



Helse- og omsorgsdepartementet
(Kun avgitt digitalt på www.regjeringen.no)

Deres referanse: 19/2002
Vår referanse: 2017/60-54
Dato: 27/09/2019

Høringsuttalelse – NOU 2019: 10 Åpenhet i grenseland

Vi viser til Helse- og omsorgsdepartementets høringsbrev av 24. mai 2019 om ovennevnte.

Norges institusjon for menneskerettigheter (NIM) har som hovedoppgave å fremme og beskytte menneskerettighetene i tråd med Grunnloven, menneskerettsloven og den øvrige lovgivning, internasjonale traktater og folkeretten for øvrig.¹ NIM skal blant annet gi råd til Stortinget, regjeringen og andre offentlige organer om gjennomføringen av menneskerettighetene. Innspill i relevante høringsprosesser er en sentral del av vårt mandat.

NIM vurderer høringsnotater i lys av de rettslige rammer og føringer som følger av statens menneskerettslige forpliktelser etter Grunnloven, Den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK) og andre internasjonale konvensjoner. Det er ikke nødvendigvis NIMs oppgave å uttale seg om hensiktsmessigheten eller prioriteringen av tiltak og virkemidler for å oppfylle nevnte forpliktelser. På et generelt grunnlag vil NIM imidlertid bemerke at det er positivt med tiltak som har for øye å sikre bevissthet og kompetanse knyttet til myndighetspraksis med menneskerettslige implikasjoner.

NIM synes det derfor er bra at disse problemstillingene er gjort til gjenstand for en offentlig utredning. Generelt synes NIM utredningen er god. Utredningen berører flere til dels komplekse problemstillinger som det er en fordel at myndighetene er oppmerksomme på. En fellesnevner for problemstillingene er at ulike hensyn og rettigheter gjør seg gjeldende og til dels trekker i ulike retninger eller kolliderer. Dette inkluderer den klassiske spenningen mellom ytringsfriheten på den ene siden og retten til privatliv på den andre – der det handler om å finne en «rimelig balanse» mellom rettighetene (herunder kan det være av relevans hvilke mekanismer staten har på plass for å sikre at en slik rimelig balansering ivaretas i praksis).²

¹ Lov om Norges nasjonale institusjon for menneskerettigheter av 22. mai 2015 § 1.

² Jf. hhv. ytringsfriheten i Grunnloven § 100, EMK art. 10 og FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter (SP) art. 19 og privatlivsvernet i Grunnloven § 102, EMK art. 8 og SP art. 17. Fra Den europeiske menneskerettsdomstols (EMD) praksis om å finne en «rimelig balanse» mellom disse rettighetene, se bl.a. *Axel Springer v. Tyskland* (39954/08).

Vurderingen og balanseringen av disse ulike rettighetene/hensynene kan være krevende. En økt bevissthet om dette hos både sentrale myndigheter og ikke minst ute blant de myndighetsaktører som skal foreta avveiningene i praksis, vil være positivt. NIM vil her fremheve utvalgets syn om at mye nok kan løses ved dialog og «bevisstgjøring, velvilje og enkle tiltak».³

NIM håper utredningen blir fulgt opp på en god måte og at en veileder utarbeides og implementeres. Dette for å sikre at menneskerettigheter ikke blir grepet inn i ut over det som faktisk er nødvendig og som det er hjemmel til.⁴ Et eksempel på problematisk hjemmelsbruk kan være bruk av eierrådighet (eller lignende) som hjemmel for offentlige virksomheter til å legge begrensninger på ytringsfriheten eller privatlivsvernet, slik utvalget peker på i utredningens punkt 9.4. NIM deler her langt på vei utvalgets vurdering og konklusjon.

NIM merker seg at et mindretall har enkelte særmerknader til utredningen, blant annet knyttet til pressens rolle. Slik både flertall og mindretall presiserer i utredningen, har pressen et særlig vern under ytringsfriheten.⁵ Dette vil igjen gi seg utslag i at det generelt kreves mer for å forby pressen tilgang, pålegge fotoforbud etc. enn det som vil gjelde generelt – og at terskelen for slike forbud skal være høy.

En av særmerknadene knytter seg til taushetsplikten.⁶ NIM forstår denne delen til å angå taushetsplikt for helsepersonell spesielt. Men ettersom mindretallets merknad synes å knytte an til taushetsplikt i norsk lovverk mer generelt, vil også NIM gi noen mer generelle betraktninger. NIM følger langt på vei flertallets fremstilling under punkt 12.3.2, men synes like fullt at setningen «[n]år det gjelder mange bestemmelser, slik som for eksempel taushetsplikten, er denne avveiningen [mellom ytringsfrihet og retten til privatliv] gjort av lovgiver»,⁷ fremstår noe kategorisk.

NIM er enig i at denne avveiningen *generelt* må antas å være gjort av lovgiver når det kommer til taushetspliktbestemmelser i lovverket. Samtidig kan det ikke etter NIMs syn kategorisk utelukkes at en for vidtrekkende eller rigid praktisering av taushetsplikt etter forholdene kan ende opp med å krenke ytringsfriheten etter Grunnloven § 100 eller EMK artikkel 10 i en *konkret* sak ved at eksempelvis EMD vurderer det til at en slik begrensning av ytringsfriheten ikke er «nødvendig i et demokratisk samfunn» (selv om altså inngrepsvilkåret om lovhjemmel er oppfylt).⁸ Dette kan både skje ved at det følger av den aktuelle taushetspliktreguleringen som sådan eller gjennom en (feilaktig) håndhevelse av taushetspliktreguleringen i praksis (et skille som ofte kan være flytende for de til dels skjønsmessige vurderingene som taushetspliktbestemmelser oppstiller).

³ Se bl.a. utredningen 195.

⁴ Jf. f.eks. vilkårene for inngrep etter privatlivsvernet i EMK art. 8 (2) og ytringsfriheten i EMK art. 10 (2).

⁵ Slik fastslått en rekke ganger av EMD, som viser til pressens «vitale rolle» i samfunnet som bl.a. formidler av informasjon og «offentlig vaktbikkje», se bl.a. *The Observer og The Guardian v. Storbritannia* (13585/88) avs. 59 og *Barthold v. Tyskland* (8734/79) avs. 58.

⁶ Utredningen punkt 12.3.2.

⁷ Utredningen s. 124.

⁸ Jf. EMK art. 10 (2). Eksempelvis kan EMDs vurderinger i *Fressoz og Roire v. Frankrike* (29183/95) og *Guja v. Moldova* (14277/04) bidra til å illustrere.

Hvorvidt taushetsplikten innebærer en større begrensning av ytringsfriheten enn nødvendig vil avhenge av flere forhold, herunder nettopp i hvilken grad lovgiver har vært bevisst de ulike relevante hensyn ved innføringen (og utformingen) av den aktuelle taushetspliktbestemmelsen (med eventuelle unntak) – og om avveilingen av disse hensynene har blitt foretatt på en grundig og forsvarlig måte ved innføringen.⁹

NIM er usikker på hvorvidt slike bevisste avveielinger er foretatt i tilknytning til alle nåværende taushetspliktbestemmelser i norsk lovverk. I hvilken grad det er tilfellet for helsepersonellovens taushetspliktbestemmelser spesielt kan det nok også være delte meninger om.¹⁰ NIM er imidlertid enig i flertallets syn om at det «ikke [kan] innfortolkes et vilkår om en konkret interesseavveiling»¹¹ som sådan ved praktiseringen av bestemmelsen, men er vel samtidig av den oppfatning at en slik vurderingen kan sies å følge implisitt som en del av unntaket i helsepersonelloven § 23 nr. 4. Dette innebærer etter NIMs syn at en for rigid eller snever praktisering av dette unntaket *etter forholdene* vil kunne utgjøre et brudd på EMK artikkel 10 eller Grunnloven § 100.

NIM er åpne for at vi her kan ha misforstått flertallet. I den grad vi har det, kan imidlertid andre også ha gjort det, noe som kan tale for en klargjøring i det videre arbeidet med utredningen og veilederen. I forlengelsen kan det kanskje også være rom for å se noe nærmere på hvordan problemstillinger knyttet til taushetsplikt versus (pressens) ytringsfrihet potensielt kan la seg løse i praksis.¹²

Avslutningsvis vil NIM oppfordre til at det lyttes til innspill og kommentarer fra aktørene som skal bruke, forholde seg til eller på annen måte blir berørt av veilederen i praksis.

NIM bidrar gjerne til avklaringer eller diskusjoner om ønskelig.

Vennlig hilsen
for Norges institusjon for menneskerettigheter

Anine Kierulf
Fagdirektør

Erlend A. Methi
Seniorrådgiver

⁹ EMDs praksis de seneste årene kan tyde på en generell dreining i retning av en mer prosessuell prøving, der den eksplisitte lovgiveravveilingen av EMK-relevante hensyn vektlegges av EMD i nødvendighetsvurderingen, herunder i vurderingen av hvor vid *skjønnsmargin* statenes gis, se bl.a. *Animal Defenders International v. Storbritannia* (48876/08) om EMK art. 10 og *Belcacemi og Oussar v. Belgia* (37798/13) om EMK art. 9.

¹⁰ I det minste dersom man baserer seg på de eksplisitte vurderinger og begrunnelser som fremgår av forarbeidene, se Ot.prp.nr.13 (1998–1999) (særlig Del 3), Innst. O. nr. 58 (1998–99). Se også NOU 1993:33 (særlig kapittel 16).

¹¹ Utredningen s. 124.

¹² Det kan her være nyttig å merke seg Justis- og beredskapsdepartementets høringsuttalelse til utredningen, datert 24. september 2019, der departementet bl.a. skriver: «Dersom spørsmålet ikke omtales i veilederen, vil det være en risiko for at institusjonene legger seg på en unødig restriktiv linje i tilfeller hvor det burde være mulig å forene taushetsplikt med pressens tilstedeværelse».

Dette dokumentet er elektronisk godkjent og har dermed ingen signatur.