

Rekkevidden av arbeidsgivers styringsrett ved behandling av ansattes personopplysninger

Arbeidstakers vern ved innføring og bruk av IKT-baserte styringssystemer som ikke direkte omfattes av arbeidsmiljølovens kapittel 9 om kontrolltiltak

Kandidatnummer: 50

Antall ord: 14 746



JUS399 Masteroppgave
Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

12. desember 2022

Innholdsfortegnelse

1. Innledning	3
1.1 Problemstilling, tema og aktualitet	3
1.2 Kundekommunikasjon og andre IKT-baserte styringssystemer	5
1.3 Avgrensning	7
1.4 Rettskildebildet	7
<i>1.4.1 Generelt</i>	7
<i>1.4.2 Arbeidsrettens rettskilder</i>	7
<i>1.4.3 Personvernrettens rettskilder</i>	8
1.5 Veien videre	11
2. Begreper og sentrale bestemmelser	12
2.1 Generelt	12
2.2 Arbeidstaker, arbeidsgiver og virksomhet	12
2.3 Kontroll og overvåkning	13
2.4 Behandlingsansvarlig og den registrerte	14
2.5 Personvern og personopplysning	14
2.6 Behandling av personopplysninger	15
3. Arbeidsgivers rettslige rammer for styring og kontroll	16
3.1 Generelt	16
3.2 Arbeidsmiljø	16
3.3 Arbeidsgivers styringsrett	16
<i>3.3.1 Den ulovfestede styringsretten</i>	16
<i>3.3.2 Vilkår for kontrolltiltak</i>	18
<i>3.3.3 Grensene for kontrolltiltak – omfattes IKT-baserte styringssystemer?</i>	19
4. Arbeidsgivers rettslige rammer for behandling av ansattes personopplysninger	22
4.1 Prinsipper for behandling av personopplysninger	22
4.2 Behandlingsgrunnlag – artikkel 6	24
<i>4.2.1 Oversikt</i>	24
<i>4.2.2 Samtykke som behandlingsgrunnlag</i>	24
<i>4.2.3 Berettiget interesse som behandlingsgrunnlag</i>	25

4.2.4 Kundekommunikasjon og andre IKT-baserte styringssystemer	29
4.3 Forbudet mot uforenlig viderebehandling av personopplysninger	31
4.3.1 Generelt.....	31
4.3.2 Viderebehandling ved konkrete mistanker.....	35
5. Forholdet mellom arbeidsmiljøloven og GDPR.....	36
5.1 Generelt.....	36
5.2 Formålsbestemmelser.....	37
5.3 Samspillet.....	38
5.4 Har arbeidstakere tilstrekkelig vern når det gjelder IKT-baserte styringstiltak med kontrollpotensial?	40
6. utfordringer og veien videre.....	42
7 Litteraturliste	45

1. Innledning

1.1 Problemstilling, tema og aktualitet

I likhet med samfunnet er arbeidslivet i økende grad digitalisert, og arbeidsgivere behandler ansattes personopplysninger i stadig større omfang.¹ Dette skjer særlig gjennom informasjons- og kommunikasjonsteknologi (IKT). Den utbredte bruken av IKT-baserte systemer som genererer store mengder personopplysninger om de ansatte har imidlertid satt arbeidstakers rett til forsvarlig arbeidsmiljø og personvern under press.

Arbeidsgiver har behov for styringsrett og kontrollmulighet for effektiv utnyttelse av arbeidskraften. Dette kommer blant annet til uttrykk i Høyesteretts omtale av arbeidsforholdets dynamiske karakter.² Arbeidsgivers styringsrett er ulovfestet³, og tradisjonelt definert som *retten til å lede, fordele og kontrollere arbeidet*.⁴ Arbeidsgivers adgang til å iverksette kontrolltiltak kan utledes av styringsretten og er lovfestet i arbeidsmiljøloven kapittel 9. Disse reglene for kontrolltiltak og det personvernrettslige regelverket utgjør viktige begrensinger i arbeidsgivers styringsrett.

Arbeidsgiver benytter en rekke IKT-baserte styringssystemer. Hvorvidt innføring og bruk av slike systemer er å anse som kontrolltiltak avhenger av om tiltaket har som formål å kontrollere den ansatte.⁵ Tiltak med andre formål enn kontroll faller i utgangspunktet utenfor anvendelsesområdet for arbeidsmiljøloven kapittel 9.

Det store omfanget av elektroniske spor vi etterlater oss på arbeidsplassen og privat, muliggjør en svært detaljert overvåkning av ansatte.⁶ Dette innebærer at selv om innføringen av IKT-baserte styringssystemer ikke har som formål å kontrollere den ansatte, vil omfanget av lagrede personopplysninger gjennom systemene kunne brukes til kontroll av ansatte, noe som innebærer at veldig mange IKT-baserte styringssystemer har et kontrollpotensial. Denne muligheten for kontroll, samt den gjerne omfattende mengden personopplysninger om de ansatte slike systemer lagrer, vil kunne ha konsekvenser både for arbeidstakernes arbeidsmiljø og personvern.

Arbeidsmiljøloven kapittel 9 regulerer hvilke hensyn arbeidsgiver må ta stilling til ved innføring av kontrolltiltak. I denne oppgaven drøftes konsekvensene av om innføring og bruk

¹ NOU 2022:11 s. 9

² Rt. 2001 s. 418 (Kårstø)

³ Styringsretten bygger på sedvanerett med utgangspunkt i Verkstedoverenskomsten av 1907

⁴ Jakhelln (2006) pkt. 1.3.1

⁵ Ot.prp.nr.49 (2004-2005) s. 147

⁶ Deloitte (2022) s. 17

av IKT-baserte styringssystemer med kontrollpotensial, faller utenfor reglene om kontrolltiltak i arbeidsmiljøloven. Spørsmålet er hvilke skranker personvernregelverket og det arbeidsrettslige regelverket setter for arbeidsgivers styringsrett, og hvorvidt hensynet til arbeidstakers personvern i tilstrekkelig grad er ivaretatt også for tilfeller som ikke faller inn under reglene i arbeidsmiljøloven kapittel 9 om kontrolltiltak.

Innføring av styringstiltak og kontrolltiltak må være i tråd med enten den ulovfestede styringsretten eller reglene for kontrolltiltak i arbeidsmiljøloven kapittel 9. Arbeidsgivers adgang til å behandle personopplysninger om de ansatte som fremgår av slike tiltak reguleres av det personvernrettslige regelverket. Problemstillingen i oppgaven inneholder to hovedelementer; en vurdering av arbeidsgivers rett til å iverksette tiltak i medhold av styringsretten og en vurdering av arbeidsgivers adgang til å behandle personopplysninger som fremkommer av slike styringstiltak.

For å vurdere om arbeidstakers vern er tilstrekkelig ivaretatt for styringstiltak med kontrollpotensiale vil det være nødvendig med en vurdering og sammenligning av reglene som gjelder for kontrolltiltak og reglene som kommer til anvendelse for øvrige styringstiltak, herunder en sammenstilling av arbeidsgivers rettslige rammer for styring og kontroll og rettslige rammer for behandling av personopplysninger.

Formålene med innføring av slike systemer kan være mange og varierte, noe som kan gjøre det vanskelig å skille mellom tradisjonelle kontrolltiltak og andre tiltak som innebærer et urettmessig inngrep i arbeidstakers personvern. De negative konsekvensene slike tiltak innebærer for den ansatte aktualiserer også spørsmålet om det er behov for å utvide anvendelsesområdet i arbeidsmiljøloven kapittel 9 om kontrolltiltak.⁷

IKT er en samlebetegnelse på teknologi for innhenting, overføring, bearbeiding, lagring og presentasjon av informasjon.⁸ IKT-verktøy vil ofte være helt nødvendige for effektivisering av arbeidet og for at virksomheter skal være konkurransedyktige i markedet.⁹ Slike verktøy utgjør i dag den største kilden til styring, kontroll og overvåking av arbeidstakere.¹⁰ IKT-baserte systemer omfatter alle former for elektroniske systemer. Disse inneholder ofte omfattende registreringsfunksjoner, slik som saksbehandlingsverktøy, elektronisk

⁷ Se mer i punkt. 3.3.3

⁸ Drange (2019)

⁹ Bråten (2016) s. 7

¹⁰ Ibid. s. 11

kommunikasjon, sporingsteknologi og teksthåndteringssystemer.¹¹ I denne oppgaven benyttes benevnelsen IKT-baserte styringssystemer om systemer på arbeidsplassen som samler inn personopplysninger om de ansatte, og som ikke har som formål å kontrollere arbeidstakerne.

Av særlig relevans for vurderingen av problemstillingen er også den iboende ubalansen i maktforholdet mellom arbeidsgiver med styringsrett og arbeidstakers plikt til å innrette seg etter arbeidsgiverens pålegg.¹² Teknologiens muliggjøring av ytterligere styringstiltak forsterker denne ubalansen.¹³ Spørsmålet er hvordan dette påvirker de ansattes rett til personvern og forsvarlig psykososialt arbeidsmiljø.

For å belyse og svare på problemstillingen skal jeg særlig se nærmere på behandlingen av ansattes personopplysninger ved kundekommunikasjon. Det finnes i tillegg utallige eksempler på IKT-baserte systemer hvor store mengder personopplysninger om de ansatte lagres, slik som Wifi-sporing, smarte kontorbygg, GPS-sporing eller tilgang til ansattes telefon. Slike systemer kommer jeg også til å trekke inn underveis ved vurderingen av styringsrettens rekkevidde, da ulike hensyn vil aktualisere seg for ulike systemer.

1.2 Kundekommunikasjon og andre IKT-baserte styringssystemer

I arbeidslivet foregår svært mye av kommunikasjonen gjennom teknologiske hjelpemidler som telefon og internett. Slik kommunikasjon lagres gjerne gjennom loggingsfunksjoner, slik som Customer Relationship Monitoring (heretter omtalt som CRM-systemer) eller opptak og lagring av telefonsamtaler og videomøter med kunder og eksterne.

Tilbydere av CRM viser til at arbeidstakere, ved bruk av slike systemer, kan se hva kunden har bestilt eller forespurt, og ansatte kan få en oversikt over all interaksjon med kunder og klienter slik at de raskt kan bistå med den hjelpen de trenger.¹⁴ En leverandør skriver at systemet innebærer at medarbeidere og ledelse har oversikt over hva som blir sagt og gjort, når og av hvem, også av arbeidstakere.¹⁵ Slike systemer er utbredt i for eksempel nettbutikker og andre firmaer som tilbyr kunder tjenester, slik som banker. Det har særlig i senere år blitt mer fokus på at en ved slik behandling av kunders personopplysninger må innhente deres samtykke. Det har imidlertid vært lite fokus på den ansattes personvern og arbeidsmiljø ved iverksettelse av slike systemer.

¹¹ Blekastad og Hirst (2021) s. 19

¹² Jf. det ulovfestede lojalitetsplikten, Skjønberg og Hognestad (2014) s. 211-212

¹³ Bråten (2016) s. 75

¹⁴ Salesforce (u.å.)

¹⁵ Lime Technologies (u.å.)

Beslektet med CRM-systemer er lydopptak og videoopptak, og da spesielt lydopptak av telefonsamtaler ved kundesenter. Opptak av telefonsamtaler brukes gjerne i opplæringsøyemed eller for å dokumentere inngåtte avtaler. Et eksempel på et system som lagrer lyd- og skjermopptak er Transaction Monitoring Remote (heretter omtalt som TMR-systemer). Ved opptak av samtaler blir personopplysninger både om innringer og den ansatte lagret, oppbevart og brukt til de fastsatte formålene.

Belastningen arbeidstaker opplever med store mengder lagrede personopplysninger, slik som risiko for viderebehandling og sammenstilling av data og muligheten for overvåkning, har en side mot kravet til forsvarlig psykososialt arbeidsmiljø.

Også andre styringstiltak, der formålet ikke er kontroll av arbeidstaker, vil trekkes inn der det er hensiktsmessig. Ved mange arbeidsplasser skjer arbeidet utenfor et fast kontorsted. Den teknologiske utviklingen har muliggjort en slik fleksibilitet, men utviklingen har også gjort det mulig å styre og kontrollere arbeidstakerne i større utstrekning enn tidligere. Feltteknologi er en samlebetegnelse på slike systemer, og er i teorien beskrevet som "digitale, og ofte webbaserte, løsninger som er rettet mot arbeidstakere som utfører arbeidsoppgaver andre steder enn i arbeidsgivers lokaler".¹⁶ Bruk av slik teknologi er utbredt blant annet i renholdsbransjen, vakterbransjen, hjemmehjelpstjenesten og innen varetransport. Springen kan videre skje på ulike måter slik som gjennom GPS, radiofrekvenssensorer, strekkodeskannere og andre typer sensorteknologi.¹⁷ Formålet bak feltteknologi er gjerne dokumentasjon, fordeling av oppgaver eller som sikkerhetstiltak for den ansatte.¹⁸ Feltteknologier gir imidlertid nesten ubegrensede kontrollmuligheter av de ansatte da slik teknologi generer store mengder data og kan gi informasjon om den som utfører arbeidet, samt når, hvor og hvordan arbeidet utføres.¹⁹

Også såkalte "smarte kontorbygg" bruker systemer som innebærer helhetlige teknologiske løsninger som har som formål å drifte kontorbygget på en kostnadseffektiv, brukervennlig og gjerne miljøvennlig måte.²⁰ Her samles informasjonen om bruken av bygget for å analysere bruksmønster og vaner. De innsamlede opplysningene som kan spores tilbake til enkeltpersoner er å anse som personopplysninger, for eksempel møtebooking via app. Smarte

¹⁶ Blekstad og Hirst (2021) s. 334

¹⁷ Ibid. s. 335

¹⁸ Ibid. s. 335

¹⁹ Bråten (2016) s. 70

²⁰ Blekstad og Hirst (2021) s. 334

kontorbygg gjør også gjerne bruk av WiFi-sporingsteknologi, slik at brukere kan finne frem i bygget med utgangspunkt i deres posisjon.

1.3 Avgrensning

I tråd med problemstillingen i oppgaven vil det kun være aktuelt å belyse teknologiske systemer som innebærer behandling av personopplysninger, og som anvendes for tiltak som ved innføringen ikke har som formål å kontrollere arbeidstaker. Det avgrenses for eksempel mot systemer som registrerer personopplysninger som arbeidstid, fravær, reisegodtgjørelse mv. Oppgaven vil heller ikke ta for seg behandling av sensitive personopplysninger i arbeidsforhold etter arbeidsmiljøloven § 9-3, eller eventuelle tariffreguleringer om arbeidsgivers styringsadgang.

1.4 Rettskildebildet

1.4.1 Generelt

De viktigste reglene for arbeidstakers personvern og personopplysningsvern er nedfelt i arbeidsmiljøloven og personvernregelverket. På et mer grunnleggende plan stadfester også Grunnloven § 102, Den Europeiske menneskerettighetskonvensjonen (EMK) artikkel 8 og Den Europeiske unions pakt om grunnleggende rettigheter artikkel 7 og 8, at enhver har rett til respekt for sitt privatliv og familieliv, sitt hjem og sin korrespondanse. Den Europeiske menneskerettighetsdomstolen (EMD) har uttalt at retten til privatliv også gjelder på arbeidsplassen.²¹ Det er også antatt at reglene i arbeidsmiljøloven kapittel 9 gir uttrykk for de samme prinsippene som fremgår av EMK artikkel 8²² og det fremgår av fortalepunkt 1 og 4 i EUs generelle personvernforordning (GDPR) at prinsippene også gjelder for dette regelverket.

1.4.2 Arbeidsrettens rettskilder

Arbeidsgivers styringsrett er sentral i denne sammenheng, og begrenses særlig av lovgivning, tariffavtaler og det individuelle arbeidsforhold.²³ En slik begrensning finner vi i arbeidsmiljøloven, og da særlig § 9-1 som regulerer arbeidsgivers adgang til å iverksette kontrolltiltak overfor arbeidstakerne. Bestemmelsen angir de materielle vilkårene for å iverksette kontrolltiltak, mens de prosessuelle vilkårene for kontrolltiltak kommer til uttrykk i arbeidsmiljøloven § 9-2.

²¹ Niemietz v Tyskland, avsn. 30

²² Ot.ptp. nr. 49 (2004-2005) s. 140

²³ Skjønberg og Hognestad (2014) s. 231

Rekkevidden av arbeidsgivers styringsrett og adgang til å iverksette kontrolltiltak kan ikke alene utledes av arbeidsmiljølovens regler for kontrolltiltak i kapittel 9. Reglene er forholdsvis skjønnsmessig formulert, noe som gjør at arbeidsmiljølovens formålsbestemmelse, forarbeider og rettspraksis får særlig betydning for forståelsen av reglene. Av forarbeidene til arbeidsmiljøloven fremgår det også at kravene som stilles til arbeidsmiljøet ikke er statisk, men skal følge samfunnsutviklingen ellers.²⁴ Forarbeidene og rettspraksis vil, på grunn av det skjønnsmessige regelverket, kunne få en sentral betydning. Det er imidlertid lite rettspraksis som tar for seg problemstillinger i krysningpunktet arbeidsrett og personvern. Forarbeidene til reglene for kontrolladgang er på sin side heller ikke tilpasset de mange nye formene for datalagring i arbeidslivet, men vil likevel være viktig for hvordan arbeidsmiljølovens bestemmelser som et utgangspunkt skal forstås.

1.4.3 Personvernrettens rettskilder

Arbeidsgivers adgang til å behandle ansattes personopplysninger reguleres av det personvernrettslige regelverket. Det er EUs generelle personvernforordning, General Data Protection Regulation (heretter omtalt som GDPR), på norsk også omtalt som personvernforordningen, som utgjør hovedelementet i den norske personvernlovgivningen. Forordningen er supplert av enkelte bestemmelser i personopplysningsloven av 2018 på områder der GDPR gir statene nasjonalt handlingsrom.²⁵

Behandling av personopplysninger er ofte grenseoverskridende, noe som gjør det hensiktsmessig og nødvendig med et felles regelverk for å ivareta enkeltindividers personvern. GDPR er en EU-forordning innlemmet i EØS-avtalen. EU-forordninger er, etter Traktaten om den europeiske unions virkemåte (TEUV) artikkel 249 nr. 2, i sin helhet bindende, og forordningen vil gjelde umiddelbart i alle EU-medlemsstater. Dette innebærer at medlemsstatene ikke behøver å gjennomføre forordningene for at de skal være gjeldende. Hensikten med forordninger er at det skal skapes en fullstendig identisk lovgivning i alle medlemsstatene,²⁶ noe som innebærer at medlemsstatenes nasjonale regelverk skal være totalharmoniserende med vedtatte forordninger gjennom en ordrett inkorporering.²⁷ Ved motstrid vil også GDPR gå foran nasjonale regler.²⁸ GDPR og personopplysningsloven av 2018 erstatter det tidligere EU-direktivet Data Protection Directive (heretter omtalt som DPD)

²⁴ Ot.prp.nr.49 (2004-2005), avsnitt 5.2

²⁵ GDPR art. 88 gir en slik adgang på arbeidslivsområdet

²⁶ Sørensen og Nielsen (2008) s. 120

²⁷ TEUV art. 288 (2)

²⁸ Jf. pol. § 2 (4) og EØS-loven § 2

og personopplysningsloven av 2000. Direktiver er også bindene for EUs medlemsstater, men da bare med hensyn til de fastsatte målsettingene i direktivet.²⁹ Etter TEUV artikkel 249 nr. 3 overlates det til medlemsstatenes nasjonale myndigheter å avgjøre hvordan direktivet gjennomføres i medlemsstatene, og nasjonale myndigheter har derfor et langt større skjønnsmessig handlingsrom for gjennomføringen av direktiver enn for forordninger.³⁰

GDPR er vurdert som EØS-relevant, og er derfor innlemmet i EØS-avtalen og gjennomført i EFTA-landene.³¹ I norsk rett er den inkorporert ved henvisning i personopplysningsloven § 1. Reglene i DPD er i stor grad videreført til GDPR, men overgangen fra direktiv til forordning vil bidra til å i større grad sikre harmoniserende regelverk i EU og EØS. GDPR og personopplysningsloven gjelder, med visse konkrete unntak listet i GDPR, generelt for all behandling av personopplysninger, inkludert de personopplysninger arbeidsgiver behandler om de ansatte.³²

Innføringen av GDPR i Norge har også medført noen endringer. Sanksjonene har blitt kraftigere, et par nye rettigheter er blitt introdusert og mye er blitt mer detaljregulert. Av særlig relevans i denne sammenheng er den mer detaljerte reguleringen av forbudet mot uforenlig viderebehandling og plikten for tilsynsorganer til å samarbeide internasjonalt, ved å blant annet legge seg på samme tolkning som øvrige tilsynsorgan.³³ Det internasjonale overbygget om samarbeid og tolkning vil være av stor betydning for regelverkets dynamiske og teknologinøytrale karakter i form av generelle og skjønnsmessige regler.³⁴ Den dynamiske karakteren sikrer den enkeltes personvern i møte med den nye teknologiske virkeligheten, men innebærer også at regelverket ikke fremstår klart bare av å lese GDPR. Forordningen må derfor suppleres med andre rettskilder.

Formålet bak regelverket er sentralt ved tolkningen av de øvrige artiklene.

Formålsbestemmelsen i GDPR artikkel 1 er en videreføring av formålsbestemmelsen i det tidligere DPD, og tar sikte på å verne både menneskerettigheter mer generelt og individers personvern. Forarbeidene til personopplysningsloven av 2000, som gjennomførte DPD, viser til at bestemmelsen må leses som en henvisning til innarbeidede oppfatninger om personvern, slik dette er nedfelt i rettspraksis, forvaltningspraksis og etablert personvernteori.³⁵ I likhet

²⁹ Sørensen og Nielsen (2008) s. 121

³⁰ Ibid. s. 121

³¹ EØS-komiteen har kompetanse til å treffe vedtak om endringer i EØS-avtalens vedlegg etter Art. 98 EØS.

³² Sml. aml. § 9-1 (2)

³³ GDPR kap. VII

³⁴ Prop. 56 LS s. 9 og GDPR fortalepunkt 15

³⁵ Ot.prp.nr.92 (1998-1999), merknader til § 1

med formålene etter arbeidsmiljøloven legger også disse formålsbestemmelsen opp til en dynamisk tolkning.

I EU-retten foreligger ikke samme tradisjon for forarbeider som i norsk rett. GDPR inneholder en fortale med 173 punkter som kan bidra til forståelsen av forordningens innhold. Fortalen i EU-retten gir imidlertid gjennomgående lite avklaring og skal primært presisere og begrunne bestemmelser i forordningen.³⁶ Fortalepunktene er ikke i seg selv juridisk bindende, men vil ha en sentral betydning for tolkningen av regelverket, særlig med tanke på å sikre rettsenhet i EU og EØS.³⁷

Praksis fra EU-domstolen (CJEU) og nasjonale domstoler vil også være av sentral betydning for tolkningen av personvernregelverket. Også tidligere nasjonal og internasjonal praksis vil være relevant med tanke på de grunnleggende likhetene mellom DPD og GDPR. Det foreligger imidlertid ingen nasjonale eller EU-rettslige avgjørelser som direkte tar for seg arbeidsgivers adgang til å behandle ansattes personopplysninger med berettiget interesse som behandlingsgrunnlag. Dette innebærer at uttalelser og avgjørelser fra sentrale nasjonale og internasjonale personvernorganer vil kunne få særlig betydning.³⁸

Det norske Datatilsynet og Personvernemnda er forvaltningsorganer på personvernrettens område. Datatilsynet har som hovedoppgave å føre kontroll med at personvernregelverket etterleves,³⁹ og Personvernemnda er Datatilsynets klageinstans. Disse forvaltningsorganene har lavere rettskildemessig vekt enn lovtekst, forarbeider og rettsavgjørelser, i likhet med andre forvaltningsorgan i statsapparatet. For eksempel vektla høyesterett i Rt. 2013 s. 143 (Avfallsservice) i liten grad Datatilsynets praksis ved vurderingen av adgangen til å gjenbruke personopplysninger.⁴⁰ På områder med lite praksis, slik som dette, vil imidlertid Datatilsynet og personvernemndas vurdering av hvordan regelverket skal forstås, likevel få en fremtredende rolle. Datatilsynet står i en særstilling fordi de må fatte avgjørelser og gi veiledning i tråd med de øvrige tilsynsorganene i EU og medlemsstatene,⁴¹ noe som underbygger tilsynsorganets relevans. Også andre EU og EFTA-staters tilsynsorganer og deres tolkninger og veiledninger vil være relevante.⁴²

³⁶ European Union (2016), punkt 11

³⁷ Blekastad og Hirst (2021) s. 30

³⁸ Ot.prp.nr. 49 (2004-2005) s. 146

³⁹ Jf. pol. § 57

⁴⁰ Jf. avsn. 44-46

⁴¹ Jf. GDPR kap. VII

⁴² Ibid. kap. VII

Et sentralt hensyn bak opprettelsen av GDPR er å sikre lik praksis innad i EU/EØS. Forordningen opprettet derfor et nytt EU-organ; *The European Data Protection Board (EDPB)*, på norsk omtalt om Personvernrådet, som blant annet har i oppgave å utarbeide veiledere og retningslinjer på området. Personvernrådet er etterkommeren til arbeidsgruppen som etter personverndirektivet ble omtalt som Artikkel 29-gruppen. Personvernrådet har stilt seg bak og anerkjent en rekke uttalelser og veiledere fra Artikkel 29-gruppen der utvalget hadde rettet seg etter kommende regelverk (GDPR)⁴³, og disse uttalelsene vil derfor fortsatt ha høy relevans. En viktig uttalelse for denne oppgaven er Artikkel 29-gruppens uttalelse om behandling av personopplysninger på arbeidsplassen.⁴⁴ Uttalelsen er ikke godkjent av Personvernrådet, fordi den ikke i sin helhet ble ansett som GDPR relevant, og vil derfor ha lavere rettskildemessig verdi enn Personvernrådets godkjente uttalelser. Personvernrådet har imidlertid ikke kommet med en egen veileder på dette området, og de grunnleggende likhetene mellom DPD og GDPR tilsier at uttalelsen fortsatt kan benyttes for å tolke regelverket. I nyere teori er det også henvist til uttalelsen med begrunnelse i at den kan gi en nyttig og praktisk veiledning for hvordan GDPR skal forstås på arbeidslivets område.⁴⁵ Også det danske datatilsynet henviser til uttalelsen.⁴⁶ For å besvare problemstillingen bruker jeg også uttalelser fra Artikkel 29-gruppens veileder om formålsbegrensing⁴⁷ og om berettiget interesse.⁴⁸ Disse er heller ikke godkjent av EDPB, men rådet har henvist til uttalelsene i en nyere veileder,⁴⁹ noe som gjør at den likevel får en viss rettskildemessig vekt på området.

1.5 Veien videre

For å drøfte problemstillingene som reises i denne oppgaven vil jeg i del 2 redegjøre for sentrale begreper som er nødvendig for å forstå regelverkene. Rekkevidden av arbeidsgivers styringsrett vil bero både på arbeidsretsreglene spesielt og det generelle personvernregelverket. For å avgjøre arbeidsgivers adgang til å iverksette styringstiltak vil jeg derfor i del 3 ta for meg arbeidsretsreglene, før jeg i del 4 vurderer arbeidsgivers adgang til å behandle personopplysningene som fremkommer av tiltakene etter personvernregelverket. Etter denne gjennomgangen vil jeg i del 5 sammenligne regelsettene, og drøfte hvordan de skal forsås i lys av hverandre, hvordan de sammen påvirker rekkevidden av arbeidsgivers

⁴³ Endorsment 1/2018

⁴⁴ A29-WP249

⁴⁵ Blekastad og Hirst (2021) s. 25

⁴⁶ Datatilsynet DK (u.å.)

⁴⁷ A29-WP203

⁴⁸ A29-WP217

⁴⁹ Guidelines 2/2019

styringsrett ved behandling av de ansattes personopplysninger, og hvorvidt arbeidstaker har tilstrekkelig vern også for styringstiltak med kontrollpotensial. Utfordringer og mulige løsninger med regelverkene i dette krysningsfeltet drøftes avslutningsvis i del 6.

2. Begreper og sentrale bestemmelser

2.1 Generelt

De relevante bestemmelsene i arbeidsmiljøloven knytter seg til begrepene "arbeidstaker", "arbeidsgiver" og "virksomhet" og gjelder for tiltak som anses som "kontrolltiltak".⁵⁰ For reglene i personvernregelverket er det begrepene "den registrerte" og "behandlingsansvarlig" som er aktuelle, og bestemmelsene kommer til anvendelse dersom det er snakk om "behandling av personopplysninger".⁵¹

De to sentrale bestemmelsene i oppgaven er arbeidsmiljøloven § 9-1 første ledd og GDPR artikkel 6 nr. 1 bokstav f:

"Arbeidsgiver kan bare iverksette kontrolltiltak overfor arbeidstaker når tiltaket har saklig grunn i virksomhetens forhold og det ikke innebærer en uforholdsmessig belastning for arbeidstakeren."(Arbeidsmiljøloven § 9-1 (1))

"Behandlingen [av personopplysninger] er bare lovlig dersom [...] følgende vilkår er oppfylt: behandlingen er nødvendig for formål knytte til de berettigede interessene som forfølges av den behandlingsansvarlig eller en tredjepart, med mindre den registrertes interesser eller grunnleggende rettigheter og friheter går foran og krever vern av personopplysninger [...]" (GDPR artikkel 6 nr. 1 bokstav f)

2.2 Arbeidstaker, arbeidsgiver og virksomhet

Begrepet "arbeidstaker" er nærmere definert i arbeidsmiljøloven § 1-8 (1), som "enhver som utfører arbeid i en annens tjeneste". Bestemmelsen tilsier at det må være tale om et avhengighetsforhold mellom arbeidstaker og arbeidsgiver, og forarbeidene viser til at det vil være av betydning om forholdet "reelt sett har karakter av et ansettelsesforhold".⁵²

Arbeidsgiver er definert i § 1-8 (2) som "enhver som har ansatt arbeidstaker for å utføre arbeid i sin tjeneste." Loven bygger på et funksjonelt arbeidsgiverbegrep og forarbeidene viser til at det skal "legges vekt på hvem som i praksis har opptrådt som arbeidsgiver og som

⁵⁰ Jf. Aml. §§ 9-1 (1) og 9-2

⁵¹ Jf. GDPR artikkel 2 nr. 1, jf. art. 4 nr. 1 og nr. 7.

⁵² Ot.prp.nr. 49 (2004-2005) s. 73

har utøvet arbeidsgiverfunksjoner"⁵³ I en personvernrettslig sammenheng vil det være viktig å stadfeste hvem som er arbeidsgiver fordi det i virksomheter vil være arbeidsgiveren som har ansvaret for å holde seg innenfor rammene for styringsretten, arbeidsmiljøloven og for at personvernet er ivaretatt etter reglene i GDPR.⁵⁴

Virksomhetsbegrepet angir rammen for de rettigheter og plikter som følger med et arbeidsforhold.⁵⁵ Begrepet er ikke nærmere definert i arbeidsmiljøloven, men det fremgår av forarbeidene at uttrykket anvendes som en betegnelse på "de driftsmessige aktiviteter som ledes av arbeidsgiver innen en organisatorisk ramme",⁵⁶ og at den nedre grense er det man kan betegne som en ordnet bedrift, hvor både virksomhetens varighet og betydning vil kunne gi veiledning.⁵⁷

2.3 Kontroll og overvåkning

Arbeidsmiljøloven definerer ikke begrepet "kontrolltiltak", det fremgår imidlertid av forarbeidene at begrepet representerer et vidt spekter av tiltak hvor det oppgitte formålet med tiltaket vil være av betydning, slik som teknologiske, økonomiske eller sikkerhetsmessige formål.⁵⁸ Arbeidsmiljøloven kapittel 9 regulerer både adgangen til kontroll- og overvåkningstiltak. Kontrolltiltak er i teorien beskrevet som forbigående episode, mens overvåkning er noe som foregår rutinemessig.⁵⁹

Et kontrolltiltak kan både være fysisk, slik som veskekontroll og rusmiddeltesting, eller det kan være et teknologisk tiltak, slik som kameraovervåkning, tilgangskontroll, GPS-sporing og datalogging.⁶⁰ Hvorvidt et tiltak er et kontrolltiltak vil derfor bero på en konkret vurdering. Dagens teknologi innebærer at det kan være vanskelig å skille mellom kontroll- og overvåkningstiltak, og tiltak som gir ansatte muligheter til smartere og mer effektiv jobbing. Mange arbeidsgivere er heller ikke klar over hva som utgjør et kontrolltiltak.⁶¹ I denne oppgaven vil fokuset ligge på de tiltak som ved innføringen ikke har som formål å kontrollere arbeidstakerne, men som på grunn av tiltakets art har et kontrollpotensial. Grensen mellom styringsrett og kontrolltiltak vil derfor være av betydning for vurderingen av rekkevidden av

⁵³ Ot.prp.nr. 49 (2004-2005) s. 76

⁵⁴ Jf. GDPR art. 5 nr. 2

⁵⁵ Jakhelln mfl. (2017) s. 78

⁵⁶ NOU 1996: 6 s. 108

⁵⁷ Ot.prp.nr. 31 (1935) s. 7 og Ot.prp.nr. 8 (1956) s. 57

⁵⁸ Ot.prp.nr. 49 (2004-2005) s. 147

⁵⁹ Tranvik, (2013) s. 21.

⁶⁰ Blekastad og Hirst (2021) s. 237

⁶¹ Deloitte (2022) s. 3

arbeidsgivers styringsrett. Det vil derfor i denne sammenheng være relevant å se hen til den nedre grensen for kontrolltiltak, noe jeg skal gå nærmere inn på i punkt 3.3.3.

2.4 Behandlingsansvarlig og den registrerte

GDPR artikkel 4 nr. 7 definerer behandlingsansvarlig som "en fysisk eller juridisk person, en offentlig myndighet, en institusjon eller ethvert annet organ som alene eller sammen med andre bestemmer formålet med behandlingen av personopplysninger og hvilke midler som skal benyttes [...]", med andre ord den som bestemmer "hvorfor" og "hvordan". I et arbeidsforhold vil det være arbeidsgiver som er den behandlingsansvarlige.

Videre er det "den registrerte" som har krav på vern av sine personopplysninger. GDPR definerer ikke begrepet, men det er naturlig å se uttrykket i sammenheng med definisjonen av "personopplysninger" i artikkel 4 nr. 1 som viser til "en identifisert eller identifiserbar fysisk person", med andre ord den det behandles personopplysninger om. I denne sammenheng vil den registrerte være arbeidstaker.

2.5 Personvern og personopplysning

Personvernkommissjonen⁶² skiller mellom "personvern" og "personopplysningsvern".

Personopplysningsvern er av Personvernkommissjonen omtalt som regler og standarder for behandling av personopplysninger, hvor hovedformålet er å sikre individer oversikt og kontroll over opplysninger om dem selv.⁶³ Personvern og retten til privatliv handler om "retten til å beskytte individets identitet og retten til å være anonym".⁶⁴

Personopplysningsvern og personvern henger imidlertid tett sammen, og kommissjonen har uttalt at tilfredsstillende personopplysningsvern gjerne er en forutsetning for godt personvern, og omvendt.⁶⁵ Bruk av stadig mer og nyere former for IKT-systemer i arbeidslivet, innebærer at den sterke koblingen mellom personvern med vekt på privatliv (personvern) og personvern med vekt på opplysninger (personopplysningsvern) henger tettere sammen.⁶⁶ For å besvare problemstillingen er det følgelig ikke hensiktsmessig å sondre mellom personvern og personopplysningsvern, og jeg vil derfor bruke "personvern" som felles betegnelse for begge begrepene.

⁶² Kommissjon nedsatt av regjeringen for å kartlegge den samlede situasjonen for personvern i Norge jf. Regjeringen (2020)

⁶³ NOU 2009:1 s. 32, sml. "right to protection of personal data" i Pakten artikkel 8

⁶⁴ Ibid. s. 34, sml. "right to respect for private life" etter Pakten artikkel 7

⁶⁵ Ibid. s. 32

⁶⁶ Bråten (2013) s. 14

GDPR artikkel 4 nr. 1 definerer videre "personopplysning" som "enhver opplysning om en identifisert eller identifiserbar fysisk person". Vilåret "enhver opplysning" favner vidt og omfatter all tenkelig informasjon, både objektive opplysninger slik som navn og alder, og subjektive opplysninger slik som oppfatninger og meninger.⁶⁷ Videre må opplysningen knytte seg til en fysisk person, altså et enkeltindivid, og omfatter både direkte og indirekte informasjon.⁶⁸

En person vil anses identifisert dersom vedkommende kan pekes ut i en gruppe. For identifiserbarhetskriteriet vil det avgjørende være om opplysninger på et eller annet tidspunkt kan sammenkobles slik at vedkommende blir identifisert. I rettspraksis og teori er IP-adresser med tilhørende register ansett som identifiserbare opplysninger.⁶⁹ Dette tilsier at det skal lite til før en personopplysning er å anse som identifiserbar. At opplysningene fremstår som anonyme eller pseudonymiserte er ikke tilstrekkelig dersom det er mulig å finne ut av hvem opplysningene knytter seg til. Ny teknologi gjør det også stadig vanskeligere å unngå koblinger mellom informasjon og person, og begrepet favner derfor vidt. Tiltak gjennom IKT-baserte systemer innebærer gjerne opplysninger om den ansattes identitet, plassering, utførelse av arbeid og tidsfastsettelse. Kundekommunikasjon er følgelig personopplysninger om de ansatte.

2.6 Behandling av personopplysninger

For at GDPR skal komme til anvendelse må det dreie seg om "behandling" av personopplysninger. Vilåret er i GDPR artikkel 4 nr. 2 definert som "enhver operasjon eller rekke av operasjoner som gjøres med personopplysninger" slik som "innsamling, registrering, organisering, strukturering, lagring, tilpasning eller endring, gjenfinning, konsultering, bruk, utlevering ved overføring, spredning eller alle andre former for tilgjengeliggjøring". Vilåret omfatter med andre ord all tenkelig befatning med opplysningene. Alle nevnte styringssystemer i oppgaven innebærer lagring av personopplysninger, noe som gjør at GDPR kommer til anvendelse.

⁶⁷ Skullerud mfl. (2019) s. 151.

⁶⁸ Ibid. s. 151

⁶⁹ Sak 585/14 og Skullerud mfl. (2019) s. 152

3. Arbeidsgivers rettslige rammer for styring og kontroll

3.1 Generelt

Arbeidsforhold kjennetegnes ved at det foreligger en skjevhet i maktforholdet mellom arbeidstaker og arbeidsgiver. Skjevheten har gjennom særlig lovregler, tariffavtaler og rettspraksis blitt mer balansert, og på den måten styrket arbeidstakers posisjon. De viktigste arbeidsrettslige reglene for problemstillingen denne oppgaven reiser finner en i arbeidsmiljøloven, herunder reglene for arbeidsmiljø og kontrolltiltak, samt den ulovfestede styringsretten.

3.2 Arbeidsmiljø

Et overordnet mål etter arbeidsmiljøloven § 1-1 er å sikre arbeidstaker et tilstrekkelig godt arbeidsmiljø, og bestemmelsen lister opp en rekke forhold som må være innfridd. Kravene til arbeidsmiljøet er videre nærmere regulert i lovens kapittel 4. Ved vurderingen av rekkevidden av arbeidsgivers styringsrett i et personvernperspektiv vil reglene om det psykososiale arbeidsmiljøet være særlig relevante. Kravene til det psykososiale arbeidsmiljøet er lovfestet i arbeidsmiljøloven §§ 4-1 til 4-3, og det fremgår blant annet av § 4-1 (1) 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 standarden for sikkerhet, helse og arbeidsmiljø "skal til enhver tid utvikles og forbedres i samsvar med utviklingen i samfunnet". For å vurdere hvilke krav som kan stilles til arbeidsmiljøet må det foretas en helhetsvurdering av alle faktorer som kan innvirke på arbeidsmiljøet, og ses hen til hvilken generell norm som gjelder for arbeidsmiljøet på det aktuelle tidspunktet.

Styringssystemer som generer store mengder av ansattes personopplysninger, vil kunne ha negative innvirkninger på arbeidstakernes psykososiale arbeidsmiljø.⁷⁰ Kravet til forsvarlig arbeidsmiljø vil derfor sette skranker for rekkevidden av arbeidsgivers styringsrett ved behandling av personopplysninger.

3.3 Arbeidsgivers styringsrett

3.3.1 Den ulovfestede styringsretten

For å sikre effektiv styring og drift av en virksomhet vil arbeidsgiver i en rekke situasjoner ha behov for å ta i bruk ulike former for tiltak overfor sine ansatte, og arbeidsgiver har en slik

⁷⁰ Deloitte (2022) s. 19

rett etter den ulovfestede styringsretten.⁷¹ Det er imidlertid klart at arbeidsgivers tiltak etter styringsretten i tilfeller kan medføre helt eller delvis store inngrep eller integritetskrenkninger overfor de ansatte. Det har derfor vært nødvendig å begrense styringsretten gjennom lovgivning, tariffavtaler, individuelle arbeidsavtaler, rettspraksis og krav til saklighet.⁷² Styringsretten er derfor gjerne omtalt som en restkompetanse.⁷³ Utviklingen går også klart i retning av ytterligere begrensninger i styringsretten.⁷⁴ Dette har sammenheng med at den teknologiske utviklingen har muliggjort langt flere styringstiltak enn tidligere.⁷⁵

Arbeidsmiljølovens kapittel 9 og dets regler om arbeidsgivers adgang til å iverksette ulike kontrolltiltak er, i tillegg til personvernregelverket, den viktigste begrensningen i styringsretten.

Det ulovfestede saklighetskravet vil også begrense arbeidsgivers styringsrett.⁷⁶ Kravet innebærer at beslutninger må fattes basert på forsvarlig grunnlag, ikke være vilkårlig eller bygge på utenforliggende hensyn.⁷⁷ I et arbeidsforhold vil saklighetskravet være særlig aktuelt med tanke på ubalansen i maktforholdet. Saklighetskravet innebærer imidlertid ikke en forholdsmessighetsvurdering og setter følgelig ingen skranker for den samlede mengden tiltak som iverksettes på en arbeidsplass.

Saklighetskravet ved utføring av styringsretten kan utledes av den ulovfestede lojalitetsplikten i kontraktsforhold.⁷⁸ Den ulovfestede lojalitetsforpliktelsen innebærer at partene til en viss grad har en plikt til å ta rimelig hensyn til og ivareta den andre partens interesser.

Lojalitetsplikten gjelder først og fremst for de tilfeller hvor den andre part ikke kan forvente å ivareta egne interesser.⁷⁹ Arbeidstakers lojalitetsplikter er viet mer oppmerksomhet enn arbeidsgivers, men det er klart at også arbeidsgiver har en lojalitetsplikt overfor arbeidstakere.⁸⁰ I arbeidsforhold får lojalitetsplikten en særlig sentral betydning på grunn av viktigheten av tillit mellom partene. Arbeidsgivers plikt til å sikre et forsvarlig arbeidsmiljø etter arbeidsmiljøloven § 1-1 og kapittel 4 kan også betraktes som en lojalitetsforpliktelse.⁸¹ Arbeidsmiljøet kan som nevnt påvirkes av den samlede mengden av tiltak som iverksettes på en arbeidsplass. Dette gjør at lojalitetsplikten i tillegg til saklighetskravet og kravet til

⁷¹ Styringsretten bygger på sedvanerett med utgangspunkt i Verkstedoverenskomsten av 1907

⁷² Saklighetskravet er ulovfestet og kommer blant annet til uttrykk i Rt. 2001 s. 418 (Kårstø)

⁷³ Rt. 2001 s. 418 (Kårstø)

⁷⁴ Jakhelln (2006) pkt. 1.3.1

⁷⁵ Blekastad og Hirst (2021) s. 235

⁷⁶ Rt. 2001 s. 418 (Kårstø) og Skjønberg og Hognestad (2014) s. 266

⁷⁷ Rt. 2001 s. 418 (Kårstø)

⁷⁸ Nazarian (2007) s. 349

⁷⁹ Ibid. s. 29

⁸⁰ Ibid. s. 348

⁸¹ Ibid. s. 349

arbeidsmiljø, vil påvirke rekkevidden av arbeidsgivers styringsrett ved behandling av ansattes personopplysninger, uavhengig av om det er tale om et kontrolltiltak eller ikke.

3.3.2 Vilkår for kontrolltiltak

For å vurdere om arbeidsgivers rettsstilling har et tilstrekkelig vern for styringstiltak med kontrollpotensial vil det være hensiktsmessig å se hen til hvilket vern reglene for kontrolltiltak gir. Arbeidsgivers adgang til å iverksette kontrolltiltak overfor arbeidstaker er regulert i arbeidsmiljøloven § 9-1 (1), og kan utledes av styringsretten. Her fremgår det at arbeidsgiver "bare" kan iverksette "kontrolltiltak" overfor arbeidstaker når tiltaket har "saklig grunn i virksomhetens forhold" og det ikke innebærer en "uforholdsmessig belastning for arbeidstaker". Vilkåret "bare" innebærer at bestemmelsen begrenser hvilke kontrolltiltak som kan iverksettes.

For det første må tiltaket ha "saklig grunn i virksomhetens forhold". At tiltaket må være saklig vil ha betydning for hvilke formål som er legitime, og har en side mot det generelle saklighetskravet på arbeidsrettens område.⁸² Saklighetskravet etter § 9-1 innebærer imidlertid at formålet med kontrolltiltaket må være saklig begrunnet i virksomheten og at tiltaket må være saklig begrunnet i forhold til den enkelte arbeidstaker.⁸³ Det er altså ikke tilstrekkelig at formålet i sin alminnelighet kan anses som saklig, slik som samfunnsmessige mål.⁸⁴ Videre innebærer saklighetskravet også et krav om at tiltaket er nødvendig og egnet for å oppnå formålet med det konkrete tiltaket.⁸⁵ I LB-2007-121782 (Billakking AS) ble innsyn i en ansatts tidsregistrering ikke ansett "egnet til å trekke konklusjoner om når [arbeidstaker] hadde vært på jobb". Dette fordi vedkommende også utførte oppgaver som ikke krevde tidsregistrering.

Etter § 9-1 må kontrolltiltaket heller ikke innebære en "uforholdsmessig belastning for arbeidstaker". Forholdsmessighetskravet innebærer at forholdet mellom hva arbeidsgiver oppnår med tiltaket, må avveies mot den belastningen arbeidstaker utsettes for med tiltaket, noe som betyr at jo mer inngripende tiltaket er overfor arbeidstakeren, jo mer berettiget må interessen arbeidsgiver har i å iverksette tiltaket være. Dersom kontrolltiltaket innebærer ikke ubetydelige inngrep i ansattes personlige integritet, verdighet, privatlivets fred, legemets ukrenkelighet eller lignende, vil forholdsmessighetsvurderingen som et utgangspunkt bare

⁸² Se punkt. 3.3

⁸³ Jakhell mfl. (2017) s. 448

⁸⁴ NOU 2004:5 s. 433

⁸⁵ Jf. bla. LB-2007-121782 (Billakking AS)

unntaksvis være oppfylt. For de mer tradisjonelle kontrolltiltak slik som tidsregistrering, adgangskontroll, produksjons- og resultatkontroll, vil forholdsmessighetsvurderingen lettere gå klar i arbeidsgivers favør.⁸⁶ Det fremgår av forarbeidene at forholdsmessighetsvurderingen også innebærer at alle kontrolltiltakene skal vurderes samlet, og peker på at selv om ett kontrolltiltak isolert sett vil være saklig og forholdsmessig, kan det tenkes at summen av kontrolltiltak overskrider tålegrensen for arbeidstakernes arbeidsmiljø.⁸⁷

Lagring av kundekommunikasjon, samt de andre nevnte IKT-baserte styringssystemene, innebærer tiltak som samler inn store mengder personopplysninger om de ansatte, og som derfor kan ha negativ innvirkning på det psykososiale arbeidsmiljøet,⁸⁸ fordi det blant annet kan føre til at ansatte føler seg overvåket.⁸⁹ For å ivareta kravet til arbeidsmiljø vil en vurdering av den samlede belastningen derfor være særlig relevant. Spørsmålet er hvordan denne vurderingen blir for tiltak som ikke er å anse som kontrolltiltak, noe jeg skal komme tilbake til i del 5.

3.3.3 Grensene for kontrolltiltak – omfattes IKT-baserte styringssystemer?

Spørsmålet om hvor omfattende arbeidsgivers tilgang til opplysninger om ansatte kan være før det representerer en integritetskrenkelse for arbeidstaker vil også avhenge av anvendelsesområdet for reglene om kontrolltiltak i arbeidsmiljøloven kapittel 9. I forlengelsen av dette blir det også et spørsmål om konsekvensene for arbeidstaker ved bruk av IKT-baserte styringssystemer tilsier at rekkevidden av arbeidsmiljølovens kapittel 9 må utvides. Reglene i arbeidsmiljøloven § 9-1 gjelder i den utstrekning tiltaket regnes som et "kontrolltiltak".⁹⁰ Av forarbeidene fremgår det at kontrolltiltak skal forstås vidt, og at den nedre avgrensingen av begrepet vil måtte skje gjennom utvikling, administrativ praksis og rettspraksis, hvor formålet med tiltaket og hvor inngripende tiltaket er for de ansatte vil være sentralt.⁹¹ Utviklingen av nye teknologiske verktøy gjør det vanskeligere å avgjøre hva som skiller et kontrolltiltak og andre styringstiltak. Kontrolltiltak er i dag også i større grad integrert i andre og mer komplekse teknologiske systemløsninger.⁹² I teorien er det tatt til orde for at avgrensing av om det foreligger et kontrolltiltak eller om det bare er tale om et styringstiltak, sjeldent vil være av stor rettslig betydning. Dette fordi et slikt tiltak neppe vil være særlig inngripende

⁸⁶ Ot.prp.nr. 49 (2004-2005) s. 145

⁸⁷ Ibid. s. 145

⁸⁸ Blekastad og Hirst (2021) s. 361

⁸⁹ Deloitte (2022) s. 21

⁹⁰ Se begrepsavklaring punkt 2, se også nærmere avgrensing i punkt 4.2.2 under.

⁹¹ NOU 2004:5 pkt 17.6.2.5, Ot.prp.nr. 49 (2004-2005) s. 147 og Skjønberg og Hognestad (2014) s. 266

⁹² Bråten (2013) s. 21 og Tranvik (2013) s. 312

overfor arbeidstaker, slik at en interesseavveining uansett vil gå i arbeidsgivers favør.⁹³

Departementet har også uttalt at det heller ikke synes viktig å trekke en slik nedre grense, fordi arbeidsgivers styringsrett uansett vil begrenses av alminnelige saklighetsnormer.⁹⁴

Hvorvidt det er et kontrolltiltak, vil imidlertid kunne få rettslig betydning for om saksbehandlingsreglene i arbeidsmiljøloven kap. 9 kommer til anvendelse og derfor om en må forholde seg til et forholdsmessighetskrav som setter skranke for den samlede belastningen på arbeidstakerne,⁹⁵ da et slikt vilkår ikke kommer like klart til uttrykk etter kravet til psykososialt arbeidsmiljø i arbeidsmiljøloven § 4-1 (1) eller GDPR. Hvorvidt tiltaket anses som kontrolltiltak, synes derfor å være av betydning for de ansattes rett til forsvarlig arbeidsmiljø og deres personvern. Dette innebærer at tidligere oppfatninger om ubetydeligheten av kontrolltiltaks nedre grense må utfordres.

I teorien er det tatt til orde for at tiltak som har kontrollpotensial også skal omfattes av definisjonen "kontrolltiltak" og reglene i arbeidsmiljøloven kapittel 9.⁹⁶ Teknologien kan effektivisere arbeidshverdagen, men en detaljert logging av bevegelser og handlinger vil kunne utgjøre et inngrep i de ansattes personvern og arbeidsmiljø, noe som gjør det viktig med forutberegnelighet for de ansatte. Manglende inkludering av tillitsvalgte og ansatte ved bruk av kontrolltiltak kan for eksempel føre til mindre forståelse blant de ansatte om hvorfor tiltakene iverksettes,⁹⁷ og de vil kunne føle seg mer overvåket.⁹⁸ Disse hensynene gjør seg også gjeldende for tiltak med kontrollpotensial, noe som tilsier at drøftingsplikten etter arbeidsmiljøloven § 9-2 også bør gjelde for slike styringstiltak.

Kontrollpotensialet ved bruk av IKT-baserte systemer synes å være nesten ubegrenset.⁹⁹

Dagens teknologi muliggjør kontroll av ansatte i langt større omfang enn tidligere, og innebærer at tiltak som ikke opprinnelig har kontroll som formål ofte også har et kontrollpotensial. Utviklingen kan tale for at grunnvilkåret "kontrolltiltak" må utvides til å også omfatte tiltak som har kontrollpotensial. Schartum viser til at det for kontrolltiltak alltid må angis formål, og spør seg om "kontrolltiltak må være styrt av ett eller flere kontrollformål for å kunne klassifiseres som kontrolltiltak", eller om det kan være nok at "tiltaket bare har et kontrollpotensial." Schartum konkluderer med at reglene for kontrolltiltak i arbeidsmiljøloven

⁹³ Jakhelln mfl. (2017). s. 447

⁹⁴ Ot.prp. nr. 49 (2004-2005) s. 147

⁹⁵ Jf. aml. § 9-1 (1), se pkt. 4.4.1

⁹⁶ Schartum (2013) s. 25-26

⁹⁷ Deloitte (2022) s. 6

⁹⁸ Ibid. s. 21

⁹⁹ Bråten (2016) s. 72

også omfatter tiltak med kontrollpotensial, men poengterer at denne konklusjonen er usikker og basert på reelle hensyn.¹⁰⁰

Vilkåret "kontroll" i § 9-1 tilsier imidlertid at det må være et tiltak som iverksetter noe kontrollerende overfor arbeidstakerne for å omfattes av regelverket, og at tiltak som ikke har slik hensikt ikke skal omfattes. En slik tolkning vil imidlertid kunne føre til at arbeidsgiver kan omgå regelverket ved å peke på at tiltaket har andre, ikke-kontrollerende, formål,¹⁰¹ ved for eksempel å oppgi opplæring som formål, men bruke informasjonen til å kartlegge arbeidstakernes prestasjoner. IKT-baserte systemer kan også gi arbeidsgiver avledet informasjon om forhold hos arbeidstaker som nødvendiggjør nærmere overvåkning. Det fremgår av arbeidsmiljølovens formålsbestemmelse § 1-1 bokstav a, at et av formålene er "å sikre et [forsvarlig] arbeidsmiljø". Dette tilsier at tiltak ansatte opplever som belastende bør betraktes som kontrolltiltak.

Formålet med reglene om kontrolltiltak er å unngå en uforholdsmessig belastning for arbeidstakerne i virksomheten, samt sikre at arbeidstakerne kan påvirke utformingen av tiltakene.¹⁰² De samme hensyn gjør seg også gjeldende for tiltak med kontrollpotensial, og trekker derfor i retning av at også slike tiltak må omfattes av reglene i arbeidsmiljøloven kapittel 9. På en annen side vil svært mange IKT-systemer ha kontrollpotensial, og dersom alle slike systemer må følge reglene i arbeidsmiljøloven kapittel 9 kan det hevdes at dette vil medføre et "unødvendig byråkrati", noe som departementet har uttalt at de ønsket å unngå.¹⁰³

IKT-baserte systemer som lagrer kundekommunikasjon, slik som CRM-systemer, vil gjerne ha opplæring og effektivisering som formål. Slike tiltak innebærer at de ansattes arbeidshverdag, herunder hva de foretar seg og når, i stor grad loggføres, og er derfor tiltak som kan brukes til å overvåke og kontrollere de ansatte. Undersøkelser viser også at tiltak som lagrer store mengder kommunikasjonen fører til at de ansatte føler seg overvåket og at de kvier seg i sin meningsutveksling,¹⁰⁴ noe som vil føles inngripende for arbeidstaker selv om det er tale om virksomhetsrelatert korrespondanse. Datatilsynet foretok i 2018 en konkret vurdering av lovligheten av Transaction Monitoring Remote (TMR) som også lagrer kundekommunikasjon i stor skala. Datatilsynet kom til at bruk av dette systemet utgjorde et

¹⁰⁰ Schartum (2013) s. 25

¹⁰¹ Blekastad og Hirst (2021) s. 239

¹⁰² Tranvik (2013) s. 16

¹⁰³ Schartum (2013) s. 26 og Ot.prp.nr. 49 (2004-2005) s. 147

¹⁰⁴ Deloitte (2022) s. 15-19

kontrolltiltak.¹⁰⁵ Formålet med bruken av systemet var imidlertid individuell kompetanseheving, noe som tilsier at en ikke fullt ut kan sammenligne systemet med CRM. Selv om CRM-systemer har kundedialog som hovedformål vil tiltaket også ha et kontrollpotensial, og viderebehandling av personopplysninger kan medføre kontroll av de ansatte. Loggingen kan gi avledet informasjon om hvilke arbeidstakere som fungerer og ikke, om de utfører jobben innenfor forventet arbeidstid og om de har lange pauser osv. Eksempelet er illustrerende for hvordan grensen mellom kontrolltiltak og tiltak for organisasjonsutvikling og produktivitetsforbedring kan være uklare, fordi formålene med innføring av IKT-systemer kan variere og være mange.¹⁰⁶

Den omfattende lagringen kan ha negativ innvirkning på de ansattes arbeidshverdag og arbeidsmiljø. Hvorvidt det er behov for å inkludere også tiltak med kontrollpotensial i arbeidsmiljøloven kapittel 9, eller om personvernet og arbeidsmiljøet er tilstrekkelig ivaretatt gjennom de øvrige bestemmelsene i arbeidsmiljøloven og personvernregelverket, må besvares etter en gjennomgang av relevante bestemmelser i GDPR.

4. Arbeidsgivers rettslige rammer for behandling av ansattes personopplysninger

4.1 Prinsipper for behandling av personopplysninger

Styringstiltak på arbeidsplassen innebærer i de fleste tilfeller behandling av de ansattes personopplysninger, og lovligheten av tiltakene reguleres derfor også av personvernregelverket. GDPR utgjør den viktigste rettskilden, hvor reglene for behandlingsgrunnlag i artikkel 6 vil være særlig relevant i dette tilfellet. Vurderingen i denne oppgaven er hvilke skranker GDPR setter for arbeidsgivers styringsrett, og hvorvidt hensynet til den registrertes personvern og arbeidsmiljø er tilstrekkelig ivaretatt også for tilfeller som ikke faller inn under reglene i arbeidsmiljølovens kapittel 9 om kontrolltiltak.

Innledningsvis er det hensiktsmessig å gjøre kort rede for innholdet i GDPR art. 5. Denne artikkelen stadfester sentrale prinsipper som gjelder for, og må overholdes, ved behandling av personopplysninger. Prinsippene legger derfor premisser for hva som utgjør lovlig behandling, og vil i tillegg være sentrale faktorer ved tolkning av forordningens øvrige bestemmelser.¹⁰⁷ Prinsippene vil på denne måten være med på å sette skranker for

¹⁰⁵ Datatilsynet (2018) s. 3

¹⁰⁶ Bråten (2019) s. 16-17

¹⁰⁷ Skullerud mfl. (2019) s. 171

behandlingen, og balansere den registrertes rettigheter. Prinsippene er nærmere spesifisert i de ulike bestemmelsene i forordningen. Jeg skal i det følgende gjøre rede for de prinsippene som gjør seg særlig aktuell for denne problemstillingen.

Det følger av art. 5 nr. 1, bokstav a, at personopplysninger skal behandles på en "lovlig, rettferdig og åpen måte" med hensyn til den registrerte. Prinsippet er nærmere spesifisert i reglene om lovlighet i artikkel 6 og åpenhet i artikkel 12 til 15. Kravet om rettferdighet innebærer at sammenhengen mellom innsamling av opplysninger og formålet de skal brukes til, ikke må fremstå som en urimelig belastning for den registrerte.¹⁰⁸ Det fremgår videre av fortalens punkt 39 at personopplysninger bare bør behandles dersom formålet med behandlingen ikke med rimelighet kan oppfylles på annen måte. Bestemmelsen gir uttrykk for en generell rimelighetsvurdering. Dette kan imidlertid neppe trekkes så langt som et krav om forholdsmessighet, men har en side mot kravet til saklighet etter arbeidsmiljøloven § 9-1, og vil derfor være med på å motvirke ubalanserte tiltak. Behandlingen må også være "åpen", eller med andre ord transparent. Dette innebærer at behandlingen skal være forståelig og forutsigbar for den registrerte.¹⁰⁹ Drøftingsplikten etter arbeidsmiljøloven § 9-2 for kontrolltiltak ivaretar langt på vei en slik åpenhet. Vurderingen blir hvordan GDPRs krav til åpenhet ivaretas for tiltak som ikke faller under definisjonen av kontrolltiltak.¹¹⁰

Det fremgår videre av artikkel 5 nr. 1, bokstav c, at personopplysninger skal være "adekvate, relevante og begrenset til det som er nødvendig for formålene de behandles for (dataminimering)". Bestemmelsen innebærer at opplysningene må ha en nær og naturlig sammenheng med behandlingsformålet og være egnet til å oppnå formålet. Prinsippet omtales gjerne som forbudet mot å behandle såkalt overskuddsinformasjon og innebærer at det ikke skal registreres flere opplysninger enn nødvendig.¹¹¹ Den stadig økende bruken av elektronisk kommunikasjon har i arbeidslivet gjort dataminimeringsprinsippet særlig aktuelt, og lovligheten av behandlingen må tolkes i lys av dataminimeringsprinsippet. Artikkel 29-gruppen fremhever også den utstrakte "over-innsamlingen" av data, for eksempel ved bruk av WiFi-sporing.¹¹² Prinsippet om dataminimering innebærer blant annet at ved lagring av kundekommunikasjon til opplæringsformål må mengden av informasjonen som lagres samsvare med formålet. Eksempelvis viste Datatilsynet i sin vurdering av bruk av TMR-

¹⁰⁸ Skullerud mfl. (2019) s. 172

¹⁰⁹ Ibid. s. 173

¹¹⁰ Nærmere drøftet i del 5.

¹¹¹ Skullerud mfl. (2019) s. 174

¹¹² A29-WP249 s. 10

systemer¹¹³ at lagring av 300 kundesamtaler i måneden ikke stod i forhold til det reelle behovet, da det ved hver måneds supporthendelser ble valgt ut fire til bruk i opplæring.¹¹⁴ For lagring av kundekommunikasjon i for eksempel CRM-systemer krever imidlertid formålet at det lagres store mengder data.

Et annet sentralt prinsipp i denne sammenhengen er formålsbegrensingsprinsippet som fremgår av artikkel 5, bokstav b. Her heter det at personopplysninger skal samles inn for "spesifikke, uttrykkelig angitte og berettigede formål og ikke viderebehandles på en måte som er uforenelig med disse formålene". Formålsbegrensingsprinsippet setter derfor skranker for hva opplysningene kan brukes til, og prinsippet er nærmere regulert i artikkel 6. nr. 4. Jeg kommer nærmere inn på innholdet og betydningen prinsippet har i denne sammenheng i punkt 4.4.

4.2 Behandlingsgrunnlag – artikkel 6

4.2.1 Oversikt

All behandling av personopplysninger, også i et arbeidsforhold, må oppfylle minst ett av de rettslige behandlingsgrunnlagene i forordningens artikkel 6 bokstav a til f. I arbeidsforhold er imidlertid ikke alle behandlingsgrunnlagene i artikkel 6 like relevante.¹¹⁵ Artikkel 29-gruppen fremhever at det særlig er behandlingsgrunnlagene samtykke, avtale, rettslig forpliktelse og berettiget interesse som er relevante.¹¹⁶ For IKT-verktøy knyttet til lagring av kundekommunikasjon og andre former for IKT-baserte systemer vil det særlig være behandlingsgrunnlaget *samtykke* etter bokstav a, og *berettiget interesse* etter bokstav f, som er relevante og som derfor behandles i det følgende.

4.2.2 Samtykke som behandlingsgrunnlag

Det følger av artikkel 6 nr. 1 bokstav a, at behandling av personopplysninger er lovlig dersom "den registrerte har samtykket til behandling av sine personopplysninger for ett eller flere spesifikke formål". Samtykket må altså knytte seg til et angitt formål med behandlingen. Hva som ligger i kravet til "samtykke" er nærmere definert i artikkel 4 nr. 11 som viser til at lovlig samtykke må være frivillig, spesifisert, informert og det må foreligge en utvetydig viljesytring. Her er det også hensiktsmessig å bemerke at man ikke kan samtykke seg bort fra

¹¹³ Se nærmere punkt 3.3.3

¹¹⁴ Datatilsynet (2018) s. 10

¹¹⁵ A29-WP249 s. 6 - 7

¹¹⁶ Ibid.

de reglene som fremgår i GDPR og samtykke er ikke annet enn et rettslig grunnlag for behandling av personopplysninger.¹¹⁷

Samtykke vil både ivareta den registrertes selvbestemmelsesrett¹¹⁸ og forutberegnelighet. Datatilsynet fremholder blant annet at samtykke generelt er hovedregelen ved lydopptak.¹¹⁹ Personvernrådet peker imidlertid på en rekke utfordringer knyttet til samtykke på arbeidsplassen og viser til at "[f]or the majority of such data processing at work, the lawful basis cannot and should not be the consent of the employees [...] due to the nature of the relationship between employer and employee".¹²⁰ Samtykke er av tilsynsorganer med andre ord ikke ansett som tilstrekkelig behandlingsgrunnlag for arbeidsgivers behandling av ansattes personopplysninger.¹²¹

I teorien er bildet mer nyansert og Schartum viser til at en må foreta en konkret vurdering.¹²² Det kan tenkes situasjoner hvor samtykke er tilstrekkelig også på arbeidsplassen, slik som bruk av privat mobiltelefon til tidsregistrering dersom en har et fullgodt alternativ i bruk av jobb-PC, og samtykke til bilde på intranettet.¹²³ For problemstillingene som reises i denne oppgaven vil det imidlertid ikke foreligge slike fullgode alternativer, og samtykke er derfor ikke et egnet behandlingsgrunnlag for nevnte IKT-baserte styringssystemer.

4.2.3 Berettiget interesse som behandlingsgrunnlag

For IKT-baserte styringssystemer på arbeidsplassen vil behandlingsgrunnlaget i de fleste tilfeller måtte søkes i noe annet enn samtykke. Lagring av datalogger kan for eksempel i visse tilfeller være lovpålagt.¹²⁴ De IKT-baserte styringssystemene som denne oppgaven tar for seg vil imidlertid måtte forankres i behandlingsgrunnlaget *berettiget interesse* i artikkel 6, bokstav f. Vurderingen her blir rekkevidden av arbeidsgivers adgang til å anvende "berettiget interesse" som behandlingsgrunnlag overfor de ansatte, særlig med hensyn til det ujevne styrkeforholdet mellom partene.

Det fremgår av artikkel 6 nr. 1, bokstav f, at behandling av personopplysninger er lovlig dersom behandlingen er "nødvendig" for at den behandlingsansvarlige skal kunne ivareta en

¹¹⁷ Justis- og beredskapsdepartementet (2017)

¹¹⁸ Sml. aml. § 4-2

¹¹⁹ Datatilsynet (2020b)

¹²⁰ A29-WP249 s. 14

¹²¹ Dette er også slått fast av Datatilsynet (2020b)

¹²² Schartum (2020) s. 121

¹²³ Blekastad og Hirst (2021) s. 61

¹²⁴ Eks: Lov 19. november 2004 nr. 73 om bokføring og Forskrift 14. mai 2013 nr. 484 om lagringsplikt for bestemte data og om tilrettelegging av disse data

"berettiget interesse" og hensynet til den registrertes "interesser eller grunnleggende rettigheter og friheter" ikke overstiger denne interessen. For at behandling av personopplysninger gjennom IKT-baserte styringssystemer skal være lovlig må disse tre vilkårene være innfridd.

Berettiget interesse

Det første vilkåret er at arbeidsgiver må ha en "berettiget interesse", med andre ord må arbeidsgiver oppnå en fordel med behandlingen.¹²⁵ Interessens art kan variere, og arbeidsgivers behov for å effektivisere og sikre virksomheten vil være eksempel på en slik interesse. Det irske Datatilsynet viser også til kommersielle, individuelle og bredere samfunnsmessige interesser som eksempler.¹²⁶ Videre må også interessen være "berettiget", noe som innebærer at den må være aktuell, legitim, ikke for vag og spekulativ og akseptabel ut fra andre gjeldende lover og regler.¹²⁷ En interesse vil neppe anses berettiget dersom den ikke er saklig, og vilkåret henger derfor sammen med saklighetskravet arbeidsgiver må forholde seg til ved iverksettelse av tiltak på arbeidsplassen.¹²⁸ Ved spørsmål om kundekommunikasjon vil gjerne tiltak for å sikre effektivitet og konkurransedyktighet isolert sett anses saklig og berettiget.

Nødvendig

Videre må behandlingen også være nødvendig for å ivareta den berettigede interessen. I dette ligger det et krav om sammenheng mellom behandlingen og den interessen som søkes ivaretatt.¹²⁹ Personvernrådet har uttalt at nødvendighetsbegrepet i EU-retten skal avspeile målsettingene i personvernregelverket.¹³⁰ Uttalelsene knytter seg til nødvendighetsvilkåret etter artikkel 6 bokstav b, men må gjelde tilsvarende også for nødvendighetsvilkåret ellers i artikkel 6.¹³¹

At nødvendighetsvurderingen skal avspeile målsettingene i GDPR innebærer at den grunnleggende retten til personvern og beskyttelse av personopplysninger, hvor prinsippene i artikkel 5 står sentralt,¹³² vil være av betydning for vurderingen.

Dataminimeringsprinsippet¹³³ medfører for eksempel at lagring av overskuddsinformasjon

¹²⁵ A29-WP217 s. 24

¹²⁶ Data Protection Commission (2019) s. 22

¹²⁷ Blekastad og Hirst (2021) s. 263

¹²⁸ Se punkt. 3.3

¹²⁹ Blekastad og Hirst (2021) s. 263

¹³⁰ Guidelines 2/2019 s. 8

¹³¹ Blekastad og Hirst (2021) s. 264

¹³² Guidelins 2/2019 s. 8

¹³³ GDPR art. 5 nr. 1 bokstav c, nærmere omtalt i punkt 4.1

ikke vil anses nødvendig. Prinsippet om rettferdighet¹³⁴ innebærer på sin side at det må foreligge en rimelig sammenheng mellom innsamlingen og personvernkonsekvensene. Behandling av virksomhetsrelatert korrespondanse vil lettere anses rimelig og rettferdig enn behandling av privat korrespondanse,¹³⁵ noe som innebærer at terskelen for nødvendighetskravet vil påvirkes av hvilke typer opplysninger det er tale om. Kundekommunikasjon innebærer lagring av virksomhetsrelatert korrespondanse, noe som gjør at terskelen for slike tilfeller ikke vil være særlig høy.

Nødvendighetskravet innebærer også at behandling av personopplysninger ikke kan anses nødvendig dersom formålet kunne blitt oppnådd med andre realistiske, mindre inngripende alternativer.¹³⁶ EU-domstolen uttalte i sak C-212/13 (Rynes) at uttrykket innebærer et strengt krav, men ikke et krav om at det er umulig å oppnå på annen måte.¹³⁷ I teorien er det vist til at det i praksis innebærer at vilkåret er oppfylt dersom andre alternativer er veldig vanskelig å gjennomføre.¹³⁸ Artikkel 29-gruppen har i denne sammenheng uttalt at ved anvendelse av dette behandlingsgrunnlaget bør behandlingen være underlagt ytterligere garantier og tiltak for å beskytte den registrertes interesser.¹³⁹ Denne uttalelsen kan også tas til inntekt for at det foreligger en høy terskel. For mange virksomheter vil lagring av kundekommunikasjon også være egnet til å oppnå formålet med behandlingen, som er økonomisk gevinst gjennom effektivitet og fornøyde kunder, noe som tilsier at nødvendighetsvilkåret er oppfylt.

Interesseavveining

Behandlingsgrunnlaget innebærer også en interesseavveining av den registrertes grunnleggende rettigheter, slik som menneskerettighetene generelt og interessen i å verne egne personopplysninger mer spesielt. Disse interessene må veies mot den dataansvarliges berettigede interesser, og har derfor en side mot forholdsmessighetsvurderingen etter arbeidsmiljøloven § 9-1 (1). Interesseavveiningen må være konkret og innebærer en vurdering av intensiteten i behandlingen og den registrertes rimelige forventinger.¹⁴⁰ Negativ innvirkning vil her både være fysiske og følelsesmessige innvirkninger, slik som ubehag over å føle seg overvåket eller å føle at en mister kontrollen over egne personopplysninger.¹⁴¹ Jo

¹³⁴ GDPR art. 5 nr. 1 bokstav a, nærmere omtalt i punkt 4.1

¹³⁵ Datatilsynet (2022b)

¹³⁶ Guidelines 2/2019 s. 8

¹³⁷ Schartum (2020) s. 126 og Guidelines 3/2019 s. 10 "strictly necessary"

¹³⁸ Schartum (2020) s. 126

¹³⁹ A29-WP203 s. 17

¹⁴⁰ Guidelines 3/2019 s. 12

¹⁴¹ Blekastad og Hirst (2021) s. 267

mer inngripende det er for den ansatte, jo større berettiget interesse må arbeidsgiver ha i å behandle personopplysningene.

Personvernrådet har i sin veiledning om bruk av videoutstyr til behandling av personopplysninger uttalt seg om hvordan "berettiget interesse" skal forstås. EU har ikke et eget regelverk for videoovervåking i arbeidslivet slik vi har i Norge¹⁴², noe som gjør at det som står i veilederen kan anvendes generelt om vilkåret "berettiget interesse". Hva gjelder intensitet viser EDPB til at en må se hen til type opplysning, antallet personer som berøres, den pågående situasjonen, de registrertes faktiske interesser, alternative midler, samt behandlingens art og omfang.¹⁴³ Behandlingsansvarlig må altså se på hvor mye informasjon som lagres ved interesseavveilingen. Datatilsynet har også i forbindelse med nødvendighets- og interesseavveilingen pekt på omfanget av lagringen.¹⁴⁴ At en må se hen til den pågående situasjonen og omfanget kan også tas til inntekt for at man må se hen til hele bildet, herunder den samlede belastningen den registrerte utsettes for, da analyse av store mengder data om en person kan være like krenkende som analyse av innholdsdata.¹⁴⁵ Uttalelsene er imidlertid ikke klare på at den ansvarlige må ta hensyn til den samlede belastningen for tiltak som behandler ansattes personopplysninger, slik arbeidsgiver må etter arbeidsmiljøloven § 9-1 hva gjelder arbeidsmiljø.

En mulig forklaring på disse ulikhetene kan finnes i formålet bak reglene. Formålet bak reglene i personvernregelverket er vern av individers personlige integritet og egne opplysninger, og ikke arbeidsmiljø. Det er imidlertid heller ikke uproblematisk at det lagres store mengder opplysninger om individer i et personvernperspektiv. At en ved interesseavveilingen må ta stilling til den registrertes grunnleggende rettigheter tilsier imidlertid at en bør se hen til den samlede mengden personopplysninger som generes om vedkommende.

Maktbalansen i arbeidsforhold

Videre blir vurderingen om rekkevidden av hjemmelen i artikkel 6 påvirkes av at det her foreligger en ujevn maktbalanse mellom partene. Personvernrådet peker på at relasjonen mellom den ansvarlige og den registrerte vil kunne ha betydning.¹⁴⁶ Ved behandling av personopplysninger etter artikkel 6 bokstav f er det arbeidsgiver som må foreta en

¹⁴² Forskrift 2. juli 2018 nr. 1107 om kameraovervåking i virksomheten

¹⁴³ Guidelines 3/2019 s. 12

¹⁴⁴ Datatilsynet (2018) s. 9-10

¹⁴⁵ Datatilsynet (2018) s. 9-10 og Blekastad og Hirst (2021) s. 361

¹⁴⁶ Guidance 3/2019 s. 12

interesseavveining. I motsetning til behandlingsgrunnlaget *samtykke* vil arbeidstaker ha langt mindre innflytelse over behandlingen. Dette tilsier at terskelen for å anvende berettiget interesse som behandlingsgrunnlag i arbeidsforhold må være høy.

Den registrerte har etter GDPR artikkel 21 nr. 1 rett til å "protestere mot behandling av personopplysninger om vedkommende [...] som har grunnlag i artikkel 6 nr. 1 bokstav [...] f)". Dersom det fremsettes slike protester kan den behandlingsansvarlige bare behandle personopplysningene dersom det foreligger "tvingende berettigede grunner" for behandlingen, som går foran den registrertes interesser, rettigheter og friheter jf. artikkel 21 nr. 1. I arbeidslivet, gitt ubalansen i maktforhold mellom arbeidsgiver og arbeidstaker, har imidlertid ikke arbeidstaker den samme reelle muligheten til å protestere mot arbeidsgivers behandling av personopplysninger, noe også Datatilsynet vektla i sin vurdering av lovligheten av TMR-system.¹⁴⁷ Dette taler for at terskelen for berettiget interesse som behandlingsgrunnlag i arbeidsforhold generelt må settes høyere enn i mer balanserte forhold, og at det ideelt sett bør foreligge "tvingende berettigede interesser" for behandling i arbeidsforhold etter artikkel 6 bokstav f.

4.2.4 Kundekommunikasjon og andre IKT-baserte styringssystemer

Arbeidsgivers lagring av ansattes kommunikasjon med kunder er utbredt. Eksempelvis skriver Sparebank 1 på sine hjemmesider at de i "noen tilfeller [tar] lydopptak av telefonsamtaler og videomøter" med kunder, og at chatlogger lagres.¹⁴⁸ For logging i CRM-systemer, samt lyd- og videoopptak av kundekommunikasjon, vil det være den ansattes utførelse av jobben som utgjør personopplysninger. Den lagrede kundekommunikasjonen er igjen ofte tilgjengelig for et stort antall medarbeidere, da dette er nødvendig for å oppnå formålet med systemet.

Lagring av chatlogger i CRM-systemer kan sammenlignes med TMR (Transaction Monitoring Remote) som er et system som tar lyd- og skjermopptak av dialogen med kunden, og som generer store mengder personopplysninger om de ansatte. For TMR er formålet å kontrollere arbeidstakers prestasjoner for å sikre kompetanseheving, noe som i motsetning til CRM gjør bruk av systemet til et kontrolltiltak.¹⁴⁹ Ved en konkret vurdering av lovligheten av TMR-systemet kom Datatilsynet i forholdsmessighetsvurderingen til at omfanget av lagret data ikke samsvarte med formålet, fordi formålet med tiltaket kunne oppnås ved lagring av betydelig mindre mengder data. For CRM-systemer knytter imidlertid det store

¹⁴⁷ Datatilsynet (2018) s. 10, se punkt 3.3.3

¹⁴⁸ Sparebank 1 (u.å.)

¹⁴⁹ Datatilsynet (2018) s. 2

lagringsomfanget seg til formålet som er økt effektivitet og økonomisk gevinst ved en helhetlig oversikt over kommunikasjonen, noe som tilsier at omfanget isolert sett ikke er problematisk etter GDPR artikkel 6 nr. 1 bokstav f.

Også dataminimeringsprinsippet setter skranker for hvor mye informasjon som kan samles inn, og fungerer som et forbud mot "overinnsamling", herunder informasjon utover det formålet med tiltaket skal dekke.¹⁵⁰ Særlig for WiFi-sporingsteknologi,¹⁵¹ GPS-sporing og annen lokalisering er dette en utfordring.¹⁵² Selv om dataminimeringsprinsippet ikke er det samme som forholdsmessighetsvurderingen etter arbeidsmiljøloven § 9-1 innebærer prinsippet at en heller ikke etter GDPR vil kunne lagre ubegrenset mengder med data.

Det er en høy terskel for anvendelse av slike systemer i arbeidssammenheng, da mye taler for at det må foreligge tungtveiende interesser på arbeidsgiversiden, særlig på grunn av det ujevne maktforholdet. Hvor viktig arbeidsgivers berettigede interesse vil være for bruk av lagringssystemer som CRM vil avhenge av hvor vesentlig kundekommunikasjon er for den aktuelle virksomheten. I de fleste tilfeller vil virksomheter som anvender systemet hevde at systemene er vesentlige for å være konkurransedyktige i markedet,¹⁵³ og arbeidsgiver vil dermed påberope seg en viktig berettiget interesse. For å oppnå formålet som er full kontroll over kunderelasjoner og dermed skape fornøyde kunder som blir værende, vil gjerne også all kommunikasjon måtte lagres.

Virksomhetsrelatert korrespondanse har ikke særlig sensitiv eller privat karakter, og har ikke det samme menneskerettslige vernet som privat kommunikasjon,¹⁵⁴ noe som vil få betydning for interesseavveilingen. For andre IKT-baserte systemer, slik som Wifi- og GPS-sporing kan interesseavveilingen slå annerledes ut fordi Artikkel 29-gruppen har ansett posisjonsdata som sensitiv informasjon.¹⁵⁵ På en annen side vil loggingen medføre at store deler av arbeidstakernes hverdag blir lagret og gir arbeidsgiver oversikt over hva som har blitt sagt og gjort, når og av hvem.¹⁵⁶ Loggingen vil også kunne gi arbeidsgiver avledet informasjon slik som arbeidstid og prestasjoner. Opplevelsen av at store deler av arbeidet man gjør loggføres, vil være personvernrettslig belastende for de ansatte.¹⁵⁷ Det fremgår ikke klart av

¹⁵⁰ Deloitte (2022) s. 15

¹⁵¹ A29-WP249

¹⁵² Deloitte (2022) s. 15

¹⁵³ Bråten (2016) s. 7

¹⁵⁴ Blekastad og Hirst (2021) s. 292

¹⁵⁵ A29-WP203 s. 25, men ikke slik at reglene i GDPR art. 9 om "særlige kategorier personopplysninger" kommer til anvendelse

¹⁵⁶ Lime Technologies (u.å)

¹⁵⁷ NOU 2009:1 s. 22

forordningen at det kan innfortolkes en begrensning for det samlede omfanget etter artikkel 6, og i og med at omfang og formål her henger sammen fremstår anvendelse av CRM-systemer å være i tråd med GDPR artikkel 6.

Systemer som samler store mengder informasjon om arbeidstakerne gir arbeidsgiver store mengder data om de ansatte, noe som også øker faren for uforenlig viderebehandling.¹⁵⁸ I GDPR fortalepunkt 47 om berettiget interesse heter det at den registrertes interesser og grunnleggende rettigheter særlig kan gå foran den behandlingsansvarliges interesser dersom personopplysningene behandles under omstendigheter der de registrerte med rimelighet forventer at opplysningene ikke viderebehandles. Dette illustrerer den nære sammenhengen mellom lovlig innsamling etter artikkel 6 nr. 1 bokstav f, og formålsbegrensingsprinsippet og forbudet mot viderebehandling.

Hvor nært muligheten for å viderebehandle opplysningene er, og de ansattes forventning om dette, vil derfor ha sammenheng med hvor belastende slike systemer vil være for arbeidstakerne. Dette vil igjen kunne påvirke terskelen for å iverksette tiltakene i første omgang, og jeg skal derfor i det følgende ta for meg rekkevidden av arbeidsgivers viderebehandling av de ansattes personopplysninger.

4.3 Forbudet mot uforenlig viderebehandling av personopplysninger

4.3.1 Generelt

Det er særlig viderebehandling i form av overvåkning eller kontroll av den ansatte som er problematisk ved lagringen av personopplysninger, og undersøkelser viser at uforenlig viderebehandling har økt de senere årene.¹⁵⁹ Den teknologiske utviklingen kan være uforutsigbar og eventuelle skadevirkninger vil kunne være vanskelig å motvirke dersom teknologien allerede er utbredt.¹⁶⁰ Negative reaksjoner knyttet til styringssystemer på arbeidsplassen vil også kunne avta etter hvert som ansatte blir vant til dem.¹⁶¹ Dette tilsier at konsekvenser med ulike systemer bør vurderes allerede ved innføringen av tiltaket og ikke først når det oppstår et kontrollbehov. Tranvik viser også i sin rapport om feltteknologi til at den totale belastningen gjorde det viktig å sette fokus på tiltakene allerede ved innføringen, selv om kontroll ikke da var et tiltenkt formål.¹⁶²

¹⁵⁸ Ibid. s. 22

¹⁵⁹ Deloitte (2022) s. 7

¹⁶⁰ NOU 2022:11 s. 10

¹⁶¹ Bråten (2013) s. 73 og NOU 2022:11 s. 10

¹⁶² Tranvik (2013) s. 126

I dette avsnittet blir det aktuelt å fastslå om viderebehandling av informasjon fremkommet gjennom nevnte IKT-systemer til kontrollformål er forenelig med det opprinnelige formålet, og hvordan denne vurderingen vil kunne påvirke terskelen for innføring av tiltak etter GDPR artikkel 6 nr. 1 bokstav f.

IKT-baserte systemer har ofte et stort kontrollpotensial, og teknologien muliggjør også i større grad sammenkoblinger mellom opplysningene, noe som igjen kan gi arbeidsgiver mer informasjon.¹⁶³ Konsekvensene for de ansattes arbeidsmiljø og personvern vil i stor grad avhenge av i hvilken grad og på hvilken måte informasjonen fra systemene brukes til organiseringen av arbeidet og om de brukes til å kontrollere ansatte ved konkrete mistanker.¹⁶⁴ Forbudet mot viderebehandling kommer til uttrykk i artikkel 5, nr. 1, bokstav b, det såkalte formålsbegrensningsprinsippet. Prinsippet reguleres videre i artikkel 6 nr. 4, og går ut på at behandling av personopplysninger bare må skje for bestemte formål, og at viderebehandling ikke kan skje på en måte som er "uforenlig med [de oppgitte] formålene". Det opprinnelige formålet med behandlingen av personopplysningene setter altså skranker for hva arbeidsgiver senere kan bruke disse opplysningene til.

Vilkåret "uforenlig" legger opp til at formålsangivelsen til en viss grad er foranderlig, men at det er visse grenser for hvilke endringer som kan godtas. Det er særlig hensynet til arbeidsgivers fleksibilitet som her må veies opp mot hensynet til arbeidstakers forutberegnelighet. Det avgjørende er om det nye formålet er forenlig med det opprinnelige formålet.¹⁶⁵ Ordlyden synes primært å legge opp til en vurdering av arten av de ulike formål.¹⁶⁶ Høyesterett har imidlertid formulert dette vurderingstemaet som et spørsmål om gjenbruk av personopplysningene lå innenfor den registrertes rimelige forventninger om hva opplysningene kunne brukes til.¹⁶⁷ I likhet med rekkevidden av "berettiget interesse" som behandlingsgrunnlag vil altså en sentral vurdering også her være den registrertes rimelige forventning. I teorien er dette videre stilt som et spørsmål om det nye formålet er vesentlig mer problematisk enn det opprinnelige formålet.¹⁶⁸ Dette beror i stor grad på hvilken informasjon den registrerte fikk før det opprinnelige tiltaket ble iverksatt. Typiske situasjoner

¹⁶³ A29-WP249 s. 10.

¹⁶⁴ Bråten (2016) s. 72

¹⁶⁵ GDPR artikkel 6 (4) bruker også formuleringen "forenlig".

¹⁶⁶ Også mindretallet i Avfallsservice-saken var inne på denne forståelsen av ordlyden.

¹⁶⁷ Avfallsservice-saken Rt. 2013 s. 143, avsn. 60

¹⁶⁸ Schartum (2020) s. 102-103

hvor viderebehandling allerede var mer eller mindre underforstått i de opprinnelige formålene, eller et logisk neste trinn for formålene, vil anses forenlige.¹⁶⁹

Viderebehandling i denne sammenheng foreligger når arbeidsgiver foretar en behandlingsaktivitet etter den opprinnelige innsamlingen av data. "[B]ehandling" er i GDPR artikkel 4 nr. 2 definert som "enhver operasjon", eksempelvis lagring, strukturering, sammenstilling eller annen bruk. Kontroll av ansatte ved bruk av de opplysninger som fremgår av styringstiltak, ved for eksempel sammenstilling, vil følgelig utgjøre en viderebehandling.

Den eneste lovlige grunnen som i seg selv ikke er tilstrekkelig til å kompensere for uforenelighet er "berettiget interesse" etter artikkel 6 nr. 1 (f).¹⁷⁰ I dette tilfellet er det spørsmål om viderebehandling med berettiget interesse som behandlingsgrunnlag, noe som innebærer at den berettigede interessen også må knytte seg til den nye behandlingen av personopplysninger, i tillegg til at vilkårene for viderebehandling må være oppfylt.¹⁷¹

Vurderingen i denne sammenheng er hva som er å anse som "uforenlig" viderebehandling. Artikkel 6 nr. 4 angir en rekke vurderingsmomenter for de tilfeller hvor den registrerte ikke har samtykket til viderebehandlingen eller viderebehandling er hjemlet som unntak i lov. Opplystingen er ikke uttømmende, og en må her foreta en bred konkret helhetsvurdering.¹⁷² Det kommer frem av bestemmelsen at dersom viderebehandlingen skjer med et annet formål enn det opprinnelige skal den behandlingsansvarlige ved vurderingen blant annet ta hensyn til enhver forbindelse mellom opprinnelig og nytt formål, jf. bokstav d og hvilken sammenheng personopplysningene er samlet inn i, jf. artikkel 6 nr. 4 bokstav b. Bestemmelsen viser at det er mer enn bare opprinnelig og nytt formål som er relevant. Etter bokstav b skal det også tas særlig hensyn til "forholdet mellom de registrerte og den behandlingsansvarlige". I teorien er det vist til at skjevhet i maktforholdet vil kunne være av betydning.¹⁷³ I fortalepunkt 50 heter det at en særlig må se på den registrertes rimelige forventinger på grunnlag av forholdet de har til den behandlingsansvarlige med hensyn til videre bruk av personopplysningene. Dette tilsier at terskelen for forenelighet generelt må anses høyere i arbeidslivet enn ellers i samfunnet.

¹⁶⁹ A29-WP203 s. 24

¹⁷⁰ Ibid. s. 36

¹⁷¹ Rt. 2013 s. 143 (Avfallsservice) avsnitt 48 til 52

¹⁷² Blekastad og Hirst (2021) s. 381

¹⁷³ Ibid. s. 377

Videre vil det etter artikkel 6 nr. 4 bokstav d også være av betydning hvilke konsekvenser en viderebehandling vil ha for den registrerte. I Avfallsservice-saken, som nettopp tok for seg spørsmålet om uforenlig viderebehandling, viste retten til at bruk av opplysninger til kontrolltiltak vil være belastende for arbeidstaker etter sin art, uavhengig av om vedkommende har noe å skjule eller ikke.¹⁷⁴ Retten nyanserte imidlertid bildet noe ved å påpeke at opplysningene som ble registrert av arbeidsgiver knyttet seg til arbeidet, og ikke til opplysninger av personlig eller privat karakter. Det stilles følgelig lempeligere krav for virksomhetsrelatert korrespondanse enn privat korrespondanse. Også Artikkel 29-gruppen viser til at det vil være av betydning hvilken type informasjon det er snakk om. Virksomhetsrelatert informasjon er ikke særlig sensitiv, i motsetning til lokasjonsdata.¹⁷⁵ Terskelen for viderebehandling av informasjon innhentet fra flåtestyring vil derfor kunne være høyere enn for kundekommunikasjon innhentet gjennom blant annet CRM og lydopptak.

En annen sak av betydning for denne problemstillingen er Personvernemndas avgjørelse i PVN 2017-18 (Nobina Norge AS). Her var det spørsmål om hvorvidt det var adgang til å sammenstille GPS-data fra bussens billetteringssystem med ansattes overtidsregistrering. Personvernemnda kom til at sammenstilling av data innebar et nytt formål, men formålet var ikke uforenlig fordi den nye bruken ikke representerte store ulemper for arbeidstaker. Dette ble begrunnet i at sammenstillingen var av opplysninger som utelukkende var knyttet til de ansattes arbeidsoppgaver, og ikke opplysninger av privat eller personlig karakter. Det som skilte seg fra Avfallsservice-saken var at bruken her lå innenfor det de ansatte med rimelighet kunne forvente at opplysningene kunne brukes til.¹⁷⁶ Dommen illustrerer at gjenbruksadgangen i visse tilfeller er forenelig på tross av ulike formål.

Problemstillingen i denne sammenheng knytter seg til spørsmålet om adgangen til viderebehandling med berettiget interesse som behandlingsgrunnlag. Rekkevidden av arbeidsgivers behandling av personopplysninger henger sammen med adgangen til viderebehandling, da vurderingen av konsekvensene for arbeidstaker også er en vurdering etter behandlingsgrunnlaget *berettiget interesse*. At adgangen til videre bruk i kontrollsammenheng er såpass snever tilsier at terskelen ved innføring av systemene må skjerpes.

¹⁷⁴ NOU 2009:1 s. 22, vektlagt også i Rt. 2013 s. 143 (Avfallsservice) avsn. 56

¹⁷⁵ A29-WP203 s. 25, se punkt 4.2.3

¹⁷⁶ Blekastad og Hirst (2021) s. 380

4.3.2 Viderebehandling ved konkrete mistanker

I Avfallsservice-saken uttalte Høyesterett at bruk av opplysningene til generell kontroll ikke lå innenfor arbeidstakernes rimelige forventning, men at det var noe mer tvilsomt hvordan forventningene stilte seg ved konkrete mistanker om mislighold.¹⁷⁷ Selv om viderebehandling anses ulovlig, setter ikke formålsbegrensingsprinsippet skranker for arbeidstaker til å iverksette andre lovlige kontrolltiltak med bakgrunn i de mistanker arbeidsgiver vil kunne få gjennom styringstiltak. Mindretallet i Avfallsservice-saken var inne på denne tanken, noe som kommer til uttrykk i uttalelsen om at terskelen for viderebehandling ikke måtte anses høyere enn terskelen for opprinnelig innhenting.¹⁷⁸

Datalogging i CRM-systemer har ikke som formål å kontrollere arbeidstakernes effektivitet. En sammenstilling av logger for å blant annet få innsikt i arbeidstakers effektivitet vil heller ikke, i lys av det klare utgangspunktet som fremgår av Avfallsservice-saken, fremstå som forenlig. Dette kan også utledes av Artikkel 29-gruppens uttalelser om at gjenbruk av WiFi-sporing til å overvåke ansattes bevegelser og handlemønster innebærer ulovlig gjenbruk av personopplysninger.¹⁷⁹ Også i teorien er det vist til at gjenbruk av opplysninger til kontrollformål sjeldent vil være forenlig med innsamlingsformålet, med mindre de ansatte på forhånd er gjort kjent med at opplysningene kan bli brukt til kontrollformål.¹⁸⁰ Slike systemer kan imidlertid gi arbeidsgiver avledet informasjon om produktivitet. Så lenge vilkårene for kontrollformål etter arbeidsmiljøloven § 9-1 og for behandling av personopplysninger etter artikkel 5 og 6 er innfridd, kan arbeidstaker iverksette nye tiltak for å avdekke en mistanke. Dette gjelder uavhengig av hvordan informasjonen er kommet frem.

Dersom vilkårene i artikkel 6 nr. 4 ikke er innfridd, må den behandlingsansvarlige samle opplysningene inn på nytt.¹⁸¹ For tilfeller hvor det allerede foreligger en mistanke viser praksis at saklighetstærskelen etter arbeidsmiljøloven § 9-1 for å iverksette kontrolltiltak er lavere.¹⁸² Dette tilsier at arbeidstaker allerede ved innføringen av tiltakene er særlig utsatt. På en annen side vil reglene for kontrolltiltak i arbeidsmiljøloven § 9-1 og 9-2 i et slikt tilfelle komme til anvendelse, og arbeidsgiver har da plikt til å drøfte tiltaket med de ansatte.

¹⁷⁷ Rt. 2013 s. 143 (Avfallsservice) avsn. 61

¹⁷⁸ Rt. 2013 s. 143 avsnitt 86-99

¹⁷⁹ A29-WP249 s. 10

¹⁸⁰ Skullerud mfl. (2019) s. 92, Blekastad og Hirst (2021) s. 377 og Datatilsynet DK (u.å)

¹⁸¹ Ot.prp.nr. 92 (1998-1999) s. 112-113

¹⁸² Borchgrevink (2011) s. 9-10

Arbeidstaker vil for slike tilfeller kunne tilpasse atferden sin, noe som kan gjøre iverksettelse av nye kontrolltiltak lite egnet for å avdekke mistanken.

Etter GDPR er informasjonsplikten til behandlingsansvarlig skjerpet. Det fremgår av artikkel 13 nr. 1 bokstav c at behandlingsansvarlig må opplyse om formålene bak behandlingen. For behandlingsgrunnlaget *berettiget interesse* må arbeidsgiver, etter bokstav d, også gi informasjon om fordelene virksomheten oppnår ved behandling av personopplysningene. Denne særlige informasjonsplikten, som innebærer at den ansatte må få all informasjon allerede før innsamlingen, begrenser også adgangen til å strekke på forenligheten. Arbeidstaker vil her gjerne ha en nokså klar oppfatning og forventning om hva personopplysningene kan brukes til.

Adgangen til å iverksette nye kontrolltiltak ved konkrete mistanker fremskaffet gjennom avledet informasjon tilsier at arbeidstaker er i en sårbar posisjon, og at også dette bør tas hensyn til allerede ved iverksettelsen av tiltaket. Den særlige informasjonsplikten for behandlingsgrunnlaget *berettiget interesse* avbøter imidlertid denne ulempen for arbeidstaker, som vil ha mulighet til å tilpasse egen atferd. Adgangen til å iverksette nye kontrolltiltak ved konkrete mistanker vil følgelig ikke ha stor innvirkning på terskelen for iverksettelse av tiltak etter artikkel 6 nr. 1 bokstav f i første omgang.

GDPR er generelt utformet, og i og med at problemstillingene i denne oppgaven knytter seg til personvern på arbeidsplassen er det hensiktsmessig å se regelverkene opp mot hverandre ved vurderingen av hvorvidt den registrertes personvern er ivaretatt i arbeidsforhold. Dette blir derfor tema under del 5.

5. Forholdet mellom arbeidsmiljøloven og GDPR

5.1 Generelt

Arbeidsmiljølovens bestemmelser i kapittel 9 regulerer spørsmålet om hvorvidt arbeidsgiver kan iverksette et kontrolltiltak, GDPR regulerer imidlertid hvorvidt arbeidsgiver kan behandle personopplysninger som fremkommer av slike tiltak. Arbeidsgivers iverksettelse av styrings- og kontrolltiltak overfor arbeidsgivere innebærer i de aller fleste tilfeller innhenting av personopplysninger av de ansatte. Dersom arbeidsgiver ikke kan behandle disse opplysningene er styrings- og kontrolladgangen i realiteten verdiløs. De to spørsmålene henger derfor nøye sammen, og i dette avsnittet skal jeg se nærmere på forholdet mellom

regelsettene ved vurderingen av om ansattes personvern er tilstrekkelig ivaretatt for tiltakene som faller utenfor arbeidsmiljøloven kapittel 9.

Arbeidsmiljøloven § 9-1 (2) henviser uttrykkelig til personopplysningsloven ved arbeidsgivers behandling av ansattes personopplysninger, med visse unntak for kontroll av e-post, behandling av helseopplysninger ved ansettelse og medisinske undersøkelser.¹⁸³

Personopplysningsloven henviser også indirekte til arbeidsmiljøloven, blant annet § 6. I forarbeidene fremgår det også at "det er mest nærliggende å tolke forslaget som *lex specialis* i forhold til reglene om hjemmel til behandling, men slik at de øvrige reglene i personopplysningsloven vil gjelde fullt ut".¹⁸⁴ Uttalelsen kan forstås som at arbeidsmiljøloven regulerer kontrollsituasjonen særskilt, mens GDPR regulerer situasjonen generelt.

Regelsettene er imidlertid utformet uavhengig av hverandre og det er ingen motstrid eller konkurranse mellom dem.¹⁸⁵ I mange tilfeller vil det imidlertid oppstå problemstillinger i krysningfeltet mellom arbeidsrett og personvern, og forholdet mellom regelverkene er ikke rettslig avklart.¹⁸⁶

5.2 Formålsbestemmelser

Regelverkernes formålsbestemmelser kan si noe om sammenhengen mellom regelsettene. Det fremgår av GDPR artikkel 1 at formålet med regelverket er "vern av fysiske personers grunnleggende rettigheter og friheter, særlig deres rett til vern av personopplysninger". Formålsbestemmelsen i forordningen forutsetter derfor en dynamisk utvikling av personvernbegrepet og dets innhold.¹⁸⁷

Det fremgår av arbeidsmiljøloven § 1-1 bokstav a og c, at lovens formål blant annet er å sikre et godt og trygt arbeidsmiljø hvor alle kan ytre sine meninger. Arbeidsmiljøet må videre ses opp mot "en velferdsmessig standard som til enhver tid er i samsvar med den teknologiske og sosiale utvikling i samfunnet" jf. § 1-1, bokstav a. I likhet med formålet etter GDPR må også denne formålsbestemmelsen anses dynamisk og vil påvirkes av samfunnsutviklingen.

Graden av samsvar mellom formålene etter personopplysningslovgivningen og arbeidsmiljøloven vil særlig avhenge av hvordan personvernbegrepet skal forstås, samt i hvilken grad behandling av personopplysninger i arbeidsforholdet vil ha betydning for de

¹⁸³ Ot.prp.nr. 49 (2004-2005) s. 145

¹⁸⁴ Ibid. s. 145

¹⁸⁵ Blekastad og Hirst (2021) s. 244.

¹⁸⁶ Ot.ptp.nr. 49 (2004-2005) s. 145 og Blekastad og Hirst (2021) s. 244

¹⁸⁷ Se nærmere i punkt 1.3

nevnte formålsbestemmelsene i arbeidsmiljøloven.¹⁸⁸ Generelt kan man si at et arbeidsforhold innebærer stor grad av behandling av personopplysninger, både ved ansettelse, oppsigelse, samt ved styring og kontroll av arbeidstakere. Behandling av store mengder personopplysninger om de ansatte vil påvirke deres arbeidsmiljø.¹⁸⁹ Formålet etter personvernregelverket er på sin side å verne den registrerte, som her vil være arbeidstaker. Det foreligger derfor en logisk sammenheng mellom regelverkene.¹⁹⁰

5.3 Samspillet

Flere av vilkårene i de to regelsettene er sammenfallende, selv om ordlyden ikke nødvendigvis er lik. Et eksempel er at det etter arbeidsmiljølovens § 9-1 er et vilkår om "saklig grunn" ved iverksettelse av kontrolltiltak. Etter GDPR artikkel 6 nr. 1 bokstav f, må arbeidsgiver ha en "berettiget interesse", og en interesse kan neppe sies å være berettiget med mindre den er saklig. Det fremgår av forarbeidene til arbeidsmiljøloven at det er "mye som taler for at vilkårene etter personopplysningsloven § 8 bokstav f [nå GDPR artikkel 6 nr. 1 bokstav f] for å behandle opplysninger om arbeidstakerne i samband med kontrolltiltak regulært vil være oppfylt dersom vilkårene for å gjennomføre selve kontrollen er til stede. Kravet om saklig grunn vil normalt føre til at personopplysningslovens vilkår om berettiget interesse vil være oppfylt [...]"¹⁹¹ Dette illustrerer den nære sammenhengen. Når det gjelder saklighetskravet isolert peker imidlertid Datatilsynet på at ikke enhver saklig grunn arbeidsgiver måtte ha vil ha en slik vekt at den overstiger arbeidstakers personverninteresser.¹⁹²

Videre uttaler departementet at "vilkåret om forholdsmessighet [i arbeidsmiljøloven] i alminnelighet vil innebære at kravet om at hensynet til arbeidstakerens personvern ikke må oversi arbeidsgivers berettigede interesse [etter GDPR artikkel 6 nr. 1 bokstav f] ikke vil være krenket."¹⁹³ En kan imidlertid tenke seg situasjoner hvor det motsatte ikke vil være tilfellet. Behandling av lite inngripende personopplysninger vil for eksempel kunne gå klar av personvernregelverket, men ikke være et lovlig kontrolltiltak etter arbeidsmiljøloven § 9-1 på grunn av at terskelen for forsvarlig arbeidsmiljø er overskredet. En slik vurdering av den samlede belastningen av tiltak kommer ikke klart frem av GDPR. Dette aktualiserer

¹⁸⁸ Schartum (2013) s. 17

¹⁸⁹ Datatilsynet (2018) s. 9-10 og Blekastad og Hirst (2021) s. 361

¹⁹⁰ Blekastad og Hirst (2021) s. 245.

¹⁹¹ Ot.prp.nr. 49 (2004-2005) s. 146

¹⁹² Ibid. s. 146

¹⁹³ Ibid. s. 146

spørsmålet om hvorvidt arbeidsmiljøloven oppstiller strengere krav enn personvernregelverket.

Begge regelsettene innebærer også en vurdering av nødvendigheten av tiltaket, herunder et krav om sammenheng mellom behandlingen og interessen som skal søkes ivaretatt.¹⁹⁴ I GDPR kommer vilkåret uttrykkelig frem, mens det etter arbeidsmiljølovens § 9-1 er en del av saklighetskravet.¹⁹⁵ Departementet fremholder i forarbeidene at det er særlig nødvendighetsvilkåret som vil kunne skape usikkerhet, og uttaler at "mye her vil bero på hvorvidt tilsynsmyndighetene og domstolene vil legge seg på en streng (innskrenkende) eller pragmatisk linje ved praktiseringen av nødvendighetsvilkåret i tvister om rettmessigheten av kontrolltiltak i arbeidslivet."¹⁹⁶ EU-domstolen har lagt seg på en streng linje,¹⁹⁷ noe som tilsier at det ikke vil være tilstrekkelig å konstatere at vilkårene etter arbeidsmiljøloven § 9-1 er oppfylt for å også lovlig behandle personopplysninger om de ansatte. Departementet fremholder imidlertid at hensynet til en forsvarlig saksbehandling tilsier at det bør foreligge behandlingsgrunnlag etter personvernregelverket dersom vilkårene for kontrolltiltak er oppfylt, selv om det ikke kan legges til grunn at vurderingene er sammenfallende.¹⁹⁸ Etter denne fremstillingen fremstår det som klart utgangspunkt at dersom vilkårene for kontrolltiltak er oppfylt, vil behandlingen også være i tråd med personvernregelverket i de aller fleste tilfeller.

Etter GDPR artikkel 88 nr. 1 kan medlemsstatene "fastsette nærmere regler for å sikre vern av rettigheter og friheter ved behandling av arbeidstakeres personopplysninger". Bestemmelsen må forstås slik at det vil være adgang til å fastsette mer detaljerte reguleringer om personvern på arbeidsplassen dersom reglene ikke strider med forordningen. Det er imidlertid ingen hinder for at reglene kan gi et bedre vern. Dersom arbeidsmiljøloven § 9-1 (1) skal forsås som *lex specialis*¹⁹⁹ vil arbeidstakere på mange måter få et bedre vern ved behandling av personopplysninger fordi arbeidsgiver her må se på den samlede belastningen arbeidstakerne er utsatt for, noe som ikke er et uttrykkelig vilkår etter personvernregelverket. Forarbeidenes uttalelse om at regelverkene skal fortolkes og praktiseres i lys av hverandre²⁰⁰ kan imidlertid

¹⁹⁴ Blekastad og Hirst (2021) s. 263

¹⁹⁵ Se punkt 3.4.1.

¹⁹⁶ Ot.prp.nr. 49 (2004-2005) s. 146

¹⁹⁷ C-212/13, se punkt 4.3.2

¹⁹⁸ Ot.prp.nr. 49 (2004-2005) s. 146

¹⁹⁹ Ibid. s. 145

²⁰⁰ Ibid. s. 146

tas til inntekt for at en ved behandling av personopplysninger i denne settingen må tas stilling til den samlede belastningen, for å i tilstrekkelig grad ivareta arbeidsmiljøet.

Problemstillinger knyttet til behandling av personopplysninger som oppstår for tiltak som ikke er å anse som kontrolltiltak, har vært viet lite oppmerksomhet. Rettsinstansene har for de sakene som tidligere har vært oppe til vurdering, foretatt helhetsvurderinger, noe som gjør det vanskelig å skille hva som ligger i de ulike vurderingene.²⁰¹ I Avfallsservice-saken kommer det for eksempel ikke klart frem at det ikke bare var tale om uforenlig viderebehandling etter GDPR, men at sammenstillingen av personopplysninger også var et kontrolltiltak som ikke oppfylte vilkårene i arbeidsmiljøloven § 9-1.²⁰² I en nyere avgjørelse fra Personvernemnda kom det imidlertid tydeligere frem at en må foreta en vurdering både etter arbeidsmiljøloven § 9-1 og 9-2, og etter GDPR og vilkårene for viderebehandling.²⁰³ I de aller fleste tilfeller vil det være sammenfall mellom vilkårene i arbeidsmiljøloven § 9-1 og personopplysningsloven, men det finnes imidlertid eksempler på at de to vurderingene har endt med ulike resultater. I LB-2007-121782 (Billakkering) kom lagmannsretten til at sammenstillingene av opplysningene var et lovlig kontrolltiltak etter arbeidsmiljøloven § 9-1, men at det ikke var hjemmel for behandling av personopplysningene etter personvernregelverket, noe som kan tyde på at det i enkelte tilfeller vil foreligge et bedre vern etter personvernregelverket.

5.4 Har arbeidstakere tilstrekkelig vern når det gjelder IKT-baserte styringstiltak med kontrollpotensial?

Det særlig problematiske i denne sammenhengen er den omfattende mengden lagrede personopplysninger om de ansatte. Uten en forholdsmessighetsvurdering hvor arbeidsgiver må vurdere den samlede belastningen for arbeidstaker, tyder mye på at arbeidstakers personvern i fremtiden ikke vil være tilstrekkelig ivaretatt. Det kan også spørres om lagring av store mengder personopplysninger om den ansatte vil stride mot retten til privatliv etter EMK art. 8 og GrL. § 102.

GDPR artikkel 6 nr. 1, bokstav f, og ordlyden "den registrertes interesser eller grunnleggende rettigheter og friheter" er så vidt formulert at også styrkeforholdet mellom partene inngår i vurderingen. Hensynet til arbeidstaker taler for at en må foreta en utvidet forholdsmessighetsvurdering hvor det legges vekt på den samlede belastningen, også for tiltak som har kontrollpotensial, men som likevel faller utenfor arbeidsmiljøloven § 9-1 (1). Kravet

²⁰¹ Sml. Rt. 2013 s. 143 (Avfallsservice), PVN-2013-13, PVN 2014-13 og PVN-2017-18

²⁰² Rt. 2013 s. 143

²⁰³ PVN-2017-07 (Feiring Bruk)

til lojalitet mellom partene etter det ulovfestede lojalitetsprinsippet og kravet til et tilstrekkelig arbeidsmiljø gjelder også for alle styringstiltak. Behandling av et stort omfang av ansattes personopplysninger gjennom styringstiltak, vil samlet påvirke de ansattes yringsmiljø og psykososiale arbeidsmiljø. Dette gjelder særlig for styringstiltak som behandler ansattes posisjonsdata, da dette er omtalt som sensitive opplysninger.²⁰⁴

For tiltak som ikke er å anse som kontrolltiltak etter arbeidsmiljøloven § 9-1 (1) vil imidlertid heller ikke reglene om drøfting i arbeidsmiljøloven § 9-2 komme til anvendelse.

Bestemmelsen er et resultat av lovgivers avveining av arbeidsgivers behov for kontrolltiltak og arbeidstakers personverninteresser. Dette tilsier at den registrertes selvbestemmelsesrett og forutberegnelighet vil stå svakere ved tiltak som ikke er å anse som kontrolltiltak.²⁰⁵

Manglende informasjon og drøfting kan også føre til at ansatte i større grad føler seg overvåket,²⁰⁶ noe som igjen har negativ påvirkning på arbeidsmiljøet. At arbeidstakere ikke får ytet sin mening om tiltakene kan også føre til at arbeidsgiver ikke er tilstrekkelig bevisst på konsekvensene bruken av slike tiltak kan ha på de ansatte.²⁰⁷ Samlet kan dette påvirke arbeidstakers vern. Terskelen for å anvende berettiget interesse som behandlingsgrunnlag i arbeidsforhold er imidlertid svært høy.²⁰⁸ Denne terskelen, samt den særlige informasjonsplikten som foreligger ved dette behandlingsgrunnlaget,²⁰⁹ vil til en viss grad balansere arbeidstakernes utsatte posisjon, og gi arbeidstakere et vern også for styringstiltak med kontrollpotensiale.

Tranvik skriver i sin rapport om feltteknologi i arbeidslivet at flere av virksomhetene som hadde innført ulike feltteknologier ikke hadde sett disse i sammenheng, eller i forhold til tradisjonelle kontrolltiltak. Dette innebar at den totale belastningen, som summen av feltteknologi og tradisjonelle kontrolltiltak utgjorde, var mangelfullt utredet.²¹⁰ Erfaringen kan tas til inntekt for at det ikke fremstår tilstrekkelig klart av interesseavveiningen etter GDPR artikkel 6 bokstav f, og kravet til arbeidsmiljø at en også må ta hensyn til arbeidstakernes samlede belastning.

Samlet sett innebærer ordlyden i GDPR, reglene om arbeidsmiljø og arbeidsgivers lojalitetsplikt overfor ansatte, at det også foreligger et krav om å ta stilling til samlet

²⁰⁴ A29-WP203 s. 25

²⁰⁵ Se nærmere punkt 3.3.3

²⁰⁶ Deloitte (2022) s. 21

²⁰⁷ Ibid. s. 19

²⁰⁸ Se punkt 4.3.2

²⁰⁹ Se punkt 4.4.2

²¹⁰ Tranvik (2013) s. 158

belastning for arbeidstakeren ved innføring av systemer som ikke omfattes av arbeidsmiljøloven kapittel 9 om kontrolltiltak. Selv om vurderingen i liten grad skiller seg fra arbeidsmiljøloven § 9-1, vil en likevel risikere at arbeidsgivere ikke får med seg dette kravet på grunn av den upresise formuleringen i GDPR og fordi det heller ikke foreligger en forutgående plikt om drøfting med arbeidstakere og tillitsvalgte.²¹¹ Dette vil i realiteten kunne gjøre vernet svakere.

6. utfordringer og veien videre

Det er arbeidsgiver som har det overordnede ansvaret for arbeidstakerens personvern,²¹² og som skal vurdere lovligheten av styrings- og kontrolltiltak. Undersøkelser viser at arbeidsgivere oppfatter regelverkene som lite tilgjengelig fordi reglene er spredt og inneholder skjønnsmessige formuleringer.²¹³ Farene med lite kunnskap om regelverket er at de til dels kompliserte avveiningene som skal gjøres før innføring av IKT-systemer som behandler de ansattes personopplysninger, vil kunne bli mangelfulle. Balansetesten GDPR artikkel 6 nr. 1 bokstav f, legger opp til, innebærer heller ikke avveininger mellom to nødvendigvis enkelt sammenlignbare interesser, da arbeidsgiver må ta hensyn til mange ulike faktorer, deriblant de ansattes arbeidsmiljø.²¹⁴ Mangel på drøftelsesplikt etter personvernregelverket kan også føre til at arbeidsgiver ikke i like stor grad settes i stand til å vurdere ulempene for arbeidstaker.²¹⁵

Digitaliseringsprosesser har ført til at arbeidsgiver behandler ansattes personopplysninger i større omfang enn tidligere.²¹⁶ Utviklingen har også ført til at svært mange IKT-verktøy har et kontrollpotensial, noe som kan tenkes at arbeidsgiver ikke har tatt stilling til ved innføringen av systemet fordi det primært var tiltenkt andre formål. Den stadig økende mengden persondata som lagres på arbeidsplassen, kombinert med nye teknologier og muligheter for å sammenkoble opplysninger gjør også at faren for uforenelig viderebehandling øker.²¹⁷

En annen særlig utfordring er også at krenkelse av personvernet i dag gjerne er lite synlig, i den forstand at det sjeldent har følbare fysiske konsekvenser når det oppstår avvik. Den omfattende mengden personopplysninger slike systemer generer kan også føre til at partene ikke er klare over alle personopplysninger om den enkelte som behandles, noe som gjør det

²¹¹ Sml. aml. § 9-2

²¹² GDPR art. 5 nr. 2

²¹³ Deloitte (2022) s. 3-4

²¹⁴ A29-WP217

²¹⁵ Se punkt 5.4

²¹⁶ NOU 2022:11 s. 9

²¹⁷ A29-WP249 s. 10

vanskelig for arbeidstakeren å ivareta sine rettigheter. Dette gjør også at systemer som behandler store mengder personopplysninger kan innføres uten publisitet eller at noen reiser innsigelser.²¹⁸

Store mengder lagret informasjon om den enkelte kan medføre frykt for å bli overvåket eller frykt for at opplysningene brukes til andre formål enn opprinnelig tiltenkt.²¹⁹ Dette kan føre til at ansatte endrer atferd, da de kan se seg nødt til å ta hensyn til usikkerhetsfaktoren. Slik endret atferd omtales gjerne som "nedkjølingseffekten".²²⁰ Et av de overordnede formålene etter arbeidsmiljølovens § 1-1 bokstav c er å "legge til rette for et godt ytringsklima i virksomheten". Dersom arbeidstakere føler seg overvåket kan det imidlertid føre til at de kvier seg for å ytre sin frie mening,²²¹ noe som innebærer at formålet etter § 1-1 ikke vil være tilstrekkelig oppfylt.²²² Denne nedkjølingseffekten er det personvernregelverket blant annet søker å unngå.

Den teknologiske utviklingen har ført til at en del tilfeller hvor arbeidsgiver behandler arbeidstakeres personopplysninger fremstår som uregulert.²²³ Lagring av kundekommunikasjon kan føre til at ansatte opplever uforholdsmessig mye arbeidspress og frykt for å begå feil, samt en følelse av konstant overvåking. Dette tilsier at det er ekstra viktig med klare regler og retningslinjer på arbeidsplassen fordi innføring av tiltak gjerne vil få lite motbør på grunn av det ujevne styrkeforholdet. I takt med den teknologiske utviklingen har også måten man kommuniserer på endret seg, og en kan spørre seg om virkeområdet for *Forskrift om arbeidsgivers innsyn i e-postkasse og annet elektronisk lagret materiale* blant annet burde utvides.

Et godt personvern legger grunnlaget for ytringsfrihet, informasjonsfrihet og meningsdannelse. Personvernkommisjonen peker i sin nyeste rapport på at en særlig utfordring er at selv om personvernet ved innføringen av GDPR er viet mer oppmerksomhet, er personvernet som samfunnsverdi generelt ikke satt på dagsorden, med den konsekvens at mange ikke er bevisste verdien som ligger i et godt personvern.²²⁴ Det fremgår for eksempel av arbeidsmiljølovens formålsbestemmelse § 1-1 bokstav a at arbeidsmiljøet må vurderes opp mot en "standard som til enhver tid er i samsvar med den teknologiske og sosiale utviklingen i

²¹⁸ NOU 2022:11 s. 10

²¹⁹ Blekastad og Hirst (2021) s. 362

²²⁰ Datatilsynet (2020a) s. 28

²²¹ Deloitte (2022) s. 15

²²² Bråten (2016) s. 73

²²³ Blekastad og Hirst (2021) s. 425

²²⁴ NOU 2022:11 s. 9-10

samfunnet". Det samme gjelder kravene til personvern på grunn av regelverkets dynamiske karakter.²²⁵ Kravene som stilles både til personvern og arbeidsmiljø vil derfor gjenspeile oppfatningene ellers i samfunnet. Det kan derfor stilles spørsmål om arbeidstakers rett på et godt personvern, og da også rett til forsvarlig arbeidsmiljø, krever at det i større grad settes søkelys på personvern som samfunnsverdi på alle samfunnsområder og i alle sektorer.

Det synes klart at lovbestemmelsene ikke regulerer alle tilfeller like utførlig i krysningsfeltet arbeidsrett og personvern. På bakgrunn av nevnte utfordringer mener jeg det er gode grunner for å i fremtiden utforme et nasjonalt samlet regelverk for personvern på arbeidsplassen, og også se nærmere på å utvide anvendelsesområdet for dagens bestemmelse i arbeidsmiljøloven § 9-1 (1).²²⁶ At det foreligger et slikt behov ble også påpekt av personvernkommisjonen i 2009 hvor de blant annet uttalte at "det er et problem at reglene for personvern og integritetsvern i arbeidslivet er spredt over forskjellige lover og rettsområder". Kommisjonen peker også på at en særlig må påse at den nødvendige balansen mellom arbeidsgiver og arbeidstaker er synliggjort, samt at det bør "gjøres obligatorisk å vurdere tiltakenes innvirkning på personvernet og personopplysningsvernet."²²⁷

På et teoretisk plan gir regelsettene et tilsvarende vern for arbeidstaker, også for de tilfeller som ikke er å anse som kontrolltiltak. De interessene som skal balanseres både for kontrolltiltak og for andre styringstiltak vil i stor grad samsvare, da arbeidsgiver i begge tilfeller må ta hensyn til den ansattes arbeidsmiljø og personvern. Arbeidsgiver har imidlertid kun drøftelsesplikt for kontrolltilfellene, noe som medfører en risiko for at arbeidstakers vern etter personvernregelverket ikke ivaretas på samme måte. Den største utfordringen for de ansattes arbeidsmiljø og personvern synes imidlertid å være det fragmentariske regelverket, samt de komplekse avveiningene som arbeidsgiver må foreta. Dersom regelverket for ansattes personvern i større grad var samlet ville det antakelig økt muligheten for at ansattes personvern ble hensyntatt i forbindelse med innføring og bruk av styringssystemer.

²²⁵ Ot.prp.nr. 92 (1998-1999), merknader til § 1, se også punkt 1.3

²²⁶ GDPR art. 88 åpner for denne muligheten, se punkt 3.3.3

²²⁷ NOU 2009:1 pkt. 15.4.4

7 Litteraturliste

Lover, forskrifter og avtaler

Grl.	Lov 17. mai 1814 Kongeriket Norges Grunnlov
EØS-loven	Lov 27. november 1992 om gjennomføring i norsk rett av hoveddelen i avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområdet (EØS) m.v. (EØS-loven)
Mrl.	Lov 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven)
Popplyl.	Lov 14 april 2000 om behandling av personopplysninger (personopplysningsloven) [opphevet]
Bokføringsloven	Lov 19. november 2004 nr. 73 om bokføring (bokføringsloven)
Aml.	Lov 17. juni 2005 nr. 62 om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv. (arbeidsmiljøloven)
Pol.	Lov 15. juni 2018 nr. 38 om behandling av personopplysninger (personopplysningsloven)
Personopplysningsforskriften	Forskrift 15. desember 2000 nr. 1265 om behandling av personopplysninger (personopplysningsforskriften) [opphevet]
Datalagringsforskriften	Forskrift 14. mai 2013 nr. 484 om lagringsplikt for bestemte data og om tilrettelegging av disse data (datalagringsforskriften)
Kameraovervåkingsforskriften	Forskrift 2. juli 2018 nr. 1107 om kameraovervåking i virksomheten.
E-postforskriften	Forskrift 2. juli 2018 nr. 1108 om arbeidsgivers innsyn i e-postkasse og annet elektronisk lagret materiale.
Verkstedoverenskomsten 1907	NAF og MVL "Overenskomst mellom de i Norsk arbeidsgiverforening, stående mekaniske verksteder,

skipsverfter og støperier og Norsk jern- og metallarbeiderforbund" (tariffavtale 1907) [utløpt]

Forarbeider

Norges offentlige utredninger (NOU)

NOU 1996:6	Arbeidstakers stilling i konsernforhold mv.
NOU 2004:5	Arbeidslivslovutvalget: Et arbeidsliv for trygghet, inkludering og vekst
NOU 2009:1	Individ og integritet: Personvern i det digitale samfunn
NOU 2022:11	Ditt personvern – vårt felles ansvar

Proposisjoner

Ot.prp.nr. 31 (1935)	Om å utferdige en lov om tilsyn med arbeid
Ot.prp.nr. 8 (1956)	Om lov om arbeidsvern
Ot.prp.nr. 92 (1998-1999)	Om lov om behandling av personopplysningsloven (personopplysningsloven)
Ot.prp.nr. 49 (2004-2005)	Om lov om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv. (arbeidsmiljøloven)
Prop. 56 LS (2017-2018)	Om lov om behandling av personopplysninger (personopplysningsloven) og samtykke til deltakelse i en beslutning i EØS-komiteen om innlemmelse av forordning (EU) nr. 2016/679 (generell personvernforordning) i EØS-avtalen

Departementsuttalelser

Justis- og beredskapsdepartementet (2017)	Justis- og beredskapsdepartementet, "Ny personopplysningslov – Gjennomføring av personvernforordningen i norsk rett" Høringsnotat 6. juli 2017
---	--

Rettsavgjørelser

Høyesterett

	Rt. 1927 s. 296
	Rt. 1984 s, 28
Nøkk-dommen	Rt. 2000 s. 1602 (Nøkk)
Kårstø-dommen	Rt. 2001 s. 418 (Kårstø)
Theatercaféen	Rt. 2008 s. 856 (Theaterkaféen)
Seinvakt-dommen	Rt. 2009 s. 1465 A (Seinvakt)
Avfallsservice	Rt. 2013 s. 143

Lagmannsretter

LB-2007-121782 (Bllakking AS)

Personvernemnda

Gjenåpning av OBOS sak	PVN-2013-13 (Anmodning om gjenåpning av OBOS-sak) https://www.personvernemnda.no/pvn-2013-13
Sandnes taxi	PVN-2014-13 (Sandnes taxi) https://www.personvernemnda.no/pvn-2014-13
Feiring Bruk	PVN-2017-07 (Feiring bruk) https://www.personvernemnda.no/pvn-2017-07
Nobina Norge AS	PVN-2017-18 (Nobina Norge AS) https://www.personvernemnda.no/pvn-2017-18

Internasjonale rettskilder

Konvensjoner og avtaler

EMK	Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, Roma 4. November 1950
-----	---

	(trådte I kraft 3. September 1953) (Den europeiske menneskerettighetskonvensjonen)
EØS-avtalen	Avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde, 2. mai 1992 (trådte i kraft 1. januar 1994) (EØS-avtalen)
TEUV	Consolidated version of the Treaty on the Function of the European Union, OJ C 202/16 (Traktaten om Den europeiske unions virkemåte – TEUV – Roma-traktaten konsolidert 2016)
EUs charter	Charter of Fundamental Rights of the European Union, OJ C 202/16 (Den europeiske unions charter om grunnleggende rettigheter)

Forordninger og direktiver

GDPR	(EU) 2016/679 av 27. april 2016 om vern av fysiske personer i forbindelse med behandling av personopplysninger og om fri utveksling av slike opplysninger samt om oppheving av direktiv 95/46/EF (generell personvernforordning) [GDPR]
DPD	Directive 95/46/EC of the European Parliament and of the Council of 24 October 1995 on the protection of individuals 49 with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data [DPD]

Rettsavgjørelser

EU-domstolen

Sak C-212/13 (Rynes)	Dom av 11. desember 2014, <i>František Rynes v Úřad pro ochranu osobních údajů</i> , EU:C:2014:2428
Sak C-585/14	Dom av 19. oktober 2016, <i>Patrick Breyer v Germany</i> , EU:C:2016:779

Den europeiske menneskerettsdomstol (EMD)

Niemietz v. Tyskland Dom av 16. desember 1992, *Niemietz v Tyskland*,
13710/88

Uttalelser fra Artikkel 29-gruppen, Personvernrådet og EØS-komiteen

Artikkel 29-gruppen

A29-WP203 Article 29 Data Protection Working Party (EDPB),
Opinion 03/2013 on purpose limitation, Adopted 2 April
2013.

A29-WP217 Article 29 Data Protection Working Party (EDPB),
Opinion 06/2014 on the notion of legitimate interests of
the data controller under Article 7 of Directive 95/46/EC.
Adopted 9 April 2014.

A29-WP249 Article 29 Data Protection Working Party (EDPB),
Opinion 2/2017 on dataprocessing at work. Adopted 8
June 2017.

Personvernrådet (EDPB)

Guidelines 2/2019 EDPB, Guidelines 2/2019 on the processing of personal
data under Article 6 (1)(b) GDPR in the context of the
provision of online services to data subjects, version 2.0.
Adopted on 8 oktober 2019.

Guidelines 3/2019 EDPB, Guidelines 3/2019 on processing of personal data
through video devices, version 2.0. Adopted 29 januar
2020.

Endorsment 1/2018 EDPB, Endorsement of GDPR WP29 guideline by the
EDPB,
https://edpb.europa.eu/sites/default/files/files/news/endorsement_of_wp29_documents_en_0.pdf

Litteratur

- Blekastad og Hirst (2021) Blekastad, Signhild og Marion Holthe Hirsti, *Personvern og kontroll i arbeidslivet*, Gyldendal Norsk Forlag AS 2021.
- Borchgrevink (2011) Borchgrevink, Mette, "Om avgrensning av arbeidsgivers styringsrett på grunn av arbeidstakers personvern", *Complex 5/2011*, Senter for rettsinformatikk.
- Bråten (2013) Bråten, Mona, "Kontroll og overvåking - utfordringer for personvern og arbeidsmiljø. En kunnskapsstatus.", Fafo-notat 2013:17, nedlastbar fra <https://www.fafo.no/zoo-publikasjoner/fafo-notater/kontroll-og-overvaking-utfordringer-for-personvern-og-arbeidsmiljo>
- Bråten (2016) Bråten, Mona, "Digital kontroll og overvåking av arbeid", *Fafo-rapport 2016:05*, nedlastbar fra [fafo.no/zoo-publikasjoner/digital-kontroll-og-overvaking-av-arbeid](https://www.fafo.no/zoo-publikasjoner/digital-kontroll-og-overvaking-av-arbeid)
- Bråten (2019) Bråten, Mona, "Kontroll og overvåking i arbeidslivet", *Fafo-rapport 2019:21*, nedlastbar fra <https://www.fafo.no/zoo-publikasjoner/fafo-rapporter/kontroll-og-overvaking-i-arbeidslivet-2019>
- Data Protection Commission (2019) Data Protection Commission (Irland) "Guidance note: Legal Bases for Processing Personal Data", desember 2019 <https://www.dataprotection.ie/sites/default/files/uploads/2020-04/Guidance%20on%20Legal%20Bases.pdf> (lest 25.11.22)
- Datatilsynet (2018) "Datatilsynets vurdering – Bruk av systemet Transaction Monitoring Remote" 25.10.2018, nedlastbar fra; <https://www.finansnorge.no/siteassets/arbeidsgiver/arbei>

- [dsrett/datatilsynets-brev---bruk-av-systemet-transaction-monitoring-remote.pdf](#)
- Datatilsynet (2020a) Datatilsynet "Personvernundersøkelsen 2019/2020", nedlastbar fra;
[C:\Users\mpl\Downloads\Personvernundersøkelsen 2019-2020 \(1\).pdf](#)
- Datatilsynet (2020b) Datatilsynet "Spesielt om lydopptak i arbeidslivet", sist endret 28.03.22 <https://www.datatilsynet.no/personvern-pa-ulike-omrader/overvaking-og-sporing/lydopptak/spesielt-om-lydopptak-i-arbeidslivet/> (lest 30.10.22)
- Datatilsynet (2022a) Datatilsynet, "Kameraovervåking – hva er lov?", sist endret 19.01.22 <https://www.datatilsynet.no/personvern-pa-ulike-omrader/overvaking-og-sporing/kameraovervaking/> (lest 26.10.22)
- Datatilsynet (2022b) Datatilsynet, "Innsyn i e-post og annet elektronisk lagret materiale", sist endret 11.03.22
<https://www.datatilsynet.no/personvern-pa-ulike-omrader/personvern-pa-arbeidsplassen/innsyn-epost-filer/> (lest 29.10.22)
- Datatilsynet DK (u.å) Datatilsynet Danmark, "Overvågning på arbeidsplassen" (ukjent år) <https://www.datatilsynet.dk/hvad-siger-reglerne/vejledning/optagelser-og-overvaagning/overvaagning-paa-arbejdsplassen> (lest 10.11.22)
- Deloitte (2021/2022) Deloitte, "Elektronisk overvåkning i virksomheten", *Deloitte Advokatfirmas undersøkelse av bruk av kontrolltiltak i norske virksomheter*, 2022, nedlastbar fra;
https://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/no/Documents/legal/Kontrolltiltak-rapport_170122.pdf (lest 30.11.22)
- Drange (2019) Drange, Pål Gønås "Informasjons- og kommunikasjonsteknologi", Store Norske leksikon, 11.

- november 2019 <https://snl.no/informasjons-og-kommunikasjonsteknologi> (lest 5.10.22)
- European Union (2016) European Union, "Joint practical guide of the European Parliament, the Council and the Commission for persons involved in the drafting of European Union legislation", 2016 <https://eur-lex.europa.eu/content/techleg/KB0213228ENN.pdf> (lest 1.12.22)
- Jakhelln (2006) Jakhelln, Henning, *Oversikt over arbeidsretten*, 4. utg. Cappelen Damm 2006
- Jakhelln mfl. (2017) Jakhelln, Henning, Helga Aune, Nina Kroken og Claude A. Lenth, *Arbeidsmiljøloven med kommentarer*, 4. utg., Fagbokforlaget 2017
- Lime Technologies (u.å) Lime Technologies Norway AS, "Hva er CRM" (uten år), <https://www.lime-technologies.com/no/hva-er-crm/> (lest 5.09.22)
- Nazarian (2007) Nazarian, Henriette, *Lojalitetsplikt i kontraktsforhold*, Cappelen 2007
- Regjeringen (2020) Personvernkommissjonen (2020) <https://www.regjeringen.no/no/dep/kdd/org/styrer-rad-og-utvalg/personvernkommissjonen/id2926978/> (lest 28.11.22)
- Salesforce (u.å) Salesforce, "What is CRM?" (uten år) <https://www.salesforce.com/crm/what-is-crm/> (lest 5.09.22)
- Skullerud mfl. (2019) Skullerud, Åste Marie Bergseng, Cecilie Rønnevik, Jørgen Skorstad og Marius Engh Pellerud, *Personopplysningsloven og personvernforordningen (GDPR) Kommentartutgave*, Universitetsforlaget 2019
- Skjønberg og Hognestad (2014) Skjønberg, Alexander Næss og Eirik Hognestad, *Individuell arbeidsrett*, Gyldendal Norsk Forlag AS 2014

- Sparebank 1 (u.å.) Sparebank 1, "Lydopptak av telefonsamtaler og videomøter, og lagring av annen kundekommunikasjon" (uten år),
<https://www.sparebank1.no/nb/nordmore/om-oss/personvern/lydopptak-og-lagring-kundekommunikasjon.html> (lest 1.09.22)
- Schartum (2013) Schartum, Dag Wiese, "Rettslige aspekter ved feltteknologi i arbeidslivet" *Complex 3/2013*, Senter for rettsinformatikk.
- Schartum (2020) Schartum, Dag Wiese, *Personvernforordningen – en lærebok*. Fagbokforlaget 2020
- Sørensen og Nielsen (2008) Sørensen, Karsten Engsig og Poul Runge Nielsen, *EU-retten, 4. utg.* Jurist- og Økonomforbundets Forlag 2008
- Tranvik (2013) Tranvik, Tommy, "Det gjennomsiktige arbeidslivet. Erfaringer med feltteknologi i utvalgte yrker", *CompLex 2/2013*, Senter for rettsinformatikk.
- Tønseth m.fl. (2016) Tønseth, Malin, Marit Stubø, Thomas Olsen og Rune Ljostad, *Personvernhandboken. en praktisk bok om personvernregelverket*. Gyldendal Norsk Forlag AS 2016