

Deres ref.	Vår ref./Sak	Tlf.	E-post	Dato
17/4299 ES ØMO/bj		+47 958 93 528	mette.borchgrevink@sporveien.com	13. oktober 2017

Høring om utkast til ny personopplysningslov – gjennomføring av personvernforordningen i norsk rett

1 INNLEDNING

Sporveien AS gir med dette sin høringsuttalelse til departementets forslag.

Sporveien konsernet har 3600 ansatte, omsetter for 4,5 milliarder kroner pr år og produserer mer enn 250 millioner reiser med hhv T-bane, trikk og buss gjennom datterselskapene Sporveien T-banen AS, Sporveien Trikken AS og Unibuss AS. Oslo kommune eier konsernet.

GDPR vil få stor betydning for oss og for næringslivet for øvrig, gjennom økte kostnader etc. Dette er ikke tilstrekkelig utredet.

Justis- og beredskapsdepartementet har sendt ut forslag til norsk gjennomføring av EUs personvernforordning, heretter benevnt GDPR, i høringsnotat 6. juli 2017.

GDPR skal innføres ord for ord i norsk rett. Dette er bakgrunnen for at forslaget til ny personopplysningslov § 1 gjør hele personvernforordningen til norsk lov. I tilfelle motstrid mellom spesiallov og GDPR, må nasjonale regler vike, jf EØS-loven § 2, som også er omtalt i høringsnotatet pkt 4.3.8.

GDPR art 88 gir hjemmel til å etablere nasjonale regler på arbeidslivets område. Departementets høringsnotat har forslag til slike nasjonale særregler i forbindelse med ansettelsesforhold, og dette kommenteres i denne uttalelsen.

2 OM HJEMMELEN TIL Å ETABLERE NASJONALE REGLER PÅ ARBEIDSLIVETS OMRÅDE GDPR ART 88

Artikkel 88 nr 1 åpner for nasjonale særregler i forbindelse med ansettelsesforhold, og fortalen nr 52 nevner spesielt at unntak fra forbudet mot å behandle «særlige kategorier» (herunder fagforeningstilhørighet) bør tillates på området arbeidsrett.

GDPR art 88 har en rekke eksempler på hvilket handlingsrom det enkelte land har til å gi nasjonale regler i forbindelse med «ansettelsesforhold».

«Medlemsstatene kan, ved lov eller tariffavtaler, fastsette nærmere regler for å sikre vern av rettigheter og friheter ved behandling av arbeidstakers personopplysninger i forbindelse med ansettelsesforhold, særlig med henblikk på rekruttering, oppfyllelse av arbeidsavtaler, herunder oppfyllelse av forpliktelser fastsatt ved lov eller tariffavtaler, ledelse, planlegging og organisering av arbeidet, likestilling og mangfold samt helse og sikkerhet på arbeidsplassen, vern av arbeidsgiverens eller kundens eiendom, individuell eller kollektiv utøvelse av eller rett til å nyte godt av rettighetene og fordelene knyttet til ansettelsen samt for å avslutte ansettelsesforholdet». (art 88 nr 1, mine understrekninger).

GDPR art 88 er utdypet i fortalens pkt 52 og pkt 127.

Vi vil i det følgende kommentere følgende forhold i forslaget:

- Opplysninger om fagforeningstilhørighet, se pkt 3
- Kameraovervåkning, pkt 4
- Innsynsrett og manglende unntak for interne dokumenter, pkt 5
- Regler for sletting av tidligere ansattes e-post og dokumenter på eget brukerområde, se pkt 6 nedenfor.
- Personvernombud eller personvernrådsgiver, pkt 7
- Hjemmel til Integrity due diligens og varsling, pkt 8.
- Antall medlemmer av Personvernemnda og
- Behov for videreføring av arbeidsmiljøloven § 9 f.

3 OPPLYSNING OM FAGFORENINGSTILHØRIGHET – HJEMMEL FOR ARBEIDSGIVER BØR KLARGJØRES

Art 9 nr 1 forbyr behandling av særlige kategorier personopplysninger, og fagforeningstilhørighet er en slik kategori. Art 9 nr 2 åpner for behandling av fagforeningstilhørighet til en viss grad, men dette er neppe tilstrekkelig for å dekke det behov norske arbeidsgivere har for oppfylle sine forpliktelser til å innkalle tillitsvalgte til drøftemøter, forhandlingsmøter etc. Fagforeningstilhørighet er nødvendig for å vite hvilken fagforeningen den enkelte er medlem i, slik at de relevante tillitsvalgte kan innkalles når deres medlemmer er berørt. Arbeidsgivere må derfor ha oppdaterte oversikter over tillitsvalgte.

I norsk arbeidslivstradisjon er fagforeningstilhørighet ikke regnet som noen type opplysning som må beskyttes.

Det er uheldig at GDPR art 9 nr 1 og 2 er uklar mht om arbeidsgiveres normale og påregnelige behov for å behandle opplysninger om fagforeningstilhørighet er lovlig.

Artikkel 88 nr 1 utdypes i fortalens pkt 52, hvor det fremgår at landene kan gi nasjonale unntak fra forbudet mot å behandle særlige kategorier, som fagforeningstilhørighet. Nasjonale unntak forutsetter nødvendige garantiene for personvernet. Dette kan sikres ved å videreføre dagens forskrift § 7-16 slik at det gjøres klart at arbeidsgiver kan behandle opplysning om fagforeningstilhørighet under forutsetning av at:

- a) den registrerte har samtykket i behandlingen eller behandlingen er fastsatt i lov,
- b) opplysningene er knyttet til arbeidsforholdet, og
- c) personopplysningene behandles som ledd i personaladministrasjonen.»

Vi ber om at denne hjemmelen benyttes, slik at det ikke kan reises tvil om at arbeidsgiver lovlig kan behandle opplysninger om fagforeningstilhørighet. GDPR art 88 hjemler en slikt unntak, og unntaket bør gis i kapittel 3 i den norske loven, alternativt i forskrift.

4 KAMERAOVERVÅKNING

Departementet har bedt om høringsinstansenes syn på forslaget om kameraovervåking på arbeidsplasser. Vi er enig i at det kan ha gode grunner for seg å videreføre prinsippene for kameraovervåking etter dagens personopplysningslov § 38 på enkelte områder innenfor arbeidsliv. Vi vil likevel peke på at rekkevidden av Departementets forslag til nytt kapittel 1 §§ 1-6 kan anses å være for upresis. Etter vårt syn er det uklart hva som skal forstås med begrepet "arbeidsplass" i denne sammenhengen.

Det kan videre være tvil om virkeområdet til bestemmelsene faktisk går ut over hva som åpnes for etter forordningen artikkel 88, som utelukkende er rettet mot behandling av arbeidstakers personopplysninger i ansettelsesforhold.

Etter vårt syn vil kameraovervåking på en arbeidsplass generelt omfatte mye og annet enn det kan anses å vedrøre ansettelsesforholdene til de ansatte, jf GDPR art 88 nr 1.

Eksempler på kameraovervåking som vil falle inn under departementets forslag er kameraovervåking i:

- Ankomsthallen på flyplass,
- Lobby på sykehus eller på
- Perrongen på T-banen.

Flyplassens ankomsthall er arbeidssted for en rekke ansatte. Lobbyen er betjent, og togførere går over perrongen for å komme til togførerrommet.

Disse stedene er derfor «arbeidsplass» og kameraovervåking vil derfor falle inn under departementets forslag. Formålet med kameraovervåking er imidlertid sikkerhet for hhv flyplassen, sykehuset og for å hindre ulykker på perrongen. Det er ikke naturlig at anse at denne type kameraovervåking på steder som er tilgjengelig for allmenn ferdsel går inn under GDPR art 88 og begrepet «ansettelsesforhold».

Eksempelene med flyplass, sykehuslobby og T-baneperrong illustrerer kameraovervåking med helt andre formål, og som ikke er rettet mot arbeidstakernes ansettelsesforhold som sådan. Slik departementets utkast er formulert med begrepet «på arbeidsplass», har forslaget et virkeområde som går ut lang over det virkeområdet («ansettelsesforhold») hvor GDPR gir hjemmel til nasjonale særregler. Det er derfor behov for å presisere begrepet for å unngå at reglene blir ugyldige i forhold til GDPR.

Etter vårt syn er det uheldig dersom reglene utilsiktet får virkning for forhold på en virksomhet ut over det som § 88 åpner for, som følge av at en virksomhet samtidig er en «arbeidsplass» for de ansatte.

Begrepet «arbeidsplass» bør derfor presiseres slik at dette gjelder kameraovervåking som skjer med det formål å overvåke arbeidstakere på arbeidsplassen.

Videre ber vi om en presisering slik at det gjøres klart at reglene om kameraovervåking ikke setter skranker for kameraovervåking som gjennomføres på en virksomhet av helt andre årsaker og som ikke er rettet mot arbeidstakers ansettelsesforhold som sådan.

Vi mener videre at det er klarhet knyttet til rekkevidden av forslagets § 2 siste ledd. Bestemmelsen åpner for kameraovervåking på arbeidsplassen når "[...] det for øvrig er et særskilt behov for overvåkingen". Det er uklart om slike spesielle behov retter seg mot virksomhetens karakter eller peker på spesielle behov i mer generell henseende. Departementet bør etter vårt syn avklare hva som menes med «spesielle behov». Vi vil derfor anbefale en tydeligere ordlyd av siste ledd i Kapittel 1, § 2 kan være: "[...] eller det for øvrig er et behov som er særskilt ut fra virksomhetens karakter".

5 INNSYNRETT: LOVFORSLAGETS § 13 VIDEREFØRER IKKE DAGENS UNNTAK FOR INTERNE DOKUMENTER

5.1 GDPR er ikke til hinder for videreføring av dagens unntak

Dagens personopplysningslov § 23 e) unntar interne dokumenter fra innsyn¹.

Unntaket for interne dokumenter i dagens personopplysningslov § 23 e) er en særnorsk regel som ikke finnes i personverndirektet 95/46.

Forslaget til norsk regel om innsynsrett er i § 13. Unntakshjemmel fra innsynsretten er ikke foreslått videreført i den nye norske personopplysningsloven, selv om GDPR art 88 hjemler nasjonale regler på arbeidslivets område, se pkt 2 ovenfor.

Hjemmelen til å gi nasjonale regler på arbeidslivets område i GDPR art 88 bør benyttes. Vi vil derfor anbefale at ordlyden i personopplysningsloven § 23 e) videreføres og tas inn i den nye personopplysningsloven § 13 første ledd. Begrunnelse for dette følger i pkt 5.2 – 5.3 nedenfor.

5.2 Behovet for unntak fra innsynsretten for interne dokumenter hos arbeidsgiver

Gjeldende personopplysningslov § 23 1. ledd e) er særdeles viktig for arbeidsgivere når arbeidstakere krever innsyn i personalmappe etc, da den gir hjemmel til unntak for interne dokumenter.

En god personalforvaltning er avhengig av at ledere kan kommunisere konfidensielt med HR-avdelingen og andre i virksomheten, uten at ansatte skal kunne kreve innsyn i slik intern korrespondanse. Det samme gjelder interne dokumenter. Dette behovet gjelder for hele ansettelsesforholdet, men kanskje spesielt i personalsaker. Dersom arbeidstaker skulle kunne kreve innsyn i interne dokumenter, vil dette kunne skape problemer for en god personalforvaltning, og det kan også virke konfliktskapende.

Dette unntaket er utformet etter mønster av forvaltningsloven § 18. Begrunnelsen for dette unntaket gjelder tilsvarende for det behovet vi ser for å videreføre dagens unntak for interne dokumenter i ansettelsesforhold.

Vi er enige i de unntak fra den registrertes innsynsrett som departementet foreslår i forslag til ny personopplysningslov § 13. Imidlertid er vi ikke enige i departementets forslag om å ikke videreføre unntak for innsynsrett i opplysninger som «utelukkende finnes i tekst som er utarbeidet for den interne saksforberedelse og som heller ikke er utlevert til andre», som i dag er nedfelt i pol § 23 1. ledd e).

I høringsnotatets pkt. 12.3.2 begrunner departementets sitt forslag om å ikke videreføre nevnte unntaksbestemmelse med at det ikke vil være adgang til å videreføre et slikt unntak, da denne unntaksregelen *"ikke er knyttet til arten av opplysningene eller hva den skal brukes til, men utelukkende til hvor opplysningene finnes"*. Departementets begrunnelse for å ikke foreslå videreføring av bestemmelsen er å være av lovteknisk art.

Vi er ikke enig i departementets utgangspunkt om at unntaksregelen i pol 23 1. e) utelukkende er knyttet til *«hvor opplysningene finnes»*. Opplysningene er knyttet til hva de skal benyttes til, nemlig den interne saksforberedelse. Etter vår oppfatning er det lovteknisk ikke noe i veien for å videreføre unntaket i pol § 23 1. ledd e). Personvernforordningens artikkel 23 åpner for at personvernforordningens artikkel 15 kan fravikes i nasjonal rett. Det vises her til artikkel 23 nr. 1 i) "vern av den registrertes interesser eller andres rettigheter og friheter". Ordlyden er sammenfallende med Europaparlamentets

¹

e) «utelukkende finnes i tekst som er utarbeidet for den interne saksforberedelse og som heller ikke er utlevert til andre»,

og Rådets direktiv 95/46/EF artikkel 13 nr. 1 g) (dansk oversettelse), som igjen lå til grunn for gjeldende norsk personopplysningslov. I forarbeidene ble det i merknadene til pol § 23, se Ot prp. Nr. 92 (1998-1999) pkt. 16 lagt til grunn at *"unntakene er av en slik karakter at de omfattes av direktivet artikkel 13"*. Forordningens ordlyd er lik direktivets ordlyd, noe som tilsier at det fortsatt er åpning for å fravike den registrertes innsynsrett gjennom nasjonal lovgivning.

En slik fortolkning har også støtte i høringsnotatene som Dansk Justisministerie og Svensk departement har utarbeidet til personvernforordningen. I dansk «Betænkning Databeskyttelsesforordningen (2016/679) del I bind 1 s. 400 uttales det *"rettstilstanden for det nationale råderum efter artikel 23, stk. 1, ses at være en videreførelse af den gjældende retstilstand efter databeskyttelsesdirektivet"*. I "Betænkning av Dataskyddutredningen" SOU 2017:39 s. 206 foreslås det å videreføre unntak for innsynsrett i *"löpende text som utgör utkast eller minnesanteckning"*.

Departementets høringsnotat forutsetter at det ikke kreves endringer i forvaltningslovens eller offentlighetslovens regler om innsyn, heller ikke i unntaksreglene forvaltningslovens §§ 18 a) og b) eller offentlighetslovens § 5. Vi er ikke overbevist om at dette er tilfelle og viser til at EU-lovgivning går foran nasjonal lovgiving i tilfelle motstrid, EØS-loven § 2. Dette bør etter vårt syn utredes bedre før man konkluderes med at disse reglene ikke må endres. Dersom dagens unntak fra innsynsrett i pol § 23 1. e) ikke videreføres vil dette medføre en forskjell mellom offentlig og privat sektor som både vil være uheldig og ubegrunnet.

I forarbeidene til pol, Ot. prp. Nr. 92 (1998-1999) vises det i merknadene til § 23 1. ledd e) til at *"unntaket er dels praktisk begrunnet, og dels forankret i hensyn som underbygger unntaksreglene i offentlighetslovens § 5 første ledd og forvaltningslov § 18 annet ledd første punktum"*. Hensynene bak og behovet for å opprettholde en slik unntaksregel også i privat sektor er imidlertid hverken kommentert eller gjort til gjenstand for noen drøftelse i departementets høringsbrev.

I forarbeidene til offentlighetsloven, se Ot.prp. Nr. 102 (2004-2005) vises det under pkt. 6.4.1. til sitat i St.meld.nr.32 (1997-1998) hvor forslaget til unntaksbestemmelse er begrunnet på følgende måte:

I [St.meld.nr.32](#) (1997-98) (frå regjeringa Bondevik I) s. 61 er unntaket for organinterne dokument grunnlagt slik:

«Regjeringen mener at reglene om unntak for organinterne dokumenter gjennomgående er godt begrunnet. Regjeringen legger særlig vekt på ønskeligheten av klare ansvarsforhold utad. Innsynsreglene bør ikke utformes slik at innsyn i organinterne dokumenter skaper tvil om hva som er forvaltningsorganets beslutning eller synspunkt. Interne vurderinger og meningsbrytninger som ledd i saksbehandlingen på veien mot et standpunkt bør som i dag kunne unntas fra offentlighet. Det vises her også til faren for at offentlighet for interne dokumenter vil føre til at forvaltningen i større grad velger muntlige kommunikasjonsformer i stedet for skriftlige. Selv om en slik utvikling motivert av ønsket om å unngå offentlighet ikke er akseptabel både ut fra hensynet til en rasjonell og betryggende saksbehandling og hensynet til i ettertid å kunne dokumentere grunnlaget for beslutningene, kan slike konsekvenser vanskelig fullt ut unngås. Offentlighet omkring interne dokumenter kan også skape forventninger om et bestemt resultat. Dette kan virke uheldig når den endelige avgjørelsen i saken skal tas; det kan føre til at beslutningsfriheten innskrenkes, og at det foreløpige resultatet legges til grunn også i det endelige vedtaket, selv om det alle forhold tatt i betraktning ikke er den beste løsningen. Og velger man i en slik situasjon den beste løsningen, vil den ikke svare til de forventningene som de interne dokumentene har skapt.

Departementet er i hovudsak enig i disse vurderingane.» (Kilde: Forarbeidene til forvaltningsloven (Ot.prp. nr 102 2004-2005 pkt 6.4.1.) som gjengir forarbeidene til den tidligere forvaltningsloven (St.meld. nr 32 (1997-98 side 61).

Private foretak vil i sin virksomhet, i likhet med den offentlige forvaltning, ha helt legitime behov for å unnta opplysninger i interne dokumenter fra innsyn. Både opplysninger som kan tendere mot forretningshemmeligheter, strategier, prisvurderinger og andre foreløpige vurderinger av forskjellig art vil det være avgjørende å kunne unnta fra innsyn av hensyn til den interne saksforberedelse.

Etter vår oppfatning er konsekvensene av departementets forslag heller ikke på noe vis utredet. Dersom unntaket i pol § 23 1. e) ikke videreføres vil det medføre uheldige konsekvenser ved at private virksomheter vil bli nødt til å gjennomgå alle interne dokumenter manuelt for å vurdere hvilke opplysninger det skal gis innsyn i. Dette vil både være kostnadsdrivende og kunne medføre en øket risiko for at taushetsbelagte opplysninger kommer på avveie. En annen uheldig konsekvens kan være at opplysninger og vurderinger som i dag lagres, og som kan provoseres fremlagt f.eks. ved en tvist for domstolene, vil i fremtiden kunne bli lagret av ansatte i uautoriserte lokale arkiv utenfor den behandlingsansvarliges kontroll, eller de kan deles og meddeles muntlig slik at de i ettertid ikke kan dokumenteres.

Vi mener at unntaket i pol § 23 1. e) må videreføres i ny lov, slik at en unngår at det oppstår en ubegrunnet forskjell mellom offentlig og privat sektor. Et manglende unntak kan også medføre en utilsiktet situasjon hvor personvernforordningens prinsipper om gjennomsiktighet trues fordi ansatte i private virksomheter kan søke uautoriserte praktiske løsninger for å dekke de behov som en har i den interne saksforberedelse.

5.3 Unntaket bør omfatte konserninterne dokumenter

Næringslivet er organisert i konserner og mange konserner har en HR-avdeling som betjener alle konsernselskapene. I slike tilfeller vil det være behov for unntak fra innsynsretten også for konsernintern informasjon. I slike tilfeller kan man ikke sidestille dokumenter og kommunikasjon mellom sentral HR og selskaper i konsernet som ekstern men som konsernintern.

Konserninterne dokumenter har det samme behov for hjemmel til unntak fra innsynsretten som selskapsinterne dokumenter. Tilsvarende gjelder for andre sammenslutninger eller konstellasjoner av virksomheter som kan sammenlignes med konsern, for eksempel konstellasjoner av helseforetak etc. Behovene er helt parallelle her som til konsernintern korrespondanse.

Vi vil derfor anbefale at den nye personopplysningsloven får følgende § 13 f) ordlyd «utelukkende finnes i tekst som er utarbeidet for den interne eller konserninterne saksforberedelse og som heller ikke er utlevert til andre. Tilsvarende gjelder for andre sammenslutninger eller konstellasjoner av virksomheter som kan sammenlignes med konsern».

6 KRAV OM SLETING AV E-POSTKONTO OG DOKUMENTER NÅR ANSATTE SLUTTER

GDPR art 88 (se pkt 2 ovenfor) gir hjemmel til å ha nasjonale regler knyttet til ansettelsesforhold. Denne hjemmelen er forslått brukt for å videreføre dagens regler om innsyn i og sletting av e-postkonto og dokumenter.

Vi er enige i at reglene om prosedyrer for når og hvordan innsyn skal foregå videreføres, men vil anbefale at forskriftens § 4 ikke vedtas, se pkt 6.2-6.7 nedenfor.

6.1 Virkeområde for reglene

Overskriften i forskriften er misvisende ved at den fokuserer på e-post, mens virkeområdet også omfatter alle dokumenter den ansatte har på sitt personlige brukerområde. Virkeområdet bør gjøres teknologinøytralt.

6.2 Har arbeidsgiver legitimt behov for mulighet til innsyn i e-post og dokumenter hos tidligere ansatte?

Arbeidsgiver skal slette e-postkonto og alle dokumenter på den ansattes brukerområde etter arbeidsforholdets opphør. Dette er kravet etter dagens regler og foreslås videreført i forskriften § 4.

Tidsfristen etter § 4 er «innen rimelig tid» og 6 måneder etter fratreden har vært antydning som en grense. Når man sletter e-postkonto og brukerområdet for tidligere ansatte, slettes mye mer enn bare personopplysninger. Det kan være virksomhetskritisk dokumentasjon som kan ha betydning for bedriftens muligheter for å sikre sine rettslige og økonomiske interesser og forpliktelser.

Dette trenger ikke være et problem dersom ansatte som skal slutte overfører det som er relevant til arbeidsgiver før han eller hun slutter. Det kan imidlertid tenkes at dette ikke alltid er praktisk mulig å få til da omstendighetene rundt avslutning av arbeidsforhold variere, for eksempel ved avskjed eller arbeidstakers død.

GDPR art 17 nr 3 har viktige unntak fra sletteplikten. Unntak gjelder når videre behandling av personopplysninger er nødvendig for å, eksempelvis:

- å oppfylle en rettslig forpliktelse, se art 17 nr 3 b)
- for arkivformål i allmennhetens interesse, se art 17 nr 3 d) eller
- for å fastsette, gjøre gjeldende eller forsvare rettskrav, se art 17 nr 3 e).

Når ansatte slutter brått pga ekstraordinære forhold, eks avskjed, vil det heller ikke være sannsynlig at slik overføring av e-poster og dokumenter til arbeidsgiver skjer på en måte som sikrer at arbeidsgiver får sikret dokumenter og informasjon i e-post eller brukerområde, og som er nødvendig for å oppfylle en rettslig forpliktelse eller fastsette, gjøre gjeldende eller forsvare rettskrav, jf GDPR art 17 nr 3.

Departementets forslag tar utelukkende sikte på forholdene i en ideell verden og ikke de forskjellige omstendigheter som kan gjelde rundt avslutning av arbeidsforhold. Etter vår oppfatning har arbeidsgiver et legitimt behov for å kunne oppbevare tidligere ansattes e-postkonto og dokumenter på brukerområde. GDPR art 17 nr 3 har klare vilkår for når viderebehandling er lovlig og dette er tilstrekkelig som regulering av sletteplikt, etter vår oppfatning. Departementets forslag om sletting i § 4 kan derfor være i motstrid med GDPR art 17 nr. 3, se pkt 6.5 nedenfor.

6.3 Er sletting nødvendig for å sikre tidligere ansattes personvern? innsynsreglene beskytter personvernet

Andre kommunikasjonsformer som gmail, facebook, snapchat etc har tatt over som privat kommunikasjonskanal siden e-postforskriften kom i 2009. Ansatte har derfor ikke lenger behov for å bruke arbeidsgivers e-post til privat korrespondanse. Hensynet til de ansattes personvern og privatliv kan derfor ikke veie så tungt at virksomhetene må pålegges plikt til å slette e-post og dokumenter som GDPR art 17 nr 3 gir hjemmel til å behandle.

I den grad ansatte skulle bruke e-postkonto etc til privat bruk, vil vilkårene for innsyn, og prosedyrene for innsyn gi god beskyttelse mot at arbeidsgiver får innsyn i privat korrespondanse. På denne bakgrunn er vi enige i at reglene om innsyn videreføres. Strenge innsynsregler gir god beskyttelse av de ansattes personvern og rett til privat korrespondanse.

En sletteplikt som foreslått kan derfor ikke anses som et proporsjonalt virkemiddel, gitt de ulempene virksomhetene påføres, se pkt 6.4 nedenfor.

6.4 Hvem har rettighetene til informasjon i tidligere ansattes e-post og dokumenter?

Departementets forslag er basert på en forutsetning om at e-postkontoer og dokumenter tilhører ansattes privatliv. E-postkontoen og brukerområdet arbeidstakere får tildelt har som formål å være arbeidsverktøy.

Informasjon som befinner seg i arbeidstakers e-postkonto og dokumenter på brukerområde vil i hovedsak være arbeidsgivers eiendom, da det er produsert og behandlet i forbindelse med utførelse av arbeidet for arbeidsgiver. Normalt vil også arbeidsgiver ha opphavsrett og andre rettigheter til det arbeidstaker har produsert, uavhengig av om det ligger på personlig eller felles brukerområde.

6.5 Sletteplikt kan være i strid med GDPR art 17 nr 3

En sletteplikt tilsvarende den som er foreslått kan hindre arbeidsgiver i å utnytte sine rettigheter til å «fastsette, gjøre gjeldende eller forsvare rettskrav», se art 17 nr 3 e) til den informasjon og de dokumenter som er lagret, jf pkt 6.4 ovenfor. Sletteplikten kan derfor være i strid med GDPR art 17 nr 3 e).

GDPR art 17 nr 3 har viktige unntak fra sletteplikten, se pkt 6.2 ovenfor.

Disse unntakene fra sletteplikten i art 17 nr 3 kan være særdeles viktige for virksomhetenes mulighet til å ivareta sine forretningsmessige interesser og forpliktelser. Etter vår oppfatning er de generelle reglene om sletting i GDPR art 17 tilstrekkelig til å regulere sletting og unntak fra denne regelen.

Vi er bekymret for at en slik generell plikt til å slette hele e-postkontoer og dokumenter på tidligere ansattes brukerområder kan hindre virksomhetene i å ta vare på viktig dokumentasjon som ligger i tidligere ansattes e-postkonto og på brukerområde. Dette kan være virksomhetskritisk dokumentasjon og det kan være dokumenter som kan få stor betydning i fremtidige rettsaker og tvister. Slik dokumentasjon kan også være av betydning dersom det skulle komme opp spørsmål om korrupsjon et, og i slike saker må man gå langt tilbake i tid. En sletteplikt av det omfang som forslaget tilsier, pålegger virksomhetene plikt til å destruere virksomhetsrelatert informasjon.

Formålet med GDPR art 88 er ikke å gjøre unntak fra art 17 nr 3, men å sikre vern for arbeidstakers personvern, men også å sikre hensynet til arbeidsgiver eiendom, se art 88 nr 1 som uttrykkelig nevner «vern av arbeidsgiverens eller kundens eiendom».

GDPR art 17 utdypes i fortalen nr 63 som presiserer at innsynsretten ikke skal gå ut over arbeidsgivers forretningshemmeligheter og immaterielle verdier. Fortalen nr 63 sier følgende om innsynsretten: «Denne retten bør ikke krenke andres rettigheter eller friheter, herunder forretningshemmeligheter eller immaterialretten, særlig opphavsretten som programvaren er beskyttet av. Disse hensynene bør imidlertid ikke føre til at den registrerte nektes innsyn i alle opplysninger». Selv om dette sitatet konkret referer til innsynsrett og ikke sletteplikten, illustrerer det at personvernrettigheter ikke skal gå ut over andres legitime interesser, hvilket også er presisert i GDPR art 17 nr 3.

En generell sletteplikt, slik den er foreslått, er en omfattende plikt til å destruere virksomhetsrelatert informasjon. Hensynet til de ansattes personvern tilsier ikke en slik destruksjon, fordi innsynsreglene beskytter personvernet, se pkt 6.3 ovenfor. Sletteplikten er også i motstrid med GDPR art 17 nr 3 som gir virksomhetene rett til å slippe å slette når det er nødvendig for å ivare sine rettslige forpliktelser og rettigheter.

Vi vil derfor anbefale at forskriftens § 4 ikke vedtas.

6.6 Innsyn i logger

Etter departementets forslag, skal reglene om prosedyrer for innsyn gjelde tilsvarende for innsyn i aktivitetslogger. Det er foreslått unntak fra innsynsreglene for innsyn i aktivitetslogger når formålet er å administrere datanettverk eller å avdekke eller oppklare sikkerhetsbrudd i nettverket når innsynet ikke er rettet mot én eller flere konkrete ansatte.

Vi er enige i dette forslaget.

Vi vil i tillegg foreslå at § 1 suppleres med et nytt pkt d) som bør gjelde innsyn i logger for å forebygge eller forhindre sikkerhetsbrudd. Slike innsyn bør tillates, så lenge analysene ikke er rettet mot én eller flere konkrete ansatte. Paragraf 3 siste ledd bør suppleres med en utvidelse som omfatter innsyn i datalogger.

7 MERKNAD TIL OVERSETTELSEN AV BEGREPET PERSONVERNOMBUD TIL «PERSONVERN RÅDGIVER»

I den norske oversettelsen er begrepet «personvern rådgiver» brukt, og ikke begrepet «personvernombud».

Begrepet «personvernombud» er innarbeidet og et godt uttrykk for den ombudsrolle personvernombudet har hatt, og som tilsvarende rolle skal ha etter GDPR. Ombud brukes også i den svenske oversettelsen.

Personvernombudet er ikke en ren rådgiverrolle, det er det andre rådgivere som har som sin rolle. Når den norske oversettelsen bruker begrepet «personvern rådgiver» er det fare for en uheldig forveksling av rollene ombud og vanlig rådgiver. Med de oppgaver denne personen skal ha, anbefaler vi at man holder fast ved begrepet «personvernombud».

8 «INTEGRITY DUE DILIGENCE», VARSLING ETC, OG BEHOV FOR AVKLARING AV RETTSLIG GRUNNLAG FOR DETTE

Mange virksomheter har tiltak for å forhindre, motvirke og avdekke korrupsjon og brudd på menneskerettigheter. Dette kommer i tillegg til de tiltak man er pålagt for å sikre lønns- og arbeidsvilkår, jf Forskrift om informasjons- og påseplikt mv, FOR-2008-02-22-166..

Slike tiltak kan medføre behov for å behandle opplysninger om straffbare forhold, som er «særlig kategori» personopplysninger. Dette er i utgangspunktet forbudt, jf art 9, og det er uklart om unntakene hjemler slik behandling.

Departementets lovforslag § 7 adresserer det, og hjemler forskrifts adgang. Vi imøteser en forskrift som sikrer virksomheter reell mulighet for å behandle personopplysninger i forbindelse med varsling, integrity due diligence og lignende tilfeller.

9 ANTALL MEDLEMMER AV PERSONVERNEMNDA

Departementet ber om innspill på om det bør være fem eller syv medlemmer av nemnda. Av hensyn til sikre at nemnda til enhver tid er vedtaksdyktig, vil vi anbefale syv medlemmer. Det er ikke alltid at alle nemdsmedlemmene kan møte, og en nemnd på bare fem medlemmer er sårbar.

10 UTFYLLENDE REGLER – VIDEREFORING AV PERSONOPPLYSNINGSLOVEN § 9 F

EUs rettslige tradisjon, som GDPR er prege at, er basert på skriftlige rettskilder og ikke ulovfestede normer. Vi viser til artikkel 6 og 9 nr 2 b). I sistnevnte artikkel vises det til partenes rettigheter og plikter på området arbeidsrett ... i den grad dette er tillatt i henhold til medlemsstatenes nasjonale rett... « Det er uklart om dette er rettstilstanden, inkludert ulovfestede normer, eller kun skriftlige formelle rettskilder som lov og forskrift.

Arbeidsgivers styringsrett er ikke lovfestet, men er etablert som norm med lovs rang. Internt i norsk rett er det ingen tvil om dette. Det kan bli vanskelig å dokumentere omfanget av arbeidsgivers overfor EU. Spørsmålet er om særlovgivningen gir tilstrekkelig hjemmelsgrunnlag til å dekke opp arbeidsgivers behov. Spørsmålet er behandlet på side 35-36 i høringsnotatet. Departementet ser ut til å mene at arbeidsgivers behov er tilstrekkelig dekket. Etter vår oppfatning er dette ikke avklart og det er heller ikke utredet.

Det praktiske behovet for arbeidsgiver, utover fagforeningstilhørighet, særlig gjør seg gjeldende ved sykefraværsoppfølging og annen personalsaksoppfølging. Arbeidsgivere kan også ha saklig behov for å registrere religiøs tilhørighet i forbindelse med særlig rettigheter knyttet til dette, i det hele tatt det kan være mange behov.

Både arbeidsgivers styringsrett, arbeidsmiljøloven og folketrygdloven pålegger arbeidsgiver oppfølgings- og tilretteleggingsplikt slik at dette vil kunne være hjemmelsgrunnlag.

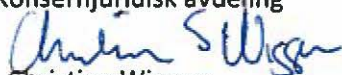
Vi er i tvil om «saklig behovet» er et klart nok hjemmelsgrunnlag. Selv om man kan begrunne at det er en del av arbeidsgivers styringsrett etter norsk ulovfestet rett, er det likevel behov for klar hjemmel i norske formelle regler. Det bør ikke være tvil om at arbeidsgiver har klar hjemmel til dette og det bør formaliseres slik at det ikke blir en diskusjon, verken på arbeidsplassene eller overfor EU.

Både artikkel 9 og 88 gir hjemmel til å regulere arbeidsforhold særlig i nasjonal lovgivning. Etter vår oppfatning bør dagens personopplysningslov § 9 bokstav f videreføres. Vi ber derfor om at dette blir tatt inn i den nye personopplysningsloven.

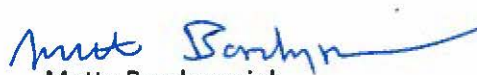
Med vennlig hilsen

Sporveien Oslo AS

Konsernjuridisk avdeling


Christina Wiggen

Juridisk direktør/advokat MNA



Mette Borchgrevink

advokat MNA