



UIT

NORGES
ARKTISKE
UNIVERSITET

Det juridiske fakultet

Ærekrenkelser i lys av EMK

Fra ærevern til ytringsfrihet – there and back again?

—

Erik Hauge Danielsen

Liten masteroppgave i rettsvitenskap vår 2015

Antall ord: 17 810



Innholdsfortegnelse

1. Innledning	4
1.1 Oppgavens tema. Aktualitet	4
1.2 De motstridende hensyn. Ytringsfriheten kontra ærens vern	5
1.3 Hvorfor avkriminaliseres ærekrenkelsene?	8
1.4 Metodiske bemerkninger	10
2. Straffeloven § 246, § 247	12
2.1 Straffebudenes objektive gjerningsinnhold	12
2.1.1 Æresfølelsen, § 246	12
2.1.2 Omdømmevernet, § 247	15
2.1.3 Utsagnet må være rettsstridig, sannhetsbevis	17
2.2 Skyldkravet	19
2.3 Er straff uaktuelt?	20
3. EMK artikkel 8 og artikkel 10	21
3.1 Retten til respekt for privatlivet, artikkel 8 nr. 1	21
3.2 Ytringsfriheten, artikkel 10 nr. 1	24
3.3 Inngrep i ytringsfriheten – rettspraksis fra EMD	25
3.3.1 Fra <i>Lingens</i> til norsk overtredelse av konvensjonen	26
3.3.2 <i>Bladet Tromsø mot Norge</i>	28
3.3.3 <i>Tønsbergs Blad mot Norge</i>	30
4. Nyere norsk rettspraksis. EMDs innvirkning	31
4.1 Rt. 2014 s. 152 <i>Ambulansesjåførdommen (4-1)</i>	31
4.1.1 Rettens vurdering av saken	32
4.1.2 Stor allmenn interesse	33
4.1.3 Value-judgments eller factual statements	33
4.1.4 Den uforsvarlige pasientbehandlingen	34
4.1.5 Rasisme?	35
4.1.6 Rasismebeskyldninger og artikkel 8 nr. 1. Den journalistiske aktsomhet	36
4.1.7 Mindretallet: allmenn interesse, verdivurderingenes sentrale betydning, klanderverdig opptreden	38
4.1.8 Den helhetlige vurderingen av verdiutsagnene	39
4.2 Rt. 2014 s. 1170 <i>Avisa Nordland</i>	41

4.2.1 Rettens vurdering av saken	43
4.2.2 Faktapåstander	43
4.2.3 Manglende journalistisk aktsomhet	45
4.3 Rettsstridighet avgjøres i tråd EMDs praksis	46
5. Ærekrenkelses i dagens rettstilstand – EMK, EMD og veien videre	47
5.1 EMDs krav om lojal anvendelse av konvensjonen. Skjønnsmarginen	48
5.2 Finnes det egentlig et ærevern i EMK?	51
5.3 Er det overhodet mulig å definere et konkret meningsinnhold i "ære" og "omdømme"?	57
5.4 Sanksjonsregimet. Ærekrenkelses og erstatningsretten	59
5.5 EMK artikkel 8 nr. 1: tilbake til bestemmelsens 'harde' kjerne – som i seg selv er flytende	62
5.6 Avslutning. Ærevern og ytringsfrihet	66
Kildeliste	69

1. Innledning

1.1 Oppgavens tema. Aktualitet

Avhandlingens tema vil være samspillet mellom EMK¹ og norske regler vedrørende ærekrenkelser.

En utvikling har skjedd på dette rettsområdet. For det første er det strafferettslige perspektivet ikke lenger særlig relevant. Offentlig påtale i ærekrenkelsessakene er i praksis uaktuelt. Det samme gjelder fengselsstraff. Bøter kan tenkes anvendt, da på bakgrunn av en privat straffesak.²

Strafferettens manglende aktualitet gjenspeiles i Rt. 2014 s. 152 og Rt. 2014 s. 1170,³ der fokus tydelig er flyttet fra strafferetten til spørsmålet om ytringsfriheten kan innskrenkes etter EMK. I ærekrenkelsessakene er det relevante spørsmålet i dag om erstatning og/eller oppreisningserstatning skal tilkjennes, jf. lov 13. juni 1969 nr. 26 om skadeserstatning (skadeserstatningsloven) § 3-6. Samtidig viser de nevnte dommer at straffeloven av 1902⁴ og dennes terskler spiller inn på den sivilrettslige anvendelsen av reglene.

Det spesielle vil være at dette også gjelder motsatt vei. Der det er aktuelt med bøtestraff er det rimelig å anta at domstolene vil anvende erstatningspraksis fra ærekrenkelsessakene. Det forekommer dermed en særskilt vekselvirkning mellom privatretten og strafferetten. For øvrig nevnes det allerede her, som oppgaven tydelig fremhever, at det er den privatrettslige siden ved ærekrenkelsessakene som er den fremtredende. Gjennomgangen av rettspraksis viser også en annen tendens. Saksanlegg rettes i hovedsak mot massemedia av enkeltpersoner.

¹ Europarådets konvensjon 4. november 1950 om beskyttelse av menneskerettighetene og de grunnleggende friheter (EMK), jf. lov 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i

² Se til illustrasjon saken *Norges patriot*, Stavanger tingretts dom av 30. april 2014, der ærekrenkelser ble fremsatt mot en SV-politiker på facebook.

³ I avhandlingen omtales disse som henholdsvis *Ambulansesjåførdommen* og *Avisa Nordland*.

⁴ Lov 22. mai 1902 nr. 10 Almindelig borgerlig Straffelov (straffeloven).

Et gjennomgangstema i oppgaven vil være EMKs innvirkning på norsk injurierett. I denne sammenheng er det viktig å merke seg at utviklingen i norsk rett i store trekk har gått fra et sterkt ærevern på bekostning av ytringsfriheten, til å fremheve ytringsfriheten i tråd med praksis fra Den europeiske menneskerettsdomstolen (EMD).⁵

Oppgavens undertittel gjenspeiler dette. En rød tråd i oppgaven vil være spørsmålet om denne utviklingen fortsatt står seg. På begynnelsen av 2000-tallet kom domfellelser mot Norge i EMD som tilsa at ytringsfriheten ikke skulle ofres på ærens alter. Samtidig kan det settes spørsmålstegn ved om dette fortsatt er gjeldende, sett i lys av etterfølgende praksis fra EMD og fjorårets høyesterettsdommer, der æren på ny gikk foran ytringsfriheten. Derav følger spørsmålsstillingen *there and back again?*

Avhandlingen undersøker om dette er en holdbar utvikling. Blant annet spørres det om EMKs artikkel 8 nr. 1, der retten til respekt for enhver privatliv fremgår, i det hele tatt inneholder en rett til et ærevern, og i så fall hvor langt dette strekker seg. En avsluttende vurdering blir dermed hva lovgiver og norske rettsanvendere i domstolene må gjøre for å overholde Norges konvensjonsforpliktelser.

1.2 De motstridende hensyn. Ytringsfriheten kontra ærens vern

Det rettslige utgangspunktet for avhandlingen vil i hovedsak være EMK og straffeloven. I forlengelsen av sistnevnte følger skadeserstatningsloven. Enkelte steder henvises det også til straffeloven av 2005⁶. Grunnloven og FNs konvensjon om sosiale og politiske rettigheter (SP)⁷ spiller en mindre praktisk rolle enn EMK, men det vises også til enkelte bestemmelser i disse instrumentene i avhandlingen.

Innledningsvis kan den særskilte stillingen ytringsfriheten har som forfatningsvernet rettighet belyses. Dette stiller seg annerledes for reglene om ærevernet.

⁵ Se blant annet sakene *Bladet Tromsø mot Norge* av 20. mai 1999 og *Tønsbergs Blad mot Norge* av 1. mars 2007 som gjennomgås i del 3.

⁶ Lov 20. mai 2005 nr. 28 om straff (straffeloven 2005).

⁷ De forente nasjoners internasjonale konvensjon 16. desember 1966 om sivile og politiske rettigheter, jf. menneskerettsloven § 2 nr. 3.

Det fastslås i Grunnloven § 100 første ledd at ytringsfrihet "bør finne sted". I forlengelsen av dette fremheves hensynene til "sannhetssøken, demokrati og individets frie meningsdannelse" i annet ledd. Disse formålene skal opprettholdes ved et eventuelt inngrep i ytringsfriheten, "ingen kan holdes rettslig ansvarlig" for meddelelse eller mottagelse av opplysninger, ideer eller budskap, dersom dette ikke kan forsvares holdt opp mot de forannevnte hensyn.

I forlengelsen av dette igjen er tredje ledd tydelig, der det erklæres at "frimodige ytringer om statsstyret og hvilken som helst annen gjenstand er tillatt for enhver", og

det kan bare settes klart definerte grenser for denne rett der særlig tungtveiende hensyn gjør det forsvarlig holdt opp imot ytringsfrihetens begrunnelser.

Formuleringene tar et klart utgangspunkt i behovet for en utstrakt ytringsfrihet. I denne sammenheng vil oppgaven vise at der ytringene gjelder saker av stor allmenn interesse, vil ytringsfriheten vektlegges tungt. Dette gjelder særlig der en befinner seg på den politiske diskusjonsarena.

Ytringsfriheten som en grunnstein i et demokratisk samfunn anføres i aller høyeste grad som et argument for en styrkelse av ytringsfriheten. EMD har uttalt ved en rekke anledninger, her eksemplifisert ved *Handyside mot UK*, EMDs dom av 7. desember 1976, at ytringsfriheten

*constitutes one of the essential foundations of (a democratic society), one of the basic conditions for its progress and for the development of every man.*⁸

Videre fremhever EMD at ytringsfriheten også omfatter informasjon og ideer som ikke bare er "favourably received or regarded as inoffensive or as a matter of indifference", men også de ytringer som

*offend, shock or disturb the State or any sector of the population.*⁹

⁸ Dommens avsnitt 49.

⁹ *Ibid.*

Samtidig trekkes det frem at *duties and responsibilities* følger ytringsfriheten.

Dermed gis EMDs praksis gjenklang i Grunnlovens ytringsfrihetsbestemmelse. Dette illustrerer samspillet mellom nasjonale lovgivere og konvensjonsorganene. Det er videre inntatt et legalitetsprinsipp og en avveiningsnorm i grunnlovsbestemmelsen, i likhet med EMKs lovkrav og nødvendighetstest, jf. eksempelvis artikkel 10 nr. 2.

Det foreligger dermed et betydelig felles verdigrunnlag for den konvensjonsbaserte og forfatningsvernede ytringsfriheten.

Ytringsfriheten er ikke absolutt, noe både § 100 annet og tredje ledd og artikkel 10 nr. 2 gir uttrykk for. For denne oppgavens del er hensynet til den enkelte persons æresfølelse et relevant mot-hensyn.

EMK artikkel 8 nr. 1 innbefatter en rett til respekt for ens privatliv. Det er denne størrelsen som her skal veies mot ytringsfriheten. I denne sammenheng kommer ytringsfriheten i "konflikt med individuelle interesser".¹⁰ EMDs praksis viser at bestemmelsen legger opp til et slags integritetsvern, der privatlivsvernet omfatter både fysiske¹¹ og psykiske sider ved enhver integritet. I avhandlingen anvendes rettspraksis fra EMD som tar for seg både krenkelser av privatlivets fred og ærekrenkelser. Begge sakstypene reguleres av samme bestemmelse i EMK, og hensynene som gjør seg gjeldende er i stor grad overlappende.

Artikkel 10 nr. 2 inneholder en eksplisitt henvisning til den enkeltes omdømme. En sentral vurdering i avhandlingen blir om et vern mot ærekrenkelser omfattes av enhver rett til respekt for privatlivet, eller om æren kun er vernet som et legitimt hensyn etter inngrepsbestemmelsen i artikkel 10 nr. 2.

¹⁰ NOU 1999: 27 *Ytringsfrihed bør finde Sted, ny Grl § 100* punkt 6.2 flg.

¹¹ Jf. f.eks. straffeloven § 390, om privatlivets fred.

Avslutningsvis kan det bemerkes at Grunnloven § 102 innehar en ordlyd som gir enhver "rett til respekt for sitt privatliv og familieliv, sitt hjem og sin kommunikasjon". Videre skal statens myndigheter "sikre et vern om den personlige integritet".

Dette har en sterk parallell til EMK og EMDs praksis. Utelatelsen av ærevernet i EMK var *bevisst*, dette gjennomgås nedenfor i punkt 5.5. Det foreligger altså en likhet mellom Grunnloven og konvensjonen her. Ingen av disse instrumentene innehar et eksplisitt ærevern, foruten EMK som nevner omdømmet som et hensyn som kan innskrenke ytringsfriheten.¹²

Til tross for manglende uttrykt vern kan praksis fra EMD tilsi at æren skal vernes på lik linje som ytringsfriheten. Dette kan dermed gi en situasjon der konvensjonen sikrer rettigheter i videre utstrekning enn Grunnloven. Videre viser høyesterettsdommene fra 2014 at det er de konvensjonsbaserte rettighetene som i praksis spiller størst rolle.

1.3 Hvorfor avkriminaliseres ærekrenkelsene?

Ærekrenkelsene skal avkriminaliseres.¹³ Samtidig kan dette regnes som en kodifisering av gjeldende rett, som således medfører minimale realitetsendringer.

Det uttales fra Ytringsfrihetskommisjonens side at "personvernet, og spesielt vernet om ære og verdighet (er i dag) et helt sentralt argument for begrensninger i ytringsfriheten."¹⁴ Samme sted advares det likevel mot å strekke dette vernet for langt. Det fremheves at

alle personer kan og bør kritiseres for alt som er kritikkverdig i adferd og holdninger.

¹² Se til sammenligning ærevernet i SP artikkel 17 nr. 1, hvoretter enhver er vernet mot "unlawful attacks on his honour and reputation".

¹³ Pressemelding 19. desember 2008 *Ny straffelov: Ytringsfriheten styrkes – straff for ærekrenkelses oppheves.*

¹⁴ NOU 1999: 27 punkt 6.2.3 *Vern om ære og verdighet* s. 114.

I forlengelsen av dette vil strenge ærekrenkelsesregler motvirke "åpenheten og den offentlige samtale". Opplysninger og meninger som burde kommet frem vil kunne knebles.

Tanken om en slags selvjustis i form av allmennhetens manglende godtagelse av urimelige angrep eller beskyldninger, er også et poeng å fremheve. Samfunnets misbilligelse overfor den som fremsetter uakseptable ytringer vil dermed være et argument som tilsier en innsnevring av lovens ærevern.

I eldre juridisk litteratur trekkes snarere ønsket om en *effektivisering* av ærevernet frem. Slike argumenter finnes også hos Ytringsfrihetskommisjonen. Det kan ikke ukritisk legges til grunn at den offentlige debatten vil regulere seg selv. Det kan hevdes at eksistensen av sanksjoner og regler i seg selv vil bidra til en sivilisert debatt.¹⁵ Dermed kan ærekrenkelsesreglene øke deltagelsen fra personer som uten ærevernet ellers ville unnlatt å delta i samfunnets debattfora.

Basert på de ovennevnte hensyn etterlyste kommisjonen "et noe redusert rettslig vern mot injurier."¹⁶

Straffeloven skal etter sin natur reserveres til særskilt straffverdige tilfeller. Etter Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) *Om lov om straff (straffeloven)* trekkes det frem at det "bør vises tilbakeholdenhet med bruk av straff", hvilket gir en situasjon der "bare handlinger som medfører skade eller fare for skade" straffesanksjoneres.¹⁷ Dette tilsier at den enkelte i utgangspunktet skal kunne handle fritt, og at straff kun bør anvendes "når tungtveiende grunner taler for det."¹⁸

Justis- og beredskapsdepartementet følger disse retningslinjene i Ot.prp. nr. 22 (2008-2009)¹⁹ og trekker frem at straff kun bør anvendes der andre reaksjoner åpenbart ikke er tilstrekkelige, og der nyttevirkningene ved straff er "klart større" enn ulempene.

¹⁵ *Ibid.* s. 115.

¹⁶ *Ibid.*

¹⁷ Proposisjonens s. 84.

¹⁸ *Ibid.*

¹⁹ *Om lov om endringer i straffeloven 20. mai 2005 nr. 28 (siste delproposisjon – slutføring av spesiell del og tilpasning av annen lovgivning) 5.14 Ærekrenkelser* s. 166.

Dette leder til avkriminaliseringen av ærekrenkelser med straffeloven 2005. Likevel blir den ærekrenkede i fremtiden ikke rettsløs. Skadeserstatningsloven § 3-6 a vil sikre et mulig oppreisnings- og erstatningsgrunnlag for den krenkede.

1.4 Metodiske bemerkninger

I oppgaven forekommer en utstrakt anvendelse av rettspraksis fra Høyesterett og EMD.²⁰ Dette er særskilt egnet til å vise virkningen internasjonale rettskilder har på norsk rettstilstand. Høyesterett gir også uttrykk for dette i f.eks. Rt. 2002 s. 764, på s. 773 flg., der det spørres om mortifisering av utsagn kunne finne sted. EMK var gitt en styrket stilling etter menneskerettsloven, og det påpekes at

etter tradisjonell norsk rett er problemstillingen om beskyldningene er rettsstridige etter straffelovens § 247. Jeg skyter her inn at når den samlede lagmannsrett uttaler at menneskerettskonvensjonene bare får virkning som norsk lov og endog over norsk lov, jf. (menneskerettsloven) § 2 og § 3, dersom «det tolkningsresultat som følger av EMK fremstår som rimelig klart», og i den forbindelse viser til plenumsdommen i Rt-2000-996, så beror dette på en misforståelse.

Poenget med dette sitatet vil være å belyse EMKs innvirkning på norsk rett. Den særskilte rettskildemessige vekten til EMK er blitt gjenstand for utstrakt debatt, men det er uvedkommende for avhandlingen å utgreie denne. Som fremhevet i Rt. 2002 s. 557 skal domstolene tolke konvensjon hvis det foreligger tvil om hvordan en inkorporert bestemmelse skal forstås. I tolkningsprosessen skal EMDs metode anvendes,

med den reservasjon at det i første rekke er EMD som skal utvikle konvensjonen. Dersom den tolking av en inkorporert konvensjonsbestemmelse som ut fra en slik bedømmelse har de beste grunner for seg, kommer i strid med annen norsk lovgivning, skal konvensjonsbestemmelsen gå foran, jf. menneskerettsloven § 3.²¹

²⁰ Ved henvisninger til EMD anvendes kun navnet på den private part, eksempelvis omtales *Lingens mot Østerrike* av 8. juli 1986 i det følgende som *Lingens*. Landet som innklages benevnes kun ved første henvisning.

²¹ Dommens punkt 3. s. 566.

På grunn av dette vies mye plass i oppgaven til EMDs praksis. I det hele gjenspeiler avhandlingens oppbygning et metodisk perspektiv. Fra å være regulert ene og alene i norsk rett, del 2, har EMK og EMDs betydning vedrørende ærekrenkelses og ytringsfrihet kommet til syne de senere år, del 3 og 4. Avhandlingens siste del, del 5, viser at ærevernet og ytringsfriheten i dag er to mer eller mindre likeverdige størrelser som må avveies mot hverandre, et samspill som nå er tydelig i internasjonal så vel som nasjonal rett.

2. Straffeloven § 246, § 247

Reglene om ærekrenkelser søker å ivareta hensynet til den enkelte som bør vernes mot usanne og ellers krenkende ytringer.

Fra motsatt hold vil den som fremsetter beskyldningen kunne ha en berettiget interesse i å holde fast ved sin ytringsfrihet.

Det må foretas en avveining mellom disse legitime hensynene. Allerede her kan det slås fast at sanne ærekrenkelser som hovedregel forblir sanksjonsfrie. For de usanne ærekrenkelsene gjelder det motsvarende: en usann ærekrenkelse er i regelen straffbar. Samtidig er hovedreglene kun utgangspunkter.

I Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) på side 157 fremgår det hvordan rettstilstanden vedrørende praktiseringen av ærekrenkelsesbestemmelsene har endret seg de senere år. Bestemmelsene i straffeloven har tradisjonelt sett blitt lest isolert, eventuelt i tråd med skadeserstatningslovens oppreisningsregler. Et betydelig skifte i rettsanvendelsen har funnet sted, ettersom EMK og EMD i dag fremstår som de sentrale rettskildene ved spørsmål om ansvar for ærekrenkelser. Dette skiftet belyses senere i avhandlingen, spesielt under del 4 og 5.

2.1 Straffebudenes objektive gjerningsinnhold

2.1.1 Æresfølelsen, § 246

§ 246. Den som rettsstridig ved ord eller handling krenker en annens æresfølelse eller som medvirker dertil, straffes med bøter eller med fengsel inntil 6 måneder.

En overtredelse av straffeloven § 246 krever en krenkelse av en annens æresfølelse, da enten ved ord eller handling. Medvirkning rammes også av straffebudet.

I Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) anvender Justis- og beredskapsdepartementet begrepet *utsagn* som samlebegrep for ord og handlinger. Avhandlingen følger samme begrepsbruk.

En inndeling kan foretas i ytringer og faktiske handlinger. Dette betegnes som henholdsvis verbal- og realinjurier.²² Dette medfører at en obscøn håndgest, for eksempel der en 'viser fingeren', vil omfattes av § 246. Dersom ærekrenkelsen består i en handling av mer fysisk karakter, som spytting, vil reglene om legemsfornærmelser, jf. § 228 første ledd, kunne tenkes anvendt i konkurrans med § 246.²³

I litteraturen betegnes æresfølelsen etter § 246 som "en persons egne tanker om seg selv og de følelser som her gir seg utslag: selvfølelsen og selvaktelsen."²⁴

Rettsgodet som beskyttes etter § 246 er den enkeltes subjektive æresfølelse, til forskjell fra den objektive ære som omfattes av § 247.

Hva som nærmere omfattes av æresfølelsen i § 246 er etter en ordlydsfortolkning ikke lett å få øye på. Dersom det holdes fast ved den subjektive æresfølelse vil perspektivet nødvendigvis rettes mot adressaten av det foreliggende utsagn. Samtidig vil et slikt perspektiv i ytterste konsekvens omfatte en vilkårlighet som ikke hører hjemme i en straffebestemmelse. Dersom det avgjørende ene og alene er hva mottageren av en bemerkning knytter til den, vil en risikere å havne i det som kan betegnes som den krenkedes vold. En hardhudet mottager av et skjellsord kan være tilnærmet uanfektet, mens en hårsår person kan stille seg annerledes til tilsvarende utsagn.

Bestemmelsen kan sies å verne en æresfølelse som en gjenfinder i det alminnelige, slik at den "særlig fintfølende" ikke beskyttes mer enn andre, og samtidig vil den "svært robuste" omfattes av ærevernet i § 246.²⁵

²² Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 157, Henry John Mæland, *Ærekrenkelser*, 1986 s. 149.

²³ Mæland (1986) s. 149.

²⁴ *Ibid.* s. 147.

²⁵ *Ibid.* s. 150.

En rettsanvendelse som her tar utgangspunkt i en objektiv målestokk gir § 246 anstrøk av å være en *rettslig standard*. Dette gjelder også for § 247. Hvorvidt slike regler har en plass i straffelovens system kan diskuteres. Det bemerkes her at regler av denne art kan ha en slagside mot legalitetsprinsippet etter norsk rett og kravet om forutberegnelighet etter EMKs lovkrav.²⁶

Avgjørende vil dermed måtte være om utsagnet rammer mottagerens subjektive ære etter en objektiv vurdering av utsagnet.

Etter tidligere rettstilstand ble ærekrenkelsene delt inn i to hovedkategorier, beskyldninger og forhånelser. Beskyldninger ble regnet som påstander om faktiske forhold.²⁷ Forhånelser er av en annen karakter, disse innehar ingen objektiv sannhet. Dette omfatter "rene skjellsord uten noe bestemt meningsinnhold, så som 'lømmel' eller 'drittsekk', eller uttrykket 'reise til helvete'".²⁸

Et poeng er at kun beskyldninger rammes av omdømmevernet etter § 247.²⁹ Samtidig kan en viss overlapping finne sted. Å omtale en embetsmann som banditt kan indikere at han er korrupt, som en beskyldning, men også at han kun er en uhederlig offentlig figur. Ved sistnevnte tolkningsalternativ foreligger en forhånelse. Hvorvidt man faller ned på det ene eller andre beror på en konkret vurdering. I litteraturen vises det til rettspraksis der "schizofrene kvinnfolk" ikke ble anvendt som en medisinsk karakteristikk, men som et skjellsord omfattet av forhånelsebegrepet.³⁰

Et utsagn kan dermed både være en beskyldning og en forhånelse, og omfattes av § 246 og § 247. Disse bestemmelsene kan anvendes i konkurrans.

Skillet mellom beskyldninger og forhånelser kan i dag erstattes med begrepene faktapåstander og verdivurderinger.³¹

²⁶ Se i så måte Jørgen Aall, *Rettsstat og menneskerettigheter*, Bergen 2011 s. 103 flg.

²⁷ Johs. Andenæs og Anders Bratholm, *Spesiell strafferett*, Oslo 1996 s. 155.

²⁸ *Ibid.*

²⁹ *Ibid.*

³⁰ *Ibid.*

³¹ *Factual statements* og *value-judgments*, jf. Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 162 og eksempelvis *Lingens* avsnitt 46. Samtidig vil EMD lettere anse det som etter norsk rett ville være beskyldninger som verdivurderinger, jf. nevnte proposisjon s. 163.

Videre må avsenderen med sitt utsagn krenke adressaten. Bestemmelsen i § 246 kan etter sin ordlyd oppfattes som et skadedelikt. Det avgjørende er likevel om adressaten oppfatter eller mottar utsagnet, det er snakk om et faredelikt.³² I forlengelsen av dette er rettssubjektet som vernes etter bestemmelsen kun fysiske personer. Juridiske personer vil ikke kunne oppfatte noe, ei heller inneha en slik subjektiv ære. Dermed er det omdømmevernet etter § 247 som anvendes i slike tilfeller.³³

2.1.2 Omdømmevernet, § 247

§ 247. Den som i ord eller handling opptrer på en måte som er egnet til å skade en annens gode navn og rykte eller til å utsette ham for hat, ringeakt eller tap av den for hans stilling eller næring fornødne tillit, eller som medvirker dertil, straffes med bøter eller med fengsel inntil 1 år.
(...)

Skillet mellom § 246 og § 247 gis klare utslag der det holdes fast ved vernet for den subjektive ære som en finner i § 246, og omdømmevernet i § 247.

På samme måte oppstiller skillet i ærevernet en reservasjon for hvem som er vernet. Juridiske personer nyter bare godt av det objektive omdømmevernet i § 247.

Vilkåret om at utsagnet enten må være egnet til å skade en annens gode navn og rykte, eller egnet til å utsette den andre for "tap av den for hans stilling eller næring fornødne tillitt", viser at § 247 er særskilt anvendelig for fysiske og juridiske personer som står i en spesiell markedsposisjon.

Dette medfører at et utsagn som virker skadende utad kan omfattes både av § 246 og § 247. Der den injurierte innehar en stilling i politiet, vil anklager om korrupsjon medføre en krenkelse av både den subjektive og den objektive ære, ettersom dette er en beskyldning som er egnet til å gi ham et tap av den tilliten som er nødvendig i

³² Jf. Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 159: "(s)om for § 247 er det imidlertid tilstrekkelig for domfellelse at utsagnet er *egnet til* å ha en slik virkning." Gjengitt kursivering.

³³ Andenæs (1996) s. 151.

yrkesutførelsen. Dette gir mulighet for anvendelsen av § 246 og § 247 i konkurranseloven. Samtidig har § 247 størst betydning i praksis.³⁴

Vilkåret om at utsagnet må være egnet til å skade en annens gode navn eller rykte omfatter tilfellene der en persons rennommé blir angrepet, for eksempel ved å hevde at vedkommende er rasist. Samtidig vil slike og lignende uttrykk også kunne rammes av hat- eller ringeaktsalternativene. Å bli uthengt som rasist vil kunne gi en situasjon der samfunnet vil kunne vise fordømmelse overfor den omtalte personen.³⁵

Kjernen i bestemmelsens del som verner mot krenkelse av nødvendige personlighetstrekk i en persons stilling eller næring, viser en objektiv og subjektiv side av bestemmelsen. Dersom en person hevdes å være urenselig, vil dette for en kirurg kunne tenkes mer skadelig enn hva det vil være for en tømrer.³⁶ Dette vil være et utsagn som objektivt sett vil kunne skade kirurgens anseelse, og den subjektive siden vil her være at yrkesgruppene må vurderes isolert.

En overlapping av de alternative vilkårene i § 247 vil finne sted. Det legges dermed til grunn at omdømmevernet omfatter tilfellene der det fremsettes beskyldninger om brudd på moralske eller sosiale normer, eller etiske plikter for øvrig.³⁷

I motsetning til § 246, er det klarere at § 247 fremstår som et faredelikt. Gjerningsbeskrivelsen er oppfylt der utsagnet er egnet til å virke ærekrenkende.

Avslutningsvis kan Rt. 1957 s. 715 belyse samspillet mellom bestemmelsene. En person anmeldt for ulovlig jakt sendte en pung med 30 sølvpenge til anmelderen. En slik

³⁴ Jf. Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 159.

³⁵ Skillet mellom hat og ringeakt kan trekkes der det er noe anstrengt å si at en person kan bli utsatt for hat. Ringeakt anses som et alternativ av en mildere karakter. Overlapping kan selvsagt også finne sted. Beskyldninger om "feighet eller påstander om overdrevet snobberi" vil kunne "gå innunder et av de øvrige kjennemerker i loven". I en del tilfeller "synes alternativet ringeakt nærmest", jf. Mæland (1986) s. 116. Skillet trekkes dermed etter utsagnets alvorlighet.

³⁶ *Ibid.* s. 117.

³⁷ Mæland (1986) s. 114. I Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 159 tales det om en moralsk (sosial-etisk) vurdering.

handling vil omfattes av gjerningsbeskrivelsen i § 246, som han ble domfelt etter, men handlingen oppfyller også gjerningsinnholdet i § 247.³⁸

Et skille mellom bestemmelsene finnes også i den tradisjonelle inndelingen i beskyldninger og forhånelser.³⁹ Bestemmelsen i § 246 omfatter begge utsagnstyper, mens § 247 rammer beskyldninger alene.

2.1.3 Utsagnet må være rettsstridig, sannhetsbevis

Etter ordlyden er det kun § 246 som inneholder et vilkår om at utsagnet må være rettsstridig for å rammes av straffebestemmelsen. Samtidig vil straffebud i sin alminnelighet nødvendigvis underkastes en rettsstridsvurdering. Tilsvarende reservasjon må uansett leses inn i § 247.⁴⁰ I litteraturen trekkes det frem at det ved § 246 og § 247 kan foreligge spesielle forhold

som utelukker rettsstrid. Dette kan tenkes ved mange straffebud, men er særlig praktisk ved § 247. Årsaken er at hensynet til den grunnlovsfestede ytringsfriheten kan gjøre ærekrenkelsen rettmessig.⁴¹

Spørsmålet om rettsstrid skal etter rettspraksis nå vurderes som en del av EMKs virkning i norsk rett. Dette resulterer i en situasjon der rettsstrid ikke foreligger dersom ytringsfriheten ikke kan innskrenkes i tråd med EMK artikkel 10 nr. 2. Hvordan EMD betinger innskrenkninger i ytringsfriheten gjennomgås nedenfor. Enkelte bemerkninger knyttes her til den tradisjonelle rettsstridsvurderingen i ærekrenkelsessaker.

Høyesterett har blant annet trukket inn den injuriertes forhold i rettstridsvurderingen.⁴² Straffelovens regler om provokasjon og retorsjon kan i dette tilfellet virke illustrerende.⁴³

³⁸ Mæland (1986) s. 129 note 125.

³⁹ Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 159.

⁴⁰ Jf. f.eks. Rt. 1994 s. 506.

⁴¹ Andenæs (1996) s. 178.

⁴² *Ibid.* s. 179.

⁴³ Her er det viktig å merke seg at disse bestemmelsene i seg selv kun kommer til anvendelse dersom det allerede er konstatert rettsstrid.

Fra teoretisk hold fremholdes det at spørsmålet om sannhet ”praktisk sett” er en rettsstridsreservasjon.⁴⁴ Sannhetsbevis fra injuriantens side kan dermed medføre straffrihet, utsagnet kan regnes som rettmessig.⁴⁵ Dette kommer til uttrykk i § 249 nr. 1:

§ 249 1. Straff etter §§ 246 og 247 kommer ikke til anvendelse dersom det føres bevis for beskyldningens sannhet.

Bevisbyrden er videre omvendt i injuriesaker, slik at injurianten må bevise påstandens sannhet.⁴⁶

Enkelte forfattere har vist til at kravet til sannhetsbevis ble forstått som særs strengt og tilsvarende påtalemyndighetens bevisbyrde for skyldspørsmålet i straffesaker.⁴⁷

Mæland anfører som den alminnelige regel at det er tilstrekkelig å bevise at beskyldningen ”i det vesentlige er sann.”⁴⁸ Etter Mælands syn har domstolene vært ”noe pedantiske i de krav de har stilt til sannhetsbevis”, men overfor pressen må domstolene ”være berettiget til å stille til dels strenge krav”.⁴⁹

I *Ambulansesjåførdommen* uttales det i avsnitt 110 at beviskravet for *faktum* innebærer et krav om alminnelig sannsynlighetsovervekt. Kravet til bevismessig belegg for en påstand vil likevel skjerpes ved grove beskyldninger, og kravet vil påvirkes av graden av verdivurderinger, jf. dommens avsnitt 112.

Paragraf 249 nr. 2 modifierer utgangspunktet i nr. 1. Sannhet er ikke straffriende enn så lenge utsagnet mangler en aktverdigg grunn eller ellers oppfattes som utilbørlig.

2. Selv om det føres sannhetsbevis som nevnt under 1, er beskyldningen straffbar dersom den er fremsatt uten at der var noen aktverdigg grunn til det eller dersom den ellers er utilbørlig på grunn av formen eller måten den er fremsatt på eller av andre grunner.

Dermed vil også en sann ærekrenkelse kunne straffes.

⁴⁴ Andenæs (1996) s. 195.

⁴⁵ *Ibid.*

⁴⁶ *Ibid.* s. 177.

⁴⁷ Jon Wessel-Aas, ”Pressefrihetens kår i 2014: ett skritt frem – og to tilbake?”, 2014 s. 13.

⁴⁸ Mæland (1986) s. 174.

⁴⁹ *Ibid.* s. 175.

Etter § 249 nr. 3 vil en usann ærekrenkelse kunne tenkes straffri.

3. Straff etter §§ 246 og 247 kommer ikke til anvendelse på den som har vært pliktig eller nødsaget til å uttale sig eller som har uttalt sig til berettiget varetagelse av eget eller andres tarv, dersom det godtgjøres at han i enhver henseende har vist tilbørlig aktsomhet.

Dette medfører en situasjon der straffverdigheten av et ærekrenkende utsagn ikke står og faller på utsagnets sannhet. Dette illustrerer at sannhetsspørsmålet er en del av en bredere rettsstridsvurdering.

2.2 Skyldkravet

Straffelovens alminnelige skyldkrav er forsett, jf. § 40. Det objektive gjerningsinnholdet i § 246 og § 247 må dermed omfattes av gjerningsmannens forsett. Eksempelvis vil en beskyldning fremsettes med forsett når injurianten holder det for overveiende sannsynlig at utsagnet når frem til den injurierte.⁵⁰

Der beskyldningen fremsettes og avsender ikke vet at utsagnet omfattes av gjerningsbeskrivelsen i § 246 eller § 247, foreligger en rettsvillfarelse etter § 57. På generelt grunnlag vil dette vanskelig regnes som straffriende villfarelse.

Sannhetsvurderingen kommer også inn her. Der injurianten trodde beskyldningen var sann,⁵¹ men ikke klarer å bevise sannheten, vil § 249 nr. 3 kunne gi straffrihet. Samtidig vil uaktsomhet vedrørende sannheten kunne gi motsatt resultat.⁵² Dersom det mangler aktsom god tro vedrørende sannheten kan man således straffedømmes.

Videre har det i praksis blitt lagt til grunn at spørsmålet om et utsagns sannhet er en objektiv straffbarhetsbetingelse.⁵³ Dette må modifieres på bakgrunn av EMK som forutsetter subjektiv klanderverdighet hos injurianten.⁵⁴ Eksempelvis har mortifikasjon

⁵⁰ Se eksempelvis *Norges patriot*.

⁵¹ Om faktisk villfarelse se § 42 første ledd.

⁵² Mæland (1986) s. 153.

⁵³ Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 160.

⁵⁴ *Ibid.* s. 163.

ikke vært betinget av subjektiv skyld, men det må nå "tas hensyn til ytrerens aktsomhet ved enhver reaksjon overfor en ytring."⁵⁵

I forlengelsen av dette har selve aktsomhetsvurderingen blitt endret på grunn av EMDs praksis. Det må i dag legges til grunn et mindre strengt aktsomhetskrav, og aktsomheten må trekkes inn som en del av en bred helhetsvurdering, der også andre momenter enn sannhetsspørsmålet vil inngå.⁵⁶

2.3 Er straff uaktuelt?

Ærekrenkelser leder sjelden til rettslige konsekvenser. Generelt sett kan det antas at dette følger av en manglende vilje fra den krenkede til å påberope seg ærevernet.⁵⁷ Offentlig påtale finner i praksis ikke sted, enten fordi begjæring ikke fremsettes fra fornærmede, eller fordi allmenne hensyn ikke krever påtale, jf. straffeloven §§ 251 og 252. Den injurierte vil for øvrig kunne anlegge privat straffesak.⁵⁸ Etter Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) foreligger siste høyesterettsavgjørelse som anvendte § 246 alene i Rt. 1957 s. 715.⁵⁹ Justis- og beredskapsdepartementet anser § 246 for å være utdatert.⁶⁰ For omdømmekrenkelser legges det til grunn at straff verken er "en praktisk eller formålstjenlig sanksjon".⁶¹ Dette foranledninger avkriminaliseringen. Der straff er mer eller mindre uaktuelt i dagens rettstilstand, spiller oppreisningserstatningen en større rolle.

⁵⁵ *Ibid.*

⁵⁶ *Ibid.*

⁵⁷ Mæland (1986) s. 460.

⁵⁸ Se *Norges patriotten*.

⁵⁹ Saken om de 30 sølvpengene.

⁶⁰ Jf. s. 166.

⁶¹ *Ibid.* s. 167.

3. EMK artikkel 8 og artikkel 10

I det følgende redegjøres det for retten til respekt for privatlivet etter artikkel 8 nr. 1 og hvordan ærevernet fremgår i denne bestemmelsen. Etter dette belyses ytringsfriheten i artikkel 10 nr. 1, før inngrepsbestemmelsen gjennomgås. Praksis fra EMD er følgelig i disse sammenhengene sentral.

3.1 Retten til respekt for privatlivet, artikkel 8 nr. 1

Artikkel 8

1. Enhver har rett til respekt for sitt privatliv og familieliv, sitt hjem og sin korrespondanse.

Rettspraksis fra EMD innbefatter i dag et vern mot ærekrenkelses i retten til respekt for ens privatliv.

Pfeifer mot Østerrike av 15. november 2007 gjaldt ærekrenkelses fremsatt mot journalisten Pfeifer. Journalisten hadde kritisert en professors nazi-sympatier, og senere begikk sistnevnte selvmord. En høyrreradikal avis anklaget Pfeifer for å drive heksejakt på meningsmotstandere, og for å være skyld i selvmordet.

EMD trekker frem følgende:

a person's reputation, even if that person is criticised in the context of a public debate, forms part of his or her personal identity and psychological integrity and therefore also falls within the scope of his or her "private life".⁶²

Ærekrenkelses omfattes dermed av artikkel 8 nr. 1, dersom det omhandlede er en del av den enkeltes *personlige identitet og psykiske integritet*.

⁶² Avsnitt 35. Se også NOU 2009: 1 *Individ og integritet — Personvern i det digitale samfunnet* s. 12 der det trekkes frem at ethvert menneske er "ukrenkkelig og har krav på respekt frå andre menneske, for eigen integritet og for fred i sitt privatliv".

Rettighetene i artikkel 8 nr. 1 er etter sin ordlyd vage, men etter utviklingen som har funnet sted i EMDs praksis, er et ærevern en del av bestemmelsens nedslagsfelt.

I litteraturen omtales den vernede interessen i privatlivet som en "sfære hvor individet kan motsette seg at andre, det være seg private eller offentlig myndigheter, griper inn uten samtykke." Herunder er æren en "viktig side av den psykiske integritet".⁶³

I *Karako mot Ungarn* av 28. april 2009 hevdet en politiker at staten ikke maktet å ivareta hans rettigheter etter artikkel 8 nr. 1. Dette skyldtes etter klagers mening manglende straffeforfølgelse av en annen politiker, som angivelig hadde ærekrenket ham ved spredning av løpesedler der han ble beskyldt for korrupsjon.

EMD trekker frem i avsnitt 23 at retten til personlig integritet etter artikkel 8 nr. 1 ikke omfatter "the external evaluation of the individual". Omdømmet som sådan er ikke vernet etter bestemmelsen. Det er "one's integrity, which remains inalienable." Deretter påpekes det at domstolens i sin praksis kun har vernet omdømmet som en selvstendig rettighet sporadisk, og da

mostly when the factual allegations were of such a seriously offensive nature that their publication had an inevitable direct effect on the applicant's private life.

Kjernen vil være at enhver vernes mot ærekrenkelser såfremt disse er av en *kvalifisert alvorlighetsgrad*. Ved å bli omtalt som drapsmistenkt vil dette kunne lede til alvorlige skadevirkninger for ens integritet.⁶⁴ I *A mot Norge* av 9. april 2009 knyttet Fædrelandsvennen klageren til Baneheia-drapene. Slike beskyldninger vil kunne ha en slagside mot uskyldspresumsjonen etter artikkel 6. Det var

*little doubt that the disputed publication entailed a particularly grievous prejudice to the applicant's honour and reputation that was especially harmful to his moral and psychological integrity and to his private life (...).*⁶⁵

⁶³ Aall (2011) s. 195.

⁶⁴ Tor Ehlers Bertelsen, *EMK – Kommentarer til bestemmelsene om individets rettigheter og friheter*, Oslo 2011 s. 244.

⁶⁵ Avsnitt 73.

Høyesterett hadde i saken lagt overdrevet vekt på ytringsfriheten sammenholdt med As behov for et privatlivsvern. Norge ble domfelt i EMD, den frifinnende ærekrenkelsesdommen i Høyesterett "innebar ei krenking av den positive plikta i EMK artikkel 8 til å verne omdømmet."⁶⁶

EMD vurderer i sin klagebehandling avveiningen som ble foretatt i de nasjonale rettsprosessene. I *Karako* heter det at ytringsfriheten kan bli innskrenket etter artikkel 10 nr. 2 for å verne et rettighetssubjekts omdømme. Artikkel 10 nr. 2 er derfor spesialregelen som avgjør om artikkel 8 nr. 1 er krenket eller ikke. Dersom vurderingen under artikkel 10 nr. 2 viser at ytringsfriheten ikke kunne innskrenkes, vil heller ikke artikkel 8 nr. 1 være overtrådt.⁶⁷ Således vil en ytring som er vernet etter artikkel 10 nr. 1, jf. nr. 2, ikke krenke rettighetene etter artikkel 8 nr. 1.

Dette medfører en situasjon der retten til personlig integritet kan begrense ytringsfriheten, enn så lenge inngrepet i sistnevnte rettighet er nødvendig i et demokratisk samfunn. Til tross for påstanden om brudd på artikkel 8 nr. 1, vil dermed rettsanvendelsen tilsynelatende måtte baseres på spesialbestemmelsen i artikkel 10 nr. 2. Vurderingen blir om klagerens personlige integritet er skadelidende, og om inngrepet i ytringsfriheten derfor er nødvendig.⁶⁸

Et skille går dermed mellom æren og omdømmet som omfattet av artikkel 10 nr. 2 og som selvstendige bestanddeler i artikkel 8 nr. 1. Dersom ærevernet anses omfattet av artikkel 8 nr. 1, åpnes det for private rettssubjekters søksmål mot en konvensjonsstat for manglende sikring av ærevernet. En stat kan følgelig ha en positiv plikt til å beskytte enhver omdømme, noe mer enn det som følger av statens (negative) plikt til ikke selv å ærekrenke private rettssubjekter.⁶⁹

⁶⁶ Bjørnar Borvik, *Personvern og ytringsfrihet – Avveininga mellom kolliderende menneskerettar*, Oslo 2011 s. 230.

⁶⁷ Avsnitt 24, 25 og 26.

⁶⁸ *Ibid.* og Bertelsen (2011) s. 245.

⁶⁹ jf. Aall (2011) note 9 s. 196 og Jon Wessel-Aas, "Pressefrihet kontra personvern – nye signaler fra Strasbourg?", *Lov og Rett*, 2005 s. 370-380 (s. 377).

I *Chauvy mot Frankrike* av 29. juni 2004 anerkjente EMD rettighetskonflikten mellom artikkel 8 nr. 1 og artikkel 10 nr. 1, noe som resulterte i et krav om balansert avveining av rettighetene.⁷⁰ Det vil finne sted et samspill mellom bestemmelsene. Selv om klageren

*claims a violation of Article 8 of the Convention, the Court has to determine whether the principles inherent to Article 10 were properly applied (...).*⁷¹

Konsekvensen av dette er at æren ikke lenger bare er et hensyn eller formål som kan betinge inngrep i ytringsfriheten etter artikkel 10 nr. 2. Den ærekrenkede kan dermed selv anføre en klage til EMD om brudd på artikkel 8 nr. 1 ved en eventuell frifinnende ærekrenkelsesdom.

3.2 Ytringsfriheten, artikkel 10 nr. 1

Artikkel 10

1. Enhver har rett til ytringsfrihet. Denne rett skal omfatte frihet til å ha meninger og til å motta og meddele opplysninger og ideer uten inngrep av offentlig myndighet og uten hensyn til grenser. (...).

Enhver har rett til å ytre seg fritt. I denne rettigheten ligger også en frihet til å ha meninger. Etter ordlyden vil dermed utsagn, det være seg faktapåstander eller verdivurderinger, være omfattet av EMK artikkel 10 nr. 1.

Enhver domfellelse og sanksjon rettet mot en beskyldning som oppfyller gjerningsbeskrivelsen i straffeloven §§ 246 og 247, som fengselsstraff, bøter, mortifisering, erstatnings- og/eller oppreisningsansvar, kan regnes som inngrep i ytringsfriheten.⁷²

Det kan diskuteres hvorvidt det må trekkes en nedre grense for hva som kan regnes som inngrep i konvensjonsmessig forstand. Sanksjonens karakter (styrke) vil i så måte ha

⁷⁰ Dommens avsnitt 70.

⁷¹ *Karako* avsnitt 26.

⁷² Begrepene inngrep, innskrenkninger og sanksjoner brukes som betegnelser på båndleggelser av ytringsfriheten etter artikkel 10 nr. 2, jf. nr. 1.

betydning.⁷³ Om mortifisering skal anses omfattet synes klart – dette vil regnes som en innskrenkning av ytringsfriheten.⁷⁴ Størrelsen på et eventuelt oppreisningsansvar vil også spille en rolle i inngrepsvurderingen. I *Delfi mot Estland* av 10. oktober 2013⁷⁵ var oppreisningserstatningen fastslått til 320 euro, noe som ”by no means” kunne bli ansett å være “disproportionate to the breach established by the domestic courts”, avsnitt 93.

3.3 Inngrep i ytringsfriheten – rettspraksis fra EMD

Artikkel 10

2. Fordi utøvelsen av disse friheter medfører plikter og ansvar, kan den bli undergitt slike formregler, vilkår, innskrenkninger eller straffer som er foreskrevet ved lov og som er nødvendige i et demokratisk samfunn (...) for å verne andres omdømme eller rettigheter (...).

Ytringsfriheten er ikke reservasjonsløs. Den medfører plikter og ansvar.

En rekke inngrep og innskrenkninger i ytringsfriheten kan finne sted, såfremt disse er rettmessige.⁷⁶ Slik det fremgår av artikkel 10 nr. 2, må en slik begrensning i ytringsfriheten være

- 1) foreskrevet ved lov,
- 2) bestemt ut fra hensyn nevnt i bestemmelsen,
- 3) og være nødvendig i et demokratisk samfunn.

For ærekrenkelsestilfellene vil inngrepet komme som en følge av formålet om å verne andres omdømme eller rettigheter. I det følgende gjennomgås rettspraksis fra EMD som viser hvordan hensynet til privatlivet veies mot ytringsfriheten, typisk i saker av stor allmenn interesse.

⁷³ Aall (2011) s. 245, se også Bjørnar Borvik, ”Mortifikasjon – ein veileigna reaksjon i ærekrenkingssaker”, *Lov og Rett*, 2002 s. 632-636 (s. 634).

⁷⁴ Jf. Rt. 2002 s. 764.

⁷⁵ Henvist til EMDs *Grand Chamber*.

⁷⁶ Aall (2011) s. 252.

3.3.1 Fra *Lingens* til norsk overtredelse av konvensjonen

Dommen *Lingens mot Østerrike* av 8. juli 1986 tok for seg ærekrenkende beskyldninger fremsatt av journalisten og redaktøren Peter Michael Lingens mot Østerrikes kansler, Bruno Kreisky.

Den 9. oktober 1975, fire dager etter valget i Østerrike, kom en leder ved en jødisk interesseorganisasjon med påstander mot en partileder om deltagelse som infanterist i en SS-avdeling under krigen. Kreisky tok partilederen i forsvar, og karakteriserte den jødiske organisasjonen som politisk mafia og dens handlinger som mafia-metoder.⁷⁷

Som følge av Kreiskys uttalelser publiserte Lingens i magasinet *Profil* to artikler den 14. og 21. oktober 1975. Lingens kritiserte Kreiskys opptreden, og hevdet han beskyttet nevnte partileder og andre tidligere SS-medlemmer av politiske grunner. Kreisky ble beskyldt for å opptre opportunistisk. Den andre artikkelen tok for seg forsoning og det østerrikske krigsoppgjøret. Lingens kritiserte her Kreisky for å være ettergivende overfor tidligere nazister som på daværende tidspunkt deltok i det politiske liv i Østerrike. Kreisky ble videre beskyldt for å være umoralsk og for å ha opptrådt uverdigg.⁷⁸ Lingens ble bøtelagt for ærekrenkelser, og konfiskering av trykte magasin fant sted. Dommen måtte trykkes i *Profil*. Dette ble regnet som innskrenkninger i ytringsfriheten etter EMK.⁷⁹

Lovhjemmel fantes i den østerrikske straffeloven, og legitimt inngrepsformål, Kreiskys ære og omdømme, forelå.

Spørsmålet var dermed om inngrepet for å ivareta Kreiskys omdømme var nødvendig i et demokratisk samfunn. EMD konkluderte med at det forekom manglende proporsjonalitet mellom inngrepet i ytringsfriheten og formålet som skulle ivaretas. Artikkel 10 nr. 1 ble dermed krenket.

I nødvendighetsvurderingen fremheves viktigheten av ytringsfriheten som

⁷⁷ Dommens avsnitt 10.

⁷⁸ Avsnitt 12 til 15.

⁷⁹ Avsnitt 35.

*one of the essential foundations of a democratic society and one of the basic conditions for its progress and for each individual's self-fulfilment.*⁸⁰

Meninger og informasjon angående politiske tema vil pressen ha som oppgave å fremsette. Samfunnet har videre en rett til å motta disse.⁸¹ EMD godtok ikke ankeinstansen i Wiens påstand om at pressens oppgave kun var å komme med informasjon, og la tolkning og meningsdannelse være opp til leserne av artiklene. Lingens hadde som journalist rett til å felle dom over Kreiskys handlinger.

Et viktig punkt ved dommen ligger nettopp her. Grensene for akseptabel kritikk synes videre ved kritikk av en politiker enn hva tilfellet ville vært ved kritikk av en privatperson. Momenter som ble vektlagt var blant annet at artiklene 1) tok for seg Østerrikes krigsoppgjør, et politisk tema av stor offentlig interesse, 2) karakteristikken av Kreisky ble fremsatt rimelig balansert til tross for skaderisikoen de medførte, 3) publiseringen fant sted kort tid etter valget i oktober 1975, og 4) Kreisky hadde selv tatt til motmæle på vegne av politikeren som opprinnelig ble kritisert.

Sanksjonene som Lingens ble ilagt var etter EMDs syn egnet til å virke avskrekkende for pressen i dens rolle som *offentlig vakthund*.⁸²

En essensiell presisering følger deretter. Det påpekes at beskyldningene om opportunisme, umoral, og uverdighet alle var verdiutsagn.⁸³ Etersom Lingens bare kunne unngå domfellelse dersom han førte sannhetsbevis, noe som ikke er mulig for verdiutsagn, ville dette gripe inn i meningsfriheten som en fundamental del av artikkel 10 nr. 1.

Lingens fastslo dermed tanken om et sterkt ytringsfrihetsvern ved ytringer vedrørende saker av stor offentlig interesse. Politikere kan således også måtte finne seg i mer enn hva som gjelder for privatpersoner.

⁸⁰ Avsnitt 41.

⁸¹ *Ibid.*, med henvisning til *Sunday Times mot UK* av 26. april 1979.

⁸² Avsnitt 43, 44.

⁸³ *Value-judgments*, avsnitt 45, motsatt *facts*, avsnitt 46.

Spørsmålet om ytringenes karakter, hvorvidt det foreliggende er et verdiutsagn eller en faktapåstand, spiller en vesentlig rolle. Selv om sannhetsbevis ikke kan føres for verdiutsagn, vil ikke slike anses å være konvensjonsmessige under enhver omstendighet. Disse må fremsettes på et tilstrekkelig basert faktagrunnlag. I tillegg må de fremsettes i god tro, i tråd med journalisters etiske retningslinjer.⁸⁴

Disse basale prinsippene er siden videreført i EMDs praksis.

3.3.2 Bladet Tromsø mot Norge

Bladet Tromsø av 20. mai 1999 gjaldt avisens dekning av selfangstindustrien. Bladet Tromsø hadde intervjuet en statlig selfangstkontrollør, samt referert til og trykket deler av en selfangstrapport han hadde utarbeidet.

Kontrolløren fremsatte påstander om forskriftsbrudd vedrørende selfangst mot fangstmannskapet på skipet M/S Harmoni. Anklagene gjaldt ulovlig fangst og mishandling av dyr. Ingen av fangstmennene ble identifisert ved navn. Avisen ble domfelt for overtredelse av straffeloven § 247, uttalelsene ble mortifisert og oppreisningsansvar ilagt.

EMD fremhevet at saken måtte vurderes i helhet, ikke kun basert på enkeltartiklene. Avisen hadde tatt opp spørsmål vedrørende selfangsten våren 1988, og deretter over en periode fra 15. til 23. juli samme år. De ærekrenkende avisoppslagene måtte dermed leses i sammenheng med resten av pressedekningen fra Bladet Tromsø. Artiklene hadde ikke kun et sensasjonspreg, noe herredsretten la til grunn, EMD anså disse for å være en del av en

*ongoing debate of evident concern to the local, national and international public, in which the views of a wide selection of interested actors were reported.*⁸⁵

Selv om saken er en del av en pågående offentlig debatt har særlig privatpersoner en interesse i å ikke henges ut i denne. EMD viste også til SP artikkel 17 og

⁸⁴ Wessel-Aas (2005) s. 374.

⁸⁵ Avsnitt 63.

uskyldspresumsjonen i EMK artikkel 6 nr. 2.⁸⁶ Til tross for at Bladet Tromsø fremsatte faktapåstander, ble kravene til det bevismessige innholdet i påstandene lempet av to grunner. For det første var beskyldningene basert på en offentlig rapport bestilt av norske myndigheter. Påstandene kunne dermed sies å fremstå som sanne på publiseringstidspunktet.⁸⁷ For det andre ble anklagene om forskriftsbrudd rettet mot ikke-navngitte fangstmenn. Avisen ble ansett å ha opptrådt i god tro i deknningen av saken.⁸⁸

Det forelå dissens. Mindretallet påpekte at fangstmennene var "clearly identifiable", og de ble anklaget for å ha begått straffbare handlinger. Mindretallet mente flertallets syn ga en dispensasjon "from verifying the facts of a story depending on (1) the nature and degree of the defamation and (2) whether it was reasonable in the circumstances to rely on the details of the (...) report".⁸⁹

Uenigheten ligger i samspillet mellom alvorlighetsgraden av ærekrenkelsene og avisens undersøkelsesplikt. Mindretallet mente avisen ikke kunne stole blindt på en rapport utarbeidet fra offentlig hold, spesielt siden rapporten ikke var offentliggjort nettopp på grunn av mulige faktafeil.

Hensynet til selfangernes ære var relevant, men da dette dreide seg om en sak av lokal, nasjonal og internasjonal interesse, var inngrepet i ytringsfriheten ikke proporsjonalt med formålet man søkte å ivareta. Således var innskrenkningen etter flertallets syn ikke nødvendig i et demokratisk samfunn, jf. avsnitt 73.

Tilsvarende ble resultatet i *Tønsbergs Blad* av 1. juni 2007, der artikkel 10 nr. 1 ble funnet krenket.

⁸⁶ Avsnitt 65. Dommen kom før EMD hadde fastslått ærevernet i artikkel 8 nr. 1. Se for øvrig *Lingens* avsnitt 38, det var "no need in this instance to read Article 10 (art. 10) in the light of Article 8 (art. 8)." Dissenterende dommer var uenig i denne karakteristikken, men enig i resultatet.

⁸⁷ Kyrre Eggen, "Danielsens uetterrettelighet", *Juristkontakt* nr. 6, 2003 s. 36-40 (s. 38).

⁸⁸ Avsnitt 72.

⁸⁹ Mindretallets domsavsnitt er umerket.

3.3.3 Tønsbergs Blad mot Norge

Tønsbergs Blad hadde i en artikkelserie tatt opp spørsmålet om boplikt ved en rekke eiendommer i Tjøme kommune. Kommunen hadde laget en liste, basert på tips og antagelser, over eiendommer som mulig ble brukt i strid med boplikten. Denne listen fikk avisen i hende.

Den 8. juni 2000 trykte Tønsbergs Blad en artikkel der anklager om brudd på boplikten ble fremsatt med grunnlag i notatet kommunen hadde utarbeidet. En industrileder ble anvendt som illustrasjon i artikkelen, hans navn fremgikk på listen avisen mottok. Saken ble etter EMDs syn ansett å være av samfunnsmessig interesse. Å vise til industrilederen som en person fra de høyere samfunnssjikt, ble godtatt.

Tønsbergs Blad kunne ikke gjemme seg bak kildens anonymitet. Avisen hadde selv et ansvar for å vurdere påstandenes faktiske grunnlag.⁹⁰ Avisen hadde lagt seg på et noe forsiktig plan, det ble presisert at eiendomsbruken *muligens* stred mot boplikten. Industrilederen selv mente det bygget på en misforståelse, hvilket kom til uttrykk i avisen. Det ble også trukket frem ulike synspunkter vedrørende bopliktens eksistensgrunnlag og om den burde endres. Alt dette tilsa at Tønsbergs Blad hadde handlet tilstrekkelig balansert og aktsomt. I tillegg fant EMD beskyldningens karakter for å være relevant. En skjerpelse av aktsomhetsplikten kan tenkes ved alvorlige anklager.⁹¹ Brudd på boplikt medførte for øvrig ikke straffansvar. Videre hadde Høyesterett ansett avisens oppdateringer i slutten av juni og begynnelsen av august for å være av liten betydning.⁹² EMD korrigerer her kursen Høyesterett hadde valgt, og slo fast at enkeltartiklene ikke skulle leses isolert. Konklusjonen ble dermed at det forelå brudd på artikkel 10 nr. 1.

Retningslinjene EMD oppstilte i disse og lignende saker har gitt ringvirkninger i dagens høyesterettspraksis.

⁹⁰ Avsnitt 95. Det skal her nevnes at journalisten hadde arbeidet med saken siden høsten 1999.

⁹¹ Avsnitt 89, 90.

⁹² Avsnitt 93, 94.

4. Nyere norsk rettspraksis. EMDs innvirkning

Etter menneskerettsloven § 2 nr. 1, jf. § 3, innehar EMK en særskilt rettskildemessig stilling, hvilket videre kommer til uttrykk i straffeloven § 1 annet ledd.

I det følgende behandles Rt. 2014 s. 152 *Ambulansesjåførdommen* og Rt. 2014 s. 1170 *Avisa Norland*, der rettsanvendelsen tydelig influeres av EMDs praksis vedrørende ærekrenkelser og ytringsfrihet.

4.1 Rt. 2014 s. 152 *Ambulansesjåførdommen* (4-1)

Dagbladet ble ilagt erstatningsansvar etter skadeserstatningsloven § 3-6. Ambulansesjåføren, A, mente Dagbladets beskyldninger om uforsvarlig pasientbehandling og rasismepåstander måtte regnes som ærekrenkelser, jf. straffeloven § 246 og § 247, og krevde oppreisningserstatning.

Under dissens 4-1 fikk A medhold i oppreisningskravet. Rasismebeskyldningene ble ansett som rettsstridige ærekrenkelser.

B var av somalisk opprinnelse og ble slått ned i Sofienbergparken i Oslo den 6. august 2007. Han slo samtidig hodet i asfalten. Det var noe uenighet blant vitnene angående hendelsesforløpet og om B fikk en medisinsk undersøkelse. A og C, ambulansepersonellet, skal ha hjulpet B på beina, og ble deretter urinert på av B. C utbryter "din gris" og "din tulling". B gikk så noen få skritt bort til ambulansen og fortsatte urineringen der. Urineringen medførte at A sa til politiet at "toget har gått for denne herremannen" og at han var et "ordensproblem".⁹³ A og C forlot parken uten å ta B med i ambulansen.

Mediedekningen ble enorm. For sakens del er særlig Dagbladets kommentarartikkel og leder av 11. og 14. august 2007 relevante. Disse tok ikke kun for seg videreformidling av vitneutsagn, påstander ble også fremsatt ved disse anledningene.

⁹³ Avsnitt 8 og 9.

4.1.1 Rettens vurdering av saken

Førstvoterende fremhevet at gjerningsbeskrivelsen i straffebestemmelsene må være oppfylt før oppreisningserstatning kan tilkjennes.⁹⁴

Rettsstridsvurderingen må foretas med utgangspunkt i ytringsfriheten etter EMK. Som følge av dette vil EMDs og Høyesteretts praksis være

*de primære rettskilder når man skal ta stilling til hvilke ærekrenkende utsagn som er omfattet av ytringsfriheten (...).*⁹⁵

Foruten ytringsfriheten skal den enkeltes ære ivaretas i rettsanvendelsen. Hvorvidt inngrep i ytringsfriheten kan finne sted, vil bero på en nærmere vurdering og avveining av disse størrelsene. Sagt med EMDs ord må domstolene ha "struck a fair balance when protecting two values guaranteed by the Convention".⁹⁶

I rettsstridsvurdering vil blant annet følgende momenter være relevante:

- 1) om saken har stor allmenn interesse,
- 2) beskyldningenes karakter må defineres, hvorvidt disse er *value-judgments* eller *factual statements*,
- 3) dernest må det fastslås om beskyldningene rettes mot en person i dennes offentlige eller private rolle,
- 4) i tillegg må det finne sted en aktsomhetsvurdering, der det blant annet spørres om Dagbladet kunne påberope holdepunkter i faktum (på tidspunktet for publiseringen) som tilsa at påstandene som ble fremsatt var sanne.

Førstvoterende oppstiller denne kategoriseringen: dersom utsagnet gjelder forhold av allmenn interesse, der utsagnet er en verdivurdering, en videreformidling, samt hvis utsagnet rettes mot en offentlig person og det foreligger sterke holdepunkter for at påstanden er sann,⁹⁷ vil ytringen nyte et sterkt vern.

⁹⁴ Avsnitt 99.

⁹⁵ Avsnitt 101.

⁹⁶ Førstvoterende viser til *Delfi*, dennes avsnitt 81.

⁹⁷ Verdivurderingens sannhet kan ikke kvantifiseres. Derimot vil utsagnets faktiske grunnlag vurderes.

Tilsvarende svakt vern har en ytring om en sak av beskjedent allmenn interesse, der denne er en faktapåstand som ikke er holdbar, der ytringen ikke er en gjengivelse av vitneutsagn, samt dersom påstandene rettes mot en privatperson.⁹⁸

4.1.2 Stor allmenn interesse

Saksforholdet hadde stor allmenn interesse. Det ble reist spørsmål omkring det offentlige helsevesenets forsvarlige behandling av pasienter, og hvorvidt rase og andre personlige forhold spiller inn i denne sammenhengen. Dette er et kjerneområde for medias rolle som vakthund.⁹⁹

Inngrep i ytringsfriheten må generelt begrunnes overbevisende. I saker som har stor samfunnsmessig betydning må det finnes tungtveiende grunner for at inngrep i ytringsfriheten kan finne sted.¹⁰⁰

4.1.3 Value-judgments eller factual statements

Førstvoterende vurderer dernest beskyldningenes art og grovhet.¹⁰¹

Ambulansesjåførene beskyldes både for uforsvarlig pasientbehandling og rasisme, kravet til det faktiske grunnlaget for påstandene vil være skjerpet. I samme åndedrag trekkes skillet mellom påstandene frem, hvorvidt det er snakk om faktiske påstander eller verdivurderinger.

Faktapåstander krever som nevnt et sterkt fundament, og alvorlige verdivurderinger vil også måtte ha et tilstrekkelig tungtveiende grunnlag i faktum. Det kan hevdes at det finnes en glidende overgang mellom disse påstandstypene. Kravet til bevismessig belegg avhenger dermed av beskyldningens art (hvorvidt graden av verdivurderinger er fremtredende) og alvorlighetsgrad.

⁹⁸ Avsnitt 104, 105. Det uttales at EMD ikke hadde noen innvendinger mot disse vurderingskriteriene som gjenfinnes i Rt. 2003 s. 928, saken som foranlediget *Tønsbergs Blad*.

⁹⁹ Avsnitt 106, jf. *Bladet Tromsø* avsnitt 59.

¹⁰⁰ "The need for any restrictions must be established convincingly", jf. *Bergens Tidende mot Norge* av 2. mai 2000 avsnitt 48.

¹⁰¹ Avsnitt 109 til 112.

På denne bakgrunnen vurderes utsagnene vedrørende pasientbehandlingen, dernest rasismeanklagene.

4.1.4 Den uforsvarlige pasientbehandlingen

Utsagnene om uforsvarlig pasientbehandling er faktapåstander. Etter Høyesteretts syn ville spørsmålet om påstandenes dekning i faktum "langt på vei" falle sammen med rettsstridsvurderingen.¹⁰² Utgangspunktet ved vurderingen av utsagnene vil være hvordan en ordinær leser oppfatter dem i konteksten de fremsettes i. Likevel kan ikke avisoppslagene bare leses isolert. Avisens samlede dekning må også trekkes inn.¹⁰³

Det stilles "strengere krav til faktisk dekning" for påstander avisen selv fremsetter, enn ved vitnegjengivelser.¹⁰⁴ Dagbladet beskyldte blant annet ambulanspersonellet for å ha forlatt B bevisstløs eller livløs på bakken. I tillegg til dette ble det hevdet at B ikke ble undersøkt av ambulanspersonellet før avgjørelsen om å la ham være igjen i parken ble tatt.

Det var ikke bevist at B ble forlatt i livløs tilstand, men dette var et "enkelstående punkt i Dagbladets samlede dekning av ambulanssaken."¹⁰⁵ Høyesterett anså dette for å være en overdrivelse som lå innenfor avisens journalistiske frihet. Med henvisning til *Bergens Tidende* avsnitt 49 godtok Høyesterett Dagbladets redaksjonelle valg og vinklinger.¹⁰⁶

Undersøkelsen B fikk var mangelfull, noe Statens helsepersonellnemnd bemerket 27. januar 2009.¹⁰⁷ Selv om påstandene om at B ikke ble undersøkt var ukorrekte, ble også disse uttalelsene godtatt.

Et interessant punkt som fremheves av førstvoterende er at selv om uttalelsene enkeltvis er beskyttet av ytringsfriheten som overdrivelser og feilytringer, kan den

¹⁰² Avsnitt 114. Se sannhetsspørsmålet etter straffeloven § 249 nr. 1, jf. nr. 2.

¹⁰³ Høyesterett tar konsekvensen av EMDs korrigerende av vurderingen som ble foretatt i Rt. 2003 s. 928. Høyesterett uttalte her at det var "imidlertid klart at de etterfølgende artikler (...) ikke har betydning", jf. avsnitt 34.

¹⁰⁴ Avsnitt 123.

¹⁰⁵ Avsnitt 129.

¹⁰⁶ Jf. også *Axel Springer mot Tyskland* av 7. februar 2012 avsnitt 81.

¹⁰⁷ Avsnitt 133,139.

samlede vurderingen av disse medføre et annet resultat.¹⁰⁸ Dagbladets fremstilling av saken var sensasjonspreget, og til tider svært ensidig og belastende for A.

Til tross for dette dreide det seg om en sak av stor allmenn interesse som i hovedsak ble basert på vitneutsagn. Beskyldningene om uforsvarlig pasientbehandling var faktapåstander med noe tvilsom sannhetsgehalt, men disse ble ansett å være innenfor ytringsfrihetens rammer.

Annerledes stilte dette seg for rasismepåstandene.

4.1.5 Rasisme?

Som nevnt nyter verdivurderinger gjennomgående et sterkere vern en faktapåstander.

Det er ikke helt klart hvorvidt rasismeanklager skal kategoriseres som faktapåstander eller verdivurderinger. Førstvoterende mente at dette "i det vesentlige" var verdivurderinger. Det fremheves at utsagn av denne typen inneholder klare elementer av faktisk karakter, samtidig som de er grove. At påstandene er konkrete beskyldninger med et "temmelig presist innhold" skjerper kravene til objektivt faktisk belegg.¹⁰⁹

Den allmenne debatten om institusjonell rasisme har stor samfunnsmessig interesse. Hendelsen i Sofienbergparken kunne her brukes som illustrasjon. Problemet var at Dagbladet tilsynelatende hadde et større fokus på ambulanspersonellet enn den generelle diskusjonen.

Selv om deres handlinger kunne sees som et uttrykk for en eksistens av en slik rasismeinstitusjon, var det ingen objektive holdepunkter som tilsa at A og C handlet slik de gjorde på grunn av Bs somaliske opprinnelse. Høyesteretts flertall kunne ikke se at den uforsvarlige pasientbehandlingen skyldtes rasistiske motiver. Verken vitneutsagn vedrørende A og Cs språkbruk eller vedtaket fra Statens helsepersonellnemd støttet Dagbladets syn her.

¹⁰⁸ Avsnitt 140.

¹⁰⁹ Avsnitt 157, 158. Den dissenterende dommer mente rasismepåstandene måtte sees "som rene verdiutsagn" og ikke en "mellomform", se avsnitt 247 og 241.

Videreformidlinger av påstander nyter generelt et sterkt vern. Dagbladet hadde tilstrekkelig faktisk grunnlag for å referere vitners rasismebeskyldninger.¹¹⁰ Et grunnleggende skille går her. Å henwise til vitners forståelse av en situasjon ble vurdert annerledes enn der Dagbladet selv fremsatte rasismeanklagene.

4.1.6 Rasismebeskyldninger og artikkel 8 nr. 1. Den journalistiske aktsomhet

Slik det fremgår over, vil artikkel 8 nr. 1 verne en persons integritet. Selv om påstandene om rasistiske holdninger er alvorlige, kan det spørres om A kunne påberopt artikkel 8 nr. 1 direkte her.¹¹¹ Det kan fremheves at A var å regne som offentlig tjenestemann.¹¹² Han kan utsettes for kritikk i hans kapasitet som dette. Samtidig hadde han en

*underordnet stilling, og rammene for kritikk av ham kan ikke være like vide som for eksempel ved kritikk av politikere.*¹¹³

I litteraturen er det gitt uttrykk for at til motsetning fra politikere vil ikke "civil servants (...) lay themselves open to public scrutiny."¹¹⁴ Samtidig må disse uansett tolerere "criticism directed against their words and deeds."¹¹⁵ Til illustrasjon kan her nevnes saken *Janowski mot Polen* av 21. januar 1999 der en journalists verbale angrep på offentlig vaktpersonell kunne sanksjoneres etter artikkel 10 nr. 2. Poenget her var at offentlige tjenestemenn "may need protection from offensive verbal attacks if they are successfully to perform their task."¹¹⁶

Avgjørende for As tilfelle synes derfor å være om han kunne kritiseres for sin håndtering av saken. Hvis han kunne kritiseres ville rammene for Dagbladets ytringsfrihet være videre enn ellers. Samtidig vil dette typisk rette seg mot As medisinske håndtering av B. Og denne siden av saken hadde Dagbladet etter Høyesteretts vurdering lovlig kritisert.

¹¹⁰ Avsnitt 169 og 171.

¹¹¹ I saken *Arne Tumyr mot imam*, Kristiansand tingretts dom av 20. februar 2015, ble kun vern mot rasismebeskyldninger etter straffeloven § 247 påberopt, som for øvrig ikke førte frem.

¹¹² Dommens avsnitt 173.

¹¹³ *Ibid.*

¹¹⁴ Harris, O'Boyle og Warbrick, *Law of the European Convention on Human Rights*, Oxford 2014 s. 696.

¹¹⁵ *Ibid.*

¹¹⁶ *Ibid.*

I det hele tatt er rasismebeskyldningene alvorlige påstander, og den journalistiske aktsomheten var etter Høyesteretts syn manglende. Dagbladets dekning av saken var egnet til å identifisere A for en større krets av personer, og det forelå ingen forbehold vedrørende riktigheten av påstandene.¹¹⁷ Et interessant poeng er at Høyesterett mener Dagbladets konklusjon om at A hadde handlet på bakgrunn av rasistiske overbevisninger "ikke (kan) sees som et nødvendig element for å fremme debatten."¹¹⁸ Dette bryter kanskje noe med oppstillingen som fant sted i *Lingens*, der journalisten hadde rett til å felle dom over kanslerens handlemåte.

Til tross for den offentlige debatten som ble skapt vant ikke Dagbladet frem med at rasismebeskyldningene var vernede ytringer. Blant annet skyldtes dette følgende:¹¹⁹

- 1) beskyldningene var alvorlige,
- 2) beskyldningene sto ikke i forhold til de begåtte feilene,
- 3) A kunne identifiseres,
- 4) Dagbladet hadde ikke handlet i god tro ettersom det ikke forelå forbehold eller lignende om riktigheten av de fremsatte anklagene,
- 5) for debattens skyld var det ikke nødvendig at Dagbladet konkluderte med ambulansepersonalets motiver.

Et vern mot rasismebeskyldninger vil kunne være omfattet av artikkel 8 nr. 1 *etter en helhetsvurdering*. Dagbladet tapte saken på grunn av avisens samlede dekning av hendelsene og manglende journalistisk aktsomhet. Rasismeuttalelsene som en type verdivurderinger var ikke i seg selv tungtveiende nok til å la ytringsfriheten vinne frem.

Rasismeutsagnene var dermed rettsstridige ærekrenkelser.

¹¹⁷ Dommens avsnitt 177.

¹¹⁸ *Ibid.*, med henvisning til praksis fra EMD. I avsnitt 164 uttales det også at Dagbladet gikk "over fra å formidle andres beskyldninger om rasisme, til selv å konkludere i det konkrete saksforholdet."

¹¹⁹ Avsnitt 177.

4.1.7 Mindretallet: allmenn interesse, verddivurderingenes sentrale betydning, klanderverdig opptreden

Den dissenterende dommer tar også utgangspunkt i en avveining av ytringsfriheten og personvern hensyn, jf. dommens avsnitt 185.

I bunn og grunn vurderer annenvoterende Dagbladets samlede dekning av saken annerledes. Rasismepåstandene ble ikke ansett å være rettsstridige. Den allmenne betydningen av institusjonell og skjult rasisme trekkes frem, og for annenvoterendes del var det

på det rene at episoden i Sofienbergparken falt inn i en pågående politisk debatt om et tema som myndighetene over år sterkt hadde fremhevet betydningen av. Dette har vekt ved vurderingen av medias handlingsrom, og bakgrunnen bidrar til å forklare den politiske reaksjon på ambulansesaken.¹²⁰

Annenvoterende anså det som ikke tvilsomt at beskyldningene ble rammet av straffeloven § 246 og § 247,

og den enkelte må ha et sterkt vern mot å bli utsatt for beskyldninger av denne karakter. Det er også klart at beskyldningene ikke er i ytterkant av hva den enkelte er vernet mot ved retten til respekt for privatliv, jf. EMK artikkel 8.¹²¹

Rasismepåstander kan være i grenseland for artikkel 8 nr. 1 og dennes nedslagsfelt. Dette problematiseres over i punkt 4.1.6 og videre nedenfor i punkt 5.2. Poenget vil være at et vern mot rene omdømmekrenkelsler vil finnes i artikkel 10 nr. 2, for at artikkel 8 nr. 1 skal kunne anvendes må i tillegg den enkeltes privatliv kunne bli påvirket.

Det trekkes frem at det avgjørende måtte være om Dagbladet hadde belegg for å fremsette rasismepåstandene, ikke om det faktisk var utvist rasisme.¹²² Basert på vitneutsagn, den samlede mediedekningen og uttalelser fra statsråder og andre

¹²⁰ Avsnitt 198.

¹²¹ Avsnitt 200.

¹²² Avsnitt 212.

myndighets- og offentlighetspersoner, var Dagbladets forståelse av situasjonen "ikke urimelig."¹²³

Et poeng vil være at annenvoterende har et annet syn på Dagbladets totale fremstilling enn førstvoterende. Det fremheves at "Dagbladets samlede omtale er mer balansert enn det (førstvoterende) har gitt uttrykk for", og at Dagbladet langt på vei hadde "klargjort det faktiske grunnlaget for de beskyldninger som er fremsatt."¹²⁴ Der nest fremsto den samlede dekningen for annenvoterende mer som "systemkritikk enn som kritikk rettet mot ambulanspersonellet."¹²⁵

På samme måte som førstvoterende forsøker annenvoterende å trekke en grense mellom faktapåstander og verdivurderinger. Basert på rettspraksis fra EMD konkluderes det med at rasismepåstander er verdiutsagn, hvilket medfører at det i rettsstridsvurderingen må legges "større vekt på beskyldningens karakter av verdiutsagn enn det førstvoterende gjør."¹²⁶ Det kan også hevdes at EMD lettere klassifiserer en påstand som et verdiutsagn, med en følgende videre ramme for ytringsfriheten.¹²⁷

I det hele anser annenvoterende saken for å være tilstrekkelig opplyst til at Dagbladet kan sies å ha belegg for sine påstander, og at pressefriheten her veier tynger enn As ærevern. Rasismepåstandene ble ikke ansett å være rettsstridige.¹²⁸

4.1.8 Den helhetlige vurderingen av verdiutsagnene

Et poeng å trekke frem er uenigheten som forelå i vurderingen av Dagbladets fremstilling. Både flertallet og mindretallet er i utgangspunktet enig i at avisens samlede dekning er det avgjørende, ikke enkeltartiklene, til tross for flertallets noe sterke vektlegging av sistnevnte.

¹²³ Avsnitt 222.

¹²⁴ Avsnitt 223.

¹²⁵ *Ibid.*

¹²⁶ Avsnitt 247.

¹²⁷ Aall (2011) s. 262.

¹²⁸ Avsnitt 249.

I tillegg kan Høyesteretts innfallsvinkel muligens kritiseres. Bekkedal mener flertallet anvendte seg av en regeltest fremfor en helhetsvurdering i saken, ettersom det i hovedsak ble lagt vekt på Dagbladets aktsomhet.¹²⁹ Bekkedal mener samtidig at EMD i saker vedrørende usanne omdømmekrenkelses virker å anvende et "regelliknende avveiningskriterium – aktsomhet."¹³⁰ Aktsomhet synes uansett å være et vesentlig moment, uavhengig av om det er snakk om (usanne) faktapåstander eller verdivurderinger. Etter min mening er det klart at aktsomheten var tungtveiende, men da den feilaktige beskyldningen om uforsvarlig pasientbehandling ble godtatt, under henvisning til den allmenne debatten, er dette et argument som taler for at flertallet også vektla andre momenter tilstrekkelig.

Mindretallet vektlegger videre karakteristikken av rasismebeskyldningene som verdiutsagn i større grad enn flertallet. Det kan diskuteres om kategoriske inndelinger i faktapåstander og verdiutsagn bør være avgjørende, slik mindretallet muligens mener. Vanntette skott kan være vanskelig å oppstille, en flytende overgang mellom utsagnstypene kan måtte godtas. Flertallets løsning synes å virke fleksibel i praksis.

Samtidig kan en mulig overprøving fra EMDs side finne sted her, dersom EMD anser verdivurderingsmomentet som avgjørende for spørsmålet om ytringsfriheten verner Dagbladets påstander. Det beste retts teknisk sett kan også være å finne et tydelig skille i utsagnstypene.

Verdiutsagnenes plass i helhetsvurderingen kan illustreres med saken *Delfi*. Nyhetsportalen Delfi ble her holdt ansvarlig for ærekrenkende utsagn fremsatt i et kommentarfelt under en nyhetsartikkel om et fergeselskap.

EMD gjentok at ytringsfriheten og ærevernet er likeverdige konvensjonsrettigheter. Domstolen vektla i avveiningen at kommentarene gjaldt en allment viktig nyhetssak, og Delfi burde regnet med at kommentarene ville være av graverende karakter. Dette har en parallell til *Ambulansesjåførdommen*. For det andre hadde Delfi en lite tilfredsstillende 'filterfunksjon' for å sjalte ut trusler og andre krenkende uttalelser.

¹²⁹ Tarjei Bekkedal, "Avveiningen om ytringsfriheten og privatlivets fred – om EMDs balansetest", *Lov og Rett*, 2014 s. 315-333 (s. 320).

¹³⁰ *Ibid.* s. 321.

Dernest var kommentatorenes anonymitet noe som tilsa at Delfi selv burde holdes ansvarlig for uttalelsene. Til slutt ble Delfi kun ilagt et mindre erstatningsansvar på 320 euro. EMD godtok dermed innskrenkningen i ytringsfriheten.¹³¹

EMD uttaler at ved slike kommentarfeltsaker må man legge til grunn "a number of factors" som etter EMDs syn er av "importance in the circumstances of the present case."¹³² Kjernen er likevel den samme som ved ærekrenkninger i papiraviser. Hadde kommentarene, verdivurderinger eller ei, stått på trykk i Dagbladets dekning av hendelsene i Sofienbergparken, ville nok et ansvar blitt opprettholdt av EMD. Det kan uansett virke svært lite smidig å kreve overfor nettavisers kommentarseksjon den mer eller mindre strenge linjen som har vært gjeldende for papiraviser. Den redaksjonelle overvåkingen av kommentarfeltene er selvsagt mindre rigid enn den man finner ved publiserte artikler.

Delfi og *Ambulansesjåførdommen* kan konsolideres. Det avgjørende for begge sakstypene vil være om ytringene kan opprettholdes etter en helhetlig vurdering av verdiutsagnene. Det er for øvrig klart at selv om rasismepåstander kan regnes som verdivurderinger, vil de unektelig inneha en faktakarakter. Dette vil kunne skjerpe helhetsvurderingen av utsagnene.

Den strenge helhetsvurderingen av faktapåstander kommer videre til uttrykk i Rt. 2014 s. 1170.

4.2 Rt. 2014 s. 1170 *Avisa Nordland*

I saken ble kirurg A ved Nordlandssykehuset tilkjent oppreisningserstatning i samsvar med skadeserstatningsloven § 3-6, jf. straffeloven § 247, på bakgrunn av rettsstridige ærekrenkninger fremsatt av *Avisa Nordland*.

Den 29. juni 2009 utførte A, sammen med en annen kirurg, en operasjon på pasient C på grunnlag av sterk mistanke om kreft i bukspyttkjertelen. I etterkant av operasjonen

¹³¹ Momentene fremgår i dommens avsnitt 85.

¹³² *Ibid.*

oppsto komplikasjoner av alvorlig og langvarig art hos C. Det viste seg senere at C ikke hadde kreft. Det ble derimot påvist en tilstand som innebar stor risiko for å utvikle kreft.

Helse Nord påla Nordlandssykehuset å avslutte praksisen med operasjoner ved mistanke om kreft i bukspyttkjertelen. Dette ble iverksatt av Nordlandssykehuset juli 2009.

26. juni 2010 startet Avisa Nordland en artikkelserie der Cs operasjon og brudd på retningslinjene for funksjonsfordeling mellom Nordlandssykehuset og Universitetssykehuset i Nord-Norge (UNN) sto i fokus. A og den andre kirurgen som opererte C ble identifisert med navn og bilde. Avisen tok utgangspunkt i C og hennes situasjon og komplikasjonene som oppsto i forbindelse med operasjonen. Overskrifter som "ØDELA HELSA til frisk kvinne" og "Ble ødelagt av sykehuset" sto på trykk. Artikkelserien gikk under tittelen "Sykehuskandalen". Artikkelen ble ledsaget av en såkalt faktaboks, der det blant annet sto skrevet at "C (61) (...) ble operert for kreft i bukspyttkjertelen (pancreas) uten å være syk". Det fulgte også en rekke kritiske leserinnlegg i anledning saken.

Artikkelen "Vondt for de ansatte" sto på trykk 1. juli. Her fremgikk det at de ansatte ved sykehuset reagerte på medias fremstilling der man kunne få inntrykk av at sykehuset nærmest "henter friske folk fra gata og opererer dem helt uten grunn". Styrelederen ved Nordlandssykehuset påpekte i et innlegg 5. juli at det ikke var riktig at friske pasienter var blitt operert. Kirurgenes kolleger sto samtidig frem og viste sin misnøye med uthengningen av A i pressen, spesielt ettersom dette skjedde før Helsetilsynet hadde vurdert saken.

Pasientskadenemnda konkluderte i sitt vedtak den 8. desember at Nordlandssykehuset hadde utført operasjoner i strid med funksjonsfordelingen med UNN. Samtidig fastslo Statens helsetilsyn 10. mai 2011 at det ikke fantes grunnlag for å gi A en advarsel etter helsepersonelloven. Det var ikke i strid med lovens forsvarlighetsbegrep å foreta operasjonen på C.

Etter dette inntok Avisa Nordland den 12. mai under artikkelen "Kirurgene får kritikk" den avsluttende bemerkningen om at kirurgene ble frikjent "for ansvaret for at det ble foretatt operasjoner stikk i strid med funksjonsfordelingen i Helse Nord".

4.2.1 Rettens vurdering av saken

Det relevante perspektivet ved tolkningen av anklagene rettet mot A, vil være hvordan en ordinær leser oppfatter oppslagene. Artiklene må leses i kontekst, i sammenheng. Det trekkes frem at enkelte av oppslagene sett under ett ble brukt som illustrasjon for funksjonsfordelingssvikten mellom Nordlandssykehuset og UNN. Lignende vurderinger gjenfinnes i *Ambulansesjåførdommen*. Hendelsen i Sofienbergparken kunne sees som uttrykk for mangler i helsesystemet og institusjonell rasisme.

Samtidig var førstvoterende ikke enig i at "all kritisk omtale av operasjonene er under henvisning til systemsvikten – operasjonene omtales også på selvstendig grunnlag uavhengig av hvilket sykehus de ble utført på."¹³³ Påstandene om operasjon av friske personer og påføring av ubotelig skade ved fjerning av viktige organer, ble rettet mot A som identifisert lege. Den ordinære leser ville etter førstvoterendes syn "oppfatte det slik at legene hadde gjort grove feil".¹³⁴ Saken dreide seg dermed ikke bare om kritikk av Nordlandssykehuset. Kirurgene sto kraftig i fokus i avisens dekning.

4.2.2 Faktapåstander

Beskyldningene om at A gjorde grove feil ved å operere personer uten grunn, påførte skade ved grunnløs fjerning av viktige organer, og at C ikke hadde gitt samtykke til operasjonen, oppfylte gjerningsbeskrivelsen i § 247.¹³⁵ Rettsstridigheten ble vurdert samlet.¹³⁶

Rettsstridsvurderingen ble foretatt på grunnlag av momentene som opplistet i *Ambulansesjåførdommen*. Det trekkes frem at Avisa Nordland dekket en sak vedrørende det offentlige helsetilbudet, et saksforhold med stor allmenn interesse. Både bruddet på

¹³³ Avsnitt 94.

¹³⁴ Avsnitt 96.

¹³⁵ Avsnitt 100.

¹³⁶ Avsnitt 108.

retningslinjene om funksjonsfordeling mellom sykehusene og omtalene av de konkrete operasjonene lå ”i kjerneområdet for hva som er vernet av ytringsfriheten.”¹³⁷

Pressens rolle som offentlig vakthund er essensiell på slike områder, men forsvarlig opptreden forutsettes. Alvorligheten av anklagene er i høyeste grad relevant. Etter praksis fra EMD legges det betydelig vekt på om navnet til den anklagede fremkommer i artiklene.¹³⁸ Ettersom A var identifisert i avisen var beskyldningene egnet til å volde stor skade. Avisen måtte derfor tydelig presisere at det dreide seg om gjengivelser av pasienthistorier slik at disse ikke ble oppfattet som fakta. En parallell kan her trekkes til *Bladet Tromsø*. Å vektlegge den offisielle selfangstrapporten var aktsomt. Avisen Nordland kunne derimot ikke stole blindt på pasienthistoriene.

Selv om avisen hadde rett i at A fjernet organer og foretok operasjonen uten å vente på svar på kreftprøvene, bifalt sakkyndige vurderingen A hadde foretatt. Det ble ansett å foreligge sterk mistanke om at C hadde kreft, og operasjonstidspunktet var faglig sett forsvarlig. Valg av operasjonssted ble kritisert, men dette hadde ingen betydning for grunnlaget A foretok operasjonen på.¹³⁹

Selv om operasjonsomfanget kunne diskuteres, var det faglig enighet om at operasjonen ikke var grunnløs. Dette fremkom ikke i redaksjonens dekning av saken.¹⁴⁰ Fra et medisinskfaglig ståsted hadde Avisen Nordland heller ikke grunnlag for at hevde at C kunne ”betegnes som frisk da hun ble operert.”¹⁴¹

Dermed manglet Avisen Nordland faktisk grunnlag for å hevde at A hadde begått grove feil ved operasjonen av C, og at han hadde fjernet viktige organer uten grunn. Førstvoterende betegnet i det hele avisdekningen som ufullstendig og misvisende.¹⁴²

Det forelå dermed sviktende faktisk grunnlag for alvorlige faktapåstander.

¹³⁷ Avsnitt 102.

¹³⁸ Avsnitt 104.

¹³⁹ Avsnitt 110.

¹⁴⁰ Avsnitt 112.

¹⁴¹ Avsnitt 113.

¹⁴² Avsnitt 115.

4.2.3 Manglende journalistisk aktsomhet

Videre bar det hele preg av å være en ensidig negativ fremstilling av både A og Nordlandssykehuset. Innlegget fra Nordlandssykehusets styreleder den 5. juli oppveiet ikke den sterke kritikken som ble rettet mot legene. Innlegget førte

*heller ikke til at avisen modererte sine tidligere utsagn eller på annen måte på egne vegne ga uttrykk for at saken var mer nyansert enn man først hadde fått inntrykk av. Ved at avisen stadig tok inn nye sterkt kritiske leserinnlegg, bidro avisen tvert imot til å opprettholde og styrke den tidligere kritikken.*¹⁴³

Det spørres så om Avis Nordland hadde handlet "profesjonelt, redelig og i god tro."¹⁴⁴

Avisen hadde mottatt den sakkyndige erklæringen som bekreftet at det forelå sterk mistanke om kreft, indikasjon for operasjon og samtykke. Avis Nordland valgte å utelate dette fra sin dekning av saken. Førstvoterende anså dette for å være en unnlattelse av å ta med kjent informasjon, eller manglende vilje til å vie den sakkyndige rapporten oppmerksomhet.¹⁴⁵

Avis Nordland fremsatte beskyldninger mot A som objektive sannheter. Et viktig poeng i aktsomhetsvurderingen var at avisen ikke kunne gjemme seg bak et dekke om at A ble oppfordret til å uttale seg, men valgte å ikke følge denne oppfordringen. Dette ga ikke avisen grunn til å la være å bruke den sakkyndige erklæringen.¹⁴⁶

Å avdekke feil ved Nordlandssykehuset var av samfunnsmessig stor betydning, og Helsetilsynets gjennomgang viste at det forelå brudd på funksjonsfordelingen mellom sykehusene. Anvendelse av pasienthistorier for å illustrere dette, vil generelt ligge innenfor den journalistiske friheten til Avis Nordland. Samtidig brukte ikke avisen tilgjengelig sakkyndig informasjon som støttet kirurgenes opptreden. Det forekom etter dette ikke "an overall picture of balanced news reporting", se *Bladet Tromsø* avsnitt 63.

¹⁴³ Avsnitt 119.

¹⁴⁴ Avsnitt 121.

¹⁴⁵ *Ibid.*

¹⁴⁶ Avsnitt 123.

Dermed ble påstandene *Avisa Nordland* hadde fremsatt ansett som rettsstridige.

4.3 Rettsstridighet avgjøres i tråd EMDs praksis

Høyesterett har etter dette lagt seg på en linje som følger EMD. Rettsstridsvurderingen følger momenter opplistet i EMDs praksis, men enkelte vurderingskriterier gjenfinnes også i tidligere norsk rettspraksis, så som spørsmålet om objektiv sannhet.

Vurderingen av et utsagns karakter er heller ikke fullstendig fremmed. Samtidig kan det hevdes at Høyesterett i *Ambulansesjåførdommen* ikke vektla Dagbladets rasismeuttalelser som verdivurderinger tilstrekkelig, slik den dissenterende dommer la opp til. Det kan tenkes at EMD lettere vil karakterisere disse som verdiutsagn. I så fall vil et videre spillerom kunne levnes for media enn hva Høyesterett har lagt til grunn. Til sammenligning omhandlet *Avisa Nordland* i større grad sviktende faktapåstander og manglende journalistisk aktsomhet enn saksforholdet i *Ambulansesjåførdommen*.

Noe spesielt er det videre at flertallet i *Ambulansesjåførdommen* slo ned på verdivurderinger, men godtok uriktige faktapåstander.

Uansett er hensynet til media som samfunnets vakthund mer fremtredende nå enn tidligere. Dette til tross for konklusjonen om rettsstridige ærekrenkelser i begge sakene.

5. Ærekrenkelser i dagens rettstilstand – EMK, EMD og veien videre

Et karakteristisk kjennetegn ved *Ambulansesjåførdommen* og *Avisa Nordland* er den betegnede *rettighetsbaserte tilnærmingen* Høyesterett foretar i rettsanvendelsen.¹⁴⁷

I teorien er det fremhevet at domstolene tidligere har ansett straffebudene i §§ 246 og 247 for å ivareta ytringsfriheten tilstrekkelig i sin utforming. Der gjerningsinnholdet var oppfylt, kunne ytringsfriheten være grunnlag for unntak eller innskrenkning i et ellers straffbart forhold.¹⁴⁸ Med dommen inntatt i Rt. 2002 s. 764 kom skiftet der ytringsfriheten ikke lenger representerte et mer tilbakeleent hensyn i rettsstridsvurderingen alene. Ytringsfriheten etter EMK sto heller her som premissleverandør, det fastslås etter denne dommen at utgangspunktet

*er at det ikke skal gripes inn mot ytringer.*¹⁴⁹

Man kan hevde at spørsmålet om inngrep i ytringsfriheten i form av strafferettslig eller sivilrettslig ansvar nå avgjøres

*ut fra en mer eller mindre ren avveining av forholdet mellom EMK artikkel 8 og artikkel 10, og at det i svært liten grad tas særlig hensyn til hva som står i de aktuelle norske bestemmelsene.*¹⁵⁰

Etter synet til Wessel-Aas er avveiningen av kolliderende konvensjonsrettigheter nå det sentrale. Endringen i rettspraksis og den fremtidige lovgivningen bærer som nevnt preg av å skje i samsvar med EMK, EMD og den særskilte rettsstillingen disse har som følge av menneskerettsloven og straffeloven.

Avkriminaliseringen av ærekrenkelsene medfører en mulighet for den dynamiske tolkningsstilen EMK legger opp til. Ved straffansvar for ærekrenkelser vil rettighetene

¹⁴⁷ Wessel-Aas (2014) s. 26.

¹⁴⁸ *Ibid.*

¹⁴⁹ Vidar Strømme, Cato Schiøtz, "Paradigmeskifte i injurieretten", *Lov og Rett*, 2002 s. 401-402 (s. 402).

¹⁵⁰ Wessel-Aas (2014). s. 31.

ikke kunne utvides ved en slik rettsanvendelse, ettersom dette støter an mot forutberegnelighetskravet som følger av legalitetsprinsippet og EMKs lovkrav.¹⁵¹

I tillegg er flyttingen fra strafferetten til erstatningsrettens område et tydelig signal om ytringsfrihetens plass i dagens samfunn.

Men er avkriminaliseringen egentlig mer en programerklæring, en slags honnørbetegnelse? Det dreier seg tross alt kun om en rettsutvikling som alt har funnet sted i EMDs og Høyesteretts praksis. Straff anvendes i svært liten grad, og kun i form av bøtestraff. Offentlig påtale finner i dag ikke sted. Er kodifiseringen bare å regne for en videreføring av et (uakseptabelt) *status quo*?

Avhandlingens følgende del tar for seg en nærmere vurdering av dagens rettstilstand.

5.1 EMDs krav om lojal anvendelse av konvensjonen. Skjønnsmarginen

I *Lillo-Stenberg mot Norge* av 16. januar 2014 trekkes det frem at medlemsstatene har en "certain margin of appreciation" ved spørsmålet om inngrepet i ytringsfriheten er nødvendig.¹⁵² EMDs rolle som domstol vil omfatte oppgaven å

*review, in the light of the case as a whole, whether the decisions (the national courts) have taken pursuant to their power of appreciation are compatible with the provisions of the Convention relied on (...).*¹⁵³

Når inngrep i konvensjonsrettigheter finner sted, legges det til grunn at de nasjonale domstolene er bedre egnet enn EMD til å vurdere de konkrete sakene. Derfor levnes de nasjonale instansene både i nødvendighetstesten og ved rettighetsavveiningen en viss skjønnsmargin. Denne skjønnsmarginen underkastes en vurdering fra EMD, der det spørres om de nasjonale instansene har funnet grunner som er "relevant and sufficient" til å legitimere inngrepet, se Harris, O'Boyle og Warbrick (2014) s. 15 med henvisning til *Handyside*.

¹⁵¹ Wessel-Aas (2014) s. 35.

¹⁵² Avsnitt 33, med henvisning til *Axel Springer* avsnitt 85.

¹⁵³ *Axel Springer* avsnitt 86.

Fra teoretisk hold har det blitt hevdet at utfallet av en sak avhenger av om det er artikkel 8 nr. 1 eller artikkel 10 nr. 1 som påstås krenket. Det fremholdes at EMD har en tendensiøs tilnærming, slik at personvernet vektlegges tyngre der artikkel 8 nr. 1 anvendes som klagegrunn, og annerledes trekkes ytringsfriheten i artikkel 10 nr. 1 sterkere frem der denne hevdes krenket.¹⁵⁴ EMD har uansett lagt til grunn at klagegrunnen ikke skal være avgjørende, og "as a matter of principle" vil rettighetene "deserve equal respect".¹⁵⁵ Enkelte forfattere betegner dette som en mulig prosessuell likeverdighet, hvilket ikke nødvendigvis innebærer materielle virkninger og styrking av personvernet i EMK.¹⁵⁶

Det essensielle er uansett at norske myndigheter, rettsanvendere og domstoler pålegges å balansere retten til fri ytring og respekt for enhvers privatliv "in conformity with the criteria laid down in (EMDs) case-law".¹⁵⁷ EMD vil trenge *sterke grunner* for å fravike nasjonale domstolars lojale vekting av disse kriteriene. Det antas videre at prøvingsintensiteten er relativ. Det kan hevdes at EMD vurderer den nasjonale rettsanvendelsen strengere der sentrale konvensjonsrettigheter krenkes, som f.eks. ytringsfrihet ved saker av stor viktighet. Det kan også innvilges en større skjønnsmargin "if the state is required to strike a balance between competing interests or Convention rights", Harris, O'Boyle og Warbrick (2014). s. 16.

Kjernen er at konvensjonen skal anvendes lojalt og tilfredsstillende. I *Lillo-Stenberg* ble den nasjonale dommen opprettholdt. Høyesterett etterkom forpliktelsene artikkel 8 nr. 1 stiller til rettsanvendelsen.¹⁵⁸ I balanseringen av ytringsfriheten og privatlivet spør EMD om

- 1) inngrepet i privatlivet bidro til en debatt av allmenn interesse,
- 2) hvor kjent personen er og hva temaet i det publiserte er,
- 3) hvilken oppførsel personen tidligere hadde utvist,

¹⁵⁴ Dette kan betegnes som *preferential framing*, jf. Stijn Smet, "Freedom of Expression and the Right to Reputation: Human Rights in Conflict", *American University International Law Review*, 2010 s. 184-236 (s. 185).

¹⁵⁵ *Axel Springer* avsnitt 87.

¹⁵⁶ Bekkedal (2014) s. 323.

¹⁵⁷ *Axel Springer* avsnitt 88.

¹⁵⁸ Jf. dommens avsnitt 45.

- 4) hvilken metode som ble anvendt ved informasjonsinnhenting og informasjonens pålitelighet,
- 5) samt innhold, form og konsekvenser som følge av publikasjonen.¹⁵⁹

Vurderingsmomentene er tilpasset saker som omhandler privatlivskrenkelser, lik tilfellene etter straffeloven § 390. Kvintessensen finnes samtidig også igjen i momentene som vektlegges i ærekrenkelsessaker. Hensynene som gjør seg gjeldende i begge sakstyper har lignende karakter. Sagt med ordene til annenvoterende i *Ambulansesjåførdommen* står "hensynet til personvernet og hensynet til ytringsfriheten (...) mot en annen".¹⁶⁰ Det er grensen mellom retten til respekt for privatlivet etter artikkel 8 nr. 1 og ytringsfriheten etter artikkel 10 nr. 1 som vurderes. *Axel Springer* illustrerer dette. Saken gjaldt avisen Bilds dekning av en narkotikadom mot en TV-kjendis. EMD foretok en avveining av to likeverdige konvensjonsrettigheter, og det er tydelig at vurderingskriteriene går igjen både i *Lillo-Stenberg* avsnitt 34 og *Ambulansesjåførdommen* avsnitt 104.

Et annet element som kommer frem i *von Hannover mot Tyskland 2* av 7. februar 2012 er tanken om at enhver kan

*rely on a "legitimate expectation" of protection of and respect for his or her private life (...).*¹⁶¹

En slik berettiget forventning om rett til respekt for sitt privatliv vil ikke være ubetinget. I *Axel Springer* trekkes det frem at den krenkede aktivt hadde søkt en plass i rampelyset og snakket om sitt privatliv med pressen. Den krenkedes opptreden vil påvirke den berettigede forventningen om privatlivsbeskyttelse, jf. dommens avsnitt 101. Det samme gjaldt for Kreiskys ærevern da han kastet seg inn i debatten i *Lingens*.

Høyesterett har i tidligere ærekrenkelsespraksis foretatt lignende vurderinger.¹⁶² Mindretallet i *Ambulansesjåførdommen* vektla dette uttrykkelig, i avsnitt 200 fremheves det at ved den

¹⁵⁹ Avsnitt 34.

¹⁶⁰ Avsnitt 185.

¹⁶¹ Avsnitt 97.

avveining som må foretas mellom interessene, får det imidlertid betydning at det som foranlediget mediestormen var ambulansesjåførenes egen uakseptable oppførsel ved utførelsen av det aktuelle oppdraget.

Den krenkedes opptreden vil dermed kunne tilsi at det foreligger et mindre berettiget privatlivsvern, i form av et redusert berettiget ærevern.

Rettsutviklingen de senere år har resultert i at norske domstoler nå må "(strike) a fair balance" mellom rettighetene i artikkel 8 nr. 1 og artikkel 10 nr. 1.¹⁶³ Ærevernet må dermed balanseres med ytringsfriheten, og de nasjonale domstolene levnes en skjønnsmargin i denne avveiningen. Grunnlaget for ærevernet etter EMK kan likevel problematiseres. I det følgende drøftes det om artikkel 8 nr. 1 verner enhvers ære og omdømme, eller om ærevernet kun er et legitimt hensyn som kan begrense ytringsfriheten etter artikkel 10 nr. 2. En manglende anerkjennelse av æren som en konvensjonsrettighet vil fjerne den individuelle klageretten til den injurierte.

Staten kan etter dette ha en positiv plikt til å sikre et ærevern etter artikkel 8 nr. 1. Denne plikten stiller et krav til lovgiver om tilstrekkelig beskyttelse i lovgivningen.¹⁶⁴ Dette betyr at avkriminaliseringen av ærekrenkelsene fordrer en sikring via erstatningsretten. Hvis ikke vil skjønnsmarginen lett tenkes overskredet,¹⁶⁵ og et brudd på statens positive plikt til å sikre et vern mot ærekrenkelsener etter artikkel 8 nr. 1 kan tenkes å foreligge.

5.2 Finnes det egentlig et ærevern i EMK?

*The Court would observe that the right to protection of one's reputation is of course one of the rights guaranteed by Article 8 of the Convention, as one element of the right to respect for private life.*¹⁶⁶

¹⁶² Se til illustrasjon avhandlingens punkt 2.1.3, om provokasjon og retorsjon.

¹⁶³ Lillo-Stenberg avsnitt 32 og Bekkedal (2014) s. 318.

¹⁶⁴ Aall (2011) s. 260, 261.

¹⁶⁵ *Ibid.* s. 261.

¹⁶⁶ *Radio France mot Frankrike* av 30. mars 2004 avsnitt 31.

Sitatet fra *Radio France* tilsier at omdømmet ikke bare er et legitimt hensyn som kan innskrenke ytringsfriheten, men at ærevernet omfattes av konvensjonens rettighetskatalog. Aarli mener det finnes en

*famlende og vaklende, men like fullt relativt klar tendens i EMDs praksis mot å tillegge omdømme- og personopplysningsvern større vekt i konflikter der privatlivsinteresser og interesser i ytringsfrihet må avstemmes mot hverandre.*¹⁶⁷

Samtidig viser praksis fra domstolen at det kan synes viktig å vektlegge ordet *relativt* i denne sammenheng. Det er vanskelig å finne en særlig tydelig retning hos EMD. Tendenser finnes klart nok, selv om dette gir seg utslag både til fordel for ytringsfriheten og for æren.

I saken *Cumpana og Mazare mot Romania* av 17. desember 2004 uttales det i avsnitt 91 at artikkel 8 nr. 1

may require the adoption of positive measures designed to secure effective respect for private life even in the sphere of the relations of individuals between themselves (...).

EMD fremhever videre i avsnitt 113 at den positive sikringsplikten medfører krav om å

regulate the exercise of freedom of expression so as to ensure adequate protection by law of individuals' reputations (...).

Journalistene i saken ble idømt fengselsstraff og forbud mot å drive journalistvirksomhet. Disse sanksjonene medførte manglende proporsjonalitet mellom vernet av omdømmet og ytringsfrihetsinnskrenkningen. Inngrep i ytringsfriheten kan bli "justified by the concern to restore the balance between the various competing interests at stake",¹⁶⁸ men dette var ikke tilfellet her.

¹⁶⁷ Ragna Aarli, "EMD styrker omdømmevernet", *Lov og Rett*, 2009 s. 321-323 (s. 322). Gjengitt utheving.

¹⁶⁸ Avsnitt 120.

Det uttales i *Radio France* avsnitt 31 at ens omdømme "of course" er beskyttet etter artikkel 8 nr. 1. Likevel vil ikke ethvert angrep på æren være omfattet, noe *Cumpana og Mazare* tydelig illustrerer.

I *Pfeifer* påpekes det at en persons omdømme er en del av dennes personlige identitet og psykiske integritet. Det trekkes frem i *Karako* at angrepet på en persons *reputation* må gi en uunngåelig direkte effekt på privatlivet for at artikkel 8 nr. 1 kan anvendes. I *A* fremstår krenkelsens alvorlighetsgrad som essensiell, og det må forekomme en innvirkning på privatlivet. Det uttales at

*the attack on personal honour and reputation must attain a certain level of gravity and in a manner causing prejudice to personal enjoyment of the right to respect for private life (...).*¹⁶⁹

Det kan diskuteres om EMD her oppstilte to kumulative vilkår før konvensjonsstridig ærekrenkelse kan sies å foreligge. Borvik er skeptisk til en slik kategorisering,¹⁷⁰ noe jeg kan si meg enig i. Å vise til *faktiske* skadevirkninger er ikke nødvendig.¹⁷¹ Snarere leser jeg dommen slik at ærekrenkelser av kvalifisert alvorlighetsgrad lett vil tenkes å kunne påvirke den enkeltes privatliv. Dersom slike skadevirkninger kan påvises, er dette et argument som tilsier at konvensjonsvernet bør kunne påberopes. Fokus må uansett rettes mot påstandens alvorlighetsgrad. En eventuell skadevirkning vil i denne sammenheng kun være et tungtveiende argument som tilsier at terskelen for kvalifiserte ærekrenkelser er oppfylt.

Borvik tar til orde for at artikkel 8 nr. 1 verner æren, både den subjektive og den objektive. Blant annet skyldes dette at ærevernet i SP artikkel 17 kan være en tolkningsfaktor ved anvendelsen av EMK artikkel 8 nr. 1.¹⁷²

¹⁶⁹ Dommens avsnitt 64.

¹⁷⁰ Borvik (2011) s. 117.

¹⁷¹ Se til illustrasjon Borvik (2011) s. 118.

¹⁷² *Ibid.* s. 93.

Den subjektive æren kan tenkes vernet etter EMK, enn så lenge inngangskriteriet som er det relevante er nådd. Der resultatet ble krenkelse av artikkel 8 nr. 1 i A, trekkes det frem at Fædrelandsvennens dekning av saken

*entailed a particularly grievous prejudice to the applicant's honour and reputation that was especially harmful to his moral and psychological integrity and to his private life (...).*¹⁷³

I nevnte *Pfeifer*, dommens avsnitt 35, vises det til en avvisningsavgjørelse¹⁷⁴ der det ble "left open" om artikkel 8 nr. 1 ga en "right to protection of reputation and honour as such". Et vern mot ærekrenkelser i EMK kan forfektes, enn så lenge integritetskrenkelsen er tilstrekkelig alvorlig. Det er personlig identitet og psykisk integritet som vernes etter *Pfeifer*, og i A omfattes også den subjektive æresfølelsen. Æren vil være en viktig side av den psykiske integriteten,¹⁷⁵ og æren må sees i sammenheng med omdømmet.

Det tas i teorien til orde for at det er det objektive omdømmetapet som i realiteten er det mest skadelige for den psykiske integriteten. Som det påpekes nedenfor vil det lett tenkes at et omfattende omdømmetap vil ha direkte virkninger på en persons psykiske integritet. Dermed burde artikkel 8 nr. 1 i hvert fall slå inn ved enkelte omdømmekrenkelser.

Borvik er i sin doktoravhandling kritisk til blant annet oppstillingen EMD foretok i *Karako*. I avsnitt 23 krevde EMD at publiseringen hadde en "inevitable direct effect" på klagerens privatliv. Det konkluderes med at den ikke "constituted such a serious interference with his private life as to undermine his personal integrity." I samme avsnitt påpeker EMD at det i all hovedsak vil være *factual allegations* som vil kunne medføre slike konkrete virkninger.

I avhandlingen skriver Borvik at det for ham fremstår som "noko uvisst kva fleirtalet meinte med personleg integritet, ut over at det skulle vere noko heilt anna enn

¹⁷³ A avsnitt 73.

¹⁷⁴ 4591/04 av 20. oktober 2005.

¹⁷⁵ Aall (2011) s. 195.

omdømme.”¹⁷⁶ Poenget til EMDs flertall i *Karako* synes å være at omdømmevernet etter artikkel 8 nr. 1 kun kommer til anvendelse dersom ens integritet er skadelidende – ikke der omdømmet alene påvirkes. Å utsettes for et omfattende omdømmetap, som i *A*, vil kunne være så alvorlig at nettopp ens personlige psykiske integritet kan ta skade. Dermed verner artikkel 8 nr. 1 den enkeltes personlige og psykiske integritet, ikke omdømmet som sådan.

Karako og *A* vil dermed kunne leses slik at ærekrenkelseser omfattes av artikkel 8 nr. 1, dersom disse rammer så hardt at det vil være *naturlig* å si at en persons rett til respekt for privatlivet er krenket.

Holdes det fast ved ærekrenkelsens alvorlighetsgrad vil selve uthengningen som fant sted i *Ambulansesjåførdommen* kunne gi bestemmelsen anvendelse, selv om rasismeanklagene i seg selv ikke ville aktivert bestemmelsen. Rett nok er det alvorlig å bli fremstilt som rasist. Samtidig er det *helhetsvurderingen* som bestemmer om artikkel 8 nr. 1 er overtrådt. Når ambulansesjåføren ble uthengt som rasist og opplevde et mediekjør uten sidestykke, vil det etter en helhetsvurdering kunne hevdes at dette medførte en ”serious interference with his private life” som ville ”undermine his personal integrity.”¹⁷⁷ Hvis det kun er ens ”reputation alone” som står på spill, er ikke dette tilstrekkelig.¹⁷⁸ Er så tilfellet er det artikkel 10 nr. 2 som kan påberopes. Da vil omdømmet være et formål for innskrenkning i ytringsfriheten. En omdømmekrenkelse alene er ikke nok for å påberope seg konvensjonsvernet etter artikkel 8 nr. 1.

Det forekommer et samspill mellom bestemmelsene. EMD kan hevdes å ha

*established that the positive obligations of Article 8 may arise where defamatory statements exceed the limits of acceptable criticism allowed under Article 10.*¹⁷⁹

Dette betyr at ærevernet etter artikkel 8 nr. 1 vil kunne være anvendelig dersom ytringsfriheten ikke kan innskrenkes i tråd med artikkel 10 nr. 2.

¹⁷⁶ Borvik (2011) s. 120.

¹⁷⁷ *Karako* avsnitt 23.

¹⁷⁸ *Ibid.*

¹⁷⁹ Smet (2010) s. 232, 233.

Også saken *Polanco Torres og Movilla Polanco mot Spania* av 21. september 2010 kan belyse terskelen for når ærevernet slår inn i. Etter denne saken uttaler enkelte teoretikere at selv der journalisten hadde kommet med anklager om ulovlige aktiviteter, og disse ikke kunne bevises, hadde journalisten likevel handlet aktsomt og innenfor ytringsfrihetens rammer.¹⁸⁰ Påstander om økonomisk snusk vil være vanskelig å bevise. Videre tilsier pressens *public watchdog*-rolle og den allmenne viktigheten av slike saker at privatlivsvernet bare burde kunne påberopes i et begrenset omfang. Omdømmeangrepet ble avveid mot ytringsfriheten, og det forelå ikke krenkelse av artikkel 8 nr. 1.

Ærevernets rekkevidde etter EMK synes å være snevert, men i det minste mer vidtrekkende enn rettighetene etter SP artikkel 17. Etter denne bestemmelsen er det *unlawful attacks* på æren og omdømmet enhver er vernet mot etter denne regelen. Dette betyr at

*(m)eningsytringer og sanne ytringer skal ikke anses som "attacks". Ordet "attacks" refererer kun til ytringer hvor ytreren har som hensikt å ærekrenke. SP Art. 17 innebærer m.a.o. kun en plikt til å forby usanne ytringer hvor ytreren har til hensikt å ærekrenke en annen.*¹⁸¹

Dersom kun kvalifiserte ærekenkelsler omfattes av EMK og SP vil dette gi et forholdsvis betydelig spillerom ved en eventuell videre reformasjon av ærekrenkelsesreglene. En mulig terskel for ærevernet etter EMK artikkel 8 nr. 1 kan tenkes å være følgende: enhver vil ha en berettiget forventning om å være vernet mot ærekrenkelsler av kvalifisert alvorlighetsgrad, såfremt disse vil kunne ramme ens personlige og psykiske integritet. Slike krenkelsler vil i alminnelighet måtte være alvorlige faktiske anklager, jf. *Karako* avsnitt 23. Dermed vil rasismeanklagene i *Ambulansesjåførdommen* etter en helhetsvurdering kunne tenkes å aktivere ærevernet i EMK, enn så lenge verdivurderingsmomentet ikke regnes som avgjørende.

¹⁸⁰ Harris, O'Boyle og Warbrick (2014) s. 554. Domspremisser finnes etter mitt rettskildesøk kun på spansk og fransk. Derav benyttes annenhåndskilder her.

¹⁸¹ Kyrre Eggen, *Ytringsfrihet*, Oslo 2002 s. 743.

5.3 Er det overhodet mulig å definere et konkret meningsinnhold i "ære" og "omdømme"?

Spenningsforholdet mellom injurieretten og ytringsfriheten har vist seg å være av adskillig mer betydning enn hva tidligere teori la opp til.

Til tross for et mer eller mindre praktisk skifte i ytringsfrihetens hjemmelsgrunnlag for ærekrenkelsessakene, vil mange grunnleggende synspunkter som tidligere har vært uttrykt fortsatt stå seg.

Et utgangspunkt kan her tas i Mæland (1986) der det etterlyses en elastisitet i injurieretten, slik at denne kan tilpasses mediehverdagen.¹⁸² Gjennomgående fremstiller forfatteren et ønske om et mer effektivt vern for den injurierte, som også kan tenkes anført i dag.

Når det gjelder behovet for et ærevern synes det betimelig å etterlyse målestokken som skal anvendes. I det følgende knyttes noen bemerkninger til det subjektive og objektive æresbegrepet, samt begrepets faktiske og normative side.

Æren som et rettsgode innehar en iboende vaghet. Den kan vanskelig sammenlignes med andre rettslige størrelser, som f.eks. "noe så konkret eller målbart som liv, legeme og formue."¹⁸³ Samtidig er æren konkret i den forstand at den er noe enhver kan erkjenne som en del av den enkeltes følelsesliv.

Det forekommer et samspill mellom den subjektive og objektive siden av æren. Mæland trekker frem at eventuelle

*sterke og varige psykiske lidelser ved ærekrenkelser forekommer nok som regel kun der angrepet også retter seg mot personens omdømme – den objektive ære.*¹⁸⁴

¹⁸² Mæland (1986) s. 23.

¹⁸³ *Ibid.* s. 43.

¹⁸⁴ *Ibid.* s. 42.

Et slikt resonnement kan også gjenfinnes i annen litteratur og EMDs rettspraksis. Typisk vil en faktisk anklage av alvorlig karakter ramme den enkeltes omdømme, og følgelig kunne ha en uunngåelig effekt på den enkeltes personlige integritet. EMD uttaler i *A* at Fædrelandsvennens opptreden medførte en "particularly grievous prejudice" overfor As ære og omdømme, og at dette var "especially harmful to his moral and psychological integrity and to his private life".¹⁸⁵ Å utsettes for et omfattende omdømmetap vil dermed unektelig kunne påvirke den enkeltes selvaktelse og derfor påvirke retten til privatliv etter EMK.¹⁸⁶

Dette kan også forklare hvordan straffeloven §§ 246 og 247 anvendes i praksis: omdømmevernet i § 247 omfatter og konsumerer æren etter § 246.

Æresbegrepet kan deles inn i en normativ og faktisk side.¹⁸⁷ Ved den faktiske vurderingen blir spørsmålet om den injurierte fikk sin ære krenket eller ikke, enten subjektivt eller objektivt.

Dersom æren skal forstås som noe faktisk vil dette medføre betydelige vanskeligheter. Å vektlegge den enkeltes *følelse* av å være ærekrenket er problematisk og uholdbart fra et bevis- og forutsigbarhetsperspektiv. Å bevise en faktisk krenkelse av den subjektive eller objektive æren er også i et prosessøkonomisk og retts teknisk perspektiv vanskelig. Karakteristikken av æresbegrepet som noe faktisk, gir ingen anvendelighet som et praktisk grunnlag for æresbeskyttelse.¹⁸⁸

Fra motsatt side av spekteret kommer dermed det normative æresbegrepet. Æren skal settes etter et samfunnsmessig normalmål. Det er storsamfunnets "allment aksepterte krav til moralsk og sosial atferd" som er relevant.¹⁸⁹ Æren blir en rettslig standard som tilpasses samfunnsutviklingen.

¹⁸⁵ Avsnitt 73.

¹⁸⁶ Dean Spielmann og Leto Carilou, "The Right to Protection of Reputation under the European Convention on Human Rights", 2011 (s. 2).

¹⁸⁷ Mæland (1986) s. 44, 48.

¹⁸⁸ *Ibid.* s. 48.

¹⁸⁹ *Ibid.*

Dette støtter samtidig an til den ovennevnte kritikken av den faktiske målestokken. Bevissspørsmål og risiko for vilkårlighet vil også forekomme i disse tilfellene. Og *Passbåtdommen* viser i det minste problemet med utvidende tolkninger og dernest rettslige standarder på strafferettens område.¹⁹⁰ Konsekvensen er uansett etter Mælands syn at det er en "tenkt gjennomsnittssære som legges til grunn – en samkvemsære."¹⁹¹ Det kan videre tas til orde for en fiktiv gjennomsnittsstandard innenfor det enkelte personfelleskap.¹⁹²

Det kan diskuteres hvorvidt dette er hensiktsmessig eller ikke. Uansett medfører den vanskelige kvantifiseringen av et æresbegrep at *straff* for ærekrenkelser ofte kan være uholdbart og problematisk å svelge. Spesielt gjelder dette der personer fra forskjellige samfunnsgrupper havner i klinsj. Å bevismessig fastsette én ærestandard kan i seg selv være vanskelig. Verre blir det der personene kommer fra forskjellige grupperinger. Retningsgivende kan kanskje være tanken om at tvilen skal komme tiltalte til gode, slik at injuriantens målestokk er den relevante.

Dette vil gi en svekkelse av den injuriertes vern. En slik vanskelig sondering ved fastsettelsen av ærestandarden er et argument som tilsier at straffeinstituttet her ikke har noen plass. Videre er argumentet vel så gyldig ved spørsmålet om oppreisningserstatning. Sanksjoner av enhver art som innehar en slik vilkårlighetsstørrelse kan måtte finne en særskilt legitimering i et rettsstatsperspektiv. Det kan derfor hevdes at den injuriertes vern burde legges ved en annen objektiv målestokk. Rettsstridige ærekrenkelser kan konstateres der det foreligger et økonomisk tap.

5.4 Sanksjonsregimet. Ærekrenkelser og erstatningsretten

Ærekrenkelsesreglene gjennomgår dermed en mer eller mindre etterlengtet avkriminalisering.

¹⁹⁰ Jf. Rt. 1973 s. 433, sml. Rt. 1995 s. 1734 *Elvebåtdommen*.

¹⁹¹ Mæland (1986). s. 53.

¹⁹² *Ibid.* s. 54.

Saken *Cumpana og Mazare* er i denne sammenheng illustrerende. Vedrørende straffeforfølgning mot journalister trekker EMD frem at selv der det er snakk om utmåling av straff, som er "in principle a matter for the national courts",¹⁹³ vil en eventuell fengselsstraff være særdeles inngripende i ytringsfriheten. Fengselsstraff som innskrenkning vil bare i unntakstilfelle være konvensjonsmessig, og da kun der "other fundamental rights have been seriously impaired".¹⁹⁴

Saksforholdet tok for seg det EMD klassifiserer som en klassisk ærekrenkelsessak. Det dreide seg om kritikk av en politiker "in the context of a debate on a matter of legitimate public interest".¹⁹⁵ Etter EMDs skjønn ville det i en slik sak overhodet ikke foreligge en berettigelse av sanksjonene.¹⁹⁶ Hovedpoenget for en slik kategorisering fra EMD baseres på tanken om å motvirke en uunngåelig *chilling effect* ved å muliggjøre fengselsstraffer i slike sakstifeller.

I Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 167 uttaler Justis- og beredskapsdepartementet at straffeanvendelse bare unntaksvis vil kunne være på tale i ærekrenkelsessaker. Departementet mener videre

det er viktig å understreke at EMK ikke er til hinder for å opprettholde et straffansvar på (feltet for ærekrenkelser).

Problemet her er selvsagt spenningen som slår inn i samspillet med ytringsfriheten.

Ved avkriminaliseringen som følger med straffeloven 2005 vil skadeserstatningsloven § 3-6 a regulere ærekrenkelsessakene. Straffesubstituttene vil da være erstatnings- og/eller oppreisningsansvar. Departementet anser dette for å oppfylle kravene etter SP og EMK, jf. Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 167.

Eldre teori legger opp til en effektivisering av injurievernet ved å anvende en praksis med høyere tilkjent oppreisningserstatning. Dagbladet og Avisa Nordland ble ilagt

¹⁹³ Avsnitt 115.

¹⁹⁴ *Ibid.*

¹⁹⁵ Avsnitt 116.

¹⁹⁶ *Ibid.*

henholdsvis kr. 200.000,- og kr. 400.000,- i oppreisningsansvar, noe som etter Andenæs (1996) synes å være på sin plass.¹⁹⁷ Problemet med en slik tilnærming vil være at man risikerer å oppnå en kjølede effekt. Samtidig vil en praksis med lavt fastsatte oppreisningserstatninger bidra til en situasjon der særlig pressen anser slike utgifter som driftskostnader.¹⁹⁸ Å ta høyde for både den injurierte og ytreren kan synes vanskelig i praksis.

Reglene om oppreisningserstatning innehar et klart opplærende element og en pønalt funksjon. Samfunnets "misbilligelse av handlingen" skal vises.¹⁹⁹ I tillegg vil den krenkedes reparasjonsbehov ivaretas. En alminnelig erstatningssak vil kunne være både tidkrevende og usikker. Dette kan tilsi at oppreisningsansvaret i ærekrenkelsessaker burde intensiveres.

Men det vil ofte også foreligge et økonomisk tap ved de ærekrenkelsessakene som når domstolene. Dette burde kunne legges til grunn, basert på faktum fra *Ambulansesjåførdommen* og *Avisa Nordland*. Er krenkelsen så alvorlig at sak blir anlagt, vil den sannsynligvis også omfatte et mulig erstatningskrav.

Erstatningsansvar kan finnes dersom de alminnelige erstatningsvilkårene foreligger. Det kreves dermed ansvarsgrunnlag, årsakssammenheng og økonomisk tap. Hensynet til reparasjon og prevensjon er også her sentralt. Psykiske skader anerkjennes etter rettspraksis.²⁰⁰ Dersom injuriene har ledet til nedsatt arbeidsevne, på grunn av psykiske påkjenninger ved krenkelsen, eller tapte forretningsavtaler på grunn av omdømmetapet, er spørsmålet snarere om (adekvat) årsakssammenheng foreligger mellom det økonomiske tapet og ærekrenkelsene.²⁰¹

¹⁹⁷ Se *petit* s. 144.

¹⁹⁸ *Ibid.* s. 145.

¹⁹⁹ Peter Lødrup, *Lærebok i erstatningsrett*, 6. utgave, Oslo 2009 s. 523.

²⁰⁰ Rt. 1985 s. 1011 *Hauketodommen*, som gjelder tredjemanns erstatningsvern for psykiske skader.

²⁰¹ Illustrerende er saken *Morgan Andersen mot Aftenposten*, Borgarting lagmannsretts dom av 6. oktober 2014, der det "ikke (var) sannsynliggjort at et eventuelt tap (var) forårsaket av Aftenpostens rettsstridige ærekrenkelse".

Både Mæland og Andenæs tar til orde for en effektivisering av ærekrenkelsesreglene ettersom disse ikke blir håndhevet, verken strafferettslig eller erstatningsrettslig. Oppreisningsansvaret anses av disse forfatterne å kunne sikre denne effektiviseringen.

Etter mitt skjønn kan den optimale effektiviseringen oppnås dersom den alminnelige erstatningsplikten fremheves. Man vil dermed unngå den omtalte *chilling effect* som neppe burde fremheves ytterligere i dagens samfunn.²⁰²

Samtidig kan EMK fordre et ærevern som strekker seg lenger enn alminnelig erstatningsrett. Å redusere ærekrenkelsessakene til et spørsmål om erstatningsrettslig årsakssammenheng, kan medføre en manglende oppfyllelse av statens positive plikter etter konvensjonen. Ærekrenkelsesreglene vil derfor antagelig være konvensjonsmessige hvis oppreisningserstatning reserveres til åpenbart ærekrenkende ytringer – eksempelvis der det forekommer uriktige faktiske påstander og mangelfull journalistisk aktsomhet, jf. *Avisa Nordland*. Kun kvalifiserte ærekrenkelser etter en helhetsvurdering vil dermed kunne gi krav på oppreisningserstatning.

5.5 EMK artikkel 8 nr. 1: tilbake til bestemmelsens 'harde' kjerne – som i seg selv er flytende

Ordlyden i artikkel 8 skiller seg blant annet fra artikkel 12 i FNs verdenserklæring om menneskerettigheter av 10. desember 1948 og SP artikkel 17 nr. 1. I EMKs forarbeider trekkes det frem at ordene "nor to attacks upon his honour and reputation" kun inngår i FN-erklæringen, og ikke i EMKs privatlivsbestemmelse. Denne utelatelsen var bevisst.²⁰³

Selv om artikkel 32 i Wienkonvensjonen om traktatretten av 23. mai 1969²⁰⁴ gir anledning til å vektlegge en konvensjons forarbeider ved tolkninger av internasjonale konvensjoner, er ordlyden utgangspunktet etter artikkel 31.

²⁰² Her vises det til angrepene i Paris januar 2015, blant annet mot satireavisen Charlie Hebdo.

²⁰³ *Preparatory Work on Article 8 of the European Convention on Human Rights* s. 3, note 2.

²⁰⁴ Tolkingsprinsippene anses som folkerettslig sedvanerett, Morten Ruud og Geir Ulfstein, *Innføring i folkerett*, 4. utgave, Oslo 2011 s. 89.

Innenfor EMK gjør i tillegg en særegen dynamisk tolkningsmetode seg gjeldende. Å vektlegge forarbeidene hindrer den dynamiske og formålsbestemte tolkningen konvensjonen legger opp til. Derfor vil praksis fra konvensjonsorganene og medlemsstatene ha en mer relevant stilling i tolkningsprosessen.²⁰⁵

Traktatpartenes intensjoner står sentralt ved tolkningen. Det er konvensjonens ordlyd som forutsettes å gi best uttrykk for partenes endelige intensjon.²⁰⁶ Videre vil EMD i tolkningsprosessen vektlegge at EMK gir enkeltindividene rettigheter. Dette betyr at en utvidelse av rettighetskatalogen kan finne sted, på bekostning av statenes handlingsrom.²⁰⁷ Konvensjonen skal opprettholde et effektivt rettighetsvern, slik at rettighetene ikke blir teoretiske og illusoriske.²⁰⁸ Dette legitimerer den dynamiske tolkningen EMD utøver.

EMD har levnet et visst rom for et ærevern i EMK. Konvensjonen er et *living instrument* og begrepet *private life* er "not susceptible to exhaustive definition".²⁰⁹ Som en følge av dette kan bestemmelsen anses som prøveammeret for utvidelsen av EMKs rettighetskatalog. Rettspraksis har her for øvrig generelt vært til dels sprikende og eksperimentell. Rettighetene i artikkel 8 nr. 1 kan betegnes som de

*least defined and most unruly of the rights enshrined in the Convention.*²¹⁰

Dette medfører en rettstilstand som til tider kan virke noe vilkårlig, men tanken om EMK, og kanskje spesielt artikkel 8 nr. 1, som et *living instrument* er sentral. Dette gir bestemmelsen en mulighet til å holde tritt med den sosiale og teknologiske utviklingen.²¹¹

Samtidig krever den dynamiske tolkningen et visst grunnlag i medlemsstatenes praksis og rettstilstand. I utviklingen av EMK må EMD forsikre seg om at "a change in the policy

²⁰⁵ Harris, O'Boyle og Warbrick (2014) s. 20.

²⁰⁶ Ruud, Ulfstein (2011) s. 94.

²⁰⁷ Jf. Rt. 2002 s. 557, s. 566 punkt 4.

²⁰⁸ Harris, O'Boyle og Warbrick (2014) s. 18.

²⁰⁹ Maris Burbergs, *Shaping Rights in the ECHR – The Role of the European Court of Human Rights in Determining the Scope of Human Rights*, Cambridge 2014 s. 323.

²¹⁰ Harris, O'Boyle og Warbrick (2014) s. 522.

²¹¹ *Ibid.* s. 523.

of the law has achieved sufficiently wide acceptance in European states to affect the meaning of the Convention.”²¹²

Satt på spissen kan dermed avkriminalisering av ærekrenkelser i flere medlemsland muligens forde en viss innskrenkning, fremfor utvidelse, av anvendelsesområdet til artikkel 8 nr. 1. *Lillo-Stenberg og von Hannover 2* kan illustrere det motsatte, der privatlivets fred, i motsetning til æren, levnes større vekt i dagens samfunn enn tidligere.

EMKs medlemsstater har enn så lenge en positiv plikt til å sikre et effektivt ærevern etter artikkel 8 nr. 1. Denne sikringsplikten kan medføre et krav om straffebestemmelser for å ivareta den konvensjonsbestemte rettigheten. Likevel synes behovet for kriminalisering å være marginalt. Kun der den enkeltes fysiske, og i noen tilfeller psykiske, integritet står på spill, kan en statlig straffeplikt foreligge. Typisk vil EMD vanskelig finne behov for ”positive obligations to criminalize conduct, where civil remedies exist.”²¹³

Dette betyr at avkriminaliseringen av ærekrenkelsene ikke leder til konvensjonsbrudd. Skadeserstatningslovens § 3-6 a vil ivareta den privatrettslige reguleringen av tilfellene som omfattes av artikkel 8 nr. 1. Hvorvidt alminnelig ulovfestet erstatningsrett alene sikrer Norges konvensjonsforpliktelser tilstrekkelig, synes å være diskutabelt.

Det foreligger her en positiv forpliktelse for EMKs medlemsstater, men dette gjelder ikke reservasjonsløst:

*(t)he precise content of the positive obligation is subject to a wide margin of appreciation, given the need to balance the Article 8 rights in play with competing interests of freedom of expression guaranteed by Article 10.*²¹⁴

Selv om medlemsstatene levnes en skjønnsmargin ved den positive tilsikringsplikten, fremhever en forfatter som Aall, at der ”problemet er en manglende eller mangelfull

²¹² *Ibid.* s. 9.

²¹³ *Ibid.* s. 534.

²¹⁴ *Ibid.* s. 551.

beskyttelse av privatliv og omdømme i *lovgivningen*”, vil det kunne antas at EMD ”lett vil konstatere krenkelse.”²¹⁵ Det er her problemet med den ulovfestede erstatningsretten kommer inn. Å anse ærevernet alene som et spørsmål om adekvat erstatningsrettslig årsakssammenheng kan være problematisk. Samtidig vil domstolene innvilges en skjønnsmargin i selve rettighetsavveiningen, dersom hjemmel for oppreisningserstatning foreligger.

I avveiningen vil konvensjonsrettighetens viktighet være sentral. Illustrerende er *Lingens*, ettersom pressefriheten er essensiell ved retten til å ”receive and impart information and ideas”.²¹⁶ Dette gir en situasjon der en snevrere skjønnsmargin innvilges for innskrenkninger av politiske ytringer,²¹⁷ hvilket har overføringsverdi til *Ambulansesjåførdommen*. Ettersom denne saken var av stor samfunnsmessig betydning, vil EMD kunne gi et spillerom som ikke godtar innskrenkningen i ytringsfriheten.

EMD uttalte i avsnitt 44 i *Lillo-Stenberg* at både flertallet og mindretallet i Høyesterett

carefully balanced the right of freedom of expression with the right to respect for private life, and explicitly took into account the criteria set out in the Court’s case-law which existed at the relevant time. In addition, de facto, the Supreme Court assessed all the criteria identified and developed in the subsequent case-law, notably in Von Hannover (no. 2) and Axel Springer (...).

Dersom utgangspunkt tas i EMDs vurderingskriterier, vil EMD generelt sett godta den nasjonale domstolens rettighetsavveining og resultat. Der de nasjonale instansene balanserer rettighetene lojalt, vil EMD

*require strong reasons to substitute its view for that of the domestic courts (...).*²¹⁸

Konklusjonen i *Lillo-Stenberg* var at

²¹⁵ Aall (2011) s. 260, 261. Gjengitt kursivering.

²¹⁶ Harris, O’Boyle og Warbrick (2014) s. 512.

²¹⁷ *Ibid.*

²¹⁸ *Lillo-Stenberg* avsnitt 44.

*the Supreme Court did not fail to comply with its obligations under Article 8 of the Convention.*²¹⁹

Med henvisning til skjønnsmarginen som gis ved vekting av to (likeverdige) konvensjonsrettigheter, vil EMD kunne anse Høyesterett for å ha veid artikkel 8 nr. 1 og artikkel 10 nr. 1 tilfredsstillende i *Ambulansesjåførdommen*. Da vil innskrenkningen av ytringsfriheten kunne godtas med grunnlag i ærevernet.

5.6 Avslutning. Ærevern og ytringsfrihet

Det vil i morgendagens rettstilstand ikke forekomme et frislipp av ytringer. En rekke utsagn vil fortsatt være straffbare. Forhold som i dag ville vært rammet av straffelovens ærekrenkelsesregler vil kunne tenkes omfattet av reglene om privatlivets fred, hensynsløs atferd, forulemping av offentlig tjenestemann og hatefulle ytringer. Likevel må det erkjennes at ved avkriminaliseringen vil "en god del av de straffverdige tilfellene" være straffrie, med mindre det forekommer ytterligere lovendringer.²²⁰

Samtidig vil oppreisningserstatning og alminnelig erstatningsrett uansett kunne påberopes der straffelovgivningen kommer til kort.

Argumentet om at en manglende avkriminalisering vil være i

*utakt med den vekt som EMD og andre internasjonale organer tillegger ytringsfriheten*²²¹

er et gjennomgangstema i avhandlingen. Dette kan strekkes lenger, slik at utstrakt oppreisningsansvar også kan anses å medføre en manglende taktgang med EMK. Ytringsfriheten innehar unektelig en mer sentral rolle i dagens rettstilstand enn vernet mot ærekrenkelser.

²¹⁹ Avsnitt 45.

²²⁰ Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 167.

²²¹ *Ibid.* s. 165.

Til tross for dette vil medie- og internetthverdagen kunne betinge et vern for den enkeltes personlige integritet. Dette kan tilsi at eneste gangbare vei er å sikre et ærevern i form av oppreisningserstatning ved de mest graverende ærekrenkelsestilfellene. Dette kan utledes av den nye skadeserstatningsloven § 3-6 a. Rettsanvenderen levnes der et forholdsvis stort spillerom, ettersom en ærekrenkende ytring ikke medfører ansvar

*dersom den anses berettiget etter en avveining av de hensyn som begrunner ytringsfrihet.*²²²

Det kan likevel synes å være at det foreligger et visst *there and back again*-resultat. En rekke forfattere har forfektet et forsterket ærevern etter EMDs praksis.²²³

Om dette er riktig kan i høyeste grad diskuteres. Fra æren som et sterkt hensyn i norsk rett som gikk foran ytringsfriheten, beveget EMD grensen for hva som var godtatte ytringer holdt opp i mot behovet for et ærevern. I dag havner rettstilstanden i et slags limbo. Den har ikke beveget seg så langt tilbake slik at ærevernet igjen veier tyngre. Rettsanvendelsen bærer heller preg av å være noe mer pragmatisk. Enkelte ytringer vil måtte innskrenkes basert på deres særskilte skadevirkninger. Terskelen for hvilke ytringer dette er kan sies å være høy. Etter helhetsvurderingen nasjonale domstoler nå må foreta vil EMD videre være tilbakeholden med en eventuell overprøving, såfremt konvensjonspraksisen anvendes lojalt.

Kjernen i avhandlingen ligger på mange måter her. Rettsutviklingen i ærekrenkelsessakene har gått fra et utstrakt ærevern til utvidet ytringsfrihet. Dette har i hovedsak skjedd i lys av EMK og EMD. Samtidig viser utviklingen i EMDs praksis, med f.eks. *Radio France* fra 2004, at æren kan ha fått en slags renessanse. Vil det være riktig å si at rettsutviklingen nå har tatt et seg tilbake igjen? *Ambulansesjåførdommen* og *Avisa Nordland* kan tale for dette.

Samtidig synes ærevernet å være marginalt. Det gjelder kun ved særskilte overtramp. Slik jeg leser dagens rettstilstand kan denne best beskrives som et symbiotisk forhold.

²²² *Morgan Andersen mot Aftenposten*, med henvisning til skadeserstatningsloven § 3-6 a.

²²³ Se f.eks. Per Danielsen, "Personvernet styrkes av Strasbourg", *Lov og Rett*, 2005 s. 129-130, samt Aarli (2009). Motsatt Strømme, Schiøtz (2002) og Wessel-Aas (2005).

Her levnes både ærevernet og ytringsfriheten et visst rom. Likevel fremstår ytringsfriheten i de aller fleste ærekrenkelsessakene unektelig som trumfkortet.

Kildeliste

Lover og internasjonale instrumenter

Kongeriket Norges Grunnlov 17. mai 1814 (Grunnloven)

Lov 22. mai 1902 nr. 10 Almindelig borgerlig Straffelov (straffeloven)

Lov 13. juni 1969 nr. 26 om skadeserstatning (skadeserstatningsloven)

Lov 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven)

Lov 20. mai 2005 nr. 28 om straff (straffeloven 2005)

FNs verdenserklæring av 10. desember 1948

Europarådets konvensjon 4. november 1950 om beskyttelse av menneskerettighetene og de grunnleggende friheter (EMK)

De forente nasjoners internasjonale konvensjon 16. desember 1966 om sivile og politiske rettigheter (SP)

Wienkonvensjonen om traktatretten av 23. mai 1969

Rettspraksis

Norsk praksis

Rt. 1957 s. 715

Rt. 1973 s. 433

Rt. 1985 s. 1011

Rt. 1994 s. 506

Rt. 1995 s. 1734

Rt. 2002 s. 557

Rt. 2002 s. 764

Rt. 2003 s. 928

Rt. 2014 s. 152

Rt. 2014 s. 1170

Underrettspraksis

Morgan Andersen mot Aftenposten, Borgarting lagmannsretts dom av 6. oktober 2014, 13-180678ASD-BORG/02

Norgespatrioten, Stavanger tingretts dom av 30. april 2014, 13-187309PRI-STAV

Arne Tumyr mot imam, Kristiansand tingretts dom av 20. februar 2015, 14-158854TVI-KISA/26

Praksis fra EMD

Handyside mot UK, EMDs dom av 7. desember 1976

Sunday Times mot UK av 26. april 1979

Lingens mot Østerrike av 8. juli 1986

Bladet Tromsø mot Norge av 20. mai 1999

Bergens Tidende mot Norge, sak av 2. mai 2000

Radio France mot Frankrike av 30. mars 2004

Chauvy mot Frankrike av 29. juni 2004

Cumpana og Mazare mot Romania av 17. desember 2004

Tønsbergs Blad mot Norge av 1. juni 2007

Pfeifer mot Østerrike av 15. november 2007

A mot Norge av 9. april 2009

Karako mot Ungarn av 28. april 2009

Polanco Torres og Movilla Polanco mot Spania av 21. september 2010

von Hannover mot Tyskland 2 av 7. februar 2012

Axel Springer mot Tyskland av 7. februar 2012

Delfi mot Estland av 10. oktober 2013

Forarbeider

NOU 1999: 27 *Ytringsfrihed bør finde Sted, ny Grl § 100*

NOU 2009: 1 *Individ og integritet — Personvern i det digitale samfunnet*

Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) *Om lov om straff (straffeloven)*

Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) *Om lov om endringer i straffeloven 20. mai 2005 nr. 28 (siste delproposisjon – slutføring av spesiell del og tilpasning av annen lovgivning)*

European Commission of Human Rights, *Preparatory Work on Article 8 of the European Convention on Human Rights*, hentet 4. mars 2015 fra

[http://www.echr.coe.int/LibraryDocs/Travaux/ECHRTravaux-ART8-DH\(56\)12-EN1674980.pdf](http://www.echr.coe.int/LibraryDocs/Travaux/ECHRTravaux-ART8-DH(56)12-EN1674980.pdf)

Litteratur

Bøker

Andenæs, Johs. og Anders Bratholm, *Spesiell strafferett – utvalgte emner*, 3. utgave 2. opplag (Oslo 1996), hentet fra

<http://www.nb.no/nbsok/nb/b8c000d3184d05291dec3f37d2616381.nbdigital?lang=no#5>

Bertelsen, Tor Ehlers, *EMK – Kommentarer til bestemmelsene om individets rettigheter og friheter*, 1. utgave 1. opplag (Oslo 2011)

Borvik, Bjørnar, *Personvern og ytringsfrihet – Avveginga mellom kolliderende menneskerettar* (Oslo 2011)

Burbergs, Maris, *Shaping Rights in the ECHR – The Role of the European Court of Human Rights in Determining the Scope of Human Rights* (2014 Cambridge), hentet fra <http://ebooks.cambridge.org/ebook.jsf?bid=CB09781107337923>

Eggen, Kyrre, *Ytringsfrihet* (Oslo 2002)

Harris, D.J., M. O'Boyle, og C. M. Buckley, *Law of the European Convention on Human Rights*, 3. utgave (Oxford 2014)

Lødrup, Peter, *Lærebok i erstatningsrett*, 6. utgave (Oslo 2009)

Mæland, Henry John, *Ærekrenkelses* (1986)

Ruud, Morten og Geir Ulfstein, *Innføring i folkerett*, 4. utgave (Oslo 2011)

Aall, Jørgen, *Rettsstat og menneskerettigheter*, 3. utgave (Bergen 2011)

Artikler

Bekkedal, Tarjei, "Avveiningen om ytringsfriheten og privatlivets fred – om EMDs balansetest", *Lov og Rett*, 2014 s. 315-333

Borvik, Bjørnar, "Mortifikasjon – ein velegna reaksjon i ærekrenkingsaker", *Lov og Rett*, 2002 s. 632-636

Danielsen, Per "Personvernet styrkes av Strasbourg", *Lov og Rett*, 2005 s. 129-130

Eggen, Kyrre, "Danielsens uetterrettelighet", *Juristkontakt nr. 6*, 2003 s. 36-40

Smet, Stijn, "Freedom of Expression and the Right to Reputation: Human Rights in Conflict", *American University International Law Review*, 2010 s. 184-236, hentet 10. mars 2015 fra

<http://www.auilr.org/pdf/26/26.1.8.pdf>. Lenken er midlertidig, ved å søke opp artikkelens tittel i google vil riktig lenke bli funnet.

Spielmann, Dean og Leto Carilou, "The Right to Protection of Reputation under the European Convention on Human Rights", 2011, hentet 20. mars 2015 fra

http://www.academia.edu/8897653/The_right_to_Protection_of_Reputation_under_the_European_Convention_on_Human_Rights

Strømme, Vidar og Cato Schiøtz, "Paradigmeskifte i injurieretten", *Lov og Rett*, 2002 s. 401-402

Wessel-Aas, Jon, "Pressefrihet kontra personvern – nye signaler fra Strasbourg?", *Lov og Rett*, 2005 s. 370-380

Wessel-Aas, Jon, "Pressefrihetens kår i 2014: ett skritt frem – og to tilbake?", 2014, hentet 14. april 2015 fra

<http://www.statusytringsfrihet.no/userfiles/Pressefrihetens%20kår%20JW-Aa%2011.12.14.pdf>

Aarli, Ragna, "EMD styrker omdømmevernet", *Lov og Rett*, 2009 s. 321-323

Annet

Pressemelding av 19. desember 2008 *Ny straffelov: Ytringsfriheten styrkes – straff for ærekrenkelses oppheves*, se <https://www.regjeringen.no/nb/aktuelt/ytringsfriheten-styrkes--straff-for-arek/id541159/>