

Norsk Presseforbund (NP) er fellesorganet for norske medier i etiske og redaksjonelt faglige spørsmål.

**1. Innledning:**

Filming, fotografering og lydopptak i offentlig sektor er en del av vår ytringsfrihet. For mediene er dette handlinger som gjør det mulig å dokumentere forhold av samfunnsmessig betydning, enten gjennom egen filming mv eller at man får tilgang til denne type materiale fra kilder. Fellesbetegnelsen er at det som regel er svært god kildedokumentasjon på faktiske forhold.

Vi er enige i at det er behov for en klargjøring/opprydning i praksis på dette området. Vår erfaring er at offentlige institusjoner håndterer disse spørsmålene svært ulikt, og at en del institusjoner har eller praktiserer begrensninger som går langt utover det de har hjemmel for i norsk lov.

For eksempel krever mange institusjoner forhåndssamtykke fra journalister som skal besøke en offentlig institusjon, og nekter adgang hvis ikke journalisten kan vise til samtykke fra institusjonen.

Flere journalister har også opplevd å bli nektet å fotografere/filme på offentlige institusjoners uteområder og fellesarealer, med henvisning til alt fra taushetsplikt, eiendomsrett, hensynet til de ansatte eller personvern. Vi opplever også at institusjoner bortviser journalister eller nekter journalister adgang, ut ifra hensyn til beboere eller pasienter, selv om personen selv eller nærmeste pårørende, har samtykket. Det kan være ut ifra en vurdering av hva institusjonen mener er til pasienten eller brukerens «eget beste», ut ifra hensynet til de ansatte, andre pasienter eller taushetsplikten.

Konsekvensene av denne praksisen, er at samfunnet går glipp av viktig dokumentasjon og informasjon. Rettslig sett kan dette utgjøre ulovlige inngrep i ytringsfriheten.

Vår oppfatning er at det er dette som er problemet, og ikke det motsatte – at offentlige institusjoner utviser for stor åpenhet på bekostning av den lovbestemte taushetsplikten eller personvernet. Når det er manglende åpenhet som er problemet, må også dette være et utgangspunkt for en veileder som skal gi føringer for å styre praksis i riktig retning. Vi mener både mandatet til Åpenhetsutvalget og navnet indikerer at det er nettopp mer åpenhet som er målet med denne NOUen og tilhørende veileder. Med dette som utgangspunkt, burde man stilt helt grunnleggende spørsmål som:

* Hvordan sikrer man at ikke helseforetak og andre offentlige institusjoner begrenser åpenheten uten tilstrekkelig lovhjemmel?
* Hvordan sikrer man at personer som er på en offentlig institusjon, har like gode muligheter for ytringsfrihet som personer utenfor?
* Hvordan sikrer vi at mediene kan få tilgang til den informasjonen som de trenger for å kunne ivareta sitt viktige samfunnsoppdrag, nemlig å vise frem og kontrollere offentlige tjenester i samfunnet?

Det er vanskelig å se at disse spørsmålene har vært sentrale for utvalgets arbeid. NOUen inneholder mange viktige prinsipielle utgangspunkter, men etter vårt syn «spises» disse opp av for mange unntak og forbehold som fort kan lede til mer lukkethet. Flertallets tolkning av taushetsplikten er dessuten så streng at det kan virke som at offentlig ansatte risikerer straffeansvar for å ikke ha foretatt seg nok for å hindre utenforstående i å ta bilder av pasienten. Dette er ikke bare problematisk i et åpenhetsperspektiv, men også etter legalitetsprinsippet.

Journalistikk på de områdene NOUen berører er viktig for samfunnet av mange grunner. Ved å vise frem hvordan offentlige tjenestetilbud fungerer, enten det er snakk om skoler, sykehjem, hjemmesykepleien, barnevernsinstitusjoner mv, bidrar den til å opplyse samfunnet på et viktig område. Dette kan igjen gi samfunnet et bredere grunnlag for å diskutere valg og prioriteringer i offentlige tjenestetilbud, noe også utvalget fremhever flere steder i NOUen, da særlig i punkt 12.4.2. Utvalget er også opptatt av den viktige kontrollfunksjonen mediene har overfor disse sektorene, og at denne er særlig viktig i utsatte deler der statlig myndigheter har mye makt, som for eksempel tvangssituasjoner og myndighetsutøvelse overfor barn. Det er viktig og riktig at utvalget fremhever dette så tydelig flere steder i NOUen, som for eksempel punkt 13.7.7 og 12.9.5.

Journalistikk har også en viktig funksjon gjennom å vise hvordan det er å leve med en sykdom eller hva som skjer hvis man blir akutt syk. Dette kan avdramatisere og øke forståelsen blant folk for ulike situasjoner og lidelser og bidra til å bryte ned tabuer og frykt blant folk. Det kan igjen føre til at flere tør å oppsøke tjenestetilbud, som psykologisk hjelp eller bistand fra barnevernet, og det kan opplyse folk på en positiv måte, som vi for eksempel har sett [etter serien 113 på NRK](https://www.nrk.no/troms/sykehus-og-universiteter-merker-_113_-effekten-1.14673989?fbclid=IwAR0zwyXDDjX-UXbpSjnUEK9Lhqo1ltgH62OneGkgmQw8SaoXhXPQcuG-0WU).

Våre hovedsynspunkter:

* Det er en fare for at denne NOUen gjør det vanskeligere å lage journalistikk på offentlige institusjoner i Norge ved at den bidrar til mindre åpenhet.
* Utredningen burde fått frem tydeligere at det klare utgangspunktet i Norge er at det alltid er tillatt å fotografere, filme og gjøre lydopptak.
* Det er gjennomgående - både i veilederen og i NOUen - mye vekt på unntakene og begrensningene, og mindre vekt på tiltak for å sikre åpenhet.
* Medienes særlige rettslige vern mot inngrep i undersøkelses- og innsamlingsfasen burde fremhevet tydeligere i veilederen og NOUen forøvrig.
* Koblingen mellom medienes mulighet til å få tilgang til / dokumentert viktig informasjon og den enkeltes rett til å filme/fotografere, burde vært problematisert i NOUen.
* NOUen (Flertallet) angir for mange grunner og en altfor lav terskel for når man kan stenge mediene ute eller hindre bebeoere/pasienter å filme eller fotografere.
* NOUen legger opp til en altfor skjønnsmessig bruk av "forsvarlig drift" som grunnlag for å begrense mediene eller retten til å fotografere, filme mv.
* Det er forvirrende og misvisende å dele opp taushetsplikten i "aktiv" og "passiv" taushetsplikt.
* Flertallets tolkning av taushetsplikten er ikke i tråd med gjeldende rett.
* Veilederen er for lang og detaljert, og har flere "gode råd" som fort kan oppfattes som overformynderi overfor den enkelte bruker / pårørende/ foresatte og andre.
* Vi støtter mindretallets merknader i kap. 16 og de som er inntatt i de enkelte kapitlene.
* NOUen inneholder viktige avklaringer om at eiendomsretten ikke gir grunnlag for bortvisning fra offentlige områder.
* NOUen inneholder viktige avklaringer om at bortvisning / begrensninger krever saklig grunn og må være forholdsmessig.
* NOUen inneholder viktige føringer om at vurderinger om at man skal ta særlig hensyn til at det er mediene som etterspør informasjon.
* NOUen inneholder gode vurderinger og konklusjoner om barns ytringsfrihet.
* Veilederen inneholder viktige avklaringer opp mot mediene i kap. 2 punkt 9.

Vi vil utdype dette gjennom kommentarer til de ulike kapitlene og avsnittene i NOUen før vi går over til veilederen:

**2. Utvalgets redegjørelse for gjeldende rett – kommentarer til kapittel 4**

**2.1. Generelt:**Vi mener det burde kommet tydeligere frem innledningsvis at det klare utgangspunktet i norsk rett er at det er tillatt å ta bilder, filme og gjøre lydopptak innenfor de sektorene NOUen omhandler. Dermed er det begrensningene som må begrunnes. Dette er et viktig premiss for at praksis skal styres i riktig retning.

Til de enkelte punktene har vi følgende kommentar:

 **Til punkt 4.2.3.1.**I omtalen av forhåndssensur skriver utvalget blant annet: «Etter ordlyden kan forhåndssensur bare iverksettes for å beskytte barn og unge mot skadelig påvirkning fra film, men Høyesterett kom i kjennelsen i Rt. 2007 s. 404 (Brennpunkt) likevel til at det også kan skje i andre situasjoner etter en interesseavveining».

Norsk presseforbund mener utvalget angir en altfor lav terskel her for når man kan utøve forhåndssensur, ved å legge til grunn at dette kan skje etter en interesseavveining. I Brennpunktsaken fra 2007 legger Høyesterett opp til en svært høy terskel for inngrep, se følgende sitat fra punkt 54:

«Jeg konkluderer etter dette med at Grunnloven § 100 fjerde ledd ikke er til hinder for at midlertidige forføyninger etter tvangsfullbyrdelsesloven i særlige tilfelle kan brukes for å stanse ytringer»

og

«Forhåndsinngrep i medias ytringer selv bare for en kort tid er imidlertid så tyngende at EMDs prøving er detaljert og omfattende, jf. eksempelvis dommen fra 1991 i sak Sunday Times mot UK avsnitt 51. Dette innebærer at kravet til begrunnelse og et tilstrekkelig klart og forutberegnelig rettsgrunnlag for inngrep skjerpes, jf. EMDs dom 14. mars 2002 i sak 26229/95 Gaweda mot Polen (EMD-1995-26229) avsnitt 32»

Skal man vise til denne dommen bør man også presiseres at Høyesterett legger til grunn at det krever svært gode grunner, som vern av liv og helse for enkeltpersoner, for å utøve forhåndssensur (punkt 79). Her bør man også merke seg uttalelsene fra Høyesterett i punkt 80, som angir terskelen for forhåndssensur slik:

«Forhåndsinngrep i nyhetsmedias sannhetssøken og formidling av informasjon, ideer og budskap retter seg direkte mot grunnlaget for ytringsfrihet i Norge og andre demokratier. Slike inngrep vil i vesentlig grad forstyrre det demokratiske ordskifte og individets frie meningsdannelse. Formålet med og nødvendigheten av inngrepet må holdes opp mot de universelle prosesser ytringsfriheten skal verne om».

Vi mener dette er viktig fordi regulering av retten til å fotografere, filme eller gjøre lydopptak, i realiteten kan føre til sensur fordi man ikke får fortalt eller vist frem forhold av allmenn interesse. Det vil også kunne være sensur overfor den enkelte pasient eller beboer, som ønsker å fortelle sin historie gjennom bilder eller filming fra en institusjon. Utvalget burde ha gått nærmere inn på dette i vurderingen av Grl. § 100 (4) og relevans for utvalgets arbeid.

**Til punkt 4.2.3.2:**For det første mener vi utvalget er for forbeholden i gjengivelse av hva EMK art. 10 verner om gjennom setningen «Artikkel 10 garanterer imidlertid ikke bare retten til å ytre seg, den gir også visse rettigheter når det gjelder det å få tilgang til informasjon». Det følger av sikker praksis fra EMD og Høyesterett at en del av ytringsfriheten også er vern av retten til å motta informasjon.

**Til punkt 4.2.4:**

Her mener vi utvalget legger en for høy terskel til grunn for når det offentlige har plikt til å tilrettelegge for at mediene får oppfylt sin samfunnsrolle, gjennom eksempelen det vises til i følgende setning:

«I relasjon til utvalgets arbeid, er dette typisk aktuelt dersom det oppstår spesielle hendelser i helse- og omsorgstjenesten, barnevernet, skoler eller barnehager, for eksempel ved større ulykker, skoleskyting, gisseldrama, terror eller lignende.»

Plikten til å tilrettelegge gjelder langt utover de eksemplene utvalget angir i teksten. Eksemplene fra utvalget kan tyde på at den bare gjelder i helt ekstraordinære tilfeller. Det stemmer ikke. Dette er tjenester av stor offentlig interesse og samfunnet har rett til å få et innblikk i hvordan tjenestene fungere også i helt ordinære situasjoner. Det bør presiseres at plikten til tilrettelegging følger av den tjenesten de driver, og ikke noe som slår inn ved en ekstraordinær hendelse.

Vi støtter særmerknad fra utvalgsmedlemmene til punkt 4.2.4.2 gjengitt i NOUens kapittel 16 fra Foss og Ergo ang. personopplysningsloven § 3. Vurderingen av om behandling av personopplysninger skjer utelukkende for journalistiske formål (personopplysningsloven § 3), må besvares uti fra en interesseavveining mellom EMK art 10 og EMK art 8.

**Til punkt 4.2.4.5:**Norsk Presseforbund støtter redegjørelsen i NOUen om medienes særlige stilling når det kommer til innhenting av informasjon, og mener de rettsavgjørelsene som gjennomgås fra EMD og Høyesterett gir viktige føringer som må legges til grunn i vurderingen av om man kan nekte medier tilgang til institusjoner, tilgang til kilder eller rett til å filme/gjøre opptak.

Vi støtter også her særmerknaden fra utvalgsmedlem Ergo og Foss inntatt i kap. 16 som merknad til dette punktet i NOUen, og mener EMD-dommen Magyar mot Ungarn burde vært tatt med i redegjørelsen for gjeldende rett. Dette er en viktig og forholdsvis ny storkammeravgjørelse, som gir helt sentrale føringer for interesseavveiningen i EMK art 10 (2) og det at art 10 ikke bare omfatter plikt til å ikke legge hindringer i veien for at man mottar informasjon, men også at myndighetene kan ha plikt til å gi informasjon til mediene i saker av allmenn interesse. Det er en vesentlig mangel ved utredningen at denne avgjørelsen er utelatt.

**Til punkt 4.3.3.2.2:**Her støtter vi særmerknaden fra utvalgets mindretall som henviser til avsnitt 60 i Hannover nr. 2 dommen og vil legge til at bilder kan ha en særlig offentlig interesse, fordi de kan dokumentere og formidle forhold på en mer autentisk måte enn ord og beskrivelser.

**Til punkt 4.4.2.4.**Her støtter vi særmerknaden fra mindretallet inntatt i kap 16 om at storkammerdommen Magyar mot Ungarn burde vært inntatt, i tråd med merknadene over. Vi stiller oss undrende til at man i en omtale av interesseavveining utelater en så sentral storkammeravgjørelse på dette punkt.

Vi vil også legge til at man i tilnærmingen til den interesseavveiningen som må tas etter vårt syn gjennomgående i punktene 4.4.2.4.2-4.4.2.4.6 gjengir argumenter mot åpenhet, og ikke har med argumenter som taler for. Dette gir en ubalanse i fremstillingen som kan får stor betydning i praksis.

**Til punkt 4.4.2.4.2**Her støtter vi særmerknaden fra mindretallet inntatt i kapittel 16 om at det ikke er rettslig grunnlag for å si at personlige opplysninger ikke har allmenn interesse. Etter vårt syn taler den rettspraksis utvalget selv har redegjort for – som Hannover nr. 2 - klart for at personopplysninger kan ha offentlig interesse, og at dette er situasjonsavhengig og må vurderes konkret.

Vi viser også til Plata-saken som utvalget omtaler under punkt 5.4.2.2. om erstatning, som med fordel kunne vært trukket fram i forbindelse med omtale av personlige forhold.

**Til punkt 4.4.2.4.6**Her støtter vi særmerknaden fra mindretallet inntatt i kapittel 16 med henvisning til Høyesterettssaken angående tilgang til overvåkingsvideo fra Oslo legevakt, Rt. 2015 s. 1467. Saken illustrere at kontekst – i motsetning til hva beskrivelsen fra utvalget tyder på – også kan tale for at bildene har særlig offentlig interesse. I dette tilfellet fordi det viste offentlig myndighetsutøvelse overfor en psykisk syk person. Selv om opptakene var fra venteværelse på legevakten, talte konteksten ellers for utlevering.

**3. Utvalgets redegjørelse for samtykke - Kapittel 6:**

**Merknader til kap. 6.3:**Her gjør utvalget en viktig presisering angående samtykke overfor barn. Selv om samtykkekompetansen ligger til foresatte, må man respektere både retten til privatliv og retten til å ytre seg (barns ytringsfrihet). Vi mener også utvalget har vurderinger som er godt rettslig forankret knyttet til gradvis mer med – og selvbestemmelsesrett.

**Merknader til 6.4**
Her støtter vi utvalgets presiseringer av at tap av samtykkekompetanse når det gjelder det å ta og publisere bilder, film og lydopptak, er et stort inngrep i en persons ytringsfrihet, og at terskelen skal være høyt. Videre støtter vi utvalgets påpekning om at behovet for allmennhetens innsyn i denne sektoren er stort i sektorer som behandler særlig sårbare pasienter og brukere.

 **Til 6.4.1.**Vi støtter utvalgets vurderinger i at man ved tvil skal legge til grunn at samtykkekompetanse foreligger, og mener det er en logisk følge av at bortfall av samtykke er et betydelig inngrep.

 **Til 6.5**
Her mener vi utvalget gjør fastslår et grunnleggende og nødvendig prinsipp om at det er medienes selv som har ansvaret for at det samtykket de innhenter, er tilstrekkelig i henhold til norsk lov. Det er ikke helsepersonellets oppgave å ettergå et evt. samtykke gitt til mediene. Dette er en viktig presisering og klargjøring overfor ansatte i det offentlige, og det er nødvendig at dette også fremheves spesielt i veilederen punkt 10h.

**4. Utvalgets redegjørelse for forsvarlig arbeidsmiljø i kapittel 7 og «forsvarlig drift» i kapittel 7, 8, 12 og 13.**

Vi støtter særmerknaden fra utvalgsmedlemmene Foss og Ergo i kap. 16 til punkt 7.1. Det er viktig å understreke betydningen av filming, lydopptak og fotografering som dokumentasjon i den enkeltes møte med det offentlige, og at det kan være viktig dokumentasjon for de ansatte i arbeidsmiljøsaker. Igjen fremstår det som at utvalget legger mer vekt på de negative sidene ved filming, fotografering og lydopptak, enn de positive.

**Merknader til 7.4, 8.4, 12.9.5 og 13.7.**Vi er enige med utvalgsmedlemmene Foss og Ergo om at begrepet «forsvarlig drift» strekkes alt for langt i denne NOUen. Vi støtter i sin helhet merknaden fra mindretallet på disse punktene, og mener det er dette som er hovedproblemet til at man begrenser mer enn man har grunnlag for i loven i offentlig sektor, og at dette gjøre det enkelt å beskytte seg mot offentlig innsyn og kritikk:

«Mindretallet mener «forsvarlig drift», herunder hensynet til ansattes arbeidsmiljø, i flere sammenhenger i denne utredningen trekkes for langt. Det vil kunne være for enkelt å nekte medier adgang på uberettiget grunnlag dersom det holder å argumentere for at tilstedeværelsen går ut over driften, tjenestetilbudet eller arbeidsmiljøet. Selv om utredningen påpeker at det å nekte adgang skal knyttes til kravet om forsvarlighet, mener vi det bør tydeliggjøres at det å nekte særlig mediene å fotografere, filme eller gjøre lydopptak må knyttes til pasienters, brukeres og tjenestemottakeres grunnleggende rettigheter. Vi sikter da til deres rett til ikke å få krenket sitt personvern og til et forsvarlig tjenestetilbud. Terskelen for å nekte mediene tilgang skal være høy.»

**5. Utvalgets redegjørelse for privat eiendomsrett som grunnlag for begrensninger**

Etter vårt syn gjør utvalget solide vurderinger knyttet til dette spørsmålet. Det må være opplagt at privat eiendomsrett ikke kan begrunne begrensninger på offentlig eiendom eller på institusjoner som utøver viktige oppgaver pva. det offentlige. Dette er viktig å få fastslått og formidlet ut i sektorene, ettersom vi har flere konkrete eksempler på at journalister har blitt bortvist med henvisning til eiendomsretten.

**6. Utvalgets redegjørelse for taushetsplikt – merknader til NOUen kapittel 12 og 13**

**Merknader til punktene 12.2.2, 12.3.2, 12.4.2, 13.2.3.**Taushetsplikten behandles flere steder i NOUen. Ettersom argumentasjonen om taushetsplikt bygger på samme resonnement for de ulike sektorene, velger vi å kommentere disse under ett her, med utgangspunkt i taushetsplikt i helsesektoren. Vi ber departementet merke seg våre merknader til alle punktene angitt over.

Generelt:

Flertallets drøfting av taushetsplikt berører muligheten til å drive journalistikk på områder av stor samfunnsmessig betydning. Norsk presseforbund mener flertallet har en tolkning av taushetsplikten som går utover det loven gir grunnlag for. Videre etterlater flertallet seg en usikkerhet om hvor mye som kreves av den enkelte ansatte, for å ivareta taushetsplikten.

Brudd på taushetsplikten fører til at enkeltpersonlige kan bli personlig straffeansvarlig. Er man usikker på hvor grensen går, er det nærliggende å velge det alternativet som ikke er forbundet med straffeansvar, nemlig å begrense åpenheten, framfor det man kan bli strafferettslig ansvarlig for – brudd på taushetsplikten. Derfor er det viktig med klare, forutsigbare regler for hva som er brudd på taushetsplikten. Det følger dessuten av legalitetsprinsippet at taushetsplikten ikke må strekkes lenger enn det loven gir grunnlag for. NOUen må dessuten tilrettelegge for at forvaltningen og offentlige ansatte tør å bruke det rommet som finnes utenfor taushetsplikten.

**Til punkt 12.2.2.**Vi støtter utvalgets presisering om at det er først når informasjonen spres at taushetsplikten er brutt, og at lagring av bilder, film eller lydopptak, ikke er et brudd på taushetsplikten (punkt 12.2.2.1). Her kunne det med fordel vært presisert at selve fotograferingen eller filmingen, da heller ikke er et brudd på taushetsplikten.

Videre støtter vi utvalget i punkt 12.2.2.3.5 i at «Medienes særlige ansvar for [å] opplyse om situasjoner av stor allmenn interesse» har vekt i en nødrettsvurdering.

**Kommentar til 12.3.2.
Aktiv/passiv taushetsplikt:**Vi mener det er en grunnleggende feil tilnærming i mandatet at man deler inn taushetsplikten i aktiv og passiv taushetsplikt. Dette er ikke en innarbeidet terminologi, og ordlyden kan villede folk til å tro at aktivitetsplikten er større enn det det er grunnlag for i loven. Vi vil derfor advare mot at man gjennom informasjon ut til sektoren innfører dette som rettslige begreper. Vi mener man bør bruke «taushetsplikt» for å unngå misforståelser.

Det følger klart av forarbeidene til helsepersonelloven § 21 at begrepet «hindre» omfatter det å gi ut taushetsbelagt informasjon gjennom nikking eller peking, eller å snakke høyt med en pasient uten å sørge for tilstrekkelig skjerming eller unnlate å makulere dokumenter. Som flertallet også skriver, er det vanskelig å trekke noe veiledning av Høyesterettsdommen i Rt. 2013 s. 1442 der en lege ble frikjent for å ha ødelagt bevis for politiet, fordi han handlet i tråd med taushetsplikten. Etter vårt syn er det dessuten vesentlig forskjell på å frikjenne en person med henvisning til taushetsplikten, enn å konkludere med at det legen gjorde var et positivt krav. Hvis man skal legge stor vekt på denne dommen som argument for aktiv taushetsplikt, blir slutningen at legen ville blitt dømt for brudd på taushetsplikten hvis han ikke hadde ødelagt politiets bevis.

Norsk presseforbund støtter ikke Flertallets redegjørelse for gjeldende rett i punkt 12.3.2.

Etter vårt syn trekker flertallet taushetsplikten alt for langt både i henhold til ordlyden og forarbeidene, når de skriver: «Etter Høyesteretts argumentasjon i Rt. 2013 s. 1442 er det helsepersonells praktiske muligheter til å beskytte pasientens anonymitet som avgjør hvor langt den aktive siden av taushetsplikten går.»

Å legge opp til at det er de «praktiske mulighetene» som avgjør hvor langt taushetsplikten strekker utover det å ikke selv gå ut med opplysninger, åpner dessuten opp for mange spørsmål. Det er uklart for oss hva som ligger i «praktiske muligheter». Betyr det at man har plikt til å utvise personer som fotograferer for ikke å bryte taushetsplikten? Og hvem har denne plikten? Taushetsplikten er personlig, dvs. en «virksomhet» kan ikke bli holdt strafferettslig ansvarlig, hvem i så fall er det som kan bli holdt strafferettslig ansvarlig for å ikke gripe inn overfor en tredjeperson?

Å legge opp en så streng tolkning av taushetsplikten, og samtidig understreke at «en bør være varsom med å straffeforfølge eller sanksjonere helsepersonell for brudd på den aktive taushetsplikten dersom en pasient likevel fotograferer andre pasienter», er for oss inkonsistent og ulogisk. Har man som helsepersonell brutt taushetsplikten i helsepersonelloven, kan man bli holdt strafferettslig ansvarlig selv om det står i en veileder at man skal være varsom med straffeforfølgning. Det er tolkningen av taushetsplikten offentlig ansatte må forholde seg til, og da må det også være tilstrekkelig klart og forutsigbart hva de kan bli straffet for.

Videre mener vi flertallets rettslige vurdering har vesentlige mangler ved å ikke vurdere dette opp mot EMK art 10 både i tolkningen av hva som er underlagt taushetsplikt, og i situasjoner der det foreligger taushetsplikt og pressen ber om tilgang. Det følger av flere avgjørelser i EMD at man – også der det foreligger taushetsplikt – skal foreta en avveining mellom EMK art. 10 og EMK art 8.

Her viser vil til mindretallets særmerknad fra Ergo og Foss som vi støtter i sin helhet.

**Til punkt 12.4.2:**Vi reagerer sterkt på flertallets formuleringer i punkt 12.4.2:

«Hvis produksjonens medarbeidere får kjennskap til opplysninger om pasienters personlige forhold uten at pasientene på forhånd har fritatt virksomheten fra taushetsplikt, innebærer dette at virksomheten som inviterte produksjonen inn har brutt taushetsplikten. Et taushetsløfte fra journalisten eller produksjonsmedarbeideren kan ikke reparere dette pliktbruddet.»

Leser man dette sammen med utvalgets tidligere konklusjon om at det at en person er pasient på en bestemt avdeling, er taushetsbelagt informasjon, betyr det at alle som besøker en bestemt avdeling på et sykehus, eller et spesialsykehus, behandlingssenter for spiseforstyrrelser, psykiatrisk avdeling mv. får tilgang til taushetsbelagt informasjon idet de ser andre pasienter/beboere. Det vil dessuten bli umulig å innhente materiale til journalistikk gjennom tilstedeværelse. Det kan være [hjemmesykepleieren som har med seg journalisten på jobb for å dokumentere sin jobbhverdag](https://sykepleien.no/2019/02/en-dag-i-hjemmetjenesten-jeg-teller-ikke-minutter) med ni hjemmebesøk før lunsj (ingen navn eller bilder av pasientene ble publisert, men journalisten fikk se alle pasientene). Det kan være AMK-sentralen i UNN samarbeider med NRK om serien 113, en barnevernsinstitusjon som vurderer å la Helene Sandvig sjekke inn til serien «Helene sjekker inn», barneavdelingen som lar NRK følge behandling og oppfølging av Ole på 12 som har diabetes eller Ila fengsel som lar filmskaper Margareth Olin komme inn til innsatte som er psykisk syke for å vise samfunnet hvordan vi behandler våre aller svakeste ([Norsk dokumentar fra 2018 Fengslet og forlatt](https://tv.nrk.no/serie/brennpunkt/2018/MDDP11000518)).

Det er etter vårt syn åpenbart at taushetsplikten ikke kan tolkes så strengt. Og leser man hele flertallets merknad i punkt 12.4.2, der det blant annet står:

«TV-produksjoner kan gi et innblikk i hvordan helse- og omsorgstjenesten faktisk fungerer, og slik bidra til åpenhet om sykdommer og tjenestetilbud, og gi økt forståelse blant folk om hvordan det er å leve med en bestemt diagnose eller lidelse, enten som pårørende eller pasient. Slike TV-produksjoner kan vise fram konsekvensene av politiske beslutninger og prioriteringer innen helsevesenet, men de kan også være ren underholdning og by på utfordringer i ivaretagelsen av særlig sårbare pasienter og brukeres personlige integritet.»

mener også flertallet denne type programmer er viktige for samfunnet. Det er derfor lite sannsynlig at flertallet mente å innskrenke muligheten til å lage denne type journalistikk. Kanskje har ikke flertallet sett sammenhengen mellom denne formuleringen og tidligere konklusjoner om at bare det at man er innlagt, i seg selv kan være et brudd på taushetsplikten. Det er viktig å rydde opp i dette og klargjøre overfor institusjonene at denne type produksjoner fremdeles er ønskelig og lovlig.

Vi viser her til mindretallets særmerknad fra Bang, Ergo og Foss, som vi støtter.

**Barnevernet - Til punkt 13.4**Vi viser til argumentasjonen over som også har relevans for vurderinger utvalget gjør i punkt 13.2.3.5. Vi mener utvalget treffer noe bedre i sin argumentasjon i punkt 13.4 ved at man legger mer vekt på at det er eventuell spredning som vil være brudd på taushetsplikten. Vi viser her til følgende sitat fra NOUen (vår utheving):

«Dersom besøkende tar bilder eller opptak fra en barneverninstitusjon eller fra andre deler av barneverntjenestens område kan dette innebære en stor risiko for spredning av taushetsbelagt informasjon til andre. Dersom en person besøker en barneverninstitusjon og gjennom dette ser beboerne som bor der, **fører ikke det at de tar et bilde nødvendigvis til at disse opplysningene spres videre eller at den som besøker institusjonen tilegner seg noe mer kunnskap om noens personlige forhold enn vedkommende allerede hadde ved å være til stede på institusjonen.»**

Dette prinsippet må også kunne overføres til det å ha journalister tilstede på en institusjon, eller at journalister filmer. Dette i seg selv fører ikke til brudd på taushetsplikten, det er først når opplysninger eller opptak spres, at taushetsplikten brytes.

Vi er enige i at barnevernet har plikt til å hindre opptak og filming mot barnets vilje, men mener det en følge av omsorgsansvaret barnevernet da har overfor barnet, og ikke en tolkning av taushetsplikten. Det er viktig at man skiller klart på dette ut i sektoren.

 **Kommentar til Utkast til veileder (NOUen kapittel 18):**

**Generelt:**
Utkastet til veilederen er etter vårt syn alt for detaljert og alt for lite prinsipiell, og inneholder for mange muligheter til å begrense. Skal denne videreformidles ut til sektoren, må den bearbeides kraftig. Hvis ikke risikerer vi at konsekvensene av dette arbeidet blir mindre, og ikke mer, åpenhet. Etter vårt syn bør man også vurdere - når man har bearbeidet veilederen og samlet innspill etter høringsrunden - å sende bare veilederen på ny høring før den går ut til sektorene.

NP antar at et mål med å utarbeide en slik veileder, er at den kan fungere som et oppslagsverk og grunnlag for interne regler. Slik NP ser det er dette spørsmål som ikke kan detaljreguleres. Et mål kan da være å utarbeid veiledning som gir ansatte verktøy til å gjøre gode vurderinger selv, som står seg opp mot norsk lov. Veilederen må angi et ytre rammeverk.

Problemet i dag, er manglende åpenhet. Det er ikke pekt på at det er et problem at taushetsplikten brytes i disse sektorene. Dette bør være et utgangspunkt for veilederen. Når problemet i praksis er manglende åpenhet, må et viktig mål med veilederen, være å tilrettelegge for mer åpenhet.

Generelt stiller vi spørsmål ved at veilderen også inneholder gode råd, eller synsing, fra utvalgets side. Særlig gjelder dette råd om hvordan man skal ta bilder av barn og unge også der det foreligger samtykke (del 4 punkt 4 og del 5 punkt 4), og råd om hvordan man skal snakke med foresatte om det å dele bilder av barn (del 7 punkt 6). Dette kan oppfattes som en form for overformynderi der man i praksis gir råd som oppleves som føringer og dermed går langt utover det man har rett til i henhold til norsk lov. Dette bør man være bevisst på i utforming og kommunisering om veilederen.

**1. Struktur:**
Det er viktig å være konsekvent på at dette er en veileder og ikke en rettleder. Veileder er mer korrekt ettersom denne ikke har noen rettslig status.

Det må tydeliggjøres hva som er bakgrunn/generelle råd til alle/medieråd for alle og sektorråd. Mye av den veiledningen som gis for hver sektor bygger på de generelle rådene og må leses i sammenheng, dette må tydeliggjøres i hvert punkt. Det gjelder særlig medierådene.

Man bør forsøke å fremstille veilederen slik at den blir mer tilgjengelig enn den er i dag. Man bør benytte digitale verktøy og gjøre den mer brukervennlig og pedagogisk, gjerne gjennom bilder, filmer osv. Da er det også enklere å vise til flere punkter fra de ulike rådene.

**2. Innhold:**

Til del II Noen viktige rettslige utgangspunkter:

Dette punktet bør starte med å slå fast at den klare hovedregelen er at det er lovlig å ta bilder/gjøre opptak og at det er publiseringen som eventuelt kan være ulovlig.

**Til 1. Om kolliderende hensyn:**

Vi mener tittelen på denne bør være «Relevante hensyn» ikke kolliderende hensyn. Dette for å synliggjøre at det ikke alltid er kollisjon mellom disse hensynene.

Videre mener vi man bør ta ut «diskrimineringsvernet» og «eiendomsretten til private personer», ettersom dette er mindre relevant i denne sammenhengen.

**Til 2. Restriksjoner må være saklig begrunnet og forholdsmessig.**

Vi foreslår følgende endring (i kursiv):

«Reguleringer eller restriksjoner kan enten begrunnes med retten til privatliv, taushetsplikt, hensynet til barnets beste, eller med *at det går ut over pasientsikkerheten.»*

**Begrunnelse:** Dette for å tydeliggjøre hva «forsvarlig drift» dreier seg om og hindre at det blir en sekkebetegnelse som favner mye videre enn det er grunnlag for i loven. Se forøvrig våre merknader over i punkt 4 til punktene 7.4, 8.4, 12.9.5 og 13.7.

 **Til 3. Retten til å ytre seg**Vi foreslår at man etter setningen «Alle i samfunnet har rett til å ytre seg» legger inn følgende setning (som bygger på formuleringer i mandatet): «En del av ytringsfriheten er også retten til å filme og fotografere og til å dele og offentliggjøre filmer, fotografier, reportasjer, intervjuer osv».

**Begrunnelse:** Ettersom veilederen gjelder filming, fotografering og lydopptak vil dette være en viktig presisering.

 **Til 4. Taushetsplikt**

Vi foreslår at setningen «I begrenset grad omfatter taushetsplikten også en aktiv plikt til å forsøke å hindre at brukernes personlige forhold blir kjent for andre» endres til:

«Ansatte har også en viss plikt til å hindre at andre får tilgang til opplysninger som den ansatte har mottatt, for eksempel ved å oppbevare pasientjournalen på en måte som gjør at ikke uvedkommende får tilgang.»

**Begrunnelse:** Dette vil gi en tydeligere beskrivelse av hva som faktisk ligger i taushetsplikten, dessuten viser den at taushetsplikten knytter seg til opplysninger man har mottatt, ikke opplysninger som stammer fra andre enn seg selv.

**Til 5. Straffeansvar:**

Vi foreslår følgende endring:

«Filming og fotografering er tillatt i Norge, det samme gjelder lydopptak fra samtaler du selv deltar i. Men selv om det i hovedsak er lov å ta bilder og film av andre, er det i utgangspunktet ikke lovlig å publisere (for eksempel i sosiale medier) bilder av andre uten deres samtykke. Samtykke er ikke nødvendig dersom bildet har offentlig interesse, gjengir større forsamlinger der man kan forvente å bli fotografert eller der den avbildede er i bakgrunnen og mindre viktig enn hovedinnholdet i bildet.

Dersom selve opptaket skjer på en skremmende eller hensynsløs måte overfor den som blir fotografert eller filmet, kan det å ta bilder eller gjøre opptak være straffbart.

**Begrunnelse:** Det skal svært mye til før fotografering og filming kan rammes av straffelovens bestemmelser om plagsom adferd, og bestemmelsen er lite brukt i praksis. Det kan derfor både virke forvirrende og villedende å fremheve dette som grunnlag for begrensninger, og særlig så tidlig i dette punktet. Vi mener man bør starte med det som er mest vanlig, og ta unntakstilfellene til sist.

**Til 8. Beslag**

Dette er en viktig presisering.

**Til 9. Medienes særskilte rolle.**

**Til bokstav a)**

VI foreslår følgende tillegg i punktet – i kursiv:

«Mediene har en viktig samfunnsrolle og har derfor et særlig rettslig vern mot inngrep. Dette gjelder både retten til å innhente informasjon (fotografering, filming, kildekontakt) og videreformidling (publisering). Mediene skal opplyse samfunnet og kontrollere makt- og myndighetsinstitusjoner. Kontrollfunksjonen og undersøkelsesfasen skal beskyttes. Dersom en institusjon skulle mene det er grunn til å begrense mediene, må det gjøres en konkret vurdering i hvert enkelt tilfelle. Det er ikke anledning til å nekte mediene tilgang til offentlige virksomheter uten at det er konkret og saklig begrunnet. *Dersom de hensyn som taler for åpenhet veier tyngre enn de hensyn som taler mot, kan mediene ikke nektes tilgang.* Terskelen for å bortvise mediene skal være høy.»

**Begrunnelse:** Dette vil tydeliggjøre at medienes rolle er vernet etter EMK artikkel 10 og gjøre det enklere for de som skal praktiserer bestemmelsen å forstå hva dette innebærer.

**Forslag om et nytt punkt under punkt 9**

Vi foreslår et nytt punkt om medienes etiske regelverk som settes mellom punkt 9a og 9b.

«b. Medienes etiske regelverk – Vær Varsom-plakaten

Mediene er forpliktet til å følge de yrkesetiske bestemmelsene som er nedfelt i Vær Varsom-plakaten. Disse gjelder både under innsamling av informasjon (ved filming, fotografering og lydopptak) og publisering. Dette innebærer blant annet at mediene skal opptre hensynsfullt i hele den journalistiske arbeidsprosessen og vise særlig hensyn overfor personer i sorg eller sjokk eller personer som ikke kan ventes å være klar over virkningen av sine uttalelser. Videre skal det vises respekt for menneskers privatliv, personlige/private forhold skal ikke fremheves når dette er saken uvedkommende og det skal tas særlig hensyn til barn og hvilke konsekvenser en publisering kan få for barnet - også i de tilfeller foresatte har gitt sitt samtykke til eksponering.»

**Begrunnelse:** Bakgrunnen for dette er å gjøre de som skal forvalte veilederen kjent med de mest relevante presseetiske bestemmelsene på dette området – slik at de blir klar over hvilke vurderinger mediene er forpliktet til å gjøre både i innsamlingsfasen og før eventuell publisering. At mediene i den konkrete sak har fulgt de presseetiske reglene er som kjent også et viktig moment i den rettslige vurderingen i slike saker.

**Til bokstav b) Vær åpen**

Her foreslår vi følgende tillegg:

Offentlige institusjoner og tjenester på dette området ivaretar viktige samfunnsoppgaver og åpenhet er derfor viktig. Journalistikk og dokumentarer fra dette området kan blant annet gi innsikt i konsekvensene av politiske beslutninger/prioriteringer, bidra til økt innsikt og forståelse om hvordan det er å leve med en diagnose/lidelse som pasient eller pårørende, gi en stemme til de som lever med særlige utfordringer eller er særlig sårbare og gi innsikt i hverdagen til brukere og ansatte ved institusjonene.»

**Til bokstav d) Adgang til virksomheten**

Her støtter vi mindretallets merknad om at flertallet angir en altfor lav terskel for når man kan utestenge mediene. Formuleringen gjenspeiler ikke gjeldende rettstilstand, og gir ikke god veiledning for når man kan utestenge mediene. Vi foreslår følgende nye formulering:

«Mediene har som utgangspunkt adgang til områder og lokaler hvor det drives offentlig virksomhet. Mediene kan ikke nektes adgang der det er alminnelig adgang for publikum. Forøvrig kan medienes adgang kun begrenses ut fra hensynet til forsvarlig drift - for eksempel dersom adgangen vil krenke personers privatliv eller adgangen går ut over sikkerheten - og dersom disse hensyn i det konkrete tilfellet veier tyngre enn åpenhet. Hensynet til virksomhetens omdømme kan ikke begrunne begrensninger i medienes arbeidsvilkår eller informasjonstilgang.

**Til bokstav e Bortvisning**

Her foreslår vi følgende tilføyelse:

«Dersom virksomheten mener det er grunn til å bortvise en representant fra mediene, skal dette begrunnes særskilt og skriftlig».

**Begrunnelse:** Dette synes uansett å være en lovpålagt forpliktelse, jfr. forvaltningslovens § 23 om enkeltvedtak.

 **Til punkt 9f
Det er den enkeltes valg å la seg intervjue**Vi mener det bør gjøres en justering i annen setning slik at den blir lydende slik: «Det er medienes ansvar *at det blir innhentet* gyldig samtykke i forbindelse med intervjuer og filmopptak.»

**Begrunnelse:** Bakgrunnen for dette er at mediene noen ganger innhenter samtykke via institusjonen – for eksempel NRK Super som innhenter samtykke via skolene til å publisere opptak av elever som danser BlimE-dansen. Tilsvarende endringer bes inntatt i punkt 10 h.

**Ad. punkt 9 g Medienes innsamlingsfase har særlig vern**

Vi foreslår følgende endring:
«Det er viktig å skille mellom medienes innhenting av informasjon, som fotografering og opptak, og hva som til slutt publiseres. Mediene innhenter normalt mye informasjon som det ikke er aktuelt å publisere og er – på grunn av sin samfunnsrolle – gitt et særskilt rettslig vern for denne innsamlingsfasen. Før noe publiseres skal mediene gjøre grundige vurderinger etter Vær Varsom-plakaten (VVP), som inneholder de yrkesetiske reglene som mediene har forpliktet seg til å følge. Brudd på reglene kan klages inn til Pressens faglige utvalg (PFU).»

**Begrunnelse:** Det foreslås at dette punktet justeres noe for å tydeliggjøre at mediene normalt innhenter mye informasjon som det ikke er aktuelt å publisere, og at det også derfor er viktig at man skiller mellom innsamlings- og publiseringsfasen.

**Til punkt 10 b Uttrykkelig samtykke**

Her foreslås det at alternativet «aktuell og allmenn interesse», jfr. åndsverkloven § 104, også tas inn som et eksempel - da dette er et av de mest relevante unntakene. Siste setning foreslås derfor å lyde som følger: «Dette kan for eksempel gjelde bilder som har aktuell og allmenn interesse eller bilder tatt av større forsamlinger der personer normalt må forvente å bli fotografert.»

**Til del III Generelle råd for ledere og medarbeidere i offentlig sektor**

**Til 1. Bidra til en åpenhetskultur**

Her foreslår vi følgende tillegg (i kursiv):

«Det bør legges til rette for at mediene *og dermed samfunnet* kan få et best mulig innblikk og innsyn i offentlig virksomhet.»

**Til 5 Når oppførsel oppfattes som plagsom**

Vi mener dette punktet er unødvendig langt og komplisert. I det minste kan punktene a og b slås sammen ettersom det er samme råd («snakke sammen»). Dessuten er det vel naturlig å ha egne regler for prosedyrer ved plagsom/truende oppførsel, så det bør vurderes om det er behov for egne regler om dette i en veileder om filming, fotografering etc.

**Del V: Gode råd for ledere og medarbeidere i skolen**

**Til punkt 10. Foresatte tar bilder, film eller lydopptak i skoletiden**

Vi mener bestemmelsen her blir for streng og at den ikke er i samsvar med gjeldende rett. Vi mener teksten bør byttes ut med mindretallets forslag:

«Dersom foresatte eller andre personer tar bilder, film eller lydopptak av andres barn i skoletiden, kan man oppfordre personene til å stanse eller å forlate skolens område. I noen situasjoner kan det imidlertid være berettiget å filme andres barn, f.eks. der det dokumenterer forhold av allmenn interesse.»

**Del VI: Gode råd for ledere og medarbeidere i barnevernet**

**Til nr 5 punkt c:**

Her foreslår vi å ta inn henvisning til åndsverksloven § 104 på følgende måte:

«Unntak gjelder hvis bildet har aktuell og allmenn interesse eller bilder tatt av større forsamlinger der personer normalt må forvente å bli fotografert.»

**Til nr. 6 Barn og unges krav på beskyttelse av privatliv:**

Her støtter vi mindretallet Foss og Ergos syn på flertallets formuleringer, og mener punkt 6 i veilederen bør erstattes med mindretallets forslag:

«I barneverninstitusjoner, kommunale botiltak og i sentre for foreldre og barn bør det gjøres nødvendige tiltak for å verne om beboernes privatliv. Dette kan også innebære å gripe inn i konkrete tilfeller der man mener andres fotografering, filming eller lydopptak griper inn i en beboers privatliv. Videre bør man gjøre besøkende og andre beboere oppmerksom på at publisering av bilder, film eller lydopptak av andre beboere eller deres pårørende ikke kan skje uten gyldig samtykke.»

I tillegg foreslår vi å ta inn en henvisning som fanger opp åvl. § 104:

«Unntak gjelder hvis bildet har aktuell og allmenn interesse eller bilder tatt av større forsamlinger der personer normalt må forvente å bli fotografert.»

**Til punkt 7: Bilder, film og lydopptak kan være viktig dokumentasjon:**Vi støtter at dette tas inn i veilederen og mener det er en viktig presisering av retten til å dokumentere det som skjer, og hvorfor det er viktig. Dette kan bevisstgjøre og øke den faktiske terskelen for å forsøke å hindre eller nekte denne type dokumentasjon/handlinger.

 **Til punkt 9: Kommunalt barnevern**Tilsvarende innvendinger som under punkt 6 gjøres gjeldende her, og mindretallets formuleringer under punkt 6 bør tas inn under punkt 9, i tillegg til henvisningen til åvl. § 104.

**Til punkt 11 forholdet til mediene:**Dette er viktige punkt og må tas med for hver enkelt sektor for å ta høyde for at ikke alle leser hele veilederen, men kun slår opp i det punktet som gjelder sin sektor.

 **Del VII: Gode råd for ledere og medarbeidere i helse- og omsorgstjenesten**

Til punkt 4 Bilder, film og lydopptak i avdelinger med særskilt risiko:

Her foreslår vi at man tar ut hensynet til et "forsvarlig tjenestetilbud" og heller setter inn hensynet til pasientens sikkerhet i andre setning, første avsnitt:

«Av hensyn til *pasientens sikkerhet*kan det være aktuelt å regulere fotografering, filming og lydopptak her i større utstrekning enn på andre avdelinger.»

Videre støtter vi mindretallet Bang, Ergo og Foss, som etter vårt syn er mer i tråd med rettspraksis om at denne type begrensinger vil være et inngrep i ytringsfriheten og dermed må begrunnes og vurderes konkret hver gang:

«Selv om institusjonen skulle komme til at fotografering og film i hovedregelen ikke er tillatt i en bestemt del av tjenesten, må det gjøres en konkret vurdering i hvert enkelt tilfelle. Medienes ønske om tilstedeværelse skal tillegges særskilt vekt, se del II punkt 9.»

**Punkt 5: fotografering og filming i fellesarealer bør skje på en hensynsfull måte**

I tråd med gjeldende rett foreslår vi å endre siste setning i dette punktet (endring i kursiv):

«Det bør videre informeres om at man trenger samtykke fra personer som kan gjenkjennes på bildet eller opptaket før det kan publiseres eller deles med mange med mindre bildet har offentlig interesse, gjengir større forsamlinger der man kan forvente å bli fotografert eller der den avbildede er i bakgrunnen og mindre viktig enn hovedinnholdet i bildet.»

**Punkt 6c: Informasjon til barn, foresatte og pårørende**

Vi mener dette punktet må modereres. Selv om offentlig ansatte også har krav på et privatliv og vern om sitt «eget bilde» kan man i kraft av sin stilling falle inn under unntaket i åvl. § 104 om aktuell og allmenn interesse. Dette bør veilederen ta høyde for, da det er stor usikkerhet knyttet til dette. Vi ber derfor om at man tar inn følgende presisering (i kursiv):

c) at det å publisere bilder, film eller lydopptak av ansatte som hovedregel krever et gyldig samtykke, *med mindre bildet har offentlig interesse eller den ansatte er i bakgrunnen og mindre viktig enn hovedinnholdet i bildet.*

**Punkt 8: bilder, film og lydopptak kan være viktig dokumentasjon**

Ettersom hovedregelen er at det er lovlig å ta bilder og gjøre lydopptak av samtaler en selv deltar i, bør dette gjenspeiles på en tydeligere måte i veilederen. Vi mener derfor om at de to første setningene endres bes derfor om at de to første setningen endres og blir lydende slik:

«Det er som den store hovedregel lovlig å ta bilder og film. Det er også lovlig å ta lydopptak av samtaler en selv deltar i.»