

UiO : **Det juridiske fakultet**

Akademisk frihet i Norge

Noen problemstillinger

Kandidatnummer: 559

Leveringsfrist: 25. april 2015

Antall ord: 17.996



Innholdsfortegnelse

1	INNLEDNING.....	1
1.1	Tema.....	1
1.2	Avgrensning	2
1.3	Problemstilling	2
2	METODE.....	4
2.1	Rettskilder	4
2.1.1	Utredninger	4
2.1.2	Proposisjoner	5
2.1.3	Innstillinger, debatt og lovvedtak	5
2.1.4	Rettsavgjørelser	6
2.1.5	Stortingsmeldinger som rettskilde	6
2.2	Juridisk litteratur	6
2.3	Andre kilder	7
2.3.1	Litteratur	7
2.3.2	Stortingsmeldinger.....	7
2.3.3	Andre	7
2.4	Oppsummering.....	7
3	RAMMER.....	8
3.1	Akademisk frihets rammer.....	8
3.1.1	Forvaltningsretten	8
3.1.2	Arbeidsrett – styringsretten	10
3.2	Hva skal institusjonene være?.....	11
3.3	Begrepet akademisk frihet	12
3.3.1	Motiv	13
4	KODIFISERING AV AKADEMISK FRIHET	15
4.1	Ulovfestet retts utgangspunkt.....	15
4.2	Generalbestemmelsen	17
4.2.1	Akademisk redelighet	17
5	VALG AV EMNE OG METODE	20
5.1	Ansettelsesforholdet.....	20
5.1.1	Stillingsbetegnelsen – grader og plassering.....	20
5.1.2	Omstendigheter rundt ansettelse og avsettelse på grunnlag av endringer	24

5.1.3	Sedvaner i universitetssektoren	28
5.1.4	Praksis i arbeidsforholdet	30
5.1.5	Samfunnsutviklingen	31
5.2	Særskilt avtale	32
5.3	Vitenskapelige prinsipper	34
5.4	Etikk	35
5.4.1	Regulering	36
5.4.2	Bruk av data innhentet for og av andre	37
5.5	Forsvarshemmeligheter	37
6	OFFENTLIGGJØRING	39
6.1	Patentinteresser	39
6.2	Konkurransemessige interesser	40
6.3	Løpende forskningsarbeid	41
6.4	Taushetsplikt og statshemmeligheter	42
6.4.1	Forvaltningsrettslig taushetsplikt for forskere	42
6.4.2	Personopplysninger	42
6.4.3	Bedriftshemmeligheter	42
6.4.4	Statshemmeligheter	43
6.5	Vitenskapelige prinsipper og etikk	44
6.5.1	Rind et al.	45
6.6	Nedkvitne-saken	46
7	AVSLUTNING	49
	KILDER	50
	Lover og forskrifter	50
	Lover 50	
	Forskrifter	50
	Forarbeider mv.	50
	Utredninger	50
	Proposisjoner	51
	Innstillinger	51
	Forhandlinger	51
	Stortingsmeldinger	51
	Rettsavgjørelser	51
	Høyesterett	51
	Lavere rettsinstanser	52
	Internasjonale rettskilder, mv.	52

Litteratur, mv..... 52

1 Innledning

Denne fremstillingen tar for seg noen problemstillinger ved akademisk frihet i Norge. Fremstillingen er i seg selv konsentrert rundt mulige problemstillinger som er egnet til å utfordre den akademiske frihet. Problemstillingene belyses ut fra en juridisk kontekst hvor det også er hentet informasjon fra kilder utenfor rettsvitenskapen. Dette egner til å belyse et rettsområde hvor det er liten rettsanvendelse i rettssystemet og antagelsene om hva akademisk frihet består av ikke er entydig avklart.

I dette kapitlet gis først en forklaring av bakgrunnen for valg av tema og hvilken betydning det har ut over personlig interesse. Dernest diskuteres den nødvendige avgrensingen og valg av problemstilling for fremstillingen. I neste kapittel gis en fremstilling av metodevalg og valg av kildemateriale fremstillingen bygger på. I kapittel tre legges rammene rundt den akademiske frihet i academia. De påfølgende kapitler fire, fem og seks er fremstillingens hoveddel med presentasjon og diskusjon av tilknyttede problemstillinger. Til sist i kapittel syv avsluttes fremstillingen. Nå først til selve temaet akademisk frihet.

1.1 Tema

De norske universitetene har de senere årene vært inne i en periode med stadig større endringer. I lovgivningen kan vi spore tydelige trekk av omstilling fra de autonome universitetslover fra tiden før 1989, via universitetsloven av 1989 og universitets- og høyskoleloven av 1995 frem til dagens universitets- og høyskolelov av 2005. Universitetene har gått fra institusjoner med organisatorisk avhengighetsforhold til departementet og stor faglig frihet, til institusjoner med stadig større organisatorisk frihet på bekostning av den faglige friheten. Dette er en vågal påstand, men fremstillingen vil underbygge påstanden på en betryggende måte.

Dersom vi ser lenger tilbake i tid var det før andre verdenskrig bare ett universitet i Norge. Siden den gang har vi først fått universiteter i Bergen, Trondheim og Tromsø. Disse ble opprettet med politisk initiativ. Historisk kan en si at dette var den første universitetsbølgen i Norge. I nyere tid har en siden 2005 opplevd en ny universitetsbølge med opprettelsen av universiteter i Stavanger, Agder, Nordland og på Ås. Denne andre bølgen av universitetsopprettelser skiller seg fra den første ved at det ikke er nasjonalpolitisk initiativ som ligger bak, men utnyttelse av en mulighet for høyskoler til å bli akkreditert som universitet som følge av faglig utvikling på institusjonsnivå.

Samtidig med den siste bølgen av universiteter har det skjedd endringer i hvordan staten ser på og utnytter forskningen og universitetene. I makt- og demokratiutredningen av 1998-2003 pekes det på at de institusjonelle endringene i academia utfordrer de liberale universitetene. For det første endres sammensetningen av institusjonenes styrer slik at de faglig ansatte mister

makt til fordel for eksterne styrerepresentanter. For det annet kommer det flere politiske prioriteringer inn i akademia.¹

Nærmest som en motvekt til de institusjonelle endringene i akademia er det blitt satt økt fokus på akademisk frihet på individnivå. Hvorfor det er slik går ikke fremstillingen inn på. Det vesentlige i det rettsvitenskapelige perspektivet fremstillingen bygger på er heller å se nærmere på hva endringene innebærer for de ansatte på individnivå, når vern om forskningsfrihet på individnivå etter hvert er det instituttet som skal sikre den frie forskningen, mens institusjonene i seg selv blir stadig mer utsatt for overordnet kontroll og statlige strategier.

1.2 Avgrensning

Av hensyn til fremstillingens omfang er det gjort en avgrensning mot forskere ved de universiteter som eksisterte før den andre universitetsbølgen. At problemstillingene også vil gjelde for ansatte ved andre institusjoner innenfor samme lovverk er utvilsomt.

Valget av forskere som fokus for fremstillingen er begrunnet i personlig interesse. Analogisk vil problemstillingene som gjelder for forskere også gjelde tilsvarende for andre arbeidsgrupper omtalt i universitets- og høyskoleloven. Når det gjelder bestemmelser utenfor universitets- og høyskoleloven er det derimot større forskjeller, uten at det vies plass til å diskutere det nærmere.

Avgrensningen mot de gamle universitetene er begrunnet med at dette i all hovedsak også vil omfatte høyskolene og de nye universitetene, men med tanke på at det er ønskelig å trekke noen linjer tilbake i tid for å belyse endringer som først og fremst gjelder universitetene. Det er av hensyn til omfanget ikke ønskelig å gjøre det samme også for høyskolene og de nye universitetene.

1.3 Problemstilling

Etter det som kommer frem av temavalg og avgrensning er den overordnede problemstillingen for fremstillingen:

Vis og diskuter utfordringer for akademisk frihet i en juridisk kontekst.

Det må være klart at dette er en omfattende problemstilling, og at det ikke ligger innenfor rammene av fremstillingen å ta stilling til alle mulige utfordringer som kan oppstå innenfor dagens regulering av akademisk frihet. I fremstillingens hoveddel gis derfor en rekke under-

¹ Østerud, Ø; Engelstad, F; Selle, P (2003)

ordnede problemstillinger i forbindelse med fremstilling av akademisk frihets rettslige regulering og status.

2 Metode

Akademisk frihet er et snevert rettsområde med lite rettspraksis og relativt fersk kodifisering. Det nødvendiggjør en annen fremgangsmåte og kildebruk enn rettsområder der rettsanvendelsen har vært langvarig eller i det minste hyppig. Deler av fremstillingen vil også være drøfting som bygger på rimelighetsvurderinger snarere enn rettskilder. Det nødvendiggjør en litt annen kildebruk enn ved avklaring av for eksempel et straffespørsmål.

Fremstillingen bygger på en gjennomgang av forarbeidene til dagens regulering av akademisk frihet i universitets- og høyskoleloven. Dernest er det benyttet et fåtall dommer til å belyse særlige problemstillinger hvor det er mulig. Som nevnt over er det lite rettspraksis å ta av. Juridisk litteratur er ikke av omfattende bruk i fremstillingen, men det forekommer noen henvisninger.

Utover de ordinære juridiske kildene er det benyttet en del henvisninger til kilder som belyser forskjellige sider av academia og ikke minst som belyser hva akademisk frihet er som konsept. For å kunne vise akademisk frihets betydning og stilling for samfunnet er også vist til noen kilder som ellers er vanlige i statsvitenskapen.

2.1 Rettskilder

Rettskildene i fremstillingen er i hovedsak forarbeidene til kodifiseringen av akademisk frihet i 2007; fra utredning til lovvedtak i Stortinget. I tillegg trekkes det frem forarbeider til tidligere lovvedtak samt uttalelser i stortingsmeldinger som har sammenheng med lovgivers forståelse av akademisk frihet.

2.1.1 Utredninger

I fremstillingen legges det stor vekt på utredningen i forkant av kodifiseringen, og også en del på en tidligere utredning i forarbeidet til gjeldene universitets- og høyskolelov. Dette er ikke helt uproblematisk. Utredninger har ikke veldig stor rettskildemessig vekt som forarbeider i seg selv. For å forstå hvorfor er det nødvendig med et lite innsyn i selve kodifiseringen. Da Stortinget valgte å kodifisere den akademiske frihet ble det uttrykkelig uttalt i flere ledd i kodifiseringsprosessen at kodifiseringen i hovedsak kun var en stadfesting av gjeldende ulovfestet rett. Hva denne retten bestod i er best forklart i de omtalte utredningene.

Når utredninger benyttes på denne måten er det likevel begrenset hvor stor vekt de skal ha. I følge Eckhoff bør slike utredninger «stilles i klasse med annen juridisk litteratur.»² For at de skal få noen særlig vid overbevisningskraft er det nødvendig at posisjonene som inntas legges

² Eckhoff (2001), s. 70.

til grunn – og også gjerne gjentas – av departementet og lovgiver selv.³ I fremstillingen her er det klart at den fremste kilde til gjeldede rett før kodifiseringen er forarbeidene til universitets- og høyskoleloven av 2005 og kodifiseringen av akademisk frihet i 2007; og herunder altså utredningene.

2.1.2 Proposisjoner

Proposisjonene som forarbeid til de enkelte lovvedtakene er for fremstillingen av vesentlig betydning. Ikke bare er det klart at proposisjonene som ordinære rettskilder har stor vekt for å klargjøre lovgivers intensjoner og forståelse for et lovvedtak, det er også slik i dette tilfellet at proposisjonene på enkelte steder tar et ganske annet standpunkt enn utvalgene i de ovenfor nevnte utredningene. Samtidig beholdes også mange standpunkt hele veien fra utredning via proposisjon til lovvedtak.

Hvor stor vekt proposisjonene skal ha er ikke like omstridt som forarbeidene men det kan ikke sies at det er noen unison oppfatning av hvilken vekt proposisjonene skal ha til enhver tid. Spørsmålet om vekt kom på spissen under et symposium i anledning Høyesteretts 200-årsjubileum på Universitet i Bergen – for så vidt i en diskusjon om forarbeidenes betydning for fastsetting av straffereaksjon i ny straffelov. Standpunktet som ble uttalt av Bernt var klart nok at forarbeidene ikke bør tillegges for stor vekt av retten dersom de ikke er gjentatt eller klart nok henvist til i behandlingen hos lovgiver.⁴ Hvor klare slike henvisninger må være er etter mitt syn avhengig av lovområdet. Selv om det kan være ønskelig om unison vekting bør det være strengere krav til gjentakelse i forbindelse med strafferetten enn ved behandling av lover som regulerer forvaltningen. I behandlingen av akademisk frihet er det i stor grad benyttet generelle henvisninger. I fremstillingen er slike henvisninger lagt til grunn som uttrykk for lovgivers standpunkt.

2.1.3 Innstillinger, debatt og lovvedtak

Hva som måtte stå i innstillingene fra forberedende komite til behandlende Odels- eller Storting må klart nok oppfattes som uttrykk for lovgivers standpunkt. Det eneste forbehold må være dersom det kommer betydelig andre holdninger frem i forhandlingene, og lovvedtaket deretter ikke kan sies å bygge på innstillingen. Det er ikke tilfellet i noen av lovbehandlingene det vises til i denne fremstillingen.

Referat fra forhandlingene der klare standpunkt for partienes meninger kommer til uttrykk må kunne tillegges noe vekt som uttrykk for lovgivers mening. Noe forbehold må det derimot tas

³ Eckhoff (2001), s. 70.

⁴ Bernt (2015).

for representantenes evne til å presentere egne holdninger som kan være noe på siden av den generelle lovgiverviljen. Hvor det i forhandlingene er klar konsensus om en holdning, og denne gjentas av flere, må det derimot være trygt å si at det gis uttrykk for lovers vilje.

2.1.4 Rettsavgjørelser

Det benyttes kun to avgjørelser fra Høyesterett i tilknytning til akademisk frihet i fremstillingen. De aktuelle sakene avgjørelsene er knyttet til har i begge tilfeller fått grundigere behandling i underrettene enn i Høyesterett, og det er, i lys av det lille antallet relevante saker for rettssystemet om saksområdet, naturlig å trekke frem underrettspraksis. I den del som angår styringsretten vises til flere dommer og klar praksis fra høyesterett.

At høyesterettspraksis er vesentlig som rettskilde er det ikke nødvendig å diskutere. Derimot er den ene avgjørelsen fra Høyesterett kjennelse i ankeutvalget, og opprettholdelse av lagmannsrettens avgjørelse. Det må tas noe forbehold om at slike avgjørelser ikke har like sterk rettskildebetydning som dommer fra Høyesterett. At kjennelsen stammer fra en sak som i mediebildet er omtalt som prinsipielt viktig trekker derimot i retning av at man ikke skal forkaste betydningen av den. På den annen side er det etter problemstillingen i fremstillingen klart nok et poeng å problematisere de deler av avgjørelsene som utfordrer den akademiske frihet. Med den bakgrunn bør avgjørelsene leses slik de legges frem i hoveddelen.

Andre rettsavgjørelser som trekkes frem er primært egnet til å belyse andre rettslige standpunkt som har betydning for akademisk frihet. Det er avgjørelser som må sies å være sikker rett.

2.1.5 Stortingsmeldinger som rettskilde

I ett tilfelle er det benyttes en stortingsmelding som rettskilde. I utgangspunktet bør det være en viss skepsis til å anvende annet enn lovbehandling som utgangspunkt for å fastlegge rett. Når det i det ene tilfellet likevel er gjort slik har det bakgrunn i at samme stortingsmelding faktisk er benyttet som utgangspunkt for tolkning av ulovfestet rett i en av de ovenfor nevnte sakene. Se videre under om stortingsmeldinger for øvrig.

2.2 Juridisk litteratur

Det er skrevet lite om akademisk frihet i den juridiske litteratur. Noe er det likevel, og det er vist til i teksten. Ingen av de litterære kildene går direkte inn på problemstillingen som fremmes, slik den er i dag. Litteraturen er derfor først og fremst egnet til å belyse hvorledes rettsbildet har vært tidligere, belyse sider til akademisk frihet en må ta hensyn til eller belyse andre omkringliggende faktorer som er egnet til å kontekstualisere problemstillingen.

For de deler av fremstillingen som omhandler arbeidsretten er det bygget på Fanebust (2013), slik det kommer frem i teksten. Den delen av arbeidsretten det vises til i fremstillingen er ikke omstridt i juridisk litteratur, og det er ei heller vesentlig for fremstillingen å diskutere styringsrettens grunnlag i seg selv. Etter min mening har det derfor vært tilstrekkelig med én litterær kilde på dette rettsområdet.

2.3 Andre kilder

Som bakgrunn og kontekst for akademisk frihets forståelse og betydning trekkes det frem andre kilder enn rettskilder og juridisk litteratur. Kildene er i hovedsak anerkjente autoriteter på sitt område eller bevis for at påstander om hendelser som trekkes frem i fremstillingen er reelle. At dette går utenfor den juridiske metode er klart nok. Derimot er det viktig for fremstillingen at den ikke blir stående i et vakuum. Akademisk frihet må forstås som en del av samfunnet det er en del av, og det er viktig også for den rettslige stillingen til friheten.

2.3.1 Litteratur

Det er benyttet noe statsvitenskapelig litteratur. Dette er som over gjort for å belyse sider av akademisk frihet i riktig kontekst. At kildene er anerkjente innenfor sitt faglige område må være nok til å unngå en utvidet kildekritikkdiskusjon her.

2.3.2 Stortingsmeldinger

I deler av fremstillingen er det lagt vekt på stortingsmeldinger. I ett tilfelle er dette benyttet til å belyse gjeldende rett (se over). I hovedsak er også stortingsmeldinger benyttet til å belyse sider av samfunnsutviklingen og hvorledes akademisk frihet utvikler seg og må forstås i kontekst.

2.3.3 Andre

De andre kildene er i hovedsak bevis for påstander eller kilder til definisjoner som benyttes i fremstillingen. For kildekritikk må det tas stilling til den enkelte kilde der den fremkommer. Det overlates til leseren selv å vurdere. Generelt kan det påpekes at alle kildene som benyttes anses av forfatter som pålitelige.

2.4 Oppsummering

Over er så langt gitt en fremstilling av kildebruken, både vanlige rettskilder og andre kilder. I det følgende gis en fremstilling av rammene rundt akademisk frihet før det går inn på detaljene i de påfølgende kapitler.

3 Rammer

I dette kapitlet i fremstillingen gis en oversikt over rammene for akademisk frihet. Først og fremst rammene for utdanningsinstitusjonene og styringsretten. Deretter en kort diskusjon om hva institusjonene skal være, hvilken oppgave de er ment å fylle i samfunnet. Til sist gis en utfyllende presentasjon av selve begrepet akademisk frihet, og hva som ligger i det.

3.1 Akademisk frihets rammer

Rammene for akademisk frihet må søkes langs dens øvre og dens nedre dimensjon. For det første har akademisk frihet en øvre dimensjon som kobler den til utøvelsen av forvaltningens virksomhet – i.e. universitetene og høyskolene. På dette nivået kan en se akademisk frihet som en del av forvaltningsretten. Mer presist vil det kanskje bli å si at akademisk frihet begrenser forvaltningens handlingsrom innenfor området forskning ved universitetene. Dette leder også over i den nedre dimensjonen. I den nedre dimensjonen – på individnivå – er akademisk frihet en frihet som begrenser universitetet som arbeidsgivers mulighet til å instruere forskerne, som ansatte, i deres virke. På dette området er akademisk frihet en del av arbeidsretten. I det følgende presenteres rammene for akademisk frihet langs disse to dimensjonene. Innholdet i den akademiske friheten behandles ikke videre i dette kapitlet.

3.1.1 Forvaltningsretten

Universitetene som del av forvaltningen er såkalte uavhengige forvaltningsorganer.⁵ Dette innebærer at det er styret som står med ansvaret for institusjonene, samtidig som departementets mulighet til å instruere og gi pålegg er vesentlig begrenset. Som uavhengige forvaltningsorgan er universitetene autonome i alle spørsmål, med mindre noe annet kommer klart frem av universitets- og høyskoleloven eller annen lovgivning.

En viktig del av den totale forskningsfriheten er universitetenes autonome stilling. Sammen med akademisk frihet er det institusjonenes autonomi som sikrer at samfunnet i realiteten har tilgang til fri forskning. Sammenhengen kommer klart til syne ved blick til internasjonale politiske holdninger på dette området. Europarådets anbefaling om akademisk frihet handler for eksempel også om universitetenes autonomi.⁶

Maktutredningen av 2003 peker på at den universitetene i dag er utsatt for mer formell fristilling, mens de i realiteten blir underlagt stadig strengere ekstern kontroll og ekstern styring. Mye av det maktutredningen peker på ligger langt utenfor denne fremstillingen, selv om det selvsagt er av vesentlig betydning for den akademiske frihet i seg selv. Den delen som tende-

⁵ NOU 2000:14, s. 770.

⁶ Recommendation 1762 (2006).

rer mot akademisk frihet er derimot endringene i universitetenes styringsstruktur. For det første er det relevant fordi det sier noe om hvem som utøver styringsretten – som omtales under. For det andre er det et spørsmål som er rettslig regulert som del av forvaltningsretten.

Utviklingstrekkene i universitetenes styring er ganske tydelige fra da universitetene var regulert av separate lover frem til dagens lovgivning som omfatter alle universiteter og høyskoler. Under vises kort hvordan utvikling har vært.

3.1.1.1 *Styring av universitetene*

Frem til den første felles universitetsloven i 1989 var det kollegiene som styrte universitetene (jf. lov om Universitetet i Oslo [uiol.] § 2, lov om Universitetet i Bergen [uibl.] § 2 og lov om Universitetet i Trondheim [uitl.] § 3). Departementet hadde på denne tiden større innflytelse over de organisatoriske forholdene på institusjonene, men det faglige ansvaret tillå kollegiene.⁷ Kollegienes sammensetning bestod i hovedsak av faglig ansatte – deriblant rektor og dekanene. De faglig ansatte hadde rent flertall i kollegiene. Mens den faglige virksomheten ble ledet av kollegiet, ble den interne organiseringen av fakultet og avdelinger avgjort av «kongen» (jf. uiol. § 6, andre ledd, uibl. § 9, andre ledd og uitl. § 11).

Fakultetene ble ledet av fakultetsråd sammensatt av representanter fra de fire gruppene a) fast vitenskapelig personale, b) vitenskapelig personale på åremål, c) det øvrige personale og d) studentene (jf. uiol. § 7, 1. ledd, uibl. § 10, 1. ledd og uitl. § 12, 1. ledd). Instituttene var tilsvarende organisert som fakultetsrådene (jf. uiol. § 12, uibl. § 40 og uitl. § 15; alle 1. ledd) og leder av rådene var i alle tilfelle valgt blant de faste vitenskapelig tilsatte ved instituttene og fungerte samtidig som instituttstyrer (jf. uiol. § 12, uibl. § 40 og uitl. § 15; alle 2. ledd). Gruppeinndelingen er beholdt i universitetsstyrene, og også i enkelte fakultets- og instituttråd. Det er derimot ikke krav om fakultets- og instituttråd på samme måte som tidligere i dagens lovgivning. For denne fremstillingen behandles uansett ikke underorganenes styringssystem nærmere.

Ved vedtakelsen av univl. 1989 endret universitetenes øverste ledelse seg fra et bredt kollegium til langt mindre styrer. Det ble nå fastsatt styrer med 9 styremedlemmer, der de faglig ansatte fremdeles var i flertall (jf. univl. § 4).

Ved den nye universitets- og høyskoleloven av 1995 ble styresammensetningen igjen endret. Den gangen for å få inn eksterne representanter. Stortinget la opp til en ordning der antallet styremedlemmer kunne variere mellom 9, 11 eller 13. Likevel var det bestemt i § 6 nr. 3. at flertallet i styret skulle bestå av enten «tilsatte i undervisnings- og forskerstilling alene, eller av tilsatte i undervisnings- og forskerstilling og studenter ved institusjonen.»

Styresammensetningen etter dagens lov reguleres i uhl. § 9-3. De ansatte har ikke lenger mulighet til å ha flertall i styret alene. Styrets sammensetning gjør at fraksjonene er avhengig av

⁷ Ot.prp.nr. 62 (1988-1989).

støtte av andre fraksjoner for å fatte vedtak. Det er heller ikke oppstilt noen vetorett og det er klart at styreflertallet kan overkjøre de ansattes interesser. Et nylig eksempel på dette er vedtak i styret på NTNU; der styrets flertall – bestående av to student- og fire eksterntrepresentanter vedtok å gå for sammenslåing med en rekke høyskoler. Samtlige ansattrepresentanter – fem stykker – stemte mot forslaget.

Det utviklingstrekkene viser er at universitetenes faglige styring som tidligere var underlagt et bredt kollegium nå blir håndtert av et mindre antall personer hvor flertallet består av eksterne representanter og studenter. Av nyere tids utvikling vet vi også at hvordan de eksterne representantene velges er under debatt, og sittende regjering har foreslått at det skal være opp til departementet å oppnevne alle eksterne representanter på alle statlige institusjoner.⁸ Nærmest som en kuriositet ble det i 2014 også vedtatt en ny bestemmelse om adgangen til å avsette styret, der kongen i statsråd nå har fullmakt til å avsette enkeltmedlemmer i styret;⁹ tidligere var det kun anledning til å avsette hele styret.¹⁰

Det er klart at universitetenes faglige autonomi er under press. Hvordan dette kan spille inn på den enkeltes akademiske frihet diskuteres senere. Nå gis først en fremstilling av den arbeidsrettslige rammen for akademisk frihet: styringsretten.

3.1.2 Arbeidsrett – styringsretten

Det er klart at akademisk frihet må ses på i sammenheng med styringsretten. Underdaltutvalget pekte direkte på at: «På individnivå er den akademiske friheten en arbeidsrettslig begrensning i styringsretten til arbeidsgiverne i universitets- og høyskolesektoren.»¹¹ Departementet fulgte opp dette synspunktet i proposisjonen.¹² Hvor langt denne begrensningen går, er derfor vesentlig for den akademiske friheten.

Den arbeidsrettslige styringsretten blir gjerne omtalt som arbeidsgivers «restkompetanse».¹³ I styringsretten ligger at arbeidsgiver har en ulovfestet rett til å instruere arbeidstaker innenfor rammene av arbeidsavtalen og de forhold den omhandler dersom ikke annet er bestemt i lov, forskrift, avtale, sedvane mv.¹⁴ I Rt 2000 s. 1602 på side 1609 beskrives styringsretten slik:

⁸ Meld.st. 7 (2014-2015).

⁹ Lov 20 juni 2014 nr. 55, ny § 9-8 (2).

¹⁰ Uhl. § 9-8 (1).

¹¹ NOU 2006: 19, s. 35.

¹² Ot.prp.nr.67 (2006-2007), s. 19.

¹³ Fanebust (2013), s. 110.

¹⁴ Fanebust (2013), s. 110 ff.

«Arbeidsgiver har i henhold til styringsretten rett til å organisere, lede, kontrollere og fordele arbeidet, men dette må skje innenfor rammen av det arbeidsforhold som er inngått. Ved tolkingen og utfyllingen av arbeidsavtalene må det blant annet legges vekt på stillingsbetegnelse, omstendighetene rundt ansettelsen, sedvaner i bransjen, praksis i det aktuelle arbeidsforhold og hva som finnes rimelig i lys av samfunnsutviklingen.»

Dommen er vist til i flere nyere avgjørelser som omtaler styringsretten.¹⁵ I Rt 2008 s. 856 ble det siden etablert at beskrivelsen er generell, og dette synet ble opprettholdt i Rt 2009 s. 1465.

Styret – som arbeidsgiver – har etter dette rett til å a) organisere, b) lede, c) kontrollere og d) fordele arbeidet ved institusjonen. Begrensningen i at dette må skje innenfor rammene av arbeidsforholdet må sees i lys av en kommentar i proposisjonen om kodifisering av akademisk frihet. Når det her snakkes om styrets kompetanse menes i praksis også kompetanse som er delegert av styret (jf. uhl § 8-2 (2)). For enkelthets skyld brukes likevel bare benevnelsen styret i fremstillingen slik som i uhl.

Det kan spørres om hvilke begrensninger som følger av selve ansettelsesforholdet med tanke på styringsretten. Det er av departementet her påpekt i proposisjonen om kodifisering av akademisk frihet at begrepet «'Ansettelsesforholdet' [i uhl. § -5 (5)] må forstås som et vidt og dynamisk begrep og er ikke begrenset til den opprinnelige inngåtte ansettelsesavtalen. Også den senere utviklingen i arbeidsforholdet må tas med ved vurderingen av hvilke rammer ansettelsesforholdet setter for friheten til å velge emne og metode.»¹⁶ Arbeidsforholdet er altså ikke kun arbeidsavtalen og bør ses som sammenfallende med høyesteretts anførsel om utfylling av arbeidsavtalen. Av dommen gjengitt over følger da at også a) stillingsbetegnelse, b) omstendighetene rundt ansettelsen, c) sedvaner i bransjen, d) praksis i det aktuelle arbeidsforholdet og e) hva som finnes rimelig i lys av samfunnsutviklingen¹⁷ må vektlegges ved tolking og utfylling av arbeidsavtalen.

Hvordan de forskjellige elementene i vurderingen av arbeidsforholdet påvirker den akademiske frihet direkte diskuteres i hovedsak i kapittel fem og seks på basis av det som er presentert her.

3.2 Hva skal institusjonene være?

Det juridiske utgangspunkt for institusjonene er kodifisert i uhl. §§ 1-1, 1-3, 1-4 og 1-5. Hva som ligger i deler av § 1-5 er utgangspunktet for denne fremstillingen og behandles til dels i

¹⁵ RT-2001-418, RT-2008-856, RT-2009-1465.

¹⁶ Ot.prp.nr.67 (2006-2007), s. 19.

¹⁷ RT-2000-1602, s. 1602.

detalj under. I dette kapitlet gis en kort innføring i hensikten med universitetene på makronivå.

For det første er det klart etter formålet med uhl. at universitetene er til for å «utfører forskning (...) på høyt internasjonalt nivå» (jf. uhl. § 1-1, b)). Dette gjentas også til dels i uhl. § 1-3. For det andre er det i § 1-3 bestemt at universitetene skal «bidra til å spre og formidle resultater fra forskning (...)» (§ 1-3, litra d), «bidra til innovasjon og verdiskapning basert på resultater fra forskning (...)» (§ 1-3, litra e) og «legge til rette for at institusjonens ansatte og studenter kan delta i samfunnsdebatten.» (§ 1-3, litra f). Til sist er det i § 1-4 (1) bestemt at institusjonen under loven også har «et særlig ansvar for grunnforskning (...) innenfor de områder der de tildeler doktorgrad.» Dette gir rett nok noen av de juridiske rammene for institusjonenes virksomhet. Men dagens uhl. er ikke laget med tanke på forskning. Som det kommer frem av ot.prp.nr. 79 (2003-2004) er det først og fremst kvalitetsreformen som skapte behovet for en ny universitets- og høyskolelov. Videre er det klart at bestemmelsene som er gjengitt i all hovedsak er videreføring av tidligere bestemmelser i univl. 1995. Dersom en skal finne lovgivers synspunkt på hva institusjonene skal være med tanke på forskning vil det derfor være naturlig å se til andre kilder enn loven selv, og dens forarbeider.

I forskningsmeldingen¹⁸ kommer det frem at institusjonene skal ivareta et behov for grunnforskning i Norge. Med grunnforskning siktes det til den delen av forskningen som ikke tilfredsstiller et direkte og presserende behov, men bunner ut i forskerens egen interesse for å skape ny viten. Samtidig er det klart at forskningen ved universitetene skal være åpen og tilgjengelig. Universitetene skal på denne måten tilfredsstille et behov for frambringning av kunnskap som hele befolkningen kan dra nytte av, og som egner til utvikling av samfunnet. Denne forståelsen av universitetenes funksjon er viktig for den videre forståelsen av akademisk frihet. Sammen med de gjengitte bestemmelsene i avsnittet over gir det en indikasjon på det rettspolitiske utgangspunktet for akademisk frihet i Norge.

3.3 Begrepet akademisk frihet

Hva begrepet akademisk frihet innebærer er ikke entydig. Bare begrepene «akademisk» og «frihet» er i seg selv uklare. Hva som ligger i begrepet akademisk drøftes under i forbindelse med etablering av rammene for akademisk frihet. Hva som menes med «frihet» i akademisk frihets tilfelle forklares kort her, før det gis en kort presentasjon av akademisk frihets motiv.

¹⁸ St.meld.nr. 20 (2004-2009).

Frihet består i politisk teori av to forskjellige former for frihet, kalt negativ og positiv frihet.¹⁹ I all hovedsak betegnes negativ frihet som friheten til å handle av eget valg, uten regulering.²⁰ Dette kalles også gjerne for «frihet fra» da det er frihet fra inngrep i den aktuelle sfæren. På den andre siden er positiv frihet konsentrert om muligheter til å gjøre enkelte valg.²¹ Dette kalles også gjerne «frihet til» da det handler om friheten til å gjøre noe. Dette er politiske motsetninger da en kan oppnå positiv frihet på bekostning av negativ frihet, og motsatt. Forskjellen er også viktig for forståelsen av akademisk frihet. Akademisk frihet slik det er kodifisert er i utgangspunktet en negativ frihet. Den sikrer forskeren rett til å ta forskjellige valg uten restriksjoner. Det er i seg selv ikke utenkelig å legge restriksjoner på den negative akademiske frihet for å oppnå større positiv akademisk frihet. Motivene for akademisk frihet er derimot utelukkende for et slikt valg.

Ut over det grunnleggende utgangspunktet om at akademisk frihet er en negativ frihet kan friheten gjøres positiv ved for eksempel tilføring av frie midler til å forske på det en vil. Selv om dette nevnes i kodifiseringsprosessen faller det utenfor fremstillingens rammer å diskutere akademisk frihet i et slikt perspektiv. I det følgende tas det utgangspunkt i akademisk frihet som negativ frihet.

3.3.1 Motiv

Motivet for akademisk frihet ligger ikke i hensynet til individet, men snarere i samfunnets behov for en uavhengig gruppe som på eget grunnlag kan tilføre samfunnet kunnskap. Encyclopedia Britannica definerer akademisk frihet slik:

«According to its proponents, the justification for academic freedom thus defined lies not in the comfort or convenience of teachers and students but in the benefits to society; i.e., the long-term interests of a society are best served when the educational process leads to the advancement of knowledge, and knowledge is best advanced when inquiry is free from restraints by the state, by the church or other institutions, or by special-interest groups.»²²

I definisjonen legges det vekt på at søknen etter kunnskap ikke er bundet med begrensninger. Det kan trekkes paralleller til tankegangen bak habilitetsreglene i forvaltningen og rettsapparatet. Det er åpenbart at kunnskap – som sannheten – skal komme frem basert på egen tankegang og ikke bakenforliggende motiv fra en ev. oppdragsgiver.

¹⁹ Heywood (2004).

²⁰ Heywood (2004), s. 258ff.

²¹ Heywood (2004), s. 260ff.

²² Encyclopedia Britannica (2014).

Her ligger også begrensningene i muligheten til å gjøre akademisk frihet til en positiv frihet på bekostning av den negative frihetene. For eksempel vil en økonomisk prioritering der det tilføres midler til forskningen basert på forskningens innhold medføre positiv frihet dersom den i seg selv øker muligheten for forskning, men den vil gå på bekostning av den negative friheten dersom det gis kriterier for hva det skal bevilges penger til forskning på. Dette er viktig for forståelsen av akademisk frihet, men ligger utenfor rammene for denne fremstillingen og diskuteres derfor ikke videre.

Også Ryssdal-utvalget legger til grunn en forståelse av at akademisk frihet er begrunnet i samfunnets og ikke individets behov. I utredningen skrives det at: «Den enkelte ansattes frihet bør (...) ikke betraktes som rettigheter for den enkelte ansatte, men som en nødvendig forutsetning for at institusjonene skal kunne utføre sitt samfunnsoppdrag på en faglig betryggende måte.»²³ Dette må ses i sammenheng med det som trekkes frem i kapittel fire.

²³ NOU 2003:23, s. 141.

4 Kodifisering av akademisk frihet

I dette kapitlet av fremstillingen vies selve kodifiseringsprosessen noe oppmerksomhet. Det vesentlige i kapitlet er å belyse de forskjellige oppfatningene av innholdet i den ulovfestede akademiske frihet, og hvordan dette er tatt med inn i den kodifiserte retten. Til sist gis også en fremstilling av hva som ligger utenfor den akademiske frihet, dersom det beror på handlinger utenfor rammene av det akademiske.

4.1 Ulovfestet retts utgangspunkt

Ved kodifiseringen av den akademiske frihet ble det lagt vekt på at kodifiseringen i hovedsak etablerte gjeldende rett i lovverket. Det vil derfor være vesentlig for forståelsen av den kodifiserte retten å først se på den ulovfestede retten slik den var før kodifisering.

Ryssdal-utvalget beskrev i sin utredning om ny universitets- og høyskolelov akademisk frihet langs flere dimensjoner. Grunnlaget for akademisk frihet ble beskrevet som at «Institusjonens ledelse skal ikke gi instruksjer i forhold til den enkeltes forskningsmetoder og -resultater eller kunstneriske arbeid.»²⁴ Dette er i tråd med akademisk frihets utgangspunkt. Men utvalget gikk noe lenger i beskrivelsen ved å si at friheten «innebærer også akademikernes rett til fritt å publisere forskningsresultater, opphavsretten til egne forskningsresultater, delta i styrende organer ved institusjonen, kunne kritisere ledelse og administrasjon ved institusjonen og støtte kolleger som har opplevd en krenkelse av sin akademiske frihet.»²⁵ Og at «ansatte i undervisnings- og forskerstillinger både vil ha en rett og en plikt til å uttale seg også om interne faglige forhold, som vil kunne gi videre yringsfrihet enn det som følger av en alminnelig lojalitetsplikt i andre stillinger.»²⁶

I lovforslaget ble det ikke lagt opp til å lovbeskytte den individuelle akademiske frihet. Fokuset ble liggende på institusjonens frihet. Enkelte av høringsinstansene påpekte derimot at den individuelle akademiske frihet burde kodifiseres. Dette synspunktet ble fulgt opp av KUF-komiteen på Stortinget i form av en bestilling til regjeringen.

KUF-komiteen merket seg at det i lovverket ikke var bestemmelser om den enkeltes individuelle akademiske frihet og rettet en forespørsel til departementet. I svarbrev fra departementet til KUF-komiteen skrev departementet om den akademiske frihet at «det er vanskelig å avgrense tydelig hvor grensene for den enkelte ansattes akademiske frihet faktisk går. Departementet viser i den sammenheng til at det i dag ikke foreligger en entydig eller allmenngyldig

²⁴ NOU 2003:23, s. 141.

²⁵ NOU 2003:23, s. 80.

²⁶ NOU 2003:23, s. 141.

definisjon av hva som ligger i begrepet akademisk frihet.»²⁷ Som følge av at flere høringsinstanser hadde påpekt behovet for kodifisering av akademisk frihet ba KUF-komiteen departementet, i innstillingen, om å «sette i gang arbeidet med å få utredet aktuelle problemstillinger knyttet til behovet og mulighetene for en lovfesting av den akademiske friheten for den enkelte vitenskapelig ansatte og gi en tilbakemelding til Stortinget på egnet måte, f.eks. i forskningsmeldingen.»²⁸

Det er vanskelig av dette å se noen klar linje for den ulovfestede akademiske frihet. Ryssdal-utvalget går på den ene siden langt i å etablere rettigheter basert på akademisk frihet, mens departementet på sin side mener det er uklart hva som er akademisk frihets innhold. Stortingets svar på spørsmålet er å be om en utredning. Det må være klart at det på dette tidspunktet fortsatt var ganske uklart hva den ulovfestede retten til akademisk frihet innebar.

Departementet leverte svar på bestillingen i den såkalte forskningsmeldingen,²⁹ kapittel 8.5.2. Departementets vurdering så langt bygget på interessemotsetningene mellom den enkeltes ønske om akademisk frihet og institusjonens behov for faglig styring, ikke minst behovet for styring av ressurser. Blant annet påpekte departementet at institusjonen ikke kan «være forpliktet til å finansiere ethvert forskningsønske.»³⁰ Sondringen mellom de forskjellige behovene blir av departementet oppsummert med at «Universiteter og høyskoler må (...) ha en forskningsfrihet som på noen områder går lenger enn den enkelte tilsattes. Den enkelte forsker må ha frihet til å velge metode, fremgangsmåter og emner innenfor institusjonens forskningsstrategiske rammer på det fagfeltet vedkommende er tilsatt på.»³¹ Det er klart at denne beskrivelsen av akademisk frihet ikke går like langt som Ryssdal-utvalgets beskrivelse. Departementet konkluderte til sist med at det var behov for å utrede en lovendring.

Underdal-utvalget mente den akademiske frihets kjerne var «en rett for den enkelte forsker til å velge emne, definere problemstilling og fastsette metode for sin forskning og til å avgjøre hvordan publisering skal skje.»³² Utvalget viste til at det var forutsatt for uhl. at en slik rett eksisterte, og at den var godt forankret i praksis. Videre mente utvalget at friheten i seg selv begrenset arbeidsgivers styringsrett – som også er ulovfestet.

²⁷ Brev fra KD, 21.12.04, til KUF-komiteen, gjengitt i Innst.O.nr.. 48 (2004-2005), 3.2.

²⁸ Innst.O.nr.. 48 (2004-2005), 3.2.

²⁹ St.meld.nr. 20 (2004-2005).

³⁰ St.meld.nr. 20 (2004-2005), s. 142.

³¹ St.meld.nr. 20 (2004-2005), s. 142.

³² NOU 2006:19, s. 35.

Om forholdet mellom arbeidsrett og akademisk frihet mente utvalget at arbeidstakere ikke hadde mulighet til å fraskrive seg akademiske friheter i arbeidsavtaler, og ei heller i tariffavtaler e.l. Videre uttalte utvalget at retten satte begrensninger i muligheten til å avtale seg bort fra den akademiske frihet også utenfor selve arbeidsavtalen.

Synet til Underdal-utvalget deles ikke av departementet i proposisjonen. Departementet legger i proposisjonen til grunn at «Institusjonen har rett til å tilby ansettelsesvilkår som kan innebære en faktisk begrensning i friheten til å velge emne og metode,»³³ som altså helt klart innebærer en innskrenking av den ansattes akademiske frihet. At dette uttales som en del av kommentarene til lovteksten må likevel ses på som en tolking av den ulovfestede retten, all den tid lovendringen ikke er ment å medføre noen endring i gjeldende rettstilstand.

Det må være klart at det før den akademiske frihet ble kodifisert var uenigheter om hva retten egentlig innebar, og hvor langt den strakk seg. Den påfølgende kodifiseringen påtok seg å være en stadfesting av gjeldende rett, men det må etter gjennomgang av utredningene å proposisjonene være klart at det ikke nødvendigvis bare er tale om en kodifisering. All den tid det har vært tale om ulike forståelser av den ulovfestede rett kan det likeså godt innfortolkes en begrensning av den akademiske frihet i kodifiseringen.

4.2 Generalbestemmelsen

Etter kodifisering av den akademiske frihet er det all grunn til å betrakte uhl. § 1-5 (1) første punktum som generalbestemmelsen om akademisk frihet i norsk universitetsrett. Etter bestemmelsens ordlyd skal «universiteter og høyskoler (...) fremme og verne akademisk frihet.» Etter proposisjonen ligger det her en begrensning for hvor langt institusjonene kan strekke seg i å omgå de individuelle akademiske frihetene i andre bestemmelser i samme lov.³⁴

Hvor langt akademisk frihet strekker seg beror ikke bare på akademisk frihets innhold, men også på hva som i det hele tatt kan sies å være akademisk. Under drøftes kort grensene for hva som menes med akademisk i lys av den akademiske redelighet.

4.2.1 Akademisk redelighet

Hva som anses som akademisk vil nok variere fra person til person. En utdypende drøfting av et slikt spørsmål passer ikke inn i denne fremstillingen. For å avklare spørsmålet juridisk kan det derimot tas utgangspunkt i den akademiske redeligheten. Standpunktet er at innholdet i

³³ Ot.prp.nr. 67 (2006-2007), s. 19.

³⁴ Ot.prp.nr. 67 (2006-2007).

«akademisk» i det minste må falle innenfor det som anses som redelig i academia. Dersom det ikke gjør det er det heller ikke vernet av akademisk frihet.

Akademisk uredelighet skiller seg fra etiske spørsmål for forskningen. Etikk er moralske spørsmål som besvares normativt (se mer om etikk i 5.4 nedenfor) Spørsmålet om uredelighet er empiriske og besvares deskriptivt. I forskningsetikkloven er akademisk uredelighet definert slik:

«Med vitenskapelig uredelighet menes forfalskning, fabrikkering, plagiering og andre alvorlige brudd med god vitenskapelig praksis som er begått forsettlig eller grovt uaktsomt i planlegging, gjennomføring eller rapportering av forskning,» (forskningsetikkloven § 5, 2. ledd).

Hva som er akademisk redelig i Norge avgjøres i det enkelte tilfelle av Nasjonalt utvalg for gransking av redelighet i forskning (jf. forskningsetikkloven § 5). Utvalgets mandat er etter loven begrenset til å komme med uttalelser. Virkningen av å opptre uredelig er ikke direkte regulert – se dog uhl. § 1-5 (1), 2. punktum om institusjonens plikt til å sikre akademiske prinsipper: «Institusjonene har et ansvar for å sikre at undervisning, forskning og faglig og kunstnerisk utviklingsarbeid holder et høyt faglig nivå, og utøves i overensstemmelse med anerkjente vitenskapelige, kunstfaglige, pedagogiske og etiske prinsipper.» Selv om det kan synes slik er ikke bestemmelsen ment å treffe det som er akademisk uredelig, men gå noe lenger. Dette syn kommer ikke frem av ordlyden i bestemmelsen i uhl. Av proposisjonen kommer det frem at nevnte § 1-5 (1), 2. punktum sikter til «et krav om redelighet og skikkelighet».³⁵ Samme sted er også regulert kravet om sikring av etiske prinsipper. Underdal-utvalget ser ut til å ha ment at selv om reguleringen finner sted i samme setning er det et skille mellom etikk og vitenskapelig uredelighet. De skriver at «Når det gjelder etiske krav, må det skilles mellom vitenskapelig uredelighet på den ene siden og god praksis på den annen.»³⁶ Videre at «Henvisningen i ny § 1-5 til anerkjente vitenskapelige, kunstfaglige, pedagogiske og etiske prinsipper vil stille langt høyere fagetiske krav enn grensen mot vitenskapelig uredelighet slik den fremgår av forskningsetikkloven.»³⁷ Synspunktet er opprettholdt i både proposisjonen,³⁸ innstillingen³⁹ og i forhandlingene.⁴⁰ Det er klart at de krav som oppstilles i § 1-5 (1), 2. punktum

³⁵ Ot.prp.nr. 67 (2006-2007), s. 18.

³⁶ NOU 2006:19, s. 44.

³⁷ NOU 2006:19, s. 45.

³⁸ Ot.prp.nr. 67 (2006-2007).

³⁹ Innst.O.nr. 4 (2007-2008).

⁴⁰ Forhandl. i Odelstinget nr. 4 (2007-2008).

derfor er ment å være videre enn det som er vitenskapelig uredelig (mer om denne bestemmelsen i 5.3 nedenfor).

Hva som er akademisk uredelig må derfor ta utgangspunkt i den ovenfor nevnte bestemmelsen i forskningsetikkloven. Der oppstilles det fire krav til akademisk redelighet. Forskningen må ikke være a) forfalskning, b) fabrikkering, c) plagiering eller d) andre alvorlige brudd med god vitenskapelig praksis. Skyldkravet er i alle tilfeller forsett eller grov uaktsomhet. Når det gjelder de tre første kravene er det klart nok at det objektive kravet til redelighet kan finnes empirisk i forskningen. Det fjerde kravet skaper større skjønnsmessig vurdering, både for forskeren og for den som bedømmer redeligheten. Hva som er «god vitenskapelig» praksis varierer fra fagfelt til fagfelt, og kan oppleves forskjellig fra person til person. Lovgiver har i den forbindelse stilt krav til sammensetningen av det nasjonale granskningsutvalget i forskningsetikkloven § 5, 3. ledd, 3. punktum, slik at «nødvendig forsknings- og forskningsetisk kompetanse» ivaretas. Dette gir i seg selv ikke svar på spørsmålet om når god vitenskapelig praksis ikke foreligger, og således når materialet ikke er akademisk forskning. Det viser derimot hva som er riktig instans for behandling av spørsmålet om uredelighet.

4.2.1.1 Kort om omfang

Omfanget av uredeligheten bør etter mitt syn ikke ha noe å si for vurderingen av de objektive kravene. Dersom omfanget er lite kan det derimot peke mot at de subjektive kravene for å vurdere forskningen som uredelig ikke er oppfylt. Det vil være lettere å akseptere at et lite omfang av manglende redelighet snarere skyldes slurv og liknende enn grov uaktsomhet eller forsett. Uansett bør en slik vurdering bedømmes ut fra innholdet i de deler av forskningen som fremstår som uredelig. Er det i de vesentligste deler av forskningen kan det selv om omfanget er lite peke både mot grov uaktsomhet og forsett.

5 Valg av emne og metode

Ved kodifiseringen ble det lag til en bestemmelse i femte ledd som tar sikte på å verne den ansattes rett til selv å velge emne og metode for sin forskning (jf. uhl. § 1-5 (5)). I proposisjonen er denne bestemmelsen beskrevet som «en lovfesting av tidligere ulovfestet rett.»⁴¹ Det er likevel grunn til å se på uttalelsen i proposisjonen med noe skepsis. I forlengelsen av stadfestingen av retten er det kodifisert at retten gjelder «innenfor de rammer som følger av ansettelsesforholdet eller særskilt avtale,» (jf. uhl. § 1-5 (5)). At retten gjelder innenfor ansettelsesforholdets rammer er i utgangspunktet ikke problematisk, men det kan bli det alt ettersom hvilke rammer institusjonen kan legge for ansettelsesforholdet. Når retten i tillegg begrenses til rammene av særskilt avtale åpner det for spørsmål om hvor langt en slik avtale kan strekke seg.

5.1 Ansettelsesforholdet

Hvilke rammer som kan følge av ansettelsesforholdet er ikke minst interessant fordi ansettelsesforholdet kan defineres av styringsretten, mens den akademiske frihet i seg selv er en begrensning av styringsretten. Det kommer også klart frem av proposisjonen at ansettelsesforholdet ikke er en statisk situasjon men «må forstås som et vidt og dynamisk begrep og er ikke begrenset til den opprinnelige inngåtte ansettelsesavtalen.»⁴² Det kommer videre frem av proposisjonen at institusjonen allerede ved ansettelse kan tilby vilkår som vil «innebære en faktisk begrensning i friheten til å velge emne og metode, (...)»⁴³

Dette åpner for et vidt tolkningsrom der en kan stille spørsmål ved om det er styringsretten eller den akademiske friheten som skal vektlegges tyngst i det enkelte forhold. Et eksempel på det er avgjørelsen i Rt. 2014 s. 65, som omtales i 5.1.2.1 nedenfor.

Hva som ligger i ansettelsesforholdet til enhver tid må tolkes ut fra en rekke omkringliggende faktorer. Høyesterett kom i Rt. 2000 s. 1602 frem til at faktorer av betydning var a) stillingsbetegnelsen, b) omstendighetene rundt ansettelsen, c) sedvaner i bransjen, d) praksis i det aktuelle arbeidsforholdet og e) hva som finnes rimelig i lys av samfunnsutviklingen. I det følgende diskuteres hvordan de enkelte punktene kan påvirke akademisk frihets innhold.

5.1.1 Stillingsbetegnelsen – grader og plassering

Det benyttes i dag forskjellige stillingsbetegnelser i academia. For forskningens del kan vi si at det er stillinger rangert fra stipendiater til professorater. Stillingene plasseres også forskjel-

⁴¹ Ot.prp.nr. 67 (2006-2007), s. 19.

⁴² Ot.prp.nr. 67 (2006-2007), s. 19.

⁴³ Ot.prp.nr. 67 (2006-2007), s. 19.

lig organisatorisk ved universitetene. I denne delene diskuteres betydningen av den enkeltes akademiske grad og organisatoriske plassering med tanke på muligheten til å velge emne og metode.

5.1.1.1 Akademiske grader

Professorene vil i stor grad nyte et visst spillerom for sin forskning. Den vesentlige forskjellen mellom professorer og andre tilsatte er den faglige kompetansen stillingshaverne besitter. Professorene skal ha en kompetanse på «Vitenskapelig nivå i samsvar med etablerte internasjonale eller nasjonale standarder» (Forskrift om ansettelse og opprykk, § 1-2 (1)). Det vitenskapelige nivået blir gjerne også omtalt som dobbel doktorgradskompetanse. Det vil si at professorene må ha en kompetanse som er minst tilsvarende innehaver av to doktorgrader. Førsteamanuensisene er derimot kvalifisert med «Norsk doktorgrad på aktuelt fagområde eller tilsvarende utenlandsk doktorgrad godkjent som likeverdig med norsk doktorgrad eller kompetanse på tilsvarende nivå dokumentert ved vitenskapelig arbeid av samme omfang og kvalitet» (Forskrift om ansettelse og opprykk, § 1-4 (1)). På samme måte som man kan betegne professorens kompetanse som dobbel doktorgradskompetanse kan man således betegne den faglige kompetansen til førsteamanuensisene som simpel doktorgradskompetanse. Vesensforskjellen er altså ikke nivået på den faglige kompetansen, men bredden.

Innenfor de såkalte førstestillingene finner vi også flere andre stillinger som skiller seg fra professorer og førsteamanuensis på forskjellig vis.⁴⁴ Viktigst av disse er stillingen som førstelektor. Førstelektorene skal ha kompetanse med «Dokumentert omfattende forsknings- og utviklingsarbeid som i kvalitet og omfang tilsvarer arbeidsmengde og nivå for en doktorgradsavhandling» (§ 1-5 (1)). Den vesentlige forskjellen mellom førsteamanuensis og førstelektorer er ikke nivået på kompetansen, men den formaliserte formen den har. UHR beskriver forskjellen som at «førstelektor er en karrierevei for ansatte med omfattende forsknings- og utviklingsarbeid rettet mot profesjons- og yrkesfelt, og omfattende pedagogisk utviklingsarbeid»⁴⁵ mens «førsteamanuensis er en karrierevei primært knyttet til formaliserte doktorgradsprogram. Den formaliserte doktorgraden vil først og fremst være knyttet til disiplinbasert og vitenskapelig forskerkompetanse.»⁴⁶ I all hovedsak må det antas at fagkunnskapene mellom førsteamanuensis og førstelektorer er på samme nivå.

5.1.1.1.1 Emne

Hvilken stillingsbetegnelse den ansatte har setter rammer for hvilke begrensninger den ansatte må finne seg i når det kommer til valg av emne. En professor vil som beskrevet over være

⁴⁴ DBH, Dimensjon: Førstestilling.

⁴⁵ UHR (2006), s. 1.

⁴⁶ UHR (2006), s. 1f.

tilsatt i en stilling hvor det i utgangspunktet er lagt til grunn at professoren har bred kompetanse. Det vil etter dette være vanskelig for institusjonen å begrunne en negativ begrensning i professorens rett til selv å velge emne, uten å komme i konflikt med generalbestemmelsen. På den andre siden kan det tenkes at den brede kompetansen legitimerer en positiv beslutning om hva professoren skal forske på. Som nevnt over gir styringsretten arbeidsgiver rett til å organiseres, lede, kontrollere og fordele arbeidet.⁴⁷ I proposisjonen er dette i utgangspunktet avskåret med bestemmelsen i uhl. § 1-5 (5) hvor forskeren gis «rett til å velge». I proposisjonen skriver departementet at «Arbeidsgivers styringsrett kan ikke brukes til å gi instruks som innebærer inngrep i denne friheten, med mindre disse inngrepene er fastsatt i avtale, (...)»⁴⁸ Hva som kan fastsettes i avtale diskuteres nærmere under. Det vesentlige her er at stillingsbetegnelsen i seg selv ikke legitimerer noen rett for styret til å pålegge forskeren å forske på et gitt emne.

Det virker lite rimelig å ta departementets merknad til inntekt for begrensning av alle sider av styringsretten men for den del som har med stillingsbetegnelse å gjøre kan det legitimeres. Vesentlig for forståelsen er bruken av ordet «instruks.» I tilfellet hvor stillingsbetegnelsen er betegnende for styringsrettens forhold til akademisk frihet er det vanskelig å se andre former for utnyttelse av styringsretten enn bruk av instruks. Således er det tale om utnyttelse av arbeidsgivers rett til å lede og fordele arbeidet. Overfor den enkelte arbeidstaker i enkeltsaker setter altså den akademiske frihet begrensninger på utnyttelsen av den fulle styringsretten.

Rammene for begrensning av valg av emne for førsteamanuensiser og førstelektorer vil i utgangspunktet ligge på samme nivå. Selv om bakgrunnen de to stillingsbetegnelsene har for oppnåelsen av sin kompetanse er forskjellig, er kompetansen i seg selv i utgangspunktet tenkt å være på samme nivå. At man kan se for seg innskrenkninger i retten til å velge emne for disse stillingene må derfor bero på en vurdering av hva det er naturlig at de enkelte ansatte forsker. Utgangspunktet må være det samme som for professorene. Likevel er det lettere å tenke seg at disse stillingstitlene skal kunne gis negative begrensninger nettopp fordi kompetansen for stillingen ikke er like bred som hos professorene. Et slikt synspunkt er ikke forenelig med akademisk frihets natur. En eventuell begrensning i forskerens frihet til å velge emne må bygge på andre argument enn hva forskeren p.t. har kunnskap om. Noe annet ville komme i direkte konflikt med forskningens målsetning: å skape ny kunnskap.

5.1.1.1.2 Metode

⁴⁷ RT-2000-1602.

⁴⁸ Ot.prp.nr. 67 (2006-2007), s. 19.

Dersom institusjonen skal basere begrensninger i valg av metode på stillingsbetegnelsen må det følge noen lunde de samme linjene. Derimot vil det her være naturlig å stille professorene og førsteamanuensiser likt. Begge stillingsbetegnelsene baseres på dokumentert faglig kompetanse innenfor disipliner. Såfremt den ansatte holder seg innenfor de rammer som følger av akademisk redelighet og etikk (se 4.2.1 ovenfor og 5.3 og 5.4 nedenfor) må en godta at disse velger metode etter egen diskresjon. For førstelektorene kan det stille seg noe annerledes. Førstelektorene er tilsatt på bakgrunn av spisset kompetanse som ikke nødvendigvis gir den samme metodiske fordypning som forventes av en doktorand, selv om kvaliteten på den aktuelle forskningen er på samme nivå. Det vil derfor ikke være urimelig å kreve noe strammere rammer for førstelektorene. På den andre siden er det klart at departementets uttalelse i forarbeidene om at styringsretten ikke kan innskrenke den akademiske frihet alene (se over) også gjelder for valg av metode. Dersom styret ønsker å innskrenke enkelte stillingshavers rett til selv å velge metode må det altså gjøres ut fra andre kriterier enn styringsretten.

En mulighet for innskrenking av retten til å velge metode er anvendelse av bestemmelsen i uhl. § 1-5 (1) 2. punktum. Bestemmelsen gir pålegg om å sikre at forskningen skjer innenfor «anerkjente vitenskapelige (...) prinsipper,» (uhl. § 1-5 (1) 2. punktum). Dette kan likevel ikke bygge på stillingsbetegnelsen i seg selv, men må baseres på en konkret vurdering av om den enkelte ansatte mestrer metodene som benyttes godt nok til at det vil være innenfor de faglige krav som stilles. Etter mitt syn skal det mye til før styret kan påberope seg denne bestemmelsen som grunnlag for å begrense metodevalget.

5.1.1.2 Stillingsplassering

Utover de akademiske gradene betegner stillingen også hvor den enkelte ansatte har sin forskning. Eksempler på dette er professor i rettsvitenskap eller professor i samfunnsvitenskap. Det kan også være snevrere stillingsbetegnelser som professor i samfunnsøkonomi eller professor i molekylærbiologi.

Det må være klart at stillingsbetegnelsen på dette området setter faktiske begrensninger i forskerens valg av emne. Departementets uttalelse om begrensninger i styringsretten omfatter således ikke det som kommer klart nok frem av stillingsbetegnelsen i seg selv. Men det må også her gjøres reserverasjoner.

Mange fagfelt grenser mot, tendere mot eller krysser over i andre fagfelt. Det er for eksempel klart at elementer av rettsvitenskapen og statsvitenskapen krysser hverandre og endatil overlapper fra tid til annen. Slik er det også innenfor naturvitenskapen og mellom naturvitenskap og medisin etc. Å si at en forsker innenfor ett område ikke kan forske på tilgrensede områder som egner til å fordype, utdype eller utvikle eget fagfelt ville derfor være å trekke grensen for stillingsplasseringens mulighet for avgrensning for langt.

På den andre siden må det for den enkelte ansatte være klart at en forsker ikke kan forske på områder som hverken grenser mot eller egner til å utvikle eget fagfelt. Det skal således mye til for at en professor i rettsvitenskap skal kunne forske på indremedisin og kunne påberope akademisk frihet som vern for emnevalget.

Når det kommer til valg av metode stiller dette seg annerledes. Å bruke alternative metoder innenfor et fagfelt har i mange tilfeller vist seg å egne til utvikling og forståelse av fag på en ny måte. Således oppstod også samfunnsvitenskapen som en blanding av metoder fra forskjellige disipliner.⁴⁹ At metodevalget skjer utenfor det som er vanlig på et område kan ikke være det samme som at metodene i seg selv ikke er anerkjente; uhl. § 1-5 (1) 2. punktum kan således ikke tas umiddelbart til inntekt for en begrensning i metodevalget på dette området.

Det som begrenser metodevalget er som diskutert over når metodevalget enten i seg selv ikke er anerkjent eller den enkelte forsker etter en konkret vurdering ikke kan sies å mestre metodene som benyttes. Noen særlig diskusjon i forbindelse med stillingsplassering utover det er ikke nødvendig.

5.1.2 Omstendigheter rundt ansettelse og avsettelse på grunnlag av endringer

Hvilke omstendigheter som foreligger når ansettelsen finner sted må vektlegges. I akademia kan det for eksempel være snakk om tilknytning til prosjekter eller midlertidige grupper. Selv ved ansettelse i forbindelse med prosjekter kan den ansatte etter hvert komme i en situasjon hvor sterkt stillingsvern har inntrådt.

At omstendighetene rundt ansettelsen innvirker på rekkevidden av akademisk frihet er uttrykkelig forutsatt i proposisjonen. Departementet skriver der at: «Institusjonen har rett til å tilby ansettelsesvilkår som kan innebære en faktisk begrensning i friheten til å velge emne og metode, for eksempel ved midlertidig eller fast ansettelse i forskningsprosjekter. Institusjonen må ved utformingen av slike arbeidsavtaler sørge for at de ikke går så langt i innskrenkningen av friheten at de handler i strid med det ansvar de er pålagt etter første ledd.»⁵⁰ Omstendigheter rundt ansettelsen må for styringsrettens del forstås noe videre enn det som kommer frem av den enkelte arbeidsavtale. At det kommer klart frem av en arbeidsavtale at arbeidsforholdet er tilknyttet et enkelt prosjekt vil selvsagt være et viktig moment for å fastslå begrensninger, men det må ikke forstås som et krav i seg selv.

⁴⁹ Mjøset (2008), s. 84ff.

⁵⁰ Ot.prp.nr. 67 (2006-2007), s. 19.

Eksempel på omstendigheter kan for eksempel være den økonomiske situasjonen til institusjonen ved ansettelsen eller gjeldende forskningsstrategi. Det er klart at begge situasjonene kan legitimere en viss innskrenking i den reelle akademiske friheten dersom situasjonen endres. For det første kan den økonomiske situasjonen nødvendiggjøre en endring i forskningen dersom forskningen er finansiert av ekstern part. Selv en ansatt med sterkt stillingsvern kan ikke uten videre kreve å få forske på noe som ikke lenger finansieres, og det er i forarbeidene lagt til grunn at en ikke kan kreve at institusjonene finansiere enhver forskning.

Muligheten til å utøve styring av forskningsfelt kommer ikke klart frem av hverken loven eller proposisjonen. Dersom en tolker lovteksten strengt kan en tenke seg at det i realiteten kan være akademisk sensur dersom institusjonen kan pålegge en forsker å forske på noe annet enn det hun holder på med, fordi finansieringen fra ekstern part opphører. Det er ikke fjernt å tenke seg at finansiering kan opphøre fordi den som finansierer ikke er enig med, eller fornøyd med resultatene av forskningen. Således er det klart at det vil være reell akademisk sensur dersom finansieringen opphører.

På den andre siden er det ikke statens oppgave å pålegge eksterne å finansiere forskning. Således må en godta at utenforstående avstår fra videre finansiering av forskning de ikke har interesse av. Dersom en ønsker å fortsette forskningen må institusjonen selv finansiere forskningen. Under behandlingen av akademisk frihets kodifisering i KUF-komiteen ønsket mindretallet å understreke «at en av de viktigste forutsetningene for reell akademisk frihet er at universiteter og høyskoler sikres gode og forutsigbare rammebetingelser, særlig med hensyn til finansiering.»⁵¹ Dette ble ikke bifalt av flertallet. I forhandlingene uttalte ett av mindretallspartiene at «Høyre tar ikke til orde for at lovfesting av akademisk frihet skal innebære en rett til økt finansiering, eller f.eks. at man ser for seg forskningsressurser for den enkelte ansatte.»⁵² Selv om uttalelsen kun står for ett av partienes mening er det naturlig å tillegge uttalelsen noe vekt i vurderingen av hvor langt akademisk frihet går for å sikre den enkelte forsker finansiering. Uttalelsen peker på at den ene merknaden om sikker finansiering ikke er myntet på å sikre den enkelte ansatte finansiering for det hun ønsker å forske på. Ei heller er det mulig å ta flertallets mening til inntekt for å ville sikre den enkelte ansatte finansiering når de klart nok har stemt mot denne merknaden. Etter dette mener jeg det vil være naturlig å ta uttalelsen fra Høyre i forhandlingene og den manglende viljen til i det hele tatt å påpeke viktigheten av finansiering til inntekt for at akademisk frihet ikke sikrer finansiering for det emnevalg forskeren ønsker å gjøre.

⁵¹ Inst.O.nr. 4 (2007-2008).

⁵² Forhandl. i Odelstinget nr. 4 (2007-2008).

På den annen side må det være klart at akademisk frihet i seg selv setter en slik begrensning i styringsretten at institusjonen ikke vil ha åpenbar anledning til å begrense forskning den selv har stått for dersom den mener det vil være til hinder for å få ekstern finansiering. For eksempel kan det tenkes at forskning på oljeutvinnings påvirkning på miljøet fører til resultater som ikke er ønskelige av et oljeselskap. For eksemplet forutsettes at forskningen er finansiert internt – altså innenfor institusjonens ordinære budsjett. Dersom det så stilles som et ønske fra et oljeselskap å opphøre slik forskning, og at institusjonen vil få forskningsmidler til annen forskning dersom slikt skjer, er det ikke samme anledning til å avgrense forskningen.

5.1.2.1 *Forskningsstrategi*

Tilgrenset til spørsmålet om finansiering er også spørsmålet om endring av forskningsstrategi. Dette spørsmålet er også behandlet i rettssystemet. I saken som ender i Rt 2014 s. 65 var et av de vesentlige spørsmålene hvor langt styringsretten strekker seg når det kommer til retten til å organisere arbeidet; herunder retten til å velge forskningsstrategi og organisere driften deretter. Saken begynte med at Institutt for Farmasi ved UiT endret forskningsprofilen som følge av anbefalinger fra Norges forskningsråd og NOKUT. I dommen fra høyesterett heter det at: «Instituttet hadde da ikke behov for fortsatt forskning innen det området som A hadde forsket på, og etter min mening skjedde det en så kvalifisert endring i stillingsinnhold at As arbeid må anses falt bort.»⁵³ A var etter IFAs vurdering heller ikke kvalifisert innenfor det området det nå skulle forskes på. Høyesterett vurderte ikke om omorganiseringen var en krenking av den akademiske friheten, men konkluderte kort med at: «Det er klart at IFA i medhold av arbeidsgivers styringsrett var i sin fulle rett til å treffe slike beslutninger»⁵⁴ om omorganiseringen. Spørsmålet om akademisk frihet ble derimot behandlet i både tingretten⁵⁵ og i lagmannsretten.⁵⁶ Tingretten mente at:

«Det må etter bevisførselen legges til grunn at A, da han påbegynte sitt arbeid i vikariatet, fikk beskjed om at han kunne fortsette med den forskningen han holdt på med. Det ble således fra arbeidsgiver ikke stilt krav om spesifikk forskningsprofil. Det bemerkes i den forbindelse at flertallet har forståelse for at det fra arbeidsgivers side synes viktig å innrette seg etter evalueringer og råd fra Norges forskningsråd og akkrediteringer fra NOKUT. Det antas imidlertid at dette først og fremst må gjøres på tidspunkt for tilsetning, fremfor å forsøke å oppnå dette ved oppsigelse etter at arbeidstakeren har kommet

⁵³ RT-2014-65, avsnitt 70.

⁵⁴ RT-2014-65, avsnitt 65.

⁵⁵ TNHER-2012-14793.

⁵⁶ LH-2012-187722.

i posisjon med sterkt stillingsvern, hvor en oppsigelse som kjent må hvile på forutsetningen om at stillingen er inndratt eller arbeidet er bortfalt.»⁵⁷

Dersom tingrettens standpunkt hadde blitt stående hadde det vært klart at en ansatt ved et universitet i realiteten ville hatt vetorett mot enhver omorganisering som medførte endring i forskningsfokuset til den enkelte. Det er vanskelig å se at uhl. er bygget opp på en måte som legitimerer et slikt syn. Ei heller faller synet innenfor lovgivers oppfattelse av hva den tidligere ulovfestede akademiske frihet innebar. Lagmannsrettens flertall kom derimot til at:

«Flertallet kan imidlertid ikke se at den individuelle akademiske frihet er til hinder for at arbeidsgiver skal kunne fastsette en forskningsstrategi og til å endre innholdet i stillinger ved virksomheten slik at disse ligger innenfor strategien. Den individuelle akademiske frihet kan ivaretas innenfor den forskningsstrategi som fastlegges»⁵⁸

Dette må ses som en begrensning av forskerens emnefrihet. Det må være helt klart at dersom institusjonen kan styre forskningsstrategien slik retten skisserer kan den i realiteten pense de ansatte inn på enkelte forskningspolitiske spor. Lagmannsretten begrunnet synspunktet i et utdrag fra forskningsmeldingen i proposisjonen der det vesentligste synes å være setningen: «institusjoner må derfor ha en forskningsfrihet som på noen områder går lengre enn den enkelte tilsattes.»⁵⁹ hvorpå lagmannsretten påpeker at institusjonens frihet til å fastsette forskningsstrategi og endre innholdet i stillingen går foran den enkelte forskers akademiske frihet dersom det er «saklig begrunnet i arbeidsgivers behov.»⁶⁰

Et interessant synspunkt på dommen i lagmannsretten er at institusjonen anfører for sitt syn at «Det var nødvendig med en rasjonalisering ved at man måtte tilpasse seg de økonomiske rammebetingelsene som gjaldt for virksomheten.»⁶¹ Dette kan i sammenheng med resultatet tas til inntekt for at institusjonene også kan legitimere en tilpasning gitt økonomiske realiteter diktet av eksterne samarbeidspartnere, så som oljeselskapseksempelen over. Jeg mener en slik slutning vil være å trekke dommen for langt. Dommen i lagmannsretten kan ikke få større vekt enn det som gjentas eller forutsettes i dommen i høyesterett.

Høyesterett opprettholdt dommen fra lagmannsretten. I vurderingen til høyesterett bekreftet førstvoterende kort om endringen av forskningsstrategi, som nevnt over, at «Det er klart at IFA i medhold av arbeidsgivers styringsrett var i sin fulle rett til å treffe slike beslutninger.»⁶²

⁵⁷ TNHER-2012-14793.

⁵⁸ LH-2012-187722.

⁵⁹ St.meld.nr. 20 (2004-2005) i Ot.prp.nr 67 (2006-2007) i LH-2012-187722.

⁶⁰ LH-2012-187722.

⁶¹ LH-2012-187722.

⁶² RT-2014-65, avsnitt 65.

Med det synes høyesterett å ha inntatt samme synspunkt som lagmannsretten uten å ha sett behov for å diskutere akademisk frihet noe nærmere.

I dommen fra høyesterett berøres også spørsmålet om metodevalg uten at dette kommer klart nok frem. Det har uansett nær sammenheng med emnevalget. Forskningen til A var «computerbasert forskning der molekylmodellering står sentralt.»⁶³ Institusjonen på sin side hadde behov for at «den som tilsettes må ha utført forskning og ha kompetanse i basal kreftforskning og ha erfaring fra laboratoriarbeid med bruk av moderne molekylærbiologiske og bioteknologiske metoder.»⁶⁴ Det hadde ikke A.

Sakens utfall er ikke overaskende i seg selv, men den bekrefter grenselinjene mellom styringsretten og den akademiske friheten innenfor arbeidsgivers rett til å organisere arbeidet. Akademisk frihet begrenser ikke denne delen av styringsretten.

En tilsvarende slutning kan også utledes av de historiske endringene i universitetslovene. Som nevnt over var det før 1989 opp til departementet å fastsette organiseringen av universitetene. Etter lovendringen i 1989 og frem til i dag har denne kompetansen vært plassert hos styret. Således kan en ikke ta akademisk frihets kodifisering til inntekt for å begrense denne kompetansen. Det er det ingen holdepunkter for hverken i lovtekst eller forarbeider.

5.1.3 Sedvaner i universitetssektoren

Sedvaner i sektoren setter klare begrensninger for rammene av akademisk frihet. Dette kommer ikke bare frem av styringsretten i seg selv, men også av uhl. § 1-5 (1) 2. punktum. Ordlyden «utøves i overensstemmelse med anerkjente vitenskapelige, kunstfaglige, pedagogiske og etiske prinsipper» sier i seg selv at prinsippene må være anerkjente. Spørsmålet bør derfor være hvor langt den ansatte har mulighet til å påberope akademisk frihet dersom det er tvil om prinsippene er anerkjente. Det kan være sedvaner i sektoren som ikke nødvendigvis er anerkjente prinsipper. På den andre siden kan det tenkes at institusjonen i grensetilfellene kan vise til sedvaner i sektoren. Da er spørsmålet for valg av akademisk frihets grenser hvor langt man skal strekke grensene for sektoren. Skal man kun se på sedvaner ved universitetene – kanskje hele det norske akademia – eller har også andre lands akademiske sedvaner relevans? I det følgende vil drøftingen ha fokus på hvilke institusjoner som bør sammenlignes ved etablering av sedvaner, ikke av hvilke sedvaner som gjelder.

⁶³ RT-2014-65, avsnitt 68.

⁶⁴ RT-2014-65, avsnitt 69.

Først kommer spørsmålet om sedvaner mellom universitetene. Før 2005 må det være et valid synspunkt å ikke sammenligne andre enn universitetene – og kanskje de vitenskapelige høyskolene. Før 2005 var disse instruksjonene noen lunde like i organisering og fordeling av forskning. Det innebærer ikke at de var identiske, men likheten må kunne tas til inntekt for at felles sedvaner mellom disse institusjonene måtte kunne ses på som felles sedvaner i sektoren.

Etter 1. januar 2005 skjedde det et skille i sektoren. Da ble tidligere Høyskolen i Stavanger akkreditert som universitet og omdøpt Universitet i Stavanger (UiS). Siden har også Universitetet i Nordland og Universitetet i Agder kommet til. Også på Ås er tidligere landbrukshøyskolen akkreditert som universitet (NMBU) – samtidig som UiS. Den skiller seg noe fra de tre andre nye universitetene ved at NMBU tidligere var en vitenskapelig høyskole. De andre tre universitetene har blitt til enten som følge av den enkelte høyskoles utvikling til universitet, eller sammenslåing av høyskoler. For å forvirre bildet noe mer er Høgskolen i Molde akkreditert som vitenskapelig høyskole innenfor fagområdet logistikk, men ikke innenfor andre fagområder ved høyskolen. Universitetet i Tromsø, har i samme periode fusjonert med flere høyskoler i nord. Det er også gjort vedtak på NTNU om fusjon med tre høyskoler, forskjellige steder i landet.

Dersom sedvaner i sektoren skal ha noe å si er det på det rene at en må se nærmere på om institusjonene har nærmet seg hverandre, og hvordan de i så fall har gjort det. For det første er det naturlig å se på fordelingen av arbeidstid. Men, fordelingen av arbeidstid er ikke tema for den akademiske frihet i seg selv; den tenderer riktignok friheten da det er en forutsetning for akademisk frihet at forskeren faktisk har tid til å forske. For å konkludere kort på dette temaet vises det derfor til en undersøkelse fra Forskerforbundet som konkluderer med at det i dag er til dels store forskjeller i fordelingen av forskningstid mellom ansatte på forskjellige institusjoner.⁶⁵ Det neste man kan se på er institusjonenes tilnærming til hverandre.

Det må det være klart at institusjonene etter 1995 har fått tilnærmet formell likestilling. Siden den tid er de omfattet av samme lov (med unntak av noen institusjoner som er inntatt i loven underveis). I dagens lovverk er det heller ingen vesentlig forskjell mellom institusjonene i uhl. når det gjelder forskning. Både ved høyskolene og universitetene ansettes det førsteamanuensis og professorer. De faglige kvalifikasjonene for disse er de samme, og reguleres av samme forskrift. Den forskjell som gjenstår mellom institusjonene synes å være arbeidstiden som kan benyttes til forskning, og også der har det enkelte steder skjedd en utjevning. Ut fra dagens

⁶⁵ Forskerforbundet (2012).

formelle rammer for institusjonene kan jeg vanskelig se at det skal være grunnlag for å skille mellom institusjonskategoriene dersom en skal etablere sedvaner i sektoren.

5.1.3.1 Internasjonale sedvaner

Det må nevnes kort at internasjonale sedvaner spiller inn på rammene for akademisk frihet. Det er i forarbeidene forutsatt i forbindelse med vedtakelsen av uhl. § 1-5 (1) 2. punktum at det med «anerkjente vitenskapelige (...) og etiske prinsipper» også siktes til det som er anerkjent internasjonalt.

5.1.4 Praksis i arbeidsforholdet

At det skal vektlegges hvilken praksis som foreligger i det enkelte arbeidsforhold kan også virke inn på både muligheten for styring og muligheten til å ikke bli styrt. Når det gjelder anførselen i proposisjonen om at akademisk frihet hindrer styret i å gi instruks i medhold av styringsretten må det derimot ses innenfor rammene av det som er vanlig i arbeidsforholdet. Her kommer altså også praksis inn. Det er vanskelig å se at lovgiver har ment begrensningen slik at den ansatte kan gjøre nøyaktig som hun vil. Med det utgangspunktet må det være klart nok at forskeren må rette seg etter gitte retningslinjer som er vanlig på arbeidsplassen. Hvor langt dette går i innskrenkingen av den akademiske frihet er derimot ikke like klart.

For det første er det klart at forskeren står fritt til å velge emne innenfor rammene av arbeidsforholdet. Her begrenses også styringsretten vesentlig. At det er praksis for å holde seg til et visst emneområde kan derimot tale for at det har vært arbeidsgivers intensjon ved ansettelsen. Det er også uttrykt i proposisjonen at arbeidsgiver kan avgrense metodevalget ved å tilby begrensede vilkår. Over er det uttrykt at det ikke kan være et absolutt vilkår i seg selv at dette kommer frem av arbeidsavtalen. På den annen side er det vanskelig å se at en ny arbeidstaker er klar over praksis hun ikke tidligere har tatt del i. Når det gjelder emnevalg bør derfor merkningen i proposisjonen vektlegges tungt: «Arbeidsgivers styringsrett kan ikke brukes til å gi instruks som innebærer inngrep i denne friheten, med mindre disse inngrepene er fastsatt i avtale, (...)»⁶⁶ Det bør antas at styret ikke kan begrense emnevalget til forskeren basert på praksis i arbeidsforholdet hun ikke kjenner til. Det samme må gjelde for metodevalget.

Det kan stille seg noe annerledes for praksis forskeren kjenner til før arbeidsavtalen inngås. Selv om det står «fastsatt i avtale» i proposisjonen er det klart at det som forutsettes for selve avtaleinngåelsen også kan tas til inntekt som del av avtalen. Det vesentlige er at dette må være klart for partene. Således er det mulig at dersom institusjonen har lang og klar praksis som forskeren vet om, kan hun måtte finne seg i begrensninger i både emne og metodevalget.

⁶⁶ Ot.prp.nr. 67 (2006-2007), s. 19.

5.1.5 Samfunnsutviklingen

Samfunnsutviklingen har relevans for hvordan man tilrettelegger og ordner forskningen på institusjonene. Det er flere faktorer som bekrefter dette også utenfor styringsretten. For det første kan det ses til utviklingen i universitets og høyskolesektoren fra etterkrigstiden og frem til i dag. Måten universitetene organiseres på har endret seg, og det er klart at dette har betydning for arbeidsforholdet til de ansatte. I nyere tid kan en se til forskningsmeldingen i 2005⁶⁷ og den ferske langtidsplan for forskning og høyere utdanning i 2015.⁶⁸ Drøftingen under tar for seg relevansen av det som trekkes frem i forskningsmeldingen og langtidsplanen.

5.1.5.1 *Forskningsform*

I forskningsmeldingen ble det påpekt at: «De endringene som er foretatt i universitets- og høyskoleloven de senere år, har gitt styrene større ansvar for faglig og organisatorisk utvikling, og har gitt dem muligheter for å utvikle sine institusjoner i tråd med sine egne prioriteringer og samfunnets krav.»⁶⁹ I dette ligger en anerkjennelse av at det ikke bare er institusjonenes men også samfunnets krav det utvikles etter. I meldingen drøftes utviklingen mellom grunnforskning og såkalt anvendt forskning. I teorien er grunnforskning og anvendt forskning forskjellig vet at «Grunnforskning er eksperimentell eller teoretisk virksomhet som primært utføres for å skaffe til veie ny kunnskap om det underliggende grunnlag for fenomener og observerbare fakta, uten sikte på spesiell anvendelse eller bruk.»⁷⁰ Anvendt forskning er derimot forskning som egner til å utvikle ny konkret kunnskap begrunnet i et klart behov. Den skal kunne brukes til noe der og da. Meldingen peker på at det ikke er klare skillelinjer mellom grunnforskning og anvendt forskning, slik en forutsetter i en del teori. Forskningsformene glider over i hverandre.

5.1.5.2 *Forskningsstrategi og koordinering*

I langtidsplanen er en gått noe lenger enn bare å peke på forskningsformen, der pekes også på behovet for koordinering av forskningen, for å oppnå utnyttelse av handlingsrommet til institusjonene nasjonalt. Et nyere eksempel på dette i praksis er dommen vist til over. Utgangspunktet for problemstillingen saken stilte var at UiT hadde fått råd fra Norges forskningsråd og NOKUT om utforming av forskningsstrategi.

Hvordan dette innvirker på den akademiske friheten er ingen klar sak. Likevel gir det noen hentydninger på utviklingstrekk som kommer frem dersom en ser det i sammenheng med ut-

⁶⁷ St.meld.nr. 20 (2004-2005).

⁶⁸ Meld.st.nr. 7 (2014-2015).

⁶⁹ St.meld.nr. 20 (2004-2005), s. 75.

⁷⁰ Frascati-manualen i St.meld.nr 20 (2004-2005), s. 146.

viklingene i institusjonslandskapet. Flere høyskoler blir universitet, og det antas også at universitetene i større og større grad må tilpasse seg forskning som tenderer mot eller er anvendt forskning. For forskeren vil det si at samfunnsutviklingen legitimerer en utnyttelse av styringsretten hvorpå styret kan stille et visst krav om produksjon eller anvendbarhet i forskningen til den enkelte ansatte. I dommen som er henvist til over ligger dette implisitt i institusjonens anførsler i tingretten, hvor institusjonen peker på at «Det var nødvendig med en rasjonalisering ved at man måtte tilpasse seg de økonomiske rammebetingelsene som gjaldt for virksomheten.»⁷¹ Da dette ligger som et premiss for den videre utviklingen i saken er det klart nok at samfunnsutviklingen i form av forskningsprofiler og –strategier påvirker rammene for den akademiske friheten.

Om dette kan tas til inntekt for direkte styring av emne og metodevalget blir et annet spørsmål. Styret kan klart nok organisere virksomheten slik at de overordnede rammene for emnevalget til forskeren endrer seg. Det samme vil gjelde for metodevalget der metodevalget er en direkte konsekvens av forskningsstrategien. Så var tilfellet i Tromsø-saken. Det institusjonen derimot ikke kan er å instruere den ansatte forsker direkte i valg av emne og metode. Det må ligge innenfor kompetansen til den enkelte forsker.

At institusjonene i lys av samfunnsutviklingen derimot kan legitimere en omorganisering som medfører at forskere mister arbeidet i lys av manglende kvalifikasjoner er derimot klart. Det følger av Tromsø-saken. Hvilke konsekvenser det kan få for den akademiske friheten er et interessant spørsmål, men det er heller et etisk enn juridisk spørsmål og faller utenfor rammene av fremstillingen.

5.2 Særskilt avtale

Den andre begrensingsmuligheten for fri utøvelse av emne og metodefriheten er ved særskilt avtale. Departementet skriver at «En slik avtale kan inneholde bestemmelser om emner og problemstillinger som skal utredes, bestemmelser om metode og tidspunkt og form for offentliggjøringen.»⁷² og det er dermed klart at avtalen kan gripe inn i alle sidene av akademisk frihet – bortsett fra muligheten til å offentliggjøre resultatene, det kan kun avtales formen på offentliggjøringen og tidspunktet for den; mer om offentliggjøring i 6 nedenfor.

Et viktig spørsmål om avtalene er i første rekke om forskeren har alminnelig avtalefrihet, eller om denne begrenses av ansettelsesforholdet. Uten å besvare spørsmålet direkte skriver departementet at «Normalregelen må være at en forsker utfører de oppgaver arbeidsgiver pålegger

⁷¹ LH-2012-187722.

⁷² Ot.prp.nr. 67 (2006-2007), s. 19.

ham eller henne.»⁷³ Således synes det som om departementet forutsetter at avtalefriheten er innskrenket. Det følger videre av at departementet mener den akademiske friheten er vernet av at «Den enkeltes akademiske frihet ligger i retten til å avslå å delta på et oppdrag eller i et prosjekt hvis forskeren mener at innholdet i avtalen truer vedkommendes faglige integritet.»⁷⁴ med begrensningen «En forsker som på grunnlag av sin akademiske frihet vil avslå å delta i et prosjekt, må kunne gi en solid faglig begrunnelse for hvorfor han eller hun ikke mener det er forsvarlig å delta i prosjektet.»⁷⁵

Det synes etter dette som om utgangspunktet er at institusjonen kan bestemme hvilke avtaler forskeren skal ta del i eller ikke. Og dersom forskeren ikke ønsker å delta i de prosjekter institusjonene foreslår må forskeren gi en «solid faglig begrunnelse» for ikke å delta. Det er således ikke tilstrekkelig om forskeren av moralske eller etiske årsaker ikke ønsker å delta i prosjektet. Forutsetningen ligger i at det ikke er «faglig forsvarlig».

Dette harmonerer ikke med uttalelsen om at «Arbeidsgivers styringsrett [ikke kan] brukes til å gi instruks som innebærer inngrep i denne friheten, med mindre disse inngrepene er fastsatt i avtale, (...)»⁷⁶ Dersom uttalelsen skal ha noen reell verdi må det være opp til forskeren selv å avgjøre hvorvidt hun skal gå inn i en avtale eller ikke. Forholdet mellom de to uttalelsene fremstår som problematisk.

En mulig løsning er å se til motivet for akademisk frihet. Det er på det rene at akademisk frihets ideal er at forskeren selv skal kunne velge hva hun vil forske på. På den andre siden er det på det rene at dette ikke er realistisk oppnåelig. Først og fremst av økonomiske årsaker. Således må det stilles opp et visst utgangspunkt som ligger mellom de to uttalelsene i proposisjonen. Det må være opp til den enkelte forsker å velge emne selv, og det kan ikke innfortolkes noen rett for styret til å instruere forskeren å gå inn i en avtale. På den andre siden kan det ikke kreves at institusjonen skal understøtte forskning økonomisk ut over kostnaden ved den arbeidstid som trengs for å utføre forskningen innenfor rammene av arbeidsforholdet. Det er også klar av det over at forskeren må forholde seg til å forske på det som er berammet av arbeidsforholdet; men altså ikke avtale som enda ikke er inngått.

⁷³ Ot.prp.nr. 67 (2006-2007), s. 20.

⁷⁴ Ot.prp.nr. 67 (2006-2007), s. 19f.

⁷⁵ Ot.prp.nr. 67 (2006-2007), s. 20.

⁷⁶ Ot.prp.nr. 67 (2006-2007), s. 19.

5.3 Vitenskapelige prinsipper

Kravet om ivaretagelse av vitenskapelige prinsipper er kodifisert i uhl. § 1-5 (1), 2. punktum: «Institusjonene har et ansvar for å sikre at (...) forskning (...) utøves i overensstemmelse med anerkjente vitenskapelige (...) prinsipper.»

På samme måte som bestemmelsen om akademisk frihet i første punktum innskrenker styringsretten på viktige områder kan andre punktum sies å legitimere styringsrett når forskningen bryter med anerkjente etiske prinsipper. I KUF-komiteens innstilling,⁷⁷ og i forhandlingene i odelstinget⁷⁸ kommer det klart frem at setningen «må forstås som skikkelighet i utføringen av forskningen, herunder en frihet til å ha avvikende prinsipper.»⁷⁹ For institusjonens del gis det altså ikke hjemmel for inngripen i forskning som er forsvarlig, ei heller når forskningens resultater strider mot institusjonens verdier. Det åpnes kun for styring i tilfeller der forskningen tenderer mot å ikke være forskning (se også i 4.2.1 ovenfor).

Problemstillingen blir da på hvilken måte institusjonen kan sikre at forskningen skjer innenfor rammene av vitenskapelige prinsipper i andre setning, uten å bryte med kravet om fremme av akademisk frihet i første setning. Underdal-utvalget skriver i utredningen om bestemmelsen at:

«Det er heller ikke tilstrekkelig at det foreligger en faglig praksis som skjærer klar av uredelighet. Den faglige praksis må være anerkjent, det vil si bli oppfattet som god praksis i lys av anerkjente nasjonale og internasjonale faglige og etiske prinsipper for virksomheten.»⁸⁰

Det pekes på at kravene til forskningen er strengere enn det som omfattes av forskningsetikkloven. Departementet og KUF-komiteen har lagt seg på samme linje, så det er ingen tvil om at bestemmelsen skal forstås på denne måten. Spørsmålet blir således om det innebærer at institusjonen gis en direkte rett til å sikre dette i det enkelte forskningsprosjekt, eller om det er et overordnet ansvar for tilrettelegging.

Etter lovens oppstilling er det grunn til å anta at andre setning er en begrensning av første setning. Der institusjonen gis en plikt til å fremme akademisk frihet gis den samtidig en plikt til å sikre hvordan den utøves. Dette er en videre styringskompetanse enn det som følger av sty-

⁷⁷ Innst.O.nr 4 (2007-2008).

⁷⁸ Forhandl. i Odelstinget nr. 4 (2007-2008).

⁷⁹ Innst.O.nr 4 (2007-2008).

⁸⁰ NOU 2006:19, s. 45.

ringsretten – som nevnt over er styringsrettene en restkompetanse – andre setning gir her institusjonene direkte kompetanse til å styre.

Hvilke «anerkjente vitenskapelige (...) prinsipper»⁸¹ det er tale om blir omtalt i Underdalutvalgets utredning. Der siktes det til en setning i UNESCO-erklæringen⁸² om at forskningen skal være «an honest search for knowledge with due respect for evidence, impartial reasoning and honesty in reporting;»⁸³ I proposisjonen uttaler departementet at det med anerkjente må forstås «god praksis i lys av nasjonale og internasjonale faglige og forskningsetiske prinsipper.»⁸⁴ Samtidig er det som nevnt over klart at det gås noe lenger enn kravene i forskningsetikkloven (se under om internasjonal regulering som behandles i forarbeidene til forskningsetikkloven). Det vesentlige må her være at forskningen skal være evidens-basert (respect for evidence). At den skal være uhildet i resonnementet (impartial reasoning) vil derimot være å trekke kravene for langt. En av tidenes fremste samfunnsforskere trekker frem at vitenskapsens objektivitet aldri vil kunne oppnås fullt ut, da er det langt viktigere at forskeren klargjør sitt eget ståsted og utgangspunkt.⁸⁵ Ærlighet i rapporteringen (honesty in reporting) faller inn under offentliggjøringen.

Da styret har en plikt til å sikre de vitenskapelige prinsippene i forskningen har de altså også en rett til å gjøre det. Som nevnt går dette lenger enn styringsretten. Men sikringsretten går ikke lenger enn å sikre at de momenter som er nevnt over ivaretas. Det medfører ingen rett til å instruere i valg av emne og metode eller sensurere resultater som er vitenskapelige.

5.4 Etikk

Det er klart at institusjonen også har en legitim interesse av å se til at forskningen ved institusjonen er innenfor aksepterte etiske rammer. Det kommer frem av uhl. § 1-5 (1), 2. punktum at «Institusjonene har et ansvar for å sikre at (...) forskning (...) utøves i overensstemmelse med anerkjente (...) etiske prinsipper.»

Spørsmålet om etikk kommer på spissen når det gjelder metoder som er etisk tvilsomme, men ikke lovregulerte, og når det gjelder offentliggjøring av forskning med etisk tvilsom verdi. Det har for eksempel vært knyttet diskusjoner om bruken av kunnskap fremskaffet ved forbrytelser mot menneskeheten o.l. Diskusjoner rundt bruk av kunnskap ervervet ved eksperimenter på mennesker i konsentrasjonsleirer under andre verdenskrig er velkjent.

⁸¹ Uhl. § 1-5 (1), 2. punktum.

⁸² UNESCO (1997).

⁸³ NOU 2006:19, s. 44.

⁸⁴ Ot.prp.nr. 67 (2006-2007), s. 18.

⁸⁵ Weber (2000), s. 143ff.

Fellesnevneren for etiske spørsmål om forskning kan ofte spores tilbake til forskningsobjektets viten om forskningen og samtykke til den. I Norge er dette i mange tilfeller regulert. Eksempelvis krevet helseforskningsloven § 13, 1. ledd at «Det kreves samtykke fra deltakere i medisinsk og helsefaglig forskning, med mindre annet følger av lov.»

I forbindelse med WW2 eksperimentene er det helt klart at eksperimentene skjedde uten viten og samtykke. De skjedde under tvang, og ofte med døden til følge. Hvis vi ser bort fra de tilfeller som dekkes av norsk lov kan vi lettere forstå de etiske dilemmaene ved utnyttelse av datakunnskapen.

Det er to mulige scenario for slik datainnhenting. For det første kan innhentingene skje i utlandet av utenlandsk person, på vegne av norsk forsker. For det andre kan innhentingene skje i utlandet av utenlandsk person på eget initiativ, og siden formidles til norsk forsker. Sistnevnte kan også deles inn i formidling mot vederlag og formidling uten vederlag (offentlig tilgjengelige data havner i sistnevnte gruppe). I begge tilfeller forutsettes det at innhentingene i utgangspunktet er i tråd med stedlig regulering.

5.4.1 Regulering

I helseforskningsloven § 3 er det geografiske virkeområdet for loven ikke avgrenset til forskning på norsk territorium, men gjelder også når «forskningen skjer i regi av en forskningsansvarlig som er etablert i Norge,» (§ 3, 1. ledd). Tilsvarende bestemmer personopplysningsloven § 4, 1. ledd at loven «gjelder for [den som bestemmer formålet med behandlingen av personopplysninger og hvilke hjelpemidler som skal brukes,] som er etablert i Norge,» (jf. § 2 nr. 4). I helseforskningsloven § 3, 2. ledd er det gjort et viktig unntak for «bruk av helseopplysninger når den forskningsansvarlige er etablert i en annen stat i EØS-området.» videre at «Loven gjelder heller ikke for bruk av helseopplysninger når den forskningsansvarlige er etablert i en stat utenfor EØS-området og institusjonen ikke benytter hjelpemidler i Norge til mer enn ren overføring av helseopplysninger.» Unntaket i siste punktum gjelder overføring av «helseopplysninger via Norge, det vil si ren transitt i norske nett.»⁸⁶ Tilsvarende er det bestemt i personopplysningsloven § 4, 2. ledd at «Loven gjelder også for behandlingsansvarlige som er etablert i stater utenfor EØS-området dersom den behandlingsansvarlige benytter hjelpemidler i Norge. Dette gjelder likevel ikke dersom hjelpemidlene bare brukes til å overføre personopplysninger via Norge.» I begge tilfeller fremkommer det av de respektive proposisjoner at det «med «hjelpemidler» menes alt slags utstyr som kan brukes til å behandle» helse- og per-

⁸⁶ Ot.prp.nr. 74 (2006-2007), 21, 1, til § 3.

sonopplysninger.⁸⁷ Det må altså være klar at lovene gjelder så fremt opplysningene skal benyttes eller behandles i Norge.

I forskningsetikklovens forarbeider trekkes både Helsinkikonvensjonen, EMK, biomedisinkonvensjonen, EUs direktiv om klinisk utprøving av legemidler, EUs personverndirektiv, Vancouver-reglene og UNESCOs erklæring om menneskets arveanlegg og menneskerettighetene frem som grunnleggende internasjonal regulering. Forskningsetikkloven bygger på disse tekstene, men gjør dem ikke til norsk rett av den grunn. Forskningsetikkloven gir i utgangspunktet ikke selvstendig regulering av forskningen, men legger rammer for prøvingsorganer, og definerer rammene av akademisk uredelighet. Når det i uhl. § 1-5 (1) 2. punktum siktes til «anerkjente (...) etiske prinsipper» er det derimot naturlig å se til de ovenfor nevnte internasjonale tekstene. Innholdet i dem får ikke plass i denne fremstillingen.

5.4.2 Bruk av data innhentet for og av andre

Dersom forskeren ønsker å innhente opplysninger innhentet for og av andre stiller spørsmålet seg annerledes. Det er kanskje også her de etiske kravene blir mest fremtredende. I helseforskningsloven § 29 er gjort restriksjoner for overføring av biologisk materiale fra utlandet. Tilsvarende regulering er i utgangspunktet ikke gjort for helseopplysninger – se helseopplysningsloven § 37. I § 37, 3. ledd er bestemt at «Departementet kan gi forskrift om bruk av helseopplysninger¹ fra utlandet til forskning i Norge.» Slik forskrift er ikke gitt.

Utenom de tilfeller der slikt erverv er forbrytelser mot menneskeheten vil det være mange tilfeller hvor innhentingen av data ville være regulert av norsk lov, i Norge, men tilsvarende lovgivning ikke finnes i landet dataene stammer fra. Det er ikke et krav i Norsk lov at data skal innsamles i henhold til norsk rett dersom innsamlingen skjer av utenlands rettssubjekt i utlandet uten at det skjer som ledd i oppdrag av norsk oppdragsgiver.

5.5 Forsvarshemmeligheter

Lov om forsvarshemmeligheter § 3, nr. 3 forbyr noen å oppta «karter eller kartskisser over rikets havner, fjorder eller indløp eller over nogen del av Norges sjøterritorium eller der foretar maaling eller andre lodninger end saadanne, som er nødvendige for sikker navigering i den almindelige seilled [uten samtykke av Kongen eller vedkommende regjeringsdepartement].» All den tid samtykke gis for opptak kommer dette neppe på spissen. Men dersom det ikke gis samtykke er det øyensynlig sensur av friheten til å forske på det en ønsker. I motsetning til de andre bestemmelsene i samme lov og sikkerhetsloven er bestemmelsen i § 3, nr. 3 til hinder for å gjøre fri forskning på områder som ellers er fritt tilgjengelig for allmennheten.

⁸⁷ Ot.prp.nr. 74 (2006-2007), 21, 1, til § 3 og Ot.prop.nr. 92 (1998-1999), 16, 1, til § 4.

Sågar må det være klart at målinger av sjøterritoriet er av vitenskapelig interesse på det naturvitenskaplige området. Det kan være i tilknytning til endringer i jordskorpen, klimapåvirkninger, forurensningsundersøkelse, etc. At dette kan problematiserer er klart, men i fremstillingen her er det ikke rom for det. Det vesentlige er at bestemmelsen skiller seg fra hemmeligholdsbestemmelsene forøvrig.

6 Offentliggjøring

Retten til å offentliggjøre sine resultater er ikke ny i lovverket, men den er ny i uhl. Det er tidligere vedtatt bestemmelser om slike rettigheter i arbeidstakeroppfinnelsesloven (§ 6, tredje ledd) og åndsverkloven (§ 2, jf. § 1). Det vesentlige i bestemmelsen er ikke bare retten til å offentliggjøre resultater, men også hvilke unntak som oppstilles.

Det oppstilles en mulighet til å utsette offentliggjøringen under to vilkår. For det første må styret samtykke til slik utsettelse og for det andre må utsettelsen bygge på legitime hensyn. Hva som er legitime hensyn kan variere, men i utredningen trekkes patentrettslige og konkurransemessige interesser frem som eksempler. Utredningen lister også opp løpende forskningsarbeid. Det kommer videre frem av det påfølgende i den vedtatte bestemmelsen at regler om taushetsplikt og statshemmeligheter er legitime interesser.

Med styret menes i uhl. både styret selv og den som har fått delegert kompetanse av styret. Det er altså mulig for styret å delegerer kompetanse til gi samtykke til andre enn styret selv. Det kan i teorien tenkes at kompetanse til å gi samtykke delegeres ned på individnivå til forskeren selv. Det vil derimot være naturlig å se til habilitetsbestemmelsene i fvl. §§ 6 til 10 når en skal vurdere hvem som kan gi samtykke. Å anta at styret kan delegerer til den enkelte forsker å gi samtykke selv vil bli å gå for langt, og må også anses som avskåret etter innholdet i proposisjonen.⁸⁸

I forbindelse med femte ledd kom det frem at forskeren kan inngå særlig avtale som også begrenser tid og form for offentliggjøring. Det kommer ikke frem av ordlyden i fjerde punktum at begrensningen om legitime hensyn også gjelder ved særskilt avtale. På den andre siden kommer det ikke frem av ordlyden i andre til fjerde punktum at det er mulig å avtale utsatt offentliggjøring. Det følger heller ikke naturlig av ordlyden i femte ledd. I sjette ledd femte punktum omtales det derimot begrensinger i hvor lenge utsatt offentliggjøring kan vare enten den er avtalt eller fastsatt. En naturlig følge av ordlyden i femte punktum samt forutsetningene i proposisjonen er derfor at forskeren kan avtale utsatt offentliggjøring i særskilt avtale, men at begrensningene som oppstilles i sjette ledd også gjelder for slik avtale.

6.1 Patentinteresser

En av de legitime årsakene for utsatt offentliggjøring som nevnes i proposisjonen er patentrettslige interesser. Det har sammenheng med at Underdal-utvalget i sitt opprinnelige forslag foreslo å begrense muligheten til å utsette offentliggjøring direkte i lovteksten. Blant annet av hensyn til patentinteresser. Departementet mente vurderingen av hva som måtte være legitimt måtte være opp til den enkelte forsker og institusjonen. Samtidig viste departement til Veiledning til standardkontrakt for oppdragsforskning som kilde for hva som sikkert nok kunne betraktes som legitimt. Patentinteresser er omtalt i veilederen. Det er derimot gjort en vesentlig

⁸⁸ Ot.prp.nr. 67 (2006-2007), s. 15.

avgrensning i retten til å utsette offentliggjøring etter avtale i standardkontrakten. Det lyder at: «Eventuell patentsøknad må senest være innlevert seks måneder etter Oppdragets avslutning.»⁸⁹ Etter forarbeidene må dette være veiledende for hvilke utsettelse institusjonen kan godta.

For det annet må det være klart at det foreligger grunnlag for å hevde patentinteresse. Oppfinnelsen det er tale om må være egnet til å kunne patenteres. Oppfinnelsen kan i så henseende ikke omfattes av unntakene i patl. § 1, 2. ledd, nr. 1 til 4. For vitenskapen er dette viktige unntak som klart avgrenser hva som kan patenteres og ikke.

Unntakene i patl. § 1, 2. ledd er «oppdagelser, vitenskapelige teorier og matematiske metoder, (...) kunstneriske frembringelser, (...) planer, regler eller metoder for utøvelse av intellektuell virksomhet, for spill eller forretningsvirksomhet, eller programmer for datamaskiner, [eller] fremleggelse av informasjon.» Disse anses ikke som oppfinnelser etter patentloven.

Videre er det vesentlig at det er tale om en oppfinnelse. I dette ligger det et nyhetskrav og at oppfinnelsen skiller seg vesentlig fra det som var kjent tidligere (jf. patl. § 2). Stenvik (2013) definerer en oppfinnelse som «en praktisk løsning av et problem, der løsningen har teknisk karakter, teknisk effekt og er reproducerbar.»⁹⁰ Det kan ikke være opp hverken forskeren eller institusjonene å vurdere hvorvidt det er grunnlag for å patentere en oppfinnelse. På den andre siden må både forskeren og institusjonen kunne vurdere om det klart nok ikke foreligger slikt grunnlag. Dersom «oppfinnelsen» klart nok ikke gir grunnlag for å kreve patent kan det tenkes at det er andre deler av forskningens resultater virksomheten ikke ønsker at skal bli kjent. Det må da bero på noen av de andre årsakene til utsettelse av offentliggjøring om så skal finne sted.

6.2 Konkurransmessige interesser

En aktuell problemstilling er hvor langt en konkurransemessig interesse kan strekke seg i tid. Dette kommer særlig på spissen av at uhl. § 1-5 (6) femte punktum innskrenker muligheten til «varige begrensninger i retten til å offentliggjøre resultater utover det som følger av lov eller i medhold av lov».

Hva som klart nok er av konkurransemessig interesse omhandles av veiledning til standardkontrakt for oppdragsforskning, utarbeidet av departementet. Det vises i proposisjonen til denne kontrakten for utfyllende veiledning av hva som er legitime interesser. I veiledningen behandles ikke hva det enkelte konkurransefortrinn kan bestå av, men snarere hva som gjør at det kan legitimere utsatt offentliggjøring. Det vesentlige synes å være at oppdragsgiver skal

⁸⁹ Kunnskapsdepartementet (2012), s. 11.

⁹⁰ Stenvik (2013), s. 122.

gis «tid til å implementere resultatene i egen virksomhet før konkurrerende foretak gjør det.»⁹¹ Hvor lang tid det er snakk om kan variere fra tilfelle til tilfelle. Når en skal vurdere hvor lang tid som rent faktisk skal gis bør det legges vekt på virksomhetens realistiske mulighet til faktisk å gjennomføre implementering, samt virksomhetens egeninnsats for å få implementering til å skje. Det vil for eksempel virke urimelig å si at en virksomhet som åpenbart ikke har mulighet til å implementere resultatene skal gis tid til å forsøke. Likeså vil det være urimelig med tanke på offentliggjøring dersom virksomheten selv ikke bidrar aktivt til implementering. Sistnevnte vil i realiteten kunne betraktes som et forsøk på å hindre offentliggjøring snarere enn å utnytte forskningens resultater.

Over er det vist til at det ved utsettelse av offentliggjøring av patentrettslige interesser er forutsatt i standardavtalen at søknaden må være levert innen seks måneder. Når det kommer til implementering av i virksomheten vil det bære for langt å lese veilederen analogisk. Forskjellige forskningsresultater kan ta både kortere og lengre tid å implementere. Derimot kan seks månedersfristen gi en pekepinn på hva som kan kreves av innsats fra virksomhetens side. I det minste må en kunne anta at det innen seks måneder bør foreligge en vesentlig innsats fra virksomhetens side dersom utsatt offentliggjøring skal kunne opprettholdes også etter seks måneder. Videre må det kunne kreves at innsatsen opprettholdes.

6.3 Løpende forskningsarbeid

Hva som gjelder med tanke på løpende forskningsarbeid er også åpent for tolkning. Forskeren har «rett til å offentliggjøre sine resultater» (uhl. § 1-5 (6) 2. punktum). Etter ordlyden gis ingen rett til å offentliggjøre andres resultater. Forskere som deltar i et forskningsprosjekt har således ingen rett til å offentliggjøre resultater som bygger på andres arbeid. På den andre siden er det i samme setning oppstilt en plikt til å «sørge for at slik offentliggjøring skjer». Det er således aktuelt å se for seg en situasjon der to forskere har deltatt i et prosjekt, og den ene vil offentliggjøre resultatene mens den andre vil vente.

Underdal-utvalget beskriver i utredningen at «Det rettslige utgangspunkt vil her være at den enkelte forsker står fritt til å offentliggjøre de resultater han har kommet frem til, så lenge dette skjer med nødvendige henvisninger til og krediteringer av andre som har medvirket. (...) Heller ikke den som har medvirket i prosjektet på en slik måte at han oppfyller vilkårene for å stå som medforfatter, kan i utgangspunktet motsette seg publisering eller annen offentliggjøring, (...)»⁹² Underdal-utvalget mener altså at forskerens rett til å offentliggjøre sine resulta-

⁹¹ Kunnskapsdepartementet (2006), s. 5.

⁹² NOU 2006:19, s. 47.

ter ikke kan begrenses av andre forskeres interesser. Dette utgangspunktet kan også utledes for oppfinnelser etter arbeidstakeroppfinnelsesloven § 6, 3. ledd.

6.4 Taushetsplikt og statshemmeligheter

Enkelte opplysninger er i lovgivningen belagt med taushetsplikt av varierende grad. Slike opplysninger kan hindre offentliggjøring, som altså strekker seg lenger enn å utsette offentliggjøring (uhl. § 1-5 (6), femte punktum).

6.4.1 Forvaltningsrettslig taushetsplikt for forskere

Den taushetsplikt som gjelder for forskere etter forvaltningsloven er eksplisitt uttrykt i § 13 e. Bestemmelsen gjelder opplysninger gitt til forskeren i medhold av fvl. § 13 d (jf. fvl. § 13 e, 1. ledd nr. 1), opplysninger «mottatt fra private under taushetsløfte» (jf. fvl. § 13 e, 1. ledd nr. 2) eller «opplysninger som gjelder personer som står i et avhengighetsforhold til den instans (...) som har formidlet deres kontakt med forskeren» (jf. fvl. § 13 e, 1. ledd nr. 3).

6.4.2 Personopplysninger

Mest praktisk er bestemmelsene i personopplysningsloven og personopplysninger som er unntatt offentligheten i henhold til fvl. § 13, første ledd, nr. 1 (jf. uhl § 7-6 (1)). Hvordan bestemmelsene for behandling av personopplysninger virker i praksis er allerede godt opplyst, for eksempel på NSDs sider.⁹³ Jeg finner derfor ikke behov for å drøfte dette nærmere i denne fremstillingen.

6.4.3 Bedriftshemmeligheter

Også opplysninger om «tekniske innretninger og fremgangsmåter samt drifts- eller forretningsforhold som det vil være av konkurransemessig betydning å hemmeligholde av hensyn til den som opplysningen angår» (fvl. § 13, første ledd, nr. 2).

Uhl. § 7-6 (1) klargjør uttrykkelig at fvl. §§ 13 til 13e gjelder for universiteter og høyskoler. Herunder bestemmelsen i fvl. § 13, 1. ledd, nr. 2, som pålegger taushetsplikt for informasjon som «vil være av konkurransemessig betydning». Spørsmålet blir således hvor langt plikten til å hindre offentliggjøring etter nevnte bestemmelser strekker seg. Og derav hvor langt man kan strekke muligheten til å avtale begrensninger i retten til offentliggjøring på den andre siden.

I proposisjonen trekkes det frem at Underdal-utvalget mener hemmelighold av forskning gjennomført av universiteter og høyskoler basert på økonomiske hensyn ikke er akseptabelt.⁹⁴

⁹³ nsd.uib.no

⁹⁴ Ot.prp.nr. 67 (2006-2007), s. 15.

Departementet har i proposisjonen lagt seg på samme linje. KUF-komiteen likeså i innstillingen. Formålet med taushetsbestemmelsene i fvl. er heller ikke å hindre offentliggjøring av forskning, men å trygge privatlivet om at informasjon som er nødvendig for den offentlige saksbehandlingen ikke blir gjort tilgjengelig for allmenheten. Å slutte noen klar og direkte sammenheng mellom uhl. §§ 1-5 (6) femte punktum og 7-6 (1) (jf. fvl. § 13, 1. ledd, nr. 2) hvorpå forskeren automatisk har taushetsplikt for alle opplysninger av konkurransemessig betydning vil være å trekke taushetsplikten for langt.

Den taushetsplikt som gjelder etter forvaltningsloven strekker seg ikke lenger enn det som måtte være utgangspunktet for avgivelse av opplysningene. Dersom forskeren i forskningsøyemed mottar opplysninger hvor det ikke foreligger noe taushetsløfte (jf. fvl § 13 e, 1. ledd nr. 2) er ikke forpliktet til å holde opplysningene hemmelig. Dersom forskeren mottar de samme opplysninger fra et forvaltningsorgan (jf. fvl. § 13 d), der opplysningene er innhentet i forvaltningsøyemed vil derimot disse opplysningene omfattes av taushetsbestemmelsene i fvl. § 13. Det vesentlige for å vurdere rekkevidden av taushetsbestemmelsene må altså være om innhenting av opplysningene er skjedd i forsknings- eller forvaltningsøyemed. For øvrig må det vektlegges om den som avgir opplysningene oppfatter avgivelsen av opplysningene som ledd i forsknings- eller forvaltningsøyemed. Det er ikke tilstrekkelig at det for forskeren var ment å benytte opplysningene i forskningsøyemed, dersom det for avgiveren fremstår som at opplysningene var avgitt i forvaltningsøyemed. Selv om det ikke er regulert noen opplysningsplikt av samme art som for personopplysninger må det være klart at avgiveren må ha mulighet til å forstå om opplysningene avgis med eller uten taushetsplikt. Noe annet ville være å utnytte bestemmelsen i fvl. på en uredelig måte, og ville være egnet til å svekke tilliten til både forvaltningen og forskningen.

6.4.4 Statshemmeligheter

Det må være klart at sikkerhetsgradert informasjon⁹⁵ ikke kan offentliggjøres (jf. sikkerhetsloven § 12). Slik informasjon regnes for øvrig som statshemmeligheter og det er forbundet med straff å gjøre opplysningene kjent (jf. sikkerhetsloven § 31, strl. §§ 90 og 91 og strl. 2005 § 123). Likeså med flere av bestemmelsen i lov om forsvarshemmeligheter. Det vil være upraktisk å diskutere offentliggjøring av slike opplysninger i lys av akademisk frihet. Offentliggjøring av opplysninger nevnt over må begrunnes i andre interesser, og kan eventuelt være omfattet av ytringsfriheten. Dette diskuteres ikke nærmere her.

Noe annerledes er det med opplysninger vernet av lov om forsvarshemmeligheter § 3. For de øvrige bestemmelser i loven er avsnittet over dekkende. Lov om forsvarshemmeligheter § 3,

⁹⁵ Sikkerhetsloven § 11.

nr. 3 forbyr noen å offentliggjøre «karter eller kartskisser over rikets havner, fjorder eller indløp eller over nogen del av Norges sjøterritorium eller der foretar maalinger eller andre lodninger end saadanne, som er nødvendige for sikker navigering i den almindelige seilled [uten samtykke av Kongen eller vedkommende regjeringsdepartement].» Som nevnt over favner bestemmelsen noe videre en øvrige bestemmelser om statshemmeligheter. Intensjonen må være å verne om kunnskap om sikker farled i norsk sjøterritorium over og under havoverflaten og adgang til fastlandet. Men denne kunnskapen er ikke i seg selv uten interesse av vitenskapelige formål. Det kan være naturvitenskapelige årsaker til at målingene tas. Spørsmålet blir således om det er anledning til fritt å offentliggjøre resultatene. Det må besvares negativt, dersom de samme resultatene er egnet til å forbedre navigeringen til fremmed sjømakt i norske farvann. Om de har slike egenskaper må det være opp til departementet (her forsvarsdepartementet) å vurdere om opplysningene kan offentliggjøres. Det vil også være opp til samme myndighet å kreve eventuell sensur av opplysningene. Det er ikke til å komme utenom at forskningen fra tid til annen pålegges sensur, av mer eller mindre legitime grunner. Rikets sikkerhet må i det minste i et rettslig synspunkt anses som en legitimt.

Det finnes også eksportbestemmelser som omfatter offentliggjøring av kunnskap innenfor kjernefysikk osv. Det diskuteres ikke her, men må anses å falle innenfor samme interesseområde.

6.5 Vitenskapelige prinsipper og etikk

De vitenskapelige prinsipper som gjeldet offentliggjøring av forskningen uttrykkes i UNESCO-erklæringen som ærlighet i rapporteringen (honesty in reporting). Ærligheten går også ut på at man ikke legger skjul på resultater av betydning, eller forvrenger resultatene til å passe det bildet forskeren ønsker. Som nevnt over kan det også være nødvendig å klare eget utgangspunkt;⁹⁶ særlig dersom forskningen benytter vurderinger forskeren selv har gjort. Hvor langt ærligheten strekker seg på det siste punktet er derimot en skjønnsak. Når det kommer til ærlighet i form av resultatenes korrekthet må kravet være absolutt.

Det er altså i utgangspunktet ikke åpning for å unnta resultater fra offentliggjøring av etiske prinsipper. Dersom en likevel skal gjøre det må det bero på en vurdering av om forskningen er sann eller ikke. Som nevnt over er det i UNESCO-erklæringen uttalt at forskningen skal være «an honest search for knowledge with (...) honesty in reporting;»⁹⁷ Det vektlegges altså at offentliggjøringen skal være ærlig. Setningen har derimot ikke direkte motstykke i universitets- og høyskoleloven. Uhl. § 1-5 (1) 2. punktum sier at «Institusjonene har et ansvar for å sikre at (...) forskning (...) utøves i overensstemmelse med anerkjente vitenskapelige, (...) og

⁹⁶ Se Weber (2000), s. 143ff. om åpenhet om egne standpunkt.

⁹⁷ NOU 2007:16, s. 44.

etiske prinsipper.»⁹⁸ Bestemmelsen legger altså vekt på forskningen i det den skjer. Ikke i det den offentliggjøres. Institusjonens plikt er etter dette ikke strukket lenger enn at den har ansvaret for kvaliteten i forskningen i det den skjer (jf. uhl. § 1-5 (1) 2. punktum), og at den offentliggjøres (jf. uhl. § 1-5 (6), 1. og 2. punktum).

Bildet er likevel ikke så ensidig. Etter forskningsetikkloven § 5 skal det være et nasjonalt utvalg for gransking av redelighet i forskning. Etter andre punktum kommer det frem at «Utvalget skal uttale seg om forskning i Norge har vært vitenskapelig uredelig.» Forskningsetikkloven § 5 2. ledd bestemmer at det «Med vitenskapelig uredelighet menes forfalskning, fabrikkering, plagiering og andre alvorlige brudd med god vitenskapelig praksis som er begått forsettlig eller grovt uaktsomt i planlegging, gjennomføring eller rapportering av forskning.» I kommentarene til bestemmelsen i proposisjonen heter det at «Eksempler på uredelig atferd [er] Bevisst tilbakeholdelse av uønskede resultater (...).»⁹⁹ Dette må også innbefatte resultater som ikke er sannferdige.

På den andre siden er det klart at forskeren har rett til å publisere sine resultater selv om de etter offentlighetens syn skulle være moralsk forkastelige. Et kjent eksempel på denne problemstillingen finner vi i USA, i hendelsen best kjent som Rind et al.

6.5.1 Rind et al.

I 1998 publiserte Rind, Tromovich og Bauserman en artikkel i Amerikan Psychological Association sitt tidsskrift *Psychological Bulletin* om skadeeffekten av seksuelt misbruk på mindreårige.¹⁰⁰ Hendelsene som fulgte er et hyppig brukt eksempel i samfunnsvitenskapen på hvilke utfordringer publisering av kontroversiell forskning kan føre med seg. I korthet publiserte forfatterne en artikkel der de konkluderte med at misbruket ikke var like skadelig som tidligere antatt. Dette ble oppfattet av allmennheten og den politiske øvrigheten som uakseptabelt.¹⁰¹ Den amerikanske kongressen vedtok kort etter en resolusjon som fordømte artikkelens konklusjon.¹⁰²

«Congress (...) condemns and denounces all suggestions in the article “A Meta-Analytic Examination of Assumed Properties of Child Sexual Abuse Using College Samples” that indicate that sexual relationships between adults and “willing” children are less harmful than believed and might be positive for “willing” children (*Psychological Bulletin*, vol. 124, No. 1, July 1998); »¹⁰³

⁹⁸ Min parafrasering.

⁹⁹ Ot.prp.nr. 58 (2005-2006), s. 53.

¹⁰⁰ Rind et. al. (1998).

¹⁰¹ Baird (2002), Lilienfeld (2002).

¹⁰² H. Con. Res. 107.

¹⁰³ H. Con. Res. 107, s. 2.

I Rind et al. saken var det ikke spørsmål om forskerne hadde brutt noen amerikanske lover, det var snakk om hva som var etisk forsvarlig å publisere. I norsk uhl. § 1-5 (1), 2. punktum er det som nevnt gitt institusjonene et ansvar for å sikre at forskningen er i overensstemmelse med anerkjente etiske prinsipper. Etter ordlyden kunne dette forstås som at forskningens resultater ikke skal stride med slike prinsipper som forskningen til Rind et al. la seg ut mot. I proposisjonen uttaler derimot departementet at: «Departementet viser til at «anerkjent» ikke viser til innholdet i forskningen.»¹⁰⁴ Med det må det være klart at hverken institusjonen eller andre har noen mulighet til å gripe inn i forskningens innhold av etiske årsaker.

Eksempelet i Rind et al. viser behovet for å presisere at det ikke skal foreligge sensur av forskning. At ordlyden ikke er helt tydelig på dette må ses på som en svakhet. Som vist til like under har spørsmålet om akademikers særlige rett til å ytre seg kritisk også kommet opp i Norge, om enn under noe andre forhold.

6.6 Nedkvitne-saken

Nedkvitne-saken hadde opphav i langvarig uenighet mellom professor Nedkvitne og instituttledelsen ved IAKH/UiO om både faglige og administrative spørsmål. Nedkvitne uttalte sin kritikk av instituttledelsen åpenlyst både innad på instituttet, på universitetet og overfor allmennheten.

Saken ble prøvd av tingretten¹⁰⁵ og lagmannsretten¹⁰⁶ før den stoppet i ankeutvalget¹⁰⁷. Både underveis og i etterkant av saken var det krass kritikk av behandlingen. I første omgang ble tingrettens dom kritisert for ikke å ta stilling til spørsmålet om rekkevidden til akademisk frihet med tanke på ytringer.¹⁰⁸ I tingretten ble spørsmålet avskåret, begrunnet med at det ikke var «grunn til å gå nærmere inn på grensen mot ytringsfriheten og den akademiske frihet, fordi saken ikke reiser slike grensespørsmål. Tvisten gjelder ikke spørsmålet om hans frihet til å ta opp de temaene han har ytret seg om, men derimot om hans ytrings form innebærer en krenkelse etter bestemmelsen.» Dette er innskrevet i dommen like etter at retten har stadfestet at saken ligger innenfor spørsmålet om lojalitetsplikt. Akademisk ansattes lojalitetsplikt ble nevnt i utredningen til ny uhl. i 2003. Først beskrev Ryssdal-utvalget når innholdet i akademisk frihet ble omtalt at:

¹⁰⁴ Ot.prp.nr. 67 (2006-2007), s. 10.

¹⁰⁵ TOSLO-2009-43651.

¹⁰⁶ LB-2010-69877.

¹⁰⁷ RT-2011-1011.

¹⁰⁸ Uniform (2011).

«Akademisk frihet innebærer også akademikernes rett til fritt å publisere forskningsresultater, opphavsretten til egne forskningsresultater, delta i styrende organer ved institusjonen, kunne kritisere ledelse og administrasjon ved institusjonen og støtte kolleger som har opplevd en krenkelse av sin akademiske frihet.»¹⁰⁹

Det var altså klart at kritikk av ledelsen lå innenfor rammene av akademisk frihet. Når det så gjelder rammene for lojalitetsplikten skrev Ryssdal-utvalget videre at:

«Den enkelte ansatte ved universiteter og høyskoler vil i utgangspunktet være underlagt de alminnelige regler om lojalitetsplikt i arbeidsforhold. Imidlertid er det klart at ansatte i undervisnings- og forskerstillinger både vil ha en rett og en plikt til å uttale seg også om interne faglige forhold, som vil kunne gi videre yringsfrihet enn det som følger av en alminnelig lojalitetsplikt i andre stillinger.»¹¹⁰

Det blir etter dette feil å diskutere lojalitetsplikten for en akademisk ansatt uten å samtidig diskutere hvorvidt den enkelte ytring er innenfor rammene av den spesielle yringsfriheten i akademiske stillinger.

I en artikkel om saken i etterkant av dommen i tingretten uttalte Bernt seg kritisk til dommen, i en artikkel i Uniform.¹¹¹ Bernt trakk frem professorenes spesielle stilling som en kritisk røst i samfunnet. Han mente også saken måtte ses på som en nedbygging av stillingsvernet til professorene. Også Jakhelln uttalte seg kritisk til dommen i samme artikkel. Jakhelln uttalte en bekymring for at dommen skulle føre til lukkede diskusjoner og mindre offentlig debatt.

Etter behandlingen i lagmannsretten fastholdt Bernt sitt standpunkt om at dommen burde ankes, fordi den dreide seg «om grensene for universitetsansattes lydighet, og om professorer fritt kan kritisere ledelse og kolleger.»¹¹² Han trakk særlig frem en uttalelse i dommen om at «Det er ikke ytringene i seg selv, men de konsekvenser de over tid har hatt for arbeidsmiljøet for en del kollegaer, herunder kollegaer i ledelsen ved instituttet, og Nedkvitnes unnlattelse av å gå i reell dialog om disse forholdene, som i hovedsak bærer Avskjedsvedtaket,»¹¹³ som problematisk. Han problematiserte at retten mente det var avskjedsgrunn at Nedkvitne ikke ville delta i møter om ytringene sine, dersom ytringene i seg selv ikke var vesentlige i saken.

¹⁰⁹ NOU 2003:25, s. 80.

¹¹⁰ NOU 2003:25, s. 141.

¹¹¹ Uniform (2010).

¹¹² Universitas (2011).

¹¹³ LB-2010-69877 og Universitas (2011).

Nedkvitne-saken egner å belyse yttergrensene av den særlige ytringsfriheten i academia. På den ene siden ligger både en rett og en forventning om at den ansatte uttaler seg. På den andre siden ligger et krav om formen på uttalelsen. Dersom en går inn i dommene i Nedkvitne-saken er det på det rene at de siterte uttalelsene fra Nedkvitne er krasse og uhøflige. Derimot er flere av dem legitim kritikk av instituttet, selv om formen er krass. Hvor langt den enkelte forsker kan gå i å kritisere eget fagmiljø er etter dommen vesentlig innskrenket, uten at retten ønsket å diskutere konsekvensene for akademisk frihet. Juridisk er det bare å akseptere konsekvensene.

7 Avslutning

I denne fremstillingen er det vist til flere problemstillinger vedrørende akademisk frihet. Først rammene for akademisk frihet i Norge og siden enkelte problemstillinger innenfor emne og metodevalget og til sist innfor retten og plikten til offentliggjøring. Felles for problemstillingene er at det i emne og metodevalget ser ut som staten har strukket seg langt i å ville kunne bestemme hva det skal forskes på. Da staten finansierer forskning er dette naturlig. På den andre siden er det viktig å huske at vi i Norge ikke har stor utbredelse av ikke-statlige utdanningsinstitusjoner. Der de statlige ønske for forskningsfokus legger begrensninger på den akademiske friheten, og forskerens mulighet til selv å velge emner kan det være problematisk for den frie kritikken forskningen skal kunne ha. På den andre siden er det gått langt i å sikre at forskeren skal kunne offentliggjøre sine resultater.

Det må være på det rene at det er langt flere sider ved akademisk frihet enn det har vært rom for å ta med i denne fremstillingen. Om noe kunne det være interessant å diskutere forholdet til de særlige lovene om helseforskning og forholdet til offentlighetsloven. Også flere underpunkter om etiske problemstillinger som ikke er direkte regulert i lovverket og forholdet til internasjonale prinsipper kunne være av interesse å diskutere. Det har det dessverre ikke vært plass til.

Kilder

Lover og forskrifter

Lover

- 1902 Almindelig borgerlig Straffelov (straffeloven) av 22. mai 1902, nr. 10.
- 1914 Lov om forsvarshemmeligheter av 18. august 1914, nr. 3.
- 1948 Lov om universitetet i Bergen (Universitas Bergensis) av 9. juli 1948, nr. 2.
- 1955 Lov om Universitetet i Oslo (Universitas Osloensis) av 9. desember 1955, nr. 3.
- 1961 Lov om opphavsrett til åndsverk m.v. (åndsverkloven) av 12. mai 1961, nr. 2.
- 1967 Lov om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven) av 10. februar 1967.
- 1967 Lov om patenter (patentloven) av 15. desember 1967, nr. 9.
- 1970 Lov om retten til oppfinnelser som er gjort av arbeidstakere (arbeidstakeroppfinnelsesloven) av 17. april 1970, nr. 21.
- 1983 Lov om Universitetet i Trondheim av 3. juni 1983, nr. 48.
- 1989 Lov om universiteter og vitenskapelig høyskoler (universitetsloven) av 16. juni 1989, nr. 77.
- 1995 Lov om universiteter og høyskoler (univl.) av 12. mai 1995, nr. 22.
- 1998 Lov om forebyggende sikkerhetstjeneste (sikkerhetsloven) av 20. mars 1998, nr. 10.
- 2000 Lov om behandling av personopplysninger (personopplysningsloven) av 14. april 2000, nr. 31.
- 2005 Lov om universiteter og høyskoler (universitets- og høyskoleloven) av 1. april 2005, nr. 15.
- 2005 Lov om straff (straffeloven) av 20. mai 2005, nr. 28.
- 2006 Lov om behandling av etikk og redelighet i forskning (forskningsetikkloven) av 20. juni 2006, nr. 56.
- 2008 Lov om medisinsk og helsefaglig forskning (helseforskningsloven) av 20. juni 2008, nr. 44.

Forskrifter

- 2006 Forskrift om ansettelse og opprykk i undervisnings- og forskerstillinger (forskrift om ansettelse og opprykk) av 9. februar 2006, nr. 129.

Forarbeider mv.

Utredninger

- NOU 2000:14 Frihet med ansvar.
- NOU 2003:25 Ny lov om universiteter og høyskoler.
- NOU 2006:19 Akademisk frihet – Individuelle rettigheter og institusjonelle styringsbehov.

Proposisjoner

Ot.prp.nr 62 (1988-1989) Lov om universiteter og vitenskapelige høyskoler (universitetsloven).

Ot.prp.nr. 92 (1998-1999) Om lov om behandling av personopplysninger (personopplysningsloven).

Ot.prp.nr.79 (2003-2004) Om lov om universiteter og høyskoler.

Ot.prp.nr. 58 (2005-2006) Om lov om behandling av etikk og redelighet i forskning.

Ot.prp.nr. 24 (2006-2007) Om lov om medisinsk og helsefaglig forskning (helseforskningsloven).

Ot.prp.nr. 67 (2006-2007) Om lov om endring i lov 1. april 2005 nr. 15 om universiteter og høyskoler.

Innstillinger

Innst.O.nr. 48 (2004-2005) Innstilling fra kirke-, utdannings- og forskningskomiteen om lov om universiteter og høyskoler.

Innst.O.nr. 4 (2007-2008) Innstilling fra kirke-, utdannings- og forskningskomiteen om lov om endringer i lov 1. april 2005 nr. 15 om universiteter og høyskoler.

Forhandlinger

Forhandl. i Odelstinget nr. 4 (2007-2008) Sak nr. 2. Innstilling fra kirke-, utdannings- og forskningskomiteen om lov om endringer i lov 1. april 2005 nr. 15 om universiteter og høyskoler (Innst. O. nr. 4 (2007-2008), jf. Ot.prp. nr. 67 (2006-2007)).

Stortingsmeldinger

St.meld.nr. 20 (2004-2005) Vilje til forskning.

Meld.st. 7 (2014-2015) Langtidsplan for forskning og høyere utdanning 2015–2024.

Rettsavgjørelser

Høyesterett

Rt. 2000 s. 1602.

Rt. 2001 s. 418.

Rt. 2008 s. 856.

Rt. 2009 s. 1465.

Rt. 2011 s. 1011.

Rt. 2014 s. 65.

Lavere rettsinstanser

LB-2010-69877.

LH-2012-187722.

TBHER-2012-14793.

TOSLO-2009-43651.

Internasjonale rettskilder, mv.

Recommendation 1762 (2006) Academic freedom and university autonomy. Council of Europe Parliamentary Assembly.

UNESCO (1997) Recommendation concerning the Status of Higher-Education Teaching Personnel.

Litteratur, mv.

Baird (2002) Politics, Operant Conditioning, Galileo, and the American Psychological Association's Response to Rind et al. (1998). *American Psychologist*. Vol. 57, No. 3, pp. 189-192. Hentet fra: <http://psycnet.apa.org/journals/amp/57/3/189.pdf>

Bernt (2015) i paneldebatt om «Høyesterett som uavhengig organ» under Høyesterettssymposium 13. april 2015. Universitet i Bergen.

DBH – Dimensjon: Førstestilling. Hentet fra:

http://dbh.nsd.uib.no/rapporter/dokumentasjon/dimensjon_load.action;jsessionid=569F8F26AD400B3ED8CB540A5F1E8F81?id=23

Eckhoff (2001) *Rettskildelære*. 5. utg. Oslo: Universitetsforlaget.

Encyclopedia Britannica (2014) Academic Freedom. Hentet fra:

<http://global.britannica.com/EBchecked/topic/2591/academic-freedom>

Fanebust, A (2013). *Innføring i arbeidsrett – Den individuelle del*. 3. utg. Oslo: Universitetsforlaget.

Forskerforbundet (2012) *Institusjonenes hovedprinsipper for fordeling av tid til FOU*. Hentet fra: https://www.forskerforbundet.no/Documents/skriftserien/2012-1_Fordeling-FoU-tid.pdf?epslanguage=no

H. Con. Res. 107 (1999) Hentet fra: <https://www.congress.gov/bill/106th-congress/house-concurrent-resolution/107/text?q=%7B%22search%22%3A%5B%22H.+Con.+Res.+107%22%5D%7D>

Heywood (2004) *Political Theory*. 3 ed. New York: Palgrave MacMillan.

Kunnskapsdepartementet (2006) *Veiledning til standardkontrakt for oppdragsforskning*.

Kunnskapsdepartementet (2012) *Standardavtale for forsknings- og utredningsoppdrag (forskningsavtalen) med bilag*.

Lilienfeld (2002) When Worlds Collide. I *American Psychologist*. Vol. 57, No. 3, pp. 176-188. Hentet fra:

- <http://web.archive.org/web/20030429000006/http://www.haverford.edu/psych/ble/SciSoc/lilienfeld02.pdf>
- Mjøset, L. (2008) Samfunnsfagene, universitetet og vitenskapen i Norge. I Balsvik, E & Solli, SM (red.) (2008). Introduksjon til samfunnsvitenskapene. Oslo: Universitetsforlaget.
- Nasjonal samfunnsvitenskapelig datatjeneste (NSD): nsd.uib.no
- Rind et al. (1998) A Meta-Analytic Examination of Assumed Properties of Child Sexual Abuse Using College Samples. I Psychological Bulletin. Vol. 124, No. 1, pp. 22-53.
Hentet fra: <http://digilib.bc.edu/reserves/sc563/mcgu/sc56310.pdf>
- Stenvik, A (2013) Patentrett. 3. Utg. Oslo: Cappelen Damm Akademisk.
- UHR (2006) Veiledende retningslinjer for søknad og vurdering av søknad om opprykk til førstelektor etter kompetanse Hentet fra:
http://www.uhr.no/documents/Endelig_versj_veiledn_forstelektoropprykk.pdf
- Uniform (2010) – Bør til Høyesterett! Hentet fra:
<http://www.uniform.uio.no/nyheter/2010/02/bor-til-hoyesterett.html>
- Uniform (2011) Jussprofessor: Nedkvitne bør vinne. Hentet fra:
<http://www.uniform.uio.no/nyheter/2011/02/jussprofessor-nedkvitne-bor-vinne.html>
- Universitas (2011) Mener Nedkvitne bør anke. Hentet fra:
<http://universitas.no/nyhet/55985/mener-nedkvitne-bor-anke>
- Weber (2000) Makt og byråkrati. 3. utg. Oslo: Gyldendal akademisk.
- Østerud, Ø; Engelstad, F; Selle, P (2003) Makten og demokratiet. Oslo: Gyldendal akademisk.