

NOU

Norges offentlige utredninger **2011:12**

Ytringsfrihet og ansvar i en ny mediehverdag

Norges offentlige utredninger 2011

Seriens redaksjon:
Departementenes servicesenter
Informasjonsforvaltning

1. Bedre rustet mot finanskriser.
Finansdepartementet.
2. Mellomlagerløsning for brukt reaktorbrensel og langlivet mellomaktivt avfall.
Nærings- og handelsdepartementet.
3. Kompetansearbeidsplasser – drivkraft for vekst i hele landet.
Kommunal- og regionaldepartementet.
4. Mat, makt og avmakt.
Landbruks- og matdepartementet.
5. Grunnlaget for inntektsoppgjørene 2011.
Arbeidsdepartementet.
6. Et åpnere forskningssystem.
Kunnskapsdepartementet.
7. Velferd og migrasjon.
Barne-, likestillings- og inkluderingsdepartementet.
8. Ny finanslovgivning.
Finansdepartementet.
9. Økt selvbestemmelse og rettssikkerhet.
Helse- og omsorgsdepartementet.
10. I velferdsstatens venterom.
Justis- og politidepartementet.
11. Innovasjon i omsorg.
Helse- og omsorgsdepartementet.
12. Ytringsfrihet og ansvar i en ny mediehverdag.
Kulturdepartementet.

NOU

Norges offentlige utredninger **2011:12**

Ytringsfrihet og ansvar i en ny mediehverdag

Rapport for utvalg oppnevnt av Kulturdepartementet 17. juli 2009.
Avgitt 15. juni 2011.

ISSN 0333-2306
ISBN 978-82-583-1101-7

07 Xpress AS

Til Kulturdepartementet

Kulturdepartementet oppnevnte 17. juli 2009 et utvalg som skulle utrede ansvarssystemet på medieområdet. Utvalget ble bedt om å ta utgangspunkt i de overordnede politiske målsetningene om å sikre ytringsfriheten og mediens redaksjonelle frihet samt hensynet til personvern, rettssikkerhet og effektiv håndhevelse av rettsreglene på området. Utvalget skulle legge til grunn de gjeldende materielle reglene om grensene for ytringsfriheten, herunder reglene om ærekrenkelser og privatlivets fred.

Medieansvarsutvalget legger med dette frem sin utredning.

Oslo, 15. juni 2011

Helge Olav Bergan
leder

Ann-Magrit Austenå

Svein Brurås

Gunnar Flikke

Rune Fløisbonn

Guri Hjeltnes

Magne Lerø

Christine Lie Ulrichsen

Lars Arve Røssland

Eli Skogerbø

Ragna Aarli

Tarjei Bekkedal
Anne-Lena Straumdal

Innhold

1	Utvalgets mandat, sammen- setning og arbeid	9	4.2.4	Håndhevelse	32
1.1	Mandatet	9	4.2.5	Selvjustis i andre land	33
1.2	Utvalgets sammensetning	10	4.3	Medieansvarsutvalgets vurderinger	34
1.3	Utvalgets arbeid	10	4.3.1	Perspektiver på pressens selv- dømmeordning	34
2	Sammendrag, økonomiske og administrative konsekvenser ..	12	4.3.2	Selvdømmeordningens betydning	35
2.1	Sammendrag	12	4.3.3	Lov og etikk	36
2.2	Økonomiske og administrative konsekvenser	14	4.3.4	Aktuelle problemstillinger	36
2.3	Interlegale spørsmål	14	4.4	Konklusjon	38
3	Bakgrunn og perspektiver for utvalgets arbeid og vurderinger	15	5	Personvern i media: Medier som står utenfor selvdømme- ordningen	39
3.1	Mandatet	15	5.1	Mandatet	39
3.1.1	Ansvarsplassering	15	5.2	Bakgrunn	40
3.1.2	Overordnet problemstilling	16	5.3	Jus og etikk	40
3.2	Ytringsfrihet og redaksjonell frihet	17	5.3.1	Personvern på nett	40
3.2.1	Innledning	17	5.3.2	Forholdet mellom rettsregler og etikk	41
3.2.2	Redaksjonell frihet	18	5.4	Slettmeg.no	42
3.2.3	Ytringsfrihet og redaksjonell frihet i praksis	19	5.4.1	Bakgrunn – Personvernkommi- sjonens utredning	42
3.2.4	Ytringsfriheten og forholdet til utredningens hovedproblemstilling	21	5.4.2	Arbeidsmåte	42
3.3	Håndheving, pressens selvdømme- ordning	22	5.4.3	Erfaringer og statistikk	42
3.3.1	Mandatet	22	5.4.4	Får folk hjelp?	43
3.3.2	Pressens selvdømmeordning	23	5.4.5	Henvi sning til andre organer	43
3.4	Teknologi- og medienøytralitet	24	5.4.6	Eksempler	44
3.5	Den hurtige utviklingen av ny teknologi	25	5.5	Annet veiledningsarbeid i offentlig regi	44
3.5.1	Innledning	25	5.5.1	Tiltak i regi av Medietilsynet	44
3.5.2	Konvergens og nye plattformer	25	5.5.2	Tiltak i regi av Post- og teletilsynet	45
3.5.3	Teknologiske drivkrefter fremover	26	5.6	Datilsynets formelle hånd- hevingsmyndighet	45
3.6	Mediebildet	26	5.7	Styrking og videreutvikling av det ikke-rettslige tjenestetilbudet .	46
3.6.1	En flermedial revolusjon	26	5.7.1	Innledning	46
3.6.2	Brukermedvirkning	28	5.7.2	Om slettmeg-tjenestens myndighet	46
3.7	Oppsummering og perspektiver ..	29	5.7.3	Om organisering av slettmeg- tjenesten	47
3.7.1	Utgangspunkter for den videre utredning	29	5.7.4	Om synliggjøring av slettmeg.no ..	47
3.7.2	To hovedutfordringer	29	5.7.5	Konklusjoner	48
4	Personvern i media: Medie- ombud og selvdømmesystem ..	31	5.8	Styrking av den offentligrettslige håndhevelsen av personvernet	48
4.1	Mandatet	31	5.8.1	Unntaket i personopplysnings- loven § 7	48
4.2	Bakgrunn og sentrale utgangs- punkter	31	5.8.2	Om bakgrunnen for utformingen av personopplysningsloven § 7	49
4.2.1	Forrige utredning om medieombud	31	5.8.3	Personvernkommissjonens utredning	49
4.2.2	Pressens selvdømmesystem: Mandat, innhold og organisering	31	5.8.4	Medieansvarsutvalgets vurderinger – nettnemnd	50
4.2.3	Pressens etiske regelverk	32			

5.8.5	Personopplysningsloven § 7 – Medieansvarsutvalgets vurderinger	50	7.4.1	Tilnæringsmåte	89
5.8.6	Konklusjon	54	7.4.2	Om registreringsplikt for brukeren	89
5.9	Synliggjøring av Datatilsynets publikumsfunksjon	54	7.4.3	Om objektivt ansvar og krav om forhåndsmoderering	90
5.10	Sammenfatning av konklusjoner ..	55	7.4.4	Om ansvar for redaktøren etter lovgivningens alminnelige bestemmelser	91
6	Det strafferettslige redaktør- ansvaret	56	7.4.5	Om foretaket som ansvarspunkt ..	92
6.1	Mandatet	56	7.4.6	Behov for ytterligere klargjøring?	92
6.2	Tilnærmingen til det strafferettslige redaktøransvaret	57	7.5	Konklusjoner	95
6.3	Bakgrunn	58	8	Medienes ansvar for pekere	96
6.4	Utenlandsk rett	59	8.1	Mandatet	96
6.5	Medienes samfunnsfunksjon og redaktørens rolle	60	8.2	Pekeransvar i mediene	97
6.5.1	Redaktørinstituttet og ytringsfriheten	60	8.3	Medieansvarsutvalgets vurderinger	97
6.5.2	Redaktørinstituttets dobbelthet: avverge og utfordre	61	8.3.1	Om å knytte ansvar til teknisk funksjon	97
6.6	Gjeldende rett	61	8.3.2	Om sjablongmessige løsninger	98
6.6.1	Fra eneansvar til medansvar	61	8.3.3	Behovet for en nyansert tilnærming	99
6.6.2	Hovedformål: Forebygge ære- og omdømmekrenkelsler	63	8.4	Konklusjon	100
6.6.3	Redaktøren som ansvarssubjekt ..	63	9	Ansvarsbegrensninger for medienes tekniske medvirkere	101
6.6.4	Ansvar for andre enn redaktøren .	65	9.1	Mandatet	101
6.6.5	Straffeloven § 431 og dagens situasjon	65	9.2	Tilnærming	102
6.7	Flertallets vurderinger	67	9.3	Bakgrunn	102
6.7.1	Problemstilling	67	9.4	Medieansvarsutvalgets vurderinger	103
6.7.2	Preventiv funksjon	67	9.5	Konklusjon	103
6.7.3	Ære- og omdømmekrenkelsler ikke lenger belagt med straff	67	10	Medievirksomheters sivil- rettslige ansvar	104
6.7.4	Ansvar ved anonyme ytringer	68	10.1	Mandatet	104
6.7.5	Symbolverdien av det strafferettslige redaktøransvaret	68	10.2	Bakgrunn	104
6.7.6	Teknologinøytralitet	69	10.3	Problemstillingene	105
6.7.7	Avgrensningsproblemer	69	10.4	Identifikasjonsansvaret	105
6.7.8	Oppsummering	71	10.5	Om identifikasjonsansvarets rekkevidde	106
6.8	Om strafferettslig eneansvar for redaktøren	71	10.5.1	Gjeldende rett	106
6.8.1	Bakgrunn	71	10.5.2	Medieansvarsutvalgets vurdering	106
6.8.2	Utvalgets vurdering	73	10.5.3	Om redaktørens personlige økonomiske risiko	107
6.9	Forholdet til EMK artikkel 6	77	10.5.4	Om skyldkravet i skadeserstat- ningsloven § 3-6a	107
6.10	Skyldkravet i bestemmelsen om vern av privatlivets fred	78	10.6	Forslag til utforming av skades- erstatningsloven § 3-6 og 3-6a	108
6.11	Konklusjoner	80	11	Foretaksstraff mot medievirk- somheter	109
7	Medienes ansvar for bruker- skapt innhold	86	11.1	Mandatet	109
7.1	Mandatet	86	11.2	Bakgrunn og sentrale utgangspunkter	110
7.2	Bakgrunn	87	11.2.1	Ytringsfrihetskommisjonens innstilling	110
7.3	Rettslige utgangspunkter	88	11.2.2	Utenlandsk / internasjonal rett	110
7.4	Medieansvarsutvalgets vurderinger	89			

11.2.3	Generelt om foretaksstraff	111	12.4.2	Redaktøransvar som forutsetning for kildevern?	133
11.3	Høyesteretts praksis	112	12.4.3	Periodisk utgivelse som forutsetning for kildevern?	135
11.3.1	Om adgangen til å anvende foretaksstraff mot medievirksomheter	112	12.4.4	Kildevernets virkeområde i en digital mediehverdag	135
11.3.2	Om skjønnsutøvelsen	112	12.4.5	Parallellen til personopplysningsdirektivet	136
11.4	Om forholdet til lov om redaksjonell fridom	114	12.4.6	Den tradisjonelle pressens kildevern	137
11.5	Medieansvarsutvalgets vurderinger	114	12.4.7	Konklusjon	138
11.5.1	Hensynet til redaksjonell uavhengighet	114	12.5	Om anonymitetsvern	139
11.5.2	Bruk av foretaksstraff mot medievirksomheter	115	12.5.1	Innledning	139
11.5.3	Eventuell formell begrensning – noen momenter	115	12.5.2	Forskjellen mellom norsk og svensk rettstradisjon	139
11.5.4	Forholdet mellom foretakets strafferettslige og sivilrettslige ansvar	116	12.5.3	Forskjellen på anonymitetsrett og et absolutt kildevern	140
11.5.5	Lov om redaksjonell fridom som garanti for redaksjonell uavhengighet	117	12.5.4	Konklusjon	141
11.5.6	Prevensjonshensynet – er det relevant?	118	12.6	Om etterforskningsforbud	141
11.5.7	Prevensjonshensynet – særskilte tilfeller	119	12.6.1	Innledning	141
11.5.8	Prevensjonshensynet i en digital mediehverdag	119	12.6.2	Nærmere om bakgrunnen	141
11.5.9	Avgrensingsproblematikk og behovet for et klart ansvarspunkt	120	12.6.3	Forholdet til arbeidsmiljølovens vern av varslere	142
11.6	Oppsummering og konklusjon	121	12.6.4	Fleksibilitet og teknologinøytralitet	143
11.6.1	Oppsummering	121	12.6.5	Forholdet til kildevernreglene avveiningsnorm	143
11.6.2	Konklusjon	122	12.6.6	Konklusjon	144
12	Kildevern og anonymitetsrett i media	124	12.7	Om lovfestet taushetsplikt (vitneforbud) for redaksjonelle medarbeidere	144
12.1	Mandatet	124	12.7.1	Bakgrunn	144
12.1.1	Kildevernet	124	12.7.2	Vurderinger	145
12.1.2	Det saklige virkeområdet til reglene om kildevern	125	12.7.3	Konklusjon	146
12.1.3	Anonymitetsrett	125	12.8	Sammenlikningen med svensk rett	146
12.2	Bakgrunn og sentrale utgangspunkter	127	12.9	Konklusjoner	147
12.2.1	Kildevernet i presseetikken	127	13	Ansvarsfrihet for dekkende referat	151
12.2.2	Tidligere utredninger	127	13.1	Mandatet	151
12.2.3	Utenlandsk rett	129	13.2	Sentrale utgangspunkter	152
12.3	Gjeldende rett	131	13.2.1	Bladet Tromsø-dommen	152
12.3.1	Utgangspunktet	131	13.2.2	Ytringsfrihetskommisjonens anbefalinger	152
12.3.2	Upublisert materiale	131	13.3	Referatrettens begrunnelser	152
12.3.3	Avveiningsnormen	132	13.3.1	Innledning	152
12.4	Saklig virkeområde – Medieansvarsutvalgets vurderinger	133	13.3.2	Retten til ytringsfrihet	153
12.4.1	Presisering av problemstillingen	133	13.3.3	Borgernes informasjonskrav	153
			13.3.4	Sammenfatning	154
			13.4	Avvik fra prinsippet om teknologinøytralitet	154
			13.4.1	Utgangspunkter	154
			13.4.2	Foto og nyere formidlingsteknikker	155
			13.5	Gjeldende rett	156
			13.5.1	Innledning	156

13.5.2	Grunnlovsfestet referatrett	157	14.3	Forholdet til ytringsfriheten	167
13.5.3	Lovfestet referatrett	157	14.4	Prinsipielle utfordringer ved økt statlig inngripen	168
13.5.4	Ulovfestet referatrett	157	14.5	Mediene må definere seg selv	169
13.5.5	EMDs helhetsvurdering og interesseavveining	158	14.6	Om parallellen til Sverige	170
13.5.6	Høyesteretts tilpasning til EMDs praksis	159	14.7	Forskjellen mellom redaksjonell uavhengighet og strafferettslig ansvar	170
13.5.7	Sammenfatning	160	14.8	Hensynet til klarhet	171
13.6	Lovfesting av visse regler om referatrett?	161	14.9	Konklusjon	172
13.6.1	Innledning	161			
13.6.2	Generell referatrett i samsvar med borgernes informasjonskrav?	161			
13.6.3	Aksessorisk referatrett til rettsmøter?	162			
13.6.4	Referatrett til visse offentlige dokumenter?	163			
13.7	Konklusjoner	164			
14	Medieansvarslov?	165			
14.1	Mandatet	165			
14.2	Bakgrunn	165			
				Referanser	177
				Vedlegg	
			1	Skadeerstatningsloven § 3-6 og § 3-6a	180
			2	Innspill fra Norsk Redaktørforening – Redaktørforeningens utkast til lovskisse	181

Kapittel 1

Utvalgets mandat, sammensetning og arbeid

1.1 Mandatet

Medieansvarsutvalget ble nedsatt av Kulturdepartementet 17. juli 2009 med følgende mandat:

Utgangspunkt

Regjeringen har besluttet å nedsette et utvalg som skal utrede reguleringen av ansvarssystemet på medieområdet. I henhold til GrL § 100 sjette ledd har myndighetene et ansvar for å legge til rette for en åpen og opplyst offentlig samtale. Lovreglene om plassering av ansvaret for ytringer legger rammebetingelser for den offentlige samtalen og er dermed viktige ledd i oppfyllelsen av et infrastrukturkrav.

Utvalget skal i sitt arbeid ta utgangspunkt i de overordnede politiske målsetningene om å sikre ytringsfriheten og mediernes redaksjonelle frihet. Også personvern, rettssikkerhet og effektiv håndhevelse av rettsreglene på området vil være viktige overordnede hensyn.

Utvalget bør vurdere forholdet til GrL § 100 og relevant internasjonalt regelverk, særlig EMK artikkel 10. Utvalget bør også innhente opplysninger om tilsvarende regulering i de øvrige nordiske landene. Der det er naturlig bør utvalget konsultere aktuelle bransjeintresser.

Utvalget skal utrede økonomiske og administrative konsekvenser av sine forslag.

Utvalget skal avgi sin innstilling til Kultur- og kirkedepartementet innen 1. oktober 2010.

Ansvarsregler

Dagens regler om plassering av ansvar for ytringer (dvs. de reglene som avgjør hvem som kan eller skal rammes av ulike sanksjoner dersom ytringsfrihetens grenser overskrides) er kompliserte og fragmenterte. Det gjelder ulike ansvarsregler ved bruk av ulike medier og overtredelse av ulike bestemmelser. Når det gjelder elektronisk formidling av ytringer via

Internett er rettssituasjonen dessuten usikker, selv om e-handelsloven av 23. mai 2003 nå slår fast ansvarsfrihet for visse overførings-, mellomlagrings- og lagringstjenester.

Utvalget skal foreta en samlet vurdering av reglene om plassering av ansvar for ytringer. Siktemålet bør være å vurdere om det er grunnlag for et mer enhetlig system for plassering av ansvar. Utvalget skal i den forbindelse særlig vurdere:

1. Det strafferettslige redaktøransvaret (jf. straffeloven § 431), inkludert spørsmålet om redaktøransvar for ytringer formidlet på Internett, herunder nye sosiale medier samt andre digitale plattformer der ytringer kan offentliggjøres.
2. Det sivilrettslige ansvaret for eier eller utgiver etter skadeserstatningsloven § 3-6 annet ledd.
3. Det offentligrettslige ansvaret for brudd på personopplysningsloven.
4. Regler om foretaksstraff (jf. straffeloven 1902 kap. 3 a / straffeloven 2005 kap. 4), særlig sett i forhold til prinsippene om redaktøransvar og redaksjonell uavhengighet.
5. Regler om medvirkeransvar (jf. bl.a. straffeloven § 254, skadeserstatningsloven § 3-6 fjerde ledd og e-handelsloven §§ 15-18). Utvalget skal også vurdere om det er grunnlag for nærmere regulering av mediernes ansvar for pekere på internett.
6. Spørsmålet om det bør lovfestes visse regler om ansvarsfrihet for dekkende referat (dvs. at ellers ulovlige ytringer lovlig kan offentliggjøres dersom ytringene er dekkende referater fra visse særlig troverdige kilder). Dagens regler om referatfrihet følger i dag stort sett av rettspraksis og med til dels uklare grenser med hensyn til hvilke muntlige og skriftlige kilder man ansvarsfritt kan referere fra. Etter Tromsø-dommen (EMD Bladet Tromsø og Stensaas v Norge, dom 20. mai 1999) er det dessuten

- klarlagt at de norske reglene om referatfrihet må tilpasses kravene etter EMK art. 10.
7. Det saklige virkeområdet for reglene om kildevern (jf. straffeprosessloven § 125 og tvisteloven § 22-11). Utvalget skal legge til grunn den avveiningen av de kryssende interessene som fremgår av de nevnte reglene og praksis knyttet til dem.
 8. Behovet for særlige lovregler om anonymitetsrett (dvs. en rett for ytreren til å være anonym) og etterforskningsforbud (dvs. at offentlige myndigheter ikke har rett til å foreta undersøkelser for å finne den anonyme kilden, forfatteren, opphavsmannen e.l., eller bringe klarhet i hvem som ellers har bidratt til offentliggjøring). Ønskeligheten av slike regler bør ses i sammenheng med erfaringer fra andre land, herunder erfaringer med de svenske reglene i Tryckfrihetsgrundlagen 3. kap. og Yttrandefrihetsgrundlagen 2. kap.
 9. Ordninger med registreringsplikt (jf. kringkastingsforskriften § 7-8). For eksempel bør det vurderes om en eventuell ordning med eneansvar (dvs. plassering av ansvaret for en ytring eksklusivt hos én person eller funksjon som har medvirket til publisering av ytringen) bare bør innrømmes når den eneansvarlige, og evt. suksessivt ansvarlige, har registrert ansvarsordningen i et offentlig register.
 10. Behovet for særskilte lovregler eller tjenester (offentlige eller i regi av mediene selv) som kan sikre enkeltpersoners personvern i møte med media. Utvalget bør særlig vurdere behovet for tiltak overfor nettmedier som ikke har en sentral redaktørfunksjon eller der en privatperson står bak, og der bransjens etablerte etiske tilsyns- og klagesystem ikke kommer til anvendelse.

Utvalget bør vurdere muligheten for regler som i større grad er medienøytrale og som fastslår et eneansvar for den faktiske avgiver av en ytring. I vurderingen bør utvalget legge vekt på å sikre at det alltid finnes noen som kan holdes ansvarlig for en aktuell ytring og at det ikke er for komplisert å finne fram til den ansvarlige.

Utvalget skal ved utredningen av ansvars-systemet vurdere betydningen av hvordan interlegale spørsmål er regulert.

Utvalget skal legge til grunn gjeldende materielle regler om grensene for ytringsfriheten, herunder gjeldende regler om ærekrenkninger og privatlivets fred.

Utvalget bør vurdere om enkelte eller alle reglene bør samles, for eksempel i en generell medieansvarslov.

1.2 Utvalgets sammensetning

Advokat Janne Kristiansen, Moss ble oppnevnt som leder av utvalget og ledet utvalgets første møte 13. oktober 2009. Kristiansen ba seg fritatt fra ledervervet da hun ble sjef for Politiets sikkerhetstjeneste. Fra januar 2010 har utvalgets leder vært advokat Helge Olav Bergan, Oslo, partner i advokatfirmaet Haavind AS. I forbindelse med skiftet av utvalgsleder, ble fristen for å avgi innstilling forlenget til 1. april 2011.

De øvrige medlemmene i utvalget har vært:

- Ann-Magrit Austenå, Oslo, skribent, senere generalsekretær for NOAS
- Svein Harald Brurås, Ulset, førsteamanuensis, Høyskolen i Volda
- Gunnar Flikke, Trondheim, tidligere sjefredaktør Adresseavisen
- Rune Fløisbonn, Fetsund, avdelingsdirektør, Kripos
- Guri Hjeltnes, Oslo, professor, BI
- Magne Lerø, Bekkestua, redaktør
- Lars Arve Røssland, Søreidgrend, førsteamanuensis, UIB
- Eli Skogerbø, Oslo, professor, UIO
- Christine Lie Ulrichsen, Oslo, advokat i advokatfirmaet Schjødt
- Ragna Aarli, Fyllingsdalen, stipendiat, senere førsteamanuensis UIB

Sekretærer for utvalget har vært Tarjei Bekkedal, postdoktor UIO (100 prosent) og Anne-Lena Straumdal, seniorrådgiver FAD (20 prosent)

1.3 Utvalgets arbeid

Utvalget har hatt 14 møter. Ti møter har vart én dag, mens fire av møtene har vart i to dager – ialt 18 møtedager. I forbindelse med møtene har utvalget konsultert følgende eksperter og bransjerepresentanter:

- Nils Øy og Arne Jensen, Norsk Redaktørforening
- Ina Lindahl Nyrud og Elin Floberghagen, Norsk Journalistlag
- Per Edgar Kokkvold, Norsk Presseforbund
- Olav Torvund, professor, Senter for rettsinformatikk
- Jon Bing, professor, Senter for rettsinformatikk

- Per Valebrokk, Redaktør E24
- Heidi Nordby Lunde, blogger
- Mathias Lilleengen, Forleggerforeningen
- Torgeir Waterhouse, IKT-Norge
- Even Trygve Hansen og Marit Aschehoug, Fagpressen
- Stian Lindbøl, Medietilsynet
- Lars-Henrik Paarup Michelsen, slettmeg.no
- Gunnel Helmers og Jørgen Skorstad, Datatilsynet
- Daniel Gustavsson og Martin Brinnen, Yttrandefrihetskommittén i Sverige

Floberghagen, Paarup Michelsen og Øy har blitt konsultert på to møter, Lindahl Nyrud på tre møter. Norsk Redaktørforening og Norsk Journalistlag har også kommet med skriftlige innspill. Disse er distribuert alle utvalgsmedlemmer og blir referert til i utredningsteksten.

Utvalget har informert om utvalgets mandat, virksomhet og arbeid gjennom en egen hjemmeside på Internett (medieansvarsutvalget.no). Flere av utvalgsmedlemmer deltok under Nordiske Mediedager i Bergen, 5-7 mai 2010. Utvalgsleder Helge Olav Bergan har redegjort for utvalgets mandat og arbeid gjennom avisintervjuer og på det årlige medierettskurset til Juristenes Utdanningsenter, 21 oktober 2010.

Utvalgets diskusjoner i møtene har bygget på materiale utsendt til hvert enkelt medlem på forhånd. Dette har vært bakgrunnsinformasjon og prinsipielle utgangspunkter. Etter hvert som materialet har blitt utviklet, har de videre diskusjonene bygget på utsendte utkast til tekst og kapitler. Det har vært en omfattende dialog utvalgsmedlemmene i mellom på e-post og telefon. I tillegg har sekretariatet og utvalgsleder løpende mottatt utvalgsmedlemmenes individuelle kommentarer til utsendte kapittelutkast.

Kapittel 2

Sammendrag, økonomiske og administrative konsekvenser

2.1 Sammendrag

Medlemmene Brurås, Flikke og Hjeltnes har formulert mindretallsforslag i kapittel 6 (det straffereettslige redaktøransvaret), 11 (foretaksstraff), 12 (anonymitetsrett) og 14 (medieansvarslov).

I tillegg foreligger to særmerknader; fra utvalgsmedlem Lerø til utredningens avsnitt 6.8 (eneansvar for redaktøren) og fra medlemmene Fløisbonn og Lerø etter utredningens avsnitt 7.4.6 om brukerskapt innhold.

Utover dette er forslagene i utredningen enstemmige. Argumentasjonen som leder frem til konklusjonene inneholder i blant kompromisser når det gjelder vinkling, utvalg og vektlegging. Utvalgets medlemmer tar forbehold om at de anser seg å stå fritt til å hevde synspunkter som kan komme til å avvike fra enkeltheter i utredningens tekst.

I *kapittel 4* behandler Medieansvarsutvalget spørsmålet om medieombud. Utvalget mener pressens selvdømmeordning fungerer godt, og at den er et viktig redskap for å sikre enkeltmenneskers personvern i møte med de mediene som er omfattet av ordningen, altså redaktørstyrte medier. For disse mediene er det i dag etter utvalgets mening ikke behov for nye særskilte lover eller tjenester for å ivareta personvernet. Utvalget kan heller ikke se behov for store endringer i det presseetiske systemet, men peker på noen aktuelle problemstillinger innenfor selvdømmeordningen knyttet til digitalisering og lagring av medieinnhold der personvernet kan styrkes. Utvalget går ikke inn for å opprette et medieombud.

I *kapittel 5* behandler Medieansvarsutvalget tilsyn med personvernet når det gjelder medier som står utenfor bransjens selvdømmeordning og som mangler sentral redaktørfunksjon. Utvalget mener den enkeltes personvern i møtet med uredigerte medier primært bør sikres gjennom å styrke og videreutvikle det ikke-rettslige tjenestetilbudet. Tjenesten slettneg.no bør videreføres uten offentligrettslig myndighet og håndhevings-

kompetanse. Tjenesten må tilføres ressurser som gjør det mulig å håndtere saksmengden, samt gjør det mulig å bygge opp teknologisk kompetanse, juridisk kompetanse og empirisk kunnskap om utviklingen innenfor medieområdet generelt og problemområdene innenfor sosiale medier spesielt. Hjelpetjenesten bør profileres og synliggjøres i forbindelse med annen offentlig tjenesteyting om sikker nettbruk; ved holdningskampanjer, utarbeidelse av nettvettregler og i opplæringsvirksomheten i skolen.

Medieansvarsutvalget mener Datatilsynets kompetanse bør utvides slik at tilsynet får myndighet til å foreta en inngående avveining mellom hensynet til ytringsfrihet og personvern og eventuelt fatte vedtak om sletting. Forutsetningen er at det er snakk om behandling av personopplysninger utenfor de redaktørstyrte mediene. Medieansvarsutvalget går inn for at personopplysningsloven § 7 blir endret, og at det eksisterende unntaket for elektronisk behandling av personopplysninger med et «opinionsdannende formål» tas ut av bestemmelsen. Som konsekvens av forslaget går utvalget inn for at Datatilsynet skifter navn til Personverntilsynet.

I *kapittel 6*, det strafferettslige redaktøransvaret, drøfter utvalget straffeloven § 431 og om bestemmelsen skal gjøres teknologinøytral. Et flertall i utvalget, medlemmene Austenå, Bergan, Fløisbonn, Lerø, Røssland, Skogerbø, Ulrichsen og Aarli, går inn for å oppheve straffeloven § 431. Et mindretall, bestående av medlemmene Brurås, Flikke og Hjeltnes, går inn for å revidere straffeloven § 431 ved å gjøre bestemmelsen teknologinøytral og straffeansvaret objektivt.

Et samlet utvalg går inn for å justere skyldkravet i straffeloven (2005) § 267 om krenkelse av privatlivets fred fra forsett til uaktsomhet. Skyldkravet vil dermed likestilles med vilkårene i skadeserstatningslovens bestemmelser om erstatning og oppreisning for krenkelser av ære- og omdømme.

I *kapittel 7* drøfter utvalget medienes ansvar for brukergenerert innhold. Lovgivningens alminnelige bestemmelser om ulovlige ytringer omfat-

ter også den som bidrar til å formidle slike ytringer. Lovgivningen er teknologinøytral. Medieansvarsutvalget går ikke inn for ytterligere lovfesting av ansvaret til medier som tilbyr et forum for utveksling av brukerskapt innhold og meningsytninger.

I redigerte medier vil det være en oppgave for bransjen selv og den enkelte redaktør å utvikle retningslinjer for håndtering av brukergenerert innhold. Rettslig ansvar for ulovlig innhold vil kunne inntre der redaktøren er kjent med det ulovlige innholdet, men ikke foretar seg noe for å redigere eller fjerne det. At rettslig ansvar inntre ved kunnskap gjelder også for uredigerte medier. Dersom de interne ansvarsforholdene i slike medier er uklare, vil reglene om foretaksstraff, jf. kapittel 11 i utredningen, bidra til å etablere et klart ansvarspunkt i tilfeller hvor det skjer anonyme eller kumulative feil.

I kapittel 8 om pekeransvar, går Medieansvarsutvalget ikke inn for å etablere en egen bestemmelse som regulerer mediens ansvar for bruk av lenker. Medieansvarsutvalget mener spørsmålet om ansvar for lenker bør løses med utgangspunkt i de til en hver tid aktuelle bestemmelser i lovgivningen som rammer ulike former for ytringer. En egen bestemmelse om pekeransvar vil kunne skape nye uklarheter, uten å avhjelpe de tvils spørsmål som i dag måtte foreligge.

I kapittel 9 om ansvar for tekniske medvirkere foreslår Medieansvarsutvalget at straffeloven (2005) § 267 andre ledd og skadeserstatningsloven (som endret ved lov av 19. juni 2009 nr. 74) § 3-6, andre ledd, gis en sammenfallende utforming som skal lyde slik:

Ansvaret etter første ledd omfatter ikke den som bare har medvirket ved teknisk forberedelse, fremstilling eller distribusjon av ytringen på vegne av et massemedium.

I kapittel 10 om medieforetaks sivilrettslige ansvar, det såkalte ansvaret for eier og utgiver, foreslår Medieansvarsutvalget at skadeserstatningsloven § 3-6, tredje ledd, gis følgende utforming:

Er noen som har handlet i et massemediums tjeneste ansvarlig etter første ledd, hefter også foretaket for erstatningen. Det samme gjelder oppreisning, med mindre retten av særlige grunner fritar dem. Foretaket kan også pålegges slik ytterligere oppreisning som retten i forhold til foretaket finner rimelig.

Medieansvarsutvalget foreslår at skadeserstatningsloven § 3-6, første ledd, første punktum gis følgende utforming:

Den som uaktsomt fremsetter en ytring som krenker privatlivets fred, skal yte erstatning for den lidte skade og slik erstatning for tap i fremtidig erverv som retten under henvisning til den utviste skyld og forholdene ellers finner rimelig.

I kapittel 11 om foretaksstraff mot medievirksomheter slutter Medieansvarsutvalget seg til den tilbakeholdne linjen i Høyesteretts praksis. Medieansvarsutvalget fremhever at straff mot foretaket som den klare hovedregel ikke bør anvendes der ansvarlig redaktør kan holdes ansvarlig.

Utvalgets flertall, medlemmene Austenå, Bergan, Fløisbonn, Lerø, Røssland, Skogerbø, Ulrichsen og Aarli, foreslår ikke endringer i utformingen av straffelovens bestemmelse om foretaksstraff. Et mindretall i utvalget, medlemmene Brurås, Flikke og Hjeltnes, foreslår at det tas inn et unntak for redaktørstyrte medier i straffelovens bestemmelser om foretaksstraff.

I kapittel 12 går Medieansvarsutvalget inn for en formålsstyrt avgrensning av kildevernreglenes saklige virkeområde. Medieansvarsutvalgets forslag til lovtekst knytter kildevernet til ytringer med et *journalistisk formål*, noe som innebærer en viss modernisering av gjeldende rett.

Utvalgets flertall, medlemmene Austenå, Bergan, Fløisbonn, Lerø, Røssland, Skogerbø, Ulrichsen og Aarli, går ikke inn for å supplere det vernet kilden oppnår gjennom dagens bestemmelser om kildevern med ytterligere bestemmelser om anonymitetsrett for kilden. Mindretallet, Brurås, Flikke og Hjeltnes, går inn for et absolutt kildevern supplert med bestemmelser om forbud mot å etterforske hvem kilden er og lovfestet taushetsplikt for de som kjenner kildens identitet.

I kapittel 13 foreslår Medieansvarsutvalget å lovfeste en referatrett til offentlige dokumenter som er blitt tilgjengeliggjort for allmennheten i samsvar med reglene i offentlegforskrifta, ved å etablere et nytt tredje punktum i offentleglova § 3. Spørsmålet om ansvarsfrihet for dekkende referat fra andre offentlige situasjoner og dokumenter som det i dag ikke er lovfestet noen referatrett til, men som allmennheten har krav på innsyn i, må etter Medieansvarsutvalgets vurdering fortsatt bero på en konkret vurdering.

I kapittel 14 går utvalgets flertall, medlemmene Austenå, Bergan, Fløisbonn, Lerø, Røssland, Skogerbø, Ulrichsen og Aarli, ikke inn for å

etablere en egen medieansvarslov. Under konklusjonene på hvert enkelt punkt i mandatet, har utvalgets flertall ikke kommet med forslag som legger grunnlag for eller forutsetter en egen medieansvarslov. Flertallet ser også prinsipielle og praktiske innvendinger mot å vedta en slik lov. Utvalgets mindretall, medlemmene Brurås, Flikke og Hjeltnes, ser en egen medieansvarslov som prinsipielt og praktisk viktig. Forslag til en slik lov følger også naturlig av de forslagene som er fremmet av mindretallet i utredningens kapittel 6, 11 og 12.

2.2 Økonomiske og administrative konsekvenser

Det er kun forslagene i kapittel 5 som har økonomiske og administrative konsekvenser. I kapittel 5 går Medieansvarsutvalget inn for at slettmeg.no tilføres økte ressurser. Organiseringen beholdes som i dag. Videre foreslår Medieansvarsutvalget å utvide Datatilsynets kompetanseområde gjennom å snevre inn unntaksbestemmelsen i personopplysningen § 7. Det vil øke Datatilsynets adgang til å føre kontroll med den enkeltes personvern i møtet med medier som ikke har en sentral redaktørfunksjon og som står utenfor bransjens selv-dømmeordning. Når slike oppgaver legges til Datatilsynet, er det nødvendig at Datatilsynets publikumsvirksomhet blir synliggjort. Utvalget foreslår at Datatilsynets navn endres til «Personverntilsynet». Dette er en naturlig konsekvens av utvalgets forslag om å utvide tilsynets kompe-

tanse. I tillegg bidrar det til å spisse og tydeliggjøre hva tilsynets oppgave er.

2.3 Interlegale spørsmål

Digitale medier kan reise utfordringer knyttet til håndhevelse og jurisdiksjon, for eksempel der personene som står bak en ytring eller det tekniske utstyret som blir brukt til å formidle ytringene, befinner seg helt eller delvis i utlandet.

Utfordringene knyttet til jurisdiksjon er av generell karakter. De henger blant annet sammen med utformingen av det stedlige virkeområdet til relevant norsk lovgivning. For ytringer som spres fra andre EØS-land kan opprinnelseslandprinsippet gjøre seg gjeldende – det vil si at ytringenes lovlighet skal vurderes med utgangspunkt i opprinnelseslandets lovgivning. I alle tilfeller kan rettsstridig og ulovlig virksomhet på tvers av landegrensene by på store praktiske utfordringer. Håndhevelse og etterforskning kan være ressurskrevende.

Utvalget kan ikke løse de generelle utfordringene som oppstår, knyttet til jurisdiksjon og håndhevelse. Det må i første rekke skje gjennom internasjonalt samarbeid på lovgivnings- og etterforskningsnivå. Når det gjelder punktene i mandatet, mener utvalget at forslagene er nøytrale i forhold til de generelle utfordringene knyttet til jurisdiksjon. Etter utvalgets vurdering er det ingen av forslagene som vil reise bestemte eller vesentlige jurisdiksjonsproblemer.

Kapittel 3

Bakgrunn og perspektiver for utvalgets arbeid og vurderinger

3.1 Mandatet

3.1.1 Ansvarsplassering

Medieansvarsutvalget er bedt om å utrede systemet for ansvarsplassering på medieområdet.¹ Samtidig understreker mandatet at utvalget skal legge til grunn gjeldende materielle regler om ytringsfrihetens rekkevidde og grenser, for eksempel gjeldende regler om ærekrenkelses og privatlivets fred.

Både prinsippet om ytringsfrihet og lovgivningens bestemmelser om ytringsfrihetens grenser retter seg i utgangspunktet mot alle borgere. Reglene som beskriver hvilke ytringer som er ulovlige, er teknologinøytrale. De retter seg mot en ytrings innhold, ikke ytringens form. Om det for eksempel blir fremsatt en trussel, spiller det ingen rolle om det skjer direkte på gaten, i brevform eller om trusselen blir skrevet ned, lagret og overlevert på en minnepinne. I alle tilfeller rammes ytringen etter sitt innhold av den såkalte «objektive gjerningsbeskrivelsen» i straffebudet om trusler. Ansvarsspørsmålet volder heller ingen problemer. Det alminnelige prinsippet i norsk rett er at enhver som har fremsatt en ytring som rammes av en lovbestemmelse, og som subjektivt kan bebreides for dette, er ansvarlig. I vårt eksempel leder det til at den som fremsetter trusselen – den originære ytrer – kan straffes.

Kommunikasjonen mellom den originære ytrer og den som blir krenket skjer ikke alltid så direkte som i eksemplene foran. La oss si at trusselen blir fremsatt over telefon. Fortsatt er den originære ytrer naturligvis ansvarlig. Men også telekommunikasjonsselskapet er på sett og vis

involvert i fremsettelsen av trusselen. Like fullt føler vi oss umiddelbart sikre på at telekommunikasjonsselskapet ikke kan holdes ansvarlig. I rettslig forstand skyldes det at selskapet og dets ansatte ikke vet hva som skjer. De kan heller ikke klandres for å være uvitende eller for ikke å ha grepet inn. Like lite som vi ønsker at postbudet skal gå gjennom alle brev som blir distribuert, ønsker vi at telekommunikasjonsselskaper skal overvåke telefonsamtaler.

Også når en ulovlig ytring blir fremsatt gjennom et massemedium, er den originære ytrer ansvarlig. Den originære ytrer kan være en ekstern bidragsyter, for eksempel en leser. Men det kan også være en ansatt, for eksempel en journalist eller en kommentator. I slike tilfeller vil imidlertid formidleren, selve mediet, kunne ha et selvstendig ansvar som supplerer ansvaret til den originære ytrer. At dette oppleves som rimelig, skyldes flere forhold. For det første er ikke mediet en passiv formidler: Det kan føres aktiv kontroll med hva som blir publisert i mediet. For det andre: Uavhengig av hvem som er den originære ytrer, vil alle ytringer som blir fremsatt innenfor rammene av et massemedium lett kunne få et preg av også å være mediets ytringer. Når mediet fører kontroll eller redigerer, gjør mediet ytringene som blir publisert langt på vei til sine. For det tredje: Det er mediet som bidrar til å gjøre ytringen tilgjengelig for den brede allmennhet. Dette bidrar til å forsterke de negative konsekvensene av krenkende ytringer. I mange tilfeller er offentlig fremsettelse dessuten en nødvendig betingelse for at en ytring skal være ulovlig. Det gjelder for eksempel for ytringer som er hatefulle og diskriminerende eller ytringer som krenker privatlivets fred. Selve offentliggjøringen som mediet står for, blir med dette en vesentlig del av den krenkende handlingen.

Hvis vi forutsetter at mediet kan være ansvarlig, oppstår nye spørsmål. Mediet er som regel ikke annet enn produktet av den samlede innsatsen til en rekke personer. Hvordan er ansvarsforholdene mellom disse?

¹ Dette er en oppfølging av Ytringsfrihetskomisjonens innstilling i NOU 1999: 27 «Ytringsfrihet bør finde Sted». En sammenfatning er gitt i St.meld.nr. 26 (2003-2004) punkt 8.2.4. I punkt 8.2.6 går Justisdepartementet inn for at spørsmålene om ansvarsplassering og utforming av reglene om kildevern utredes nærmere. Stortingets kontroll- og konstitusjonskomité sluttet seg til dette i Innst.S.nr. 270 (2003-2004), punkt 8.1.

Mandatet nevner alle de mulige ansvarssubjektene:

- den faktiske avgiver av en ytring – altså den originære ytrer
- redaktøren
- foretaket som driver mediet
- eieren eller utgiveren av mediet
- alle som er ansatt hos eller opptrer på vegne av mediet, og som på et eller annet stadium har medvirket til at ytringen er blitt formidlet.

Ansvarssubjektene som er nevnt i mandatet, er alle de som potensielt *kan* være ansvarlige etter lovgivningens *alminnelige regler* om ulovlige ytringer, som direkte overtredet eller som medvirker. *Om* de er ansvarlige, vil etter lovgivningens alminnelige prinsipper om plassering av ansvar bero på en konkret vurdering av om personene kan bebreides for det som har skjedd – om de subjektivt har utvist den skyld den aktuelle lovbestemmelse som rammer en ytring krever. De alminnelige skyldkravene i norsk rett er forsett eller uaktsomhet. I strafferettslige sammenhenger kreves ofte forsett. I sivilrettslige sammenhenger, for eksempel ved krav om erstatning, er uaktsomhet tilstrekkelig for å bli holdt ansvarlig. At én person er ansvarlig, utelukker ikke ansvar for andre. Dersom ansvarssubjektene opptrer på vegne av et foretak, kan også foretaket holdes ansvarlig.

3.1.2 Overordnet problemstilling

At lovbestemmelsene om ulovlige ytringer er teknologinøytrale, og at det i lovgivningen eksisterer alminnelige prinsipper for plasseringen av ansvar, er et viktig bakteppe for utvalgets arbeid. Det utvalget er bedt om å vurdere, er om den plasseringen av ansvar som *ville* fulgt av de til enhver tid gjeldende regler i den alminnelige lovgivningen, og som retter seg mot alle norske borgere, skal *modifiseres eller fravikes for mediens vedkommende*. Slik særregulering kan anta to former:

1. Særreguleringen bestemmer at visse ansvarssubjekter kan holdes ansvarlige, selv om slikt ansvar ikke følger av lovgivningens alminnelige bestemmelser og prinsipper for plassering av ansvar. Et typisk eksempel er et tilnærmet objektivt ansvar for redaktøren av et massemedium.
2. Særreguleringen bestemmer at visse ansvarssubjekter ikke kan holdes til ansvar, selv om ansvar ville fulgt av lovgivningens alminnelige bestemmelser og prinsipper for plassering av ansvar. Et typisk eksempel er ansvarsbegrens-

ninger for dem som bare yter teknisk medvirkning i en publikasjonsprosess.

Et system for plassering av ansvar som i hovedsak bygger på de alminnelige bestemmelsene i gjeldende rett, slik de retter seg mot alle borgere, karakteriseres gjerne som et «naturlig ansvarssystem». Motsatsen til dette er et såkalt «kunstig ansvarssystem». På flere punkter i mandatet er utvalget særlig bedt om å foreta sammenlikninger med svensk rett, og systemet for ansvars plassering i Sverige illustrerer i flere sammenhenger hva som menes med et «kunstig ansvarssystem». Mest illustrerende er at svensk lovgivning pålegger selv den uvitende redaktør et objektivt enansvar for alt som blir publisert i mediet, mens den originære ytrer på sin side er fri fra ansvaret som ellers ville fulgt av den alminnelige lovgivningen. Plasseringen av ansvar innenfor mediene er dermed omvendt av det som ville fulgt av lovgivningens alminnelige prinsipper – derav kommer betegnelsen «kunstig». De alminnelige prinsippene om fordeling av ansvar på grunnlag av skyld blir satt ut av spill.

I Norge tar systemet for plassering av ansvar på medieområdet utgangspunkt i et naturlig ansvarssystem, men dette er underlagt noen modifikasjoner. Den mest sentrale modifikasjonen er spesialbestemmelsen i straffeloven § 431 om det strafferettslige redaktøransvaret.² Bestemmelsen oppstiller et annet skyldkrav for redaktøren av et massemedium enn det som ellers gjelder i samfunnet. Derfor karakteriseres det eksisterende norske systemet for ansvars plassering innenfor mediene gjerne som et «blandet system». Dette er nærmere utdypet i utredningens avsnitt 6.6.1.

Et system for ansvars plassering som har kunstige innslag, knytter ansvaret for ulovlige ytringer til bestemte forhåndsdefinerte strukturer. Det er nødvendig særlig av to grunner. *For det første* ligger det i sakens natur at om man oppstiller særregler som fraviker lovgivningens normalsystem, må det være klart definert hvem særordningen gjelder for. Man må definere hvilke medier som er omfattet av ordningen, eventuelt hva særreguleringen regner som et «medium». *For det andre* må særreguleringen peke ut hvilke konkrete funksjoner eller personer innenfor disse mediene som er ansvarssubjekter. Behovet for dette springer ut av at man ikke lenger definerer ansvarssubjektet formålsorientert og syntetisk, ved å plassere ansva-

² Se utredningens kapittel 6 nedenfor. Den andre modifikasjonen er unntaksbestemmelsen for tekniske medvirkere, jf. punkt 5 i mandatet og utredningens kapittel 9 nedenfor.

ret hos den eller de som konkret har utvist skyld i det enkelte tilfelle.

Valget mellom en strukturorientert tilnærming og en mer åpen formålsoverorientert tilnærming oppstår også der det er snakk om å plassere privilegier. Reglene om kildevern er et eksempel på det siste. Prosesslovgivningens hovedregel er at enhver som blir innkalt som vitne for norske domstoler, plikter å møte og forklare seg. Men både straffeprosessloven og tvisteloven åpner for at det kan gjøres unntak fra vitneplikten når medarbeidere i media påberoper seg kildevern. Betraktet som et unntak fra hovedregelen om forklaringsplikt er spørsmålet som blir reist i mandatets punkt 7 hvem som bør kunne påberope det privilegiet kildevernet representerer. Det overordnede og prinsipielle spørsmålet i denne sammenheng er om det saklige virkeområdet til bestemmelsene om kildevern skal bero på strukturelle kriterier eller formålsoverorienterte kriterier: Skal reglene om kildevern bare kunne påberopes av aktører som kan karakteriseres ved ytre, *strukturelle kjennetegn*, for eksempel organisasjonsform, størrelse, redaktørfunksjon og profesjonalitet? Alternativet er en *formålsoverorientert* avgrensning som tilstreber at bestemmelsene om kildevern kan påberopes av alle aktører som i den konkrete situasjonen oppfyller hensynene bak kildevernbestemmelsene, uavhengig av om aktøren kan karakteriseres ved ytre, strukturelle kjennetegn.

3.2 Ytringsfrihet og redaksjonell frihet

3.2.1 Innledning

Mandatet presiserer at utvalget skal ta ytringsfriheten og prinsippet om mediernes redaksjonelle frihet som overordnet utgangspunkt.

Utvalget mener det er viktig å presisere at selv om ytringsfriheten har forholdsvis gode vilkår i Norge, er den også stadig under press. Anti-terrorbekjempelse og nasjonal/overnasjonal sikkerhetspolitikk har legitimert tiltak som griper langt inn i ytringsfrihet (og personvern). Ekstreme islamistiske grupper og enkeltpersoners voldelige reaksjoner mot publisering av karikaturer av profeten Muhammed har ført til selvsensur og tilbakeholdenhet. Journalister har vanskelige arbeidsforhold over hele verden, og også norske journalister er blitt drept, kidnappet og fengslet de siste årene. Finanskrisen og økonomiske nedgangstider har i mange land ført til at mange medier har måttet kutte sterkt i sine redaksjonelle staber, og dermed i den journalistiske virksomheten. Globalt

Boks 3.1 Grunnloven § 100

Ytringsfrihed bør finde Sted.

Ingen kan holdes retsliq ansvarlig for at have meddelt eller modtaget Oplysninger, Ideer eller Budskab, medmindre det lader sig forsvare holdt op imod Ytringsfrihedens Begrundelse i Sandhedssøgen, Demokrati og Individets frie Meningsdannelse. Det retsliqe Ansvar bør være foreskrevet i Lov.

Frimodige Ytringer om Statsstyrelsen og hvilkensomhelst anden Gjenstand ere Enhver tilladte. Der kan kun sættes slige klarlig definerede Grænser for denne Ret, hvor særlig tungtveiende Hensyn gjøre det forsvarligt holdt op imod Ytringsfrihedens Begrundelser.

Forhaandscensur og andre forebyggende Forholdsregler kunne ikke benyttes, medmindre det er nødvendigt for at beskytte Børn og Unge imod skadelig Paavirkning fra levende Billeder. Brevcensur kan ei sættes i Værk uden i Anstalter.

Enhver har Ret til Indsyn i Statens og Kommunernes Akter og til at følge Forhandlingerne i Retsmøder og folkevalgte Organer. Det kan i Lov fastsættes Begrænsninger i denne Ret ud fra Hensyn til Personvern og af andre tungtveiende Grunde.

Det paaligger Statens Myndigheder at lægge Forholdene til Rette for en aaben og oplyst offentlig Samtale.

er ytringsfriheten et ulikt fordelt gode samtidig som fenomener som WikiLeaks og den utbredte bruken av informasjonsteknologi i folkelige opprør viser sprengkraften i den.

Utvidelsen av medietilbudet de siste tiårene representerer et verdifullt supplement til de tradisjonelle mediene. Det har utvilsomt utvidet den reelle ytringsfriheten og gitt mange flere mennesker mulighet til å komme til orde. Det har også endret betydningen av pressefriheten.

I sin mest ideelle versjon beskrives pressefriheten som en forsikring om at saker som bør komme frem i offentligheten og belyses, faktisk gjør det; i praksis verner den mediene mot inngrep fra stat og eiere. Pressefriheten kunne tidligere ses på som en rett til å publisere som ikke var allment tilgjengelig, men eksklusiv og begrenset, eller som A.J. Liebling sa det: «Freedom of the

press is guaranteed only to those who own one».³ I dette perspektivet er pressefriheten også en rett til å utøve sin næring uten inngripen.⁴

Som begrepet antyder, er pressefriheten historisk koblet til den trykte pressen, som det eldste mediet, og det som fantes da ytrings- og trykkefriheten ble kjempet frem. Da Grunnloven ble formulert var det trykkefriheten som ble beskyttet. I Norge har pressen aldri vært regulert av en egen særlov – en presselov – i motsetning til kringkasting som har vært et gjennomregulert felt helt siden 1930-tallet. Det er flere årsaker til disse forskjellene, men en av grunnene er pressens eget arbeid med å etablere standarder og selvjustis som motvekt til reguleringsivrige politikere. Etter hvert har det blitt færre særreguleringer på medieområdet, ikke minst når det gjelder innhold, noe som blant annet er begrunnet i at ytringsfriheten bør være mest mulig teknologinøytral. Dette ble reflektert ved revisjonen av Grunnloven § 100 i 2004, da henvisningen til «Trykkefrihet» ble erstattet med «Ytringsfrihet».⁵

Mens ytringsfriheten generelt beskytter ethvert individ, innebærer det mer spesifikke begrepet «pressefrihet» i hovedsak en beskyttelse av den redaksjonelle friheten, mot inngrep fra eiere og myndigheter. I dag er det viktigste uttrykket for pressefriheten, som teknologinøytralt omtales som redaksjonell frihet, at *lov om redaksjonell friedom* gir redaktøren suveren myndighet i alle redaksjonelle avgjørelser, som beskyttelse mot overstyring fra eierne.

3.2.2 Redaksjonell frihet

I en virkelighetsbeskrivelse av mediebildet går det et viktig skille mellom redigerte og ikke-redigerte medier. Medier med en sentral redaktørfunksjon blir ofte oppfattet som de mest troverdige. Det finnes eksempler på at medier uten en slik funksjon setter dagsorden, for eksempel WikiLeaks. I praksis er likevel de redaktørstyrte mediene fortsatt dominerende i denne sammenheng, noe WikiLeaks selv har understreket ved å overlate publisering av store mengder dokumenter til etablerte, redigerte medier.

³ Liebling, Abbot Joseph, *The Press*, Ballantine Books, New York 1964

⁴ Lichtenberg, Judith, *Democracy and the mass media: a collection of essays*, Cambridge, Cambridge University Press 1990

⁵ Ytringsfrihetskommisjonen understreket flere steder at Grunnloven § 100 burde være teknologi- og medienøytral, se for eksempel kommisjonens drøftelse i punkt 7.3.2.

Boks 3.2 Redaktørplakaten

Redaktørens plikter og rettigheter

En redaktør skal alltid ha frie mediers ideelle mål for øye. Redaktøren skal ivareta ytringsfriheten og etter beste evne arbeide for det som etter hans/hennes mening tjener samfunnet.

Gjennom sitt medium skal redaktøren fremme en saklig og fri informasjons- og opinionsformidling. Redaktøren skal etterstrebe en journalistikk som gjør det klart for mottakeren hva som er reportasje og formidling av informasjon og fakta, og hva som er mediets egne meninger og vurderinger.

En redaktør forutsettes å dele sitt mediums grunnsyn og formålsbestemmelser. Men innenfor denne rammen skal redaktøren ha en fri og uavhengig ledelse av redaksjonen og full frihet til å forme mediets meninger, selv om de i enkelte spørsmål ikke deles av utgiveren eller styret. Kommer redaktøren i uløselig konflikt med mediets grunnsyn, plikter han/hun å trekke seg tilbake fra sin stilling. Redaktøren må aldri la seg påvirke til å hevde meninger som ikke er i samsvar med egen overbevisning.

Den ansvarshavende redaktør har det personlige og fulle ansvar for mediets innhold. Redaktøren leder og har ansvaret for sine medarbeideres virksomhet, og er bindeleddet mellom utgiveren/styret og de redaksjonelle medarbeiderne. Redaktøren kan delegere myndighet i samsvar med sine fullmakter.

En viktig årsak til at det går et skille mellom redigerte og ikke-redigerte medier – altså mellom medier som har en ansvarlig redaktør og de som ikke har det – er den institusjonaliserende funksjonen til pressens eget regelverk og selvdømmesystem. Selvdømmesystemet er i dag forbeholdt redaktørstyrte medier som ønsker å ta del i det. Det finnes redigerte medier som ikke forholder seg til systemet, men de er få og tilfellene sjeldne. Derfor kjennetegnes de redaktørstyrte mediene ved at det redaksjonelle arbeidet drives i henhold til journalistiske normer og prinsipper basert på profesjonalitet, bransjetilhørighet og selvdømmesystemet. Redaktørplakaten, Vær Varsom-plakaten og tekstreklameplakaten beskriver samlet sett *samfunnsoppdraget* som tillegges de redigerte mediene. I samfunnsoppdraget ligger en forplik-

telse til kritisk å overvåke myndigheter og makt-institusjoner, produsere og formidle nyheter på en etterrettelig måte, gi rom for offentlig debatt og argumentasjon samt representere og presentere ulike meninger, interesser og grupper i befolkningen. Det er heller ingen tvil om at mediene i større eller mindre grad bidrar til å bygge og vedlikeholde nasjonal og lokal identitet, fellesskap, språk og kultur.

I lovverket er skillet mellom redigerte og ikke-redigerte medier også til stede, men fungerer ikke på samme måte som en bærebjelke. Enkeltbestemmelser i lovgivningen som berører ytringer, er knyttet til ytringenes art og innhold, mens redaktørbegrepet frem til i dag har spilt en mindre avgjørende rolle. Straffeloven § 431 om det straffrettslige redaktøransvaret har vært utformet slik at den som velger ikke å redigere heller ikke har blitt regnet som redaktør. Heller enn å tvinge noen til å ta ansvar, har incitamentet vært at den som velger å ha en ansvarlig redaktør, og som redigerer, gjerne blir tatt mer seriøst.⁶

Lovgivningen har aldri oppstilt noen plikt til å ha redaktør. Det har kommet til gjennom lov om redaksjonell fridom (2009), men plikten er ikke-sanksjonert. Formålet med lov om redaksjonell fridom i media er å verne mediernes redaksjoner mot at eiere kan gripe inn i mediernes journalistiske prioriteringer (§ 4):

Innanfor ramma av grunnsynet og føremålet til verksemda skal redaktøren leie den redaksjonelle verksemda og ta avgjerder i redaksjonelle spørsmål. Eigaren av medieføretaket eller den som på eigaren sine vegner leier føretaket, kan ikkje instruere eller overprøve redaktøren i redaksjonelle spørsmål, og kan heller ikkje krevje å få gjere seg kjend med skrift, tekst eller bilete eller høyre eller sjå programmateriale før det blir gjort allment tilgjengeleg.»

Gjennom lov om redaksjonell fridom er redaktørens ansvar for innholdet i mediet lovfestet ved at det slås fast at redaktøren, og ikke eierne, har rett til å ta redaksjonelle beslutninger. Loven reflekterer Redaktørplakaten⁷ og gir redaktøren frihet under ansvar. Det forutsettes med andre ord at redaktøren har den faglige autoritet og følger nødvendige profesjonelle standarder.

I praksis er hovedpoenget med lov om redaksjonell fridom at dersom et slikt medium som er omfattet av loven først har en redaktør, så har redaktøren rett, men ikke plikt, til å heve seg over eierens instruksjoner. I praktisk forstand er det derfor snakk en *rettighetslov* som aktive redaktører kan påberope seg.

Sammenfatningsvis kan vi si at hva som er et redaktørstyrt medium og hva som forventes av slike medier, i hovedsak ligger til mediene selv å definere. Gjennom ansvaret bransjen har tatt, har det skjedd en institusjonalisering av redaktørrollen og de redigerte mediene. Ser man på lovgivningen, kan det være vanskelig å beskrive hva som er et redaktørstyrt medium, men i den praktiske virkeligheten gjør mediernes eget arbeid dette enkelt. Til de mediene som på slikt vis har definert seg som redaktørstyrte, overlater lov om redaksjonell fridom et redskap som den aktive redaktør kan påberope overfor eieren, for å beskytte den redaksjonelle friheten, uten i etterkant å bli møtt med formelle reaksjoner.

3.2.3 Ytringsfrihet og redaksjonell frihet i praksis

Grunnloven § 100 og EMK artikkel 10 som overbygning for norsk lovgivning

Dagens norske ansvarssystem skiller seg fra nabolandenes på viktige punkter. I Sverige er det et omfattende lovverk som regulerer ytringsfrihet, pressefrihet og ansvar. Lovverket er ikke teknologinøytralt og regulerer bl.a. i stor detalj redaktøransvaret (eneansvar), kildevern, anonymitetsrett og en rekke andre forhold. I tillegg finnes et todelt presseetisk selvjustissystem. I *Danmark* trådte Medieansvarsloven i kraft etter at pressen selv ikke hadde klart å etablere et selvdømmesystem, og det er ikke etablert en uavhengig medieetisk selvdømmeordning. Sammenligningen med Sverige og Danmark belyser mulige rettspolitiske veivalg, men også at de ulike systemene må ses på som helheter vokst ut av særegne og spesifikke historiske omstendigheter tuftet på ulike samfunnstradisjoner.

Et viktig trekk i norsk samfunnstradisjon er at Grunnloven § 100 overlater rettigheter direkte til borgerne som kan håndheves for domstolene. Samtidig vil bestemmelsen bli trukket aktivt inn som moment ved tolkingen av annen lovgivning på ytringsfrihetens område. Grunnloven suppleres av menneskerettighetsloven og EMK artikkel 10.

Norske borgere kan bygge rettigheter direkte på Grunnloven § 100 og EMK artikkel 10. Selv om

⁶ Slik Bing, Jon, *Ansvar for ytringer på nett*, Universitetsforlaget, Oslo 2008, s 116

⁷ Dette dokumentet ble Norsk Redaktørforening og daværende utgiverforening, Norske Avisers Landsforbund, enige om i 1953. Det er senere endret to ganger.

slik direkte bruk forekommer, er det imidlertid ikke så vanlig i praksis. Det skyldes at det er begrensninger i ytringsfriheten som må begrunnes, og slike begrensninger må være fastsatt i lov. Det vanlige er derfor at Grunnloven § 100 og EMK artikkel 10 trekkes inn når bestemmelser i den alminnelige lovgivningen som har en side til ytringsfriheten og mediernes virksomhet, blir anvendt. Mens lovgivningens alminnelige bestemmelser skaper klarhet og forutberegnelighet om sikre utgangspunkter og sentrale vurderingstemaer, bidrar Grunnloven § 100 og EMK artikkel 10 med supplerende hensyn som kan anvendes til konkret nyansering og finkalibrering med henvisning til ytringsfrihetens begrunnelser.

Gjennom Grunnloven § 100, og en mer aktiv bruk av EMK artikkel 10, er utgangspunktet og rammeverket for lovgivning som berører ytringer og mediernes virksomhet, et annet i Norge enn i Sverige. I svensk lovgivning er grunnlovsværn og medieregulering sammenfallende, de er i praksis ett. Dette illustreres ved navnet på de to sentrale medielovene, hhv. tryckfrihetsförordningen og yttrandefrihetsgrundlagen. Bakgrunnen for at disse lovene er svært detaljerte, er et ideal om at løsningen på ulike spørsmål skal følge av loven selv, uten at domstolene supplerer lovgivningen med eget skjønn. I norsk rett er til sammenlikning alminnelig lovgivning som kan berøre mediernes virksomhet, slik som bestemmelser om straff, erstatning osv, ofte nokså åpent formulert og åpner ofte for et visst skjønn i anvendelsesfasen. Grunnloven § 100 og EMK artikkel 10 gir klare føringer og retningslinjer for hvordan skjønnets skal utøves i de ulike sammenhengene. Samlet kan man si at et slikt *to-komponentsystem* langt på vei utkrystalliserer hva utfallet må bli i enkeltspørsmål, men med et noe større innslag av tvilstilfeller og noe større mulig variasjonsbredde enn systemet i Sverige. Til grunn for systemet i Norge ligger en tradisjonelt sett høy tillit til domstolene, en 150 år lang tradisjon for at domstolene sammenholder den alminnelige lovgivningen med Grunnlovens bestemmelser, samt et politisk og pragmatisk ideal om å finne løsninger som på bakgrunn av de konkrete forholdene i saken er så lojale mot både ytringsfriheten og kryssende hensyn som mulig. Det forutsetter at domstoler og andre rettsanvendere overlates en viss adgang til å utøve skjønn og til å forankre sine løsninger i formålene som kan utledes av Grunnloven, EMK og øvrige lovbestemmelser som er relevante i et foreliggende spørsmål.

Mens tryckfrihetsförordningen og yttrandefrihetsgrundlagen er teknologispesifikke og knytter

seg til bestemte plattformer for formidling av ytringer, er verken Grunnloven § 100 eller EMK artikkel 10 rettet mot bestemte aktører med visse karakteristika eller strukturelle kjennetegn. Slike rettigheter og privilegier som følger av menneskerettighetene, er ikke bare gitt av hensyn til den som er direkte beskyttet, men også, og kanskje særlig, av hensyn til samfunnet. Derfor følger det som en konsekvens at rettighetene ikke er knyttet direkte til hvilke medier ytringer blir fremsatt innenfor. Viktigheten av dette ble også understreket av Justisdepartementet forut for revisjonen i 2004.⁸

Departementet ser det som viktig at en ny grunnlovsbestemmelse om ytringsfrihet gir vern for ytringer gjennom et hvilket som helst medium – trykte skrifter, kringkasting, kino, ulike elektroniske medier mv. Muligheten for å kommunisere over internett har etter departementets syn vist seg som et viktig middel til å sikre formidling av ulike meninger og en demokratisk prosess. Grunnlovsbestemmelsen gir som utgangspunkt ytreren og mottakeren av ytringer en rett til å velge medium.

I den grad Grunnloven § 100 «forskjellsbehandler» ytringer, er det med henvisning til ytringenes innhold og karakter holdt opp mot ytringsfrihetens begrunnelser og formål; sannhetssøken, demokrati og individets frie meningsdannelse.⁹

Bruken av «to-komponentsystemet» i praksis

Hvordan fungerer det norske «to-komponentsystemet» som er beskrevet foran, i praksis? To eksempler med referanse til temaer som behandles senere i denne utredningen kan tjene til illustrasjon:

Straffelovens bestemmelser om foretaksstraff åpner for at virksomheter kan straffes med bøter der ansatte har foretatt en ulovlig handling i foretakets tjeneste.¹⁰ Om slik straff skal brukes, beror på et skjønn fra domstolens side. Straffeloven lister opp ulike hensyn som skal tas i denne vurderingen. Det spesielle for mediernes vedkommende er at den ulovlige handlingen ofte består i å fremsette en ytring. I slike tilfeller anvender domstolene Grunnloven § 100 som supplement i den vurderingen som ellers følger av straffeloven. Hensynene bak Grunnloven § 100 har ledet til at foretaksstraff som den praktiske hovedregel ikke har

⁸ St.meld.nr. 26 (2003-2004) punkt 2.1.4

⁹ Se Ytringsfrihetsskommissjonen punkt 2.2

¹⁰ Om foretaksstraff, se utredningens kapittel 11

blitt anvendt mot medievirkosomheter. Prinsipielt utelukket er det imidlertid ikke. Derfor er vurderingen konkret og tar utgangspunkt i omstendighetene slik de er i hver enkelt sak, sammenholdt med ytringsfrihetens formål.

Prosesslovgivningens bestemmelser om kildevern viser hvordan EMK artikkel 10 har en tilsvarende supplerende effekt.¹¹ Norske bestemmelser om kildevern er ikke absolutte, men åpner for at medarbeidere i media etter en avveining kan pålegges forklaringsplikt der det foreligger tungtveiende grunner til dette. EMK artikkel 10 bidrar til å konkretisere innholdet i denne avveiningen og stiller krav til hvordan den skal gjennomføres.

Selv om både Grunnloven § 100 og EMK artikkel 10 beskytter formål, ikke bestemte aktører, er bestemmelsene fleksible slik at de garanterer særskilt gode arbeidsvilkår for de av mediene som utgjør plattformen for den offentlige samtalen. Det skyldes at disse medienes samfunnsfunksjon står i direkte forbindelse med formålene Grunnloven § 100 og EMK artikkel 10 skal ivareta. Gjennom det egenutviklede institusjonelle rammeverket, redaktørinstituttet, etiske prinsipper og selvdommeordningen synliggjør pressen de institusjonaliserte medienes umiddelbare og avgjørende betydning for demokrati og samfunnsdebatt. Når ytringer blir fremsatt av medier som har tatt ansvar på en slik måte, innebærer det at rettighetsvernet rekker langt og blir anvendt intensivt. Som nevnt foran gir menneskerettighetsbestemmelsene grunnlag for å «forskjellsbehandle» eller skille mellom ytringer nettopp når bestemmelsenes formål blir brukt som målestokk.

Måten dette arter seg på i praksis, blir godt belyst om vi vender tilbake til eksemplene foran. Når det gjelder foretaksstraff, er det i første rekke der den ulovlige handlingen består i en ytring, at Grunnloven § 100 er umiddelbart anvendelig. Imidlertid har domstolene trukket inn Grunnloven § 100 også i andre tilfeller, der ulovlige handlinger har funnet sted som ledd i gjennomføringen av *pressens samfunnsoppdrag*. Et eksempel som blir beskrevet nærmere i utredningens avsnitt 11.3.2, gjaldt kjøp av narkotika i forbindelse med skrivingen av en artikkel om narkotikaproblemet. I lys av Grunnloven § 100 ble det ikke idømt foretaksstraff. Det er ikke utelukket at andre medier kan oppnå et tilsvarende intensivt vern. Deltar de ikke i et tilsvarende langsiktig prosjekt som den etablerte pressen, må det imidlertid begrunnes mer konkret og ut fra omstendighetene i den aktuelle saken.

En tilsvarende innflytelse over EMK artikkel 10 ved anvendelsen av prosesslovgivningens bestemmelser om kildevern. Kildevernet er ikke absolutt. Lovgivningen åpner for unntak etter en nærmere avveining, dersom hensynet til oppklaring av saken har større vekt enn hensynene bak kildevernet. Et sentralt moment er hvor viktig det var at de konkrete opplysningene ble gjort kjent for samfunnet. Imidlertid følger det av EMK artikkel 10 og praksis fra EMD at avveiningen skal ta et *langsiktig perspektiv* for pressens vedkommende. Selv om den aktuelle ytringen isolert sett ikke er viktig for samfunnsdebatten, blir det lagt vekt på pressens generelle funksjon og den demokratiske betydningen av måten pressen ivaretar sitt *samfunnsoppdrag* på. Generelt er det av stor betydning for pressen å kunne holde sine kilder hemmelige. Langt på vei blir dette hensynet tillagt avgjørende betydning uavhengig av hvor samfunns viktig den konkrete ytringen er. Når avveiningen gjøres med et slikt langsiktig perspektiv, får prosesslovgivningens prinsipp om kildevern en særlig intensitet og tyngde, takket være den innflytelse EMK artikkel 10 øver i anvendelsesfasen. Dette utelukker ikke at også andre enn de etablerte mediene kan ha kildevern. Men å foreta avveiningen med et langsiktig perspektiv gir kun mening når mediet og/eller journalisten deltar i en tilsvarende langsiktig prosess – når de tar del i et samfunnsoppdrag. I andre tilfeller må vurderingen ta et langt mer konkret perspektiv.

Som en sammenfatning kan en si at Grunnloven § 100 og EMK artikkel 10 i hovedsak virker gjennom lovgivningens alminnelige bestemmelser om ansvar for ytringer. I den konkrete anvendelsesfasen vil formålet og hensynene bak rettighetsvernet bli trukket inn, slik at anvendelsen av lovens enkeltbestemmelser i hvert enkelt tilfelle er så lojal som mulig mot ytringsfrihetens formål, begrunnelser og grenser. Medier som kan dokumentere at de deltar i gjennomføringen av pressens samfunnsoppdrag, vil uten videre nyte godt av et intensivt vern. Det følger av at disse mediene bidrar til å realisere de samme formål som Grunnloven § 100 og EMK artikkel 10 skal beskytte. Også andre medier kan etter omstendighetene nyte godt av et tilsvarende vern. Det vil i så fall måtte forankres konkret ut fra omstendighetene i hvert enkelt tilfelle.

3.2.4 Ytringsfriheten og forholdet til utredningens hovedproblemstilling

I avsnitt 3.1 foran er det beskrevet hvordan spørsmålene om ansvars plassering er kjernen i utval-

¹¹ Om kildevernet, se utredningens kapittel 12

gets mandat. Et grunnleggende spørsmål er om plasseringen av ansvar skal være formålsorientert og i så stor grad som mulig følge lovgivningens alminnelige system, eller i stedet knyttes til strukturelle kriterier. Det siste vil være et unntak fra lovgivningens hovedregler og vil kreve en særskilt begrunnelse forankret i hensynene bak ytringsfriheten.

Det viktigste argumentet i favør av et kunstig ansvarssystem er at ansvarsspredning potensielt kan ha en hemmende effekt. Jo flere som risikerer sanksjoner dersom en ytring vurderes som potensielt rettsstridig – jo større er risikoen for at en av dem motsetter seg publisering slik at ytringen aldri når offentligheten. Systemer basert på kunstig ansvar kan også gjøre det lettere å finne noen å holde ansvarlig ved krenkelser. Det følger av at man ikke trenger å etterforske hvem som konkret er å bebreide, men kan holde seg til den lovgivningen utpeker som ansvarshavende.

Bildet er imidlertid sammensatt. Dersom man fraviker det alminnelige utgangspunktet om at den originære ytrer er ansvarlig for egne ytringer, vil vedkommende være avhengig av andres velvilje og risikovilje for å få publisert kontroversielle ytringer. Om den originære ytrer ikke selv bærer et ansvar, kan det også lede til mindre aktsomhet og større risiko for krenkelser. Samtidig kan det i noen henseender bli vanskeligere å peke ut hvem som er ansvarlig. Dersom ansvaret for eksempel knyttes til den som opptretr som redaktør, må lovgivningen definere hvem dette er, og domstolene må håndheve definisjonen. Den enkelte kan vanskelig fri seg fra sitt ansvar ved å hevde at han ikke kaller seg redaktør, eller ikke har utøvet det ansvaret loven krever at vedkommende tar. Dette leder til vurderinger som i praksis er vanskelige å gjennomføre, og hvor grensetilfellene skaper usikkerhet både for domstolene og ikke minst for den jevne borger.

Fra et ytringsfrihetsspektiv vil det være umulig å pålegge et hvert medium en plikt til å ha redaktør. Når redaktøren blir overlatt suveren avgjørelsesmyndighet, betyr det samtidig at andre mister sin. Det kan man ikke kreve i forhold til en hver stiftelse, forening, arbeidsplass med egen avis osv. Samtidig er det av praktiske grunner ikke treffende å snakke om noen redaktørrolle for alle medieformer. En enkeltstående blogger er kun underlagt egen vilje. Dersom lovgivningen innfører elementer av kunstig ansvar, er det derfor på det rene at reglene ikke kan rette seg mot alle medier, men bare noen bestemte. Et argument i favør av dette er at det vil samsvare godt med den faktiske virkeligheten. Enkelte medier er

utvilsomt viktigere for demokratiet og samfunnsdebatten enn andre. Det mest sentrale motargumentet er at det kan være vanskelig å forhåndsdefinere, ad lovgivningen, hvem dette er. Derimot kjenner man igjen de viktige aktørene ved at de selv bygger opp om sin rolle. Forutsatt at lovgivningen er fleksibel nok til å ta virkeligheten inn over seg, bør den ikke ta mål av seg til å forme virkeligheten i for stor grad, ved at noen får permanent status som den indre krets. Heller enn å innføre strukturelle skiller kan bruken av lovgivningens enkeltbestemmelser tilpasses i anvendelsesfasen, med formålet bak ytringsfriheten som perspektiv.

3.3 Håndheving, pressens selvdømmeordning

3.3.1 Mandatet

Systemet for ansvarsplassering innenfor mediene henger naturlig sammen med kravet til effektiv håndheving. Mandatet fremhever effektiv håndhevelse som et overordnet hensyn og utdyper dette ved at utvalget skal «legge vekt på å sikre at det alltid finnes noen som kan holdes ansvarlig for en aktuell ytring og at det ikke er for komplisert å finne frem til den ansvarlige». Samtidig blir utvalget bedt om å utrede enkelte håndhevingsmekanismer særskilt. I tilknytning til punkt 10 i mandatet drøfter utvalget om det bør opprettes et eget medieombud. Punkt 3 i mandatet tar opp spørsmålet om ansvar ved brudd på personopplysningsloven og berører dermed rekkevidden av Datatilsynets kontrollmyndighet.

Med ytringsfrihet følger også ansvar. I lovgivningsmessige sammenhenger er det lett å fokusere på hvem som *har* ansvar i rettslig forstand. Det optimale er like fullt at de som utøver sin ytringsfrihet *tar* ansvar. Overfor dem som ikke deltar i selvdømmeordningen, er det grunn til å stimulere ansvarfølelsen gjennom uformelle virkemidler.

For medier som er tilknyttet Pressens Faglige Utvalg (PFU), er de presseetiske reglene den viktigste rettesnoren i deres daglige arbeid. Dersom de etiske reglene blir fulgt, vil materialet som publiseres normalt ligge innenfor lovgivningens grenser. Samtidig utfyller de etiske reglene den offentlige lovgivningen ved å beskrive mer detaljerte rammer for hvordan den friheten som følger av prinsippet om ytringsfrihet, bør utøves. Det er av grunnleggende betydning at den offentligrettslige lovgivningen og pressens selvjustis holdes klart atskilt. Etikken må ikke rettsliggjøres.

Medieansvarsutvalget anser pressens selvdømmeordning som helt sentral i det eksisterende ansvarssystemet. Prinsipielt er det riktig at lovgivningen overlater den som *tar ansvar* et intensivt rettighetsvern, men lovgivningen bør ikke spesifisere *hvordan* ansvaret skal tas. Man må heller ikke komme i en situasjon hvor mediene kan vise til at de har bestemte former for privilegier og ansvar direkte på grunnlag av formelle definisjoner i loven. Da elimineres incitamentene til å videreutvikle selvreguleringen. Det sentrale bør være hvordan det enkelte medium opptrer i praksis.

For utredningens del legger altså pressens selvdømmeordning et viktig premiss. Noen hovedtrekk ved ordningen skal beskrives i det følgende.

3.3.2 Pressens selvdømmeordning

Det medieetiske selvdømmesystemet tar utgangspunkt i mediens samfunnsoppdrag og peker på rettigheter og positive oppgaver som følger av dette. Vær Varsom-plakaten inneholder etiske normer og regler for pressen, og håndheves av Pressens Faglige Utvalg (PFU). Innholdet i det presseetiske regelverket faller på noen områder sammen med og ivaretar de samme hensyn som lovverket, men de presseetiske reglene er mer detaljerte og på flere punkter mer restriktive enn jussen.

Selvdømmesystemet er en frivillig ordning som er etablert av mediens egne organisasjoner og drives uavhengig av rettssystem og lovverk. På ett punkt kolliderer medieetikken og norsk lov, nemlig når det gjelder kildevernet.¹² Mens straffeprosessloven åpner opp for at domstolene i visse tilfeller kan pålegge redaktør og journalist å oppgi kilde, så er presseetikken kategorisk på at dette aldri skal skje når løfte om anonymitet først er gitt. Dessuten kan nok jussen og presseetikken til tider også gi ulike svar på om det er riktig å publisere opplysninger som myndighetene vil hemmeligholde, eller som private aktører vil holde unna offentligheten.

Pressens Faglige Utvalg mottar klager fra publikum mot mediene og vurderer om normene for god presseskikk er brutt i de sakene det klages over. Den aktuelle redaksjonen er pliktig til å publisere en fellende uttalelse snarest mulig og på godt synlig plass, eventuelt i relevant sendetid. Hvis redaksjonen ikke publiserer denne utta-

Boks 3.3 Vær Varsom-plakaten pkt. 1

1. Pressens samfunnsrolle

- 1.1. Ytringsfrihet, informasjonsfrihet og trykkefrihet er grunnelementer i et demokrati. En fri, uavhengig presse er blant de viktigste institusjoner i demokratiske samfunn.
- 1.2. Pressen ivaretar viktige oppgaver som informasjon, debatt og samfunnskritikk. Pressen har et spesielt ansvar for at ulike syn kommer til uttrykk.
- 1.3. Pressen skal verne om ytringsfriheten, trykkefriheten og offentlighetsprinsippet. Den kan ikke gi etter for press fra noen som vil hindre åpen debatt, fri informasjonsformidling og fri adgang til kildene. Avtaler om eksklusiv formidling av arrangementer skal ikke være til hinder for fri nyhetsformidling.
- 1.4. Det er pressens rett å informere om det som skjer i samfunnet og avdekke kritikkverdige forhold. Det er pressens plikt å sette et kritisk søkelys på hvordan mediene selv fyller sin samfunnsrolle.
- 1.5. Det er pressens oppgave å beskytte enkeltmennesker og grupper mot overgrep eller forsømmelser fra offentlige myndigheter og institusjoner, private foretak eller andre.

lelsen, risikerer den ny fellende uttalelse fra PFU.

Noe av hensikten med det etiske systemet er å ivareta journalistens og mediens rettigheter når en jobb skal gjøres, men et like viktig formål er å overvåke og fremme den etiske standarden i norske medier. Pressens Faglige Utvalg (PFU) har en sterk posisjon innad i mediebransjen. PFUs kjennelser setter standard og trekker grenser for hva som er akseptabel journalistikk og hva som er overtramp. Fellelser respekteres og gjengis lojalt, også av redaktører som i tilsvarende har kjempet for å unngå fellelse. Overfor journalister og redaktører kan selvdømmeordningen være vel så effektiv som rettssystemet. Å bli felt av sine egne kan svi mer og være mer avskrekkende enn en rettslig dom som utløser sympati og støtte for journalisten fra kolleger og arbeidsgiver, og der arbeidsgiver kanskje betaler en eventuell bot eller erstatning.

¹² Se nærmere utredningens avsnitt 12.2.1

Det er liten tvil om at PFUs og Presseforbundets arbeid opp gjennom årene har hatt en vesentlig og positiv betydning for yrkesetiske holdninger og praksis i de journalistiske mediene. Mediebransjen har en egeninteresse i å fremheve selvdømmeordningen og argumentere for dens effektivitet. Å fremstå med en tillitvekkende yrkesetikk er en viktig del av journalistenes profesjonsbygging. De medier, publiseringskanaler og nettsteder som gjennom medlemskap i presseorganisasjonene velger å underlegge seg pressens selvdømmeordning, forplikter seg samtidig til å ivareta en etisk standard som forhåpentlig vil gjøre en ytterligere lovgivning overflødig. Det er i denne sammenheng verdt å merke seg at tidligere særordninger, som Klagenemnda for kringkastingprogram, et offentlig organ som tidligere behandlet (svært få) klager på kringkasting, ble lagt ned og ansvaret inkludert i PFU-systemet. Med andre ord, det offentlige har tidligere overlatt ansvar for medieetikken til bransjens eget organ.

Som alternativ til rettssystemet innebærer selvdømmeordningen fordeler for publikum. Den som mener seg urettmessig behandlet i media, får en mulighet til oppreisning, uten å måtte gå veien om en tidkrevende, belastende og økonomisk risikabel rettssak. Også fra rettssystemets side er det en fordel dersom konflikter kan avgjøres i et selvdømmesystem heller enn i en kostbar rettsprosess.

Et viktig premiss for Medieansvarsutvalget er at selvdømmesystemet fungerer godt. Samtidig er det fleksibelt og gjenstand for kontinuerlig videreutvikling og oppdatering. Utvalget har merket seg at PFU har avsagt kjennelser på grunnlag av innlegg i kommentarfeltet på nettaviser¹³ og Facebook-sitering.¹⁴ PFU har også avgitt prinsipputtalelse om rettelser på nett.¹⁵ Dette viser at selvdømmesystemet kan og bør tilpasses nye medieformer. Medieansvarsutvalget forstår også PFUs vedtekter slik at det åpnes for at alle medier kan inngå i selvdømmesystemet (§ 1). Videre har utvalget merket seg at mediene selv og deres organisasjoner har innført ordninger for moderering av nettdebatter, i enkelte tilfeller forhåndsredigering, og at det finnes en rekke eksempler på at medieetiske vurderinger tas i bruk også på dette området.

3.4 Teknologi- og medienøytralitet

Prinsipielt bør lovgivning som berører medienes virksomhet oppdateres slik at den til en hver tid er nøytral med hensyn til eksisterende teknologier for formidling av ytringer til allmennheten. At lovgiver har en slik plikt følger av infrastrukturansvaret i Grunnloven § 100.6.

Den hurtige teknologiske utviklingen (avsnitt 3.5) påvirker medielandskapet (avsnitt 3.6). Dette er en viktig bakgrunn for de problemstillingene utvalget er bedt om å behandle. Et illustrerende eksempel er at straffeloven (1902) § 431, det strafferettslige redaktøransvaret, etter sin ordlyd bare retter seg mot blader, tidsskrifter og kringkastingssending. Da ny straffelov ble vedtatt i 2005, ble bestemmelsen videreført med disse begrensningene. Som et prinsipielt utgangspunkt ble det gitt uttrykk for at bestemmelsen burde gis en teknologinøytral utforming, men det ville først kreve en nærmere utredning av hvilke konsekvenser en slik utvidelse ville få.¹⁶

Teknologinøytralitet er ikke et helt ufravikelig prinsipp, men man må i det minste kreve en tungtveiende begrunnelse dersom prinsippet ikke følges. Det er flere hensyn som ligger til grunn for prinsippet. Det viktigste er at ytringsfriheten gjelder for alle, og reguleringen av medienes virksomhet bør knytte seg til innhold, ikke form. Derfor øver Grunnloven § 100 motstand mot regulering som ikke er teknologi- og medienøytral.¹⁷ Det blir særlig klart når en også tar i betraktning at målsettingen om nøytralitet ble sterkt fremhevet forut for siste revisjon av bestemmelsen og lå til grunn for den utformingen som ble valgt.¹⁸ Et supplerende hensyn er at lovgivningen ikke bør favorisere bestemte teknologier og dermed virke konkurransevridende. Samtidig er det en risiko for at lovgivning som ikke er medienøytral, skaper utilsiktede effekter. Et eksempel nevnt senere i utredningen er at et ansvar for brukerskapt innhold, knyttet opp mot redaktørrollen, kan lede til at nettdebattene skyves over i den ikke-redigerte sfæren.¹⁹ Et annet eksempel knytter seg til den flermediale utviklingen og endringen fra å drive

¹⁶ Ot.prp.nr. 22 (2008-2009) s. 155

¹⁷ Teknologi- og medienøytralitet er ikke nødvendigvis det samme. Dette kan illustreres med bestemmelsen i straffeloven § 431 om det strafferettslige redaktøransvaret. Selv om bestemmelsen gjøres teknologinøytral (plattformuavhengig), vil den ikke bli medienøytral. Det følger av at ikke alle medier har en redaktørfunksjon.

¹⁸ Se St.meld.nr. 26 (2003-2004) punkt 2.1.4 og Ytringsfrihetsskomisjonens prinsipielle drøftelser av spørsmålet, for eksempel i punkt 7.3.2

¹⁹ Se avsnitt 7.3 nedenfor

¹³ Stig Inge Bjørnebye mot Agderposten, PFU-sak 283/07

¹⁴ Erik Junge Eliassen mot iTromsø, PFU-sak 117/10

¹⁵ «Om rettelser på nett», sist revidert 20. november 2007

bestemte medier til å drive mediehus, jf. avsnitt 3.6.1 nedenfor. Det vil både være paradoksalt og praktisk utfordrende om identisk innhold skal være underlagt ulike regler dersom det blir publisert parallelt på ulike plattformer.

Den nære sammenhengen mellom teknologi og innhold illustreres billedlig av begrepet «pressen». Begrepet refererer til en bestemt teknologi for utbredelse av yringer, men brukes fortsatt som betegnelse på mange medier med henvisning til deres innhold, og uavhengig av hvilken distribusjonsteknikk som blir anvendt. I dag har teknologiutviklingen gjort det enda vanskeligere enn før å beskrive både hva et massemedium er og hvem pressen er.

Tidligere kunne praktiske og tekniske forhold virke begrensende med tanke på å kunne ytre seg for allmennheten, særlig for folk flest. Slik er det ikke lenger. Ny teknologi gjør at det å ytre seg for et bredt publikum er blitt alminneliggjort, både i etablerte medier og i de nye mediene.

Tidligere var massemedier kjennetegnet ved at de hadde en ansvarlig redaktør. I tillegg til å sikre mediets kvalitet var redaktørfunksjonen nødvendig også av praktiske grunner. Kringkasternes sendeflate var definert, og trykte medier kunne ikke ha et ubegrenset antall sider. Når teknologiutviklingen eliminerer de tekniske kapasitetsbegrensingene, trenger et medium ikke ha en redaktør om mediet ikke ønsker det.

Tidligere var mediernes kommunikasjon i første rekke enveis-kommunikasjon, en til mange. Leseren og seeren var i hovedsak en passiv mottaker. I dag er brukerne selv en leverandør av innhold, på godt og vondt.

Blant annet av de grunner som er nevnt foran, er det lenge siden mediene ble omtalt som *massemedier*, i den forstand at et budskap presentert i mediene uten videre kunne forutsettes å nå et stort og heterogent publikum. Selv om mediebegrepet aldri har vært entydig, har digitalisering og konvergens av medieproduksjon og -distribusjon bidratt til at begrepene er blitt enda mer utydelige. Medieutviklingen har i prinsippet gitt alle med tilgang til datamaskiner, mobiltelefoner eller lignende utstyr muligheter til å publisere egne budskap eller skape sine medier. Selv om de tradisjonelle mediene og de tradisjonsrike mediehusene er mest synlige i det store bildet, er også yringer som blir publisert gjennom nye medier beskyttet av prinsippet om ytringsfrihet og underlagt lovgivning som oppstiller ytringsfrihetens grenser.

Ny lovgivning bør både være treffsikker i forhold til den eksisterende virkeligheten og robust når det gjelder kommende utvikling. Avsnitt 3.5

og 3.6 nedenfor gir derfor en mer detaljert beskrivelse av sentrale utviklingstrekk.

3.5 Den hurtige utviklingen av ny teknologi

3.5.1 Innledning

Informasjonsteknologi spiller en viktig rolle som drivkraft i utvikling av samfunnet. Stadig nye tjenester og produkter utvikles og anvendes på alle områder i samfunnet. Leverandørene legger betydelig vekt på at nye produkter skal nå et bredest mulig marked, og at produktet skal være enkelt i bruk. Dette fører til en alminneliggjøring av produktene. Tidligere tok det lang tid, ofte fem – ti år, å utvikle ny teknologi og produkter fra idéstadiet til salgbart produkt. Den teknologiske utviklingen går raskere enn noen sinne, og på flere områder ser en produkter og tjenester med utviklingstid på ett – to år og som i løpet av tre – fem år får flere millioner brukere. Dette kan eksemplifiseres ved teknologi for sosiale nettmedier og tjenester som integrerer Internett, telekommunikasjon, massemedier og kringkasting.

3.5.2 Konvergens og nye plattformer

Når man snakker om den nye medieteknologien, omfatter dette alle typer anvendelser hvor en overfører informasjon ved digital teknologi, datasystemer eller telekommunikasjonsnettverk. Den teknologiske utviklingen som vi nå er inne i, fører til at mediene (TV, radio, online-Internett, mobil) blir tilgjengelige som *hybride tjenester* over et bredbåndnett.

«Hybride teknologiske løsninger», «hybride medier» og «konvergerende teknologi» er betegnelser som blir brukt når to eller flere teknologier eller medier møter hverandre og det digitale innholdet kan lenkes eller overføres fra et medium til et annet. Et eksempel på dette er når mobiltelefonen muliggjør at man kan overføre bilder, kan lage tekstmeldinger, har tilgang til Internett, kan delta i chatkanaler, blogger, sosiale medier, og i tillegg kan motta radio og TV-programmer. Hypermedieverktøyet World Wide Web (WWW) er et eksempel på et konvergerende medium som lenker og integrerer tekst, lyd, video, grafikk gjennom konferansesystemer, chatting, telefoni, videotelefoni, kjøp, salg, betaling, søking, læring, spill og en rekke anvendelser via Internett. Ulike nett konvergerer og blir i praksis aksessnett for Internett. Dette resulterer for eksempel i at kabel-TV-selskapene tilbyr internetttilgang, telefoni over

Internett (VoIP) samt digital video og andre betalings tjenester i tillegg til tradisjonell kringkasting. Et annet eksempel på konvergerende teknologier ser man ved at Internett-innhold kan presenteres på TV-skjerm, eller når PC-er, lesebrett og mobiltelefoner kan lagre og gjenbruke innholdet fra TV-kanaler.

De to viktigste utviklingstrendene er:

1. Bredbåndsnettene og mediene utvikles videre slik at tjenestene blir sømløse uavhengig av hvilket medium eller nett brukerne beveger seg i.
2. Det skjer en eksplosiv utvikling av innholdstjenester der nye anvendelser tilbys fra ulike programvareportaler for PC-er, lesebrett og mobiltelefoner.

3.5.3 Teknologiske drivkrefter fremover

Elektronikk- og dataindustrien er en vesentlig driver for nye medier fremover. Elektroniske komponenter som PDAer (personlige digitale assistenter), PC-er, mobiltelefoner, lesebrett etc. får stadig økt kapasitet, utfører raskere regneoperasjoner og får økt evne til å behandle store datamengder som lyd og levende bilder.

Digitale nettverk er i rask utvikling og Internettet blir mer tilpasset medieteknologiske behov. Det vil si at digitale nettverk blir bedre i stand til å nå fram til alle brukerne, hvor enn de befinner seg, og med nødvendig overføringskapasitet. Bredbåndsteknologien vil gi brukerne tjenester med kommunikasjonskapasitet i et spenn fra Mbit/s til Gbit/s gjennom trådløst bredbånd (radio/satellitt, WiMax, WLAN/WiFi), mobilt bredbånd (3G/4G/UMTS, HSPA, CDMA 2000) fast bredbånd (xDSL, fiber og kabel) og satellittkommunikasjon.

Mobilt bredbånd benyttes til et mangfold av medierettede oppgaver. Det er forventet en sterk økning i bruken av sosiale medier, mer funksjonalitet og nye anvendelser. Dette vil kunne utnyttes til mer elektronisk handel og reklame for produkter og tjenester. Det vil også kunne bli bedre muligheter til å styre produkter mot de mest relevante brukergruppene og utnytte hele spekteret av ressurskrevende medieprodukter med ulike betalings tjenester.

Tjeneste- og innholdstilbudet vokser, og en kommer til å se nye betalingsformer og forretningsmodeller, flere hybrid-løsninger, 3D-TV og nye anvendelser av sosiale media. Det er forventet at de nye mediene tar i bruk Web 2.0-teknologi i alle typer anvendelser der informasjon skal utvi-

kles og deles. Forløperen, Web 1.0-teknologi, er basert på publisering og passiv lesing av innhold. Dette har dominert Internett i en tiårs periode. Web 2.0-teknologien er blitt utviklet for å ivareta informasjonsdeling, brukerorientering og samarbeid. Teknologien muliggjør at brukere kan utveksle informasjon med hverandre i et sosialt nettverk og skape nye tjenester, for eksempel ved å sette sammen ulike informasjons- eller innholdstyper. Innholdet vil ofte være brukergenerert eller er en kombinasjon av redaktørstyrt publisering og brukergenerert innhold. Neste generasjon av World Wide Web kalles Web 3.0-teknologi. Her vil en i stor grad videreføre Web 2.0-egenskapene. Samtidig tilføres ny funksjonalitet som muliggjør utførelse av grafiske og lokasjonsbaserte oppgaver og ikke minst semantiske oppgaver i form av søking på større datamengder og tolking av innhold. I løpet av en femårsperiode vil en trolig se anvendelse av Web 3.0-teknologien i nye typer medietjenester.

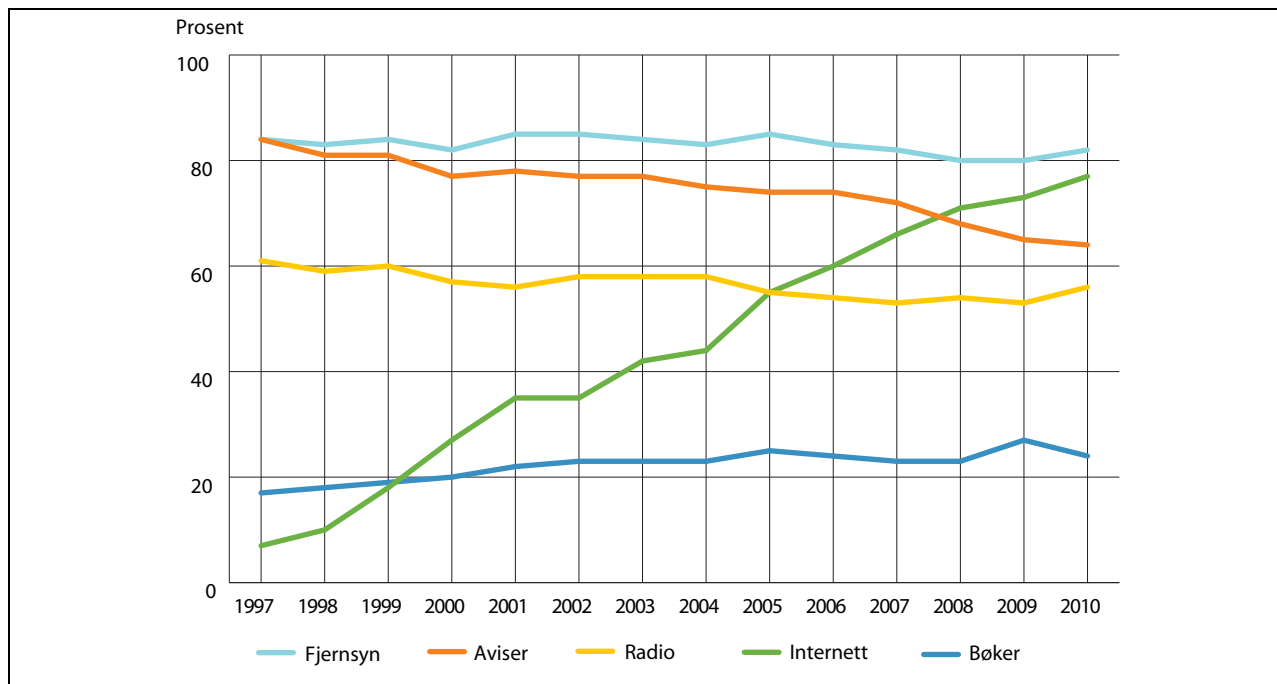
En av de nye driverne i elektroniske medier er utvikling av «apps» (anvendelser / tjenester). Slike apps kan være alt fra tjenester med relativt åpenbare nyttefunksjoner, for eksempel trafikkinformasjon og værinformasjon, til underholdningstjenester i form av spill og lignende. Også tradisjonelle medieaktører lanserer nå app-versjoner av sine produkter. Et stort marked er under utvikling for nye apps som bl.a. kombinerer lesebrett, mobiltelefon og TV tilknyttet Internett. Digitaliseringen av lyd, video og TV-kringkasting gjør det mulig å kombinere TV med anvendelser av Google, Yahoo, Facebook, YouTube, betalings tjenester og andre populære Internettjenester. Etter at Apple lanserte lesebrettet iPad i 2010, har antall apps økt voldsomt. Det forventes at teknologien for lesebrett utvikles raskt videre og får en betydelig utbredelse og anvendelse på mange områder.

3.6 Mediebildet

3.6.1 En flermedial revolusjon

Medielandskapet i Norge i 2011 har veletablerte medieinstitusjoner side om side med en vifte av nye medier som konkurrerer med de etablerte. Medielandskapet er preget av atskillig stabilitet, men også stor uro – brukerne er i bevegelse, og dermed faller mediens tradisjonelle inntekter og store publikumsgrupper endrer medievaner.

Stabiliteten i medielandskapet kan beskrives ved at de tradisjonsrike mediene, aviser, radio og



Figur 3.1 Andel som brukte ulike massemedier en gjennomsnittsdag, alder 9-79 år. 1997-2010. Prosent

Kilde: 2010 © Statistisk sentralbyrå

fjernsyn, fremdeles er store, både som bransjer og i form av publikum som bruker dem.

Figuren viser hvordan de tradisjonelle mediene i hovedsak holder stand blant mediepublikummet selv om andelen som bruker Internett har økt svært mye fra midten av 1990-tallet og fremover. Ser vi på et av de mest utsatte mediene, avisene, viser figur 3.1. at nordmenn har vært og fortsatt er et avislesende folk.²⁰ I Oslo utgis i 2011 ni dagsaviser, bare to færre enn i 1952. En hovedstad med så mange dagsaviser er enestående i den vestlige verden. Innbyggerne i Bergen, Stavanger, Skien og Tromsø kan velge mellom to relativt store konkurrerende aviser. Noen steder utgis flere enn to aviser. Nordmenn har til nå gjerne lest både nasjonale og lokale/regionale aviser. I 1952 utkom 227 aviser i Norge på 123 utgiversteder.²¹ I 2010 utkom 226 aviser på 186 utgiversteder. Det kan dermed se ut som om det har rådd en stabilitet i hele etterkrigstiden, men tallene kamuflerer også seks tiår med oppgangs- og nedgangstider der aviser er nedlagt, gjenoppstått, og nye startet. Tilsynelatende stabilitet ser vi også i et annet tradisjonsrikt medium, fjernsynet, som har beholdt sin popularitet i befolkningen over lang tid, og samtidig gjennomgått store endringer.

Uroen kan illustreres ved å se på utviklingen i de samme mediene. Det siste tiåret har avisene

hatt betydelige utfordringer. Tre trekk er markante: Den økonomiske nedgangen rammet avisene med stor styrke. Mange aviser opplever en publikumsflukt fra papir til nett. Avislesingen generelt går ned. Fjernsynet var også et annet medium i 2010 enn i 1990, i form av antall kanaler, programmer, publikumsinvolvering, formater, distribusjon og produksjon. Det samlede fjernsynsforbruket i den norske befolkningen har knapt vært høyere, men TV-seingen var splittet på mange kanaler og programmer. Tendensen for medieforbruket samlet sett er at forbruket er høyere enn noen gang, men delt på mange forskjellige kanaler, både når det gjelder tradisjonelle og nyere medier. Utviklingen av Internett både som distribusjonskanal for tradisjonelle medier og som plattform for sosiale og personlige medier har åpnet for et stort spekter av nye formidlings- og kommunikasjonsformer.

Samtidig med betydelige endringer strukturelt og på eiersiden, skjer det store endringer i mediebransjen. En ny terminologi har vokst frem etter 2000, betegnelsen «mediehus» på organisasjoner som tidligere tok navn etter en spesifikk medieteknologi; avisene eller kringkastingen. Både aviser og NRK inkludert distriktskontorene heter nå mediehus. De ulike mediehusene har i løpet av få år lansert vifter av flermediale tilbud: radio, tv, nett-tv, nettavis, RSS, Twitter mfl. Journalistene i mediehusene leverer saker som blir versjonert for publisering i ulike kanaler. Dette har også endret

²⁰ Innledning, *Norsk presses historie* bd. 3, 2010, s. 7-11

²¹ Sigurd Høsts data i *Norsk presses historie*, bd. 3, 2010, s. 46

redaksjonenes organisering, journalistenes arbeid og redaktørenes arbeidsfelt. Redaktørenes ansvarsoppgaver er betydelig utvidet, og journalistenes er blitt mer arbeidskrevende ettersom de produserer for flere plattformer med døgnkontinuerlig publisering. Mange redaksjoner melder om bekymring for kvalitetsjournalistikken i det nye flermediale landskapet.

Samtidig som gamle plattformer forsvinner, oppstår nye i stort tempo. Høsten 2010 lanserte fire mediehus egne tilbud på iPad/lesebrett, og andre mediehus varslet om intenst arbeid med og ambisiøse planer for det samme.²² Mediehusene rapporterer at de er tettere integrert enn tidligere. Dette er en utvikling som nå synes å dreie seg mye om bredde og dybde i plattformsamarbeidet og ikke minst om kultur og identitet blant medarbeiderne. Den kommer til uttrykk for eksempel ved at stadig flere medarbeidere leverer saker både til nett og til papir, ved at nettpublisering i mindre grad oppleves som annenrangs i forhold til papir og ved at redaksjonene i stadig større grad koordinerer nett- og papirpublisering av innhold.²³

3.6.2 Brukermedvirkning

Med de siste tiårenes utvikling av nettbaserte og digitale produksjons- og formidlingsformer, har også brukerne fått en helt ny posisjon i mediebildet, og medieinnhold produsert av publikum har fått stor oppmerksomhet («brukergenerert innhold»). Både innenfor nyhetsproduksjon og kommentarsjangrene har brukerne fått en vesentlig større plass enn tidligere. Mulighetene for den enkelte til å produsere og distribuere sine egne budskap er blitt vesentlig utvidet. De tradisjonelle mediene har i stor grad åpnet for deltakelse og medproduksjon i TV-programmer og journalistikk, og i tillegg har nye medieformer gitt brukerne muligheter til å produsere og redigere sitt eget innhold. Nettdebatter, blogging, sosiale medier (som for eksempel Facebook, YouTube, Twitter, Origo), nettsider, mobile og trådløse nett, *apps* etc. har gitt brukerne mulighet til å være medprodusenter og bidragsyttere til den offentlige debatten, i prinsippet hele døgnet fra stort sett overalt. Dette er et globalt fenomen: Selv om det er store ulikheter i verden når det gjelder tilgjengelighet til datamaskiner, bredbånd og lignende kapitalkrevende utstyr og infrastruktur, vokser andelen som har tilgang på mobiltelefon sterkt

over hele verden, også i fattige land.²⁴ Mobile og sosiale medier har ført til at publikum i en helt annen grad enn før produserer medieinnhold, både i form av nyheter (for eksempel i revolusjonen i Tunisia i 2011 og i opprøret i Egypt samme år), debatt, underholdning og personlig kommunikasjon. Selv om det er relativt få som utnytter mulighetene til å publisere og ytre seg i stort omfang,²⁵ er det liten tvil om at internettbaserte og sosiale medier endrer både publikums medievaner og medieforbruk, og at disse formidlingsformene bidrar til å endre journalistikken på flere måter. Kildetilfanget økes merkbart, noe WikiLeaks er et godt eksempel på, men den tette koblingen mellom journalistikk, blogging, «twitring» og lignende skaper også uklare grenser mellom journalister, kilder og mediebrukere, og mellom redigerte og redigerte medier.

Brukergenerert innhold har tiltrukket seg mye oppmerksomhet i den offentlige debatten fordi noe av det som produseres og publiseres på nettet, oppleves å bryte med «god presseskikk» og i en del tilfeller med personvernet. I enkelte tilfeller har tonen i nettavisenes kommentarfelt vært hard og nærmet seg grensen for hva avisen etisk og juridisk kan publisere. I andre tilfeller er det laget nettsider som hetser folkegrupper eller bloggere. Kommentatorer opplever å få hard medfart. Det finnes mange eksempler, men forskning om avisenes nettdebatter viser entydig at det er et lite mindretall av innleggene som kan karakteriseres som konfronterende, rasistiske eller «ufine».²⁶ Selv om de grove eksemplene tiltrekker seg stor oppmerksomhet (for eksempel nettdebatten i Avisa Nordland etter oppslag om samisk navn på Bodø i februar 2011, eller oppslag i Aftenposten om at foreldre publiserer personopplysninger fra barnevernssaker om sine barn), er omfanget av de grove tilfellene ikke stort. Likevel skal det ikke

²⁴ Se for eksempel Skogerbø og Syvertsen (2008), statistikk fra FN.

²⁵ For eksempel skrev 6 % egen blogg, mens mellom 30 % og 41 % leste blogger i 4. kvartal 2010. 13 % diskuterte med andre hver dag på nettsamfunn, 11 % en gang i uken). 5 % la ut bilder hver uke, 20 % en gang i måneden (Gallup Interbuss 4. kvartal 2010).

²⁶ Engebretsen (2007) siterer en amerikansk undersøkelse om dette, Skogerbø & Winsvold (2008) undersøkte ca. 1000 innlegg i 4 aviser, Baldersheim (2009) rapporterer fra en undersøkelse av ca. 4000 innlegg i Dagbladet. I alle tilfeller var antall «grove» innlegg lavt. Fordi metodene varierer, kan de ikke sammenlignes direkte. I den omtalte saken fra Avisa Nordland i februar 2011 der debatten ble opplevd som svært opphetet, opplyste redaktøren at 20-25 innlegg av rundt 500, altså ca. 5 %, ble slettet fordi innholdet ble vurdert som for grovt. Her ble altså debatten umiddelbart moderert, selv om «takhøyden skulle være stor».

²² Mediehusrapporten 2007-2010, se www.mediehus.org

²³ «Tettere integrering», www.mediehus.org (2010)

bagatelliseres. Det å bli utsatt for hets eller få sine personopplysninger offentliggjort oppleves som en stor belastning for den enkelte.

3.7 Oppsummering og perspektiver

3.7.1 Utgangspunkter for den videre utredning

Den sentrale oppgaven for Medieansvarsutvalget er å drøfte systemet for ansvarsplassering på medieområdet. Avsnitt 3.1 foran skisserer den overordnede problemstillingen: Skal ansvarssystemet for mediene basere seg på et «naturlig ansvarssystem», altså at man bygger på de alminnelige prinsippene om plassering av ansvar som følger av lovgivningens alminnelige regler som retter seg mot alle norske borgere? Alternativet er et modifisert ansvarssystem med kunstige innslag. Det kan for eksempel være særskilte bestemmelser om ansvar for redaktøren, eller særskilte bestemmelser om unntak fra ansvar for den originære ytrer. Tilsvarende må det drøftes om det saklige virkeområdet til bestemmelser som etablerer privilegier, for eksempel kildevern, skal knyttes til strukturelle kriterier eller om avgrensingen skal være mer åpen og formålsstyrt.

Utvalget skal nærme seg problemstillingen med utgangspunkt i prinsippene om ytringsfrihet og redaksjonell frihet. Hensynet til effektiv håndheving står også sentralt ved utformingen av systemet. I den sammenheng må det legges særlig vekt på at deler av mediebransjen er underlagt et velfungerende system bestående av etiske og journalistiske prinsipper forvaltet under en selv-dømmeordning.

Teknologi- og medienøytralitet er en viktig målsetting ved utforming av lovgivningen. Teknologitvillingen skjer hurtig, mediebildet endres, innhold blir publisert samtidig på mange ulike plattformer og det å kunne ytre seg for et potensielt stort publikum er blitt alminneliggjort. Det er vanskeligere enn før å definere hva et massemedium er, og hvem av disse igjen som utgjør «pressen». Dette er forhold lovgivningen må ta inn over seg om den skal være tilpasset dagens virkelighet og robust med tanke på videre utvikling.

I mandatet heter det at gjeldende bestemmelser om plassering av ansvar for ytringer er fragmenterte. Det henger sammen med at utgangspunktet er ytringsfrihet. Det er unntak fra ytringsfriheten og presiseringer av dens rekkevidde som må begrunnes. Unntakene kan være av svært forskjellig karakter. I dagens lovgivning er de plassert i den konteksten hvor begrunnelsen finnes.

Grunnloven § 100 og EMK artikkel 10 øver innflytelse over måten slike enkeltbestemmelser i den alminnelige lovgivningen blir anvendt på. I den sammenheng blir det reflektert at henholdsvis de redigerte og de ikke-redigerte mediene, i det store bildet, yter ulike bidrag til demokrati og samfunnsdebatt. Når pressen gjennomfører sitt samfunnsoppdrag, bidrar det til å realisere de samme formål som menneskerettighetene beskytter. Da er rettighetsvernet intensivt. Samtidig finnes det enkelttilfeller som kan avvike fra det store bildet. Også nye medier uten redaktør, som Wiki-Leaks, kan sette dagsorden. Og det kan ikke utelukkes at selv redaktørstyrte medier, for eksempel innenfor kjendispressen, går på akkord med sitt samfunnsansvar. For alle de ulike tilfellene etablerer Grunnloven § 100 og EMK artikkel 10 en enhetlig overbygning over de ulike reglene i den alminnelige lovgivningen. Dette sikrer at vurderingene skjer med formålet og hensynene bak ytringsfriheten som målestokk, og samtidig at vurderingene i ethvert tilfelle er konkrete i forhold til den aktuelle situasjonen.

Når man i dag, i det store bildet, kan spore klare forskjeller mellom medier med og uten en sentral redaktørfunksjon, er det en forskjell som i hovedsak skyldes bransjens egne initiativer, ikke den offentlige lovgivningen. I tråd med de rettspolitiske betraktningene som ligger til grunn for gjeldende lovgivning, ser Medieansvarsutvalget det som viktig å understreke at det ikke primært ligger til lovgiver og domstoler, men til medieorganisasjonene selv å avgjøre om de er redaktørstyrte, hvilke krav som stilles til en redaktør og hvordan redaktørinstituttet skal bygges opp og forvaltes.

3.7.2 To hovedutfordringer

I tillegg til utgangspunktene foran, gir beskrivelsene i dette kapitlet grunnlag for å utkrystallisere to sentrale utfordringer som vil prege drøftelsene i de kommende kapitlene.

Teknologinøytralitet og avgrensingsproblematikk

Den teknologiske utviklingen medfører at det å ytre seg for allmennheten er blitt alminneliggjort.²⁷ Isolert sett etablerer det et press i retning av å falle tilbake på et naturlig ansvarssystem.²⁸ Enkelt sagt blir det som er alminnelig i samfun-

²⁷ Se utredningens avsnitt 3.4 og 3.5 foran

²⁸ Om begrepene «naturlig» og «kunstig» ansvarssystem, se utredningens avsnitt 3.1 foran

net, gjerne regulert gjennom de til en hver tid alminnelige og gjeldende regler. Uttrykt mer prinsipielt knytter denne utfordringen seg til målsettingen om medie- og teknologinøytralitet.²⁹ I det øyeblikk man introduserer modifikasjoner av lovgivningens alminnelige regler om plassering av ansvar, inntreer et todelt system. Da oppstår et nødvendig behov for å definere hvilke medier som er underlagt det særskilte systemet og hvilke medier som tilhører de alminnelige. Spørsmålet er om det lar seg gjøre å beskrive et slikt skille uten å knytte det spesifikt til bestemte medier eller teknologier. Et kjennetegn for kunstige ansvarssystemer er at de er teknologispesifikke, med systemet i Sverige som det mest fremtredende eksemplet. Derfor vil avgrensingsproblematikk stå sentralt videre i utredningen.

Mediemangfold og ytringsfrihetens formål og begrunnelse

Mediebildet og aktørsammensetningen på medie-sektoren er broket og langt mindre enhetlig enn før. Aktørene som publiserer for en allmennhet, varierer fra store aktører som for eksempel VG, til små bloggere som er drevet av enkeltpersoner, men som likevel kan få stor oppmerksomhet.

En fellesnevner for virksomheten til alle medier og for alle ytringer, både samfunnsviktige ytringer og ulovlige ytringer, er at de har en side til ytringsfriheten og hensynene prinsippet om ytringsfrihet hviler på. Foran i avsnitt 3.2.3 er det beskrevet hvordan formålene i Grunnloven § 100 og EMK artikkel 10 supplerer enkeltbestemmelser i den alminnelige lovgivningen som berører ytringer og medienes virksomhet. Dette *to-komponentsystemet* innebærer at ytringsfrihetens formål og begrunnelser blir trukket inn og tillagt den vekt som i hvert konkrete tilfelle fremstår som riktig.

Et sentralt spørsmål for utvalget er om det er mulig å lage lovgivning som gjennomfører og operasjonaliserer prinsippet om ytringsfrihet på en

klarere og mer treffsikker måte enn i dag. Om lovgivningen i enda større grad enn gjeldende rett forhåndsavklarer aktørens rettsstilling i ulike situasjoner, kan det lede til forutberegnelighet og mer effektiv håndheving. Man kan si at det vil gi økt rettssikkerhet. Men rettssikkerhet består ikke bare i at man føler seg sikker på hva svaret er. Å kunne rette baker for smed er rettssikkert med en slik tilnærming. Rettssikkerhet består også i at løsningene er *riktige*, alle konkrete forhold tatt i betraktning. På medieområdet er riktige løsninger de som i størst grad er tro mot ytringsfrihetens formål ut fra de konkrete forholdene i saken.

Hovedutfordringen for utvalget i denne sammenheng består i at lover er generelle og oppstiller løsninger i forkant, uavhengig av forholdene i hvert enkelt tilfelle. Ellers, for eksempel i dagligtalen, har man gjerne lite til overs for generaliseringer. Den enkelte professor, advokat, journalist eller redaktør kjenner seg ikke alltid igjen i betegnelsene som blir brukt om disse som gruppe. Man kan kanskje strekke seg til at generaliseringen er treffende for gruppen som helhet, men selv opptrer man helt annerledes. Prinsipielt er problemet at generaliseringer er både overinkluderende og underinkluderende. Overinkluderende vil for eksempel en regel som unntar alle medieforetak fra straffelovens bestemmelser om foretaksstraff være, dersom unntaket også gjelder når det straffbare forhold ikke har noe med ytringsfrihetens formål å gjøre, for eksempel regnskapsjuks. Om kildevernreglens saklige virkeområde formes slik at de utelukker kildevern for bloggere, også der en blogger har publisert materiale som det var av samfunnsviktig betydning å gjøre kjent, er reglene underinkluderende ut fra ytringsfrihetens formål.

I lys av det sammensatte mediebildet vil et sentralt spørsmål videre i utredningen være om det er mulig å realisere ytringsfrihetens formål gjennom egne regler rettet mot medienes virksomhet, med generelle løsninger som blir oppstilt uavhengig av hvordan hvert enkelt medium opptrer i hvert enkelt tilfelle.

²⁹ Se utredningens avsnitt 3.4 foran

Kapittel 4

Personvern i media: Medieombud og selvdømmesystem

4.1 Mandatet

Ifølge mandatet skal Medieansvarsutvalget utrede:

Behovet for særskilte lovregler eller tjenester (offentlige eller i regi av mediene selv) som kan sikre enkeltpersoners personvern i møte med media. Utvalget bør særlig vurdere behovet for tiltak overfor nettmedier som ikke har en sentral redaktørfunksjon eller der en privatperson står bak, og der bransjens etablerte etiske tilsyns- og klagesystem ikke kommer til anvendelse.

Medieansvarsutvalget tolker mandatet slik at det reiser to spørsmål: For det første blir utvalget bedt om å vurdere behovet for et medieombud med et generelt ansvarsområde, altså for hele mediefeltet. For det andre blir utvalget bedt om særskilt å vurdere behovet for kontroll og tilsyn overfor uredigerte medier som ikke deltar i en selvdømmeordning.

Medieansvarsutvalget velger å drøfte spørsmålet om medieombud for seg. Tilsynet med medier som står utenfor selvdømmeordningen kommer utvalget tilbake til i kapittel 5. Årsaken til at utvalget har valgt å foreta en slik oppdeling, er at pressens selvdømmesystem utgjør et viktig premiss for utformingen av offentlige håndhevingsmekanismer. Det er viktig at offentlige virkemidler ikke griper inn i selvdømmesystemet, jf. utredningens avsnitt 3.3 foran.

4.2 Bakgrunn og sentrale utgangspunkter

4.2.1 Forrige utredning om medieombud

Spørsmålet om å etablere et medieombud har ved flere anledninger vært drøftet både innenfor pressen og av myndigheter og offentlige utvalg. I 1996 ble spørsmålet gjenstand for en egen offentlig utredning (NOU 1996:12 «Medieombud»).

1996-utvalget foreslo at det skulle etableres et nytt medieetisk tilsynssystem for alle medier, i bransjeregi. Dette skulle bestå av et medieombud og et klageutvalg. Klageutvalget skulle drive sin virksomhet etter mønster av PFU. Ombudet skulle være uavhengig av klageorganet og ha en meklerrolle mellom publikum og mediene i saker vedrørende personvernet. Der mekling ikke førte frem, skulle ombudet kunne oversende saken til klageutvalget. Ombudet skulle også kunne ta opp saker på eget initiativ og ha en aktiv informasjonsrolle om medieetiske spørsmål. Ombudet skulle ikke ha hjemmel til å fatte vedtak som med bindende virkning trakk grensene mellom ytringsfrihet og personvern. Denne grensdragningen er vanskelig og kontroversiell, og i lys av mediernes motstand mot en ombudsordning antok utvalget at det ikke var grunn til å regne med stor grad av samarbeidsvilje fra mediebransjen. Derimot gikk flertallet i utvalget inn for å gi plikten til å rette seg etter *klageutvalgets* avgjørelser rettslig forankring. Mindretallet mente det var prinsipielt galt å forankre et klage- og tilsynssystem i annet enn en selvjustisordning.

Både Regjering og Storting gikk imot forslaget om å opprette et medieombud og å gi klagesystemet en rettslig forankring.

4.2.2 Pressens selvdømmesystem: Mandat, innhold og organisering

Norsk presse har lenge hatt sitt eget selvdømmesystem basert på et sett av yrkesetiske regler. Vær Varsom-plakaten ble første gang vedtatt i 1936 og er siden revidert en rekke ganger, senest i 2007. Plakaten inneholder etiske normer og regler for pressen, og den håndheves av Pressens Faglige Utvalg (PFU).

Selvdømmesystemet er en frivillig ordning som er etablert av pressen selv. Det drives uavhengig av rettssystem og lovverk, og det medfører ingen sanksjoner å bli felt i Pressens Faglige Utvalg.

Det er Norsk Presseforbund (NP) som vedtar Vær Varsom-plakaten og som oppnevner Pressens Faglige Utvalg. Norsk Presseforbund er en paraplyorganisasjon som samler pressens sentrale grunnorganisasjoner og en rekke mediebedrifter. Både Norsk Journalistlag og Norsk Redaktørforening, som begge organiserer en høy andel av de respektive yrkesgrupper, er medlemmer i Presseforbundet. Det samme er bedrifts- og utgiverorganisasjoner som Mediebedriftenes Landsforening (MBL), Norsk Lokalradioforbund, Norsk Forbund for Lokal-TV, Landslaget for Lokalaviser og Den Norske Fagpresses Forening. I tillegg er mediebedrifter som NRK, TV2, TV3, TV Norge, P4 og SBS Radio Norge medlemmer i Norsk Presseforbund.

Kompetanseområdet for Pressens Faglige Utvalg omfatter i prinsippet alle journalistiske medier (men ikke sosiale medier, nettmedier, blogger eller andre medier som ikke er redaktørstyrt i tradisjonell forstand). I praksis trekkes grensen for PFUs kompetanseområde ved at en klage behandles dersom enten journalisten eller redaktøren er medlem i en av pressens grunnorganisasjoner, eller bedriften som det klages over er direkte eller indirekte medlem i NP. Ofte er alle tre forutsetningene til stede.

PFUs virksomhet finansieres av pressen selv gjennom Norsk Presseforbund.

4.2.3 Pressens etiske regelverk

Vær Varsom-plakaten er det sentrale presseetiske dokumentet i vårt land. Plakaten inneholder et sett av etiske normer og regler for pressen. Den består for tiden av 41 punkter, fordelt på fire kapitler etter tema. I et relativt kortfattet kapittel 1 formuleres pressens samfunnsrolle, og det understrekes at pressen skal verne om ytringsfriheten og offentlighetsprinsippet. Kapittel 2 inneholder integritetsnormer og presiserer hvordan journalister og redaktører skal ivareta sin uavhengighet og sin troverdighet. Kapittel 3 inneholder regler for journalistisk adferd og innsamlingsarbeid, og uttrykker hvordan journalister skal opptre overfor kilder og informanter. Kapittel 4 inneholder publiseringsregler og er særlig rettet mot personvern og hensynet til enkeltmennesker som havner i medias søkelys.

Det presseetiske regelverket omfatter også «Tekstreklameplakaten». Den definerer hva som menes med tekstreklame og som dermed er presseetisk uakseptabelt. Plakaten understreker at det redaksjonelle stoffet i mediene skal springe ut av en selvstendig og uavhengig journalistisk vurde-

ring, og at innhold og presentasjon skal være uten bindinger til annonsører, samarbeidspartnere eller andre utenforstående interesser. Tekstreklameplakaten slår også fast at sponsorer ikke skal ha innflytelse på det redaksjonelle innhold i mediene.

Både Vær Varsom-plakaten og Tekstreklameplakaten er forpliktende for medlemmer i Presseforbundets grunnorganisasjoner. Gjennom sitt medlemskap har den enkelte medarbeider et ansvar for å kjenne til det presseetiske regelverket og legge dette til grunn for sitt arbeid. Dette gjelder uavhengig om publisering skjer på papir, nett, TV, radio, mobiltelefon eller andre plattformer.

Innholdet i det presseetiske regelverket kan på noen områder falle sammen med og ivareta de samme hensyn som det juridiske lovverket. Men de presseetiske reglene er mer detaljerte og er på flere punkter mer restriktive enn jussen. Dette gjelder for eksempel personvernet i kriminal- og ulykkesreportasje, og det gjelder den samtidige imøtegåelsesretten.

På andre punkter skiller det presseetiske regelverket seg fra lovverket. Vær Varsom-plakaten understreker sterkt pressens samfunnsrolle og peker på rettigheter og positive oppgaver som følger av denne. En del av hensikten med den formulerte presseetikken er å ivareta journalistens og pressens rettigheter når en jobb skal gjøres.

På ett bestemt punkt kolliderer presseetikken og norsk lov, nemlig når det gjelder kildevernet. Mens straffeprosessloven og tvisteloven åpner opp for at domstolen i visse tilfeller kan pålegge redaktør og journalist å oppgi kilde, så er presseetikken kategorisk på at dette aldri skal skje når løfte om anonymitet først er gitt. Dessuten kan nok jussen og presseetikken til tider også gi ulike svar på om det er riktig å publisere opplysninger som myndighetene vil hemmeligholde eller som private aktører vil holde unna offentligheten.

4.2.4 Håndhevelse

Til å overvåke og fremme den etiske og faglige standarden i norske medier har Norsk Presseforbund opprettet Pressens Faglige Utvalg (PFU). Utvalget skal påtale brudd på Vær Varsom-plakaten og Tekstreklameplakaten.

Pressens Faglige Utvalg mottar klager fra publikum mot mediene og vurderer om normene for god presseskikk er brutt i de sakene det klages over. Dessuten kan generalsekretæren i Norsk Presseforbund på eget initiativ be utvalget vurdere og behandle saker av stor prinsipiell

interesse («initiativretten»). Generalsekretæren leder for øvrig sekretariatet som forbereder saker for PFU og som skriver forslag til uttalelse.

Pressens Faglige Utvalg har sju medlemmer. Fire av dem er pressefolk (to journalister og to redaktører), mens de øvrige tre medlemmene hentes utenfor pressen. Man ønsker altså at også representanter fra allmennheten skal delta i pressens eget faglige utvalg. Men det er verd å merke seg at også disse tre representantene blir valgt og oppnevnt av Presseforbundet.

Hvem som helst kan klage til PFU. Men dersom en annen person enn den medieomtalen gjelder sender inn klage, må det vanligvis innhentes samtykke fra vedkommende som er rammet i saken. I praksis forutsetter PFU at klagen relateres til ett eller flere punkter i det presseetiske regelverket.

Saksbehandlingen i PFU skjer ved at en klage mot et presseorgan først legges frem for det presseorganet som klagen er rettet mot. På den måten blir det gitt en mulighet for at partene kan bli enige, og saken kan ordnes i minnelighet. Hvis partene ikke blir enige, sender den innklagede redaksjonen sitt tilsvaret til PFU. Dette tilsvaret blir forelagt klageren, som da får anledning til å kommentere redaksjonens synspunkter i saken. Til slutt får presseorganet komme med sitt endelige svar. Dermed har begge parter fått uttale seg i to omganger. PFU kommer så med en uttalelse som sier om redaksjonen i den aktuelle saken har brutt normene for god presseskikk eller ikke.

Utvalget tilstreber å komme fram til en klar konklusjon om fellelse eller frikjennelse, det vil si om redaksjonen har brutt «god presseskikk» eller ikke. Det hender imidlertid at utvalget i noen saker uttrykker «kritikk» av den innklagede redaksjon, som er en mildere form for fellelse. I de aller fleste tilfeller er PFUs uttalelser enstemmig, men det kan forekomme at utvalget deler seg i et flertall og et mindretall.

Uttalelsen fra PFU er normalt offentlig. I henhold til PFUs regelverk er den aktuelle redaksjonen pliktig til å publisere en fellende uttalelse snarest mulig og på godt synlig plass, eventuelt i relevant sendetid. Uttalelsen skal gjengis i sin helhet. I trykte medier og nettpublikasjoner skal uttalelsen utstyres med PFUs logo som obligatorisk vignett.

Det er en vanlig misforståelse at en redaksjon som får en kjennelse mot seg i PFU, er pliktig til å beklage den aktuelle artikkelen eller programinnslaget. Det er ikke tilfelle. Ingen kan tvinge en redaksjon til å beklage noe mot sin vilje. Kravet er at PFU-uttalelsen skal gjengis på godt synlig plass, og det er ikke det samme som en beklagelse.

I 2010 behandlet PFU 291 klager. Av disse ble 141 gjenstand for full saksbehandling. I omlag halvparten av disse sakene kom utvalget fram til at det innklagede mediet hadde brutt god presseskikk eller opptrådt kritikkverdigg. Antall klager til PFU har vært økende de senere år. En vesentlig årsak til dette er trolig at utvalgets eksistens og virksomhet er blitt bedre kjent blant publikum. En annen årsak kan være at publikum er blitt mer kritisk til pressen.¹

Pressens Faglige Utvalg har altså ingen andre sanksjonsmuligheter enn å avgi en uttalelse som det innklagede presseorganet skal publisere. Hvis redaksjonen ikke publiserer denne uttalelsen, risikerer den intet annet enn en ny fellende uttalelse fra PFU. Den journalisten eller redaktøren som bryter normene for god presseskikk, risikerer altså ingen form for straff.

Det har lenge vært diskutert om ikke PFU bør ha anledning til å ilegge sanksjoner som virker noe mer avskrekkende. Et forslag har vært at de som bryter de presseetiske reglene for eksempel bør ilegges bøter. I det minste bør de mediebedriftene som blir «dømt» i PFU betale et gebyr – fastsatt etter mediebedriftens størrelse. Et annet forslag til sanksjoner har vært at den journalisten eller redaktøren som begår grove og gjentatte brudd på de presseetiske reglene, skal miste medlemskapet i sin fagorganisasjon. Når slike forslag ikke har vunnet fram, skyldes det først og fremst at det presseetiske apparatet ikke skal bli oppfattet som en domstol. PFU representerer pressens egen selvdømmeordning, det er bransjens interne apparat, og det må ikke forveksles med noen offentlig domsmyndighet. Et annet argument mot sanksjoner er at dette vil kreve en annen og mer omfattende saksbehandling enn hva tilfellet er i dag.

4.2.5 Selvjustis i andre land

I alle de nordiske land finnes det et apparat for presseetisk selvjustis. De ulike systemene har likhetstrekk, men det er også forskjeller.

Sverige

Sverige har et todelt klagesystem som omfatter *Almänhetens Pressombudsmann* (PO) og *Pressens Opinionsnämnd* (PON). Ombudsmannen tar imot

¹ På nettstedet til Norsk Presseforbund, www.presse.no, finnes statistikk over klagestrømmen og PFUs behandling av klagen. Her finnes også en lenke til PFU-basen som inneholder utvalgets uttalelser fra de senere år.

klager fra publikum og fungerer som en rådgiver for personer som føler seg utsatt for krenkelser i pressen. Ombudsmannen har også en meklerrolle mellom klager og redaksjon, og kan i mange tilfeller bidra til at redaksjonen publiserer en rettelse, et tilsvarende eller lignende. I noen tilfeller sender ombudsmannen saken videre til PON sammen med et forslag til kjennelse. Det er altså PON som tar endelig stilling til om redaksjonen skal klandres.

Ombudsmannen blir oppnevnt av et kollegium bestående av Justitieombudsmannen (tilsvarende Sivilombudsmannen i Norge), lederen i Sveriges Advokatforening og lederen i Pressens Samarbeidsnemnd. Pressens Opinionsnämnd ledes av en jurist med dommerkompetanse og består for øvrig av fire representanter fra pressen og tre representanter fra allmennheten. Til forskjell fra det norske systemet, må de mediene som blir felt i PON betale et såkalt ekspedisjonsgebyr, for tiden henholdsvis kr. 12.000 eller 32.000 kroner alt etter om opplaget er under eller over 10.000. Virksomheten er for øvrig i sin helhet finansiert av presseorganisasjonene.

Danmark

Danmark har en «Pressenævn» som tar imot klager på pressen, og som på flere måter kan sammenlignes med PFU. Den store forskjellen er at det danske klageorganet er lovfestet. Den danske medieansvarsloven inneholder detaljerte regler om utvalgets sammensetning, mandat og saksbehandling. Nemnda består av åtte medlemmer og er oppnevnt av Justisdepartementet. Både leder og nestleder skal være jurister. For øvrig skal nemnda bestå av fire pressefolk og to representanter for allmennheten.

Den danske Medieansvarsloven fastslår for øvrig at «Massemediernes indhold og handlemåde skal være i overensstemmelse med god presseetik» (§ 34). Hva som er god presseetik, uttrykkes i plakaten «Vejledende regler om god presseetik», som dermed altså har status som rettskilde.

Finland

I Finland er det «Opinionsnämnden för massmedier» som tar imot klager på pressen. Til grunn for nemndas vurderinger ligger de såkalte «Journalistreglene» som kan sammenlignes med den norske Vær Varsom-plakaten. Det finske presseetiske utvalget består av ti medlemmer, hvorav seks skal representere «sakkunnskap» fra pressen og fire skal representere allmennheten. Samt-

lige medlemmer oppnevnes av presseorganisasjonene som står bak selvdømmeordningen.

4.3 Medieansvarsutvalgets vurderinger

4.3.1 Perspektiver på pressens selvdømmeordning

Formålet med mediernes selvjustis er å overvåke og fremme den etiske standard i norsk presse.²

Det er vanskelig å fastslå hvor effektiv selvdømmeordningen er med hensyn til å fremme den etiske standard i norsk presse. Vi vet heller ikke så mye om i hvilken grad PFUs uttalelser brukes systematisk i interne diskusjoner, opplæring og fagutvikling i redaksjonene. Medieansvarsutvalget kan imidlertid konstatere at PFUs arbeid får stor oppmerksomhet både i mediernes egen fagpresse og i allmenne nyhetsmedier. Profilerte klagesaker blir gjenstand for både forhåndstale, nyhetsdekning og påfølgende diskusjon, og presseetiske spørsmål blir slik satt på dagsorden.

Vi vet at journalister og redaktører svært gjerne vil unngå å bli felt i PFU. Norske journalister og redaktører har respekt for selvdømmeapparatet. Det oppfattes som pinlig og lite flatterende å bli utsatt for offentlig kritikk fra pressens eget faglige utvalg.³ En indikasjon på utvalgets status er også det omfattende arbeidet som redaksjonene legger i utformingen av sitt tilsvarende til PFU-klagen. Mens selve PFU-uttalelsen kan være relativt kortfattet og summarisk, inneholder redaksjonenes tilsvarende ofte grundige etiske refleksjoner og gjennomarbeidede begrunnelser for valgene som er gjort.

Medieansvarsutvalget kan konstatere at PFU har oppnådd en sterk posisjon innad i mediebransjen. Utvalgets avgjørelser anses som gjeldende presseetik. Riktignok forekommer det at enkelte pressefolk kan ta nokså kraftig til motmæle mot avgjørelser i utvalget, men dette er spredte tilrop som ikke rokker ved den veletablerte anerkjennelsen. Fellelser respekteres og gjengis lojalt i eget medium, også av redaktører som i tilsvarende runden kjempet voldsomt for å unngå fellelse. Uttalelsene fra PFU gir både et signal utad til publikum og offentlighet om hva som er «anerkjent» presseetik, og et signal innad til yrkesutøverne med et pedagogisk og disiplinerende budskap.

² Vedtekter for Pressens Faglige Utvalg §1

³ Hovden (2008) s. 173, Brurås (2001) s. 46-48

Det er liten tvil om at PFUs og Presseforbundets arbeid opp gjennom årene har hatt en vesentlig og positiv betydning for yrkesetiske holdninger og praksis i de journalistiske mediene.

Samtidig er det grunn til å være oppmerksom på at mediebransjen på flere måter har en egeninteresse i å fremheve selvdømmeordningens fortreffelighet og argumentere for dens effektivitet. Å fremstå med en tillitvekkende yrkesetikk er en viktig del av journalistenes profesjonsbygging. Innenfor profesjons sosiologien fremheves yrkeskodeksen (det etiske regelverket) og den etiske «kontrollen» med yrkesutøverne som sentrale trekk ved profesjoners arbeid for egen status og anerkjennelse. Når det innenfor et fag utvikles en yrkes- eller profesjonsetikk, så er formålet positivt å formulere den overordnede målsettingen og hensikten med virksomheten, og negativt å begrense eventuelle skadevirkninger som kan følge virksomheten. Samlet bidrar dette til å gi faget legitimitet – positivt ved å skape forståelse for fagets (store) betydning og viktighet, og negativt ved å avverge situasjoner som kan skade yrkesgruppen gode navn og rykte.

Videre har pressen bygget ut sitt selvdømmeapparat med det formål å unngå ny lovgivning på mediefeltet som kan begrense mediens frihet. Når politikere og jurister fra tid til annen tar til orde for en sterkere juridisk kontroll med pressen, så reagerer pressen som regel negativt på dette. Til gjengjeld vil presseorganisasjonene mer enn gjerne arbeide videre med sitt eget regelverk og sin selvjustis – både av prinsipielle og pragmatiske grunner: Man mener prinsipielt at myndighetenes styring med mediens innhold bør være på et minimumsnivå, og man mener at selvjustis faktisk er en bedre og mer effektiv måte å sikre journalistikkens etikk og kvalitet på enn ved hjelp av nye og flere lovbestemmelser.

Det er særlig i kjølvannet av kontroversielle enkelttoppslag og saker som forårsaker sterk kritikk mot pressen at det oppstår diskusjon om selvjustisen er god nok. Fra tid til annen retter opinionen sin vrede mot det man opplever som «overtramp» fra pressens side, og det ropes på sterkere lovregulering av pressen. Responsen fra pressen selv er da gjerne en gjennomgang av selvdømme-systemet og en revisjon av regelverket. Slik ønsker man å vise lydhørhet overfor kritikk og signalisere at ny lovgivning ikke er nødvendig.

Innvendinger mot et presseetisk selvdømme-system har tradisjonelt kommet fra to kanter. På den ene side er det dem som mener at et autoritativt faglig utvalg i seg selv er en trussel mot pressens frihet, og i sin konsekvens også mot ytrings-

friheten. Denne argumentasjonen skjer ut fra en ideologi om at enhver form for lovverk og regelverk som begrenser ytringsfriheten, er uheldig og derfor må unngås. Et slikt syn står sterkt i amerikansk presse. Der har gjerne den enkelte mediebedrift sin «plakat», sin «Code of Ethics», mens et felles presseetisk utvalg aldri har fått oppslutning.

På den annen side er det mange som vil hevde at en frivillig selvjustis – om den er aldri så velment – er utilstrekkelig til å sikre en god nok etisk standard i pressen. Det blir som bukken og havressekken: Pressen vokter seg selv. En ordning der den anklagede er sin egen dommer, kan ikke bli annet enn et spill for galleriet. Det vil alltid hefte en mistanke om at en slik «selvkontroll» først og fremst tjener pressens egne interesser.

Når den norske modellen for presseetisk selvjustis har oppnådd en sterk posisjon, skyldes det at mange vil anse den som en gunstig avveining mellom ulike hensyn. Overfor liberalister som frykter at et autoritativt etisk utvalg kan legge en demper på pressens ubeskårne ytringsfrihet, kan det hevdes at nettopp det forhold at presseetikken utformes og håndheves av pressen selv – og ikke av myndigheter og offentlige organer – ivaretar pressefriheten. Det er en vesenforskjell mellom et lovverk håndhevet av statsmakten med alle dens maktmidler, og en frivillig profesjonsetikk uten strenge sanksjoner. Så kan det på den annen side hende at personer som føler seg krenket og utsatt for overtramp fra pressens side, ville følt det mer betryggende at deres klage ble behandlet av et offentlig tilsyn eller domsorgan, og ikke av pressen selv. Kostnadene ved dette vil imidlertid være en større grad av offentlig kontroll med pressen, noe som ikke er ønskelig i lys av presse- og ytringsfriheten.

4.3.2 Selvdømmeordningens betydning

Medieansvarsutvalget mener at det presseetiske selvdømme-systemet i Norge i dag fungerer godt, og at det presseetiske apparatet også i fremtiden vil spille en viktig rolle med hensyn til ansvarliggjøring av de journalistiske mediene. De medier, publiseringskanaler og nettsteder som gjennom medlemskap i presseorganisasjonene velger å underlegge seg pressens selvdømmeordning, forplikter seg samtidig til å ivareta en etisk standard som forhåpentligvis vil gjøre en ytterligere lovgivning overflødig.

Ordningen med selvjustis har mange fordeler. Det er alltid prinsipielt vanskelig å etablere juridiske begrensninger og inngrep i ytrings- og pressefriheten, selv om formålet er å ivareta andre vik-

tige hensyn. Dersom de ønskede virkninger kan oppnås ved hjelp av frivillige ordninger, er det å foretrekke.

Som alternativ til rettssystemet innebærer selvdømmeordningen også fordeler for publikum. Den som mener seg urettmessig behandlet i media, får en mulighet til oppreisning, uten å måtte gå veien om en tidkrevende, belastende og økonomisk risikabel retts sak. Også fra rettssystemets side er det en fordel dersom konflikter kan avgjøres i et selvdømmesystem heller enn i en kostbar rettsprosess.

Overfor journalister og redaktører kan selvdømmeordningen være vel så effektiv som retts systemet. Å bli felt av sine egne kan svi mer og være mer avskrekkende enn en rettslig dom der journalisten kan ha både sympati og støtte fra kolleger og arbeidsgiver, og der arbeidsgiver kanskje betaler en eventuell bot eller erstatning.

Forutsetningen for at selvdømmeordningen fungerer, er for det første at den har tilnærmet full opplutning fra bransjen. Uten lojalitet, tilslutning og respekt fra både journalister, redaktører og utgivere, vil både regelverk og Pressens Faglige Utvalg miste sin autoritet. Det synes som om pressens opplutning om og respekt for PFU i dag er til stede. For det andre er tilliten til selvdømmeordningen avhengig av kvaliteten på arbeidet som gjøres. Både pressefolk og publikum må oppfatte utvalgets avgjørelser og uttalelser som korrekte og kloke, der hensynet til den som mener seg krenket er avveid mot publikums rett til innsyn og medias rett til å publisere. Medieansvarsutvalgets inntrykk er at det norske selvdømmesystemet i dag har lyktes i å oppnå en slik anerkjennelse, selv om det alltid vil eksistere ulike meninger om enkeltsaker, både blant pressefolk og publikum.

4.3.3 Lov og etikk

Etter Medieansvarsutvalgets oppfatning hører spørsmålet om presseetikk – herunder presseetiske regler om personvern – inn under bransjens og redaktørens ansvarsområde. Redaktørrollen er blitt styrket gjennom lov om redaksjonell fridom. Lovens forarbeider fremhever som;⁴

... eit grunnleggjande prinsipp at det redaksjonelle innhaldet utelukkande skal vere basert på ei uavhengig journalistisk vurdering. Prinsippet er nedfelt i dei ulike presseetiske regelverka. (...) Redaktørane skal vere garantistar for at desse prinsippa blir etterlevde i praksis.

For å kunne gjøre dette, må redaktøren ha ei uavhengig stilling og det siste ordet når det gjeld å avgjøre kva som skal publiserast.

At presseetikk er et redaktøransvar, preget også den politiske oppfølgingen av forrige utredning om medieombud. Det offentlige organet Klagenemnda for kringkasting er avviklet og ansvaret for kringkastingssektoren lagt til Pressens Faglige Utvalg. Erfaringene fra tidligere viser at den formelle autoritet som følger av å bekle en offentlig funksjon, ikke uten videre materialiserer seg i form av praktisk autoritet. Regjeringen la til grunn at Klagenemnda for kringkasting både nøt mindre autoritet i bransjen og var mindre kjent blant publikum enn PFU. Etter Medieansvarsutvalgets vurdering er denne erfaringen en viktig referanse når spørsmålet om ombud nå er gjenstand for ny behandling.

En mer offentlig preget kontroll med etikken innenfor mediene, som et supplement til PFU, er etter Medieansvarsutvalgets vurdering vanskelig å gjennomføre. Samfunnet har allerede vedtatt regler som ivaretar den enkeltes personvern, som for eksempel straffelovens bestemmelser om privatlivets fred, skadeserstatningslovens bestemmelser om erstatning og oppreisning ved ære- og omdømmekrenkelser og personopplysningsloven. Lovgivningen etablerer en minstestandard. Etske normer kan bidra til å heve den. Et samspill mellom loven som en ytre skranke for ytringsfriheten og selvpålagte etiske prinsipper som ytringsfriheten er viktig og nødvendig på medieområdet.

4.3.4 Aktuelle problemstillinger

Det er pressen selv som gjennom sine organisasjoner vedtar både innholdet i det presseetiske regelverket og prosedyrene for håndhevelse av dette. Det har imidlertid vært naturlig for utvalget å drøfte ulike sider ved selvdømmesystemet, nettopp fordi dets funksjon, kvalitet og troverdighet påvirker behovet for lovgivning på mediefeltet. I det følgende lanseres noen konkrete tema og forslag som Medieansvarsutvalget har diskutert.

Klagefristen

Inntil nylig var det en foreldelsesfrist for å sende klage til PFU på tre måneder regnet fra den dagen publiseringen fant sted. Denne fristen er nå endret til seks måneder (jf. «Vedtakter for Pressens Faglige Utvalg», pkt. 4). Medieansvarsutvalget er ikke kjent med begrunnelsen for å ha en slik frist, men antar at det kan ha å gjøre både med

⁴ Ot.prp.nr. 19 (2007-2008) s. 12

sekretariatets arbeidsmengde og med et ønske om å begrense adgangen til å trekke fram gamle og uaktuelle saker.

Medienes digitalisering har imidlertid medført at det ikke lenger bare er første gangs publisering som kan oppleves som en krenkelse, men også *lagringen*. Vel kunne publikum også i tidligere tider finne fram til gamle oppslag ved å oppsøke mediebedriftenes eller bibliotekenes arkiver, men i dag er dette tilgjengelig for allmennheten på en helt annen og langt enklere måte. Hvem som helst kan ved hjelp av søkemotorer og noen tastetrykk finne fram til gamle oppslag med kontroversielt, følsomt og kanskje feilaktig innhold. For den som føler seg uthengt i media, er det kort sagt vanskeligere å «bli glemte».

Dermed kan det for noen oppstå et behov for å få vurdert også eldre saker. Kanskje vil den som mener seg utsatt for krenkende eller feilaktig medieomtale først oppdage dette en tid etter publisering. Kanskje vil nye omstendigheter gjøre at omtalen oppleves som krenkende først når det er gått en tid. Uansett er skadepotensialet ved en krenkende eller feilaktig publisering i dag *varig* i langt større grad enn tidligere.

Dette tilsier etter utvalgets oppfatning at Norsk Presseforbund bør vurdere om det overhodet skal være en slik foreldelsesfrist, eller om den eventuelt bør være betydelig lengre enn i dag.

Lagring av saker som er felt i PFU

PFU-vedtektenes krav om at en redaksjon som får en fellende uttalelse mot seg skal publisere denne i sin helhet, blir i dag lojalt fulgt av mediene, også når man er uenig i uttalelsen. Ytterst sjelden forekommer det eksempler på det motsatte.

Et viktig poeng her er at publiseringen av PFU-uttalelsen bør skje slik at den i størst mulig grad når de samme leserne, lytterne og seerne som så eller hørte det innklagede oppslaget. Søkemuligheter, databaser og publikums tilgang til nyhetsmedienes arkiver har her skapt en ny situasjon. Brukerne kan enkelt finne fram til gamle saker, uten at de blir gjort oppmerksom på at saken er blitt felt i Pressens Faglige Utvalg.

Problemstillingen er omtalt i dagens «Vedtekter for Pressens Faglige Utvalg» punkt 6, tredje ledd, som lyder slik: «*Det er god presseskikk å lagre felte artikler eller innslag på en slik måte at brukerne som henter dem fra arkiver, også blir gjort oppmerksom på uttalelsen*». Stikkprøver tyder på at mange redaksjoner enten har oversett dette eller

ikke funnet løsninger for å praktisere det. Problemet gjelder både nettsaker og TV-innslag som har vært felt i PFU og som publikum finner ved hjelp av ordinære søkemotorer, og det gjelder saker fra papiravisene som publikum finner i mer eller mindre åpne databaser med fulltekst pdf-filer. Ofte finnes det ingen signaler om at saken er blitt felt i PFU.

Det bør vurderes om det er mulig å etablere systemer og rutiner som i større grad sikrer at når publikum henter fram en artikkel eller et innslag som en gang er blitt felt i PFU, så blir man informert om dette.

Oppnevning av allmennhetens representanter

Medieansvarsutvalget har også diskutert om selv-dømmeordningen ville blitt styrket dersom de såkalte allmennhetens representanter i Pressens Faglige Utvalg ble oppnevnt av andre enn pressens selv. I dag er det slik at tre av de sju medlemmene i Pressens Faglige Utvalg skal representere «allmennheten». Men også disse tre blir oppnevnt av Norsk Presseforbund. NP har tradisjon for å oppnevne personer som har en viss erfaring fra kontakt med pressen og fra deltakelse i det offentlige liv.

Flere ganger har det vært foreslått at andre enn Presseforbundet bør oppnevne allmennhetens representanter, slik det gjøres i Sverige og i Danmark. Dette kan være både offentlige organer (departement, Stortinget, Sivilombudsmannen, Medietilsynet, Norsk Kulturråd osv.) eller frittstående organer (f.eks. Stiftelsen Fritt Ord, Advokatforeningen osv.).⁵

Et argument *for* en slik endring kan være at allmennhetens bidrag til og medvirkning i pressens selv-dømmeordning blir sterkere markert, og systemet får et noe mindre preg av «bukken og havresekken». Et argument *mot* en slik endring er at organer utenfor pressen – kanskje endog offentlige myndigheter – får en hånd på rattet i et sentralt organ innenfor pressen, noe som både kan oppfattes som en trussel mot pressefriheten og som kan svekke PFUs autoritet innenfor pressen.

Utvalget vil ikke foreslå endringer på dette punktet. Det er vanskelig å se for seg hvem andre enn NP som eventuelt skulle oppnevnt legmedlemmene i PFU, og det er usikkert om PFUs troverdighet ville blitt styrket ved en slik endring.

⁵ Om denne debatten, se f.eks. St.meld.nr. 32 (1992-93) s. 49-50; NOU 1996: 12 s. 27 og von Krogh, red. (2010) s. 29 flg.

4.4 Konklusjon

Medieansvarsutvalget går ikke inn for å opprette et medieombud.

Utvalget mener pressens selvdømmeordning fungerer godt, og at den er et viktig redskap for å sikre enkeltmenneskers personvern i møte med de mediene som er omfattet av ordningen, altså redaktørstyrte medier. For disse mediene er det i

dag etter utvalgets mening ikke behov for nye særskilte lovregler eller tjenester for å ivareta personvernet. Utvalget kan heller ikke se behov for store endringer i det presseetiske systemet, men har foranpekt på noen aktuelle problemstillinger innenfor selvdømmeordningen knyttet til digitalisering og lagring av medieinnhold der personvernet synes å kunne styrkes.

Kapittel 5

Personvern i media: Medier som står utenfor selvdømmeordningen

5.1 Mandatet

I kapittel 5 drøfter Medieansvarsutvalget ivaretagelsen av den enkeltes personvern i møtet med medier uten en sentral redaktørfunksjon, og som ikke er tilsluttet en etablert selvdømmeordning.

Lovgivningens skranker for tillatte ytringer er langt på vei de samme for så vel redaktørstyrte som ikke-redaktørstyrte medier. Personvernet er relativt godt beskyttet i norsk lovgivning.¹ Lovgivningen kan imidlertid ikke regulere alt ned i detaljene. Det må utøves et etisk skjønn og ytringsfriheten må forvaltes under ansvar.

Utfordringene knyttet til den ikke-redigerte sfæren er tredelt:

- Fraværet av et sett av allment aksepterte etiske normer som utfyller lovgivningen, og som oppstiller supplerende prinsipper, eller oppfordrer til bevissthet og ettertanke innenfor rammene av det rettslig tillatte.
- Materialet som blir publisert for offentligheten, er ikke alltid kvalitetssikret av en profesjonell person som håndhever en faglig, etisk eller rettslig standard.²
- I fravær av en bransjestyrt selvdømmeordning vil rettskrenkelser måtte håndheves av det offentlige. Man kan risikere at håndhevelse ikke skjer fordi det er for ressurskrevende og fordi grensene for det tillatte kan være uklare. Det er også en risiko for at formelle håndhevingsmekanismer tar for lang tid der en krenkelse er publisert elektronisk, med den konsekvens at skaden allerede har skjedd.

Hovedproblemstillingen for Medieansvarsutvalget er hva som kan gjøres for å sikre *effektiv håndhevelse* av den enkeltes personvern i møtet med

media. Medieansvarsutvalget peker på to typer av tiltak:

1. Styrking og videreutvikling av ikke-rettslige tjenester som bidrar med kunnskapsoppbygging, bevisstgjøring, veiledning og forsøk på uformell håndheving og konfliktløsning ved påståtte krenkelser.³
2. En mer effektiv offentligrettslig basert kontroll, ved å utvide Datatilsynets adgang til å gripe inn dersom ytringer som publiseres i ikke-redigerte medier, krenker personvernet.⁴

Medieansvarsutvalget mener styrking og videreutvikling av det ikke-rettslige veilednings- og tjenestetilbudet bør være det primære tiltak. Kontroll basert på offentligrettslige regler vil i første rekke være hensiktsmessig i grove tilfeller eller der andre fremgangsmåter er uttømt – eller der det er grunn til å foreta en mer utførlig og prinsipiell avveining mellom ytringsfrihet og personvern.

Det mest aktuelle offentligrettslige tiltaket er å utvide Datatilsynets kompetanseområde etter personopplysningsloven. Derfor omfatter dette kapitlet også Medieansvarsutvalgets gjennomgang av punkt 3 i mandatet:

Det offentligrettslige ansvaret for brudd på personopplysningsloven.

Medieansvarsutvalget drøfter ikke de materielle bestemmelsene i personopplysningsloven hva gjelder behandling av personopplysninger. Problemstillingen er i stedet hvilket virkeområde loven bør ha, nærmere bestemt hvor langt unntaksbestemmelsen i personopplysningsloven § 7 bør rekke. Bestemmelsen har avgjørende betydning for rekkevidden av Datatilsynets kontrollkompetanse. Dette blir ytterligere utdypet i avsnitt 5.6 nedenfor.

¹ Se utredningens avsnitt 5.3.1 nedenfor

² Ytringsfrihetskommisjonen punkt 8.1.2

³ Utredningens avsnitt 5.7 nedenfor

⁴ Utredningens avsnitt 5.8 nedenfor

5.2 Bakgrunn

På wikipedia.no er sosiale medier definert slik:

Sosiale medier er medier (kanaler eller plattformer) som ved hjelp av Internett eller webbasert teknologi, åpner for interaksjon mellom to eller flere mennesker (brukere).

Med interaksjon mellom brukerne menes blant annet deling, rating og tagging, eller å poste kommentarer til bilder, artikler eller annet innhold og informasjon.

Eksempler på sosiale medier er nettsider som Facebook, Twitter, LinkedIn, ResearchGate, Youtube, MySpace, Gowalla, men også spill via spillkonsoller (f.eks. Playstation, Xbox, Nintendo eller andre web-baserte spillplattformer og spillkanaler), wikier, blogging, vlogging, crowdsourcing osv.

I motsetning til tradisjonelle medier (TV, avis, radio) er det brukerne som setter føringen for hva innholdet skal være, og ikke en overordnet aktør/avsender.

Sosiale medier øker kraftig i bruk. I 2007 var andelen Internett-brukere som besøkte et nettsamfunn i løpet av en uke 13 prosent. I 2008 var tallet 26 prosent. Dette økte til 39 prosent i 2009 og 47 prosent i 2010.⁵ De mest populære brukerskapte tjenestene er Wikipedia, Youtube og Facebook.

Viktige utviklingstrekk som leder til økt bruk er at sosiale medier både tas i bruk av kommersielle aktører og at slike medier er blitt en naturlig del av hverdagen for den yngste delen av befolkningen.

Medietilsynets «Trygg-bruk-undersøkelse» er en kartlegging av 9-16 åringers bruk og opplevelse av digitale medier. Undersøkelsen kartlegger også negative opplevelser hos barn gjennom bruk av digitale medier, som f.eks trakassering og mobbing. I undersøkelsen for 2010 inngår det også en foreldreundersøkelse, som omfatter kunnskap og holdninger til digitale medier blant et utvalg foreldre for barn i denne gruppen. Rapporten «Barn og digitale medier 2010» viser at barn og unge starter tidligere med Internett i dag sammenlignet med 2008. Medianalderen for debut på Internett synker (fortsatt) og er nå mellom 5 og 6 år. Før fylte 7 år har 37 prosent vært på nett. Blant barn mellom 9 og 16 år har 57 prosent

⁵ Kilde: SSB (Kultur og Media) og MediaNorge, Fakta om norske massemedier, Institutt for informasjons- og medievitenskap, Kulturdepartementet, Nordicom

besøkt nettsamfunn som for eksempel Facebook, Nettby MySpace og Twitter i løpet av en uke. Når det gjelder foreldreinvolvering mener nesten alle foreldrene at de i stor grad vet hva barna bruker Internett til, mens halvparten av barna mener foreldrene vet lite om deres bruk av Internett.

Utviklingen av sosiale medier innebærer at den enkelte bruker kan publisere informasjon for en vid krets uten å stå under kontroll av en redaktør og uten å ha profesjonell erfaring eller et sett av etiske normer å forholde seg til. Publiseringmulighetene kan misbrukes til spredning av mobbing, sjikane, rasistiske ytringer og lignende. Men også utenfor tilfeller av bevisst misbruk kan bruken av sosiale medier medføre utfordringer for personvernet. Grensene mellom det private og det offentlige viskes ut og både bilder og tekst berører ofte personlige forhold. En oversikt over opplevde problemer basert på erfaringene fra tjenesten slettmeq.no blir gitt i utredningens avsnitt 5.4.

5.3 Jus og etikk

5.3.1 Personvern på nett

Det er fremmet forslag om grunnlovsfesting av retten til personvern, blant annet av Personvernkommisjonen.⁶ Dette initiativet er foreløpig ikke fulgt opp. Derimot oppstiller EMK artikkel 8, jf. menneskerettighetsloven et vern av privatlivets fred, samtidig som en rekke bestemmelser i den alminnelige lovgivningen ivaretar personvernet på ulike måter. Eksempelvis rammer straffeloven (2005) § 267 krenkelser av privatlivets fred, straffeloven § 263 retter seg mot trusler, og straffeloven § 185 rammer hatefulle eller diskriminerende ytringer. Dette suppleres av skadeserstatningslovens bestemmelser om erstatning og oppreisning ved ære- og omdømmekrenkelser. Alle disse bestemmelsene er teknologinøytrale og gjelder også på nett.

Av særlig betydning er også åndsverkloven § 45c som verner retten til eget bilde, og personopplysningsloven § 8 og 9 som stiller vilkår for all elektronisk behandling av personopplysninger. Begrepet «personopplysning» favner svært vidt og omfatter alle opplysninger og vurderinger som kan knyttes til en enkeltperson, i prinsippet også positiv omtale.

⁶ Personvernkommisjonen, kapittel 19. I dag fremgår hensynet til personvern implisitt, gjennom henvisningen i Grunnloven § 100.5. For en grundig analyse av spørsmålet som argumenterer i favør av grunnlovsfesting, se Høgberg, Alf Petter og Høstmælingen, Njål, *Grunnlovsfesting av retten til privatliv?*, Jussens Venner 2010 s. 98-146

Viktige fellestrekk ved åndsverkloven og personopplysningsloven er at de ikke bare verner mot krenkelser i kvalifisert forstand, men beskytter mot *enhver* bruk av bilder eller personopplysninger som skjer *uten samtykke* fra den berørte. Det nærmere innholdet i det som publiseres – for eksempel om det er ment eller oppleves som krenkende – er i utgangspunktet av underordnet betydning. Et slikt vidstrakt vern må tilpasses prinsippet om ytringsfrihet. I praksis er det viktig at publisering kan skje uten den involvertes samtykke dersom materialet som publiseres, har *allmenn interesse*. Den konkrete avveiningen av dette kan i blant by på tvil, men prinsipielt sett eksisterer det ikke rettslige tomrom: Enten er publisering av bilder, personopplysninger og personvurderinger forbudt fordi samtykke eller den allmenne interesse mangler – eller publisering er vernet av ytringsfriheten fordi samtykke eller allmenn interesse foreligger. Dersom elektronisk publisering er forbudt, har Datatilsynet blant annet kompetanse til å pålegge sletting.

Det er grunn til å understreke at lovgivningen som beskytter enkeltindividers personvern på Internett, rekker langt. Personopplysningsloven er ikke teknologinøytral. Derfor er den enkeltes rettslige personvern på Internett strengt tatt *mer omfattende enn ellers i hverdagen*. Mens for eksempel mildere former for mobbing eller negativ omtale ikke alltid støter an mot rettsregler der det skjer i skolegården, på arbeidsplassen, i idrettshallen eller i familien, vil personvurderingene mangle både slikt samtykke og slik allmenn interesse som personopplysningsloven krever ved publisering på nett.

Når man ellers kan få inntrykk av at Internett blir betraktet som et mer lovløst område enn andre møteplasser i samfunnet, er det et bilde som bør nyanseres. Problemet er neppe mangel på regler som gir berørte individer materielt vern mot utsagn og ytringer som berører deres person. Utfordringen består heller i at lovgivningen og mengden av små og store krenkelser er så omfattende og spredningen så stor at formell håndheving er vanskelig. Dessuten er lovgivningen og rettssystemet en lite egnet tilnæringsmåte for å håndtere mange av de mildere former for overtredelser.

5.3.2 Forholdet mellom rettsregler og etikk

Prinsippet om ytringsfrihet har en grunnfestet posisjon i Norge. Det betyr at vi har akseptert at det skal være rom for utsagn en ikke liker og kanskje betrakter som uetiske, respektløse, tanke-

løse, belastende og krenkende. Å angripe eller kritisere en ytring – å hevde at den burde vært usagt – er naturligvis ikke et angrep på ytringsfriheten, men utøvelse av ytringsfriheten. At en ytring er tillatt, betyr ikke at den er etisk eller moralsk forsvarlig. Når uønskede ytringer er tillatt, betyr det bare at de eventuelt må møtes med dialog og andre oppdragende reaksjoner, ikke formelle sanksjoner.

Selv om vi har ytringsfrihet, er det helt nødvendig å foreta etiske og moralske avveininger når denne friheten skal utøves i praksis. Pressens bevissthet og oppslutning om eget regelverk er et godt eksempel. Utenfor de journalistiske mediene er det både vanskelig å finne en plattform alle kan enes om – og å få alle med. Offentlige myndigheter kan ikke opptre som moralens vokter overfor en påstått krenker – som et supplement til lovgivningen. Men *det* utelukker ikke at det offentlige kan drive informasjonsvirksomhet og tiltak som appellerer til, og fungerer gjennom den enkeltes autonomi. Det er ikke i strid med ytringsfriheten å appellere til den enkeltes bevissthet og ettertanke.

Selv om jus og etikk dels har forskjellig virkeområde, dels er supplerende og dels overlappende, skal ikke forskjellene overdrives. Ibland leder prinsippet om ytringsfrihet til at den som blir utsatt for ubehagelige ytringer må tåle det og leve med dem. Men for vanlige borgere, som ikke er offentlige personer, rekker den rettslige beskyttelsen av personlige forhold langt. Situasjonen kan være en annen enn man kanskje umiddelbart tenker seg: I noen tilfeller omfatter lovgivningen utsagn som verken «krenkeren» eller «krenkede» anser som problematiske.

Den vesentligste forskjellen mellom jus og etikk ligger på et helt annet plan: Etiske regler har i prinsippet like mange voktere som individer. Håndheving skjer av den enkelte. Selvjustis følger ingen formalia. Er etikken internalisert hos den enkelte, håndheves den uten spesielle pålegg. Derfor spiller etikken en avgjørende rolle også på det lovstyrte området. Selv om det eksisterer rettsregler, er selvjustis fortsatt den mest effektive form for håndhevelse.

I fravær av en etablert selvjustisordning på området for uredigerte medier har det offentlige en viktig veilednings-, hjelpe- og bevisstgjøringsfunksjon. Dersom oppfordring om selvjustis både er den mest effektive form for justis på det lovregulerte området, og det eneste tilgjengelige virkemidlet utenfor, er det ikke viktig å trekke skillet mellom jus og etikk. I stedet kan man appellere til den enkeltes autonomi og bevissthet, og la dette

bli den foretrukne fremgangsmåte og det primære virkemiddel. Tyr man derimot til kraftigere lut – bruk av offentligrettslig kompetanse og sanksjoner – må det skje med full oppmerksomhet om ytringsfrihetens skranker for offentlig innblanding.

5.4 Slettmeg.no

5.4.1 Bakgrunn – Personvernkommisjonens utredning

Mange av de utfordringene som ligger til grunn for punkt 10 i Medieansvarsutvalgets mandat, ble behandlet av Personvernkommisjonen. Kommisjonen påpekte at publiseringsflatene nettet tilbyr, kan misbrukes til å spre for eksempel mobbing, sjikane, personopplysninger, diskriminerende og hatefulle ytringer o.l. Et av Personvernkommisjonens forslag var å etablere en egen slettehjelp;⁷

... bemannet med en person med teknisk kompetanse som kan bistå de som får sitt personvern på nettet krenket i oppgavene med å identifisere og oppnå kontakt med ansvarssubjekt og med bruk av selvbetjente slette tjenester. Det er imidlertid ikke meningen at en slik tjeneste også skal yte juridisk bistand i samband med sletting, da dette vil kreve en helt annen type kunnskap, og også langt større ressurser.

Som et resultat av Personvernkommisjonens utredning ga Fornyings-, administrasjons- og kirke departementet Datatilsynet i oppdrag å opprette en hjelpetjeneste som skulle bistå publikum som opplever personvernkrænkelser på Internett. Hjelpetjenesten fikk navnet slettmeg.no og ble lansert som et toårig prøveprosjekt 8.mars 2010. Tjenesten er offentligrettslig forankret som en gren av Datatilsynet, men tjenesten utøver ikke selv offentligrettslig myndighet.

5.4.2 Arbeidsmåte

Hjemmesiden til slettmeg.no hadde i perioden mars – desember 2010 i gjennomsnitt mer enn 70.000 treff per måned. Hovedaktiviteten til slettmeg.no er å gi råd og veiledning til de som henvender seg via telefon, e-post, kontaktskjema og chat. Veiledningen kan bestå i å fortelle hvordan man rapporterer en falsk profil, hvilke regler som gjelder for publisering av bilder og tekst, hvordan man kan fjerne oppføring i nettkataloger, eller hva

en kan gjøre for å forsøke å få tilbake tilgangen til e-postkonto som har blitt hacket.

Tjenesten kan også gi den som tar kontakt praktisk hjelp. Det kan være å spore opp ansvarssubjekter bak krenkende innhold på nett, hjelp til å spore opp administratorer/eiere av en nettside, hjelp til å fylle ut klageskjemaer eller hjelp til å benytte selvbetjente slettefunksjoner som Googles Webpage Removal Request Tool.

I de tilfellene der personen som føler seg krenket, mangler nødvendige språk- og/eller datakunnskaper til å løse problemet selv, eller opplever å ikke få svar på sine henvendelser, kan slettmeg.no ta direkte kontakt med den involverte tredjepart. Formålet vil da være å sørge for at ansvarssubjektet foretar en vurdering av den aktuelle henvendelsen.

Slettmeg.no har ikke myndighet til å kreve sletting av uønsket informasjon på nett eller til selv å foreta sletting. Tjenesten skal derfor arbeide med å finne fram til minnelige løsninger. I tilfellene der dette ikke fører frem, henviser slettmeg.no ofte til andre organer, for eksempel Politiet, Datatilsynet, PFU, Forbrukerombudet og Konfliktrådet.

5.4.3 Erfaringer og statistikk

Fra 8. mars til 31. desember 2010 håndterte slettmeg.no 3236 henvendelser.⁸ Disse fordelte seg på følgende hovedkategorier (antallet i parentes):

1. *Konkret krenkelse (1478)*
Eksempel: Uønsket bildepublisering, falske profiler og hakede kontoer.
2. *Uønsket oppføring (997)*
Eksempel: Uønsket oppføring i nettkataloger og sletting av egen profil/konto.
3. *Forbruker/support (388)*
Eksempel: Innloggingsproblemer og feilmeldinger.
4. *Spørsmål om nett/personvern (70)*
Eksempel: Hva er lov og ulovlig på Internett? Hva slags aspekter bør en tenke på før en lar barna åpne en egen konto på Facebook?
5. *Annet (103)*
Eksempel: Tips til slettmeg.no, tilbakemeldinger, kritikk osv.

De fleste henvendelsene involverer en bestemt nettside. Facebook er det nettstedet som generer flest henvendelser. Eksempelene nedenfor beskriver noen vanlige spørsmål og typetilfeller:

⁷ Personvernkommisjonen s. 125

⁸ Kilde: slettmeg.no, årsstatistikk 2010

Facebook

- Vil slette egen profil
- Vil slette falske profiler
- Har mistet tilgang til egen konto / blitt hacket
- Vil slette bilde
- Vil fjerne sjikanerende innhold

Journalistiske medium

- Vil slette gamle artikler som vises høyt oppe på søkemotorene
- Vil slette selvpublisert innhold (debattinnlegg m.m.)
- Vil fjerne sensitiv informasjon fra nyhetsartikler (straffeforhold, helse m.m.)

Google

- Vil slette treff som viser informasjon som er fjernet fra nett
- Vil slette treff som viser uriktig informasjon
- Vil slette treff som viser personlig informasjon

Windows Live

- Har mistet tilgang til Hotmail- eller MSN-konto / blitt hacket
- Vil slette Hotmail- eller MSN-konto
- Noen har opprettet Hotmail- eller MSN-konto i mitt navn.

Nettkataloger

- Vil fjerne privatoppføring i en eller nettkataloger
- Vil fjerne bedriftsoppføring i en eller flere nettkataloger
- Vil rette på feil i opplysninger i en eller flere nettkataloger

De som tok kontakt fordelte seg slik:

Kjønn	
Menn	44 % (1429)
Kvinner	53 % (1719)
Vet ikke ¹	3 % (88)

¹ Forklaringen «vet ikke» skyldes at enkelte velger å kontakte slettmeg.no anonymt.

Alder

Opp til 15 år:	5 % (157)
16 – 25 år:	25 % (809)
26 – 35 år:	20 % (644)
36 – 45 år:	18 % (568)
46 – 55 år:	12 % (386)
56 – 65 år:	7 % (233)
66 – 75 år:	2 % (71)
Over 75 år	1 % (21)
Vet ikke	11 % (347)

5.4.4 Får folk hjelp?

Det finnes ikke tall som forteller hvor mange som får hjelp av slettmeg.no, men i de tilfellene der det finnes konkrete svar på henvendelsene, må man ta for gitt at kontakten med slettmeg.no gir resultat (f.eks. hvordan slette en falsk profil på Facebook). At de aller fleste nøyer seg med å ta kontakt med slettmeg.no én gang, kan også tolkes som at mange opplever å få hjelp av tjenesten.

De mest krevende henvendelsene gjelder ikke de store nettstedene som Facebook og YouTube. Det er når publiseringen finner sted på mindre kjente nettsider, og særlig når disse viderefører innhold med anonym avsender, slettmeg.no støter på de største problemene. I disse tilfellene ville det heller ikke hjulpet om slettmeg.no hadde formell sanksjonsmyndighet fordi disse tilfellene stort sett involverer nettsider lokalisert utenfor Norges grenser.

5.4.5 Henvisning til andre organer

I 2010 henviste slettmeg.no i alt 128 henvendelser til andre aktører. Disse fordelte seg slik:

Politiet	41
Konfliktrådet	19
Datatilsynet	18
NorSis	14
Forbrukerombudet	13
PFU	7
Norsk Presseforbund	4
Ansvarlig redaktør	4
Forbrukerrådet	3
Advokat	2
Skole	1
Patentstyret	1
TONO	1

5.4.6 Eksempler

Eksempelene nedenfor illustrerer typetilfeller hvor slettmeg.no klarer å løse henvendelsen fra den krenkede, ikke er i stand til å løse problemet, eller velger å henvise saken til annet organ.

Eksempel 1: Der slettmeg.no klarte å hjelpe

En kvinne ble for noen år siden filmet på et offentlig sted av noen ungdommer med mobiltelefon. Filmen ble lagt ut på YouTube og spredte seg i et enormt omfang. Da slettmeg.no ble kontaktet av kvinnen hadde tusenvis av personer sett filmen og den var også lenket til på diverse Facebooksider, ulike debattforum, blogger m.m. I tillegg hadde filmen blitt lastet opp i et titall nye versjoner på YouTube, deriblant i en engelsk versjon.

Fordi den krenkede kvinnen ikke hadde kjennskap til YouTube's rapporteringssystem, tok slettmeg.no på seg arbeidet med å få filmene fjernet. Noen filmer ble fjernet etter at slettmeg.no skriftlig kontaktet ansvarssubjektet, andre ble fjernet av YouTube for brudd på deres brukervilkår. Etter cirka fire måneder var så godt som alle filmene fjernet fra nettet.

Eksempel 2: Der slettmeg.no ikke klarte å hjelpe

En kvinne kontaktet slettmeg.no fordi hennes utenlandske eks-kjæreste publiserte nakenvideoer av henne på nettet. Videoene ble lastet opp på diverse pornonettsteder med hennes fulle navn slik at de også dukket opp som treff når noen søkte kvinnens navn via søkemotorene.

Slettmeg.no klarte å fjerne mange videoer ved å kontakte de ulike nettstedene, men eks-kjæresten holdt bare fram med å laste opp videoer på nye nettsted. Dermed kom slettmeg.no hele tiden på etterskudd.

Verken politiet eller Datatilsynet kunne gjøre noe fordi publiseringen ble gjort fra utlandet av en utenlandsk statsborger på utenlandske nettsider.

Eksempel 3: Der slettmeg.no overførte sak til et annet organ

En kvinne som i flere år hadde vært beredskaps-hjem for barnevernet, det vil si et hjem som tar imot barn med akutt omsorgsbehov, oppdaget en dag at hennes identitet og kontaktinformasjon var blitt publisert på en barnevernsside på nettet. Adressen hennes var i tillegg koblet opp mot et kart som viste hvor hun bodde.

Disse opplysningene var i utgangspunktet hemmelige, og kvinnen opplevde derfor publiseringen som krenkende og truende. Slettmeg.no vurderte det som nytteløst å prøve å få personen som hadde lagt informasjonen ut på nettet til å fjerne det. Slettmeg.no sendte derfor saken videre til Datatilsynet for ordinær saksbehandling der.

Datatilsynet gjorde vedtak om at informasjonen måtte slettes.

5.5 Annet veiledningsarbeid i offentlig regi

5.5.1 Tiltak i regi av Medietilsynet

Prosjektet *Trygg-bruk* har som målsetting å fremme trygg bruk av Internett, dataspill og mobiltjenester. Arbeidet er rettet mot barn og unge og operativt forankret i Medietilsynet. Prosjektet har som målsetting å redusere risikoatferd på nett, og å gi barn og unge opplæring for å opp-tre som ansvarlige digitale brukere. Prosjektet arbeider også for å gi foreldre, lærere og Internett-industrien kunnskap slik at barn skal nå disse målene. Medietilsynets Trygg-bruk-prosjekt skal ha en samlande funksjon nasjonalt og bidra til kunnskapsdeling på den europeiske og den internasjonale arena. Prosjektet, og Medietilsynets arbeid, fremstår derfor som et nasjonalt koordineringsorgan for initiativer som skal fremme trygg og sikker bruk av digitale medier for barn og unge. Kulturdepartementet har overordnet ansvar for den nasjonale koordineringen av dette arbeidet, som utføres som et interdepartementalt samarbeid, med bidrag og finansiering fra departementer som Kunnskapsdepartementet, Justisdepartementet, Barne- og likestillingsdepartementet, Samferdselsdepartementet og Fornyings- og administrasjonsdepartementet. Medietilsynet utarbeider årlige tiltaksplaner som vedtas av departementene og som skal sikre en mest mulig helhetlig innsats uavhengig av det enkelte departements ansvarsområde.

En viktig del av arbeidet er å utarbeide et oppdatert kunnskapsgrunnlag om barn og unges nettbruk og risikofaktorer. Dette gjøres gjennom «Trygg-bruk-undersøkelsen» som er en kartlegging av 8-18 åringers bruk og opplevelse av digitale medier. Undersøkelsen kartlegger også negative opplevelser hos barn gjennom bruk av digitale medier, som f.eks. trakassering og mobbing. I undersøkelsen for 2010 inngår det også en foreldreundersøkelse, som omfatter kunnskap og holdninger til digitale medier blant et utvalg foreldre for barn i denne gruppen.

Medietilsynet samarbeider også tett med andre aktører, som for eksempel politiet (Kripes), Datatilsynet, Teknologirådet, private aktører og interesseorganisasjoner samt andre frivillige organisasjoner, som for eksempel Røde Kors. Røde Kors har i samarbeid med Medietilsynet etablert tjenesten «Kors på halsen». Dette er en online hjelpetjeneste (telefon, mail og chat) for barn og unge som har spørsmål knyttet til nettbruk (bl.a. personvern, mobbing etc.). Tjenesten ble lansert i november 2010.

5.5.2 Tiltak i regi av Post- og teletilsynet

Post- og teletilsynet har etablert nettvett.no på oppdrag fra Samferdselsdepartementet og i samarbeid med andre myndigheter, IKT-bransjen og representanter for brukerne. Nettvett.no er en tjeneste som er rettet mot både forbrukere og små og mellomstore virksomheter. Nettvett.no gir informasjon om Internett og sikkerhet, og omhandler tema som datavirus, bruk av e-post, mobil og chat, sosiale medier og spill. I 2010 har nettvett.no rettet særlig oppmerksomhet mot barn og unge, med vekt på personvern, innføring i bildebruk, rettigheter og hvordan man bør oppføre seg på nett. Nettvett.no har utarbeidet et sett med *nettvettregler* for foreldre om barns Internett-bruk, som blant annet er basert på det danske medierådet for barn og unge. Tilsvarende er det utarbeidet nettvettregler for barn og unge.

Post- og teletilsynet oppgir at de får svært få konkrete henvendelser fra enkeltpersoner som opplever seg krenket på nett. Der det skjer, berører det som regel bildebruk i sosiale medier, misbruk av profiler eller mobbing på nett. I slike tilfeller viser Post- og teletilsynet til generelle nettvettregler og gjør for øvrig oppmerksom på tilbudet til slettme.no.

Post- og teletilsynet v/nettvett.no deltar i Medietilsynets Trygg-bruk gruppe som møtes jevnlig for informasjons- og erfaringsutveksling. Der deltar blant annet også Kripes og Datatilsynet. Post- og teletilsynet har også en samarbeidsavtale med Datatilsynet, men per dags dato er det ikke etablert konkrete enkeltprosjekter.

5.6 Datatilsynets formelle håndhevingsmyndighet

For elektroniske medier etablerer personopplysningsloven et vidtrekkende personvern. Som nevnt i avsnitt 5.3.1 er det grunnleggende vilkåret

for å publisere opplysninger eller vurderinger som kan knyttes til bestemte personer enten at det foreligger samtykke eller at offentliggjøringen kan begrunnes i allmenhetens interesse i opplysningene. Personvernet er innfallsvinkelen til de avveininger som kreves. Men om publisering har allmenn interesse, vil hensynet til ytringsfriheten slå gjennom, og publisering vil være lovlig. Det beror på en konkret vurdering i hvert enkelt tilfelle.

Av hensyn til ytringsfriheten oppstiller personopplysningsloven § 7 et sentralt og generelt unntak fra de alminnelige vilkårene for å publisere personopplysninger i elektronisk form: All behandling av personopplysninger med et *kunstnerisk, litterært, journalistisk eller opinionsdannende formål* er unntatt fra store deler av lovens virkeområde. Mens den alminnelige hovedregelen er at publiseringen må ha en allmenn interesse, som i det konkrete tilfellet veier tyngre enn personvernet, er personopplysningsloven § 7 mer skjematisk: Datatilsynets kompetanse etter personopplysningsloven – blant annet til å pålegge sletting – avskjæres når en ytring påviselig har en side til ytringsfriheten. Noen nærmere og mer nyansert avveining mellom ytringsfriheten og hensynet til personvernet vil da ikke kunne finne sted. Innenfor personopplysningslovens system må andre hensyn i dag vike for ytringsfriheten. Som eksempel kan man tenke seg en Internett-kampanje mot en politiker, fotballspiller eller bedriftsleder som henviser til vedkommendes seksuelle legning eller innvandrerbakgrunn, og som overtrer grensen for det hatefulle og diskriminerende. Selv om dette rammes av straffeloven, fratrar det ikke kampanjen dens opinionsdannende eller politiske formål. Tvert imot er målet med rasehets i mange tilfeller å påvirke en opinion. Når straffeloven rammer slike ytringer, er det ikke fordi de faller utenfor ytringsfrihetens beskyttelsesområde, men fordi andre hensyn *veier tyngre*. På dette punkt er personopplysningsloven annerledes. Man kan naturligvis diskutere hvor bokstavelig personopplysningsloven skal tolkes i konkrete tilfeller. Men uansett er det klart at noe av formålet med unntaket i personopplysningsloven § 7 er å holde finmaskede og konkrete avveininger mellom ytringsfrihet og personvern utenfor Datatilsynets kompetanseområde – også slike tilfeller hvor den konkrete vurdering ville vist at det var berettiget å la personvernet veie tyngst.⁹

⁹ Se Ot.prp.nr. 92 (1998-99) kap. 11 og nærmere nedenfor i utredningens avsnitt 5.8.5.2 og 5.8.5.3

Personopplysningsloven hviler på EUs personverndirektiv.¹⁰ Direktivet krever at nasjonal lovgivning gjør unntak for behandling av personopplysninger med et «journalistisk formål». Unntaksbestemmelsens begrep «journalistiske formål», omfatter ifølge forarbeidene til personopplysningsloven i hvert fall «behandling av personopplysninger som ledd i dags- og ukepressens og etermedias redaksjonelle arbeid, enten dette utføres av ansatte eller frittstående journalister (fre-lancere)».

Unntaket for utsagn med et «opinionsdannende formål» er særnorsk. Det er ment å favne videre enn unntaket for utsagn med «journalistisk formål». Så lenge behandlingen av personopplysningene er ment å resultere i et arbeid som skal publiseres, er det ifølge forarbeidene ofte en tilstrekkelig indikasjon om at det dreier seg om en form for persondatabehandling som omfattes av begrepet «opinionsdannende».¹¹ I så fall vil svært mange ytringer som legges ut på Internett, falle inn under unntaket. Da vil Datatilsynet mangle håndhevingskompetanse.

5.7 Styrking og videreutvikling av det ikke-rettslige tjenestetilbudet

5.7.1 Innledning

Medieansvarsutvalget tar utgangspunkt i Personvernkommisjonens vurderinger og det faktum at tjenesten slettmeg.no i ettertid er blitt etablert som et prøveprosjekt. Både slettmeg.no og Datatilsynet har kommet med innspill og beskrevet hvordan tjenesten fungerer i praksis i møter med utvalget. Dette er blitt supplert med skriftlig materiale og statistikk. Medietilsynet og Post- og tele-tilsynet opplyser at de mottar relativt få henvendelser fra privatpersoner om krenkninger på nett. Slike henvendelser blir videreformidlet til slettmeg.no. Som representant for berørte bransjeinteresser har IKT-Norge uttrykt en positiv holdning til slettmeg.no og måten tjenesten opererer på. Tjenesten har opparbeidet tillit blant teknologiskaper ved å opptre ikke-moraliserende og nøytralt.

Slettmeg.no later til å fungere svært godt og fyller et viktig formål. Medieansvarsutvalget forutsetter at vil det vil skje en grundig evaluering av tjenesten når prøveperioden nærmer seg slutten. Ut fra de erfaringene en har gjort så langt, vil Medieansvarsutvalget komme med en del innspill

og forslag som kan vurderes nærmere i forbindelse med evalueringen.

5.7.2 Om slettmeg-tjenestens myndighet

Medieansvarsutvalget mener en tjeneste som slettmeg.no er et nødvendig og riktig tiltak for å håndtere personvernutfordringer, særlig i elektroniske medier uten en sentral redaktørfunksjon. Når enkeltpersoner opplever å bli krenket, er de ikke nødvendigvis opptatt av om det er begått et lovbrudd, hva slags lovbrudd det eventuelt er snakk om, eller hvilket myndighetsorgan dette sorterer under. Det publikum trenger, er en tydelig, publikumsadressert tjeneste som kan veilede i alle typer spørsmål.

Organer med et lovdefinert ansvarsområde vil normalt måtte avvise henvendelser som ligger utenfor dette området. En publikumsorientert tjeneste som slettmeg.no vil fortsatt kunne veilede og hjelpe, herunder henvise en forespørsel til et annet organ med offentligrettslig kompetanse om nødvendig. Et mandat som er relativt vagt angitt, med personvernkrænkelser i media som den styrende retningslinje, gjør at tjenesten kan fungere som et enkelt tilgjengelig lavterskeltilbud. Samtidig kan slettmeg.no være en silingsmekanisme som avhjelper mengden av henvendelser til organer med formell kompetanse.

Medieansvarsutvalget mener tjenesten slettmeg.no bør bestå uten offentligrettslig myndighet og gi bistand i form av veiledning og begrenset mekling. Det legger til rette for hurtig, enkel og uformell saksbehandling til fordel for de involverte parter. Kanskje har ikke ytreren ment så mye med sitt utsagn, men blir man anklaget for å ha gjort noe ulovlig, kan man lett gå i forsvarsposisjon. Om utgangspunktet heller er rettet mot at et annet medlem opplever en ytring belastende, sårende eller krenkende, kan man opptre mer smidig. I fravær av etiske regler er en bevisstgjøring omkring hvordan et utsagn rammer og oppleves, i samsvar med ytringsfrihetens begrunnelser. Selv om ytringen etter en strengt rettslig vurdering kanskje ligger innenfor det tillatte, skjer det ikke noe inngrep i ytrerenes ytringsfrihet så lenge han eller hun står fritt til å velge om anmodningen skal følges.

Det er gode grunner til å etterstrebe løsninger på ikke-formelt grunnlag før en tyr til juridiske virkemidler. Men Medieansvarsutvalget mener ikke at slettmeg-tjenesten skal opptre fristilt fra bakenforliggende rettsregler, nær sagt slik at tjenesten skal agere på grunnlag av egen intuisjon om hva som anses rimelig. Som offentlig instans må et

¹⁰ Direktiv 95/46/EF

¹¹ Ot.prp.nr. 92 (1998-99) s. 107

viktig utgangspunkt for tjenesten være å danne seg et bilde av hvordan en ytring vil stå seg rettslig. Det er nødvendig for å gi gode råd til dem som henvender seg. Eksempelvis vil svaret i en del tilfeller kunne være: «Dette må du tåle selv om det oppleves som ubehagelig.» Så lenge tjenesten ikke fatter egne vedtak, behøver den imidlertid ikke dykke ned i alle nyanser der det foreligger vanskelige vurderinger, men kan nøye seg med å konstatere at ytringen i hvert fall har berøringsflater mot forhold som er nevnt i gjeldende rett. Innenfor denne tilnæringsmåten kan rimelighetsbetraktninger spille en supplerende rolle.

Ved videreføring av slettmeg.no vil Medieansvarsutvalget understreke at tjenesten må tilføres ressurser som gjør det mulig å håndtere saksmengden, samt gjør det mulig å bygge opp teknologisk kompetanse, juridisk kompetanse og empirisk kunnskap om utviklingen innenfor medieområdet generelt og problemområdene innenfor sosiale medier spesielt.

5.7.3 Om organisering av slettmeg-tjenesten

Slik tjenesten slettmeg.no er organisert i dag er den formelt en del av Datatilsynet, selv om tjenesten utad har en selvstendig stilling. Etter Medieansvarsutvalgets oppfatning er dette en god organisering. Tjenesten er forankret i statsapparatet gjennom instruksjonsmyndigheten Datatilsynet kan utøve. Dette er en struktur som er fleksibel, som legger til rette for frihet, men som også sikrer kontroll. Det siste er viktig på et område hvor sentrale konstitusjonelle hensyn står mot hverandre. Samtidig er det av stor betydning at kontrollorganet selv – Datatilsynet – er etablert som et uavhengig forvaltningsorgan.

Når det gjelder finansiering av tjenesten, er det ikke like opplagt at Datatilsynet bør være ansvarlig for størrelsen på årlige bevilgninger. Tjenesten er ressurskrevende og vil håndtere mange henvendelser som ikke direkte ligger innenfor Datatilsynets ansvarsområde. Samtidig er enkeltpersoners personvern innenfor elektroniske medier et relativt nytt problemområde som har økt i omfang de senere år. Dette er oppgaver som er kommet i tillegg til Datatilsynets tradisjonelle oppgaver. I budsjettmessige sammenhenger er det derfor naturlig å behandle slettmeg.no som en egen og spesifisert tjeneste.

5.7.4 Om synliggjøring av slettmeg.no

Informasjonen som Medieansvarsutvalget har samlet inn, viser at offentlige myndigheter retter

stor oppmerksomhet mot personvernspørsmål og nettbruk generelt, og mot barn og unges nettbruk spesielt. Eksempler er utarbeidelse av retningslinjer og nettvettregler, hjelpetjenester, holdnings-skapende arbeid og opplæring.

Et allment utgangspunkt er at det er viktig å anvende ressursene slik at de kaster mest av seg og sysselsettes effektivt. For rettslige tiltak følger det som en konsekvens av deres formelle karakter at kompetanse- og ansvarsområder er klart definert. Når det gjelder ikke-rettslige tiltak og virkemidler, ser Medieansvarsutvalget potensial for større grad av samordning.

En fullstendig samordning av arbeidet med ikke-rettslige tiltak er verken mulig eller ønskelig. Digitale medier reiser et bredt spekter av ulike utfordringer og problemer. Offentlige myndigheter opererer på ulikt faglig kompetansegrunnlag og besitter ulike former for informasjon og kunnskap. De supplerer hverandre. Derimot kan det være grunn til å vurdere om tiltakene myndighetenes arbeid munner ut i, bør kommuniseres mer enhetlig utad. En slik form for samordning kan lede til økt synlighet. I mange tilfeller kan det være hensiktsmessig at den som står som avsender, for eksempel av regler om nettvett, er den som opererer mottaket hvor brukerne kan henvende seg dersom de har spørsmål eller opplever krenkelser.

Derfor bør en i større grad enn i dag legge til rette for at;

1. ressurser til kunnskapsoppbygging og -innsamling fordeles til instanser som har en praktisk og utadrettet virksomhet mot brukerne/allmennheten.
2. det organ eller den tjeneste som driver praktiske, operative og utadrettede hjelpetjenester rettet mot allmennheten, står som avsender av offentlige holdningskampanjer, eller nevnes som mottaker for konkrete henvendelser fra enkeltindivider.
3. det ikke eksisterer mange ulike sett av retningslinjer eller nettvettregler etablert i regi av offentlige myndigheter. Retningslinjer og nettvettregler som særlig angår personvern, bør ha den tjeneste som tar imot publikumshenvendelser om påståtte krenkelser som avsender.

Disse tiltakene vil kunne lede til at en noe større del av tilgjengelige offentlige ressurser allokteres til slettmeg.no enn det som er tilfelle per i dag. Dette vil bidra til å gjøre slettmeg.no mer synlig og kjent.

Dersom slettmeg.no skifter status fra prøveprosjekt til permanent tiltak, mener Mediean-

svarsutvalget at det bør avsettes ressurser til en nasjonal informasjonskampanje. Videre, som ledd i det kontinuerlige arbeidet med å synliggjøre slettmeg.no, mener Medieansvarsutvalget at informasjon om hjelpetjenesten bør integreres i det opplæringsarbeidet som i dag pågår i skolen.

5.7.5 Konklusjoner

Styrking og videreutvikling av det ikke-rettslige veilednings- og tjenestetilbudet er etter Medieansvarsutvalgets vurderinger det primære virkemiddel for å ivareta den enkeltes personvern i møtet med medier uten en sentral redaktørfunksjon, og som står utenfor en etablert selvdømmeordning. Kontroll basert på offentligrettslige regler vil i første rekke være aktuelt i grove tilfeller eller der andre fremgangsmåter er uttømt – eller der det er grunn til å foreta en mer utførlig og prinsipiell avveining mellom ytringsfrihet og personvern.

Prøveprosjektet slettmeg.no fyller etter Medieansvarsutvalgets vurdering en viktig veilednings- og hjelpefunksjon. Medieansvarsutvalget har presentert innspill som kan tas i betraktning ved kommende evaluering av tjenesten.

Medieansvarsutvalget mener slettmeg-tjenesten bør bestå uten noen form for offentligrettslig myndighet. Tjenesten må tilføres ressurser som gjør det mulig å håndtere saksmengden, og som gjør det mulig å bygge opp teknologisk kompetanse, juridisk kompetanse og empirisk kunnskap om utviklingen innenfor medieområdet generelt og problemområdene innenfor sosiale medier spesielt. Medieansvarsutvalget mener slettmeg.no bør bestå som en tjeneste, ikke eksistere som et eget organ.

Medieansvarsutvalget anser det som viktig å øke hjelpetjenestens synlighet. Dette bør skje ved at informasjon om hjelpetjenesten integreres i annen informasjonsvirksomhet om fremferd på nett som skjer i regi av offentlige myndigheter. Informasjon om hjelpetjenesten bør også integreres i det opplæringsarbeidet som i dag pågår i regi av skolen.

5.8 Styrking av den offentligrettslige håndhevelsen av personvernet

5.8.1 Unntaket i personopplysningsloven § 7

Av avsnitt 5.3.1 foran fremgikk det at personvernet er godt beskyttet i norsk rett. Det er neppe behov for å innføre nye materielle bestemmelser. Den sentrale utfordringen er å sikre en mest

mulig effektiv håndhevelse av lovgivningen som allerede eksisterer.

Bestemmelsene i straffeloven, skadeserstatningsloven og åndsverkloven må håndheves for domstolene. Samtidig knytter håndhevelsen seg til gjennomføring av en eller flere sanksjoner, hovedsakelig straff og erstatning. Selv om slike sanksjoner ofte er viktige for den krenkede, er det ikke alltid slik. I en del tilfeller kan *sletting* være det vesentligste.

I avsnitt 5.6 foran er det redegjort for hvordan personopplysningsloven § 7 begrenser Datatilsynets håndhevingskompetanse. Problemstillingen for Medieansvarsutvalget er om denne begrensningen bør gjøres mindre vidtfavnende, slik at den bare gjelder for utsagn med «journalistisk formål» og ikke også for et hvert utsagn med et «opinionsdannende formål». Om det gjennomføres en slik endring, vil de redigerte mediens virksomhet fortsatt ligge utenfor Datatilsynets kompetanseområde. For redigerte medier vil det i første rekke være pressens selvdømmeordning som supplerer den rettslige kontrollen. Derimot vil en endring åpne for at Datatilsynet i større grad enn i dag kan føre kontroll med medier som ikke er tilsluttet bransjens selvdømmeordning, og som ikke har en sentral redaktørfunksjon. Uten det skjematiske unntaket i personopplysningsloven § 7, vil Datatilsynet kunne foreta en mer inngående avveining enn i dag mellom hensynet til ytringsfriheten og personvernet. Om personvernet veier tyngst, vil reaksjonen for alle praktiske formål være pålegg om sletting – ikke andre sanksjoner.

Datatilsynets vedtak vil kunne bringes videre inn for domstolene og vil være gjenstand for fullstendig prøving. I dag er det alltid slik at det er den som opplever seg krenket, som må bære byrden med å ta ut søksmål for domstolene. Dersom man åpner for forvaltningsmessig behandling hos Datatilsynet, og den krenkede i en slik sak får medhold, vil det være krenkeren som må bringe vedtaket inn for domstolene. Dette vil lede til at byrden med å ta ut søksmål i visse tilfeller blir snudd.

5.8.2 Om bakgrunnen for utformingen av personopplysningsloven § 7

Utformingen av gjeldende bestemmelse i personopplysningsloven § 7 har vært gjenstand for inngående vurderinger. I utredningen som lå til grunn for personopplysningsloven, ble det foreslått en helt annen ordning. Lovutvalget foreslo å presisere at loven *gjaldt* for journalistisk virksom-

het, men at praktiseringen av loven i enkelttilfeller skulle legge tilbørlig vekt på ytringsfriheten.¹² Forslaget var utformet slik:

Loven gjelder for behandling av personopplysninger som utelukkende finner sted i journalistisk øyemed eller for kunstnerisk eller litterær virksomhet. Det skal gjøres unntak fra bestemmelsene i den grad det er nødvendig for å forene hensynet til ytringsfrihet med hensynet til personvern.

Lovutvalgets forslag speilet EUs personverndirektiv som personopplysningsloven hviler på. I direktivets artikkel 9 heter det:

Medlemsstaterne fastsetter i forbindelse med behandling af personopplysninger, der udelukkende finder sted i journalistisk øjemed eller med henblik på kunstnerisk eller litterær virksomhed, kun fritagelser eller undtagelser fra bestemmelse i dette kapitel og i kapitel IV og VI, for så vidt som de er nødvendige for at forene retten til privatlivets fred med reglerne for ytringsfrihed.

Ordningen i de andre nordiske land ligger tett opp til direktivet. Gjennomføringen i dansk rett kan minne om det norske lovutvalgets utkast. Av den danske personopplysningsloven kap. 1 § 2 stk. 2 følger det at loven ikke finner anvendelse «hvis det vil være i strid med informations- og ytringsfriheten, jf. Den Europæiske Menneskerettighedskonvention artikkel 10».¹³ Den svenske personopplysningsloven § 7 nyanserer i større grad:

Bestämmelserna i denna lag tillämpas inte i den utsträckning det skulle strida mot bestämmelserna om tryck- och yttrandefrihet i tryckfrihetsförordningen eller yttrandefrihetsgrundlagen.

Bestämmelserna i 5 a, 9-29 och 33-44 §§ samt 45 § första stycket och 47-49 §§ skall inte tillämpas på sådan behandling av personuppgifter som sker utslutande för journalistiska ändamål eller konstnärligt eller litterärt skapande.

Utformingen av den svenske lovgivning kan minne om gjeldende rett i Norge, bortsett fra at

den ikke inneholder tilsvarende unntak for ytringer med *opinionsdannende formål*.

Når Justisdepartementet gikk inn for en annen og mer vidtrekkende formulering av unntaksbestemmelsen i personopplysningsloven § 7, sammenliknet med lovutvalgets forslag, skyldtes det særlig to forhold:¹⁴

1. For det første mente Justisdepartementet at avveiningen mellom ytringsfrihet og personvern burde skje på demokratisk nivå. Altså måtte avveiningen følge direkte av loven og dermed være *generell*.
2. Gjennom dette realiserte Justisdepartementet også et annet hensyn som ble fremhevet av mange høringsinstanser; rettslig forutberegnelighet. Konkrete avveininger i enkelttilfeller er av natur usikre. Av dette ser man at det er tilsiktet at personopplysningsloven § 7 leder til mer skjematisk vurderinger – som omtalt foran i avsnitt 5.6.

5.8.3 Personvernkommissjonens utredning

Også Personvernkommissjonen tok opp behovet for å kunne gå nærmere inn i avveiningen mellom ytringsfrihet og personvern uten å måtte bringe enkeltsaker inn for domstolene. Personvernkommissjonen foreslo ikke å endre utformingen av personopplysningsloven § 7, men å opprette en nettemnd som kunne håndtere saker som bestemmelsen bidrar til å holde utenfor Datatilsynets kompetanse.

Personvernkommissjonen innhentet en utredning om spørsmålet fra advokat Andreas Galtung.¹⁵ Galtung skisserte opprettelse av en nemnd som skulle:

- være offentligrettslig basert
- være statlig finansiert
- være hjemlet i ehandelsloven
- ligge administrativt til Nærings- og handelsdepartementet, alternativt Post- og teletilsynet
- ha mellom fem og åtte medlemmer
- ha retting, sletting og stengning som sanksjon

Personvernkommissjonen understreket at selv om nemnda var offentligrettslig organisert, burde den ha en uavhengig stilling. Samtidig påpekte Personvernkommissjonen at nemnda ville bli stilt overfor vanskelige avveininger mellom ytringsfrihet og personvern, og at det ofte ville være behov for å reagere raskt. Derfor gikk Personvernkommissjonen inn for at nemnda kun skulle ha en *råd-*

¹² NOU 1997: 19, kapittel 17

¹³ Av kap. 1 § 2 stk. 6 følger det at loven heller ikke gjelder for behandlinger som er omfattet av lov om massemediers informasjonsdatabaser.

¹⁴ Ot.prp.nr. 92 (1998-99) s. 80

¹⁵ Vedlegg 2 til Personvernkommissjonens utredning

*givende funksjon.*¹⁶ Effektivering av avgjørelsen vil da forutsette partenes aksept.

5.8.4 Medieansvarsutvalgets vurderinger – nettnemnd

På det prinsipielle plan deler Medieansvarsutvalget Personvernkommisjonens syn om at det, utenfor de redigerte medienes område, er behov for å kunne foreta en mer inngående avveining mellom ytringsfrihet og personvern enn någjeldende utforming av personopplysningsloven § 7 åpner for. Det bør kunne skje uten at man er tvunget til å bringe enkeltsaker inn for domstolene.

Personvernkommisjonen gikk inn for å etablere en nettnemnd uten offentligrettslig kompetanse til å fatte formelle vedtak. Prøveordningen slettmeg.no, jf. avsnitt 5.4 foran, kan ses som et svar på Personvernkommisjonens forslag. Slettmeg.no er et effektivt, uformelt og publikumsrettet tilbud. Derimot foretar tjenesten ingen dyptgående prinsipielle avveininger. Manglende formell myndighet legger begrensninger på hvor prinsipielt et organ kan og bør opptre, og hvordan deres uttalelser vil bli oppfattet. Når et organ ikke skal ha formell myndighet, kan det fremstå som mest nærliggende å rendyrke det som bredt, publikumsrettet og serviceorientert. Medieansvarsutvalget legger til grunn at slettmeg.no vil bestå. Å opprette flere publikumstjenester uten formell kompetanse er neppe hensiktsmessig.

Nemnda Galtung skisserte i sin utredning skulle være offentligrettslig basert. Spørsmålet som da oppstår, er hvilket offentligrettslig regelverk nemnda skal operere på grunnlag av. Medieansvarsutvalget har vanskelig for å se annet enn at svaret må være personopplysningsloven – men da uten de begrensningene som følger av lovens § 7. Da er det beste alternativet å tildele Datatilsynet denne kompetansen. Datatilsynet har allerede bygget opp faglig kunnskap innenfor området. I tillegg – som en konsekvens av alminnelige forvaltningsrettslige prinsipper – må det finnes en klageordning dersom en instans gis offentligrettslig kompetanse til å fatte vedtak. Klageorganet må ha en uavhengig stilling. Når det gjelder Datatilsynets vedtak eksisterer allerede et uavhengig klageorgan i form av Personvernemnda. Etter Medieansvarsutvalgets vurdering vil det ikke være hensiktsmessig å opprette et supplerende offentlig to-instans system på siden av Datatilsynet og klageorganet Personvernemnda.

I lys av den utvikling som har funnet sted siden Personvernkommisjonen la frem sin utredning, mener Medieansvarsutvalget at en egen nettnemnd er vanskelig å forene med det øvrige tilsynssystemet som er etablert på personvernområdet. Dersom det skal skje en mer inngående og prinsipiell avveining mellom ytringsfrihet og personvern, må det skje gjennom å modifisere unntaket i personopplysningsloven § 7, slik at Datatilsynets kompetanse blir tilsvarende utvidet.

5.8.5 Personopplysningsloven § 7 – Medieansvarsutvalgets vurderinger

5.8.5.1 «Opinionsdannende formål» – fraværet av en selvdømmeordning

De fleste ytringer med «journalistisk formål» blir fremsatt av medier underlagt en selvdømmeordning. Dette bidrar blant annet til å ivareta personvernens hensyn og begrunner denne delen av unntaket i personopplysningsloven § 7. Datatilsynet bør ikke føre kontroll med de redigerte medienes virksomhet.

Unntaket for ytringer med «opinionsdannende formål» favner videre og omfatter utsagn som ikke er over terskelen for journalistikk. Slike ytringer vil ikke være underlagt selvdømmesystemets kontroll. Da fremstår begrunnelsen for unntaket som mer tvilsom.

Spørsmålet om å innsnevre rekkevidden av unntaket i personopplysningsloven § 7 er utredet av Schartum/Bygrave på oppdrag fra Justisdepartementet og Moderniseringsdepartementet. I mandatet het det:

Forståelsen av kriteriet «journalistiske, herunder opinionsdannede, formål», har vist seg å volde problemer i praksis. Problemene har i særlig grad vist seg ved bruk av Internett til å legge ut personopplysninger. Departementene ber utrederne om å undersøke omfanget av problemstillingen i praksis, særlig knyttet til bruk av Internett. I denne sammenheng vises det til at Personvernemnda har to saker til behandling hvor problemstillingen er aktuell (Datatilsynets sak nr. 2004/423 og 2004/508). Sakene gjelder et tilfelle fra Bærum kommune hvor sjikanøse personopplysninger om en ansatt i barnevernet ble lagt ut på private

Internettsteder. Det må som ledd i dette vurderes om dagens strafferettslige reaksjoner er tilstrekkelige, eller om Datatilsynet bør få en mer sentral rolle i håndhevingen av sanksjoner som retter seg mot overtramp på nettet, som

¹⁶ Personvernkommisjonen punkt 13.5.4

for eksempel bruk av nettet til å spre krenkende omtale av enkeltpersoner.

Schartum/Bygrave anbefaler at personopplysningsloven § 7 ikke endres og at Datatilsynets kompetanse ikke blir utvidet. Deres utredning legger stor vekt på praksis fra EMD som illustrerer rekkevidden av EMK artikkel 10 i pressesammenheng.¹⁷

Medieansvarsutvalget mener at man ikke uten videre kan trekke veksler på avgjørelser fra EMD som har berørt tradisjonelle, journalistiske mediers ytringsfrihet. Denne praksisen vil være hensyntatt så lenge personopplysningslovens unntak omfatter utsagn med «journalistisk formål». EMDs praksis kan neppe begrunne at også enhver ytring i ikke-redigerte medier, og som kun har et «opinionsdannende formål», uten videre skal være unntatt.

EMD har ved flere anledninger presisert forutsetningene for den frihet pressen nyter godt av,¹⁸

... the Court reiterates that Article 10 does not guarantee a wholly unrestricted freedom of expression to the press, even with respect to press coverage of matters of serious public concern. When exercising its right to freedom of expression, the press must act in a manner consistent with its duties and responsibilities, as required by Article 10 § 2. These duties and responsibilities assume particular significance when, as in the present case, information imparted by the press is likely to have a serious impact on the reputation and rights of private individuals. *Furthermore, the protection afforded by Article 10 to journalists is subject to the proviso that they act in good faith in order to provide accurate and reliable information in accordance with responsible journalism...*

Som kontrast hviler unntaket i personopplysningsloven ikke på tilsvarende forutsetning om god presseskikk. Illustrerende er en sak fra svensk høyesterett (NJA 2001 409). Tilnærmingen ville etter alt å dømme være den samme etter norsk rett, i relasjon til begrepet «opinionsdannende» (utvalgets utheving):

¹⁷ Schartum, Dag Wiese og Bygrave, Lee *Utredning av behov for endringer i personopplysningsloven*, Rapport 2006, kapittel 5

¹⁸ *Times Newspapers mot Storbritannia*, dom av 10. mars 2009, premiss 42 (utvalgets utheving). Se også for eksempel *Bladet Tromsø og Stensaas mot Norge*, dom av 20. mai 1999, premiss 65.

Det syfte for webbsidan som angetts på denna och som B.R. utvecklat i målet måste mot den angivna bakgrunden anses ligga väl inom ramen för ett journalistiskt ändamål att informera, utöva kritik och väcka debatt om samhällsfrågor av betydelse för allmänheten. *I vad mån sedan webbsidan kan anses motsvara godtagbar standard enligt de kriterier som man brukar använda när man värderar etablerad journalistisk verksamhet saknar i sig betydelse för bedömningen.*

Medieansvarsutvalget viser også til Europakommisjonens rekommandasjon 1/97, hvor personverndirektivet artikkel 9 – som danner bakgrunnen for personopplysningsloven § 7 – er vurdert nærmere. Det er særlig i relasjon til tradisjonelle medier Europakommisjonens arbeidsgruppe ser det som velbegrunnet å gjøre unntak fra personverndirektivets alminnelige bestemmelser. I tillegg til ytringsfrihetshensynet som gjør seg gjeldende fra medias side, fremholder Kommisjonens arbeidsgruppe at pressens etiske forpliktelser, faglige regler og selvdømmeordninger kan imøtekomme den enkeltes krav på beskyttelse av personvernet i en grad som kan gjøre unntak fra personopplysningsdirektivet berettiget. Samtidig fremholder Europakommisjonens arbeidsgruppe at:

Begrænsninger i retten til innsigt og berigtigelse inden offentliggørelse kan kun betragtes som proportionale, hvis den enkelte har ret til innsigt og berigtigelse af urigtige oplysninger efter offentliggørelse.

Det er særlig innenfor de redigerte mediene det finnes effektive systemer for dette.

Medieansvarsutvalget mener at det er gode begrunnelser for at medier med en ansvarlig redaktør og som deltar i en selvdømmeordning basert på etiske regler og prinsipper, per se er unntatt fra det vesentlige av personopplysningslovens anvendelsesområde. Følgelig er det riktig å videreføre unntaksbestemmelsen for ytringer som har et «journalistisk formål» i klassisk forstand. Begrunnelsene slår imidlertid ikke uten videre til for utsagn som kun har et «opinionsdannende formål».

5.8.5.2 Ytringsfrihet versus personvern

Dersom rekkevidden av unntaket i personopplysningsloven § 7 innsnevres, ved at unntaket for ytringer med «opinionsdannende formål» tas bort,

åpner det for mer nyanserte og inngående avveininger mellom ytringsfrihet og personvern. Om en opplysning ikke har nevneverdig allmenn interesse og samtidig er å anse som krenkende, vil det normalt være forbudt å publisere den.

Medieansvarsutvalget mener det er viktig at lovgivningen åpner for denne typen avveininger – så sant man befinner seg utenfor det journalistiske området. Både hensynet til personvern og ytringsfrihet er av konstitusjonell rang. Det vises også gjennom EMK artikkel 8 og 10. Bestemmelsene oppstiller grunnleggende rettigheter for enkeltindivider. Står rettighetene mot hverandre, følger det av deres karakter at man så langt mulig må foreta en konkret avveining – det som i juridisk språkdrakt ofte betegnes som en «optimalisering» mellom rettighetene. En god illustrasjon finner vi i Kjuus- kjennelsen (Rt. 1997 s. 1821). Saken gjaldt forholdet mellom Grunnloven § 100 og straffeloven § 135 a som setter straff for diskriminerende ytringer. Hensynene som sto mot ytringsfriheten fulgte av alminnelig lov, men hadde til dels en konstitusjonell karakter gjennom ulike konvensjoner som rammer rasediskriminering. Høyesterett uttalte:

Det skal skje en avveining hvor hensynet til ytringsfriheten må veie tungt. Men – og det er for meg helt sentralt – det ligger i rettsstridsresservasjonen nettopp at det skal foretas en avveining. Hensynet til ytringsfriheten skal ikke slå igjennom for enhver pris – uten hensyn til tyngden av de interesser som tilsier at uttaltelelsene må kunne belegges med straff.

Utfallet av saken var at Kjuus ble dømt til 60 dager betinget fengsel og en ubetinget bot på kroner 20.000,-. Det til tross for at de rasistiske ytringene ble fremsatt i et partiprogram og således, ved en isolert tolking av Grunnloven § 100 kunne, sies å ligge i bestemmelsens kjerneområde. Derfor illustrerer avgjørelsen betydningen av at avveiningene mellom ytringsfrihet og personvern er helt konkret. Tilsvarende blir på et prinsipielt plan understreket i Europarådets resolusjon 1165 (1998), punkt 10 og 11:

10. It is therefore necessary to find a way of balancing the exercise of two fundamental rights, both of which are guaranteed in the European Convention on Human Rights: the right to respect for one's private life and the right to freedom of expression.

11. The Assembly reaffirms the importance of every person's right to privacy, and of the right to freedom of expression, as funda-

mental to a democratic society. These rights are neither absolute nor in any hierarchical order, since they are of equal value

I forarbeidene til personopplysningsloven § 7 blir dens mer skjematisk tilnæringsmåte begrunnet i hensynet til forutberegnelighet. Forutberegnelighet oppnår man ved at lovgivningen gjør generaliseringer som på forhånd skjærer vekk fakta eller hensyn som ellers – i en konkret og kasuistisk vurdering – ville blitt betraktet som relevante.¹⁹ Forarbeidenes begrunnelse for å gjøre unntak fra de alminnelige kravene for behandling av sensitive personopplysninger er et eksempel på en slik generalisering:²⁰

Sensitive personopplysninger behandles daglig i alle avisredaksjoner og kan ha offentlighe- tets interesse selv om ikke vilkårene for behandling i § 9 er oppfylt.

Det er helt på det rene at den offentlige interesse i informasjon som inneholder sensitive personopplysninger, *kan* være viktigere enn personvernet. Men like klart fremstår det at det ikke *alltid* er slik. Vurderingen vil heller ikke alltid skje i en *avisredaksjon*. Mulighetene for nettbasert formidling av ytringer gjør at ytreren like gjerne kan være en næringsdrivende, en interesseorganisasjon eller en privatperson. Forarbeidenes eksempel kan bare begrunne hvorfor journalistiske medier underlagt en selvdømmeordning kan påberope unntaket, ikke hvorfor det også gjelder for andre ytringer med et «opinionsdannende formål».

Medieansvarsutvalget mener hensynet til forutberegnelighet fortsatt vil være tilstrekkelig ivaretatt selv om personopplysningsloven åpner for en avveining mellom ytringsfrihet og personvern utenfor det journalistiske området. Som Medieansvarsutvalget understreket i avsnitt 5.3.1, finnes det en rekke bestemmelser som verner privatlivet og personligheten. De sender et klart signal om når man nærmer seg en gråson.

Medieansvarsutvalget erkjenner at utfallet av avveiningen mellom hensynet til ytringsfrihet og personvern i en del tilfeller vil by på tvil. Men samtidig vil den praktiske reaksjonen være et *pålegg om sletting for fremtiden*. Det ligger ikke nødvendigvis noen kritikk i å bli pålagt sletting. Det er i første rekke snakk om å bringe situasjonen i sam-

¹⁹ Se for øvrig foran i utredningens avsnitt 3.7.2, siste avsnitt

²⁰ Ot.prp.nr. 92 (1998-99) s. 81

svar med det som etter en objektiv avveining av alle relevante hensyn og rettsregler fremstår som riktig. Et slikt pålegg vil i første omgang mest måtte ses som en klargjøring av rettstilstanden for den aktuelle ytringens vedkommende, ikke som en sanksjon.

5.8.5.3 *Avveiningen mellom personvern og ytringsfrihet på forvaltningsnivå*

Dersom begrensningen av personopplysningslovens virkeområde modifiseres, ved at unntaket for ytringer med «opinionsdannende formål» tas ut, vil altså Datatilsynets kompetanseområde bli utvidet. Dette betyr ikke at ytringsfriheten må stå tilbake, men at Datatilsynet må foreta en mer inngående avveining mellom hensynet til ytringsfriheten og personvernet.

Utformingen av dagens unntak i personopplysningsloven § 7 var dels motivert av et ønske om å unngå at slike avveininger skjer på forvaltningsnivå. Det ble beskrevet som mer demokratisk om løsningen følger skjematisk av loven selv.

Hva som er «demokratisk», er en stor debatt. Men både folkestyre og menneskerettigheter blir normalt ansett som forutsetninger for demokrati, selv om menneskerettighetene setter skranker for hva flertallet kan bestemme.²¹ Derfor kan man ikke uten videre slå fast at en skjematisk løsning som følger av loven, er mer demokratisk enn konkrete avveininger basert på de hensyn som følger av menneskerettslovgivningen.

Medieansvarsutvalget anser det ikke som problematisk om det blir åpnet for at avveiningen mellom ytringsfrihet og personvern, i første instans, kan skje på forvaltningsnivå. Forvaltningen driver landet fra dag til dag. Forvaltningen håndterer spørsmål som nær sagt kan være avgjørende for enkeltpersoners liv og død; skal man få helsebehandling, skal man utvises fra landet, skal legemidler godkjennes, eller bestemte former for mat forbys, skal man få rett til å utøve et bestemt yrke, få erstatning om man har blitt utsatt for vold etc. Forvaltningen håndterer også mange spørsmål som har en side til Grunnloven og menneskerettighetene, for eksempel konsesjoner på medieområdet, Medietilsynets håndtering av forbudet mot politisk reklame, retten til arbeid og skolegang, retten til et rent miljø o.l. At spørsmålene forvaltningen håndterer kommer i berøring med Grunnloven eller internasjonale menneskerettig-

heter, er i det hele tatt nokså ordinært. Når man generelt aksepterer at forvaltningen behandler slike spørsmål, skyldes det særlig tre forhold. For det første er forvaltningsnivået et nødvendig første trinn for å drive samfunnet effektivt. For det andre har forvaltningen ofte spesialkompetanse innenfor området det enkelte organ forvalter. For det tredje ivaretas rettssikkerheten ved at de rettslige vurderingene forvaltningen foretar, kan bringes inn for en domstol. Det skal tillegges at EUDomstolen i sin praksis krever at forvaltningsorganer vurderer forholdet til europeisk rettighetslovgivning – og om nødvendig ser bort fra nasjonal lov.²² Det er relevant å ta i betraktning når personopplysningsloven bygger på personverndirektivet.

Mest vesentlig etter Medieansvarsutvalgets vurdering er at Datatilsynets kontroll vil representere et lavterskeltilbud til enkeltindivider som opplever seg krenket av medier uten en redaktørfunksjon og som ikke deltar i en etablert selvdømmeordning. I de fleste tilfeller vil Datatilsynet først bringes inn når man ikke når fram gjennom forsøk på en uformell tvisteløsning. Samtidig vil Datatilsynets vedtak alltid kunne prøves av domstolene. Mens byrden med å gå til domstolene i dag nesten alltid hviler på den som er krenket, kan et vedtak fra Datatilsynet innebære at søksmålsbyrden i visse tilfeller blir snudd. Det er ikke i seg selv noe urimelig ved det. Samtidig vil forutgående forvaltningsmessig behandling ha en silings- og initiativfunksjon: Mindre krenkelser kan holdes utenfor mer ressurskrevende tvisteløsningssystemer. Og dersom et forvaltningsvedtak i den krenkedes favør blir bragt inn for domstolene, vil forvaltningsorganet være involvert i saken. Det fungerer som en form for rettshjelp for den krenkede.

5.8.5.4 *Foreldres samtykkekompetanse og barns rettssikkerhet*

Personvernkommisjonen foretok en grundig generell gjennomgang av personvern for barn og unge.²³ Blant særskilte problemstillinger kommisjonen pekte på, var foreldres misbruk av opplysninger om egne barn.²⁴ Det forekommer at foreldre publiserer svært utleverende materiale om sine barn på nettet. I utgangspunktet har foreldre adgang til dette, i kraft av den samtykkekompetanse de besitter på vegne av barnet. Rekkevidden av samtykkekompetansen må imidlertid sammenholdes med hensynet til barnets beste og kan

²¹ For en kortfattet og poengtert analyse, se særlig Kierulf, Anine, *Rettsstatens overnasjonale vending: den andre prøvingsretten*, Nytt Norsk Tidsskrift, 2009, s. 256-270

²² Se f.eks. sak C-103/88 *Constanzo*

²³ Personvernkommisjonen kapittel 14

²⁴ Personvernkommisjonen punkt 14.3.5

være underlagt begrensninger i lovgivningen om barn og foreldre. Samtidig setter FNs barnekonvensjon skranker.

Hvor omfattende den materielle rekkevidden av foreldres samtykkekompetanse bør være er et spørsmål for seg. Medieansvarsutvalget slutter seg til Personvernkommisjonens betraktninger omkring dette, men en nærmere utredning må skje i tilknytning til evalueringer som behandler spørsmålet i en bredere kontekst. Derimot er det viktig å kunne håndheve de begrensninger og skranker som allerede eksisterer i lovgivningen i dag. I den sammenheng kan det stilles spørsmål ved om Datatilsynet i større grad bør vektlegge de hensyn som er nedfelt i nasjonale og internasjonale regler om barns rettigheter når tilsynet vurderer rekkevidden av foreldres samtykkekompetanse i praksis. Personvernkommisjonen påpekte at spørsmålet om håndhevelse også har en side til personopplysningsloven § 7. Som illustrasjon omtalte kommisjonen eksempler på at foreldre har lagt ut svært sensitiv informasjon om sine barn som ledd i kamp mot barnevernet. Slik publisering vil ha et opinionsdannende formål, noe som innebærer at Datatilsynet uten videre er avskåret fra å foreta en nærmere vurdering av om publiseringen er ulovlig, for eksempel fordi utleveringen av barna går unødige langt.

Medieansvarsutvalget ser at prinsippet om ytringsfrihet kan rekke langt i slike tilfeller som nevnt. Det kan imidlertid ikke begrunne at man helt ut avstår fra å trekke hensynet til barnets beste inn i vurderingene, eller forsikrer seg om at også slike bestemmelser som ivaretar barns rettigheter, blir håndhevet. Dersom unntaket for utsagn med «opinionsdannende formål» tas ut av personopplysningsloven § 7, vil det åpne for å foreta slike avveininger – uten at det i seg selv legger føringer på utfallet.

Utvalget har også drøftet et innspill om å innføre en egen bestemmelse i lovgivningen som gir personer over 18 år rett til å kreve slettet fra nettet artikler, bilder og opplysninger om seg selv som;

- foreldre har publisert, dersom de påviselig er til skade for personens navn og rykte eller de gir grunnlag for mobbing og sjikane
- en selv har godkjent eller medvirket til da en var under 16 år og som i ettertid viser seg å være til skade for eget navn og rykte eller gir grunnlag for mobbing og sjikane.

Utvalget har kommet til at hensynene som en slik tenkt bestemmelse ville ivareta, er dekket gjennom den justeringen av personopplysningslovens rekkevidde og utvidelsen av Datatilsynets kompe-

tanse som utvalget går inn for. I kontrollen med at loven overholdes, bør det legges særlig vekt på å ivareta disse hensynene. Samtidig er det viktig at tilsynsmyndighetene informerer publikum på en god måte, og bidrar til å opplyse om at samtykke til publisering av personopplysninger alltid kan trekkes tilbake.

5.8.6 Konklusjon

Medieansvarsutvalget mener unntaket i personopplysningsloven § 7 bør modifieres. Unntaket for utsagn med journalistiske formål bør beholdes. Det mer vidtrekkende unntaket for ytringer som kun har et «opinionsdannende formål» bør tas ut. Det vil gi Datatilsynet en mer sentral rolle ved overtramp på nettet, som for eksempel bruk av Internett til å spre krenkende omtale av enkeltpersoner.

5.9 Synliggjøring av Datatilsynets publikumsfunksjon

Datatilsynet arbeider både på systemnivå og med enkeltsaker. Dersom personopplysningsloven endres, slik at rekkevidden av unntaksbestemmelsen i personopplysningsloven § 7 beskjæres, er det sannsynlig at mengden av enkeltsaker som vedrører enkeltpersoners møte med nettmedier, vil øke.

Organisering er et spørsmål om ressurser og prioriteringer. Medieansvarsutvalget mener det er nødvendig å styrke den effektive beskyttelsen av enkeltpersoners personvern i møtet med nye medier. Når slike oppgaver legges til Datatilsynet, er det nødvendig at Datatilsynets publikumsvirkosomhet blir synliggjort.

Utvalget foreslår at Datatilsynets navn endres til «Personverntilsynet». Dette er en naturlig konsekvens av utvalgets forslag om å utvide tilsynets kompetanse. I tillegg bidrar det til å spisse og tydeliggjøre hva tilsynets oppgave er. «Data» er alt. Også Post- og teletilsynet driver med data. Datatilsynet driver med *personvern*.

En slik endring vil samtidig berede grunnlaget for å videreutvikle tilsynets ombudsrolle. Medieansvarsutvalget viser til lovutredningen forut for vedtakelsen av personopplysningsloven. I utredningen heter det:²⁵

I de tilfellene hvor Datatilsynet ikke finner det mulig eller hensiktsmessig å bruke sin

²⁵ NOU 1997: 19, punkt 17.5.3

påleggskompetanse, kan det være aktuelt for Datatilsynet å utøve en ombudsfunksjon, hvilket innebærer å komme med kritikk og sette søkelyset på problemstillinger som er viktige ut fra personvern hensyn.

Medieansvarsutvalget er enig i at en slik ombudsfunksjon er viktig på området for uredigerte medier – i fravær av en slik kontinuerlig presseetisk diskusjon som finner sted på det journalistiske området. Medieansvarsutvalget mener et Personverntilsyn med en noe videre kompetanse enn det som i dag følger av personopplysningsloven § 7 vil være godt egnet til å fylle en slik rolle.

5.10 Sammenfatning av konklusjoner

Medieansvarsutvalget mener den enkeltes personvern i møtet med uredigerte medier primært bør sikres gjennom å styrke og videreutvikle det ikke-rettslige tjenestetilbudet. Tjenesten slett-meg.no bør videreføres uten offentligrettslig myndighet og håndhevingskompetanse. Tjenesten må

tilføres ressurser som gjør det mulig å håndtere saksmengden, samt gjør det mulig å bygge opp teknologisk kompetanse, juridisk kompetanse og empirisk kunnskap om utviklingen innenfor medieområdet generelt og problemområdene innenfor sosiale medier spesielt. Hjelpetjenesten bør profileres og synliggjøres i forbindelse med annen offentlig tjenesteyting om sikker nettbruk; ved holdningskampanjer, utarbeidelse av nettvettregler og i opplæringsvirksomheten i skolen.

Medieansvarsutvalget mener Datatilsynets kompetanse bør utvides slik at tilsynet får myndighet til å foreta en inngående avveining mellom hensynet til ytringsfrihet og personvern og eventuelt fatte vedtak om sletting. Forutsetningen er at publiseringen finner sted utenfor de redaktørstyrte mediene. Medieansvarsutvalget går inn for at personopplysningsloven § 7 blir endret, og at det eksisterende unntaket for elektronisk behandling av personopplysninger med et «opinionsdannende formål» tas ut av bestemmelsen. Som konsekvens av forslaget går utvalget inn for at Datatilsynet endrer navn til Personverntilsynet.

Kapittel 6

Det strafferettslige redaktøransvaret

6.1 Mandatet

Mandatets punkt 1 ber Medieansvarsutvalget om å vurdere:

Det strafferettslige redaktøransvaret (jf. straffeloven § 431)...

Bestemmelsen lyder slik:

Redaktøren av et blad eller tidsskrift straffes med bøter eller fengsel inntil 3 måneder såfremt bladet eller tidsskriftet offentliggjør noe som ville ha pådradd redaktøren straffansvar etter noen annen lovbestemmelse om han hadde kjent innholdet. Dog er han straffri såfremt han godtgjør at det ikke kan legges ham noe til last med hensyn til kontroll med innholdet av skriftet eller tilsyn med eller rettledning eller instruks for hans stedfortreder, medarbeidere eller underordnede.

Når det foreligger særdeles skjerpene omstendigheter, kan fengsel inntil 6 måneder anvendes. Det kan dog ikke ilegges strengere straff enn etter den lovbestemmelse som ville ha vært anvendelig om redaktøren hadde kjent innholdet.

Ved offentliggjøring gjennom kringkastingssending får disse bestemmelser tilsvarende anvendelse for kringkastingssjef, programdirektør og ansvarlig leder for programavdeling eller distriktskontor.

Om påtalen gjelder det samme som om påtale av den lovovertrедelse skriftet eller sendingen inneholder.

Mandatet inneholder videre denne føringen:

Utvalget bør vurdere muligheten for regler som i større grad er medienøytrale og som fastslår et eneansvar for den faktiske avgiver av en ytring. I vurderingen bør utvalget legge vekt på å sikre at det alltid finnes noen som kan holdes

ansvarlig for en aktuell ytring og at det ikke er for komplisert å finne fram til den ansvarlige.

Hovedregelen i norsk rett er at den som fremsetter et utsagn er ansvarlig for lovligheten av utsagnet.¹ Den såkalte *originære ytrer*, som er «den faktiske avgiver av en ytring», er alltid selv ansvarlig.

I lovverket er ansvaret til den originære ytrer som regel gitt en teknologinøytral utforming. Når lovgivningen oppstiller sanksjoner mot visse former for ytringer, er oppmerksomheten rettet mot ytringens innhold og personkretsen den fremføres for, ikke hvilken teknologi som blir anvendt.

Blir en ulovlig ytring fremsatt gjennom et massemedium, vil alle som har medvirket kunne holdes ansvarlig etter lovgivningens alminnelige prinsipper om plassering av ansvar, i tillegg til den originære ytrer. Også medieforetaket kan holdes ansvarlig, både strafferettslig og sivilrettslig.

Redaktøren er ansvarlig på grunnlag av lovgivningens alminnelige bestemmelser. Men i tillegg er redaktørens ansvar gjenstand for særskilt regulering gjennom straffeloven § 431, som modifierer lovgivningens alminnelige krav til skyld.² At redaktøren kunne fungere som ansvarspunkt, nærmest på vegne av den originære ytrer, var i sin tid et viktig grunnlag for at forhåndssensuren ble opphevet.³

Prinsipielt er spørsmålet om utformingen av straffeloven § 431 og innføringen av et eventuelt eneansvar for redaktøren to ulike problemstillinger. Det illustreres av at straffeloven § 431 ikke etablerer et eneansvar i dag. Men det er også en sammenheng. Et eventuelt eneansvar vil fordre at skyldkravet i bestemmelsen gis en enda mer objektiv utforming enn i dag. Unntaket der det ikke er noe å legge redaktøren til last, må tas bort eller snevres inn.⁴

¹ Se Bing (2008) s. 28-29

² Se utredningens avsnitt 3.1 foran

³ Ytringsfrihetskommisjonen punkt 8.1.2 s. 183 og utredningens avsnitt 6.6.1 nedenfor

Utvalget behandler først straffeloven § 431. Spørsmålet om eneansvar drøftes særskilt i avsnitt 6.8.

6.2 Tilnærmingen til det strafferettslige redaktøransvaret

På dette punkt i mandatet er utvalget delt i et flertall og et mindretall. Et flertall bestående av medlemmene Austenå, Bergan, Fløisbonn, Lerø, Røssland, Skogerbø, Ulrichsen og Aarli går inn for å oppheve straffeloven § 431.

Utgangspunktet for flertallets tilnærming har vært at redaktørinstituttet har en grunnleggende betydning for å strukturere den offentlige samtalen og bidrar til å realisere idealene som ligger til grunn for prinsippet om ytringsfrihet. Dette blir synliggjort av lov om redaksjonell fridom. Redaktøren har en uavhengig stilling og kan ikke instrueres av eiere eller andre.

Ved å understreke redaktørens suverene myndighet til å ta redaksjonelle avgjørelser, gjør lov om redaksjonell fridom det klart at alle ytringer som blir publisert, i prinsippet beror på en *aktiv* avgjørelse fra redaktøren i form av handling eller instruks. Dersom mediet har en redaktør, kan i utgangspunktet ingen andre beslutte publisering. Straffeloven § 431 utleder derfor ingen berettigelse av lov om redaksjonell fridom. Den *aktivt* handlende redaktøren vil være *direkte* ansvarlig i henhold til lovgivningens alminnelige bestemmelser om ulovlige ytringer.

Straffeloven § 431 er en subsidiær bestemmelse. Hvilke ytringer som er straffbare, følger av andre bestemmelser. Funksjonen til straffeloven § 431 er utelukkende å modifisere kravet til skyld, slik at redaktøren kan straffes også der han er uvitende om en ytring – likevel slik at redaktøren går fri om det ikke er noe å legge ham til last. Bestemmelsen fanger altså opp passivitet. Det strafferettslige ansvaret til den aktivt handlende redaktøren vil følge direkte av bestemmelsene som setter straff for visse ytringer – ikke av straffeloven § 431.⁵ Den aktivt handlende redaktøren kan heller ikke straffes etter straffeloven § 431 dersom en medarbeider bryter hans klare instruks. I slike tilfeller er det intet å legge redaktøren til last.

Behovet for en eventuell revisjon av straffeloven § 431 følger av at bestemmelsen ikke synes å være teknologinøytral. Et mer generelt utformet

virkeområde vil på den ene side avhjelpe problemet som ligger i at redaktøransvaret etter sin ordlyd i dag bare retter seg mot «blad», «tidsskrift» og tradisjonell «kringkastingssending». På den annen side kan det lede til et behov for å introdusere nye grenseoppganger og definisjoner som kan skape andre uklarheter og avgrensingsproblemer. Straffelovens alminnelige bestemmelser om ulovlige ytringer er allerede i utgangspunktet uavhengige av teknologi. Om valg av løsning *ute-lukkende* drøftes med målsettingen om teknologinøytralitet som perspektiv er det klart at det å falle tilbake på de alminnelige bestemmelser er den enkleste og mest treffsikre løsningen.

Det eksisterer andre preventive mekanismer som på en tilstrekkelig og effektiv måte sikrer at redaktøren oppstiller rutiner for den redaksjonelle virksomheten: Redaktørens faglige rolleforståelse, kravene arbeidsavtalen stiller til forsvarlig ledelse av virksomheten samt risikoen for å pådra sivilrettslig erstatningsansvar.

Før lov om redaksjonell fridom ble etablert, tjente straffeloven § 431 som et symbol for redaktørens suverene status i redaksjonen. Denne symbolfunksjonen blir i dag ivaretatt av lov om redaksjonell fridom. Samtidig viser gjennomgangen nedenfor at straffeloven § 431 ikke lenger har nevneverdig praktisk eller prinsipiell betydning. I praksis har bestemmelsen nesten uten unntak blitt anvendt sammen med straffeloven § 246 og 247 om ære- og omdømmekrenkninger. Etter at ny straffelov er vedtatt, vil slike krenkninger for fremtiden kun bli fulgt av sivilrettslige reaksjoner. Dette legger etter flertallets oppfatning til rette for å oppheve straffeloven § 431.

Et mindretall bestående av medlemmene Brurås, Flikke og Hjeltnes går inn for å revidere det strafferettslige redaktøransvaret ved å gjøre bestemmelsen teknologinøytral og straffeansvaret objektivt. Mindretallets forslag tar utgangspunkt i at redaktøren har den endelige beslutningsmyndighet om publisering og at det strafferettslige ansvaret bør reflektere dette. Konsentrasjon av ansvar vil fremme ytringsfriheten. Hvis redaktørens medarbeidere risikerer straffeansvar for det som publiseres, kan det føre til at medarbeidere vegrer seg mot arbeidsoppgaver som redaktøren vil ha gjennomført, men som den enkelte medarbeider frykter vil innebære straffeansvar.

Mindretallet trekker frem at det strafferettslige redaktøransvaret bygger opp rundt redaktørrollen som institusjon, at det legger til rette for et styrket kildevern og et unntak fra foretaksstraff for redigerte medier. Samtidig kan et slikt ansvar fortsatt ha praktisk realitet anvendt i sammen-

⁴ Se nærmere utredningens avsnitt 6.4 nedenfor om ordningen i Sverige

⁵ Se også Ot.prp.nr. 5 (1958) s. 13

heng med for eksempel bestemmelser som verner privatlivets fred, forbyr hatefulle og diskriminerende ytringer, eller domstollovens bestemmelser om dekning av rettsmøter.

Flertallets vurderinger er samlet i avsnitt 6.7 nedenfor. Mindretallets vurderinger og forslag fremstilles samlet i særmerknad som følger etter konklusjonene i avsnitt 6.11. I avsnitt 6.8 nedenfor, hvor spørsmålet om eneansvar drøftes særskilt, er det angitt nærmere hva som er hhv. flertallets og mindretallets vurderinger.

6.3 Bakgrunn

Konvergensutvalget gikk i sin tid inn for å gi straffeloven § 431 en teknologinøytral utforming.⁶ Det samme gjorde Straffelovkommisjonen.⁷ Ved revisjonen av straffeloven, hvor det strafferettslige redaktøransvaret er videreført i straffeloven 2005 § 269, avventet man en slik justering i påvente av nærmere utredning. I forarbeidene heter det:⁸

Etter departementets syn bør en slik lovending foranlediges av en bredere vurdering enn hva det er mulig å gjennomføre i forbindelse med revisjonen av straffeloven. Departementet er kjent med at spørsmålet om for eksempel nettavisers ansvar for brukergenerert innhold som for eksempel blogger og anonyme kommentarer til redaksjonelle saker er gjenstand for drøfting presseorganene imellom, og at slike diskusjoner på sikt kan danne grunnlaget for presseetiske retningslinjer. Det er grunn til å se an hvorvidt pressen selv klarer å løse de vanskelige avveiningene som denne typen publikasjoner på internett reiser, før det eventuelt foreslås straffebestemmelser som rammer forholdet. Departementet går derfor ikke inn for å gjøre redaktøransvaret medienøytralt nå.

Justisdepartementet viste til Ytringsfrihetskommisjonen som tok til orde for en generell gjennomgang av ansvars plasseringen ved ulovlige ytringer formidlet gjennom massemedia. Ytringsfrihetskommisjonen påpekte blant annet at jo flere som kan gjøres medansvarlig for ytringer fremsatt gjennom massemedia, jo mer begrenset kan de reelle ytringsmulighetene for den originære ytrer

bli. Risiko for ansvar kan lede til privat sensur. Kommisjonen fremholdt:⁹

Som alternativ til ulike former for medvirkeransvar står eneansvaret. Dette er et helt sentralt begrep i svensk rett, som regner «ensamansvaret» som et av de grunnleggende prinsippene i sin ytringsfrihetsregulering. Også i dansk rett tilstrebes så få ansvarssubjekter som mulig, men uten at det er formulert så sterkt som i Sverige.

Ytringsfrihetskommisjonen la særlig vekt på at kretsen av mulige *medvirkere* ikke bør være for vid. Om for eksempel foretak, telekommunikasjonsselskaper og andre tekniske medvirkere har et medvirkeransvar, kan det hemme ytringsfriheten. Når det gjelder forholdet mellom redaktør og den originære ytrer, er den originære ytrer ingen medvirker, men ofte hovedgjerningsmann. Der som noen andre enn den originære ytrer – typisk redaktøren – må bære ansvaret alene på vegne av den originære ytrer, er også det en ansvarsforskyvning. Friest og mest uavhengig av andres risikovilje står i prinsippet den originære ytrer som bærer ansvaret helt selv. Men som Ytringsfrihetskommisjonen påpeker samme sted: I svensk rett legger redaktørens ansvar til rette for såkalt meddelervern. Når redaktøren alene er ansvarlig for ulovlige ytringer fremmet av andre, åpner det for at kilden kan være anonym og ansvarsfri. Medieansvarsutvalget kommer tilbake til spørsmålet om pressens kildevern i utredningens kapittel 12.

Om eneansvar for redaktøren sier Ytringsfrihetskommisjonen videre:

Et eneansvar må være *eksklusivt*, dvs. at den utpekte ansvarlige bærer ansvaret alene. Ansvaret må i tillegg være *formelt*, dvs. at den som er utpekt som eneansvarlig har dette ansvaret selv om vedkommende ikke faktisk har bidratt til ytringen eller kjent dets innhold. Et annet ord for dette er *objektivt* ansvar. Det er med andre ord alene det å være i en formell posisjon som gir ansvar, men ansvaret er ikke vilkårlig fordi den samme posisjon jo nettopp gir styringsmuligheter over den virksomheten man er ansvarlig for. En redaktør med eneansvar vil følgelig være ansvarlig for avisens innhold også de tre ukene han er på ferie.

I Norsk Redaktørforenings skisse til ny medieansvarslov går foreningen i § 7 inn for å etablere et

⁶ NOU 1999: 26 punkt 8.3.1

⁷ NOU 2002: 4 punkt 9.7.2

⁸ Ot.prp.nr. 22 (2008-2009) s. 155

⁹ Ytringsfrihetskommisjonen punkt 8.1.3 s. 186

eneansvar for redaktøren, riktignok underlagt en del modifikasjoner. For brukerskapt innhold tar § 8 i Redaktørforeningens skisse et motsatt utgangspunkt. Ansvaret hviler i utgangspunktet på brukeren selv, men kan etter omstendighetene gå over på redaktøren. Når det gjelder ansvar for innholdet i annonser eller reklame, legger § 9 i Redaktørforeningens forslag i all hovedsak ansvaret hos annonsøren, slik at redaktøren kun hefter i spesielle tilfeller. Også Norsk Journalistlag har tatt til orde for et tilsvarende system.¹⁰

6.4 Utenlandsk rett

Sverige

Svensk lovgivning oppstiller et eneansvar for ansvarlig redaktør. Dette legger blant annet grunnlaget for svenske regler om meddeler- og kildevern. Hovedtrekkene i disse reglene er det gjort nærmere rede for i utredningens avsnitt 12.2.3.

Redaktøransvaret i svensk rett er helt ut objektivt. Kun i helt spesielle tilfeller hvor det ikke er mulig å ansvarliggjøre redaktøren, for eksempel fordi han er umyndig eller befinner seg utenfor svensk jurisdiksjon, kan andre straffes. Eneansvaret er suksessivt. Det betyr at bare ett ansvarssubjekt kan holdes ansvarlig om gangen. Dersom det ikke er mulig å holde vedkommende til ansvar, trer et subsidiært ansvarssubjekt inn i vedkommendes sted. I de helt spesielle tilfellene hvor redaktøren ikke kan straffes, vil foretaket bli holdt ansvarlig.

Vi finner altså ikke noe unntak i svensk rett, tilsvarende straffeloven § 431, dersom redaktøren «ikke er noe å legge til last». Objektivt ansvar er på mange måter en forutsetning for eneansvarssystemet. I motsatt fall ville det føre til en mer utstrakt bruk av foretaksstraff, i alle tilfeller der redaktøren ikke var noe å klandre. Foretaket ville for eksempel kunne bli holdt ansvarlig i situasjoner hvor journalister gikk utover redaktørens retningslinjer. Det objektive ansvaret i svensk rett sikrer at redaktøren er strafferettslig ansvarlig også i slike tilfeller.

Danmark

Danmark har et mer sammensatt ansvarssystem, med noe ulik tilnærming til periodiske publikasjo-

ner og kringkasting. For periodisk skrift følger det av medieansvarsloven § 9 at straffansvar kun kan pålegges forfatteren til en artikkel i skriftet, redaktøren eller utgiveren. Etter medieansvarsloven § 13 er redaktøren medansvarlig for innholdet av artikler i skriftet hvis den med redaktørens vitende er skrevet av en fast medarbeider, hvis den er skrevet under oppfordring eller medvirkning fra redaktøren, eller hvis redaktøren visste at innholdet var uriktig eller innebar en krenkelse av privatlivets fred. Videre følger det av medieansvarsloven § 14 at navngitte personer som siteres i en artikkel, er medansvarlige for sitatets innhold, forutsatt at de er korrekt gjengitt. For annonser følger det av medieansvarsloven § 27 at redaktøren er medansvarlig for innholdet etter lovgivningens alminnelige regler. Medieansvarsloven § 26 fastslår at et medieforetak er solidarisk ansvarlig for alle bøter og saksomkostninger som redaktøren eller andre pådrar seg som konsekvens av det som blir publisert.

Finland

Ifølge Finlands «lag om yttrandefrihet i masskommunikation» § 12, hviler ansvaret for innholdet i ulovlige ytringer formidlet gjennom massemedia på den som etter straffelovens alminnelige bestemmelser er å regne som gjerningsmann eller medvirker. Lovens § 13 oppstiller en egen bestemmelse om sjefredaktørforseelse. Dersom den ansvarlige redaktør forsetlig eller uaktsomt vesentlig har tilsidesatt sin plikt til å føre kontroll med den redaksjonelle virksomheten, kan ansvarlig redaktør dømmes til bøter om forseelsen leder til at en rettsstridig ytring blir publisert. Bestemmelsen om sjefredaktørforseelse er subsidiær. Dersom redaktøren er å anse som overtredere eller medvirker direkte på grunnlag av straffelovens alminnelige bestemmelser om ulovlige ytringer, er det disse bestemmelsene som skal anvendes.

EMK

EMK artikkel 6 nr. 1 inneholder de grunnleggende regler om rettferdig rettergang. EMK artikkel 6 nr. 2 oppstiller uskyldspresumsjonen: «Enhver som blir siktet for en straffbar handling, skal antas uskyldig inntil skyld er bevist etter loven.» Det er ikke noe i bestemmelsens ordlyd som direkte rammer objektivt straffansvar eller objektive straffbarhetsvilkår. Etter EMDs praksis er imidlertid uskyldspresumsjonen et av elementene i det grunnleggende kravet om rettferdig ret-

¹⁰ Bl.a. i brev til Medieansvarsutvalget datert 20.08.2010 og 10.12.2010

tergang, og må ses i sammenheng med dette. Objektive straffbarhetsvilkår er ikke i seg selv i strid med konvensjonen, men bruken av slike vilkår må holdes innenfor visse grenser i tråd med de kriterier som er trukket opp i EMDs praksis.¹¹ I forhold til et eventuelt objektivi straffansvar for redaktører vil man måtte ta EMK artikkel 6 i betraktning.

EMK artikkel 10 åpner for at det i visse tilfeller kan være lovlig å videreformidle ulovlige ytringer fremsatt av andre. Det er redegjort grundig for dette i utredningens kapittel 13. For det strafferettslige redaktøransvarets vedkommende er det verdt å bemerke at EMK artikkel 10 er til hinder for å utforme lovregler som innebærer at redaktøren automatisk straffes i den originære ytrers sted. Det er forskjell på å bli behandlet som om man *kjente* til at bestemte ytringer ble videreformidlet, og som om man *fremsette* ytringen.¹² Eksempelvis ble Tore Tvedt i 2008 dømt etter rasismeparagrafen for ytringer fremsatt i VG, uten at det på noe tidspunkt var aktuelt å holde VGs redaktør strafferettslig ansvarlig.¹³ Utformingen av redaktørens strafferettslige ansvar må behandle redaktøren på egne premisser. Der det skjer en formidling av andres ytringer, kan ansvarssystemet ikke uten videre stille redaktøren på like fot med den originære ytrer.

6.5 Medienes samfunnsfunksjon og redaktørens rolle

6.5.1 Redaktørinstituttet og ytringsfriheten

Mediene er en arena for den offentlige samtalen. Gjennom utviklingen av ny teknologi er tilgangen til informasjon blitt enorm. Det samme gjelder den potensielle muligheten for å ytre seg til et bredt publikum. Innenfor disse omgivelsene har redigerte medier en kjernefunksjon i et demokratisk samfunn. Gjennom undersøkende journalistikk, utvelgelse og sortering av informasjon bidrar de redigerte mediene til å sikre og videreutvikle kvaliteten på den offentlige samtalen. De redigerte mediene nyter godt av en opparbeidet brukermasse med tillit til mediets innhold. Gjennom dette kan redigerte medier bidra til at budskap som *potensielt* kan nå mange, også *blir* lest, sett og oppfattet av en bred krets. De redigerte mediene bringer informasjon frem i lyset, setter dagsorden

og formidler debatt. Deres funksjon er av grunnleggende betydning for å realisere idealene som ligger til grunn for prinsippet om ytringsfrihet – og derigjennom for demokratiet.

Innenfor rammen av mediets grunnsyn ligger det suverent til redaktøren å ta avgjørelser om dets redaksjonelle innhold. Redaktørplakaten ble underskrevet av Norske Avisers Landsforening (nå Mediebedriftenes Landsforening) og Norsk Redaktørforening i 1953. Formelt er Redaktørplakaten et avtaledokument som presiserer hovedoppgavene til redaktøren og som regulerer forholdet til styre og eier/utgiver. Redaktørplakaten slår blant annet fast at den ansvarlige redaktøren har det personlige og fulle ansvaret for innholdet i mediet. Redaktøren skal ivareta ytringsfriheten og arbeide for det som etter hans eller hennes mening tjener samfunnet. Det er samtidig en forutsetning at redaktøren deler grunnsynet og formålet til mediet. Innenfor denne rammen skal redaktøren kunne lede redaksjonen fritt og uavhengig, og stå helt fritt til å forme meningene til mediet, selv om de i enkelte spørsmål ikke blir delt av utgiveren eller styret. Dette innebærer at redaktøren i den daglige redigeringen har full frihet og myndighet når det gjelder innholdet i mediet, utforming, utvelgelse av materiale, vinkling, prioritering av stoff, presentasjon av oppfatninger osv. Avgjørelsesmyndigheten omfatter også ikke-redaksjonelt materiale som for eksempel annonser. Redaktørplakaten slår også fast at redaktøren står fritt når det gjelder annen redaksjonell virksomhet, for eksempel bruk av journalistiske arbeidsmetoder, å vurdere om upublisert materiale skal overleveres til politi/påtalemyndighet osv. Redaktørplakaten gir dessuten redaktøren myndighet når det gjelder redaksjonelle ansettelser og oppsigelser og til å disponere det budsjettet som er avsatt til den redaksjonelle virksomheten.

Gjennom lov om redaksjonell fridom er redaktørplakatens grunnprinsipp – redaktørens styringsrett, uavhengighet og frihet – blitt lovfestet. Som begrunnelse for lovfesting viste lovens forarbeider til statens ansvar for å legge forholdene til rette for den offentlige samtalen, jf. Grunnloven § 100.6. Redaktørplakaten blir i stor grad fulgt i praksis, men det ble understreket at lovfesting representerer en ytterligere klargjøring og vil bidra til at prinsippene legges til grunn også i forhold til nye medieinvestorer og utenlandske eiere uten samme tradisjoner på området som de norske. Samtidig fremhever forarbeidene symbolfunksjonen: «Ei lovfesting av den redaksjonelle friheten vil kunne fungere som ei prinsipiell rette-

¹¹ Se også utredningens avsnitt 6.9 nedenfor

¹² Se for eksempel *Jersild mot Danmark*, dom 23. september 1994

¹³ LB-2008-11329

snor som kan vere vel så viktig som dei reint rettslege konsekvensane.»¹⁴

Myndigheten og friheten som følger av redaktørplakaten og lov om redaksjonell fridom, bidrar til å understreke at redaktøren ikke bare er en person, men en institusjon. Institusjonaliseringen av rollen er avledet av ytringsfrihetens begrunnelser. Kvaliteten på den offentlige samtalen blir ivarettatt ved at redaktøren stimulerer og rettleider sine medarbeidere som faglig ansvarlig. Der det må treffes konkrete redaksjonelle valg, kan redaktøren iblant måtte gripe inn og begrense, andre ganger er det riktig å være offensiv og utfordre. I redaktørinstituttet ligger det derfor en dobbelthet som krever at redaktøren treffer de rette valgene. Utgangspunktet for vurderingene er vedkommendes egen pressefaglige kompetanse og integritet. Den viktigste eksterne rettesnoren er pressens egne retningslinjer og etiske regelverk.

6.5.2 Redaktørinstituttets dobbelthet: avverge og utfordre

De fleste vurderinger som skjer i det daglige arbeid, vil være av faglig og etisk karakter – hva er god journalistikk? Vurderingen av hvordan redaktøren skjøtter sin oppgave og sitt faglige ansvar vil først og fremst bli vurdert ut fra en slik standard – sammenholdt med det grunnsyn det aktuelle medium forfekter. Prinsippet om ytringsfrihet rekker langt, derfor vil det ikke så ofte oppstå spørsmål om det er rettsstridig å sette noe på trykk. Men prinsippet om ytringsfrihet verner ikke alle typer ytringer. Privatlivet tilhører ikke den offentlige sfære. Om et medium publiserer materiale som krenker privatlivets fred, kan det i visse tilfeller reageres med straff. Hatefulle eller diskriminerende utsagn er et annet eksempel på ulovlige ytringer.

For ytringer som er belagt med straff, kommer redaktørinstituttets dobbelthet tydelig frem.¹⁵ Den ansvarlige redaktør forhindrer at ytringsfri-

heten misbrukes, han begrenser. Men som en del av redaktørens og mediernes samfunnsoppdrag er det i blant riktig og faglig forsvarlig å utfordre grensene for det tillatte. Slik rettsordenen er bygget opp, vil man komme ut for tilfeller hvor en ytring isolert sett er straffbar, men hvor rekkevidden av det aktuelle straffebudet beskjæres fordi ytringen må anses for å være beskyttet av Grunnloven § 100 og EMK artikkel 10. Til redaktørinstituttet ligger derfor langt fra bare forsiktighet og kontroll, men også å utøve instituttet med djervhet og integritet. Et eksempel er Valebrokk-kjennelsen.¹⁶ Saken gjaldt TV2s offentliggjøring av filmopptak av domfelte i Baneheia-saken, Viggo Kristiansen. Etter domstolloven var offentliggjøring klart ulovlig og straffbart, men daværende sjefredaktør Kåre Valebrokk beordret personlig at innslaget skulle sendes. Høyesterett frifant Valebrokk med henvisning til prinsippet om ytringsfrihet slik det kommer til uttrykk i EMK artikkel 10. Et annet tilfelle er den såkalte TV Vest-saken, hvor TV Vest besluttet å sende politisk reklame for Pensjonistpartiet, selv om kringkastingsloven helt klart forbød slik reklame. Statens medieforvaltning ilet TV-kanalen et straffegebyr som under dissens ble opprettholdt av Høyesterett.¹⁷ Derimot kom Den Europeiske Menneskerettighetsdomstol til at straffegebyret var i strid med EMK artikkel 10.¹⁸ Saken viser samtidig hvilken tvil som uunngåelig vil eksistere i grensetilfellene. Dette forsterkes av at bestemmelsene som verner prinsippet om ytringsfrihet er gjenstand for kontinuerlig videreutvikling gjennom domstolens praksis, både nasjonalt og internasjonalt.

6.6 Gjeldende rett

6.6.1 Fra eneansvar til medansvar

Historien til straffeloven § 431 kan føres tilbake til 1700-tallet. I 1770 ble forbudet mot forhåndssensur opphevet.¹⁹ Liberaliseringen ledet til en flom av ytringer som etter datidens standarder ble betraktet som injurierende, og man så raskt behov for å stramme inn. Forløperen for redaktøransvaret var «Forordning som nærmere forklarer og bestemmer Trykkefrihedens Grændser», 27. september 1799. Her ble begrepet «redaktør»

¹⁴ Ot.prp.nr. 19 (2007-2008) punkt 5.1

¹⁵ Redaktørinstituttet kan beskrives på ulike måter og består av mange elementer. Nils Øy beskriver sju hovedelementer: Redaktøransvaret under straffeloven; Redaktørmyndighet med mandat fra eier; Maktfordelingen «den fjerde statsmakt»; Redaktøransvar under skadeserstatningsloven; Redaktørens samfunnsansvar; Rettspraksis om redaktøransvar; Andre former – annen praksis. (Øy, Nils, *Aldri har så mange vært opptatt av redaktørinstituttet. Statusrapport om redaktørinstituttets stilling i 1998*. Norsk Redaktørforenings Årbok 1998.) Beskrivelsen i dette kapitlet av utredningen legger hovedvekten på det strafferettslige elementet av redaktørinstituttet, samtidig som det er viktig å understreke at redaktørinstituttet består av langt mer enn den rettslige reguleringen.

¹⁶ Rt. 2003 s. 593

¹⁷ Rt. 2004 s. 1737

¹⁸ *TV Vest AS & Rogaland Pensjonistparti mot Norge*, dom 11. desember 2008

¹⁹ Ved reskript av 14. september 1770. Om Grunnloven § 100, se Andenæs og Wilberg (1983)

anvendt for første gang. Formålet med forordningen var todelt: Dels skulle redaktørfunksjonen ha en preventiv effekt og forebygge spredning av ulovlige ytringer, og dels bidro ordningen til effektiv ansvarliggjøring. Den originære ytrer hadde det primære ansvar. Dersom den originære ytrer ikke kunne identifiseres eller holdes til ansvar, måtte redaktøren stå til rette.

Kriminalloven av 1842 bygget på det som gjerne blir kalt et «kunstig» ansvarssystem. Bare én kunne gjøres ansvarlig for den straffbare ytring, samtidig som visse personer på forhånd, gjennom loven, var fritatt for ansvar. Den eldre lovreguleringen hvilte på et såkalt substitusjonsprinsipp: Loven innførte en ansvarsstige med en forutbestemt rangordning.

Dette prinsippet ble forlatt da redaktøransvaret ble innlemmet i den alminnelige straffeloven i 1902. Man tok da det som gjerne kalles et «naturlig» ansvarssystem som utgangspunkt. Et slikt system kjennetegnes ved at ansvaret som følger av straffelovens alminnelige regler, får anvendelse. Etter dette har den strafferettslige ansvarsfordelingen mellom redaktør, medarbeider og andre som ytrer seg gjennom mediene, fulgt den alminnelige tilnærmingen i norsk strafferett; at *alle* som er skyldig i en straffbar handling, kan straffes selv om det finnes andre ansvarlige. Straffelovrådet (1955) peker på at det ikke var en egentlig politisk foranledning bak systemendringen. «Først og fremst ble det innvendt mot substitusjonssystemet, at det lot betydningsfulle medvirkere til forbrytelser i trykt skrift dekke av forfatteren – og dette inntil urimelighet. Dernest at systemet lett førte til misbruk på den måten at redaktøren lot en løs og ledig person opptre som stråmann, som således kunne absorbere hele ansvaret.»²⁰

Utgangspunktet om et «naturlig» ansvarssystem ble imidlertid supplert med særbestemmelser om et ekstraordinært ansvar for redaktøren (og enkelte andre særskilt oppregnede personer). Før revisjonen i 1958 eksisterte to slike bestemmelser, straffeloven § 322 og straffeloven § 431. Straffeloven § 322 var en særskilt regulering av redaktørens ansvar der det av ulike grunner var umulig å holde den originære ytrer ansvarlig. Straffeloven § 431 oppstilte et supplerende uaktsomhetsansvar for redaktøren.²¹ Ved revisjonen i 1958 gikk Straffelovrådet inn for å fjerne det kunstige ansvaret i straffeloven § 322 med henvisning

til at et slikt «gisselsystem» virket støtende og ikke lot seg «forene med vanlige kriminalpolitiske synsmåter». Derimot ville det etter straffelovrådets skjønn «kanskje være betenkelig å sløyfe ethvert subsidiært uaktsomhetsansvar for utgiveren av trykt skrift».²² Det siste spørsmålet ble drøftet utførlig. Som ganske vektige hensyn mot et slikt ansvar la Straffelovrådet vekt på at det skjærer alle lovovertrедelser over en kam, og bryter med det naturlige ansvarsprinsipp. Uaktsomhetsansvar knyttet til hvert enkelt straffebud ville også kunne anvendes mer nyansert enn en fellesbestemmelse. I avgjørende retning i favør av et strengt uaktsomhetsansvar for redaktøren la imidlertid Straffelovrådet vekt på behovet for å unngå at pressen befattet seg med rettsstridig rykkespredning, de særlige skadevirkningene som oppstår når ukorrekte fremstillinger får plass i dagspressen, og at økonomiske sanksjonssystemer ikke i alle henseender var bygget ut eller praktiske.²³

I innstillingen fra 1955 var det ikke særlig det å forebygge injurier man hadde i tankene. Straffelovrådet uttalte den gang at straffeloven § 431 hadde liten betydning i forhold til straffelovens kapittel om ærekrenkelser. I stedet la man vekt på behovet for å forhindre rettsstridig rykkespredning som kunne true rikets sikkerhet, som tillå offentlige myndigheter handlinger de ikke hadde foretatt eller som skadet deres omdømme, som kunne føre til hungersnød, som kunne manipulere prisen på varer og verdipapirer, som kunne føre til allmenn frykt, eller som gjengav offentlige forhandlinger feil – særlig rettsreportasjer.²⁴ Det kan tenkes at dette behovet var preget av tidsånden. I senere innstillinger, for eksempel fra 1977, ble det av Straffelovrådet fremholdt at «de straffebestemmelser det i første rekke kan bli tale om, antas å være dem som retter seg mot ærekrenkelser og krenkelser av privatlivets fred».²⁵

Revisjonen i 1958 ledet til at det særskilte uaktsomhetsansvaret i straffeloven § 431 ble videreført med den eksisterende begrensning til ansvarlig redaktør for *blader og tidsskrifter*. (Straffeloven § 322, som ble opphevet, hadde rettet seg mot ethvert *trykt skrift*). Straffelovrådet viste til at en slik særbestemmelse imøtekom et særlig behov for dagspressens vedkommende, på grunn av det «tempo hvorunder den arbeider, dens stadig skif-

²⁰ Straffelovrådet (1955) s. 26, inntatt som forarbeid til lov av 12. desember 1958 nr. 1

²¹ Straffelovrådet (1955) s. 33

²² Straffelovrådet (1955) s. 47

²³ Straffelovrådet (1955) s. 38-51

²⁴ Straffelovrådet (1955) s. 42

²⁵ Straffelovrådet (1970) s. 11, inntatt som forarbeid til lov av 23. mars 1973 nr. 17

tende emnevalg og nyhetsstoff, publikums stadige krav på aktuelle innlegg, og derav følgende fristelse til ukritisk bruk av sensasjonsopplegg som den periodiske presse ofte er utsatt for.²⁶ Departementet sluttet seg til Straffelovrådets vurderinger.²⁷ Med en del senere justeringer leder dette frem til ansvaret som i dag kommer til uttrykk i straffeloven § 431.

Skal man etter dette plassere ansvarsbestemmelsene i norsk rett i en større kontekst, kan man ta utgangspunkt i Straffelovrådets beskrivelse fra 1955:²⁸

1. Det såkalte *naturlige* ansvarssystem som særlig er fremtredende i anglo-amerikansk rett, og som særpreges ved at det ikke konstrueres særlige ansvarsregler for pressedelikter, slik at det alminnelige, naturlige ansvarssystem som følger av straffelovens regler får anvendelse.
2. Det *kunstige* system, som en finner i lovgivningen i enkelte kontinentale land, først og fremst Belgia, Frankrike og Sveits, i Danmark og kanskje mest utpreget i Sverige. Etter disse ordninger er oftest visse deltagere i publikasjonen på forhånd fritatt for ansvar, mens til gjengjeld andre deltagere er pålagt et skjerpet ansvar. Et absolutt redaktøransvar er således konsekvent gjennomført i svensk rett.
3. Det *blandede* system, som er gjennomført bl. a. i norsk, finsk, tysk og nederlandsk rett. Her anvender lovgivningen fullt ut de sedvanlige, naturlige ansvarsregler, slik at ingen som etter disse regler rammes av straffebudet, er fritatt for straff. Men disse regler suppleres med et særlig uaktsomhetsansvar for redaktør og utgiver av periodisk skrift, som skjerpes ved lovsformodning om straffeskyld for redaktøren.

6.6.2 Hovedformål: Forebygge ære- og omdømmekrenkelsler

Et viktig formål bak å etablere et særskilt straffansvar for redaktøren var i sin tid å håndtere et spesifikt problem, nemlig anonyme ytringer. Dette problemet ble ikke løst ved å forby slike ytringer, men ved å etablere et system som sørget for at det alltid eksisterte et klart ansvarspunkt. Samtidig ser man at der den originære yrter var kjent, var den opprinnelige ordning at redaktøren gikk fri. I slike tilfeller kan man si at redaktøren inntok rollen som formidler og ikke ble likestilt med ytrener.

²⁶ Straffelovrådet (1955) s. 51

²⁷ Ot.prp.nr.5 (1958) særlig s. 12-13

²⁸ Straffelovrådet (1955) s. 8-9

Opprinnelig tok det strafferettslige redaktøransvaret neppe sikte på å statuere et umiddelbart ansvar for redaktøren når det gjaldt *enhver* ulovlig ytring i publikasjonen. Bestemmelsen stod i straffeloven, og det er nærliggende å forstå bestemmelsen slik at den modifiserte skyldkravet i andre av *straffelovens* bestemmelser om ulovlige ytringer. Og kanskje er også dette en for vid forståelse av lovgivers intensjoner. Det var først og fremst ære- og omdømmekrenkelsler som ble oppfattet som problematisk. I dagens bestemmelser om slike krenkelsler er det positivt fastslått at såkalte «tekniske medvirkere» ikke skal ha ansvar. Jon Bing beskriver dette som en «gjenytelse for redaktøransvaret».²⁹ Tilsvarende begrensning finnes ikke i noen av de øvrige bestemmelser i straffeloven som forbyr visse former for ytringer. Derfor kan nok disse særegne begrensningene, sammen med den øvrige forhistorien, ses som en indikasjon på hvor langt den særskilte bestemmelsen om redaktøransvar er ment å skulle rekke. I så måte er rettspraksis illustrerende. Straffeloven § 431 er i all hovedsak blitt anvendt sammen med straffeloven § 246 og 247 om ære- og omdømmekrenkelsler, selv om det i dag er sikker rett at bestemmelsen rent prinsipielt kan komme til anvendelse også sammen med visse bestemmelser utenfor straffeloven. Hvor langt bestemmelsen i straffeloven § 431 kan supplere annen lovgivning om ulovlige ytringer, for eksempel i markedsførings- eller opphavsrettslovgivningen, er imidlertid uavklart. Ved lovrevisjonen i 1958 la Straffelovrådet til grunn at bestemmelsen skulle kunne anvendes både i forhold til andre straffelover, for eksempel den militære straffelov, og straffebestemmelser i spesiallovgivningen.³⁰ Det eksisterer i hvert fall enkelte eksempler fra Høyesteretts praksis som har sitt utspring i overtredelser av domstoloven.³¹

6.6.3 Redaktøren som ansvarssubjekt

Som forvalter av redaktørinstituttet vil redaktøren ha et personlig strafferettslig ansvar når det med hans kunnskap blir publisert ytringer som er ulovlige, og som ikke er vernet av Grunnloven § 100 eller EMK artikkel 10. Redaktørens ansvar følger ikke av straffeloven § 431, men av gjerningsbeskrivelsen i det aktuelle straffebud som blir

²⁹ Bing (2008) s. 203

³⁰ Straffelovrådet (1955) s. 50, se nærmere utredningens avsnitt 6.7.3 nedenfor.

³¹ Se for eksempel Rt. 2008 s. 254. Kf. for øvrig tabellen i utredningens avsnitt 6.6.5 nedenfor.

overtrådt. Ved å fingere et ansvar for redaktøren «som om» redaktøren kjenner innholdet i en ulovlig ytring, forutsetter også straffeloven § 431 at redaktøren *er* direkte ansvarlig etter lovgivningens alminnelige bestemmelser der redaktøren positivt og faktisk *kjenner* ytringens innhold.

Slik straffeloven § 431 er formulert, kan den lett skape inntrykk av at det er her redaktørens strafferettslige ansvar er forankret. Høyesterett har imidlertid flere ganger understreket at bestemmelsen er subsidiær, se for eksempel Rt. 1971 s. 350, Rt. 1977 s. 849 og Rt. 1989 s. 257. Med dette menes at redaktørens ansvar primært følger av lovgivningens alminnelige bestemmelser. Kun der redaktøren ikke har utvist slik skyld som de alminnelige straffebudene krever, tyr man til det modifiserte skyldkravet i straffeloven § 431.

Når redaktøren bestemmer hva som blir publisert, er han ansvarlig for ytringer som blir publisert i mediet. Det gjelder også der andre har stått for selve utformingen av det redaksjonelle innholdet, for eksempel en journalist. Fortsatt er det redaktøren som i kraft av sin endelige beslutningsmyndighet lar ytringen nå ut til allmennheten. Har redaktøren gjennom instruks eller handling godkjent at ulovlige ytringer blir publisert, er han som den klare hovedregel direkte ansvarlig etter straffelovens ulike bestemmelser. Vi snakker ikke her om «strafferettslig redaktøransvar» i betydningen begrepet blir brukt i straffeloven § 431. I straffeloven § 431 heter det at redaktøren kan holdes ansvarlig *som om han kjenner innholdet* i en ulovlig ytring som blir publisert. Når redaktøren handler bevisst, er straffeloven § 431 overflødig, og man anvender i stedet det straffebudet som er overtrådt direkte. I Valebrokk-kjennelsen, nevnt i avsnitt 6.5.2 foran, lød tiltalen på overtredelse av domstollovens bestemmelser, straffeloven § 431 var ikke fremme.

At ytringer mediet publiserer er å regne som redaktørens ytringer, kommer generelt og prinsipielt til uttrykk i lov om redaksjonell fridom § 4. Samtidig må vurderingen av redaktørens straffansvar i en bestemt sak være konkret. Derfor vil det være grenser for hvor langt betraktninger om generell beslutningsmyndighet kan trekkes. Det kan oppstå tilfeller hvor redaktøren reelt og uten å kunne klandres er uvitende om hva som blir publisert. Dette leder imidlertid ikke til noen vesentlig forskjell mellom en situasjon hvor man kun har lovgivningens alminnelige straffebud å falle tilbake på, og en situasjon hvor man tenker seg straffeloven § 431 videreført. Straffeloven § 431 oppstiller et prinsipielt viktig unntak for tilfeller der det ikke er *noe å legge redaktøren til last*.

Unntaket der det ikke er noe å legge redaktøren til last, er å forstå som en referanse til et strengt uaktsomhetsansvar, jf. særlig Rt. 1950 s. 1027, hvor Høyesterett uttalte:

Etter sin form er tredje ledd i § 431 en generell bestemmelse, og jeg finner da ikke å kunne tolke den innskrenkende slik at den holder åpent et område for rent objektivt ansvar. En slik tolkning ville, om den ble fastholdt i alle sine konsekvenser, lede til uantagelige resultater. Hvis utgiveren f. eks. har forbudt at artikkelen inntas, men en av hans underordnede trosser forbudet og besørger den tatt inn, uten at utgiveren kan lastes, må det være klart at han ikke kan bli straffet. Det samme må imidlertid også gjelde hvis utgiveren har sykdomsforfall eller er fraværende på ferie. Men antar man dette, synes det vanskelig å straffe ham på rent objektivt grunnlag om stedfortrederen i hans fritid gjør seg skyldig i en feil som den saken dreier seg om, uten at det i noen henseende er noe å legge utgiveren til last. – At tiltalte – slik som her – har bevisbyrden for sin uskyld, er allerede et unntak fra vanlige strafferettslige prinsipper, men regelen for så vidt er dog tydelig uttalt i loven. Men den videregående regel som her hevdes å gjelde, nemlig at straff i tilfelle som dette skal ilegges uten hensyn til skyld, krever en ikke mindre sikker hjemmel. Og slik hjemmel kan jeg ikke se vi har i § 431 eller andre steder.

Straffelovrådet la til grunn at spørsmålet om selve aktsomhetsnormen «ansees løst på bindende måte» gjennom dommen.³² Derimot var rådet ikke enig i Høyesteretts konkrete vurdering, særlig at Høyesterett hadde trukket frem at det ikke var vanlig praksis i redaksjonene å utstede instruks eller uttrykkelige direktiver for stedfortrederen. Straffelovrådet mente at det for fremtiden burde «stilles strengere krav for så vidt». Rådet understreket at straffeloven § 431 skal virke som et «insitament til at avisen velger seg et kontrollsystem som passer til dens størrelse, redaksjonens ordning og redaksjonspersonalets forutsetninger. Redaktøren får så ha ansvaret for at kontrollen til enhver tid er i orden og virksom, hva enten han er til stede eller fraværende. Dette stemmer også med oppfatningen i Storbritannia.»³³

³² Straffelovrådet (1955) s. 34. Justisdepartementet sluttet seg til et slikt subsidiært uaktsomhetsansvar i Ot.prp.nr. 5 (1958) s. 13.

Et eksempel på at aktsomhetsnormen er blitt anvendt på en slik strengere måte finner en i Rt. 1987 s. 764 *VG-saken*. Ansvarlig redaktør Andreas Norland hadde vært på ferie da en artikkel med et rettsstridig innhold ble publisert i VG. Høyesterett konstaterte at kontrollen sviktet i det aktuelle tilfelle, uten at det var gitt en tilfredstillende forklaring på hvordan det kunne skje. Det var tilstrekkelig til å holde Norland ansvarlig.

6.6.4 Ansvar for andre enn redaktøren

Straffeloven § 431 etablerer ikke et eneansvar for redaktøren. Bestemmelsen bidrar heller ikke til å begrense ansvaret til andre medarbeidere. Som fremholdt av Høyesterett, for eksempel i 1977 s. 849 er det «ikke (...) tvilsomt at en journalist kan straffes for overtredelse av straffelovens §§ 246 og 247 selv om det verken er grunnlag for å domfelle redaktøren etter disse bestemmelser eller etter § 431.»

Om andre kan holdes personlig ansvarlig i tillegg til redaktøren, for eksempel den journalist som har skrevet en artikkel, vil etter gjeldende bestemmelser bero på en konkret vurdering med utgangspunkt i hvert enkelt straffebud om ulovlige ytringer. Det kan tenkes at en rekke medarbeidere, som alle står under redaktørens ledelse og instruksjon, er involvert i utformingen av det publiserte materialet uten at noen håndterer det som en helhet. I slike tilfeller vil det kunne være praktisk vanskelig å identifisere andre ansvarsubjekter enn den som står ansvarlig for beslutningen om å publisere sluttresultatet, nemlig redaktøren.

Mens redaktøren alltid er ansvarlig for en redaksjonell beslutning om publisering, vil medarbeidernes ansvar bero på graden av delaktighet. Om for eksempel en kommentator formulerer seg på en måte som er i strid med straffelovens bestemmelser, og materialet blir publisert, kan kommentatoren holdes umiddelbart ansvarlig slik rettsordenen er i dag. Det gjelder selv i tilfeller hvor redaktøren ikke bare har godkjent publiseringen, men også etterspurt kommentaren og bedt om at den blir skrevet.

Lovbrudd kan skje på tross av at det eksisterer *forsvarlige* interne retningslinjer og rutiner. Selv ikke de beste retningslinjer legger fysiske bånd på medarbeiderne, og siden redaktøren ikke i praksis kan lese gjennom alt materiale, er det tenkelig at retningslinjene blir brutt uten at redaktøren blir kjent med det før det er for sent. Er retningslin-

jene gode og klare nok, har redaktøren gjort jobben sin og vil være ansvarsfri, selv om en straffbar ytring blir publisert. Journalister eller andre medarbeidere som har brutt retningslinjene, vil risikere straff på selvstendig grunnlag. Straffeloven § 431 skaper derfor kun en illusjon av at redaktøren alltid er det strafferettslige ansvarspunkt for ytringer innenfor mediet.

6.6.5 Straffeloven § 431 og dagens situasjon

Straffeloven § 431 behandler redaktøren som person, ikke redaktørrollen som et institutt. Dette følger av den begrensede og spesifikke ambisjonen. Redaktøren skulle forhindre det ulovlige – en slags delegert forhåndskontroll av ytringer. Dessuten eksisterte det ikke noe egentlig redaktørinstitutt på den tid da forbudet mot forhåndssensur ble opphevet. Det har blitt etablert og tatt form gjennom den dannelsesreisen som har pågått i de drøyt 200 etterfølgende år.

Institusjonaliseringen av redaktørrollen har bidratt til at det i dag er langt større bevissthet rundt redaktørens betydning for å fremme samfunnsdebatt og høyne kvaliteten på den offentlige samtalen snarere enn å begrense eller «sensurere» medarbeiderne. Utviklingen har gått gradvis, og man skal alltid være varsom med å gi en nærsynt beskrivelse av historien. Like fullt må man kunne si at det den senere tid har skjedd en nokså manifest endring av omgivelsene på et *prinsipielt plan*. For det første har redaktørens myndighet og ansvar fått et prinsipielt og symbolsk uttrykk gjennom lov om redaksjonell fridom. Straffeloven § 431 har hatt noe av denne rollen tidligere. I kraft av å være en straffebestemmelse er det imidlertid effektivisering av de bakenforliggende straffebud som har begrunnet bestemmelsen. Lov om redaksjonell fridom på sin side synliggjør den uavhengigheten og myndigheten som gjør det riktig å beskrive redaktørfunksjonen som en institusjon i egentlig forstand. Forankringen er også en annen – linjene kan trekkes direkte til Grunnloven § 100.

En annen endring av vesentlig praktisk og prinsipiell betydning følger av den nye straffeloven av 2005. I det opprinnelige lovforslaget var det lagt opp til å videreføre gjeldende bestemmelser i straffeloven 1902 § 246 og 247 om ære- og omdømmekrenkelser. Etter innspill fra Redaktørforeningen under lovforberedelsen ble imidlertid løsningen en annen. Blant annet med henvisning til prinsippet om ytringsfrihet, kom man til at trussel om straff ikke er det riktige virkemiddelet mot slike krenkelser – og straffebestemmelsene er ikke videreført i ny straffelov. Gjennom å utøve

³³ Straffelovrådet (1955) s. 49

sin institusjonelle funksjon, og gjennom å skape bevissthet rundt betydningen og konsekvensene av prinsippet om ytringsfrihet, vant redaktørfore-

ningen gehør for å fjerne de straffebud som i sin tid var den vesentligste begrunnelsen for å oppstille et personlig straffansvar for redaktører.

Tabell 6.1 Det strafferettslige redaktøransvaret (straffeloven § 431) i Høyesteretts-praksis

publisert	tema	underliggende bestemmelse	resultat
Rt. 2008 s. 254 kjennelse	filmopptak under hovedforhandling rettergangsbot	dstl. 198	Lagmannsrettens kjennelse opphevet.
Rt. 2003 s. 928 «Bopliktsaken» kjennelse	ærekrenkelse straff, mortifikasjon oppreisning	strl. 247	Lagmannsrettens dom stadfestet. Frifinnelse for krav om straff etter strl. § 431 og 247.
Rt. 1994 s. 506 kjennelse	ærekrenkelse straff, mortifikasjon, oppreisning	strl. 246 og 247	Lagmannsrettens fellende dom opphevet.
Rt. 1994 s. 50 kjennelse	ærekrenkelse straff, oppreisning	strl. 246 og 247	Stadfestelse; dømt til oppreisning, frifunnet i straffesaken.
Rt. 1989 s. 257 «Vassdalen» kjennelse	ærekrenkelse straff, oppreisning	strl. 246 og 247	Fellende dom stadfestet.
Rt. 1989 s. 205 kjennelse	straff, mortifikasjon oppreisning	strl. 246 og 247	Fellende dom i byretten, anke fremsatt for sent.
Rt. 1988 s. 109	straff, mortifikasjon, oppreisning	strl. 247	Fellende dom i byretten opphevet.
Rt. 1987 s. 1058 «Kemnersaken» dom	straff, mortifikasjon, oppreisning	strl. 247	Høyesterett forkastet anken over frifinnelse i straffesaken.
Rt. 1987 s. 950 «Ikkevold-saken» dom	straff	strl. 90 og 91	Frifinnelse.
Rt. 1987 s. 764 «Aker-saken» dom	sivilsak – krav om oppreisning	skl. § 3-6 jf. strl. 247 og 431	Redaktøren dømt til å svare kroner 25.000 i oppreisning.
Rt. 1979 s. 807 kjennelse	straff, mortifikasjon, oppreisning	strl. 246 og 247	Byrettens frifinnende dom opphevet på to punkter.
Rt. 1977. s. 849 dom	straff, mortifikasjon, oppreisning	strl. 246 og 247	Redaktøren frifunnet.

Tabell 6.1 Det strafferettslige redaktøransvaret (straffeloven § 431) i Høyesteretts-praksis

publisert	tema	underliggende bestemmelse	resultat
Rt. 1971 s. 494 dom	straff	strl. 246 og 247	Redaktøren frifunnet etter strl. § 431, foreldelse.
Rt. 1971 s. 350 kjennelse	straff	strl. 247	Herredsrettens frifinnelse opphevet da strl. § 431 ikke var vurdert.
Rt. 1971 s. 325 kjennelse	straff	strl. 246 og 247	Deler av byrettens frifinnende dom opphevet.
Rt. 1971 s. 52 dom	straff, mortifikasjon, oppreisning	strl. 246 og 247	Redaktøren frifunnet i straffesaken.
Rt. 1950 s. 1027 kjennelse	straff	strl. 247	Fellende dom opphevet.

6.7 Flertallets vurderinger

6.7.1 Problemstilling

Når det gjelder redaktørinstituttet som sådant, hviler det i hovedsak på andre virkemidler enn offentlig lovgivning – særlig bransjens egenutviklede regler og prinsipper. Dette suppleres av redaktørenes egen rolleforståelse. Utvalget ser det like fullt som viktig at også lovgivningen støtter opp under redaktørinstituttet. Problemstillingen for utvalget er om en revisjon av dagens personlige strafferettslige redaktøransvar, jf. straffeloven § 431, slik at bestemmelsen gjøres generell og teknologinøytral, er et riktig virkemiddel.

6.7.2 Preventiv funksjon

For en leder er det nødvendig å delegere og utforme retningslinjer for å kunne utføre sine oppgaver og skjønne sitt ansvar. Lovgivningens grenser for tillatte ytringer er blant rammene som legger føringer for utformingen av redaktørens retningslinjer. Disse lovbestemmelsene gjelder i kraft av seg selv, uavhengig av straffeloven § 431. Utover dette vil krav om retningslinjer og rutiner gjerne følge av arbeidsbeskrivelsen, redaktørplakaten og annet bransjeregulativ. Selv om redaktøren ikke kan instrueres i redaksjonelle spørsmål, vil han være ansvarlig overfor sitt styre når det gjelder å implementere styringsmekanismer for virksomheten. Dette har preventiv effekt. Det samme har det vesentlige sivilrettslige ansvaret som kan følge som konsekvens av rettsstridige ytringer. Til sammen gjør dette at straffeloven § 431 vanskelig kan ha noen supplerende preven-

tiv funksjon. Bestemmelsen rammer manglende bevissthet, men bidrar neppe i seg selv til å skjerpe den. Det er det de øvrige bestemmelser som rammer ulovlige ytringer som gjør.

Viktigst er likevel at det neppe er straffelovgivningen som legger grunnlaget for at redaktøren gjør en god jobb. De preventive hensynene blir ivaretatt av redaktørens rolleforståelse og presens eget regelverk.

6.7.3 Ære- og omdømmekrenkelses ikke lenger belagt med straff

I rettspraksis har straffeloven § 431 nesten uten unntak blitt anvendt sammen med bestemmelsene som ikke blir videreført, straffeloven § 246 og 247 om ære- og omdømmekrenkelses. Derfor mister det personlige strafferettslige redaktøransvaret, jf. straffeloven § 431, det meste av sin praktiske betydning etter revisjonen av straffeloven.

Fortsatt eksisterer andre straffebestemmelser som setter straff for ytringer. Disse vil komme direkte til anvendelse der et medium publiserer en ulovlig ytring. Redaktøren vil være umiddelbart ansvarlig på grunnlag av hver enkelt bestemmelse, gitt at han er den som beslutter publisering – enten i det konkrete tilfellet eller i form av retningslinjer. Et slikt umiddelbart ansvar følger av at redaktøren er gitt frihet. Den som utøver sin frihet, tar bevisste valg. Derfor vil redaktøren bli stilt til rette for konsekvensene av valgene, i samsvar med hvert enkelt av de straffebud som rammer ulike typer ytringer. Igjen kan det vises til Valebrokk-kjennelsen, jf. avsnitt 6.5.2 foran.

Om straffeloven § 431 fjernes, kan det tenkes at det i teoretisk forstand skal mer til før redaktø-

ren kan holdes strafferettslig til ansvar under visse av særlovgivningens mangeartede bestemmelser med grenseflate mot ytringer som kan forekomme i media. Det vil kunne bero på hvordan skyldkravet er formulert i det konkrete tilfelle. Imidlertid har ikke straffeloven § 431 vist seg å spille noen praktisk funksjon i denne sammenheng. Samtidig fremstår det i dag som uavklart hvilken rekkevidde straffeloven § 431 har utenfor straffelovens og rettergangslovenes virkeområde. Utvalget kan ikke se at dette spørsmålet er blitt utredet i nyere tid, eller forut for at ulike særlover er blitt vedtatt. Problemstillingen var fremme ved revisjonen av straffeloven § 431 i 1958. Den gang ble spørsmålet drøftet med utgangspunkt i spørsmålet om redaktørens ansvar for innholdet i annonser. Når man fant at redaktøren også burde ha ansvar for dette, ledet det til at straffeloven § 431, i hvert fall når det gjelder annonser, får et potensielt bredt anvendelsesområde.³⁴

Flertallet i utvalget vil understreke at det uansett, i lys av den opprinnelige begrunnelsen som lå til grunn for straffeloven § 431, kan fremstå som en utilsiktet bieffekt dersom bestemmelsen bidrar til å modifisere det skyldkravet som ellers gjelder ved for eksempel opphavsrettskrenkelser, bestemmelser om innsidehandel, reklame for legemidler og lignende.³⁵ For eksempel er det lite praktisk at annonser har en anonym avsender. Når slik lovgiving som nevnt foran er blitt utformet, har man ment at den bør ramme dem som i det konkrete tilfellet personlig kan bebreides. Det vil fremstå som nokså tilfeldig om disse skyldkravene hele tiden skal leses med en spesiell modifikasjon for redaktører, slik at redaktører har et tilnærmet objektivt ansvar. Tenker man seg en ulovlig annonse for legemidler, er farmasiselskapet som regel nærmere til å kjenne grensen for det lovlige enn redaktøren.

6.7.4 Ansvar ved anonyme ytringer

Det er vesentlig for utvalget at den sentrale rettspolitiske begrunnelsen som initierte straffeloven § 431 blir ivaretatt, nemlig at det skal være mulig å fremme anonyme ytringer, samtidig som det også i slike tilfeller skal være mulig å identifisere et ansvarssubjekt. Innenfor rammene av dagens

rettssystem anser utvalgets flertall at dette er tilfelle selv om straffeloven § 431 ikke blir videreført. Selve publiseringen av anonyme ytringer vil alltid bero på et *bevisst valg og en aktiv handling*.³⁶ Dette understrekes også av Vær-Varsom-plakaten:

- 3.1. Kilden for informasjon skal som hovedregel identifiseres, med mindre det kommer i konflikt med kildevernet eller hensynet til tredjeperson.
- 3.2. Vær kritisk i valg av kilder, og kontroller at opplysninger som gis er korrekte. Det er god presseskikk å tilstrebe bredde og relevans i valg av kilder. Vær spesielt aktsom ved behandling av informasjon fra anonyme kilder, informasjon fra kilder som tilbyr eksklusivitet, og informasjon som er gitt fra kilder mot betaling.

Når anonyme ytringer publiseres som en konsekvens av bevisste handlinger, er forutsetningene alltid til stede for å holde noen direkte ansvarlig under de aktuelle straffebud som rammer ytringene. Eneste grunnlag for ansvarsfrihet for redaktøren vil foreligge der en journalist opptrer i strid med instruks og presseetiske normer på en måte som innebærer at redaktøren holdes uvitende. Slik ansvarsfrihet skiller seg imidlertid ikke fra det som i dag vil følge av straffeloven § 431. Om den ansvarlige redaktøren ikke i det hele tatt er å laste, kan han heller ikke straffes, jf. også EMK artikkel 6. Men også i slike tilfeller eksisterer et ansvarssubjekt – den som opptrer på vegne av den ansvarlige redaktør, eller i siste instans journalisten.

6.7.5 Symbolverdien av det strafferettslige redaktøransvaret

Dersom det strafferettslige redaktøransvaret ikke blir ført videre, vil det neppe ha store konsekvenser. Straffeloven § 431 inneholder ikke i seg selv materielle skranker for lovlige ytringer, kun en modifikasjon av skyldkravet i de bakenforliggende bestemmelser, uten vesentlig praktisk betydning.

Selv om straffeloven § 431 ikke videreføres i ny straffelov, vil lovverket bidra til å fremheve den avgjørende samfunnsmessige betydningen av redigerte medier, redaktørinstituttet og redaktørens ansvar. Lov om redaksjonell fridom har til formål å sikre «redaksjonell fridom i media». Lovfestingen av redaktørplakaten har både symbol-

³⁴ Straffelovrådet (1955) s. 56

³⁵ I sin skisse til medieansvarslov § 9 går for øvrig Norsk Redaktørforening inn for å modifisere redaktørens ansvar for annonser, slik at det ikke skal gjelde et tradisjonelt redaktøransvar i dette henseende.

³⁶ Særskilt om brukerskapt innhold, se utredningens kapittel 7 nedenfor

verdi og en klar realitet. Redaktørens uavhengighet fra eierstyring blir rettslig garantert. Som symbol er en lov som etablerer redaksjonell frihet av større verdi enn en bestemmelse i straffeloven.

6.7.6 Teknologinøytralitet

Et viktig prinsipielt utgangspunkt er at regulering bør være teknologinøytral. Det motsatte kan lede til tilfeldig forskjellsbehandling. Man kan oppleve at teknologispesifikk regulering gir incitament til å skyve visse former for innholdsproduksjon over på plattformer som er underlagt en mildere form for regulering, uten at aktørene på disse plattformene nødvendigvis er bedre kvalifisert til å forme den offentlige samtalen enn regulerte aktører. Det kan snarere være tvert imot. Det vil også være en fare for at det oppstår konkurransevidning, eller at lovgivningen favoriserer utviklingen av bestemte teknologier og fremgangsmåter uten at det eksisterer en egentlig grunn til det.

Det strafferettslige redaktøransvaret, slik straffeloven § 431 lyder i dag, synes kun å rette seg mot ytringer i «blad eller tidsskrift» samt tradisjonell kringkasting. I dag er det uklart hvordan bestemmelsen skal tolkes. Justisdepartementet kan se ut til å betrakte «blad eller tidsskrift» som en underkategori av «trykt skrift».³⁷ Dersom en slik tolking legges til grunn, vil det skape en forskjell mellom ansvaret i tradisjonelle og digitale medier. Andre har tatt til orde for en mer formålsoverordnet utvidet tolking. Også dette er problematisk. På legalitetsprinsippet og ytringsfrihetens område bør loven kunne tas på ordet og fremby den nødvendige grad av forutberegnelighet.

Prinsippet om teknologinøytralitet er i utgangspunktet et tungtveiende argument i favør av å oppheve dagens bestemmelse om redaktøransvar, jf. straffeloven § 431, for i stedet å falle tilbake på straffelovens alminnelige bestemmelser.³⁸ De alminnelige bestemmelsene regulerer kravene til skyld og medvirkning på en måte som er tilpasset arten av det aktuelle straffebud. I motsetning til det objektiviserte skyldkravet i særbestemmelsen om redaktøransvar, åpner strafferettens alminnelige skyldkrav for en mer fleksibel vurdering av hva man kunne forvente av den som måtte bli satt under tiltale, særlig ved uaktsomhet. I ny straffelov, § 23, er uaktsomhet definert slik:

Den som handler i strid med kravet til forsvarlig opptreden på et område, og som ut fra sine

personlige forutsetninger kan bebreides, er uaktsom.

De alminnelige straffebudene har den fleksibilitet som er nødvendig for en nyansert tilnærming til alle de meget ulikeartede medier og publiseringskanaler som etter hvert har vokst frem som et supplement til tradisjonelle redigerte medier. Den enkelte leder eller ansvarlige kan vurderes med utgangspunkt i sine konkrete handlinger. Man må også ta i betraktning at ikke alle nye medier nødvendigvis ser en struktur med ett klart ansvarspunkt, en redaktør, som optimalt. For eksempel kan krav om hurtig publisering, behov for spisskompetanse eller store mengder innhold lede til at ansvar og endelig redaksjonell beslutningsmyndighet er fordelt på flere. Dette innebærer at lovgivningen aldri kan bli medienøytral dersom straffeloven § 431 blir videreført. Det følger som konsekvens av at ikke alle medier har en redaktør.

6.7.7 Avgrensingsproblemer

Dersom man tenker seg straffeloven § 431 videreført, vil det oppstå vanskelige avgrensingsproblemer.

Å oppnå teknologinøytralitet gjennom å revidere dagens bestemmelse i straffeloven § 431 er utfordrende. Allerede i NOU 1992: 23 (s. 318 flg.) foreslo Straffelovrådet å revidere legaldefinisjon av trykt skrift for å gjøre bestemmelsen teknologinøytral. Forslaget lød: «Med *trykt skrift* menes i denne loven skrift og bilde som mangfoldiggjøres og tilbys et større antall personer.» På den ene side reflekterer ordlyden i forslaget (som ikke ble vedtatt) formålet bak gjeldende bestemmelser på en bedre måte enn i dag. På den annen side viser forslaget hvor vanskelig det er å utforme teknologinøytrale definisjoner. Intuitivt er det lite tiltalende å si at «trykt skrift» er skrift og *bilde*. Lyd, for eksempel radio, faller også utenfor Straffelovrådets forslag til definisjon.

I dag har teknologiutviklingen gjort utfordringene større. For eksempel medfører gjeldende formulering av straffeloven § 431 en avgrensning mot publikasjoner som ikke er periodika. Dersom en slik begrensning skal videreføres uten at de publikasjoner ansvaret gjelder for er spesifikt angitt, vil man måtte bygge på kriterier som kan være kunstige og vanskelige å praktisere. Hvor stor aktivitet skal til før en nettpublikasjon anses som periodisk? Og hva med publisering på iPad i kombinasjon med oppdateringer på nett?

Dagens bestemmelse er, på tross av sine svakheter, nokså treffsikker. Den retter seg mot

³⁷ Ot.prp.nr. 22 (2008-2009) s. 155

³⁸ Se avsnitt 3.7.1 foran

bestemte medier som av praktiske årsaker vil ha en redaktør fordi papir- og eterbaserte medier har begrenset plass og kapasitet. Det strafferettslige redaktøransvaret har vært utformet slik at den som velger ikke å redigere, heller ikke er blitt regnet som redaktør. Heller enn å tvinge noen til å ta ansvar har incitamentet vært at den som velger å ha en ansvarlig redaktør, og som redigerer, gjerne blir tatt mer seriøst.³⁹ Dersom ansvaret gjøres teknologinøytralt kan det føre til at lederen for svært mange publisistiske virksomheter – ofte små – regnes for å være redaktør i lovens forstand, med personlig straffansvar for ytringer fremsatt av andre. Man kan begrense dette ved å videreføre forutsetningen om at det *rent faktisk* må utøves en redaktørfunksjon. Innvendingene mot dette er at relativt like medievirksomheter kan få ulikt lederansvar. Lederen som beviser at han i det hele tatt ikke redigerer eller overvåker mediets innhold, kan gå fri.

Utfordringene som er nevnt foran kan avhjelpes gjennom å innføre ulike former for avgrensninger. Dette kan imidlertid lett skape nye vanskelige tvilsspørsmål. Rammen for en teknologinøytral bestemmelse må være at den retter seg mot «medievirksomhet». Allerede i dag er det imidlertid tvilsomt hva som er omfattet av et slikt begrep. Skal det for eksempel omfatte virksomheter som står bak portaler og søkemotorer? Det er også en fare for at slike definisjoner favner videre enn det som kanskje er ønskelig. Hvordan skal man for eksempel avgrense mot visning på storskjerm under store idrettsarrangementer? Disse utfordringene vil øke i takt med den teknologiske utviklingen, og det er vanskelig å overskue konsekvensene av løsningene som velges.

Noe på vei kan man forsøke å løse avgrensningsproblemene gjennom mer spissede teknikker. For eksempel kan man innføre definisjoner som bestemmer når et medium etter sin art og/eller utbredelse er å anse som redigert og dermed har en ansvarlig redaktør. Dette leder imidlertid også til tvilsspørsmål, samtidig som det kan oppleves som uheldig at lovgiver går inn og definerer hva som er et redigert medium og hva som ikke er det gjennom formelle kategoriseringer eller kvalitetsvurderinger.

Å begrense rekkevidden av en revidert § 431 til slike medier som etter lov om redaksjonell friedom skal ha redaktør, vil kunne lede til en forskjellsbehandling som fra et rettspolitisk perspektiv er meget uheldig. Også andre medier enn dem loven nevner, kan ha en ansvarlig redaktør – og

det vil ofte være tilfelle. Den rettspolitiske begrunnelsen for et straffansvar er en annen enn den rettspolitiske begrunnelsen bak lov om redaksjonell friedom. Da vil det virke ubegrunnet om sistnevnte lov tjener til å avgrense straffebestemmelseres rekkevidde basert på en form for kategorisering av redaktører.⁴⁰ Man kan nok tenke seg mer fleksible løsninger hvor redaktøren av alle slike medier som nevnt i lov om redaksjonell friedom er underlagt et særskilt strafferettslig ansvar, samt alle dem som registrerer seg som redaktør i et offentlig register. Utfordringen i dette henseende er at ingen frivillig vil utsette seg for den risikoen som ligger i å påta seg et strafferettslig ansvar uten at det også følger noen gevinster med dette. Dersom redaktørrollen knyttes til friheter og privilegier som for eksempel rett til kildevern, begrensninger i foretaksstraff eller lignende, har man imidlertid ingen garantier for at den som registrerer seg, er profesjonelt kompetent til å forvalte ansvaret. Man bør heller ikke etablere ordninger som – fordi de aktualiserer en trussel om straff – skaper et incitament mot å operere med en redaktørfunksjon.

I lys av at straffeloven § 246 og 247 om ære- og omdømmekrenkelsler ikke blir videreført, mener utvalgets flertall at det ikke er rettspolitisk ønskelig å videreføre det strafferettslige redaktøransvaret ved å revidere straffeloven § 431. Avgrensningene som et mer teknologinøytralt utgangspunkt vil nødvendiggjøre, kan bli komplekse. Det kan løse noen problemer, men også skape mange nye. Samtidig vil det kunne gjøre lovgivningen vanskelig tilgjengelig for dem den retter seg mot. Avhengig av utforming vil mange kunne ha et redaktøransvar, eller tro at de har det, og det kan høres ut som en substansiell forpliktelse. Forpliktelsens innhold vil imidlertid bero på hva som er straffbart etter andre straffebud. Gitt at ytringsfriheten rekker langt, er ansvaret tilsvarende beskjedent. Tatt i betraktning at stadig flere ikke-profesjonelle driver publisistisk virksomhet, kan et personlig strafferettslig ansvar for redaktører som i utforming er omfangsrikt, men i sitt innhold relativt lite praktisk, skape usikkerhet.

I Konvergensutvalgets utredning er noen av de samme utfordringer berørt:⁴¹

Det er neppe mulig å gi straffeloven § 431 en utforming som sikrer at den treffer akkurat de elektroniske mediene det er ønskelig å treffe. Dette følger som en konsekvens av den store

³⁹ Slik Bing (2008) s. 116

⁴⁰ Se også utredningens avsnitt 14.7 nedenfor

⁴¹ NOU 1999: 26 punkt 8.3.1

variasjonsbredden i tilbudet på Internett, og av dynamikken som preger utviklingen av tjenestene. Dersom utvalgets forslag om å gi redaktøransvaret en medienøytral utforming følges opp, vil domstolene trekke grensene for rekkevidden av redaktøransvaret i det enkelte tilfelle, basert på en fortolkning av straffeloven §§ 431 første ledd og 436. En slik løsning vil ikke gi Internett-aktørene full forutsigbarhet mht. i hvilken grad straffelovens bestemmelser kommer til anvendelse. Isolert sett kan dette være betenkelig. Samtidig er det vanskelig å se for seg andre løsninger, gitt mangfoldet av Internett-tilbud. Etter hvert som det utvikles rettspraksis på området vil innslaget av uforutsigbarhet for aktørene reduseres.

Utvalgets flertall mener det vil være lite tilfredsstillende å revidere lovgivningen på en måte som skaper ny uklarhet, og hvor rammene for gjeldende rett i realiteten må utvikles av domstolene i ettertid. Samtidig er det tvilsomt om det i det hele tatt vil komme opp saker som bidrar til avklaringer. Man risikerer dermed å etablere et vedvarende usikkerhetsmoment – også fordi teknolog utviklingen skjer hurtig, mens eventuelle avklaringer i rettspraksis kommer i bakkant.

Fra et lovgiverperspektiv er det grunn til å spørre hvor mye krefter man skal legge i å revidere og videreutvikle straffeloven § 431. Som en parallell: Da straffebestemmelsene om ære- og omdømmekrenkelser ble opphevet, ble det fremholdt i forarbeidene at:⁴²

Ikke å videreføre et straffansvar for omdømmekrenkelser kan føre til at man i noen fremtidige situasjoner ikke vil kunne straffefølge enkelte forhold som mange vil anse som straffverdige, men praksis i dag tilsier at det vil dreie seg om så få tilfeller at de ikke kan begrunne en videreføring av generelle bestemmelser om straff for omdømmekrenkelser.

Tilsvarende betraktning er desto mer aktuell for det strafferettslige redaktøransvaret etter vedtakelsen av ny straffelov.

6.7.8 Oppsummering

Perspektivene som er beskrevet foran, viser at teknologinøytralitet og situasjonstilpasset regulering best kan realiseres ved å falle tilbake på straffelovens alminnelige bestemmelser. For redigerte

medier slik vi kjenner dem, vil det som nevnt følge av redaktørens definerte rolle og funksjon, jf. lov om redaksjonell fridom, at redaktøren som den klare hovedregel er direkte ansvarlig for det som blir publisert, med mindre medarbeiderne klart opererer i strid med gitte instruksjoner. Den siste begrensningen følger også av straffeloven § 431 slik den lyder i dag. I relasjon til redigerte medier er straffeloven § 431 for alle praktiske formål overflødig for å understreke det ansvar redaktøren løper etter straffelovens øvrige bestemmelser.

For nye mediers vedkommende vil det bli tydeliggjort at det gjelder samme regler på Internett som ellers i samfunnet. Dagens bestemmelse om redaktøransvar kan feilaktig gi det motsatte inntrykket. Lovgivningens alminnelige bestemmelser gjelder imidlertid overalt, uavhengig av teknologi. De favner både virksomhetsledere som fatter beslutninger, og andre som publiserer ytringer. Innenfor sfæren av uredigerte medier vil en revisjon av det strafferettslige redaktøransvaret uansett være til liten hjelp når det gjelder å definere et klart ansvarspunkt. Derimot vil lovgivningens alminnelige bestemmelser i kombinasjon med instituttet om foretaksstraff avhjelpe problemet dersom ansvarsforholdene er uklare, eller der det foreligger anonyme eller kumulative feil.⁴³

Dette legger grunnlag for at utvalgets flertall går inn for å oppheve straffeloven § 431.

6.8 Om strafferettslig eneansvar for redaktøren

6.8.1 Bakgrunn

Problemstillingen som behandles i dette avsnittet, er om det i lovgivningen bør innføres et strafferettslig eneansvar for ansvarlig redaktør. Spørsmålet har naturligvis en viktig side til straffeloven § 431. Men prinsipielt er det kanskje også mulig å etablere et eneansvar for redaktøren uten denne bestemmelsen. Man kan tenke seg at *når* redaktøren blir holdt ansvarlig, kan ingen andre straffes i tillegg til redaktøren.

Presseorganisasjonene har argumentert for at man i norsk rett bør innføre et system med eneansvar for den ansvarlige redaktør, etter modell fra Sverige. De viktigste argumentene i denne retning kan sammenfattes slik:

For det første vil et eneansvar for redaktøren underbygge det internasjonalt anerkjente system om at det bør være én person som fatter den endelige beslutning om publisering. Ellers vil man risi-

⁴² Ot.prp.nr. 22 (2008-2009) s. 166

⁴³ Kf. utredningens avsnitt 7.3 og 7.4.5 nedenfor

kere å ikke kunne publisere annet enn det minimum som en større eller mindre gruppe som skal fatte beslutning klarer å enes om.

For det andre vil eneansvaret gjør det enklere å feste den ansvarlige til ansvaret, den ansvarlige redaktør skal alltid være til stede som ansvarssubjekt. Man slipper å lete etter andre som konkret har utvist skyld i det enkelte tilfelle, og eventuelle medvirkere.

For det tredje – og viktigst: Det anføres at et slikt system vil styrke beskyttelsen av kilder som må være anonyme, ved at kilder og tipsere oppnår rettslig immunitet ved redaktørens eneansvar. Dette kan også – i visse tilfeller – bidra til at kilden kan tørre å stå frem, men hovedhensynet bak eneansvaret er uansett at kilden skal være sikret mot represalier.

Organisasjonene har også trukket frem arbeidsformen i moderne medier. Mange arbeider med samme innhold, men ofte med forskjellige presentasjoner for ulike plattformer. Det er derfor ikke alltid så lett å peke på hvem som er ansvarlig for det ene utsagn som kanskje er lovstridig og krenkende, og i alle fall ikke når søksmålet kanskje kommer måneder og ofte år i ettertid.⁴⁴

Organisasjonene frykter ikke at eneansvar kan føre til «uansvarlighet» hos journalistene. De aller fleste som jobber i en redaksjon er ærekjære og opptatt av å levere skikkelig journalistikk. Dette vil ikke endre seg om det *rettslige* ansvar blir enda sterkere konsentrert om den funksjon som uansett tar de endelige beslutninger om å publisere.

Via Norsk Journalistlag har utvalget blitt forelagt en kort redegjørelse fra Agneta Lindblom Hulthén, leder i *Svenska Journalistförbundet*.⁴⁵ Hulthén peker på at systemet med eneansvar for redaktøren er gammelt i Sverige, og at praktisk talt alle, uavhengig av deres posisjon, slutter opp om systemet. Hulthén legger vekt på at det verner mot selvsensur blant journalistene, konsentrerer ansvaret hos den som har siste ordet ved publisering og legger til rette for anonym publisering. I praksis tvinger systemet også frem retningslinjer og ensartede prinsipper i den enkelte redaksjon og pålegger den enkelte journalist et etisk ansvar. Det etiske ansvaret består selv om det rettslige ansvaret er konsentrert hos redaktøren.

Av tidligere utredninger av spørsmålet om eneansvar finner man den mest grundige forut for revisjonen av bestemmelsene om redaktøransvar i

1958. Noe av bakgrunnen var at norske redaktører gav «tilslutning til den tanke at redaktøren i en avis bør ha et objektivt ansvar for avisens innhold. De vil ha full rett til kildebeskyttelse, men også fullt ansvar for anonyme kilder uten hensyn til subjektiv skyld i det enkelte tilfelle.» Det ble også den gang vist til erfaringene fra Sverige.⁴⁶ Straffelovrådet uttalte da:⁴⁷

Når det her i landet synes liten grunn til å adoptere nettopp det svenske system, er det av følgende årsaker: Erfaringen har neppe vist (...) at det alminnelige naturlige ansvar for pressevertredelser har ledet til noen politiinkvisisjon som setter trykkefriheten i fare. For det første kan det neppe påvises at der har vært drevet jakt på noen større krets av medvirkere til de presseforbrytelser som har forekommet (...). Etter at den relative rett til kildebeskyttelse som pressen allerede tidligere har hatt, er blitt utvidet ved endringen av 15. juni 1951 (...) er behovet for å beskytte den anonyme forfatter ved et absolutt og dekkende redaktøransvar utvilsomt blitt enn mindre aktuelt.

De innvendinger man på den annen side kan reise mot det svenske system ligger i dagen: Den virkelig skyldige får oftest gå fri; den som av ond vilje, av hat, hevnfølelse eller som betalt provokatør angriper person eller institusjon eller selve statsamfunnet med løgn og uvederheftige fremstillinger, skal ikke kunne nåes av lovens arm. I stedet får man en på forhånd i Justisdepartementet registrert ansvarshavende til å møte under rettergang for å svare for artikkelen. (...) Loven åpner adgang til straff uten hensyn til skyld; den kunngjør at det er i sin orden «for smed at rette baker». Prinsippet er i seg selv kriminalpolitisk uheldig. Når en lov således gir adgang til objektivt straffansvar, er det egnet til å virke på respekten for lov og rett. Den naturlige og sunde sans for balanse mellom urett og reaksjon utsettes for å sløves. Det må i lengden være betenkelig for det vi kaller lovens moralskapende evne. Men også i den aktuelle sak vil virkningen herav måtte spores. Om en forbryters artikkel, for eksempel en ondsinnet beskyldning, som er egnet til å vinne tiltro men som av forfatteren er fremsatt mot bedre vitende, blir prøvet i retten, så vil domsutslaget influeres av at retten må legge til grunn at tiltalte – redaktøren – er

⁴⁴ Det skal understrekes at spørsmålet om eneansvar knytter seg til utformingen av straffeloven, ikke det sivilrettslige ansvaret.

⁴⁵ E-post fra Elin Floberghagen, 4. mars 2011

⁴⁶ Straffelovrådet (1955) s. 36

⁴⁷ Resymé fra Straffelovrådet (1955) s. 36-38

en bra mann som ikke kan påføres forfatterens onde tro og skadeslyst. (...)

I sin alminnelighet kan en visstnok også si at vi i Norge savner den historiske bakgrunn for et kunstig ansvarssystem, som i sin tid har fremprovosert sådanne rettsordninger i en rekke andre land. Et autoritært statsstyre med sterk konsentrert regjeringsmakt hadde i disse land nærmest som en selvfølge betjent seg av ikke bare forhåndssensur overfor avisene av politiske grunner, men også av politiinkvisisjon overfor utgivere og trykkere for å få avslørt enhver som hadde deltatt i mulige konspirasjoner. Dette har vært den historiske bakgrunn så vel i Frankrike som i Belgia og vel også i Sverige. For å hevde pressefriheten overfor slike angrep var det man gjennomførte en konsentrasjon av ansvaret mot en enkelt person, og en ansvarsfrihet, til dels kombinert med anonymitetsrett for alle andre. Med slette erfaringer fra tider med autoritært styre er det forståelig at man i et land er blitt vår overfor inngrep i et beskyttende ansvarssystem. Slike erfaringer har vi ikke i vårt land og kan heller ikke ta dem i betraktning i et fremtidsperspektiv.

6.8.2 Utvalgets vurdering

Et flertall i utvalget, bestående av Austenå, Bergan, Fløisbønn, Røssland, Skogerbø, Ulrichsen og Aarli vil ikke gå inn for å innføre ordninger som statuerer eneansvar for redaktøren. Lov om redaksjonell fridom styrker redaktørinstituttet både symbolsk og reelt – og gir redaktøren suveren myndighet til å bestemme om noe skal publiseres. Et system som sikrer at kun én person fattet endelig beslutning om publisering er altså etablert allerede. Gjennom dette har lovgiver gjort det som er nødvendig for å legge grunnlag for at redaktører som vil ta ansvar, står fritt til å gjøre det. Ytterligere styrking av redaktørrollen er ikke en oppgave for lovgivningen. Det må skje ved at redaktøren selv tar ansvar og utøver den aktive rollen som lov om redaksjonell fridom gir grunnlag for.

Utvalgets flertall kan ikke se at eneansvar for redaktøren er en nødvendig forutsetning for en eventuell styring av kildevernet. Kildevern forutsetter ikke eneansvar. Ordningen vi har i dag er et prov på det. Utvalgets flertall kan for øvrig ikke se hvordan henvisningen til anonymitetsretten kan begrunne at redaktøren skal ha et eksklusivt eneansvar i alle henseender, også der den anonyme ytrer ikke er anonym. Det kan svekke ytringsfriheten dersom den originære ytrer er avskåret fra

å bære ansvaret selv, noe som for øvrig også kommer godt til uttrykk i straffelovkomiteens innstilling (1955) s 36, første spalte.⁴⁸ Derfor kan det også i visse tilfeller være i strid med prinsippet om ytringsfrihet, jf. særlig EMK artikkel 10. Etter EMK artikkel 10 er det på det rene at man i en viss utstrekning har adgang til straffritt å referere andres ulovlige ytringer, og særlig der den originære ytrer ikke opptrer anonymt.⁴⁹ Dersom den alminnelige lovgivningen i tillegg fastslår at den originære ytrer ikke er ansvarlig, vil man i disse tilfeller stå uten ansvarssubjekter i det hele.

Et eneansvar sender et signal om at redaktøren kan utøve sin suverene myndighet på en måte som overkjører journalistene – at det berettiges av at redaktøren tar ansvaret. Dersom alt ansvar kanaliseres til redaktøren, kan det også være vanskelig å fastholde at journalister har en selvstendig rett til kildevern – i og med at ansvar og privilegier går hånd i hånd. Et rendyrket objektivt ansvar for redaktøren vil også kunne komme i konflikt med EMK artikkel 6 og menneskerettighetsloven.

I alle andre yrker; innenfor finansbransjen, advokatbransjen, helsesektoren, byråkratiet o.l., kan underordnede oppleve dilemmaer der prinsipalen pålegger dem oppgaver som er i strid med lovgivningen. I alle disse tilfellene har den underordnede like fullt et selvstendig ansvar. At man ikke kan skyldes på at man følger ordre, er et viktig prinsipp. Det forankrer ansvaret for å forhindre krenkelser også blant dem som opptrer i felten. Reglene journalister står i fare for å bryte, er ikke spesifikt yrkesrettede, men av praktisk viktig betydning for alle alminnelige norske borgere, hva enten de er hjemme eller på jobb. Journalister bør ikke være fritatt fra å følge regler som verner privatlivets fred, forebygger diskriminering eller beskytter rikets sikkerhet bare fordi de på jobb. Tvert i mot: Opptrer journalister i kraft av sin profesjon, er det desto større grunn til å stille forventninger om ansvarsfull og faglig korrekt opptreden.

Journalister har det utøvende ansvaret for arbeidsprosessen og kildebehandlingen som går forut for publisering. Ikke sjelden viser det seg i

⁴⁸ Det heter: «Tankegangen er med andre ord at den redaktør som etter loven har det fulle ansvar for avisens innhold skulle ha så meget lettere for å kunne avvise debatterende innlegg som han fant utidige, spesielt når de fremkom anonymt, mens han på den annen side åpnet spaltene selv for aggressive innlegg, også fra anonyme, når han etter eget skjønn fant det rett og rimelig at noen tok bladet fra munnen.»

⁴⁹ Se utredningens avsnitt 6.4 «EMK»

saker hvor enkeltpersoner har opplevd seg overkjørt av mediene, at det like mye er journalisters arbeidsmetoder, opptreden og manglende empati, som selve publiseringen, som oppleves som et overgrep mot privatlivets fred og den private sfære. Hvilke kilder som oppsøkes og hvordan disse behandles, er i de aller fleste tilfeller journalistenes eget ansvar. Hvilke vurderinger som gjøres og hvordan kilder behandles, er igjen avgjørende for hvilket materiale som blir tilgjengeliggjort for publisering.

Nettopp på grunn av at journalister har dette ansvaret – også det juridiske medansvaret ved publisering av deres redaksjonelle arbeid – og fordi de i større grad enn ansvarlig redaktør møter kildenes reaksjoner direkte, har journalister i Norge vært pådrivere for arbeidet med å styrke og utvikle presseetikken. I Norge har dette foregått mer som et felles arbeid mellom journalister og ansvarlige redaktører enn i mange andre land. Dette har vært en styrke både for forholdet mellom journalister og redaktører og for norske medier.

Journalister i norske medier er stadig bedre utdannet. Journalistutdanningen har vært blant de vanskeligste å komme inn på de seinere årene og mange journalister har flere fag i sin utdanning enn bare journalistutdanningen. I mange komplekse saker må redaktør stole på journalisters faglige kompetanse i vurderinger om publisering.

Journalister har faglig stolthet knyttet til sitt arbeid og bruk av egen byline på store og små saker er en tydeliggjøring av det individuelle ansvaret i journalistikken. I senere tids debatt om kriminaljournalistikk og empati i kildebehandling, har journalister også individuelt måttet stå til ansvar for nettopp sitt eget journalistiske arbeid. Med en oppdeling av det redaksjonelle stoffet i ulike genrer og tilbudspakker eller *apps* innen den nye nettjournalistikken, vil mediebrukerne i større grad forholde seg til reportere, researchere, fotografer og kommentatorer de liker og stoler på, enn til den samlede redaksjon under en ansvarlig redaktør.

Alle disse forholdene gjør at det er vanskelig å se hvorfor det skulle være en riktig vei å gå for lovgiver å fjerne journalisters selvstendige juridiske ansvar og etablere eneansvar for sjefredaktør. Det er langt fra gitt at det er redaktøren som kjenner en sak best eller har tvunget sin beslutning gjennom. Både som feltarbeidere og gjennom formell utdanning kan journalister være bedre informert enn redaktøren – og dessuten være pådrivere for publisering. I slike tilfeller vil eneansvar for redaktøren bli for formelt og i liten

grad reflektere virkeligheten. Utvalgets flertall går inn for at journalisten skal kunne holdes ansvarlig der det konkret er grunn til å klandre journalisten. Slik systemet er i dag.

Mindretallsforslag fra utvalgsmedlemmene Brurås, Hjeltnes og Flikke:

I mandatet heter det at utvalget skal legge vekt på å sikre at det alltid finnes noen som kan holdes ansvarlig for en aktuell ytring – og det skal være enkelt å finne den ansvarlige. Samtidig peker mandatet på det ansvar myndighetene har etter Grunnloven § 100 sjette ledd for å legge til rette for en åpen og opplyst samtale. Lovreglene om plassering av ansvar for ytringer legger rammebetingelser for den offentlige samtale i vårt demokrati.

Disse målene kan alle nås ved å videreutvikle det spesielle medierettslige ansvarssystem vi i dag har. Dette kan skje ved å etablere et eksklusivt eneansvar for ansvarlig redaktør, kombinert med anonymitetsrett, etterforskningsforbud og en suksessiv ansvarskjede etter svensk mønster. Får vi et eneansvar i de redaktørstyrte mediene, vil det aldri vil være tvil om hvem som kan trekkes til ansvar for det som publiseres. Det vil ikke være nødvendig å lete etter ulike medvirkere eller å lete etter beviser for hvem som medvirket til hva. For den som søker oppreisning, vil det være likegyldig om det er oppgitt en forfatter eller en kilde.

I en moderne redaksjon er det slik at det publiserte produkt sjelden er resultat av én persons eller noen få bestemte personers arbeid. I stadig større grad er de redaksjonelle produktene et resultat av teamarbeid, der flere personer medvirker både i research, idéutvikling, skriving, redigering og presentasjon. Derfor er det ikke alltid så enkelt å finne ut hvem som egentlig er forfatter eller hjemmelsmann for den enkelte setning eller det enkelte avsnitt som er omstridt. Dette ser vi også spor av i rettspraksis, der domstolene i flere tilfeller har måttet frifinne saksøkte journalister som ikke kunne holdes ansvarlig for det påklagede utsagn. Og enda verre: i noen saker er det også avsagt fellende dom over journalister for innhold som de ikke har vært med på å skape.

Redaktørens beslutning om å publisere en kontroversiell ytring skjer i praksis etter en grundig vurdering der mange medarbeidere med ulike oppgaver og ansvar i prosessen er involvert. Men det er alltid ansvarlig redaktør, stedfortreder eller den som er tildelt linjeansvaret i produksjonen som tar den endelige beslutning. Denne beslutningen kan redaktøren ta, fordi redaktøren er gitt

en enemyndighet fra publikasjonens eiere. Og det er denne beslutningen som er grunnlaget for at ytringen spres til et større antall mottakere. Derfor er det naturlig at denne enemyndigheten også følges av et eneansvar.

Et eneansvar vil ikke svekke den enkelte journalists forpliktelse til og mulighet for å ivareta sin integritet og sitt etiske ansvar, slik dette er nedfelt i Vær Varsom-plakaten. I plakaten punkt 2.5 heter det at «*En redaksjonell medarbeider kan ikke pålegges å gjøre noe som strider mot egen overbevisning*». Dette vil selvsagt gjelde fullt ut også om redaktøren har et strafferettslig eneansvar. En tilsvarende bestemmelse finnes forøvrig i de svenske pressetiske «Yrkesregler» (punkt 6), i et system med juridisk eneansvar.

Det systemet som mindretallet anbefaler, synes å fungere godt i Sverige. Yrsa Stenius, Almänhetens pressombudsman i Sverige i perioden 2007-2011, skriver i et brev til mindretallet at «*ensamansvaret*» er sentralt for å ivareta «*den hylade svenska yttrandefriheten*», herunder kildevernet og anonymitetsretten. Stenius skriver blant annet:

Garanten för att dessa bestämmelser i yttrandefrihetslagstiftningen ska gå att uppfylla är att ansvaret för vad som går ut i offentligheten är väl definierat och koncentrerat till en bestämd instans. Sålunda är det i Sverige en ansvarig utgivare som tar ställning till om det material som redaktionen har ställt samman för publicering ska publiceras och om det ska publiceras i föreliggande form eller om det bör ändras. Utgivaren bedömer om publiceringen är förenlig med (den mycket generösa) tryckfrihetslagen, med god publicistisk sed, med skyldigheten att inte vålla enskilda människor publicitetsskador som inte motiveras av den omskrivna sakens allmänintresse samt mycket annat. Bl.a. ställer sig utgivaren frågor om källors trovärdighet, läckors syften och andra omständigheter av betydelse för att tidningens rapportering ska vara tillförlitlig. (...)

Detta innebär en enorm frihet för journalisterna att gräva, rota och föreslå publicering. Eftersom inga åtgärder kan vidtas mot den enskilda journalisten är dennas källor mycket bättre skyddade än om reportern kunde ställas till svars och bli tvungen att i varje fall avslöja omständigheter kring informationssamlandet som lätt ger ledtrådar till källan.

Det säger sig självt att mycket mer viktig om än kontroversiell information når offentligheten när varken källor eller journalister behö-

ver vara rädda för att berätta det de vet med hänsyn till att de kan ställas inför domstol. (...) Det svenska systemet fungerar enligt min mening utomordentligt bra. Få samhällen är så väl offentligt genomlysta som det svenska och många allvarliga missförhållanden inom exempelvis svensk sjuk- och åldringsvård har avslöjats och åtgärdats genom läckor, s.k. «whistle-blowers».⁵⁰

Det hersker ulike oppfatninger om et slikt ansvarssystem må ha et eget registreringssystem, slik det for eksempel er gjort i Sverige og i Danmark, og som vi delvis allerede har når det gjelder deler av kringkastingssystemet i Norge. Det kan være tilstrekkelig å pålegge det enkelte medium selv å kunngjøre hvem som skal trekkes til ansvar som ansvarlig redaktør.

På denne måten vil eneansvaret sikre at det er rette vedkommende som trekkes til ansvar, og at det ikke er for komplisert å finne fram til den ansvarlige. Det vil dessuten bidra til å styrke kildebeskyttelsen og vernet av den som ønsker å meddele informasjon til offentligheten. Redaktørens eneansvar betyr immunitet ikke bare for redaktørens medarbeidere, men også for kilder, leserkribenter, kronikkforfattere, varslere og andre informanter. Dette vil styrke deres mot til å bidra, fortrinnsvis under fullt navn, men også anonymt om det skulle være nødvendig. Anonymitetsretten og kildevernet skal ytterligere bidra til det samme. Det må selvsagt suppleres med nødvendige avgrensninger når det gjelder såkalt kvalifisert taushetsplikt (for eksempel om opplysninger som har betydning for rikets sikkerhet, enkeltpersoners helse m.v.) som også inngår i den svenske ordningen.

En utdypende fremstilling av mindretallets syn finnes i særmerknaden til slutt i dette kapitlet.

Særmerknad fra utvalgsmedlem Lerø:

Dette medlem mener det strafferettslige redaktøransvar, slik det i dag er uttrykt i straffelovens § 431, bør utgå. Den ansvarlige redaktørs ansvar må gjøres teknologinøytralt, og dagens § 431 bør erstattes av en ny bestemmelse om den ansvarlige redaktørs eneansvar i forhold til journalister, slik Norsk Redaktørforening og Norsk Journalistlag har gått inn for

Utviklingen innen mediene tilsier at redaktørrollen blir styrket. Dette bør skje ved at prinsippet

⁵⁰ Brev fra Yrsa Stenius til mindretallet om «ansvarige utgivaren», 08.05.2011.

om den ansvarlige redaktørs eneansvar nedfelles i lov om redaksjonell fridom som da blir hetende «lov om redaksjonell fridom og ansvar».

Dagens § 431 har en sterk symbolkraft og har fungert som en bærebjelke i tenkingen om det personlige ansvar en ansvarlig redaktør har for alt som publiseres. Hvis § 431 droppes og man står igjen med de alminnelige ansvarsbestemmelsene, vil dette over tid bidra til å svekke det personlige redaktøransvaret.

Dagens lovgivning baserer seg på at redaktøren har suveren myndighet til å bestemme hva som skal publiseres. Når den ansvarlige redaktør alene har rett til å treffe avgjørelse om hva som skal publiseres, kan ikke en journalist holdes strafferettslig ansvarlig for redaktørens avgjørelser. Når redaktøren suverent utøver sin myndighet, eksisterer det ingen medvirkere. Redaktøren utøver i slike tilfeller arbeidsgivers styringsrett, og følgelig kommer ikke journalistens eller andre redaktørers medvirkeransvar til anvendelse.

Forslaget innebærer ikke at redaktørens eneansvar er absolutt. Det gjelder bare for ytringer, ikke der journalisten foretar straffbare handlinger selv om det skjer med en journalistisk prosess som ramme.

Området for redaktørens eneansvar gjelder kun der redaktøren fatter en beslutning om publisering, basert på en avveining av forholdet til ytringsfriheten.

Eneansvar for redaktøren underbygger det internasjonalt anerkjente system om at det bør være én person som fatter den endelige beslutning om publisering. Det er meningen at det til slutt skal være en person som fatter den endelige avgjørelse selv om en rekke personer kan ha blitt konsultert eller ha medvirket.

Oppheves § 431 om det strafferettslige redaktøransvar, kan journalister og andre enn den ansvarlige redaktør bli straffet, mens den ansvarlige redaktør, som ikke får status som medvirker, går fri.

Redaktørens eneansvar vil gjøre det enklere og uomtvistelig å avgjøre hvem som har ansvaret. Man slipper å lete og etterforske for å finne mulige medvirkere.

Journalister skal ha den samme rett som i dag til å meddele kilder vern. Når kilder og tipser vet at de ikke utsetter journalister for noen strafferettslig risiko ved å fortelle, vil det kunne føre til større frimodighet med hensyn til å gi videre informasjon.

Redaktørens eneansvar vil ikke føre til «uansvarlighet» hos journalistene. Journalister er besjelet av å gjøre en faglig skikkelig jobb og job-

ber på grunnlag av «Vær varsom-plakaten». I praksis vil en trussel om risiko for straff eller erstatning ikke skremme journalistene til å opptre mer ansvarlige. Det er uansett arbeidsgiverne som betaler en mulig bot.

Den arbeidsformen som er vanlig i mediene i dag, er at flere journalister arbeider med samme sak og innhold, ofte med forskjellige presentasjoner for ulike plattformer. Det er derfor ikke lett å peke på hvem som er ansvarlig for det ene utsagn eller den opplysning som kanskje er lovstridig og krenkende, og i alle fall ikke når søksmålet kanskje kan komme lang tid i ettertid.

Vi har også sett eksempler på at saksøker plukker navn blant bylineopplysningene, mens den som kanskje endret den aktuelle formuleringen på nettutgaven eller førstesiden, ikke navngis i det hele tatt. De eneste som tjener på at man kan liste opp en haug med ansvarssubjekter, er advokatene som fører sakene mot mediene. Da kan de kreve mer i oppreisning/erstatning og sakskostnader øker, også fordi de forlenger rettsprosene med opptil det dobbelte av nødvendig tid med avhør og tilsvarende økte kostnader.

Å slå fast prinsippet om et strafferettslig eneansvar vil også kunne føre til at det blir færre ansvarsobjekter ved sivilrettslige søksmål knyttet til det den ansvarlige redaktør har bestemt skal publiseres.

Paragraf 431 må omformes slik at ansvaret ikke blir like objektivt som i dag dersom den ansvarlige redaktør faktisk har delegert ansvaret til en annen fordi han ikke er i stand til personlig å treffe beslutning om hva som skal publiseres.

Dette leder hen til at lov om redaksjonell fridom utvides til også å handle om den ansvarlige redaktørs ansvar og følgende bestemmelser innarbeides:

§ 7

Ingen andre enn vedkommende mediums ansvarlige redaktør kan holdes strafferettslig ansvarlig for det redaksjonelle innhold. Den ansvarlige redaktør fritas for sitt ansvar dersom han på grunn av sykdom eller av andre grunner vil være utilgjengelig for redaksjonen og ikke kan treffe avgjørelser om hva som skal publiseres. Den stedfortredende redaktør trer da inn som den ansvarlige.

Journalister kan ikke straffes for avgjørelser om publisering som den ansvarlige redaktør har fattet.

Ansvarlig redaktør kan ikke fritta intervjuobjekter eller artikkelforfattere ansvar for sine ytringer.

Ansvarlig redaktør vil være ansvarsfri i forhold til uttalelser som framkommer i direkte kringkastingssendinger eller annen tilsvarende direkte publisering. Den enkelte yrter vil i slike tilfeller være ansvarlig for egne ytringer etter alminnelige regler.

§ 8

Den ansvarlige redaktør har ansvar for ytringer på medieplattformer som er åpne for brukergenerert innhold når en får kjennskap til det som er publisert. Den ansvarlig redaktør stilles ikke til ansvar dersom en fjerner rettsstridig innhold så snart en får kjennskap til det.

Den ansvarlige redaktør kan ikke trekkes til ansvar for rettsstridig innhold bak en lenke så lenge det ikke framgår at den leder til slikt innhold.

6.9 Forholdet til EMK artikkel 6

I avsnitt 6.7 foran understreket utvalgets flertall at det er usikkert om straffeloven § 431 lenger vil ha noen praktisk betydning etter at krenkelser av æren og omdømmet ikke lenger kan møtes med straff. Konsekvensen av å oppheve straffeloven § 431 vil – i hvert fall på et teoretisk plan – være at redaktøren ikke kan holdes til ansvar der han subjektivt sett ikke kan klandres fordi han ikke har utvist den skyld de aktuelle straffebud krever. Medieansvarsutvalget flertall viser til at dette gir robusthet overfor uskyldspresumsjonen i EMK artikkel 6. Et mer objektivisert straffeansvar vil på sin side stå i fare for å måtte modifiseres i lys av menneskerettighetsvernet.

En kort introduksjon av uskyldspresumsjonen i EMK artikkel 6 er gitt foran i avsnitt 6.4. Rekkevidden og anvendelsen av dette prinsippet kan være beheftet med usikkerhet. Føringsprinsippet legger for lovgivningen, kan best illustreres gjennom avgjørelsen i Rt. 2005 s. 833.⁵¹ Saken gjaldt en bestemmelse i straffeloven som fastslo at villfarelse med hensyn til barnets alder ikke fritar for straff for seksuell omgang med noen som er under 14 år. Det norske straffebudet var vedtatt av et enstemmig Storting. I lovprosessen var det et sterkt ønske om å verne mot seksuelle overgrep, og det var i lovproposisjonen vist at man var klar over betenkelighetene ved at manglende subjektiv skyld om fornærmedes alder

ikke fritok for straff.⁵² Førstvoterende i saken tok utgangspunkt i at den norske strafferegelen var et resultat av en «klar og sterk lovgivervilje» som etter lovens ordlyd ikke ga grunnlag for tolkingstil. Denne lovgiverviljen måtte imidlertid veies opp mot at Stortinget gjennom menneskerettsloven har gitt EMK forrang foran annen norsk rett. Også bak forrangsprinsippet i menneskerettsloven lå det «en klar lovgivervilje».

Høyesteretts flertall gjennomgikk EMDs praksis om uskyldspresumsjonen. Flertallet konstaterte at det ikke i seg selv var konvensjonsstridig å ta i bruk objektive straffbarhetsvilkår slik som i den norske bestemmelsen. Anvendelsen av slike vilkår måtte imidlertid foregå innenfor rimelige grenser, basert på en proporsjonalitetsvurdering. Høyesterett la til grunn at straffelovens bestemmelse var «til vern for de yngste barna – ut fra hensyn av tungtveiende karakter som lovgiver etter omfattende drøftelser har funnet utslagsgivende og senere fastholdt.»⁵³ I det aktuelle tilfellet veide likevel uskyldspresumsjonen sterkere. Avveiningen gikk i tiltaltes favør.

Selv om utvalgsflertallets forslag ikke primært er motivert av å forene det strafferettslige redaktøransvaret med uskyldspresumsjonen i EMK artikkel 6, er det viktig å understreke at EMK artikkel 6 skaper tvil om hvor robust et regime basert på et mer objektivisert straffeansvar vil kunne være. Sammenholdt med avgjørelsen nevnt foran, er det ikke tilsvarende enkelt å identifisere sterke hensyn som taler i favør av et objektivt straffeansvar på medieområdet. I Rt. 2005 s. 833 fantes ingen andre å ansvarliggjøre enn gjerningsmannen. På medieområdet vil det i stedet være snakk om å skape en tilleggsansvarlig, eller å legge til rette for at redaktøren bærer ansvaret i stedet for den egentlige gjerningsmann. På den annen side vil nok ikke eventuell straff være verken særlig streng eller infamerende, hvilket Høyesterett til forskjell la vesentlig vekt på i tiltaltes favør i Rt. 2005 s. 833. Imidlertid er redaktøren vernet ikke bare av EMK artikkel 6, men også EMK artikkel 10. Uten å trekke bastante konklusjoner må man kunne legge til grunn at et objektivt passivitetsansvar på ytringsfrihetens område i en del tilfeller vil kunne fremstå som problematisk.

⁵¹ For en drøftelse med et bredere perspektiv se Andenæs, Mads og Motzfeldt Kravik, Andreas, *Norske verdier og EMK*, Lov og Rett 2010, s. 579-599 (særlig punkt 4).

⁵² «En regel som krever at gjerningspersonen må ha utvist uaktsomhet med hensyn til fornærmedes alder, vil etter departementets syn innebære en uønsket svekkelse av det vern mot seksuelle overgrep som straffeloven i dag gir barn under fjorten år», jf. Ot.prp.nr. 28 (1999–2000) punkt 6.2.2.4.

⁵³ Premiss 82

I Sverige vil systemet med redaktørens ensansvar bli videreført. Rekkevidden av dette ansvaret er imidlertid i europeisk sammenheng unikt – og man kan ikke utlede noen umiddelbare konklusjoner alene av det faktum at det eksisterer. I svensk rett har ikke Regeringsformen åpnet for å sammenholde borgernes rettigheter med kravene som følger av EMK, unntatt der rettighetsbruddet er «uppenbart».⁵⁴ I tillegg er virkeområdet til TF og YGL underlagt vesentlige saklige begrensninger. Blant de som er omfattet, kan det være oppslutning om ordningen, slik at det ikke er blitt ansett som oppportunt å vise til uskyldspresumsjonen som et forsvar.

Lov om redaksjonell fridom rekker langt. Om man tenker seg et objektivt strafferettslig redaktøransvar med samme rekkevidde, kan det i den digitale mediehverdagen ramme personer som ikke ønsker å påta seg et rettslig ansvar for ytringer fremsatt av andre. Derfor er det sannsynlig at forholdet til EMK artikkel 6 kan komme mer på spissen – og det er tenkelig at det i konkrete tilfeller vil måtte gjøres unntak fra et eventuelt objektivt ansvar. Dette vil skje i enkelttilfeller, men om man konstruerer et system som gjør redaktørens objektive ansvar til en kjerne, vil slike avgjørelser så tvil om robustheten og legitimiteten til systemet som sådant.

Flertallet vil understreke at dersom man pålegger redaktører av slike medier som faller inn under lov om redaksjonell fridom et tilnærmet objektivt ansvar, vil man også måtte sanksjonere brudd på plikten til å utpeke redaktør – motsatt av i dag hvor dette ikke er sanksjonert. Hvis ikke ville man komme i en situasjon der noen kunne frita seg fra det objektive straffansvaret med henvisning til at plikten til å utpeke redaktør ikke var respektert. Det vil være urimelig. En slik omlegging vil imidlertid fullstendig endre karakteren av lov om redaksjonell fridom, fra å være en rettighetslov som sikrer redaksjonell uavhengighet, til å bli en straffelov som oppstiller nokså inngripende forpliktelser på ytringsfrihetens område. På denne bakgrunn vil et strafferettslig redaktøransvar som på bred og generell basis modifierer eller objektiviserer skyldkravet i andre straffebud, stå i et vanskelig forhold til EMK artikkel 6. En mer farbar vei er å vurdere skyldkravet i enkeltstående straffebud som er av særlig praktisk betydning for mediens virksomhet. Bestemmelsen om vern av privatlivets fred i straffeloven (2005) § 267 skiller seg ut i så måte, jf. avsnitt 6.10 nedenfor.

6.10 Skyldkravet i bestemmelsen om vern av privatlivets fred

Medieansvarsutvalget går inn for at skyldkravet i straffeloven (2005) § 267 endres fra forsett til uaktksomhet.

Gjennom revisjonen av straffeloven er tidligere § 390 om privatlivets fred endret. Den nye bestemmelsen – straffeloven (2005) § 267 – har en mer sentral plassering, og overtredelse anses som forbrytelse, mot tidligere forseelse. Bestemmelsen er gjort mer åpen ved at referansen til «personlige eller huslige forhold» er tatt ut. Samtidig reflekterer bestemmelsen i noe grad EMK artikkel 8, som er en viktig bestemmelse av stor praktisk betydning og som dessuten er gjenstand for kontinuerlig videreutvikling i rettspraksis. Dette tatt i betraktning kan det ikke utelukkes at straffeloven (2005) § 267 i fremtiden vil bli brukt mer aktivt og at den vil fylle noe av det rommet som åpner seg etter straffeloven § 246 og 247.

Da revisjonen av ovennevnte bestemmelser var på høring, var det i utgangspunktet ikke foreslått at det strafferettslige sanksjonssystemet for ære- og omdømmekrenkelses helt skulle avvikles. Noe av bakgrunnen for at sluttresultatet ble et annet, var et omfattende høringsnotat forfattet av Norsk Redaktørforening (notat av 29.08.2008). Argumentasjonen kan ikke gjengis i detalj her, men Redaktørforeningen viste blant annet til at Norge «aldri er dømt for manglende ivaretagelse av æresvernet slik dette er beskyttet av EMK artikkel 8, men siden 1999 fire ganger dømt for for mye inngripen i ytringsfriheten til fordel for æresvernet». Det skal nevnes at Norge i etterkant av notatet ble ferdigstilt er blitt dømt for det motsatte – å betone EMK artikkel 10 for sterkt på bekostning av EMK artikkel 8.⁵⁵

Generelt tar Redaktørforeningens argumentasjon pressens perspektiv – hvilket er naturlig på bakgrunn av at Redaktørforeningen representerer redaktørstyrte medier. Det samme gjør den rettspraksis fra EMD foreningen viser til i sitt høringssvar – siden det er saker som springer ut av virksomheten til redigerte medier. Også det siste er naturlig siden det tar lang tid før saker kommer opp for EMD. Dermed er «nye medier» hittil i liten grad representert. Endringen av straffeloven har imidlertid konsekvenser for så vel redaktørstyrte som ikke redaktørstyrte medier, og behovet for strafferettslige sanksjoner ved publisering på nett er ikke grundig behandlet i endringslovens forarbeider. Det er her de potensi-

⁵⁴ Se også utredningens avsnitt 12.5.2 nedenfor. På dette punkt ble Regeringsformen endret i 2010

⁵⁵ *A mot Norge*, dom av 9. april 2009

elle problemene er størst, gitt at redaktørstyrte medier forholder seg til sitt bransjereguleringssystem, noe som har en preventiv effekt.

Medieansvarsutvalget mener ikke med dette å gå i rette med den løsning som ble valgt, men vil peke på at straffeloven (2005) § 267 om krenkelse av privatlivets fred får økt prinsipiell og praktisk betydning som følge av den rettspolitiske beslutning som ble fattet. Dette ble også understreket av Redaktørforeningen:

NR er enig i utgangspunktet om at privatsfæren bør beskyttes, både fra det offentlige og fra offentligheten. En offentliggjøring av det private bør bare skje i begrenset grad og ut fra det generelle behov for å tjene åpenhet og kontroll. NR har sammen med andre presseorganisasjoner derfor også støttet Ytringsfrihetskommisjonens forslag om å vurdere en Grunnlovsfesting av privatlivets fred.

Videre fremholdt Redaktørforeningen at det er «god grunn» til å videreføre strafferettslig beskyttelse for privatlivet. Foreningen fremholdt at mens krenkelser av æren eller omdømmet (dels) kan gjenopprettes gjennom dom og eventuell erstatning/oppreisning, vil offentliggjøring av beskyttede privatlivsopplysninger kunne innebære en krenkende spredning som kan være vanskelig å reparere.

Skyldkravet i straffeloven (2005) § 267 om krenkelse av privatlivets fred er *forsett*, men etter gjeldende rett vil det for *redaktørstyrte medier* være en strengere norm fordi straffeloven § 431 åpner for å holde redaktøren ansvarlig «med mindre det ikke er noe å legge ham til last». Som utvalget har redegjort for foran, er dette en streng aktsomhetsnorm hvis innhold defineres av profesjonsstyrte krav.

Etter Medieansvarsutvalgets oppfatning frembyr gjeldende rett i dag en ubegrunnet forskjell mellom redaktørstyrte og ikke-redaktørstyrte medier. Skyldkravene er hhv. et strengt uaktsomhetsansvar og forsett. Forskjellen lar seg ikke forankre i ulikheten mellom mediernes innhold. For den som blir krenket, spiller det gjerne mindre rolle om krenkelsen skjer i «journalistiske» omgivelser. Av større betydning er det om krenkelsen blir spredt for mange. Det kan meget vel være tilfelle også der krenkelsen skjer i uredigerte medier.

Medieansvarsutvalget viser også til at det innenfor redaktørstyrte medier eksisterer bransjenormer som effektivt hindrer overtramp. Utenfor selvreguleringens område vil man typisk måtte

ty til lovgivning for å ivareta hensynet til forebygging og å stimulere til forebyggende tiltak og selvkontroll. Om vernet av privatlivets fred gjøres mer effektivt, går det likevel ikke på bekostning av andre verdier. Innenfor kjerneområdet av privatlivets fred veier ikke hensynet til ytringsfriheten tungt. Tvert i mot: Hensynene prinsippet om ytringsfrihet hviler på, forutsetter en beskyttet privat sfære.

Betraktningene foran gir grunnlag for å konstatere at det eksisterer et revisjonsbehov. Problemstillingen er hvordan skyldkravet bør utformes, hvor terskelen bør ligge.

Om skyldkravet i straffeloven (2005) § 267 endres til *uaktsomhet*, vil dette for redaktørstyrte medier lede til praktisk talt de samme konsekvensene som i dag følger av straffeloven § 431. Gjennom dette vil skyldkravet stilles likt mellom den redigerte og den uredigerte sfære, hvilket er berettiget, jf. foran. I praksis kan det oppstå noen forskjeller fordi aktsomhetskravene vil være strenge på områder hvor det eksisterer klare profesjonsbaserte leveregler. Overfor uerfarne personer må aktsomhetskravet praktiseres med større grad av sensitivitet. At en slik praktisk forskjell er berettiget følger implisitt av straffeloven (2005) § 23.

Etter revisjonen av straffeloven og skadeserstatningsloven har det for øvrig oppstått en viss indre inkonsistens når det kommer til skyldkrav. Sivilrettslig ansvar for ære- og omdømmekrenkelser forutsetter uaktsomhet, jf. ny skl. § 3-6a. For krenkelser av privatlivets fred oppstår det derimot økonomisk ansvar både ved uaktsomhet, *eller hvis betingelsene for straff foreligger*, jf. skl. § 3-6. Via straffelovens bestemmelser vil det derfor i realiteten være redaktøransvarets aktsomhetsnorm som representerer skyldkravet ved sivilrettslige sanksjoner for krenkelser av privatlivets fred (hvis mediet har en redaktør), mens det alminnelige uaktsomhetsansvaret gjelder ved ære- og omdømmekrenkelser. Denne forskjellen virker vanskelig å forklare. I tillegg er det noe glidende overganger mellom hhv. ære- og omdømmekrenkelser på den ene side og krenkelser av privatlivets fred på den andre. Dersom skyldkravet varierer, avhengig av hvordan et forhold subsumeres, fremstår det som tilfeldig.

Medieansvarsutvalget går inn for å endre skyldkravet i straffeloven (2005) § 267 fra forsett til uaktsomhet.⁵⁶

⁵⁶ Sammenhold med utredningens avsnitt 10.5.4 og 10.6 nedenfor

6.11 Konklusjoner

Utvalgets flertall, medlemmene Austenå, Bergan, Fløisbonn, Lerø, Røssland, Skogerbø, Ulrichsen og Aarli, går inn for å oppheve straffeloven (1902) § 431 / straffeloven (2005) § 269. Flertallet har lagt særlig vekt på at bestemmelsen ikke har nevneverdig praktisk betydning når krenkelser av ære- og omdømme ikke lenger er belagt med straff. En teknologinøytral bestemmelse som også omfatter on-line produksjon vil være lite treffsikker og skape unødige rettslig usikkerhet. Redaktøransvarets symbolverdi blir best ivaretatt gjennom lov om redaksjonell fridom. Denne loven stadfester prinsippet om redaksjonell uavhengighet, mens någjeldende bestemmelse i straffeloven § 431 oppstiller trussel om straff.

Lov om redaksjonell fridom, samt pressens egne mekanismer som bygger opp under redaktørinstituttet, bidrar til å tydeliggjøre redaktørens funksjon som beslutningstaker og ansvarspunkt. I tillegg vil den originære ytrer kunne holdes til ansvar. Det sikrer at det ikke er komplisert å finne frem til den ansvarlige der det blir publisert ulovlige ytringer.

Utvalgets flertall, medlemmene Austenå, Bergan, Fløisbonn, Røssland, Skogerbø, Ulrichsen og Aarli, går ikke inn for å etablere en ordning med eneansvar for redaktøren. Et slikt kunstig ansvars-system flytter ansvaret vekk fra den som konkret er å bereide og vil dessuten kunne stå i et problematisk forhold til EMK artikkel 6 og artikkel 10. I forholdet redaktør – journalist ser flertallet et eneansvar som særlig uheldig. Nettopp på grunn av journalisters ansvar – også det juridiske medansvaret ved publisering av journalisters redaksjonelle arbeid – og fordi de i større grad enn ansvarlig redaktør møter kildenes reaksjoner direkte, har journalister i Norge vært pådrivere for arbeidet med å styrke og utvikle presseetikken. I Norge har dette foregått mer som et felles arbeid mellom journalister og ansvarlige redaktører enn i mange andre land. Dette har vært en styrke både for forholdet mellom journalister og redaktører og for norske medier.

Medieansvarsutvalget går inn for å justere skyldkravet i straffeloven 2005 § 267 om krenkelse av privatlivets fred fra forsett til uaktsomhet. Skyldkravet vil dermed likestilles med vilkårene i skadeserstatningslovens bestemmelser om erstatning og oppreisning for krenkelser av ære- og omdømme.

Mindretallsforslag fra medlemmene Brurås, Flikke og Hjeltnes:

Denne delen av Medieansvarsutvalget går inn for at nåværende bestemmelse i straffeloven § 431 (ny strl § 269) om et særskilt redaktøransvar videreføres. Bestemmelsen må revideres og gjøres teknologinøytral, men bør ikke annulleres slik flertallet foreslår.

Til grunn for mindretallets standpunkt ligger et ønske om et strafferettslig eneansvar for ansvarlig redaktør. Et slikt ansvar bør fremgå av en ny Medieansvarslov, men det er naturlig at det særskilte redaktøransvaret også gis en forankring i straffeloven.

Argumentasjonen som ovenfor er fremført av flertallet forutsetter at man ikke etablerer et eneansvar for redaktør. Dersom man i stedet tenker seg et slikt eneansvar innført, blir bildet annerledes. Et objektivisert strafferettslig redaktøransvar henger tett sammen med et prinsipp om eneansvar for redaktøren.

Også dersom det ikke etableres et eneansvar for ansvarlig redaktør, mener mindretallet at straffelovens bestemmelse om det særskilte redaktøransvaret bør videreføres i revidert form.

Et objektivt ansvar

Det sentrale trekk ved et særskilt strafferettslig redaktøransvar er at det skjer en *ansvarsoverføring*. Redaktøren overtar det ansvaret for ytringer som etter alminnelige regler ville tillagt andre.

I dag er dette delvis men ikke fullt ut gjennomført i norsk rett. Det er *delvis* gjennomført ved at redaktøren kan straffes ikke bare for egne handlinger, men også for medarbeideres og underordnede eventuelle lovstridige handlinger. Men det er *ikke fullt ut* gjennomført – for det første ved at også andre enn redaktøren straffes for ytringer fremsatt gjennom det medium redaktøren styrer, og for det andre ved at redaktøren er straffri dersom «det ikke kan legges ham noe til last». Mindretallet mener disse forbeholdene bør reduseres, og at det strafferettslige redaktøransvaret i større grad blir et *objektivt* ansvar.⁵⁷

⁵⁷ Det er kan hende mer presist å snakke om «*et objektivisert ansvar*». En slik betegnelse vil favne straffebud som er helt eller delvis uten skyldkrav. Et *objektivt straffeansvar* er helt uten skyldkrav, som f.eks. foretaksstraff. Som vist senere kan det av hensyn til EMK artikkel 6 være vanskelig å retdyrke et objektivt ansvar fullt ut. Poenget i resonneret her er å hevde at straffebudets vilkår ikke må dekkes av gjerningsmannens *subjektive* skyld.

Det finnes flere begrunnelser for dette. Den viktigste er at ansvar bør tilligge den som tar avgjørelser. Redaktøren har en suveren styringsrett over hva som skal publiseres, og må derfor bære et tilsvarende suverent ansvar for lovligheten av publiseringen. Det vil tjene så vel ytringsfriheten som pressens samfunnsrolle at det i de profesjonelle mediene finnes ett tydelig ansvarspunkt som fatter beslutninger om publisering – og som bærer eventuelle strafferettslige følger av publiseringen. Som flertallet skriver ovenfor: Iblant må redaktøren gripe inn og begrense, andre ganger er det riktig å være offensiv og utfordre. Hvis redaktørens medarbeidere risikerer straffeansvar for det som publiseres, kan det føre til at medarbeidere vegrer seg mot arbeidsoppgaver som redaktøren vil ha gjennomført, men som den enkelte medarbeider frykter vil innebære straffeansvar. Jo flere slike potensielle ansvarssubjekter det finnes i en redaksjon, jo større sjanse er det for at tilbakeholdenheten seirer og den kritiske ytring ikke blir ytret. Et prinsipp om redaktøren som eneste ansvarssubjekt vil derfor tjene ytringsfriheten og pressens kritiske rolle i samfunnet. Et strafferettslig redaktøransvar gjør redaktøren til et skjold for sine journalister ved en eventuell politianmeldelse.

Journalistisk produksjon i en større moderne mediebedrift er i høy grad et teamarbeid. Mange er involvert i fremstillingen av en sak, fra research og innsamling til redigering og presentasjon – og kanskje også forside- eller fronthenvisning. Mange journalister har bidratt til den publiserte saken, og det kan være vanskelig å utpeke hvem som egentlig er ansvarlig for det ene elementet som kanskje er lovstridig og krenkende. Derfor vil det tjene både den krenkede og selve rettsprosessen at det alltid finnes ett ansvarssubjekt som er ansvarlig, nemlig redaktøren.

Et objektivt ansvar er et unntaksprinsipp i strafferetten som må begrunnes særskilt. En slik særskilt begrunnelse finnes i pressens særstilling som ivaretaker av ytringsfrihet, informasjon og samfunnskritikk. De journalistiske mediene skiller seg i så måte fra enhver annen forretningsvirksomhet. I en rekke uttalelser har EMD understreket pressens rolle som «a public watchdog». Denne rollen vil etter mindretallets mening styrkes ved et objektivt strafferettslig eneansvar for redaktøren, noe som berettiger et unntak fra alminnelige strafferettslige prinsipper om skyldkrav. Hensynet til overordnede samfunnsformål må veie tyngre enn hensynet til en strømlinjeforret jus.

Redaktøren som institusjon

Strafferettslig sett er redaktøren en *person*. Men i et større perspektiv er det viktig å understreke at redaktøren først og fremst må betraktes som en *institusjon*, ikke bare en person. En institusjon forstås i samfunnsfaglig betydning som et system av normer som har etablert seg i kraft av sedvane, skikker, vedtatte regler eller lover, og som over tid har inntatt mer eller mindre faste former og strukturer for å fylle en bestemt samfunnsfunksjon. I vårt samfunn har redaktørinstituttet vokst fram og blitt institusjonalisert med det overordnede formål å sikre pressens frihet og uavhengighet. Instituttet eksisterer uavhengig av hvilke personer som til enhver tid besitter posisjonen som redaktør.

En annullering av det objektive strafferettslige redaktøransvaret vil svekke redaktøren som *institusjon*, redaktøren vil stå igjen som en *person* som eventuelt dømmes etter subjektiv straffeskyld i henhold til det bakenforliggende straffebud. Nå er det jo slik at strafferetten i sin alminnelighet forholder seg til personer og personlig skyld – men det er altså lang tradisjon for at redaktøren på grunn av sin samfunnsfunksjon representerer et unntak fra dette. I stedet for å fjerne dette unntaket, og dermed strafferettslig sett sidestille redaktøren med enhver annen yrter, eventuelt redusere ham til en *medvirker*, ønsker mindretallet å videreføre og forsterke det særskilte redaktøransvaret, for på den måten å ivareta redaktørrollens særegne og institusjonelle karakter.

Er straffelovens § 431 blitt uaktuell?

I flertallets innstilling ovenfor argumenteres det med at det strafferettslige redaktøransvaret har hatt liten praktisk betydning de senere år, fordi det har vært anvendt i få saker. I de tilfeller bestemmelsen har blitt anvendt, har det som regel skjedd sammen med straffelovens regler om injurier og ærekrenkelse, regler som i en kommende ny straffelov vil bli tatt ut. En slik praktisk argumentasjon veier etter mindretallets mening ikke tungt nok til å fjerne bestemmelsen om redaktørens spesielle ansvar. Dessuten har straffelovens § 431 etter vår oppfatning en langt større betydning, både praktisk og prinsipielt, enn det som fremgår av flertallets vurderinger.

Mindretallet har i sitt arbeid med denne særmerknaden bedt advokat Frode Elgesem svare på noen spørsmål om det strafferettslige redaktøransvaret. Elgesem mener det ikke er grunnlag for å si at redaktøransvaret etter straffelovens § 431 har

mistet sin praktiske betydning. Han skriver blant annet følgende i et notat:

For det første finnes det flere saker som bekrefter at bestemmelsen har en videre praktisk betydning enn kun i saker om ærekrenkelses. I Rt. 1987 s. 950 («Ikkevoldsaken») ble for eksempel redaktøren («G») i byretten dømt for overtredelse av straffeloven § 431.⁵⁸ De øvrige ble i byretten dømt for overtredelse av straffeloven §§ 90 og 91 for å ha offentliggjort eller videreformidlet opplysninger av betydning for rikets sikkerhet. I saker vedrørende brudd på forbudet i straffeloven § 131a mot fotografering av domfelte i rettsbygningen kan redaktøren tiltales for overtredelse av straffeloven § 431, se for eksempel Borgarting lagmannsretts kjennelse av 18. desember 2007 og Trondenes tingretts dom av 28. september 2007. I noen slike saker er det nok tilfeldig at redaktørene tiltales for direkte brudd på domstoloven § 131a og ikke for overtredelsen av straffeloven § 431, se Rt. 2003 s. 593 («Valebrokk-kjennelsen») og Rt. 2004 s. 510. I den saken som omhandles i kjennelsen i Rt. 2007 s. 404 («Brennpunktkjennelsen») ble kringkastings sjefen tiltalt for å ha brutt et forbud mot publisering nedlagt av Oslo byfogdembete.⁵⁹ Det ser ut til at tiltalen var bygget direkte på straffeloven § 343 første ledd, men redaktøransvaret kunne antagelig også vært aktuelt i en slik sak.

Videre er det av betydning at en rekke av de straffebestemmelser som videreføres i ny straffelov er av en slik karakter at de kan danne grunnlag for krenkelse av det strafferettslige redaktøransvaret, altså slik at redaktøren kan straffes når det «*offentliggjøres noe som ville pådratt redaktøren ansvar etter noen annen lovbestemmelse om han hadde kjent innholdet*». Slike straffebud er for eksempel forbudet mot hatefulle ytringer, forbudet mot diskriminerende ytringer og forbud mot utgivelse av pornografi. Dette er i seg selv tilstrekkelig til å si at redaktøransvaret vil ha praktisk betydning også etter at reglene om ærekrenkelses er tatt ut av straffeloven.

Av særlig betydning er at straff for krenkelses av privatlivets fred videreføres i straffeloven av 2005.⁶⁰ (...) Det er lite tvilsomt at de siste års utvikling har medført at hensynet til privatlivets fred i stadig større grad har preget

debatten om medienes arbeid. Dette har også gitt seg utslag i flere rettsavgjørelser fra norske domstoler og Den europeiske menneskerettsdomstol hvor pressens ansvar for å respektere retten til privatliv har blitt knesatt. I forlengelsen av dette er det ikke urimelig å tenke seg at straffebudet om privatlivets fred vil kunne få større praktisk betydning for redaktøransvaret enn tidligere. I forhold til påstanden om at straffeloven § 431 ikke lenger vil ha noen funksjon, vil dette i en viss grad kunne oppveie effekten av at straffebudene om ærekrenkelses tas ut av straffeloven.

Av mer vidtrekkende, prinsipiell betydning er samspillet mellom det strafferettslige redaktøransvaret og kildevernet. Både i litteraturen og i Høyesteretts praksis er det fremhevet at det er en nær sammenheng mellom redaktøransvaret og kildevernet, se bl.a. Rt. 2010 s. 1381 («Runesteinsaken»), avsnitt 39. I Schei m.fl., *Twisteloven*, Kommentartutgave Bind II (2007) s. 1127-1128 heter det om bevisfritaket for massemedia i *twisteloven* § 22-11:

Etter ordlyden i § 22-11 første punktum omfattes for det første «redaktøren av et trykt skrift». Kildevernet har et motstykke i redaktørens selvstendige ansvar for det som publiseres etter straffeloven § 431, ...

I Kyrre Eggen, *Ytringsfrihet* (2002) s. 315 kommer den prinsipielle sammenhengen enda klarere frem:

Det er klart at kildevernet kan misbrukes, både av journalister som bruker kildevernet til å fabrikke en sak, eller til å dekke sitt eget mangelfulle kildearbeid, og av informanter som av hevnløst eller for egen vinning anvender kildevernet til å fremsette ytringer som de ellers ikke kunne fremsette uten å risikere ansvar. Dette er likevel ikke tungtveiende argument mot kildevernet, da det er viktig å være oppmerksom på at kildevern ikke er det samme som ansvarsfri publisering. Journalisten og redaktøren som fronter ytringen i det offentlige rom, vil kunne holdes ansvarlig dersom ytringen er ulovlig. Og selv om et slikt direkte ansvar er utelukket, f.eks. fordi redaktøren ikke kjente innholdet av den ulovlige ytringen, vil det objektiviserte redaktøransvaret i str. § 431 eller det objektiviserte erstatningsansvaret i skl. § 3-6, ofte lede til ansvar. Redaktøransvaret, og ansvaret for «eier» og «utgiver» i skl.

⁵⁸ Se s. 953. Saken endte som kjent med frifinnelse for alle domfelte i Høyesterett.

⁵⁹ Se avsnitt 7 i kjennelsen.

⁶⁰ I dag finnes forbudet i straffeloven 1902 § 390. Denne bestemmelsen rammer ikke medvirkning, slik at inntil ny straffelov trer i kraft (hvor medvirkning rammes, jf. § 15) vil straffeloven § 431 ha en meget viktig funksjon i forhold til dette straffebudet.

§ 3-6, kan derfor anses som kildevernets rettslige motpoler.

På denne måten knyttes betydningen av redaktøransvaret opp mot viktige, prinsipielle saker om pressens kildevern som Rt. 1992 s. 39 («Edderkoppsaken») og Rt. 2010 s. 1381 («Runesteinsaken»). I saker hvor kilden skal vernes, får altså redaktørens selvstendige ansvar etter straffeloven § 431 en særlig betydning. Det strafferettslige redaktøransvaret for det som publiseres basert på anonyme kilder, kan gjelde alle de straffebestemmelser som er nevnt ovenfor, d.v.s. alt fra betydningsfulle saker med opplysninger som kan ha betydning for rikets sikkerhet (som i «Edderkoppsaken») til mer trivielle saker om offentliggjøring i tabloidavisene av opplysninger som kan være av personlig art (privatlivets fred). Det er selvfølgelig vanskelig å forutsi hvilke betydning det vil kunne ha å fjerne redaktøransvaret, men det vil være prinsipielt uheldig å rokke ved den balansen i lovens system for medienes rettsstilling som dette ansvaret medfører. I verste fall vil en opphevelse av det strafferettslige redaktøransvaret på sikt kunne gjøre det vanskeligere å opprettholde det sterke kildevern som i dag er fastslått i norsk rett.

Etter min oppfatning er det ikke grunnlag for å si at redaktøransvaret i straffeloven § 431 har mistet sin praktiske betydning. Selv om reglene om ærekrenkelser tas ut av straffeloven vil redaktøransvaret fortsatt kunne ha praktisk betydning og det vil dessuten kunne få negative konsekvenser om det fjernes, særlig for kildevernet.

Så langt advokat Frode Elgesem. Medieansvarsutvalgets mindretall vil slutte seg til disse vurderingene, og hevde at redaktøransvaret etter straffeloven § 431 ikke er blitt uaktuelt.

Et fortsatt strafferettslig forankret redaktøransvar vil være en styrke for redaktørinstituttet. Det vil ikke minst styrke tilliten til kildevernet, og ytterligere redusere en eventuell usikkerhet og tvil som potensielle anonyme kilder måtte ha til dette. Videre er det etter mindretallets mening et naturlig samsvar mellom et strafferettslig redaktøransvar og et unntak fra foretaksstraff mot redaktørstyrte medier. Uten et klart strafferettslig redaktøransvar vil straffeansvaret lettere gli over til foretaket, noe som vil være uønsket av hensyn til redaktørens styringsrett og uavhengighet.

Redaktørens strafferettslige ansvar har vært drøftet i en rekke utredninger og rapporter de senere år. Jfr. for eksempel Ytringsfrihetskommis-

sjonen (NOU 1999:27 s.182-189, s.252), Konvergensutvalget (NOU 1999: 26 kap. s.150-151) og Straffelovkommisjonen (NOU 2002:4 s.352). Ingen av disse foreslo å oppheve det strafferettslige redaktøransvaret. Straffelovkommisjonen foreslo spesifikt å videreføre nåværende straffelov § 431, noe departementet gav sin tilslutning til og Stortinget vedtok i 2005. Mindretallet stiller på linje med dette.

Forholdet til uskyldspresumsjonen

Som nevnt vil et objektivt straffeansvar ikke samsvare med alminnelige prinsipper i strafferetten. Hovedregelen er at straff forutsetter subjektiv skyld. Dette er fastslått i EMK artikkel 6, og det har vært reist spørsmål om et objektivt redaktøransvar vil stå seg i forhold til denne bestemmelsen i Den europeiske menneskerettskonvensjon.

EMK artikkel 6.2 lyder slik: «*Enhver som blir siktet for en straffbar handling, skal antas uskyldig inntil skyld er bevist etter loven*». Begrunnelsen for denne uskyldspresumsjonen finner vi i rettssikkerhetshensyn, og er først og fremst knyttet til bevisføring. Formålet er å unngå at uskyldige skal bli dømt, derfor skal enhver anses som uskyldig inntil domstolen konstaterer at beviskravet er oppfylt. Det sentrale poeng i vår sammenheng er at kravet til en «fair trial» impliserer en mulighet til å forsvare seg mot anklager, også ved et objektivisert ansvar.

Et unntak fra det alminnelige kravet om subjektiv skyld vil i vårt tilfelle være begrunnet i hensynet til ytringsfriheten og kvaliteten av den offentlige samtale. Slike hensyn nyter et sterkt vern i EMK artikkel 10, og det er ikke gitt at en avveining mellom de to artikkelene vil falle ut til ugunst for et objektivt redaktøransvar. Foreløpig har EMD hatt oppe få saker som gir føringer på dette punkt. En referanse er imidlertid den såkalte Salabiakudommen fra 1988, der EMD slår fast at «*art.6-2 does not (...) regard presumptions of fact or of law provided for in the criminal law with indifference. It requires States to confine them within reasonable limits which take into account the importance of what is at stake and maintain the rights of the defence.*» Uskyldspresumsjonen stenger derfor ikke for objektive straffbarhetsvilkår per se, men for slike som anvendes på en måte der forsvar ikke under noen omstendighet tillates. Dette er også fastslått av Høyesterett, Rt 2005 s.833,⁶¹ jf. avsnitt 6.9 foran. Dersom en objektiv ansvarsregel ikke anvendes helt automatisk, men

⁶¹ Premiss 14

inneholder en åpning for subjektive forhold ved vurdering av om den er oppfylt, vil den neppe være av en art som trår uskyldspresumsjonen for nær. Ut over muligheten til forsvar, er det som er fremhevet i EMD om denne type spørsmål hvilke interesser som blir vernet ved å utforme ansvarsregelen slik en har gjort – og hvor tyngende det er for den som rammes å bli rammet av bestemmelsen. Det gjøres altså en slags proporsjonalitetsvurdering.

Utover dette er det vanskelig å se at det er etablert en sikker rettspraksis for at et objektivt strafferettslig redaktøransvar vil stride mot EMK artikkel 6. Mindretallet mener det ikke er grunn til å foregripe en streng tolkning fra EMDs side på dette punkt. Vi konstaterer også at Sverige foreløpig synes å leve godt med sitt prinsipp om strafferettslig eneansvar for redaktøren, selv om EMK har samme status der som i Norge. I lovforslaget til slutt i denne særmerknaden er en åpning for muligheten til forsvar for redaktøren forsøkt implementert.

Rettspolitisk bør det i denne sammenheng veie tungt at redaktørene selv *ønsker* et slikt straffeansvar. Dette er i seg selv et unntak fra hva som ellers er vanlig. I andre sammenhenger vil aktører naturlig nok ønske å begrense straffeansvar som måtte følge av utøvelsen av deres gjerning. Ikke så i dette tilfellet. Redaktørene ønsker av hensyn til redaktørinstituttets samfunnsrolle og status å påta seg større ansvar enn alminnelige rettsregler skulle tilsi.

Forholdet til ikke-redaktørstyrte medier

Noen vil spørre: Hvorfor skal redaktørstyrte medier ha et strengere rettslig regime enn ikke-redaktørstyrte medier? Hvorfor skal disse mediene underlegges en særskilt straffebestemmelse som andre medier slipper unna? Vil ikke det føre til at det blir attraktivt å definere seg som ikke-redaktørstyrt medium?

Til det er å si at poenget med et strafferettslig redaktøransvar ikke er å gjøre denne sfæren strengere, men å innføre et alternativt ansvarssystem. Straffesanksjoner for lovbrudd følger av den konkrete lovbestemmelsen som eventuelt er overtrådt, og vil stort sett være de samme enten lovbruddet skjer innenfor eller utenfor redaktørstyrte medier. Forskjellen ligger i hvem som er ansvarssubjekt. I de redaktørstyrte mediene er det redaktøren, i øvrige medier er det ytreren selv og eventuelle medvirkere.

Forholdet mellom redaktør og journalist

Det er viktig å understreke at et juridisk eneansvar for redaktøren ikke innebærer en svekkelse av *journalistens* etiske og faglige ansvar for sitt arbeid. Mindretallet er kjent med en diskusjon som foregår i pressen om journalister i for liten grad tar på seg et personlig ansvar når det reises kritikk mot deres adferd eller publisering. Vi konstaterer at journalister i dag nyter godt av personlig byline og kreditt for den minste publisering, men har samtidig en tendens til å henvise til redaktøren når det kommer kritisk respons til deres signerte bidrag. Denne delen av medieansvarsutvalget mener enkeltjournalister gjerne i større grad kan delta i debatten rundt deres eget arbeid og slik ta på seg ansvar for egne handlinger og publiseringer. Både den som eventuelt føler seg krenket og det store publikum vil ha nytte av at journalisten i slike tilfeller ikke alltid gjemmer seg bak redaktøren. Men dette har altså ikke noe med det *juridiske* ansvaret å gjøre, som uavhengig av slike betraktninger bør ligge helt og fullt hos ansvarlig redaktør.

Konklusjon

Nåværende § 431 i straffeloven (ny strl § 269) bør videreføres. Så lenge det i straffeloven finnes straffebud for ytringer, er det naturlig at den ansvarsforskyvning for slike ytringer som det særskilte redaktøransvaret innebærer også er hjemlet i straffeloven. Bestemmelsen foreslås imidlertid omformulert, både for å fremstå som teknologinøytral og for å hjemle et eneansvar for ansvarlig redaktør.

Mindretallets forslag til reviderte bestemmelser om det strafferettslige redaktøransvaret

I medievirksomheter som omfattes av (ny) Lov om frihet og ansvar i redaktørstyrte medier kan ingen andre enn mediets ansvarlige redaktør holdes strafferettslig ansvarlig for det redaksjonelle innhold som publiseres. Ansvarlig redaktør skal i forhold til strafferettslig ansvar vurderes som om han eller hun kjente innholdet i vedkommende publisering, uavhengig av redaktørens faktiske kunnskap.

Ansvarlig redaktør er likevel ansvarsfri når den ulovlige handling åpenbart er skjedd i strid med redaktørens uttrykkelige vilje eller instruks, eller når ikke redaktøren på noe punkt kan klandres.

Straff etter første ledd er bot eller fengsel i inntil 6 måneder. Det kan ikke idømmes strengere straff enn etter den lovbestemmelse som

ville vært anvendelig dersom ansvarlig redaktør hadde kjent til innholdet i publiseringen.

Kapittel 7

Medienes ansvar for brukerskapt innhold

7.1 Mandatet

I kapittel 6 foran har Medieansvarsutvalget drøftet straffeloven § 431 om det strafferettslige redaktøransvaret. I mandatets punkt 1 blir utvalget også bedt om å utrede:

... spørsmålet om redaktøransvar for ytringer formidlet på Internett, herunder nye sosiale medier samt andre digitale plattformer der ytringer kan offentliggjøres.

Denne delen av punkt 1 i utvalgets mandat sikter særlig til de digitale medienes ansvar ved formidling av andres ytringer. Det typiske eksemplet er at et medium åpner for at brukerne kan publisere eget innhold og egne meningsytringer, uten at det fra medievirksomhetens side skjer redigering eller kontroll i forkant av publiseringen.

Brukerskapt innhold kan ta mange former. Et eksempel er innlegg postet av leserne av en nettside som kommentarer til ulike redigerte artikler. Mange redigerte medier har også egne debattfora hvor brukerne kan poste innlegg sortert etter tema. I tillegg eksisterer en rekke digitale medier uten en sentral redaktørfunksjon, hvor det brukerskapt innholdet er helt dominerende, og hvor selve målet med virksomheten er å tilby brukerne en plattform for utveksling av informasjon. Tjenester som Facebook og YouTube er eksempler på det siste og omtales ofte som «sosiale medier».

«Sosiale medier» er ikke et begrep som blir brukt i lovgivningen. Det er ikke enkelt å trekke grensene for hva som faller innenfor og utenfor begrepet. For eksempel er det vesentligste av innholdet på finn.no brukerskapt, og mediet fungerer slik sett på tilsvarende måte som «sosiale medier». Når man kanskje ikke vil bruke en slik karakteristikk om finn.no, er det fordi innholdet er upersonlig og har utveksling av varer og tjenester som formål. Det er imidlertid vanskelig å oppstille et klart kriterium som definerer når innholdet på et medium er av en slik karakter at mediet kvalifiserer under betegnelsen «sosialt medium».

På samme måte er grensene flytende mellom tradisjonelle redigerte medier som involverer brukerne, og det mandatet omtaler som «nye sosiale medier». Mange medier med forankring i den tradisjonelle pressen formidler en stor mengde brukerskapt innhold. Når man likevel ikke vil omtale publikasjoner som dn.no eller hegnar.no som et «sosialt medium», er det fordi det brukerskapt innholdet ikke setter et dominerende preg på produktet, som i stedet har karakter av å være klassisk pressevirksomhet. Grensene vil imidlertid være flytende. Nettstedet sol.no er et eksempel på en tjeneste som kanskje kan sies å befinne seg i et mellomstilt.

For en bredere gjennomgang av ulike nettbaserte medier kan det vises til Personvernkommissjons utredning.¹ Basert på gjennomgangen oppstilte Personvernkommissjonen fem ulike kategorier:

1. *Redigert*. Massemedier som er underlagt tradisjonell redaksjonell gjennomgang, vurdering og redigering.
2. *Etter-redigert*. Brukerskapt innhold som ikke forhåndsredigeres, og som blir publisert på et nettsted der det finnes en redaksjon som også publiserer redaksjonelt innhold som forhåndsredigeres.
3. *Web 2.0*. Sosiale nettsteder hvor det finnes en teknisk tilrettelegger som sørger for å tilrettelegge publiseringsflater som kan fylles med brukerskapt innhold, som gjerne analyseres med tanke på spisset markedsføring og lignende. Her finnes det også innhold som genereres automatisk basert på brukernes aktiviteter, men uten noen egentlig redaksjon.
4. *Egenpublisert*. Publikasjoner der privatpersoner opptre som sin egen utgiver. Eksempler: blogger, «private» hjemmesider.
5. *Person-til-person*. Moderne elektronisk kommunikasjon som i utgangspunktet finner sted fra person til person, men som gir mulighet til

¹ Personvernkommissjonen punkt 13.3

å spre digitalt innhold til en så stor krets at det ligner et massemedium

En bruker vil alltid ha et selvstendig rettslig ansvar for innholdet i det vedkommende publiserer.² Men brukeren kan opptre anonymt og kan dessuten være vanskelig å finne frem til. Samtidig har mediet som formidler ytringen en avgjørende funksjon når det gjelder å gjøre innholdet kjent for allmennheten. I mange tilfeller er det også slik at brukeren selv ikke har teknisk mulighet for å etterredigere eller slette dersom ytringen vedkommende har publisert, er ulovlig. Ofte ligger redigeringsadgangen eksklusivt til det aktuelle medium. Alle disse forholdene leder frem til problemstillingen: Hvilket rettslig ansvar (straffereettslig eller sivilrettslig) bør hvile på den som tilbyr et forum for utveksling av meningsytringer og informasjon brukerne i mellom?

7.2 Bakgrunn

Ved revisjonen av straffeloven så Justisdepartementet spørsmålet om ansvar for brukerskapt innhold og utformingen av det strafferettslige redaktøransvaret i sammenheng. Man avventet en ytterligere regulering av ansvaret for brukerskapt innhold for å se om pressen selv var i stand til å løse de vanskelige avveiningene som oppstår.³

Departementet er kjent med at spørsmålet om for eksempel nettavisers ansvar for brukergenerert innhold som for eksempel blogger og anonyme kommentarer til redaksjonelle saker er gjenstand for drøfting presseorganene imellom, og at slike diskusjoner på sikt kan danne grunnlaget for presseetiske retningslinjer. Det er grunn til å se an hvorvidt pressen selv klarer å løse de vanskelige avveiningene som denne typen publikasjoner på internett reiser, før det eventuelt foreslås straffebestemmelser som rammer forholdet. Departementet går derfor ikke inn for å gjøre redaktøransvaret medienøytralt nå.

Ved behandlingen av lov om redaksjonell fridom understreket Stortingets familie- og kulturkomité behovet for å avklare redaktørenes ansvar for brukerskapt innhold.⁴

Komiteen vil i denne sammenhengen framheve at det er naudsynt med ei avklaring på spørsmålet om redaktøren sitt ansvar i høve til uredigerte nettdebattar, og vil be departementet kome tilbake med ei vurdering av dette så snart som mogleg.

Personvernkommissjonen fremhevet det problematiske ved å basere seg på redigering eller fjerning i etterkant.⁵ Det er i prinsippet ingenting som hindrer en krenkelse i å bli offentlig. Selv om ytringen blir fjernet, kan skaden allerede ha skjedd. Dette utfordrer bl.a. personvernet, særlig der mediet åpner for brukerskapt innhold uten krav om forhåndsregistrering. Brukeren vil i slike situasjoner kunne være nærmest umulig å identifisere. Det kan redusere ytrereens aktsomhet og selvsensur, samtidig som det blir vanskeligere for den som blir krenket å finne krenkeren.

Personvernkommissjonen gikk imidlertid ikke inn for å avskjære adgangen til å tilby tjenester der det er mulig å opptre anonymt. Etter en gjennomgang av retten til å opptre anonymt konstaterte kommissjonen:⁶

Etter Personvernkommissjonens oppfatning er retten til å ytre seg anonymt både en personvernrettighet og en rettighet knyttet til ytringsfrihet, og derfor særdeles viktig å bevare. Samtidig er det ingen tvil om at retten til å være anonym også utfordrer personvernet, blant annet ved at ærekrenkelser og brudd på privatlivets fred spres anonymt på Internett.

Personvernkommissjonen viste til at denne spenningen mellom ytringsfrihet og personvern historisk har vært løst ved at den krenkede kan holde et annet ansvarssubjekt enn den originære ytrer ansvarlig, der den originære ytrer opptre anonymt. Redaktøren er det typiske eksemplet. Kommisjonen ville holde fast ved og styrke denne linjen. Som prinsipielt utgangspunkt uttalte Personvernkommissjonen at «det er viktig for personvern i mediene at den omtalte til enhver tid har et ansvarssubjekt som kan kontaktes for å få løst personvernkrenkelser i minnelighet, eller som kan gjøre strafferettslig eller sivilrettslig ansvarlig dersom krenkelsen ikke kan løses på annen måte.» Som operasjonelt prinsipp i en lov om medieansvar foreslo kommissjonen følgende:⁷

² Se utredningens avsnitt 6.1 foran

³ Ot.prp.nr. 22 (2008-2009) s. 155

⁴ Innst.O.nr. 36 (2007-2008) s. 5

⁵ Personvernkommissjonen punkt 13.3.2

⁶ Personvernkommissjonen punkt 13.3.8

⁷ Personvernkommissjonen punkt 13.5.1

Ethvert medium kan ha en ansvarlig redaktør, men ut over det som allerede er bestemt i Lov om redaksjonell fridom i media, er det ingen plikt til å ha ansvarlig redaktør. For et medium uten ansvarlig redaktør må det imidlertid defineres et annet prinsipielt ansvarssubjekt.

Ser en på pressens eget regelverk heter det i Vær-Varsom plakaten punkt 4.17:

Dersom redaksjonen velger ikke å forhåndsredigere digitale meningsutvekslinger, må dette bekjentgjøres på en tydelig måte for de som har adgang til disse. Redaksjonen har et selvstendig ansvar for så snart som mulig å fjerne innlegg som bryter med god presseskikk.

I Redaktørforeningens skisse til ny medieansvarslov tar foreningen til orde for lovfesting av følgende bestemmelse:

§ 8 Rettslig ansvar for brukergenerert innhold

Den som legger ut en ytring på medieplattform som er åpen for brukergenerert innhold er selv ansvarlig for denne ytring etter lovgivningens alminnelige regler. Dersom slik ytring er lagt ut på en plattform organisert av et medium omfattet av denne lov, overtar ansvarlig redaktør ansvaret hvis

1. redaktøren har gitt forfatter eller kilde anonymitetsvern
2. redaktøren ikke på forlangende av politimyndighet og/eller domstol bistår med å identifisere eventuelle anonyme forfattere av ytring med klart rettsstridig innhold
3. redaktøren ikke snarest fjerner det rettsstridige innhold når redaktøren blir kjent med det, eller det kreves av den krenkede eller av domstol.

Forslaget håndterer naturlig nok kun spørsmålet om ansvar innenfor redaktørstyrte medier. Det sentrale i skissen til lovbestemmelse er punkt 3, at ansvar for redaktøren inntreer når redaktøren *blir kjent* med de angivelig ulovlige ytringene. Dette vil gjerne skje før slike situasjoner som alternativ 1 og 2 i forslaget angir, og alternativ 1 og 2 blir derfor uten særlig praktisk betydning.

Punkt 3 i Redaktørforeningens forslag samsvarer både med det gjeldende presseetiske regelverket og det som etter Medieansvarsutvalgets vurdering er kjernen i gjeldende rett: I det redaktøren blir kjent med innholdet av ytringene, vil skyldkravet i straffelovens alminnelige bestemmelser om ulovlige ytringer som regel være opp-

fylt. At redaktøren først pådrar seg ansvar der redaktøren ikke handler «snarest», gir nødvendig tid til å reagere. At man må ha slik mulighet til å handle før rettslig ansvar kan inntre, følger i dag av den alminnelige rettsstridsreservasjonen.

7.3 Rettslige utgangspunkter

Som nevnt vil brukeren alltid ha et selvstendig rettslig ansvar for innholdet i ytringene vedkommende publiserer. Problemstillingen er hvilket supplerende ansvar som eventuelt bør hvile på medievirksomheter som tilbyr et forum for utveksling av meningsytringer og informasjon brukerne i mellom.

I utvalgets mandat blir det trukket en forbindelseslinje mellom formidlerens rettslige ansvar og utformingen av det strafferettslige redaktøransvaret, jf. straffeloven § 431. Det samme ser en i noen av bakgrunnsdokumentene som det er referert til i avsnitt 7.2 foran. Der blir det pekt på at straffeloven § 431 ikke har en teknologinøytral utforming, og at det i dag kan være tvilsomt om bestemmelsen i det hele tatt gjelder for ytringer publisert på Internett.

Innledningsvis er det grunn til å understreke at problemstillingen som behandles i dette kapitlet, ikke har så mye med utformingen av det strafferettslige redaktøransvaret å gjøre, i den snevre betydningen dette begrepet anvendes i straffeloven § 431. Det skyldes særlig to forhold:

For det første mangler mange nettmedier en sentral redaktørfunksjon. Selv om man tenker seg at bestemmelsen om det strafferettslige redaktøransvaret ble endret, og gitt en teknologinøytral utforming, ville den fortsatt ikke omfatte medier uten en sentral redaktørfunksjon, eller det mandatet omtaler som «sosiale medier». En slik tenkt justering av bestemmelsen kunne lede til at hhv. redigerte og uredigerte medier ble underlagt ulik regulering. Potensielt kan det ha uheldige konsekvenser, for eksempel ved å skape incitament som gjør at nettdebattene flyttes over i den uredigerte sfæren.

For det andre og langt viktigere sier straffeloven § 431 ikke hvilke ytringer som er ulovlige. Bestemmelsen regulerer bare *skyldkravet* som rettes mot redaktører, og oppstiller et strengt uakt-somhetsansvar. Bestemmelsene om hvilke ytringer som etter sin art er ulovlige, er allerede i dag teknologinøytrale. Lovgivningens alminnelige bestemmelser som for eksempel rammer trusler, krenkelser av privatlivets fred, hatefulle og diskriminerende ytringer etc. gjelder også på Internett.

Det samme gjør straffelovens bestemmelser om medvirkning og foretaksstraff. Samtidig har ansvaret for ulovlige ytringer fremsatt av brukerne en økonomisk og sivilrettslig side. Og i skadeserstatningsloven, slik den lyder etter siste revisjon, gjelder det i hovedsak ikke et redaktøransvar etter mønster av straffeloven § 431. Derfor vil en revisjon av straffeloven heller ikke løse det praktisk viktigste spørsmålet, nemlig hvilket sivilrettslig (økonomisk) ansvar mediet har.

Kjernen i straffeloven § 431 om det straffrettslige redaktøransvaret er at redaktøren, for alle bestemmelser som definerer bestemte ytringer som ulovlige, er å bedømme *som om han kjente deres innhold*. Det gjelder likevel ikke dersom redaktøren kan dokumentere at han *ikke er noe å legge til last*. Det gjør bestemmelsen om strafferettslig redaktøransvar lite praktisk i spørsmålet om ansvar for brukergenerert innhold. Praktisk sett vil redaktøren enten positivt kjenne innholdet i ytringene, eller ikke kjenne det i det hele tatt.⁸

Tenker vi oss først at redaktøren er blitt gjort kjent med innholdet i en ulovlig ytring publisert av en bruker, er straffeloven § 431 overflødig. Der redaktøren *vet* og kjenner innholdet i ytringen, gir det jo ingen mening å behandle redaktøren *som om* han visste, man går ikke veien om straffeloven § 431. Skyldkravet i de alminnelige bestemmelsene er oppfylt når faktisk kunnskap foreligger. I øvrige tilfeller vil redaktøren vanligvis være uvitende om ytringene. Da er redaktøren normalt ikke noe å «legge til last» i lovens forstand – og vil i hovedregelen gå fri fra ansvar.

Det som kan problematiseres, er om redaktører og eventuelle andre ansvarssubjekter som lovgivningen peker ut, uten videre bør være medansvarlige dersom mediet vedkommende leder formidler ytringer fra brukerne med et ulovlig innhold. I så tilfelle vil mangfoldet av brukergenerert innhold og den manglende kontrollen med brukerne gjøre det vanskelig for den ansvarlige å ta risikoen ved å tillate publisering, uten først å ha gjennomgått og redigert («moderert») materialet. Den reelle og praktiske siden av problemstillingen er derfor om lovgivningen bør oppstille et krav om forhåndsmoderering rettet mot enhver som tilbyr et forum for utveksling av meningsytringer og informasjon brukerne i mellom

7.4 Medieansvarsutvalgets vurderinger

7.4.1 Tilnæringsmåte

Medieansvarsutvalget ser tre mulige måter å tilnærme seg ansvarsspørsmålet på:

- A) Krav om at brukeren forhåndsregistrerer seg slik at vedkommende kan spores i ettertid.
- B) Tilnærmet objektivt ansvar for redaktører og eventuelle andre særskilt definerte ansvarssubjekter når det gjelder brukerskapt innhold. Dette vil i praksis kunne fungere som krav om forhåndsmoderering.
- C) Et ansvar basert på lovgivningens alminnelige bestemmelser om ulovlige ytringer. I hovedregelen vil slikt ansvar oppstå der den som faktisk har redigeringsmyndighet, blir kjent med innholdet i ytringene. Forskjellen mellom alternativ B og C er tidspunktet når ansvarlighet inntreffer: Umiddelbart ved publisering (alternativ B), eller først ved kunnskap (alternativ C).

7.4.2 Om registreringsplikt for brukeren

Medieansvarsutvalget har drøftet om lovgivningen bør oppstille et krav om at brukere må registrere seg før de får adgang til å publisere innhold via tredjemannstjenester som tillater umiddelbar publisering og anonymitet utad. Formålet med slik registrering vil dels være at det i ettertid skal være mulig å identifisere den originære ytrer der ytringen er ulovlig. Dels kan det at identifisering er mulig, ha en preventiv effekt.

Medieansvarsutvalget kan ikke se at et slikt registreringskrav vil være direkte i strid retten til å være anonym. En registreringsordning fremstår heller ikke som en krenkelse av personvernet. Sammenlikner man med diskusjonen rundt data-lagringsdirektivet, er en relevant forskjell at registreringskravet vil rette seg mot personer som søker offentlighet.

Selv om det neppe eksisterer rettslige skranke mot et registreringskrav, vil et slikt krav imidlertid komme i berøring med personvernensyn og prinsippet om ytringsfrihet i en slik grad at det fra et rettspolitisk perspektiv kreves en grundig vurdering av om et registreringskrav alt i alt er hensiktsmessig. Dette blir illustrert av Personvernkommissjonens utredning, jf. foran i avsnitt 7.2. Kommisjonens standpunkt er at adgangen til å opptre anonymt er særdeles viktig å bevare.

Generelt skal man være varsom med å oppstille registreringskrav som favner alle, men som er

⁸ Se også utredningens avsnitt 6.6.3 foran

motivert av at noen i mengden kan komme til å gjøre noe ulovlig. Demonstranter trenger ikke sette sitt navn på en liste før de går i tog. Hvem som helst kan distribuere pamfletter i folks postkasser. Men nettpubliserings må også vurderes spesifikt ut fra egne premisser. «Nettdemonstranten» kan i en helt annen grad enn gatedemonstranten skjule sin person uten at også budskapet forsvinner. Og tradisjonell postkassedistribusjon er såpass tungvint at situasjonen langt på vei løser seg selv.

Utvalget antar at krav om forhåndsregistrering på samme måte som andre byråkratiske hindre vil kunne legge en demper på aktivitet, selv om ytreten har et lovlig formål. Nyten av en slik ordning må vurderes ut fra dette perspektivet. Dersom autentiseringen skal være reell og effektiv, vil det byråkratiske hinderet kunne bli høyt. Dersom man på den annen side legger opp til en registreringsordning hvor man stoler på at brukeren oppgir korrekte opplysninger, vil verdien være langt mindre. Man risikerer at de som har lovlige hensikter blir eksponert for mer bryderi, mens de som ikke har det uansett klarer å komme rundt ordningen.

I lys av både de prinsipielle og de tungtveiende praktiske motforestillinger som gjør seg gjeldende mot en registreringsordning, mener Medieansvarsutvalget at nytten ikke er tilstrekkelig stor til å gjøre et slikt system berettiget. Eventuelle registreringsordninger bør etableres i bransjeregj, eller på grunnlag av det enkelte mediums egen beslutning. Samtidig går tendensen i retning av at brukerne på store nettsamfunn selv ønsker å opptre under fullt navn.

7.4.3 Om objektivt ansvar og krav om forhåndsmoderering

Dersom redaktører, og eventuelle andre personlige ansvarssubjekter lovgivningen utpeker, uten videre kan holdes til ansvar for brukerskapt materiale som om de kjenner innholdet, kan man anta at det i praksis vil være å likestille med et krav om forhåndsmoderering. En redaktør vil ellers løpe en for stor risiko om materiale blir publisert usett.

En slik ansvarsform vil opplagt ha en preventiv effekt og vil kunne forebygge ulovlige ytringer på nett. Spørsmålet er om reguleringsteknikken står i forhold til det man oppnår, eller om metoden er for inngripende.

Brukerskapt innhold kan åpenbart ha negative effekter, men er alt i alt et viktig tilskudd til samfunnsdebatten og bidrar til å realisere hensynene prinsippet om ytringsfrihet hviler på. Mulighetene for bredde både i deltakelse og tema er langt stør-

re enn innenfor klassiske trykte medier. Ikke alle temaer og innlegg er like viktige for samfunnsdebatten. Men når det brukerskapt innholdet dominerer Internett, viser det også at dette har en mer allmenn verdi i form av oppslutning, glede, interesse og engasjement. Medieansvarsutvalget ser det som viktig ikke å gripe inn i de mekanismene som engasjerer publikum på bred basis.

Utvalgets oppfatning er at muligheten for hurtig, enkel og ubyråkratisk deltakelse er av stor betydning for brukernes engasjement. Nettdebattene lever i nuet. Mengden av bidrag gjør at moderering vil måtte lede til en viss forsinkelse. Det vil ha en dempende effekt.

Dersom det innføres et tilnærmet objektivt ansvar, kan det neppe begrenses til redaktører av medier i tradisjonell forstand. Et slikt skille vil skape en vridningseffekt og vil kunne bidra til å skyve debattaktiviteten over i ikke-redigerte fora. Om det siste skjer, vil det være svært uheldig. Et generelt krav om forhåndsmoderering for alle nettmedier, for eksempel Facebook, vil på sin side fremstå som et temmelig inngripende tiltak. Det er heller ikke opplagt at dette vil fungere godt i praksis.

Behovet for inngripende regulatoriske tiltak må vurderes på bakgrunn av andre mekanismer som reduserer konsekvensene av ulovlige ytringer fra brukerne. Det eksisterer i hvert fall tre slike mekanismer:

- A) Offentlighetens kontroll: Ulovlig ytringer publisert av brukerne vil kunne bli slettet etter relativt kort tid. I mellomtiden vil offentligheten føre kontroll. For å ha skadevirkninger må ulovlig innhold bli oppfattet og lest. Offentligheten vil bedrive en uformell form for sensur ved å ignorere eller overse det useriøse, eller ved å imøtegå det krenkende.
- B) Det enkelte mediums egeninteresser og selvkontroll: Det enkelte medium er avhengig av brukernes oppslutning i konkurranse med andre medier. Mediets profil vil lett kunne bli skadelidende om innhold som presenteres innenfor rammen av mediet, er krenkende eller oppfattes som useriøst. Derfor vil mediets egeninteresser ha en korrigerende effekt.
- C) Selvjustis: Medier med forankring i den tradisjonelle presse er underlagt systemer basert på selvjustis. Som i andre sammenhenger er dette å foretrekke fremfor at offentligrettslig regulering skal spille den mest dominante rollen. Mange nye medier er riktignok ikke tilsluttet slike ordninger. Derimot ser en at andre former for selvkontroll

tilpasset disse mediens karakter er i ferd med å vokse frem – særlig at brukerne selv fungerer som moderatører. Et slikt system kan fungere godt, selv om det ikke er vannrett. Det er en risiko for at offentligrettslige regler som setter trussel om straff, vil kunne sette slike systemer – som alt i alt må anses som positive – under press.

Etter en samlet vurdering mener Medieansvarsutvalget at et objektivisert ansvar for redaktører og eventuelle andre ansvarssubjekter for brukerskapt innhold vil være et for inngripende virkemiddel, sammenholdt med gevinstene av tiltaket. Utvalget legger særlig vekt på at forhåndskontroll vil kreve en svært bred gjennomgang som må omfatte alt materiale. Dette vil være tidkrevende og dyrt, og legge en demper på debattaktiviteten. Etterkontroll vil være selektiv og spisset. Med et ansvarsregime som skaper incitament til effektiv etterredigering, mener Medieansvarsutvalget at man vil oppnå den beste balansen mellom hensynet til ytringsfrihet og personvern.

Medieansvarsutvalget vil ikke gå inn for å etablere et objektivisert ansvar for redaktører og andre i relasjon til brukerskapt ytringer, eller et lovfestet krav om forhåndsredigering

7.4.4 Om ansvar for redaktøren etter lovgivningens alminnelige bestemmelser

I medier med en ansvarlig redaktør går Medieansvarsutvalget inn for at redaktørens ansvar for brukerskapt innhold skal bero på anvendelsen av de enkelte lovbestemmelsene som rammer ulovlige ytringer. I praksis vil det innebære at kravet til skyld som følger av disse bestemmelsene, må være oppfylt før redaktøren kan holdes ansvarlig. Ansvar inntreer ikke i det øyeblikk den ulovlige ytringen blir publisert uten redaktørens vitende, men idet kunnskap inntreer hos redaktøren uten at redaktøren foretar seg noe. Et slikt system kan likestilles med dagens ansvar for direktresendinger, for eksempel i fjernsyn: Redaktøren er ikke ansvarlig for det deltakerne sier på direkten, men når redaktøren er blitt kjent med innholdet, kan ikke innslaget ansvarsfritt sendes i reprise.

Som mandatet illustrerer, eksisterer det i dag en viss usikkerhet om redaktørens ansvar for innholdet i brukerskapt innhold. Usikkerheten synes dels å bero på at straffeloven § 431 feilaktig blir oppfattet som grunnlaget for redaktørens strafferettslige ansvar, og dels på at denne bestemmelsen kun retter seg mot trykt skrift og ikke er tek-

nologinøytral. Dette er i så fall en misforståelse. Utvalget vil fremheve at samtlige av lovgivningens bestemmelser om ulovlige ytringer gjelder for redaktører, og at disse er teknologinøytrale. Det er etter Medieansvarsutvalgets mening ikke tvilsomt at en redaktør *som kjenner ulovlig innhold innenfor rammen av hans medium* – forstått som det han har mulighet og myndighet til å redigere – er ansvarlig.⁹

Løsningen Medieansvarsutvalget går inn for, innebærer at det normalt ikke er tilstrekkelig til å statuere ansvar at redaktøren forsettelig har åpnet for at brukerne kan publisere egne ytringer. Redaktøren må også være kjent med ytringenes innhold, for eksempel fordi redaktøren er blitt varslet. Det er uheldig å oppstille et vesentlig skille mellom redaktørstyrte mediers ansvar for brukerskapt innhold, og andre mediers ansvar for brukergenerert innhold, ved i dette henseende å knytte et særskilt ansvar til redaktørrollen. Det kan skyve debattene ut av den redigerte sfæren og kan gi de redigerte mediene utgifter til moderering og kontroll som andre medier unngår. *Et system basert på ansvar ved kunnskap er det eneste systemet som vil likebehandle mediene.* Ansvar vil påhvile en hver som har endelig beslutningsmyndighet til å redigere, uansett hvilken tittel vedkommende har. Ansvar vil altså i praksis inntre ved kunnskap. Kunnskap vil typisk inntre der mediet blir varslet om det ulovlige innholdet.

Det er grunn til å understreke at det etter gjeldende rett er tenkelig at ansvar unntaksvis vil inntre allerede fordi det fattes en redaksjonell beslutning om å åpne for brukergenerert innhold, og umiddelbart i det øyeblikk hvor et slikt bidrag med ulovlig innhold blir lagt ut. Det vil særlig kunne være tilfelle der det redaksjonelle bidraget er av en slik karakter at man av erfaring vet at det med all sannsynlighet vil generere ulovlig innhold fra brukerne, som rasehets eller andre person-

⁹ Medieansvarsutvalget mener særbestemmelsen om strafferettslig redaktøransvar kan forlede tanken. Normalt skal det nok så lite til å bli medansvarlig for å formidle ulovlige ytringer. E-handelsloven illustrerer dette, fra et helt annet perspektiv. Etter lovgivningens alminnelige bestemmelser inntreer medansvar så hurtig at det har vært nødvendig å begrense det ansvaret telekommunikasjonstilbydere og andre ellers ville hatt etter lovgivningens alminnelige regler. Ansvaret som følger av hovedreglene, inntreer selv om slike foretak ikke har en redaktør og ikke er omfattet av særbestemmelsen om redaktøransvar i straffeloven.

Utvalget viser også til at bestemmelsen om strafferettslig redaktøransvar ikke sier annet enn at redaktøren er ansvarlig *som om* redaktøren kjenner innholdet av ytringene som blir publisert. Bestemmelsen bygger på et grunnleggende premiss om at redaktøren er ansvarlig etter lovgivningens alminnelige bestemmelser der redaktøren *er kjent* med ytringenes innhold (se også avsnitt 6.6.3 foran).

vernkrenkelser. Særlig der skyldkravet er uakt-somhet, slik som for eksempel i skadeserstatningslovens bestemmelser om ære- og omdømmekrenkelser, kan det tenkes at det å åpne for brukerstyrte debatter for visse temaers vedkommende uten videre rammes. Utvalget kommer tilbake til dette i avsnitt 7.4.6 nedenfor.

7.4.5 Om foretaket som ansvarspunkt

I medievirksomheter uten sentral redaktørfunksjon mener medieansvarsutvalget at foretaket vil peke seg ut som et naturlig ansvarspunkt – i mangel av andre klart definerte ansvarssubjekter. Ofte skjer det en kjede av *anonyme* beslutninger, som gjerne leder til en nokså automatisk publisering av det brukerskapte innholdet. Om den krenkede henvender seg til foretaket, kan det tenkes at ting blir korrigert umiddelbart. Men ting kan også trekke ut, henvendelsen kan bli somlet bort eller glemt. Kanskje når den ikke frem til rett person i det hele tatt, selv om kunnskap om henvendelsen finnes et eller annet sted i virksomheten. Det skjer *kumulative feil*.

Reglene om foretaksstraff er viktige nettopp der det skjer *anonyme* og *kumulative* feil.¹⁰ Fra den krenkedes perspektiv samsvarer foretaksansvar godt med virkeligheten. Ofte er det ingen konkrete ansatte i selve virksomheten som kan klandres for ytringer publisert av eksterne brukere. Problemet er at foretaket stiller sitt medium til disposisjon for å formidle og spre ytringen. Fra den krenkedes perspektiv er det også slik at mulig erstatning eller oppreisningsansvar er blant sanksjonene som kan tjene som incitament til at noen innenfor foretaket reagerer. Når det gjelder sivilrettslig ansvar, er det klart at foretaket som sådant er ansvarssubjekt.¹¹ For den krenkede kan det umiddelbart virke tilfeldig eller unaturlig om ansvarssubjektet er et annet dersom trussel om straff er den aktuelle sanksjon.

Etter medieansvarsutvalgets vurdering er foretaket et naturlig ansvarspunkt. Instituttet om foretaksstraff ivaretar behovet for å sikre at det alltid eksisterer et ansvarssubjekt som er enkelt å identifisere.

I kapittel 11 om foretaksstraff understreker medieansvarsutvalget at foretaksstraff i hovedregelen ikke skal anvendes mot medier *med* en ansvarlig redaktør. Særlig fremholder Mediaansvarsutvalget at:¹²

Ved vurderingen av om et medieforetak skal illegges straff, er det grunn til å ta i betraktning om det finnes en redaktør som kan holdes strafferettslig ansvarlig. Dersom redaktøren kan straffes, vil det ofte tale mot å illegge foretaket straff.

Dersom et medium ikke har en redaktør, eller redaktøren ikke vil ta redaksjonelt ansvar for det brukerskapte innholdet, er det på sin side ingen grunn til å behandle mediet som noe annet enn et foretak i denne sammenheng. En slik tilnæringsmåte er også helt nødvendig. I dag er det tilsynelatende slik at en redaktør som gjør redigeringsjobben sin for dårlig, risikerer sanksjoner, mens en redaktør som ikke redigerer i det hele tatt går fri. En slik løsning er støtende og urimelig. Når det neppe er mulig å tvinge noen til å gjennomføre forkantredigering, er den eneste rimelige løsning at foretaksansvaret tar til der redaktøren selv har definert at hans eget ansvar slutter.

En slik løsning samsvarer med Mediaansvarsutvalgets grunnleggende tilnærming. Tar mediet og dets redaktør ansvar, oppstilles det redaksjonelle rutiner og tydeliggjør ansvarlig redaktør sin funksjon som ansvarspunkt – så skal redaktøren også behandles som personlig ansvarlig. Lovgivningen kan imidlertid ikke fylle den ansvarlige redaktørens sko. Da er redaktøren ikke lenger «ansvarlig» i ordets egentlige forstand, men ansvarlig kun i betydningen «pliktsubjekt». Det er ikke den siste typen redaktør lovgivningen bør fremme.

7.4.6 Behov for ytterligere klargjøring?

Mediaansvarsutvalget mener gjeldende rett åpner for gode løsninger på nye problemer som er blitt utløst av veksten i brukerskapt innhold på Internett. Med dette som utgangspunkt er problemstillingen om lovgivningen bør tydeliggjøres, og om det bør innføres særlige bestemmelser som presiserer hvilket ansvar som gjelder for formidling av brukerskapt innhold. Et første spørsmål er om varslingsystemet bør lovfestes.

Lovgivningen *kan* oppstille rutiner for hvordan mediene skal håndtere henvendelser fra personer som opplever seg krenket. Lovgivningen *kan* spesifisere når slike henvendelser anses for å ha kommet til redaktørens eller mediets kunnskap. Lovgivningen *kan* angi hva som skal til for at henvendelsen anses håndtert innen rimelig tid. Men lovgivningen *bør* etter utvalgets oppfatning ikke gjøre det. Forsvarlige rutiner kan eksistere innenfor en viss variasjonsbredde – og disse bør skreddersys

¹⁰ Se utredningens avsnitt 11.1 nedenfor

¹¹ Skl. § 3-6

¹² Se utredningens avsnitt 11.5.2 nedenfor

til den enkelte virksomhet. I redaktørstyrte medier bør det ligge til redaktøren, og eventuelt til pressens selvøvrordning, å tømre ut de nærmere rutinene for hvordan redaktøren skal bli informert og ansvarliggjort – og derved for hvordan den ansvarlige redaktør bør lede sin virksomhet.

Medieansvarsutvalget viser også til at et lovfestet varslingssystem kan skape inntrykk av at varsling i samsvar med systemet er det eneste som utløser ansvar. Prinsipielt er det imidlertid uten betydning hvordan kunnskap inntreffer hos den ansvarlige. Den kan oppstå tilfeldig ved at redaktøren leser innlegg, den krenkede kan ringe redaktøren direkte, eller journalistene kan gi beskjed. Utvalget viser for øvrig til den prinsipielle diskusjonen i forarbeidene til e-handelsloven.¹³

Et annet element av usikkerhet knytter seg til situasjonen det ble pekt på i avsnitt 7.4.4 foran: Etter gjeldende rett kan det, i visse spesielle tilfeller, være uaktsomt i det hele tatt å åpne for uredigert debatt innenfor rammen av et medium. Det vil for eksempel kunne være tilfelle der man av erfaring på forhånd kan være nærmest sikker på at det vil bli generert ulovlige ytringer fra brukerne. NRK vil ikke slippe en uredigert SMS-debatt løs på skjermen under et debattprogram om forholdet mellom norske liberale verdier og islam. Den alminnelige rettsfølelsen tilsier at NRK har ansvar for å gjennomføre forhåndskontroll i slike tilfeller. Prinsipielt er det ikke noen forskjell på en slik begrensning og begrensning av en nettdebatt. Også behovet for å ivareta de interesser man ellers av erfaring vet vil bli krenket, veier tungt. Det er liten grunn til å åpne for at redaksjonene ansvarsfritt nærmest kan invitere til krenkelser der det fremstår som opplagt at de vil komme.

Medieansvarsutvalget mener det er så å si umulig for lovgivningen å forhåndsdefinere når nettdebattene unntaksvis må følges tettere enn det som ellers følger av hovedreglene, og hvilke nettdebatter dette er. Medieansvarsutvalget mener denne usikkerheten ikke er udelt negativ. I dag krever lovgivningen at den enkelte medium opptrer aktsomt. Det er et naturlig krav å stille til profesjonelle aktører. Uklarhetene nødvendiggjør en kontinuerlig debatt mellom bransjeaktørene, bevissthet ved utvikling av bransjens eget regelverk og en aktpågivenhet innad i den enkelte medium og den enkelte redaksjon. Det er slik det bør være.

Utvalget har også drøftet om lovgivningen bør innføre et krav om at alle nettmedier uten en sentral redaktørfunksjon skal ha plikt til å utpeke et særskilt kontakt- eller ansvarspunkt. Personvernkommisjonen fremmet forslag i slik retning:¹⁴

For et medium uten ansvarlig redaktør må det imidlertid defineres et annet prinsipielt ansvarssubjekt.

Om man – for den uredigerte sfærens del – holder seg til den person som rent faktisk har beslutningsmyndighet i hvert enkelt tilfelle, samt foretaket som ansvarssubjekt, reiser det seg få problemer. Derimot kan det stå i et problematisk forhold til Grunnloven § 100 og EMK artikkel 6 om man pålegger *enhver* medievirksomhet en plikt til å utpeke en bestemt *fysisk person* som generelt skal ha rollen som ansvarssubjekt. Dette ansvarssubjektet kan neppe møtes med reaksjoner dersom vedkommende ikke også har *reell og suveren* myndighet til å redigere. I motsatt fall risikerer subjektet straff eller andre sanksjoner uten selv å være herre over egen situasjon. For å unngå dette må lovgivningen antakelig også kreve at den fysiske personen som gjøres til ansvarssubjekt, *skal* ha reell og suveren redigeringsmyndighet.¹⁵ Grunnloven § 100 setter skranker for hvor langt lovgivningen kan gå i å gjøre dette – for når noen gjennom lov får slik eksklusiv redigeringsfrihet, innebærer det også at de som fratras en myndighet til å redigere, som de ellers ville hatt, opplever at deres ytringsfrihet blir beskåret.

Spørsmålet om hvor langt lovgivningen kan gå i å kreve at det utpekes personer med suveren redaksjonell myndighet, var fremme i forbindelse med vedtakelsen av lov om redaksjonell fridom. Justisdepartementet gikk imot det første utkastet til slik lov nettopp fordi det ble ansett å stride mot Grunnloven. Etter revisjonen av Grunnloven § 100, og i lys av den samfunnsviktige betydningen av mediene som er omfattet av lov om redaksjonell fridom, ble det lagt til grunn at plikten til å utpeke redaktør, og lovfesting av redaktørens enekompetanse er forenlig med Grunnloven § 100 for slike medier loven gjelder. Derimot er det vanskelig å se at man helt generelt kan innskrenke adgangen til ethvert selskap eller enhver stiftelse og forening til å fremby egenredigert innhold på nettet – altså innhold hvis endelige utforming *ikke* er bestemt av en person med suveren myndighet til å redigere. Derfor vil det være vanskelig for lov-

¹³ Ot.prp.nr. 4 (2003-2004) s. 22-23.

¹⁴ Personvernkommisjonen punkt 13.5.1

¹⁵ Se i denne retning Ot.prp.nr. 19 (2007-2008) punkt 3.4

givningen å forhåndsdefinere et personlig ansvarssubjekt i uredigerte medier.¹⁶ Langt på vei vil det være det samme som å kreve at ethvert medium skal ha en ansvarlig redaktør. Samtidig vil det oppstå nye uklarheter. Hvem skal pekes ut som ansvarlig dersom mediet ikke selv har gjort det? Hva skal vedkommendes oppgaver gå ut på? Hvilken myndighet skal vedkommende ha? Hvilke sanksjoner skal vedkommende eventuelt kunne møtes med? Man kommer vanskelig utenom at dersom pliktene ikke blir oppfylt, er det fortsatt foretaket som står igjen som eneste mulige ansvarssubjekt.

Utvalget går etter dette ikke inn for å lovfeste at ethvert medium uten en sentral redaktørfunksjon skal ha plikt til å peke ut et annet personlig ansvarssubjekt. Den som konkret er å klandre, vil i hvert enkelt tilfelle være ansvarlig etter lovgivningens alminnelige bestemmelser. Om ansvarsforholdene er uklare, eller der det skjer anonyme eller kumulative feil, vil reglene om foretaksstraff dessuten kunne bidra til å avhjelpe utfordringene med å identifisere en ansvarlig for de uredigerte mediens vedkommende.

Særmerknad utvalgsmedlemmene Fløisbonn og Lerø

Personvernkommissjonen pekte på at «det er viktig for personvern i mediene at den omtalte til enhver tid har et ansvarssubjekt som kan kontaktes for å få løst personvernkrænkelser i minnelighet eller som kan gjøres strafferettslig eller sivilrettslig ansvarlig». For trykte medier er dette ivarettatt med straffelovens paragraf 429 som pålegger straff dersom det ikke fremgår hvem som er redaktør eller ansvarlig. Dagens praksis er at redigerte medier opplyser hvilket firma som er

ansvarssubjekt, hvem som er redaktør, samt adresse og andre kontaktopplysninger for den ansvarlige. I de tilfeller der redigerte medier også publiserer brukergenerert, ikke-redigert innhold, vil foretaket være ansvarlig, ut fra samme regler som for tradisjonelt publisert innhold. Dersom en annen part skal holdes ansvarlig, må det framgå klart og tydelig at innholdet er uredigert, eventuelt redigert av andre, hvem som er ansvarlig for innholdet, og hvem som kan kontaktes for eventuelle klager og andre henvendelser.

Å finne fram til hvem som er den ansvarlige for et foretak, kan være komplisert. For å ivareta personvernet og andre samfunnsinteresser bør det derfor stilles krav om at det på blogger og andre ikke-redigerte medier skal fremgå hvem en skal kontakte dersom personvernkrænkelser skjer eller det er behov for å slette utvilsomt feilaktig innhold, tilsvarende som etter straffelovens § 429.

Dette betyr ikke nødvendigvis at en blogg som drives av flere, må utpeke en slags redaktør. Poenget er at publikum skal vite hvem en skal kontakte dersom en vil nå fram til den/de ansvarlige. Ingen skal kunne opptre anonymt i offentligheten med mindre en er gitt vern av en annen som påtar seg det redaksjonelle ansvar og som lett kan indentifiseres og oppnås kontakt med.

En nettvært eller et firma som leverer bloggløsningen, eller den som driver et sosialt medium, kan påta seg en slik rolle, dersom «bloggeren» selv ikke vil identifisere seg på bloggens forside. En forplikter seg da umiddelbart til å gi kontaktopplysninger til den som har ansvaret for innholdet på bloggen eller nettsiden.

For blogger, sosiale medier m.v. antas at det vil være tilstrekkelig hvis virksomheten som drifter tjenesten (og ikke hver enkelt bruker av tjenesten), har tilgjengelige kontaktopplysninger og en mulighet til å behandle klager på innholdet. Norid stiller som krav for .no-domenet at domenet må være registrert av en identifiserbar part og at kontaktopplysningene er tilgjengelige via et WhoIs-søk. Det kan være formålstjenlig å vurdere om dagens praksis for Norid også bør lovfestes. Når det gjelder dette, vil det neppe være et avgjørende problem om Norid skulle godta pseudonym domenerregistrering («WhoIs Guard» og lignende tjenester), såfremt korrekte kontaktopplysninger kan framskaffes i spesifikke tilfeller, derunder ved klager på innholdet.

En begrensning for en slik lovregulering er at norsk lovverk ikke uten videre vil gjelde for publisering i utlandet. Dette gjelder i alle tilfeller dersom den som står for publiseringen er en utenlandsk person eller et utenlandsk firma. Uavhen-

¹⁶ Se i samme retning Konvergensutvalget, NOU 1999: 26, punkt 8.3.1: «For en del Internett-baserte tjenester kan det i praksis være vanskelig å peke ut en ansvarlig redaktør. Mange operatører av informasjonstjenester på Internett tillater at enkeltpersoner eller organisasjoner legger sitt eget innhold ut på operatørens server. Scandinavian Online (SOL) er et eksempel på en nett-tjeneste der et stort antall personer og bedrifter har lagt ut egne hjemmesider. SOL tilbyr også chat-tjenester. Slike nett-steder kan omfatte svært store mengder informasjon, som dertil endres fortløpende. For denne type nett-tjenester vil det i praksis være umulig for en sentral instans å føre en reell redaksjonell kontroll. «Chat»-tjenestene setter dette på spissen, ved at kommunikasjonen skjer i sanntid. Dette tilsier at man ikke ukritisk bør innføre et redaksjonelt ansvar for elektroniske medier. Går lovgiver for langt i retning av å pålegge Internett-aktører et redaksjonelt ansvar, vil dette i noen tilfeller kunne fremstå som urimelig overfor de som blir berørt. Samtidig kan man risikere at tjenesteoperatører i overdreven grad tar forholdsregler i forhold til innhold som ligger i grenselandet for lovlige ytringer.»

gig av hvor langt ulike typer ansvar gjelder for publisering gjort via utenlandske tjenester, servere i utlandet og utenlandske domener, legger en til grunn at en eventuell lovregulering som beskrevet over, vil måtte begrenses til .no-domene. En slik løsning vil være lett å avgrense.

Medlemmene Fløisbonn og Lerø mener følgende bestemmelse bør lovfestes:

Et nettsted plikter å oppgi på lett synlig plass navn og kontaktadresse for den som er ansvarlig for nettstedets innhold eller informasjon om hvordan man kan komme i kontakt med de/den ansvarlige. Brudd på denne bestemmelsen medfører bot.

I straffeloven § 430 heter det at redaktøren av et blad eller tidsskrift straffes når han vegrer seg for å oppta uforandret en imøtegåelse av anførsler av faktisk art i bladet eller tidsskriftet, Denne tilsvarensretten er også nedfelt i Vær Varsom-plakaten. Samme regler gjelder både for nett og papir.

Medlemmene Fløisbonn og Lerø mener det bør lovfestes at tilsvarensretten også gjelder for blogger og ikke-redigerte medier.

7.5 Konklusjoner

Lovgivningens alminnelige bestemmelser om ulovlige ytringer rammer også den som bidrar til å formidle slike ytringer. Lovgivningen er teknologi-

nøytral. Medieansvarsutvalget går ikke inn for ytterligere lovfesting av ansvaret til den som tilbyr et forum for utveksling av brukerskapt innhold og meningsytringer.

I redigerte medier vil det være en oppgave for bransjen selv og den enkelte redaktør å utvikle retningslinjer for håndtering av brukergenerert innhold. Ansvar for ulovlig innhold vil inntre der redaktøren er kjent med det ulovlige innholdet, men ikke foretar seg noe for å redigere det.

At ansvar inntre ved kunnskap, gjelder også for uredigerte medier, men her kan de interne rutineene etter omstendighetene være uklare. Reglene om foretaksstraff tar nettopp sikte på å etablere et klart ansvarspunkt der det skjer anonyme eller kumulative feil. Dette sikrer at det alltid er mulig å finne en ansvarlig. Dersom lovgivningen i tillegg oppstiller en plikt om at ethvert medium må utpeke et personlige ansvarssubjekt, vil det langt på vei ha samme konsekvenser som å pålegge ethvert medium en plikt til å utpeke en ansvarlig redaktør. En slik plikt er neppe forenlig med Grunnloven § 100 og ville dessuten være svært vanskelig å håndheve i praksis.

Medieansvarsutvalget mener på dette grunnlag at gjeldende rett gir tilstrekkelig grunnlag for å håndtere formidlerens ansvar for ulovlige ytringer på Internett generert av brukerne. Et system basert på lovgivningens alminnelige bestemmelser om ulovlige ytringer, og at ansvar inntre ved kunnskap, er teknologinøytralt og likebehandler mediene.

Kapittel 8

Medienes ansvar for pekere

8.1 Mandatet

I følge punkt 5 i mandatet er Medieansvarsutvalget bedt om å vurdere;

...om det er grunnlag for nærmere regulering av medienes ansvar for pekere på internett.

Pekere, eller lenker, er helt sentrale for Internettets funksjon. Lenker bidrar til å gjøre materiale som allerede er publisert kjent for en videre krets. Samtidig har lenken en *funksjonalitet* som gjør det svært enkelt for allmennheten å få tak i det allerede publiserte materialet. Det er bare å klikke på lenken.

Materialet det blir lagt ut en lenke til kan ha ulovlig innhold. Den som har fremstilt og publisert de ulovlige ytringene, vil naturligvis alltid ha et selvstendig ansvar.¹ Spørsmålet er hvilket rettslig ansvar den som lenker til det ulovlige materialet, skal ha.

I noen tilfeller kan det være naturlig å se på den som legger ut lenken som en alminnelig medvirker. Vi kan tenke oss at to personer samarbeider. Den ene lager tekst og bilde med et innhold som krenker noens privatliv. Den andre yter teknisk bistand, blant annet ved å etablere lenker som gjør materialet kjent. Slike situasjoner reiser få problemer. Normalt vil begge kunne holdes rettslig ansvarlig.

Mer vanlig er det at hovedmannen fullfører sin krenkelse i form av å publisere ulovlig materiale, uten hjelp av den som senere legger ut en peker. Hovedmannen vil ofte være uvitende om lenkerens etterfølgende aktivitet, også etter at lenkingen har funnet sted. Dette utelukker ikke at lenkeren kan betraktes som en medvirker, men det er en spesiell form for medvirkning sammenliknet med det som ellers er vanlig. Om aktørene ikke samarbeider og ikke kjenner hverandre, er det mest naturlig å se på henholdsvis publiseringen av

ulovlig materiale og lenkingen til det samme materialet som to uavhengige og selvstendige handlinger. For eksempel rammer straffeloven § 311 den som utgir, tilbyr, selger, overlater til en annen, gjør tilgjengelig eller på annen måte søker å utbre fremstillinger av barnepornografi. I relasjon til dette straffebudet fremstår det å tilby den funksjonaliteten som ligger i en peker som en selvstendig og direkte overtredelse. Lenkeren er i så fall ikke bare medvirker – etter bestemmelsens ordlyd vil han være hovedgjerningsmann. Den opprinnelige publiseringen og den senere lenkingen er to individuelle straffbare handlinger.

Selv om det ofte er viktig å se på publisering av materiale og lenkingen til det samme materialet som to selvstendige handlinger, betyr ikke det at lovlighetsvurderingen av de to handlingene alltid blir identisk. Straffeloven § 185 kan brukes som eksempel. Bestemmelsen rammer den som *setter frem* en hatefull eller diskriminerende ytring offentlig. Slik bestemmelsen er formulert, trekker den en ramme rundt den originære ytrer som kan synes å utelukke at lenking til vedkommendes ytring er en handling som rammes av straffebudet. Om spørsmålet oppstår, er det i hvert fall vesentlig å ta utgangspunkt i at det å fremsette ytringen og det å lenke til den er to uavhengige handlinger uten nær indre sammenheng. I mange sammenhenger kan lenken sammenliknes med en referanse. Ofte kan det være straffritt å referere til ulovlige ytringer fremsatt av andre, se beskrivelsen som er gitt i utredningens kapittel 13.

Eksemplene viser at det rettslige ansvaret til den som legger ut en lenke til ulovlig materiale, avhenger av hvordan lovgivningens alminnelige bestemmelser er innrettet i hvert enkelt tilfelle. Ibland kan dette lede til vanskelige vurderinger. Det kan være utfordrende å forutse utfallet på forhånd. Problemstillingen for Medieansvarsutvalget er i første rekke om lovgivningen bør gjøres klarere, ved å gjøre lenkerens rettslige ansvar til gjenstand for spesifikk regulering.

¹ Se utredningens avsnitt 6.1 foran om ansvaret til den originære ytrer

8.2 Pekeransvar i mediene

Begrepet «pekeransvar» er i første rekke kjent fra opphavsrettens område. Den såkalte Napster-saken er illustrerende.² Nettstedet napster.no til lot brukerne å legge inn lenker til musikkfiler. Den som klikket på lenkene på napster.no fikk tilgang til musikkfiler som var lastet opp på ulike tjenermaskiner uten rettighetshaverens samtykke. Driften av nettstedet hadde altså ikke selv lastet opp musikkfiler i strid med opphavsretten, men tilbød en oversikt over webadresser³ som gjorde det svært enkelt å finne slike ulovlige filer. Dette økte de negative konsekvensene av den forutgående ulovlige opplasting, foretatt av andre. Napster.no frembød en funksjonalitet som i praktisk forstand gjorde materialet tilgjengelig for et bredt publikum. Høyesterett så ikke lenken som en selvstendig publisering av det bakenforliggende materialet i lenkene, men som medvirkning til den opphavsrettskrenkelse som den forutgående opplasting utgjorde.

Den opphavsrettslige diskursen om pekeransvar tar opphavsrettens hensyn og premisser som utgangspunkt, og er et spørsmål for seg. For Medieansvarsutvalgets del er det nettmedienes bruk av pekere som står i fokus. Så langt utvalget kan se, har det ikke ennå oppstått et presserende behov for regulering i denne relasjon – som tillegg til de øvrige lover og regler mediene ellers må forholde seg til, og som tillegg til Vær Varsom-plakaten punkt 4.16 hvor det heter:

Vær varsom med å opprette pekere fra digitale utgaver til innhold som bryter med god presseskikk. Sørg for at pekere til andre medier eller publikasjoner er tydelig merket. Det er god presseskikk å informere brukere av interaktive tjenester om hvordan publikasjonen registrerer og eventuelt utnytter bruken av tjenestene.

Det er begrenset grunnlag for å knytte personvernproblemer på nett spesifikt til lenking som fenomen, men innledningsvis skal noen tenkte eksempler på kontroversiell pekerbruk i media nevnes:

1. En norsk medievirksomhet lenker til reklame som er ulovlig i Norge. Nettsiden hvor den ulovlige reklamen finnes, trenger ikke være ulovlig. Den kan være etablert i utlandet, for

eksempel i en jurisdiksjon som tillater reklame for alkohol.

2. Kjendispressen omtaler et forhold innenfor de rammer som følger av bestemmelsene om privatlivets fred. Men for å gi interesserte lesere de mest intime detaljene legges også ut lenker «for videre lesing» – og materialet på sidene det lenkes til krenker privatlivets fred.
3. En medievirksomhet lenker til en privat side som inneholder materiale som er i strid med personopplysningsloven.
4. I omtalen av en rasistisk organisasjon legger medievirksomheten ut en lenke til organisasjonens sider, hvor det finnes ulovlige diskriminerende ytringer.
5. En medievirksomhet lenker til materiale som i utgangspunktet er lovlig, men hvor innholdet senere blir endret og blir ulovlig.

8.3 Medieansvarsutvalgets vurderinger

8.3.1 Om å knytte ansvar til teknisk funksjon

Den som legger ut en lenke, tilbyr først og fremst en teknisk funksjon. Om lovgivningen spesifikt skal regulere ansvaret til den som tilbyr en bestemt teknisk funksjon, vil det være nødvendig å definere denne funksjonen nærmere. Til dette knytter det seg mange utfordringer.

Begrepet «peker» eller «lenke» har i utgangspunktet klare assosiasjoner. Det er en klikkbar tekststreng som bringer brukeren videre til nytt materiale. Om lovgivningen gjør bruk av slike begreper, kan imidlertid ikke begrepenes innhold forbeholdes for det assosiative eller intuitive. Hva som er omfattet av lovens ordlyd, må bero på en objektiv vurdering. Dermed vil lovfesting kunne medføre ny tvil som følge av definisjons- og avgrensingsproblemer. Som et enkelt eksempel må det være klart at også bilder kan fungere som lenker eller pekere. Og det er ikke slik at man alltid blir sendt videre til én enkelt nettside når man klikker på en lenke. En nettside kan bestå av mange komponenter som i seg er generert gjennom lenking. Alene ved å skrive inn en adresse i nettleserens adressefelt kan en automatisk generert lenkeprosess ta til, for å sette sammen det materialet brukeren har bedt om å få se.

Regulering rettet mot bestemte tekniske funksjoner løper også en stor risiko for å bli utdatert om funksjonaliteten endrer karakter og suppleres av andre og liknende tekniske løsninger. Lenking er kjernen i måten Internett fungerer på, og lenker genereres i stor utstrekning av søkemotorer.

² Rt. 2005 s. 41

³ Lenker til musikkfiler som angivelig var lagt ut på nettet av andre.

Mens spesifikke definisjoner i lovgivningen som peker på funksjonaliteter som er oppbygd på en bestemt måte risikerer å bli underinkluderende, kan generelle og åpne definisjoner lett bli overinkluderende.⁴

Dersom man regulerer funksjonaliteten lenking, vil det også være nødvendig å klargjøre hvem reguleringen gjelder for, og i hvilke situasjoner. Som nevnt foran kan man lett tenke seg situasjoner hvor det oppstår rettslige spørsmål i forbindelse med *medievirksomheters* bruk av lenker. Men om det i første rekke er disse man ønsker å håndtere, oppstår spørsmålet om hva som er en medievirksomhet. Dette er et vanskelig spørsmål, gitt at det meste som befinner seg på Internett retter seg mot allmennheten, og siden de fleste nettsider inneholder lenker. Utfordringen øker fordi særskilte problemer nok må håndteres på en spesialtilpasset måte. Som nevnt i innledningen har det vist seg å være spesielt krevende å håndtere lenker som krenker opphavsrettigheter. Slike problemer må håndteres på opphavsrettens premisser. Løsningen på dette området kan ikke uten videre overføres til andre situasjoner og vice versa. Derfor illustrerer også dette et av de mange avgrensningsspørsmål som kan oppstå. Når det samtidig er slik at også medievirksomheter kan begå opphavsrettskrenkelser, ser man at grensdragningene begynner å bli temmelig innfløkte.

Som en annen illustrasjon tjener spørsmålet om medievirksomheters ansvar for brukerskapt innhold. Også dette materialet gis det tilgang til via lenker – men det fremstår like fullt som et selvstendig problemområde hvor selve det faktum at det lenkes trer i bakgrunnen.

8.3.2 Om sjablongmessige løsninger

Om man forutsetter at avgrensingsproblemene som er beskrevet foran lar seg løse, må formålet med å innføre et særlig ansvar for medienes bruk av pekere være å etablere klarhet og forutsigbarhet i to henseender:

- A) Lovregulering må føre til at den som lenker, eller vurderer å opprette en lenke, nokså enkelt kan ta stilling til om han risikerer straff eller ikke. En beskjeden målsetting må i hvert fall være at dette blir enklere enn i dag.
- B) Dersom materialet det lenkes til krenker noens rettigheter, må slik lovgivning gjøre det enkelt for den som er krenket å finne et ansvarssubjekt. Det vil for eksempel være til-

felle dersom lenkeren alltid kan holdes ansvarlig for krenkelser i det materialet det blir lenket til.

Det følger av dette at dersom et pekeransvar skal kunne skape klarhet og forutsigbarhet, må det utformes på en nokså sjablongmessig eller kategorisk måte. De to mest nærliggende tilnæringsmåtene skal skisseres:

Intet ansvar for innholdet i materialet bak pekeren:

Man kan tenke seg at medievirksomheten ikke har noe ansvar i det hele tatt for materialet bak lenken. Argumenter i favør av dette er at det er en retsteknisk enkel løsning, og at den originære ytrer uansett vil være ansvarlig. Hovedinnvendingen er at mediet ofte i vesentlig grad forsterker konsekvensene av en ulovlig ytring ved å lenke til den. I noen tilfeller er det klart straffverdig, for eksempel der det lenkes til grov pornografi. I andre tilfeller kan lenken fremstå som en ren omgåelse av norsk lovgivning, for eksempel der brukeren blir videresendt til alkoholreklame på en utenlandsk nettside. Det bør medføre at lenking til slikt materiale leder til samme ansvar som om materialet var publisert i egen regi.

Å eliminere ethvert ansvar for lenkeren vil altså realisere målsettingen om klarhet, men er ikke mulig å gjennomføre i praksis. En slik løsning vil lede til at handlinger som er og oppfattes som klart straffverdige, i blant vil kunne utføres straffritt.

Fullt ansvar for innholdet i materialet bak pekeren:

Den motsatte ytterlighet er fullt ansvar for innholdet i materialet bak lenken, forutsatt at alminnelige krav til skyld er oppfylt. Alminnelige krav til skyld vil uten videre utelukke ansvar der innholdet lenkes til senere blir endret.

Innvendingen mot fullt ansvar også for materialet bak lenken, er at det neppe i seg selv bør være ulovlig å henviser til ulovlig materiale. Høyesterett var ute for det samme problemet i Napster-dommen, hvor spørsmålet var om lenkene til musikkfilene var å anse som «tilgjengeliggjøring» av selve musikken. Den opphavsrettslige konteksten og terminologien gjør saken spesiell, men følgende utsagn fra Høyesterett har generell interesse:

Det kan ikke være tvilsomt at *alene* det å gjøre en webadresse kjent ved å gjengi den på Internett, ikke er tilgjengeliggjøring. Dette må gjelde uavhengig av om adressen gjelder lovlig

⁴ Kf. utredningens avsnitt 3.7.2 foran

eller ulovlig utlagt materiale. Om en webadresse gjengis på Internett eller for eksempel i en avis, må være likegyldig. Partene er enig om dette.

Det er ikke tvil om at tilsvarende betraktninger både kan og bør overføres til medieområdet. Av Grunnloven § 100 og EMK artikkel 10 følger en ofte betydelig frihet til å gjengi, formidle eller referere til ulovlige ytringer fremsatt av andre, jf. utredningens kapittel 13. Sentral er også EMDs avgjørelse i Jersild-saken.⁵ Saken gjaldt kringkasting av et intervju med den rasistiske foreningen «Grønnjakkene». Journalisten hadde selv tatt initiativ til intervjuet, han kom ikke med noen kritiske innvendinger underveis, han klippet et flere timers intervju ned til et få minutters sammendrag med mange av de groveste og ulovlige ytringene fremsatt av Grønnjakkene, og han tok ikke på noe tidspunkt avstand fra det som kom frem i intervjuet. Grønnjakkene kunne straffes for sine uttalelser. For danske domstoler ble journalisten dømt for medvirkning. Han ble frifunnet av EMD under henvisning til EMK artikkel 10:

[T]he methods of objective and balanced reporting may vary considerably, depending among other things on the media in question. It is not for this court, nor for the national courts for that matter, to substitute their own views for those of the press as to what technique of reporting should be adopted by journalists. In this context the court recalls that article 10 protects not only the substance of the ideas and information expressed, but also the form in which they are conveyed.

Gitt at det i hovedsak ligger til mediene selv å velge kommunikasjonsteknikk og -form, må tilsvarende betraktninger gjelde der det refereres til andres ytringer i form av en lenke. I slike tilfeller vil også frihetsgradene antakelig være større, siden det ofte vil fremgå klart at dette ikke er innhold mediet gjør til sitt. Tenker man seg at lovgivningen gjør ansvar for lenkeren til en rettslig hovedregel, vil det derfor ikke kunne bli mer enn et formelt utgangspunkt som umiddelbart og i vesentlig grad må modifiseres gjennom anvendelse av Grunnloven § 100 og EMK artikkel 10. Så langt det er mulig, bør man unngå å etablere et system som forutsetter vesentlige modifikasjoner av lovens praktiske rekkevidde gjennom anvendelse av menneskerettighetene. Utgangspunkter

eller hovedregler som er formulert langt strengere enn de kan praktiseres, vil, om de leses isolert, kunne skape usikkerhet og chilling effects. Av frykt for sanksjoner kan de som er underlagt reglene legge større begrensninger på sin egen adferd enn det som egentlig er nødvendig. Slike regler vil også kunne skape forventninger hos eventuelle krenkede som det reelt ikke er grunnlag for. Et slikt system vil således ikke realisere hovedmålsettingen om økt forutsigbarhet, slik denne er skissert foran.

8.3.3 Behovet for en nyansert tilnærming

Et pekeransvar vil på mange måter være et ansvar som retter seg mot en bestemt teknisk løsning som skaper større oppmerksomhet for et allerede publisert budskap. Ytringer det lenkes til, vil imidlertid ha svært forskjellig karakter og innhold. Dette krever at lovgivningen er tilsvarende nyansert. Etter Medieansvarsutvalgets vurdering er det klart at man ikke kan innføre et pekeransvar som aktualiseres i det øyeblikk materialet det lenkes til, er ulovlig. Det er helt på det rene at det i mange tilfeller er uproblematisk å lenke til ytringer som er ulovlige. Like klart er det at lenking i noen tilfeller kan fremstå som straffverdig. Lenkeren fremsetter ikke et budskap offentlig for første gang, men bidrar til å spre et allerede offentliggjort budskap for en større krets. Forenklet kan en derfor si at hvorvidt det å legge ut en lenke fremstår som straffverdig, vil bero på om det er ønskelig og strengt nødvendig å forhindre at allmennhetens kjennskap til ytringen øker. Slike rettspolitiske betraktninger er reflektert i enkelte av straffelovens bestemmelser, jf. eksemplene i avsnitt 8.1 foran.

Medieansvarsutvalget ser at det iblant kan være uklart om et straffebud som rammer en bestemt ytring, også kan anvendes mot den som lenker til ytringen. Eksempelvis er det ikke opplagt om straffeloven § 123 som retter seg mot den som *offentliggjør* statshemmeligheter også vil kunne ramme den som lenker til materiale som gjør slike forhold kjent. Kanskje vil det bero på om lenkingen reelt og praktisk er det som gjør materialet kjent, eller om katten allerede er ute av sekken. Om norske statshemmeligheter blir allment kjent gjennom Wikileaks eller andre slike nettsteder, kan det neppe være ulovlig å lenke til nettstedet der det ulovlige materialet finnes. Situasjonen kan være en annen om materialet ligger på en helt ukjent blogg.

At det iblant kan være tvilsomt hvordan lenkerens handling skal vurderes i forhold til straffelo-

⁵ *Jersild mot Danmark*, dom 23. september 1994

vens ulike bestemmelser, er ikke nok til å begrunne at lovgivningen bør gjøre pekerens ansvar til gjenstand for særskilt regulering. For det første kan den tvil som iblant oppstår, ses som et utslag av at de enkelte straffebudene vil bli anvendt med en *nødvendig* grad av sensitivitet og nyansering i forhold til ytringens karakter og innhold, de konkrete omstendighetene som foreligger, og lenkerens rolle i det hele. Dette vil også kunne bidra til at hensynet til verdier som ytringsfrihet, allmennhetens krav på informasjon og hensynet til den enkeltes personvern blir ivaretatt. Dette leder til avveininger som bør være konkret tilpasset hver enkelt situasjon. Da må hensynet til å etablere størst mulig grad av forutberegnelighet vike.

For det andre vil det å innføre en særskilt bestemmelse om pekeransvar ikke uten videre øke graden av forutberegnelighet. Ikke bare vil nye problemer oppstå, jf. avsnitt 8.3.1 og 8.3.2 foran, men mange av de problemene som eksisterer i dag, vil fortsatt bestå. Selv med en bestem-

melse om pekeransvar, vil virkeligheten være den samme. Både lenkerens intensjoner og ytringene det vises til varierer. Det er forhold én enkelt lovbestemmelse ikke kan jevne ut med mindre den legger opp til å se bort fra relevante hensyn og faktiske forhold av konkret betydning for det enkelte tilfelle. På strafferettens og ytringsfrihetens område fremstår imidlertid dét som en umulighet. Man risikerer altså at en egen bestemmelse om pekeransvar skaper nye problemer uten samtidig å løse de eksisterende.

8.4 Konklusjon

Medieansvarsutvalget går ikke inn for å etablere en egen bestemmelse som regulerer medienes ansvar for pekere. Medieansvarsutvalget mener spørsmålet om lenkerens ansvar bør løses med utgangspunkt i de til en hver tid aktuelle bestemmelser i lovgivningen som rammer ulike former for ytringer.

Kapittel 9

Ansvarsbegrensninger for mediens tekniske medvirkere

9.1 Mandatet

I følge mandatet punkt 5 skal Medieansvarsutvalget utrede:

Regler om medvirkeransvar (jf. bl.a. straffeloven § 254, skadeserstatningsloven § 3-6 fjerde ledd og e-handelsloven §§ 15-18).

Straffelovens ansvarsbegrensninger for såkalte «tekniske medvirkere» innenfor tradisjonell medievirksomhet – aviser og kringkasting – ble innført i 1973.¹ Om slike medier publiserer rettsstridige ytringer som krenker æren, omdømmet eller privatlivets fred, skal kun hovedmennene holdes ansvarlig. Den som driver med lay-out, er kameramann, lystekniker, avisbud og lignende skal ikke kunne rammes som medvirker. Ansvarsbegrensningene fremgår direkte av de enkelte bestemmelser i straffeloven og skadeserstatningsloven som rammer ytringer av typen som er nevnt foran. Ansvar og begrensningene av ansvaret utgjør altså et integrert hele.

Spørsmålet om å innføre ansvarsbegrensninger for tekniske medvirkere var fremme allerede ved revisjonen av det strafferettslige redaktøransvaret i 1958. Den gang så man ikke noe behov for det. Dels ble det vist til at straffelovens alminnelige regler normalt ikke ville lede til at tekniske medvirkere som trykkere og maskinsettere i det hele tatt kunne holdes til ansvar, og dels ble det vist til at det ikke fantes praktiske eksempler som tilsa at det var behov for presiseringer eller endringer av loven.²

På 1960-tallet oppsto flere sabotasje- og streikeaksjoner i europeisk presse, og på ettersommeren 1968 nektet et trykkeri som produserte *Bygdeposten* å trykke en utgave av avisen, med mindre redaktør Per Hovengen fjernet en leder. Redaktøren var saksøkt av en mann for ærekrenkelser, og

avis-lederen omhandlet dette. Saksøkeren truet derfor også trykkeriet med søksmål om lederen ble publisert. Saken vakte oppsikt og førte til at Straffelovrådet tok lovgivningsspørsmålet opp på nytt i forbindelse med utredningen om ansvar for rettskrenkelser i radio og fjernsyn.³ For å unngå at teknisk personale kunne drive sensur, og for å fjerne rettslig usikkerhet, kom de uttrykkelige ansvarsbegrensningene inn i loven.⁴

I nyere tid har det kommet supplerende ansvarsbegrensninger for visse grupper av tekniske medvirkere gjennom e-handelsloven. I motsetning til straffelovens og skadeserstatningslovens system er e-handelslovens ansvarsbegrensninger generelle. De knytter seg altså ikke til bestemte straffebud eller typer av ytringer. Det er også viktig å understreke at e-handelsloven ikke i seg selv kan gi grunnlag for medvirkningsansvar. Motsatt av hva som er tilfelle for straffelovens og skadeserstatningslovens vedkommende, utgjør bestemmelser om ansvar og ansvarsbegrensninger ikke et integrert hele. Bestemmelsene om ansvarsfrihet i e-handelsloven er først aktuelle der medvirkeransvar følger av lovgivningen for øvrig. I hovedsak tjener e-handelsloven i slike tilfeller til å begrense det medvirkeransvar den som yter tjenester i forbindelse med elektronisk distribusjon av ytringer, står i fare for å pådra seg der ytringen som blir distribuert har et ulovlig innhold.

De to settene av ansvarsbegrensninger i straffeloven og skadeserstatningsloven på den ene siden, og e-handelsloven på den annen, har altså ulik utforming og ulikt virkefelt. Særlig tre forskjeller bør presiseres:

- For det første retter e-handelslovens ansvarsbegrensninger seg mot typiske tredjepartstjenester levert av foretak; tilgangstjenester, lagringstjenester og overføringstjenester. Begrensningene i straffeloven og skadeserstatningsloven retter seg på sin side typisk mot fysiske personer. Selv om personene i prinsip-

¹ Lov av 23. mars 1973 nr. 17

² Ot.prp.nr. 5 (1958) s. 14 med henvisning til Straffelovrådet (1955) s. 38

³ Straffelovrådet (1970) s. 18

⁴ Se Ot.prp.nr.40 (1971-72) s. 12

- pet ikke trenger å arbeide under hovedgjerningsmennes instruksjon og kontroll, eller i samme foretak, vil det praktisk sett gjerne være tilfelle.
- b. Den andre viktige forskjellen er at medvirkere etter e-handelslovens system ikke kan påberope seg ansvarsfrihet der de har positiv kunnskap om hva som skjer – der det foreligger forsett. Ansvarsbegrensningene i straffeloven og skadeserstatningsloven er på sin side absolute. Ansvar inntreer ikke under noen omstendighet, selv ikke der medvirkerne er klar over at hovedgjerningsmennene, typisk redaktør og journalist, fremsetter ulovlige ytringer. Derfor medfører ikke e-handelsloven at ansvarsbegrensningssystemet i straffeloven og skadeserstatningsloven er overflødig.
 - c. Ansvarsbegrensningene i e-handelsloven gjelder bare ved elektronisk publisering.

9.2 Tilnærming

Ansvarsbegrensningssystemet i straffeloven og skadeserstatningsloven knytter seg til ytringer som krenker æren, omdømmet eller privatlivets fred. Medieansvarsutvalget ser det som hensiktsmessig å ta utgangspunkt i bestemmelsene om dette slik de fremstår etter revisjonen av straffeloven i 2005. Etter at krenkelser av æren og omdømmet ikke lenger er belagt med straff, finner vi kun én ansvarsbegrensning i straffeloven (2005); i § 267 om krenkelser av privatlivets fred. Her heter det i andre ledd:

Straff etter første ledd kommer ikke til anvendelse på den som bare har deltatt ved teknisk bistand eller distribusjon av et blad eller tidskrift produsert i riket. Tilsvarende gjelder for kringkastingssendinger.

Ansvarsbegrensningen i skadeserstatningslovens bestemmelse om krenkelser av privatlivets fred er gitt en mer teknologinøytral utforming og gjelder for alle massemedier. I skadeserstatningsloven (2009) § 3-6, andre ledd heter det:

Ansvaret etter første ledd omfatter ikke den som bare har deltatt ved teknisk fremstilling eller formidling av ytringen.

Tilsvarende begrensning gjelder også ved krenkelser av noens ære- eller omdømme, jf. skadeserstatningsloven § 3-6a.

I tilnærmingen til mandatet bygger Medieansvarsutvalget på en slik prinsipiell tilnærming:

- a. Ansvarsbegrensningene for tekniske medvirkere bør være utformet på en teknologinøytral måte.
- b. Ansvarsbegrensningene for tekniske medvirkere i hhv. straffeloven og skadeserstatningsloven bør være identisk utformet.
- c. Ansvarsbegrensningene for tekniske medvirkere i straffeloven og skadeserstatningsloven bør supplere e-handelslovens system, uten å gripe inn i det.
- d. Ansvarsbegrensningene for tekniske medvirkere i straffeloven og skadeserstatningsloven må utformes på en måte som reflekterer formålet med begrensningen, særlig prinsippet om ytringsfrihet.

9.3 Bakgrunn

Det synes å være bred oppslutning om ansvarsbegrensningene for medvirkere innenfor medieområdet. I Stortingsmelding nr. 26 (2003-2004) om endring av Grunnloven § 100 heter det i punkt 8.2.6:

Andre enn forfatter, redaktør og utgiver bør, iallfall som den klare hovedregel, ikke kunne møtes med sanksjoner, verken av strafferettslig eller sivilrettslig art.

Hensynet til ytringsfriheten tilsier at ansvar ikke bør spres på for mange ansvarssubjekter. For å ta hensyn til egen ansvarsposisjon, må et hvert ansvarssubjekt vurdere om ytringer er lovlige. Om de tekniske medvirkerne frykter reaksjoner, kan det føre til at de avstår fra å bidra, med den konsekvens at ytringen ikke kommer ut. Som eksempel: Om avisbudet kan holdes ansvarlig for medvirkning, kan det tenkes at det fryktsomme avisbudet ikke deler ut avisen. Det vil åpenbart være uheldig. Hensynet til eventuelle krenkede gjør det heller ikke nødvendig å holde avisbudet ansvarlig så lenge hovedmennene, og i mange tilfeller foretaket hvor de tjenestegjør, kan holdes ansvarlig.

Bestemmelsene om ansvarsbegrensninger har ikke satt nevneverdig spor etter seg i rettspraksis. Det kan skyldes at de er ganske klare. Samtidig sammenfaller de nok også med hva som anses rimelig.⁵ Tekniske medvirkere har en relativt perifer funksjon i det store bildet. Over- og underord-

⁵ Ot.prp.nr. 40 (1971-72) s. 12

ningsforhold og redaktørens ansvar kan gjøre at de i realiteten ikke oppleves å ha et valg når det kommer til å bidra. Sannsynligvis har ansvarsbegrensningene i straffeloven og skadeserstatningsloven kun en klargjørings- og påminningsfunksjon. Man ville nok komme til samme løsninger også uten at bestemmelsene eksisterte. Allerede da ansvarsbegrensningene i sin tid ble innført, ble det fremholdt at spørsmålene «synes å ha større interesse fra et prinsipielt enn fra et praktisk synspunkt».⁶

9.4 Medieansvarsutvalgets vurderinger

Medieansvarsutvalget legger til grunn at ansvarsbegrensningene i gjeldende rett skal bestå, med samme rettspolitiske begrunnelse som tidligere. Utvalgets oppgave er i all hovedsak å se på utformingen av bestemmelsene, slik at de får en teknologinøytral utforming, slik at det blir konsistens mellom straffeloven og skadeserstatningsloven, og slik at formålet bak ansvarsbegrensningene blir reflektert i lovens ordlyd.

Det er naturlig å ta formuleringen i skadeserstatningsloven (2009) § 3-6 som utgangspunkt, siden det er den mest oppdaterte og nøytrale bestemmelsen:

Ansvaret etter første ledd omfatter ikke den som bare har deltatt ved teknisk fremstilling eller formidling av ytringen.

Medieansvarsutvalget mener det bør fremgå tydelig at ansvarsbegrensningen gjelder for *medvirkere*, og forutsetter at det eksisterer en eller flere hovedgjerningsmenn. Derfor bør begrepet «bare har deltatt» erstattes med begrepet «bare har medvirket».

I dag gjelder ansvarsbegrensningen for personer som har deltatt ved «teknisk fremstilling eller formidling av ytringen». Begrepet «formidling» er noe uheldig i denne sammenhengen. Mediet som sådan har i mange tilfeller en formidlerrolle. Et typisk eksempel er der mediet formidler ytringer fra intervjuobjekter og andre som krenker privatli-

vets fred. Det bestemmelsen særlig sikter mot på dette punkt er bistand gjennom alle former for *distribusjon*. Medieansvarsutvalget mener det bør skje en presisering. Ansvarsbegrensningen bør for det første gjelde alle som yter bistand i form av teknisk forberedelse og fremstilling. For det andre bør den gjelde alle de som på ulikt vis bidrar i distribusjonen av et medium.

En viktig forskjell mellom ansvarsbegrensningene i straffeloven og skadeserstatningsloven på den ene side, og e-handelsloven på den andre, er at de førstnevnte er absolutte. Selv om medvirkere er helt ut kjent med hva som skjer, er de ansvarsfrie. Derimot kommer ikke ansvarsbegrensningene i e-handelsloven til anvendelse der medvirkeren har forsett. Et forhold som kan begrunne denne forskjellen, er at aktørene som omfattes av e-handelsloven i mange tilfeller opptrer på et mer selvstendig grunnlag. Ansvarsbegrensningene i straffeloven og skadeserstatningsloven vil i de fleste praktiske tilfeller være relevante der medvirkeren står i et klart underordningsforhold til andre ansvarssubjekter innenfor medieforetaket. Dette vil følge av ansettelsesforholdet eller annet avtalegrunnlag. Dermed vil ansvarsfrihet også være lite betenkelig, for det vil alltid være enkelt å finne et annet ansvarssubjekt. Medieansvarsutvalget mener at dette tilknytnings- og underordningsforholdet best kan reflekteres i ansvarsbegrensningens ordlyd ved å ta inn en presisering om at den gjelder der medvirkeren opptrer *på vegne av et massemedium*. En slik presisering gjør det klart at ansvaret til den som for eksempel tilbyr overføringstjenester i sin alminnelighet, som Internett-tilgang, fortsatt vil måtte ta utgangspunkt i e-handelslovens regime.

9.5 Konklusjon

Medieansvarsutvalget foreslår at straffeloven (2005) § 267 andre ledd og skadeserstatningsloven (som endret ved lov av 19. juni 2009 nr. 74) § 3-6, andre ledd, gis en sammenfallende utforming som skal lyde slik:

Ansvaret etter første ledd omfatter ikke den som bare har medvirket ved teknisk forberedelse, fremstilling eller distribusjon av ytringen på vegne av et massemedium.

⁶ Ot.prp.nr. 40 (1971-72) s. 12

Kapittel 10

Medievirksohmeters sivilrettslige ansvar

10.1 Mandatet

Ifølge punkt 2 i mandatet er Medieansvarsutvalget bedt om å utrede:

Det sivilrettslige ansvaret for eier eller utgiver etter skadeserstatningsloven § 3-6 annet ledd.

I følge mandatet skal utvalget legge til grunn gjeldende materielle bestemmelser om ytringsfrihetens grenser, herunder om ærekrenkelser og privatlivets fred. Medieansvarsutvalgets primære oppgave er å se på *plassering* av ansvar. Utvalget forstår mandatets punkt 2 om sivilrettslig ansvar slik at det kun er lovens ansvarliggjøring av «eier» og «utgiver» som skal utredes. En slik snever forståelse støttes også av at mandatet eksplisitt henviser til nåværende skadeserstatningslov § 3-6, andre ledd. Dette innebærer at det ikke er eier eller utgivers sivilrettslige ansvar i bred forstand det siktes til, men plasseringen av sivilrettslig ansvar hos *eier og utgiver*.

I forbindelse med vedtakelsen av ny straffelov er skadeserstatningsloven revidert og oppdatert. Den vesentligste bakgrunnen for dette er at straffeloven (1902) § 246 og 247 om ære- og omdømmekrenkelser ikke er videreført i ny straffelov. Den nye bestemmelsen i skadeserstatningsloven § 3-6 a reflekterer at den krenkede for fremtiden vil være henvist til å gjøre sivilrettslige reaksjoner gjeldende ved ære- og omdømmekrenkelser – altså erstatning og/eller oppreisning.

I tillegg har skadeserstatningslovens språklige utforming blitt oppdatert og presisert. Mens nåværende skl. § 3-6 andre ledd henviser til «trykt skrift», anvender den reviderte bestemmelsens tredje ledd det teknologinøytrale begrepet «massemedium». Særbestemmelsene om kringkasting er tatt ut. Det er også blitt tydeliggjort i bestemmelsens forarbeider at begrepet «privatlivets fred» ikke skal forstås autonomt, men som en henvisning til straffeloven § 267.¹ Dette kunne det tidligere hefte noe tvil om.

Medieansvarsutvalget finner det hensiktsmessig å ta utgangspunkt i de reviderte bestemmelsene, selv om disse ennå ikke er trådt i kraft.

10.2 Bakgrunn

Skadeserstatningsloven § 3-6 og 3-6a gir skadelidte krav på *erstatning* der noen uaktsomt har fremsatt en ytring som krenker skadelidtes ære, omdømme eller privatliv. At skadelidte kan kreve at skadevolderen dekker hans økonomiske tap der skadevolderen er å bebreide, er i samsvar med alminnelige erstatningsrettslige prinsipper i norsk rett.

I tillegg hjemler skadeserstatningsloven krav om *oppreisning* for ikke-økonomisk tap. Adgangen til å kreve oppreisning er praktisk viktig, siden krenkelsene det er snakk om, i mange tilfeller ikke har økonomiske konsekvenser.

Et viktig trekk ved skadeserstatningsloven § 3-6 og 3-6 a er at dersom den krenkende ytringen blir fremsatt av en person som opptrer «i tjeneste» for et massemedium, hefter også massemediets «eier» og «utgiver» for erstatningen og oppreisningen. I tillegg åpner loven for at eier og utgiver kan dømmes til å betale en høyere oppreisningssum enn personen som er den umiddelbare skadevolder.

Ansvaret til eier og utgiver er objektivt og ikke betinget av skyld. Det er avledet av ansvaret til den umiddelbare skadevolder og således et *identifikasjonsansvar*. Når det gjelder ansvar for skader som volder økonomisk tap, er identifikasjonsansvar ikke en ukjent konstruksjon. Arbeidsgiveransvaret (jf. skl. § 2-1) etablerer et nokså tilsvarende ansvarsregime. Derimot er det helt særegent for skl. § 3-6 at eier og utgivers identifikasjonsansvar også omfatter skadelidtes krav på *oppreisning*. Plikten til å svare oppreisning hviler i hovedrege-

¹ Ot.prp.nr. 22 (2008-2009) s. 488

len kun på den direkte skadevolder – det er et personlig ansvar og forutsetter vanligvis personlig skyld. Oppreisningsansvar for ansattes personvernkrænkelser på grunnlag av det alminnelige arbeidsgiveransvaret (skl. § 2-1) er til sammenlikning avskåret (se særlig Rt. 1995 s. 209). At eier og utgiver av et massemedium kan måtte svare oppreisning for krænkelser begått av noen som handler i massemediets tjeneste, er altså en særregel som avviker fra det som ellers gjelder.

10.3 Problemstillingene

Medieansvarsutvalget vil drøfte to problemstillinger:

1. Er særregelen om identifikasjonsansvar for eier og utgiver av et massemedium berettiget?
2. Det vil fremgå at utvalget anser særregelen for å være berettiget. Av dette følger neste problemstilling: Bør plasseringen av ansvar for «eier» og «utgiver» avgrenses, tydeliggjøres og presiseres?

10.4 Identifikasjonsansvaret

Begrunnelsen for identifikasjonsansvaret som hviler på eier og utgiver av et massemedium er todelt. For det første er mediet kanalen som bidrar til å utbre en krænkelse. Dermed er medievirksomhetens eier i en annen posisjon enn mange andre arbeidsgivere. Etter utbredelsen av Internett har riktignok mange arbeidsplasser kommunikasjonsportaler hvor arbeidstakere kan legge ut krænkende ytringer som potensielt kan nå mange. Den praktiske risikoen for å trå over grensen er imidlertid større når kjernevirksomheten til massemediene er å produsere, spre og utbre ytringer. Dessuten blir slike ytringer som regel fanget opp av flere, slik at de negative konsekvensene for skadelidte kan bli betydelige.

Den andre hovedbegrunnelsen for identifikasjonsansvaret er at foretaket som eier og driver mediet normalt tjener penger på å utbre ytringer. Det er naturlig å stille strengere krav overfor den som har massekommunikasjon og utbredelse av ytringer som profesjon og hovedinntektskilde.

Hensynet til ytringsfriheten står sentralt ved utformingen av systemet for ansvars plassering innenfor media. Generelt kan man anta at en bred krets av mulige ansvarssubjekter kan ha en «chilling effect». Jo flere som risikerer sanksjoner, jo

flere vil kunne kreve å ha et ord med i laget når det skal besluttes om en ytring skal publiseres eller ikke. I siste instans ligger det like fullt til redaktørens suverene myndighet om han vil låne øre til eventuelle innsigelser eller ei. Det følger av lov om redaksjonell fridom. Utvalget viser her til den utdypende drøftelsen i utredningens avsnitt 11.5.4 og 11.5.5 nedenfor.

Innvendingene mot ansvarsspredning har vært størst når det gjelder foretaksstraff. Det er blitt fremholdt at sivilrettslig ansvar ikke har samme irettesettende preg, slik at risikoen for «chilling effects» er mindre. Synspunktet er diskutabelt. Et sivilrettslig erstatningsansvar vil i kroner lett kunne overstige størrelsen på eventuell bøtestraff (foretaksstraff). Foretaksstraff er upersonlig, og det er ikke gitt at eierne av en medievirksomhet er mer opptatt av å unngå foretaksstraff enn sivilrettslig ansvar.²

Som Ytringsfrihetskommisjonen påpekte, er det imidlertid av flere grunner vanskelig å snevre inn kretsen av subjekter som kan være ansvarlige på sivilrettslig grunnlag.³ For det første må man ta hensyn til den krænkede. Om tapet er stort, vil det styrke krænkedes stilling om vedkommende kan holde seg til flere subjekter som er solidarisk ansvarlige. I den sammenheng står foretaket i en særstilling, siden det har en helt annen økonomisk bæreevne enn enkeltpersoner. For det andre må man ta hensyn til personen(e) som begår krænkelsen. Ansvar kan utløses av alminnelig uaktsomhet. I pressens kritiske funksjon ligger det at man av og til kommer ut for vanskelige vurderinger. Ofte må beslutninger fattes under tidspress. Over tid kan det skje feil. Om hele tapet til den krænkede kanaliseres til en ansvarlig enkeltperson, for eksempel journalist eller redaktør, kan børen bli stor å bære. En slik ansvars plassering kan også virke urimelig der de ansvarlige enkeltpersoner har opptrådt i foretakets tjeneste og presumptivt, til tross for feilen, har hatt foretakets interesser for øyet. Foretakets distribusjon av ytringene både realiserer og forsterker konsekvensene av feilen.

Oppsummert finner Medieansvarsutvalget det klart at medieforetak må være solidarisk ansvarlig der enkeltpersoner som opptrer i foretakets tjeneste, pådrar seg erstatnings- og oppreisningsansvar. Dette er i samsvar med gjeldende rett.

² Se utredningens avsnitt 11.5.4 nedenfor

³ Ytringsfrihetskommisjonen punkt 8.1.3

10.5 Om identifikasjonsansvarets rekkevidde

10.5.1 Gjeldende rett

Gjeldende lovtekst gjør *eier og utgiver* av et massemedium til ansvarssubjekt, i tillegg til den som personlig er å bebreide for krenkelsen. Det er altså snakk om ansvar på objektivt grunnlag, en identifikasjon. Hva som ligger i begrepene «eier» og «utgiver», er ikke helt klart. Mæland har oppstilt følgende definisjon:⁴

«Eier» av det trykte skrift vil være forleggeren – dvs. den person eller det firma som har de økonomiske interesser i skriftet (boken, avisen eller bladet) og som normalt også dekker utgiftene som påløper (...)

Når det gjelder begrepet «utgiver» viser Straffelovrådet til en presisering av Krabbe: Dette vil være den som «træffer beslutning om og foranstalter Skriftets Udgivelse, dvs. Afgivelse af det færdige trykte Skrift som helhed til uddeling i den krets af Personer, for hvilket er bestemt.»

Mæland påpeker at det normalt ikke vil være vanskelig å avdekke hvem som er *eier*. Begrepet «utgiver» er mer tvetydig og åpner for flere forståelser. Slik begrepet er anvendt i sitatet foran, kan det gi assosiasjoner til «ansvarlig redaktør». Definisjonen som antydes av Mæland er imidlertid bredere enn den som til sammenlikning er kjent fra det strafferettslige redaktøransvaret, jf. straffeloven § 431, eller lov om redaksjonell fridom. Det synes som om *enhver* leder for en medievirksomhet kan være omfattet så lenge vedkommende besitter den overordnede beslutningsmyndighet, selv om vedkommende ikke tituleres eller oppfatter seg selv som en redaktør i tradisjonell forstand. Til dette kommer at det sivilrettslige ansvaret har et bredere nedslagsfelt enn det tradisjonelle strafferettslige redaktøransvaret. Det omfatter for eksempel utgivere av bøker.

Bing beskriver lovens begreper med juridiske personer – foretak – som eksempel. Tar man loven på ordet, kan rekken av ansvarssubjekter bli svært omfattende, gitt at loven tilsynelatende innebærer at også den som eier utgiverselskapet, er ansvarssubjekt. Bing kommer med følgende antydning:⁵

Hvis man tenker seg et forlag organisert som et konsern, vil man kanskje her anse den enkelte forlagsenhet som «utgiver» (i betydningen «forlegger»), men ettersom dette er heleide selskap, vil «eier» være selve konsernet. Man kan lett tenke seg situasjoner hvor det for en nettbasert informasjonstjeneste vil være nærliggende at «utgiver» og «eier» er to forskjellige personer.

For Medieansvarsutvalgets del er det ikke nødvendig å fintolke gjeldende rett med sikte på å avgjøre hvem som er eier eller utgiver i lovens forstand. Det er tilstrekkelig å konstatere at begrepene «eier» og «utgiver» har en uklar rekkevidde.

10.5.2 Medieansvarsutvalgets vurdering

Medieansvarsutvalget konstaterer at det i gjeldende rett eksisterer en viss usikkerhet omkring identifikasjonsansvarets rekkevidde og grenser, særlig når begrepene «eier» og «utgiver» anvendes i kombinasjon. Det er uheldig. I tillegg må utformingen av loven ta hensyn til at den skal kommunisere med allmennheten. Loven bør være forståelig uten inngående juridiske ferdigheter.

Som påpekt i avsnitt 10.4 foran er det rettspolitisk godt begrunnet at skadeserstatningsloven inneholder en særbestemmelse som gjør medieforetaket medansvarlig for krenkelser i et noe større omfang enn det som følger av det alminnelige arbeidsgiveransvaret. Ansvarets rekkevidde bør imidlertid samsvare med alminnelige selskapsrettslige prinsipper. I konsernforhold vil morselskap ikke være ansvarlig for forpliktelser som pådras av datterselskapene (med mindre det er grunnlag for ansvarsgjennomskjæring). Der som lovgivningen åpner for å anse Aftenposten AS som «utgiver» av Aftenposten, og Schibsted ASA som økonomisk ansvarlig «eier» av Aftenposten AS, jf. skl. § 3-6, vil man bryte med et av aksjeselskapslovgivningens mest grunnleggende prinsipper, at et selskaps eiere er fri fra økonomisk ansvar selskapet pådrar seg. Etter utvalgets oppfatning bør det derfor fremgå klart av loven at ansvarets rekkevidde er begrenset til det foretaket som driver medievirksomheten. Dette vil samtidig bidra til å tydeliggjøre ansvarssubjektet for dem som har rettigheter etter loven. I det nevnte eksempel mener Medieansvarsutvalget at Aftenposten AS skal ha et solidarisk økonomisk ansvar dersom en journalist i Aftenpostens tjeneste krenker noens ære, omdømme eller privatliv. Derimot skal eieren av Aftenposten AS, Schibsted ASA, ikke kunne holdes direkte ansvarlig.

⁴ Mæland, Henry John, *Ærekrenkelser*, Institutt for offentlig rett, Bergen 1981 s. 415

⁵ Bing (2008) s. 168

Videre vil Medieansvarsutvalget presisere at identifikasjonsansvaret som følger av skl. § 3-6, kun bør være aktuelt for foretak. Etter utvalgets oppfatning er det ikke riktig at fysiske personer på objektivt grunnlag skal hefte økonomisk for feil begått av andre fysiske personer.⁶ For juridiske personer er det annerledes. Juridiske personer har ingen egen personlighet eller vilje. De består og drives av kretsen av fysiske personer som handler og fatter beslutninger i foretakets tjeneste. Når tap og vinning fra aktiviteten til fysiske enkeltpersonene kommer til uttrykk som virksomhetens samlede resultat, er grunnlaget for identifikasjon et annet.

Å begrense identifikasjonsansvaret til *foretak* vil skape samsvar og symmetri i bestemmelsen. Det følger av lovens ordlyd at ansvarssubjektet hefter for krenkelser fra noen som har handlet *i ansvarssubjektets tjeneste*. Å opptre i noens tjeneste er forskjellig fra å opptre under noens oppsyn og ledelse. Tar man utgangspunkt i forholdet redaktør – journalist – foretak, står journalisten under redaktørens ledelse, men opptrer i medievirksomhetens tjeneste. Det er medieforetaket som er arbeidsgiver, som betaler lønn og som nyter godt av det overskuddet journalistenes innsats måtte generere.

10.5.3 Om redaktørens personlige økonomiske risiko

Dersom *identifikasjonsansvaret* som følger av særbestemmelsen i skl. § 3-6 er begrenset til å gjelde *foretak*, vil det bl.a. innebære at en redaktør ikke er solidarisk ansvarlig på *objektivt* grunnlag for krenkelser begått av journalister eller andre som har opptrådt i medieforetakets tjeneste. Økonomisk ansvar for redaktøren vil forutsette at også han kan holdes personlig ansvarlig for at den krenkende ytring ble publisert, det vil si at han ut fra sin stilling og profesjonsutøvelse er å bebreide. Innenfor tradisjonelle redigerte medier vil det som regel være tilfelle dersom en krenkende ytring blir publisert. Redaktøren oppstiller retningslinjene for hva som skal publiseres og hvordan tvilstilfeller skal håndteres. Er det snakk om en kontroversiell ytring, vil redaktøren i mange tilfeller eksplisitt ha godkjent innholdet.

⁶ Det utelukker ikke ansvar for enkeltmannsforetak. I slike tilfeller er det fortsatt foretaket som hefter for den ansatte, mens eieren er økonomisk ansvarlig for foretakets forpliktelser. Risikoen ved valg av ulike selskapsformer følger av annen lovgivning og kan ikke modifiseres gjennom lovgivning rettet mot mediene.

Om identifikasjonsansvaret for «eier og utgi-ver» reserveres for foretak, er det neppe en endring av gjeldende rett. Skadeserstatningsloven § 3-6 er uklar, men har aldri blitt ansett som en bestemmelse om objektivt redaktøransvar. En god illustrasjon i så måte er at «eier og utgi-ver» er ansvarlig også for det personlige økonomiske ansvar redaktøren måtte pådra seg.

Identifikasjonsansvar er et typisk arbeidsgiveransvar – noe også parallellen til skl. § 2-1 viser. Identifikasjonsansvar uten skyld må hvile på det mer generelle synspunkt at den som eier, driver og tjener penger en virksomhet kan måtte bære økonomiske tap virksomheten påfører andre.

Medieansvarsutvalget mener derfor at *identifikasjonsansvar* etter skl. § 3-6 er utelukket for alle personlige rettssubjekter. Identifikasjonsansvaret bør være et rendyrket foretaksansvar.

10.5.4 Om skyldkravet i skadeserstatningsloven § 3-6a

Medieansvarsutvalget vil også bemerke at slik hhv. skl. 3-6 og 3-6 a er utformet etter revisjonen av straffeloven, er skyldkravet noe ulikt angitt. I skl. § 3-6 heter det: «Den som har krenket privatlivets fred, skal, såfremt han har utvist uaktsomhet eller vilkårene for straff er oppfylt, yte erstatning...». I skl. § 3-6 a heter det: Den som uaktsomt har satt frem en ytring som er egnet til å krenke en annens ærefølelse eller omdømme, skal yte erstatning ...»

Skyldkravet i de to bestemmelsene bør være det samme. Når skl. § 3-6 har tillegget «eller vilkårene for straff er oppfylt», har det tradisjonelt fungert som en henvisning til skyldkravet i straffeloven § 431. Etter revisjonen av skl. § 3-6 a om ære- og omdømmekrenkelser, finner man ikke lenger en tilsvarende henvisning. Det skyldes at forholdene som nevnes ikke lenger er straffbare, og straffeloven § 431 er dermed uten relevans. Noen realitetsendring var justeringen ikke ment å innebære.

Medieansvarsutvalgets flertall har gått inn for at straffeloven § 431 ikke videreføres.⁷ Utvalget har også foreslått at skyldkravet i straffeloven § 267 settes til uaktsomhet.⁸

Medieansvarsutvalget vil derfor anbefale at skyldkravet i hhv. skl. § 3-6 og 3-6 a gis en sammenfallende utforming, med skl. 3-6 a som mønster.

⁷ Se utredningens avsnitt 6.7.8 jf. avsnitt 6.11 foran

⁸ Se utredningens avsnitt 6.10 jf. avsnitt 6.11 foran

10.6 Forslag til utforming av skadeserstatningsloven § 3-6 og 3-6a

Medieansvarsutvalget vil foreslå at skadeserstatningsloven § 3-6, tredje ledd, gis følgende utforming:

Er noen som har handlet i et massemediums tjeneste ansvarlig etter første ledd, hefter også foretaket for erstatningen. Det samme gjelder oppreisning, med mindre retten av særlige grunner fritar dem. Foretaket kan også påleg-

ges slik ytterligere oppreisning som retten i forhold til foretaket finner rimelig.

Medieansvarsutvalget foreslår at skadeserstatningsloven § 3-6, første ledd, første punktum gis følgende utforming:

Den som uaktsomt fremsetter en ytring som krenker privatlivets fred, skal yte erstatning for den lidte skade og slik erstatning for tap i fremtidig erverv som retten under henvisning til den utviste skyld og forholdene ellers finner rimelig.

Kapittel 11

Foretaksstraff mot medievirksomheter

11.1 Mandatet

Av Medieansvarsutvalgets mandat følger det at utvalget er bedt om å vurdere:

Regler om foretaksstraff (jf. straffeloven 1902 kap. 3 a / straffeloven 2005 kap. 4), særlig sett i forhold til prinsippene om redaktøransvar og redaksjonell uavhengighet.

Det er i norsk rett anledning til å straffe ikke bare enkeltpersoner, men også bedrifter. Selv om et lovbrudd alltid blir begått av en *person*, kan det hende at det er *bedriften* personen jobber for, som tjener på lovbruddet. Handlingen kan være motivert av bedriftens interesser, ikke private interesser. Derfor er det adgang til å ilegge også bedrifter straff, i form av bøter. Størrelsen på en straffebot kan da tilpasses bedriftens størrelse og økonomi, ikke den individuelle gjerningsmannens privatøkonomi. Slik kan man unngå at lovbruddet – selv etter en idømt straff – kan være bedriftsøkonomisk lønnsomt.

Et annet viktig hensyn bak instituttet om foretaksstraff er at det ikke er nødvendig å identifisere én bestemt person som den skyldige. Både såkalte *anonyme* og *kumulative* feil rammes. En feil er anonym der det ikke er mulig å identifisere den konkrete fysiske gjerningspersonen, selv om man vet at vedkommende har arbeidet i bedriften. Ved kumulative feil har ikke én bestemt person overtrådt et straffebud alene, men i samarbeid har flere personer foretatt en handling som til sammen innebærer at gjerningsbeskrivelsen er oppfylt.¹

På mediefeltet er det sterke og spesielle hensyn som ofte taler mot bruk av foretaksstraff. Dette henger bl.a. sammen med redaktørens uavhengige stilling overfor mediebedriftens styre og eier. Mange har uttrykt frykt for at en trussel om foretaksstraff for ytringer kan føre til at utgiver

legger press på redaktøren i redaksjonelle spørsmål. Dermed kan en adgang til foretaksstraff for mediebedrifter motvirke det alminnelige ønsket om en sterk, fri og uavhengig redaktørrolle. Men samtidig er det mer generelle mediebildet til dels uoversiktlig og i endring. Langt fra alle medier har en sentral redaktørfunksjon. I utvalgets mandat er det fremhevet at utvalget bør «legge vekt på å sikre at det alltid finnes noen som kan holdes ansvarlig for en aktuell ytring og at det ikke er for komplisert å finne fram til den ansvarlige». Generelt er noe av formålet med instituttet om foretaksstraff nettopp å sikre at det finnes et klart ansvarspunkt, selv der det skjer anonyme og kumulative feil.

Foretaksstraff er hjemlet i straffeloven 1902 § 48a og straffeloven 2005 § 27. Her fremgår det at et foretak *kan* straffes når et straffebud er overtrådt av noen som handler på vegne av foretaket. Prinsipielt er også medieforetak omfattet av bestemmelsene.

Et særegent trekk ved bestemmelsen om foretaksstraff er at den er fakultativ («valgfri», betyr at domstolen *kan* straffe). Om foretaksstraff skal ilegges i det konkrete tilfellet beror på en skjønnbasert vurdering fra domstolens side med utgangspunkt i kriteriene som fremgår av straffeloven 1902 § 48b og straffeloven 2005 § 28. I praksis er adgangen til å anvende foretaksstraff mot medievirksomheter blitt anvendt med stor grad av tilbakeholdenhet fra domstolens side, jf. avsnitt 11.3 nedenfor. Det formelle utgangspunktet om at også medievirksomheter *kan* ilegges foretaksstraff, følges derfor av en praktisk hovedregel om at medievirksomheter normalt ikke blir ilagt slik straff. Tilbakeholdenheten kan særlig føres tilbake til Grunnloven § 100 og hensynene bak prinsippet om ytringsfrihet.

Problemstillingen for Medieansvarsutvalget er om det bør innføres formelle begrensninger i adgangen til å anvende foretaksstraff overfor medievirksomheter.

¹ Se nærmere Ot.prp.nr. 90 (2003-2004) s. 239

11.2 Bakgrunn og sentrale utgangspunkter

11.2.1 Ytringsfrihetskommisjonens innstilling

Medieansvarsutvalgets oppdrag må blant annet forstås på bakgrunn av Ytringsfrihetskommisjonens utredning. Kommisjonen anså foretaksstraff som «lite egnet i mediebedrifter der det finnes et redaksjonelt ansvar».² Standpunktet bygger dels på argumenter spilt inn av mediebransjen selv og dels på kommisjonens egne betraktninger. Tre argumenter var viktige for Ytringsfrihetskommisjonens standpunkt:

- *Redaksjonell uavhengighet.* Ytringsfrihetskommisjonen viste særlig til mediens egen anførsel om at et strafferettslig ansvar for medieforetak kan undergrave redaktørens uavhengige stilling.³ Presseorganisasjonenes fremste innvending knytter seg til bekymringen for at foretakets styrende organer vil føle behov for å føre kontroll med redaktørens disposisjoner, og eventuelt øve press mot redaksjonelle avgjørelser, for å forebygge risiko for straffansvar. I så fall vil instituttet om foretaksstraff kunne motvirke det arbeid som mediene selv, regjeringen og Stortingets flertall har nedlagt for å styrke redaktørens uavhengighet fra eierinteressene.
- *Preventiv effekt / forebygging.* Ytringsfrihetskommisjonen fremholdt videre at foretaksstraffens preventive virkning ikke slår til i forholdet mellom et medieforetaks selskapsorganer og redaktøren. Generelt skal trussel om foretaksstraff gi foretakets styrende organer incitamenter til skjerpede instruksjoner og bedre internkontroll – blant annet med den daglige ledelsen. Ytringsfrihetskommisjonen anså dette for å være i motstrid til de hensyn som begrunner redaktørens uavhengige stilling.
- *Effektiv håndhevelse.* Ytringsfrihetskommisjonen viste også til at flere av de sentrale begrunnelser for å innføre foretaksstraff ikke gjør seg gjeldende for medievirksomheters vedkommende. Kommisjonen skriver i sin innstilling:

Foretaksstraff ble i første rekke innført for å ha en effektiv reaksjonsform i saker der det kan være vanskelig å peke ut den personlig ansvarlige og/eller der en straffereaksjon overfor en enkeltperson vil være utilstrekkelig fordi foretaket har tjent store penger på det ulovlige forholdet, som ved ulovlig forurensning, økonomisk kriminalitet og brudd på arbeidsmiljøbestemmelser. Slike uklare ansvarsforhold vil sjelden foreligge når man har en ansvarlig redaktør å forholde seg til, og den økonomiske gevinsten knyttet til ulovlige ytringer vil normalt være beskjeden.⁴

I Norsk Redaktørforenings skisse til ny medieansvarslov er det foreslått å avskjære adgangen til å straffe medieforetak (forslagets § 7). Medieansvarsutvalget har hatt møter med presseorganisasjonene hvor innvendingene mot å anvende foretaksstraff mot medievirksomheter er blitt understreket og forklart. Medieansvarsutvalget vil utdype og adressere disse innvendingene i større detalj i avsnitt 11.5 nedenfor.

11.2.2 Utenlandsk / internasjonal rett

Sverige

Her følger det av Tryckfrihetsförordningen kapittel 8 at foretaket ikke kan straffes så lenge redaktøren kan straffes. Foretakets ansvar er subsidiært og vil først kunne aktualiseres om redaktøren ikke kan stilles til ansvar. Tilsvarende hviler ansvaret etter Yttrandefrihetsgrundlagen kapittel 6 i utgangspunktet på redaktøren alene.

Danmark

I dansk medierett hviler det strafferettslige ansvaret i utgangspunktet på redaktøren. Det følger imidlertid av medieansvarsloven § 26, første ledd at foretaket hefter for alle bøter og saksomkostninger som blir pådratt av redaktøren. I bestemmelsens andre ledd heter det at bøtestraff bl.a. skal reflektere overtredelsens karakter og grovhet, mediets utbredelse samt den potensielle for tjeneste ved lovovertrædelsen.

EMK

Praksis fra Menneskerettighetsdomstolen knytter seg i første rekke til ytrings- og pressefrihetens rekkevidde, ikke spørsmålet om ansvarsplasse-

² Ytringsfrihetskommisjonen s. 187

³ Ytringsfrihetskommisjonen punkt 8.1.3 med henvisning til Norsk Redaktørforenings årsberetning 1999 s. 8. Se også fellesuttalelse fra Norsk Redaktørforening, Norsk Presseforbund, Norsk Journalistlag og Mediebedriftenes Landsforening i forarbeidene til straffeloven (2005) § 28, Ot.prp.nr. 90 (2003-2004) s. 243 flg.

⁴ Ytringsfrihetskommisjonen s. 187

ring. Foretaksansvar for medier er forenlig med EMK artikkel 10.⁵

11.2.3 Generelt om foretaksstraff

Kun fysiske personer kan begå lovbrudd. Men lovbrudd kan like fullt tjene eller være motivert av et foretaks økonomiske interesser. Dersom en straffebestemmelse blir overtrådt som ledd i næringsvirksomhet, kan individuell straffeforfølgning av den fysiske person som gjennomfører overtredelsen, være utilstrekkelig. Ved bøtestraff vil reaksjonen være tilpasset gjerningsmannens private økonomi. Denne er gjerne en helt annen enn foretakets økonomi.

For å hindre at det skal være bedriftsøkonomisk gunstig å begå lovbrudd, vokste det i etterkrigstiden frem en rekke fragmentariske bestemmelser som åpnet for å holde det foretak gjerningsmannen opptrådte på vegne av, ansvarlig. Slik kunne straff i form av bøter tilpasses foretakets økonomi. I 1991 ble om lag 60 ulike bestemmelser i spesiallovgivningen erstattet av en generell bestemmelse i straffeloven (1902) § 48 a:

Når et straffebud er overtrådt av noen som har handlet på vegne av et foretak, kan foretaket straffes. Dette gjelder selv om ingen enkeltperson kan straffes for overtredelsen.

Med foretak menes her selskap, samvirkeforetak, forening eller annen sammenslutning, enkeltpersonforetak, stiftelse, bo eller offentlig virksomhet.

Straffen er bøter. Foretaket kan også fradømmes retten til å utøve virksomheten eller forbys å utøve den i visse former, jf. § 29.

Adgangen til å ilegge foretaksstraff er videreført i ny straffelov (2005) § 27 uten nevneverdig realitetssending. I forarbeidene fremhever Justisdepartementet at ordningen har fungert godt og at en effektiv foretaksstraff er et viktig element i den nye straffeloven.⁶ Prevensjonshensynet er det bærende formål. Dette består av to elementer: For det første, som beskrevet foran, at utmålingen av straff kan tilpasses foretakets økonomi. For det andre at trussel om foretaksstraff kan bidra til å høyne bedriftsledelsens aktsomhet.⁷

I lovens forarbeider understrekes det at foretaksstraff bare skal nyttes der det etter en *konkret vurdering er hensiktsmessig*. Påtalemyndigheter og domstoler plikter derfor å utøve et hensiktsmessighetsskjønn. Viktige retningslinjer for dette skjønnnet er oppstilt i straffeloven (1902) § 48b / straffeloven (2005) § 28. Det skal særlig legges vekt på:

- straffens preventive virkning
- lovbruddets grovhet, og om noen som handler på vegne av foretaket, har utvist skyld
- om foretaket ved retningslinjer, instruksjon, opplæring, kontroll eller andre tiltak kunne ha forebygget lovbruddet
- om lovbruddet er begått for å fremme foretakets interesser
- om foretaket har hatt eller kunne ha oppnådd noen fordel ved lovbruddet
- foretakets økonomiske evne
- om andre reaksjoner som følge av lovbruddet blir ilagt foretaket eller noen som har handlet på vegne av det, blant annet om noen enkeltperson blir ilagt straff

Grunnlovens § 100 om ytringsfrihet supplerer de alminnelige hensyn når et medieforetak står tiltalt, og skal i slike saker være styrende for domstolens skjønnsutøvelse. Grunnlovens § 100 er relevant ikke bare der det straffbare forhold har form av en ytring, men også der en straffbar handling er utført som ledd i gjennomføringen av medienes samfunnsoppdrag. Et eksempel på det siste kan være kjøp av narkotika der dette inngår i forberedelsen av en ytring, jf. saksforholdet i Rt. 2001 s. 1379 *Stavanger Aftenblad*.

Som vi skal se i avsnitt 11.3 nedenfor, kan bruk av foretaksstraff mot medievirksomheter beskrives som en to-leddet vurdering: (1) Er det formell adgang til å anvende foretaksstraff mot medievirksomheter? (2): *Bør* det reageres med foretaksstraff?

Hensynet til ytringsfriheten, medienes samfunnsviktige funksjon, den redaksjonelle frihet og øvrige foretaksorganers manglende innflytelse over redaksjonelle beslutninger er ikke blitt ansett for å etablere en formell skranke mot å ilegge foretaksstraff. Grunnloven § 100 blir i hovedsak tatt i betraktning under trinn to i vurderingen, det vil si i den konkrete skjønnsutøvelsen. Man kan si at hensynene bak prinsippet om ytringsfrihet har bidratt til å etablere en praktisk hovedregel om at foretaksstraff ikke blir anvendt mot medievirksomheter.

⁵ *Sürek mot Tyrkia*, 8. juli 1999 og *Brown mot Storbritannia*, 2. juli 2002

⁶ Ot.prp.nr. 90 (2003-2004) s. 242

⁷ Ot.prp.nr. 27 (1990-1991) s. 6

11.3 Høyesteretts praksis

11.3.1 Om adgangen til å anvende foretaksstraff mot medievirksomheter

Eierne og deres representanter er formelt avskåret fra å instruere redaktøren i redaksjonelle spørsmål. Høyesterett har drøftet om dette *formelt* er til hinder for å straffe medieforetak. Svaret har vært benektende. Rt. 1998 s. 652 *Østlandets Blad*, gjaldt en fotografs ulovlige besittelse av en politiradio. Høyesterett uttalte:

I vår sak er det (...) tale om en ansatt som av sin foresatte fikk overlevert scanneren til bruk i sin virksomhet, og som ledd i produksjonen av utgiverens produkt – avisen. Arbeidsmetodene og kvaliteten på avisen har direkte økonomisk betydning for utgiveren. På denne bakgrunn kan det ikke være avgjørende at styret har en begrenset instruksjonsrett overfor redaktøren sammenlignet med hva som ellers gjelder innen næringslivet. Slik denne saken ligger an, finner jeg ikke grunn til å gå nærmere inn på hvilke reservasjoner som eventuelt må gjøres i andre saker om foretaksstraff mot utgiveren.

Rt. 2001 s. 1379 *Stavanger Aftenblad*, behandler spørsmålet om foretaksstraff etter journalisters kjøp av fem ecstasy-tabletter. Dette skjedde som ledd i produksjonen av en serie artikler om narkotikaproblemet i Stavanger – men var samtidig straffbart etter straffeloven § 162. Om betydningen av redaktørens uavhengige stilling uttalte Høyesterett:

Det må etter dette vere slik at også redaktøren etter § 48a handlar på vegner av føretaket. Redaksjonen i ei avis er også ein del av føretaket. Her kan det ikkje vere nødvendig å gå nærare inn på kva stilling ein redaktør har i ei avis, jf. det som er gjort gjeldande i høve til redaktørplakaten og redaktøren si uavhengige stilling andsynes aviseigar og styre. Ved tilsetjing av redaktør vil eit styre til vanleg godta at det i redaksjonelle samanhengar er redaktøren som tek avgjerdene på vegner av føretaket. Situasjonen er her likevel ikkje ulik det som skjer i mange andre føretak. Eigaren av eit sjukehus kan til dømes ikkje instruere legane i utføring av medisinsk arbeid, men det kan ikkje vere tvilsamt at det kan nyttast føretaksstraff mot føretaket også for reint medisinsk arbeid. Og situasjonen er i realiteten den same i svært mange bransjar der arbeidet må gjerast av per-

sonar som fyller særlege kvalifikasjonskrav eller handlar med grunnlag i særskilde autorisasjonar. Dette viser at høvet til instruksjon og kontroll av eigne tilsette ikkje er kriterium for avgrensing av «på vegne av».

Disse to avgjørelsene bærer preg av en pragmatisk tilnærming som er nødvendig for å gjøre bestemmelsen om foretaksstraff effektiv. I mange tilfeller er det naturligvis slik at selskapets ledende organer er prisgitt de ansatte, på grunn av bedriftens størrelse eller kompleksiteten i de ansattes oppgaver. Generelt i samfunnet inngår imidlertid ansvar gjerne som del av en formell struktur. Ledere eller bedrifter kan ikke fraskrive seg ansvar ved å skylde på de ansatte. Derfor holder Høyesterett inngangsporten til bestemmelsen om foretaksstraff vid. Slike mer konkrete rimelighetsbetraktninger som bestemmelsen om foretaksstraff legger opp til, er blitt introdusert på neste stadium i den to-leddete vurderingen – i spørsmålet om straff *bør* ilegges. Både *Østlandets Blad* og *Stavanger Aftenblad* ble til sist frifunnet på grunnlag av reelle og konkrete betraktninger.

11.3.2 Om skjønnsutøvelsen

I sin praktiske tilnærming til skjønnsutøvelsen har Høyesterett tatt utgangspunkt i Justiskomiteens uttalelse i forarbeidene, hvor komiteen uttaler at «foretaksstraff ikke bør anvendes i andre tilfeller enn hvor dette anses hensiktsmessig».⁸ Domstolene må derfor vurdere fra sak til sak de hensyn som taler for og mot foretaksstraff.

Selv om den prinsipielle adgangen til å anvende foretaksstraff mot medievirksomheter står åpen, har Høyesterett vært svært varsom med å ta den i bruk. Hensynet til ytringsfriheten har vært det vesentligste argumentet mot å ilegge slik straff. Herunder har Høyesterett lagt vekt på om den straffbare handlingen har hatt en side til medienes samfunnsoppdrag. I *Østlandets Blad* ble det uttrykt slik:

Arbeidsmetodene til journalister og fotografer har normalt betydning for avisens kvalitet, og metodene kan ha betydning for avisens opplagstall og annonseinntekter. Overtredelsen er dermed begått «for å fremme foretakets interesser» (...). Men ved vektleggingen av dette momentet bør det tas et visst hensyn til at metodene også kan tjene generelle samfunnsinteresser ved at de har betydning for hvilke

⁸ Innst.O.nr.55 (1990-91) side 3, første spalte

opplysninger som bringes til allmennhetens kunnskap.

Formuleringene i *Stavanger Aftenblad* er i enda større grad prinsipielle. Høyesterett konstaterte først at kjøp av narkotika i seg selv var alvorlig, hadde en uheldig signaleffekt og at journalistenes handling var særlig kritikkverdig. Likevel ble *Stavanger Aftenblad* frifunnet. Høyesterett uttalte:

Når eg alt i alt og under slik tvil er komen til at det her ikkje er føremålstenleg å nytte føretaksstraff mot *Stavanger Aftenblad*, er dette med grunnlag i den særlege stillinga som media har i samfunnet. I ei slik skjønsvurdering må det vere rett å leggje vekt på omsynet til vern av ytringsfridommen og med det også på arbeidskåra til media. Aviser og andre media har viktige oppgåver i å opplyse og setje under drøfting ulike sider ved samfunnet. Omsetning og bruk av narkotika representerer eit stort samfunnsproblem, og media har ei oppgåve i å avdekkje og synleggjere dette. Det er grunn til å leggje vekt på at dette blir gjort i samfunnets interesse. Som framheva mellom anna i dommen om *Østlandets Blad*, bør det takast eit visst omsyn til at metodane til media også kan tene generelle samfunnsinteresser ved at dei har innverknad på kva opplysningar som blir kjende for ålmenta. Det sentrale for media er sjølvstøtt å referere, men i visse samanhengar kan det også vere nyttig å dokumentere gjennom eigenhandling. Eg finn det ikkje nødvendig å gå inn på kva verdi dokumentasjon gjennom eigenhandling hadde i dette tilfellet.

Ved spørsmål om straff har Høyesterett nærmet seg mediernes arbeidsvilkår og hverdag fra en praktisk innfallsvinkel. Bakgrunnen for Rt. 2009 s. 1079 *NRK* var at noen av NRKs medarbeidere hadde medvirket til ulovlig motorferdsel i landskapsvernområdet Muradalen i Hattebergdalen. Medarbeiderne hadde bestilt og benyttet helikoptertransport for å ta seg frem til hovedforhandlingen i en rettssak. Beslutningen om å anvende helikopter var tatt på morgenmøtet samme dag som transporten fant sted. Høyesterett konstaterte at grunnvilkåret om at medarbeiderne hadde handlet «på vegne av foretaket» var oppfylt. Likevel ble *NRK* frifunnet. Høyesterett uttalte:

I vår sak kan det være grunn til å legge vekt på at nyhetsredaksjonen i mange tilfelle må treffe

raske beslutninger om valg av hva som skal dekkjes av nyheter, og på hvilken måte dette skal skje. Etter min mening bør det i slike tilfelle være et visst slingsringsmonn for feilvurderinger før det kan være aktuelt å ilegge foretaksstraff for eieren.

Det finnes ett eksempel hvor en medievirksomhet er ilagt foretaksstraff for opptreden som sto i sammenheng med redaksjonell virksomhet. Kjennelsen i Rt. 2001 s. 837 *Aftenposten-MC* gjaldt rettergangsbot ilagt som foretaksstraff. Bakgrunnen for saken var kjennelsen i Rt. 1996 s. 1375. I sistnevnte opprettholdt Høyesterett et pålegg om å utlevere fotomateriale som kunne ha betydning som bevis i en drapssak. Høyesterett kom til at materialet ikke var beskyttet av reglene om kildevern. *Aftenposten* nektet imidlertid å etterkomme den rettskraftige avgjørelsen om utlevering. Lagmannsretten ila sjefredaktør Einar Hanseid en bot på kroner 25.000, mens *Aftenposten AS* ble ilagt bot på kroner 50.000,-.⁹ Høyesterett gav noe nølende sin tilslutning til dette:¹⁰

Det er nok mulig at lagmannsretten her i for liten grad har tillagt redaktørplakaten virkning som en begrensning i styrets instruksjonsrett overfor redaktøren. En uttalelse i Rt-1998-652 på side 654 kan tyde på det, men utvalget kan ikke se at lagmannsretten har forstått verken straffeloven § 48 a eller aksjelovens bestemmelser om styrets instruksjonsrett uriktig når retten ut fra den begrunnelse som er gitt, er kommet til at sjefredaktøren handlet på vegne av selskapet.

Det ligger i dette at Høyesterett ikke fant at lagmannsretten bygget på uriktig rettsanvendelse, men at Høyesterett kanskje selv ville vektet momentene i saken noe annerledes – og ønsket å gi et signal om dette. Gjennom lov om redaksjonell friedom er redaktørens uavhengighet lovfestet. I dag er derfor spørsmålet som ble kommentert av Høyesterett, et lovanvendelsesspørsmål. Høyesteretts signal vil dermed ha betydning for fremtidig rettsanvendelse.

⁹ Borgarting lagmannsretts kjennelse av 20. november 2000. Sammenholdt med Høyesteretts praksis la lagmannsretten vel stor vekt på spørsmålet om foretaksstraff *kan* anvendes, og noe for lite vekt på om foretaksstraff *burde* anvendes.

¹⁰ Rt. 2001 s. 837

11.4 Om forholdet til lov om redaksjonell fridom

Praksisen det er gjort rede for, er fra før lov om redaksjonell fridom trådte i kraft. Man kan spørre om denne loven er til hinder for å anvende foretaksstraff mot medievirksomheter i alle slike anliggender hvor redaktøren er suveren.¹¹ Betragtningen vil være at foretaket ikke kan straffes når eierne eller deres representanter etter loven verken direkte eller indirekte kan øve innflytelse over de disposisjoner som blir foretatt ved utøvelse av den redaksjonelle virksomheten.

Spørsmålet er ikke berørt i forarbeidene til lov om redaksjonell fridom. Det kan indikere at lovgiver ikke så for seg at denne loven skulle ha slike konsekvenser. I motsatt fall må man kunne legge til grunn at det ville vært drøftet nokså inngående. Heller ikke ordlyden i lov om redaksjonell fridom gir holdepunkter for å betrakte den som en unntaksregel. Hvilken betydning lov om redaksjonell fridom har, må derfor vurderes fra straffelovens perspektiv. Spørsmålet er om redaktøren i straffelovens forstand ikke lenger kan anses å opptre «på vegne av foretaket» når eierne og deres representanter formelt, gjennom lov, er avskåret fra å instruere redaktøren i redaksjonelle spørsmål.

Når redaktøren tar avgjørelser i redaksjonelle spørsmål, opptre han klart nok ikke som privatperson, men på vegne av foretaket. Ved rent språklig tolking av bestemmelsen om foretaksstraff er det ingenting som tilsier at lov om redaksjonell fridom endrer de formelle forutsetningene for å anvende straffeloven. Lov om redaksjonell fridom kodifiserer en allerede eksisterende praksis. Kodifiseringen bringer ikke inn en realitetsforskjell som skaper en annen situasjon i dag enn den Høyesterett håndterte i *Stavanger Aftenblad*.

Man kunne hevde at lov om redaksjonell fridom løsriver redaktøren fra foretaket. Uten å gå inn i filosofiske betraktninger om hva et foretak er, må man imidlertid kunne bygge på at et fore-

tak består av mer enn dets eiere og eiernes representanter. Fra et praktisk perspektiv kan man si at lov om redaksjonell fridom gjør redaktøren til et foretaksorgan ved å overlate ham myndighet som eller ville ligget til Styret. Forarbeidene til lov om redaksjonell fridom beskriver redaktøren som en *leder* i slike sammenhenger. Høyesteretts betraktning fra *Stavanger Aftenblad* – «[r]edaksjonen i ei avis er også ein del av foretaket» – er illustrerende og står seg fortsatt.

Bestemmelsen om foretaksstraff er sydd over samme lest som bestemmelsen i skadeserstatningsloven § 2-1 om arbeidsgiveransvar. Matningsdal og Bratholm har bemerket at foretaksstraff er «på mange måter et strafferettslig arbeidsgiver- og organansvar».¹² Hvis lov om redaksjonell fridom prinsipielt skulle være til hinder for å anvende foretaksstraff, måtte man spørre om loven ikke på samme måte ville avskjære foretakets økonomiske ansvar (erstatningsansvar). Det siste fremstår imidlertid ikke som praktisk eller aktuelt.

Medieansvarsutvalgets forståelse av gjeldende rett er etter dette at lov om redaksjonell fridom ikke formelt er til hinder for å anvende foretaksstraff mot medievirksomheter. Derimot er det viktig at bruken og anvendelsen av dette instituttet skjer på en måte som *respekterer hensynene* lov om redaksjonell fridom hviler på. Lov om redaksjonell fridom har altså ikke avgjørende betydning i spørsmålet om foretaksstraff *kan* brukes, men vil inngå som moment i spørsmålet om det *bør* brukes.

11.5 Medieansvarsutvalgets vurderinger

11.5.1 Hensynet til redaksjonell uavhengighet

Medieansvarsutvalget ser det som et grunnleggende prinsipp at utvelgelse av redaksjonelt innhold utelukkende skal være basert på en uavhengig journalistisk vurdering. Derfor vil det være alvorlig om en formell adgang til å kunne ilegge medievirksomheter foretaksstraff på noen som helst måte griper inn i eller utfordrer prinsippet om redaksjonell uavhengighet. Norsk Redaktørforening har uttrykt særlig bekymring over dette:¹³

¹¹ I Ot.prp.nr. 19 (2007-2008) heter det i kommentarene til lov om redaksjonell fridom § 4: «Redaktøren står for den daglege leiinga og drifta av redaksjonen – inkludert organisering, administrasjon, tilsetting av redaksjonelle medarbeidarar og disponering av det budsjettet som er avsett til redaksjonen. Avgjerder i «redaksjonelle spørsmål» vil først og fremst femne retten til å avgjere kva som skal publisert i mediet – inkludert utval av materiale, presentasjon av oppfatningar, vinklingar osv. Også avgjerder om bruk av journalistiske arbeidsmetodar, om upublisert materiale skal overleverast til politi/påtalemakt osv må reknast som redaksjonelle spørsmål i denne samanhengen. Praksis etter Redaktørplakaten vil kunne vere retningsgivande for kva som er å rekne som «redaksjonelle spørsmål» etter lova.»

¹² Bratholm, Anders og Matningsdal, Magnus (red.), *Straffeloven med kommentarer*, 2. utg. Universitetsforlaget, Oslo 2003, s. 397

Dersom foretaksstraff blir vanlig overfor mediene, og særlig i den størrelsesorden man opplever i Aftenposten-saken, er det innlysende at den redaksjonelle kontroll- og styringslyst vil øke hos medie-eierne. Det er for så vidt akseptert et langt på vei objektivt erstatningsansvar for eierne i krenkelsessaker, men dette er framvokst over tid, det har historisk vært av økonomisk begrenset omfang, og det dreier seg først og fremst om oppretting av skade overfor et offer. Ved foretaksstraff er enhver straffebestemmelse mulig grunnlag, og det er Staten som skal ha penger. Å skaffe Staten bøteinntekter fra mediene kan neppe være noe formål i seg selv. I mediasaker er det aldri tvil om personsansvaret, og selv om det er korrekt at bedriften svært ofte betaler de personlige bøtene, er det ingen redaktør som med lett hjerte pådrar seg straff. Den personlige straff, som også i forarbeidene til foretaksstraffen ble framhevet som viktigst, må være korrekt både praktisk og prinsipielt i mediasaker – fordi bivirkningene kan bli enorme.

11.5.2 Bruk av foretaksstraff mot medievirksomheter

Før en sak bringes inn for rettsapparatet, vil påtalemyndighetene utøve et skjønn basert på tilsvarende overveielser som skjer hos domstolene. Bortsett fra avgjørelsen *Aftenposten-MC*, hvor foranledningen var spesiell, merker Medieansvarsutvalget seg at de tre øvrige sakene nevnt foran (som alle endte med frifinnelse) knyttet seg til tilfeller som *ikke* gjaldt ytringer og hvor redaktøren uansett *ikke* kunne holdes ansvarlig. I *Stavanger Aftenblad* var det sågar ikke mulig å holde noen ansvarlig, siden ingen i redaksjonen ville avsløre hvem som sto bak kjøpet av ecstasy-tabletter. Om dette tilfanget av saker er tilfeldig, eller beror på en bevisst linje fra påtalemyndighetenes side, er vanskelig å si med sikkerhet. Uansett er det i samsvar med hva Medieansvarsutvalget mener må fungere som det klare utgangspunkt og den praktiske rettesnor:

Ved vurderingen av om et medieforetak skal ilegges straff, er det grunn til å ta i betraktning om det finnes en redaktør som kan holdes strafferettslig ansvarlig. Dersom redaktøren

kan straffes, vil dette ofte tale mot å ilegge foretaket straff.¹⁴

Medieansvarsutvalget støtter den restriktive praksis med hensyn til å anvende foretaksstraff mot medievirksomheter som kom til uttrykk i avgjørelsene *Østlandets Blad*, *Stavanger Aftenblad* og *NRK* foran. Selv i tilfeller hvor redaktøren ikke kan holdes strafferettslig ansvarlig, må det foreligge helt spesielle omstendigheter før foretaksstraff kan bli aktuelt. Medieansvarsutvalget forutsetter da at den straffbare handlingen har sammenheng med gjennomføringen av mediens samfunnsoppdrag.

Dersom ikke disse grunnleggende forutsetningene blir respektert, ivaretatt og videreført av påtalemyndigheter og domstoler, vil det fort kunne bli nødvendig å presisere lovgivningen på området for å sikre mediens arbeidsvilkår og samfunnsrolle. Medieansvarsutvalgets drøftelse nedenfor hviler på tilliten til at domstoler og påtalemyndigheter er seg bevisst det ansvar som ligger i å forvalte et slikt skjønn som bestemmelsen om foretaksstraff overlater dem.

11.5.3 Eventuell formell begrensning – noen momenter

I lys av presiseringene og forutsetningene i avsnittet foran drøfter Medieansvarsutvalget følgende problemstilling: Bør det som har avtegnet seg som en praktisk hovedregel, også gjøres til en formell hovedregel, slik at adgangen til å anvende foretaksstraff mot medieforetak blir avskåret?

Spørsmålet er tidligere kommentert av Justisdepartementet ved oppfølgingen av Ytringsfrihetskommisjonens utredning. Departementet uttalte blant annet:¹⁵

Departementet er enig i at en trussel om straff rettet mot utgiver kan føre til press fra denne mot redaktøren. Dette tilsier at utgiveren ikke bør utsettes for straff. På den annen side knytter det seg prinsipielle betenkeligheter til å avskjære enhver mulighet for å anvende straff mot utgiveren. (...) Behovet for nyanserte løsninger må veies mot ønsket om en noenlunde oversiktlig regulering av spørsmålene om ansvars plassering.

¹³ Øy, Nils, *Aldri har så mange vært opptatt av redaktørinstituttet. Statusrapport om redaktørinstituttets stilling i 1998*, Norsk Redaktørforenings årbok 1998, punkt 1

¹⁴ Ot.prp.nr. 90 (2003-2004) s. 433

¹⁵ St.meld.nr.26 (2003-2004) punkt 8.2.6

Justisdepartementet trakk ingen konklusjoner, men avventet den generelle gjennomgangen av systemet for ansvars plassering på medieområdet.

Spørsmålet om å avskjære muligheten til å anvende foretaksstraff mot medievirksomheter bringer inn noen nye momenter, i tillegg til de momentene som har lagt grunnlag for den praktiske hovedregelen omtalt i avsnittene foran.

Medieansvarsutvalget legger til grunn at dersom man skulle lovfeste en generell begrensning i adgangen til å anvende foretaksstraff mot medievirksomheter, måtte den knytte seg til ytringer. Det er ingen grunn til å behandle medievirksomheter annerledes enn andre foretak ved brudd på for eksempel regnskapsregler, skatteregler eller arbeidsmiljøbestemmelser. Begrepet «ytring» favner meget vidt. Én ting er at et medium går for offensivt til verks ved utførelsen av sitt samfunnsoppdrag. Men et lovbrudd kan også bestå i mer kyniske og økonomisk motiverte krenkelser av for eksempel reklameregler, opphavsrettigheter eller privatlivets fred.

Digital teknologi senker etableringshindringene og åpner for mange mindre medieforetak. Disse kan ha tette bånd mellom eier og redaktør – kanskje er redaktøren også eier. Lov om redaksjonell fridom gir redaktøren en rett til å ignorere instruksjoner fra eieren, men ingen plikt. I dagens mediesituasjon kan det være betenkelig om foretaket går fri fra straff ved å opptre «gjennom redaktøren».

I den digitale mediehverdagen kan et begrep som «medieforetak» være vanskelig å avgrense. Selv de rammene som er oppstilt i lov om redaksjonell fridom, rekker meget langt. Langt flere medier enn dem man tenker på som den klassiske eller tradisjonelle pressen, er omfattet. Med den stadig økende bredden i formene for medievirksomhet øker også de ulike motivasjonene for å drive slik virksomhet og mengden av tenkelige lovbrudd. I en del sammenhenger kan foretaksstraff være en praktisk reaksjonsform og fungere preventivt.

Endringene i medielandskapet gjør at lovgivningen på området ikke kan nøye seg med å lovfeste det som til nå har avtegnet seg som den praktiske hovedregelen i saker som har involvert tradisjonelle mediebedrifter. Lovgivningen må også være robust mot fremtidsutviklingen. Kjerne spørsmålet i det videre er om en formell adgang til å rette straff mot medieforetak – som i praksis vil bli anvendt mot det atypiske – i for stor grad kan ha en dempende effekt på redaktørenes disposisjoner og mediernes gjennomføring av sitt samfunnsoppdrag. Dette krever en nyansert ana-

lyse. Medieansvarsutvalget vil derfor gå nærmere gjennom de innvendingene som er blitt fremmet mot foretaksstraff-instituttet og som ble introdusert foran i avsnitt 11.1 og 11.2.1.

I avveiningen av de momenter og hensyn som gjør seg gjeldende er utvalget delt i et flertall og et mindretall. Drøftelsen i avsnitt 11.5.4 flg. reflekterer synet til et flertall bestående av medlemmene Austenå, Bergan, Fløisbonn, Lerø, Røssland, Skogerbo, Ulrichsen og Aarli. Mindretallsforslag fra medlemmene Brurås, Flikke og Hjeltnes er tatt inn etter avsnitt 11.6.

11.5.4 Forholdet mellom foretakets strafferettslige og sivilrettslige ansvar

Da spørsmålet om foretaksstraff ble drøftet av Ytringsfrihetskommisjonen, var det særlig parallellen til medieforetakenes sivilrettslige ansvar som ble problematisert. Foretaket vil uansett inngå i kretsen av sivilrettslige ansvarlige. Et eventuelt erstatningsansvar kan potensielt bli svært høyt. Hensynet til skadelidte, og for så vidt også til redaktøren selv, innebærer at et økonomisk eneansvar for redaktøren ikke er gjennomførbart. Om sammenhengen mellom foretakets strafferettslige og sivilrettslige ansvar uttalte Ytringsfrihetskommisjonen:¹⁶

Det kan synes inkonsekvent at straff for utgiver oppfattes som en større trussel mot det redaksjonelle eneansvar enn erstatningsansvar for utgiver. Særlig gjelder dette dersom man antar at foretaksstraff vil være en mindre økonomisk belastning enn erstatning. Mot dette er det anført at selv om erstatningsbeløpene – målt i kroner – kan utgjøre mer enn bøtene, er erstatning noe fundamentalt annet enn straff. Med en trussel om straff hengende over sine hoder kan utgiverne med større tyngde legge press på redaktørene.

Medieansvarsutvalgets flertall ser det som et åpent spørsmål hva eierne opplever mest byrdefullt; det pønale preget ved en eventuell bot, eller den økonomiske byrden ved et erstatningsansvar som kan være langt større enn boten. Den som rammes direkte, er foretaket. Indirekte rammes eierne, dersom bøtestrafen reduserer det overskudd som kan hentes ut av foretaket, eller dets verdi i form av goodwill. Normalt følger det imidlertid ingen sosial indignasjon eller andre ikke-økonomiske ulemper ved det å ha eierandeler i et

¹⁶ Ytringsfrihetskommisjonen s. 187

selskap som blir idømt straff. Dette er også understreket i straffelovens forarbeider.¹⁷

Straffansvar for foretak innebærer at straffen kan ramme eiere som er uten skyld i lovbruddet. Straff for foretaket innebærer likevel ikke noen personlig bebreidelse overfor eierne. Likevel kan det være rimelig at disse via sine eierinteresser i foretaket bærer en del av det økonomiske ansvaret for lovbrudd begått i foretakets – og for så vidt i deres egen – interesse.

Den eventuelle sosiale og følelsesmessige belastningen ved foretaksstraff bæres i første rekke av den i ledelsen som har ansvaret – altså redaktøren. Om selskapets eiere, eller personer i selskapets ledende organer, vil se det som bedre at redaktøren holdes personlig ansvarlig fremfor at foretaket straffes, er et åpent spørsmål. Foretaket assosieres gjerne med, og personifiseres gjennom sin redaktør. Reelt vil nok gjerne det å straffe redaktøren bli oppfattet som en reaksjon mot foretaket – og for selskapets goodwill kan konsekvensene være de samme. I tillegg kan en slik personlig reaksjon mot redaktøren oppleves som en vel så sterk kritikk som den mer anonyme reaksjonen foretaksstraff.

Hvordan ulike reaksjoner vil oppleves, og hvordan eierne kan komme til å reagere, er ikke klart. Det sentrale spørsmålet er uansett om eventuelle negative effekter av en trussel om foretaksstraff mot medieforetak kan unngås. Lov om redaksjonell fridom kom til i 2008. Denne loven åpner for en annen tilnærming til problemstillingen enn Ytringsfrihetskommisjonen bygget på.

11.5.5 Lov om redaksjonell fridom som garanti for redaksjonell uavhengighet

Lov om redaksjonell fridom lovfester redaktørens uavhengighet. I lovens § 4 heter det:

§ 4. Redaksjonell fridom

Innanfor ramma av grunnsynet og føremålet til verksemda skal redaktøren leie den redaksjonelle verksemda og ta avgjerder i redaksjonelle spørsmål.

Eigaren av medieforetaket eller den som på eigaren sine vegner leier foretaket, kan ikkje instruere eller overprøve redaktøren i redaksjonelle spørsmål, og kan heller ikkje krevje å få gjere seg kjend med skrift, tekst eller bilete

eller høyre eller sjå programmateriale før det blir gjort allment tilgjengeleg.

Medieansvarsutvalget har forståelse for at redaktører kan oppleve et varig og utfordrende press fra eierne når det gjelder å innrette den redaksjonelle virksomhetens profil mot et mål om profitt. Med tanke på dette kan eierne observere mediets profil på daglig basis, og øve et varig og styrt press.

Når det gjelder eventuelle lovbrudd, gjelder ytringsfrihetens vern av det frie ord at risikoen for straff ikke er fremtredende eller dagligdags. Eierne av foretaket kan ikke kreve å få gjøre seg kjent med upublisert materiale. Dette reduserer den praktiske faren for innblanding. Skulle det likevel skje, er redaktørens suverene myndighet til å publisere materialet fortsatt garantert av lov om redaksjonell fridom.

I forhold til akkurat det å unngå straff, virker for øvrig ikke press og påvirkning fra eierne å ha vært et stort praktisk problem. Kyrre Eggen har uttalt:¹⁸

Også redaktørens frihet og instruksjonsmyndighet i forhold til annen redaksjonell virksomhet er tilnærmet unntaksfritt respektert av norske medieiere. Jeg kjenner ingen eksempler hvor eierne har instruert, eller forsøkt å instruere, en redaktør med henhold til hvilke journalistiske arbeidsmetoder som skal benyttes, eller med henhold til å utlevere upublisert materiale eller å oppgi en kildes identitet til politi og påtalemyndighet. Dette selv i situasjoner hvor det foreligger rettskraftige avgjørelser for at slikt skulle skje. I stedet for å instruere redaktøren, har eierne i slike situasjoner betalt de bøter medieorganet er blitt ilagt. Eierne har således i praksis respektert redaktørens frihet til å gjennomføre sivil ulydighet, for eiernes regning.

Man kan nok anta at redaktøren kan oppleve en forventning fra både eiere og personer i virksomhetens ledende organer i den forstand at disse ønsker at virksomheten ikke skal begå lovbrudd. Det er imidlertid ikke noe kritikkverdige eller urimelig begrensende i et slikt ønske. Det er forskjell på kommersielt press kontra oppfordring om å følge loven. En oppfordring til lovpålydighet kan sies å følge av loven selv. Utgangspunktet er at rammen for det frie ord rekker langt. Når enkelte

¹⁷ Ot.prp.nr. 27 (1990-1991) s. 8

¹⁸ Eggen, Kyrre, *En fri og uavhengig ledelse. Om den rettslige beskyttelse av den redaksjonelle uavhengighet*, Norsk Redaktørforenings årbok 2003, punkt 4

ytringer er straffbare, er det tungtveiende hensyn som gjør seg gjeldende. Selv om redaktørens uavhengighet ligger fast, kan han ikke nødvendigvis kreve seg fritatt fra ulike former for bevisstgjøring, eller oppfordringer om å tenke seg om. Det sentrale er at beslutningen om hva som skal publiseres, helt og holdent ligger til redaktøren. Etter vedtakelsen av lov om redaksjonell fridom vil den praktiske betydningen av eventuelt uttidig press fra eieren ikke bero på utformingen av lovgivning for øvrig, men på styrken av redaktørens egen integritet.

Medieansvarsutvalgets flertall legger til at den eksisterende praksisen, hvor foretaket på frivillig grunnlag i mange tilfeller betaler bøter på redaktørens vegne, både kan illustrere hva som blir opplevd som en rimelig plassering av ansvar, og at redaksjonell uavhengighet er mulig å opprettholde selv om redaktøren ikke bærer ansvaret personlig. Når lov om redaksjonell fridom nå garanterer redaktørens formelle uavhengighet, kan man tenke seg at den *reelle uavhengigheten* i første rekke utfordres der redaktøren gjør seg avhengig av eierens godvilje. Derfor er det ikke opplagt at et mer rendyrket personlig ansvar for redaktøren leder til større reell uavhengighet. Det vil bero på hvem som plukker opp regningen i siste instans.

Medieansvarsutvalgets flertall kan etter dette ikke se at det å opprettholde den formelle adgangen til å kunne ilegge medievirksomheter foretaksstraff vil gripe inn i hensynet til redaksjonell uavhengighet.

11.5.6 Prevensjonshensynet – er det relevant?

Det fremgår av avsnitt 11.4 foran at Medieansvarsutvalget ikke anser lov om redaksjonell fridom for å være til hinder for å anvende foretaksstraff mot medievirksomheter. Derimot vil lovens system gjøre at foretaksstraff i mange tilfeller er en lite hensiktsmessig reaksjon som ikke bør anvendes. Et viktig hensyn bak bestemmelsen om foretaksstraff er å fungere preventivt, som et incitament til å etablere kontrollrutiner. For medier som faller under lov om redaksjonell fridom, er imidlertid styrets instruksjons- og kontrollmyndighet begrenset. Prevensjonshensynet blir i hovedsak ivaretatt gjennom straffetruslene som hviler over redaktøren. Som understreket i avsnitt 11.5.2, vil den praktiske hovedregelen være at det ikke kan reageres med straff mot foretaket så lenge redaktøren kan holdes strafferettslig ansvarlig.

Utvalgsflertallet påpeker at prevensjonshensynet ikke uten videre mister sin betydning alene av den grunn at foretaksorganene står uten mulighet til å instruere redaktøren i redaksjonelle spørsmål. Også redaktøren er en leder og vil ønske å unngå at foretaket møtes med strafferettslige reaksjoner. Prevensjonshensynet bak bestemmelsen om foretaksstraff knytter seg også til utøvelsen av *lederrollen* som sådan. I forarbeidene heter det:¹⁹

Det viktigste argumentet for å gjøre et foretak strafferettslig ansvarlig er at dette vil kunne gi straffebestemmelsene en økt preventiv virkning. Straffetrusselen vil kunne bidra til å skjerpe bedriftsledelsens aktsomhet. Dessuten vil straffen i slike tilfelle normalt ramme den som har hatt fordel av lovbruddet – det vil si foretaket.

Hvis ikke foretaket kan gjøres ansvarlig, kan bare én eller flere av de ansatte i foretaket straffes dersom de oppfyller lovens skyldkrav. En eventuell bot må i så fall fastsettes etter den skyldiges økonomi. Straffer man derimot selve foretaket, kan boten bedre tilpasses overtredelsens grovhet (...)

Medieansvarsutvalget vil understreke hvilke spesielle forhold som gjør seg gjeldende for redaktørstyrte medier. Av grunnleggende betydning er den særskilte bevisstgjøring bransjen selv står for, og som blant annet viser seg gjennom pressens eget etiske regelverk. Videre legger Medieansvarsutvalget til grunn, slik også Ytringsfrihetkommisjonen påpekte, at den økonomiske gevinsten knyttet til ulovlige handlinger i mange tilfeller er liten for et medieforetaks vedkommende. Samtidig har allmennhetens kontroll en preventiv effekt. Mens forurensende virksomhet til sammenlikning vil skje i det skjulte, lever mediebedrifter av oppmerksomhet fra et bredt publikum. Kritikkkverdige handlinger kan vel så gjerne ha en negativ effekt for lønnsomheten. Til sammen gjør dette at den preventive betydningen av å kunne ilegge mediebedrifter foretaksstraff i mange tilfeller vil være beskjeden. Dette er reflektert i rettspraksis, for eksempel i avgjørelsen om *Stavanger Aftenblad*:

Artikkelen om narkotika var ein av fleire i ein serie om bruk av narkotika, og serien hadde ikkje noko preg av å skulle få fram sensasjonar. Det aktuelle oppslaget var då også plassert

¹⁹ Ot.prp.nr. 27 (1990-1991) s. 6

inne i avisa. Dei fleste kjøparane av avisa er dessutan etter det opplyste faste tingarar. Som særleg byretten har peika på, kunne den valde metoden synast kontroversiell med den følgje at avisa lett kunne kome i konflikt med eigne lesarar.

Samtidig som prevensjonshensynet vil være godt ivaretatt ved å holde redaktøren ansvarlig, vil hensynene bak Grunnloven § 100 ofte tilsi at en eventuell strafferettslig reaksjon bør være beskjeden. Selv om det er begått et feiltrinn, må reaksjonen reflektere at det skjer som ledd i den langsiktige utføringen av en samfunnsoppgave. Dette bidrar til å underbygge den praktiske hovedregelen om at foretaket normalt ikke bør straffes der redaktøren kan holdes til ansvar.

11.5.7 Prevensjonshensynet – særskilte tilfeller

Utvikling av digital teknologi øker tilfanget av publiseringsplattformer og medievirksomheter. Selv om nye medier yter et bidrag til samfunnsdebatt og opinionsdannelse, kan deres karakter variere. Redaktørene kan ha ulik grad av kvalifikasjoner. Primære motiver og ambisjoner kan variere. Konkurransen øker og kampen om både kroner og oppmerksomhet kan tilta. Selv om prevensjonshensynet ikke i sin alminnelighet vil tilsi at det rettes straff mot foretaket, bør man etter utvalgsflertallets vurdering ikke utelukke muligheten.

Et grunnleggende utgangspunkt er at straff er ment å ha en preventiv funksjon. En forutsetning for å realisere dette er at straffutmålingen er tilpasset forbrytelsens karakter og omfang. I et slikt perspektiv er det ikke alltid gitt at en straffereaksjon i form av bøter, bør dimensjoneres i forhold til redaktørens lommebok. I spesielle og ekstraordinære tilfeller kan det være riktig å dimensjonere straffen i forhold til foretakets lommebok. Lovbryteren opptrer på vegne av foretaket, og foretaket nyter godt av eventuell profitt. Dessuten er foretaket kanalen som gjør at lovovertrедelsen får et slikt omfang.

Som eksempler på tilfeller hvor foretaksstraff etter omstendighetene kan være praktisk, kan nevnes ulovlig reklame, for eksempel for gamblingvirksomhet eller alkohol. Slike ytringer kan generere store inntekter. Selv uavhengig av de konkrete ytringenes lovlighet, nyter kommersielle ytringer ikke samme beskyttelse under Grunnloven § 100 som andre ytringer. Ytringene inngår heller ikke som en naturlig del av medias samfunnsoppdrag. Utvalgsflertallet mener at foretaks-

straff i slike tilfeller ikke vil gå på akkord med redaktørens uavhengige stilling og hensynet til redaksjonell uavhengighet. Et sentralt formål bak lov om redaksjonell friedom er å være en buffer mot kommersielt press. Dersom et foretak risikerer straff om kommersielle hensyn likevel skulle ta overhånd, kan det ligge en ytterligere beskyttelse i dette.

Hensynet til personvernet krever særskilt oppmerksomhet. Lovgivningen må være tilstrekkelig fleksibel til å sikre et effektivt vern. Det er ikke gitt at enhver krenkelse av personvernet vil skje åpent, gjennom det som kommer på trykk. Som eksempel kan en tenke seg informasjonsinnhenting med karakter av overvåking. Digital teknologi gjør muligheten og risikoen større enn før. Tilliten som er overlatt media gjennom kildevernet, kan gjøre det vanskelig å avdekke om et massemedium i realiteten anvender ulovlige metoder, og foretaksstraff kan tjene som ris bak speilet der tilliten brytes. Dette vil naturligvis være ekstraordinært. Medier som følger prinsippene i Vær Varsom-plakaten, løper ingen risiko. På digitale plattformer finnes det imidlertid svært mange ytrere som ikke er forpliktet av Vær Varsom-plakaten. Særlig som vern mot grove og spekulative krenkelser av privatlivets fred kan trussel om foretaksstraff ha en viktig preventiv funksjon.

11.5.8 Prevensjonshensynet i en digital mediehverdag

Den digitale mediehverdagen og oppblomstringen av nye publiseringskanaler gjør at prevensjonshensynet kan få økt betydning. For det første gjør nettpublisering at selv medieforetak som normalt har en beskjeden oppslutning, over natten kan få en helt annen oppmerksomhet, for eksempel ved avsløringer om kjendisers privatliv, publisering av nakenbilder og lignende. Det er ikke lenger en umiddelbar sammenheng mellom foretakets alminnelige nedslagsfelt og skadepotensial. For det andre er det viktig at mindre erfarne redaktører ikke blir et redskap for eierne som disse kan skyve foran seg for å få redusert straff. Risikoen er også til stede for at en som er både eier og redaktør, gjemmer seg bak redaktørinstituttet når vedkommendes beveggrunner egentlig er motivert av rollen som eier.

Etter hvert som mediebildet blir mer mangfoldig, er det en målsetting at også mindre og uerfarne redaksjoner og virksomheter underkaster seg presseetiske prinsipper og ansvar på samme måte som den tradisjonelle pressen. Selv om redaktøren ikke kan instrueres i redaksjonelle

spørsmål, kan selskapsorganene ha en supplerende funksjon i den dannelsesreisen nye medier legger ut på. En kjerneoppgave for redaktøren er å utvikle og implementere gode redaksjonelle kontrollrutiner. Øvrige selskapsorganer skal ikke delta i praktiseringen av slike rutiner, men kan oppmuntre til at de etableres. Den viktigste preventive effekten ligger i deres eksistens. Både redaktør og selskapsorganer har et ansvar for at så er tilfelle.

11.5.9 Avgrensingsproblematikk og behovet for et klart ansvarspunkt

Avsnittet foran har pekt på situasjoner hvor det i ekstraordinære tilfeller kan være grunn til å reagere med foretaksstraff mot et medieforetak. Den praktiske hovedregelen vil fortsatt være at foretaksstraff ikke anvendes der redaktøren kan holdes ansvarlig.

Analysen har vist at det ikke er lett å forhåndsdefinere virkeområdet for den praktiske hovedregelen. Det er sjelden tenkelig at foretaksstraff vil bli anvendt mot straffbare forhold i form av ytringer, selv om ikke alle ytringer nyter den samme beskyttelse under Grunnloven § 100. De hensyn som taler mot å anvende foretaksstraff mot ytringer, kan også gjelde et straffbart forhold som *ikke* er en ytring, men en handling – såfremt handlingen inngår i gjennomføringen av medienes samsoppsdrag.

Et annet og vesentlig avgrensingsproblem knytter seg til hva som utgjør en medievirksomhet, jf. utredningens avsnitt 3.7.2. Utfordringen forsterkes av at det i den digitale mediehverdagen godt kan tenkes at det eksisterer medievirksomheter uten én definert redaktør. I slike tilfeller er muligheten for å kunne reagere med foretaksstraff desto viktigere. Det er vanskelig å lage lovgivning som på en treffsikker måte skiller mellom medievirksomheter som ikke bør rammes av foretaksstraff, og slike som man ønsker å kunne ramme.

Om man skulle innføre en grensdragning mellom ulike former for medievirksomhet, måtte et eventuelt unntak i adgangen til å anvende foretaksstraff forutsette at medievirksomhetens formål falt innenfor lov om redaksjonell fridom, og at plikten til å utpeke redaktør var ivaretatt. I utgangspunktet har imidlertid lovgiver selv latt være å sanksjonere brudd på plikten til å utpeke redaktør som følger av lov om redaksjonell fridom. Om det skal oppstilles sanksjoner for brudd på denne plikten, bør de være av administrativ karakter. Hvorvidt foretaksstraff skal ilegges, vil

særlig bero på en vurdering av hensynene bak Grunnloven § 100. Denne vurderingen er konkret og rettet mot realiteter, ikke formaliteter. Dersom virksomheten er av slik karakter at hensynene bak Grunnloven 100 taler imot å anvende foretaksstraff, bør ikke brudd på den administrative plikten til å utpeke redaktør i seg selv lede til at vurderingen eller utfallet blir annerledes.

WikiLeaks kan nevnes som eksempel på kategoriseringsproblemen som oppstår. I et intervju med Morgenbladet 10. desember 2010 uttaler organisasjonens vikarierende leder Kristinn Hrafnsson blant annet:

(...) generelt sjekker vi om vi kan stole på materialet når vi får det i hende – er dette virkelige dokumenter, eller dreier det seg om forfalskninger. Dessuten må vi vurdere om det er et poeng å legge ut materialet. Så luker vi ut informasjon som kan skade en kilde, og irrelevant personinformasjon.

(...)

Det vi driver med, er journalistikk, om du spør meg. Jeg har vært journalist i 20 år her på Island, og jobben min i Wikileaks er i bunn og grunn den samme.

Om redaktøransvaret uttaler Hrafnsson:

Vi har allerede laget en plan for publiseringen fremover, vi har en strategi. (...) Vi har en styringsgruppe som sitter på redaktøransvaret.

Om vi for øvelsens skyld tenker oss denne virksomheten subsumert under lov om redaksjonell fridom, er det vanskelig å se annet enn at den etter sin art ville være omfattet – selv om det neppe er slike medier loven er ment å rette seg mot. «Styringsgruppen» er ikke tilstrekkelig til å oppfylle plikten til å utpeke redaktør jf. lovens § 3. Men det er heller ikke så farlig – behovet for å skille mellom eier- og redaktørrolle er jo ikke til stede. Dersom spørsmål om foretaksstraff oppstår for organisasjoner med liknende karakter, kan en spørre hva man tjener på å gå veien via forhåndsdefinerte begreper i lov om redaksjonell fridom. Virkeområdet til lov om redaksjonell fridom reflekterer Grunnloven § 100, men vurderingen kan aldri bli mer oppriktig mot ytringsfriheten, aldri mer treffsikker og nøytral, enn om Grunnloven § 100 anvendes som moment innenfor den skjønnsmessige vurdering som straffelovens bestemmelse om foretaksstraff legger opp til. Spørsmålet bør ikke være hvor langt lov om redaksjonell fridom rekker, men hvor langt Grunnloven § 100 rekker.

Jo flere komplekse avgrensinger som blir introdusert, jo større kan de praktiske utfordringene ved å identifisere ansvarssubjektet bli. I Medieansvarsutvalgets mandat er det spesielt understreket at utvalget skal «legge vekt på å sikre at det alltid finnes noen som kan holdes ansvarlig for en aktuell ytring og at det ikke er for komplisert å finne fram til den ansvarlige.»

Selv om lov om redaksjonell fridom gir enkelte medier en plikt til å utpeke redaktør, er det ikke gitt at denne ikke-sanksjonerte plikten er ivarettatt. Det er heller ikke klart hvor langt lov om redaksjonell fridom rekker. Instituttet om foretaksstraff etablerer et meget klart ansvarspunkt i et landskap hvor det ikke alltid er enkelt å identifisere hvilke personlige rettssubjekter som til enhver tid opptrer. For eksempel vil behovet for et klart ansvarspunkt kunne være av særlig betydning i relasjon til publisering av brukerskapt innhold. Når den originære ytrer (brukeren) ikke er ansatt i medieforetaket, vil det normalt være slik at ansvar først oppstår der rutineene for å fjerne rettsstridig materiale svikter. Slik svikt kan ofte bero på anonyme eller kumulative feil. Da vil foretaksstraff fremstå som særlig praktisk.²⁰ I tillegg kan trussel om slik straff gi et nødvendig incitament til å etablere gode rutiner. Det er av særlig betydning blant annet for å ivareta personvern-hensyn.

11.6 Oppsummering og konklusjon

11.6.1 Oppsummering

Dersom mediebildet var stabilt, statisk og besto av det vi assosierer med «tradisjonelle medier», kunne det vært gode grunner til å lovfeste en begrensning i adgangen til å anvende foretaksstraff mot medievirksomheter. Rettspraksis om foretaksstraff mot medieforetak knytter seg til slike tradisjonelle medier. Den praktiske hovedregelen som har nedfelt seg gjennom Høyesteretts avgjørelser, er at foretaksstraff ikke blir anvendt. Av hensyn til ytringsfriheten og medienes samfunnsoppdrag har Høyesterett avstått fra å anvende foretaksstraff også i tilfeller hvor det straffbare forhold ikke besto i en ytring, og hvor redaktøren ikke kunne holdes strafferettslig ansvarlig. Medieansvarsutvalget støtter denne tilbakeholdne linjen og fremhever samtidig at straff mot foretaket som den klare hovedregel ikke skal anvendes der ansvarlig redaktør kan holdes ansvarlig.

Men mediebildet er ikke stabilt og statisk, og består ikke bare av det vi assosierer med tradisjonelle medier. Konkurransen om oppmerksomhet og inntekter øker. Selv medier som faller innenfor lov om redaksjonell fridom, kan ha ulike ambisjoner, ulik faglig kompetanse og ulikt forhold til eierne. Selv om lov om redaksjonell fridom gir redaktøren rett til å se bort fra eierens instruksjoner, gir loven ingen plikt til dette. Loven er heller ikke til hinder for at eieren setter inn seg selv eller sin representant som redaktør.²¹

I det uoversiktlige medielandskapet som omgir oss, kan man ikke utelukke at de preventive hensyn som instituttet om foretaksstraff skal ivareta kan tjene en viktig funksjon. Samtidig representerer foretaket et ansvarspunkt som er enkelt å identifisere. Det siste er av særlig betydning der foretaket videreformidler ytringer fra brukere eller andre anonyme bidragsytere.

Når man først erkjenner at hensynene bak bestemmelsen om foretaksstraff iblant slår til i dette medielandskapet, lar det seg vanskelig gjøre å fastsette på forhånd når bestemmelsen skal kunne komme til anvendelse. Den tradisjonelle pressens organisering, faglighet og selvregulering innebærer at foretaksstraff vil være lite aktuelt. Men man kan ikke ut fra dette slutte at enhver aktør som realiserer sine publisistiske ambisjoner fra helt andre utgangspunkter, bør være fritatt fra foretaksstraff.

Den eneste helt ut presise avgrensningen av bruken av foretaksstraff mot medievirksomheter er Grunnlovens § 100 og hensynene prinsippet om ytringsfrihet hviler på. En slik tilnærming åpner for en materiell vurdering av om den straffbare handlingen er gjort i en kontekst som dypsett har til formål å fremme sannhetssøken, demokrati og individets frie meningsdannelse, selv om det i et konkret tilfelle har funnet sted et feilskjær. Tilnærmingen reflekterer samtidig at ikke enhver ytring uten videre har krav på samme beskyttelse. Det gjelder ytringer som krenker privatlivets fred – her må man foreta en avveining mot en annen konstitusjonelt beskyttet størrelse, nemlig den personlige integritet. Det gjelder ytringer med et rent kommersielt formål – og i denne sammenheng kan foretaksstraff-instituttet og hensynene bak lov om redaksjonell fridom trekke i samme retning.

På samme tid har hensynene bak Grunnloven § 100 en rekkevidde som i blant kan avskjære

²⁰ Se særlig utredningens avsnitt 7.4.5 foran

²¹ Eggen, Kyrre, *En fri og uavhengig ledelse. Om den rettslige beskyttelse av den redaksjonelle uavhengighet*, Norsk Redaktørforenings årbok 2003, punkt 6 og 7

bruk av foretaksstraff ikke bare ved ulovlige ytringer, men også for ulovlige handlinger som inngår i forberedelsen av en ytring. Hvilke handlinger lar seg vanskelig definere på forhånd, det må bero på en konkret vurdering.

Forutsatt at foretaksstraff som den klare hovedregel ikke blir anvendt der redaktøren kan holdes strafferettslig ansvarlig, mener utvalgsflertallet at den formelle adgangen til å bruke slik straff ikke i seg selv svekker redaktørens uavhengige stilling. I den grad eierne i det hele tatt skulle ha anledning til å øve press, er dette ikke like problematisk som for kommersielt press, krav til profil og lignende. Straffeloven ivaretar beskyttelsesverdige hensyn, og en eventuell bevisstgjøring omkring dette er ikke uten videre negativt. Fortsatt ligger like fullt den endelige beslutningsmyndighet til redaktøren og hans integritet alene, jf. lov om redaksjonell fridom § 4.

11.6.2 Konklusjon

Medieansvarsutvalgets flertall, medlemmene Austenå, Bergan, Fløisbonn, Lerø, Røssland, Skogerbø, Ulrichsen og Aarli, foreslår ikke endringer i utformingen av straffelovens bestemmelse om foretaksstraff.

Mindretallsforslag fra utvalgsmedlemmene Brurås, Flikke og Hjeltnes:

Mindretallet mener det ikke bør være anledning til å ilegge foretaksstraff for medieforetak som faller inn under (ny) lov om frihet og ansvar i redaktørstyrte medier. En slik avskjæring av foretaksstraff gjelder lovbrudd knyttet til redaksjonell publisering, og bør nedfelles som en unntaksbestemmelse i straffelovens kapittel om foretaksstraff.

Med dette inntar mindretallet samme standpunkt som Ytringsfrihetskommisjonen enstemmig fremførte. Ytringsfrihetskommisjonen skriver i sin innstilling at foretaksstraff er *«lite egnet i mediebedrifter der det finnes et redaksjonelt ansvar»* (NOU 1999:27 s.187). Kommisjonens hovedargument er at foretaksstraff kan undergrave redaktørens uavhengige stilling ved at utgiver, for å unngå fremtidig ansvar, vil få behov for å føre kontroll med redaktørens disposisjoner og eventuelt øve press mot redaksjonelle avgjørelser.

Argumentene som taler mot foretaksstraff er fremført i utvalgets utredning ovenfor, og skal bare kort gjentas her:

- Foretaksstraff ble innført med tanke på situasjoner der det er vanskelig å peke ut en enkelt-

person som kan holdes ansvarlig for et lovbrudd. I et redaktørstyrt medium er det aldri vanskelig å peke ut hvem som er ansvarlig.

- Foretaksstraff ble innført som en reaksjonsform i tilfeller der et foretak har tjent penger på ulovlige forhold som for eksempel forurensing, økonomisk kriminalitet, brudd på arbeidsmiljøbestemmelser og lignende. Straff for ytringer har aldri vært foretaksstraffens siktemål.
- Et viktig formål med å etablere foretaksstraff har vært å gi foretakets styrende organer en tilskyndelse til skjerpede instruksjoner og bedre kontroll med den daglige ledelsen. Dette vil for medievirksomheters vedkommende stå i direkte motstrid til de hensyn som begrunner redaktørens uavhengige stilling i forhold til eiere, styre og administrativ ledelse – hensyn som Stortinget har lagt så stor vekt på at man har vedtatt en egen lov om dette, nemlig lov om redaksjonell fridom i media. En trussel om foretaksstraff vil virke i motsatt retning av denne lovens formål.

Dette er argumenter som etter mindretallets mening veier såpass tungt at det tilsier et unntak fra foretaksstraff for redaktørstyrte medier.

Det fremgår av utredningen ovenfor at flertallet har forståelse for og langt på vei deler innvendingene mot å bruke foretaksstraff overfor mediebedrifter. Likevel ønsker man å beholde en adgang i straffeloven til foretaksstraff, men med den klare forutsetning at «den praktiske hovedregelen» skal være at den ikke skal anvendes. Mindretallet kan ikke se at det er gode grunner for å la den praktiske hovedregelen avvike fra den formelle hovedregelen.

En annen bemerkning til argumentasjonen ovenfor er at når unntaket begrenses til medievirksomheter som arbeider etter en (ny) medieansvarslov, og det etableres et system som ikke etterlater tvil om hvem som omfattes av en slik lov, så vil betenkelighetene rundt «det uoversiktlige medielandskapet» falle bort. Det er ikke lenger et avgrensingsproblem knyttet til hva som utgjør en medievirksomhet. Unntaksbestemmelsen vil være målrettet mot nettopp den mediegruppen som også flertallet ønsker skal skjermes mot foretaksstraff. Flertallet forutsetter at *«foretaksstraff som den klare hovedregel ikke blir anvendt der redaktøren kan holdes strafferettslig ansvarlig»*. Det unntaket fra foretaksstraff som er skissert i denne særmerknaden, gjelder nettopp de tilfellene der redaktøren kan holdes strafferettslig ansvarlig. Mindretallet mener det er naturlig å la den praksis som *hele* utvalget så sterkt

ønsker fra domstolens side, bli tydelig nedfelt i loven.

Det må understrekes at en avskjæring av foretaksstraff for medievirksomheter kun skal gjelde for *redaksjonelle ytringer*, altså når den straffbare handlingen har en relevans til pressens samfunnsoppdrag eller til ytringsfriheten. I alle andre tilfeller må en mediebedrift rettslig vurderes på linje med et hvilket som helst annet foretak.

Mindretallet vil ikke endre dagens system med at foretaket kan holdes *sivilrettslig* ansvarlig. Det er lang tradisjon for at også redaktørstyrte mediebedrifter aksepterer et erstatningsansvar

for økonomisk og ikke-økonomisk skade som følge av rettsstridig publisering. Et erstatningsansvar kommer prinsipielt i en annen klasse enn et straffeansvar. Det er mer kompromitterende å bli straffet enn å bli erstatningspliktig. Som ytringsfrihetskommisjonen sier: «*Med en trussel om straff hengende over sine hoder kan utgiverne med større tyngde legge press på redaktørene*» (NOU 1999: 27 s.187).

Mindretallets forslag: Det bør i straffelovens § 48a (ny straffelov § 27) om foretaksstraff etableres en unntaksbestemmelse for redaktørstyrte medier.

Kapittel 12

Kildevern og anonymitetsrett i media

12.1 Mandatet

12.1.1 Kildevernet

Punkt 7 og 8 i utvalgets mandat berører pressens kildevern.

Enhver som blir innkalt som vitne for norske domstoler, plikter å møte og forklare seg.¹ Dette er hovedregelen i norsk prosesslovgivning. Men både straffeprosessloven og tvisteloven åpner for at det kan gjøres unntak fra vitneplikten når medarbeidere i media påberoper seg kildevern.

Formålet med bestemmelsene om kildevern er å sikre en mest mulig åpen og fri informasjonsformidling og meningsdannelse i samfunnet. Massemediene er en plattform for den offentlige samtalen, for makt- og samfunnskritikk og for debatt. For å få fri tilgang til informasjon, og for å fylle sin rolle i demokratiets tjeneste, er det nødvendig at medarbeidere innenfor massemedia har rett til å nekte å oppgi hvem deres kilder er. Uten en slik rett kunne tilfanget av informasjon tørke inn, på en måte som hemmer mediens evne til å løfte frem samfunns viktig informasjon. Selv om den journalistiske hovedregelen er at kilder identifiseres, og at den offentlige meningsbrytning skjer med åpent visir,² er det i noen tilfeller nødvendig å kunne love en kilde anonymitet for å få frem viktig informasjon. Det finnes situasjoner der en informant løper en risiko ved å meddele seg. Dette kan være alt fra represalier fra kriminelle miljøer til sanksjoner fra arbeidsgiver eller andre som misliker at skjulte kritikkverdige, skadelige eller farlige forhold blir røpet. Samtidig kan det være av stor samfunnsmessig betydning at informasjonen kilden sitter med, blir offentlig kjent.

Kildevernet står altså i nær sammenheng med hensynene bak prinsippet om ytringsfrihet, jf. Grunnloven § 100, selv om bestemmelsen spiller en tilbaketrukket rolle i domstolens håndtering

av enkeltsaker.³ Av langt større praktisk betydning er EMK artikkel 10 og praksis fra Den Europiske Menneskerettighetsdomstolen.⁴

Kildevernet har stor praktisk betydning for mediens daglige virksomhet. Særlig viktig er det at opplysninger om uregelmessigheter eller kritikkverdige forhold kommer frem fra de offentlige irranger. Vi kan godt kalle kildeverninstittuttet for ytringsfrihetens sikkerhetsventil eller offentlighetsprinsippets sikkerhetsventil. I et land som Norge, med særlig stor offentlig forvaltning og betydelig offentlig forretningsdrift, er det særdeles viktig med slike sikkerhetsventiler. Det finnes mange saker som kan nevnes som eksempel; NOBLE eller OCAS-avsløringene om Forsvarets millioner som fant veien til privat virksomhet; Vannverkssaken på Romerike; Avsløringene om at systemet med soningslettelse og benådning kunne utnyttes ved falske legeattester; Avsløringen om kjøp av båtsertifikater; Opprullingene av Terra-saken og avdekningen av Lucia-stiftelsens utnyttelse av trygdemidler. Dette er naturligvis bare en liten del.

Kildevernet kan misbrukes, for eksempel til å fabrikke en sak, for å skjule mangelfullt kildearbeid, eller som ledd i anonyme svertekampanjer mot enkeltpersoner. I den sammenheng er det imidlertid viktig å påpeke at kildevern ikke er det samme som ansvarsfri publisering. Med hensyn til målsettingen om at det alltid skal eksistere et ansvarssubjekt, er det i første rekke ved brudd på taushetsplikt utfordringene er størst. Medarbeiderne i media hefter ikke for kildens brudd på taushetsplikten, men dersom kilden holdes anonym, får man ikke avdekket hvem som står bak lekkasjer.

Selv om et medium saklig sett er omfattet av bestemmelsene om kildevern, altså er i posisjon til å påberope dem, er lovens kildevern ikke absolutt. Domstolen kan etter en helhetsvurdering gjøre

¹ Straffeprosessloven § 108, tvisteloven § 21-5 jf. § 24-1

² Se Vær Varsom-plakaten punkt 3.1 og Ytringsfrihetskommisjonen punkt 4.2.4 og 8.1.4

³ Kfr. Eggen (2002) s. 317

⁴ Saken Goodwin mot Storbritannia, 27. mars 1996, nevnes gjerne som et grunnleggende utgangspunkt.

re unntak fra prinsippet om kildevern dersom vektige samfunnsinteresser tilsier det, og det er av vesentlig betydning for sakens oppklaring.⁵ Medieansvarsutvalget henviser i det videre til dette som *avveiningsnormen*. Det følger av Medieansvarsutvalgets mandat at utvalget ikke skal gå inn i de kryssende interessene i denne avveiningen.

En form for varslervern er etablert ved at den allerede snevre adgangen til å pålegge vitneplikt blir strammet ytterligere inn dersom forfatteren eller kilden har avdekket forhold som det var av *samfunnsmessig betydning å få gjort kjent*. Da kan vitneplikt bare pålegges når det finnes «særlig påkrevd».⁶ I praksis etablerer det et langt på vei absolutt vern.⁷

12.1.2 Det saklige virkeområdet til reglene om kildevern

I mandatets punkt 7 blir Medieansvarsutvalget bedt om å vurdere:

Det saklige virkeområdet for reglene om kildevern (jf. straffeprosessloven § 125 og tvisteloven § 22-11). Utvalget skal legge til grunn den avveiningen av de kryssende interessene som fremgår av de nevnte reglene og praksis knyttet til dem.

Unntakene som beskytter pressens kildevern i henholdsvis straffeprosessloven og i tvisteloven, er sydd over samme lest. I begge lovbestemmelsene heter det at redaktøren av et trykt skrift kan nekte å gi tilgang til bevis om hvem som er kilde (hjemmelsmann) til informasjon som er satt på trykk eller som er betrodd redaktøren. Vi ser at angivelsen av bestemmelsens virkeområde er svært teknologispesifikk, den gjelder redaktør av *trykt skrift*. Dette mykes imidlertid opp i fortsettelsen hvor det heter at retten til kildevern også gjelder for *«kringkastingssjef og for medarbeidere i kringkasting eller annen medievirksomhet som i hovedtrekk har samme formål som aviser og kringkasting»*.⁸

Den første problemstillingen Medieansvarsutvalget behandler i dette kapitlet, er om angivelsen av virkeområdet for bestemmelsene om kildevern bør presiseres eller korrigeres for å reflek-

tere endringer i mediebildet og dagens digitale mediehverdag. Betraktet som et unntak fra hovedregelen om forklaringsplikt, er spørsmålet hvem som bør nyte godt av det privilegiet kildevernet representerer. Så kan man fremholde: Det er i det hele tatt ikke noe privilegium å ha kildevern. Dette er et vern for dem som vil bringe skjulte opplysninger ut i det offentlige rom, men som ikke tør på grunn av frykt for represalier. Mediene er bare et verktøy for dette. Derfor er det viktig å presisere at begrepet «privilegium» bare er et navn på resultatet. Det understreker at noen, men ikke alle, kan påberope kildevern, og i slik forstand står disse i en rettslig beskyttet posisjon. Derimot blir de ikke gitt denne posisjonen av hensyn til seg selv, men av hensyn til samfunnet.⁹ Spørsmålet er hvordan man trekker grensen mellom publisistisk virksomhet som, av hensyn til samfunnet, bør kunne påberope kildevern og publisistisk virksomhet som, av hensyn til samfunnet, må forholde seg til hovedregelen om forklaringsplikt.

12.1.3 Anonymitetsrett

I punkt 8 i Medieansvarsutvalgets mandat heter det at utvalget skal vurdere:

Behovet for særlige lovregler om anonymitetsrett (dvs. en rett for ytreren til å være anonym) og etterforskningsforbud (dvs. at offentlige myndigheter ikke har rett til å foreta undersøkelser for å finne den anonyme kilden, forfatteren, opphavsmannen e.l., eller bringe klarhet i hvem som ellers har bidratt til offentliggjøring). Ønskeligheten av slike regler bør ses i sammenheng med erfaringer fra andre land, herunder erfaringer med de svenske reglene i Trykksfrihetsgrundlagen 3. kap. og Yttrandefrihetsgrundlagen 2. kap.

Problemstillingen Medieansvarsutvalget skal behandle, er om dagens regler om kildevern bør bygges ut med offentligrettslige bestemmelser som oppstiller et ytterligere vern av kilden og dennes anonymitet. Om kildevernet utlegges som en

⁵ Straffeprosessloven § 125, tredje ledd og tvisteloven § 22-11, andre ledd

⁶ Straffeprosessloven § 125, tredje ledd, andre punktum, og tvisteloven § 22-11, andre ledd, andre punktum.

⁷ Slik Rt. 2004 s. 1400, premiss 46

⁸ Straffeprosessloven § 125, første jf. fjerde ledd, og tvisteloven 22-11, første ledd jf. tredje ledd

⁹ Da de første lovregler om kildevern ble introdusert i 1951, uttrykte forarbeidene det slik: «Den beskyttelse som pressen krever for sine kilder, er i første rekke diktert av samfunnsmessige hensyn. Skal pressen fylle sin oppgave ikke bare som nyhetsbringer, men også som samfunnets årvåke kritiker, må den være i stand til å formidle den enkelte borgers iakttagelser og opplevelser uten at denne selv behøver å tre frem i rampelyset. Ot.prp.nr. 28 (1950) s. 41

anonymitetsrett, vil det for eksempel kunne lede til følgende justeringer av rettstilstanden:

- Personen kilden har betrodd seg til, vil ha forbud mot å vitne og/eller en rettslig sanksjonert taushetsplikt. Slik er det ikke i dag. Relasjonen mellom journalist og kilde er basert på tillit og fundert i pressens eget etiske regelverk.
- Politi og påtalemyndighet vil i visse sammenhenger kunne være avskåret fra å etterforske hvem kilden er også på annen måte enn gjennom avhør av pressemedarbeideren.
- Lovgivningen vil presisere at domstolene har plikt til å avskjære spørsmål ved vitneavhør av journalister/redaktører når svaret på spørsmålene potensielt kan true anonymiteten.

Det er nær sammenheng mellom pressens kildevern og kildens anonymitet.¹⁰ Til syvende og sist er det ytrerens anonymitet det dreier seg om. EMD har påpekt dette i nokså klare ordelag ved å understreke at den retten som pressen etter artikkel 10 må ha til å beskytte sine kilder, innebærer «en dobbel beskyttelse»: Den verner ikke bare journalisten, men også kilden som velger å gå til pressen med informasjon av samfunnsmessig interesse.¹¹

Når man beveger seg ned i spørsmålet om hvordan lovgivningen om dette skal *utformes* i sine detaljer, kan det være grunn til nyansere. Uansett hvilken utforming man velger, vil hensynet til demokrati og samfunnsdebatt ligge til grunn, sammenholdt med kryssende hensyn, for eksempel slike som begrunner lovregler om taushetsplikt og personvern. Uansett om man legger hovedvekten på hensynet til pressens arbeidsform eller hensynet til kilden selv, vil sammenhengene mellom de to bestå.¹² Men om vi for et øyeblikk legger nyanseforskjellene under mikroskopet, kan vi si at kildevernet er en rett som kan påberopes av pressen. Anonymitetsrett er en rett for den individuelle ytrer. Den nærmere utforming av regelverket kan bero på om man legger tyngdepunktet på hensynet til pressens arbeidsmåte og samfunnsfunksjon, eller i stedet hensynet til kilden selv. Et eksempel som kan illustrere nyansen,

er forskjellen mellom presseetikken *kategoriske* kildevern¹³ og lovgivningens vern som ikke er like absolutt, men åpner for unntak. Det beror dels på at presseetikken tar kildens rett til anonymitet som sitt utgangspunkt. Om ulikhetene i prinsipiell tilnærming påpeker Lindahl.¹⁴

Generalsekretær Nils E. Øy i Norsk Redaktørforening argumenterer for at man bør benytte begrepet «anonymitetsrett» istedenfor «kildevern», idet man derved får understreket at prinsippet dreier seg om ytrerens rett til å være anonym. På bakgrunn av hovedhensynet bak kildevernreglene mener jeg dette kun blir treffende i forhold til presseetikken krav om absolutt kildevern.

I norsk rett frem til i dag har den rettspolitiske begrunnelsen for den konkrete utformingen av bestemmelsene om pressens kildevern i hovedsak vært å ivareta hensynet til pressens arbeidsform. Kyrre Eggen har uttrykt det slik: «[D]et rettslige kildevernet er ikke begrunnet ut ifra kildens frihet til å ytre seg anonymt, men i å legge forholdene til rette for at massemedia kan utøve sine tiltenkte funksjoner, navnlig å være en åpen kanal for kritikk og å fungere som public «watchdog»». ¹⁵ I spørsmål hvor det har vært nødvendig å gå dypt inn i en nyansert analyse av kildevernreglenes rettspolitiske begrunnelse, har Høyesterett, frem til i dag, lagt til grunn et tilsvarende syn. I Rt. 1992 s. 39 (47) (Edderkoppsaken) blir det understreket at det er pressens arbeidsform reglene skal beskytte. I Rt. 2010 s. 1381 (Finne-saken) konstaterte Høyesterett i avgjørelsens premiss 52 at kildevernet «ikke [kan] begrunnes i hensynet til kildens ønske om å forbli anonym. Den sentrale samfunnsinteressen kildevernet tar sikte på å beskytte, er medias nyhetsformidling og frie formidling av synspunkter.»

En videreutvikling av dagens regler om kildevern, med supplerende bestemmelser som ytterligere lovregulerer kildens anonymitetsvern og –rett, ble foreslått av Kildevernutvalget allerede i 1988 (NOU 1988: 2). Den gang ble forslagene ikke fulgt opp av Justisdepartementet.¹⁶ I 2004, i forbindelse med revisjonen av Grunnloven § 100, gikk det samme departementet inn for å vurdere spørsmålene på ny.¹⁷

¹⁰ Se Ytringsfrihetskommisjonen punkt 8.1.4 med videre henvisning til Nils Øy for en ytterligere utdyping.

¹¹ *Nordisk Film & TV mot Danmark*, 8. desember 2005

¹² Dermed gir reglene allerede i dag kilden et vidtrekkende vern. I forarbeidene, Ot. prp. nr. 55 (1997-1998) s. 17, blir det for eksempel fremhevet at «sammenhengen mellom vern av identiteten for pressens kilder og en mest mulig fri informasjonsstrøm er i dag neppe særlig kontroversiell». Derfor er spørsmålet for utvalget ikke om kilden skal vernes, men hvordan vernet bør utformes i sine nyanser og enkeltheter.

¹³ Se utredningens avsnitt 12.2.1 nedenfor

¹⁴ Lindahl (2009) s. 57, se tilsvarende Eggen (2002) s. 318

¹⁵ Eggen (2002) s. 317

¹⁶ Ot.prp.nr. 55 (1997-1998)

¹⁷ St.meld.nr. 26 (2003-2004) s. 165

Departementet finner det ellers naturlig å vurdere om dagens kildevernsbestemmelser, bør suppleres med mer vidtrekkende bestemmelser, blant annet om rett til anonymitet og etterforskningsforbud.

Dette initiativet skjedde som ledd i oppfølgingen av Ytringsfrihetskommisjonens utredning. Ytringsfrihetskommisjonen pekte¹⁸ på at;

... anonymitet kan i enkelte sammenhenger være samfunnsmessig nødvendig, bl. a. for å avdekke kritikkverdige eller uheldige forhold av allmenn interesse. Det kan også gi personer i visse posisjonsmuligheter for å delta i debatter de ellers ikke kunne deltatt i. Den kommende lovgivning på dette området bør derfor nærmere lovfeste retten til anonymitet, jf. her de svenske bestemmelsene i TF kap. 3 og YGL kap. 2.

Medieansvarsutvalget kommer tilbake til problemstillingen i avsnitt 12.5 flg.

12.2 Bakgrunn og sentrale utgangspunkter

12.2.1 Kildevernet i presseetikken

For pressen er kildevernet et sentralt yrkesetisk prinsipp, og det er et *kategorisk* prinsipp. I henhold til pressens eget etiske regelverk har en kilde en ubetinget rett til beskyttelse. Når en kilde først er lovet anonymitet, skal journalister og redaktører *aldri* røpe kildens identitet, heller ikke når domstolen pålegger dette.

Pressens kamp for et absolutt kildevern går langt tilbake i historien. På siste halvdel av 1800-tallet var det flere rettssaker i vårt land der redaktører ble dømt til bøter eller fengselsstraff fordi de ikke ville oppgi navnet på skribenter.¹⁹ Siden 1956 har Vær Varsom-plakaten hatt særskilte regler om kildevern. Bestemmelsene i Vær Varsom-plakaten er blitt styrket flere ganger, senest i 1994, og lyder i dag slik:

3.4. Vern om pressens kilder. Kildevernet er et grunnleggende prinsipp i et fritt samfunn og er en forutsetning for at pressen skal kunne fylle sin samfunnsoppgave og sikre tilgangen på vesentlig informasjon.

3.5. Oppgi ikke navn på kilde for opplysninger som er gitt i fortrolighet, hvis dette ikke er uttrykkelig avtalt med vedkommende.

Det er i vår sammenheng interessant å se den forsterkningen av prinsippet om kildevern som skjedde i 1987. I den gamle versjonen av plakaten som gjaldt inntil da, lød det nemlig slik: «... Først når det foreligger et pålegg fra en domstol om å oppgi kilde eller navn på forfatter, er det avisens og den enkelte medarbeiders plikt å vurdere om kilden eller forfatteren skal gjøres kjent.» Ifølge dagens Vær Varsom-plakat skal man ikke engang «vurdere» å etterkomme domstolens pålegg. Kildevernet skal i henhold til presseetikken være absolutt.

Det kategoriske kildevern som presseetikken oppstiller, er altså ikke i samsvar med gjeldende rett på området. Rettsreglene åpner for at domstolene etter en helhetsvurdering kan fravike prinsippet om kildevern. I så måte oppfordrer Vær-Varsom plakaten til sivil ulydighet – en oppfordring som blir fulgt. En oversikt som Ina Lindahl (2009:49-54) har presentert over samtlige kildevernsaker i Norge siden 1950, viser at ingen pressefolk noen sinne har etterkommet pålegg fra domstolen om å oppgi kilde. Da kan det reageres med bøter – se for eksempel Rt. 1987 s. 910 og Rt. 1996 s. 1164. I begge disse tilfellene ble boten satt til kroner 20.000,-.

Selv om det fortsatt eksisterer en forskjell, kan det nok tenkes at rettstilstanden på området har nærmet seg presseetikkenes føringer. På grunn av bransjens forbeholdsløse motstand, blir dessuten prosesser omkring kildevernet til noe av en botsøvelse som i praksis ikke leder noen vei.²⁰

12.2.2 Tidligere utredninger

Bestemmelsene om pressens kildevern ble revidert i forbindelse med vedtakelsen av ny tvistelov. Reglens saklige virkeområde ble da justert. Tviselovutvalget uttalte:²¹

Bestemmelsen gjelder pressens rett til kildevern. Hvor langt denne retten bør gå, er et

¹⁸ Ytringsfrihetskommisjonen punkt 8.1.4

¹⁹ Øy (1994), Lindahl (2009)

²⁰ Se for eksempel Høgetveit, Einar, *Massemedienes kildevern. Noen refleksjoner med bakgrunn i Høyesteretts kjennelse i Edderkopp-saken*, Lov og Rett, 1992, s. 567 (582). Høgetveit tar til orde for et mer absolutt kildevern, blant annet på grunnlag av følgende betraktning: «Å pålegge journalister vitneplikt har stort sett vist seg å være et slag i luften. De nekter fortsatt å forklare seg, og utøver sivil ulydighet med massiv støtte fra sine kolleger og fagorganisasjoner. Lovgivningen bør etter mitt syn respektere den faste etiske overbevisningen som kommer til uttrykk på denne måten.»

²¹ NOU 2001: 32 B s. 963

omstridt spørsmål. EMK artikkel 10 og SP artikkel 19 gir viktige føringer (...) Lovbestemmelsen ble revidert nylig, ved lov 4. juni 1999 nr. 37. Den nye bestemmelsen ble til etter en langvarig prosess og etter utførlige drøftelser, se NOU 1988: 2 Kildevern og offentlighet i rettspleien, Ot.prp. nr. 55 (1997-1998) og Innst.O. nr. 28 (1998-1999). Utvalget har funnet det riktig å ta til etterretning den faglige og politiske avklaring av hvordan regelen bør være. Den foreslås derfor beholdt som i dag med en endring som tar sikte på å fange opp den medievirksomhet som ikke er kringkasting eller avis i tradisjonell forstand, men hvor formålet er å spre informasjon og være et debattforum mv. på samme måte som gjennom aviser og kringkasting. Dette vil blant annet dekke nettaviser mv. og elektroniske overføringer av «kringkastings- eller fjernsynskaraktter» hvor tilgangen skjer via Internett og liknende. Sentrale kriterier her vil være om den aktuelle «nettavis» har en ledende person med oppgaver tilsvarende en ansvarlig redaktør, og om den fremtrer som en kilde for løpende informasjon og debatt.

Den «langvarige prosessen» Tvistelovutvalget viser til, ledet til en utvidelse av den *materielle rekkevidden* til bestemmelsene om kildevern. Domstolens adgang til etter en helhetsvurdering å gjøre unntak fra kildevernet ble altså snevret inn.²² Når Medieansvarsutvalget er bedt om ikke å gå inn i avveiningen av kryssende interesser – men kun vurdere bestemmelsenes saklige virkeområde – må det forstås på bakgrunn av denne tidligere utredningsprosessen.

Når det gjelder bestemmelsenes saklige virkeområde, er det som Medieansvarsutvalget har påpekt i utredningens kapittel 3, ikke lenger lett å definere hva som er et massemedium. Ordlyden i de gjeldende bestemmelsene er imidlertid vid og åpner for at ethvert massemedium som bidrar til samfunnsdebatten, kan påberope kildevern. En slik konkret og formålsorientert tilnærming vil reflektere hensynene bak Grunnloven § 100. Uttalelsene i Tvistelovsutvalgets utredning gir imidlertid føringer om at mer *strukturelle* kriterier kan trekkes inn som tolkingsmomenter for å avgrense bestemmelsenes saklige virkeområde, særlig om det eksisterer en ansvarlig redaktør.

Personvernkommisjonen gikk inn for en mer uttrykkelig avgrensning.²³

Kildevernet (anonymitet for opprinnelig ytrer) lovfestes. Kildevernet gjøres imidlertid betinget av at det finnes en ansvarlig redaktør. Et medium uten ansvarlig redaktør kan ikke ha et lovbeskyttet kildevern.

Personvernkommisjonen la særlig vekt på at når en kilde opptrer anonymt, må det alltid eksistere et annet ansvarssubjekt. Samtidig bereder eksistensen av et ansvarssubjekt grunnlaget for (retten til) å uttale seg anonymt.

Også Ytringsfrihetskommisjonen viste til sammenhengene mellom ansvar, anonymitetsrett og kildevern.²⁴

En av begrunnelsene for eneansvar er at det gir den opprinnelige ytrer mulighet for anonymitet. Slik anonymitet kan i enkelte sammenhenger være samfunnsmessig nødvendig, bl. a. for å avdekke kritikkverdige eller uheldige forhold av allmenn interesse. Det kan også gi personer i visse posisjoner muligheter for å delta i debatter de ellers ikke kunne deltatt i. Den kommende lovgivning på dette området bør derfor nærmere lovfeste retten til anonymitet, jf. her de svenske bestemmelsene i TF kap. 3 og YGL kap. 2. Reglene om kildevern – i dag gjelder dette straffeprosessloven (strpl.) § 125 og tvistemålsloven (tvml.) § 209a – må sees som en del av anonymitetsretten, og i samme utstrekning som det kan innføres eneansvar for f. eks. elektronisk publisering, bør det innføres tilsvarende kildevern som i dag innrømmes trykt skrift og kringkasting.

Samtidig som Ytringsfrihetskommisjonen pekte på bestemmelsene om kildevern, viet den også stor oppmerksomhet til *ansattes ytringsfrihet*.²⁵ Vernet av såkalte «whistle blowers» er en form for meddelervern («meddelarskydd»). I blant vil den offentlige interesse i å avdekke klanderverdige forhold veie tyngre enn kravet om lojalitet til arbeidsgiver. Ytringsfrihetskommisjonen anbefalte;²⁶

...at et lovgivningsinitiativ bl. a. bør omfatte en nærmere avklaring/definisjon av begrepet illo-

²² Se Ot.prp.nr.55 (1997-1998) punkt 3.2. Endringene ledet til en «styrking av kildevernet» og en «skjerpning og presisering av vilkårene etter gjeldende rett for når det kan pålegges vitneplikt om kildenes navn».

²³ Personvernkommisjonen s. 121

²⁴ Ytringsfrihetskommisjonen s. 188

²⁵ Ytringsfrihetskommisjonen punkt 6.2.4.1

²⁶ Ytringsfrihetskommisjonen s. 132

jalitet, at fenomenet «whistle blowing» lovreguleres og at det presiseres at offentlig ansatte ikke kan pålegges taushetsplikt i strid med vårt forslag til GrL. § 100, 5. ledd, 2. pkt.

Initiativet fra Ytringsfrihetskommisjonen ledet til bestemmelsene om varsling i arbeidsmiljøloven § 2-4 og 2-5. Dypest sett er disse bestemmelsene forankret i Grunnloven § 100. I forarbeidet til varslingsbestemmelsene heter det:²⁷

Ansattes ytringsfrihet er beskyttet av den alminnelige bestemmelsen om ytringsfrihet i Grunnloven § 100. Denne bestemmelsen beskytter mot inngrep i ansattes ytringsfrihet fra offentlige myndigheter og i betydelig utstrekning også fra private. Utgangspunktet er at ansatte har ytringsfrihet på linje med alle andre. Det sentrale spørsmålet er hvilke begrensninger som kan gjøres i den ansattes ytringsfrihet.

Arbeidsmiljølovens bestemmelser om varsling er ikke generelle, men gjelder for ansatte. Imidlertid er det særlig i arbeidsforhold det oppstår taushetsplikt. Samtidig er brudd på taushetsplikt antakelig det hyppigst forekommende lovbrudd der bestemmelsene om kildevern aktualiseres. Derfor er arbeidsmiljølovens bestemmelser om varsling et viktig perspektiv når en vurderer hvordan bestemmelsene om kildevern bør utformes – og da særlig om en ser det hele fra varslersens perspektiv. Spørsmålet er hvor og hvordan varsleren bør vernes.

Medieansvarsutvalget går ikke inn i den materielle avveiningen arbeidsmiljøloven legger opp til om rekkevidden av varslervernet. Det sentrale for Medieansvarsutvalget er forholdet til media. Arbeidsmiljøloven etablerer et prinsipp om at intern varsling bør være forsøkt, og systemet er slik at den ansattes ytringsfrihet rekker kortere dersom varslingen skjer gjennom media enn på annen måte.²⁸ Dette er relevant for Medieansvarsutvalget fordi denne rettspolitiske vurderingen står i en viss kontrast til spørsmålet som utvalget er bedt om å drøfte – om det skal innføres en mer absolutt anonymitetsrett for den som velger å varsle gjennom mediene, supplert med et forbud mot å etterforske hvem kilden er.²⁹

12.2.3 Utenlandsk rett

Sverige:

Medieansvarsutvalget er særlig bedt om å se på erfaringer med de svenske reglene i Tryckfrihetsgrunnlagen 3. kap. og Yttrandefrihetsgrunnlagen 2. kap.³⁰

Grunnstrukturen i det svenske systemet bygger på redaktørens eneansvar.³¹ Slik systemet er innrettet, fungerer redaktørens ansvar som en forutsetning for kildevern («meddelarskydd»). Enkelt uttrykt kan man si at den enes ansvar er den andres frihet. For ytringer som etter sitt innhold er straffbare å fremsette, innebærer dette at redaktøren alene er ansvarlig for innholdet.

Offentlige myndigheter kan ikke innlede etterforskning for å avdekke hvem kilden er. Skulle meddeleren likevel bli avslørt, kan han ikke møtes med represalier. Unntak gjelder der dette er nødvendig for å oppklare og sanksjonere alminnelige forbrytelser, for eksempel der noen anonymt beretter om kriminalitet de har begått.

Som meddeler regnes:

- forfatter av trykt tekst (inkludert fotografer og tegnere)
- opphavsmann til et radio- eller TV-program eller et teknisk opptak
- den som har deltatt i et radio- eller TV-program eller et teknisk opptak
- andre meddelere – altså kilder i sin alminnelighet.

Retten til anonymitet gjør at disse personenes identitet må beskyttes av medarbeidere i medier omfattet av TF eller YGL. Journalister kan for eksempel ikke avsløre navnet på en kilde som vil være anonym. Brudd på taushetsplikten er straffesanksjonert. I praksis blir taushetsplikten respektert. Ordningen er ikke til hinder for at andre journalister forsøker å avdekke hvem kildene er.

Dersom en kilde røper opplysninger underlagt taushetsplikt, er ytringene i mange tilfeller ikke straffbare etter sitt innhold. Lovbruddet består i å krenke taushetsplikten, ikke å publisere opplysningene. Taushetsplikten hviler da på kilden alene. Redaktøren kan altså ikke holdes ansvarlig i kildens sted. Men også her er systemet tilsvarende, ved at anonymitetsretten er i behold. Meddeleren kan som den store hovedregel ikke etter-

²⁷ Ot.prp.nr. 84 (2005-2006) s. 13

²⁸ Ot.prp.nr. 84 (2005-2006) s. 18

²⁹ Se særlig utredningens avsnitt 12.6.3 nedenfor

³⁰ Representanter for den svenske Yttrandefrihetskommittén redegjorde for det svenske systemet på Medieansvarsutvalgets møte 14. desember 2010.

³¹ Se utredningens avsnitt 6.4 foran

forskes eller møtes med sanksjoner. Unntak gjelder for:

- Visse grove brudd mot rikets sikkerhet (som høyforræderi og spionasje)
- Uriktig utlevering av hemmelige dokumenter, når det skjer med forsett.
- Visse brudd på såkalt kvalifisert taushetsplikt, for eksempel innen helse- og velferdssektoren.

Som vi ser, er den primære rettspolitiske begrunnelsen bak den konkrete utformingen av det svenske meddelervernet ikke hensynet til pressens arbeidsformer, men hensynet til varsleren. Varslervernet hviler på en betraktning om at offentlighet i visse tilfeller kan veie tyngre enn hemmelighold – selv om opplysningene i utgangspunkt er underlagt taushetsplikt. Dette beror på en avveining. Det helt sentrale særtrekket ved det svenske systemet i denne sammenheng er at avveiningen i stor grad er overlatt til tjenestemennenes og mediernes eget skjønn.

Sverige er ansett for å være et av de landene i Europa med sterkest kildevern.³² Vernet er strengere enn i Norge, særlig formelt. Det skyldes at systemet ikke i samme grad åpner for en konkret avveining mellom hensynene bak forklaringsplikt og hensynene bak kildevern. Rettere sagt: Verken domstoler eller andre offentlige organer går inn og overprøver avveiningene kilden og mediene selv gjør når for eksempel taushetsbelagt materiale blir offentliggjort. Selv om avveiningen er feil, eller motivert av kyniske overveielser, gjelder meddelervernet som den meget klare hovedregel fullt ut. Dels beror dette på at gevinstene ved systemet anses for å være større enn kostnadene ved tillitsbrudd. Dels markerer det et annet og helt fremtredende særtrekk ved det svenske systemet: Det eksisterer ingen tradisjon for å overlate domstolene skjønnsmessig avgjørelsesmyndighet på området for det frie ord. Den enkelte skal kunne utlede sin rettsstilling direkte av loven. Derfor er lovgivningen detaljert og firkantet. Gevinsten ved dette er en vesentlig grad av forutberegnelighet. Ulempen er at man firer på idealet om å nå den konkrete beste løsningen i hvert enkelt tilfelle.

En konsekvens av systemet i Sverige er at det overlater et stort ansvar til mediene. Når systemet bygger på tillit, kan det ikke uten videre utstrekkes til å gjelde alle medier. Derfor kreves det avgrensninger og lovgivningen er ikke teknologinøytral. Dette er utdypet i utredningens avsnitt 12.6.4 nedenfor.

³² Danelius, Hans, *Mänskliga rättigheter i europeisk praksis*, Norstedts juridik, Stockholm 2002, s 332

Danmark:

Systemet i Danmark minner mer om det norske. Hovedregelen er at pressefolk ikke har bevisplikt om anonyme kilder. Dette fremgår ikke av den danske medieansvarsloven, bestemmelsen står i retsplejeloven § 172. En avveiningsnorm, tilsvarende den vi finner i norsk rett, åpner for å gjøre unntak fra retten til kildevern der vitneførsel er av avgjørende betydning for sakens oppklaring, og hensynet til oppklaring klart overstiger mediernes behov for å beskytte sine kilder. Dette ligner systemet i Norge. På det formelle plan er imidlertid adgangen til å gjøre unntak i noe større grad forhåndsdefinert ved at vitneplikt bare kan pålegges i straffesaker,³³ og bare der det dreier seg om alvorlige lovovertrедelser som kan gi mer enn fire års fengsel. Vitneplikt kan også pålegges ved overtredelse av visse bestemmelser om taushetsplikt i offentlig tjeneste.

Dansk lovgivning etablerer et særskilt varslervern ved at bevisplikt ikke kan pålegges dersom kilden brøt taushetsplikten med intensjon om å avdekke et forhold det er av samfunnsmessig betydning at offentligheten gjøres kjent med. Materielt er dette nokså tilsvarende som i Norge. Når kilden har avdekket forhold som det var av *samfunnsmessig betydning å få gjort kjent*, følger det av norsk rett at vitneplikt bare pålegges når det finnes «særlig påkrevd».³⁴ I praksis etablerer det et langt på vei absolutt vern.³⁵ Parallellen til andre lands systemer viser imidlertid at norsk lovgivning er uttrykk for en motvilje mot fullt ut å formalisere slike praktiske hovedregler. Av sammenhengene kan vi utlede et særlig kjennetegn for norsk rett: Man overlater domstolene en stor grad av tillit og skjønnsmessig kompetanse for å kunne nå løsninger som er optimale ut fra de konkrete forholdene i hver enkelt sak. Manglende formalisering – og fraværet av firkantede regler – skyldes et ønske om å ha tilgjengelige sikkerhetsventiler for å ivareta muligheten for å komme til et materielt sett riktig resultat også i helt ekstraordinære tilfeller.

Finland:

Finlands lag om yttrandefrihet i masskommunikasjon § 16 oppstiller et mer ubetinget og kategorisk

³³ Dette er den *praktiske* hovedregel også i Norge, jf. føringene i Ot.prp.nr. 55 (1997-1998) s. 29-30.

³⁴ Straffeprosessloven § 125, tredje ledd, andre punktum og tvisteloven § 22-11, andre ledd, andre punktum.

³⁵ Slik Rt. 2004 s. 1400, premiss 46

kildevern enn det vi finner i norsk rett. Utover dette inneholder loven ingen bestemmelser som særskilt regulerer kildens anonymitetsvern.

EMK:

EMK artikkel 10 og praksis fra EMD er en viktig kilde ved anvendelsen av norske bestemmelser om kildevern. Menneskerettighetsdomstolens praksis er såvidt tett integrert i anvendelsen av norsk rett at Medieansvarsutvalget velger å innlemme gjennomgangen i beskrivelsen av gjeldende rett.

12.3 Gjeldende rett

12.3.1 Utgangspunktet

Hovedregelen i norsk prosesslovgivning er at den som blir innkalt som vitne, plikter å møte og forklare seg.³⁶ På strafferettens område er forklaringsplikten begrunnet i hensynet til effektiv kriminalitetsbekjempelse. Et relevant eksempel kan være når en kilde begår et straffbart brudd på taushetsplikt. Taushetsplikten beskytter legitime interesser. Å oppklare hvem som har lekket, kan være viktig ut fra de hensyn som taushetsplikten skal ivareta i det konkrete tilfelle. På sivilrettens område er hovedregelen om forklaringsplikt begrunnet i hensynet til effektiv beskyttelse av privates rettigheter, effektiv konfliktløsning og behovet for å opplyse saken så grundig som mulig.

Det grunnleggende formålet bak forklaringsplikten er å realisere målsettingen om *riktige avgjørelser*. I det store bildet er dette av avgjørende betydning for tilliten til domstolene og deres demokratiske funksjon.

Bestemmelsene om kildevern er altså *unntak* fra alminnelige bestemmelser om forklaringsplikt. Prinsippet om kildevern innebærer at medarbeidere i medier med tilsvarende formål som aviser og kringkasting ikke trenger å vitne i retten om hvem deres kilder er. Reglene beskytter mot å måtte oppgi kilden til både publisert og upublisert materiale. Fanebestemmelsene om kildevern utfylles av andre prosessuelle bestemmelser som både sikrer kildevernets effektivitet og ytterligere bidrar til å styrke den frie pressens uavhengige stilling. For eksempel følger det av straffeprosessloven § 204 at det ikke kan tas beslutning i dokumenter hvis innhold et vitne kan nekte å forklare seg

om.³⁷ Straffeprosessloven § 197, andre ledd, andre pkt. oppstiller en særbestemmelse ved beslutning om ransaking av redaksjonslokaler.

12.3.2 Upublisert materiale

Bestemmelsene om pressens kildevern beskytter pressens arbeidsmåte og funksjon i et demokratisk samfunn. Hensynet til pressens arbeidsmåte kan likevel ikke begrunne en utvidende tolking av bestemmelsene, slik at de plasserer pressen i en særstilling også der det er snakk om forklaringer eller utlevering av bevis som *ikke* avslører en kilde, men som av andre grunner er av betydning. Et eksempel finner vi i Rt. 1996 s. 1375 hvor Aftenposten nektet å etterkomme et pålegg om å utlevere upubliserte bilder fra et MC-miljø. Bildene kunne etter politiets mening ha betydning for etterforskningen av en kriminalsak. Sjefredaktør Einar Hanseid ble ilagt rettergangsbøte på 25.000 kroner. Borgarting lagmannsrett ila Aftenposten 50.000,- i foretaksstraff. Kjæremålet over denne kjennelsen ble forkastet av Høyesteretts kjæremålsutvalg i Rt. 2001 s. 837.³⁸

Straffeprosessloven § 170a inneholder en generell bestemmelse om at bruk av ethvert tvangsmiddel må være forholdsmessig. Av rettspraksis fremgår det at pressen ikke står i noen særstilling utenfor rammene av kildevernet, jf. Rt. 2007 s. 1507. Saken gjaldt krav om utlevering av hemmelig lydopptak gjort av journalister i Dagens Næringsliv. Høyesteretts kjæremålsutvalg uttalte:

Etter [kjæremåls]utvalgets mening bygger lagmannsretten på en uriktig forståelse av vurderingskriteriene i § 170a når det i denne saken legges til grunn at begjæringen overfor pressen bare «helt unntaksvis» kan imøtekommes, og at det kreves «viktige grunner». Det er stilt for strenge krav – listen er lagt for høyt – når det som her gjelder upublisert materiale som ikke impliserer opplysninger om pressens kilder, og der opptakene gjelder samtaler mellom vedkommende journalist og de tiltalte. De tiltalte har, som før nevnt, akseptert at samtaler som inneholder opplysninger egnet til å avsløre avisens kilder, kan redigeres slik at kildene ikke kan avsløres. Det er vanskelig å se at utlevering i en slik situasjon, i alle fall i utgangspunktet, kan svekke tilliten til mediene eller den særlige rolle mediene har i vårt samfunn.

³⁷ Jf. også begrensningen av pålegg om utlevering i straffeprosessloven § 210

³⁸ Se også utredningens avsnitt 11.3.2 foran

³⁶ Straffeprosessloven § 108, tvisteloven § 21-5 jf. § 24-1

Som Metodekontrollutvalget påpeker, bør man nok ta «høyde for at det *kan* komme avgjørelser fra EMD der det gis et visst vern til ikke-kildeavslørende journalistisk materiale, men at dette vernet uansett ikke vil være like sterkt som for materiale som avslører en kildes identitet».³⁹ I lys av mandatet problematiserer ikke Medieansvarsutvalget dette ytterligere.

12.3.3 Avveiningsnormen

Hensynene bak den alminnelige hovedregelen om forklaringsplikt gjør at prinsippet om kildevern ikke er absolutt. Både tvisteloven § 22-11 og straffeprosessloven § 125 åpner for at kildevernet etter en helhetsvurdering kan settes til side der «viktige samfunnsinteresser» tilsier det og forklaring vil ha «vesentlig betydning for sakens oppklaring». Der hensynene bak den generelle hovedregelen om forklaringsplikt gjør seg gjeldende med stor tyngde, vil den altså kunne slå igjennom og veie tyngre enn prinsippet om kildevern. Dette er et viktig trekk ved bestemmelsene om kildevern. Selv om Medieansvarsutvalget ikke skal gå inn i avveiningen av kryssende hensyn, er det nødvendig å beskrive noen hovedpunkter.

Høyesterett om «den langsiktige effekt»

Den nyeste avgjørelsen som belyser denne avveiningen, er «Finneren-kjennelsen», Rt. 2010 s. 1381. En anonym person («finneren») postet et innlegg på *dinside.no*, i tilknytning til en redaksjonell nyhetsartikkel om arkeologiske funn. Her annonserte han etter kjøpere til en runestein han hadde funnet. I et senere innlegg opplyste han at steinen var solgt for 20.000 kroner. Salg av slike kulturminner er straffbart. Politiet påla Allernett som står bak *dinside.no*, å utlevere personens IP-adresse.

Verken lagmannsretten eller Høyesterett fant det tvilsomt at *dinside.no* lå innenfor kildevernreglens saklige virkeområde. Publikasjonen ble subsumert under alternativet «annen medievirksomhet som i hovedtrekk har samme formål som aviser og kringkasting». Lagmannsretten fant det heller ikke tvilsomt at det etter en helhetsvurdering burde gjøres unntak fra retten til kildevern: Utlevering av IP-adressen var av avgjørende betydning for oppklaring av saken. Samtidig fant lagmannsretten ingen samfunnsnytte i at pressen tillater at borgerne bekjentgjør miljølovbrudd på Internet.

³⁹ NOU 2009: 15 s. 335

Under dissens 3-2 kom Høyesterett til at kildevernet måtte opprettholdes. Høyesterett var langt på vei enig i lagmannsrettens konkrete vurdering av omstendighetene i saken. Derimot tok Høyesterett avstand fra at spørsmålet om å gjøre unntak fra kildevernet skulle bero på en slik helt konkret vurdering. I stedet måtte man legge til grunn et mer *langsiktig perspektiv*, med vekt på pressens mer generelle samfunnsoppgave:

(62) Ved vurderingen av om det her skal gjøres unntak fra kildevernet, finner jeg det riktig å legge til grunn den mer langsiktige effekten av å skulle gjøre unntak – den såkalte «chilling effect», som ble fremholdt blant annet i Rt-1992-39 (på side 49) og Goodwinsaken (EMD-1990-17488). I det lange løp er det en risiko for at en mer utstrakt bruk av vitneplikt vil kunne medføre at viktige kilder blir borte. Etter mitt syn tilsier derfor vesentlige samfunnsinteresser at media i størst mulig utstrekning bør kunne bevare anonymitet om sine kilder. Jeg er enig med den ankende part i at det må tillegges vekt at bruken av Internett har samfunnsnytte, ved at nye medieplattformer har bidratt til at andre grupper mennesker har kommet til orde enn de som er bidragsytere til papiravisenes tradisjonelle leserinlegg.

Menneskerettighetsdomstolens innflytelse

I nevnte avgjørelse om «Finneren» fant Høyesterett støtte i Edderkoppsaken (Rt. 1992 s. 39) for å anlegge et langsiktig perspektiv. Imidlertid har norsk rettspraksis også innslag av mer konkret anlagte vurderinger, for eksempel i Rt. 1997 s. 1734 *Ulovlig basehopping*, som omtales nærmere nedenfor. Den viktigste innflytelsen er praksis fra EMD. Goodwinsaken, som også ble nevnt av Høyesterett i sitatet ovenfor, representerer fortsatt det mest sentrale utgangspunktet. Av nyere avgjørelser kan nevnes dom av 15. desember 2009, *Financial Times*, og dom av 14. desember 2010 *Autoweek*.⁴⁰ I den siste saken konstaterte EMD at bevisbeslag utgjorde et inngrep i EMK artikkel 10 og uttalte bl.a:

... a chilling effect will arise wherever journalists are seen to assist in the identification of anonymous sources.

Inngrep i EMK artikkel 10 er ikke i seg selv forbudt, men må være *foreskrevet i lov* og alt i alt *nødvendig i et demokratisk samfunn*. I *Autoweek* tilfellet praktiserte EMD lovskravet strengt og konsta-

terte at det blant annet gjaldt krav til domstolskontroll i forkant av beslaget – et krav som ikke var oppfylt. Menneskerettighetsdomstolens restriktive praksis kan leses som et mer generelt utslag av det *langsiktige perspektivet* som legger grunnlag for domstolens tilnærming. Denne tilnærmingens måten står i kontrast til for eksempel Rt. 1997 s. 1734 *Ulovlig basehopping*, en sak hvis faktum har en del likhetstrekk med avgjørelsen i *Autoweek*. I *Ulovlig basehopping* hadde fotografen gjort gjeldende at han måtte avgi løfte om anonymitet for de involverte før han fikk opplyst hvor og når den ulovlige basehoppingen skulle finne sted. Verken forhørsretten eller Høyesteretts kjæremålsutvalg aksepterte denne argumentasjonen. Det ble i denne saken lagt til grunn at det kun er kildens identitet som er beskyttet, ikke de opplysningene om de kriminelle handlinger som kilden har tipset eller informert redaksjonen om. I dette tilfellet var det etter rettens mening små sjanser for at en oversikt over deltakerne i den ulovlige basehoppingen skulle medføre at journalistens kilde ble avslørt. Derfor måtte dette hensynet vike i en interesseavveining. Etter utviklingen i EMDs praksis er det i dag neppe mulig å gjennomføre en tilsvarende konkret og ikke-prinsipiell vurdering.

I *Financial Times*-dommen fra 2009 er EMD opptatt av de skadevirkninger som et dokumentbeslag vil ha, ikke bare for kilden, men også for *avisens* rykte og troverdighet i forhold til fremtidige tipsere og informanter som har behov for kildebeskyttelse. Domstolen henviser videre til mulige skadevirkninger i forhold til *publikum* som har en berettiget interesse av informasjon meddelt fra anonyme kilder, og som kanskje en gang i fremtiden er potensielle kilder selv.

Men hva når den anonyme kilden selv har begått kritikkverdige eller kriminelle handlinger, eller har gitt bevisst feilaktig informasjon? I avgjørelsen antar EMD at publikum i slike tilfeller vil ha større forståelse for at hensynet til sakens opp-

klaring veier tyngst, og at den alminnelige tillit til pressens kildevern således ikke vil bli svekket selv om domstolen i slike tilfeller skulle kreve kildens identitet avslørt. Likevel: Kildens adferd kan aldri være avgjørende, men er kun ett av flere hensyn i den avveiningen som domstolene må foreta. Også i slike tilfeller må domstolene utvise forsiktighet og tilbakeholdenhet.

12.4 Saklig virkeområde – Medieansvarsutvalgets vurderinger

12.4.1 Presisering av problemstillingen

Medieansvarsutvalget foretar først en vurdering i henhold til mandatets punkt sju – kildevernreglenes saklige virkeområde. For medieansvarsutvalget er den sentrale problemstillingen om retten til kildevern primært skal knyttes til strukturelle kjennetegn, eller om den skal bero på en mer formålsorientert tilnærming som også legger vekt på ytringens karakter, kontekst og hensikt. Alternativene kan settes opp slik:

- Skal kildevernet bare gjelde for aktører som kan karakteriseres ved ytre, strukturelle kjennetegn (for eksempel organisasjonsform, størrelse, redaksjon/redaktør, profesjonalitet)? Eller:
- Skal kildevernet gjelde for alle aktører som i den konkrete situasjonen oppfyller formålet med kildevernbestemmelsene, uavhengig av om aktøren kan karakteriseres ved ytre, strukturelle kjennetegn?

12.4.2 Redaktøransvar som forutsetning for kildevern?

I *Finneren*-saken trakk Høyesterett en forbindelseslinje mellom redaktøransvar og kildevern:

(39) Jeg legger til grunn at det er nær sammenheng mellom redaktøransvaret og innholdet av den informasjon som er vernet av fritaket fra vitneplikt, jf. Skoghøy, *Twisteløsning* side 699, Schei mfl. *Twisteloven*, *Kommentarutgave Bind II* (2007) side 1127-1128 og Eggen, *Ytringsfrihet* side 315.

Avgjørelsen kan etterlate en viss tvil om hvilken betydning denne forbindelseslinjen ble tillagt. Tradisjonelt er ansvar hos redaktøren blitt beskrevet som en forutsetning for ytrereans anonymitet. I dette tilfellet spilte imidlertid redaktørens straffe-

⁴⁰ Den første saken gjaldt lekkasjer av sensitive bedriftsopplysninger som ble publisert i *Financial Times*. Kilden var *anonym* også overfor avisen. Det ble begjært dokumentbeslag, dels fordi det ble hevdet at innholdet i de lekkede opplysningene var blitt manipulert, dels fordi man ønsket å kunne nærme seg kilden til lekkasjen. Etter en konkret vurdering konstaterte EMD at det ville være i strid med EMK artikkel 10 å kreve dokumentene utlevert. Avgjørelsen i *Autoweek* gjaldt påtalemyndighetenes begjæring om utlevering av filmopptak fra et ulovlig bilrace. Bilracet skjedde på offentlig sted. Bladet *Autoweek* var invitert av arrangørene for å filme, mot løfte om anonymitet for deltakerne i form av sladding. Filmopptaket ble begjært utlevert av påtalemakten, ikke på grunn av at bilracet var ulovlig, men fordi det ble antatt at en av deltakerbilene hadde vært fluktbil i en rekke væpnede ran.

rettslige ansvar for det som kom på trykk, ingen rolle i seg selv. Ytringene var ikke ulovlige i seg selv – de avslørte kun at den originære yrter hadde begått en annen straffbar handling. Redaktøren kan uansett ikke straffes for dette.

En annen mulig tilnærming er at kildevern forutsetter redaksjonell kontroll og kildekritikk før anonyme ytringer kommer på trykk. I premiss 43 uttalte imidlertid Høyesterett at det var uten betydning for vurderingen hvordan redaktøransvaret var praktisert i det konkrete tilfellet. Henvisningen til Rt. 1992 s. 39 *Edderkoppsaken* gjør også at det virker lite naturlig å legge til grunn at Høyesterett betraktet eksistensen av en ansvarlig redaktør og et redaktøransvar som en absolutt forutsetning for kildevern. Edderkoppsaken er tvert imot et prejudikat for at eksistensen av en redaktør *ikke* er en absolutt forutsetning.

At Aller Internett *saklig* sett falt innenfor kildevernreglenes virkeområde var ikke et spørsmål som bød på tvil. Det Høyesterett skulle begrunne i Finneren-saken, var hvorfor lagmannsrettens helt konkrete avveining var uriktig, og hvorfor vurderingen måtte ta et mer langsiktig perspektiv, jf. premiss 61-62 i avgjørelsen. Medieansvarsutvalget forstår Høyesteretts premisser med dette som utgangspunkt. Det sentrale var da at Høyesterett fant empirisk grunnlag for å konstatere at det var pressen man hadde med å gjøre. Derfor måtte vurderingen heve seg over de konkrete omstendighetene i saken, og ta i betraktning hvilke konsekvenser det fra et *langsiktig perspektiv* ville få for gjennomføringen av pressens samfunnsoppdrag dersom det ble gjort unntak fra kildevernet.

Med dette som bakgrunn representerer avgjørelsen i Rt. 1992 s. 39, *Edderkoppsaken*, et viktige springbrett for Medieansvarsutvalget. Her kom spørsmålet om kildevern på spissen fordi to journalister publiserte sitt materiale i bokform. Bøker faller utenfor det strafferettslige redaktøransvaret fordi det ikke er et periodisk skrift. Noen ansvarlig redaktør i den alminnelige betydningen av ordet eksisterte ikke. Høyesterett uttalte (s. 47):

«Pressen» er noe mer enn redaktøren, og journalisten er like ofte – eller oftere – nå i fokus som kildevernets subjekt. For journalisten passer det ikke så godt å se deres rett som avledet av redaktørens. Jeg finner det naturlig å forstå bestemmelsen slik at det er selve den journalistiske virksomhet som skal beskyttes. Det bør derfor ikke uten videre være avgjørende om journalisten i det konkrete tilfellet kan sies å ha opptrådt på vegne av en redaksjon. Bestemmel-

sen bør etter min mening forstås slik at den enkelte pressemedarbeider er gitt en selvstendig rett til å verne sine kilder.

Avgjørelsen er viktig av flere grunner. For det første ble journalistene tilstått kildevern selv om de ikke arbeidet under oppsyn av en ansvarlig redaktør. For det andre: i fravær av et slikt strukturelt kjennetegn hviler Høyesteretts avgjørelse på en formålsorientert betraktning (s. 47-48):

Slik forholdene her ligger an, står [Edderkoppen] og dens forfattere i en slik stilling at jeg er kommet til at den må likestilles med de trykte skrifter som gir kildevern. (...) Boken ligger etter sitt innhold innenfor formålet med bestemmelsen i § 209a som blant annet er å fremme debatten om samfunnsspørsmål. Den er også blitt til gjennom den form for samfunnskritisk og oppsøkende journalistikk som i dag anses som en positiv og viktig del av medias arbeid. Det vil etter min mening da virke kunstig å la det være avgjørende for kildevernet om journalistene i stedet for å presentere stoffet gjennom avis eller kringkasting, gir det ut i bokform.

Medieansvarsutvalget ser det som klart at journalister og frilansere har – og bør ha – en rett til kildevern som ikke er avhengig av at de står under oppsyn av en ansvarlig redaktør, som ikke er avledet av rettighetene til en ansvarlig redaktør, og som ikke er avhengig av hvilket medium de publiserer sitt materiale i – eller om materialet blir publisert i det hele.⁴¹

På dette punkt har norsk rett lenge ligget i forkant av internasjonale krav. I en polemikk i forbindelse med den såkalte Lillehammer-saken uttalte Johs. Andenæs allerede i 1973:⁴²

[Daværende] Straffeprosesslovens § 177 gir redaktører og journalister en begrenset rett til å nekte å oppgi kilde. Det er en personlig rett for det vitne som det er spørsmål om å avhøre.

⁴¹ Medieansvarsutvalget viser i den sammenheng også til Europarådets rekommandasjon NO. R (2000) 7 hvor det bl.a. blir understreket at: «Domestic law and practice in member states should provide for explicit and clear protection of the right of journalists not to disclose information identifying a source in accordance with Article 10 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and the principles established herein, which are to be considered as minimum standards for the respect of this right.»

⁴² Andenæs, Johs., *Redaktører, journalister og vitneplikt*, Lov og Rett 1973, s. 337

Det naturlige for politiet er å henvende seg til den journalist som har hatt kontakt med kilden. Det er i så fall han selv som på eget ansvar må ta standpunkt til om han skal nekte å svare eller ikke. Ønsker han ikke å forklare seg for politiet – det har jo ingen plikt til – blir det rettens sak å avgjøre om han skal pålegges å oppgi kilden. Det er selvsagt naturlig at journalisten orienterer redaktøren og rådslår med ham om hvordan saken skal gripes an. Men redaktøren kan hverken pålegge ham å gi vitneforklaring eller nekte ham å gjøre det.

På dette punkt er rettstilstanden den samme i dag, jf eksempelvis Rt. 2004 s. 1400, premiss 37 hvor Høyesterett uttaler: «Hovedregelen er at journalister har rett til å beskytte sine kilder. De har samme rett som redaktøren av et trykt skrift ...»

Medieansvarsutvalget er enig i at journalisters rett til kildevern ikke er, og ikke bør være, avledet av redaktørens tilsvarende personlige rett. Dette er viktig også av hensyn til kilden. Det er gjerne journalisten kilden har kontakt med og dermed opparbeider en relasjon og tillit til. Subjektivt kan det for kilden ligge en trygghet i at hans identitet er kjent av så få personer som mulig, selv om det objektivt ikke innebærer noen økt risiko om også redaktøren gjøres kjent med vedkommendes identitet.

12.4.3 Periodisk utgivelse som forutsetning for kildevern?

En annen årsak til at bestemmelsene om kildevern tradisjonelt er satt i forbindelse med redaktøransvaret, er nok at straffelovens særlige bestemmelse om redaktøransvar knytter seg til skrift som utkommer *periodisk*. Tradisjonelt kan periodisk utgivelse i noen grad ses på som en forutsetning for samfunnsdebatt. Debatt kjennetegnes av utspill og tilsvær i flere omganger. Som ledd i konkret argumentasjon mot at forfattere av bøker noen gang kan innrømmes kildevern sier for eksempel Høgetveit:⁴³

Periodiske utgivelser gjør det mulig – og er nærmest en forutsetning for – at motforestillingerne kan komme fram, og at temaet kan bli grundig belyst. Det samme kan sies om et annet særtrekk ved massemediene, nemlig mangfoldet. Presse og kringkasting består av et utall organer som til sammen muliggjør en allsidig samfunnsdebatt.

Medieansvarsutvalget ser annerledes på dette spørsmålet. Selv om enkeltstående utgivelser ikke er et godt forum for å føre løpende debatt, kan de være med å sette dagsorden. Boka *Forfalskningen* er et eksempel på det.⁴⁴ Medieansvarsutvalgets vesentligste innvending er imidlertid at funksjonen til begreper som «periodisk» er å formalisere eller unngå å gå inn i en bakenforliggende formålsbetragtning, nemlig om det ytes bidrag til samfunnsdebatten. Det mest presise er imidlertid å gå rett inn i denne vurderingen, uten å anvende hjelpebegreper som tilslører den reelle vurderingen underveis.

Medieansvarsutvalget er ikke uenig i at kategoriserende begreper er et viktig hjelpemiddel i lovgivningen generelt, særlig fordi de kan bidra til økt forutsigbarhet. En forutsetning er imidlertid at hjelpebegrepene er relativt treffsikre i forhold til det bakenforliggende formål, og lette å anvende. Begrepet «periodisk» oppfyller ingen av disse kravene. Begrepet er utviklet med en tradisjonell medievirkelighet som kontekst. I en digital mediehverdag er det et uegnet avgrensningskriterium. Mens de fleste ett år gamle papiraviser er kastet, er en ett år gammel nettside fortsatt bare et museklikk unna. Og hva skal til for at en nettside er periodisk? Innvendingene øker etter hvert som teknologiutviklingen bidrar til økt konvergens. Når e-bøker blir mer vanlig, er det for eksempel lett å tenke seg at de blir fulgt av debatt på samme måte som i brukerforaene på en nettavis. Om boken som sådan ikke blir oppdatert, spiller mindre rolle – og med digital teknologi og distribusjon vil det for øvrig åpne seg muligheter for dette.

12.4.4 Kildevernets virkeområde i en digital mediehverdag

Avsnitt 12.4.2 foran viser noen eksempler som illustrerer at kildevernets virkeområde ikke kan avhenge av strukturelle kjennetegn alene. Journalister er eksempel på en yrkesgruppe som har en selvstendig rett til kildevern. Hvordan bør grensen trekkes mer generelt?

I Edderkopp-saken heter det (s. 46, Medieansvarsutvalgets utheving):

Pressefrihet er en del av ytringsfriheten, som omfatter alle former for meningsytringer. Men diskusjonen av kildevernet og anonymitetsretten har meg bekjent ikke vært reist – iallfall ikke i noen lovgivningsmessig sammenheng –

⁴³ Høgetveit (1992) s. 575

⁴⁴ Malthesørensen, Geir og Bortelid Mæland, Kjetil, *Forfalskningen: politiets løgn i Treholt-saken*, Publicom 2010

i forhold til trykkefriheten i sin alminnelighet. Det er pressens funksjoner som skal vernes gjennom kildevernet og anonymitetsretten.

Videre på side 47 i kjennelsen (Medieansvarsutvalgets utheving):

Det er etter min mening pressens arbeidsform med blant annet henvendelser fra publikum som det er særlig viktig å beskytte, og det løpende arbeid som pågår i de ulike aviser (og kringkasting) med samfunnskritisk journalistikk. For personer som har informasjon, og som ikke ønsker å fremstå som kilde, er det naturlig å gå til pressen – *det er pressen som er den åpne kanalen*.

Medieansvarsutvalget mener utviklingen av den digitale mediehverdagen gjør det nødvendig å drøfte forholdet mellom kildevernet og trykkefriheten – eller ytringsfriheten – i sin alminnelighet. Utvalget er enig at kildevernet er av avgjørende betydning for å beskytte pressens arbeidsform og at det historisk er pressens funksjoner som er blitt vernet. Dypest sett er imidlertid kildevernet ikke forankret i hensynet til pressen selv, men i hensynet til samfunnet, demokratiet og den opplyste samtale. Pressefriheten er ikke et eget prinsipp i Grunnloven, men det generelle prinsippet om ytringsfrihet anvendt på pressen. Siden pressen, som Høyesterett formulerer det i Edderkopp-saken, har vært «den åpne kanalen», har subsumsjonen vært enkel. Det saklige virkeområdet til «pressefriheten» har stort sett vært uproblematisk å identifisere. Publisering av bøker voldte som vi så noe hodebry, men gjennom avklaringen i Edderkopp-saken var de fleste distribusjonsteknikker som den gang eksisterte for å bringe et budskap ut til den store allmennhet, dekket.

Som Medieansvarsutvalget beskrev i utredningens kapittel 3, er det ikke lenger så enkelt å definere hva et massemedium er, eller hvem pressen er. Det vi tenker på som den tradisjonelle pressen, er ikke lenger, for å bruke Høyesteretts ord i Edderkopp-saken, «den åpne kanalen». Det å ytre seg til et stort publikum er blitt alminneliggjort, det finnes et utall åpne kanaler.

I en slik situasjon mener Medieansvarsutvalget det er vanskelig å la kildevernets saklige virkeområde avhenge av strukturelle kriterier alene. Kildevernet er forankret i ytringsfriheten, og ytringsfriheten tilkommer i utgangspunktet alle. Det følger ikke av dette at enhver som formidler en ytring til allmennheten har rett til kildevern. Hensynene bak både prinsippet om ytringsfrihet

og hovedregelen om forklaringsplikt innebærer at det bør skje en viss avgrensning. Spørsmålet er hvordan avgrensningen skal gjøres. Som påpekt i avsnitt 12.4.2 foran er det etter gjeldende rett ikke avgjørende om en virksomhet ledes av en ansvarlig redaktør. Også journalister har en selvstendig rett til kildevern. Journalist er imidlertid ingen beskyttet tittel, og hvem som helst kan i prinsippet åpne en kanal ut og arbeide etter journalistiske prinsipper. Mange griper muligheten i praksis, for eksempel bloggere. Om disse adopterer teknikkene, etikken og ambisjonene til fagarbeidere i den tradisjonelle mediebransjen, må det anses som en ønsket utvikling. Det vil være vanskelig å begrunne hvorfor det skal være forskjell på en blogg og en bok. Om innholdet i boken «Edderkoppen» i dag hadde blitt publisert på forfatterens personlige nettside, måtte utfallet blitt det samme. I forlengelsen vil det være vanskelig å beskrive hvor journalistisk rustet en blogger må være, eventuelt hvilken forankring vedkommende må ha i den tradisjonelle mediebransjen, før det utløser en rett til kildevern.

Det avgjørende må etter Medieansvarsutvalgets vurdering være om mediet, eller en ytring fremsatt innenfor rammene av et medium, har et slikt formål som dypest sett har begrunnet kildevernreglene – om formålet er å bidra til opinionsdannelse og samfunnsdebatt. Tilstedeværelse av en ansvarlig redaktør, at publikasjonen har underkastet seg pressens selvdømmeordning, eller at forfatterne har bakgrunn som profesjonelle journalister, må for fremtiden – som tidligere – antas å være tilstrekkelige holdepunkter for å konstatere dette, og slike medier skal ha kildevern. Men nødvendige og avgjørende betingelser er det ikke. Avgrensningen bør være formålsstyrt. Utformingen av prosesslovgivningen slik den lyder i dag, åpner for dette. Dersom man innfører fastere strukturelle kriterier, vil det være en innsnevring av kildevernreglenes saklige virkeområde, sammenliknet med det som gjelder i dag.

12.4.5 Parallellen til personopplysningsdirektivet

En formålsstyrt avgrensning av kildevernreglenes virkeområde vil ikke være helt skarp i ytterkantene. Som ledd i å oppnå så stor tydelighet som mulig er det nærliggende å trekke en parallell til § 7 i personopplysningsloven som avgrenser denne lovens virkeområde der en ytring har et *journalistisk formål*. Et tilsvarende kriterium kan være en egnet angivelse av kildevernreglenes rekkevidde.

På dette punkt bygger personopplysningsloven på personopplysningsdirektivet artikkel 9. Det er sikker rett at ytringer med *journalistisk formål* omfatter alle ytringer fremsatt av journalistiske medier. EMK artikkel 10 er imidlertid blitt ansett for å være til hinder for at kriteriet er *begrenset* til dette. Det omfatter også ytringer fremsatt av andre medier så lenge ytringen etter sin art har samme tilsnitt som det en finner i journalistiske medier – typisk at den setter dagsorden eller bidrar til samfunnsdebatten.

Medieansvarsutvalget viser til at bakgrunnen for formuleringen i personopplysningsloven er ytringsfriheten og EMK artikkel 10. Begrepet «journalistisk» må tolkes og forstås i et slikt perspektiv. Det er ingen tvil om at tradisjonell medievirksomhet vil være omfattet. EMK artikkel 10 er imidlertid antatt å være til hinder for å definere journalistisk virksomhet ved å knytte begrepet direkte til strukturelle kriterier og/eller bestemte profesjoner, bransjer eller yrkesgrupper. Ytringsfriheten favner alle, og man kan på forhånd ikke utelukke at ytringer produsert av aktører utenfor den tradisjonelle bransjen også bør nyte godt av vern.

Medieansvarsutvalget viser til at bestemmelsene om kildevern i all tid har frembudt kvalitative vurderinger i og med at avveiningsnormen er et sentralt element. Dette er understreket i bestemmelsens forarbeider.⁴⁵ Erfaringene med domstolskontrollen frem til nå gjør at Medieansvarsutvalget ikke ser det som betenkelig å overlate domstolene en viss skjønsmessig kompetanse til å foreta en formålsstyrt avgrensning av kildevernets saklige virkeområde i dets ytterkanter. Hensynet til forutsigbarhet er ivaretatt ved at kjerneområdet er klart, at vurderingstemaene i ytterkantene er klare, og ved at det er trukket opp momenter gjennom praksis. Forslaget går heller ikke på akkord med hensynet til ytringsfriheten. Tvert imot er menneskerettighetenes noe løse utforming i randsonene grunnlaget for den dynamiske rettsutvikling som man kjenner fra internasjonale domstolars praksis. På kildevernets område har dette utelukkende bidratt til styrket vern. Realiteten er at innslaget av kvalitative vurderinger fundert i EMK artikkel 10 har ledet til at kildevernet i noen sammenhenger er nærmest absolutt, jf. for eksempel Rt. 2004 s. 1400, premiss 46:

Unntaket fra kildevernet i § 125 tredje ledd må tolkes i samsvar med praksis fra EMD for å være i harmoni med EMK artikkel 10. Etter Goodwin-saken antar jeg at kildevernet langt

på vei er absolutt så lenge de opplysninger kilden har gitt er av samfunnsmessig betydning. Men Goodwin-saken viser også at det må foreligge meget tungtveiende hensyn for å pålegge vitneplikt selv om opplysningene er uten slik betydning.

Formålsorienterte betraktninger er altså et uunngåelig element i bestemmelsene om kildevern, men samtidig et element som bidrar til å styrke kildevernet.

12.4.6 Den tradisjonelle pressens kildevern

Medieansvarsutvalget understreker at utvalgets vurderinger i avsnittene foran knytter seg til den *saklige rekkevidden* av bestemmelsene om kildevern. Verken ytringsfrihet eller kildevern er en begrenset ressurs. Et vidstrakt kildevern bidrar ikke til å redusere den tradisjonelle pressens privilegier. Derimot er Medieansvarsutvalget oppmerksom på at et kildevern som hypotetisk både gjelder for en vid krets, og som kan påberopes med samme tyngde av alle, kan få redusert sin gjennomslagskraft. Det vil imidlertid ikke være situasjonen. Medieansvarsutvalget viser til at den praktiske betydningen av et vidt saklig virkeområde må ses i sammenheng med den etterfølgende avveiningen mellom prinsippet om kildevern og hensynet til oppklaring som prosesslovgivningens bestemmelser legger opp til. Selv om reglene om kildevern *kan* påberopes, ligger det ingen automatikk i at vernets intensitet er sterkt.

Medieansvarsutvalget tar utgangspunkt i redegjørelsen for Høyesteretts avgjørelse i Finneren-saken, foran i avsnitt 12.3.3. Selv om forholdene i saken helt konkret vurdert kunne tilsi at det ble gjort unntak fra retten til kildevern, anla Høyesterett et *langsiktig perspektiv*. Det var av avgjørende betydning for at utfallet ble et annet enn i lagmannsretten. Den ekstra vekt Høyesterett tilla hensynet til ytringsfriheten, kunne ikke utledes av omstendighetene i saken, men fulgte av pressens generelle funksjon og den demokratiske betydningen av måten pressen ivaretar sitt samfunnsoppdrag på. Det er når vurderingen gjøres med et langsiktig perspektiv, prinsippet om kildevern får en særlig intensitet og tyngde.

Å foreta avveiningen med et langsiktig perspektiv gir kun mening når mediet og/eller journalisten deltar i en tilsvarende langsiktig prosess – når de tar del i et samfunnsoppdrag. Enkelte kjennetegn gir umiddelbare og sikre holdepunkter for å konstatere dette, for eksempel at mediet er med i en selvdømmeordning, eller at mediet

⁴⁵ Ot.prp.nr. 55 (1997-1998) s. 29

har en klart identifiserbar redaktør med suveren og endelig myndighet til å redigere. Tilsvarende vil det være der materialet har en meget klar journalistisk forankring hvor det ikke er tvil om at den enkelte journalist opptrer i samsvar med pressens etiske prinsipper, jf. Rt. 1992 s. 39 Edderkoppen, hvor Høyesterett anvendte en slik vurdering.

I fravær av denne type kjennetegn fremstår det imidlertid ikke som riktig uten videre å avfeie adgangen til å påberope prosesslovgivningens bestemmelser om kildevern. Derimot vil det ligge til rette for at vernets rekkevidde og intensitet i slike tilfeller måtte bero på en helt konkret vurdering basert på omstendighetene i saken – og ikke en vurdering med et slikt *langsiktig perspektiv* som der en aktør med kjennetegnene til den tradisjonelle pressen er involvert.

Etter Medieansvarsutvalgets vurdering vil fremgangsmåtene som er beskrevet her både være oppriktige mot ytringsfrihetens begrunnelser og mot pressens særlige demokratiske funksjon. Strukturelle kjennetegn vil ikke være avgjørende i seg selv. Men dersom det etter en konkret vurdering er klart at ytringen er fremsatt som ledd i gjennomføring av pressens samfunnsoppdrag, vil det i seg selv være nok til å utløse vern, og vernet vil rekke langt.

I konkrete tilfeller vil det ofte være meget klart om et medium bidrar til å realisere mediens samfunnsoppdrag eller ei. På forhånd – gjennom lovgivning – kan det være vanskeligere å definere. Medieansvarsutvalget betrakter ikke dette som et problem. Samfunnsoppdraget er spesielt. Det blir ikke *gitt* av det offentlige, det blir *tatt* av private. Alle kan i prinsippet ta et slikt ansvar, men det må gjøres. I den digitale mediehverdagen må det være de mediene som gjør seg spesielle – som tar ansvaret for å definere sitt samfunnsoppdrag og som strukturerer seg deretter – som også blir behandlet som spesielle. Det skaper nødvendige incitamenter for bransjen til å utvikle sine strukturer og sin selvregulering videre for å tydeliggjøre hvem de er – og for nye medier til å ta del i systemet.

12.4.7 Konklusjon

Medieansvarsutvalget mener at avgrensningen av det saklige virkeområdet til prosesslovgivningens bestemmelser om kildevern bør være styrt av formålsbetraktninger, ikke strukturelle kriterier. Det avgjørende etter Medieansvarsutvalgets vurdering må være om mediet, eller en ytring fremsatt innenfor rammene av et medium, har et slikt formål som har begrunnet kildevernreglene – om

formålet er å bidra til opinionsdannelse og samfunnsdebatt. Tilstedeværelse av en ansvarlig redaktør, at publikasjonen har underkastet seg pressens selvdømmeordning, eller at forfatterne har bakgrunn som profesjonelle journalister, må for fremtiden – som tidligere – antas å være tilstrekkelige holdepunkter for å konstatere dette. Men nødvendige og avgjørende betingelser er det ikke. Dersom man innfører fastere strukturelle kriterier, vil det være en innsnevring av kildevernreglenes saklige virkeområde, sammenliknet med det som gjelder i dag.

En slik formålsoverordnet tilnærming kan enten oppnås ved å beholde formuleringen i gjeldende rett, eller ved å foreta en viss modernisering som knytter kildevernreglenes saklige virkeområde til ytringer fremsatt innenfor medier med et *journalistisk formål*. Dette er tydeligere enn dagens henvisning til medier med «samme formål som aviser og kringkasting».

Medieansvarsutvalget mener et saklig virkeområde knyttet til medier med et *journalistisk formål* angir avgrensningstemaet klarere og mer direkte enn dagens bestemmelse. Samtidig vil en slik justering kunne lede til en beskjeden utvidelse av kildevernreglenes saklige virkeområde sammenliknet med i dag. Det vil komme klarere frem at enkeltpersoner med journalistiske ambisjoner, for eksempel bloggere, etter forholdene kan være omfattet av vernet. De praktiske konsekvensene av en slik utvidelse av kildevernreglenes saklige virkeområde vil likevel ikke være vesentlige. Adgangen til etter en helhetsvurdering å gjøre unntak fra retten til å påberope kildevern er uberørt. Som beskrevet i avsnitt 12.4.6 vil adgangen til å gjøre unntak normalt være større overfor aktører utenfor den etablerte pressen.

Medieansvarsutvalget mener bestemmelsene om kildevern i straffeprosessloven og tvisteloven bør bygges over samme lest og gis en identisk utforming. Med utgangspunkt i formuleringen av tvisteloven § 22-11 lyder utvalgets forslag til fullstendig lovbestemmelse slik:

- (1) En hver som er ansvarlig for innholdet i et massemedium med et journalistisk formål, som arbeider for massemediet, eller som utfører oppdrag og oppgaver på vegne av det, kan nekte å gi tilgang til bevis om hvem som er forfatter av en ytring fremsatt gjennom massemediet eller kilden for opplysninger gjengitt i massemediet. Det samme gjelder bevis om hvem som er kilden for andre betrodde opplysninger til bruk i virksomheten.

- (2) Når vektige samfunnsinteresser tilsier at opplysning etter første ledd gis, og det er av vesentlig betydning for sakens oppklaring, kan retten etter en samlet vurdering likevel gi pålegg om at beviset skal framlegges eller at navnet skal opplyses. Dersom forfatteren eller kilden har avdekket forhold som det var av samfunnsmessig betydning å få gjort kjent, kan slikt pålegg bare gis når det er særlig påkrevd at navnet gjøres kjent.

12.5 Om anonymitetsvern

12.5.1 Innledning

På dette og følgende punkter i kapittel 12 er utvalget delt i et flertall og et mindretall. Flertallet består av medlemmene Austenå, Bergan, Fløisbonn, Lerø, Røssland, Skogerbø, Ulrichsen og Aarli. Mindretallets standpunkt og reservasjoner mot flertallets vurderinger er inntatt som mindretallsforslag etter konklusjonene i utredningens avsnitt 12.9.

Den rettspolitiske begrunnelsen for pressens kildevern er det redegjort for foran, i avsnitt 12.1. Dypest sett hviler kildevernet på hensynet til demokratiet, den offentlige meningsdannelse og debatt og pressens samfunnsfunksjon. I Norge har den nærmere *utforming* av gjeldende rett primært vært begrunnet i hensynet til pressens arbeidsform, ikke i kildens rett til anonymitet. Derimot tar presseetikken mer absolutte kildevern utgangspunkt i en rett til anonymitet for kilden. Det samme er tilfelle i Sverige. Selv om kildevernet («meddelarskyddet») i Sverige ikke er helt absolutt, rekker det – i hvert fall i sin formelle utforming – lenger enn i Norge. Den reelle forskjellen beror på hvordan avveiningsnormen i norsk rett praktiseres, det vil si hvor langt man i praksis gjør unntak i retten til kildevern av hensyn til vektige samfunnsinteresser. Som understreket i avsnitt 2.3 skal man ikke overdrive forskjellene. Rt. 2004 s. 1400, premiss 46, illustrerer at kildevernet i norsk rett også vil innta en nærmest absolutt karakter der opplysningene kilden har gitt er av samfunnsmessig betydning å gjøre kjent. I Rt. 2010 s. 1381, Finneren-saken, er Høyesteretts sammenfatning i premiss 63: «Kildevernet har etter Høyesteretts praksis en meget sterk stilling.» Det blir også illustrert av resultatet i saken.

I lys av sammenlikningen med presseetikken regler, og særlig sammenlikningen med svensk rett, er det likevel lett å trekke den slutning at et system som er forankret i kildens rett til anonymitet per definisjon gir et mer intensivt kildevern

enn et vern som er forankret i hensynet til pressens arbeidsform. Utvalget mener dette ikke er en korrekt slutning. Den vesentligste forskjellen mellom norsk og svensk rett ligger ikke på dette plan.

12.5.2 Forskjellen mellom norsk og svensk rettstradisjon

Et sentralt kjennetegn ved norsk rettstradisjon er at domstolene ofte blir overlatt adgang til å foreta konkrete og skjønnsmessige avveininger, også på ytringsfrihetens område. Dette er alminneliggjort, og domstolene nyter en stor grad av tillit i så henseende. Derfor er det også helt vanlig at den alminnelige lovgivningen – operasjonaliseringen av Grunnloven § 100 og eventuelle mothensyn – overlater domstolene et element av skjønn. Dette er en forskjell av vesentlig betydning sammenliknet med lovgivningen i Sverige. Den utpenslende og mer «firkantete» svenske lovgivningen er et utslag av at man ikke ønsker å overlate domstolene skjønnsmessig avgjørelsesmyndighet i spørsmål som berører ytringsfriheten. Sagt med ordene til Montesquieu er idealet at dommeren er munnen som uttaler lovens bokstav. Den svenske Regeringsformens prinsipp om ytringsfrihet retter seg i første rekke mot lovgiver, ikke domstolene. Både for norsk og svensk retts vedkommende snakker vi her ikke bare om rettstradisjoner, men samfunnstradisjoner.

På dette punkt må svensk rett kunne sies å ha vært nokså gammeldags. Den er riktignok i endring, som følge av press fra internasjonale konvensjoner der borgerne tildeles individuelle rettigheter som kan prøves for domstolene.⁴⁶ Operasjonaliseringen av anonymitetsretten i TF og YGL reflekterer imidlertid fortsatt det som både fra et europeisk og norsk perspektiv representerer et annet og eldre syn på domstolenes kontrollkompetanse.⁴⁷ Svenske regler om meddelarskydd inneholder ikke noen avveiningsnorm tilsvarende norske kildevernregler. Idealet er at domstolene ikke skal utøve skjønn på ytringsfrihetens område. I svensk rett er grensedragningen mellom kildevern/ytringsfrihet og oppklaringshensynet fiksert på forhånd. Siden man på den ene side vet at

⁴⁶ Jf. det tidligere klarhetskravet («uppenbarhetskravet») som de siste årene har vært på vikende front og som ble endelig fjernet av Riksdagen i 2010, jf. *En reformerad grundlag*, SOU 2008:125.

⁴⁷ Det er på mange måter illustrerende at man i Norge beskriver domstolene som den tredje statsmakt og pressen som den fjerde statsmakt, mens pressen beskrives som den tredje statsmakt i Sverige. I tråd med svenske idealer og tradisjoner er ikke domstolene å regne som en selvstendig statsmakt.

hensynet til ytringsfriheten alltid vil gjøre seg gjeldende, mens mothensynene er mer uforutsigbare, leder fikseringen til at kildevernet og det tilhørende etterforskningsforbudet rekker langt.

Det finnes også en bakside av denne medaljen, blant annet fordi det leder til en nedprioritering av personvern hensyn. Om politiet for eksempel leker informasjon fra straffesaker om mistenkte eller lignende, nyter de godt av meddelarskydd og kan ikke etterforskes eller møtes med sanksjoner. I det hele tatt åpner det seg ingen mulighet for å foreta en konkret vurdering av ytringens viktighet på den ene siden og hovedregelen om forklaringsplikt på den annen.

12.5.3 Forskjellen på anonymitetsrett og et absolutt kildevern

Når avsnittene foran går så pass i detalj om de ulike tradisjonene, er det av følgende grunn: Selv om man i Norge skulle velge å legge om systemet slik at det for fremtiden hviler på hensynet til kildens rett til anonymitet, og ikke som i dag hensynet til pressens arbeidsform, følger det ikke som noen automatisk konsekvens at kildevernet vil bli mer intenst eller absolutt. Endringen vil måtte skje innenfor rammen av norsk samfunnsstradisjon, hvor et viktig element er en målsetting om optimale løsninger i hvert enkelt tilfelle – noe som forutsetter at domstolene utøver et skjønn.⁴⁸ At norske domstoler gjør dette er ansett som lite kontroversielt.

Avveiningsnormen som ligger implisitt i dagens norske regler om kildevern, var gjenstand for vesentlig utredning ved forrige gjennomgang av kildevernreglene. Hensynene i favør av å åpne for en slik avveining ble grundig vurdert. Det fortøner seg neppe som realistisk å anta at en slik praktisk avveining ikke vil følge med selv om man på et teoretisk og rettspolitisk plan foretar et skift i begrunnelse for kildevernreglene, fra å verne av pressens arbeidsform og samfunnsfunksjon til å verne kildens anonymitet.

Om avveiningen i gjeldende rett heter det i forarbeidene:⁴⁹

Generelt gjør hensynet bak et kildevern seg sterkere gjeldende der det er tale om alvorlige forhold enn der det er tale om mindre alvorlige forhold. Unntak fra kildevernet bør bare være aktuelt der meget tungtveiende hensyn kan oppveie de hensyn som taler for et kildevern. Det

kan først og fremst tenkes der saken dreier seg om særlig samfunnsskadelig virksomhet, og særlig hvis dennes oppklaring kan hindre at samme virksomhet fortsetter i fremtid. F.eks. kan det tenkes at kildevernet som en siste mulighet for å oppklare saken må vike der det er tale om samfunnsskadelig organisert kriminalitet av ikke uvesentlig omfang eller betydning.

Dersom man eliminerer sikkerhetsventilen som ligger i å kunne pålegge vitneplikt innenfor de snevre rammene nevnt i forarbeidene, kan man i *resultat* beskrive dette som en anonymitetsrett. Men når man vurderer om det *bør* gjøres må argumentasjonen være materiell. Spørsmålet man må stille, er: Ønsker man at det aldri skal være mulig at kildevernet «må vike der det er tale om samfunnsskadelig organisert kriminalitet av ikke uvesentlig omfang eller betydning»? Det er mulig å argumentere i slik retning. Men spørsmålet må besvares som det er stilt. I den sammenheng har det ingen avgjørende betydning om man nærmer seg kildevernet med hensynet til pressens arbeidsform eller hensynet til kilden som innfallsvinkel.⁵⁰

Om man for øvelsens skyld tenker seg et skifte i den rettspolitiske tilnærmingen, ville den viktigste praktiske konsekvensen bli at avveiningsnormen får en annen karakter med andre størrelser. Hensynene som begrunner hovedregelen om forklaringsplikt, måtte veies mot hensynet til den anonyme kildens beskyttelsesverdige posisjon. Det er vanskelig å se at dette uten videre kan lede til en styrking av kildevernet. Kilden vil isolert sett kunne befinne seg i en lite beskyttelsesverdig posisjon siden han har begått et lovbrudd. Betydningen av dette blir godt illustrert av Høyesteretts vurdering i Finneren-saken, premiss 52, hvor førstvoterende uttaler:

Jeg er enig med lagmannsretten i at hensynet til «Finneren» ikke kan begrunne fritak fra vitneplikten, men kildevernet kan heller ikke begrunnes i hensynet til kildens ønske om å forbli anonym. Den sentrale samfunnsinteressen kildevernet tar sikte på å beskytte, er medias nyhetsformidling og frie formidling av synspunkter. Dette må derfor danne utgangspunktet for vurderingen etter unntaksregelen i tredje ledd.

⁴⁸ Se også utredningens avsnitt 3.2.3 foran

⁴⁹ Ot.prp.nr. 55 (1997-1998) s. 29

⁵⁰ Avveiningen av kryssende hensyn skal Medieansvarsutvalget som nevnt ikke gå inn i. Men mener man at kildevernet bør gjøres mer absolutt, er det i første rekke avveiningsnormen man må rette søkelyset mot.

Denne rettspolitiske betraktningen – som var avgjørende for at Høyesterett kom til et annet resultat enn lagmannsretten – er utvalgsflertallet enig i. Den illustrerer at et kildevern som primært er forankret i hensynet til kildens anonymitet, i hvert fall i en del tilfeller, vil rekke *kortere* enn kildevernet i gjeldende rett.

12.5.4 Konklusjon

Utvalgets flertall vil understreke at det samspillet som i dag finner sted mellom gjeldende rett (hensynet til pressens arbeidsform og funksjon) og presseetikken (hensynet til kildens anonymitet) fungerer bra, slik at så vel pressen, kilden og samfunnet for øvrig nyter godt av et vidtrekkende vern. Samtidig er det som nevnt i avsnitt 12.2.1 grunn til å anta at presseetikken øver en viss påvirkning over de vurderingene som skjer innenfor rammen av avveiningsnormen i gjeldende rett.

Medieansvarsutvalgets flertall, medlemmene Austenå, Bergan, Fløisbonn, Lerø, Røssland, Skogerbø, Ulrichsen og Aarli, vil derfor ikke gå inn for å etablere en selvstendig rett til anonymitet for kilden.

12.6 Om etterforskningsforbud

12.6.1 Innledning

Bør det innføres regler som forbyr etterforskning av medienes anonyme kilder? Problemstillingen synliggjør både *forskjellen* på og *sammenhengen* mellom de to mulige rettspolitiske tilnæringsmålene ved utformingen av reglene om kildevern, nemlig hensynet til pressens arbeidsform og hensynet til kildens selvstendige anonymitetsrett. Så lenge slik etterforskning anvender andre fremgangsmåter enn spørsmål til eller beslag hos medarbeidere i massemedia, berøres ikke pressens arbeidsform direkte. Det umiddelbare beskyttelsesobjektet er kilden selv. Men indirekte kan dette bedre pressens arbeidskår ved at mulighetene for å skaffe hemmelig eller sensitiv informasjon øker.

Etterforskningsforbud, slik vi finner i svensk rett, etablerer et forsterket «meddelarskydd». På norsk kan dette mest treffende oversettes med «varslervern». Varsleren løper naturligvis en risiko for at opplysningenes karakter i seg selv er nok til å gi ham en utsatt stilling, selv om pressemedarbeiderne holder tett. Et generelt etterforskningsforbud bøter på denne risikoen.

Å legge til rette for større grad av åpenhet er på den ene side selve hensikten med et styrket

varslervern. På den annen side er det også her betenkelighetene ligger. Når informasjon er hemmelig eller sensitiv, er det en grunn til det.

Offentlighetsprinsippet er forankret i Grunnloven § 100. Utgangspunktet er at åpenhet tilstrebes så langt det er mulig. En enda større åpenhet bør i første rekke skje gjennom å endre lovgivning om hemmelighold og taushetsplikt, snarere enn å bryte den. Problemet er i første rekke at lover er generelle,⁵¹ og ikke tar høyde for at hensynene som kan tilsi offentliggjøring i konkrete tilfelle kan veie tyngre enn hensynene i favør av hemmelighold. Særlig der det foreligger kritikkkverdige forhold som har offentlighetens interesse, vil varsling være legitimt.

12.6.2 Nærmere om bakgrunnen

Spørsmålet om å innføre et etterforskningsforbud etter mønster av svensk rett ble ikke drøftet inngående ved den forrige helhetlige gjennomgangen av bestemmelsene om kildevern. Derimot ble det kommentert av Justisdepartementet i proposisjonen:⁵²

Fra pressehold er det også – ut fra hensynet til kildevernet – tatt til orde for et generelt *forbud mot etterforskning av hvem som er kilder til opplysninger i konkrete saker*. Dette vil bety at politiet heller ikke kan søke å finne kilden om det brukes andre fremgangsmåter enn spørsmål til eller beslag hos mediearbeidere. Departementet anser det klart at en slik regel ikke har noe for seg når kilden selv har begått straffbare handlinger. Både når vedkommende har gitt taushetsbelagte opplysninger og når vedkommende som anonym kilde har gitt opplysninger om sine egne straffbare handlinger, må det kunne foretas etterforskning når det skjer uten å krevne at mediearbeidere oppgir kilden i strid med kildevernet.

I andre tilfelle har det interesse for etterforskningen i en straffesak å finne frem til en anonym kilde som mulig vitne i saken. Et forbud som foreslått vil være til hinder for dette, også i en situasjon hvor man har søkt etter vitnet allerede før vedkommende gikk til pressen. Et forbud vil derfor åpne mulighet for at mulige vitner kan unndra seg sin vitneplikt. Så langt

⁵¹ Dette problemet ble hensyntatt ved vedtakelsen av ny offentlighetslov i 2006. Grunnprinsippet i loven er at hemmelighold alltid skal bero på en konkret vurdering, og at man alltid skal vurdere muligheten for å utøve meroffentlighet.

⁵² Ot.prp.nr.55 (1997-1998) s. 40

det gjeldende kildevern strekker seg, er kilden beskyttet mot at pressen pålegges å oppgi hans navn, og mot at identiteten ellers røpes ved ransaking eller beslag hos pressen. Ut fra dette kan vedkommende ha den ønskede tillit til pressen. Departementet kan ikke se at dette tillitsforholdet – som det ut fra samfunnsmessige hensyn er ønskelig å opprettholde – blir nevneverdig røkket ved å fastholde adgangen til å etterforske saken på annen måte enn ved vitnepålegg, ransaking og beslag mot pressen.

Norsk Journalistlag har anmodet om at spørsmålet blir vurdert på ny, blant annet i brev til Medieansvarsutvalget med vedlagt kronikk fra Dagens Næringsliv, «Kildevernet må bedres», 24.06.2010, hvor det blant annet blir understreket:

I en fremtidig medielovgivning vil det, av hensyn til journalistikkens arbeidsvilkår her i landet være viktig å få på plass en ordning som i Sverige hvor journalister som har hatt befattning med kilder som er lovet anonymitet får taushetsplikt om vedkommendes identitet. I tillegg vil verken domstolen eller andre offentlige myndigheter ha rett til å foreta undersøkelser for å finne den anonyme kilden. Brudd på taushetsplikten og etterforskningsforbudet vil med denne ordningen bli straffesanksjonert, slik tidligere utredninger også har foreslått. På denne måten vil det bli bedre balanse mellom reglene om anonymitet og reglene for vern av varslerer og andre informanter.

I sin skisse til ny medieansvarslov har Norsk Redaktørforening foreslått følgende bestemmelse:

§ 11 Etterforskningsforbud

Myndigheter og offentlige eller private foretak har ikke adgang til å etterforske hvem som er forfatter eller hjemmelsmann til redaksjonelt innhold som er publisert i medium som omfattes denne loven.

12.6.3 Forholdet til arbeidsmiljølovens vern av varslerer

Utvalgets flertall viser til at spørsmålet om å innføre et generelt etterforskningsforbud, etter mønster fra svensk rett, ikke uten videre passer inn i norsk rettstradisjon og -system. En grunnleggende forskjell er at det i Sverige ikke har eksistert noen tradisjon hvor borgerne kan påberope prinsippet om ytringsfrihet til sin individuelle

beskyttelse. Dermed har varslervern blitt ivaretatt gjennom medielovgivningen, og denne har vært en nødvendig forutsetning for slikt vern. Utgangspunktet i norsk rett er annerledes. Enhver borger er beskyttet av Grunnloven § 100. Det er ikke ytringsfriheten, men begrensninger i ytringsfriheten som må begrunnes. Som et prinsipielt utgangspunkt innebærer det at dersom hensynene i favør av offentliggjøring virkelig er de mest tungtveiende, vil offentliggjøring være lovlig – og grunnlaget for etterforskning faller bort. Deler av dette prinsipielle utgangspunktet er operasjonalisert gjennom bestemmelsene om varsling i arbeidsmiljøloven.

Medieansvarsutvalget er kjent med at de avveiningene arbeidsmiljøloven legger opp til, har vært gjenstand for diskusjon og kritikk. Den sentrale oppgaven for utvalget på dette punkt er imidlertid ikke å gå dypt inn i arbeidsmiljølovgivningens gjeldende avveininger, men å ta systemhensyn i betraktning. Varsleres rettsstilling har kun *indirekte* betydning for pressen og påvirker ikke pressens arbeidsform umiddelbart. Direkte er varsleres rettsstilling et spørsmål om forholdet mellom varsleren, vedkommendes arbeidsgiver, berørte tredjeparter eller offentlige interesser og samfunnet som helhet. Uansett hvordan denne avveiningen gjøres, kan ikke hensynet til pressen som sådan øve avgjørende innflytelse. Utvalgets flertall deler altså ikke innfallsvinkelen til Norsk Journalistlag hvor det vises til hensynet til journalistikkens arbeidsvilkår. Utgangspunktet må være hensynet til varsleren – og dersom dette involverer pressen, er det på dette punkt som et middel, ikke som et mål.

Medieansvarsutvalget er enig med Norsk Journalistlag i at en eventuell medielovgivning som berører varsleres rettsstilling, må tilstrebe «balanse mellom reglene om anonymitet og reglene for vern av varslerer og andre informanter.» Derimot kan utvalgets flertall ikke se at man oppnår slik balanse og sammenheng ved å innføre et etterforskningsforbud i medielovgivningen. I oppfølgingen av Ytringsfrihetskommisjonens utredning tok lovgiver et tydelig rettspolitisk valg: Varsling skal primært skje internt. I forarbeidene heter det:⁵³

Et sentralt moment i forhold til varsling er om det er tale om intern varsling, varsling til tilsynsmyndigheter eller varsling til media. Det ligger innenfor en arbeidstakers ytringsfrihet på en ryddig måte å ta opp kritikkverdige for-

⁵³ Ot.prp.nr. 84 (2005-2006) s. 18 (utvalgets utheving)

hold med overordnede eller andre i virksomheten. Intern varsling vil bare helt unntaksvis kunne være i strid med lojalitetsplikten. Dette gjelder hvis saken tas opp på en helt utilbørlig måte og således skader samarbeidsklime og arbeidsmiljø unødvendig. Å varsle til tilsynsmyndigheter eller andre offentlige myndigheter vil også som hovedregel være lojalt. Dette gjelder i alle tilfeller hvis arbeidstaker har en lovfestet plikt til å varsle eller hvis arbeidstaker har en begrunnet mistanke om kritikkverdige forhold. *Når det gjelder offentlig varsling, for eksempel varsling til media går adgangen til å ytre seg ikke like langt som ellers.* Dette henger særlig sammen med at skadepotensialet er langt større ved offentlig varsling.

Det ville komme i konflikt med denne tilnæringsmåten om medielovgivningen gjennom å etablere et generelt etterforskningsforbud gir så sterke incitamenter til offentlig varsling at det overskygger arbeidsmiljølovens system. Arbeidsmiljøloven tilstreber at varsling skal skje internt, ikke offentlig. Eventuelle svakheter ved arbeidsmiljøloven bør utbedres innenfor rammene av denne loven. I den sammenheng vil utvalget påpeke at hensynet om lojalitet til bedriften og kravet om intern varsling kan synes å gå langt. Samfunnets interesse i at informasjon kommer frem, kan tilsi at man vurderer om avveiningen tydeligere bør gå i varslersens favør, slik at varslervernet styrkes ytterligere.

Innenfor rammene av norsk rettstradisjon, forankret i borgernes umiddelbare adgang til å påberope Grunnloven § 100, og i lys av øvrig lovgivning, stiller utvalgets flertall seg tvilende til om medielovgivningen er det naturlige utgangspunkt for å videreutvikle vernet av varslers rettsstilling – i hvert fall på det nåværende tidspunkt.

12.6.4 Fleksibilitet og teknologinøytralitet

Et annet kjennetegn ved norsk rettstradisjon er som nevnt at domstolene har erfaring med å foreta skjønnsmessige avveininger på ytringsfrihetens område, mens svensk rett er mindre fleksibel. Konkret for varslervernet, anonymitetsretten og etterforskningsforbudet innebærer det at ordningen i Sverige gjelder for slike medier som er av størst betydning for samfunnsdebatten og som man har særlig tillit til. Enkelt sagt er tradisjonelle medier omfattet, men ikke uten videre nettmedier. Om man utvider ordningen til å gjelde alle webpublikasjoner, vil det i for stor grad gå på akkord med hensyn bak taushetsplikt.⁵⁴

Det nuværende systemet får sãgas bygge på att mottagaren (t.ex. en journalist eller utgivare) kan förväntas göra en ansvarsfull bedömning av om publiceringsintresset överväger sekretessintresset. Det är inte givet att den typen av eftertänksamma förhållningssätt generellt sett skulle råda vid en utvidgning av meddelarfriheten genom att den görs tillämplig på alla former av offentliga yttranden. Om meddelanden med sekretessbelagda uppgifter skulle få lämnas straffritt för publicering på t.ex. alla bloggar och andra webbplatser, talar mycket för att sekretessintresset har hamnat alltför mycket i bakgrunden. Den nuvarande balansen mellan publicerings- och sekretessintresset har då rubbats på ett sätt som inte var avsett.

I Sverige er innretningen av varslervernet ansett for å være til hinder for en teknologinøytral medielovgivning, med mindre man gjør vesentlige innskrenkninger i varslervernet materielle rekkevidde.

Ved at norsk rett er mer fleksibel i anvendelsesfasen, er det mulig å lage teknologinøytrale regler. Utvalgets flertall mener dette er en målsetting det ikke er ønskelig å renonsere på, særlig i lys av at hurtig teknologit utvikling er et av de mest fremtredende kjennetegnene på mediesektoren. Reglens fleksibilitet gjør det mulig å opprettholde et bredt saklig virkeområde for bestemmelsene om kildevern fordi vernet intensitet kan avpasses i forhold til hva slags medium som er involvert, jf. særlig avsnitt 12.4.6 foran. Et generelt etterforskningsforbud vil gjøre det nødvendig å innskrenke kildevernreglens saklige virkeområde.

12.6.5 Forholdet til kildevernreglens avveiningsnorm

Utvalgets flertall viser også til at avveiningsnormen som kjennetegner norske bestemmelser om kildevern, gjør det vanskelig å innføre helt generelle bestemmelser som setter forbud mot å etterforske hvem som er hjemmelsmann til opplysninger i media. Hypotetisk, om det ble innført et etterforskningsforbud, legger medieansvarsutvalget til grunn at man måtte gjøre unntak fra dette i samme omfang som det gjøres unntak fra selve kildevernet. En slik parallellitet kan lede til et press mot pressens kildevern av to grunner: For det første vil lemping av kildevernet være en forutsetning for å innlede etterforskning. Dersom kil-

⁵⁴ SOU 2010:68 s. 125

devern *også* sammenfaller med et etterforskningsforbud, veier hensynene i favør av å gjøre unntak i retten til kildevern tyngre enn tidligere. For det andre er utfallet av avveiningen usikker, slik at det ofte kan være behov for en rettslig avklaring. Det er uheldig både fordi det øker prosessuelle kostnader og byrder, og fordi det i økende grad kan lede til at påtalemyndighetene, uten egentlig å ønske det, i større grad enn før vil trekke mediene inn for domstolene.

12.6.6 Konklusjon

I lys av vurderingene foran og Justisdepartementets tidligere vurderinger, vil Medieansvarsutvalgets flertall, medlemmene Austenå, Bergan, Fløisbonn, Lerø, Røssland, Skogerbø, Ulrichsen og Aarli, ikke gå inn for å lovfeste et mer generelt forbud mot å etterforske hvem som er hjemmelsmann for opplysninger i media.

12.7 Om lovfestet taushetsplikt (vitneforbud) for redaksjonelle medarbeidere

12.7.1 Bakgrunn

I sin skisse til medieansvarslov foreslår Norsk Redaktørforening å lovfeste et forbud for medarbeidere i et medium mot å oppgi hvem som er hjemmelsmann til redaksjonelt innhold, dersom det er avtalt med ansvarlig redaktør:

§ 10 Anonymitetsrett og kildevern

Enhver opphavsperson eller hjemmelsperson, herunder journalist, fotograf og intervjuobjekt eller annen kilde til det redaksjonelle innholdet i det som publiseres i et medium som omfattes av denne loven, har rett til å forbli anonym, dersom det er avtalt med ansvarlig redaktør.

Ansvarlig redaktør og medarbeidere som er underlagt hans eller hennes redaktørmyndighet, har plikt til å nekte å oppgi til andre hvem som er slik opphavsperson som nevnt i første ledd. Det samme gjelder i forhold til hvem som er hjemmelsperson for andre opplysninger som er betrodd vedkommende mediums redaksjonelle medarbeidere som ledd i det redaksjonelle arbeidet.

Et forslag sydd over en nokså tilsvarende lest var gjenstand for vurdering ved forrige gjennomgang av bestemmelsene om pressens kildevern. Argumentene i ulike retninger kom godt frem og vur-

deringene var grundige. Medieansvarsutvalget ser det derfor som hensiktsmessig å gjengi hovedpunktene.

Kildevernutvalget gikk inn for lovfestet taushetsplikt.⁵⁵

Anonymitetsretten bygger på hensynet til vern av kilden og den frie informasjonsformidling. Det skal ikke være noen fakultativ adgang for den enkelte pressemedarbeider til selv å velge om kildens identitet skal opplyses eller ikke. Hovedregelen må derfor være at retten ikke kan ta imot vitneforklaring i slike tilfelle, med mindre loven gir uttrykkelig hjemmel for det. Utvalget viser for så vidt til utformingen av vitneforbudsreglene i tvml §§ 204 til 206 og strprl §§ 117 til 120. Selv om pressen på bakgrunn av de etiske regler selv mener at de heller ikke i dag har noen frihet til å oppgi kilden etter eget valg, vil et slikt endret utgangspunkt også gi pressen en bedret stilling vis a vis sine kilder. Pressen vil da kunne opplyse til potensielle kilder at det etter lovens hovedregel er forbud mot å røpe vedkommendes identitet under rettergang. Formelt har kilden dermed fått et bedre grunnlag for å stole på det vernet han blir lovet.

Justisdepartementet tok avstand fra forslaget med følgende argumentasjon:⁵⁶

Departementet foreslår ikke en omforming av kildevernregelen fra en regel om rett til å nekte til en regel om vitneforbud.

Spørsmålet er her om en journalist som er stevnet som vitne i en rettssak, i bestemte situasjoner skal ha rett til å nekte å besvare spørsmål om kildens identitet eller om dommeren i det hele tatt ikke skal tillate spørsmålet stilt (vitneforbud). Dette spørsmålet er neppe av avgjørende viktighet sett fra pressens side. Departementet er tvilende til at en regel om vitneforbud fremfor rett for journalisten til å nekte å gi opplysningen, vil ha nevneverdig betydning for pressens tilgang på informasjon eller andre spørsmål av viktighet for pressen. Om en kilde velger å gå til pressen med opplysninger eller ikke, vil nok mer være et spørsmål om hvilken tillit kilden totalt sett har til pressen og det aktuelle presseorganet, enn hvilken regel som velges i det foreliggende spørsmålet.

⁵⁵ NOU 1988: 2 s. 16

⁵⁶ Ot.prp.nr.55 (1997-1998) punkt 3.2.4

Rettslig sett vil det være inkonsekvent og problematisk å innføre en regel om vitneforbud for domstoler angående kilders identitet. Etter gjeldende rett har journalister ikke noen alminnelig taushetsplikt om kilders identitet.

Uten samtidig innføring av en alminnelig taushetsplikt vil da journalisten etter innføring av vitneforbud i rettergangslovene, i utgangspunktet kunne oppgi navnet til enhver, men ikke til retten. Utvalgets anbeføring om at vitneforbud bør innføres fordi det ikke bør være opp til den enkelte pressemedarbeider selv å velge om kildens identitet skal opplyses eller ikke (NOU 1988: 2 s. 16), er ut fra dette uten større vekt.

En alminnelig taushetsplikt, med de grensedragningsproblemer og mulige problemer for pressen i forhold til dens kilder det vil reise, er det ikke aktuelt å innføre. Det er heller ikke foreslått av utvalget.

En regel om vitneforbud ville medføre rettslig inngripen på et område som hittil har vært dominert av journalistisk yrkesetisk regulering. I de etiske normer for pressen («Vær Varsom-plakaten»), slik disse er vedtatt av Norsk Presseforbund 14. desember 1994, lyder punkt 3.5 slik:

«Oppgi ikke navn på kilde for opplysninger som er gitt i fortrolighet, hvis dette ikke er uttrykkelig avtalt med vedkommende.»

Departementet kan ikke se at det er ønskelig eller tilrådelig å lovregulere dette spørsmålet. Utvalgets enstemmige standpunkt til spørsmålet er bare kort begrunnet, uten at slike hensyn som departementet mener taler mot vitneforbud, kan sees vurdert.

Når departementet vil opprettholde utgangspunktet om at en pressemedarbeider har rett til å nekte å oppgi kildens identitet, får pressemedarbeideren fortsatt en rett til å overholde en avtale om taushetsplikt med en konkret kilde. Et taushetsløfte vil riktignok ikke slå gjennom der vilkårene for å pålegge vitneplikt er til stede. Men for dette spørsmålet har valget mellom fritaksrett eller vitneforbud ingen betydning.

Departementet vil heller ikke foreslå en positiv regel om virkningen av samtykke fra en eventuell kilde. Det kildevernreglene regulerer er prinsipielt bare vernet om kildens identitet. Like godt som en kilde kan gi samtykke til at journalisten røper denne, kan kilden selv stå frem og angi seg som kilde om han eller hun skulle ønske det. Departementet kan derfor vanskelig se noe behov for en

uttrykkelig samtykkeregulering. Hvis samtykke fra en kilde skal være avgjørende, må man være fullt sikret at alle de mulige kilder har samtykket. Dette er man ikke sikret uten at kilden selv står frem. Hvis reglene om kildevern skulle forstås annerledes, vil de ikke nå sitt formål (...). Når fritaksretten påberopes av en pressemedarbeider, blir dermed regelen at et samtykke fra en eller flere kilder som påberopes fra annet hold, ikke får betydning i saken.

12.7.2 Vurderinger

Medieansvarsutvalgets flertall deler i det vesentlige synspunktene foran og kan ikke se at forholdene i dag stiller seg vesentlig annerledes enn da spørsmålet ble vurdert ved den forrige store gjennomgangen av bestemmelsene om pressens kildevern.

Medieansvarsutvalgets flertall gjentar at utvalgets mandat understreker at utvalget ikke skal vurdere avveiningsnormen som er innebygget i gjeldende bestemmelser om kildevern. Etter en helhetsvurdering åpner gjeldende rett for å gjøre unntak fra retten til kildevern dersom vektige samfunnshensyn taler for det.

Medieansvarsutvalgets flertall mener et forslag om lovfestet taushetsplikt, tilsvarende forslaget fra Norsk Redaktørforening, er vanskelig å forene med det gjeldende systemet. Slik forslaget er utformet, ville det først og fremst passet i et system med et mer absolutt kildevern. Utformingen forslaget fra Norsk Redaktørforening er gitt, innebærer at det – i hvert fall tatt på ordet – innfører et slikt absolutt vern – i og med at taushetsplikten i forslaget er ubetinget. Taushetsplikten kan i hvert fall ikke rekke lenger enn kildevernet i gjeldende rett – og må tilpasses avveiningsnormen. Om en slik mer betinget taushetsplikt blir innført, vil den rekke kortere enn den absolutte plikt til taushet som følger av presseetiske prinsipper. Utvalgsflertallet mener det vil skygge for det anonymitetsvernet som presseetikken etablerer, uten å høyne tilliten mellom mediene og kildene. Man må kunne anta at det er det absolutte vern som gir den største form for tillit. Man må også kunne anta at det ligger i pressens natur og yrkesstolthet å vise til egne etiske prinsipper og grunnfaste holdning, snarere enn en trussel om straff fra lovgiver. I første omgang er det også dette som er det viktige fra kildens side, ikke en fjern mulighet langt frem i tid for at pressemedarbeideren blir straffet om han ikke viser seg tilliten verdig.

Utvalgsflertallet vil legge til at det etter omstendighetene kan være nokså komplekst å effektuere slik straff. Pressemedarbeideren er beskyttet av ytringsfriheten. Kilden har gjerne begått et straffbart forhold som allerede rammes av lovgivningen. Det er ikke uten videre naturlig å *straffe* den journalist som fremsetter en ytring som avdekker hvem som har foretatt en kriminell handling – det fortoner seg på mange måter som paradoksalt. Derfor vil det også kunne stå i et problematisk forhold til Grunnloven § 100. Og det er i hvert fall ikke grunn til å anta at politi og påtalemyndigheter uten videre finner det oppor- tungt og hensiktsmessig å bruke samfunnets ressurser på dette. Dersom vi med referanse til EMDs avgjørelse i *Autoweek*, jf. avsnitt 12.3.3 foran tenker oss at journalisten selv valgte å gi opplysninger som bidro til å oppklare serien av væpnede ran, kunne det virke kunstig om politiet i neste omgang skulle straffe journalisten for dette.

Prinsipielt mener utvalgets flertall at det tillitsforhold forslaget om en lovbestemt taushetsplikt har til siktemål å etablere befinner seg i kjerneområdet av presseetikken oppgaver. Den etablerte delen av mediene har praktisert det presseetiske kildevernet som et grunnprinsipp, og det er kjent i det brede lag av befolkningen. Medieansvarsutvalget mener dette er et område hvor mediens egne initiativer har bidratt til å gjøre deler av mediebransjen til det den er – den fjerde statsmakt. Det er ikke lovgivningen som har lagt grunnlaget for denne rollen, men pressen selv. Slik bør det fortsatt være. Om lovgivningen prøver å løfte alle medier frem til å bli spesielle, er det ingen som blir det. Incitamentene til å forvalte presseetikken forvitrer om lovgiver går inn og overtar rollen på alle mediers vegne.

12.7.3 Konklusjon

Medieansvarsutvalgets flertall, medlemmene Austenå, Bergan, Fløisbonn, Lerø, Røssland, Skogerbø, Ulrichsen og Aarli, går ikke inn for å lovfeste taushetsplikt for medarbeidere i massemedia.

12.8 Sammenlikningen med svensk rett

I mandatet blir utvalget særlig bedt om å se på erfaringene med svenske regler om meddelelservern og anonymitetsrett. Av drøftelsen foran følger det at utvalgets flertall ikke går inn for å etablere et tilsvarende system i Norge. På bakgrunn

av mandatets utforming vil utvalgsflertallet sammenfatte årsakene til dette i et eget punkt.⁵⁷

Basert på de innspill utvalget har mottatt, er det i Sverige bred oppslutning om ordningen med et særskilt meddelelservern. Erfaringene med systemet blir beskrevet som positive.

Selv om svensk lovgivning er bygget opp på en ganske annen måte enn i Norge, er det viktig å understreke at de reelle og praktiske forskjellene ikke er så store. Norske bestemmelser om kildevern er i sin utforming mindre kategoriske og åpner for at medarbeidere i massemedia unntaksvis, etter en avveining, blir pålagt å forklare seg (om avveiningsnormen se avsnitt 12.3.3 foran). Innenfor rammen av denne avveiningen følger det imidlertid av dagens regler at det skal legges vekt på om kilden har kommet med informasjon som det var av *samfunnsmessig betydning å få gjort kjent*. Da kan vitneplikt bare pålegges når det finnes «særlig påkrevd».⁵⁸ I praksis etablerer det et langt på vei absolutt vern.⁵⁹ Kombinert med presseetikken krav, som tar kildens rett til anonymitet som sitt utgangspunkt, er den reelle beskyttelsen av varslere sterk. Ser man på realiteter heller enn formaliteter, er det umiddelbart vanskelig å se at norsk rett gir den som varsler gjennom mediene en svakere stilling enn det som ville vært tilfelle i Sverige.

Når det gjelder den formelle utformingen av systemet, mener utvalgets flertall at dagens bestemmelser om kildevern ikke kan bygges ut med egne bestemmelser om kildens rett til anonymitet uten at avveiningsnormen i gjeldende rett blir tatt bort, og at kildevernets rekkevidde formuleres på en mer kategorisk måte, slik tilfellet er i Sverige. Uten at denne forutsetningen er på plass, vil rekkevidden av eventuelle bestemmelser om etterforskningsforbud og taushetsplikt måtte inneholde en tilsvarende avveining, noe som vil skape problemer.⁶⁰ Utvalget er bedt om ikke å gå inn i utformingen av avveiningsnormen, men ta den for gitt. Flertallet vil bemerke at forskjellene mellom norsk og svensk rett på dette punkt reflekterer ulike samfunnstradisjoner. I Norge er det vanlig at domstolene blir overlatt et visst skjønn for å komme til rimelige og balanserte løsninger i hvert enkelt tilfelle. I Sverige er idealet at domstolene ikke skal gjøre dette, og at løsningen skal føl-

⁵⁷ Sammenhold også med utredningens avsnitt 6.8.2 foran hvor det er redegjort nærmere for hvorfor utvalgsflertallet går imot en ordning med eneansvar for redaktøren.

⁵⁸ Straffeprosessloven § 125, tredje ledd, andre punktum og tvisteloven § 22-11, andre ledd, andre punktum.

⁵⁹ Slik Rt. 2004 s. 1400, premiss 46

⁶⁰ Se avsnitt 12.6.5 og avsnitt 12.7.2

ge direkte av loven. Om man adopterer svenske regler om anonymitetsrett, vil det kreve et tilsvarende system med meget detaljert og kasuistisk lovgivning om kildevernets rekkevidde og unntak.

Selv om det normalt skal mye til før det etter en avveining gjøres unntak fra kildevernet, åpner muligheten til dette for å ivareta andre beskyttelsesverdige hensyn. Kildevernet er viktig for demokrati og samfunnsdebatt, men det kan misbrukes. Etter det utvalget har fått opplyst, er hensynet til personvernet en verdi som kan komme noe i bakgrunnen i det svenske systemet. Som utvalget har pekt på andre steder i utredningen, kan forholdet mellom ytringsfrihet og personvern iblant kreve nyanserte avveininger.⁶¹ Utvalgets flertall ser det som en fordel at norsk lovgivning åpner for dette der det unntaksvis er behov for det, motsatt av den mer kategoriske utformingen av meddelervernet i Sverige.

I Sverige er systemet med meddelervern blitt ansett å være til hinder for en teknologinøytral medielovgivning.⁶² Det er illustrerende at ordningen følger av to ulike lover (TK og YGL). Samtidig er det mange massemedier som faller utenfor disse lovene. Avgrensningen av systemets rekkevidde er en naturlig konsekvens av at svensk rett ikke åpner for avveininger, og at vernet er like intensivt i alle tilfeller hvor det først kommer til anvendelse. Tilnærmingen i norsk rett, som i større grad åpner for skjønnsbaserte vurderinger i hvert enkelt tilfelle, innebærer at vernets intensitet kan tilpasses hva det konkret er grunnlag for.⁶³ Det legger til rette for en teknologinøytral utforming av bestemmelsene om kildevern. Utvalgets flertall ser det som viktig at ingen medier allerede i utgangspunktet stiller svakere enn andre, bare på grunn av måten de er organisert på, eller teknologien som blir anvendt. Utvalgets flertall mener det er en viktig kvalitet ved norske regler at de både favner bredt og samtidig kan gi et intensivt vern der det reelt er grunnlag for det. Samtidig skaper systemets fleksibilitet en nødvendig robusthet, tatt i betraktning den hurtige teknologiutviklingen på medieområdet. Utformingen av svensk lovgivning medfører et mer eller mindre løpende behov for kontinuerlig oppdatering og revisjon. Samtidig er det en fare for at lovgivningen blir hengende på etterskudd. Norsk lovgivning åpner for en mer kontinuerlig tilpasning til samfunnsutviklingen i selve anvendelsesfasen.

Utvalgets flertall mener også at det må tas i betraktning at utgangspunktene i Norge og Sverige er forskjellige. Grunnloven § 100 gir rettigheter som hver enkelt borger kan påberope for domstolene. Samtidig er det en sterkere tradisjon hos domstolene når det gjelder å trekke inn EMK artikkel 10. Satt på spissen kan man si at dersom man fullt ut skulle implementere systemet i Sverige, måtte man oppheve Grunnloven § 100 og i stedet innføre to nye og omfattende ytringsfrihetsgrunnlover. For eksempel vil det i Norge være vanskelig å innføre en kategorisk taushetsplikt for medarbeidere i massemedia m.h.t. kildens identitet, når medarbeiderne samtidig har en selvstendig rett til ytringsfrihet på Grunnloven § 100. Som et annet eksempel utleder varslere umiddelbare rettigheter av Grunnloven § 100. Utformingen av varslervernet må ta hensyn til at grunnlaget finnes her, og ikke i medielovgivningen som i Sverige.⁶⁴

12.9 Konklusjoner

Et samlet utvalg går inn for å beskrive kildevernets saklige virkeområde ved å anvende teknologinøytrale og formålsorienterte kriterier. Medieansvarsutvalget foreslår en slik utforming av lovteksten:

(1) En hver som er ansvarlig for innholdet i et massemedium med et journalistisk formål, som arbeider for massemediet, eller som utfører oppdrag og oppgaver på vegne av det, kan nekte å gi tilgang til bevis om hvem som er forfatter av en ytring fremsatt gjennom massemediet eller kilden for opplysninger gjengitt i massemediet. Det samme gjelder bevis om hvem som er kilden for andre betrodde opplysninger til bruk i virksomheten.

(2) Når vektige samfunnsinteresser tilsier at opplysning etter første ledd gis, og det er av vesentlig betydning for sakens oppklaring, kan retten etter en samlet vurdering likevel gi pålegg om at beviset skal framlegges eller at navnet skal opplyses. Dersom forfatteren eller kilden har avdekket forhold som det var av samfunnsmessig betydning å få gjort kjent, kan slikt pålegg bare gis når det er særlig påkrevd at navnet gjøres kjent.

Et flertall i utvalget, bestående av medlemmene Austenå, Bergan, Fløisbonn, Lerø, Røsland, Sko-

⁶¹ Se for eksempel utredningens kapittel 5 og kapittel 13

⁶² Se avsnitt 12.6.4

⁶³ Se avsnitt 12.4.6

⁶⁴ Se avsnitt 12.6.3

gerbø, Ulrichsen og Aarli, går ikke inn for å supplere forslaget med særskilte bestemmelser som ytterligere utvikler kildens individuelle rett til anonymitet.

Mindretallsforslag fra utvalgsmedlemmene Brurås, Flikke og Hjeltnes

Denne delen av medieansvarsutvalget ønsker primært et absolutt og ubetinget kildevern for journalister og redaktører. Dette bør lovfestes i en ny medieansvarslov for redaktørstyrte medier, men det vil også kreve endringer i straffeprosesslovens og tvistemålslovens bestemmelser om kildevern. Spørsmålet om kildevernets kategoriske karakter ligger isolert sett utenfor Medieansvarsutvalgets mandat slik det er formulert i pkt. 7, men det standpunkt man inntar på dette punkt har konsekvenser for argumentasjon og konklusjoner i spørsmål som ligger innenfor mandatet, og det er derfor nødvendig å flagge dette utgangspunktet.

1. Det saklige virkeområdet

Her som ellers i medielovgivningen er det nødvendig at lovens virkeområde er teknologinøytralt. Straffeprosesslovens § 125 og tvistemålslovens § 22-11 omfatter i dag medarbeidere i «trykt skrift» og «kringkasting», samt medarbeidere «i annen medievirksomhet som i hovedtrekk har samme formål som aviser og kringkasting». Den siste formuleringen må oppfattes som at kildevernreglene gjelder alle journalistiske medier, og således faktisk er teknologinøytrale.

Det vil likevel være gunstig om virkeområdet kan defineres ut fra andre kriterier enn tradisjonelle teknologiske plattformer. Etter mindretallets mening bør et absolutt kildevern tilkjennes redaktørstyrte medier som faller inn under en ny medieansvarslov. Medievirksomheter som ikke faller inn under en slik lov bør tilkjennes en situasjonsbestemt mulighet for kildevern etter en avveining av de kryssende interesser som fremgår av dagens regler. Standpunktet skal begrunnes i det følgende.

Det er enighet i Medieansvarsutvalget om verdien av å ha et formålsrettet perspektiv på spørsmålet om lovbeskyttelse av kildevernet. Likevel kan ikke det strukturelle perspektivet overses helt. Ikke alle medievirksomheter og ytringsformer er like godt egnet til å oppfylle kildevernbestemmelsenes formål. Noen driver journalistisk virksomhet med formidling av samfunnsinformasjon, debatt og kritikk; andre gjør det ikke. Noen er dedikert til å avdekke kritikkverdige forhold i

samfunnet, andre er det ikke. Noen har kildevern som en sentral del av sin profesjonelle yrkesetikk, andre vil føle enhver tanke om «profesjon» og «yrkesetikk» som fremmed og irrelevant. Derfor kan ikke det strukturelle og institusjonelle perspektivet forlattes helt. Det vil fortsatt være en forskjell på profesjonelle redaktørstyrte medier og andre, en forskjell som lovgivningen må ta høyde for.

Kildevernet har tradisjonelt vært nært knyttet til redaktørinstituttet. Hvis vi tillater oss et kjapt historisk tilbakeblikk, vil vi se at kildevernet og redaktørinstituttet i sin tid faktisk vokste frem i en symbiose der det ene var en forutsetning for det andre. I ytringsfrihetens barndom i eneveldets tid slapp maktkritiske og opposisjonelle røster til i offentligheten fordi boktrykkere og utgivere var villige til å påta seg ytringsansvaret for anonyme forfattere. I nyhetsbladene var anonyme ytringer snarere regelen enn unntaket; det var utgiveren som stod som avsender for innholdet. Slik ble det lagt et grunnlag for en redaktørrolle. Samtidig var det nettopp gjennom praktiseringen av anonymitetsretten at et reelt redaktøransvar vokste frem. «Anonymitetsretten (...) er på mange måter far til det redaktøransvaret vi har i dag», skriver Nils E. Øy.⁶⁵

Historien er i seg selv intet avgjørende argument. Både mediebildet og rettssituasjonen er annerledes i dag. Men det er altså en tung tradisjon som kobler kildevernet til redaktørinstituttet, og denne koblingen er ikke blitt uaktuell. Dette illustreres for eksempel av Høyesteretts avgjørelse i Finneren-saken fra 2010 (jf. avsnitt 12.3.3) der man la til grunn nettopp den sterke sammenhengen mellom kildevern og redaktøransvar. Den tilnærming som Medieansvarsutvalgets mindretall har til kildevernets virkeområde vil ivareta denne tradisjonen i større grad enn flertallets forslag.

Så kan det tenkes at også ikke-redaktørstyrte medier – eller for den saks skyld enkeltpersoner – kan ha et behov for å beskytte kilder. Dette behovet kan være like legitimt og velbegrunnet når det oppstår utenfor som innenfor den redaktørstyrte sfære. Et typisk eksempel kan være en blogg som tar opp aktuelle spørsmål av samfunnsmessig betydning, og som i et konkret tilfelle formidler saksopplysninger eller meningsytringer fra en kilde som ikke ønsker å bli navngitt. Bloggen har ingen redaktør utover bloggeren selv. Den anonymitetsretten som dypest sett begrunner pressens rett til å beskytte kilder er selvsagt til stede også i dette tilfellet. Derfor kan ikke kildevernet være

⁶⁵ Øy 1992:3. jf. også Eide 2000:32 og Eide (red.) 2010:225

eksklusivt for noen medievirksomheter og ikke gjelde for andre. Det må kunne tilkjennes *alle* typer medievirksomhet når formålet med ytringen er tilsvarende det kildevernbestemmelsene er ment å ivareta.

Hvorfor bør redaktørstyrte medier likevel ha en sterkere lovbeskyttelse av kildevernet enn ikke-redaktørstyrte medier? Av to hovedgrunner: For det første fordi de profesjonelle redaktørstyrte mediene generelt er mer kompetent til å håndtere en kildevernsituasjon som ofte er kompleks og etisk komplisert; for det andre av hensyn til den anonyme kilden selv som ofte befinner seg i en utsatt og sårbar posisjon.

Denne begrunnelsen kan utdypes slik:

- En kilde som trenger anonymitet vil for sin egen del være best tjent med å henvende seg til en redaksjon som har kunnskap om og erfaring med kildevern. En varsler eller en tipser som vurderer om han eller hun skal henvende seg til et medium med opplysninger, vil ofte være usikker, rådvill og kanskje engstelig for konsekvensene av å gjøre dette. De profesjonelle redaksjonene har rutiner for håndtering av slike henvendelser, og kan ut fra sin erfaring veilede kilden, skape trygghet og forklare hva konsekvensene av ulike handlingsalternativer vil bli.
- En kildevernsituasjon handler som regel om komplekse saksforhold og usikre opplysninger. Ytterst sjelden kommer en tipser med en fiks ferdig sak som er dokumentert og bekreftet. Langt vanligere er det at tipseren kommer med en *mistanke*, et inntrykk eller en oppfatning om et kritikkverdige eller kriminelt forhold. Det må altså en *undersøkelse* til. Til dette kreves kunnskap om journalistisk kildearbeid og kildekritikk. Opplysningene må verifiseres før de kan publiseres. (Dette og forrige punkt er fritt gjengitt etter Nils E. Øys innlegg for Medieansvarsutvalget.)
- Publisering av anonyme ytringer er alltid problematisk i forhold til åpenhetshensyn. Den offentlige samtale og debatt er generelt tjent med at ytrere og informanter identifiserer seg og stiller seg bak sine uttalelser. Samtidig som kildevernet er resultat av en avveining mellom et slikt åpenhetshensyn og kildens behov for anonymitet, må kilden *som forutsetning* for å ytre seg ha en trygghet om anonymitet, altså helt *uavhengig* av noen som helst avveining. De redaktørstyrte mediene har lang erfaring med å håndtere slike utfordringer og vurdere om publisering er forsvarlig eller ikke. De har et forpliktende etisk regelverk der kildevernet er

konkret omtalt, og de har et selvdømmeapparat som overvåker praksis.

- Kildevernet er i journalistikken et *unntaksprinsipp*. Hovedregelen er åpne kilder. Det regnes som god journalistikk å redegjøre for og identifisere sine kilder, fordi informasjonen skal kunne etterprøves og publikum skal kunne vurdere troverdigheten og betydningen av det som fremkommer. Uerfarne journalister kan komme i skade for å påberope seg – og love – kildevern også i tilfeller når det ikke er berettiget. Det benyttes i stedet for å skjule et mangelfullt kildearbeid. Videre kan det forekomme at noen informanter ønsker å være anonyme av kyniske grunner – eller av rene bekvemmelighetshensyn, for å slippe å stå til ansvar for sine uttalelser. Profesjonelle journalister er i stand til å vurdere i hvilke tilfeller anonymitetsvern er uberettiget og kilden burde vært overtalt til å stå frem – eller saken burde vært droppet.
- I redaktørstyrte medier vil tilstedeværelsen av en ansvarlig redaktør sikre at det alltid vil være åpenbart hvem som overtar ansvaret for den anonyme ytring. Det er enkelt å finne et ansvarssubjekt. Både den som avgir ytringen, den som eventuelt blir rammet eller krenket og myndigheter som eventuelt skal etterforske en ulovlig ytring vil aldri være i tvil om hvem som sitter med det juridiske ansvaret. Det er i ethvert tilfelle og uten unntak redaktøren. Dette gir trygghet for den anonyme kilden. I ikke-redaktørstyrte medier kan ansvarsforholdet være noe mer komplisert.

Av disse grunner er det gunstig om tipsere, varslere og andre kilder som trenger anonymitet ledes hen mot den profesjonelle redaktørstyrte presse. Her vil de få råd og veiledning i en utfordrende og kanskje vanskelig situasjon, men ikke bare det: Med et lovfestet ubetinget kildevern for redaktørstyrte medier vil de også ha *en lovbeskyttet garanti* for at deres identitet ikke vil bli røpet. Dette vil bidra til at flere våger å fortelle om kritikkverdige og kriminelle forhold, om forsømmelser og maktmisbruk, med den følge at flere slike forhold blir offentlig kjent og stoppet.

Et annet poeng er at et absolutt kildevern for redaktørstyrte medier vil løse den uheldige situasjonen vi i dag har med en motsetning mellom det presseetiske regelverket og norsk lov. Journalistene følger det presseetiske regelverket – og tvinges dermed til sivil ulydighet. Dette er en situasjon som vil vedvare dersom ikke lovbestemmelsene om kildevern endres. Lovverket har over tid beveget seg i retning av presseetikkenes absolutte

kildevern. Det vil være gunstig om det siste skrittet mot full overensstemmelse snart kunne bli gjennomført.

Både i forarbeidene til dagens kildevernbestemmelser og i utvalgflertallets argumentasjon spørres det: Bør det ikke være en åpning i lovverket for at kildevernet må vike *«der saken dreier seg om særlig samfunnsskadelig virksomhet, og særlig hvis dennes oppklaring kan hindre at samme virksomhet fortsetter i fremtid»*? Til dette er å si at i noen tilfeller er det faktisk takket være pressens kildevern at det kriminelle forholdet overhodet kommer til myndighetenes kunnskap. Uten en full tillit til kildevernets ukrenkelighet ville ikke så skjedd; den samfunnsskadelige virksomheten ville forblitt ukjent. Ett tilfelle av en rettspålagt vitneplikt kan være nok til at fremtidige varslere heller velger å tie.

På dette grunnlag faller det naturlig å se for seg at kildevernbestemmelsenes virkeområde følger en todelt struktur:

- På den ene side har vi medievirksomheter som arbeider under (en ny) Lov om frihet og ansvar i redaktørstyrte medier, som bør tilkjennes et absolutt kildevern.
- På den annen side har vi medier som ikke har definert seg under medieansvarsloven, og som bør tilkjennes en situasjonsbestemt mulighet for kildevern etter de avveininger mellom samfunnsnytte og sakens oppklaringsbehov som dagens lovgivning anfører. Et avgjørende kriterium her vil være om ytringen i seg selv har et formål som tilsvarer det journalistikkens kildevern er ment å ivareta, nemlig at kritikk og opplysninger av samfunnsmessig betydning kommer offentligheten for øre. Med hensyn til denne mediegruppen deler mindretallet altså flertallets syn om at retten til kildevern må avgjøres av domstolen ut fra en formålsbetragtning der det legges vekt på ytringens karakter, kontekst og hensikt.

En slik betraktningssmåte gjør at domstolen f.eks. i Edderkopp-saken (som det er lagt stor vekt på ovenfor) og tilsvarende saker ikke bare vil ha full adgang til men faktisk sterke incitamentet til å gi

forfatterne kildevern, selv om bokbransjen pr. i dag vil falle utenfor en lov om frihet og ansvar i redaksjonelle medier.

2. Etterforskningsforbud.

Utvalgsmedlemmene Brurås, Flikke og Hjeltnes går inn for et etterforskningsforbud i kildevern-saker, i samsvar med forslagene fra Norsk Redaktørforening og Norsk Journalistlag, og i samsvar med gjeldende svenske lovregler på området. Et etterforskningsforbud vil innebære at verken domstol, politi eller andre myndigheter kan foreta undersøkelser for å finne en anonym kilde.

Et generelt etterforskningsforbud vil gå lenger enn dagens kildevernbestemmelser, og således skape en dissonans i lovverket. Hvis man derimot etablerer et absolutt kildevern, vil et etterforskningsforbud harmonere med dette og være en naturlig konsekvens.

3. Taushetsplikt

Utvalgsmedlemmene Brurås, Flikke og Hjeltnes vil på dette punkt slutte seg til forslaget fra Kildevernutvalget (NOU 1988: 2) som fremmet et konkret forslag til ny § 125 i Straffeprosessloven. Bearbeidet med hensyn til teknologinøytralitet vil forslaget nå lyde slik:

Retten må ikke ta imot vitneforklaring av redaktøren i et medium som omfattes (ny) lov om frihet og ansvar i media om hvem som er forfatter eller hjemmelsmann for opplysninger som er betrodd redaktøren. Forbudet gjelder også vitneforklaring fra andre som har fått kjennskap til forfatteren eller hjemmelsmannen gjennom sitt arbeid for vedkommende redaksjon.

En slik bestemmelse vil i praksis innebære et vitneforbud for pressefolk med hensyn til anonyme kilder, og stille redaktører og journalister på linje med f.eks. prester, leger og advokater som favnes av et tilsvarende forbud i straffeprosessloven § 119.

Kapittel 13

Ansvarsfrihet for dekkende referat

13.1 Mandatet

Medieansvarsutvalget er i mandatet bedt om å vurdere:

Spørsmålet om det bør lovfestes visse regler om ansvarsfrihet for dekkende referat (dvs. at ellers ulovlige ytringer lovlig kan offentliggjøres dersom ytringene er dekkende referater fra visse særlig troverdige kilder). Dagens regler om referatfrihet følger i dag stort sett av rettspraksis og med til dels uklare grenser med hensyn til hvilke muntlige og skriftlige kilder man ansvarsfritt kan referere fra. Etter Tromsø-dommen (EMD Bladet Tromsø og Stensaas v Norge, dom 20. mai 1999) er det dessuten klarlagt at de norske reglene om referatfrihet må tilpasses kravene etter EMK art. 10.

Et referat er i utgangspunktet en ytring vernet av GrL § 100 og EMK artikkel 10. Selv om et referat går ut på å gjengi en ytring som er ulovlig etter sitt innhold, kan referatet være tillatt. Lovligheten av referatet må vurderes på selvstendig grunnlag. Det kan for eksempel være av en slik offentlig interesse å kjenne innholdet av en ulovlig ytring at resultatet for referatets vedkommende blir at ytringen er tillatt. Når ytringsfrihetshensyn for referatets vedkommende utkonkurrerer hensynene som begrunnet at den primære ytringen var ulovlig, betegnes gjerne resultatet som en *referatrett*. Referenten av en ulovlig ytring kan i slike tilfeller ikke bli møtt med reaksjoner som straff eller erstatning.

Uttrykkelige lovregler om ansvarsfrihet for dekkende referat skal motvirke unødige kjølede effekter på den offentlige samtalen. Dersom loven uttrykkelig holder referenten av en ulovlig ytring fri fra ansvar, trenger ikke referenten legge inn noen sikkerhetsmargin for det tilfellet at andre vil avveie de konkrete interessene på en annen måte

og derved komme til at også referatet er en ulovlig ytring. Lovfestet referatrett finnes i dag for et fåtall situasjoner og kilder. De situasjonene og kildene det i dag ansvarsfritt kan refereres fra, er kjennetegnet av at de er offentlige, det vil si åpne for innsyn fra allmennheten. Det gjelder for eksempel stortingsforhandlinger og rettsmøter. Dersom det blir fremsatt en ytring med et ulovlig innhold i slike møter, kan hvem som helst gjengi ytringen uten å kunne bli holdt ansvarlig for ulovligheten. Dette følger i dag av Grunnlovens § 100 femte ledd. Referatrett kan også følge av rettspraksis.

Medieansvarsutvalget skal legge til grunn gjeldende materielle regler om grensene for ytringsfrihet i drøftelsen om det bør lovfestes visse regler om ansvarsfrihet for dekkende referat. Som det fremgår av mandatets henvisning til Tromsø-dommen er den europeiske menneskerettighetsdomstolens praksis en viktig premiss for drøftelsen av om det bør lovfestes regler om referatrett. Medieansvarsutvalget vil innledningsvis påpeke at relevant praksis fra EMD ikke lenger bare knytter seg til kravene etter retten til ytringsfrihet i EMK artikkel 10, men også til kravene etter retten til privatliv i EMK artikkel 8. Saken som er referert i Rt. 2005 s. 1677 (*Baneheimistenkt*), er et eksempel på at også en nasjonal anerkjennelse av ansvarsfrihet for gjengivelse av en ulovlig ytring kan være en konvensjonskrenkelse. Avgjørelsen ble klaget inn for EMD som i saken *A mot Norge*, EMDs dom av 9. april 2009, felte Norge for krenkelse av retten til privatliv i EMK artikkel 8. EMD aksepterte ikke at nasjonale domstoler hadde frifunnet avisen Fædrelandsvennen for å ha gjengitt politiets feilaktige mistanke i den aktuelle saken. Nasjonale domstoler hadde i dette tilfellet ikke frifunnet Fædrelandsvennen på grunnlag av referatrett, men på grunnlag av en konkret interesseavveining der EMK artikkel 10 ble tillagt avgjørende betydning.

13.2 Sentrale utgangspunkter

13.2.1 Bladet Tromsø-dommen

Bladet Tromsø-dommen er i mandatet angitt som et sentralt utgangspunkt for vurderingen av reglene om ansvarsfrihet for dekkende referat. I *Bladet Tromsø og Stensaas v Norge*, EMDs dom av 20. mai 1999 ble Norge domfelt for krenkelse av retten til ytringsfrihet. Saken gjaldt Bladet Tromsøs rett til å gjengi opplysninger fra en rapport utarbeidet for det offentlige. Selfangstinspektør Odd Lindberg var blitt engasjert av Fiskeridepartementet for å inspisere arbeidet om bord på skuten M/S Harmoni på et fangsttokt i Vestisen i 1988. Lindberg utarbeidet en rapport der han omtalte en rekke brudd på fangstforskriftene, at grov dyremishandling hadde funnet sted og at sel var blitt levende flådd. Fem personer i mannskapet ble navngitt som ansvarlige for brudd på fangstforskriftene. Rapporten ble unndratt offentlighet. Bladet Tromsø hadde imidlertid fått tilgang til rapporten. Under overskriften «Sjokk-rapport – Sel levende flådd», publiserte Bladet Tromsø først utvalgte opplysninger fra rapporten og gjenga deretter rapporten i sin helhet. En massiv offentlig debatt fulgte, og mannskapet anla ærekrenkessøksmål mot flere presseorganer. Noen saker ble vunnet, andre tapt. Søksmålet som fikk etterspill ved EMD, gjaldt et ærekrenkessøksmål mot Bladet Tromsø. Mannskapet oppnådde i dette søksmålet å få erklært en rekke av påstandene i rapporten for døde og maktesløse i tråd med det norske prinsippet om mortifikasjon. Spørsmålet for EMDs storkammer var om mortifikasjonsavgjørelsen som rammet Bladet Tromsø, var konvensjonsstridig.

Storkammeret delte seg i et flertall og et mindretall (13-4). Flertallet på 13 dommere konkluderte med at det var en krenkelse av EMK artikkel 10 å domfelle Bladet Tromsø, særlig fordi avisen gjenga opplysninger fra en offentlig rapport. Mindretallet var enig i at det måtte være adgang til å ansvarsfritt å referere fra en offentlig rapport dersom den var blitt offentliggjort av myndighetene, men fant det faktum at rapporten var unntatt offentlighet avgjørende for å akseptere domfellelsen av Bladet Tromsø. Saken har vært tolket som et argument for å utvide virkeområdet for reglene om ansvarsfrihet for dekkende referat, blant annet av Ytringsfrihetskommisjonen.

13.2.2 Ytringsfrihetskommisjonens anbefalinger

Det var Ytringsfrihetskommisjonen som i NOU 1999: 27 (s. 188-189) først tok opp spørsmålet om å lovfeste regler om ansvarsfrihet for dekkende referat for å skape rettslig klarhet og for å sikre tilpasning til EMK, særlig i lys av Bladet Tromsø-saken. Selv om kommisjonen så det som en mulighet at tilpasning til EMK kunne skje gjennom endret rettspraksis, foretrakk kommisjonen lovfesting. Lovfesting av reglene om referatrett ville etter Ytringsfrihetskommisjonens oppfatning kunne skape større klarhet og forutsigbarhet for borgerne. Ytringsfrihetskommisjonen argumenterte videre for å harmonere reglene om rett til offentlig innsyn (borgernes informasjonskrav) med reglene om rett til offentlig referat. Kommisjonen betraktet det som et mål å oppnå «samsvar mellom allmennhetens rettslige informasjonskrav og medienes referatprivilegium.» Et slikt samsvar ble hevdet å være nødvendig dersom informasjonskravet til borgerne skulle ha noen realitet.

Ytringsfrihetskommisjonens standpunkt forutsetter en nødvendig sammenheng mellom møterett og referatrett, og mellom dokumentinnsynsrett og referatrett. Hvorvidt det er en slik nødvendig sammenheng, har Medieansvarsutvalget tatt nærmere stilling til når utvalget har vurdert muligheten for å lovfeste visse regler om referatrett i avsnitt 13.6 nedenfor.

13.3 Referatrettens begrunnelser

13.3.1 Innledning

Selv om en referatrett følger av retten til ytringsfrihet og det i utgangspunktet er inngrep i ytringsfriheten som må begrunnes, har hovedregelen i norsk rett tradisjonelt vært at den som gjentar en ytring fremsatt av andre, får et selvstendig ansvar for ytringens innhold. En regel om at kun primær ytrer kan holdes ansvarlig, har vært ansett for å gi den krenkede et for svakt rettsvern. Referenten vil ofte øke skadevirkningene av ulovligheten ved at flere kommer til kunnskap om ytringen. Den krenkede mulighet til å oppnå erstatning og oppreisning øker ved at den krenkede får flere, og gjerne mer betalingsdyktige ansvarssubjekter, å holde seg til. Dersom den opprinnelige ytrer allerede var straffet for den ulovlige ytringen, ville den krenkede dessuten være uten vern mot at ytringen ble gjentatt. Dette er de viktigste grunnene til at man i norsk rett har landet på en hovedregel om at den som gjentar en ytring fremsatt av

andre, får et selvstendig ansvar for ytringens innhold.

Ansvarsfrihet for dekkende referat må begrunnes i at det har en særlig verdi at flere kommer til kunnskap om den ulovlige ytringens innhold slik at man ikke lenger kan forsvare å holde referenten ansvarlig. Dersom spredning av kunnskap om innholdet av ytringen kan betraktes som et demokratisk gode, er det mindre grunn til å holde referenten ansvarlig. Det kan være flere grunner til at det foreligger en offentlig interesse i å få vite innholdet av en ulovlig ytring. Prinsipielt sett kan argumentasjonen for å holde referenten ansvarsfri forankres i ytringsfriheten generelt og i borgernes informasjonskrav (offentlighetsprinsippet) spesielt.

13.3.2 Retten til ytringsfrihet

Retten til ytringsfrihet er forankret både i Grunnloven § 100 og i EMK artikkel 10. Grl. § 100 er uttrykkelig begrunnet både i hensynet til sannhetssøking, demokrati og individets frie meningsdannelse. Ytringsfriheten er ingen absolutt rettighet, men kan måtte tåle innskrenkninger dersom andre interesser veier tungt nok. Slike kolliderende interesser kan for eksempel være retten til privatliv, hensynet til rikets sikkerhet eller diskrimineringsvernet.

Selv om en ytring blir kjent rettsstridig, er det ikke mulig å gjøre om på det faktum at ytringen er fremsatt. Ytringer er ugjenkallelige. Spørsmålet om det er lov å referere en ulovlig ytring, er et annet spørsmål enn spørsmålet om det er tillatt å fremsette en selvstendig ytring av samme type innhold som den ytringen primær ytrer fremsatte. Dette betyr at interesseavveiningen mellom ytringsfrihetens begrunnelser og konkrete kolliderende interesser må prøves på nytt for referatsituasjonen. Det er dette som gjør det aktuelt å lovfeste regler om ansvarsfrihet for dekkende referat for visse situasjoner eller dokumenter.

Den offentlige interessen i å få referert innholdet av en ulovlig ytring kan være stor selv om ulovligheten består i at ytringen er usann og i så måte i utgangspunktet ikke tjener demokratets sannhetssøking. Når en usann ytring er fremsatt, vil det være en sann omstendighet at en ytring av et slikt innhold har funnet sted. Ansvarsfrihet for dekkende referat kan dermed tjene demokratets sannhetssøking selv om ytringen som gjentas er usann. Utbredt kunnskap om innholdet av den usanne og ulovlige ytringen kan være nødvendig både for at den enkelte skal kunne ta stilling til hva som er rimelige grenser for ytringsfriheten,

og for at den enkelte skal kunne danne seg en selvstendig oppfatning av hva som er riktig reaksjon på en slik ytring. Et referat av en ulovlig ytring vil derved kunne tjene individets frie meningsdannelse. Opplyste borgere som har hatt anledning til å forme sine egne meninger, kan bidra konstruktivt til å utvikle demokratiet. Ansvarsfrihet for dekkende referat av en ulovlig ytring vil dermed også kunne fremme demokrati-hensynet.

I norsk rett er borgernes informasjonskrav (offentlighetsprinsippet) betraktet som et selvstendig aspekt av retten til ytringsfrihet, og prinsippet om at borgerne har krav på innsyn i myndighetshandlinger står sterkt i norsk rettstradisjon. Regler om ansvarsfrihet for dekkende referat finnes i dag bare på offentlighetsprinsippets område. Hensyn som begrunner prinsippet om ytringsfrihet gjelder også for offentlighetsprinsippet, men borgernes informasjonskrav hviler også på særlige hensyn. Det redegjøres for disse særlige hensynene i neste punkt.

13.3.3 Borgernes informasjonskrav

Regler om ansvarsfrihet for dekkende referat henter kanskje sin viktigste begrunnelse i de hensyn som begrunner offentlighetsprinsippet som i dag er hjemlet i Grl. § 100 femte ledd. I rettspleien har offentlighetsprinsippet også rettslig forankring i EMK artikkel 6 nr. 1 som verner retten til en rettferdig rettergang. Retten til å motta informasjon fra det offentlige er, som ytringsfriheten for øvrig, ingen absolutt rettighet. Borgernes informasjonskrav må avstemmes mot konkrete interesser, særlig privatlivsinteresser, som kan tale mot allmenhetens innsyn.

Offentlighetsprinsippet dreier seg om å sikre borgerne muligheten til å overvåke myndighetshandlinger og til å føre kontroll med at ikke myndighetsmisbruk, for eksempel i form av forskjellsbehandling, finner sted. En transparent myndighetsutøvelse er i moderne demokratier dessuten betraktet som en nødvendig betingelse for å opprettholde tilliten mellom myndighetene og borgerne. Offentlighetsprinsippet er primært begrunnet i *kontroll- og tillitshensyn*.

Kontrollhensynet er et argument for ansvarsfrihet for dekkende referat av ulovlige ytringer som har funnet sted i situasjoner og dokumenter som er offentlige. Dersom ulovlige ytringer finner sted i offentlige situasjoner og dokumenter, kan det hevdes at borgerne har krav på å komme til kunnskap om dette. Kontrollhensynet taler utvilsomt mot å begrense ytringsfriheten til referenten

til det lovlige innholdet av ytringen. For offentlige møter som er av forbigående karakter, og som borgerne selv ikke senere vil kunne oppsøke, er kontrollhensynet et særlig viktig argument for ansvarsfrihet. For offentlige dokumenter, som enhver kan oppsøke, kan det være mer diskutabelt hvor sterkt kontrollhensynet gjør seg gjeldende som begrunnelse for referatrett. Det er ikke klart at en ulovlighet skal kunne forsterkes av en referent dersom kontrollhensynet kan ivaretas tilstrekkelig gjennom lovlige ytringer og henvisninger til dokumentet.

Også tillitshensynet er et argument for referatrett. Det kan betraktes som lite tillitvekkende for relasjonen mellom myndighetene og borgerne om referenten må begrense referatet til det lovlige og ikke kan informere allmennheten om det eksakte ytringsinholdet som vitterlig er offentliggjort. På den annen side kan tillitshensynet også være et argument mot ansvarsfrihet for dekkende referat av ulovlige ytringer. Enkeltindivider som opptrer i situasjoner som er offentlige i kraft av offentlighetsprinsippet, kan oppleve allmennhetens innsyn som en byrde. Borgerne samhandler i dag mer eller mindre frivillig med offentlige myndigheter i svært mange situasjoner. For den som blir berørt av offentlighetsreglene, kan allmennhetens innsyn oppleves som en belastning som setter tillitsrelasjonen til myndighetene på prøve. Dersom den som blir utsatt for offentlig saksbehandling også må tåle at ulovlige ytringer blir gjentatt og forsterket, kan tilliten til myndighetene bli svekket.

Borgernes informasjonskrav er videre begrunnet i *demokratihensyn*. Det er et selvstendig argument for å gi innsyn i myndighetshandlinger at borgerne kommer til kunnskap om myndighetspraksis selv om denne ikke direkte angår dem selv. Et høyt kunnskapsnivå i befolkningen om myndighetshandlinger er av verdi for demokratiet. Alle kan ikke være til stede i møter som er åpne for innsyn. For å realisere demokratihensynet bak offentlighetsprinsippet må de som har benyttet seg av innsynsretten kunne referere opplysningene de har fått kjennskap til. Referatretten er så å si innsynsrettens forlengede arm. Demokratihensynet kan imidlertid ikke uten videre begrunne at referenten ansvarsfritt også skal kunne gjengi ulovlige ytringer. Et demokratisk samfunn har plikt til å ivareta mange og til dels kryssende hensyn. Dersom demokratihensynet skal kunne begrunne ansvarsfrihet for dekkende referat av en ulovlig ytring, må dette være fordi gjengivelsen av den ulovlige ytringen har et særlig demokratiutviklende potensial som vil gå tapt om

referenten må begrense seg til det lovlige, og som konkret veier tyngre enn hensynene bak ulovligheten. Demokratihensynet kan med andre ord bare i visse tilfeller begrunne ansvarsfrihet for dekkende referat av ulovlige ytringer. Det er vanskelig å angi klare rammer for typetilfeller der det er klart at demokratihensynet vil tale for ansvarsfrihet for dekkende referat av ulovlige ytringer.

13.3.4 Sammenfatning

Regler om ansvarsfrihet for dekkende referat henter sin begrunnelse i de generelle hensyn som begrunner retten til ytringsfrihet, og i de særlige hensyn som begrunner borgernes informasjonskrav som er et selvstendig aspekt av retten til ytringsfrihet. Både hensynet til sannhetssøking, hensynet til å sikre individets frie meningsdannelse, kontrollhensyn, tillitshensyn og demokratihensyn er argumenter som etter omstendighetene kan tale for at den som refererer en ulovlig ytring fra en nærmere angitt kilde, bør holdes ansvarsfri. Ettersom verken retten til ytringsfrihet generelt eller borgernes informasjonskrav spesielt er absolutte rettigheter, vil spørsmålet om det bør være ansvarsfrihet for dekkende referat, ofte måtte bero på en konkret vurdering.

Det kan være grunn til å fremheve at verken retten til å være til stede i offentlige møter eller retten til dokumentinnsyn blir meningsløs av at referatadgangen i enkelttilfeller blir begrenset til det lovlige. Flere av hensynene som begrunner retten til ytringsfrihet generelt og borgernes informasjonskrav spesielt vil riktignok bli hemmet av en slik ordning. Det gjelder for eksempel hensynet til sannhetssøking og hensynet til individets frie meningsdannelse. Retten til å være til stede i offentlige møter og retten til innsyn i offentlige dokumenter vil imidlertid kunne tjene kontroll- og tillitshensyn selv om adgangen til referat blir begrenset til de rammer som en primær yrter må holde seg innenfor. Som Medieansvarsutvalget kommer tilbake til nedenfor i avsnitt 13.5, er det en lang tradisjon i Norge for å betrakte innsynsrett og referatrett som uavhengige rettigheter som ikke nødvendigvis følger hverandre.

13.4 Avvik fra prinsippet om teknologinøytralitet

13.4.1 Utgangspunkter

Ytringsfriheten verner både ytringers innhold og form. Ytringsfriheten er med andre ord en teknologinøytral rettighet. Den som yrter seg, står fritt

til å velge ytringskanal og formidlingsteknikker. Prinsippet om teknologinøytralitet gjelder også for gjengiveren av en ulovlig ytring. Også referenten står fritt til å velge ytringskanal og formidlingsteknikker. Dette ble klart etter *Jersild mot Danmark*, dom 23. september 1994. EMDs stor-kammer kom i denne saken til at det var en krenkelse å holde journalisten Jersild i Danmarks Radio ansvarlig for å la intervjuobjekter fremsette rasediskriminerende ytringer i et TV-program.

Begrensninger i ytringsfriheten kan om nødvendig skje ved lov forutsatt at begrensningene fyller nærmere bestemte formål. I vurderingen av om slike inngrep i ytringsfriheten kan være tillatt, vil formen på ytringen kunne være et avgjørende argument. EMD påpekte eksempelvis i Jersild-saken at bruk av effektsterke medier som radio og fjernsyn kan skjerpe kravene til journalistene. Fordi fototeknikken gjør et inngrep i omtalte individers integritet, kan det i visse situasjoner være adgang til å forby gjengivelse av ytringer med fototeknikkens form. Uten lovhjemmel for å begrense referatteknikker, vil imidlertid prinsippet om teknologinøytralitet gjelde fullt ut, også i referatsituasjonen. I en upublisert kjennelse av 7. mai 2009 opphevet således Borgarting lagmannsrett et forbud mot å benytte Internett-publiseringsverktøyet CoveritLive ved omtale av en voldtekts- og mordbrannsak i Drammen tingrett.¹ Lagmannsretten konstaterte at det ikke forelå hjemmel for å forby en slik formidlingsteknikk når det for øvrig var referatrett i saken.

Prinsippet om teknologinøytralitet forutsetter at form og innhold er klart adskilte størrelser slik ytringens innhold er en konstant som kan formidles via ulike kommunikasjonsteknikker. Det er imidlertid ikke klart at skillet mellom form og innhold er så skarpt. Det er ikke utenkelig at formidlingsformen kan tilføre ytringen nye innholdsmessige dimensjoner. Ansvarsfriheten for et referat av en ulovlig ytring gjelder bare for «dekkende» referat. I praksis har det vært presisert at referatet må gi «et avbalansert, korrekt og objektivt uttrykk for det som faktisk er passert», jfr. Rt. 1976 s. 1055. Det har også vært uttalt at det ikke er «nevneverdig spillerom for fargelegging» eller «journalistisk vri», jf. Rt. 1979 s. 807. I Rt. 1999 s. 1742 (Landås) aksepterte imidlertid retten at filmavspilling i langsom kino av en hjelpepleier siktet for drap på pleiepasienter, lå innenfor referatretten.

13.4.2 Foto og nyere formidlingsteknikker

Det er etablert lovhjemler som medfører at referatretten til hovedforhandlinger i straffesaker ikke er teknologinøytral. Det følger av domstoloven § 131a at fotografering, filmopptak og opptak for radio eller fjernsyn som hovedregel er forbudt under straffesaksforhandlinger. Det er også forbudt å fotografere eller gjøre opptak av den siktede eller domfelte «på veg til eller fra rettsmøtet eller under opphold i den bygning hvor rettsmøtet holdes, om han ikke samtykker». Retten har anledning til å gjøre unntak fra fotoforbudet under hovedforhandlingen. Vilklårene for å tillate TV-sending fra hovedforhandlinger er at det foreligger «særlige grunner» og at det «ikke kan antas å ha uheldig virkning for behandlingen av saken og heller ikke andre hensyn taler avgjørende imot». Domstolene har i dag ikke kompetanse til å fravike fotoforbudet utenfor hovedforhandling, for eksempel i fengslingsmøter eller under åstedsbefaringer. For at TV-referat fra slike rettsmøter skal være tillatt, må også partene gi samtykke til formidlingsteknikken.

Hva som er *særlige grunner* til å tillate TV-sending, er nærmere regulert i forskrift om fotografering, filmopptak og opptak for radio eller fjernsyn under hovedforhandling i straffesak 15. november 1985 nr. 1910 § 3. Både «undervisningsøyemed», «betydelig offentlig interesse» eller «andre særlige grunner» kan begrunne TV-sendt rettergang. Unntakshjemmelen ble for første gang benyttet til direkte TV-overføring i 2002. Lovanvendelsesaken som er gjengitt i Rt. 2002 s. 1717 (*Orderud*) gikk for åpent TV-kamera 16. desember 2002. Siden den gang har unntakshjemmelen vært benyttet en rekke ganger. Få europeiske land praktiserer en så liberal innstilling til TV-sending direkte fra hovedforhandlinger i straffesaker som norske domstoler.²

Fotoforbudet er ikke i strid med EMK. I Rec. 2003 (13) har Ministerkomiteen i Europarådet anbefalt at direkte TV-transmisjon fra rettsrommet som hovedregel bør være forbudt og at en dispensasjonsadgang må være hjemlet i lov. Domstoloven § 131a tilfredsstiller dette kravet. I *Egeland og Hanseid mot Norge*, EMDs dom av 16. april 2009 ble det akseptert at VG og Aftenposten var blitt ilagt rettergangsbot etter å ha krenket fotoforbudet og publisert bilder av en domfelt idet hun var på vei ut av rettssalen, oppløst i tårer. Avgjørelsen viser at det heller ikke er i strid med

¹ Barnehagebrann-saken, saknr. 09-056187 MED-DRAM.

² Se Aarli, Ragna, *Offentlig rettergang*, Cappelen Akademisk, Oslo 2010 s. 407.

EMK å strekke fotoforbudet ut over rettsmøtets tids- og stedsmessige rammer. EMD begrunnet særlig aksepten for inngrepet i ytringsfriheten i den domfeltes rett til privatliv.

Elektroniske sanntidsreferat av rettssaker på Internett har funnet sted siden førsteinstansbehandlingen av *Orderud-saken* i 2002. Publiseringsverktøyet CoveritLive benyttes i dag av svært mange nettaviser til straffesaksreferat. Publiseringsverktøyet gjør det mulig å føre en samtidig dialog med nettlæsere om den aktuelle straffesaken. Publikum som ikke er til stede i rettsmøtet, kan stille spørsmål og få svar fortløpende. Personer som ikke er til stede i rettsrommet, bidrar på denne måten til å forme referatets innhold. Dette gjør formidlingsteknikken prinsipielt forskjellig fra tidligere kjente former for rettsreferat. Teknikken rammes ikke av fotoforbudet, og det er, som tidligere nevnt, heller ingen annen hjemmel for å forby slike referat.

I dansk rett er spørsmålet om sanntidsreferat på Internett regulert gjennom en regel om teksttransmisjon under rettsmøter i retsplejeloven § 32 stk. 3. Journalister har som hovedregel adgang til å transmittere tekst fra rettsmøter, via mobiltelefon eller Internett, men retten kan på ethvert tidspunkt i saken forby slik kommunikasjon. Hovedbegrunnelsen for regelen er å hindre at vitner som venter på å bli avhørt, blir informert og påvirket av informasjon fra rettsmøtet. Slik kommunikasjon kan være til hinder for opplysning av saken. Medieansvarsutvalget kjenner ikke til at andre land har etablert tilsvarende forbud. Europarådet anerkjenner imidlertid som ovenfor omtalt at nasjonalstaten begrenser hvilke formidlingsteknikker som skal være tillatt i rettergang. Det danske forbudet mot teksttransmisjon er derfor neppe i strid med EMK.

Reguleringen av referatretten under hovedforhandling i straffesaker er et eksempel på at prinsippet om teknologinøytralitet er fraveket i gjeldende rett. I neste avsnitt vil Medieansvarsutvalget mer systematisk redegjøre for hva som er gjeldende rett med hensyn til spørsmålet om ansvarsfrihet for dekkende referat.

13.5 Gjeldende rett

13.5.1 Innledning

Regler om ansvarsfrihet for dekkende referat har i norsk praksis vært utviklet som unntak fra alminnelige ansvarsregler der den ulovlige ytringen har vært en ærekrenkelse. Formålet med å gi ansvars-

frihet vil imidlertid kunne slå til uansett hvilken ulovlighet den primære ytrer begår. Regelen om ansvarsfrihet for dekkende referat må i dag forstås som en generell regel der det er uten betydning om ytringen er rasediskriminerende, krenker privatlivets fred, er ærekrenkende eller etter sitt innhold kan rammes av andre straffebud eller andre ansvarsregler.³

En forutsetning for at den som gjengir en ulovlig ytring skal kunne møtes med reaksjoner som straff eller erstatning, er at ansvarsregelen (straffebudet eller den sivilrettslige bestemmelsen) også direkte rammes formidleren eller eventuelt at medvirkning til overtredelse av ansvarsregelen er likestilt med direkte overtredelse. Det er fast praksis for at den som formidler en ærekrenkende ytring eller en krenkelse av privatlivets fred, blir holdt ansvarlig som selvstendig krenker, ikke som medvirker. Hvorvidt referenten rammes som selvstendig krenker eller som medvirker, beror for øvrig på ordlyden i den ansvarsregelen som det er aktuelt å gjøre gjeldende.

Det følger av Grunnlovsvernet av ytringsfriheten i § 100 som gjelder «Enhver» at hvem som helst kan påberope seg retten til ansvarsfrihet for dekkende referat. Regler om ansvarsfrihet for dekkende referat har dels vært omtalt som «referatprivilegier» og dels som «referatrett». Såkalte «referatprivilegier» har i norsk rett aldri vært «presseprivilegier», selv om det i praksis i all hovedsak er presseorganer som har bidratt til at reglene er blitt etablert og som har prøvd reglene for domstolene. Ansvarsfritaket er knyttet til et bestemt meningsinnhold som er en balansert og dekkende gjengivelse av en ytring fra en ekstern kilde. Selvstendige meningsytringer og refleksjoner fra gjengiveren, i tilknytning til referatet, ligger utenfor vernet av referatretten.

I det følgende vil Medieansvarsutvalget først redegjøre for gjeldende lovregler som gir ansvarsfrihet for dekkende referat. Slike regler finnes både i Grunnloven (13.5.2) og i alminnelige lover (13.5.3). Utvalget vil deretter redegjøre for regler utviklet i rettspraksis som ikke er lovfestet (13.5.4). Videre vil utvalget redegjøre for prinsippene for helhetsvurdering og interesseavveining i EMD (13.5.5). Utvalget vil også redegjøre for den utviklingen som har funnet sted i norsk rettspraksis etter Bladet Tromsø-saken (13.5.6). En sammenfatning av referatrettens stilling blir gitt avslutningsvis (13.5.7).

³ Tilsvarende Eggen (2002) s. 447

13.5.2 Grunnlovsfestet referatrett

Flere grunnlovsbestemmelser gir borgerne garanti for ansvarsfritt å kunne referere fra åpne møter hos de øverste statsmaktene. Den viktigste bestemmelsen er Grunnlovens § 100 femte ledd som med formuleringen «Forhandlingene i Retsmøder og folkevalgte Organer er offentlige» gir uttrykk for borgernes informasjonskrav. Bestemmelsen var ny ved revisjonen av grunnlovsvernet av ytringsfriheten i 2004.

Selv om Grl. § 100 femte ledd ikke uttrykkelig gir referatrett til rettsmøter og forhandlinger i folkevalgte organer, er dette underforstått, jf. St. meld. nr. 26 (2003-2004) s. 138. Bestemmelsens ordlyd gir for øvrig ikke nærmere veiledning til hvor grensene for det ansvarsfrie referat skal trekkes. I forarbeidene blir det presisert at informasjonskravet knyttet til folkevalgte organer bare omfatter *direkte* folkevalgte organer som Stortinget, fylkesting og kommunestyre, ikke faste komiteer eller utvalg etter kommuneloven § 10, jf. St. meld. nr. 26 (2003-2004) s. 144. Dette må bety at referatretten heller ikke rekker lenger enn til å gjengi ulovlige ytringer fra møter i direkte folkevalgte organer. Grunnlovsfestingen av informasjonskravet i 2004 tok ikke sikte på noen materiell utvidelse av reglene om innsyns- og referatrett.

Referatretten til stortingsforhandlinger og retten til ansvarsfritt å kunne gjengi ulovlige ytringer fremsatt under slike forhandlinger følger ikke bare av Grl. § 100, men også av Grl. § 84. Bestemmelsen pålegger en plikt til å referere stortingsforhandlingene, og plikten kan ikke avgrenses til det lovlige, jf. Rt. 1981 s. 692. I stortingsforhandlinger vil for øvrig også stortingsrepresentanten som uttaler en ulovlig ytring, være ansvarsfri, jf. Grl. § 66.

13.5.3 Lovfestet referatrett

Det er relativt få lovbestemmelser som gir en rett til å gjengi ulovlige ytringer. Den mest praktiske bestemmelsen finnes i domstoloven § 124 første ledd som uttrykkelig gir referatrett til rettsmøter og til rettsavgjørelser. Bestemmelsen ble først lovfestet i 1999 etter å ha vært ulovfestet rett siden avgjørelsen referert i Rt. 1952 s. 1259. Når domstoloven § 124 sammenholdes med domstoloven § 129, viser det seg at referatretten til rettsmøter bare gjelder hovedforhandlinger og saker om tilståelsesdom. Publikum har etter § 129 første ledd som hovedregel referatforbud fra rettsmøter utenfor hovedforhandling. I rettsmøter under etter-

forskningen, som fengslingsmøter, er det som hovedregel referatforbud.

Domstoloven § 124 første ledd gir som nevnt også referatrett til rettsavgjørelser. Referatretten gjelder både dommer, kjennelser og beslutninger, jf. Ot.prp. nr. 55 (1997-1998) s. 48. En rett til å gjengi innholdet av en tiltalebeslutning er videre nedfelt i påtaleinstruksen § 22-7 andre ledd.

Utenfor rettspleien er det vanskelig å finne eksempler på at ansvarsfrihet for dekkende referat er lovfestet. Offentleglova gir regler om allmennhetens adgang til dokumentinnsyn, men inneholder ikke bestemmelser om adgang til å gjengi opplysninger ervervet gjennom utnyttelse av innsynsretten. I spesiallovgivingen finnes det tilsvarende en rekke bestemmelser som pålegger forvaltningen å gi innsyn og å utlevere opplysninger til allmennheten. Slike bestemmelser finnes for eksempel i ombudsmannslovens § 9 første ledd, miljøinformasjonslovens § 10 og produktkontrollloven §§ 9-10. Heller ikke disse bestemmelsene utløser uten videre referatrett. Det er likevel klart at når det foreligger spesialbestemmelser som lovfester en plikt til å utlevere opplysninger til allmennheten, vil dette være opplysninger som lovgiver har vurdert som viktige opplysninger for et demokratisk samfunn. Det skal i slike tilfeller mye til å forsvare å møte et referat av ulovlige ytringer fra slike kilder med reaksjoner som straff eller erstatning. Utgangspunktet er likevel at det må foretas en konkret vurdering før ansvarsfrihet for dekkende referat kan gis.

13.5.4 Ulovfestet referatrett

Ulovfestede regler om ansvarsfrihet for dekkende referat har først og fremst blitt utviklet for å sikre en mest mulig dekkende og korrekt gjengivelse av den delen av straffesaksbehandlingen som er offentlig. Noen av reglene som er blitt utviklet i rettspraksis, er blitt lovfestet. Det gjelder for eksempel retten til å referere fra rettsmøter og retten til å gjengi en tiltalebeslutning. Andre regler om ansvarsfrihet for dekkende referat er fortsatt ulovfestede. Disse skal omtales her.

For enkelte typetilfeller har Høyesterett tatt et klart standpunkt om at et dekkende referat av en ulovlig ytring skal kunne gjengis ansvarsfritt. En korrekt gjengitt siktelse ble eksempelvis ansett for å ligge innenfor referatretten i Rt. 1979 s. 807. I praksis har det også vært presisert at det ligger innenfor referatretten å avsløre siktedes eller tiltaltes identitet, «med mindre dette skjer uten aktverdig grunn eller er utilbørlig, noe det normalt vil være hvis avsløringen skjer i strid med et

rettslig påbud,» jf. Rt. 1992 s. 854. Det har også vært lagt til grunn at en balansert presentasjon av en sivil sak forut for hovedforhandling ligger innenfor referatretten, jf. Rt. 1990 s. 636.

Referatrett har også vært drøftet for andre typetilfeller der Høyesterett likevel har falt tilbake på en konkret helhetsvurdering. Dette gjelder for eksempel anmeldelser. I Rt. 1994 s. 50 ble det avvist at det forelå referatrett til anmeldelsen saken gjaldt, men retten utelukket ikke at enkelte anmeldelser kunne være vernet av referatretten:

Jeg tilføyer imidlertid at det ikke kan legges til grunn som et alminnelig prinsipp at det overhodet ikke kan foreligge et referatprivilegium når det gjelder anmeldelser. Det kan være tilfelle hvor en anmeldelse i en sak av stor allmenn interesse må anses som så seriøs at det ville virke unaturlig om det ikke skulle være adgang til å referere denne. Man kan for eksempel tenke seg anmeldelse fra et offentlig organ, som har til oppgave å håndheve regler av stor betydning for samfunnet, for eksempel en anmeldelse i en alvorlig forurensningssak. Dersom det gis et balansert referat av en slik anmeldelse, antar jeg at referatet vil være rettmessig. Tilsvarende må gjelde for anmeldelser mot en politiker for politiske uttalelser, for eksempel på det grunnlag at de anses for å være av rasediskriminerende art. Men noe grunnlag for et referatprivilegium når det gjelder en anmeldelse av den karakter det i saken her er tale om, kan jeg ikke se det er. At tilsvarende anmeldelser i atskillig utstrekning har vært referert i massemedia uten rettslig reaksjon, kan ikke være avgjørende.

Avgjørelsen må forstås slik at det ikke er referatrett til anmeldelser, men at den som refererer ulovlige ytringer i en anmeldelse, likevel kan bli ansvarsfri etter en konkret vurdering.

I Rt. 2005 s. 1677 (*Baneheiamistenkt*) ble det lagt til grunn at politiets konstateringer av mistanke i en straffesak ikke var vernet av referatrett. I den konkrete vurderingen av om referenten likevel kunne være ansvarsfri, kom Høyesteretts flertall som nevnt til at ytringen var vernet av EMK artikkel 10. Dette viste seg å være feil. I *A mot Norge*, EMDs dom av 9. april 2009 ble Norge dømt for krenkelse av den mistenktes rett til privatliv etter EMK artikkel 8.

I praksis er det også holdt åpent om det kan være referatrett til offentlige forvaltningsvedtak. I Rt. 2000 s. 279 (*Kjørelærersaken*) tok retten ikke

stilling til om et korrekt referat av et offentlig forvaltningsvedtak lå innenfor referatretten. Det forhold at det var tale om et korrekt referat fra et slikt vedtak, ble i kombinasjon med andre forhold i saken uansett funnet tilstrekkelig til at avisen som gjenga forvaltningsvedtaket, måtte gå fri fra ansvar. I teorien har det også vært argumentert for at man «uten risiko [må] kunne referere hva man har sett og hørt i Dagsrevyen».⁴ Dette er ikke bekreftet i praksis.

13.5.5 EMDs helhetsvurdering og interesseavveining

I *Bladet Tromsø og Stensaas mot Norge* ble Norge domfelt for krenkelse av retten til ytringsfrihet etter å ha mortifisert ærekrenkende uttalelser som var hentet fra en rapport utarbeidet for det offentlige, men som var unntatt offentlighet. Avgjørelsen ble truffet under dissens og var konkret begrunnet. Det faktum at en opplysning kommer fra en offentlig og dermed presumptivt pålitelig kilde, er i EMDs praksis ett av flere vurderingsmomenter i spørsmålet om et inngrep i den konvensjonsvernedede ytringsfriheten kan være tillatt. Demokratihensynet er, som nevnt, den bærende begrunnelsen for retten til ytringsfrihet i EMD. Vernet av ytringer som ikke bidrar til en debatt av offentlig interesse for demokratiet, er begrenset. Dette betyr at vernet av ytringer, også ytringer som gjengir offentlige rapporter, vil være situasjonsbetinget. Det vil for eksempel ikke nødvendigvis være grunn til å verne gjengivelser av ulovlige ytringer i offentlige rapporter dersom gjengivelsen finner sted i ren sjikane-hensikt på Internett.

EMDs tilnærming til spørsmålet om det kan være adgang til inngrep i ytringer som gjengir ulovlige ytringer fremsatt av andre, er konkret. Domstolen kan så langt ikke sies å ha etablert felleseuropeiske regler om ubetinget ansvarsfrihet for dekkende referat fra kilder av offentlig interesse. Som Kyrre Eggen har påpekt, kan EMDs praksis «... ikke tas til inntekt for at det generelt er i strid med art. 10 å holde den journalistiske videreformidler ansvarlig for ulovlige ytringer. Den journalistiske videreformidler har både god kontroll over ytringenes innhold og bidrar på en vesentlig måte til ytringenes spredning. Det er derfor neppe i strid med EMK art. 10 at den journalistiske videreformidler i visse tilfeller holdes

⁴ Andenæs, Johs. og Bratholm, Anders, *Spesiell strafferett*, Universitetsforlaget, Oslo 1996 s. 206

ansvarlig...».⁵ Medieansvarsutvalget anser dette standpunktet for å ha gyldighet også i dag.

I EMDs praksis er det dessuten blitt mer tydelig at ytringsfrihetens grenser må fastlegges etter en interesseavveining av kolliderende rettigheter. Retten til privatliv vernet i EMK artikkel 8 er en rettighet som har fått en mer fremtredende plass i praksis de senere år og som ofte vil kunne sette grenser for ytringsfriheten. I *Shabanov og Tren mot Russland*, EMDs dom av 14. desember 2006, godtok EMD at Russland domfelte aviseierne Shabanov og Tren for privatlivskrenkelse av en militær offiser etter at de gjenga opplysninger fra hans medisinske journal som var blitt offentliggjort i et rettsmøte. EMD påpekte at det var betydelig forskjell på å få opplysninger offentliggjort for en engere krets av publikum i rettssalen og på å få dem offentliggjort i pressen. Avgjørelsen viser at det kan være tillatt å prioritere retten til privatliv, beskyttet i EMK artikkel 8, foran retten til å gjengi opplysninger selv fra de mest offentlige situasjoner.

Etter omstendighetene kan nasjonalstaten også ha en *plikt* etter EMK artikkel 8 til å reagere mot en yrer som krenker privatlivet til et individ, til tross for at det er tale om en gjengivelse av en ytring av offentlig interesse fremsatt av personer i offentlig tjeneste. I *A mot Norge*, EMDs dom av 9. april 2009 ble som nevnt Norge domfelt for krenkelse av retten til privatliv for *ikke* å ha domfelt avisen Fædrelandsvennen for ærekrenkelse av A. Domfellelsen av Norge for krenkelse av EMK artikkel 8 i *Baneheiamistenkt-saken* illustrerer at regler om ansvarsfrihet for dekkende referat må navigere i et felt der ulike rettigheter krysser hverandre. Regler om ansvarsfritak for dekkende referat av ulovlige ytringer fremsatt av offentlige kilder vil ikke kunne opprettholdes dersom kolliderende rettigheter, som retten til privatliv, blir krenket.

13.5.6 Høyesteretts tilpasning til EMDs praksis

I Rt. 2000 s. 279 *Kjørelærersaken* ble EMDs avgjørelse i *Bladet Tromsø-saken* for første gang benyttet som argument for ansvarsfrihet for dekkende referat i en prosedyre for Høyesterett. Saken gjaldt krav om mortifikasjon, erstatning og oppreisning for ærekrenkende utsagn i Bergens Tidende. Avisen gjenga opplysninger fra et vedtak truffet av vegkontoret i Sogn og Fjordane om å inndra kjørelærergodkjenningene for ektefellene

A og B. Høyesterett tok utgangspunkt i Bladet Tromsø-dommen og klargjorde utgangspunktet for om et inngrep i ytringsfriheten til Bergens Tidende kunne være konvensjonsforenlig på følgende måte:

Av Tromsø-dommen ... fremgår det at EMD legger stor vekt på pressens adgang til å referere offentlige tjenstemenns uttalelser. Pressens funksjon som «vaktbikkje» blir understreket. Det gis uttrykk for at en viss grad av overdrivelse må være tillatt, og for at det ikke er opp til domstolene å fastsette hvilke rapporteringsteknikker journalister skal bruke. EMD uttaler at når pressen bidrar til offentlig debatt i spørsmål av legitim interesse, må den normalt ha adgang til å basere seg på innholdet i rapporter avgitt i offentlig tjeneste uten å foreta egne undersøkelser.

Videre foretok Høyesterett en konkret vurdering av forholdene i saken for å bestemme om Bergens Tidende kunne holdes ansvarlig. Retten kom til at avisen måtte frifinnes. Det ble lagt vekt på at journalisten hadde fått tak i vedtaket ved hjelp av offentlighetslovens regler, og at det var tale om et i alt vesentlig korrekt referat av et offentlig forvaltningsvedtak. Det ble dessuten, som et spesielt moment, lagt betydelig vekt på at avisartikkelen også bygget på forhold som var behandlet i en åpen rettssak om inndragning av kjørelærergodkjenning forut for forvaltningsvedtaket. Det ble videre vist til at selv om vedtaket rettet seg mot privatpersoner, gjaldt det ikke deres private sfære, men deres rolle i et yrke som krevde offentlig godkjenning. Retten foretok med andre ord en svært konkret og sammensatt vurdering av om avisen hadde rett til å gjengi ytringen selv om den offentlige omtalen måtte betraktes som ærekrenkende for de to som ble rammet av forvaltningsvedtaket. Vurderingsmåten til Høyesterett er ikke ulik EMDs konkrete tilnærming til spørsmål om inngrep i ytringsfriheten kan være tillatt, men Høyesterett støttet seg likevel i begrenset grad til vurderingsmomenter utviklet i EMDs praksis.

Avgjørelsen i Rt 2002 s. 764 *Nordlandsposten* har, med hensyn til EMK-tilpasning i norsk rett, vært omtalt som et vendepunkt. Avgjørelsen er illustrerende for hvordan Høyesterett det siste tiåret har forsøkt å innrette seg lojalt etter de signaler EMD har gitt med tanke på å sikre at håndhevelsen av de nasjonale reglene om ærevern lar seg forene med konvensjonskravet om å sikre ytringsfriheten i EMK artikkel 10. Saken gjaldt et søksmål om mortifikasjon og oppreisning for ærekren-

⁵ Eggen (2002) s. 447.

kende omtale etter at Nordlandsposten hadde trykket en artikkelserie om skattemessige forhold mellom en håndballklubb og klubbens trener. Nordlandsposten ble frifunnet av en enstemmig Høyesterett. Utgangspunktet for vurderingen av om det ville være konvensjonsforenlig å idømme mortifikasjon og oppreisning ble presisert slik:

I den avveining som må foretas i forhold til artikkel 10, bør utgangspunkt tas i pressens grunnleggende funksjon i et demokratisk samfunn, både som sentral utøver av ytringsfriheten og som den viktigste arena for andres bruk av denne frihet. Det inngår i pressens rolle å avsløre maktmisbruk, ulovligheter og uhederligheter i første rekke hos representanter for samfunnsmessige institusjoner og organisasjoner, offentlige så vel som private. Den skal – som det uttrykkes i flere avgjørelser av EMD – være «a public watchdog». Men denne rolle må balanseres mot hensynet til personvernet, derunder enkeltmenneskers omdømme, som også er en anerkjent menneskerettighet, jf. EMK artikkel 10 nr. 2 – vern av omdømmet – og FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter artikkel 17 nr. 1. Pressens ytringsfrihet kan også måtte avveies mot den såkalte uskyldspresumsjonen i EMK artikkel 6 nr. 2 om at enhver som blir siktet for en straffbar handling, skal antas uskyldig inntil skyld er bevist etter loven.

Høyesterett la for øvrig en bred helhetsvurdering til grunn for spørsmålet om inngrep i ytringsfriheten til Nordlandsposten kunne være tillatt. De enkelte momentene som ble vektlagt som relevante i vurderingen, ble forankret i EMDs praksis. I Rt. 2003 s. 928 *Tønsbergs Blad* er vurderingsmomentene som Høyesterett benyttet seg av i Nordlandsposten-saken oppsummert slik, i premiss 44:

Avgjørelsen i Rt-2002-764 og EMDs praksis viser at det ved den konkrete avveiningen må foretas en vurdering etter flere kriterier. Av disse finner jeg grunn til å fremheve graden av allmenn interesse, beskyldningens karakter, derunder om beskyldningen klassifiseres som «value judgment» eller «factual statement», om den retter seg mot offentlig person eller privatperson, samt graden av aktsomhet, derunder om og eventuelt i hvilken utstrekning media på publiseringstidspunktet hadde holdepunkter i faktum for at påstanden var sann. Generelt vil ytringen ha et sterkt vern dersom den gjelder forhold av allmenn interesse, verdivurderinger,

videreformidling, offentlig person, og det foreligger sterke holdepunkter for at påstanden var sann. Motsatt: Gjelder saken beskjeden allmenn interesse, faktapåstander, egen fremsettelse, privatperson, og det foreligger svake holdepunkter for at påstanden var sann, har ytringen et mindre sterkt vern.

Nordlandsposten-saken og senere avgjørelser som Rt. 2003 s. 914 *Akershus Amtstidende*, Rt. 2003 s. 928 *Tønsbergs Blad* og Rt. 2003 s. 1190 *Minnefond* er alle illustrerende for hvordan Høyesterett har søkt å tilpasse sin praksis i saker som involverer spørsmål om inngrep i ytringsfriheten, til EMDs praksis. Avgjørelsene viser at ansvar for en ulovlig ytring ikke vil bli ilagt uten at norske domstoler har foretatt en konkret vurdering av de vurderingsmomentene EMD har lagt til grunn i sin praksis. At dette også gjelder for gjengivelsessituasjonen, der ytrer refererer en ytring fremsatt av en offentlig kilde, fremgår av avgjørelsen referert i Rt. 2005 s. 1677 *Baneheimistenkt*.

13.5.7 Sammenfatning

Foruten Grunnlovsvernet av referatretten til møter i direkte folkevalgte organer og i rettsmøter, er det relativt få lovregler som gir ansvarsfrihet for dekkende referat. Regler om ansvarsfrihet for dekkende referat er mest utviklet innenfor rettspleien der enkelte dokumenter som rettsavgjørelser, tiltalebeslutninger og siktelsener kan gjengis ansvarsfritt. Siden begynnelsen av 1990-tallet er Medieansvarsutvalget ikke kjent med at nye regler om referatrett har funnet feste i praksis.

Ansvarsfrihet kan også følge av EMK artikkel 10. Spørsmålet om ansvarsfrihet beror etter EMK på en konkret helhetsvurdering og forutsetter at konkurrerende rettigheter, som for eksempel retten til privatliv i EMK artikkel 8, ikke krever at referenten blir holdt ansvarlig. I praksis har norske domstoler innrettet seg etter de føringene som er lagt for helhetsvurdering og avveining av kolliderende interesser, og Medieansvarsutvalget antar at det svært sjelden vil være aktuelt å ilegge en ytrer ansvar for å gjengi en ulovlig ytring hentet fra en offentlig kilde.

Som departementet har påpekt i St.meld. nr. 26 (2003-2004) s. 166, er det i alminnelighet vanskelig å skille situasjoner som faller inn under såkalte referatprivilegier fra «andre omstendigheter som taler for eller mot ansvar for ytringer». I en konkret situasjon kan det tenkes å foreligge momenter som taler for ansvar for referat av ulovlige ytringer i en offentliggjort rapport. For den

som blir omtalt av en ulovlig ytring i en offentlig rapport, kan det være hardt om enhver skal ha fri adgang til å gjengi ytringen i en hvilken som helst sammenheng. Dette er en situasjon det er fullt mulig å håndtere etter EMK-retten, men som kan være vanskeligere å håndtere dersom det blir etablert nasjonale lovregler som gir ubetinget ansvarsfritak for dekkende referat av ulovlige ytringer i offentlige kilder.

Medieansvarsutvalget ser at systemet med ansvarsfrihet etter en konkret helhetsvurdering og avveining av interesser ikke alltid er optimalt når det gjelder å oppnå forutsigbarhet for borgerne. Hensynet til forutberegnelighet er utvilsomt et argument for å etablere lovregler om ansvarsfrihet for dekkende referat. Hensynet til å unngå kjølede effekter på den offentlige samtalen slik at den som vil gjengi en ytring av offentlig interesse ikke legger inn unødige sikkerhetsmarginer mot domfellelse, er også et argument for lovfesting av visse regler om referatrett. Om det skal være hensiktsmessig å etablere nye lovregler om ansvarsfrihet for dekkende referat, må det imidlertid etter utvalgets oppfatning være klart at slike regler vil stå seg i forhold til konvensjonsplikten til å verne retten til privatliv i EMK artikkel 8.

Tilpasning til EMK er i seg selv et argument som etter Medieansvarsutvalgets mening ikke fordrer nye lovregler. Tvert imot er det etter utvalgets mening en krevende øvelse å skulle foreslå nye lovregler og samtidig sikre fortsatt tilpasning til EMK. Høyesterett har i dag tilpasset sin vurderingsmåte til EMDs praksis på en slik måte at det er mulig at faren for å krenke EMK artikkel 8 ved å innvilge ansvarsfrihet for dekkende referat er blitt større enn faren for å krenke EMK artikkel 10 ved holde referenten ansvarlig. Dette skyldes ikke minst at verdier vernet av retten til privatliv i EMK artikkel 8 kan synes å ha vunnet økt felles-europeisk anerkjennelse.

13.6 Lovfesting av visse regler om referatrett?

13.6.1 Innledning

Medieansvarsutvalget er i mandatet uttrykkelig bedt om å ta stilling til om det bør lovfestes visse regler om ansvarsfrihet for dekkende referat. Sentrale utgangspunkter for Medieansvarsutvalgets vurderinger er, som nevnt i avsnitt 13.2 foran, Bladet Tromsø-saken og Ytringsfrihetskommisjonens anbefaling om at det bør være samsvar mellom borgernes informasjonskrav og reglene om ansvarsfrihet for dekkende referat.

Medieansvarsutvalget vil først ta stilling til spørsmålet om det bør lovfestes en generell regel om referatrett som etablerer et samsvar mellom borgernes informasjonskrav og reglene om ansvarsfrihet for dekkende referat. Dette vil utvalget vurdere i avsnitt 13.6.2. Som et alternativ til en generell regel om referatrett, kan det lovfestes visse regler om referatrett i spesielle situasjoner eller for spesielle typer dokumenter. Motivasjonen for å lovfeste slike spesielle regler vil være å unngå unødige kjølede effekter på den offentlige samtalen på områder der det regelmessig vil kunne være en særlig sterk offentlig interesse i å bli kjent med et ulovlig ytringsinnhold. Utvalget drøfter muligheten for å lovfeste slike spesielle regler i avsnitt 13.6.3 og 13.6.4 nedenfor.

13.6.2 Generell referatrett i samsvar med borgernes informasjonskrav?

Borgernes informasjonskrav gir et krav på å motta informasjon fra det offentlige. Dette aspektet av retten til ytringsfrihet hviler som nevnt på særlige hensyn, først og fremst kontroll- og tillitshensyn. Retten til å være til stede i offentlige møter (møterett), retten til innsyn i offentlige dokumenter (innsynsrett) og retten til å referere fra stortingsforhandlinger og rettsmøter (referatrett) skaper transparens i myndighetsutøvelsen slik at det er mulig å kontrollere at saksbehandlingen er forsvarlig og slik at borgerne kan ha tillit til myndigheten.

Den enkleste måten å gjennomføre et samsvar mellom borgernes informasjonskrav og retten til ansvarsfrihet for dekkende referat er å gjøre referatretten til en *aksessorisk* rettighet, det vil si en rettighet som følger automatisk av at det foreligger møte- eller innsynsrett. En slik generell regel ville kunne tas inn i offentligelova. Departementet har imidlertid pekt på at det er mulig ytringsfrihetskommisjonen var «noe for kategorisk» i sin uttalelse om at informasjonskravet og referatretten bør sammenfalle, jf. St.meld. nr. 26 (2003-2004) s. 166:

... Det er ikke innlysende at en referent alltid må fritas for ansvar for innholdet utelukkende med den begrunnelse at opplysningene stammer fra et offentlig dokument, et åpent rettsmøte eller liknende. Et slikt absolutt prinsipp kan særlig tenkes å gå for langt når det gjelder adgangen til å referere fra forvaltningens saksdokumenter, idet forvaltningen behandler en lang rekke saker som ikke har allmenn interesse, eller hvor den enkelte opplysning er urik-

tig eller misvisende. I rettssaker kan det være større grunn til å ha et slikt prinsipp ...

En generell regel om aksessorisk referatrett vil også etter Medieansvarsutvalgets syn favne for vidt. Den nye offentleglova fra 2006 har styrket borgernes informasjonskrav i forhold til det som var gjeldende rett både for Ytringsfrihetskommisjonen og for departementsuttalelsen som er gjengitt ovenfor. Allmennheten har i dag krav på innsyn i en hel rekke dokumenter som utarbeides av forvaltningen, men som ikke nødvendigvis er tilrettelagt for å ha et stort publikum. Prinsippet om «merinnsyn» står også sterkt i norsk rett og leder til at borgerne har gode muligheter til å få innsyn i dokumenter som de etter loven ikke uten videre har krav på innsyn i. Mange av dokumentene det er innsynsrett i, tjener som arbeidsverktøy i en prosess mellom få parter og kan være av begrenset offentlig interesse. Det er ikke selvsagt at den som refererer fra et hvilket som helst dokument som det er innsynsrett i, ikke skal ha et selvstendig ansvar for å vurdere om innholdet i dokumentet har tilstrekkelig offentlig interesse til å bli offentliggjort i sin helhet. Tvert imot kan det være grunn til å opprettholde visse skiller mellom innsynsrett og referatrett slik at den som offentliggjør opplysninger fra et forvaltningsdokument, får en selvstendig plikt til å vurdere den offentlige interessen av det konkrete innholdet i dokumentet. Medieansvarsutvalget betrakter med andre ord den vide adgangen til innsyn i dokumenter som forvaltningen utarbeider, som et selvstendig argument for at det ikke bør etableres en aksessorisk referatrett.

Medieansvarsutvalget betrakter det som et vesentlig argument mot lovfesting av en aksessorisk referatrett at en slik rett ikke kan være unntaksfri. Som gjennomgangen av EMDs praksis har vist, stilles det i dag strengere krav til statene om å ivareta borgernes rett til privatliv i EMK artikkel 8 enn da Ytringsfrihetskommisjonen fremsatte sitt forslag om å etablere samsvar mellom borgernes informasjonskrav og retten til ansvarsfrihet for dekkende referat av ulovlige ytringer. En generell, men forbeholden regel om referatrett vil ikke bidra til å skape klaret i rettstilstanden. Det er Medieansvarsutvalgets konklusjon at det ikke bør etableres en generell regel om samsvar mellom borgernes informasjonskrav og ansvarsfrihet for dekkende referat.

13.6.3 Aksessorisk referatrett til rettsmøter?

Referatretten til forhandlingene i Stortinget, fylkesting og kommunestyre er grunnlovsfestet.

Det samme er tilfellet for referatretten til rettsmøter. Referatretten til rettsmøter er dessuten detaljregulert i domstoloven. Ansvarsfrihet for dekkende referat av en ulovlig ytring har sin beste begrunnelse i flyktige offentlige situasjoner, der borgerne har møterett, men i ettertid ikke kan kontrollere hva som er blitt sagt dersom de lot være å benytte møteretten. I St.meld. nr. 26 (2003-2004) antydte departementet på s. 166 at det først og fremst var i rettssaker det kunne være aktuelt å etablere en aksessorisk referatrett. Medieansvarsutvalget vil mot denne bakgrunn vurdere om lovreglene om referatrett i rettsmøter bør endres slik at referatretten inntreffer automatisk dersom allmennheten har møterett.

I norsk rett er referatretten til rettsmøter betraktet som en selvstendig rettighet. Det er ikke et vilkår for referatrett at det foreligger møterett. Referatrett er heller ingen automatisk virkning av møterett. Det er mulig å ha møterett uten referatrett, og det er mulig å ha referatrett fra et lukket rettsmøte. Norsk rett skiller seg på dette punktet fra både svensk og dansk rett.

I Sverige følger en referatrett aksessorisk av møterett. Er det møterett, er det også referatrett. I Sverige er det altså samsvar mellom allmennhetens informasjonskrav og referatretten i rettergang. Konsekvensen av den aksessoriske referatretten i Sverige er at muligheten for å kunne nedlegge referatforbud ikke finnes. Det er ikke mulig å ha møterett med referatforbud. Dette kan hevdes å gi ytringsfriheten bedre kår enn i Norge. Det er likevel ikke klart at dette er tilfelle. Hjemmelen for «helt eller delvis» å begrense allmennhetens innsyn i rettsmøter etter domstoloven § 125 første ledd er i norsk rett forstått slik at retten har en plikt til å velge løsninger som gir minst mulig begrensninger i allmennhetens innsynsrett. Når møteretten og referatretten er adskilte rettigheter, har retten anledning til å opprettholde innsynsretten selv om det foreligger grunnlag for lukkede dører. Et system som åpner for å gi innsynsrett med referatforbud, kan derved hevdes å gi ytringsfriheten bedre kår enn et system som ikke kan gi innsyn i rettsmøter som går for lukkede dører fordi innsynsretten da ville utløse referatrett.

De svenske offentlighetsreglene er supplert av et omfattende sett av taushetspliktregler. Reguleringen ble i 2009 samlet i en *Offentlighets- och sekretesslag (2009:400)*. Dersom man i norsk rett skulle innføre regler om aksessorisk referatrett, antar Medieansvarsutvalget at det vil bli nødvendig å gå gjennom gjeldende regler om taushetsplikt for offentlige tjenestemenn og vurdere

om disse gir tilstrekkelig vern for den som er gjenstand for offentlig saksbehandling. Utvalget har ikke sett nærmere på hvilke konkrete endringer som eventuelt vil være nødvendig å gjennomføre.

Både i Danmark og i Norge er det mulig å nedlegge referatforbud i offentlige rettsmøter. Dette innebærer at retten kan gi møterett med referatforbud i stedet for å treffe en beslutning om lukkede dører. I Danmark er imidlertid referatretten til rettsmøter *betinget* av at det foreligger møterett. I rettssaker for lukkede dører inntreer det automatisk referatforbud. Dette er ikke regelen i Norge. Referatretten er i utgangspunktet i behold for dem som er til stede i et lukket rettsmøte. Retten kan, om den finner det nødvendig, treffe en beslutning om å pålegge tilstedeværende taushetsplikt. I norsk rett finnes det med andre ord mange ulike nivåer for offentlighet. Selv om møterett og referatrett i praksis oftest opptrer i kombinasjon, og en beslutning om lukkede dører ofte blir ledsaget av et referatforbud, er det også mulig å ha møterett med referatforbud og lukkede dører med referatrett. Selv om regelverket kan virke noe uoversiktlig, åpner det for fleksible løsninger. Ettersom prinsippet om minst mulig begrensninger i offentligheten er lovfestet, gir det norske systemet, i alle fall formelt sett, møte- og referatretten bedre kår enn i våre naboland. Utvalget vil mot denne bakgrunn ikke gå inn for å gjøre referatretten i rettspleien aksessorisk.

13.6.4 Referatrett til visse offentlige dokumenter?

Dersom det er nødvendig å foreta en konkret interesseavveining av om hensynet til personvern eller andre konvensjonsvernedede rettigheter er tilstrekkelig ivaretatt om referatrett skal kunne opprettholdes, vil en lovfestet referatrett ikke skape større rettslig klarhet enn det gjeldende rett gjør i dag. Dette er en vesentlig grunn til at Medieansvarsutvalget ikke vil foreslå å lovfeste en generell regel om referatrett til offentlige møter og dokumenter. Synspunktet begrunner også at Medieansvarsutvalget heller ikke vil tilrå lovfesting av referatrett til forvaltningsvedtak, selv om allmennheten i utgangspunktet kan kreve innsyn i slike dokumenter. Av *Bladet Tromsø-saken* som var et sentralt utgangspunkt for Medieansvarsutvalgets vurderinger, fremgår det imidlertid at visse dokumenter, som for eksempel *en offentliggjort rapport*, kan stå i en særstilling. Medieansvarsutvalget vil derfor drøfte muligheten for å lovfeste en referatrett til visse dokumenter og da særlig slike

dokumenter som er tilgjengeliggjort for allmennheten av et forvaltningsorgan.

Forvaltningen utarbeider selv, eller får utarbeidet, en rekke saksdokumenter, journaler og registre. Allmennheten har etter offentleglova § 3 krav på innsyn i slike dokumenter, med mindre det er generell hjemmel for å unnta dokumentene fra offentlighet eller det eventuelt med hjemmel i lov blir truffet et særskilt vedtak om å unndra dokumentene fra offentlig innsyn. Noen av dokumentene kommer til offentlighetens kunnskap ved at de blir publisert som trykt skrift eller ved at de blir tilgjengeliggjort på Internett. Offentleglova § 10 gir hjemmel for i forskrift å fastsette en *plikt* til å tilgjengeliggjøre visse dokumenter for allmennheten. Av offentlegforskrifta § 6 følger det at visse offentlige organ har en plikt til å føre elektronisk journal for slik å tilgjengeliggjøre informasjon om organets aktivitet for allmennheten. Det følger videre av offentlegforskrifta § 7 første ledd at organ som er omfattet av offentleglova kan tilgjengeliggjøre dokumenter for allmennheten på Internett. I offentlegforskrifta § 7 andre ledd er det gitt en liste over opplysninger som ikke skal offentliggjøres på en slik måte. Det er i dag ingen lovfestet referatrett til offentleglovas dokumenter, verken for dokumenter som er tilgjengeliggjort for allmennheten på Internett av forvaltningen, eller for andre dokumenter som allmennheten kan kreve innsyn i.

Både flertallet og mindretallet i EMD la i *Bladet Tromsø-saken* til grunn at det vanskelig kunne bli tale om å holde en ytrer ansvarlig for å ha gjengitt en ulovlig ytring fra en offentlig rapport *som var offentliggjort*. Noen ubetinget referatrett kan imidlertid ikke bygges på EMK artikkel 10. Selv om et dokument er blitt tilgjengeliggjort for allmennheten gjennom en aktiv myndighetsbehandling, må referenten i dag vurdere konkret om ytringsfrihetsinteresser konkret veier tyngre enn de hensyn som begrunner at primærytringen i dokumentet var ulovlig. EMK artikkel 10 gir ikke absolutte rettigheter og er ikke robust mot kort-siktige europeiske verdisvingninger. Medieansvarsutvalget mener plikten til å foreta en konkret vurdering av om opplysninger i et offentliggjort dokument kan gjengis ansvarsfritt, kan virke unødig kjøpende på den offentlige samtalen.

Når et myndighetsorgan har truffet en beslutning om tilgjengeliggjøring av et dokument for allmennheten på Internett, slik offentlegforskrifta § 7 første ledd åpner for, vil det alltid knytte seg en viss offentlig interesse til innholdet av dokumentet. Demokratihensynet vil med andre ord alltid tale for referatrett til dokumenter som er tilgjen-

geliggjort for allmennheten. Når et dokument er blitt tilgjengeliggjort, må en vurdering av om det foreligger grunner til å unndra dokumentet fra innsyn være foretatt. Dersom dokumentet ikke burde vært tilgjengeliggjort, for eksempel av hensyn til retten til privatlivet til personer som blir omtalt i dokumentet, er tilgjengeliggjøringen en klanderverdig myndighetshandling av offentlig interesse. Kontrollhensyn vil i slike tilfeller tale for referatrett.

Medieansvarsutvalget har vanskelig for å se betenkeligheter ved å lovfeste referatrett til dokumenter som er tilgjengeliggjort for allmennheten av forvaltningsorganet som har utarbeidet eller innhentet dem dersom tilgjengeliggjøringen er skjedd i samsvar med offentligforskriftas regler. Dersom tilgjengeliggjorte dokumenter inneholder ytringer som er ulovlige og som det vil være en krenkelse av EMK artikkel 8 å offentliggjøre, finner utvalget det rimelig at forvaltningsorganet som har offentliggjort dokumentet, bærer ansvaret for ulovligheten. Utvalget har vanskelig for å se at en unntaksfri referatrett til dokumenter som i medhold av offentligforskrifta er tilgjengeliggjort for allmennheten av et forvaltningsorgan, i seg selv kan komme i konflikt med EMK. Ved en prøving for EMD er det kun staten, ikke enkeltpersoner, som kan bli holdt til ansvar. Staten vil kunne unngå konvensjonskrenkelser uten å pålegge privatpersoner ansvar for et krenkende referat, for eksempel ved å etablere gode rutiner for tilgjengeliggjøring innenfor det handlingsrommet offentligforskrifta gir. Medieansvarsutvalget betrakter det som en unødig hemsko på ytringsfriheten om referenten av et offentliggjort dokument selv skal måtte vurdere berettigelsen av å gjengi opplysninger fra dokumentet. Utvalget vil derfor foreslå at det tas inn en regel i offentliglova § 3 ved at et nytt tredje punktum gir referatrett til offentlige *dokumenter som er tilgjengeliggjort for allmennheten i samsvar med offentliglova og offentligforskrifta*.

For dokumenter som ikke er tilgjengeliggjort for allmennheten, men som det kan kreves innsyn

i etter offentliglova, vurderer Medieansvarsutvalget spørsmålet om referatrett annerledes. Dokumenter er forvaltningsverktøy av høyst variabel kvalitet, og utvalget vil ikke tilrå en generell referatrett til dokumenter som er offentlige etter offentliglova. Utvalget vil imidlertid understreke at den som refererer offentlige dokumenter som hovedregel vil være ansvarsfri etter dagens regler. Konklusjonen er altså at Medieansvarsutvalget vil foreslå å lovfeste en regel om referatrett som er begrenset til *dokumenter som er tilgjengeliggjort for allmennheten i samsvar med offentliglova og offentligforskrifta*.

13.7 Konklusjoner

Medieansvarsutvalget har i dette kapitlet tatt stilling til om det bør lovfestes visse regler om ansvarsfrihet for dekkende referat. Utvalget har kommet til at det bør tas inn en regel om referatrett til dokumenter som er blitt tilgjengeliggjort for allmennheten i offentliglova § 3 som et nytt tredje punktum. Utvalget vil ikke foreslå lovfesting av referatrett til andre situasjoner eller dokumenter der allmennheten i dag har krav på innsyn. Utvalget vil med andre ord ikke gå inn for å etablere et samsvar mellom allmennhetens informasjonskrav og reglene om ansvarsfrihet for dekkende referat. Det er i dag blitt mer tydelig at grensene for ytringsfrihet må trekkes ut fra en interesseavveining der kolliderende rettigheter, som retten til privatliv i EMK artikkel 8, kan måtte gis forrang. Dette krever en konkret vurdering der lovfestede prioriteringer av ytringsfriheten til referenten sjelden er egnet til å skape rettslig klarhet. For dokumenter som er tilgjengeliggjort for allmennheten av et forvaltningsorgan, i samsvar med reglene for tilgjengeliggjøring i offentligforskrifta, kan imidlertid ikke utvalget se vesentlige betenkeligheter ved at referenten kategorisk blir holdt ansvarsfri.

Kapittel 14

Medieansvarslov?

14.1 Mandatet

I Medieansvarsutvalgets mandat heter det:

Dagens regler om plassering av ansvar for ytringer (dvs. de reglene som avgjør hvem som kan eller skal rammes av ulike sanksjoner dersom ytringsfrihetens grenser overskrides) er kompliserte og fragmenterte. (...) Utvalget skal foreta en samlet vurdering av reglene om plassering av ansvar for ytringer. (...) Utvalget bør vurdere om enkelte eller alle reglene bør samles, for eksempel i en generell medieansvarslov.

De enkelte punktene i utvalgets mandat spenner over mange ulike temaer: Straffansvar, erstatningsansvar, beskyttelse av personvern, unntak fra alminnelige regler om straff og unntak fra alminnelige prosessuelle regler om fremleggelse av bevis. Dette er vidt forskjellige forhold, derfor er de også regulert i vidt forskjellige lover. Den alminnelige fremgangsmåten i norsk rett, når det gjelder å gjøre lovgivningen så ryddig så mulig, er at lovene konsentrerer seg om definerte temaer. Det er i utgangspunktet ikke vanlig å bygge opp egen lovgivning for, eller med utgangspunkt i de ulike rettssubjekter eller bransjer som kan bli berørt, og hvor alle relevante lovregler blir samlet. Årsakene til dette er flere. Særlig viktig er det at slik bransjebasert lovgivning vil kunne lede til gjentakelser og overlapping som kan medføre uklarhet, og at helheten de ulike enkeltbestemmelser inngår i, kan komme i bakgrunnen med en slik kasuistisk tilnærming. Når lovregler som berører mediens virksomhet er plassert flere ulike steder i lovverket, er det derfor ikke i seg selv et argument i favør av å etablere en egen medieansvarslov hvor alt er samlet. Behovet for en medieansvarslov må i første rekke vurderes med utgangspunkt i hensynene som er ivaretatt i Grunnloven § 100 og de faktiske forholdene på medieområdet, særlig digitaliseringen av medielandskapet. Videre må

lovgivningsbehovet sammenholdes med at de redaktørstyrte mediene er tilknyttet et etablert og velfungerende selvdømmesystem og med norske samfunnsstradisjoner på ytringsfrihetens område.

Flertallet i utvalget (medlemmene Austenå, Bergan, Fløisbonn, Lerø, Røssland, Skogerbø, Ulrichsen og Aarli) og mindretallet (medlemmene Brurås, Flikke og Hjeltnes) har en ulik avveining av disse hensynene og verdiene. Under konklusjonene på hvert enkelt punkt i mandatet, har utvalgets flertall ikke kommet med forslag som legger grunnlag for eller forutsetter en egen medieansvarslov. Flertallet ser også prinsipielle og praktiske innvendinger mot å vedta en slik lov. Utvalgets mindretall ser en egen medieansvarslov som prinsipielt og praktisk viktig. Forslag til en slik lov følger også naturlig av de særmerkningene som er fremmet av mindretallet i kapittel 6, 11 og 12.

Flertallets argumentasjon tar til i avsnitt 14.3. Mindretallsforslaget er inntatt etter avsnitt 14.9.

14.2 Bakgrunn

I forbindelse med kulturministerens mediepolitiske redegjørelse i Stortinget 14. februar 1992 ble følgende forslag satt fram på vegne av Sosialistisk Venstreparti, Kristelig Folkeparti og Senterpartiet: «Det henstilles til Regjeringen, bl.a. ut fra erfaringene i Sverige og Danmark å vurdere forslag om medieombud og medieansvarslov i den varslede mediemeldingen.» I mediemeldingen, St. melding nr. 32 (1992-93), gikk ikke regjeringen inn for dette, men satte «eit medietilbud med god etisk standard» som en forutsetning for at de øvrige mediemål kan nås.

Tanken om en særskilt medielov ble fulgt opp av Eierskapsutvalget. Utvalget foreslo bl.a. å lovfeste prinsippet om redaksjonell uavhengighet, å legge bestemmelsen om redaksjonelt straffean-svar inn i medieloven, å inkorporere de sentrale delene av kringkastingsloven og å lovfeste eier-

skapsbegrensninger i meningsbærende medier som dagspresse, fjernsyn og radio.¹

Ved oppfølgingen av meldingen gikk Kulturdepartementet på daværende tidspunkt ikke inn for å utarbeide en ny tverrgående medielov, bl.a. med henvisning til de hurtige endringene i mediebildet. I stedet fremsatte departementet det første forslaget til lov om redaksjonell fridom.²

Ytringsfrihetskommisjonens ulike til forslag til videre utredning av lovgivningsbehovet på medie-sektoren er gjengitt i de respektive kapitler. Ytringsfrihetskommisjonen sammenfattat sine forslag slik:³

Kommisjonen antar at det vil kreve et betydelig utredningsarbeid å omforme de ansvarsprinsippene som drøftes her til funksjonelle regler. Vi anbefaler likevel at et slikt lovgivningsarbeid settes i gang. Om dette utredningsarbeidet munner ut i et forslag om en egen medielov, en medieansvarslov eller kun revisjon av eksisterende lovverk, er ikke avgjørende, jf. kap. 5.5. Det sentrale er at det blir gitt regler med et vidt anvendelsesområde – både trykt skrift, film og video, kringkasting, internett og annen elektronisk offentliggjøring av ytringer bør omfattes. Mens grensene mellom det lovlige og ulovlige bør være medienøytrale, synes det ikke til å unngå at ansvarsreglene et stykke på vei må bli mediespesifikke.

Justisdepartementets høring om Ytringsfrihetskommisjonens forslag er gjengitt i St.meld. nr. 26 (2003-2004) s. 162:

Ingen høringsinstanser går mot forslaget om å utrede behovet for en lovregulering av spørsmål om ansvars plassering, kildevern og referatprivilegiet. En rekke høringsinstanser uttrykker støtte til forslaget om en egen «medieansvarslov». Blant disse er Eierskaps-tilsynet, Allmennkringkastingsrådet, Norsk Redaktørforening, Norsk Presseforbund, Norsk Journalistlag, Norske Avisers Landsforening, Norsk faglitterær forfatter- og oversetterforening, Norsk Forum for Ytringsfrihet, Human-Etisk Forbund og Schibsted. Også Norsk medieforskerlag og Høgskulen i Volda støtter Ytringsfrihetskommisjonens forslag om en egen medieansvarslov, selv om de mener at det ikke haster med en slik lov.

Arbeidet med lovfesting av redaktørplakaten, som tok til i etterkant av Eierskapsutvalgets utredning, trakk ut i tid. Loven ble vedtatt 13. juni 2008. Før den tid ble det gjennomført ytterligere høringer, blant annet om lovens virkeområde. Kulturdepartementet uttalte i den sammenheng:⁴

Departementet foreslår derfor at loven avgrenses til å gjelde de mediene som har som formål å drive journalistisk produksjon og formidling av nyheter, aktualitetsstoff og debatt.

Departementet legger til grunn at det strafferettslige redaktøransvaret, jf. strl. § 431, omfatter en stor mengde publikasjoner som ikke har noen ambisjon om å bidra til nyhetsformidling og samfunnsdebatt. Mange vil dessuten ha som formål å være mer eller mindre direkte talerør for organisasjoner, foreninger, bedrifter osv. Etter departementets vurdering gir hensynene bak reguleringen ikke grunnlag for å pålegge denne typen publikasjoner å etablere en uavhengig og kritisk redaktørfunksjon tilsvarende den vi finner i de allmenne nyhetsmediene. Departementet ser det derfor ikke som hensiktsmessig å knytte virkeområdet for loven opp mot reguleringen av det strafferettslige redaktøransvaret. Dette er også i tråd med stortingsflertallets føringer i saken, jf. bl.a. St.meld. nr. 26 (2003-2004) s. 169 («En lovfesting bør heller ikke være til hinder for at organisasjoner og andre som gir ut medlemsblader og liknende til en begrenset krets, skal kunne fortsette med dette, uten å bli tvunget til å opprette vanntette skott mellom utgiver og redaktør.») og Innst.S. nr. 270 (2003-2004) s. 68.

Enkelte høringsinstanser stilte seg kritisk til dette resonnementet i høringsnotatet, bl.a. Norsk Redaktørforening og Fagpressen. Gjeldende lov er imidlertid utformet i samsvar med det syn som kom til uttrykk i høringsnotatet.⁵

Personvernkommisjonen foreslo i sin utredning at Ytringsfrihetskommisjonens forslag fra 1999 burde følges opp gjennom en egen medieansvarslov. Personvernkommisjonen understreket at en slik lov burde omfatte alle medier, og klargjøre hvem som er ansvarlig i medier uten redaktør.⁶ Kommisjonen oppstiller følgende fem prinsipper som burde legges til grunn for en medieansvarslov:

¹ NOU 1995: 3, kapittel 10

² Høringsnotat 10.02.1998

³ Ytringsfrihetskommisjonens punkt 8.1.4

⁴ Høringsnotat 09.10.2007

⁵ Jf. Ot.prp.nr. 19 (2007-2008) punkt 6.2.3

⁶ Personvernkommisjonen punkt 13.5.1

1. Ethvert medium kan ha en ansvarlig redaktør, men ut over det som allerede er bestemt i lov om redaksjonell fridom i media, er det ingen plikt til å ha ansvarlig redaktør. For et medium uten ansvarlig redaktør må det imidlertid defineres et annet prinsipielt ansvarssubjekt.
2. Et medium som har ansvarlig redaktør, omfattes av det særlige redaktøransvaret. Redaktøren kan ikke frita deler av mediet fra dette ansvaret.
3. Kildevernet (anonymitet for opprinnelig ytrer) lovfestes. Kildevernet gjøres imidlertid betinget av at det finnes en ansvarlig redaktør. Et medium uten ansvarlig redaktør kan ikke ha et lovbeskyttet kildevern.
4. For et medium som ikke har en ansvarlig redaktør, gjøres det gjeldende at det primære ansvarssubjekt har ansvar for ulovlige ytringer som formidles gjennom mediet. Det innrømmes imidlertid ansvarsfrihet dersom ansvarssubjektet uten ugrunnet opphold sperrer tilgangen til en ulovlig ytring så snart vedkommende får kjennskap til forholdet.
5. Hvorvidt et medium har en ansvarlig redaktør, må angis eksplisitt. Både for ansvarlig redaktør og for annet prinsipielt ansvarssubjekt bør det være lett å finne ut hvem vedkommende er og hvordan vedkommende kan kontaktes. En mulig løsning kan være at alle massemedia har plikt til å registrere seg i et eget register, for eksempel lagt til Brønnøysund, Statens Medietilsyn, Redaktørforeningen eller Presseforbundet, med navn og kontaktinformasjon til ansvarlig redaktør eller annet prinsipielt ansvarssubjekt.

14.3 Forholdet til ytringsfriheten

Noe av bakgrunnen for utvalgets mandat, er at det er vanskeligere enn før å definere hva som er et massemedium. utfordringene øker når man forsøker å differensiere mellom ulike medier, for å beskrive hvilke medier som det ut fra et demokratisk perspektiv er viktigst å knytte særskilt lovregulering til. Dersom man for eksempel forsøker å etablere en grensdragning mellom redigerte og ikke-redigerte medier, innebærer det to ting: Man trekker et skille mellom ulike massemedier, og man gjør dette ved å trekke inn et hjelpebegrep; *ansvarlig redaktør*. Det er langt fra opplagt at denne måten å etablere et skille på bidrar til klargjøring. Tidligere var massemediene *den* åpne kanalen ut, og bl.a. av plass- og kapasitetsgrunner måtte mediene redigeres. I dag har det skjedd en

alminneliggjøring av det å ytre seg for en allmennhet. Gjennom Internett kan alle som ønsker det ytre seg for allmennheten og ta direkte del i den offentlige samtalen uten et mediehus som filter. Nær sagt alle kan i så måte være sin egen redaktør. Teknologien har også medført at det ikke av plasshensyn er nødvendig å redigere, dersom man ikke ønsker det.

Som det fremgår av de øvrige kapitlene i utredningen, byr avgrensings- og definisjonsproblemer på store utfordringer.⁷ Ut fra denne erkjennelsen kan det fremstå som paradoksalt om man skulle nærme seg dagens utfordringer ved å knytte mer av lovgivningen, sanksjoner og privilegier, opp mot begreper som nødvendigvis vil måtte ha uklart innhold og uklare grenser, og som vil by på store utfordringer å håndheve rettslig. Omgivelsene i dag er langt på vei andre enn da de første tanker om en egen medieansvarslov ble formulert på begynnelsen av 1990-tallet. Den allmenne utbredelsen av Internett har funnet sted etter den tid. Det betyr ikke at alle deler av medieområdet er preget av hurtig og til dels uforutsigbar utvikling i takt med teknologiske endringer. Avisbransjen har for eksempel vært nokså stabil. Men lovgivningen må forholde seg til helheten. Derfor kan ikke loven ta utgangspunkt i noen bestemte og lett identifiserbare aktører. Det er ikke blant disse dagens rettspolitiske hovedutfordringer ligger.

Medieansvarsutvalgets oppgave er primært å se på lovgivning som plasserer ansvar eller gir privilegier. Dette inngår som en del av myndighetenes infrastrukturansvar slik det følger av Grunnloven § 100, sjette ledd. Lovgivningen skal legge til rette for og fremme den offentlige samtalen, men ikke definere den. Dette innebærer en balansegang. Selv om lovgiveren blir pålagt visse plikter til å regulere, skal reguleringen legge grunnlaget for at aktørene selv skal kunne utfolde sin frihet og fylle sin funksjon på området. Enkelte deler av lovgivningen setter naturligvis begrensninger, for eksempel ved å forby visse ytringer. Det siste ligger imidlertid utenfor utvalgets mandat. Utvalget «skal legge til grunn gjeldende materielle regler om grensene for ytringsfriheten».

Ansvaret som Grunnloven § 100, sjette ledd, legger på lovgiveren, er i hovedsak å sørge for at lovgivningen er oppdatert og nøytral i forhold til samfunnsmessig og teknologisk utvikling, slik at den ikke virker begrensende. Det er altså de lovgivningsmessige strukturer lovgiver kontinuerlig skal vurdere, vedlikeholde, oppdatere og etterse –

⁷ Se generelt avsnitt 3.7.2 foran

ikke aktørenes strukturer eller fremgangsmåtene aktørene bruker når de tar del i den offentlige samtalen. Dette fremstår enda tydeligere når Grunnloven § 100, sjette ledd, ses i sammenheng med resten av bestemmelsen. Grunnloven § 100 er ikke modellert rundt ulike strukturer som ytringer kan bli fremsatt innenfor, og differensierer heller ikke mellom ulike medier. I den grad Grunnloven § 100 behandler ytringer ulikt, er det med grunnlag i deres karakter og formål. For eksempel nyter ikke kommersielle ytringer samme vern som andre.

Om lovgivningen på ytringsfrihetens område introduserer strukturelle skiller, for eksempel mellom redigerte og ikke-redigerte medier, vil det kunne oppstå et uheldig spenningsforhold mot den mer kvalitativt orienterte utformingen av Grunnloven § 100. Derfor bør lovgivning om ytringer som berører massemedienes virksomhet, være formålsoverordnet. Det sentrale må være hva som blir ytret og ytringens formål, ikke hvilken plattform ytringen skjer på, eller hvordan virksomheten som fremsetter ytringen er organisert. Da oppnår man samtidig at lovgivningen er teknologinøytral.

14.4 Prinsipielle utfordringer ved økt statlig inngripen

Enkeltbestemmelser i lovgivningen som berører ytringer, er knyttet til ytringenes art og innhold. En eventuell medieansvarslov vil måtte gjelde for en bransje, eller i hvert fall nærmere definerte aktører. Det vil i så fall innebære en større grad av statlig strukturering og inngripen enn det som har vært linjen frem til i dag.

Lovgivers tradisjonelle tilnærming kan illustreres med redaktørinstituttet som eksempel. Redaktørinstituttet har stor betydning for utformingen av mediene, den offentlige samtalen og demokratiet. I lovgivningen har imidlertid redaktørbegrepet frem til i dag spilt en mindre avgjørende rolle. Straffeloven § 431 har vært utformet slik at den som velger ikke å redigere heller ikke har blitt regnet som redaktør. Heller enn å tvinge noen til å ta ansvar, har incitamentet vært at den som velger å ha en ansvarlig redaktør, og som redigerer, gjerne blir tatt mer seriøst.⁸ Tilsvarende overlater lov om redaksjonell fridom suveren myndighet til redaktører for slike medier som har en ansvarlig redaktør. Loven fremmer den redaksjonelle uavhengigheten ved å legge til rette for at redaktører

som ønsker å opptre med integritet og armlengdes avstand til eierne har mulighet for det – men det er redaktørene selv som må være sin samfunnsrolle bevisst og gripe muligheten. Staten har i liten grad blandet seg inn. Lov om redaksjonell fridom oppstiller ingen sanksjoner, og det eksisterer ingen tilsynsorganer. I forarbeidene til loven blir det understreket:⁹

Departementet held fast på at det ikke er hensiktsmessig å ha eit eget organ som fører tilsyn med reglane i lova og viser til at ingen av høyringsinstansane etterlyser ein tilsynsfunksjon. Som nemnt i høyringsnotatet vil det i praksis vil vere umogleg for eit administrativt organ å føre tilsyn med om eigaren av eit medieforetak instruerar eller overprøver ein redaktør i redaksjonelle spørsmål.

Dersom man videreutvikler denne loven og gjør den til en medieansvarslov, oppstår det særlig to problemstillinger av stor prinsipiell betydning:

For det første er det uheldig om privilegier for fremtiden skal følge som en direkte konsekvens av at man er omfattet av loven. Det vil blant annet kunne gjøre selvdømmeordningen mindre viktig. Mediene vil ikke på samme måte som i dag trenge å gjøre seg til en del av pressen for å omfattes av de aktuelle lovreglene. Det er tilstrekkelig å falle inn under loven. I dag er lovens virkeområde bredt. Den nærmere avgrensningen er krevende, blant annet fordi den forutsetter en kvalitativ vurdering av mediets innhold.

For det andre vil en slik lov, som både inneholder privilegier og sanksjoner, kreve at myndighetene, særlig domstol og påtalemyndighet, i en del situasjoner fører en langt mer aktiv kontroll med hvem som er å anse som redaktør, og at man har en redaktør, enn det som er tilfelle i dag. Det gjelder særlig ved spørsmål om straff. Det vil bli myndighetene, ikke mediene selv, som da definerer hvem de redaktørstyrte mediene er. Det er prinsipielt betenkelig, praktisk vanskelig og kan gi uheldige konsekvenser dersom både privilegier og sanksjoner er knyttet opp mot generelle begreper, for eksempel «redaktør». Bl.a. vil det kunne føre til at en del medier blir løftet opp og gitt status og rettigheter de ikke fortjener ut i fra formålet til hver enkeltbestemmelse i loven.

Utvalgets flertall oppfatter en slik form for statlig strukturering og inngripen på ytringsfrihetens område som et brudd med den prinsipielle tilbakeholdenhet som har blitt utvist på medieområdet

⁸ Slik Bing (2008) s. 116

⁹ Ot.prp.nr. 19 (2007-2008), punkt 8.3

frem til i dag. Det vil igjen kunne påvirke ytringsfriheten på en uheldig måte. Det fremmer ikke uten videre ytringsfriheten at de privilegier som ytringsfriheten innebærer knyttes opp mot et straffesanksjonert krav om at det skal utpekes en ansvarlig redaktør med suveren beslutningsmyndighet over mediets øvrige medarbeidere i redaksjonelle spørsmål og om hva som skal publiseres.

Utvalgets flertall oppfatter at mediebransjens ønske om en medieansvarslov primært er motivert ut fra et ønske om å klargjøre og styrke rettsstillingen for medier som allerede er en del av den etablerte bransjen. Flertallet har forståelse for et slikt ønske, men må også håndtere og ta hensyn til at alle de øvrige medier settes i samme stilling når hensynene bak Grunnloven § 100 tilsier det. En egen medieansvarslov vil da kunne skape flere utfordringer enn den løser.

14.5 Mediene må definere seg selv

Det er etter utvalgsflertallets oppfatning ikke lovgivningens oppgave å definere mediernes samfunnsoppdrag, eller hvilke medier som til en hver tid anses for å ta del i gjennomføringen av oppdraget. Det må mediene selv gjøre. Lovgivningen på medieområdet bør derfor bygges opp slik at den omfavner alle de som selv tar ansvar og oppfyller pressens formål og rolle, slik at aktørene gis incitament til å oppfylle rollen og gjøre seg lett gjenkjennelige. Lovgivningen kan i denne sammenheng ikke legge føringer på *hvordan* mediene skal organisere sin virksomhet. Avgjørende er at det skjer i en form som er tydelig og hensiktsmessig ut fra deres formål, størrelse og teknologiske plattform.

I lys av den digitale utviklingen bør lovgivningen heller ikke definere hva som er et massemedium, eller innføre bastante skiller mellom medier med og uten en sentral redaktørfunksjon. Det vil gjøre lovgivningen lite robust. Organisasjonsstrukturer og teknologi er i kontinuerlig endring. Samtidig er det slik at Grunnloven § 100 gjelder for alle. I slike omgivelser er det uheldig å knytte den offentlige reguleringen av media eksklusivt til bestemte strukturer eller organisasjonsmessige karaktertrekk. Nye medier kan ha andre organisatoriske kjennetegn enn de etablerte mediene, men bør likevel behandles etter de samme grunnleggende rettslige prinsipper. Wikileaks setter dagsorden for samfunnsdebatten og fyller på mange måter pressens rolle selv om organisasjonen ikke har en sentral redaktørfunksjon. Den rettslige tilnærmingen til organisasjonens virk-

somhet må ta utgangspunkt i organisasjonens formål og hva den gjør, ikke dens interne organisering.

Lovgivningen kan ikke definere hvem som bidrar med ytringer som er viktige for demokrati og samfunnsdebatt. Utgangspunktet må være at slike ytringer vurderes etter sin *art og sitt formål*. Det er svært vanskelig på forhånd å legaldefinere hvem av mediene som utgjør pressen, hvordan et medium skal gjøre seg selv til en del av pressen, hvem som er redaktør, eller hvem som skal ha plikt til å ha redaktør. Derimot er det ofte lett å kjenne igjen pressen når man ser den. Medier som viser at de tar samfunnsansvar, og som bidrar til gjennomføring av pressens samfunnsoppdrag, vil fortsatt stå i en særstilling. Men selv om andre medier ikke vurderes ut fra samme langsiktige, samfunnsnyttige perspektiv, kan deres ytringer i konkrete tilfeller yte samme positive bidrag til samfunnsdebatt og demokrati som den etablerte delen av media. I slike situasjoner må også disse nyte godt av slike privilegier som springer ut av Grunnloven § 100. Også en blogger eller forfatter må for eksempel kunne nyte godt av kildevern dersom vedkommende publiserer opplysninger det er av vesentlig samfunnsmessig betydning å gjøre kjent. Enhver må kunne påberope seg retten til straffritt å referere andres straffbare ytringer, dersom en slik rett først følger av Grunnloven § 100 – av hensyn til samfunnets interesse i å kjenne til at de ulovlige ytringene eksisterer. Den etablerte pressen må være unntatt Datatilsynets kontroll, men det samme må også gjelde andre journalistiske medier, andre som på sitt vis bidrar til samfunnsdebatten. Foretaksstraff bør brukes med varsomhet mot medieforetak med en ansvarlig redaktør, men også overfor andre aktører som driver virksomhet som faller innenfor Grunnloven § 100. Ingen bør imidlertid automatisk være unntatt fra trusselen om slik straff, dersom selve den straffbare handling etter sin art ikke har en side til Grunnloven § 100.

I konkrete tilfeller vil det ofte være meget klart om et medium bidrar til å realisere mediernes samfunnsoppdrag eller ei. På forhånd – gjennom lovgivning – kan det være vanskeligere å definere. Det er naturlig når en tar samfunnsoppdragets karakter i betraktning. I motsetning til mange andre samfunnsoppdrag blir det ikke *gitt* av det offentlige, det blir *tatt* av private. Alle kan i prinsippet ta ansvar, men det må gjøres. I den digitale mediehverdagen må det være de mediene som gjør seg spesielle – som tar ansvaret for å definere sitt samfunnsoppdrag og som innretter sine interne prosesser deretter – som også blir

behandlet som spesielle. Det skaper nødvendige incitament for pressen til å utvikle sine strukturer og sin selvregulering videre for å tydeliggjøre hvem de er, og for nye medier til å ta del i systemet.

14.6 Om parallellen til Sverige

Grunnloven § 100 er – og må være – tilgjengelig for alle. Anvendelsen av Grunnloven § 100 må ta utgangspunkt i de konkrete ytringene som blir publisert. Samtidig bør det ikke være mulig å oppnå slike privilegier som følger av bestemmelsen, uten at det reelt er grunn til det.

Til sammenlikning har den svenske Yttrandefrihetskommittén fremhevet følgende problem ved den svært detaljerte ytringsfrihetslovgivningen i Sverige:¹⁰

Privilegieringen av vissa medier i TF och YGL utgår inte från något tydligt ändamål, vilket er et problem bl.a. för att det skapar svårigheter i rättstillämpningen och i internationella förhandlingar. Teknikutvecklingen nödvändiggör kontinuerliga förändringar i grundlagarna, samtidigt som bindingen till viss teknik skapar önskade skillnader mellan likvärdiga fall...

Ytringsfrihetsreguleringen i Norge og Sverige representerer to vidt forskjellige samfunnsstradisjoner. I Norge er det en lang tradisjon for at domstolene anvender Grunnloven § 100 direkte. At bestemmelsen er åpent formulert, er ikke sett på som en innvending mot dette. Domstolenes skjønnsutøvelse bidrar til at man i konkrete tilfeller kan nå frem til det som er den beste løsningen ut fra bestemmelsens formål. Slike situasjonstilpassede løsninger er et sentralt ideal innenfor norsk samfunnsstradisjon.

I Sverige retter Regeringsformens vern av ytringsfriheten seg i første rekke mot lovgiver. Lovgiver må operasjonalisere og utpensle prinsippet videre. Idealet i Sverige på dette området er at enhver løsning skal kunne leses direkte ut av lovgivningen, uten at domstolene utøver skjønn. Derfor er lovgivningen meget detaljert. Skepsisen mot domstolenes kontroll har også gjort at domstolene har vært praktisk talt avskåret fra å teste gjennomføringslovgivningen opp mot Regeringsformens grunnleggende vern av ytringsfriheten, med mindre det foreligger et helt «uppenbart» brudd. Systemer som det svenske kommer derfor

under press bl.a. på grunn av internasjonal rettsutvikling, hvor rettsprinsippene ofte er åpent formulert og formålsorientering et sentralt element. Som en konsekvens av dette er den svenske Regeringsformen nylig endret. Et forslag om å fjerne vilkåret om «uppenbart» brudd som forutsetning for domstolskontroll ble vedtatt av Riksdagen i 2010.

Parallellen til Sverige viser at det å bygge videre på den formålsorienterte tilnærmingen som kan leses ut av Grunnloven § 100, legger grunnlag for robuste løsninger som gjør det lettere å forene norsk lovgivning med krav som følger av internasjonal rett. En formålsorientert tilnærming bidrar dessuten til å gjøre lovgivningen teknologinøytral. En formålsorientert tilnærming åpner samtidig for gode løsninger i hvert enkelt tilfelle. Den åpner for å la prinsippet om ytringsfrihet rekke så langt som det i hvert konkrete tilfelle – og i lys av samfunnsutviklingen og demokratiet – reelt sett er grunnlag og behov for. En slik kontinuerlig videreutvikling av ytringsfriheten er i samsvar med norsk samfunnsstradisjon på dette området.

14.7 Forskjellen mellom redaksjonell uavhengighet og strafferettslig ansvar

I dag beskytter lov om redaksjonell fridom prinsippet om redaksjonell uavhengighet. Loven og prinsippet om redaksjonell uavhengighet er dypest sett forankret i hensynet til ytringsfriheten, og loven er en ren rettighetslov. Plikten til å utpeke redaktør er ikke sanksjonert. Den helt sentrale funksjonen til lov om redaksjonell fridom er å gi redaktøren en rettighet og beskyttet stilling, som om nødvendig kan påberopes dersom redaktøren blir presset av eierne. Enkelt sagt kan loven påberopes der det er behov for det, av den som har behov for det.

Lovens forarbeider legger til grunn at frihet er en forutsetning for å kunne bli møtt med sanksjoner.¹¹

Flertallet i utvalget vil understreke at friheten lov om redaksjonell fridom legger til redaktøren ikke forutsetter en særbestemmelse om straffeansvar for redaktøren, for eksempel tilsvarende den vi i dag finner i straffeloven § 431. Straffeloven § 431 gjør redaktøren ansvarlig der han faktisk ikke vet hva som skjer, *som om* han visste det. Redaktører som kjemper for redaksjonell uavhen-

¹⁰ SOU 2010: 68, Ny yttrandefrihetsgrundlag?, side 59

¹¹ Ot.prp.nr. 19 (2007-2008), punkt 3.4

gighet og benytter sin lovbestemte rett til å stå opp mot eierens instruksjoner, handler alltid aktivt. Dermed vil også forutsetningene være til stede for å holde redaktøren direkte strafferettslig ansvarlig etter lovgivningens alminnelige bestemmelser, der det er fremsatt ulovlige ytringer. I denne sammenheng er altså straffeloven § 431 overflødig. Konsekvensen av en slik bestemmelse vil vise seg i helt andre situasjoner enn der redaktøren har stått opp mot eieren, for eksempel dersom en journalist uten redaktørens vitende publiserer materiale med ulovlig innhold. At lov om redaksjonell fridom gir redaktøren rett til å stå opp mot eierne, kan ikke begrunne hvorfor redaktøren skal ha et objektivisert ansvar også i situasjoner hvor retten til å stå opp mot eierne ikke er utøvet eller i det hele tatt har vært et tema.

Regler om straffansvar for redaktøren har dessuten en helt annen rettspolitisk begrunnelse enn reglene som skal sikre redaksjonell uavhengighet. Å utpeke et enkelt identifiserbart ansvarssubjekt ble ansett å kunne lede til en effektivisering av lovgivningens bestemmelser om ulovlige ytringer. Dersom prinsippet om redaksjonell uavhengighet kobles direkte sammen med bestemmelser som oppstiller straffansvar for publisering av ulovlige ytringer, vil ikke lov om redaksjonell fridom lenger være en rendyrket rettighetslov, men også et grunnlag for straff. Det vil endre hele lovens karakter. For eksempel vil det være vanskelig å ta like lett på plikten til å utpeke redaktør som mangelen på offentlig håndheving leder til i dag. Man kan vanskelig unndra seg straff ved å vise til at noen redaktør ikke eksisterer – altså unnskyldte seg med at den lovbestemte plikten til å utpeke redaktør ikke er fulgt. Imidlertid er det verken praktisk, nødvendig eller ønskelig at meget små organisasjoner skal tvinges til å utpeke en ansvarlig redaktør. Det vil i realiteten begrense ytringsfriheten til øvrige «medarbeidere» som tidligere, i en annen struktur, kunne ytre seg fritt, men som nå må underlegges kontrollen til én utvalgt. Samtidig går det en grense for når det er rimelig å utpeke en person som i kraft av sin status som redaktør kan pådra seg straffansvar eller sivilrettslig ansvar for godkjennelse av andres ytringer. I små medievirksomheter, hvor de ansatte også er eiere, er i det hele tatt ikke begrunnelsen for å ha redaktøren som et skjold mot eierne til stede. Det er slike betraktninger alene som bør være avgjørende ved tolkingen av rekkevidden til lov om redaksjonell fridom. I motsatt fall risikerer man å redusere lovens funksjon i å fremme ytringsfriheten.

14.8 Hensynet til klarhet

Under konklusjonene på hvert enkelt punkt i mandatet, har utvalgets flertall ikke kommet med forslag som legger grunnlag for eller forutsetter en egen medieansvarslov. Dersom man likevel skal etablere en slik lov, vil det måtte skje ved å ta en del av de allerede eksisterende bestemmelsene som berører mediens virksomhet ut av de lovene hvor de i dag står, for så å bygge ut lov om redaksjonell fridom.

Det knytter seg imidlertid betydelige praktiske betenkeligheter til å legge andre funksjoner inn i lov om redaksjonell fridom enn den ene og meget viktige funksjonen som loven i dag har: Prinsippet om redaktørens uavhengighet. Samles ulike bestemmelser som i dag er spredt rundt i lovverket i én lov, må de som er omfattet være underlagt samtlige regler. Men de forskjellige rettsreglene som kan tenkes overført til loven har ulikt formål og ulik rekkevidde. Som eksempler: Bloggere eller forfattere av bøker må etter omstendighetene kunne påberope seg kildevern, men en plikt til å ha redaktør eller et prinsipp om redaksjonell uavhengighet passer ikke. Den som opplever seg krenket av et massemedium, må kunne kreve erstatning fra massemediet. Det må gjelde overfor ethvert massemedium. For den krenkede spiller det ingen rolle hvilken journalistisk ambisjon eller kvalitet massemediet har, om det har en redaktør eller utkommer periodisk. Det avgjørende er at de krenkende ytringene er spredt til en vid krets. Det kan i prinsippet ethvert massemedium gjøre enten det har redaktør eller ei.

Fra et systematisk perspektiv er det ikke slik at ulike bestemmelser som berører mediens virksomhet i dag er tilfeldig spredt rundt i lovverket. De inngår i en kontekst. Bestemmelser om erstatning må leses i sammenheng med systemet i skadeserstatningsloven og dens prinsipper. Bestemmelsen om kildevern må leses i sammenheng med systemet i prosesslovgivningen og dens prinsipper om bevis. Bestemmelser om straff må ses i sammenheng med straffeloven og dens prinsipper. Et eksempel til illustrasjon er at Norges folkerettslige forpliktelser har en annen betydning innenfor straffe- og prosesslovgivningen enn utenfor.

Man kunne lage en medieansvarslov som er en ren påminningslov om at enkelte bestemmelser plassert andre steder i lovverket gjelder for visse medier. Det er imidlertid ikke vanlig å lage lover som minner om at andre lover gjelder. Behovet for påminnelser er heller ikke påtakelig, reglene som berører media er godt kjent. I tillegg

ville påminnelserloven måtte nøye seg med å angi hvem de eksisterende lovene *i hvert fall* gjelder for. Det vil svekke den klargjørende virkningen av en slik påminningslov. Man vil fortsatt måtte konsultere de enkelte lovene for å avdekke hvem de *reelt sett* gjelder for – og det er yttergrensene som byr på tvil. En medieansvarslov vil ikke kunne bidra ytterligere til å avklare yttergrensene. Yttergrensene må trekkes konkret ved å se på formålet med hver enkelt særlov og bestemmelse. Som allerede nevnt gjelder skadeserstatningslovens regler om krenkende ytringer ikke bare for medier med et journalistisk formål og/eller en sentral redaktørfunksjon. Begrunnelsen for reglene er at krenkende ytringer blir spredt til en allmennhet – noe ethvert medium kan bidra til. Slike perspektiver viser at en egen medieansvarslov i vel så stor grad vil kunne bidra til økt klarhet og forvirring.

14.9 Konklusjon

Medieansvarsutvalgets flertall, medlemmene Austenå, Bergan, Fløisbonn, Lerø, Røssland, Skogerbø, Ulrichsen og Aarli, går ikke inn for å etablere en egen medieansvarslov. Under konklusjonene på hvert enkelt punkt i mandatet, har utvalgets flertall ikke kommet med forslag som legger grunnlag for eller forutsetter en egen medieansvarslov. Flertallet viser også til at lovgivningens bestemmelser som berører mediernes virksomhet har ulikt formål og ulik rekkevidde. Derfor kan de vanskelig samles i én lov.

Prinsipielt viser flertallet til at ytringsfriheten og rettighetene som følger av Grunnloven § 100 og EMK artikkel 10, tilkommer enhver. Derfor kan ikke lovgivningen oppstille operasjonaliseringer som allerede i utgangspunktet lar strukturelle avgrensningskriterier være avgjørende. Flertallet mener også at det er uheldig å kople prinsippet om redaksjonell frihet og uavhengighet sammen med bestemmelser om sanksjoner og straff. Om man skal legge vekt på sammenhengen mellom frihet og ansvar, er det sammenhengen mellom *ytringsfrihet og ansvar* som er mest sentral. Å ha en redaktør er ingen forutsetning for å ha ytringsfrihet. Dersom lovgivningen knytter privilegier og sanksjoner til redaktørbegrepet, ser flertallet for det første en risiko for at lovgivningen blir lite robust mot teknologi- og medieutviklingen. For det andre vil offentlige myndigheter, lovgiver eller domstoler, måtte ta et større ansvar for å definere hvem som er redaktør hvis redaktørbegrepet *rettslig* sett gis en mer sentral betydning. I den digitale

mediehverdagen må det være de mediene som selv gjør seg spesielle – som selv tar ansvaret for å definere sitt samfunnsoppdrag og som innretter sine interne prosesser deretter – som også blir behandlet som spesielle. Det skaper nødvendige incitament for pressen til å utvikle sine strukturer og sin selvregulering videre for å tydeliggjøre hvem de er, og for nye medier til å ta del i systemet.

Danmark fikk en egen medielov fordi presseorganisasjonene selv ikke klarte å samle seg om en felles selvdømmeordning. I Norge slutter medievirksomhetene gjennomgående opp om Norsk Presseforbunds prinsipputtalelser og avgjørelsene i Pressens Faglige Utvalg. Den norske selvdømmeordningen er i tillegg åpen for innspill utenfra og presseorganisasjonene viser at de driver en aktiv videreutvikling og tilpasning av mediernes Vær Varsom-plakat. Spørsmål om endringer i den danske medieloven blir med nødvendighet mer politiserte og en polarisert dansk politisk situasjon har gjort det vanskeligere å fremme eventuelle endringsforslag til den danske medieloven. Dette synliggjør noen av ulempene og begrensningene som knytter seg til å etablere egen lovgivning for mediene. I lys av dette mener utvalgets flertall at den velfungerende norske tradisjonen – hvor det primært har ligget til mediene selv å utvikle målsettingene og standardene for egen virksomhet – bør føres videre.

Mindretallsforslag fra utvalgsmedlemmene Brurås, Flikke og Hjeltnes:

1. En ny medieansvarslov

Mindretallet går inn for å etablere en egen medieansvarslov. Det er naturlig at nåværende *lov om redaksjonell friedom i media* bygges ut til en *lov om frihet og ansvar i redaktørstyrte medier*.

En ny lov om frihet og ansvar i redaktørstyrte medier omfatter ikke alle medievirksomheter. Den omfatter som navnet sier de redaktørstyrte journalistiske mediene, uavhengig av teknologisk plattform. Forslaget til *lov om frihet og ansvar i redaktørstyrte medier (medieansvarsloven)* som lanseres til slutt i denne særmerknaden er en utvidelse av nåværende lov om redaksjonell friedom, og ivaretar hovedformålet med denne loven – som er å sikre redaktørens og pressens uavhengighet. I tillegg fastsettes ansvarsordninger for medier som omfattes av loven. Forslaget bygger i noen grad på særmerknader som er presentert tidligere i denne utredningen, om redaktørens eneansvar og det særskilte strafferettslige redaktør-

ansvaret (kap. 6), om foretaksstraff (kap. 11) og om kildevern (kap. 12). Videre inneholder forslaget elementer fra Norsk Redaktørforenings skisse til en medieansvarslov som ble presentert for utvalget, samt ideer fra den danske medieansvarsloven og fra svensk medielovgivning.

2. Medienes samfunnsrolle

Det er nødvendig først å begrunne behovet for en medieansvarslov. Dette skjer delvis i lys av flertallets argumentasjon ovenfor, som tar utgangspunkt i at et slikt behov ikke eksisterer.

I en situasjon der mediefeltet gjennomgår store endringer er det viktig å tenke gjennom *hva* som endres – og *hva* som *ikke* endres. Dagens digitale mediesamfunn er kjennetegnet av nye ytringsmuligheter for folk flest og en lavere terskel for å publisere. Adgangen til offentligheten som før var eksklusiv og kontrollert av de etablerte mediernes portvakter, er blitt åpnet og alminneliggjort. De tradisjonelle mediene involverer sitt publikum i produksjonen, nye sosiale medier oppstår, og det tidligere så klare skillet mellom sender og mottaker er ikke lenger fullt så klart.

Samtidig har mediene bestemte funksjoner når det gjelder samfunnsstyring og demokratisk deltakelse som *ikke* endrer seg i en digital medie-verden. I et demokratisk samfunn har det alltid vært og vil alltid være visse vitale samfunnsbehov som mediene forventes å ivareta, behov som eksisterer uavhengig av teknologiske og økonomiske endringer på mediefeltet. Det som *ikke* endres, er samfunnets behov for medier som ivaretar en allmenn informasjonsformidling, en offentlig debatt om sentrale politiske spørsmål, og som bidrar til et kunnskapsnivå i befolkningen som setter det store publikum i stand til å ta del i politiske prosesser. Demokratiets kvalitet henger nær sammen med de journalistiske mediernes kvalitet. Slik vil det også være i fremtiden.

Synspunkter som dette har vært fremhevet i en rekke tidligere lovforarbeider og utredninger. I forarbeidene til medieeierskapsloven lyder det for eksempel slik:¹²

Visse medier spiller en viktigere rolle enn andre i de demokratiske prosesser i samfunnet. Medier som blant annet kjennetegnes ved at deres innhold er gjenstand for redaksjonell bearbeiding og styring – såkalte menings-

bærende medier – er i denne sammenhengen særlig viktige.

I innstillingen fra Mediestøtteutvalget som ble presentert i 2010 sies det slik:

«Mediene spiller en sentral rolle for å sikre ytringsfrihet og et levende demokrati, og staten har derfor et ansvar for å legge til rette for et mangfoldig mediesystem av høy kvalitet. Utvalget finner at Internett og sosiale medier blir stadig viktigere, men at de ikke har erstattet den funksjon etablerte medier har i å fremme nyheter og samfunnsdebatt. Utvalget finner videre at den etablerte mediebransjen møter press fra ulikt hold, og at støttetiltak derfor er nødvendig for å sikre befolkningen bred tilgang til nyheter og samfunnsdebatt av høy kvalitet og redaksjonell standard.» (NOU 2010: 14 s.12)

Dette gjør det nødvendig å differensiere begrepet «medier», også med tanke på lovgivning. Det er visse medieformer som er bedre egnet enn andre til å ivareta disse viktige samfunnsfunksjonene. Alle medievirksomheter, av alle slag og av alle størrelser, nyter godt av den samme ytringsfriheten. Alle medieformer har på hver sin måte verdi for både individ og samfunn. Men ikke alle medievirksomheter har den samme betydning for den allmenne informasjonsformidling og samfunnsdebatt. Dette innebærer at lovgivningen på mediefeltet må ta hensyn til visse grunnleggende strukturer og institusjonelle forhold.

3. Det formålsrettede og det strukturelle perspektiv

Mindretallet er enig med flertallet i verdien av å anlegge et formålsrettet perspektiv på medielovgivningen. En slik tilnærming vil være i samsvar med ytringsfrihetens begrunnelse slik den kommer til uttrykk i Grunnlovens § 100, samtidig som den erkjenner og er åpen for de store endringer som for tiden pågår på mediefeltet.

Likevel kan ikke det strukturelle perspektivet overses helt. Skillelinjene er annerledes enn før, kanskje utydeligere, men de er ikke forsvunnet. Fortsatt vil det være en forskjell på journalistiske redaktørstyrte medier og andre mediale ytringsformer, en forskjell som også lovgivningen må avspeile. Fra lovgivers ståsted vil det være feil å se alt under ett. Det er en enorm bredde og variasjon i dagens mediebilde. Vi kan se for oss på den ene side en stor og profesjonell mediebedrift med flere hundre ansatte fagfolk, og på den annen side

¹² Ot.prp.nr.30 (1996-1997) punkt 1.1

den enslige amatørens nettside som oppdateres et par ganger i året. Selv om begge er «medier» og begge tilfører den offentlige samtalen verdi, kan ikke de to virksomhetene sidestilles, verken rettslig eller på annen måte.

Slik mindretallet ser det, går det et grunnleggende skille mellom på den ene side de journalistiske redaktørstyrte mediene og på den annen side den mangfoldige verden av ikke-redaktørstyrte medier. De journalistiske mediene er allerede i dag gjenstand for særreguleringer i lovverket, som alle er begrunnet i disse medienes særskilte samfunnsmessige betydning. I dag er det enda større grunn enn tidligere til å forankre disse medienes frihet og ansvar i en særlov. Overfor den store og høyst sammensatte gruppen av ikke-redaktørstyrte medier er noe tilsvarende verken ønskelig eller praktisk mulig. Disse mediene faller naturlig inn under den alminnelige lovgivning.

I dette ligger ingen nedvurdering av den rike og verdifulle floraen av ikke-redaktørstyrte medier og ytringsformer, men det ligger en erkjennelse av at visse typer medievirksomhet har en større betydning for demokratisk utvikling, politisk debatt og allment kunnskapsnivå enn andre. Poenget med journalistikken er å tilby borgerne den informasjon de trenger for å være frie og selvstyrende – ikke alle medievirksomheter deler et slikt program. Og dette skjer nødvendigvis i et *system* og ved hjelp av *institusjonaliserte* normer og arbeidsmåter.

Det er også en veietablert og lite kontroversiell oppfatning at visse typer ytringer nyter et sterkere ytringsvern enn andre (for eksempel er reklame og kommersielle ytringer mindre beskyttet enn politiske og samfunnskritiske ytringer). Dette gjør at en formålsrettet tilnærming i noen grad må suppleres av et institusjonelt (organisatorisk) perspektiv når fremtidens mediellovgivning skal fastlegges. Et slikt institusjonelt element er den redaktørstyrte profesjonelle pressen. Den representerer en rotfestet tradisjon som det er all grunn til å tro vil eksistere også i fremtiden, og som det av samfunnsmessige hensyn vil være uheldig å svekke.

4. Ytringsfrihetskommisjonen og Grunnlovens § 100

Mindretallet viderefører med dette synsmåter som Ytringsfrihetskommisjonen la stor vekt på. Ytringsfrihetskommisjonen uttalte blant annet:

Det er av den største viktighet for ytringsfriheten at kanalene ut til det offentlige rom er

strukturert slik at det sikres god informasjon, et mangfold av ytringer og meningsbrytninger. I denne sammenheng står det vi har kalt «redaktørfunksjonen» sentralt. I siste instans må det påhvile kollektive organ, det offentlige, å legge til rette for at det eksisterer et institusjonelt grunnlag for offentlig meningsutveksling. Tilrettelegging kan skje gjennom reguleringer og støtteordninger og direkte initiativer av ulike slag. Et viktig element i denne tilrettelegging er altså institusjonaliseringen av kanalvokternes eller redaktørens reelle og formelle ansvar (NOU 1999: 27 s. 59).

Ytringsfrihetskommisjonen konkretiserte dette synspunktet ved sitt forslag om et såkalt «infrastrukturkrav» i Grunnloven, noe Stortinget senere vedtok. Denne bestemmelsen i Grunnloven § 100 sjette ledd lyder slik: «*Det påhviler Statens Myndigheter at lægge Forholdene til Rette for en aaben og oplyst offentlig Samtale.*» Dette innebærer visse føringer for mediepolitikken og gjør at en differensiering av mediebildet er uunngåelig. Ytringsfrihetskommisjonen understreket nødvendigheten av «*en omfattende institusjonell oppbygging*» for å sikre og støtte opp under ytringsfriheten (NOU 1999: 27 s. 35-36).

En medieansvarslov vil være et bidrag til den «institusjonelle oppbygging» som Ytringsfrihetskommisjonen etterlyste. Kommisjonen anbefalte at det ble satt i gang et arbeid med en slik lov, og så for seg at den skulle dekke kildevernet og referatprivilegiet samt tydeliggjøre ansvars plassering (NOU 1999: 27 s. 97).

Senere har også Personvernkommisjonen gått inn for en egen medieansvarslov. Denne kommisjonen mente at en slik lov burde omfatte alle typer medier (NOU 2009: 1 s. 120). Sentrale organisasjoner som Norsk Redaktørforening og Norsk Journalistlag har også gått inn for en medieansvarslov.

Mindretallet viderefører denne linjen og mener en medieansvarslov vil være et egnet virkemiddel til å ivareta *både* den nødvendige redaksjonelle frihet og uavhengighet *og* det ansvar som alltid er frihetens følgesvenn. Mindretallet ser at det fra et juridisk ståsted kan finnes både prinsipielle, praktiske og systematiske vansker med å etablere en egen medieansvarslov, men mener at den samfunnsmessige betydningen av å bevare redaktørinstituttet i en ny mediesituasjon veier tyngre enn disse innvendingene.

5. Redaktørinstituttet

Det er altså ikke av hensyn til den etablerte pressen at det er behov for en medieansvarslov. Det er hensynet til kvaliteten på den offentlige samtale, på informasjonsformidling og samfunnsdebatt – i siste instans hensynet til kvaliteten på selve demokratiet – som begrunner en medieansvarslov. En slik lov innebærer heller ikke at det tildeles privilegier til en bestemt mediegruppe. For det første er det vanskelig å se hva privilegiet egentlig skulle være; for det andre kan hvem som helst etablere en medievirksomhet som er av en slik karakter at den faller inn under loven, og for det tredje fastslår loven en ansvarsoverføring, ikke et ansvarsfritak. I den grad det følger status med å være omfattet av en medieansvarslov, skyldes den oppslutning og tillit som befolkningen måtte gi disse mediene. En slik oppslutning og tillit kan selvsagt også bli andre medievirksomheter til del.

Redaktørinstituttet har to fundamentale funksjoner: På den ene side utgjør det et uavhengig og kritisk korrektiv til statsmakten; på den annen side utgjør det et tydelig ansvarspunkt for ytringer. Begge deler er av vital betydning for ytringsfriheten og den offentlige samtale. En svekkelse av redaktørinstituttet vil på den ene side forringe den kritiske belysningen av rikets tilstand og politikens konsekvenser, og på den annen side redusere ytringsmuligheten for personer som av ulike grunner frykter følgene av å uttale seg. En medieansvarslov vil etter mindretallets mening motvirke begge disse farene.

En medieansvarslov vil styrke redaktørinstituttet, samtidig som den ikke på noen måte vil virke begrensende på medievirksomheter som faller utenfor lovens virkeområde.

6. Lovens formålsparagraf

Ut fra refleksjonene ovenfor kan lovens formålsparagraf for eksempel lyde slik:

§ 1 Formål

Formålet med loven er å sikre redaksjonell frihet i redaktørstyrte medier, samt å regulere ansvarsforhold i disse mediene på en måte som ivaretar overordnede hensyn til ytringsfriheten og til en opplyst offentlig samtale i henhold til Grunnlovens § 100 og menneskerettsloven.

7. Lovens virkeområde

Lov om redaksjonell friedom i media fra 2008 er ment å være teknologinøytral i den forstand at

lovgiver har uttalt at den skal omfatte alle journalistiske medier, uansett plattform, når de framstår som profesjonelle journalistiske medier med nyhets- og aktualitetsstoff og debatt. Denne lovens virkeområde er formulert slik (§2):

Lova gjeld for

1. dagsaviser og andre periodiske publikasjoner som driv journalistisk produksjon og formidling av nyhende, aktualitetsstoff og samfunnsdebatt,
2. kringkasterar, jf. kringkastingsloven § 1-1 tredje ledd og
3. elektroniske massemedium som har tilsvarende føremål og funksjon som medium nemnde under nr. 1 og 2.

Lova gjeld ikkje medium som har som hovudføremål å drive med reklame eller marknadsføring, eller som hovudsakleg er retta mot medlemmer eller tilsette i bestemte organisasjonar, foreiningar eller selskap.

En medieansvarslov skal favne de samme mediene som lov om redaksjonell friedom er ment å favne. Mindretallet har derfor samlet seg om at denne formuleringen av virkeområdet kan videreføres.

Et mulig virkemiddel for å klargjøre medieansvarslovens virkeområde i praksis og unngå tvils-tilfeller vil være å etablere et register der medievirksomheter som ønsker å arbeide under loven selv melder seg inn. Dette kan også tenkes i form av et *redaktørregister*. Formålet med et slikt register er kun å avklare hvilke medier som skal regnes som redaktørstyrte, og som dermed faller inn under medieansvarsloven.

Et slikt register kan administreres enten av det offentlige (departement, medietilsyn) eller av presseorganisasjonene. Registreringen er i alle tilfeller frivillig ved at det er medievirksomheten selv som velger om den vil melde seg inn. Det skal ikke skje noen vurdering, verken av kvalitet, kompetanse eller størrelse. Det eneste unntaket er at innmeldinger som helt åpenbart driver med noe annet enn journalistikk, samt klart useriøse innmeldinger avvises.

Ytringsfrihetskommisjonen pekte på et slikt redaktørregister som en mulighet (NOU 1999: 27 s. 187). Den Norske Fagpresses Forening fremhevet et redaktørregister som en god løsning da foreningen møtte utvalget. Det finnes også en velfungerende parallell i Sverige, selv om det der går under det noe mer belastende navnet «utgivningsbevis» (Jf. YGL kap.1 § 9). Også i Danmark må

medier la seg registrere for å være omfattet av medieansvarsloven, (jf. lovens § 8.)

Mindretallet ser at en slik registreringsordning kan reise nye avgrensingsproblemer: Skal alle og enhver kunne registrere seg, eller skal det kreves en viss kvalitet, spredning, leserkrets e.l. for å registrere seg. I så fall må registreringen kontrolleres og da er man kanskje like langt.

8. Lovens innhold for øvrig

Når det gjelder lovens innhold for øvrig, vil mindretallet ikke foreslå noe fullstendig forslag til lovtekst. Hovedårsaken er at et slikt lovarbeid krever spesialisert juridisk kompetanse som mindretallet ikke besitter.

Vi vil imidlertid foreslå noen punkter som bør med:

- *Redaksjonell uavhengighet.* Den sentrale bestemmelsen i nåværende lov om redaksjonell friedom i media, § 4 om redaksjonell uavhengighet, må videreføres. Det må slås fast at innenfor rammene av medievirksomhetens grunnsyn og formål er det redaktøren alene, eller den redaktøren delegerer myndighet til, som treffer beslutninger om publisering og om redaksjonell virksomhet knyttet til publisering.
- *Strafferettslig ansvar for redaksjonelt innhold.* Loven må slå fast at det er mediets ansvarlige redaktør som skal holdes strafferettslig ansvarlig for det redaksjonelle innhold som publiseres, uavhengig av redaktørens faktiske kunnskap, jf. mindretallsforslag under kap. 6.
- *Sivilrettslig ansvar for redaksjonelt innhold.* Loven må slå fast at utgiver/foretak kan holdes

ansvarlig etter skadeserstatningslovens § 3-6, jf. utredningens kap. 10.

- *Rettslig ansvar for brukergenerert innhold.* Loven må fastsette kriterier for i hvilke tilfeller redaktøren overtar ansvaret for brukergenerert innhold, og i hvilke tilfeller den opprinnelige ytrer selv er ansvarlig for slike ytringer, jf. utredningens kap. 7.
- *Anonymitetsrett og kildevern.* Mindretallet foreslår at det lovfestes et absolutt kildevern for redaktører og journalister i medier som er omfattet av medieansvarsloven, jf. mindretallsforlag i kapittel 12 i denne utredningen.

En medieansvarslov med et slikt innhold vil etter mindretallets mening ha positive virkninger for det demokratiske samfunn. Den vil ivareta redaktørinstituttets betydning for ytringsfrihet, for kritisk og uavhengig journalistikk og for den brede samfunnsdebatt. Den vil styrke pressens vitale rolle i et levende demokrati.

Mindretallet forslag vil bidra til å realisere den institusjonaliseringen av redaktørens reelle og formelle ansvar som Ytringsfrihetskommisjonen la så stor vekt på.¹³ Både denne kommisjonen og den senere Personvernkommisjonen ønsket en medieansvarslov¹⁴, noe mindretallet i Medieansvarsutvalget nå altså viderefører. Forslaget samsvarer også med presseorganisasjonenes ønsker, og det samsvarer med overordnede mediepolitiske mål som det har vært – og fortsatt er – bred politisk enighet om i vårt land.

¹³ NOU 1999: 27, s. 59.

¹⁴ NOU 2009:1, s. 120.

Referanser

Litteratur

- Andenæs, Johs., *Redaktører, journalister og vitneplikt*, Lov og Rett 1973
- Andenæs, Johs. og Bratholm, Anders, *Spesiell strafferett*, Universitetsforlaget, Oslo 1996
- Andenæs, Mads og Motzfeldt Kravik, Andreas, *Norske verdier og EMK*, Lov og Rett 2010.
- Andenæs, Mads og Wilberg, Ingeborg, *Grunnloven: kommentarutgave*, Universitetsforlaget Oslo, 1983.
- Aarli, Ragna, *Offentlig rettergang*, Cappelen Akademisk, Oslo 2010
- Baldersheim, Nanna, *Er nettdebatten så ille som sitt rykte? – Et forsvar av debatten på Dagbladet.no*, Norsk Medietidsskrift 2009.
- Bing, Jon, *Ansvar for ytringer på nett*, Universitetsforlaget, Oslo 2008
- Bratholm, Anders og Matningsdal, Magnus (red.), *Straffeloven med kommentarer*, 2 utg, Universitetsforlaget, Oslo 2003
- Brurås, Svein, *Vår ære og vår autonomi. Journalisters syn på yrkesrolle og etikk*, forskningsrapport, Høgskulen i Volda 2001
- Danelius, Hans, *Mänskliga rättigheter i europeisk praksis*, Norstedts juridik, Stockholm 2002
- Eggen, Kyrre: *Ytringsfrihet*, Cappelen Akademisk, Oslo 2002
- Eggen, Kyrre: *En fri og uavhengig ledelse. Om den rettslige beskyttelse av den redaksjonelle uavhengighet*, Norsk Redaktørforenings årbok 2003
- Eide, Martin, *Den redigerende makt. Redaktørrollens norske historie*, IJ-forlaget, Kristiansand 2000
- Eide, Martin (red.), *Norsk Presses historie. Bind 1 og 3*, Universitetsforlaget 2010
- Engebreetsen, Martin: *Digitale diskurser: nettavisen som kommunikatív flerbruksarena*, Høyskoleforlaget 2007
- Hovden, Jan Fredrik, *Profane and Sacred. A study of the Norwegian Journalistic Field*, Dr. avhandling Universitetet i Bergen, 2008
- Høgberg, Alf Petter og Høstmælingen, Njål, *Grunnlovsfesting av retten til privatliv? Jussens Venner* 2010
- Høgetveit, Einar, *Massemedienes kildevern. Noen refleksjoner med bakgrunn i Høyesteretts kjennelse i Edderkoppsaken*, Lov og Rett 1992
- Kierulf, Anine, *Rettsstatens overnasjonale vending: den andre prøvingsretten*, Nytt Norsk Tidsskrift 2009
- von Krogh, Torbjörn (red.), *Den Norska Modellen. Medieetisk sjålvreglering av radio, tv, webb och press – efter at politikerna backat*, Stiftelsen Institutet för Mediestudier, Stockholm 2010
- Lichtenberg, Judith, *Democracy and the mass media: a collection of essays*, Cambridge, Cambridge University Press 1990
- Liebling, Abbot Joseph, *The Press*, Ballantine Books, New York 1964
- Lindahl, Ina, *Massemedienes kildevern: en lærebok*, Fagbokforlaget, Bergen 2009
- Malthe-Sørensen, Geir og Bortelid Mæland, Kjetil: *Forfalskningen, politiets løgn i Treholt-saken*, Publicom 2010
- Medie Norge, *Mediefakta 2/2010*. Institutt for informasjon og mediekunnskap, UiB, Kulturdepartementet, Nordicom
- Mediehusrapporten, 2007-2010 (www.mediehus.org)
- Medietilsynet: *Barn og digitale medier 2010: Fakta om barn og unges bruk og opplevelser av digitale medier*
- Mæland, Henry John: *Ærekrenkelseser*, Institutt for offentlig rett, Bergen 1981
- Skogerbø, Eli og Windsvold, Marte: *Nettet som debattarena*, i *Digitale dilemmaer*, Enli, Gunn og Skogerbø, Eli, Gyldendal Akademiske Oslo 2008
- Skogerbø, Eli og Syversen, Trine, *Medieøkonomi og informasjonssamfunnet*, i Eide, Martin (red.), *Medievitenskap. Medier – institusjoner og historie*. 2. utgave, Fagbokforlaget, Bergen 2008
- Statistisk sentralbyrå (SSB), *Norsk mediebarometer*, 2010
- Wiese Schartum, Dag og Bygrave, Lee A, *Utredning av behov for endringer i personopplysningsloven*, Rapport skrevet etter oppdrag fra Justis-

- departementet og Moderniseringsdepartementet 2006
- Øy, Nils E., *Aldri har så mange vært opptatt av redaktørinstituttet. Statusrapport om redaktørinstituttets stilling i 1998*, Norsk Redaktørforenings årbok 1998
- Øy, Nils E., *Anonymitetsrett og kildevern*, Institutt for journalistikk, Fredrikstad 1994
- Øy, Nils E., *Redaktøren*, Institutt for Journalistikk, Fredrikstad 1992
- Øy, Nils E., *Redaktørinstituttets status 2002*, Norsk Redaktørforenings årbok 2002

Offentlige utredninger

- Innstilling fra Straffelovrådet om ansvar for rettskrenkelser i trykt skrift, avgitt september 1955
- Innstilling fra Straffelovrådet om ansvar for rettskrenkelser ved sending i radio og fjernsyn m.v. avgitt 17. august 1970
- NOU 1988: 2 Kildevern og offentlighet i rettspleien
- NOU 1992: 23 Ny straffelov – alminnelige bestemmelser
- NOU 1995: 3 Mangfold i Media
- NOU 1996: 12 Medieombud
- NOU 1997: 19 Et bedre personvern – forslag til lov om behandling av personopplysninger
- NOU 1999: 26 Konvergens, sammensmelting av tele-data og mediesektorene
- NOU 1999: 27 «Ytringsfrihet bør finde Sted»
- NOU 2001: 32 B, Rett på sak, Lov om tvisteløsning (tvisteloven)
- NOU 2002: 4 Ny straffelov, Straffelovkommisjonens delutredning
- NOU 2009: 1 Individ og integritet. Personvern i det digitale samfunnet
- NOU 2009: 15 Skjult informasjon – åpen kontroll. Metodekontrollutvalgets evaluering av lovgivningen om politiets bruk av skjulte tvangsmidler og behandling av informasjon i straffesaker
- NOU 2010: 14 Lett å komme til orde, vanskelig å bli hørt – en moderne mediestøtte

SOU 2008:125 En reformerad grunnlag

SOU 2010: 68 Ny ytrandefrihetsgrunnlag? Ytrandefrihetskommittén presenterar tre modeller

Lovproposisjoner m.m.

Innst.O. nr. 55 (1990-91) Innstilling fra justiskomiteen om lov om endringer i straffeloven m.m. (Straffeansvar for foretak)

Innst.S. nr 270 (2003-2004) Innstilling fra kontroll- og konstitusjonskomiteen om endring av Grunnloven § 100

Innst.O. nr. 36 (2007-2008) Innstilling frå familie- og kulturkomiteen om lov om redaksjonell fri-dom i media

Ot.prp. nr. 5 (1958) Om endringer i den alminnelige borgerlige straffelov

Ot.prp nr. 40 (1971-72) Om lov om endringer i straffeloven og straffelovens ikraftredelseslov m.fl.

Ot.prp.nr. 27 (1990-1991) Om lov om endringer i straffeloven og straffelovens ikraftredelseslov m.fl. (Straffansvar for foretak)

Ot.prp.nr. 30 (1996-1997) Om lov om tilsyn med erverv i dagspresse og kringkasting

Ot.prp. nr. 55 (1997-1998) Om lov om endringer i rettergangslovene m.m (kildevern og offentlighet i rettspleien)

Ot.prp. nr. 92 (1998-99) Om lov om behandling av personopplysninger (personopplysningsloven)

Ot.prp. nr. 28 (1999-2000) Om lov om endringer i straffeloven mv (seksuallovbrudd).

Ot.prp. nr. 4 (2003-2004) Om lov om endringer i lov om visse sider av elektronisk handel og andre informasjonssamfunnstjenester (e-handelsloven)

Ot.prp. nr. 90 (2003-3004) Om lov om straff (straffeloven)

Ot.prp. nr. 84 (2005-2006) Om lov om endringer i arbeidsmiljøloven (varsling)

Ot.prp. nr. 19 (2007-2008) Om lov om redaksjonell fridom i media.

Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) Om lov om endringer i straffeloven 20. mai 2005 nr. 28 (siste delproposisjon – slutføring av spesiell del og tilpassing av annen lovgivning).

St.meld. nr. 26 (2003-2004) Om endring av Grunnlovens § 100, Justis og politidepartementet

St.meld. nr. 32 (1992-93), Media i tida, Kulturdepartementet

Høyesterettsavgjørelser

Rt. 1950 s. 1027

Rt. 1952 s. 1259

Rt. 1971 s. 52

Rt. 1971 s. 325

Rt. 1971 s. 350

Rt. 1971 s. 494

Rt. 1976 s. 1055

Rt. 1977 s. 849

Rt. 1979 s. 807

- Rt. 1981 s. 692
Rt. 1987 s. 764
Rt. 1987 s. 950
Rt. 1987 s. 1058
Rt. 1988 s. 109
Rt. 1989 s. 205
Rt. 1989 s. 257
Rt. 1990 s. 636
Rt. 1992 s. 39 (Edderkoppen)
Rt. 1992 s. 854
Rt. 1994 s. 50
Rt. 1994 s. 506
Rt. 1995 s. 209
Rt. 1996 s. 1375
Rt. 1997 s. 1734
Rt. 1997 s. 1821 (Kjuus-kjennelsen)
Rt. 1998 s. 652 (Østlandets blad)
Rt. 1999 s. 1742
Rt. 2000 s. 234 (Aftenposten)
Rt. 2000 s. 279 (Kjørelærer-saken)
Rt. 2001 s. 837
Rt. 2001 s. 1379 (Stavanger Aftenblad)
Rt. 2002 s. 764
Rt. 2002 s. 1717
Rt. 2003 s. 593 (Valebrokk-kjennelsen)
Rt. 2003 s. 914
Rt. 2003 s. 928
Rt. 2003 s. 1190
Rt. 2004 s. 510
Rt. 2004 s. 1400
Rt. 2004 s. 1737
Rt. 2005 s. 41 (napster.no)
- Rt. 2005 s. 833
Rt. 2005 s. 1677 (baneheiamistenkt)
Rt. 2007 s. 404
Rt. 2008 s. 254
Rt. 2009 s. 1097 (NRK)
Rt. 2010 s. 1381 (Finneren)
- Internasjonal rettspraksis
EMD, Jersild, 23. september 1994
EMD, Bladet Tromsø og Stensaas mot Norge, 20. mai 1999
EMD, Sürek mot Tyrkia, 8. juli 1999
EMD, Brown mot Storbritannia, 2. juli 2002
EMD, Nordisk Film & TV mot Danmak, 8. desember 2005
EMD, Shabanov og Tren mot Russland, 14. desember 2007
EMD, TV Vest AS og Rogaland Pensjonistparti mot Norge, 11. desember 2008
EMD, Times Newspapers mot Storbritannia, 10. mars 2009
EMD, A mot Norge, 9. april 2009
EMD, Egeland og Hanseid mot Norge, 16. april 2009
EMD, Financial Times, 15. desember 2009
EMD, Autoweek, 14. desember 2010
- EU-domstolen, sak C-103/88 Costanzo
- Svensk høyesterett, NJA 2001 409
-

Vedlegg 1

Skadeserstatningsloven § 3-6 og § 3-6a

I forbindelse med vedtakelse av ny straffelov er skadeserstatningsloven endret ved lov 19. juni 2009 nr. 74. Endringen vil bli iverksatt når ny straffelov trer i kraft. Skadeserstatningsloven § 3-6 og 3-6a skal lyde slik:

§ 3-6 (ny). *(erstatning for krenking av privatlivets fred)*

Den som har krenket privatlivets fred, skal, såfremt han har utvist uaktsomhet eller vilkårene for straff er oppfylt, yte erstatning for den lidte skade og slik erstatning for tap i fremtidig erverv som retten under henvisning til den utviste skyld og forholdene ellers finner rimelig. Han kan også pålegges å betale slik erstatning (oppreisning) for skade av ikke-økonomisk art som retten finner rimelig. I dom som går ut på straff, kan retten pålegge domfelte å betale til fornærmede et beløp til kunngjøring av dommen.

Ansvar etter første ledd omfatter ikke den som bare har deltatt ved teknisk fremstilling eller formidling av ytringen.

Er noen som har handlet i tjenesten til en eier eller utgiver av et massemedium ansvarlig etter første ledd, hefter også eieren eller utgiveren for erstatningen. Det samme gjelder oppreisning, med mindre retten av særlige grunner fritar dem. Eierne eller utgiverne kan også pålegges slik ytterligere oppreisning som retten i forhold til dem finner rimelig.

§ 3-6a (ny). *(erstatning for ærekrenkelses)*

Den som uaktsomt har satt frem en ytring som er egnet til å krenke en annens ærefølelse eller omdømme, skal yte erstatning for den lidte skade og slik erstatning for tap i fremtidig erverv som retten ut fra den utviste skyld og forholdene ellers finner rimelig. Han kan også pålegges å betale slik erstatning (oppreisning) for skade av ikke-økonomisk art som retten finner rimelig. Dersom den krenkede døde mindre enn 15 år før krenkelsen etter første ledd fant sted, kan krav om oppreisning settes frem av hans nærmeste.

En ærekrenkende ytring medfører ikke ansvar etter første ledd dersom den anses berettiget etter en avveining av de hensyn som begrunner ytringsfrihet. Ved denne vurderingen skal det særlig legges vekt på om ytringen hviler på et fyldestgjørende faktisk grunnlag, på ytringens grad av krenkelse, og om hensynet til den krenkede er tilfredsstillende ivare tatt ved for eksempel adgang til imøtegåelse, om allmenne interesser eller andre gode grunner tilsa at den ble satt frem, og om ytreren har vært i aktsom god tro med hensyn til de momenter som kan gjøre ytringen berettiget.

Reglene i § 3-6 annet og tredje ledd gjelder tilsvarende.

Vedlegg 2

Inspill fra Norsk Redaktørforening – Redaktørforeningens utkast til lovskisse

§ 1 Formål

Formålet med loven er å sikre og regulere mediens sentrale rolle som aktører og formidlere av meninger og informasjon i en åpen og opplyst offentlig debatt, i samsvar med Grunnloven § 100 og Norges internasjonale konvensjonsforpliktelser som regulert gjennom lov av 21. mai 1999 nr .30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven).

§ 2 Virkeområde

Lova gjeld for

1. dagsaviser og andre periodiske publikasjoner som driver journalistisk produksjon og formidling av nyheter, aktualitetsstoff og samfunnsdebatt,
2. kringkastere, jf. kringkastingsloven § 1-1 tredje ledd og
3. elektroniske massemedier som har tilsvarende formål og funksjon som medier nevnt under nr. 1 og 2.

Loven gjelder ikke medier som har som hovedformål å drive med reklame eller markedsføring, eller som hovedsakelig er rettet mot medlemmer eller ansatte i bestemte organisasjoner, foreninger eller selskap.

§ 3 Definisjoner

I denne lov forstås med

1. ansvarlig redaktør den som treffer avgjørelse om mediets innhold eller om en del av dette, enten han betegnes som redaktør eller som utgiver eller på annen måte,
2. utgiver den fysiske eller juridiske person for hvis regning publikasjonen utgis,
3. periodisk utgivelse at publikasjonen utkommer minst to ganger årlig,

§ 4 Forholdet til andre lover

Denne lovens bestemmelser går i tilfeller av motstrid foran andre norske lover, med unntak for menneskerettsloven.

§ 5 Ansvarlig redaktør

Medier som omfattes av denne loven skal ha en ansvarlig redaktør.

Medier som omfattes av denne loven plikter å opplyse allmennheten både om hvem som er ansvarlig redaktør og hvem som er utgiver. Likeledes plikter vedkommende medium å opplyse allmennheten om hvem som er ansvarlig redaktør for den enkelte publikasjon eller for det enkelte program. Kongen kan gi nærmere regler om på hvilken måte allmennheten skal gis opplysninger etter dette ledd.

Medier som ikke utpeker en ansvarlig redaktør, jf første ledd, eller som ikke gir opplysninger i samsvar med annet ledd, regnes ikke som omfattet av denne loven.

§ 6 Redaksjonell uavhengighet

Innenfor rammene for vedkommende mediums skriftlig fastsatte grunnsyn og formålsbeskrivelse, treffer ansvarlig redaktør alene, eller den han delegerer slik myndighet til, beslutninger om innholdet i, og spørsmål knyttet til, den løpende redaksjonelle virksomheten.

Verken mediets eier eller den som leder mediet på eierens vegne, kan instruere den ansvarlige redaktøren i forhold til den løpende redaksjonelle virksomheten. Ingen kan uten ansvarlig redaktørs samtykke kreve å få innsyn i redaksjonelt materiale før materialet er publisert.

Regelen i denne paragraf kan ikke fravikes gjennom avtale eller annet rettsgrunnlag til ugunst for ansvarlig redaktør.

§ 7 Rettslig ansvar for det redaksjonelle innholdet

Ingen andre enn vedkommende mediums ansvarlige redaktør kan holdes rettslig ansvarlig for det redaksjonelle innhold som publiseres. Dette gjelder likevel ikke eventuelt erstatningsansvar for vedkommende mediums utgiver, for økonomisk eller ikke-økonomisk skade som slik publisering rettsstridig påfører tredjepersoner.

Ansvarlig redaktør skal i forhold til eventuelt rettslig ansvar som beskrevet i første ledd, subjek-

ti tv vurderes som om han eller hun kjente innholdet i vedkommende publisering, uavhengig av vedkommendes faktiske kunnskap.

Ansvarlig redaktør vil likevel være ansvarsfri i tilfeller der innholdet blir publisert med forfatterens uttrykkelige samtykke og med forfatterens navn. Dette gjelder bare når forfatteren ikke er ansatt i mediet, når innholdet ikke er skrevet på oppfordring fra eller under medvirkning av ansvarlig redaktør, og når innholdet ikke inneholder en rettsstridig ærekrenkelse eller krenkelse av privatlivets fred.

Ansvarlig redaktør er uansett ansvarlig etter første ledd og annet ledd dersom navngitt forfatter ikke kan trekkes til rettslig ansvar på grunn av forhold som ansvarlig redaktør burde kjenne til før publiseringen.

Utgiver vil på tilsvarende måte være ansvarlig etter første ledd og annet ledd dersom verken ansvarlig redaktør eller navngitt forfatter kan trekkes til rettslig ansvar.

Ansvarlig redaktør vil være ansvarsfri i forhold til uttalelser som framkommer i direkte kringkastingssendinger eller annen tilsvarende direkte publisering. Den enkelte yrter vil i slike tilfelle være ansvarlig for egne ytringer etter de alminnelige regler. Dersom yrteren er gitt tilsagn om anonym medvirkning i sendingen vil ansvarlig redaktør være ansvarlig etter første ledd og annet ledd.

Ansvarlig redaktør kan ikke trekkes til ansvar for rettsstridig innhold bak en lenke, så lenge det ikke klart fremgår at den leder til slikt innhold.

§ 8 Rettslig ansvar for brukergenerert innhold

Den som legger ut en ytring på medieplattform som er åpen for brukergenerert innhold er selv ansvarlig for denne ytring etter lovgivningens alminnelige regler. Dersom slik ytring er lagt ut på en plattform organisert av et medium omfattet av denne lov, overtar ansvarlig redaktør ansvaret hvis

1. redaktøren har gitt forfatter eller kilde anonymitetsvern
2. redaktøren ikke på forlangende av politimyndighet og/eller domstol bistår med å identifisere eventuelle anonyme forfattere av ytring med klart rettsstridig innhold
3. redaktøren ikke snarest fjerner det rettsstridige innhold når redaktøren blir kjent med det, eller det kreves av den krenkede eller av domstol.

§ 9 Rettslig ansvar for innholdet i annonser og reklame

Den som rykker inn en annonse eller annen betalt reklame i et medium som omfattes av denne lov er ansvarlig for innholdet etter lovgivningens alminnelige regler. Det samme gjelder den som medvirker til dette.

Ansvarlig redaktør er medansvarlig for innholdet i annonser og annen betalt reklame bare dersom det umiddelbart framgår av innholdet at det vil være rettsstridig å offentliggjøre. Dette gjelder tilsvarende for annonser med lenker til andre nettsider.

§ 10 Anonymitetsrett og kildevern

Enhver opphavsperson eller hjemmelsperson, herunder journalist, fotograf og intervjuobjekt eller annen kilde til det redaksjonelle innholdet i det som publiseres i et medium som omfattes av denne loven, har rett til å forbli anonym, dersom det er avtalt med ansvarlig redaktør.

Ansvarlig redaktør og medarbeidere som er underlagt hans eller hennes redaktørmyndighet, har plikt til å nekte å oppgi til andre hvem som er slik opphavsperson som nevnt i første ledd. Det samme gjelder i forhold til hvem som er hjemmelsperson for andre opplysninger som er betrodd vedkommende mediums redaksjonelle medarbeidere som ledd i det redaksjonelle arbeidet.

(Her bør følge henvisning til regler om kildevern, ransaking, beslag m.v.)

(Etterforskningsforbud for myndigheter i forhold til redaksjonenes kilder)

§ 11 Etterforskningsforbud

Myndigheter og offentlige eller private foretak har ikke adgang til å etterforske hvem som er forfatter eller hjemmelsmann til redaksjonelt innhold som er publisert i medium som omfattes av denne loven.

§ 12 Erstatningsansvar

Ansvarlig redaktør og/eller utgiver kan holdes erstatningsansvarlig for skade som det redaksjonelle innholdet volder tredjemenn, i samsvar med reglene i skadeserstatningsloven § 3-6 og § 3-6a.

§ 13 Særlig straffeansvar (ny straffelov § 269)

Den som treffer avgjørelse om innholdet i et medium omfattet av loven, er strafferettslig ansvarlig dersom det der offentliggjøres noe som ville ha pådratt redaktøren ansvar etter noen annen lovbestemmelse om han hadde kjent til innholdet.

Straffen etter første ledd er bot eller fengsel inntil 6 måneder. Det kan ikke idømmes strengere straff enn etter den lovbestemmelse som ville ha vært anvendelig om den ansvarlige hadde kjent til innholdet.

Straff etter første ledd kommer ikke til anvendelse på den som godtgjør at det ikke kan legges (*henne eller*) ham noe til last med hensyn til kontroll med innholdet eller tilsyn eller rettledning eller instruks for hans (*eller hennes*) stedfortreder, medarbeidere eller underordnede.

Medvirkning straffes ikke.

§ 14 *Påtale*

Riksadvokaten beslutter om det skal reises offentlig tiltale i forbindelse med innhold publisert i medium som omfattes av denne lov.

§ 15 *Andre forpliktelser ved utgivelse av trykt skrift (ny straffelov §270)*

Den som står for trykkingen av et skrift, og som unnlater å oppgi foretaksnavn og trykkested, straffes med bot. På samme måte straffes en trykker som gir uriktig informasjon som nevnt i første punktum.

Straff kommer ikke til anvendelse ved trykking av stemmesedler, prisangivelser, formularer og lignende.

Er det i et blad eller tidsskrift ikke angitt hvem som er redaktør, straffes redaktøren og utgiveren med bot. På samme måte straffes redaktøren og utgiveren dersom feil person er oppgitt å være redaktør.

Den som har samtykket i uriktig å oppgis som redaktør, straffes med bot.

Den som er redaktør for et blad eller tidsskrift, og som ikke inntar en imøtegåelse av en anførsel som der er fremsatt i første eller annet nummer av bladet, på like iøynefallende sted som det imøtegåtte, straffes med bot. Redaktøren kan også ilegges løpende mulkt frem til imøtegåelsen trykkes. Kravet om imøtegåelse må fremsettes av den som anførlene direkte angår senest innen ett år etter utgivelsen, begrense seg til anførsler av faktisk art og ikke inneholde noe straffbart.

(Med redaktør forstås den som treffer avgjørelse om innholdet i et trykt skrift.)

Medvirkning straffes ikke.



Norges offentlige utredninger

2010 og 2011

Statsministeren:

Arbeidsdepartementet:

Medvirkning og medbestemmelse i arbeidslivet.

NOU 2010: 1.

Grunnlaget for inntektsoppgjørene 2010.

NOU 2010: 4.

Aktiv deltakelse, likeverd og inkludering.

NOU 2010: 5.

Grunnlaget for inntektsoppgjørene 2011.

NOU 2011: 5.

Barne-, likestillings- og inkluderingsdepartementet:

Nemndsbehandling av forbrukertvister. NOU 2010: 11.

Velferd og migrasjon. NOU 2011: 7.

Finansdepartementet:

Pensjonslovene og folketrygdreformen I.

NOU 2010: 6.

Bedre rustet mot finanskriser. NOU 2011: 1.

Ny finanslovgivning. NOU 2011: 8.

Fiskeri- og kystdepartementet:

Fornyings-, administrasjons- og kirke-

departementet:

Håndhevelse av offentlige anskaffelser. NOU 2010: 2.

Forsvarsdepartementet:

Helse- og omsorgsdepartementet:

Drap i Norge i perioden 2004–2009. NOU 2010: 3.

Arbeid for helse. NOU 2010: 13.

Økt selvbestemmelse og rettssikkerhet. NOU 2011: 9.

Innovasjon i omsorg. NOU 2011: 11.

Justis- og politidepartementet:

Ny klageordning for utlendingssaker. NOU 2010: 12.

I velferdsstatens venterom. NOU 2011: 10.

Kommunal- og regionaldepartementet:

Kompetansearbeidsplasser – drivkraft for vekst

i hele landet. NOU 2011: 3.

Kulturdepartementet:

Lett å komme til orde, vanskelig å bli hørt –

om moderne mediestøtte. NOU 2010: 14.

Ytringsfrihet og ansvar i en ny mediehverdag.

NOU 2011: 12.

Kunnskapsdepartementet:

Mangfold og mestring. NOU 2010: 7.

Med forskertrang og lekelyst. NOU 2010: 8.

Et åpnere forskningssystem. NOU 2011: 6.

Landbruks- og matdepartementet:

Mat, makt og avmakt. NOU 2011: 4.

Miljøverndepartementet:

Et Norge uten miljøgifter. NOU 2010: 9.

Tilpassing til eit klima i endring. NOU 2010: 10.

Nærings- og handelsdepartementet:

Mellomlagerløsning for brukt reaktorbrensel og

langlivet mellomaktivt avfall. NOU 2011: 2.

Olje- og energidepartementet:

Samferdselsdepartementet:

Utenriksdepartementet:

Bestilling av publikasjoner

Offentlige institusjoner:
Departementenes servicesenter
Internett: www.publikasjoner.dep.no
E-post: publikasjonsbestilling@dss.dep.no
Telefon: 22 24 20 00

Privat sektor:
Internett: www.fagbokforlaget.no/offpub
E-post: offpub@fagbokforlaget.no
Telefon: 55 38 66 00

Publikasjonene er også tilgjengelige på
www.regjeringen.no

Trykk: 07 Xpress 06/2011