



DIGITAL OVERVÅGNING PÅ ARBEJDSPLADSEN

Digital Surveillance in the Workplace

Sophia Dagmara Ziemlewska

Vejleder: Bjørn Holtze

Juridisk Institut, Aalborg Universitet

16. maj 2024

Abstract

The technological development creates new opportunities for workplace surveillance and new needs to implement such measures. While the employee has a right to privacy in the workplace, this fundamental right must be balanced against the employer's interests and necessity for conducting surveillance. This thesis utilizes the legal dogmatic method to describe and analyze the state of law within this subject.

This thesis examines the legal framework for employer's digital surveillance in the workplace under Danish law. It concludes that the employer's right to manage, as established in Danish labour law, includes the authority to introduce control measures in the workplace, such as digital surveillance. However, the employer's decision to conduct surveillance must adhere to the legal framework comprising general legal principles, legislation, collective agreements, customary practices, local agreements, and the individual employment contract. The employer's right to conduct surveillance is particularly constrained by the General Data Protection Regulation, which impose several requirements on the employer when processing personal data about the employee in connection with digital surveillance.

Additionally, this thesis analyzes the circumstances under which the employer has the right to conduct digital surveillance, and when such surveillance may constitute an infringement. It concludes that the boundary is ambiguous and may shift depending on the specific circumstances. The employer typically has a legitimate interest in surveillance, if there is a specific and justified suspicion of misconduct, violation of company policies, or other irregularities on the part of the employee. It is crucial for the employer to take necessary precautions to ensure confidentiality in surveillance, respecting the employee's privacy. Surveillance must never be more intrusive than necessary, concerning both its nature and extent. The employer must also inform the employee about the surveillance taking place, allowing the employee the opportunity to protect their privacy.

Furthermore, this thesis assesses whether digital surveillance can be based on the employee's consent. It concludes that an employee cannot validly consent to digital surveillance in the workplace, because valid consent must be given freely. When surveillance involves controlling the employee and intruding into their privacy at the workplace, and considering the hierarchical nature of the employment relationship, it is highly unlikely that consent can be considered freely given in such situation. Consequently, the employer must base the digital surveillance on a different basis than the employee's consent.

Indholdsfortegnelse

1	INTRODUKTION	5
1.1	INDLEDNING.....	5
1.2	PROBLEMFORMULERING	5
1.3	METODE OG RETSKILDER	5
1.3.1	Lovgivning.....	6
1.3.2	Retspraksis	6
1.3.3	Arbejdsretlig regulering.....	6
1.3.4	Administrative afgørelser	7
1.3.5	Vejledninger, retningslinjer og udtalelser	7
1.3.6	Retslitteratur.....	8
1.4	AFGRÆNSNING	8
1.5	STRUKTUR	9
2	DEN RETLIGE RAMME FOR DIGITAL OVERVÅGNING PÅ ARBEJDSPLADSEN.....	9
2.1	ARBEJDSGIVERENS LEDELSESRET	9
2.1.1	Baggrunden for ledelsesretten	10
2.1.2	Begrænsninger for ledelsesrettens udøvelse og saglighedskravet	10
2.1.3	Kontrolbeføjelsen	11
2.1.4	Arbejdsgiverens samarbejdspflicht	13
2.2	DATABESKYTTELSESREGLERNE	14
2.2.1	Arbejdsgiver og lønmodtager i databeskyttelsesretligt perspektiv	14
2.2.2	Baggrunden for databeskyttelsesreglerne.....	14
2.2.3	Anvendelsesområde.....	16
2.2.4	Behandlingsprincipper	16
2.2.5	Persondatabehandling i forbindelse med ansættelsesforhold.....	18
2.2.6	Behandlingsgrundlag	20
2.2.7	Arbejdsgiverens oplysningspligt ved indsamling af personoplysninger	23
2.2.8	Konsekvensanalyse vedrørende databeskyttelse	23
2.2.9	Lønmodtagerens rettigheder efter databeskyttelsesforordningen.....	24
2.3	SANKTIONER VED ARBEJDSGIVERENS UBERETTIGEDE OVERVÅGNING	24
2.3.1	Bod	24
2.3.2	Tortgodtgørelse.....	24
2.3.3	Datatilsynets reaktionsmuligheder.....	25
2.3.4	Bøde eller fængsel	25
3	DIGITAL OVERVÅGNING PÅ ARBEJDSPLADSEN.....	26
3.1	TV-OVERVÅGNING.....	26
3.1.1	Lov om tv-overvågning.....	26
3.1.2	Straffelovens § 264 a	27
3.1.3	Straffelovens § 263, stk. 2, nr. 2	28
3.1.4	Straffelovens § 232, stk. 1.....	28
3.1.5	Praksis.....	28
3.1.6	Sammenfatning	34
3.2	OVERVÅGNING AF E-MAILS, SMS'ER OG INTERNETBRUG	36
3.2.1	Straffelovens § 263, stk. 2, nr. 1 om brevhemmelighed.....	36
3.2.2	Praksis.....	36
3.2.3	Sammenfatning	41
3.3	BEHANDLING AF BIOMETRISK DATA VED OVERVÅGNING	43

3.3.1	Praksis.....	43
3.3.2	Sammenfatning.....	45
4	KONKLUSION.....	46
5	PERSPEKTIVERING.....	48
6	LITTERATURLISTE	50
6.1	LOVGIVNING	50
6.1.1	<i>Historisk lovgivning</i>	<i>51</i>
6.2	TRAKTATER.....	51
6.3	FORARBEJDER	51
6.4	KOLLEKTIVE AFTALER	51
6.5	PRAKSIS	52
6.5.1	<i>Retspraksis</i>	<i>52</i>
6.5.2	<i>Fagretlig praksis</i>	<i>52</i>
6.5.3	<i>Datatilsynets afgørelser</i>	<i>52</i>
6.6	VEJLEDNINGER, UDTALELSER OG RETNINGSLINJER	53
6.7	LITTERATUR	53
6.8	ARTIKLER	54
6.9	INTERNETSIDER.....	54
7	BILAG	55

1 Introduktion

1.1 Indledning

Overvågning på arbejdspladsen er ikke et nyt fænomen. Lige siden ledelsesrettens anerkendelse og herunder arbejdsgiverens ret til at føre kontrol på arbejdspladsen, har overvågningen været en naturlig og integreret del af ledelsesopgaven. Den teknologiske udvikling har dog skabt nye muligheder for overvågning, og for arbejdsgiverens vedkommende også nye behov for at gennemføre en sådan.

Arbejdspladsen er blevet et digitalt landskab, hvor digitale teknologier er blevet en del af den daglige arbejdsdag. Den digitaliserede arbejdsplads har gjort lønmodtageren mere overvågelig end nogensinde før, i takt med at overvågningen er blevet mere upersonlig og fjern. På baggrund heraf har digital overvågning fået en stigende opmærksomhed særligt blandt landets lønmodtagerorganisationer, som ser overvågningen som en potentiel trussel mod lønmodtagerens privatliv på arbejdspladsen.¹

Arbejdsgiverens behov for overvågning og kontrol må derfor afvejes mod, at der i dansk ret gælder en almen grundsætning om privatlivets fred, og at lønmodtageren derfor ikke opgiver enhver ret til privatliv på arbejdspladsen.² Digital overvågning påkalder sig dermed retlig opmærksomhed, og det er i den forbindelse væsentligt at undersøge, hvor grænsen for arbejdsgiverens ret til at foretage digital overvågning går.

Må arbejdsgiver overvåge lønmodtagerens e-mails og sms'er, som lønmodtageren har sendt og modtaget ved brug af de digitale arbejdsredskaber, som er blevet stillet til rådighed af arbejdsgiveren? Må arbejdsgiver anvende tv-overvågningen til at overvåge lønmodtageren i dennes almindelige arbejde? Har det betydning for arbejdsgiverens ret til at foretage overvågningen hvilken teknologi, der anvendes? Det er netop nogle af de spørgsmål, som har dannet grundlag for nedenstående problemformulering, som nærværende speciale tager afsæt i.

1.2 Problemformulering

Dette speciale har til formål at undersøge den retlige ramme for arbejdsgiverens digitale overvågning på arbejdspladsen i dansk ret. Specialet vil desuden analysere grænsen for arbejdsgiverens ret til at foretage digital overvågning på arbejdspladsen og herunder inddrage en vurdering af, om overvågningen kan baseres på et samtykke fra lønmodtageren.

1.3 Metode og retskilder

Til besvarelse af ovenstående problemformulering vil den retsdogmatiske metode blive anvendt. Den retsdogmatiske metode anvendes til at analysere og beskrive gældende ret med henblik på at finde

¹ Se eksempelvis: <https://ida.dk/raad-og-karriere/overvaagning-paa-job> og <https://www.3f.dk/find-svar/dit-arbejdsliv/overvaagning>

² Gräs Lind, Martin: *Medarbejderes integritetsbeskyttelse i dansk ret*, 2006, s. 57 ff. og Kristiansen, Jens: *Ansættelsesret*, 2. udgave, 2023, s. 172 f.

frem til retstilstanden på et givent område, hvilket det nærværende speciale netop har til formål.³ Gældende ret udledes ved hjælp af relevante retskilder, som ved anvendelsen af den retsdogmatiske metode beskrives, fortolkes og systematiseres.⁴

1.3.1 Lovgivning

Loven har en særlig status i forhold til andre retskilder, som følge af lovens øverste placering i retskildehierarkiet.⁵ I specialet inddrages en række love vedtaget af Folketinget, herunder straffeloven, lov om tv-overvågning, databeskyttelsesloven og lov om information og høring af lønmodtagere. Specialet belyser udelukkende udvalgte bestemmelser i disse love, som er særligt relevante med henblik på besvarelse af problemformuleringen. Specialet gør brug af subjektiv fortolkning og inddrager løbende forarbejder i fortolkningen af lovbestemmelser.⁶

Selvom specialet er afgrænset til at belyse retstilstanden på den nationale plan, vil specialet inddrage unionsretlig lovgivning i form af databeskyttelsesforordning, som er den primære retskilde i databeskyttelsesretten. National lovgivning må ikke være i strid med forordningen, hvorfor forordningen er udgangspunktet, når gældende ret skal fastlægges.⁷

I specialet inddrages ligeledes præambelbetragtninger. Præambelbetragtninger bidrager til fortolkningen af databeskyttelsesforordningen og dens enkelte bestemmelser, men modsat forarbejder til danske love, er præambelbetragtningerne en del af den skrevne retsakt.⁸

1.3.2 Retspraksis

Retspraksis har en stor betydning i argumentationen for den gældende retstilstand.⁹ I specialet inddrages domme afsagt af Højesteret, Vestre Landsret, Sø- og Handelsretten og byretten i Aarhus. Hertil skal bemærkes, at domme afsagt af Højesteret tillægges en større betydning end domme afsagt af øvrige instanser, da Højesteret varetager alene ankesager af principiel karakter, og disse må forventes at være bestemmende for fremtidige sager i alle retter.¹⁰ Retspraksis er udvalgt og afgrænset på en måde, så det på et repræsentativt måde bidrager til at besvare specialets problemformulering.

1.3.3 Arbejdsretlig regulering

Det danske arbejdsmarked er karakteriseret ved, at store dele af reguleringen er overladt til arbejdsmarkedets parter. Specialet vil derfor også inddrage arbejdsretlige retsgrundsætninger, som arbejdsgiverens ledelsesret eksempelvis er et udtryk for, kollektive overenskomster og dertil tilhørende aftaler samt fagretlig praksis. I den forbindelse tager specialet højde for, at kollektive

³ Munk-Hansen, Carsten: *Retsvidenskabsteori*, 3. udgave, 2022, s. 211

⁴ Evald, Jens: *Juridisk teori, metode og videnskab*, 3. udgave, 2024, s. 203 f.

⁵ Munk-Hansen, Carsten: *Retsvidenskabsteori*, 3. udgave, 2022, s. 264

⁶ Ibid., s. 314

⁷ Blume, Peter: *Retssystemet og juridisk metode*, 4. udgave, 2020, s. 56

⁸ Sørensen, Karsten Engsig og Danielsen, Jens Hartig: *Uddrag af EU-Retten*, 8. udgave, 2022, s. 108

⁹ Munk-Hansen, Carsten: *Retsvidenskabsteori*, 3. udgave, 2022, s. 332

¹⁰ Ibid., s. 334

overenskomster som hovedregel kun er bindende for de arbejdsgivere, der direkte eller indirekte gennem deres organisation er omfattet af dem.¹¹

1.3.4 Administrative afgørelser

I specialet inddrages en række afgørelser truffet af Datatilsynet. Datatilsynets afgørelser kan indbringes for domstolene, og Datatilsynets praksis og fortolkning af databeskyttelsesreglerne binder ikke domstolenes retlige prøvelse. Datatilsynets afgørelser tillægges imidlertid en stor retskildemæssig værdi, og i de fleste tilfælde vil afgørelserne de facto være udtryk for gældende ret. Dette begrundes blandt andet i Datatilsynets betydelige ekspertise på området og i det faktum, at det kun er et fåtal af Datatilsynets afgørelser, der indbringes for domstolene.¹² Datatilsynets praksis omtales også i litteraturen som ”tilsynsret”, og Datatilsynet indtager en anerkendt rolle i fastlæggelsen af den gældende databeskyttelsesret i Danmark.¹³

1.3.5 Vejledninger, retningslinjer og udtalelser

Specialet inddrager Datatilsynets vejledninger om blandt andet behandling af personoplysninger i ansættelsesforhold og kontrol af medarbejdere. Datatilsynets vejledninger er principielt ikke bindende for den, der behandler personoplysninger, og som dermed skal leve op til databeskyttelsesforordningen. Det er dog udpræget i praksis, at Datatilsynet træffer sine afgørelser i overensstemmelse med vejledningerne, hvorfor de alligevel kan få en bindende virkning. Vejledningerne fastlægger ikke gældende ret, men udgør dermed alligevel en vigtig retskilde, når spørgsmålet om, hvad der er gældende dansk databeskyttelsesret, skal besvares.¹⁴

I specialet inddrages endvidere retningslinjer udarbejdet af Det Europæiske Databeskyttelsesråd (EDPB) samt en udtalelse fra den tidligere Artikel 29-Gruppe. Artikel 29-Gruppe var et uafhængigt EU-rådgivningsorgan, der var nedsat i medfør af databeskyttelsesdirektivet, og som behandlede spørgsmål vedrørende beskyttelse af privatlivets fred og personoplysninger indtil den 25. maj 2018, hvor databeskyttelsesforordningen trådte i kraft, og hvor Artikel 29-Gruppen blev erstattet af EDPB.¹⁵ Artikel 29-Gruppens udtalelser er siden blevet godkendt af EDPB og må derfor betragtes som en retskilde på linje med udtalelser og retningslinjer fra EDPB.¹⁶ Udtalelserne og retningslinjerne udgør bidrag til fortolkningen af databeskyttelsesforordningen med henblik på at sikre en ensartet anvendelse af reglerne på tværs af medlemsstater. De fortolkninger, som EDPB og Artikel 29-Gruppen udtrykker i sine retningslinjer og udtalelser, binder i praksis Datatilsynet.¹⁷

¹¹ Nielsen, Ruth: *Dansk arbejdsret*, 4. udgave, 2020, s. 39

¹² Udsen, Henrik: *Databeskyttelsesret*, 2022, s. 53 ff.

¹³ Blume, Peter: *Persondatarettens dilemmaer*, 2021, s. 206 f.

¹⁴ *Ibid.*, s. 38

¹⁵ https://www.edpb.europa.eu/about-edpb/who-we-are/legacy-art-29-working-party_da

¹⁶ Næsborg-Andersen, Ayo og Hjerrild, Lisa (2020). Juridisk metode anvendt på persondataretten. | C. Risvig Hamer og S. Schaumburg-Müller (red.), *Juraens verden – Metoder, retskilder og discipliner* (s. 270)

¹⁷ Udsen, Henrik: *Databeskyttelsesret*, 2022, s. 53

Ovenstående er ikke autoritative retskilder, der binder domstolene. Ikke desto mindre udgør de i praksis vigtige retskilder i databeskyttelsesretten, hvorfor de også inddrages i nærværende speciale.¹⁸

1.3.6 Retslitteratur

I specialet inddrages retslitteratur fra anerkendte juridiske forfattere. Retslitteraturen inddrages dog med det forbehold, at den ikke udgør en retsskabende retskilde, da forfatteren mangler legitimitet til at fastlægge ret.¹⁹

1.4 Afgrænsning

Specialet tager udgangspunkt i den moderne teknologi og de muligheder for overvågning på arbejdspladsen, som denne stiller til rådighed for arbejdsgiveren. Specialet afgrænses til tv-overvågning, overvågning af lønmodtagerens e-mails, sms'er og internetbrug samt overvågning ved brug af biometrisk data.

Specialet vil ikke behandle sondringen mellem arbejdstid og fritid, og den moderne teknologis betydning for lønmodtagerens loyalitetspligt, herunder lønmodtagerens brug af sociale medier i og uden for arbejdstiden.

Specialet vil redegøre for databeskyttelsesreglerne, som afgrænses til det, som er særligt relevant i forhold til besvarelsen af specialets problemformulering. Specialet vil blandt andet ikke redegøre for databehandlerkonstruktioner, tekniske sikkerhedsaspekter af forordningen eller indeholde en dybdegående redegørelse for den registreredes rettigheder.

Af hensyn til specialets omfang og kvalitet afgrænses specialet endvidere til at undersøge retstilstanden for overvågning på arbejdspladsen i dansk ret. Den danske regulering vil derfor udgøre kernepunktet i besvarelsen af problemformuleringen. Af samme grund udlades en redegørelse for den grundlæggende ret til privatliv indeholdt i artikel 8 i Den Europæiske Menneskerettighedskonvention (EMRK). Det forudsættes, at læseren i forbindelse med læsning af specialet erindrer, at en sådan grundlæggende menneskerettighed består. Retspraksis fra Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol, der behandler emnet, vil derfor heller ikke blive inddraget.

Overvågning på arbejdspladsen kan efter omstændighederne have en indflydelse på arbejdsmiljøet og potentielt udgøre en psykisk belastning for lønmodtageren. Dette er dog en selvstændig problemstilling, som ikke vil blive behandlet i nærværende speciale.

Specialets fokus er primært de private arbejdsgivere. Sondringen mellem private og offentlige arbejdsgivere vil blive inddraget, hvor det er relevant. De offentlige arbejdsgivere er i modsætning til de private arbejdsgivere endvidere omfattet af forvaltningsloven samt de forvaltningsretlige principper, som af hensyn til specialets omfang ikke vil blive redegjort for.

¹⁸ Ibid., s. 51

¹⁹ Munk-Hansen, Carsten: *Retsvidenskabsteori*, 3. udgave, 2022, s. 397

1.5 Struktur

Nærværende kapitel er specialets kapitel 1. Kapitel 1 er specialets introduktionskapitel, hvor problemformuleringen samt den metodiske tilgang med henblik på dens besvarelse præsenteres.

Specialets kapitel 2 fastlægger den generelle retlige ramme for digital overvågning på arbejdspladsen. Her redegør specialet for arbejdsgiverens ledelsesret (afsnit 2.1) og databeskyttelsesreglerne (afsnit 2.2). Derudover indeholder kapitel 2 en redegørelse for sanktioner ved arbejdsgiverens uberettigede overvågning (afsnit 2.3).

Den retlige ramme som fastlagt i kapitel 2 præciseres løbende under kapitel 3, hvor en redegørelse af relevante retsregler indgår. Kapitel 3 undersøger grænsen for arbejdsgiverens ret til digital overvågning på arbejdspladsen. Kapitlet indeholder en analyse af relevant praksis, som er opdelt efter de overvågningskategorier, som specialet tager sigte på, nemlig: tv-overvågning (afsnit 3.1), overvågning af e-mails, sms'er og internetbrug (afsnit 3.2) samt behandling af biometrisk data ved overvågning (afsnit 3.3). Hvert af de tre afsnit afsluttes med en sammenfatning.

Kapitel 4 udgør specialets konklusion, hvor problemformuleringen besvares.

Specialet afsluttes med en perspektivering i kapitel 5.

2 Den retlige ramme for digital overvågning på arbejdspladsen

Der findes ikke en overordnet, samlet regulering af overvågning på arbejdspladsen i dansk ret. Den retlige ramme skal derfor fastlægges på baggrund af en række forskellige regelsæt og grundlæggende arbejdsretlige principper. Udgangspunktet for overvågning på arbejdspladsen er den arbejdsretligt fastsatte ledelsesret, der modificeres eller korrigeres af øvrige reguleringer. Nærværende afsnit har til formål at fastlægge den generelle retlige ramme for overvågning på arbejdspladsen og således danne afsættet for specialets analyse.

2.1 Arbejdsgiverens ledelsesret

Et ansættelsesforhold er karakteriseret ved, at det baserer sig på et over-/underordningsforhold mellem parterne. Som en konsekvens heraf tillægges arbejdsgiver en ledelsesret over for lønmodtageren. Under ansættelsesforholdet har arbejdsgiver, inden for nærmere fastsatte rammer, en ret til at råde og disponere over lønmodtagerens arbejdsydelse samt opstille retningslinjer for arbejdets udførelse.²⁰

Arbejdsgiverens ledelsesret har karakter af en retlig standard, hvis nærmere indhold fastlægges gennem arbejdsretlig praksis. Den arbejdsretlige teori sammenfatter de ledelsesbeføjelser, som en arbejdsgiver tillægges i medfør af ledelsesretten, til retten til at antage og afskedige medarbejdere,

²⁰ Hasselbalch, Ole: *Den danske arbejdsret II: Ansættelsesretten*, 2009, s. 748

give instruktioner om arbejdets udførelse, placere arbejdstiden og pauser, udstede ordensregler samt indføre nødvendige kontrolforanstaltninger.²¹ Den overvågning, som specialet sætter fokus på, er en kontrolforanstaltning. Kontrolbeføjelsen omtales derfor nærmere under afsnit 2.1.3.

En lønmodtager accepterer at være underlagt arbejdsgiverens ledelsesret ved indgåelsen af en ansættelseskontrakt. Det medfører, at de dispositioner, som arbejdsgiveren foretager i medfør af ledelsesretten, som udgangspunkt er forpligtende for lønmodtageren.²² En lønmodtager kan eksempelvis ikke nægte at udføre sine arbejdsopgaver med den begrundelse, at vedkommende bliver overvåget, hvis overvågningen i øvrigt lovligt er iværksat af arbejdsgiveren i medfør af dennes ledelsesret. Det betragtes normalt som en grov misligholdelse af ansættelsesforholdet, der principielt kan sanktioneres med både afskedigelse og bortvisning, at værge sig ved at udføre pligter, som arbejdsgiveren efter ansættelseskontrakten kan pålægge en.²³

2.1.1 Baggrunden for ledelsesretten

Ledelsesretten var et af de centrale stridighedspunkter i forbindelse med arbejdskonflikten i 1899, også kendt som "Storlockouten". For arbejdsgiversiden handlede det om, at de faglige organisationer skulle anerkende arbejdsgiverens ret til at være "herre i eget hus". Arbejdsgiverens ledelsesret blev herefter for første gang udtrykkeligt anerkendt i Septemberforliget, hvor arbejdsgiverens "*ret til at lede og fordele arbejdet*" fremgik af aftalens punkt 4. Septemberforliget er siden blevet afløst af den nugældende Hovedaftale af 1973²⁴ (Hovedaftalen) indgået mellem Dansk Arbejdsgiverforening (DA) og Landsorganisationen i Danmark (LO)²⁵, hvor ledelsesretten videreføres i Hovedaftalens § 4, stk. 1. Den tidlige anerkendelse af ledelsesretten i dansk arbejdsret er unik i international sammenhæng (bortset fra de nordiske lande), og ledelsesrettens centrale position har været medvirkende til at udvikle den samarbejdsorienterede kultur, som kendetegner det danske arbejdsmarked i dag.²⁶

Ledelsesretten er stadig et af de grundlæggende principper i overenskomstsyste­met, som er fastslået i hovedaftaler på såvel det private som det offentlige arbejdsmarked. Ledelsesretten er dog et udtryk for en almindelig arbejdsretlig regel, som gælder i ethvert ansættelsesforhold. Det er derfor ikke en betingelse for ledelsesretten, at den har hjemmel i overenskomst, lovgivning eller i øvrigt er aftalt mellem parterne i ansættelseskontrakten.²⁷

2.1.2 Begrænsninger for ledelsesrettens udøvelse og saglighedskravet

Ledelsesretten er ikke en ufravigelig ret for arbejdsgiveren. Det følger eksempelvis udtrykkeligt af Hovedaftalens § 4, stk. 1, at ledelsesretten skal udøves i overensstemmelse med "*de i de kollektive overenskomster indeholdte bestemmelser*". Ledelsesretten kan således være begrænset først og

²¹ Kristiansen, Jens: *Ansættelsesret*, 2. udgave, 2023, s. 169 f.

²² Ibid., s. 171 f.

²³ Svenning Andersen, Lars: *Funktionærret*, 6. udgave, 2020, s. 299

²⁴ Hovedaftalen mellem Dansk Arbejdsgiverforening (DA) og Landsorganisationen i Danmark (LO) af 31. oktober 1973 med ændringer pr. 1. marts 1981, 1. marts 1987, 1. januar 1993 og 23. januar 2007

²⁵ Nu: Fagbevægelsens Hovedorganisation (FH)

²⁶ Kristiansen, Jens: *Den kollektive arbejdsret*, 4. udgave, 2021, s. 367

²⁷ Ibid., s. 368

fremmest af kollektive overenskomster, men også af lovgivningen, bindende kutyper, eventuelle lokalaftaler eller den med lønmodtageren indgåede individuelle aftale. En arbejdsgiver må derfor ikke udøve sin ledelsesret i strid med de begrænsninger, der måtte gælde for denne.²⁸

Gennem den fagretlige praksis er der endvidere udmøntet et generelt saglighedskrav ved ledelsesrettens udøvelse. De ledelsesmæssige dispositioner, som arbejdsgiveren foretager, skal herefter være sagligt begrundet i virksomhedens drift og tage rimeligt hensyn til lønmodtagerens forhold. Det skal herved bemærkes, at saglighedskravet ikke kun er et krav om et sagligt grundlag, men også en proportionalitetsafvejning, hvor hensynet til lønmodtageren afvejes over for virksomhedens driftshensyn.²⁹ Saglighedskravet omtales også i litteraturen som et forbud mod ”misbrug” af ledelsesretten, hvilket følger ordlyden af det nu historiske punkt 4 i Septemberforliget.³⁰ Der foreligger således en yderste grænse for, hvad arbejdsgiveren kan pålægge lønmodtageren i henhold til ledelsesretten.³¹ Arbejdsgiveren må tage hensyn til lønmodtageren og dennes rettigheder som selvstændigt individ ved ledelsesrettens udøvelse, hvilket saglighedskravet er et udtryk for.

For offentlige arbejdsgivere gælder desuden de almindelige forvaltningsretlige sagligheds-, ligheds- og proportionalitetskrav ved ledelsesrettens udøvelse. De forvaltningsretlige principper flugter i mange henseender med den generelle arbejdsretlige saglighedskrav, men principperne stiller på nogle punkter mere vidtgående krav til arbejdsgiveren.³² Disse vil ikke blive omtalt nærmere.

2.1.3 Kontrolbeføjelsen

Med hjemmel i ledelsesretten, har arbejdsgiver en ret til at indføre kontrolforanstaltninger med henblik på at føre kontrol med arbejdets udførelse.³³ Dette omfatter således også overvågning. Kontrolbeføjelsen skal, som enhver anden ledelsesmæssig disposition, udøves inden for rammerne af lovgivningen, overenskomster, bindende kutyper og individuelle aftaler, samt være i overensstemmelse med saglighedskravet.

Saglighedskravet er særligt fremtrædende ved arbejdsgiverens ret til at indføre kontrolforanstaltninger, da visse former for kontrol kan virke indgribende over for lønmodtageren og dennes private sfære.³⁴ Overvågning på arbejdspladsen kan netop karakteriseres som en særlig intensiveret form for kontrol, som følge af overvågningens ofte systematiske og vedvarende karakter.³⁵ Uønsket indtrængen i lønmodtagerens private sfære i form af kontrol fra arbejdsgiverens side, herunder gennem overvågning, må derfor kræve tungtvejende saglige grunde i hensynet til virksomhedens drift.³⁶

²⁸ Ibid., s. 370 ff. og Hasselbalch, Ole: *Lærebog i ansættelsesret og persondolejura*, 6. udgave, 2019, s. 179 f.

²⁹ Hasselbalch, Ole: *Lærebog i ansættelsesret og persondolejura*, 6. udgave, 2019, s. 180

³⁰ Kristiansen, Jens: *Den kollektive arbejdsret*, 4. udgave, 2021, s. 371

³¹ Hasselbalch, Ole: *Den danske arbejdsret II: Ansættelsesretten*, 2009, s. 826

³² Kristiansen, Jens: *Ansættelsesret*, 2. udgave, 2023, s. 171

³³ Ibid., s. 197

³⁴ Gräs Lind, Martin: *Medarbejderes integritetsbeskyttelse i dansk ret*, 2006, s. 257

³⁵ Ibid., s. 283

³⁶ Hasselbalch, Ole: *Den danske arbejdsret II: Ansættelsesretten*, 2009, s. 827

Kontrolbeføjelsen blev for første gang principielt anerkendt i 1913, da Den faste Voldgiftsret afsagde en kendelse vedrørende fortolkningen af Septemberforligets punkt 4 om arbejdsgiverens ledelsesret. Sagen omhandlede arbejdsgiverens ret til at indføre en kontrolordning, hvor lønmodtagere skulle udfylde arbejdssedler med henblik på kontrol af arbejdets omfang.³⁷ I kendelsen blev det blandt andet anført, at arbejdsgiverens ledelsesret indebærer en ”Ret til at udøve den for Arbejdets Ledelse nødvendige Kontrol.”³⁸ Det skal herved bemærkes, at det i citatet anføres, at kontrollen skal være nødvendig, hvilket er med til at fremhæve saglighedskravet ved kontrolbeføjelsens udøvelse. En kontrolforanstaltning må herefter ikke have et andet formål end at sikre arbejdets normale gang.³⁹

2.1.3.1 DA/LO's aftale om kontrolforanstaltninger

DA og LO har i et protokollat til Hovedaftalen fastlagt en række nærmere krav til en arbejdsgivers udøvelse af kontrolbeføjelsen, som kodificerer den fagretlige praksis om kontrolforanstaltninger.⁴⁰ Ifølge denne kontrolaftale skal en kontrolforanstaltning være sagligt begrundet i driftsmæssige årsager, have et fornuftigt formål, ikke være krænkende over for lønmodtagerne og ikke forvolde lønmodtagerne tab eller nævneværdig ulempe. Den skal tillige indrettes således, at der er et rimeligt forhold mellem mål og midler.⁴¹ Der er indgået tilsvarende kontrolaftaler på en række andre hovedområder, herunder det kommunale og det statslige område, som i det væsentlige følger principperne fra DA/LO's protokollat.⁴²

DA/LO's aftale om kontrolforanstaltninger indeholder en underretningspligt for arbejdsgiver, hvorefter arbejdsgiveren har en pligt til at underrette lønmodtagerne om nye kontrolforanstaltninger senest 6 uger inden de iværksættes. Fristen på 6 uger kan fraviges i tilfælde, hvor formålet med kontrolforanstaltningen ellers vil forspildes. I så fald skal underretningen gives snarest muligt.⁴³ Modsat de generelle principper for iværksættelse af kontrolforanstaltninger, er underretningspligten ikke udtryk for kodificering af fagretlig retspraksis. Underretningspligten kan derfor ikke uden videre lægges til grund uden for aftalens område.⁴⁴ Digitale kontrolforanstaltninger vil dog som udgangspunkt indebære en behandling af personoplysninger om den enkelte lønmodtager, hvorfor de databeskyttelsesretlige regler om den dataansvarliges oplysningspligt ved indsamling af personoplysninger vil finde anvendelse, uanset om arbejdsgiveren er omfattet af kontrolaftalen eller ej. Der henvises til afsnit 2.2.7.

³⁷ Kristiansen, Jens: *Den kollektive arbejdsret*, 4. udgave, 2021, s. 391

³⁸ Kendelse af 25. oktober 1913 i sag nr. 106 mellem Dansk Arbejdsgiver- og Mesterforening mod De Samvirkende Fagforbund på Dansk Skotøjsarbejdsforbunds og dettes Københavnske afdelings vegne

³⁹ Hasselbalch, Ole: *Den danske arbejdsret II: Ansættelsesretten*, 2009, s. 1499

⁴⁰ Kristiansen, Jens: *Grundlæggende arbejdsret*, 6. udgave, 2023, s. 136 f.

⁴¹ DA og LO's aftale af 27. oktober 2006 om kontrolforanstaltninger, punkt 1

⁴² Kristiansen, Jens: *Grundlæggende arbejdsret*, 6. udgave, 2023, s. 136

⁴³ DA og LO's aftale af 27. oktober 2006 om kontrolforanstaltninger, punkt 2

⁴⁴ Kristiansen, Jens: *Grundlæggende arbejdsret*, 6. udgave, 2023, s. 138

2.1.4 Arbejdsgiverens samarbejdsplicht

Det fremgår af Hovedaftalens § 4, stk. 1, at ledelsesretten, udover at den skal udøves i overensstemmelse med de i de kollektive overenskomster indeholdte bestemmelser, også skal udøves ”i samarbejde med arbejdstagerne og deres tillidsrepræsentanter i henhold til de mellem Landsorganisationen i Danmark og Dansk Arbejdsgiverforening til enhver tid gældende aftaler”. Arbejdsgiveren pålægges således en samarbejdsplicht ved ledelsesrettens udøvelse. Samarbejdsplichten er nærmere udmøntet i DA/LO’s samarbejdsaftale⁴⁵. Hvis arbejdsgiveren er omfattet af Hovedaftalen, er denne således også omfattet af samarbejdsaftalen.

Det centrale element i DA/LO’s samarbejdsaftale er, at der skal etableres et samarbejdsudvalg i virksomheder med mindst 35 lønmodtagere, hvis enten arbejdsgiveren eller et flertal af lønmodtagere begærer det. Formålet med et samarbejdsudvalg er at give lønmodtagere adgang til indflydelse på arbejdsgiverens ledelse i bred forstand. Arbejdsgiveren pålægges en pligt til at drøfte en række påtænkte ledelsesmæssige beslutninger i samarbejdsudvalget, herunder også påtænkte kontrolforanstaltninger såsom overvågning. Det er dog i sidste ende arbejdsgiveren selv, som er beføjet til at træffe beslutningen, da det er denne, som har ledelsesretten. Hvis lønmodtagerne er utilfredse med en ledelsesmæssig disposition, må de via deres forbund anfægte dispositionen som et misbrug af ledelsesretten ved Arbejdsretten eller en faglig voldgiftsret.⁴⁶ Se endvidere afsnit 2.3.

DA/LO’s samarbejdsaftale har haft en betydelig indflydelse i forhold til resten af arbejdsmarkedet, og der er således indgået tilsvarende samarbejdsaftaler på både det øvrige private og offentlige område. Disse tilsvarende samarbejdsaftaler følger i store træk principperne fra DA/LO’s samarbejdsaftale.⁴⁷ På det offentlige område fastslår samarbejdsaftalerne dog, at der skal etableres et samarbejdsudvalg, når der er mindst 25 lønmodtagere i myndigheden. Her har både ledelsen og lønmodtagere således en pligt til at etablere et samarbejdsudvalg.⁴⁸

Hvis arbejdsgiveren ikke er underlagt en samarbejdsaftale, vil denne være underlagt lov om information og høring af lønmodtagere⁴⁹ (lønmotagerhøringsloven), hvis der er mindst 35 lønmodtagere i virksomheden, jf. lønmotagerhøringslovens § 2, stk. 1. Loven pålægger arbejdsgiveren at etablere en informations- og høringsprocedure af lønmodtagere i relation til alle væsentlige spørgsmål om arbejdsforholdene. Arbejdsgiveren er ikke forpligtet til at oprette et samarbejdsudvalg ligesom efter de kollektive samarbejdsaftaler, men kan vælge at opfylde informations- og høringsforpligtelsen på en anden måde.⁵⁰

⁴⁵ Samarbejdsaftalen mellem DA og LO af 9. juni 1986, som ændret ved aftale af 27. oktober 2006

⁴⁶ Kristiansen, Jens: *Grundlæggende arbejdsret*, 6. udgave, 2023, s. 140 ff.

⁴⁷ Kristiansen, Jens: *Den kollektive arbejdsret*, 4. udgave, 2021, s. 421 f.

⁴⁸ Kristiansen, Jens: *Grundlæggende arbejdsret*, 6. udgave, 2023, s. 140

⁴⁹ Lov nr. 303 af 2. maj 2005 om information og høring af lønmodtagere (lønmotagerhøringslov)

⁵⁰ Kristiansen, Jens: *Den kollektive arbejdsret*, 4. udgave, 2021, s. 422

2.2 Databeskyttelsesreglerne

Overvågning på arbejdspladsen rettet mod lønmodtagere indebærer som udgangspunkt, at der behandles personoplysninger om dem.⁵¹ Det er derfor nødvendigt at redegøre for databeskyttelsesreglerne, da de indgår i et samspil med arbejdsretten og de grundlæggende arbejdsretlige grundsætninger.

2.2.1 Arbejdsgiver og lønmodtager i databeskyttelsesretligt perspektiv

I den databeskyttelsesretlige terminologi anvendes betegnelsen ”den registrerede” om den person, hvis personoplysninger behandles, og betegnelsen ”den dataansvarlige” om den person der afgør til hvilke formål og med hvilke hjælpemidler, behandlingen skal ske. Den registrerede er databeskyttelsesreglernes beskyttelsessubjekt, og tildeles i medfør af databeskyttelsesreglerne en række rettigheder. Databeskyttelsesreglernes primære pligtsubjekt er på den anden side den dataansvarlige, som har ansvaret for at overholde de databeskyttelsesretlige regler, og som kan underkastes databeskyttelsesretlige sanktioner, hvis dette ikke sker.⁵² I et ansættelsesforhold vil lønmodtageren derfor være ”den registrerede” og arbejdsgiveren ”den dataansvarlige”.⁵³

Databeskyttelsesreglerne sætter en mere formel ramme om arbejdsgiverens ret til overvågning, og baserer sig på en mere entydig beskyttelse af lønmodtagerens integritet på arbejdspladsen end den, der følger af de uskrevne principper om saglighedskravet ved ledelsesrettens udøvelse.⁵⁴ Det kan i den forbindelse påpeges, at databeskyttelsesreglerne indebærer en lovmæssig begrænsning af arbejdsgiverens ledelsesret, og har derfor betydning for skitseringen af den grænse for arbejdsgiverens ret til overvågning på arbejdspladsen, som specialet har til formål at belyse.⁵⁵

2.2.2 Baggrunden for databeskyttelsesreglerne

Det var computerens fremkomst, som aktualiserede behovet for en retlig beskyttelse af personoplysninger. De første computere blev udviklet i 1940’erne, men først i 1960’erne og 1970’erne var udviklingen nået så langt, at computerne begyndte at blive udbredt blandt offentlige myndigheder såvel som private virksomheder.⁵⁶ Det blev ved hjælp af computere muligt at behandle store mængder data, herunder personoplysninger, på en hurtigere og mere effektiv måde end tidligere.⁵⁷ Den moderne teknologi medførte således en betydelig intensiveret brug af personoplysninger med den konsekvens, at der opstod et behov for retlig regulering. Databeskyttelsesreglernes formål eller intention er ikke at hindre brugen af personoplysninger, men at søge sikret, at det sker på en måde, hvor individets integritet beskyttes og respekteres.⁵⁸

⁵¹ Datatilsynets vejledning: *Kontrol af medarbejdere*, 2023, s. 2

⁵² Udsen, Henrik: *Databeskyttelsesret*, 2022, s. 89 f.

⁵³ Kristiansen, Jens: *Ansættelsesret*, 2. udgave, 2023, s. 290

⁵⁴ Kristiansen, Jens: *Den kollektive arbejdsret*, 4. udgave, 2021, s. 373

⁵⁵ Blume, Peter og Kristensen, Jens: *Persondataret i ansættelsesforhold*, 2011, s. 59

⁵⁶ Udsen, Henrik: *Databeskyttelsesret*, 2022, s. 36

⁵⁷ Ibid., s. 30 f.

⁵⁸ Blume, Peter: *Persondatarettens dilemmaer*, 2021, s. 15

Den databeskyttelsesretlige regulering begyndte i national ret, men udviklede sig i takt med den teknologiske udvikling og persondatarettens øgede betydning til at blive EU-retligt domineret.⁵⁹ I 1978 blev der i Danmark vedtaget to registerlove⁶⁰ for henholdsvis den private sektor og den offentlige forvaltning. Historisk har de to registerlove betydning, fordi de lagde grunden til, at beskyttelse af personoplysninger betragtes som retligt vigtigt, og ligeledes medførte de en forventning om, at den, som behandler personoplysninger, udøver disciplin og omhyggelighed i forbindelse hermed. Registerlovene trådte i kraft 1. januar 1979 og med enkelte ændringer var de gældende frem til 1. juni 2000, hvor de blev ophævet og erstattet af persondataloven⁶¹. Persondataloven implementerede databeskyttelsesdirektivet⁶², og udgjorde fundamentet for dansk databeskyttelsesret indtil maj 2018, hvor den blev afløst af databeskyttelsesforordningen og databeskyttelsesloven, jf. nærmere herom nedenfor.⁶³ En forordning er af sin karakter en meget tungtvejende retsakt i medfør af sin umiddelbare anvendelighed, jf. TEUF⁶⁴ artikel 288. Det faktum, at Europa-Kommissionen foreslog en forordning og ikke et nyt eller ændret direktiv, er derfor med til at fremhæve persondatarettens øgede betydning.⁶⁵

Mange af databeskyttelsesdirektivets og persondatalovens regler har fortsat betydning i dag som følge af, at de direkte eller indirekte er videreført i gældende ret og kan genfindes i databeskyttelsesforordningen.⁶⁶ Afgørelser, der relaterer sig til persondataloven eller som i øvrigt inddrager persondatalovens regler, kan derfor stadig være en retskilde og indgå i en begrundelse for, hvad der er gældende ret, når de vedrører en regel, som forordningen ikke har ændret, og hvor der ikke er blevet truffet en anden afgørelse på grundlag af forordningen.⁶⁷ Afgørelser relateret til persondataloven vil således også indgå i dette specialets analyse.

Databeskyttelsesforordningen⁶⁸ er siden 25. maj 2018 udgangspunktet for gældende databeskyttelsesret i Europa. Databeskyttelsesforordningen er umiddelbart anvendelig i Danmark efter TEUF artikel 288, men forudsætter imidlertid, at der bliver gennemført en vis national lovgivning. Databeskyttelsesforordningen suppleres derfor i Danmark af databeskyttelsesloven⁶⁹, som primært har til formål at sikre det fornødne grundlag for en effektiv anvendelse af forordningen, samt udnytte det råderum, som forordningen på en række områder overlader til den enkelte

⁵⁹ Blume, Peter: *Databeskyttelsesret i 50 år*, Juristen, årg. 102, nr. 1 (2020), s. 3-7

⁶⁰ Lov nr. 293 af 08. juni 1978 (lov om private registre) og lov nr. 294 af 08. juni 1978 (lov om offentlige myndigheders registre)

⁶¹ Lov 2000-05-31 nr. 429 om behandling af personoplysninger (persondataloven)

⁶² Europa-Parlamentet og Rådets direktiv af 1995-10-24 om beskyttelse af fysiske personer i forbindelse med behandling af personoplysninger og om fri udveksling af sådanne oplysninger (95/46) (databeskyttelsesdirektivet)

⁶³ Blume, Peter: *Persondatarettens dilemmaer*, 2021, s. 19 ff.

⁶⁴ Traktaten om Den Europæiske Unions Funktionsmåde (TEUF)

⁶⁵ Blume, Peter: *Persondatarettens dilemmaer*, 2021, s. 25

⁶⁶ *Ibid.*, s. 23

⁶⁷ *Ibid.*, s. 43

⁶⁸ Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) 2016/679 af 27. april 2016 om beskyttelse af fysiske personer i forbindelse med behandling af personoplysninger og om fri udveksling af sådanne oplysninger og om ophævelse af direktiv 95/46/EF (generel forordning om databeskyttelse)

⁶⁹ Lovbekendtgørelse 2024-03-08 nr. 289 om supplerende bestemmelser til forordning om beskyttelse af fysiske personer i forbindelse med behandling af personoplysninger og om fri udveksling af sådanne oplysninger (databeskyttelsesloven)

medlemsstat.⁷⁰ Sådan et råderum overlades netop i forhold til behandling af personoplysninger i forbindelse med et ansættelsesforhold, jf. databeskyttelsesforordningens artikel 88, hvor forordningen tilkendegiver, at der foreligger en særlig situation. Dette uddybes under afsnit 2.2.5.

I nedenstående tages der udgangspunkt i databeskyttelsesforordningens bestemmelser. Databeskyttelsesloven inddrages, hvor det er særligt relevant.

2.2.3 Anvendelsesområde

Databeskyttelsesforordningen finder anvendelse på "*behandling af personoplysninger, der helt eller delvis foretages ved hjælp af automatisk databehandling...*", jf. forordningens artikel 2, stk. 1. Automatisk databehandling indebærer, at forordningen finder anvendelse ved brug af elektronisk teknologi til persondatabehandlingen.⁷¹ Personoplysninger omfatter enhver form for information om en identificeret eller identificerbar fysisk person, jf. forordningens artikel 4, nr. 1. Det betyder, at alle oplysninger, som direkte eller indirekte kan knyttes til den overvågede lønmodtager, er omfattet.⁷² Behandling omfatter enhver aktivitet eller en række af aktiviteter, som personoplysningerne gøres til genstand for, herunder eksempelvis indsamling, registrering, organisering, systematisering, opbevaring, tilpasning eller ændring, genfindning, søgning, brug, videregivelse ved transmission, formidling eller enhver anden form for overladelse, sammenstilling eller samkøring, begrænsning, sletning eller tilintetgørelse, jf. forordningens artikel 4, nr. 2.

Det præciseres i databeskyttelseslovens § 2, stk. 4, at loven og databeskyttelsesforordningen finder anvendelse ved behandling af personoplysninger i forbindelse med tv-overvågning. På baggrund af ovenstående kan det dog lægges til grund, at forordningen finder anvendelse ved arbejdsgiverens indsamling af personoplysninger ved enhver form for elektronisk overvågning, og ikke udelukkende tv-overvågning, da der sker en behandling af personoplysninger i databeskyttelsesretlig forstand. Det er heller ikke kun selve indsamlingen, som databeskyttelsesreglerne finder anvendelse på, men en senere behandling, eksempelvis opbevaring eller brug af de indsamlede personoplysninger, vil således også være omfattet. Ved en senere brug skal arbejdsgiveren dog være opmærksom på princippet om formålsbegrænsning i forordningens artikel 5, stk. 1, litra b. Princippet om formålsbegrænsning uddybes i nedenstående.

2.2.4 Behandlingsprincipper

Ved behandling af lønmodtageres personoplysninger ved overvågning skal arbejdsgiveren overholde en række grundlæggende principper i databeskyttelsesforordningens artikel 5, stk. 1, litra a-f.⁷³ Principperne udgør en hjørnesteen i databeskyttelsesretten og vil ofte være centrale for vurderingen af en behandlings lovlighed.⁷⁴ Arbejdsgiveren, som den dataansvarlige, er ansvarlig for og skal tillige

⁷⁰ Kristiansen, Jens: *Ansættelsesret*, 2. udgave, 2023, s. 289 f.

⁷¹ Blume, Peter: *Persondatarettens dilemmaer*, 2021, s. 68

⁷² Udsen, Henrik: *Databeskyttelsesret*, 2022, s. 62 f.

⁷³ Datatilsynets vejledning: *Databeskyttelse i ansættelsesforhold*, 2023, s. 9

⁷⁴ Udsen, Henrik: *Databeskyttelsesret*, 2022, s. 126

kunne påvise, at behandlingsprincipperne overholdes, jf. databeskyttelsesforordningens artikel 5, stk. 2. Der vil i det følgende ske en kort gennemgang af principperne.

Forordningens **artikel 5, stk. 1, litra a**, fastslår, at personoplysninger skal behandles *lovligt, rimeligt og på en gennemsigtig måde*. *Lovlighed* indebærer, at der skal være et lovligt grundlag for behandlingen, og at behandlingen ikke må ske i strid med andre love. Arbejdsgiver må eksempelvis ikke foretage overvågning, hvor det vil være i strid med straffelovens bestemmelser. *Rimelighed* medfører, at behandlingen skal stå i et rimeligt forhold til det, som der søges at opnå med behandlingen, og at der skal tages hensyn til lønmodtageren og dennes rimelige forventninger.⁷⁵ I forhold til *gennemsigtighed* har Artikel 29-Gruppen udtalt, at lønmodtagerne skal oplyses om al overvågning, der måtte finde sted, om formålet med og forholdene omkring denne overvågning samt om de muligheder de har for at forhindre, at deres data bliver overvåget. Derudover har Artikel 29-Gruppen i den forbindelse påpeget, at politikker og regler vedrørende legitim overvågning skal være klare og umiddelbart tilgængelige for lønmodtageren. Artikel 29-Gruppen har endvidere anbefalet, at et repræsentativt udsnit af lønmodtagerne burde inddrages i udarbejdelsen og evalueringen af reglerne og politikkerne vedrørende overvågning på arbejdspladsen, da de fleste former for overvågning har potentiale til at krænke lønmodtagerens ret til privatliv.⁷⁶

Princippet om lovlighed, rimelighed og gennemsigtighed har karakter af en bred retlig standard, der ikke umiddelbart har noget selvstændigt anvendelsesområde, men som i konkrete tilfælde kan gøre det muligt at fastlægge krav til behandlingen, som ikke følger af forordningens mere specifikke krav.⁷⁷ Her er det især kravet om ”rimelighed”, der åbner for en bred vurdering af den konkrete persondatabehandling.⁷⁸ Den tilsvarende bestemmelse i databeskyttelsesdirektivet var i persondataloven implementeret ved en bestemmelse om ”god databehandlingsskik”, jf. persondatalovens § 5, stk. 1. Bestemmelsen er ikke længere gældende, men begrebet ”god databehandlingsskik” er stadig anvendeligt som udtryk for de krav til behandlingen, der følger af princippet i artikel 5, stk. 1, litra a, og som fastlægger en overordnet retningspil for, hvorledes en persondatabehandling skal indrettes.⁷⁹

Princippet om formålsbegrænsning i **artikel 5, stk. 1, litra b**, indebærer, at personoplysninger skal indsamles til udtrykkeligt angivne og legitime formål, og ikke må viderebehandles på en måde, der er uforenelig med disse formål. Bestemmelsen medfører først og fremmest, at arbejdsgiver kun må indsamle lønmodtagerens personoplysninger til et udtrykkeligt angivet og legitimt formål. Dette formål skal være fastlagt forud for indsamlingen, og lønmodtageren skal oplyses om det.⁸⁰ Derudover må arbejdsgiver ikke viderebehandle personoplysningerne til et andet, *uforeneligt* formål end det formål, som personoplysningerne er indsamlet til. Dette indebærer i praksis, at arbejdsgiveren ikke må viderebehandle lønmodtagerens personoplysninger til kontrolformål, hvis personoplysningerne

⁷⁵ Datatilsynets vejledning: *Databeskyttelse i ansættelsesforhold*, 2023, s. 9

⁷⁶ Artikel 29-Gruppen: *Udtalelse 2/2017 om databehandling på arbejdspladsen*, (WP249), s. 24

⁷⁷ Udsen, Henrik: *Databeskyttelsesret*, 2022, s. 127

⁷⁸ Blume, Peter: *Persondatarettens dilemmaer*, 2021, s. 73

⁷⁹ *Ibid.*, s. 72 f.

⁸⁰ Datatilsynets vejledning: *Databeskyttelse i ansættelsesforhold*, 2023, s. 9

ikke er indsamlet med henblik på en sådan kontrol, og kontrolformålet er *uforeneligt* med det oprindelige formål. Hvorvidt et nyt formål er foreneligt med det formål, som personoplysningerne oprindeligt er indsamlet til, er en konkret vurdering, som den dataansvarlige skal foretage med udgangspunkt i forordningens artikel 6, stk. 4.⁸¹ Momenterne for denne vurdering vil ikke blive uddybet.

Dataminimeringsprincippet i **artikel 5, stk. 1, litra c**, indebærer, at arbejdsgiver ikke må behandle flere personoplysninger end det, der er tilstrækkeligt og relevant i forhold til opfyldelse af formålet. Princippet rummer et proportionalitetskrav, der både har en kvantitativ side og en kvalitativ side. Det kan således være relevant at vurdere både omfanget og karakteren af de behandlede personoplysninger ved vurderingen af, hvorvidt personoplysningerne er nødvendige for at opfylde formålet.⁸² I forhold til overvågning medfører dataminimeringsprincippet hermed, at overvågningen ikke må være mere omfattende end nødvendigt, og indsamlingen af personoplysninger gennem overvågningen skal begrænses til et minimum.⁸³

Princippet om rigtighed i **artikel 5, stk. 1, litra d**, fastslår, at de behandlede personoplysninger skal være rigtige og om nødvendigt ajourførte. Derudover fastslås det i bestemmelsen, at forkerte personoplysninger skal berigtiges eller slettes.

Princippet om opbevaringsbegrænsning i **artikel 5, stk. 1, litra e**, medfører, at arbejdsgiver ikke må opbevare personoplysninger om lønmodtagere længere tid end det er nødvendigt at behandle dem af hensyn til formålet. Opbevaringsbegrænsning kan være særlig relevant hvis arbejdsgiver eksempelvis benytter sig af tv-overvågning på arbejdspladsen, hvor optagelserne gemmes, eller hvor der sker automatisk sikkerhedskopiering af lønmodtagerens e-mails eller logning af internetsøgninger. Her kan det være nødvendigt, at der indføres procedurer for sletning af personoplysninger, eller at der indføres en regelmæssig kontrol af, om det fortsat er nødvendigt at opbevare personoplysningerne.⁸⁴

Princippet om integritet og fortrolighed i **artikel 5, stk. 1, litra f**, stiller krav til arbejdsgiverens behandlingssikkerhed, hvorefter de behandlende personoplysninger blandt andet skal beskyttes mod uautoriseret adgang eller anden form for ulovlig behandling. Kravet om behandlingssikkerhed fremgår også mere detaljeret af databeskyttelsesforordningens artikel 32, som opregner en række foranstaltninger, som den dataansvarlige kan gennemføre med henblik på at sikre et passende sikkerhedsniveau. Dette vil af hensyn til afgrænsningen ikke uddybes yderligere.

2.2.5 Persondatabehandling i forbindelse med ansættelsesforhold

Efter forordningens artikel 88, stk. 1, kan medlemsstaterne ved lov eller i medfør af kollektive overenskomster fastsætte mere specifikke bestemmelser for at sikre beskyttelse af lønmodtagerens rettigheder og frihedsrettigheder i forbindelse med behandling af dennes personoplysninger i

⁸¹ Udsen, Henrik: *Databeskyttelsesret*, 2022, s. 130 f.

⁸² Ibid., s. 135

⁸³ Artikel 29-Gruppen: *Udtalelse 2/2017 om databehandling på arbejdspladsen*, (WP249), s. 24 f.

⁸⁴ Datatilsynets vejledning: *Databeskyttelse i ansættelsesforhold*, 2023, s. 10

ansættelsesforhold. Det præciseres i databeskyttelsesforordningens præambelbetragtning nr. 155, at også *lokalaftaler* skal henregnes til kollektive overenskomster.

Bestemmelserne efter artikel 88, stk. 1, skal omfatte *passende og specifikke foranstaltninger* til beskyttelse af lønmodtagerens *menneskelige værdighed, legitime interesser og grundlæggende rettigheder*, særligt med hensyn til blandt andet *gennemsigtighed* i behandlingen og *overvågningssystemer* på arbejdspladsen, jf. forordningens artikel 88, stk. 2. Forordningen tilkendegiver derved, at der kan foreligge et yderligere behov for beskyttelse at lønmodtageren i forbindelse med overvågning på arbejdspladsen, end den, som følger af forordningens øvrige bestemmelser. Derudover har den teknologiske udvikling gjort behovet for gennemsigtighed i behandlingen endnu mere åbenlyst, her særligt med hensyn til overvågning, da nye overvågningsteknologier i høj grad muliggør skjult indsamling af personoplysninger.⁸⁵

Al national lovgivning og kollektive overenskomster om behandling af personoplysninger inden for området af artikel 88 skal dermed leve op til betingelserne i artikel 88, stk. 2. Artikel 88 ændrer derudover ikke på, at al behandling af personoplysninger skal være i overensstemmelse med de grundlæggende principper i forordningens artikel 5, og at kollektive overenskomster i øvrigt skal ligge indenfor rammerne af lovgivningen.⁸⁶

Råderummet, som artikel 88 overlader til den enkelte medlemsstat, er i Danmark udnyttet i databeskyttelseslovens § 12. Det følger af lovforarbejder, at bestemmelsen er tiltænkt som en *"supplerende hjemmelsbestemmelse"* med det formål *"at bringe fuldstændig sikkerhed for, at der på det offentlige og private arbejdsmarked lovligt kan behandles personoplysninger før, under og efter ansættelsesforholdet i samme omfang som hidtil."*⁸⁷

Behandling af personoplysninger kan efter databeskyttelseslovens § 12, stk. 1, finde sted, hvis behandlingen er nødvendig for at overholde den dataansvarliges eller den registreredes *arbejdsretlige* forpligtelser eller rettigheder som fastlagt i *anden lovgivning* eller *kollektive overenskomster*. Det følger udtrykkeligt af bemærkninger til bestemmelsen, at bestemmelsen også omfatter arbejdsgiverens behandling af personoplysninger, som sker i forbindelse med kontrolforanstaltninger i henhold til DA/LO's aftale om kontrolforanstaltninger.⁸⁸ Det må derfor lægges til grund, at kontrolaftalen opfylder netop de krav, som forordningens artikel 88 stiller med henblik på beskyttelse af lønmodtageren.

Behandlingsgrundlag uddybes i nedenstående afsnit.

⁸⁵ Artikel 29-Gruppen: *Udtalelse 2/2017 om databehandling på arbejdspladsen*, (WP249), s. 8

⁸⁶ Betænkning nr. 1565/2017 om databeskyttelsesforordningen og de retlige rammer for dansk lovgivning, s. 977 ff.

⁸⁷ Lovforslag nr. L 68, Folketingstidende 2017-18, Tillæg A, bemærkninger til § 12, s. 182

⁸⁸ Ibid.

2.2.6 Behandlingsgrundlag

Behandling af oplysninger om lønmodtagere skal udover at være i overensstemmelse med principperne i forordningens artikel 5, også have en specifik hjemmel – et behandlingsgrundlag. Behandlingsgrundlaget kan findes i en række forskellige bestemmelser og vil også afhænge af karakteren af personoplysningerne.

Overvågning på arbejdspladsen vil som udgangspunkt indebære behandling af almindelige personoplysninger, men kan efter omstændighederne også indebære behandling af følsomme personoplysninger. Følsomme personoplysninger er efter databeskyttelsesforordningens artikel 9, stk. 1, personoplysninger om *race eller etnisk oprindelse, politisk, religiøs eller filosofisk overbevisning eller fagforeningsmæssigt tilhørsforhold samt behandling af genetiske data, biometriske data med det formål entydigt at identificere en fysisk person, helbredsoplysninger eller oplysninger om en fysisk persons seksuelle forhold eller seksuelle orientering*. Det er efter artikel 9, stk. 1, forbudt at behandle følsomme personoplysninger, medmindre behandlingen kan støttes på en af undtagelserne i artikel 9, stk. 2.

De personoplysninger, som ikke omfattes af opregningen i artikel 9, stk. 1, er almindelige personoplysninger, hvortil behandlingsgrundlaget skal findes i forordningens artikel 6, stk. 1. Oplysninger om straffedomme og lovovertrædelser er efter forordningen almindelige personoplysninger, som dog har et selvstændigt behandlingsgrundlag i databeskyttelseslovens § 8, jf. forordningens artikel 10.

Behandling af lønmodtageres personoplysninger, der sker som led i en kontrolforanstaltning i henhold til DA/LO's aftale om kontrolforanstaltninger eller andre lignende aftaler, kan som allerede nævnt ske i medfør af databeskyttelseslovens § 12, stk. 1. Bestemmelsen omfatter både almindelige og følsomme personoplysninger, bortset fra oplysninger om straffedomme og lovovertrædelser.

Hvis arbejdsgiveren ikke kan gøre brug af databeskyttelseslovens § 12, stk. 1, som behandlingsgrundlag, vil hjemmel til behandlingen af *almindelige personoplysninger* i forbindelse med overvågning kunne findes i interesseafvejningsreglen i databeskyttelsesforordningens artikel 6, stk. 1, litra f.⁸⁹ Efter interesseafvejningsreglen kan arbejdsgiveren behandle personoplysninger om lønmodtageren, når behandlingen er nødvendig for, at arbejdsgiveren kan varetage en berettiget interesse, og hensynet til lønmodtageren ikke overstiger denne interesse. For at kunne gøre interesseafvejningsreglen gældende som retsgrundlag for behandlingen, har Artikel 29-Gruppe udtalt, at det i den forbindelse er vigtigt, at der er iværksat specifikke risikobegrænsende foranstaltninger for at sikre den rette balance mellem arbejdsgiverens legitime interesser og lønmodtagerens grundlæggende rettigheder og frihedsrettigheder. De risikobegrænsende foranstaltninger bør omfatte geografiske (eksempelvis begrænsning af overvågningen til bestemte steder), dataorienterede (eksempelvis bør private filer og privat kommunikation ikke overvåges) og tidsrelaterede

⁸⁹ Datatilsynets vejledning: *Kontrol af medarbejdere*, 2023, s. 3 ff.

(eksempelvis strikprøveovervågning i stedet for løbende overvågning) begrænsninger for overvågningen for at sikre, at lønmodtagerens privatliv ikke krænkes.⁹⁰

Artikel 6, stk. 1, litra f, gælder kun for private arbejdsgivere. En offentlig arbejdsgiver vil i stedet kunne finde hjemmel til behandlingen i artikel 6, stk. 1, litra e, hvis behandlingen er nødvendig af hensyn til udførelse af en opgave i samfundets interesse eller som henhører under offentlig myndighedsudøvelse eller i databeskyttelseslovens § 12, stk. 2, som indholdsmæssigt svarer til interesseafvejningsreglen i artikel 6, stk. 1, litra f.⁹¹

I de tilfælde, hvor arbejdsgiveren ikke kan basere sin behandling af *følsomme personoplysninger* på databeskyttelseslovens § 12, stk. 1, er det usikkert, hvorvidt en sådan behandling som led i overvågning overhovedet kan ske. Dette undersøges under afsnit 3.3.

For både almindelige og følsomme personoplysninger gælder, at behandling til enhver tid kan baseres på den registreredes samtykke, jf. forordningens artikel 6, stk. 1, litra a, artikel 9, stk. 2, litra a, og databeskyttelseslovens § 12, stk. 3. Samtykke som behandlingsgrundlag i et ansættelsesforhold uddybes i nedenstående.

2.2.6.1 Samtykke som behandlingsgrundlag

I det tilfælde hvor arbejdsgiveren er omfattet af DA/LO's aftale om kontrolforanstaltninger, er det udelukket, at behandlingen af personoplysninger i forbindelse med overvågning kan ske på grundlag af lønmodtagerens samtykke. Det fremgår udtrykkeligt af kontrolaftalens punkt 3, at en lønmodtager ikke kan meddele et samtykke til iværksættelse af kontrolforanstaltninger.

I andre tilfælde er det mere usikkert. I forordningens artikel 6, stk. 1, litra a, og artikel 9, stk. 2, litra a, fremgår samtykke som et gyldigt behandlingsgrundlag for behandling af henholdsvis almindelige og følsomme personoplysninger. Derudover følger det udtrykkeligt af databeskyttelseslovens § 12, stk. 3, at behandling af personoplysninger i et ansættelsesforhold kan ske på baggrund af lønmodtagerens samtykke. Et samtykke skal dog være givet i overensstemmelse med forordningens artikel 4, nr. 11 og artikel 7, som opstiller en række betingelser for et gyldigt samtykke. Et samtykke skal herefter være *frivilligt, specifikt, informeret og utvetydigt*, for at give et lovligt hjemmel til behandling af personoplysninger, jf. artikel 4, nr. 11. Det betyder, at der skal være tale om en frivillig og klar viljestilkendegivelse fra lønmodtageren om, at der gerne må ske behandling af den pågældendes personoplysninger. Lønmodtageren skal endvidere være klar over til hvilket formål behandlingen skal ske, og der må ikke være tvivl om, at det har været lønmodtagerens hensigt at afgive samtykket. Det er arbejdsgiverens pligt at oplyse lønmodtageren om behandlingen, herunder formålet og omfanget af behandlingen, således at samtykket afgives på et specifikt og informeret grundlag.⁹² Dette afspejler også princippet om gennemsigtighed i forordningens artikel 5, stk. 1, litra a.

⁹⁰ Artikel 29-Gruppen: *Udtalelse 2/2017 om databehandling på arbejdspladsen*, (WP249), s. 8

⁹¹ Lovforslag nr. L 68, Folketingstidende 2017-18, Tillæg A, bemærkninger til § 12, s. 182

⁹² Udsen, Henrik: *Databeskyttelsesret*, 2022, s. 152 ff.

Databeskyttelseslovens § 12, stk. 3, giver dermed ikke et større råderum for samtykke i ansættelsesforhold, end hvad der følger af forordningen, som følge af forordningens krav til et gyldigt samtykke. Bestemmelsen har derfor ikke nogen selvstændig retsvirkning, men er et udtryk for, at lovgiver i Danmark har ønsket at slå helt fast, at samtykke i et vist omfang også skal kunne anvendes som behandlingsgrundlag i ansættelsesforhold.⁹³

Kravet om frivillighed gør det tvivlsomt, hvorvidt et samtykke til behandling af personoplysninger givet i et ansættelsesforhold reelt er givet frivilligt, som følge af det over-/underordningsforhold, der foreligger mellem en lønmodtager og en arbejdsgiver. Databeskyttelsesforordningens præambelbetragtning nr. 42 fastslår, at et samtykke ikke bør anses for frivilligt, hvis den registrerede ikke har et reelt eller frit valg eller ikke kan afvise eller tilbagetrække sit samtykke, uden at det er til skade for den pågældende. I forlængelse heraf fastslår præambelbetragtning nr. 43, at samtykke ikke bør udgøre et gyldigt retsgrundlag for behandling af personoplysninger i det tilfælde, hvor der er en klar skævhed mellem den registrerede og den dataansvarlige.

Det følger af Det Europæiske Databeskyttelsesrådets (EDPB's) retningslinjer vedrørende samtykke i henhold til databeskyttelsesforordningen, at det er usandsynligt, at en lønmodtager frit kan besvare en anmodning om samtykke fra sin arbejdsgiver til eksempelvis at aktivere overvågningssystemer på arbejdspladsen uden at føle et vist pres og uden frygt eller reel risiko for, at afvisningen heraf vil være til skade for vedkommende. Derfor slår EDPB fast, at en behandling af personoplysninger i et ansættelsesforhold burde støttes på et andet behandlingsgrundlag end samtykke, medmindre arbejdsgiveren kan påvise, at samtykket gives frivilligt. Ifølge EDPB kan en lønmodtager kun frivilligt give et samtykke, når det ikke har nogen som helst konsekvenser, om lønmodtageren giver samtykket eller ej.⁹⁴

I overensstemmelse hermed afviser Datatilsynet ikke, at en behandling af personoplysninger kan ske på baggrund af lønmodtagerens samtykke, men påpeger, at det kun sjældent vil opfylde gyldighedsbetingelsen om at være afgivet frivilligt grundet det ulige forhold, der typisk består mellem arbejdsgiveren og lønmodtageren.⁹⁵

Det kan på baggrund af ovenstående opsummeres, at det i sidste ende vil afhænge af de konkrete omstændigheder, hvorvidt samtykket kan anses for at være givet i overensstemmelse med databeskyttelsesforordningen og dermed udgøre et gyldigt behandlingsgrundlag i forbindelse med arbejdsgiverens behandling af personoplysninger ved digital overvågning. Samtykkespørgsmålet vil endvidere blive behandlet i specialets analyse.

⁹³ Lovforslag nr. L 68, Folketingstidende 2017-18, Tillæg A, bemærkninger til § 12, s. 183

⁹⁴ Det Europæiske Databeskyttelsesrådets (EDPB's): *Retningslinjer 5/2020 vedrørende samtykke i henhold til forordning 2016/679*, 2020, pkt. 21-22

⁹⁵ Datatilsynets vejledning: *Databeskyttelse i ansættelsesforhold*, 2023, s. 7

2.2.7 Arbejdsgiverens oplysningspligt ved indsamling af personoplysninger

Arbejdsgiveren skal ved indsamling af personoplysninger om en lønmodtager opfylde oplysningspligten i databeskyttelsesforordningens artikel 13, hvorefter denne pålægges en pligt til på forhånd at oplyse lønmodtageren om behandlingen, herunder formålet hermed, jf. forordningens artikel 13, stk. 1, litra c. Oplysningerne efter artikel 13 skal gives i en kortfattet, gennemsigtig, letforståelig og lettilgængelig form og i et klart og enkelt sprog, jf. forordningens artikel 12, stk. 1. Oplysningspligten understøtter på denne måde det grundlæggende princip om gennemsigtighed indeholdt i forordningens artikel 5, stk. 1, litra a.

Oplysningspligten gælder uafhængigt af, om arbejdsgiveren er omfattet af en kontrolaftale eller ikke.⁹⁶ Oplysningspligten efter artikel 13 vil derfor skulle iagttages ved siden af arbejdsgiverens eventuelle underretningspligt efter en kontrolaftale. Der er ingen frist for arbejdsgiverens opfyldelse af oplysningspligten efter forordningens artikel 13, udover at den skal opfyldes *”på det tidspunkt, hvor personoplysningerne indsamles”*, jf. artikel 13, stk. 2. Dette indebærer, at oplysningspligten skal opfyldes inden eller senest på det tidspunkt, hvor overvågningen iværksættes.⁹⁷

Der udløses en ny oplysningspligt, hvis allerede indsamlede personoplysninger viderebehandles til et andet, men foreneligt formål end det, som personoplysningerne oprindeligt er indsamlet til, jf. forordningens artikel 13, stk. 3. Oplysningspligten skal også opfyldes på ny, hvis arbejdsgiver iværksætter yderligere behandling af personoplysninger, end den, som lønmodtageren oprindeligt er blevet oplyst om. Dette vil være tilfældet, hvis lønmodtageren eksempelvis er blevet oplyst om indsamlingen ved tv-overvågning på arbejdspladsen, men tv-overvågningen får implementeret et ansigtsgenkendelsesværktøj, hvilket vil indebære en udvidelse af behandlingen.⁹⁸

2.2.8 Konsekvensanalyse vedrørende databeskyttelse

Det følger af databeskyttelsesforordningens artikel 35, at den dataansvarlige i nogle tilfælde har en pligt til at foretage en konsekvensanalyse forud for en behandling af personoplysninger. En konsekvensanalyse indebærer en analyse af de påtænkte behandlingsaktiviteters konsekvenser for beskyttelse af personoplysninger. Konsekvensanalyse er påkrævet, hvis en type behandling, navnlig ved brug af *nye teknologier* og i medfør af sin *karakter, omfang, sammenhæng og formål*, sandsynligvis vil indebære *en høj risiko* for den registreredes rettigheder og frihedsrettigheder. En sådan konsekvensanalyse kan netop være påkrævet forud for den overvågning, som arbejdsgiveren ønsker at iværksætte på arbejdspladsen.⁹⁹ Dette vil eksempelvis være tilfældet, hvis arbejdsgiver ønsker at indføre nye teknologier i forbindelse med overvågningen, som eksempelvis kunstig intelligens eller brugen af biometrisk data.¹⁰⁰ Hvis konsekvensanalysens resultat viser, at overvågningen vil medføre betydelige konsekvenser for lønmodtageren, hvis ikke der iværksættes

⁹⁶ Kristiansen, Jens: *Ansættelsesret*, 2. udgave, 2023, s. 201

⁹⁷ Datatilsynets vejledning: *Kontrol af medarbejdere*, 2023, s. 2

⁹⁸ Svenning Andersen, Lars: *Funktionærret*, 6. udgave, 2020, s. 214

⁹⁹ Ibid., s. 235

¹⁰⁰ Datatilsynets vejledning: *Konsekvensanalyse*, 2018, s. 5 ff.

tilstrækkelige foranstaltninger for at formindske risiciene, har arbejdsgiveren endvidere en pligt til en forudgående høring af Datatilsynet inden overvågning iværksættes, jf. forordningens artikel 36.

2.2.9 Lønmodtagerens rettigheder efter databeskyttelsesforordningen

En lønmodtager tillægges en række rettigheder som den registrerede i medfør af databeskyttelsesforordningen. Dette omfatter blandt andet retten til indsigt (artikel 15), retten til berigtigelse (artikel 16), retten til sletning (artikel 17), retten til begrænsning af behandling (artikel 18), retten til dataportabilitet (artikel 20), retten til indsigelse (artikel 21) og retten til ikke at være genstand for automatiske individuelle afgørelser (artikel 22). Rettighederne vil ikke omtales yderligere i denne sammenhæng.

2.3 Sanktioner ved arbejdsgiverens uberettigede overvågning

Arbejdsgiveren har ansvaret for at overholde grænserne for ledelsesrettens udøvelse. Hvis arbejdsgiveren foretager uberettiget overvågning af lønmodtageren, vil retshåndhævelsesmulighederne variere afhængigt af hvilken lovregel eller retsprincip, der er overtrådt og hvilke processuelle regler, der gælder i forhold hertil. Nedenstående har til formål at give et overordnet overblik over sanktionsmulighederne, og vil således ikke være en udtømmende fremstilling af de enkelte sanktioner og udmålingen heraf, for så vidt angår sanktionsmuligheder af økonomisk karakter.

2.3.1 Bod

Ved misbrug af ledelsesretten eller en overtrædelse af en kollektiv overenskomst eller de dertil tilhørende aftaler skal sagen behandles fagretligt, enten ved Arbejdsretten eller en faglig voldgiftsret, hvor arbejdsgiver efter omstændighederne kan blive pålagt at betale bod, jf. arbejdsretslovens¹⁰¹ § 12. Hvis ansættelsesforholdet ikke er omfattet af en overenskomst, vil det ikke være muligt at sanktionere et misbrug af ledelsesretten, herunder uberettiget overvågning, med en bod.¹⁰²

2.3.2 Tortgodtgørelse

Hvis den uberettigede overvågning ikke kan sanktioneres med en bod, kan lønmodtageren indbringe sagen for de almindelige domstole med henblik på at få tilkendt en godtgørelse for tort efter erstatningsansvarslovens¹⁰³ § 26, stk. 1, hvoraf det følger, at *”den, der er ansvarlig for en retsstridig krænkelse af en andens frihed, fred, ære eller person, skal betale den forurettede godtgørelse for tort”*. Lønmodtageren har dog mulighed for at indbringe sagen for de almindelige domstole med henblik på tortgodtgørelse også i det tilfælde, hvor arbejdsgiver i forvejen er blevet pålagt bod i en fagretlig sag for samme hændelse.¹⁰⁴

¹⁰¹ Lovbekendtgørelse 2017-08-24 nr. 1003 om Arbejdsretten og faglige voldgiftsretter (arbejdsretsloven)

¹⁰² Kristiansen, Jens: *Ansættelsesret*, 2. udgave, 2023, s. 170

¹⁰³ Lovbekendtgørelse 2018-08-24 nr. 1070 om erstatningsansvar (erstatningsansvarsloven)

¹⁰⁴ Jf. U.2008.727/2S (se i øvrigt s. 30-31)

En overtrædelse af databeskyttelsesreglerne kan også berettige lønmodtageren til en tortgodtgørelse efter erstatningsansvarslovens § 26, stk. 1. Det er dog fastslået i praksis, at en overtrædelse af de databeskyttelsesretlige regler ikke i sig selv vil være nok til at tilkende tortgodtgørelse.¹⁰⁵ Det følger af bestemmelsens ordlyd, at der skal foreligge en *retsstridig krænkelse*, for at der kan tilkendes en tortgodtgørelse. Det fremgår af forarbejder til loven, at en retsstridig krænkelse indebærer, at der skal foreligge en *culpøs krænkelse af en vis grovhed*.¹⁰⁶ Det vil således bero på en konkret vurdering af den enkelte sags omstændigheder, om en uberettiget overvågning af en lønmodtager kan berettige denne til en godtgørelse for tort, hvor arbejdsgiverens overtrædelse af databeskyttelsesreglerne dog vil tale herfor i en sådan vurdering.¹⁰⁷

2.3.3 Datatilsynets reaktionsmuligheder

En lønmodtager har mulighed for at klage til Datatilsynet, hvis lønmodtageren mener, at der er sket en overtrædelse af de databeskyttelsesretlige regler ved arbejdsgiverens overvågning. Datatilsynet kan herefter igangsætte en undersøgelse af, om dette er tilfældet. Datatilsynets undersøgelser kan ske på grundlag af konkrete klager eller andre former for henvendelser, men kan også ske af egen drift. Hvis Datatilsynet vurderer, at der er tale om en behandling i strid med databeskyttelsesreglerne, kan Datatilsynet udtale kritik eller alvorlig kritik heraf. Datatilsynets afgørelser om ulovlig behandling med den tilhørende kritik offentliggøres på Datatilsynets hjemmeside, hvilket sker med det formål at skabe et incitament til at overholde databeskyttelsesreglerne. Datatilsynet har endvidere en række korregerende beføjelser, hvorefter Datatilsynet blandt andet har beføjelse til at udstede påbud om at lovliggøre eller helt at forbyde en ulovlig behandling.¹⁰⁸

Datatilsynet har ikke en kompetence til at udstede administrative bøder, men må derimod politianmelde et brud på databeskyttelsesreglerne, såfremt Datatilsynet vurderer, at der kan idømmes en bødestraf.¹⁰⁹ Herefter vil det være op til politiet og anklagemyndigheden at rejse tiltale og føre straffesagen ved de almindelige domstolene.

2.3.4 Bøde eller fængsel

Ved arbejdsgiverens overtrædelse af lov om tv-overvågning¹¹⁰ eller straffeloven¹¹¹, skal sagen ligeledes behandles ved de almindelige domstole. Arbejdsgiverens overtrædelse af tv-overvågningsloven straffes som udgangspunkt med bøde, jf. § 5, stk. 1, i lov om tv-overvågning. Ved overtrædelse af straffelovens bestemmelser i forbindelse med overvågning er straffen bøde eller fængsel, jf. straffelovens §§ 264 a, 263, stk. 2 og 232, stk. 1. Om de bestemmelser i tv-overvågningsloven og straffeloven, som arbejdsgiveren skal overholde ved overvågning, straks nedenfor.

¹⁰⁵ Jf. U 2020.1615 H (se i øvrigt s. 28-29)

¹⁰⁶ Lovforslag nr. L 20, Folketingstidende 2018-19 (1. samling), tillæg A, s. 38

¹⁰⁷ Jf. U.2008.727/2S og U 2020.1615 H (se i øvrigt s. 28-29 og 30-31)

¹⁰⁸ Udsen, Henrik: *Databeskyttelsesret*, 2022, s. 379 ff.

¹⁰⁹ Ibid., s. 408 f.

¹¹⁰ Lovbekendtgørelse 2023-02-24 nr. 182 om tv-overvågning (tv-overvågningsloven)

¹¹¹ Lovbekendtgørelse 2022-09-28 nr. 1360 (straffeloven)

3 Digital overvågning på arbejdspladsen

Nærværende afsnit har til formål at undersøge grænsen for arbejdsgiverens ret til at foretage digital overvågning på arbejdspladsen. Dette vil ske gennem en analyse af relevante retskilder, hvorigennem der vil udledes relevante momenter, som har betydning for vurderingen af, hvorvidt arbejdsgiveren har ret til at foretage overvågningen.

3.1 Tv-overvågning

Tv-overvågning er en af de mest udbredte og ældste former for overvågning.¹¹² Arbejdsgiverens ret til at foretage tv-overvågning på arbejdspladsen er udover dennes ledelsesret og databeskyttelsesreglerne endvidere reguleret af lov om tv-overvågning og straffeloven, som stiller nogle krav til en lovlig tv-overvågning. Der vil i det følgende ske en kort redegørelse for de bestemmelser, som er relevante at omtale i forhold til tv-overvågning på arbejdspladsen, hvor der derefter vil ske en analyse af retspraksis på området og en sammenfatning heraf.

3.1.1 Lov om tv-overvågning

3.1.1.1 Begrebsdefinition

Tv-overvågning er defineret i tv-overvågningslovens § 1, stk. 2, som ”vedvarende eller regelmæssigt gentagen personovervågning ved hjælp af fjernbetjent eller automatisk virkende tv-kamera, fotografiapparat eller lignende apparat”. Det fremgår af forarbejder, at udtrykket ”vedvarende eller regelmæssigt gentagen personovervågning” indebærer, at tv-overvågning skal ske med henblik på at føre kontrol med fysiske personer og deres adfærd.¹¹³ Det vil netop være tilfældet i forbindelse med den overvågning på arbejdspladsen, som specialet tager udgangspunkt i.

Det er uden betydning for lovens anvendelsesområde, om der anvendes digital eller analog overvågningsteknologi. Den digitale teknologi er dog i dag klart den mest dominerende, mens det modsat var den analoge teknologi, som var mest udbredt ved lovens gennemførelse i 1982. Den digitale teknologi giver mulighed for at foretage tv-overvågning i en højere kvalitet end den analoge teknologi med den konsekvens, at overvågningen allerede af denne grund er siden lovens gennemførelse blevet mere indgribende ved mere tydeligt at vise de overvågedes adfærd. Derudover kan den digitale teknologi kobles sammen med andre teknologier, som eksempelvis ansigtsgenkendelsessystemer. Selvom tv-overvågningsloven gælder ved begge former for tv-overvågning, kan det dog ved udfyldning af de enkelte regler have en vis betydning, om overvågningen er analog eller digital, netop fordi den digitale overvågning er mest invasiv og dermed implicerer de største risici for lønmodtageren og dennes personlige integritet.¹¹⁴

¹¹² Blume, Peter: *Tv-overvågningsloven med kommentarer*, 2. udgave, 2020, s. 19

¹¹³ Lovforslag nr. L 151, Folketingstidende 1981-82 (2. samling), tillæg A, s. 3835 f.

¹¹⁴ Blume, Peter: *Tv-overvågningsloven med kommentarer*, 2. udgave, 2020, s. 30 f.

3.1.1.2 Skiltningskrav m.v.

Det fremgår af § 3, stk. 1, i lov om tv-overvågning, at ”private, der foretager tv-overvågning af steder eller lokaler, hvortil der er almindelig adgang, *eller af arbejdspladser* [egen kursivering], skal ved skiltning eller på anden tydelig måde give oplysning herom”.

Ved en lovændring af tv-overvågningsloven i 1998 blev sætningsleddet ”eller af arbejdspladser” tilføjet, således at kravet om skiltning m.v. for private blev udvidet til også at omfatte arbejdspladser.¹¹⁵ I forarbejderne til lovændringen er det blandt andet anført, at kravet om skiltning indebærer, at *”de ansatte sikres kendskab til en eventuel overvågning af arbejdspladsen og derved kan indrette deres adfærd derefter. Fornemmelse af utryghed samt det krænkende ved at være genstand for skjult overvågning vil på den måde kunne imødegås.”*¹¹⁶ Bestemmelsens formål er herefter at skabe åbenhed omkring overvågningen, således at den overvågede lønmodtager kan tage højde for, at vedkommende befinder sig på et overvåget område. På denne måde sender bestemmelsen et signal om, at selv den lovlige tv-overvågning kan udgøre et indgreb i individets integritetsbeskyttelse, hvilket medfører et behov for beskyttelse.¹¹⁷ Tv-overvågningslovens § 3, stk. 1, indebærer således, at en arbejdsgiver pålægges en oplysningspligt over for lønmodtageren ved tv-overvågning på arbejdspladsen. Dette betyder i praksis, at tv-overvågningen ikke kan ske hemmeligt, medmindre der er en særskilt hjemmel hertil.

Tv-overvågningslovens § 3, stk. 1, gælder kun for private arbejdsgivere. Et tilsvarende skiltningskrav for offentlige arbejdsgivere findes i tv-overvågningslovens § 3 a.

3.1.2 Straffelovens § 264 a

Det fremgår af straffelovens § 264 a, 1. pkt., at det er strafbart, uberettiget at fotografere personer, der befinder sig på *et ikke frit tilgængeligt sted*. Tv-overvågning af lønmodtagere på ikke frit tilgængelige steder på arbejdspladsen vil derfor som udgangspunkt være strafbart efter bestemmelsen.

Det er i strafferetsplejeudvalgets betænkning nr. 1298/1995 om fotoforevisning, konfrontation, efterlysning og observation anført, at hvorvidt der er tale et ”ikke frit tilgængeligt sted”, beror på en konkret vurdering af, hvem der har rådighed over lokaliteten.¹¹⁸ Der skal ved vurderingen ikke lægges vægt på det formelle ejerforhold, men på hvem der efter udtrykkelig aftale eller forudsætningsvis er tillagt beføjelse til at råde over lokaliteten. Det antages i betænkningen, at enkeltmandskontorer, hvor det alene er lønmodtageren selv, der har adgang til lokaliteten, vil være omfattet af bestemmelsen. Tv-overvågning af enkeltmandskontorer vil derfor som udgangspunkt være strafbart efter straffelovens § 264 a, medmindre lønmodtageren, som har rådighed over kontoret, giver samtykke til, at tv-overvågning kan ske.¹¹⁹ I forhold til samtykke henvises i øvrigt til afsnit 2.2.6.1.

¹¹⁵ Lov nr. 1016 af 23. december 1998 om ændring af lov om forbud mod privates tv-overvågning (Tv-overvågning af ansatte på arbejdspladsen m.v.)

¹¹⁶ Lovforslag nr. L 38, Folketingstidende 1998-99 (1. samling), tillæg A, s. 559

¹¹⁷ Blume, Peter: *Tv-overvågningsloven med kommentarer*, 2. udgave, 2020, s. 115

¹¹⁸ Strafferetsplejeudvalgets betænkning nr. 1298/1995 om fotoforevisning, konfrontation, efterlysning og observation, s. 109 f.

¹¹⁹ Datatilsynets vejledning: *Tv-overvågning – private virksomheder*, 2023, s. 34

3.1.3 Straffelovens § 263, stk. 2, nr. 2

Efter straffelovens § 263, stk. 2, nr. 2, er det strafbart ved hjælp af et apparat, uberettiget at foretage hemmelig aflytning eller optage udtalelser fremsat i enrum, telefonsamtaler eller anden samtale mellem andre eller forhandlinger i et lukket møde, som man ikke selv deltager i, eller hvortil man uberettiget har skaffet sig adgang.

Det følger af forarbejder, at bestemmelsen også omfatter eventuel optagelse af lyd i forbindelse med tv-overvågning. Arbejdsgiver kan således ikke lovligt optage lyd i tilknytning til tv-overvågning, medmindre arbejdsgiveren selv deltager i den samtale, der aflyttes, eller en af deltagerne i samtalen har givet sit samtykke til aflytning.¹²⁰

3.1.4 Straffelovens § 232, stk. 1

Der må ikke ske tv-overvågning af steder på arbejdspladsen, hvor dette vil indebære en blufærdighedskrænkelse, jf. straffelovens § 232, stk. 1. Det indebærer eksempelvis, at der ikke må ske tv-overvågning af arbejdspladsens toiletter, omklædningsrum, baderum eller lignende.¹²¹

3.1.5 Praxis

U 2020.1615 H – *Overvågningen overskred grænserne for, hvad der er tilladt efter arbejdsgiverens ledelsesret, og var derudover i strid med dagældende persondatalovs § 5, stk. 1-3. Overvågningen havde endvidere den fornødne grovhed og havde været egnet til at krænke lønmodtagerens selv- og æresfølelse, hvilket berettigede denne til godtgørelse for tort efter erstatningsansvarslovens § 26, stk. 1.*

I U 2020.1615 H tog Højesteret stilling til, om en arbejdsgiver ved hjælp af lovligt etableret tv-overvågning i en restaurant og i fællesrum, hvor arbejdet udføres, havde foretaget uberettiget overvågning af en lønmodtager, og om denne havde krav på tortgodtgørelse efter erstatningsansvarslovens § 26, stk. 1.

Arbejdsgiveren forklarede, at tv-overvågningen var opsat af hensyn til de ansattes sikkerhed, men også af hensyn til disciplinen og for at han kunne kontrollere, at arbejdet blev udført korrekt. Arbejdsgiveren erkendte at have benyttet overvågningen til blandt andet at give de ansatte feedback og coache dem, og at han havde brugt overvågningen til at irettesætte lønmodtageren, da hun gjorde noget forkert. Arbejdsgiveren havde adgang til overvågningen fra sin mobiltelefon, så han hele tiden kunne følge med i, hvad der skete i forretningen, selv når han ikke var til stede.

Højesteret lagde til grund, at tv-overvågningen i restauranten og i fællesrum var lovligt etableret, men at arbejdsgiveren ikke havde godtgjort, at der forelå ”*saglige og proportionale grunde (i form af arbejdsmæssige eller sikkerhedsmæssige forhold)*”, til at anvende tv-overvågningen over for

¹²⁰ Lovforslag nr. L 38, Folketingstidende 1998-99 (1. samling), tillæg A, s. 553

¹²¹ Datatilsynets vejledning: *Tv-overvågning – private virksomheder*, 2023, s. 34

lønmodtageren som sket. Højesteret lagde vægt på, at anvendelsen af tv-overvågningen over for lønmodtageren havde haft et betydeligt omfang og er foregået løbende, både når arbejdsgiveren var til stede på arbejdspladsen, og når han ikke var der. Højesteret tiltrådte på denne baggrund, at tv-overvågningen havde overskredet grænserne for, hvad der er tilladt efter arbejdsgiverens ledelsesret, og var derudover i strid med dagældende persondatalovs § 5, stk. 1-3 om god databehandlingsskik, om at indsamling af oplysninger skal ske til udtrykkeligt angivne og saglige formål og om at oplysninger, som behandles, skal være relevante og tilstrækkelige og ikke omfatte mere, end hvad der kræves til opfyldelse af de formål, hvortil oplysningerne indsamles.

Højesteret understregede i sine præmisser, at overskridelse af grænserne efter ledelsesretten og databeskyttelseslovgivningen i forbindelse med en arbejdsgivers anvendelse af tv-overvågning over for en lønmodtager ikke i sig selv vil udløse et krav på godtgørelse for tort efter erstatningsansvarslovens § 26, stk. 1. Højesteret lagde vægt på, at anvendelsesområdet for erstatningsansvarslovens § 26, stk. 1 fremgår af blandt andet forarbejderne til loven, hvori det anføres, at tort forudsætter en culpøs krænkelse af en vis grovhed, og at krænkelsen skal angå den pågældendes selv- og æresfølelse. Det vil således bero på en konkret vurdering af den enkelte sags omstændigheder, om en uberettiget anvendelse af tv-overvågning over for en lønmodtager kan udløse tortgodtgørelse.

I forhold til krænkelsen i den konkrete sag, lagde Højesteret til grund, at krænkelsen bestod i, at tv-overvågningen i et betydeligt omfang var blevet anvendt til, uden en saglig grund, løbende at kontrollere lønmodtageren under udførelsen af hendes arbejde. Højesteret lagde vægt på, at lønmodtageren havde følt sig konstant overvåget, og at overvågningen havde medført en stor psykisk belastning for denne. På den baggrund fandt Højesteret, at den uberettigede anvendelse af tv-overvågningen havde haft den fornødne grovhed og havde været egnet til at krænke lønmodtagerens selv- og æresfølelse, hvilket udløste et krav på godtgørelse for tort efter erstatningsansvarslovens § 26, stk. 1. Godtgørelsen for tort blev herefter fastsat til 20.000 kr.

Arbejdsrettens dom af 29. marts 2007 i sag nr. A2006.343 – Overvågning var i strid med DA/LO's aftale om kontrolforanstaltninger. Der var tale om længerevarende overvågning af krænkende karakter.

I sagen A2006.343 havde arbejdsgiveren anvendt tv-overvågning i et butikslokale til at overvåge en lønmodtager fra en halv time til tre kvarter fra sin private bopæl. Arbejdsgiveren påtalte derefter over for den ansatte, at hun havde sminket sig i butikslokalet i strid med arbejdspladsens politik. Spørgsmålet var herefter, hvorvidt overvågningen var foretaget i strid med DA/LO's aftale om kontrolforanstaltninger, hvilket Arbejdsretten tog stilling til i den pågældende sag.

Arbejdsgiveren forklarede i sagen, at formålet med tv-overvågningen var ikke at kontrollere de ansattes almindelige adfærd, men alene at forebygge tyveri og røveri, og dermed også at opnå en større sikkerhed for de ansatte. Arbejdsretten fremhævede i forbindelse hermed punkt 1 i aftalen om kontrolforanstaltninger, hvorefter kontrolforanstaltninger skal være sagligt begrundede i

driftsmæssige årsager, have et fornuftigt formål og ikke være krænkende over for lønmodtagerne. Arbejdsretten lagde vægt på omfanget af tyverier i butikken og fandt på denne baggrund, at tv-overvågningen utvivlsomt var driftsmæssigt begrundet og havde et fornuftigt formål. Arbejdsretten påpegede: *"At de ansatte uundgåeligt bliver omfattet af tv-overvågningen, kan ikke i sig selv anses som en krænkelse, der over for de driftsmæssige hensyn kan indskrænke kontrolforanstaltningen. / Det er ubestridt, at tv-overvågningen ikke havde og heller ikke kunne have til formål at kontrollere de ansattes almindelige adfærd."* Arbejdsretten lagde derefter til grund, at arbejdsgiveren dog alligevel havde anvendt tv-overvågningen til at overvåge den ansattes almindelige adfærd på arbejdspladsen.

Arbejdsretten slog fast, at: *"Den ansattes adfærd var ikke af en sådan karakter, at den berettigede arbejdsgiveren til at overvåge hende som sket. Den længerevarende overvågning var dermed krænkende over for hende og virksomheden har derfor klart overtrådt aftalen af 24. april 2001 om kontrolforanstaltninger."* Arbejdsretten fremhævede i det fremførte citat karakteren af den ansattes adfærd samt varigheden af overvågningen. I sagen havde den ansatte sminket sig i butikslokalet, hvilket arbejdsgiveren angiveligt havde overvåget i hvert fald i en halv time til tre kvarter. At den ansattes adfærd ikke var *af en sådan karakter, at den berettigede arbejdsgiveren til at overvåge hende som sket*, betyder, at det ikke kan udelukkes, at der i nogle andre tilfælde godt kan foreligge adfærd af en sådan karakter, at den alligevel kan berettigede arbejdsgiveren til at overvåge en lønmodtager, som det er sket i den konkrete sag. Overvågningens varighed fra en halv time til tre kvarter udgjorde *en længerevarende overvågning*, hvilket i sammenhæng med karakteren af den ansattes adfærd var det, som særligt skærpede omstændighederne omkring overvågningen i den konkrete sag.

Arbejdsretten lagde til grund, at overvågningen var krænkende over for lønmodtageren og udgjorde dermed en overtrædelse af DA/LO's aftale om kontrolforanstaltninger. Arbejdsgiver blev pålagt bod på 50.000 kr. Ved fastsættelsen af bodens størrelse lagde Arbejdsretten endvidere vægt på, at: *"overvågningen, som det må lægges til grund, alene har været rettet mod en enkelt ansat og kun i et enkelt tilfælde, men i forhold til denne ansatte har haft en ikke ubetydelig varighed."* Arbejdsretten lagde derfor også i bodens fastsættelse vægt på varigheden af overvågningen, som var *ikke ubetydelig* og dermed krænkende, selvom den alene har været rettet mod en enkelt lønmodtager og kun i et enkelt tilfælde, og således ikke var af vedvarende karakter eller skete gentagne gange.

U.2008.727/2S – *Overvågning var i strid med DA/LO's aftale om kontrolforanstaltninger og dagældende persondatalovs § 5, stk. 1 og 2. Overvågningen var derudover længerevarende og skete uden en saglig begrundelse, hvilket i høj grad var krænkende over for lønmodtageren og berettigede denne til erstatning for tort efter erstatningsansvarslovens § 26.*

I sagen U.2008.727/2S tog Sø- og Handelsretten stilling til, hvorvidt den uberettigede overvågning foretaget af arbejdsgiveren, som anført i A2006.343, gav lønmodtageren krav på erstatning for tort efter erstatningsansvarslovens § 26.

De oplysninger, der fremgik af Arbejdsrettens dom i sagen A2006.343 blev lagt til grund i den konkrete sag. Retten fandt, at etableringen af overvågningen var lovlig efter tv-overvågningsloven, men den var som fastslået af Arbejdsretten benyttet i strid med DA/LO's aftale om kontrolforanstaltninger. Retten fandt endvidere, at overvågningen af den ansatte fra arbejdsgiverens private bopæl i en længere periode fra en halv time til tre kvarter, ikke var arbejdsmæssigt eller sikkerhedsmæssigt begrundet. Formålet med tv-overvågningen var ikke at kontrollere de ansattes almindelige adfærd, men alene at forebygge tyveri og røveri, og dermed også at opnå en større sikkerhed for de ansatte. Arbejdsgiverens overvågning medførte derfor, at der blev indsamlet personoplysninger til et andet formål, end hvad der må antages at have været den ansatte bekendt, hvilket var i strid med dagældende persondatalovs § 5, stk. 1 og 2, om god databehandlingsskik og om at indsamling af oplysninger skal ske til udtrykkeligt angivne og saglige formål.

Retten pointerede, at: *"Det forhold at Arbejdsretten har pålagt bod for overtrædelse af aftalen mellem LO og DA om kontrolforanstaltninger, medfører ikke at der skal ske frifindelse i den foreliggende sag. Parterne i denne sag er ikke identiske med parterne i Arbejdsrettens sag A 2006.343, og kravet i den foreliggende sag bygger på et andet retsgrundlag end tilfældet var i Arbejdsrettens sag. Der er i forbindelse med behandlingen i Arbejdsretten eller i Afskedigelsesnævnet ikke taget forbehold eller indgået aftaler der kunne medføre at CL [lønmodtageren] er afskåret fra at rejse krav om erstatning for tort efter erstatningsansvarslovens § 26."* Ud fra det anførte kan det derfor udledes, at selvom arbejdsgiveren er blevet pålagt bod i Arbejdsretten, afskærer det ikke lønmodtageren fra at kunne rejse et individuelt krav om godtgørelse for tort for samme hændelse.

Retten lagde til grund, at der var tale om en retsstridig handling, der berettigede den ansatte til erstatning for tort efter erstatningsansvarslovens § 26. Ved fastsættelsen af erstatningens størrelse lagde retten vægt på, at overvågningen var længerevarende, og at den skete uden en saglig begrundelse. Det var derfor rettens opfattelse, at overvågningen efter sin art i høj grad var krænkende for den ansatte. Erstatningen for tort blev herefter ansat til 25.000 kr.

Arbejdsrettens dom af 24. februar 2023 i sag 2022-09 – Tv-overvågningen blev ikke benyttet i strid med DA/LO's aftale om kontrolforanstaltninger.

I sagen 2022-09 tog Arbejdsretten stilling til, hvorvidt arbejdsgiveren havde benyttet lovligt etableret tv-overvågning til at overvåge de ansatte i strid med DA/LO's aftale om kontrolforanstaltninger.

I den konkrete sag var der opsat tv-overvågning med det formål at hindre tyveri af nøgler til borgeres hjem og bilnøgler og at sikre personfølsomme oplysninger, der blev opbevaret på arbejdspladsen. De ansatte blev underrettet om overvågningen, og der var derudover opsat skiltning. Tv-overvågningen var herefter sagligt begrundet i virksomhedens drift og iværksat i overensstemmelse med DA/LO's aftale om kontrolforanstaltninger. Spørgsmålet var, om arbejdsgiveren havde overtrådt kontrolaftalen ved tillige at overvåge de ansattes varetagelse af arbejdet gennem tv-overvågningen.

Arbejdsgiveren oplyste i sagen, at overvågningen ikke blev benyttet til at overvåge de ansatte i deres almindelige arbejde, men blev benyttet ved kontrol af konkrete hændelser. Arbejdsgiveren oplyste endvidere, at overvågningen blev benyttet i to konkrete tilfælde, hvor der var grund til at tro, at de ansatte ikke havde varetaget deres arbejde.

I det ene tilfælde blev arbejdsgiveren kontaktet af en lønmodtager der oplevede, at en anden lønmodtager var kørt hjem i arbejdstiden. Tv-overvågningen viste, at den ansatte allerede ved en arbejdsdags begyndelse og i strid med reglerne på arbejdspladsen afleverede sin arbejdsseddel med oplysninger om dennes arbejde denne dag, hvorefter hun kørte ud. Arbejdssedlen skulle først afleveres efter endt arbejdsdag, da den indeholdt oplysninger af betydning for dagens arbejde. I et andet tilfælde blev tv-overvågningen brugt til at kontrollere en ansattes pauser i en situation, hvor en anden ansat havde oplyst, at den ansatte holdt for lange pauser.

Arbejdsretten lagde til grund, at de to konkrete tilfælde ikke kunne anses for at indebære en overtrædelse af DA/LO's aftale om kontrolforanstaltninger. I sin vurdering påpegede Arbejdsretten, at *"begge medarbejdere var bekendt med, at de befandt sig i lokaler med videoovervågning, og der findes efter det oplyste at have været saglige grunde til at anvende videoovervågningen som det skete"*. Det bemærkes herved, at en konkret mistanke om at en lønmodtager ikke har varetaget sit arbejde, kan udgøre en saglig begrundelse for, at arbejdsgiver anvender tv-overvågning ved kontrol af en konkret hændelse. Derudover er det af betydning, at de ansatte er bekendt med, at de befinder sig i lokaler med tv-overvågning, hvilket giver dem mulighed for at tilpasse sin adfærd derefter.

Arbejdsretten anførte endvidere: *"Der er ikke objektive forhold, der understøtter, at videoovervågningen i virksomheden er blevet anvendt til overvågning af medarbejderne og deres udførelse af arbejdet, og der findes heller ikke efter de afgivne forklaringer bevismæssigt grundlag for at antage, at dette har været tilfældet. Videoovervågningen kan herefter ikke anses for at have været brugt af virksomheden i strid med Aftalen om kontrolforanstaltninger."* Arbejdsretten lagde til grund, at benyttelse af tv-overvågning ved kontrol af konkrete hændelser ikke har karakter af en generel overvågning af de ansatte og deres udførelse af arbejdet, og er dermed ikke i strid med DA/LO's aftale om kontrolforanstaltninger. En generel overvågning af lønmodtagere i deres udførelse af arbejdet kunne derfor muligt føre til det modsatte resultat.

Arbejdsrettens dom af 2. december 2016 i sag nr. AR2015.0315 – Hemmelig tv-overvågning var i strid med tv-overvågningslovens § 3, stk. 1 og dermed i strid med DA/LO's aftale om kontrolforanstaltninger.

Sagen AR2015.0315 angik, om arbejdsgiveren havde overtrådt DA/LO's aftale om kontrolforanstaltninger ved i en periode på lidt over en måned at have foretaget tv-overvågning af indgangen til et rum, hvori der var indrettet en såkaldt "borgerstue" blandt andet med et køleskab med øl. Det er under sagen ubestridt, at det var i strid med virksomhedens alkoholpolitik, hvis de ansatte drak øl i den pågældende "borgerstue". Tv-overvågningen blev iværksat med henblik på at

afsløre de ansattes adfærd i strid med virksomhedens alkoholpolitik og tyveri af virksomhedens produkter, som arbejdsgiveren havde en begrundet mistanke om, fandt sted.

På den baggrund tog Arbejdsretten også konkret stilling til, hvorvidt der var tale om en kontrolforanstaltning omfattet af DA/LO's aftale om kontrolforanstaltninger, da det i Arbejdsrettens tidligere praksis er fastslået, at kontrolaftalen ikke omfatter den situation, hvor der, uden at der har været iværksat forebyggende kontrolforanstaltninger, opstår et behov for kontrol af de ansatte på baggrund af en konkret og aktuel mistanke om et pligtstridigt forhold.¹²² Arbejdsretten lagde til grund, at videoovervågning er nævnt som et eksempel på en kontrolforanstaltning under punkt 9 i DA/LO's aftale om kontrolforanstaltninger. Arbejdsretten fandt derfor, at tv-overvågningen som den, som arbejdsgiveren havde iværksat, hvor denne iagttog de ansattes adfærd over en løbende periode, var en kontrolforanstaltning, der var omfattet af aftalen om kontrolforanstaltninger. Arbejdsretten understregede, at det forhold, at overvågningen i den konkrete sag blev iværksat på grundlag af en mistanke om overtrædelse af interne regler og eventuelt tyveri, ikke kunne føre til andet resultat.

Det er særligt bemærkelsesværdigt i denne sag, at tv-overvågningen foregik hemmeligt. De ansatte blev ikke informeret om tv-overvågningen, der skete ingen inddragelse af lønmodtagerne forud for overvågningens iværksættelse og der var ikke opsat skiltning. Arbejdsretten fremhævede i den forbindelse § 3, stk. 1, i lov om tv-overvågning, hvorefter en privat arbejdsgiver, der foretager tv-overvågning af arbejdspladser, skal ved skiltning eller på anden tydelig måde give oplysning herom. Arbejdsretten påpegede, at bestemmelsen ikke kan fraviges ved aftale. En hemmelig overvågning, som det var tilfældet i sagen, er derfor i strid med § 3, stk. 1, i tv-overvågningsloven.

Arbejdsretten fandt, at: *"Aftalen om kontrolforanstaltninger må forstås i overensstemmelse med loven om tv-overvågning, således at en kontrolforanstaltning i form af tv-overvågning er i strid med aftalen i det omfang, overvågningen er ulovlig efter loven. Arbejdsretten har herved lagt vægt på, at aftaleparterne må have haft som forudsætning, at den regulering af dele af ledelsesretten, som aftalen er udtryk for, ikke tillader tv-overvågning i situationer, hvor arbejdsgiveren ville handle lovstridigt ved at foretage overvågningen."* På den baggrund fastslog Arbejdsretten, at tv-overvågningen var ulovlig efter loven om tv-overvågning, og dermed i strid med DA/LO's aftale om kontrolforanstaltninger. Arbejdsretten anførte, at den hemmelige og lovstridige tv-overvågning måtte anses for at være krænkende over for lønmodtagerne og i strid med punkt 1 i aftalen om kontrolforanstaltninger.

Arbejdsretten klarlagde endvidere anvendelsesområdet for punkt 2 i DA/LO's aftale om kontrolforanstaltninger, og lagde til grund, at bestemmelsen ikke kan give grundlag for at undlade underretning inden tv-overvågning iværksættes. Arbejdsretten pointerede: *"Undtagelsesbestemmelsen om, at en kontrolforanstaltning kan iværksættes uden et varsel på 6 uger, hvis formålet derved vil forspildes, giver arbejdsgiver ikke mulighed for at foretage hemmelig tv-overvågning, men kun mulighed for at iværksætte tv-overvågningen straks efter, at der er skiltet med*

¹²² Arbejdsrettens dom af 10. februar 2011 i sag nr. AR2010.0051

*det eller på anden tydelig måde oplyst om det.” Der skal herefter under alle omstændigheder skiltes eller oplyses om tv-overvågningen inden den iværksættes. Varslet på 6 uger kan fraviges efter punkt 2 i kontrolaftalen i den forstand, at der stadig skal skiltes eller oplyses om tv-overvågningen inden den iværksættes, men at den kan iværksættes *straks efter*, at der er skiltet eller oplyst herom.*

Arbejdsgiveren blev pålagt bod på 25.000 kr.

Datatilsynets afgørelse fra 08-08-2022 (j.nr. 2020-431-0115) – Tv-overvågning af ansatte levede op til databeskyttelsesforordningen.

På baggrund af en række konkrete henvendelser fra tidligere ansatte indledte Datatilsynet af egen drift en sag om arbejdspladsens tv-overvågning. Der var tale om tv-overvågning af blandt andet indgangspartier, receptionistområder, fitnessområder og træningssale.

Arbejdsgiveren oplyste, at tv-overvågningen skete med henblik på at forebygge og opklare kriminalitet, af sikkerheds- og forsikringsmæssige årsager samt for at kunne gøre retskrav gældende i forbindelse med ansættelsesforhold. Arbejdsgiveren oplyste endvidere, at tv-overvågningen var skiltet og medarbejderne var blevet underrettet om overvågningen samt formålet hermed. Overvågningen blev gennemgået af arbejdsgiveren i form af stikprøvekontrol ved konkret mistanke eller andre uregelmæssigheder.

Behandlingen af de ansattes personoplysninger ved tv-overvågning i den konkrete sag skete med hjemmel i databeskyttelsesforordningens artikel 6, stk. 1, litra f (interesseafvejningsreglen). Datatilsynet lagde til grund, at behandlingen lovligt kunne ske med den anførte hjemmel. Datatilsynet lagde herved vægt på, at behandlingen blev foretaget med henblik på at forebygge kriminalitet samt for at sikre bevismateriale og dermed oplysninger til brug for politiets efterforskning i tilfælde af kriminalitet, og for at kunne gøre eventuelle retskrav gældende over for de ansatte.

På baggrund af arbejdsgiverens oplysninger i sagen lagde Datatilsynet endvidere til grund, at de ansatte i forbindelse med deres ansættelse er blevet oplyst om tv-overvågningen og formålene hermed, og at arbejdsgiveren derfor havde opfyldt sin oplysningspligt efter databeskyttelsesforordningens artikel 13.

Datatilsynet fandt, at tv-overvågning var i overensstemmelse med databeskyttelsesreglerne.

3.1.6 Sammenfatning

3.1.6.1 Saglighed og proportionalitet

Det kan på baggrund af ovenstående retspraksis udledes, at arbejdsgiverens tv-overvågning af lønmodtagere skal baseres på saglige og proportionale grunde, hvilket i mange tilfælde vil være afgørende for, om overvågningen lovligt kan foretages. Sagligheden og proportionaliteten ved tv-overvågning kan begrundes i arbejdsmæssige eller sikkerhedsmæssige forhold, som Højesteret nævner i sine præmisser i U 2020.1615 H og Datatilsynets afgørelse fra 08-08-2022 (j.nr. 2020-431-

0115), eller en konkret og begrundet mistanke om uregelmæssigheder, jf. Arbejdsrettens dom af 24. februar 2023 i sag 2022-09 og Datatilsynets afgørelse fra 08-08-2022 (j.nr. 2020-431-0115).

3.1.6.2 Løbende eller længerevarende overvågning

Den tv-overvågning, som finder sted på baggrund af en konkret og begrundet mistanke om uregelmæssigheder, står i modsætning til den tv-overvågning, som sker med henblik på løbende kontrol af lønmodtageren og dennes udførelse af arbejdet, hvilket som udgangspunkt ikke vil være saglig og proportional og derfor uberettiget, jf. U 2020.1615 H.

Selvom tv-overvågningen ikke er foregået løbende, kan et enkeltstående tilfælde af en længerevarende overvågning være uberettiget, hvis lønmodtagerens adfærd ikke er af en sådan karakter, at den kan berettige den, jf. Arbejdsrettens dom af 29. marts 2007 i sag nr. A2006.343 og U.2008.727/2S.

I både U 2020.1615 H og Arbejdsrettens dom af 29. marts 2007 i sag nr. A2006.343 og U.2008.727/2S havde arbejdsgiveren fjernadgang til tv-overvågningen, hvorefter arbejdsgiveren kunne overvåge, selvom denne ikke var til stede på arbejdspladsen. Fjernadgang gør tv-overvågningen mere invasiv fra arbejdsgiverens side, og det kan derfor ikke udelukkes, at det også spiller en rolle ved rettens vurdering af, hvorvidt tv-overvågningen kan anses for at være saglig og proportional.

3.1.6.3 Databeskyttelsesreglerne ved tv-overvågning

Tv-overvågning, der ikke er saglig og proportional, vil ofte være i strid med databeskyttelsesretlige behandlingsprincipper, herunder navnlig princippet om lovlighed, rimelighed og gennemsigtighed, formålsbegrænsning og dataminimeringsprincippet, jf. U 2020.1615 H og U.2008.727/2S.

Arbejdsgiverens tv-overvågning af lønmodtagere skal udover behandlingsprincipperne endvidere leve op til de øvrige databeskyttelsesretlige krav, herunder blandt andet kravet om et behandlingsgrundlag og opfyldelse af oplysningspligten, jf. Datatilsynets afgørelse fra 08-08-2022 (j.nr. 2020-431-0115).

3.1.6.4 Hemmelig tv-overvågning

En konkret og begrundet mistanke om uregelmæssigheder kan ikke begrunde, at tv-overvågningen sker hemmeligt, jf. Arbejdsrettens dom af 2. december 2016 i sag nr. AR2015.0315. Skiltningskravet i tv-overvågningsloven er med til at sikre, at der under ingen omstændigheder kan ske hemmelig tv-overvågning af lønmodtagere på arbejdspladsen.

3.1.6.5 Arbejdsgiverens uberettigede brug af lovlig etableret tv-overvågning

Det kan på baggrund af ovenstående bemærkes, at der ofte vil være tale om, hvordan tv-overvågningen anvendes af arbejdsgiveren. I flere tilfælde er der tale om lovlig etableret tv-

overvågning, som dog benyttes af arbejdsgiveren i strid med de grænser, der foreligger for denne, jf. U 2020.1615 H, Arbejdsrettens dom af 29. marts 2007 i sag nr. A2006.343 og U.2008.727/2S.

3.2 Overvågning af e-mails, sms'er og internetbrug

Digitale kommunikationsformer, herunder elektronisk post i form af e-mails og sms'er, anvendes i dag på stort set alle arbejdspladser. Det gælder både kommunikation ud af arbejdspladsen og internt mellem lønmodtagere. Det er som udgangspunkt arbejdsgiveren, som stiller internetforbindelsen samt elektronisk udstyr som eksempelvis en computer og en telefon til rådighed for lønmodtageren. Det aktualiserer spørgsmålet om, hvorvidt arbejdsgiveren kan overvåge de e-mails og sms'er, som lønmodtageren afsender og modtager samt de internetsider, som lønmodtageren besøger.

Arbejdsgiverens ret til at overvåge lønmodtagers e-mails samt sms'er er udover dennes ledelsesret og databeskyttelsesreglerne endvidere reguleret af straffelovens § 263, stk. 2, nr. 1, om brevhemmelighed. Bestemmelsen er ikke anvendelig på arbejdsgiverens kontrol af lønmodtagerens brug af internettet og denne problemstilling reguleres alene af, hvad der følger af arbejdsgiverens ledelsesret og databeskyttelsesretlige regler. Der vil i det følgende ske en kort redegørelse for straffelovens bestemmelse om brevhemmelighed, hvorefter der vil ske en analyse af retspraksis på området og en sammenfatning heraf.

3.2.1 Straffelovens § 263, stk. 2, nr. 1 om brevhemmelighed

Efter straffelovens § 263, stk. 2, nr. 1, er det strafbart uberettiget at åbne et brev eller en anden lukket meddelelse eller optegnelse eller gøre dig bekendt med indholdet. Det følger af lovforarbejder, at udtrykket ”lukket meddelelse eller fortegnelse” også omfatter skriftlige meddelelser i elektronisk form, herunder e-mails og sms'er.¹²³ Lønmodtagerens e-mails og sms'er er derfor omfattet af bestemmelsen. Straffelovens § 263, stk. 2, nr. 1, er ikke anvendelig på arbejdsgiverens kontrol af lønmodtagerens brug af internettet, da der i dette tilfælde ikke er tale om en ”lukket meddelelse eller fortegnelse”.¹²⁴

Efter bestemmelsens ordlyd, skal der være tale om en ”uberettiget” åbning af meddelelsen, for at der er tale om et strafbart brud på brevhemmeligheden. Det vil herefter være et spørgsmål om, hvornår arbejdsgiveren handler uberettiget ved at læse lønmodtagerens e-mails eller sms'er. Dette uddybes i nedenstående analyse.

3.2.2 Praksis

U.2015.1525 H – *Der var ikke grundlag for godtgørelse som følge af arbejdsgiverens gennemgang af lønmodtagerens e-mails.*

¹²³ Lovforslag nr. L 20, Folketingstidende 2018-19 (1. samling), tillæg A, s. 48

¹²⁴ Blume, Peter og Kristensen, Jens: *Persondataret i ansættelsesforhold*, 2011, s. 181

I U2015.1525 H tog Højesteret stilling til, hvorvidt arbejdsgiveren var berettiget til at læse en lønmodtagers e-mails, eller om dette havde karakter af en privatlivskrænkelse, der berettiger lønmodtageren til en godtgørelse for tort efter erstatningsansvarslovens § 26.

Arbejdsgiverens gennemgang af lønmodtagerens e-mails i sagen skete på grundlag af en konkret mistanke om, at lønmodtageren uberettiget havde videregivet fortrolige oplysninger om virksomheden til udenforstående.

I lønmodtagerens ansættelseskontrakt var det fastsat, at al skreven korrespondance foretaget gennem virksomhedens systemer tilhørte virksomheden, og at arbejdsgiver dermed kunne gøre sig bekendt med indholdet. Det var tillige anført, at lønmodtageren udtrykkeligt skulle markere i meddelelsesfeltet, hvis der var tale om korrespondance af privat karakter, således at arbejdsgiveren kunne tage hensyn til dette ved en eventuel gennemgang.

Der var tale om en gennemgang af en e-mailkorrespondance med blandede e-mails, idet enkelte e-mails indeholdt både arbejdsrelaterede og private oplysninger. Højesteret lagde vægt på, at lønmodtageren ikke havde markeret disse e-mails som private, og at arbejdsgiveren således ikke havde mulighed for på forhånd at vide, at der var tale om e-mails af denne karakter.

Det fremgår af sagens oplysninger, at gennemgangen af e-mailkorrespondancen blev foretaget af en nærmere afgrænset personkreds, som desuden havde underskrevet en fortrolighedserklæring for at sikre, at der ikke skete en videregivelse af de læste oplysninger. Der var således tale om en gennemtænkt proces med henblik på at sikre fortrolighed og beskytte lønmodtagerens privatliv.

På baggrund af sagens oplysninger fandt Højesteret frem til følgende: *”Det er ikke godtgjort, at RICC [arbejdsgiveren] har søgt i og gennemlæst meddelelser af privat karakter i videre omfang, end det var nødvendigt for at kunne udskille den del af mailkorrespondancen, der var relevant i forhold til undersøgelsens formål. På den anførte baggrund finder Højesteret ikke grundlag for at fastslå, at den gennemgang af M's [lønmodtagerens] mailkorrespondance, som RICC har foretaget, har indebåret en krænkelse af hendes privatliv, der kan begrunde et krav på godtgørelse for tort efter erstatningsansvarslovens § 26.”* Højesteret lagde til grund, at arbejdsgiverens gennemgang og læsning af de private e-mails ikke skete i videre omfang end det var nødvendigt for at kunne udskille den del af e-mailkorrespondancen, der var relevant i forhold til undersøgelsens formål. Det kunne således ikke helt undgås, at arbejdsgiveren gennemlæste e-mails af privat karakter i forbindelse med undersøgelsen, da der var tale om e-mails med blandet indhold, som endvidere ikke var markeret som private.

Straffelovens bestemmelse om brevhemmeligheden nævnes ikke i dommens præmisser, men Højesteret tilslutter sig i sin argumentation denne antagelse ved at lægge til grund, at der skal foreligge

et forudgående grundlag for at læse lønmodtagerens e-mails, da læsningen heraf ellers vil være uberettiget.¹²⁵

U.2005.1639 V – *Det kunne ikke anses for en krænkelse fra arbejdsgiverens side, at denne ved en tilfældighed blev bekendt med en privat e-mailkorrespondance.*

Dommen drejede sig om en lønmodtager, som efter at have omtalt arbejdsgiverens økonomichef som ”noget af en sæk” i en privat e-mailkorrespondance med en anden ansat, blev afskediget. Landsretten lagde til grund, at den private e-mail blev sendt som led i en privat korrespondance med den anden ansatte, og at lønmodtageren ”havde grund til at regne med, at den ikke ville blive læst af andre”.

I den konkrete sag var der tale om, at alle ansatte havde adgang til alle computere samt alle e-mails med henblik på at kunne besvare henvendelser hurtigst muligt.

Landsretten fandt frem til, at arbejdsgiveren blev bekendt med den pågældende e-mailkorrespondance mellem lønmodtageren og den anden ansatte ved en tilfældighed, og at det ikke uden at læse korrespondancen var muligt at konstatere, at den var privat.

Der forelå derfor ikke en krænkelse fra arbejdsgiverens side, som kunne danne grundlag for godtgørelse efter erstatningsansvarslovens § 26.

Retten i Aarhus i sag 12-3630/2015 / U.2016.2666 V – *Arbejdsgiverens læsning af private sms'er på lønmodtagerens arbejdstelefon var uberettiget og udgjorde et brud på brevhemmeligheden. Arbejdsgiveren blev frifundet for tiltale i ankesagen, da lønmodtageren havde givet afkald på ret til at anmode om offentlig påtale.*

Sagen drejede sig om, hvorvidt arbejdsgiveren handlede i strid med straffelovens bestemmelse om brevhemmelighed ved at have læst private sms'er på lønmodtagerens arbejdstelefon, som var afleveret til arbejdsgiveren med henblik på ombytning.

Byretten påpegede, at sms'er på en arbejdstelefon anses for at være ”lukkede meddelelser” efter straffelovens bestemmelse om brevhemmelighed. Det forhold, at telefonen tilhørte arbejdsgiveren, og at lønmodtageren frivilligt havde indleveret telefonen med henblik på ombytning, kunne ikke føre til det resultat, at lønmodtageren havde givet afkald på beskyttelse af brevhemmeligheden.

Det var herefter et spørgsmål om, hvorvidt det var uberettiget for arbejdsgiveren at læse de pågældende sms'er.

Byretten lagde i den forbindelse til grund, at arbejdstelefonen kunne efter aftale med arbejdsgiveren bruges såvel arbejdsmæssigt som privat, og at der endvidere ikke var fastsat nærmere retningslinjer

¹²⁵ Blume, Peter: *Arbejdsgiveres adgang til ansattes e-post – Bemærkninger til U 2015.1525 H, U.2015B.229*

for brug af telefonen eller for arbejdsgiverens adgang til at læse den korrespondance, der lå på telefonen. På den baggrund sammenholdt med, at lønmodtageren havde virke som sikkerhedsrepræsentant på arbejdspladsen, og meget af hans korrespondance udgjorde dermed fortrolig korrespondance med andre ansatte, særligt i en periode, hvor det psykiske arbejdsmiljø efter sagens oplysninger var belastet, havde lønmodtageren ikke haft grund til at forvente, at hans sms'er ville blive læst af arbejdsgiveren.

Det anførtes i sagen, at arbejdsgiveren i forbindelse med gennemgangen af lønmodtagerens arbejdstelefon alene havde en intention om at tilgå arbejdsrelateret sms-korrespondance, og at der ved gennemgangen var fokus på at adskille arbejdsrelaterede sms'er fra private. Byretten lagde dog til grund, at: *"Uanset, at der således fra TI's [arbejdsgiverens] side skete en sortering af sms-beskederne med henblik på at undgå privat korrespondance, kan det efter bevisførelsen ikke lægges til grund som bevist, at udlæsningen af korrespondancen var udtryk for en nøje planlagt proces fra havnens ledelses side"*. Byretten lagde vægt på, at der ikke var planlagt en nærmere gennemtænkt fremgangsmetode, og at der ikke forelå et klart defineret formål med undersøgelsen, inden gennemgangen af sms'er blev iværksat.

Det fremgik af sagens oplysninger, at der var tale om et generelt konfliktfyldt arbejdsmiljø blandt de ansatte. Byretten lagde i den forbindelse til grund, at det imidlertid ikke kunne lægges til grund, at der forelå en konkret og begrundet mistanke mod lønmodtageren, som kunne begrunde arbejdsgiverens interesse i at gennemlæse dennes sms'er.

På den baggrund fandt byretten frem til, at læsningen af sms-korrespondancen var uberettiget og udgjorde et brud på brevhemmeligheden. Arbejdsgiveren blev dog fritaget for strafansvar, da der forelå særligt formildende omstændigheder, at der var grundlag for at lade straffen bortfalde. Dette uddybes ikke i nærværende analyse.

Byrettens dom blev anket, hvorefter arbejdsgiveren senere blev frifundet i landsretten. Landsretten tog ikke stilling til, om det var berettiget for arbejdsgiver at læse lønmodtagerens sms-beskeder, men fandt frem til, at anklagemyndigheden ikke havde været berettiget til at rejse tiltale i sagen, da lønmodtageren ved sin fratrædelsesaftale havde givet afkald på sin ret til at anmode om offentlig påtale.

Byrettens overvejelser og begrundelse er interessante, selvom dommen ikke blev stadfæstet. Byretten lagde blandt andet vægt på, at der ikke var tale om en nøje planlagt proces, og at der ikke var et klart defineret formål forud for undersøgelsens iværksættelse. Det er blandt de samme momenter, som kommer til udtryk i U.2015.1525 H.

Datatilsynets afgørelse fra 19-09-2000 (j.nr. 2000-631-0001) – *Datatilsynet tog i den pågældende afgørelse stilling til en række relevante forhold, som arbejdsgiveren skal forholde sig til ved logning og kontrol af lønmodtagerens brug af internettet samt kopiering og gennemgang af lønmodtagerens e-mails.*

I den konkrete sag foretog arbejdsgiveren logning af stort set alt, hvad der foregik i virksomhedens systemer, herunder også de ansattes internetbrug. Det primære formål med loggen var at finde årsager til fejl, driftsforstyrrelser eller manglende adgang til eksterne sites (websteder). Derudover havde loggen andre sikkerhedsmæssige hensyn, og blev foretaget blandt andet med henblik på dokumentation og genetablering ved cyberangreb. Ud over logning af internetbrug, foretog arbejdsgiveren også lagring og sikkerhedskopiering af de ansattes e-mails.

På virksomhedens intranet lå et sæt ”Leveregler på Internettet”, som var tilgængeligt for alle ansatte i virksomheden. Som nyansat blev man gjort opmærksom på, at virksomheden havde sådanne leveregler, og man blev dermed opfordret til at sætte sig ind i dem. Levereglerne indeholdt blandt andet forholdsregler vedrørende brug af virksomhedens edb-udstyr og -systemer. Derudover blev de ansatte informeret om den logning, der fandt sted. Det anførtes blandt andet, at logningen blev foretaget af hensyn til drift, sikkerhed, genetablering og dokumentation, og at der ikke blev foretaget nogen generel kontrol af den enkelte lønmodtagers anvendelse af systemerne. Det blev endvidere anført, at det ikke var forbudt at anvende edb-udstyret og -systemerne til private formål, men at den private anvendelse skulle begrænses til et *acceptabelt niveau*, og at man skulle undgå porno-, chat- (hyggesnak), hacker-sider og lignende. Ved mistanke om misbrug forbeholdt arbejdsgiveren sig retten til at overvåge og gennemgå den enkelte lønmodtagers aktiviteter og lagrede data på edb-systemet.

Datatilsynet fandt, at de tekniske og sikkerhedsmæssige formål, til hvilke oplysninger blev indsamlet, både ved logning af internetbrug samt sikkerhedskopiering af e-mails, var udtrykkeligt angivet og saglige. Gennemgang af loggen eller e-mails i tilfælde af en konkret mistanke om misbrug eller i øvrigt brug i strid med virksomhedens leveregler, var ikke uforenelig med de formål.

Datatilsynet lagde til grund, at behandlingerne var nødvendige for, at arbejdsgiveren kunne forfølge berettigede interesser, nemlig tekniske og sikkerhedsmæssige hensyn og hensynet til kontrol af brug, og at hensynet til de ansatte ikke oversteg disse interesser.

Både i forhold til logning af internetbrug samt sikkerhedskopiering af e-mails var det dog en betingelse, at lønmodtageren på forhånd på en klar og utvetydig måde var blevet informeret om logningen og sikkerhedskopieringen og den eventuelle gennemgang heraf, jf. dagældende persondatalovs §§ 28-29. I den konkrete afgørelse fandt Datatilsynet, at oplysningspligten var opfyldt gennem det for alle ansatte tilgængelige sæt af leveregler på virksomhedens intranet.

Datatilsynet understregede, at hvis arbejdsgiveren ved gennemgangen af e-mails blev opmærksom på, at der er tale om e-mails af privat karakter, måtte de pågældende e-mails ikke læses.

Det fremgik af sagens oplysninger, at der forelå en nøje gennemtænkt procedure i forbindelse med gennemgangen af loggen eller e-mails ved mistanke om misbrug. Det var eksempelvis kun udvalgte ansatte, som ”*under fuld fortrolighed og med den enkelte medarbejders vidende*” foretog

gennemgangen. Datatilsynet inddrog ikke nogen overvejelser omkring fortroligheden ved gennemgangen i sin afgørelse. Det må dog alligevel lægges til grund, at sådanne foranstaltninger er med til at skabe fortrolighed omkring den behandling af personoplysninger, som sker i forbindelse med overvågning af lønmodtagerens internetlog eller e-mails, og er derfor af betydning for den samlede vurdering af en behandlings lovlighed.

3.2.3 Sammenfatning

3.2.3.1 Grundlag for overvågningen

Det kan på baggrund af ovenstående konkluderes, at arbejdsgiveren alene må gøre sig bekendt med lønmodtagerens e-mails, sms'er samt internetbrug, hvis det er nødvendigt for, at arbejdsgiveren kan forfølge berettigede interesser, og hensynet til lønmodtageren ikke overstiger disse berettigede interesser. De berettigede interesser kan eksempelvis udgøre hensynet til virksomhedens drift, sikkerhed, genetablering og dokumentation samt hensynet til kontrol af lønmodtagerens brug, jf. Datatilsynets afgørelse fra 19-09-2000 (j.nr. 2000-631-0001). Arbejdsgiverens berettigede interesser kan eksempelvis blive aktualiseret ved en konkret mistanke om misbrug, brud på en eventuel personalepolitik eller andre uregelmæssigheder, jf. U.2015.1525 H, hvor der forelå en begrundet mistanke om læk af forretningshemmeligheder og Datatilsynets afgørelse fra 19-09-2000 (j.nr. 2000-631-0001). Modsat i Retten i Aarhus i sag 12-3630/2015/ U.2016.2666 V, hvor byretten lagde til grund, at en sådan begrundet mistanke ikke kunne anses for at foreligge.

3.2.3.2 Forudgående information

Arbejdsgiverens adgang til at gøre sig bekendt med lønmodtagerens e-mails, sms'er samt internetbrug må forudsætte en forudgående information af lønmodtageren, eksempelvis gennem en bestemmelse herom i ansættelseskontrakten eller arbejdspladsens intranet, jf. U.2015.1525 H og Datatilsynets afgørelse fra 19-09-2000, j.nr. 2000-631-0001. Modsat i Retten i Aarhus i sag 12-3630/2015 / U.2016.2666 V, hvor byretten lagde vægt på, at der af arbejdsgiver ikke var fastlagt nærmere retningslinjer for lønmodtagerens brug af arbejdstelefonen eller arbejdsgiverens adgang til at tilgå sms-korrespondancen på denne.

3.2.3.3 Privat eller arbejdsmæssig korrespondance

Det har betydning for arbejdsgiverens adgang til at læse lønmodtagerens e-mails samt sms'er, hvorvidt der er tale om korrespondance af privat eller arbejdsmæssig karakter. Arbejdsgiveren må som udgangspunkt ikke læse lønmodtagerens *private* e-mails eller sms'er, da læsningen heraf vil udgøre et strafbart brud på brevhemmeligheden efter straffelovens § 263, stk. 2, nr. 1, jf. Retten i Aarhus i sag 12-3630/2015 / U.2016.2666 V. Arbejdsgiveren kan ikke frigøre sig fra dette ved at definere alle indgåede e-mails som arbejdsrelateret.¹²⁶ Selv i det tilfælde, hvor der foreligger et ansættelsesvilkår om, at al skreven korrespondance foretaget gennem virksomhedens systemer tilhører virksomheden, giver det ikke automatisk arbejdsgiveren ret til at gennemgå lønmodtagerens private korrespondance, hvis arbejdsgiveren er klar over, at der er tale om korrespondance af en sådan karakter, jf. U.2015.1525 H.

¹²⁶ Blume, Peter og Kristensen, Jens: *Persondataret i ansættelsesforhold*, 2011, s. 179

Når en lønmodtager sender private e-mails og sms'er, har denne en grund til at regne med, at disse ikke vil blive læst af andre, jf. U.2005.1639 V og Retten i Aarhus i sag 12-3630/2015 / U.2016.2666 V. Der gælder således et subjektivt vurderingsprincip, hvor det tillægges betydning, hvad lønmodtageren i den konkrete situation måtte forvente.¹²⁷ Dette er i overensstemmelse med, at der i dansk ret gælder en almen grundsætning om privatlivets fred, og at en lønmodtager ikke opgiver enhver ret til privatliv i arbejdstiden.¹²⁸

Det har i den henseende betydning, hvorvidt lønmodtageren foretager en aktiv handling for at beskytte sin private korrespondance og dermed sit privatliv. Hvis lønmodtageren ikke markerer private e-mails og sms'er som private, har arbejdsgiveren ikke mulighed for at tage højde for, at der er tale om en korrespondance af en privat karakter, som lønmodtageren har en forventning om, at arbejdsgiver ikke gør sig bekendt med, jf. U.2015.1525 H og U.2005.1639 V.

Hvis arbejdsgiveren ved en tilfældighed gør sig bekendt med lønmodtagerens private e-mailkorrespondance, og det ikke uden at læse korrespondancen er muligt at konstatere, at den er privat, vil det som udgangspunkt ikke udgøre en privatlivskrænkelse, jf. U.2005.1639 V. Det må dog forudsættes af, at arbejdsgiveren ikke bliver ved med at læse korrespondancen efter det konstateres, at der er tale om en korrespondance af privat karakter. Det er tvivlsomt, hvorvidt en lignende situation som i U.2005.1639 V kan forekomme på nutidige arbejdspladser, men det er ikke udelukket, at arbejdsgiveren kan gøre sig bekendt med lønmodtagerens private e-mailkorrespondance ved en tilfældighed på en anden måde end den i sagen foreliggende.

Det er endnu ikke afklaret i praksis, om en særlig begrundet mistanke alligevel kan berettige arbejdsgiveren til at læse lønmodtagerens private e-mails og sms'er.¹²⁹ I U 2015.1525 H accepterede Højesteret således, at arbejdsgiveren var nødsaget til i et vist omfang at læse private e-mails som en del af undersøgelsen.

3.2.3.4 *Gennemtænkt proces med henblik på fortrolighed*

Det har betydning for, hvorvidt arbejdsgiverens læsning af lønmodtagerens e-mails og sms'er kan anses for at være berettiget, om arbejdsgiveren forud for gennemgangen af korrespondancen har fastlagt en nærmere gennemtænkt proces med henblik på at sikre fortrolighed og lønmodtagerens rettigheder, jf. U.2015.1525 H og Datatilsynets afgørelse fra 19-09-2000 (j.nr. 2000-631-0001), selvom det ikke udtrykkeligt tillægges betydning i afgørelsen. Modsat i Retten i Aarhus i sag 12-3630/2015 / U.2016.2666 V, hvor der ikke var fastlagt nogen nærmere gennemtænkt proces forud for gennemgangen af sms-korrespondancen. Fortroligheden kan sikres ved eksempelvis at udvælge en nærmere afgrænset personkreds til udførelsen af undersøgelsen, og eventuelt gøre brug af

¹²⁷ Svenning Andersen, Lars: *Funktionærret*, 6. udgave, 2020, s. 343

¹²⁸ Gräs Lind, Martin: *Medarbejderes integritetsbeskyttelse i dansk ret*, 2006, s. 57 ff. og Kristiansen, Jens: *Ansættelsesret*, 2. udgave, 2023, s. 172 f.

¹²⁹ Det mener Lars Svenning Andersen. Se: Svenning Andersen, Lars: *Funktionærret*, 6. udgave, 2020, s. 341

fortrolighedserklæring med henblik på at sikre, at et eventuelt indhold af lønmodtagerens private korrespondance ikke bliver videregivet, jf. U.2015.1525 H.

3.3 Behandling af biometrisk data ved overvågning

De digitale overvågningsteknologier kan kobles sammen med andre teknologier, som eksempelvis ansigtsgenkendelsessystemer eller fingeraftrykslæsere. Arbejdsgiver kan i forbindelse med overvågning være interesseret i at gøre brug af sådanne teknologier, eksempelvis i forbindelse med adgangskontrol eller registrering af lønmodtagers arbejdstid.

Personoplysninger, ”der som følge af specifik teknisk behandling vedrørende en fysisk persons fysiske, fysiologiske eller adfærdsmæssige karakteristika muliggør eller bekræfter en entydig identifikation af vedkommende, f.eks. ansigtsbillede eller fingeraftryksoplysninger”, er biometrisk data, jf. databeskyttelsesforordningens artikel 4, nr. 14. Biometrisk data er følsomme personoplysninger omfattet af behandlingsforbuddet, jf. forordningens artikel 9, stk. 1. For at arbejdsgiver lovligt kan behandle biometrisk data, skal behandlingen have hjemmel i en undtagelse til forbuddet i artikel 9, stk. 2.

Det er i den forbindelse interessant at undersøge grænsen for arbejdsgiverens ret til at foretage overvågning, når sker en indsamling af biometrisk data om lønmodtageren, da overvågningen i et sådant tilfælde kan anses for at være mere invasiv, som følge af indsamlingen af følsomme personoplysninger. Dette undersøges i nedenstående.

3.3.1 Praksis

Datatilsynets vejledende udtalelse fra 29-05-2019 (j.nr. 2018-211-0135) – Datatilsynets vejledende udtalelse i forhold til spørgsmålet om anvendelsen af de ansattes fingeraftryk til brug for registrering af komme/gå tider, som led i kontrol af de ansattes arbejdstid.

Datatilsynet slår fast, at oplysninger om fingeraftryk, herunder templates, er biometriske og dermed følsomme personoplysninger omfattet af behandlingsforbuddet i databeskyttelsesforordningens artikel 9, stk. 1. Datatilsynet lægger endvidere til grund, at brugen af de ansattes fingeraftryk til brug for registrering af de ansattes komme/gå tider ikke kan finde sted i medfør af behandlingsgrundlaget i artikel 9, stk. 2, litra f, hvorefter behandlingen kan ske, hvis den er nødvendig for at retskrav kan fastlægges, gøres gældende eller forsvares. I det tilfælde, hvor behandlingen sker som led i kontrol af en lønmodtagers arbejdstid, kan bestemmelsens nødvendighedskrav ikke anses for at være opfyldt.

Datatilsynet lægger vægt på, at nødvendighedskravet efter artikel 9, stk. 2, litra f, indebærer, at der skal være tale om mere end blot en praktisk måde at opfylde formålet på, ligesom det indebærer, at formålet objektivt set ikke med rimelighed må kunne opnås ved mindre indgribende midler. I den forbindelse påpeger Datatilsynet, at kontrol af de ansattes komme/gå tider kan foretages med mindre indgribende midler, som ikke nødvendiggør behandling af følsomme personoplysninger, herunder ved eksempelvis adgangskort eller andre lignende foranstaltninger. Den risiko, der måtte være for

snyd ved anvendelsen af andre og mindre indgribende løsninger, skal herefter være af en særlig karakter, for at nødvendiggøre en systematisk behandling af biometriske oplysninger.

I nærværende udtalelse finder Datatilsynet endvidere, at en lønmodtager ikke kan give et gyldigt samtykke til, at arbejdsgiver behandler oplysninger om vedkommendes fingeraftryk i forbindelse med kontrol af dennes arbejdstid, da samtykket ikke kan anses for at være givet frivilligt i et sådant tilfælde. Datatilsynet afviser dog ikke, at der kan foreligge særlige omstændigheder, hvorunder et samtykke godt kan anses for at være frivilligt.

Datatilsynets afgørelse fra 08-07-2020 (j.nr. 2019-31-1650) – Ikke i strid med databeskyttelsesreglerne, at en arbejdsgiver behandlede oplysninger om fingeraftryk med henblik på entydig identifikation af de ansatte.

Datatilsynet tog i den konkrete afgørelse stilling til, hvorvidt arbejdsgiverens behandling af oplysninger om de ansattes fingeraftryk med henblik på adgangskontrol var i overensstemmelse med databeskyttelsesreglerne.

Datatilsynet slog fast, at der var tale om biometrisk data og dermed følsomme personoplysninger omfattet af behandlingsforbuddet i databeskyttelsesforordningens artikel 9, stk. 1. Der var tale om en kontrolforanstaltning omfattet af DA/LO's aftale om kontrolforanstaltninger, og behandlingen kunne derfor finde sted med hjemmel i databeskyttelseslovens § 12, stk. 1.

Datatilsynet pointerede herefter, at enhver behandling af personoplysninger, også i ansættelsesforhold, skal være i overensstemmelse med de grundlæggende behandlingsprincipper i forordningens artikel 5. Datatilsynet vurderede i den sammenhæng, hvorvidt behandlingen var i overensstemmelse med de grundlæggende principper i artikel 5, stk. 1, litra a, b og c, om ”rimelighed”, ”legitime formål” og ”dataminimering”.

Datatilsynet lagde til grund, at ud fra det oplyste fandt behandlingen udelukkende sted med henblik på adgangskontrol. Det kan hermed bemærkes, at behandlingen ikke skete med henblik på registrering og kontrol af lønmodtagers arbejdstid. Adgangskontrollen var begrundet i fødevarer sikkerheden, og var nødvendig for, at uvedkommende ikke fik adgang til produktionen, og at det til enhver tid kunne identificeres, hvem der havde deltaget i produktionen af et givent produkt, såfremt der efterfølgende konstateredes smitte eller andre irregulariteter/fremmedlegemer i et produkt. Datatilsynet fandt, at fødevarer sikkerheden udgjorde et sagligt og driftsmæssigt hensyn. Nøglebrikker, som var en mindre indgribende løsning, indebar en potentiel risiko for tyveri og ombytning. Datatilsynet lagde til grund, at fødevarer sikkerheden nødvendiggjorde behandlingen af oplysninger om fingeraftryk, som følge af den potentielle risiko, som brug af nøglebrikker ville indebære. Datatilsynet lagde endvidere vægt på, at arbejdsgiveren alene behandlede en template og ikke et endeligt billede af fingeraftrykket.

På baggrund heraf fandt Datatilsynet, at behandlingen var i overensstemmelse med principperne i artikel 5, stk. 1, litra a, b og c.

Datatilsynets afgørelse fra 17-03-2022 (j.nr. 2021-431-0145) – Ansigtsgenkendelsessystem til adgangskontrol var i overensstemmelse med databeskyttelsesreglerne.

I den konkrete afgørelse tog Datatilsynet stilling til, hvorvidt et ansigtsgenkendelsessystem med henblik på adgangskontrol på arbejdspladsen var i overensstemmelse med databeskyttelsesreglerne.

Datatilsynet slog fast, at når der behandles personoplysninger i form af billeder i forbindelse med ansigtsscanning, sker der en behandling af biometriske data, som er følsomme personoplysninger omfattet af behandlingsforbuddet i forordningens artikel 9, stk. 1.

Behandlingen af personoplysninger i sagen fandt sted på baggrund af den ansattes samtykke efter artikel 9, stk. 2, litra a, jf. databeskyttelseslovens § 12, stk. 3. Datatilsynet bemærkede, at det var den mest passende behandlingshjemmel, da ingen andre undtagelser i artikel 9, stk. 2, kunne finde anvendelse i det konkrete tilfælde. Datatilsynet bemærkede, at: *”Et samtykke anses normalt ikke for at være afgivet frivilligt, hvis der er en klar skævhed mellem den registrerede og den dataansvarlige. / I ansættelsesforhold forekommer typisk en ulighed mellem arbejdsgiveren og den ansatte. (...) Det beror således på en konkret vurdering, om den ansatte frivilligt kan afgive et samtykke, som kan danne grundlag for behandling af oplysninger om den pågældende.”* Datatilsynet henviste tillige til sin tidligere vejledende udtalelse (j.nr. 2018-211-0135) og pointerede, at *”en ansats samtykke til, at en arbejdsgiver kan behandle oplysninger om vedkommendes fingeraftryk i forbindelse med tidskontrol, dvs. til brug for kontrol af ansattes komme/gå tider, som det klare udgangspunkt ikke kan anses for at være givet frivilligt, medmindre der foreligger særlige omstændigheder.”*

Datatilsynet lagde i den konkrete sag vægt på, at de ansatte havde mulighed for at fravælge ansigtsgenkendelsessystemet i forbindelse med adgangskontrollen, og i stedet vælge at anvende et fysisk adgangskort og adgangskode. Derudover var der udelukkende tale om en indsamling af personoplysninger ved adgang på arbejdspladsen, og der blev dermed ikke registreret oplysninger om lønmodtagerens færden på arbejdspladsen eller tidspunktet hvorpå lønmodtageren forlod arbejdspladsen. Datatilsynet lagde derfor vægt på, at de behandlende personoplysninger ikke kunne anses for at være velegnet til brug for kontrol af lønmodtagers arbejdstid.

Datatilsynet vurderede med udgangspunkt i ovenstående, at behandlingen kunne ske på baggrund af den ansattes samtykke, da det i dette tilfælde kunne anses for at være givet frivilligt.

3.3.2 Sammenfatning

3.3.2.1 Formålet med behandlingen

Det kan udledes af ovenstående, at det har betydning for arbejdsgiverens ret til overvågning, når der sker behandling af biometrisk data, hvorvidt behandlingen sker med henblik på kontrol af lønmodtageren, herunder eksempelvis lønmodtagerens arbejdstid. I sin vejledende udtalelse fra 29-

05-2019 (j.nr. 2018-211-0135) slår Datatilsynet fast, at overvågning af lønmodtagerens arbejdstid kan ske med mindre indgribende midler end ved behandling af biometrisk data. Arbejdsgiverens interesse i en smart løsning kan ikke begrunde brugen af eksempelvis fingeraftrykslæsere eller ansigtsgenkendelsessystemer med henblik på kontrol af arbejdstiden, da hensynet til lønmodtageren i et sådant tilfælde vægter højere. Dette må også gælde for anden kontrol af lønmodtageren, og ikke kun kontrol af arbejdstiden.

I afgørelse fra 08-07-2020 (j.nr. 2019-31-1650) og afgørelse fra 17-03-2022 (j.nr. 2021-431-0145) er behandlingen af biometrisk data ikke i strid med databeskyttelsesreglerne, og i begge afgørelser lægger Datatilsynet vægt på, at behandlingen ikke blev foretaget med henblik på kontrol af arbejdstiden, men udelukkende med henblik på adgangskontrol.

Behandling af biometrisk data i forbindelse med eksempelvis adgangskontrol kan begrundes i saglige, driftsmæssige hensyn, som eksempelvis fødevarerikkerhed, hvilket kan berettige behandlingen, såfremt (1) oplysningerne ikke bruges til kontrol af lønmodtageren, herunder arbejdstiden, (2) behandlingen er nødvendig, og mindre indgribende foranstaltninger kan ikke opfylde formålet, og (3) behandlingen sker mindst indgribende som muligt med henblik på beskyttelse af lønmodtageren, eksempelvis ved at behandle en template og ikke et endeligt billede af et fingeraftryk, jf. Datatilsynets afgørelse fra 08-07-2020 (j.nr. 2019-31-1650).

3.3.2.2 Samtykke til behandling

Hvis behandlingen af biometrisk data ikke er begrundet i drifts- eller sikkerhedsmæssige hensyn, og ikke er nødvendig til opfyldelse af formålet, kan behandlingen kun ske på baggrund af lønmodtagerens samtykke. Et samtykke kan anses for at være frivilligt i et sådant tilfælde, hvis lønmodtageren gives et alternativ, og behandling af den biometriske data eksempelvis ikke er nødvendig for lønmodtagerens adgang på arbejdspladsen, jf. Datatilsynets afgørelse fra 17-03-2022 (j.nr. 2021-431-0145). Det er i overensstemmelse med, at et gyldigt samtykke i ansættelsesforhold forudsætter, at nægtelse af at give samtykket ikke skal have nogen konsekvenser for lønmodtageren.

En lønmodtager kan som udgangspunkt ikke give et gyldigt samtykke til, at arbejdsgiveren kan behandle biometrisk data om vedkommende i forbindelse med kontrol af arbejdstiden, da samtykket ikke kan anses for at være givet frivilligt i et sådant tilfælde, jf. Datatilsynets vejledende udtalelse fra 29. maj 2019 (j.nr. 2018-211-0135). Det må lægges til grund, at dette er tilfældet ved enhver kontrol af lønmodtageren, og således ikke kun kontrol af arbejdstid.

4 Konklusion

Specialet har haft til formål at undersøge den retlige ramme for arbejdsgiverens digitale overvågning på arbejdspladsen.

Det kan konkluderes, at den arbejdsretligt fastsatte ledelsesret og ledelsesrettens begrænsninger udgør udgangspunktet for arbejdsgiverens ret til at foretage overvågning. Arbejdsgiverens ledelsesret

begrænses særligt af databeskyttelsesreglerne, som stiller en række krav til arbejdsgiveren, når denne i forbindelse med den digitale overvågning behandler personoplysninger om lønmodtageren. De principper, der gør sig særligt gældende i den forbindelse er, at overvågningen skal være lovlig, rimelig og gennemsigtig, den skal have et udtrykkeligt angivet og legitimt formål og ikke være mere indgribende end det, der er nødvendigt med henblik på opfyldelse af formålet.

Ud fra en analyse af praksis på området kan der udledes en række momenter, som er med til at drage grænsen for arbejdsgiverens ret til at foretage digital overvågning på arbejdspladsen. Grænsen er dog ikke entydig, og vil kunne rykkes under de konkrete omstændigheder.

Det kan konkluderes, at enhver overvågning på arbejdspladsen skal være saglig og proportional. Kravet om saglighed og proportionalitet indebærer, at overvågningen skal begrundes i saglige arbejdsmæssige eller sikkerhedsmæssige hensyn, og de hensyn må ikke overstige hensynet til lønmodtageren og dennes ret til privatliv på arbejdspladsen. Arbejdsgiveren vil som udgangspunkt have en saglig interesse for overvågning, hvis der foreligger en konkret og begrundet mistanke om misbrug, brud på en eventuel personalepolitik eller andre uregelmæssigheder fra lønmodtagerens side. En nærmere formuleret personalepolitik på arbejdspladsen, eksempelvis en it-politik, der fastsætter retningslinjer for lønmodtagerens anvendelse af arbejdstelefonen, e-mail-kontoen eller internetforbindelsen, kan dermed understøtte arbejdsgiverens berettigede interesse i at overvåge lønmodtagerens brug heraf, hvorfor grænsen for arbejdsgiverens ret til at foretage overvågning i et sådant tilfælde vil kunne rykkes.

En konkret og begrundet mistanke vil ikke automatisk gøre overvågningen berettiget. Det tillægges i den sammenhæng betydning, om arbejdsgiveren har taget de nødvendige forbehold for at sikre fortrolighed ved overvågningen, og derved taget hensyn til lønmodtagerens privatliv. Arbejdsgiveren må som udgangspunkt ikke aktivt trænge ind i lønmodtagerens privatliv ved eksempelvis at læse lønmodtagerens private korrespondance på e-mail-kontoen eller arbejdstelefonen. Det er uafklaret i praksis, hvorvidt en konkret og begrundet mistanke kan være så stærk, at den kan rykke grænsen for arbejdsgiverens overvågning til også at omfatte arbejdsgiverens adgang til lønmodtagerens private korrespondance. Under de nærmere omstændigheder kan svaret formentlig være bekræftende.

Overvågningen må ikke foregå løbende eller være længerevarende med henblik på at kontrollere lønmodtageren i dennes udførelse af arbejdet. En sådan overvågning kan anses for at være særligt krænkende for lønmodtageren og vil derfor som udgangspunkt ikke være berettiget. Det kan endvidere lægges til grund, at overvågningen ikke må ske hemmeligt, og lønmodtageren skal oplyses om den overvågning, der finder sted, således at lønmodtageren gives en mulighed for at beskytte sit privatliv.

Det kan fremhæves, at grænsen for arbejdsgiverens ret til overvågning er toledet, hvor det ene led handler om, hvornår arbejdsgiveren er berettiget til at foretage overvågningen, mens det andet led handler om, hvor indgribende overvågningen må være. Det kan lægges til grund, at overvågningen under alle omstændigheder skal begrænses både i forhold til overvågningens karakter og omfang,

således at den ikke er mere indgribende end det er nødvendigt til opfyldelse af formålet. I den forbindelse kan det have betydning, om det er almindelige eller følsomme personoplysninger, der indsamles ved overvågningen. Hvis overvågningen indebærer en indsamling af følsomme personoplysninger om lønmodtageren, vil overvågningen som udgangspunkt ikke være saglig og proportional, hvis den foretages med det formål at kontrollere lønmodtageren. En kontrol af lønmodtagerens forhold, eksempelvis arbejdstid, kan foretages med mindre indgribende midler, som ikke nødvendiggør behandling af følsom persondata. Hvis indsamlingen er begrundet i andre saglige hensyn, må de indsamlede oplysninger i overensstemmelse hermed ikke bruges til at kontrollere lønmodtageren.

Specialet har undersøgt, om overvågning på arbejdspladsen kan baseres på et samtykke fra lønmodtageren.

Det kan konkluderes, at en lønmodtager ikke gyldigt kan afgive et samtykke til digital overvågning på arbejdspladsen, når overvågningen sker med henblik på kontrol af lønmodtageren. Et gyldigt samtykke skal kunne gives frivilligt. Kravet om frivillighed indebærer, at samtykket skal gives uden lønmodtageren føler sig presset hertil, og uden frygt eller reel risiko for, at afvisningen heraf vil være til skade for denne. Kontrol er noget, som enhver person, herunder lønmodtageren, helst vil være foruden. Når overvågningen indebærer en kontrol af lønmodtageren og dermed indtrængen i dennes privatliv på arbejdspladsen, er det højst usandsynligt, at samtykket kan anses for at være frivilligt i en sådan situation. Dette medfører, at arbejdsgiveren skal basere overvågningen på et andet grundlag end lønmodtagerens samtykke.

Et samtykke fra lønmodtageren kan anses for at være frivilligt, når lønmodtageren reelt gives et frit valg, og når det ikke har nogen som helst konsekvenser for lønmodtageren, om denne vælger at afgive samtykket eller ej. Det kan eksempelvis være tilfældet, hvor arbejdsgiveren benytter overvågningsteknologier til andre formål end kontrol af lønmodtageren, og hvor lønmodtageren kan vælge et alternativ hertil.

Det kan afsluttende bemærkes, at specialet tager udgangspunkt i nogle konkrete overvågningssituationer. De momenter, der udledes af praksis vedrørende overvågning i dette speciale, knytter sig imidlertid til arbejdsgiverens udøvelse af dennes ledelsesret, hvorfor de også vil have betydning i andre overvågningssammenhænge.

5 Perspektivering

Den teknologiske udvikling er i fuld sving. Når man taler om overvågning, taler man om et retsområde i bevægelse. Nye teknologier medfører, at lovgivningen skal fortolkes i overensstemmelse hermed eller i værste fald tilpasses ved ændringer. Grænsen for arbejdsgiverens ret til at foretage digital overvågning på arbejdspladsen vil derfor ofte være uklar, hvis der endnu ikke er truffet nogen afgørelser om de spørgsmål, som brugen af nye teknologier giver anledning til.

De databaseskyttelsesretlige regler er teknologineutrale, hvilket betyder, at reglerne finder anvendelse uanset hvilken teknologi, der anvendes.¹³⁰ Dette sikrer imod reglernes forældelse i takt med udbredelsen af nye teknologier. Datatilsynet har og får fremadrettet en stor opgave i at fortolke reglernes anvendelse, når brugen af nye teknologier indebærer behandling af personoplysninger. Det er herudover et spørgsmål om, hvorvidt de overenskomstmæssige rammer for anvendelse af overvågningsteknologier på arbejdspladsen har brug for en opdatering med henblik på blandt andet at sikre den fornødne gennemsigtighed ved arbejdsgiverens digitale overvågning.

Selvom overvågning på arbejdspladsen ikke er et nyt fænomen, er det ikke desto mindre et yderst aktuelt område – hvilket det formentlig vil blive ved med at være. Den hastige udbredelse af kunstig intelligens (AI) taler i hvert fald herfor. Europa Parlamentet har den 13. marts 2024 vedtaget EU's kommende AI-forordning¹³¹, der sigter mod at regulere anvendelsen af AI-systemer inden for EU. Forordningen skal blandt andet sikre, at AI-systemer respekterer relevant lovgivning og EU's grundlæggende rettigheder og værdier. Forordningen opererer med en risikobaseret tilgang, hvor AI-systemerne opdeles på fire risikoniveauer: minimal risiko, begrænset risiko, højrisiko og uacceptabel risiko (forbudt). AI-systemer, der bruges til overvågning i ansættelsesretlige forhold, kvalificeres som højrisiko-systemer. Anvendelsen af et højrisiko-system udløser en række forpligtelser for arbejdsgiver, herunder en pligt til at foretage en konsekvensanalyse inden ibrugtagning af systemet og en oplysningspligt, hvorefter arbejdsgiver skal orientere lønmodtagerne om, at disse er omfattet af anvendelsen af et højrisiko-system. Anvendelse af AI-systemer til at udlede følelser hos en fysisk person på arbejdspladsen vil efter forordningen være forbudt.¹³²

Lønmodtagere tænker nødvendigvis ikke altid over, at de bliver overvåget. Nye teknologier, som eksempelvis kunstig intelligens, har det med at snige sig ind på arbejdspladsen, når de lige pludselig bliver en del af en opdatering til et program, som lønmodtagere bruger i deres almindelige arbejde. Digital overvågning er invasiv af sin karakter og i takt med, at teknologien bliver mere og mere avanceret, kan den udgøre en trussel for lønmodtagerens privatliv på arbejdspladsen – hvis ikke den bruges med omhu og forsigtighed.

Noget helt centralt som kan fremhæves i relation til overvågning på arbejdspladsen, og som også har været et gennemgående punkt i nærværende speciale, er *gennemsigtighed*. Ledelsesretten rummer et ledelsesansvar for arbejdsgiver, og gennemsigtighed ved arbejdsgiverens ledelsesmæssige beføjelser er med til at forhindre, at tilliden mellem parterne svækkes og lønmodtagerens rettigheder krænkes. Samarbejde er et vigtigt parameter i forhold hertil. Arbejdsgiveren har ledelsesretten, men lønmodtagere burde inddrages i ledelsesmæssige beslutninger, som indebærer en risiko for krænkelse af deres grundlæggende rettigheder. Politikker og retningslinjer på arbejdspladsen kan herudover være med til at forebygge arbejdsgiverens behov for overvågning, og forebyggelse burde være et centralt punkt på dagsordenen, når der tales om digital overvågning på arbejdspladsen.

¹³⁰ Blume, Peter: *Persondatarettens dilemmaer*, 2021, s. 68

¹³¹ COM (2021) 206 final: Forslag til Europa-Parlamentets og Rådets forordning om harmoniserede regler for kunstig intelligens (retsakten om kunstig intelligens) og om ændring af visse af Unionens lovgivningsmæssige retsakter

¹³² Ibid.

Det er ikke et mål at begrænse teknologien. Teknologien skaber muligheder og fordele. Målet er at tilpasse brugen af teknologien, således at den tager hensyn til individet – og ikke omvendt. Det er i den sammenhæng oplagt at citere: *“Technology is neither good nor bad; nor is it neutral”*.¹³³ Det er den måde, hvorpå teknologien bruges på og det formål, som den bruges til, der kan udgøre en risiko for individets grundlæggende rettigheder. Det er aldrig teknologien i sig selv, der kan det.

6 Litteraturliste

Eventuelle forkortelser anvendt i specialet er angivet og markeret med fed i nedenstående litteraturliste. Specialet benytter desuden betegnelsen *ibid.* i fodnoter, når der refereres til samme værk, som det foregående.

6.1 Lovgivning

COM (2021) 206 final: Forslag til Europa-Parlamentets og Rådets forordning om harmoniserede regler for kunstig intelligens (retsakten om kunstig intelligens) og om ændring af visse af Unionens lovgivningsmæssige retsakter (**AI-forordning**)

Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) 2016/679 af 27. april 2016 om beskyttelse af fysiske personer i forbindelse med behandling af personoplysninger og om fri udveksling af sådanne oplysninger og om ophævelse af direktiv 95/46/EF (**databeskyttelsesforordning**)

Lov nr. 303 af 2. maj 2005 om information og høring af lønmodtagere (**lønmodtagerhøringslov**)

Lovbekendtgørelse 2017-08-24 nr. 1003 om Arbejdsretten og faglige voldgiftsretter (**arbejdsretsloven**)

Lovbekendtgørelse 2018-08-24 nr. 1070 om erstatningsansvar (**erstatningsansvarsloven**)

Lovbekendtgørelse 2022-09-28 nr. 1360 (**straffeloven**)

Lovbekendtgørelse 2023-02-24 nr. 182 om tv-overvågning (**tv-overvågningsloven**)

Lovbekendtgørelse 2024-03-08 nr. 289 om supplerende bestemmelser til forordning om beskyttelse af fysiske personer i forbindelse med behandling af personoplysninger og om fri udveksling af sådanne oplysninger (**databeskyttelsesloven**)

¹³³ Melvin Kranzberg

6.1.1 Historisk lovgivning

Europa-Parlamentet og Rådets direktiv af 1995-10-24 om beskyttelse af fysiske personer i forbindelse med behandling af personoplysninger og om fri udveksling af sådanne oplysninger (95/46) (**databeskyttelsesdirektivet**)

Lov 2000-05-31 nr. 429 om behandling af personoplysninger (**persondataloven**)

Lov nr. 1016 af 23. december 1998 om ændring af lov om forbud mod privates tv-overvågning (**tv-overvågning af ansatte på arbejdspladsen m.v.**)

Lov nr. 293 af 08. juni 1978 (**lov om privates registre**)

Lov nr. 294 af 08. juni 1978 (**lov om offentlige myndigheders registre**)

6.2 Traktater

Traktaten om Den Europæiske Unions Funktionsmåde (**TEUF**)

6.3 Forarbejder

Betænkning nr. 1298/1995 om fotoforevisning, konfrontation, efterlysning og observation

Betænkning nr. 1565/2017 om databeskyttelsesforordningen og de retlige rammer for dansk lovgivning

Lovforslag nr. L 20, Folketingstidende 2018-19 (1. samling), tillæg A

Lovforslag nr. L 38, Folketingstidende 1998-99 (1. samling), tillæg A

Lovforslag nr. L 151, Folketingstidende 1981-82 (2. samling), tillæg A

Lovforslag nr. L 20, Folketingstidende 2018-19 (1. samling), tillæg A

Lovforslag nr. L 38, Folketingstidende 1998-99 (1. samling), tillæg A

Lovforslag nr. L 68, Folketingstidende 2017-18, Tillæg A

6.4 Kollektive aftaler

DA og LO's aftale af 27. oktober 2006 om kontrolforanstaltninger (**kontrolaftalen**)

Hovedaftalen mellem Dansk Arbejdsgiverforening (DA) og Landsorganisationen i Danmark (LO) af 31. oktober 1973 med ændringer pr. 1. marts 1981, 1. marts 1987, 1. januar 1993 og 23. januar 2007 (**Hovedaftalen**)

Samarbejdsaftalen mellem DA og LO af 9. juni 1986, som ændret ved aftale af 27. oktober 2006
(samarbejdsaftalen)

6.5 Praksis

6.5.1 Retspraksis

Retten i Aarhus i sag 12-3630/2015 / U.2016.2666 V

U 2020.1615 H

U.2005.1639 V

U.2008.727/2S

U.2015.1525 H

6.5.2 Fagretlig praksis

Kendelse af 25. oktober 1913 i sag nr. 106 mellem Dansk Arbejdsgiver- og Mesterforening mod De Samvirkende Fagforbund på Dansk Skotøjsarbejdsforbunds og dets Københavnske afdelings vegne

Arbejdsrettens dom af 29. marts 2007 i sag nr. A2006.343

Arbejdsrettens dom af 10. februar 2011 i sag nr. AR2010.0051

Arbejdsrettens dom af 2. december 2016 i sag nr. AR2015.0315

Arbejdsrettens dom af 24. februar 2023 i sag 2022-09

6.5.3 Datatilsynets afgørelser

Datatilsynets afgørelse fra 08-07-2020 (j.nr. 2019-31-1650)

Datatilsynets afgørelse fra 08-08-2022 (j.nr. 2020-431-0115)

Datatilsynets afgørelse fra 17-03-2022 (j.nr. 2021-431-0145)

Datatilsynets afgørelse fra 19-09-2000 (j.nr. 2000-631-0001)

Datatilsynets vejledende udtalelse fra 29-05-2019 (j.nr. 2018-211-0135)

6.6 Vejledninger, udtalelser og retningslinjer

Artikel 29-Gruppen: *Udtalelse 2/2017 om databehandling på arbejdspladsen*, (WP249)

Datatilsynets vejledning: *Databeskyttelse i ansættelsesforhold*, 2023

Datatilsynets vejledning: *Konsekvensanalyse*, 2018

Datatilsynets vejledning: *Kontrol af medarbejdere*, 2023

Datatilsynets vejledning: *Tv-overvågning – private virksomheder*, 2023

Det Europæiske Databeskyttelsesrådets (EDPB's): *Retningslinjer 5/2020 vedrørende samtykke i henhold til forordning 2016/679*, 2020

6.7 Litteratur

Blume, Peter og Kristensen, Jens: *Persondataret i ansættelsesforhold*, Jurist og Økonomforbundets Forlag, 2011

Blume, Peter: *Persondatarettens dilemmaer*, Djøf Forlag, 2021

Blume, Peter: *Retssystemet og juridisk metode*, 4. udgave, Jurist og Økonomforbundets Forlag, 2020

Blume, Peter: *Tv-overvågningsloven med kommentarer*, 2. udgave, Jurist og Økonomforbundets Forlag, 2020

Evald, Jens: *Juridisk teori, metode og videnskab*, 3. udgave, Djøf Forlag, 2024

Gräs Lind, Martin: *Medarbejderes integritetsbeskyttelse i dansk ret*, Jurist og Økonomforbundets Forlag, 2006

Hasselbalch, Ole: *Den danske arbejdsret II: Ansættelsesretten*, Jurist og Økonomforbundets Forlag, 2009

Hasselbalch, Ole: *Lærebog i ansættelsesret og persondolejura*, 6. udgave, Djøf Forlag, 2019

Kristiansen, Jens: *Ansættelsesret*, 2. udgave, Djøf Forlag, 2023

Kristiansen, Jens: *Den kollektive arbejdsret*, 4. udgave, Djøf Forlag, 2021

Kristiansen, Jens: *Grundlæggende arbejdsret*, 6. udgave, Djøf Forlag, 2023

Munk-Hansen, Carsten: *Retsvidenskabsteori*, 3. udgave, Djøf Forlag, 2022

Nielsen, Ruth: *Dansk arbejdsret*, 4. udgave, Djøf Forlag, 2020

Næsborg-Andersen, Ayo og Hjerrild, Lisa (2020). Juridisk metode anvendt på persondataretten. | C. Risvig Hamer og S. Schaumburg-Müller (red.), *Juraens verden – Metoder, retskilder og discipliner*, Djøf Forlag

Svenning Andersen, Lars: *Funktionærret*, 6. udgave, Djøf Forlag, 2020

Sørensen, Karsten Engsig og Danielsen, Jens Hartig: *Uddrag af EU-Retten*, 8. udgave, Djøf Forlag, 2022

Udsen, Henrik: *Databeskyttelsesret*, 2022. Kan tilgås her: <https://databeskyttelsesret.dk/wp-content/uploads/Databeskyttelsesret-2022-11-263.pdf>

6.8 Artikler

Blume, Peter: *Arbejdsgiveres adgang til ansattes e-post – Bemærkninger til U 2015.1525 H, U.2015B.229*, Ugeskrift for retsvæsen, nr. 23 (2015)

Blume, Peter: *Databeskyttelsesret i 50 år*, Juristen, årg. 102, nr. 1 (2020)

6.9 Internetsider

<https://ida.dk/raad-og-karriere/overvaagning-paa-job> (besøgt den 07/05-2014)

<https://www.3f.dk/find-svar/dit-arbejdsliv/overvaagning> (besøgt den 07/05-2014)

https://www.edpb.europa.eu/about-edpb/who-we-are/legacy-art-29-working-party_da (besøgt den 03/05-2024)

7 Bilag

Ordoptælling

Statistik:

Sider	46
Ord	17.687
Tegn (uden mellemrum)	111.918
Tegn (med mellemrum)	129.519
Afsnit	301
Linjer	1.716

☐ Medtag fodnoter og slutnoter

Luk