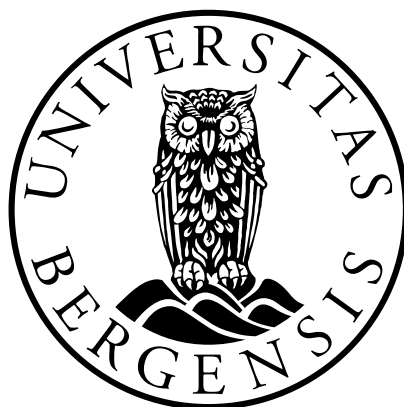


Arbeidsgivers aktivitetsplikt ved varsling

*Rekkevidden av arbeidsgivers aktivitetsplikt etter
aml. § 2 A-3*

Kandidatnummer: 90

Antall ord: 14361



JUS399 Masteroppgave
Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

10. desember 2020

Innholdsfortegnelse

Innholdsfortegnelse.....	2
1 Innledning	4
1.1 Tema og problemstilling	4
1.2 Aktualitet.....	4
1.2.1 Verdien av varsling	4
1.2.2 Utfordringer ved varslingsinstituttet	5
1.3 Rettskildebilde og metode	7
1.4 Videre fremstilling og avgrensninger.....	8
1.5 Begrepsavklaringer.....	9
1.5.1 Arbeidsgiver	9
1.5.2 Arbeidstaker som varslers.....	10
1.5.3 Omvarslede.....	11
1.5.4 Varsling	11
1.5.5 Gjengjeldelse	13
2 Hensyn bak arbeidsmiljøloven § 2 A-3.....	15
3 Arbeidsgivers styringsrett og omsorgsplikt	16
3.1 Arbeidsmiljøloven § 2 A-3 som begrensning i arbeidsgivers styringsrett	16
3.2 Arbeidsmiljøloven § 2 A-3 som lex specialis	17
4 Arbeidsgivers ansvar for arbeidsmiljøet.....	19
4.1 Generelle krav til arbeidsmiljøet	19
4.2 Krav til det psykososiale miljøet.....	20
5 Arbeidsgivers aktivitetsplikt ved mottak av varslers	22
5.1 Innledende om ordlyden.....	22
5.2 Når kommer bestemmelsen til anvendelse?	22
5.3 Bestemmelsens oppbygning	24
5.4 Arbeidsgivers aktivitetsplikt knyttet til varselet.....	25
5.4.1 Krav om undersøkelser «innen rimelig tid»	25
5.4.2 Krav om tilstrekkelige undersøkelser	26
5.5 Arbeidsgivers aktivitetsplikt knyttet til varslers	27
5.5.1 Hva betyr det at arbeidsgiver «særlig» skal påse at den som har varslet, har et «fullt forsvarlig arbeidsmiljø»?	27

5.5.2	Når er det «nødvendig» med forebyggende tiltak mot gjengjeldelse?	29
5.5.3	Hvilke tiltak kan være aktuelle?	29
5.5.3.1	Krav på tilbakemelding	30
5.5.3.2	Omplassering	31
5.5.3.3	Konfidensialitet og kontradiksjon	31
5.5.3.4	Kompetansekrav (habilitet)	34
5.6	Den omvarsledes rettsvern	35
6	Den ideelle varslingsprosess	37
6.1	Etablere rutiner for varsling	37
6.2	Observasjon og vurdering	38
6.3	Varsling	38
6.4	Mottak av varsel	39
6.5	Undersøkelse og vurdering av varselet	39
6.6	Beslutning om videre prosess	39
6.7	Håndtering og løsning eller lukking av saken	40
6.8	Evaluerings	40
7	Konsekvenser ved brudd på aktivitetsplikten	41
7.1	Forslaget om en egen erstatningsbestemmelse	41
7.2	Omsorgsplikten betydning for gjengjeldelsesforbudet	42
7.2.1	Arbeidsgiver hefter for alle	42
7.3	Brudd på aktivitetsplikten som argument for gjengjeldelse	44
7.4	Brudd på aktivitetsplikten som gjengjeldelse i seg selv	47
8	Avsluttende betraktninger	49
9	Litteraturliste	51
9.1	Lover	51
9.2	Forskrifter	51
9.3	Forarbeider	51
9.4	Rettsavgjørelser	52
9.4.1	Høyesterettsdommer	52
9.4.2	Lagmannsrettsdommer	52
9.4.3	Tingrettsdommer	52
9.5	Direktiver	53
9.6	Litteratur	53

9.7	Nettsider	54
-----	-----------------	----

1 Innledning

1.1 Tema og problemstilling

Temaet for denne avhandlingen er den nye regelen i arbeidsmiljøloven (aml.) § 2 A-3 om arbeidsgivers aktivitetsplikt ved varsling. Bestemmelsen stiller krav til arbeidsgivers håndtering av et mottatt varsel og forplikter arbeidsgiver til å beskytte den som varsler. Det er altså hvilket ansvar som utløses hos arbeidsgiver i en varslingssituasjon som omfattes av begrepet «arbeidsgivers aktivitetsplikt». Hovedproblemstillingen er hvor langt arbeidsgivers aktivitetsplikt strekker seg etter denne bestemmelsen.

1.2 Aktualitet

1.2.1 Verdien av varsling

Ifølge forarbeidene til arbeidsmiljøloven «hviler [varslingsreglene] på erkjennelsen av at det er viktig, både for virksomhetene det gjelder og for samfunnet, at arbeidstakere sier ifra om kritikkverdige forhold i virksomheten».¹ Det er mange saker som illustrerer dette. Fra det privatrettslige området kan det blant annet nevnes «Yara- saken», «VimpelCom- saken» og «Tønne- saken», hvor varsling var avgjørende for å avdekke økonomiske ulovligheter i næringslivet.² En av de mest kjente varslingssakene fra det offentligrettslige, er «Monika- saken» fra 2011, som handlet om en åtte år gammel jente som ble funnet død i sitt eget hjem i Øygarden. Saken ble henlagt som selvdrap av Hordaland Politidistrikt (HPD), men ble gjenopptatt etter at politioverbetjent Robin Schaefer varslet om mangelfull etterforskning i saken. I oktober 2014 pågrep politiet morens tidligere samboer, som Schaefer hadde utpekt som mulig gjerningsmann da han varslet. Den tidligere samboeren ble senere siktet for drap på Monika og dømt til 18 års forvaring.³

Disse sakene viser hvor viktig varslingsinstituttet er, ikke bare for de den aktuelle varslingen gjelder, men også for rettssamfunnet som sådan. Dersom det ikke hadde blitt varslet hadde de

¹ Prop. 74 L (2018-2019) s. 5.

² Se mer om sakene på <https://www.nrk.no/nyheter/yara-korrupsjon-1.11306890>, <https://e24.no/naeringsliv/i/8wd3Kd/dette-er-vimpelcom-skandalen> og <https://www.nrk.no/norge/dette-er-tonne-saken -1.14010968>.

³ <https://www.aftenposten.no/norge/i/4LVpo/18-aars-forvaring-i-monika-saken>

kritikkverdige forholdene kanskje aldri blitt avdekket. Retten til å varsle kan derfor anses som en viktig rettssikkerhetsgaranti og forutsetning for vårt moderne demokrati.

Varsling er også en viktig del av arbeidstakers yringsfrihet. Under lovarbeidet ble det vurdert å ha en henvisning i arbeidsmiljøloven til Grunnloven § 100, hvor det fremgår at «yringsfrihet bør finne sted». Grunnen til at mange ønsket dette, er at bestemmelsen i aml. § 2 A-1, som oppstiller en rett til varsling, kan anses som en særregulering av yringsfriheten i varslingssituasjoner.⁴ Forslaget ble ikke tatt til følge av departementet fordi de mente at det kunne skape forvirring. At det i det hele tatt ble vurdert, viser hvor viktig retten til yringsfrihet er for tolkningen av varslingsreglene.⁵

Varsling er også et viktig virkemiddel for å sikre forsvarlig arbeidsmiljø. Ifølge Oslo Economics bidrar varslingsinstituttet blant annet til bedre arbeidsmiljø og ivaretagelse av helse, miljø og sikkerhet (HMS). Som begrunnelse peker de på at varsling direkte avdekker og forbedrer kritikkverdige forhold, og indirekte har en forebyggende effekt. Selv om det kan koste å ha gode varslingsrutiner og følge opp varsel, mener de at varsling kan være svært kostnadsbesparende for virksomheter og samfunnet for øvrig.⁶ Ut ifra et samfunnsperspektiv, kan man altså si at varsling lønner seg.

1.2.2 Utfordringer ved varslingsinstituttet

Til tross for at varsling kan ha stor samfunnsmessig nytte, viser undersøkelser at det kan være vanskelig å varsle. Det var tilfellet for Schaefer, som fikk beskjed om at han ikke hadde noe med saken å gjøre og at innholdet i varselet var grunnløst.⁷ Det skapte usikkerhet rundt Schaefers faglighet og lojalitet, som førte til at han ble gradvis marginalisert. Han opplevde at det var han som var problemet og ble redd for å miste arbeidet sitt, uten at arbeidsgiver gjorde noe for å endre dette inntrykket. Han ble etterhvert sykemeldt på grunn av måten han ble behandlet på. Ifølge advokatfirmaet Wiersholm, som fikk i oppdrag fra Justis- og beredskapsdepartementet å undersøke de arbeidsrettslige forholdene rundt varslingssaken, ble

⁴ Prop.74 L (2018-2019) s. 18.

⁵ Prop.74 L (2018-2019) s. 19.

⁶ NOU 2018:6 s. 32.

⁷ Wiersholm (2015) s. 25 og 31.

Schaefer utsatt for ulovlig gjengjeldelse.⁸ Om hva som menes med gjengjeldelse, se punkt 1.5.5.

Dessverre står ikke Monika- saken igjen som et enkelttilfelle.⁹ I den nyeste rapporten fra forskningsinstitusjonen «Fagbevegelsens senter for forskning, utredning og dokumentasjon» (Fafo), som gir et situasjonsbilde av årsskiftet 2018/2019, fremgår det at én av fem varslere ble møtt med negative reaksjoner etter å ha varslet.¹⁰ Videre er det frykten for represalier som er grunnen til at halvparten av de som ser eller opplever kritikkverdige forhold på arbeidsplassen, velger å ikke varsle.¹¹ Ifølge en tidligere Fafo- rapport varsles det mellom 50.000 og 160.000 ganger årlig, som tilsier at det er mange kritikkverdige forhold som aldri blir adressert og gjort noe med.¹² Undersøkelser viser også at under halvparten av varslene som faktisk blir behandlet, tas til følge. Det kan tyde på at det er mange kritikkverdige forhold som ikke blir utbedret.¹³

Varslingsprosessen kan også være vanskelig for arbeidsgiver. Ifølge Oslo Economics opplever flere arbeidsgivere at det kan være prosesskrevende om varslingsaker ikke behandles på lavt nivå. I tillegg kan varsel om forhold som viser seg å ikke være kritikkverdige, koste mye og være svært belastende for den det varsles om.¹⁴

Disse undersøkelsene kan gi inntrykk av at varslingsreglene ikke er tilstrekkelig effektive. I media har det vært mange saker om gjengjeldelse, noe som kan tyde på at det har vært en del usikkerhet rundt arbeidsgivers plikter ved varslings. Regelen om arbeidsgivers aktivitetsplikt i aml. § 2 A-3 gir noen føringer for hva arbeidsgiver må gjøre i en varslingsituasjon, som forhåpentligvis vil lette litt på denne problematikken og gi økt forutberegnelighet.

⁸ Wiersholm (2015) s. 6.

⁹ Se mer om varsleren i «Tønne- saken» på <https://www.aftenposten.no/norge/i/G3l5V/hun-rullet-i-gang-toenne-saken>

¹⁰ Fafo- rapport 2019:14 s. 58.

¹¹ NOU 2018:6 s. 85.

¹² NOU 2018:6 s. 34.

¹³ NOU 2018:6 s. 38.

¹⁴ NOU 2018:6 s. 38.

1.3 Rettskildebilde og metode

Den 11. november 2016 nedsatte Regjeringen et utvalg for å foreta en helhetlig gjennomgang av varslingsreglene i arbeidsmiljøloven. Målet med gjennomgangen var å vurdere om det var behov for lovendringer eller andre tiltak for å styrke varslervernet.¹⁵ Varslingsutvalget leverte sin innstilling i NOU 2018:6, som ble fulgt opp av departementet i Prop. 74 L (2018-2019) med forslag om en rekke endringer i arbeidsmiljølovens regler om varsling. Lovforslaget ble deretter behandlet av Arbeids- og sosialkomiteen, før det ble sanksjonert 21. juni 2019. De nye reglene i arbeidsmiljøloven trådte i kraft 1. januar 2020.¹⁶

Bakgrunnen for lovrevisjonen var at lovgiver ønsket å bidra til en klargjøring og tydeliggjøring av rettstilstanden rundt varsling. Ifølge Varslingsutvalget var det ikke noe galt med innholdet i de originale varslingsreglene. Problemet var at bestemmelsene var knappe og at det meste av retningslinjer fremgikk av forarbeidene.¹⁷ De nye varslingsreglene inneholder derfor en del presiseringer og legaldefinisjoner som tidligere var å finne i forarbeider og i rettspraksis. Målet med de nye reglene er at de skal være mer tilgjengelige og anvendelige for brukerne av loven.¹⁸

De nye reglene om varsling viderefører i hovedsak gjeldende rett. Bestemmelsen i aml. § 2 A-3 er likevel ny. Følgelig finnes det ingen dommer knyttet direkte til bestemmelsen. Det medfører at forarbeidene har stor rettskildemessig vekt. Reguleringen av arbeidsgivers aktivitetsplikt er imidlertid en kodifisering av gjeldende rett. Bestemmelsen må også ses i lys av gjengjeldelsesforbudet i aml. § 2 A-4, som er videreført med noen språklige endringer. Det eksisterer dermed noen rettskilder av relevans for temaet, selv om tilfanget er begrenset.

Analysen vil først og fremst bero på en tolkning av lovtekst og forarbeider. Jeg vil også trekke inn noe underrettspraksis om gjengjeldelsesforbudet og juridisk teori som er relevant. Som jeg allerede har vist til, foreligger det en utførlig granskningsrapport om varslingen i «Monika-saken» (Wiersholm- rapporten). Den er skrevet under ledelse av Jan Fougner, en av de fremste advokatene og forfatterne på arbeidsrettens område. Den vil det bli vist til flere steder. Siden rapporten regnes som en «rettsoppfatning», har den imidlertid ikke større

¹⁵ NOU 2018:6 s. 3.

¹⁶ <https://www.stortinget.no/no/Saker-og-publikasjoner/Saker/Sak/?p=75737>

¹⁷ NOU 2018:6 s. 14.

¹⁸ Statens personalthåndbok (2020).

rettskildemessig vekt enn juridisk litteratur. Birthe Maria Eriksen har også skrevet en doktoravhandling om varsling, som jeg vil vise til underveis.¹⁹ Som jeg skal komme tilbake til, er varslingsreglene bygget opp med en innbyrdes sammenheng. Hensynet til sammenhengen i regelverket får dermed betydning i deler av analysen.

1.4 Videre fremstilling og avgrensninger

Innledningsvis under punkt 1.5 gjøres enkelte begrepsavklaringer, som kan være nyttige for den videre fremstillingen av reglene.

I kapittel 2. vil det redegjøres for hvilke hensyn som ligger bak aml. § 2 A-3.

I kapittel 3. er temaet arbeidsgivers styringsrett og omsorgsplikt. Dette er prinsipper som spiller inn på reguleringen av arbeidsgivers aktivitetsplikt, og som det er nødvendig å fremheve for å kunne sette bestemmelsen i sin rettslige kontekst.

Som en forlengelse av dette, vil det foretas en gjennomgang av aml. § 4-1 og § 4-3, som stiller krav til arbeidsmiljøet, i kapittel 4. Bakgrunnen for dette er at aml. § 2 A-3 må anses som en særregulering av de alminnelige reglene, slik at bestemmelsen må tolkes i lys av disse.

I kapittel 5. er temaet arbeidsgivers aktivitetsplikt ved mottak av varsler. Her vil det foretas en drøftelse av når bestemmelsen kommer til anvendelse og redegjøres for hvordan bestemmelsen er oppbygd. Deretter vil vilkårene i bestemmelsen og hvilke krav de stiller til arbeidsgiver behandles nærmere. Det vil også tas stilling til den omvarsledes rettsvern.

I kapittel 6. vil det gjøres rede for den ideelle varslingsprosess ved varsling. Dette er en modell som Varslingsutvalget oppstiller i forarbeidene, som utfyller og presiserer kravene i loven.

I kapittel 7. skal det vurderes hvilke konsekvenser brudd på aktivitetsplikten vil kunne få i praksis. Denne analysen vil knyttes tett til gjengjeldelsesforbudet i aml. § 2 A-4. Det sentrale

¹⁹ Eriksen (2016).

spørsmålet er hva slags betydning brudd på aml. § 2 A-3 vil kunne ha i en sak om gjengjeldelse.

I kapittel 8. vil det gis noen avsluttende betraktninger om gjeldende rett. Et sentralt spørsmål her, er hvorvidt aml § 2 A-3 er å anse som en hensiktsmessig regulering.

Oppgaven avgrenses mot en nærmere gjennomgang av de andre lovbestemmelsene i arbeidsmiljøloven som ikke har direkte betydning for arbeidsgivers aktivitetsplikt ved varsling. Jeg skal heller ikke gå inn på varslingsregler i andre lover eller utenlandsk rett.

1.5 Begrepsavklaringer

1.5.1 Arbeidsgiver

Bestemmelsen i aml. § 2 A-3 oppstiller plikter for arbeidsgiver som rettssubjekt og rettigheter for varsler som ansvarssubjekt. Med «arbeidsgiver» menes «enhver som har ansatt arbeidstaker for å utføre arbeid i sin tjeneste», jf. aml. § 1-8 annet ledd første setning. Arbeidsgiverbegrepet må følgelig ses i lys av arbeidstakerbegrepet, se punkt 1.5.2.

I forarbeidene fremgår det at arbeidsgiver som rettssubjekt og arbeidsgivers virksomhet, som hovedregel være sammenfallende. For det tilfellet at det er en juridisk person som eier og driver virksomheten, for eksempel en statsinstitusjon, en kommune eller et aksjeselskap, vil det være den juridiske personen som er arbeidsgiver. I slike tilfeller vil arbeidsgiverfunksjonene utøves av den juridiske personens organer eller ansatte som opptrer på vegne av virksomheten.²⁰

Ifølge aml. § 1-8 annet ledd annen setning, skal det som er bestemt for arbeidsgiver etter loven også gjelde for den som «i arbeidsgivers sted leder virksomheten». Hvem som vil falle innenfor dette uttrykket vil bero på en samlet bedømmelse av «hvilken faktisk og rettslig myndighet vedkommende har til å selvstendig treffe avgjørelser om virksomheten på arbeidsplassen».²¹ Aktivitetsplikten etter § 2 A-3 vil som følge også pålegges de i virksomheten som utøver styringsrett på vegne av arbeidsgiver.

²⁰ Ot.prp.nr.49 (2004-2005) s. 74.

²¹ Wiersholm (2015) s. 12 som viser til Rt.1985 s.185.

1.5.2 Arbeidstaker som varsler

Det er ingen definisjon av varslerbegrepet i arbeidsmiljøloven, men det følger implisitt av aml. § 2 A-1 første ledd at det er en «arbeidstaker» som varsler om «kritikkverdige forhold» i arbeidsgivers virksomhet. Det er altså den som benytter seg av varslingsretten etter denne bestemmelsen og som varsler i tråd med aml. § 2 A-2 (fremgangsmåte ved varsling), som får varslerstatus etter loven. Uttrykket henger dermed tett sammen med varslingsbegrepet, se punkt 1.5.4. Det er likevel ikke noe krav om at arbeidstakeren uttrykkelig omtaler seg selv som varsler.²²

For at en person skal få status som varsler, er det en forutsetning at vedkommende er «arbeidstaker». Med «arbeidstaker» menes «enhver som utfører arbeid i annens tjeneste», jf. aml. § 1-8 (1). Ifølge forarbeidene tar ordlyden sikte på at det må foretas en skjønnsmessig helhetsvurdering der det er de reelle underliggende forhold som er avgjørende.²³

I rettspraksis har det blitt utviklet en rekke retningslinjer som taler for at det foreligger et arbeidstakerforhold, for eksempel om vedkommende får vederlag for arbeidet, men ifølge forarbeidene er oppstillingen bare veiledende og ikke uttømmende.²⁴ Rettspraksis gir også uttrykk for at arbeidstakerbegrepet må forstås vidt.²⁵ Ifølge forarbeidene vil selvstendig næringsdrivende, oppdragstakere, konsulenter og lignende falle utenfor arbeidstakerbegrepet. Det samme gjelder for personer i tillitsverv og personer som er utnevnt eller valgt til ulike posisjoner.²⁶

En annen endring ved arbeidsmiljøloven er at personkretsen som er omfattet av varslingsreglene har blitt utvidet.²⁷ Etter aml. § 1-6 første ledd skal en rekke persongrupper anses som arbeidstakere etter lovens regler om varsling og helse, miljø og sikkerhet når de utfører arbeid i virksomhet som går inn under loven. Nå vil disse personene også være omfattet av varslingsreglene, med unntak av innsatte i kriminalomsorgens anstalter, jf. aml. § 1-6 første ledd annen setning. Det innebærer at varslingsreglene også vil gjøre seg gjeldende

²² Wiersholm (2015) s. 73.

²³ Ot.prp.nr.49 (2004-2005) s. 74.

²⁴ Ot.prp.nr.49 (2004-2005) s. 73

²⁵ Se Rt. 2013 s. 342 «Beredskapshjem» avsnitt 45.

²⁶ Ot.prp.nr.49 (2004-2005) s. 73.

²⁷ Prop.74 L (2018-2019) s. 23.

for elever, verne- og tjenestepiktige, sivile tjenestepiktige, pasienter, personer i opplæringsøyemed og personer som uten å være arbeidstakere deltar i arbeidsmarkedstiltak.

1.5.3 Omvarslede

Begrepet «omvarslede» fremgår ikke av arbeidsmiljøloven, men ifølge forarbeidene brukes det om «den eller de som utpekes som ansvarlig for det kritikkverdige forholdet det er varslet om». ²⁸ Det vil typisk være en annen arbeidstaker eller en i ledelsen.

1.5.4 Varsling

«Varsling» er heller ikke definert i arbeidsmiljøloven, men en indirekte tolkning av aml. § 2 A-1 første ledd tilsier at det er når en arbeidstaker varsler om «kritikkverdige forhold» i virksomheten. Med «varsling» menes altså denne *situasjonen*. I den senere tid har det blitt mer vanlig å omtale varsling som en *prosess* med ulike faser, som oppstår når arbeidstaker først blir oppmerksom på det vedkommende oppfatter som kritikkverdig og avsluttes når varselet er ferdig behandlet, se punkt 6.²⁹

I forarbeidene beskrives varsling som «det å slå alarm om en situasjon, rope varsku eller rapportere om et forhold man har blitt oppmerksom på» i en virksomhet eller organisasjon, forhåpentligvis for å få slutt på det kritikkverdige forholdet.³⁰ På engelsk brukes ofte begrepet «whistleblowing», som har sine røtter fra en tid der engelske politimenn blåste i fløyten sine for å varsle om kriminalitet. Ifølge Ytringsfrihetskommisjonen brukes dette begrepet om «situasjoner der den ansatte varsler allmennheten om at vedkommendes arbeidsplass er innblandet i korrump, ulovlig, umoralsk eller annen skadelig aktivitet».³¹ Denne definisjonen tar sikte på varsling til offentligheten, såkalt ekstern varsling.³² Det norske varslingsbegrepet favner dermed videre, ved at det også omfatter intern varsling. Det er ytringen om det kritikkverdige forholdet som er selve «varselet».

Hva som menes med «kritikkverdige forhold» er nå definert i aml. § 2 A-1 annet ledd. Der fremgår det at «forhold som er i strid med rettsregler, skriftlige etiske retningslinjer i

²⁸ NOU 2018:6 s. 29.

²⁹ NOU 2018:6 s. 136.

³⁰ NOU 2018:6 s. 23.

³¹ NOU 2018:6 s. 23.

³² NOU 2018:6 s. 23.

virksomheten eller etiske normer som det er bred tilslutning til i samfunnet» for eksempel forhold som kan innebære «fare for liv eller helse», «fare for klima eller miljø», «korrupsjon eller annen økonomisk kriminalitet», «myndighetsmisbruk», «uforsvarlig arbeidsmiljø» og «brudd på personopplysningssikkerheten» vil falle innenfor vilkåret. Opplistingen er ment å omfatte viktige og praktiske typer kritikkverdige forhold, men er ikke uttømmende.³³ Ifølge forarbeidene er definisjonen ment å kodifisere og presisere gjeldende rett.³⁴ Selv om «kritikkverdige forhold» er skrevet i flertallsform må ikke varselet gjelde flere forhold for at varslingsreglene skal gjøre seg gjeldende. Det er heller ikke noe formkrav for varsler.³⁵ Dette tyder på at varslingsbegrepet favner vidt, noe forarbeidene bekrefter.³⁶

En begrensning i varslingsbegrepet er at de kritikkverdige forholdene må være «i virksomheten», jf. aml. § 2 A-1 første ledd. Det betyr at de kritikkverdige forholdene må være tilknyttet arbeidsgivers virksomhet. Private konflikter mellom de ansatte vil derfor ikke være omfattet.³⁷

Nå fremgår det direkte av lovteksten at ytring om forhold som kun gjelder «arbeidstakers eget arbeidsforhold», ikke skal regnes som varsling i lovens forstand, jf. aml. § 2 A-1 tredje ledd. I forarbeidene nevnes «ulike forhold knyttet til gjennomføring av arbeidsavtalen mellom partene, misnøye med lønn, arbeidsmengde og fordeling av arbeidsoppgaver, dårlig personkjemi, alminnelige samhandlingsutfordringer, personkonflikter mv.» som eksempler på forhold som vil falle utenfor varslingsbegrepet.³⁸ Felles for disse situasjonene er at de er forhold uten en viss allmenn interesse. Et unntak fra dette er om forholdet faller innenfor opplistingen i bestemmelsens annet ledd. Da gjør varslingsreglene seg likevel gjeldende, jf. aml. § 2 A-1 tredje ledd.

Det må også trekkes en grense mot ytringer som er vernet av ytringsfriheten. I forarbeidene fremgår det at forhold som arbeidstaker mener er kritikkverdige ut fra egen politisk eller etisk

³³ Prop. 74 L (2018-2019) s. 27 og ordlyden av «for eksempel» i aml. § 2 A-1 annet ledd.

³⁴ Prop.74 L (2018-2019) s. 51.

³⁵ Prop.74 L (2018-2019) s. 51.

³⁶ Prop.74 L (2018-2019) s. 36.

³⁷ Wiersholm (2015) s. 73.

³⁸ Prop.74 L (2018-2019) s. 28.

overbevisning ikke er omfattet av bestemmelsen.³⁹ Det samme gjelder for uenighet om faglige spørsmål og utøvelse av styringsrett, samarbeidsproblemer og krangler.⁴⁰

Grensedragningen mellom faglig uenighet og kritikkverdige forhold kom på spissen i «Monika- saken». Der ble det anført fra politiets side at Schaefer bare hadde tatt opp «faglig uenighet» slik at han ikke var en varsler i lovens forstand.⁴¹ Selv om ytringene til Schaefer hadde faglige elementer, mente granskningsutvalget at han hadde ytret seg om kritikkverdige forhold, og at arbeidsgiver måtte eller burde ha forstått dette.⁴²

I forarbeidene begrunnes dette på en treffende måte. Der fremheves det på bakgrunn av «Monika- saken», at ytringer som gir uttrykk for faglig uenighet kan utvikle seg til å bli en varslings sak dersom «det skjer en forverring, forholdet endrer karakter eller blir håndtert på en kritikkverdig måte».⁴³

1.5.5 Gjengjeldelse

Som nevnt tidligere, viser undersøkelser at mange som sier ifra om kritikkverdige forhold på arbeidsplassen blir møtt med negative reaksjoner fordi de har varslet. Arbeidsgiver skal derfor, dersom det er nødvendig, sørge for tiltak som er egnet til å forebygge «gjengjeldelse», jf. aml. § 2 A-3 annet ledd.

For å kunne forebygge gjengjeldeshandlinger må man vite hva gjengjeldelse er. Nå fremgår det av aml. § 2 A-4 annet ledd at det med gjengjeldelse menes «enhver ugunstig handling, praksis eller unnlattelse som er en følge av eller en reaksjon på at arbeidstaker har varslet». Legaldefinisjonen er ny, men kodifiserer tidligere rett. Ifølge forarbeidene favner begrepet «gjengjeldelse» vidt.⁴⁴

Som eksempel på forhold som faller innenfor gjengjeldelsesvilkåret, nevnes «trusler», «trakassering», «usaklig forskjellsbehandling», «sosial ekskludering eller annen utilbørlig opptreden», «advarelse», «endring i arbeidsoppgaver», «omplussing eller degradering»,

³⁹ NOU 2018:6 s. 49.

⁴⁰ Wiersholm (2015) s. 73 og NOU 2018:6 s. 49.

⁴¹ Wiersholm (2015) s. 74.

⁴² Wiersholm (2015) s. 75.

⁴³ NOU 2018:6 s. 49.

⁴⁴ Prop.74 L (2018-2019) s. 14.

«suspensjon», «oppsigelse» og «avskjed eller ordensstraff», jf. aml. § 2 A-4 annet ledd. Ifølge forarbeidene er ikke opplistingen uttømmende, slik at andre forhold også vil kunne være relevant.⁴⁵

Formaliserte negative reaksjoner som følge av at en arbeidstaker har ytret seg om noe, innebærer også et brudd på ytringsfriheten.⁴⁶ Bestemmelsen i § 2 A-4 er likevel ikke til hinder for at en arbeidsgiver kan komme med motytringer så lenge de ikke har karakter av gjengjeldelse.⁴⁷

En ordlydstolkning av at handlingene må være en «følge av eller reaksjon på at arbeidstaker har varslet» tilsier at det må foreligge årsakssammenheng mellom den ugunstige handlingen og varselet for at det skal anses som gjengjeldelse. Arbeidsgiver har likevel et alminnelig ansvar for å unngå at slike handlinger skjer etter aml. kapittel 4, jf. § 2-1, som stiller krav til arbeidsmiljøet. Dersom det foreligger brudd på normen som oppstilles i disse bestemmelsene og dette skyldes varslingen, skal dette regnes som gjengjeldelse i lovens forstand.⁴⁸

⁴⁵ Prop.74 L (2018-2019) s. 53.

⁴⁶ Ot.prp.nr. 84 (2005-2006) s. 21.

⁴⁷ NOU 2018:6 s. 28.

⁴⁸ Prop.74 L (2018-2019) s. 52.

2 Hensyn bak arbeidsmiljøloven § 2 A-3

Som nevnt kan det ha en kostnad å varsle. I mange saker har ikke arbeidstaker blitt tatt seriøst eller tilstrekkelig ivaretatt av arbeidsgiver i etterkant av å ha varslet. Det kan virke avskrekkende for andre som ønsker å varsle å observere slike saker, noe som kan føre til at færre sier ifra om kritikkverdige forhold. Sett i lys av den verdien varsling har som mekanisme for å avdekke kritikkverdige forhold, er dette problematisk. Ifølge forarbeidene er arbeidsgiverens håndtering av varselet og behandlingen av varsleren, avgjørende for å unngå gjengjeldelse og konfliktseskalering. Det er bakgrunnen for at det ble etterlyst en regel om arbeidsgivers aktivitetsplikt ved varsling.⁴⁹

Formålet med bestemmelsen i aml. § 2 A-3, er å bidra til at varsel blir håndtert på en effektiv og hensiktsmessig måte, og unngå at varsleren blir møtt med negative reaksjoner. For at saken skal kunne behandles på lavest mulig nivå, er det viktig at arbeidsgiver reagerer raskt og passer på at arbeidstakeren har et godt arbeidsmiljø gjennom hele varslingsprosessen.⁵⁰ Begrunnelsen er at dersom saken blir grundig behandlet på et lavt nivå internt, så vil arbeidstakeren sjelden ha behov for å involvere øverste ledelse eller varsle eksternt. Det vil også kunne begrense behovet for å kontakte media, som kan være svært skadelig for arbeidsgivers virksomhet og bidra til ytterligere konflikt mellom partene.

Ifølge forarbeidene kan en presisering av arbeidsgivers aktivitetsplikt i varslingssaker også bidra til å skape bedre yringskultur i næringslivet.⁵¹ For å oppnå dette er det viktig at terskelen for å varsle er lav, og arbeidstakere ikke er redde for å si ifra om kritikkverdige forhold på arbeidsplassen. Bestemmelsen i § 2 A-3 bidrar til dette ved å styrke varslervernet og «ufarliggjøre» varsling som virkemiddel.⁵² Regelen om arbeidsgivers aktivitetsplikt skal også være i tråd med anbefalinger fra Europarådet om å iverksette tiltak for beskyttelse av varslere.⁵³

⁴⁹ NOU 2018:6 s. 162.

⁵⁰ Prop.74 L (2018-2019) s. 36.

⁵¹ NOU 2018:6 s. 163.

⁵² Prop.74 L (2018-2019) s. 36

⁵³ Se NOU 2018:6 s. 162.

3 Arbeidsgivers styringsrett og omsorgsplikt

3.1 Arbeidsmiljøloven § 2 A-3 som begrensning i arbeidsgivers styringsrett

Bestemmelsen i aml. § 2 A-3 må ses i lys av arbeidsgivers styringsrett og omsorgsplikt. Arbeidsgivers styringsrett er den ulovfestede retten arbeidsgiver har til å «organisere, lede, kontrollere og fordele arbeidet, samt til å ansette og si opp arbeidstakere i egen virksomhet». Styringsretten begrunnes i at arbeidsgiver har et overordnet resultatansvar, og derfor har et behov for å styre sine ansatte innenfor den arbeidsavtalen som har blitt inngått.⁵⁴

En viktig begrensning i arbeidsgivers styringsrett er det ulovfestede kravet om saklighet.⁵⁵ Det arbeidsrettslige saklighetskravet er en rettslig standard som innebærer at arbeidsgiver må utøve styringsretten i tråd med det som er forsvarlig. Hva som ligger i dette er ikke helt sikkert, men beslutningene må bygge på et forsvarlig faktisk grunnlag. Det innebærer at man ikke kan ta utenforliggende hensyn når man skal fatte avgjørelser eller handle vilkårlig.⁵⁶

Ifølge forarbeidene vil de generelle bestemmelsene som stiller krav til arbeidsmiljøet og de konkrete lovbestemmelsene om varsling begrense arbeidsgivers styringsrett i en varslingssituasjon.⁵⁷ Begrunnelsen er at disse reglene legger føringer for hva arbeidsgiver kan gjøre overfor sine ansatte. Dette gjelder blant annet for gjengjeldelsesforbudet i aml. § 2 A-4, ved at alle former for gjengjeldelse vil være i strid med saklighetskravet og utenfor rammene av styringsretten.⁵⁸ Ifølge forarbeidene vil beslutninger som er saklige i en normalsituasjon, etter omstendighetene kunne bli ansett som gjengjeldelseshandlinger, dersom de har sammenheng med at det er varslet.⁵⁹ Dette tyder på at varsling skaper en *ekstraordinær situasjon* som kan få betydning for arbeidsgivers utøvelse av styringsretten.⁶⁰ I praksis vil det

⁵⁴ NOU 2018:6 s. 60-61.

⁵⁵ Se for eksempel Rt. 2001 s. 418 «Kårstø- dommen» s. 427.

⁵⁶ NOU 2018:6 s. 61.

⁵⁷ NOU 2018:6 s. 61.

⁵⁸ Dette kommer også til uttrykk i Wiersholm (2015) s. 93.

⁵⁹ Se 2018:6 s. 62 og TOBYF-2007-124301-RG-2008-53 «E-postkjennelsen».

⁶⁰ Eidsheim og Eriksen (2018).

innbære at arbeidsgiver må sannsynliggjøre at utøvelsen av styringsretten eller unnlatt bruk av styringsrett skyldes andre forhold enn varslingen.⁶¹ I saker om gjengjeldelse vil styringsretten følgelig få betydning for kravet til årsakssammenheng.

Siden aml. § 2 A-3 også stiller krav til arbeidsgiver ved varsling og oppstiller et varslervern, må det samme legges til grunn for denne bestemmelsen. Det innebærer at utøvelse eller manglende utøvelse av styringsretten som i utgangspunktet vil være legitim i en normalsituasjon, vil kunne bli ansett som et brudd på aktivitetsplikten ved varsling. Bestemmelsen i aml. § 2 A-3 må derfor anses som en spesialisering av saklighetskravet og begrensning i arbeidsgivers styringsrett.

3.2 Arbeidsmiljøloven § 2 A-3 som lex specialis

I likhet med saklighetskravet kan arbeidsgivers omsorgsplikt anses som en begrensning i styringsretten.⁶² Med «arbeidsgivers omsorgsplikt» menes den plikten arbeidsgiver har til å ivareta sine ansatte på jobb. Omsorgsplikten begrunnes i arbeidsgivers styringsrett og rolle som den sterkeste kontraktspart i arbeidsforholdet. Ifølge forarbeidene er arbeidsgivers omsorgsplikt et ulovfestet, alminnelig prinsipp som kommer til uttrykk i en rekke bestemmelser. Omsorgsplikten er likevel ikke begrenset til de spesifikke bestemmelsene som gir uttrykk for arbeidsgivers omsorgsplikter.⁶³ I stedet bør omsorg for arbeidstakeren anses som et grunnleggende hensyn i arbeidsretten. Ifølge forarbeidene vil den ulovfestede regelen være grunnlag i seg selv til å ivareta varsleren.⁶⁴

Som jeg skal komme tilbake til senere, oppstiller aml. § 2 A-3 annet ledd en omsorgsplikt ved varsling ved å stille krav til arbeidsgivers behandling av varsleren, se punkt 5.3.

Bestemmelsen må derfor anses som en kodifisering og presisering av den ulovfestede omsorgsplikten ved varsling.

Regelen i § 2 A-3 annet ledd er imidlertid ikke alene om dette. Ifølge forarbeidene har arbeidsgiver «allerede en generell aktivitets- og omsorgsplikt overfor arbeidstakerne for å sikre et fullt forsvarlig arbeidsmiljø, både med hjemmel i arbeidsmiljøloven kapittel 4, jf. § 2-

⁶¹ NOU 2018:6 s. 62.

⁶² NOU 2018:6 s. 61.

⁶³ NOU 2018:6 s. 62.

⁶⁴ NOU 2018:6 s. 62.

1 og i kraft av styringsretten og den tilhørende ulovfestede omsorgsplikten».⁶⁵ Reglene i aml. kapittel 4, jf. § 2-1 forplikter arbeidsgiver til å sørge for at arbeidsmiljøet er forsvarlig for alle sine ansatte til enhver tid. I tillegg til dette, skal arbeidsgiver sørge for at det utføres systematisk HMS- arbeid på alle plan i virksomheten, og at det gjøres i samarbeid med arbeidstakerne og deres tillitsvalgte, jf. aml. § 3-1, jf. § 2-1 og internkontrollforskriften § 5. Det innebærer at arbeidsgiver må gjøre løpende risikovurderinger og iverksette nødvendige tiltak.⁶⁶ Disse bestemmelsene gir uttrykk for at arbeidsgiver har et overordnet ansvar for arbeidsmiljø og konflikthåndtering.

Det er altså mange bestemmelser som gir uttrykk for arbeidsgivers omsorgsplikt overfor sine ansatte. Noen stiller mer generelle krav, slik som bestemmelsene i aml. §§ 4-1 flg., mens andre går mer konkret til verks og regulerer spesifikke situasjoner, slik som varslingsreglene i kapittel 2 A. Det tyder på at varslingsreglene, herunder aml. § 2 A-3 annet ledd, kan anses som en særregulering av de generelle bestemmelsene som også stiller krav til arbeidsgivers omsorgsplikt, men da begrenset til arbeidstakere som varsler.⁶⁷ Varslingsutvalget bekrefter dette og fremhever:

«Den andre delen av aktivitetsbestemmelsen innebærer en plikt til å sørge for et fullt forsvarlig arbeidsmiljø for varsleren. Dette er en presisering av den alminnelige omsorgsplikten til arbeidsgiver, herunder det å ha særskilt oppmerksomhet på den sårbare situasjonen varsleren kan befinne seg i og å passe på at varsleren inkluderes i arbeidsmiljøet på normal måte.»⁶⁸

Siden de generelle bestemmelsene også vil gjøre seg gjeldende i en varslingssituasjon, vil aml. § 2 A-3 gjelde som en tilleggsbestemmelse knyttet til varslingssituasjonen som en del av varslervernet for de arbeidstakerne som varsler. Denne bestemmelsen vil derfor være lex specialis ved varslings.

⁶⁵ NOU 2018:6 s. 162.

⁶⁶ Eriksen (2016) s. 61.

⁶⁷ Dette bekreftes for gjengjeldelsesforbudet i NOU 2018:6 s. 171.

⁶⁸ NOU 2018:6 s. 163.

4 Arbeidsgivers ansvar for arbeidsmiljøet

Ifølge forarbeidene vil de generelle bestemmelsene som stiller krav til arbeidsmiljøet supplere og delvis overlape de pliktene arbeidsgiver har til å legge til rette for intern varsling og unngå gjengjeldelse.⁶⁹ Siden reguleringen av arbeidsgivers aktivitetsplikt også skal bidra til å styrke varslervernet og kan anses som *lex specialis*, bør det samme gjelde for aml. § 2 A-3. Bestemmelsen må derfor tolkes i lys av de andre bestemmelsene som gir uttrykk for arbeidsgivers omsorgsplikt mer generelt.

Reglene i §§ 4-1 og 4-3 vil gjennomgås i det følgende, før jeg går nærmere inn på særreguleringen i aml. § 2 A-3. Oppgaven avgrenses mot en nærmere gjennomgang av de andre reglene i aml. kapittel 3 og 4.

4.1 Generelle krav til arbeidsmiljøet

Det følger av aml. § 4-1 første ledd at arbeidsmiljøet i virksomheten skal være «fullt forsvarlig ut fra en enkeltvis og samlet vurdering av faktorer i arbeidsmiljøet som kan innvirke på arbeidstakernes fysiske og psykiske helse og velferd». Videre heter det at «[s]tandarden for sikkerhet, helse og arbeidsmiljø til enhver tid skal utvikles og forbedres i samsvar med utviklingen i samfunnet».

Uttrykket «fullt forsvarlig» er skjønnsmessig og gir ikke et klart bilde av arbeidsgivers plikter. Ifølge forarbeidene er bestemmelsen en rettslig standard som kan skjerpes i tråd med samfunnsutviklingen dersom forholdene tilsier det.⁷⁰ Bestemmelsen kan anses som en hovedregel som presiseres og utdypes av de andre bestemmelsene i arbeidsmiljøloven, som stiller mer konkrete krav til arbeidsmiljøet, særlig aml. §§ 4-2 til 4-6.⁷¹

Kravet om et fullt forsvarlig arbeidsmiljø er et minstekrav som gjelder for alle virksomheter, uavhengig av virksomhetens økonomiske stilling.⁷² Bestemmelsen krever ikke at all risiko er eliminert, men at virksomheten skal «innrettes, og arbeidet organiseres på en slik måte, at arbeidstakerne er sikret mot skader på liv og helse så langt dette rent praktisk lar seg

⁶⁹ NOU 2018:6 s. 61 og Eriksen (2016) s. 53.

⁷⁰ Ot.prp.nr.49 (2004-2005) s. 307.

⁷¹ Ot.prp.nr.3 (1975-1976) s. 26.

⁷² Ot.prp.nr.3 (1975-1976) s. 103.

gjennomføre». ⁷³ Det innebærer at kravet til forsvarlig arbeidsmiljø er relativt og vil kunne variere fra virksomhet til virksomhet.

Kravet til et fullt forsvarlig arbeidsmiljø har en objektiv og subjektiv side. Den objektive side gjelder innholdet av de krav som stilles uavhengig av hvem som er ansvarlig, mens den subjektive side gjelder aktsomhetskravet i vedkommendes situasjon. ⁷⁴ Det subjektive elementet innebærer at man må se hen til arbeidstakerens oppfatning av forholdene. En forutsetning er imidlertid at det foreligger objektivt konstaterbare forhold som enhver fornuftig arbeidstaker ville oppfattet som brudd på normen. ⁷⁵

4.2 Krav til det psykososiale miljøet

For varsleren vil gjengjeldelsehandlinger kunne anses som en psykososial belastning. Derfor er det relevant å se hen til aml. § 4-3, hvor det fremgår at arbeidet skal legges til rette slik at arbeidstakers «integritet og verdighet» ivaretas, og utformes slik at det gir mulighet for «kontakt og kommunikasjon». Arbeidstaker skal ikke utsettes for «trakassering eller annen utilbørlig opptreden», og skal så langt det er mulig, beskyttes mot «vold, trusler og uheldige belastninger» som følge av kontakt med andre.

Ifølge forarbeidene er bestemmelsen ment å løfte frem og synliggjøre sentrale krav til det psykososiale arbeidsmiljøet. Bestemmelsen peker på noen særlig fremtredende risikofaktorer i arbeidsmiljøet, men er ikke uttømmende. Alle relevante arbeidsmiljøfaktorer omfattes nemlig av kravet til fullt forsvarlig arbeidsmiljø. ⁷⁶ At det skal tilrettelegges «så langt det er mulig» innebærer at det ikke er noen plikt til å iverksette flere tiltak enn det som følger av en konkret risikovurdering. ⁷⁷

Aml. § 4-3 har også en objektiv og subjektiv side. Den subjektive siden innebærer at bedriftskultur, livsområde, arbeidets egenart og den enkeltes tålegrense vil kunne inngå i vurderingen av om bestemmelsen er overtrådt. ⁷⁸ Dersom arbeidsgiver er kjent med at en

⁷³ Ot.prp.nr.3 (1975-1976) s. 26.

⁷⁴ Fougner mfl. (2019), lovkommentar til aml. § 4-1.

⁷⁵ Wiersholm (2015) s. 83.

⁷⁶ Ot.prp.nr.49 (2004-2005) s. 101.

⁷⁷ Ot.prp.nr.49 (2004-2005) s. 308.

⁷⁸ Wiersholm (2015) s. 83.

arbeidstaker er spesielt sårbar, på en måte som gjør vedkommende mer utsatt for psykososiale belastninger, medfører det en skjerpet aktsomhetsplikt.⁷⁹ Det vil også være tilfellet i en varslingssituasjon, og er noe arbeidsgiver må ta hensyn til ved oppfølgingen av varsler.

⁷⁹ Wiersholm (2015) s. 84.

5 Arbeidsgivers aktivitetsplikt ved mottak av varsler

5.1 Innledende om ordlyden

Det følger av aml. § 2 A-3 første ledd at når det er varslet om kritikkverdige forhold i virksomheten, skal arbeidsgiver sørge for at varselet «innen rimelig tid» blir «tilstrekkelig undersøkt». Videre i bestemmelsens annet ledd fremgår det at arbeidsgiver særlig skal påse at den som har varslet, har et «fullt forsvarlig arbeidsmiljø», og dersom det er «nødvendig», skal arbeidsgiver sørge for tiltak som er «egnet til å forebygge gjengjeldelse».

En ordlydstolkning av bestemmelsen tilsier at arbeidsgiver ikke kan forholde seg passiv når det varsles om kritikkverdige forhold på arbeidsplassen, noe forarbeidene bekrefter.⁸⁰ Det må generelt anses som et minstekrav for at det ikke skal forekomme brudd på bestemmelsen.

Utover dette gir ikke ordlyden noen klare føringer. Flere av vilkårene er vage og mye er overlatt til arbeidsgivers skjønn. Det reiser flere spørsmål knyttet til tolkningen og forståelsen av bestemmelsen. Hva betyr det at et varsel må være «tilstrekkelig undersøkt» og hva kan anses som «rimelig tid» fra et varsel er mottatt til det er ferdig undersøkt? Når vil det være «nødvendig» med forebyggende tiltak mot gjengjeldelse og hvilke tiltak vil kunne være aktuelle i en slik situasjon?

Felles for de ovennevnte spørsmål, er at de må besvares for å kunne fastlegge rekkevidden av arbeidsgivers aktivitetsplikt, som er målet for denne avhandlingen. Det er dels et spørsmål om når undersøkelser og tiltak skal gjennomføres, og dels et spørsmål om hvilke tiltak som er nødvendige. Først er det nødvendig å si litt om aktualiseringen av aktivitetsplikten og bestemmelsens oppbygning.

5.2 Når kommer bestemmelsen til anvendelse?

Ifølge Varslingsutvalget er det en forutsetning for at arbeidsgiver skal ha mulighet til å oppfylle aktivitetsplikten etter aml. § 2 A-3, at «at det på en eller annen måte må kunne

⁸⁰ NOU 2018:6 s. 35.

bringes på det rene, med en viss notoritet, at det har kommet et varsel om kritikkverdige forhold».⁸¹ De foreslo derfor at aktivitetsplikten skulle utløses når arbeidstaker varsler internt i henhold til virksomhetens varslingsrutiner. For de tilfeller hvor det ikke er utarbeidet rutiner for intern varsling eller arbeidstaker ikke har varslet i tråd med disse, ønsket utvalget at aktivitetsplikten skulle utløses uavhengig av hvilken måte det varsles på . De foreslo derfor, som en slags «sikkerhetsventil», at regelen i § 2 A-3 også skulle gjøre seg gjeldende dersom det varsles på en måte som gir arbeidsgiver «grunn til å tro» at det har kommet et varsel.⁸²

Varslingsutvalget forslag ble bare delvis tatt til følge av departementet. Etter deres vurdering ville det ikke være hensiktsmessig å knytte aktivitetsplikten til om varslingsrutiner er fulgt eller ikke. Som begrunnelse ble det påpekt at mange virksomheter ikke har noen rettslig plikt til å ha slike rutiner, se aml. § 2 A-6 første ledd. Det kan også være virksomheter som har rutiner som ikke vil tilfredsstillende kravet til tilstrekkelige undersøkelser. Derfor kan det ikke være noe generelt krav om at varsel skal behandles i samsvar med virksomhetens varslingsrutiner, og da gir det lite mening å operere med dette som et felles startpunkt for arbeidsgivers aktivitetsplikt.⁸³

Ifølge departementet bør det avgjørende heller være hvorvidt «arbeidsgiver faktisk har mottatt et varsel om et (mulig) kritikkverdig forhold».⁸⁴ Det innebærer at lovens vilkår i aml. §§ 2 A-1 og 2 A-2 må være oppfylt for at bestemmelsen skal gjøre seg gjeldende, slik at det foreligger et varsel i lovens forstand, se punkt 1.5.4 Arbeidsgivers aktivitetsplikt gjør seg dermed gjeldende på samme grunnlag som de andre varslingsreglene. Det vil omfatte varsler som er gitt i samsvar med virksomhetens varslingsrutiner, og varsler som er fremsatt på en annen måte.⁸⁵

Det kan imidlertid vurderes om det bør være et krav om at arbeidsgiver burde forstått at det ble fremsatt et varsel, for at ytringen skal kunne regnes som et varsel. Eriksen reiser dette spørsmålet i sin doktoravhandling, og fremhever at det bare er i slike tilfeller at arbeidsgiver vil ha en oppfordring til å undersøke forholdene nærmere. Hun mener derfor at det bør

⁸¹ NOU 2018:6 s. 163.

⁸² NOU 2018:6 s. 163.

⁸³ Prop.74 L (2018-2019) s. 36.

⁸⁴ Prop.74 L (2018-2019) s. 36.

⁸⁵ Prop.74 L (2018-2019) s. 36.

innfortolkes et minstekrav om at det «må ligge en *hensikt* om å gjøre noen oppmerksom på de påståtte kritikkverdige forholdene», i varslingsbegrepet.⁸⁶ Det innebærer at «alminnelig surmuling» ikke vil regnes som varslingsbegrepet.⁸⁷ En slik løsning vil kunne bidra til økt forutberegnelighet for arbeidsgiver og varsler, og har derfor gode grunner for seg. Jeg mener derfor at det bør innfortolkes et slikt krav i varslingsbegrepet.

Dersom man legger dette til grunn, må man ta hensyn til om arbeidsgiver hadde «grunn til å tro» at det ble gitt et varsel for at varslingsreglene, herunder aml. § 2 A-3, skal gjøre seg gjeldende. Det innebærer at utvalgets vurderingstema vil være av relevans for aktualiseringen av aktivitetsplikten. Dette vil bero på en objektiv vurdering hvor man tar utgangspunkt i hva en alminnelig fornuftig person ville tenkt i den aktuelle situasjonen, men hvor subjektive momenter vil kunne være av relevans.

5.3 Bestemmelsens oppbygning

Det følger av aml. § 2 A-3 første ledd at når det er varslet om kritikkverdige forhold i virksomheten, skal arbeidsgiver sørge for at varselet «innen rimelig tid» blir «tilstrekkelig undersøkt». Denne delen av bestemmelsen gir uttrykk for at arbeidsgiver skal ha en aktivitetsplikt knyttet til selve varselet.⁸⁸ Dette er en undersøkelsesplikt som aktiveres når arbeidsgiver mottar varselet.

Videre i bestemmelsens annet ledd, fremgår det at arbeidsgiver er pliktig til å «særlig påse» at varsleren har et «fullt forsvarlig arbeidsmiljø» og dersom det er «nødvendig», sørge for «tiltak som er egnet til å forebygge gjengjeldelse». Denne delen av bestemmelsen gir uttrykk for at arbeidsgiver skal ha en aktivitetsplikt knyttet til varsleren. I forarbeidene omtales dette som arbeidsgivers omsorgsplikt ved varslingsbegrepet.⁸⁹ Som nevnt tidligere, kan aml. § 2 A-3 annet ledd anses som en presisering av gjeldende rett, se punkt 3.2. Formålet med reguleringen har altså ikke vært å endre rettstilstanden, men å løfte frem og synliggjøre visse plikter som allerede påligger arbeidsgiver ved mottak av varsel. Det har heller ikke vært meningen med

⁸⁶ Eriksen (2016) s. 34.

⁸⁷ Eriksen (2016) s. 34.

⁸⁸ Prop.74 L (2018-2019) s. 34.

⁸⁹ Prop.74 L (2018-2019) s. 34.

reguleringen å gjøre endringer med hensyn til innholdet i gjengjeldelsesforbudet.⁹⁰ Om forholdet til aml. § 2 A-4, se punkt 7.

Regelen i aml. § 2 A-3 kan altså anses som todelt ved at den oppstiller en aktivitetsplikt i bestemmelsens første ledd, og en omsorgsplikt i bestemmelsens annet ledd, som en del av arbeidsgivers aktivitetsplikt. Ifølge forarbeidene er begge deler avgjørende for at en varslings sak skal kunne løses på en hensiktsmessig måte.⁹¹

I denne oppgaven har jeg valgt å bruke uttrykket «arbeidsgivers aktivitetsplikt» om begge sidene av aktivitetsplikten som følger av aml. § 2 A-3. Begrunnelsen er at det ikke er et klart skille mellom innholdet i disse pliktene. Når det i det følgende refereres til arbeidsgivers omsorgsplikt ved varsling, menes pliktene som oppstilles i bestemmelsens annet ledd, med mindre det spesifikt vises til arbeidsgivers alminnelige omsorgsplikt som ulovfestet prinsipp.

5.4 Arbeidsgivers aktivitetsplikt knyttet til varselet

5.4.1 Krav om undersøkelser «innen rimelig tid»

Når det gjelder kravet om undersøkelser «innen rimelig tid», er ordlyden skjønnsmessig, jf. aml. § 2 A-3 første ledd. Det tyder på at vilkåret er en rettslig standard, som innebærer at det materielle innholdet vil kunne endre seg over tid. Videre tilsier en ordlydstolkning at bestemmelsen oppstiller en relativ frist for behandling av varsel, som vil kunne variere fra sak til sak.

Forarbeidene bekrefter en slik forståelse og fremhever at hva som skal regnes som «rimelig tid» må vurderes konkret i det enkelte tilfellet i lys av «varselets alvorlighetsgrad, hvor viktig det er med rask avklaring og hvor lang tid det praktisk vil ta å undersøke forholdet». Ifølge forarbeidene vil ressurs hensyn også kunne være relevant.⁹² Lovgiver legger dermed opp til at det må foretas en konkret helhetsvurdering hvor de nevnte momentene vil spille inn. Forarbeidene gir imidlertid ikke uttrykk for at denne opplistingen er uttømmende. Det kan derfor tenkes at andre forhold også vil kunne inngå i en slik vurdering.

⁹⁰ NOU 2018:6 s. 162.

⁹¹ NOU 2018:6 s. 162.

⁹² Prop.74 L (2018-2019) s. 52.

Arbeidsgiver er med dette gitt et visst skjønn til å vurdere hvor mye varslings saker haster og foreta prioriteringer, som må ses i lys av arbeidsgivers styringsrett. Men selv om bestemmelsen ikke gir uttrykk for en spesifikk tidsfrist, er det klart at arbeidsgiver ikke kan nedprioritere varslings saker og vente for lenge med å gjennomføre undersøkelser. En av de viktigste grunnene til at arbeidstaker velger å varsle på et høyere nivå eller eksternt, er at varselet blir ignorert og ikke undersøkt nærmere.⁹³ Derfor er det viktig at arbeidsgiver reagerer og ikke lar saken dra ut i tid, som kan medføre økt risiko for konflikts eskalering.⁹⁴ Dette må ses i lys av varslersens sårbare posisjon og behov for rask avklaring. Slik bestemmelsen i § 2 A-3 er utformet skal det være en balanse mellom arbeidsgivers og varslersens interesser, hvor balansepunktet vil kunne variere ut fra hvilke hensyn som gjør seg sterkest gjeldende i den enkelte sak.

5.4.2 Krav om tilstrekkelige undersøkelser

Det er også et krav om at varslings saker skal bli «tilstrekkelig undersøkt», jf. aml. § 2 A-3 første ledd. En ordlydstolkning tilsier at undersøkelsene må holde et visst nivå, men sier ingenting om hvilke undersøkelser arbeidsgiver må gjøre. Det tyder på at dette vilkåret også er en rettslig standard.

I forarbeidene fremgår det at det var et bevisst valg å ikke stille noe kvalitative eller kvantitative krav til hvilke undersøkelser arbeidsgiver må gjøre. Hva som vil være «tilstrekkelig» for å avklare varselet, vil dermed bero på en konkret vurdering. Ifølge Departementet medfører ikke kravet at arbeidsgiver er pliktig til å gjøre grundigere undersøkelser enn det som er nødvendig. Dersom varselet raskt kan avkrefte uten nærmere undersøkelser, vil det være nok å slå fast dette.⁹⁵ Forutsatt at det ikke foreligger noen habilitetsutfordringer, vil det altså være opp til arbeidsgiver å avgjøre om det skal gjennomføres interne undersøkelser eller engasjeres uavhengige tredjepersoner. Dette illustrerer at bestemmelsen er en fleksibel standard.

Arbeidsgiver er med dette gitt et visst skjønn til å vurdere hvordan varslings saker i egen virksomhet skal behandles. I forarbeidene står det ingenting om hvilke momenter som vil

⁹³ Eriksen (2016) s. 442.

⁹⁴ NOU 2018:6 s. 163.

⁹⁵ Prop.74 L (2018-2019) s. 36.

være relevante for vurderingen, men mange av momentene som nevnes i relasjon til «rimelig tid»- vilkåret, vil ha betydning for kravet til undersøkelser også. Særlig varselets art og alvor, ressurs hensyn, hvor viktig det er med grundige undersøkelser og sakens kompleksitet vil nok være relevant for kravets innhold.

Vilkåret om tilstrekkelige undersøkelser må tolkes i lys av formålet med bestemmelsen, som blant annet er å bidra til at kritikkverdige forhold avdekkes. I praksis vil det være sentralt om undersøkelsene som ble gjort ga et tilstrekkelig grunnlag for å vurdere innholdet i varselet og svare på kritikken som ble gitt. Det innebærer at arbeidsgiver må bruke de nødvendige ressursene som trengs for å få undersøkt og løst det kritikkverdige forholdet.⁹⁶

For varsleren vil det også være viktig å føle at vedkommende blir tatt seriøst. Derfor er det viktig at arbeidsgiver følger opp varselet på en ordentlig måte uten at det tar for lang tid. Dersom arbeidsgiveren ikke tar varselet til følge, er det viktig at det begrunnes på en måte som arbeidstakeren kan slå seg til ro med. Dette illustrerer at aktivitetsplikten i bestemmelsens første ledd har en nær tilknytning til omsorgsplikten i bestemmelsens annet ledd.

5.5 Arbeidsgivers aktivitetsplikt knyttet til varsleren

I likhet med § 2 A-3 første ledd, er bestemmelsens annet ledd også svært skjønnsmessig. Det tilsier at vilkårene er rettslige standarder som vil kunne endre seg over tid. Utover dette gir ikke ordlyden særlig veiledning. Det reiser flere spørsmål som jeg skal ta stilling til her.

5.5.1 Hva betyr det at arbeidsgiver «særlig» skal påse at den som har varslet, har et «fullt forsvarlig arbeidsmiljø»?

I likhet med aml. § 4-1, opererer aml. § 2 A-3 også med et krav om at arbeidsmiljøet skal være «fullt forsvarlig». Det tyder på at ordlyden i aml. § 2 A-3 annet ledd er utformet med denne bestemmelsen som mal, og at man må ta utgangspunkt i retningslinjer for aml. § 4-1 ved fastleggelsen av arbeidsgivers omsorgsplikt ved varsling, se punkt 4.1.

⁹⁶ NOU 2018:6 s. 141.

En ordlydstolkning av at arbeidsgiver «særlig» skal påse at den som har varslet, har et «fullt forsvarlig arbeidsmiljø», tilsier at arbeidsgivers omsorgsplikt skjerpes ved varsling, jf. aml. § 2 A-3 annet ledd første setning. Bestemmelsen må ses i lys av kravet til forsvarlig arbeidsmiljø etter aml. § 4-1, som intensiveres når det er risikofaktorer knyttet til arbeidsforholdet. Siden det er en del risiko forbundet med varsling når det kommer til det psykososiale arbeidsmiljøet, stilles det strengere krav til arbeidsgivers aktsomhet i en varslingssituasjon. Dette illustrerer at aml. § 2 A-3 bare er en presisering av de mer generelle bestemmelsene som stiller krav til arbeidsmiljøet, og at intensjonen med reguleringen bare er å fremheve at arbeidsgiver har en *særlig* omsorgsplikt ved varsling.⁹⁷

I Wiersholm- rapporten bekreftes det at arbeidsgivers omsorgsplikt intensiveres ved varsling:

«Det er også viktig å ha klart for seg at arbeidsgivers plikt til å sørge for et fullt forsvarlig arbeidsmiljø ikke bare innebærer at arbeidsgiver skal avstå fra å påføre arbeidstakerne ubehag. Plikten til å sørge for et fullt forsvarlig arbeidsmiljø innebærer en omsorgsplikt overfor den enkelte arbeidstaker som intensiveres i varslingssituasjoner. En varsler kommer lett i en sårbar posisjon, og det må arbeidsgiver ta utgangspunkt i.»⁹⁸

Denne uttalelsen illustrerer at arbeidsgiver ikke bare er forpliktet til å avstå fra krenkende handlinger. Arbeidsgiver er også pålagt å passe på at andre ansatte ikke utsetter varsleren for dette. Det betyr at arbeidsgiver må gripe inn dersom vedkommende får kjennskap til at varsleren blir utsatt for negativ behandling.

At arbeidsgivers plikter skjerpes ved varsling, tilsier at arbeidsgiver må gjøre noe mer enn ellers for å forsikre seg om at arbeidstakeren har et godt arbeidsmiljø, og at det skal mindre til for at arbeidsmiljøet ikke vil være forsvarlig i en varslingssituasjon. Dette har sammenheng med at varsling utløser en *ekstraordinær situasjon* som kan få betydning for arbeidsgivers utøvelse av styringsretten, se punkt 3.1. Bestemmelsen er likevel en fleksibel standard, slik at innholdet i kravet vil kunne variere fra sak til sak.

⁹⁷ Dette kommer også til uttrykk i Prop.74 L (2018-2019) s. 36.

⁹⁸ Wiersholm (2015) s. 81.

I forarbeidene fremgår det at aktivitetsplikten ikke innebærer at varsleren skal ha rett på et forsvarlig arbeidsmiljø på bekostning av de andre ansatte i virksomheten. Det betyr at arbeidsgiver er pliktig til å passe på at alle de ansatte har et forsvarlig arbeidsmiljø, men med et særlig blikk på varslersens situasjon.⁹⁹

5.5.2 Når er det «nødvendig» med forebyggende tiltak mot gjengjeldelse?

En ordlydstolkning av at arbeidsgiver må sørge for forebyggende tiltak mot gjengjeldelse dersom det er «nødvendig», tilsier at arbeidsgiver må foreta konkrete risikovurderinger og kontinuerlig vurdere om det er behov for å iverksette tiltak gjennom hele varslingsprosessen, jf. aml. § 2 A-3 annet ledd annen setning. Også i etterkant av at varselet er ferdig behandlet, kan det være behov for at varsleren beskyttes. På den måten knyttes arbeidsgivers ansvar direkte til varslersens risikosituasjon.

Bestemmelsen må ses i lys av aml. § 3-1 første ledd, jf. § 2-1 og internkontrollforskriften § 5, som medfører at arbeidsgiver har et generelt ansvar for å kontinuerlig vurdere risikofaktorer knyttet til arbeidsmiljøet.¹⁰⁰ Denne delen av aml. § 2 A-3 kan følgelig anses som en presisering av disse reglene.

Det er ikke noe generelt krav om å iverksette tiltak ved varsling. Varslingsutvalget ønsket at arbeidsgiver skulle ha en plikt til å «sørge for tiltak som er egnet til å motvirke gjengjeldelse», men dette ble ikke tatt til følge av departementet. De mente at et slikt krav vil vært for kategorisk. Særlig for virksomheter med et godt ytringsklima, hvor risikoen for gjengjeldelse er lav, vil det ofte ikke være nødvendig med forebyggende tiltak. Derfor skal det foretas en konkret vurdering om det er «nødvendig» å iverksette tiltak, hvilket vil bero på en metodisk risikovurdering.¹⁰¹

5.5.3 Hvilke tiltak kan være aktuelle?

Bestemmelsen i aml. § 2 A-3 pålegger arbeidsgiver å iverksette tiltak når det er «nødvendig», men sier ingenting om hvilke tiltak som kan være aktuelle i en slik situasjon. Arbeidsgiver er

⁹⁹ NOU 2018:6 s. 163.

¹⁰⁰ NOU 2018:6 s. 162.

¹⁰¹ Prop. 74 L (2018-2019) s. 37.

med dette gitt et visst skjønn til å velge mellom ulike tiltak. En forutsetning er at tiltakene er «egnet» til å forebygge de mulige utfordringene som har blitt avdekket etter en konkret risikoanalyse, og som er knyttet til varslersens sårbare situasjon, jf. aml. § 2 A-3 annet ledd annen setning.¹⁰²

Ifølge forarbeidene er det ikke krav om å gjennomføre uforholdsmessige kostbare tiltak.¹⁰³ Hva som vil være uforholdsmessig vil bero på hvilke ressurser den enkelte virksomheten har. At tiltakene skal være forholdsmessige betyr også at man må veie kost mot nytte. Det betyr at det ikke vil være krav om å iverksette tiltak som vil ha minimal effekt, selv om virksomheten har mer enn nok med ressurser.

I forarbeidene nevnes det særlig at arbeidsgiver bør forsikre seg om at arbeidstakeren ikke blir utfrysset i arbeidsfellesskapet etter å ha varslet.¹⁰⁴ For å oppnå dette kan det være lurt å gjennomføre en eller flere oppfølgingssamtaler med varsleren for å spørre hvordan det går, og innarbeide dette i de interne rutinene for varsling.¹⁰⁵

5.5.3.1 Krav på tilbakemelding

Under lovarbeidet ble det vurdert om det skulle lovfestes et obligatorisk krav om å melde tilbake til varsleren, men det ble ikke fulgt opp av departementet. I forarbeidene begrunnes det med at terskelen for hva som skal regnes som varsling skal være lav. Det har også vært et poeng å «ufarliggjøre» varsling som virkemiddel, som en del av et godt ytringsklima. Det betyr at det kan være en del ytringer som vil regnes som varsling etter aml. § 2 A-1 og aktualisere varslervernet i aml. § 2 A-3, men som likevel ikke vil kreve særlig behandling.¹⁰⁶

På grunn av dette, ble det ikke fastsatt noen rettslig plikt om å melde tilbake til varsleren. Det virker naturlig sett i lys av den forholdsmessighetsvurderingen som forarbeidene legger opp til.¹⁰⁷ Intensjonen med aml. § 2 A-3 er å legge opp til en fleksibel standard, og da gir det ikke mening å oppstille konkrete krav for arbeidsgiver.

¹⁰² NOU 2018:6 s. 163.

¹⁰³ NOU 2018:6 s. 163.

¹⁰⁴ Prop.74 L (2018-2019) s. 51.

¹⁰⁵ NOU 2018:6 s. 163.

¹⁰⁶ Prop.74 L (2018-2019) s. 36.

¹⁰⁷ Prop.74 L (2018-2019) s. 36.

I forarbeidene fremheves det likevel at et det ofte vil være hensiktsmessig, både av hensyn til arbeidstakeren som har varslet og til virksomheten selv, at det responderes på varselet tidlig. Det vil kunne berolige varsleren og motvirke konfliktseskalering, som er et viktig formål med bestemmelsen.¹⁰⁸ Det vil imidlertid være opp til arbeidsgiver om det skal være en del av virksomhetens varslingsrutiner.

5.5.3.2 Omplussing

Dersom det oppstår konflikt på arbeidsplassen, for eksempel mellom en arbeidstaker som har varslet og den omvarslede, eller det er grunn til å anta slik risiko, kan det være innenfor arbeidsgivers styringsrett å omplassere varsleren. Hvis arbeidsgiver unnlater å omplassere varsleren som en reaksjon på at det har blitt varslet, kan det til og med bli ansett som gjengjeldelse i seg selv. Problemet som oppstår i denne sammenheng, er at varsleren kan oppleve omplasseringen som gjengjeldelse når formålet var å unngå konfliktseskalering.¹⁰⁹ Det kan stille arbeidsgiver i en vanskelig posisjon.

Dette kan også bli misbrukt av arbeidsgiver. I en sak om gjengjeldelse kan arbeidsgiver hevde at formålet med omplasseringen var å unngå konfliktseskalering når det i realiteten var ment som en reaksjon på varslingen. Det kan gjøre det vanskelig for varsleren å bevise at kravet til årsakssammenheng er oppfylt, som allerede byr på utfordringer.¹¹⁰ Bruken av omplassing som virkemiddel for å motvirke gjengjeldelse og konflikt, kan følgelig by på en del utfordringer. På grunn av dette bør varsleren involveres i vurderingen av om vedkommende bør omplasseres.

5.5.3.3 Konfidensialitet og kontradiksjon

På grunn av den risikoen som varsling kan medføre, ønsker mange arbeidstakere å varsle anonymt. Anonym varsling innebærer at varslers identitet holdes skjult for alle, også for varslingsmottakeren. Varslingsreglene stiller ikke krav om at virksomheter må ha rutiner for anonym varsling, men de er ikke til hinder for at varsel fremsettes anonymt. Derfor er det noen virksomheter som har ordninger eller løsninger hvor det er mulig å kommunisere med

¹⁰⁸ Prop.74 L (2018-2019) s. 36.

¹⁰⁹ Eidsheim og Eriksen (2018).

¹¹⁰ Se TBERG-2007-136244 «Sandviken sykehus» s. 33 hvor tingretten kom til at flytting var saklig begrunnet.

varsler anonymt.¹¹¹ Dette er likevel noe arbeidsgiver selv må vurdere om det er behov for og ressurser til i den enkelte virksomhet.¹¹²

Uavhengig av hvordan det varsles, har arbeidsgiver en plikt til å følge opp varsel etter aml. § 2 A-3. Hvordan et varsel blir fremsatt, kan likevel få betydning for arbeidsgivers utøvelse av aktivitetsplikten. Det kan for eksempel være vanskelig for arbeidsgiver å håndtere en konflikt mellom to ansatte eller undersøke et forhold nærmere dersom varsleren ønsker å forbli anonym. Det er noe som vil kunne påvirke arbeidsgivers plikter etter aml. § 2 A-3, og som arbeidstakeren må være oppmerksom på når han/hun velger å varsle anonymt.¹¹³

Ifølge forarbeidene kan behovet for anonymitet i stor grad reduseres gjennom tilstrekkelig ivaretagelse av konfidensialitet om varslers identitet. Siden undersøkning av varsel nødvendiggjør behandling av personopplysninger, er det et krav om at varsling håndteres konfidensielt.¹¹⁴ Det innebærer at arbeidsgiver må forsøke å behandle varselet på en måte som ikke røper varslers identitet til andre enn de som har behov for eller rett til slik kunnskap.¹¹⁵

I forarbeidene fremgår det at varslers identitet skal behandles konfidensielt og «ikke røpes i større grad enn nødvendig», i tråd med reglene om personvern, som en del av arbeidsgivers omsorgsplikt.¹¹⁶ Konfidensialitet kan dermed anses som et viktig tiltak for å beskytte varsleren etter aml. § 2 A-3 annet ledd.

I oktober 2019 ble det vedtatt et EU- direktiv om vern av personer som varsler om brudd på EU- lovgivningen. Formålet med regelverket er å styrke håndhevingen av utvalgte EU- regelverk ved å fastsette felles minimumskrav for varsling og gi varslere et økt beskyttelsesnivå.¹¹⁷ I direktivet gis det også uttrykk for hvor viktig konfidensialitet er for å sikre en vellykket varslingstjeneste.

¹¹¹ Se for eksempel <https://mittvarsel.no/>

¹¹² NOU 2018:6 s. 168.

¹¹³ <https://www.arbeidstilsynet.no/tema/varsling/Slik-kan-du-varsle-om-kritikkverdige-forhold/>

¹¹⁴ Personopplysningsloven § 2 første ledd.

¹¹⁵ NOU 2018:6 s. 168.

¹¹⁶ NOU 2018:6 s. 163 og Prop.74 L (2018-2019) s. 37.

¹¹⁷ <https://www.regjeringen.no/no/sub/eos-notatbasen/notatene/2018/mai/direktivforslag-om-vern-av-varslere/id2606192/>

Det kan likevel vurderes om dette gjelder som et ubetinget krav. På Arbeidstilsynets nettsider står det at varsel alltid skal håndteres konfidensielt, og at den omvarslede som hovedregel ikke har krav på å få vite navnet på den som har varslet. Samtidig har den det varsles om krav på innsyn i de personopplysningene som behandles om ham/henne og rett til kontradiksjon.¹¹⁸ Det innebærer at den omvarslede må få innsyn i sakens dokumenter og eventuelle bevis for å kunne imøtegå påstanden om det kritikkverdige forholdet og forsvare seg selv, noe som har en side til uskyldspresumsjonen.

Dette må arbeidsgiver legge til rette for som en del av saksbehandlingen ved mottak av varsel. Kravet til kontradiksjon kommer blant annet til uttrykk i «NAV- dommen», hvor lagmannsretten fremhevet at arbeidsgiver hadde sørget for kontradiksjon i saken, som argument for at håndteringen av varslet ikke var sviktende og at arbeidstakeren ikke hadde blitt utsatt for gjengjeldelse.¹¹⁹

Varslerens rett til konfidensialitet og den omvarsledes rett til innsyn og kontradiksjon, kan følgelig føre til motstrid. Ifølge Arbeidstilsynet bør dette dilemmaet løses ved at arbeidsgiver lager et notat om innholdet i varselet, slik at den det varsles om får den informasjonen som vedkommende trenger for å forsvare seg.¹²⁰ En annen mulighet er å ha en eksternt varslingsordning, hvor eksterne varslingsmottakere undersøker varselet uten å røpe varslers identitet.¹²¹ I den forbindelse, følger det av aml. § 2 A-7 at tilsynsmyndigheter og andre offentlige myndigheter har taushetsplikt når de mottar et eksternt varsel.

Dette kan være nyttige tiltak, men i mange tilfeller vil det nok ikke være mulig å holde varslers identitet skjult samtidig som man sikrer den omvarslede kontradiksjon. Særlig i saker om trakassering eller annen utilbørlig adferd, der det er få eller ingen personer som har vært vitne til de påståtte forholdene, vil det kunne være vanskelig å undersøke varselet samtidig som man holder varslers identitet skjult.¹²² For arbeidsgiver vil det også kunne være en utfordring å løse konflikten mellom de to ansatte dersom de ikke møtes for å snakke om saken.

¹¹⁸ <https://www.arbeidstilsynet.no/tema/varsling/slik-bor-arbeidsgiver-handtere-varsling/>

¹¹⁹ LH-2016-36029 s. 11.

¹²⁰ <https://www.arbeidstilsynet.no/tema/varsling/slik-bor-arbeidsgiver-handtere-varsling/>

¹²¹ NOU 2018:6 s. 168 og Eriksen (2016) s. 432.

¹²² <https://www.arbeidstilsynet.no/tema/varsling/slik-bor-arbeidsgiver-handtere-varsling/>

Irene Hagen vurderer om varsleren har krav på konfidensialitet overfor den omvarslede. Etter en grundig gjennomgang av personvernreglene, kommer hun til at hovedregelen er at den omvarslede har rett til å vite varslersens identitet, men at unntak kan tenkes i særskilte tilfeller. Hun peker også på at ordlyden i flere av bestemmelsene er for vag til at varslere kan forutse sin rettsstilling når det kommer til personvern.¹²³ Oppgaven avgrenses mot en nærmere utgreiing av personvernreglene, men det er verdt å merke seg at det er en del problemstillinger som reiser seg når det kommer til varsling og GDPR. Det kommer blant annet til uttrykk i forarbeidene, hvor Varslingsutvalget oppfordrer lovgiver til å se nærmere på personvernproblematikken i forbindelse med varsling.¹²⁴ Etter dette kan man ikke si at varsleren har et ubetinget krav på konfidensialitet ved varsling.

5.5.3.4 Kompetansekrav (habilitet)

Ved mottak av varsel, bør undersøkelser foretas av personer som har nødvendig kompetanse og uavhengighet.¹²⁵ Det innebærer at saksbehandleren av varselet må være habil. At en person er «inhabil» betyr at det foreligger omstendigheter som er egnet til å svekke tilliten til at en saksbehandler er upartisk i sine avgjørelser.¹²⁶ For offentlige virksomheter som er omfattet av forvaltningsloven, er det egne regler om habilitet.¹²⁷ Av hensyn til både varsleren, den omvarslede og arbeidsgiver, bør det også gjelde et krav om habilitet for private virksomheter. I praksis betyr det at virksomheter må vurdere hvem som vil være egnet til å undersøke varselet på en måte som skaper tillit for varsleren. Eksempler på forhold som kan medføre habilitetsutfordringer i en varslingsprosess, er personlige relasjoner, interessefellesskap og virksomhetsstørrelse.¹²⁸ Dersom det ikke er noen i virksomheten som habile, kan det være grunn til å involvere eksterne granskere/sakkyndige.

I Monika- saken, ble varselet undersøkt av de samme personene som hadde vært ansvarlige for etterforskningen det ble varslet om. Det er klart at risikoen for negative reaksjoner vil være større i slike situasjoner. Derfor bør ikke varsel bli behandlet av den eller de som det eventuelt ble varslet om. Som en del av arbeidsgivers plikt til å forebygge konflikt og

¹²³ Hagen (2020).

¹²⁴ NOU 2018:6 s. 169.

¹²⁵ Eriksen (2016) s. 444.

¹²⁶ NOU 2018:6 s. 30.

¹²⁷ Forvaltningsloven kapittel II.

¹²⁸ NOU 2018:6 s. 112.

gjengjeldelse, bør arbeidsgiver finne noen som er *nøytrale* til å vurdere varselets innhold. Dersom dette ikke blir gjort og interessekonflikter oppstår, vil det være et argument for at saksbehandlingen ikke var forsvarlig og at det foreligger brudd på aml. § 2 A-3.

Det kan likevel ikke stilles for strenge krav til habilitet, da det kan føre til økt formalisering, lengre saksbehandlingstid og økte kostnader.¹²⁹ Hvem som skal behandle varselet, vil dermed bero på en konkret interessevurdering.

5.6 Den omvarsledes rettsvern

I likhet med varsleren, vil den omvarslede også ha en interesse i at varselet blir tilstrekkelig undersøkt uten at det tar for lang tid. Aktivitetsplikten vil dermed få indirekte betydning for den omvarslede. De alminnelige reglene som stiller krav til arbeidsmiljøet vil også gi den omvarslede vern i en varslingssituasjon. I forarbeidene fremheves dette:

*«Et varsel er ikke en konstatering av at kritikkverdige forhold foreligger. Dette innebærer at den mistanken retter seg mot også har behov for ivaretagelse og omsorg. Både varslers og den omvarsledes rettigheter og rettsikkerhet skal ivaretas i en varslingssituasjon og i den følgende prosessen».*¹³⁰

Forarbeidsuttalelsen kan tas til inntekt for at varsel om en annen ansatt skal løses på en nøytral og saklig måte, som ikke virker forutinntatt fra arbeidsgivers side. Som redegjort for over vil den omvarsledes rett til innsyn og kontradiksjon være særlig viktig for den omvarslede, se punkt 5.5.3.3.¹³¹

I likhet med varsleren, kan varsling også medføre en risiko for den omvarsledes arbeidsmiljø, særlig dersom det er snakk om mer alvorlige anklager som mobbing og trakassering, eller økonomiske ulovligheter. Det innebærer at arbeidsgiver også bør ha en særlig oppmerksomhet rundt den omvarsledes situasjon. Ifølge Varslingsutvalget bør det være et mål ved håndteringen av en varslingssak, at både varsleren og den omvarslede fortsetter i virksomheten og ikke slutter på grunn av varslingen.¹³² For å oppnå dette er det viktig at

¹²⁹ NOU 2018:6 s. 211.

¹³⁰ NOU 2018:6 s. 162-163.

¹³¹ NOU 2018:6 s. 162-163.

¹³² NOU 2018:6 s. 13.

varselet blir behandlet på en måte som virker konfliktløsende, slik at varsleren og den omvarslede ikke får en dårlig relasjon til hverandre. Arbeidsgiver må i slike tilfeller ha en meglende rolle, og forsøke å komme til en løsning som passer for begge parter.

6 Den ideelle varslingsprosess

I forarbeidene fremgår det at Varslingsutvalget har diskutert seg frem til en modell for hvordan varsel bør håndteres.¹³³ Den utdyper kravene i loven og gir uttrykk for hvilke forventninger lovgiver har til arbeidsgiver ved mottak av varsel. Modellen visualiserer på den måten aktivitetsplikten. Ved en vurdering av om aktivitetsplikten har blitt brutt, kan det derfor være grunn til å trekke inn denne som sammenligningsgrunnlag. Modellen kan også fungere som en pekepinn for hvordan arbeidsgiver bør gå frem ved varsling, og som en mal ved utforming av varslingsrutiner i virksomheten.

I det følgende vil det foretas en gjennomgang av den ideelle varslingsprosess ved intern varsling, med utgangspunkt i utvalgets fremstilling. Det avgrenses mot ekstern varsling til offentlig myndighet og media.¹³⁴

6.1 Etablere rutiner for varsling

En viktig del av varslingsprosessen, skjer på et forebyggende stadium. Som nevnt tidligere har arbeidsgiver et overordnet ansvar for arbeidsmiljø og konflikthåndtering. Det innebærer at arbeidsgiver må sørge for at de ansatte har et godt arbeidsmiljø og at virksomheten har en god åpenhetskultur. Som en del av dette, må potensielt kritikkverdige forhold i virksomheten, jevnlig diskuteres.¹³⁵ Arbeidsgiver må også foreta konkrete risikovurderinger når det kommer til arbeidsmiljøet, og tilrettelegge for varsling.

For virksomheter som «jevnlig sysselsetter minst fem arbeidstakere», er det et krav om å ha rutiner for intern varsling. Dette gjelder også for virksomheter hvor «forholdene tilsier det», jf. aml. § 2 A-6 første ledd. Videre i bestemmelsens annet ledd fremgår det at rutinene skal utarbeides i tilknytning til virksomhetens HMS- arbeid, i samarbeid med arbeidstakerne og deres tillitsvalgte. Det betyr at de ansatte skal involveres i denne prosessen, og at varslingsrutinene skal «tilpasses virksomhetens risikovurdering, organisering og ledelsesstruktur».¹³⁶

¹³³ NOU 2018:6 s. 137.

¹³⁴ Se NOU 2018:6 s. 138-140.

¹³⁵ NOU 2018:6 s. 138.

¹³⁶ NOU 2018:6 s. 163.

For virksomheter som har egne rutiner for varsling, bør den konkrete håndteringen av varselet følge av disse. For å sikre forutberegnelighet og rettssikkerhet er det viktig at rutinene gir et treffende bilde av saksgangen slik at partene vet hva de kan forvente i en varslingssituasjon. Rutinene bør også utformes på en måte som sikrer en habil og forsvarlig saksbehandling, se punkt 5.5.3.4.¹³⁷ Krav til kontradiksjon og konfidensialitet må også ivaretas, se punkt 5.5.3.3.

Forskning viser at varslingsrutiner har en forebyggende effekt mot gjengjeldelse, samtidig som det bidrar til at flere tør å varsle om kritikkverdige forhold i virksomheten.¹³⁸ Adekvate varslingsrutiner kan følgelig ha en konfliktreducerende effekt. For å oppnå dette, er det viktig at varslingsrutinene blir godt formidlet til de ansatte og fulgt opp i en varslingsprosess. Videre vil det alltid være forsvarlig av arbeidstaker å varsle i tråd med virksomhetens varslingsrutiner, jf. aml. § 2 A-2 første ledd bokstav b.

6.2 Observasjon og vurdering

I denne fasen har arbeidstakeren observert noe som vedkommende mener er kritikkverdig. Han/hun må da vurdere om det skal varsles om forholdet, og hvordan det eventuelt bør gjøres. Dersom vedkommende er usikker, bør det søkes råd hos noen med kompetanse om varsling i virksomheten.¹³⁹

6.3 Varsling

Dersom arbeidstakeren ser det nødvendig å varsle, bør dette gjøres på lavest mulig nivå for å holde prosesskostnadene nede. Det kan være til nærmeste leder, arbeidsgiver, representant for egen arbeidsgiver, eller via tillitsvalgt, verneombud, kollega, advokat, ombudsmann eller annen rådgiver. Hvis det er den nærmeste lederen eller en annen leder som arbeidstakeren ønsker å varsle om, bør det varsles til en annen som har myndighet til å gjøre noe med saken.¹⁴⁰

¹³⁷ Prop.74 L (2018-2019) s. 44.

¹³⁸ Prop.74 L (2018-2019) s. 43.

¹³⁹ NOU 2018:6 s. 138.

¹⁴⁰ NOU 2018:6 s. 138.

6.4 Mottak av varsel

Hvordan varslingsmottakeren handler ved mottak av varsel, kan få avgjørende betydning for den videre saksbehandlingen og muligheten for konfliktseskalering.¹⁴¹ Derfor er det viktig at varselet blir mottatt på en objektiv og forsvarlig måte. Ifølge Stig Berge Matthiesen kan dette oppnås ved at varslingsmottakeren har et *innholdsfokus*, tar varsleren seriøst, ber om bevis og kommer med oppfølgingsspørsmål.¹⁴² Siden det kan være vanskelig å varsle, bør varsleren møtes med forståelse og anerkjennelse for sin innsats. Dette bør være tilfellet selv om varsleren ikke har rett i at det foreligger et kritikkverdig forhold.¹⁴³ Dersom det er mulig bør varsleren få en rask tilbakemelding om veien videre, se punkt 5.5.3.1. Der bør det fremgå om varslingsmottakeren ønsker at varsleren skal være involvert i den videre prosessen, og hvor lang tid saken kan ventes å ta.¹⁴⁴

6.5 Undersøkelse og vurdering av varselet

På dette stadiet skal varslingsmottakeren undersøke og vurdere saken på en forsvarlig måte. For å oppnå dette er det viktig at kontradiksjon og habilitet ivaretas. Det er også viktig at det foretas en risikovurdering av varslersens og eventuelt den omvarsledes situasjon, og iverksettes nødvendige tiltak, se punkt 5.5.2. Undersøkelsene bør skje raskt og effektivt, samtidig som partene holdes oppdatert og ivaretas.¹⁴⁵

6.6 Beslutning om videre prosess

Etter at saken har blitt vurdert, skal varslingsmottakeren ta en beslutning om forholdet kan anses som kritikkverdig, om det skal gjøres noe med det og eventuelt hva som skal gjøres. Det er viktig at dette skjer på et tidlig tidspunkt, slik at partene ikke må vente for lenge på en avklaring i saken. Når det er fattet en beslutning, bør det gis beskjed til varsleren og eventuelt den omvarslede om hva som vil skje i saken videre.¹⁴⁶

¹⁴¹ Dette kommer blant annet til uttrykk i mindretallets vurderinger i TBERG-2007-136244 «Sandviken sykehus» s. 31.

¹⁴² Matthiesen (2016) s. 36.

¹⁴³ NOU 2018:6 s. 138.

¹⁴⁴ NOU 2018:6 s. 138.

¹⁴⁵ NOU 2018:6 s. 138.

¹⁴⁶ NOU 2018:6 s. 138.

6.7 Håndtering og løsning eller lukking av saken

Etter at forholdene er ferdig undersøkt, skal varslingsmottakeren håndtere og løse saken eller dersom det ikke foreligger et kritikkverdig forhold, lukke den. Det kan være grunn til å gi partene en tilbakemelding på dette tidspunktet, men det vil avhenge av sakstype.¹⁴⁷

6.8 Evaluering

Når varslingsaken er over, bør det foretas en evaluering av varslingsprosessen for å utvikle læringspunkter og eventuelt forbedre varslingsrutinene.¹⁴⁸ Dette bør gjøres sammen med de som har vært involvert i varslingsprosessen.

¹⁴⁷ NOU 2018:6 s. 138.

¹⁴⁸ NOU 2018:6 s. 138.

7 Konsekvenser ved brudd på aktivitetsplikten

7.1 Forslaget om en egen erstatningsbestemmelse

Under lovarbeidet ble det foreslått av et flertall i Varslingsutvalget, at det skulle fastsettes en egen erstatningsbestemmelse for manglende etterlevelse av omsorgsplikten. Forslaget innebar at varsleren ville hatt krav på oppreisning (erstatning for tort og svie) og erstatning (erstatning for økonomisk tap) etter alminnelige erstatningsregler ved brudd aml. § 2 A-3 annet ledd.¹⁴⁹

For oppreisning og erstatning er det et generelt krav om subjektiv skyld som ansvarsgrunnlag (forsett eller uaktsomhet). En slik regel hadde derfor skilt seg fra aml. § 2 A-5, som oppstiller et objektivt ansvar for arbeidsgiver ved brudd på gjengjeldelsesforbudet. Før lovrevisjon gjaldt denne bestemmelsen bare for krav på oppreisning, men nå har bestemmelsen blitt utvidet til å gjelde for erstatningskrav. Varsler som har blitt utsatt for gjengjeldelse kan dermed gå til sak med krav om oppreisning og erstatning uten hensyn til arbeidsgivers skyld.¹⁵⁰

I forarbeidene begrunnes erstatningsregelen for brudd på omsorgsplikten med at det kan være vanskelig å bevise at det har funnet sted gjengjeldelse. Gjengjeldelsehandlinger kan være subtile og vanskelig å dokumentere, og ofte er det summen av ulike hendelser som medfører at forholdet kvalifiserer som gjengjeldelse. Praksis viser også at kravet til årsakssammenheng kan by på en utfordring for varsleren.¹⁵¹ Ifølge Varslingsutvalget ville manglende overholdelse av omsorgsplikten kunne vært et enklere bevisstema å nå frem med i domstolene, slik at et oppreisnings- og erstatningskrav ville «få[tt] flere ben å stå på».¹⁵²

Forslaget om en egen erstatningsbestemmelse ble ikke tatt til følge av departementet. De mente at det må være et krav om årsakssammenheng mellom det forutgående varselet og at arbeidsmiljøet ikke er fullt forsvarlig, for at arbeidsgiver skal kunne holdes ansvarlig for manglende oppfyllelse av omsorgsplikten. Ifølge departementet vil det rettslig sett være å anse som gjengjeldelse, som også omfatter unnlater, slik at brudd på aml. § 2 A-3 annet

¹⁴⁹ NOU 2018:6 s. 174.

¹⁵⁰ Prop.74 L (2018-2019) s. 37.

¹⁵¹ NOU 2018:6 s. 174.

¹⁵² NOU 2018:6 s. 174-175.

ledd vil fanges opp av gjengjeldelsesforbudet.¹⁵³ Det betyr at manglende etterlevelse av omsorgsplikten ikke vil ha noen direkte rettslige konsekvenser. Istedenfor vil reglene om delt bevisbyrde i aml. § 2 A-4 og objektivt ansvar i aml. § 2 A-5 gjøre seg gjeldende.¹⁵⁴ Det innebærer at regelen om arbeidsgivers omsorgsplikt vil kunne få betydning for disse bestemmelsene. Hva som ligger i dette skal vurderes i det følgende.

7.2 Omsorgspliktens betydning for gjengjeldelsesforbudet

7.2.1 Arbeidsgiver hefter for alle

En indirekte tolkning av aml. § 2 A-4 første ledd, tilsier at det bare er arbeidsgiver og eventuelt innleier som kan holdes ansvarlig for brudd på gjengjeldelsesforbudet. Det innebærer at varsleren kan kreve oppreisning og erstatning etter aml. § 2 A-5 dersom vedkommende har blitt utsatt for gjengjeldelse av arbeidsgiver, eller andre som utøver styringsrett på vegne av arbeidsgiver. På grunn av omsorgsplikten arbeidsgiver har overfor sine ansatte, kan arbeidsgiver også holdes ansvarlig for gjengjeldeshandlinger begått av varslere og kollegaer. I slike tilfeller er det arbeidsgivers *unnlattelse* av å forebygge eller gripe inn mot gjengjeldeshandlingene som medfører at arbeidsgiver kommer i ansvar.

Rettspraksis kan gi inntrykk av at det har vært usikkerhet rundt dette spørsmålet tidligere. I «Odfjell Drilling- dommen», som ble avsagt under dissens, kom et flertall i lagmannsretten til at varsler ikke hadde blitt utsatt for ulovlig gjengjeldelse. Saken handlet om en arbeidstaker som hadde varslet om tre forskjellige forhold: boresjefens lederstil, manglende kursing i fallsikring og røyking i boretårnet. I etterkant av varslingen mente arbeidstaker at han hadde blitt utsatt for ulovlig gjengjeldelse i form av forbigåelse ved ansettelse/ jobbplassing, trakassering og mobbing, ryktespredning og massiv sverting. Han mente også at ledelsen overså situasjonen, latterliggjorde han og motvirket samarbeid.¹⁵⁵

Som begrunnelse for at det ikke hadde forekommet gjengjeldelse, fremhevet flertallet at arbeidsgiver hadde gjort det han kunne for å ta tak i forholdet, samtidig som de understreket at arbeidsgiver uansett ikke svarer for kollegaers handlinger. Det sistnevnte kommer særlig til uttrykk i flertallets delkonklusjon, hvor det slås fast at det ikke er «bevismessig grunnlag for

¹⁵³ Prop.74 L (2018-2019) s. 37.

¹⁵⁴ Prop.74 L (2018-2019) s. 37.

¹⁵⁵ LG-2011-17283 s. 4.

at Odfjell som arbeidsgiver, eller noen som arbeidsgiver svarer for, har mobbet eller trakassert A etter varslingen». ¹⁵⁶

Flertallet legger med dette vekt på at arbeidsgiver har handlet i tråd med sine omsorgsforpliktelser, uten å la det få betydning for gjengjeldelsesspørsmålet. Det virker inkonsekvent med tanke på det systemet som varslingsreglene bygger på. Som nevnt tidligere, kan gjengjeldelsesforbudet anses som en særregulering av de generelle reglene som stiller krav til arbeidsmiljøet, som gir uttrykk for arbeidsgivers omsorgsplikt. Det innebærer at arbeidsgiver hefter for alle, noe som bekreftes i Wiersholm- rapporten. ¹⁵⁷ At dette ikke kommer frem i flertallets vurdering, må anses som en klar svakhet ved dommen.

Mindretallet mente på sin side at Odfjells rutiner og samtaler med den enkelte arbeidstaker var for dårlig, at han viste for liten evne til å løse konflikter og at man kunne ha unngått varslingssaken dersom disse forholdene hadde blitt løst på en tilfredsstillende måte. De kom derfor til motsatt resultat. I drøftelsen knytter de vurderingen tettere opp mot kravene til arbeidsmiljøet i aml. kapittel 4, og viser på den måten at gjengjeldelsesforbudet må ses i lys av arbeidsgivers omsorgsplikt. ¹⁵⁸ På grunn av dette, mener jeg at mindretallets løsning har bedre grunner for seg.

Nå som arbeidsgivers aktivitetsplikt er regulert i aml. § 2 A-3, bør det ikke lenger være tvil om at arbeidsgiver kan holdes ansvarlig for å ikke ha motvirket gjengjeldelseshandlinger utført av varslers kollegaer. Det innebærer at arbeidsgivers omsorgsplikt vil være av relevans for gjengjeldelsesspørsmålet. På grunn av den nære sammenhengen mellom omsorgsplikten og aktivitetsplikten knyttet til varselet, vil det samme trolig gjelde for sistnevnte. Derfor har jeg valgt å bruke uttrykket «arbeidsgivers aktivitetsplikt» i det følgende, selv om forarbeidene bare drøfter spørsmålet i relasjon til omsorgsplikten.

Spørsmålet er hva slags betydning arbeidsgivers håndtering av varsel og varsler vil ha i en sak om gjengjeldelse. Hvilken betydning vil brudd på aktivitetsplikten kunne ha ved vurderingen av hvorvidt det har forekommet gjengjeldelse? Vil manglende dokumentasjon på ivaretagelse av aktivitetsplikten kunne få bevismessig betydning ved vurderingen av årsakssammenhengen

¹⁵⁶ LG-2011-17283 s. 6

¹⁵⁷ Wiersholm (2015) s. 93.

¹⁵⁸ LG-2011-17283 s. 8.

ved gjengjeldelse i aml. § 2A-4? Kan brudd på aktivitetsplikten være så alvorlig at det vil kunne likestilles med gjengjeldelse i lovens forstand? Det skal drøftes nærmere her.

7.3 Brudd på aktivitetsplikten som argument for gjengjeldelse

I saker om gjengjeldelse er det et krav om delt bevisbyrde. Det innebærer at arbeidstaker først må legge frem opplysninger som gir «grunn til å tro» at det har funnet sted gjengjeldelse, jf. aml. § 2 A-4 fjerde ledd. I forarbeidene presiseres det at det ikke stilles strenge beviskrav til arbeidstakeren. Der fremgår det at det normalt vil være nok at en arbeidstaker viser at vedkommende ble utsatt for negativ behandling og at det skjedde kort tid etter varslingen.¹⁵⁹ Dersom arbeidstaker klarer å bevise dette, snus bevisbyrden, og ansvaret for bevisføringen går over på arbeidsgiver. Arbeidsgiver må da «sannsynliggjøre» at handlingen, praksisen eller unnlåtelsen ikke skyldes varslingen slik at det ikke foreligger årsakssammenheng.¹⁶⁰ En ordlydstolkning av «sannsynliggjøre» tilsier at arbeidsgiver har et strengere beviskrav enn arbeidstaker. I forarbeidene begrunnes det med at «arbeidsgiver som regel vil ha det beste grunnlaget for å kunne legge frem bevis for at den påståtte gjengjeldelsen skyldes andre saklige forhold enn varslingen».¹⁶¹

Spørsmålet er om brudd på aktivitetsplikten etter aml. § 2 A-3, kan anses som et argument for at det foreligger gjengjeldelse, slik at det vil påvirke bevisbyrden i arbeidsgivers disfavør. Konsekvensen vil være at det skal mindre til for arbeidstaker å bevise at forholdet kvalifiserer som gjengjeldelse, og mer til for arbeidsgiver å motbevise at det foreligger årsakssammenheng.

Som nevnt over, kan det være summen av ulike hendelser medfører at forholdet kvalifiserer seg som gjengjeldelse etter aml. § 2A-4 andre ledd. Det kan være tale om ulike hendelser eller unnlåtelser som hver for seg kanskje ikke er så alvorlige isolert sett, men som samlet medfører en så stor belastning for varsleren at forholdet må anses som gjengjeldelse. Det var

¹⁵⁹ NOU 2018:6 s. 52.

¹⁶⁰ Prop.74 L (2018-2019) s. 52-53.

¹⁶¹ Prop.74 L (2018-2019) s. 39.

tilfellet i «Monika- saken», hvor granskningsutvalget kom til at hendelsesforløpet som ledet frem til Schaefers sykdomstilstand *samlet sett* representerte en ulovlig gjengjeldelse.¹⁶²

At den helhetlige belastningen for arbeidstakeren må vurderes, illustrerer at aml. § 2 A-4 er en særregulering av de mer generelle bestemmelsene som gir uttrykk for arbeidsgivers omsorgsplikt, i likhet med aml. § 2 A-3. Det følger av aml. § 4-1 første ledd at arbeidsmiljøet skal være fullt forsvarlig ut fra en «enkeltvis og samlet vurdering av faktorer i arbeidsmiljøet». Poenget i denne sammenheng, er at brudd på aktivitetsplikten kan være et moment i en større helhetsvurdering, og kanskje det som tipper skålen slik at forholdet kvalifiserer som gjengjeldelse.

Denne retningslinjen kommer til uttrykk i forarbeidene, hvor det fremgår at gjengjeldelse kan utøves over tid og omfatte ulike elementer som «ignorering, avvisning og direkte sanksjonering i form av mobbing, trakassering og marginalisering». Varslingsutvalget mener derfor at brudd på arbeidsgivers omsorgsplikt kan være relevant ved vurderingen av om det foreligger brudd på gjengjeldelsesforbudet.¹⁶³

I saker hvor det er snakk om en eller flere mer alvorlige hendelser, vil arbeidsgiver ha en sterk oppfordring til å reagere. I slike tilfeller vil det også kunne være enklere for arbeidsgiver å vurdere forholdet som mulig gjengjeldelse, og ta tak i situasjonen. Dersom arbeidsgiver ikke gjør dette, vil det foreligge et klart brudd på den omsorgsplikten som aml. § 2 A-3 annet ledd gir uttrykk for, slik at det vil være gode grunner for å holde arbeidsgiver ansvarlig. Det tyder på at manglende overholdelse av arbeidsgivers plikter ved varsling, også vil være av relevans for gjengjeldelsesspørsmålet i slike tilfeller.

Ved fastleggelsen av aktivitetspliktens betydning for gjengjeldelsesforbudet, er det viktig å se hen til systemet bak reglene. I denne sammenheng, følger det av aml. § 2 A-6 at arbeidsgiver skal jobbe preventivt med rutiner for intern varsling. Grunnen til at aml. § 2 A-3 må ses i lys av denne bestemmelsen, er at kravet til rutiner kan anses som en del av arbeidsgivers aktivitetsplikt. Regelen om varslingsrutiner skal jo også sikre god håndtering av varsling og forebygge mot gjengjeldelse. Bestemmelsen har heller ikke direkte rettslige konsekvenser. Nå

¹⁶² Wiersholm (2015) s. 6.

¹⁶³ NOU 2018:6 s. 174.

fremgår det av bestemmelsen at rutinene skal inneholde «fremgangsmåte for arbeidsgivers saksbehandling ved mottak, behandling og oppfølging av varsling», jf. aml. § 2 A-6 fjerde ledd bokstav c. Bestemmelsen skal sikre at varslingsrutinene beskriver hvordan arbeidsgiver skal håndtere et varsel, og må derfor ses i sammenheng med regelen om arbeidsgivers aktivitetsplikt.¹⁶⁴

Som nevnt over, fikk det betydning for gjengjeldesspørsmålet i mindretallets vurdering i «Odfjell drilling»-dommen, at rutinene for varsling var for dårlige, men siden dette er en lagmannsrettsdom og en uttalelse fra et mindretallsvotum, har det begrenset rettskildemessig vekt. I Fængselsinspektør- dommen ble det også anført at rutinene for varsling ikke var gode nok, men uten å vurdere det nærmere, slo retten fast at det ikke var nødvendig å ta stilling til dette.¹⁶⁵ Manglende oppfølging av rutiner fikk imidlertid betydning i «Monika- saken», hvor granskningsutvalget kom til at Hordaland Politidistrikt ikke hadde fulgt sine egne regler om varsling, og fremhevet at faren for at en varslers utsettes for gjengjeldelse vil kunne øke i slike tilfeller.¹⁶⁶

Ifølge Eriksen skyldtes den manglende evalueringen av rutinene i de to dommene, trolig fravær av tradisjonelle rettskilder om krav til saksbehandling ved varsling og manglende forståelse for sammenhengen mellom arbeidsmiljølovens bestemmelser om varsling.¹⁶⁷ Når det kommer til Odfjell drilling- dommen, fremhever hun at det kan virke som at retten ikke forstod at anførselen om mangelfulle rutiner ikke bare har betydning for kravet om forsvarlig varsling, men også for gjengjeldesspørsmålet.¹⁶⁸ I avhandlingen begrunner hun det slik:

«Sammenhengen mellom arbeidsmiljølovens tre bestemmelser om varsling tilsier at arbeidstakernes argumentasjon i ovennevnte sak er rettslig relevant. Relevansen underbygges også av empirisk forskning som viser at varslingsrutiner på arbeidsplassen de facto bidrar til å redusere risikoen for sanksjoner. Dersom arbeidsgiver ikke kan dokumentere å ha ivaretatt sin lovpålagte plikt til å gjennomføre adekvate, preventive tiltak for å sikre at både varslerreretten og -vernet blir ivaretatt på forsvarlig vis, bør dette derfor få betydning, både for

¹⁶⁴ Prop.74 L (2018-2019) s. 54.

¹⁶⁵ LB-2010-40623 s. 10.

¹⁶⁶ Wiersholm (2015) s. 96.

¹⁶⁷ Eriksen (2016) s. 439.

¹⁶⁸ Eriksen (2016) s. 439.

*kravet til bevis for hvorvidt selve handlingene som anføres som gjengjeldeshandlinger har funnet sted, og for kravet til årsakssammenheng mellom varslingen og de beviste gjengjeldeshandlingene».*¹⁶⁹

I avhandlingen viser hun også til formålet bak aml. § 3-6 (dagens § 2 A-6), og det presumptivt skjeve maktforholdet mellom partene, som begrunnelse for at det ikke bør gå utover varsleren at arbeidsgiver ikke har ivaretatt sine rettslige forpliktelser.¹⁷⁰

Mye taler altså for at manglende varslingsrutiner vil kunne få betydning for bevisspørsmålet i arbeidsgivers disfavør. Hensynet til systembetraktninger tilsier at det samme må gjelde for aml. § 2 A-3. Begge bestemmelsene har en preventiv effekt mot gjengjeldelse, og gir en klar oppfordring til arbeidsgiver om å ha systemer og dokumentasjon på at virksomheten har gjort det som kan forventes av dem i en varslings situasjon. Dersom arbeidsgiver ikke kan dokumentere noen form for aktivitet, vil ikke arbeidsgiver ha noen beskyttelsesverdig interesse. Jeg mener derfor at det vil være relevant å se hen til arbeidsgivers manglende håndtering av et mottatt varsel, som et argument for at det foreligger gjengjeldelse. Brudd på arbeidsgivers aktivitetsplikt vil dermed kunne medføre en lavere bevismessig terskel i saker om gjengjeldelse.

7.4 Brudd på aktivitetsplikten som gjengjeldelse i seg selv

Det kan også vurderes om brudd på aml. § 2 A-3 annet ledd kan anses som gjengjeldelse i seg selv. Dette er et spørsmål som først og fremst vil gjøre seg gjeldende i tvilstilfeller. Dermed er det kanskje ikke så praktisk, men i saker hvor det er usikkert om forholdet kan anses som ulovlig gjengjeldelse, vil det kunne få avgjørende betydning for utfallet i saken.

Ifølge Varslingsutvalget, kan det ikke utelukkes at brudd på omsorgsplikten i en konkret sak kan være så alvorlig at det kan anses som gjengjeldelse i seg selv.¹⁷¹ Begrunnelsen er at gjengjeldelsesbegrepet favner vidt og også omfatter unnlater, slik at det å ikke sørge for et fullt forsvarlig arbeidsmiljø, vil kunne sanksjoneres som en gjengjeldelse.¹⁷² Dette må ses i lys av utvalgets forslag om en egen erstatningsbestemmelse for brudd på bestemmelsen, som

¹⁶⁹ Eriksen (2016) s. 438.

¹⁷⁰ Eriksen (2016) s. 438.

¹⁷¹ NOU 2018:6 s. 174.

¹⁷² NOU 2018:6 s. 174 og Prop.74 L (2018-2019) s. 36.

ikke ble tatt til følge på grunn av dette. Videre tyder forarbeidsuttalelsen på at det ikke er noe automatikk mellom brudd på aml. § 2 A-3 og aml. § 2 A-4, og at terskelen for å anse brudd på aktivitetsplikten som gjengjeldelse, generelt vil være høy.

Siden det var tale om en rekke ulike forhold i «Monika- saken» som sammen kvalifiserte som gjengjeldelse, kom ikke spørsmålet på spissen. Granskningsutvalget uttalte likevel på generelt grunnlag at arbeidsgivers unnlattelse av å gripe inn mot gjengjeldelseshandlinger fra andre ansatte «i særlige tilfeller» vil kunne kvalifiseres som gjengjeldelse.¹⁷³ Uttalelsen tyder på at det normalt skal litt til for at arbeidsgivers unnlattelse av å handle skal kunne anses som gjengjeldelse i lovens forstand. Det kan imidlertid vurderes om innføringen av aml. § 2 A-3 vil medføre en lavere terskel.

Wiersholm- rapporten kom før reguleringen av arbeidsgivers aktivitetsplikt, men siden aml. § 2 A-3 bare er en presisering av reglene i aml. kapittel 4, bør det samme gjelde for brudd på denne bestemmelsen. Hensynet til arbeidstakeren som varsler peker i samme retning. Grove brudd på aktivitetsplikten vil jo kunne oppleves som ganske ubehagelig for varsleren, i likhet med gjengjeldelseshandlinger. Det vil også kunne anses som et alvorlig tillitsbrudd.

Som redegjort for tidligere, er det gode grunner til å se bestemmelsen i lys av aml. § 2 A-6, som stiller krav til rutiner for varsling. I denne sammenheng mener Eriksen at brudd på interne rutiner for varsling i en konkret sak, etter forholdene også kan være ulovlig gjengjeldelse.¹⁷⁴ Sammenhengen mellom aml. §§ 2 A-3 og 2 A-6, tilsier at det samme bør gjelde for de to bestemmelsene. Etter dette, vil brudd på aktivitetsplikten kunne anses som gjengjeldelse i seg selv, men bare i de grovere tilfellene.¹⁷⁵

¹⁷³ Wiersholm (2015) s. 93.

¹⁷⁴ Eriksen (2016) s. 36.

¹⁷⁵ Brudd på aktivitetsplikten vil også kunne få betydning for erstatningsutmålingen etter aml. § 2 A-5 og arbeidstaker mulighet til ekstern varsling, se NOU 2018:6 s. 174 og s. 163, og Wiersholm (2015) s. 78.

8 Avsluttende betraktninger

Fordelen med reguleringen av arbeidsgivers aktivitetsplikt i aml. § 2 A-3, er at den forplikter arbeidsgiver til å *reagere* ved mottak av varsel. Etter bestemmelsen er arbeidsgiver pliktig til å gjennomføre undersøkelser og følge opp den som varsler. Det vil kunne ha en forebyggende effekt mot gjengjeldelse og øke varslings effektiviteten. Bestemmelsen vil også kunne bidra til økt forutsigbarhet for partene i en varslingsprosess, ved at den tydeliggjør og presiserer arbeidsgivers plikter ved varslingsprosessen.

Samtidig må regelen i aml. § 2 A-3 anses som en fleksibel standard *de lege lata*. Det gjør den anvendelig for ulike virksomheter og situasjoner. Om dette er en fordel eller ei, kan diskuteres. Varslingsaker kan omhandle alt fra trakassering til korrupsjon, slik at varslingsaker ikke nødvendigvis bør behandles likt. Det er noe som virksomhetens varslingsrutiner bør ta hensyn til.¹⁷⁶ Regelen i aml. § 2 A-3 tar ikke høyde for dette og gir dermed et forenklet bilde av realiteten.

En annen ulempe med utformingen av bestemmelsen er at den ikke gir noen klare føringer for hvordan arbeidsgiver skal gå frem i en varslings situasjon. Det kan være uheldig både for arbeidsgiver og varsler. Her vil modellen for den ideelle varslingsprosess kunne være til hjelp. På Arbeidstilsynets nettsider gis det også en del retningslinjer om hvordan arbeidsgiver bør håndtere varsel, men disse gjelder bare som anbefalinger. Siden vilkårene i aml. § 2 A-3 er rettslige standarder, vil det i stor grad være opp til domstolene å utpensle det nærmere innholdet.¹⁷⁷ Rettspraksis viser imidlertid at det er sjelden at saker om gjengjeldelse kommer opp i retten. Dermed overlates store deler av utpenslingen til privat granskning, som ikke er lovregulert.

Det kan vurderes om det hadde vært en fordel med klarere kjøreregler *de lege ferenda*, slik som aml. § 2 A-2. Bestemmelsen kunne med fordel inneholdt noen generelle krav til saksbehandlingen, for eksempel et krav om tilbakemelding til varsleren. Det hadde gitt et sterkt signal til arbeidsgiver om å ha dialog med varsleren og inkludere vedkommende i den videre varslingsprosessen. Siden bestemmelsen forutsetter at arbeidsgiver ikke kan være

¹⁷⁶ <https://www.dn.no/innlegg/varsling/arbeidsrett/arbeidsmiljolooven/varslingsregler-til-besvar/2-1-846497>

¹⁷⁷ <https://www.arbeidstilsynet.no/tema/varsling/slik-bor-arbeidsgiver-handtere-varsling/>

passiv ved mottak av varsel, mener jeg at et slikt krav ikke ville utgjort en unødig byråkratisering av varslingshåndteringen.

Det kan også vurderes om det hadde vært en fordel med en egen erstatningsbestemmelse knyttet til aml. § 2 A-3. Som nevnt, ville det kunne gjort det enklere for arbeidstaker å vinne frem med krav om erstatning. Faren med dette er imidlertid at man kunne endt opp med å kjøre alvorlige gjengjeldelsessaker inn i den midlere og mer «ufarlige» erstatningsbestemmelsen for brudd på omsorgsplikten. I realiteten hadde konsekvensen blitt at terskelen for å anse noe som gjengjeldelse, hadde blitt høyere. Siden formålet med lovrevisjonen blant annet er å styrke varslervernet, bør brudd på bestemmelsen istedenfor benyttes for å svekke arbeidsgivers anførsel om at den negative behandlingen har annet saklig grunnlag enn varselet. I tillegg vil alvorlige brudd på aktivitetsplikten kunne anses som en gjengjeldeshandling i seg selv. Som jeg har redegjort for over, gir en slik løsning også mer systematisk mening.

Slik jeg ser det, er den viktigste fordelen med aml. § 2 A-3 at den slår fast at arbeidsgiver har en *særlig* omsorgsplikt ved varslings. Som jeg har redegjort for over, medfører omsorgsplikten at arbeidsgiver hefter for alle ved brudd på gjengjeldelsesforbudet. Regelen er bare ment som en presisering av gjeldende rett, slik at dette ikke er noe nytt. Mange rettsanvendere har likevel oversett dette tidligere. Forhåpentligvis vil kodifiseringen av arbeidsgivers aktivitetsplikt få domstolene inn på riktig spor. Derfor mener jeg at reguleringen av arbeidsgivers aktivitetsplikt ved varslings vil medføre en skjerpelse av arbeidsgivers plikter i praksis.

9 Litteraturliste

9.1 Lover

Grunnloven

Lov 17. mai 1814 om Kongerikets Norges grunnlov.

Arbeidsmiljøloven

Lov 17. juni 2005 nr. 62 om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv.

Personopplysningsloven.

Lov 20. juli 2018 nr. 38 om behandling av personopplysninger.

Forvaltningsloven.

Lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker.

9.2 Forskrifter

Internkontrollforskriften.

Forskrift 6. desember 1996 nr. 1127 om systematisk helse-, miljø- og sikkerhetsarbeid i virksomheter.

9.3 Forarbeider

NOU 2018:6.

Varsling- verdier og vern Varslingsutvalgets utredning om varsling i arbeidslivet.

Prop.74 L (2018-2019).

Endringer i arbeidsmiljøloven (varsling).

Ot.prp.nr.49 (2004-2005).

Om lov om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv. (arbeidsmiljøloven).

Ot.prp.nr.84 (2005-2006).

Om lov om endringer i arbeidsmiljøloven
(varsling).

Ot.prp.nr.3 (1975-1976).

Om lov om arbeidervern og arbeidsmiljø
m.v.

9.4 Rettsavgjørelser

9.4.1 Høyesterettsdommer

Rt. 2013 s. 342 «Beredskapshjem».

Rt. 2001 s. 418 «Kårstø- dommen»

Rt. 1985-185 (kjennelse)

9.4.2 Lagmannsrettsdommer

LG-2011-17283 «Odfjell Drilling»

LH-2016-36029 «NAV- dommen»

LB-2010-40623 «Fengselsinspektør- dommen»

9.4.3 Tingrettsdommer

TBERG-2007-136244 «Sandviken sykehus»

TOBYF-2007-124301-RG-2008-53 «E-postkjennelsen»

9.5 Direktiver

Europaparlamentets og Rådets direktiv (EU) 2019/1937 av 23. oktober 2019 om vern av varslere som varsler om brudd på EU- lovgivningen (sist åpnet 08.12.2020). Hentet fra: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32019L1937&from=EN>

9.6 Litteratur

Wiersholm (2015).

Wiersholm, “Monika-saken: Arbeidsgivers håndtering av Robin Schaefers varslings», 25. juni 2015. Hentet fra: <https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/monika-saken/id2425045/>

Fafo- rapport 2019:14.

Trygstad, Sissel C. og Ødegård, Anne Mette, *Varsling i norsk arbeidsliv 2018*, Fafo- rapport 2019:14. Hentet fra: <https://www.fafo.no/zoo-publikasjoner/fafo-rapporter/item/varsling-i-norsk-arbeidsliv-2018>

Statens personalhåndbok (2020).

Statens personalhåndbok, *PM-2020: Nye regler i arbeidsmiljøloven om blant annet arbeidsgivers håndtering av varsling av kritikkverdige forhold på arbeidsplassen*. 1. august 2020 (sist åpnet 08.12.2020). Hentet fra: <https://lovdata.no/pro/#document/SPHPM/pm-2020-02>

Eriksen (2016).

Eriksen, Birthe, *Arbeidstakers rett til å varsle om ”kritikkverdige forhold” etter arbeidsmiljøloven § 2-4 (1): Med særlig vekt på varsling i aksjeselskap*, Ph.d.-avhandling, Universitetet i Bergen, Juridisk fakultet, 2016.

Fougner mfl. (2019).

Fougner, Jan, Lars Holo, Tron Løkken Sundet og Tarjei Thorkildsen, *Arbeidsmiljøloven: Kommentarutgave*, Universitetsforlaget, 2. utgave (2013). Bekreftet à jour per 1.

januar 2019. Hentet fra:

<https://juridika.no/fagbok/arbeidsmilj%C3%B8loven/2>

Eidsheim og Eriksen (2018).

Eidsheim, Karianne Nilsen og Birthe M. Eriksen, «Forholdet mellom arbeidsgivers styringsrett og arbeidstakers varslervern, jf. arbeidsmiljøloven § 2 A-2», *Magma*, Nr. 3:3-2018, publisert 3/2018 s. 27-38 (sist åpnet 08.12.2020).

Hentet fra: <https://www.magma.no/forholdet-mellom-arbeidsgivers-styringsrett-og-arbeidstakers-varslervern-jf-arbeidsmiljoloen-2a-22>

Matthiesen (2016).

Matthiesen, Stig Berge, «Mottak av varsling», *Magma*, 2016 s. 27–38 (sist åpnet 08.12.2020). Hentet fra:

<https://www.magma.no/mottak-av-varsling>

Sunde, Jørn Øyrehagen, «Frå læring til rettsbruk-
metoderefleksjonar i høve skriving av juridiske
mastergradsoppgåver», *Jussens Venner*, 2009, s. 1-24 (JV-
2009-1)

https://www.idunn.no/jv/2009/01/fra_lering_til_rettsbruk_-_metoderefleksjonar_i_hove_skriving_av_juridiske

Hagen (2020).

Hagen, Irene, *Konfidensialitetsprinsippet ved varsling av
kritikkverdige forhold*, 18. mai 2020 (sist åpnet 08.12.2020).

Hentet fra: <https://juridika.no/innsikt/gdpr-og-varsling>

9.7 Nettsider

Arbeidstilsynet, *Slik bør arbeidsgiver håndtere varsling* (sist åpnet 08.12.2020). Hentet fra:

<https://www.arbeidstilsynet.no/tema/varsling/slik-bor-arbeidsgiver-handtere-varsling/>

Arbeidstilsynet, *Slik kan arbeidstakere varsle om kritikkverdige forhold* (sist åpnet 08.12.2020). Hentet fra: <https://www.arbeidstilsynet.no/tema/varsling/Slik-kan-du-varsle-om-kritikkverdige-forhold/>

Stortinget, *Endringer i arbeidsmiljøloven (varsling)* (sist åpnet 08.12.2020). Hentet fra: <https://www.stortinget.no/no/Saker-og-publikasjoner/Saker/Sak/?p=75737>

Falch- Olsen, Siri, Helena Karoline Lie Norum og Jan Fougner, «Varslingsregler til besvær», *Dagens Næringsliv*, 23. juli 2020 (sist åpnet 08.12.20). Hentet fra: <https://www.dn.no/innlegg/varsling/arbeidsrett/arbeidsmiljolooven/varslingsregler-til-besvar/2-1-846497>

Hans M. Jordheim, «18 års forvaring i Monika- saken», *Aftenposten*, 25. juli 2016 (sist åpnet 08.12.2020). Hentet fra: <https://www.aftenposten.no/norge/i/4LVpo/18-aars-forvaring-i-monika-saken>

Aftenposten, *Hun rullet i gang Tønna- saken*, 16. september 2007 (sist åpnet 08.12.2020). Hentet fra: <https://www.aftenposten.no/norge/i/G315V/hun-rullet-i-gang-toenne-saken>

NRK, *Yara. Korrupsjon, u.å.* (sist åpnet 08.12.2020). Hentet fra: <https://www.nrk.no/nyheter/yara-korrupsjon-1.11306890>

Regjeringen.no, *Direktiv om vern av varslere* (sist åpnet 08.12.2020). Hentet fra: <https://www.regjeringen.no/no/sub/eos-notatbasen/notatene/2018/mai/direktivforslag-om-vern-av-varslere/id2606192/>

Svanemyr, Sara og Geir Molnes, «Dette er Vimpelcom- skandalen», *E24*, 29. april 2016 (sist åpnet 08.12.20). Hentet fra: <https://e24.no/naeringsliv/i/8wd3Kd/dette-er-vimpelcom-skandalen>

Konstad, Margrete, «Dette er «Tønne- saken»», *NRK*, 17. april 2018 (sist åpnet 08.12.2020). Hentet fra: <https://www.nrk.no/norge/dette-er-tonne-saken-1.14010968>

Arbeidstilsynet, *Nytt varslingsregelverk legger mer ansvar på arbeidsgiver*, 10. januar 2020 (sist åpnet 2020). Hentet fra: <https://www.arbeidstilsynet.no/nyheter/nytt-varslingsregelverk-legger-mer-ansvar-pa-arbeidsgiver/>

Olsen, Ida Kristin Bjørnstad Olsen, «Nye varslingsregler fra 2020», *Juristen*, 13. januar 2020 (sist åpnet 08.12.20). Hentet fra: <https://juristen.no/fag/2019/12/nye-varslingsregler-fra-2020>

SCHJØDT, «NYE REGLER OM VARSLING I ARBEIDSMILJØLOVEN», 5. juli 2019 (sist åpnet 08.12.20). Hentet fra: <https://www.schjodt.no/news--events/nyhetsbrev/nye-regler-om-varsling-i-arbeidsmiljoeloven/#>

Haavind ved Sætre, Emilie Ege, «Endringer i reglene om varsling i arbeidsmiljøloven, 19. august 2019 (sist åpnet 08.12.20). Hentet fra: <https://haavind.no/nyheter/endringer-varsling-arbeidsmiljoeloven/>

Varslingstjeneste for små og store bedrifter (sist åpnet 08.12.20). Hentet fra: <https://mittvarsel.no/>