

Eksamen HOVAVF 20220 Høst 2022 Sensorveiledning

Arbeidsrett – sensorveiledning

Sensorveiledning

Problemstillinger:

--- Er Nils forbigått?

Hovedregel i kommunal sektor er kvalifikasjonsprinsippet, jf. Hta. § 2 pkt. 2.2.2. Begge søkerne har den utdannelsen og minimumserfaringen som kreves i utlysningsteksten. Nils har jobbet ved barnehage 2 år mer enn Olga, men Olga har ekstra utdanning og ser ut til å score høyt på personlig egnethet. Arbeidsgiver vektet de tre momentene etter eget skjønn.

Konklusjon: Nils er ikke forbigått.

--- Kan Olga omplasseres?

Omplassering er knyttet til arbeidsgivers styringsrett. Styringsretten ikke er eksplisitt fastlagt i lovverket eller i tariffavtale, men kan utledes av rettspraksis. Kandidaten forventes å nevne de viktigste dommene:

a) Nøkkdommen – Styringsretten må skje innenfor rammen av det arbeidsforholdet som er inngått: Endring må ikke være vesentlig (grunnpreget eller kjerneinnholdet i stillingen må ikke endres). Høyesterett legger vekt på de konkrete endringene; b) Kårstødommen – HR setter krav til saklig grunn.

Kandidatene forventes å bruke disse momentene for å drøfte problemstillingen. Omplassering av Olga endrer ikke grunnpreget i stillingen og er saklig begrunnet.

Konklusjon: Olga kan omplasseres.

--- Er oppsigelsen av Jacob lovlig?

Kandidaten bør forklare aml. §15-7 oppsigelse med basis i arbeidstakers forhold og se problemstillingen i forhold til aml. kapittel 4 (arbeidsmiljø): Arbeidsgiver prøver å iverksette sine plikter etter aml. § 2-1, men arbeidstaker forbedrer seg ikke. Det må vektlegges at også to advarsler er gitt, som forsterker saklighet. Det kommer frem av teksten at formkravene er oppfylt.

Konklusjon: Oppsigelsen er lovlig.

--- Har Karim rett til å utvide sin stilling?

Fortrinnsrett for deltidsansatte. Relevante bestemmelser er aml. § 14-3 og Hta. (KS) § 2 pkt. 2.3.1. Viktig å merke at fortrinnsrett kan gjelde også en del av stillingen.

Det finnes to vilkår:

- Den deltidsansatte må være kvalifisert for stillingen – noe Karim må antas å være;
- Utvidelsen må ikke innebære vesentlig ulempe for arbeidsgiver.

Arbeidsgiver begrunner ikke om ulempe og det er mulig å si at kommunen ved å ansette en person i den ledige 50 % stillingen ikke vil få en endret stillingsstruktur. Det er derfor ikke grunn til å anta at utvidelsen av Karims stillingen til 100 % vil innebære en vesentlig ulempe for virksomheten.

Konklusjon: Karim har rett til å utvide sin stilling.

--- Hva kan Karim gjøre?

Twist om fortrinnsrett for deltidsansatte avgjøres av tvisteløsningsnemnda, jf. aml. § 14-3 (5). Twist kan ikke bringes inn for domstolene før den har vært prøvet for tvisteløsningsnemnda, jf. § 17-2 annet ledd.

Dersom retten kommer til at en fortrinnsberettiget skulle vært ansatt i en bestemt stilling, skal retten etter påstand fra den fortrinnsberettigede avsi dom for ansettelse i stillingen, med mindre dette finnes urimelig. Ved brudd på reglene kan arbeidstaker kreve erstatning – jf. aml. § 14-4.

GENERELLE FORVENTNINGER TIL BESVARELSEN

Eksempler av god besvarelse (A-B)

A: Besvarelsen er klar, presis, komplett og godt skrevet. Den viser at kandidaten har svært gode kunnskaper om pensum og stor grad av selvstendighet. Prestasjonen utmerker seg.

B: Besvarelsen er meget god, men kan forbedres.

Eksempler av middels besvarelse (C-D)

C: Besvarelsen har noen mindre feil eller noe ting mangler. Den kan forbedres f.eks. i struktur og terminologi.

D: Besvarelsen viser noen kunnskaper, men forståelse og metode er ikke helt på plass. Besvarelsen er ikke fullstendig og klar.

Minstekrav (E)

Besvarelsen er svært begrenset. Bare noen få ting er korrekte og relevante, men det er fortsatt tilstrekkelig til å vise at kandidaten har noen kunnskaper og delvis kan bruke denne kunnskapen til å løse problemstillingene eller å drøfte temaene. Studenten prøver å

Sensorveiledning diskrimineringsrett

Sensorveiledning – Høsten 2022

Det er satt av tre timer til arbeidsrettdelen og to timer til denne delen av besvarelsen. Det betyr at det er nokså dårlig tid. Det er også viktig å ta hensyn til at dette ikke er jusstudenter og at juss er en ny øvelse for de fleste. Det viktige er ikke at studentene skal ha «riktig» svar eller at de skal ha lagt opp argumentasjonen slik jeg har gjort i denne sensorveiledningen. Det viktigste for vurderingen er måten de bruker rettskilder og vurderer faktum opp mot rettskildene. Jeg har brukt mye mer enn to timer på denne sensorveiledningen, så det er helt fullstendig urealistisk å forvente at de skal ha tid eller kapasitet til å få med seg alt det jeg tar opp her. Jeg tror mange vil få litt dårlig tid og denne veiledningen er mer ment som en oversikt over alt som kan tas med.

1. Sentrale rettslige spørsmål

Utgangspunktet for eksamensoppgaven er mandatet til Diskrimineringsnemda. De skal ta utgangspunkt i dette mandatet og ta stilling til de diskrimineringsrettslige spørsmålene som saken reiser. Mandatet til Diskrimineringsnemda følger blant annet av § 7 i diskrimineringsombudsloven (diskrol). Det inkluderer bestemmelsen om seksuell trakassering, § 13, i Lov om likestilling og forbud mot diskriminering av 16. juni 2017 nr. 51 (likestillings- og diskrimineringsloven/ ldl).

Hovedspørsmålet i denne oppgaven er om Marte blir utsatt for seksuell diskriminering, og om bevisene er sterke nok til å slå fast at det har skjedd.

1.1 tre vilkår må være oppfylt

Ldl § 13 tredje ledd slår fast at «*Med seksuell trakassering menes enhver form for uønsket seksuell oppmerksomhet som har som formål eller virkning å være krenkende, skremmende, fiendtlig, nedverdiggende, ydmykende eller plagsom*».

Med bakgrunn i denne ordlyden og på bakgrunn av forarbeidene kan man si at det er tre vilkår som må være oppfylt:¹

1. Det må være snakk om seksuell oppmerksomhet
2. Denne må være uønsket
3. Og det må være «*krenkende, skremmende, fiendtlig, nedverdiggende, ydmykende eller plagsom*»

Høyesterett sier det slik:

Etter ordlyden må det for det første foreligge «seksuell oppmerksomhet», og denne må være «uønsket» fra den oppmerksomheten rettes mot. Slik jeg leser ordlyden, er disse to vilkårene

¹ Se Prop.81 L (2016–2017), s. 320

grunnvilkår for forbudets anvendelsesområde. Videre rammes ikke enhver uønsket seksuell oppmerksomhet; det er et vilkår at oppmerksomheten er «plagsom». I dette ligger etter mitt syn terskelen for forbudets rekkevidde.²

Når det gjelder det tredje vilkåret om «*krenkende, skremmende, fiendtlig, nedverdiggende, ydmykende eller plagsom*» sier de altså at «*plagsom*» er den laveste terskelen. Alle tre kriterier må være oppfylt for at det skal være snakk om seksuell trakassering.³ På bakgrunn av det er det naturlig å dele besvarelsen inn i en vurdering av disse tre kriteriene sett opp mot faktum.

Den strukturen er ikke hogget i stein. Man kan for eksempel også tenke seg at noen studenter velger å strukturere besvarelsen ut fra en vurdering av de ulike hendelsene i saken. Det er helt greit. Da ser jeg for meg at de beste studentene kan drøfte vilkårene opp mot hendelsene separat.

Jeg er også redd for at det blir for liten tid for studentene til å gå gjennom alle disse tre kriteriene. Om noen starter på to av dem og ikke rekker det tredje bør det ikke telle så negativt. Da blir det viktigste å vurdere hvor bra de har argumentert når det gjelder de to første kriteriene. Det er også fullt mulig å slå sammen drøftingen av vilkårene. De flyter uansett litt over i hverandre. Jeg har valgt, av pedagogiske hensyn, å strukturere denne sensorveiledningen langs disse tre vilkårene.

1.2 om lovlig trakassering

Det er strengt tatt ikke relevant å diskutere lovlig diskriminering når det gjelder trakassering. Det står eksplisitt i forarbeidene at «*Forbudet mot seksuell trakassering er, som forbudet mot trakassering, absolutt. En saklighetsvurdering kan ikke under noen omstendighet fritta handlingen*».⁴ Jeg har i undervisningen brukt mye tid på dette med lovlig forskjellsbehandling. Det er derfor mulig at noen studenter prøver seg på en drøfting av lovlig trakassering. Det kan bli interessant å se hvordan de da argumenterer. Jeg tenker at de ikke bør straffes for hardt fordi de ikke har fått med seg den lille presiseringen i forarbeidene. Det viktigste er måten de argumenterer og bruker rettskilder for å belyse spørsmålet.

1.3 bevisvurderinger

Så er det klart at oppgaven byr på utfordringer når det gjelder bevisvurderingen. Ld. § 37 om delt bevisbyrde gjelder her.⁵ I første avsnitt av denne bestemmelsen slås det fast at:

Diskriminering skal anses å ha skjedd hvis det foreligger omstendigheter som gir grunn til å tro at diskriminering har skjedd, og den ansvarlige ikke sannsynliggjør at diskriminering likevel ikke har skjedd

Så blir spørsmålet hva som gir «*grunn til å tro*» at diskriminering har skjedd knyttet til de ulike delene av faktum holdt opp mot de tre kriteriene som må være oppfylt. Når det er grunn til å tro at trakassering har skjedd går bevisbyrden over på den som er anklaget. Det vil si at Peder må bevise at trakassering likevel ikke har skjedd. Det presiseres i forarbeidene at «*Det kreves ikke sannsynlighetsovervekt, men en påstand er ikke nok*». ⁶ Det vil si at det må finnes vitner eller fysiske beviser som kan underbygge Martes påstander.

² HR-2020-2476-A, punkt 50

³ Prop.81 L (2016–2017), s. 320

⁴ ibid

⁵ Se ldl § 37 avsnitt to bokstav a.

⁶ Prop.81 L (2016–2017), s. 293

2. Seksuell oppmerksomhet

Har Peder utsatt Marte for seksuell oppmerksomhet? Ut fra ordlyden i ldl § 13 tredje ledd må det være snakk om «*seksuell oppmerksomhet*». Ifølge forarbeidene innebærer det at oppmerksomheten «*må være seksuelt betont eller av seksuell karakter*». ⁷ Det påpekes også at:

Seksuell trakassering kan videre skje verbalt, gjennom for eksempel nærgående kommentarer om mottakerens kropp, klær eller privatliv. Andre forhold kan være seksuelle framstøt, forslag og hentydninger. Trakasseringen kan også være ikke-verbal, for eksempel ved visning av pornografiske bilder, plystring og kroppsbevegelser som har seksuelle undertoner. ⁸

Det påpekes også at det ikke er et vilkår at handlingen er motivert av seksuelt begjær. ⁹

Peder omtaler Marte som «*veldig pen og sexy*» i mentormøtene som de har på tomannshold. I tillegg omtaler han hennes kropp som perfekt for svømming. Det å si til en ung kvinne, gjentatte ganger, at hun er «*sexy*» og muligens også «*pen*» i et privat møte på tomannshold (privat i den forstand av det ikke var noen andre til stede) kan defineres som en form for seksuelt betont verbal oppmerksomhet.

Grensene her er uklare, og Høyesterett har lagt terskelen nokså høyt. I den nevnte saken som angår dette temaet er det særlig to episoder som diskuteres. Hun som utsettes for seksuell trakassering er en kvinnelig mekaniker. Den første episoden beskrives slik:

A satt eller lå på kne på gulvet og utførte arbeider på en kran, da C kom bakfra og la hendene sine på ryggen hennes, på bar hud under genseren. A ble overrasket, reiste seg opp og forlot stedet uten å si noe. ¹⁰

Høyesterett sier på bakgrunn av denne episoden følgende:

Jeg er enig med lagmannsretten i at handlingen i seg selv ikke fremstår som 'utpreget seksualisert' men som jeg har redegjort for, krever vilkåret om «seksuell oppmerksomhet» ikke mer enn at handlingen er av seksuell karakter eller er seksuelt betont. Det kreves heller ikke at handlingen var motivert av et seksuelt begjær hos C, og det er uten betydning om berøringen fra hans side var ment som en spøk. ¹¹

Vi har diskuterte denne saken i undervisningen og mange var nokså overrasket over at Høyesterett sa dette. For dem framstod rygg-episoden som en helt klar og utpreget seksuelt betont handling. Uansett er det ikke så lett å vite hvor lista ligger. Jeg tenker at når Peder gjentatte ganger sier at hun er sexy kan det sies å være ytringer som er seksuelt betont. Det er mer seksuelt betont enn ord som «vakker» eller «pen».

Når det gjelder det første bildet han sender kan man på den ene side argumentere med at det må være lov å sende et bilde av seg selv i badebukse, når det er ment for å motivere til trening. Selv om det er nokså mye nakenhet er det ikke åpenbart at det er snakk om et seksuelt betont bilde. På den andre side er det en veldig liten badebukse og gitt konteksten går det fint an å argumentere for at bildet har en seksuell betoning. Særlig gitt teksten som følger med bildet, der han omtaler kroppen hennes som deilig – den «*deilige svømmekroppen*».

Det siste bildet han sender er nokså åpenbart seksuelt betont. En synlig erigert penis under en liten badebukse er på grensen til en såkalt dickpic. Det er nå i alle fall min vurdering. Det er som sagt ingen

⁷ I Ot.prp.nr.77 (2000–2001), s 72

⁸ Ibid; Dette er også referert til i HR-2020-2476-A, punkt 58 som er den eneste Høyesterettsdommen om seksuell trakassering.

⁹ Prop.81 L (2016–2017) s 320; samt HR-2020-2476-A, punkt 58 og 82

¹⁰ HR-2020-2476-A, punkt 81

¹¹ Ibid, punkt 82

klare regler på dette feltet, men jeg la dette siste bildet inn i oppgaven for at studentene skulle ha noe nokså åpenbart å ta Peder på.

2.1 Hva med bevisspørsmålet?

Et spørsmål er om Marte har noen beviser for at han har sagt det. I utgangspunktet er det bare han og henne som har hatt samtalen. Ord mot ord holder ikke som beviser.¹² Hun har likevel oppsøkt legen og fortalt legen om det. Sykemeldingen kan muligens sies å være utløst av det ubehaget Marte har følt på grunn av disse møtene. Legen kan muligens opptre som vitne og dermed kan man si at det muligens er nok til å konkludere med at det er «*grunn til å tro*» at Peder har sagt disse tingene, jf. ldl § 37.

Når det gjelder bildene er de sendt på messenger og utgjør derfor nokså klare fysiske beviser. Det er også et pluss hvis studentene trekker disse bevisene inn i en helhetsvurdering knyttet til de verbale flørtede tingene Peder sier under disse mentormøtene.

Det er mulig at noen studenter hopper helt over det Peder sier verbalt og bare konsentrerer seg om bildene, i og med at det er lettere å bevise og bildene på mange måter er klarere når det gjelder seksuell betoning i tillegg. Det er en hel grei og logisk prioritering. Det er dårlig tid.

3. Er det uønsket seksuell oppmerksomhet?

Én ting er om Marte har vært utsatt for seksuell oppmerksomhet, men for at det skal regnes som seksuell trakassering, jf. ldl § 13, må det være «*uønsket*».¹³

I forarbeidene sies det følgende om dette:

Oppmerksomheten må også være uønsket. Det vil si at den verken må være velkommen eller gjensidig. Om seksuell oppmerksomhet er uønsket eller ikke beror utelukkende på oppfatningen hos det enkelte individ som rammes. Det skal legges en subjektiv vurdering til grunn, og det skal vektlegges individuelle variasjoner. Som utgangspunkt må den som utøver oppmerksomheten bli gjort klar over at den er uønsket. Det er imidlertid ikke et absolutt krav om at den som er utsatt for den trakasserende atferden må ha gjort den som utøver handlingen mv. oppmerksom på at atferden er uønsket. Ett eneste tilfelle kan utgjøre trakassering dersom oppførselen er tilstrekkelig alvorlig.¹⁴

I utgangspunktet må altså Marte ha gitt uttrykk for at oppmerksomheten er uønsket. Høyesterett forklarer derimot at:

Et absolutt krav om at den som utsettes for oppmerksomheten sier ifra om at den er uønsket, er det imidlertid ikke. Også enkelttilfeller kan ifølge proposisjonen utgjøre seksuell trakassering «dersom oppførselen er tilstrekkelig alvorlig». At det i de mer alvorlige tilfellene ikke er betenkelig å konstatere seksuell trakassering, begrunnes i proposisjonen med at det i «slike tilfeller som regel vil være i samsvar med det som man etter en objektiv vurdering vil kunne si at handlingspersonen burde ha forstått var uønsket», jf. proposisjonen side 72. Jeg leser forarbeidene slik at der den som utsettes for seksuell oppmerksomhet, ikke gjør det klart at oppmerksomheten er uønsket, blir det avgjørende for om vilkåret er oppfylt om handlingene er av en slik karakter og alvorlighet at en alminnelig aktsom handlingsperson etter en samlet vurdering bør forstå at oppmerksomheten er uønsket.¹⁵

¹² Se punkt 1.3 ovenfor

¹³ Se punkt 1.1 ovenfor

¹⁴ Prop.81 L (2016–2017), s 320

¹⁵ HR-2020-2476-A, punkt 62 og 63

Burde Peder forstått at alle eller noen av handlingene hans, som kan karakteriseres som seksuell oppmerksomhet, var uønsket? Marte har ikke sagt tydelig ifra at hun ikke ønsker slik oppmerksomhet. Det er derimot vanskelig for henne å konfrontere Peder fordi han er hennes sjef og han er en eldre selvsikker mann. I denne sammenheng kan det være relevant å trekke inn maktforskjellene. Høyesterett forklarer at:

Momenter ved denne aktsomhetsvurderingen [hva en alminnelig aktsom person burde forstå] vil – ut over selve karakteren av adferden – typisk kunne være om det foreligger et skjevt maktforhold mellom partene, og om parten burde forstå at den som får oppmerksomheten, frykter at en avvisning kan få negative konsekvenser. [...] Det må også få betydning dersom den som oppmerksomheten rettes mot, er i en særlig sårbar situasjon.¹⁶

Når det er sagt valgte Høyesterett ikke å ta stilling til den nevnte rygg-episoden. Førstevoterende sier at «*Mye kan tyde på at «rygg-episoden» i seg selv ikke innebar seksuell trakassering i strid med likestillingsloven [...]. Jeg tar imidlertid ikke uttrykkelig stilling til dette.*»¹⁷

Anne Hellum og Vibeke B. Strand er veldig kritiske til Høyesteretts vurdering her. De skriver at:

Etter vår oppfatning er det en fare for at Høyesteretts totalvurderingsresonnement leses og forstås slik at den som utsettes for seksuell oppmerksomhet, også i situasjoner med krevende maktubalanse ilegges et selvstendig ansvar for å gjøre den som gir oppmerksomheten, klar over at oppmerksomheten er uønsket.¹⁸

Så henviser de til forarbeider og et EU-direktiv (direktiv 2006/54/EF), samt Høyesteretts egen argumentasjon, før de sier at:

Vårt syn er at en alminnelig aktsom voksen person bør forstå at det å komme bakfra og legge hendene på den bare ryggen til en kvinnelig lærling som er langt yngre, og som sitter på kne på gulvet mens hun utfører en arbeidsoperasjon, er uønsket.¹⁹

Det er med andre ord ingen enkel vurdering å gjøre og studentene har med denne oppgaven virkelig fått en utfordring.

Jeg vil tro at flere av studentene lander på at det siste bildet som Peder sendte var over streken. En alminnelig aktsom voksen person bør forstå at du som sjef ikke bør sende et bilde med en erigert penis som buler under en liten badebukse til en mye yngre underordnet kvinnelig ansatt. Her er det maktforskjeller, hun er i tillegg i en sårbar situasjon som vikar og yngre ansatt under opplæring. Det andre bildet kan også diskuteres, men jeg er mer usikker på hvor studentene lander på det. Jeg vil veldig gjerne si at det er langt over streken, men gitt rettspraksis er jeg likevel usikker.

Når det gjelder utsagnene i de private møtene om at Marte er «veldig pen og sexy» er jeg enda mer usikker. Det er tydelig ut fra faktum at han sier dette flere ganger i flere av disse møtene, og at Marte oppfatter det som ubehagelig fordi hun begynner å grue seg til disse møtene, får vondt i magen og oppsøker fastlegen sin på grunn av magesmertene. Hun forteller fastlegen om det som har skjedd. Det er med andre ord ikke noen tvil om at oppmerksomheten er uønsket fra hennes side, men spørsmålet er om Peder burde forstått det av seg selv. Her kan man trekke inn kontekst og studentene bør belønnes for å prøve seg fram.

¹⁶ Ibid, punkt 64; samt Prop.81 L (2016–2017) s 186

¹⁷ HR-2020-2476-A, punkt 87

¹⁸ Anne Hellum og Vibeke Blaker Strand, *Likestillings- og diskrimineringsrett* (Gyldendal 2022), s 352-53

¹⁹ Ibid, s 353

4. Plagsomt

Det tredje vilkåret for seksuell trakassering er at den uønskede seksuelle oppmerksomheten er «*krenkende, skremmende, fiendtlig, nedverdiggende, ydmykende eller plagsom*», jf. ldl § 13 tredje ledd. Plagsom er, som nevnt ovenfor, den laveste terskelen.²⁰ Det følger av ordlyden i ldl § 13 at forbudet mot seksuell trakassering gjelder uønsket seksuell oppmerksomhet som både har som «*formål eller virkning*» å være plagsomt, krenkende, etc.

Det har derfor ingen betydning om Peder Ås hadde til hensikt å sjekke opp Marte. Effekten av hans handlinger vil kunne legges til grunn, uansett hva han selv mente med det.

Det kan også være relevant å påpeke at det i forarbeidene legges til grunn en såkalt «kvinnenorm» for å vurdere hva som er plagsomt. Det presiseres at:

For å gi et effektivt vern mot seksuell trakassering, skal det legges til grunn en «kvinnenorm «og ikke en kjønnsnøytral norm. En rettesnor kan være hva den alminnelige fornuftige kvinne ville ha oppfattet som plagsomt.»²¹

Høyesterett sier om dette følgende:

Departementets begrunnelse for en slik norm er i proposisjonen forankret i at «kvinner i all hovedsak oppfatter langt flere situasjoner som seksuell trakassering, enn menn», samt at det, basert på forskning på feltet, «vil være flere kvinner enn menn som rapporterer om seksuell trakassering». Hva som konkret ligger i en slik norm, kan være noe uklart, men overordnet forstår jeg det slik at siktemålet er å gi den som utsettes for uønsket seksuell oppmerksomhet, et tilstrekkelig effektivt vern i lys av lovens formål om å hindre seksuell trakassering.²²

Jeg synes det er litt vanskelig å skjønne hvordan jeg skal bruke akkurat dette i en vurdering. Det er mulig noen studenter trekker det inn og har en fornuftig måte å tilnærme seg denne kvinnenormen på. Det er absolutt et pluss.

Hva som menes med plagsomt bygger uansett både på subjektive og objektive kriterier. Det har betydning hva personen selv mener. Samtidig er det ikke nok, vurderingen må også «*basere seg på en objektiv bedømmelse*».²³ Høyesterett oppsummerer det viktigste i forhold til mekaniker-dommen, slik:

Sentrale momenter vil ifølge proposisjonen være opplevelsen av oppmerksomheten, om den har hatt negative konsekvenser av fysisk, psykisk eller arbeidsmessig art, oppmerksomhetens karakter og under hvilke omstendigheter den har funnet sted, tid og sted og om oppmerksomheten har pågått over lang tid med de eventuelle tilleggsbelastningene dette har medført. Også forholdet mellom partene står sentralt, herunder om det består et avhengighetsforhold eller maktforskjeller i relasjonen mellom dem.²⁴

Det er mye som tyder på at magesmertene til Marte har sammenheng med mentormøtene til Peder Ås og den seksuelle oppmerksomheten han gjentatte ganger «over tid» har utsatt Marte for. Det er derfor mye som tyder på at den uønskede seksuelle oppmerksomheten har hatt både fysiske og psykiske konsekvenser for Marte. Oppmerksomheten har pågått over en lang rekke møter og kan derfor sies å ha funnet sted over nokså lang tid. Forholdet mellom Marte og Peder er også relevant, i og med at hun er hans underordnede vikar og han har utnevnt seg selv til hennes mentor. Det er snakk om klare maktforskjeller. Jeg forventer at flere studenter vil trekke fram maktforskjellene som relevant i vurderingen. De beste studentene vil også kunne forankre det i denne dommen eller forarbeidene.

²⁰ Se ovenfor punkt 1.1, samt HR-2020-2476-A, punkt 50 og 65

²¹ Ibid, s 73 og 115

²² HR-2020-2476-A, punkt 69

²³ HR-2020-2476-A, punkt 65

²⁴ Ibid, punkt 67

I forarbeidene er det også en liten setning som handler spesifikt om veilederforhold, noe som kan være veldig relevant for denne saken, der Peder ser på seg selv som mentor for Marte. Det står at: «*For eksempel vil seksuell oppmerksomhet fra en veileder kunne framstå som mindre truende dersom den finner sted på studiestedet enn der den finner sted hjemme hos veilederen*».²⁵ Jeg forstår det slik at det er mer truende for en ung kvinne å bli utsatt for uønsket seksuell oppmerksomhet i en setting der man er på tomannshold enn sammen med andre, eller man kan kanskje tolke forarbeidene slik. Uansett tror jeg ingen studenter, på så kort tid, har klart å finne fram til dette eksempelet i forarbeidene. Jeg tar det bare med fordi det var relevant. Hvis noen finner dette og drøfter det, er det veldig, veldig bra.

5. til slutt

Alt i alt bør det være mulig å argumentere for at Marte har vært utsatt for seksuell trakassering. Denne veiledningen ble mye lenger og mye mer komplisert enn jeg hadde sett for meg. Det er vanskelig for meg å vite hva som trekker opp og ned i vurderingen av studentene, i og med at jeg aldri har rettet noen eksamensoppgaver for lignende kull. Jeg tenker at dette gir en oversikt over hva som kan være relevant å trekke inn, men det er absolutt ikke realistisk å forvente at studentene skal gå såpass grundig inn i disse tre vilkårene som jeg har gjort eller at de skal drøfte beviskravene på en så komplisert måte som jeg her har gjort. Dette er mer å anse som en uoppnåelig standard for studentene, som uansett vil ta mye lenger tid å skrive enn to timer. Jeg har skrevet dette like mye for at det skal kunne brukes som en veiledning eller et slags tilleggspensum for studentene til neste år. Jeg forstår det slik at studentene liker å løse oppgaver og jobbe med oppgaver. Da blir løsningen på oppgavene også viktig.

Uansett, jeg tenker at de studentene som har klart å få med seg at det er tre vilkår for seksuell trakassering og som klarer å forankre noe av det i rettskilder bør få pluss for det. Hvis de i tillegg klarer å diskutere saken noenlunde fornuftig opp mot disse tre vilkårene snakker vi A eller B.

²⁵ Ot.prp.nr.77 (2000–2001) s 73