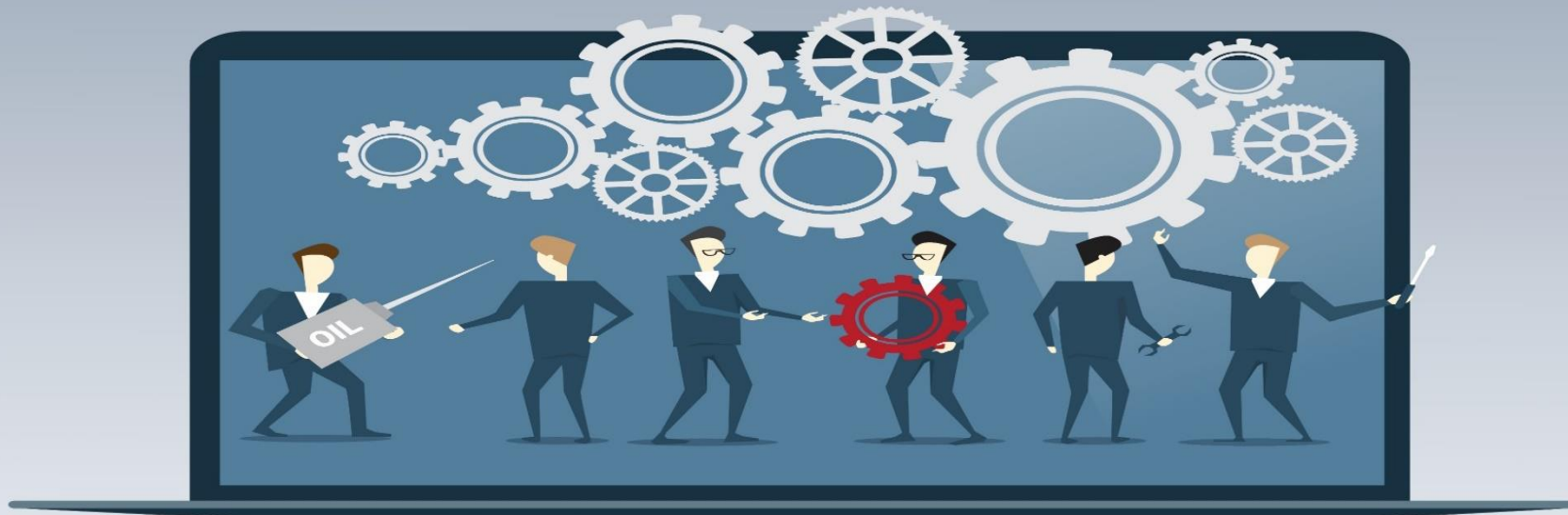


Makt og menneskeverd i det digitale arbeidslivet

Et prosjekt om krav til åpenhet og medbestemmelse i det digitale arbeidslivet



Bakgrunn og perspektiver

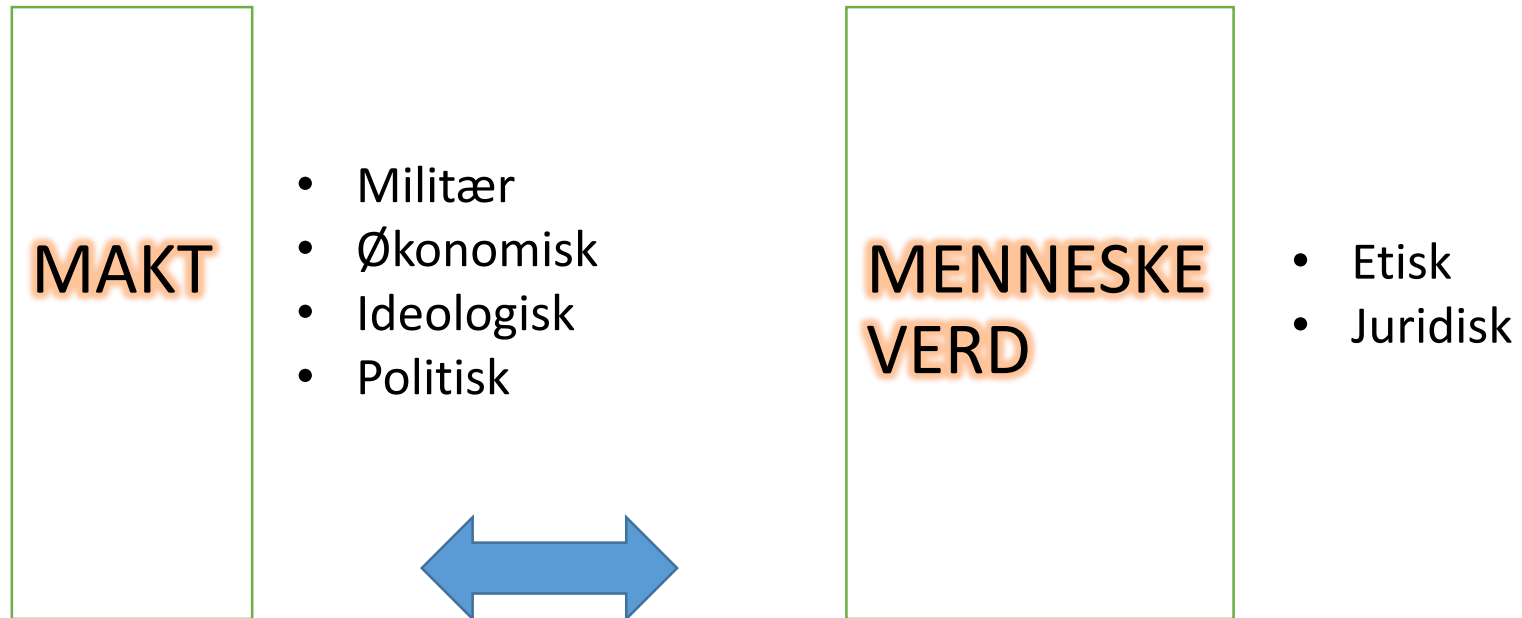
- Grunnleggende spenningsforhold mellom makt og vern i arbeidslivet og behovet for å ha gode reguleringer «Labour is not a commodity» -regulert av den norske / nordiske modellen.
- Digitaliseringens nye utfordringer. Nye kontrollmuligheter også der kontroll ikke er formulert som et formål med teknologien.
- Hvor godt fungerer partssamarbeidet ved digitalisering? Forskyves makten på bekostning av arbeidstakere?



Prosjektet makt og menneskeverd i det digitale arbeidslivet

- Aktører, Organisering og finansiering
- Prosjektets tre ulike deler:
 - Del 1: «Hvilke trekk ved digitaliseringen av arbeidslivet kan gi grunnlag for maktforskyvning og svekket medbestemmelse?»
 - Del 2: «Hvilke rettsregler gjelder for arbeidsgivers behandling av personopplysninger om arbeidstakere, og hvilken betydning har disse reglene for mulig maktforskyvning og svekket medbestemmelse?»
 - Del 3: «Medbestemmelse og systemutforming i det digitale arbeidsliv»

Hva er makt og hva er menneskeverd?



Drivkrefter for endring av maktforhold som følge av digitalisering

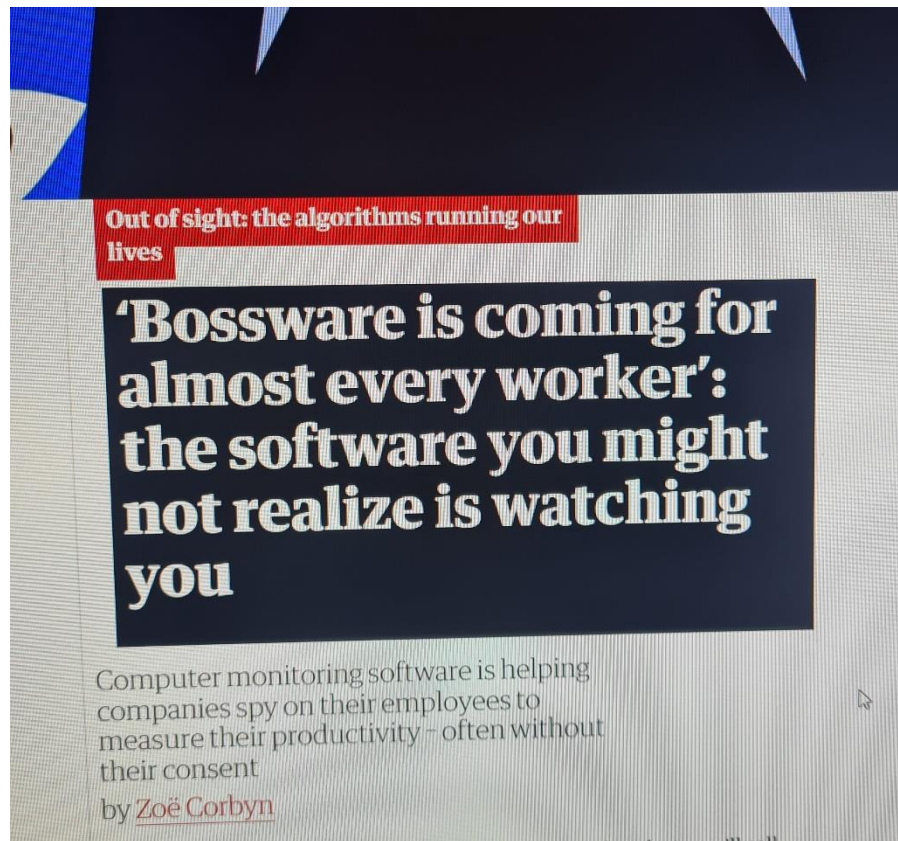


- Arbeidsplasser blir borte og erstattes med andre, samt arbeidstakere får nye arbeidsoppgaver
- Spredt geografisk arbeidskraft- over digitale plattformer, endring i arbeidstaker-forutsetningen
- Bruk av digitale verktøy (f.eks. flåtestyringsverktøy) hvor det kan være vanskelig å skille kontrollmulighetene fra den funksjonen som arbeidsverktøyet primært er ment for. Ref. Avfallsservice-saken (HR-2013-234-A – Rt-2013-143).
- Bruk av algoritmer, HR-styringsverktøy og såkalt «bossware» for å overvåke ansatte
- Arena for medbestemmelse endres? Teorier om avvik mellom rett til medvirkning og reell medvirkning. Kunnskapsmangel?

Overvåking

- Bruke digitale verktøy for å holde kontroll med hva de ansatte gjør fysisk
- Bruke digitale verktøy til å holde kontroll med hva de ansatte gjør på et elektronisk utstyr

Bossware - problemet



<https://www.theguardian.com/technology/2022/apr/27/remote-work-software-home-surveillance-computer-monitoring-pandemic>

[A survey](#) last September by review site Digital.com of 1,250 US employers found **60%** with remote employees are using work monitoring software of some type, most commonly to track web browsing and application use. And almost **nine out of 10** of the companies said they had **terminated workers after implementing monitoring software**.

The [number and array of tools](#) now on offer to continuously monitor employees' digital activity and provide feedback to managers is remarkable. Tracking technology can also **log keystrokes, take screenshots, record mouse movements, activate webcams and microphones, or periodically snap pictures without employees knowing**. And a growing subset incorporates artificial intelligence (AI) and complex algorithms to make sense of the data being collected.

Hva er kunstig intelligens?

- KI forordningen:

Med kunstig intelligens menes en programvare som har følgende funksjoner:

1. mottar maskin- og/eller menneskebaserte **data og innspill**
2. **utleder** hvordan man oppnår et gitt sett med menneskedefinerte mål ved å bruke læring, resonnement eller modellering implementert med **teknikkene og tilnærmingene** oppført i «annex I», og
3. genererer **løsninger** i form av:
 - innhold (generative AI-systemer),
 - spådommer,
 - anbefalinger,
 - beslutninger,
 - som **påvirker** miljøet det samhandler med

Teknikker og tilnærminger (Annex I)

- (a) Maskinlæringstilnærminger, inkludert overvåket, uovervåket og forsterkende læring, ved bruk av en rekke metoder, inkludert dyp læring;
- (b) Logikk- og kunnskapsbaserte tilnærminger, inkludert kunnskapsrepresentasjon, induktiv (logisk) programmering, kunnskapsbaser, inferens- og deduktive motorer, (symbolsk) resonnement og ekspertsystemer;
- (c) Statistiske tilnærminger, Bayesianske estimering, søk og optimaliseringsmetoder.

Begreper innenfor HR overvåking

HR –analyse:

- Bruk av HR-data til å få verdifull forretningsinnsikt
- Vurderingsgrunnlag i HR-relevante data (personaldata)

People analytics:

- Bruk av medarbeiderdata for å få forretningsinnsikt
- Vurderingsgrunnlag i persondata (personopplysninger)

Personvern og personopplysningsvern:

- Personvern er et grunnleggende rettsprinsipp i norsk rett, ref. Rt. 1950-1217 (To mistenkelige personer)
- Menneskerettslig forankret rettighet som har grunnlovsværn
- «Personvern handler om retten til et privatliv og retten til å bestemme over egne **personopplysninger**» (Datatilsynets nettsider)
- Personopplysningsvernet – de regler og standarder som gjelder for behandling av personopplysninger

GDPR –behandling av personopplysninger

Overordnede prinsipper

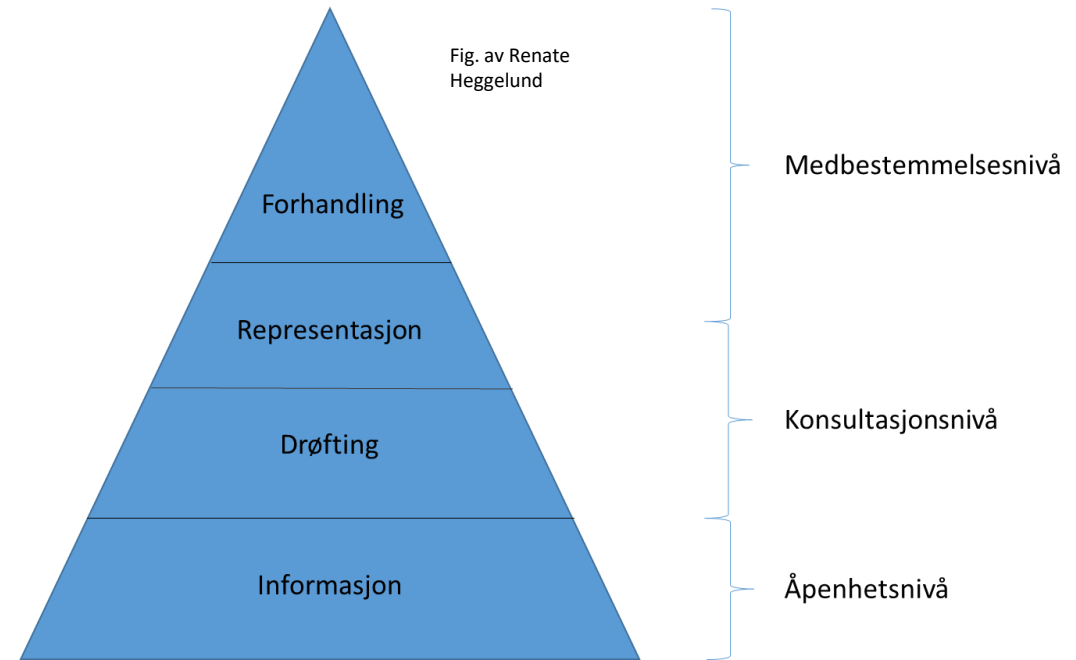
Vilkår for lovlighet

Fremgangs-
måte

Rettigheter for arb.taker

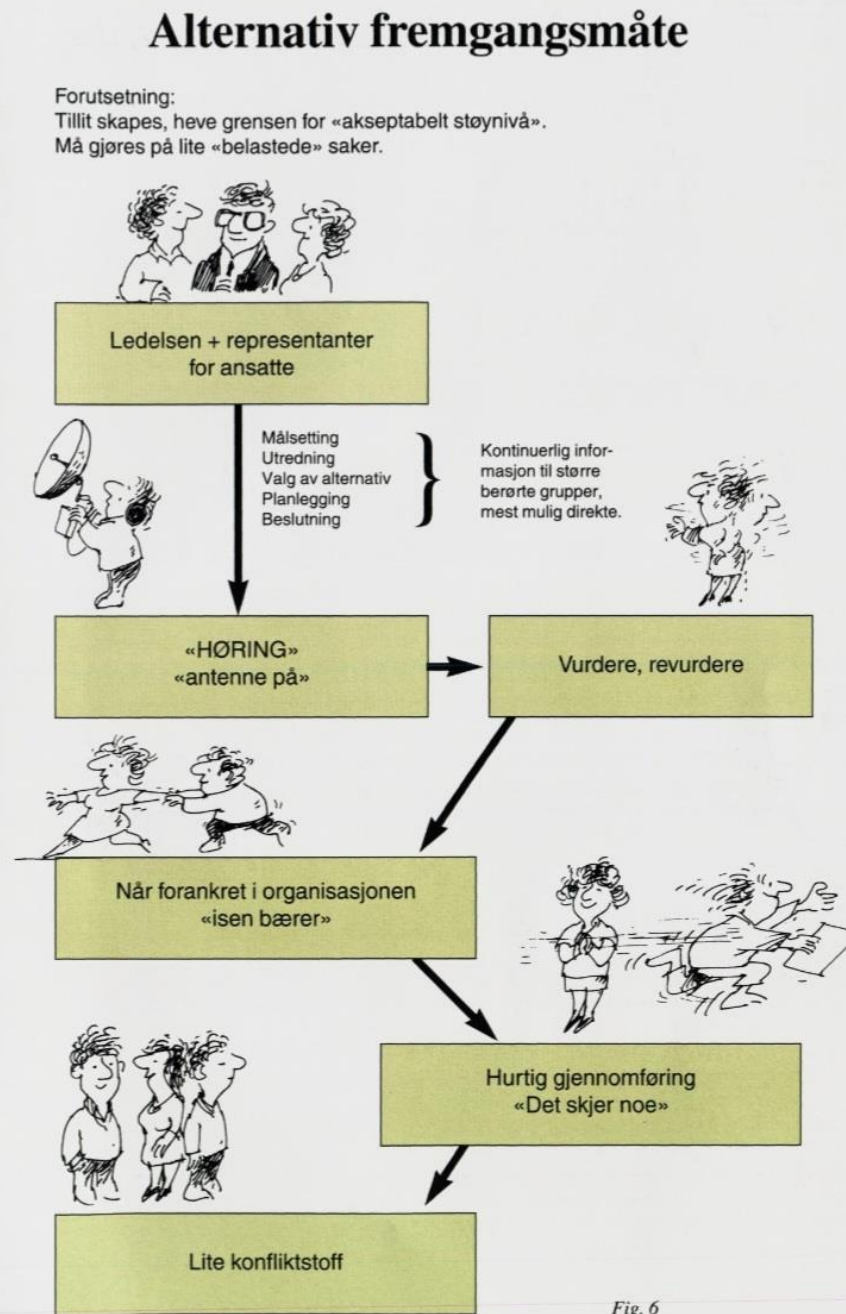
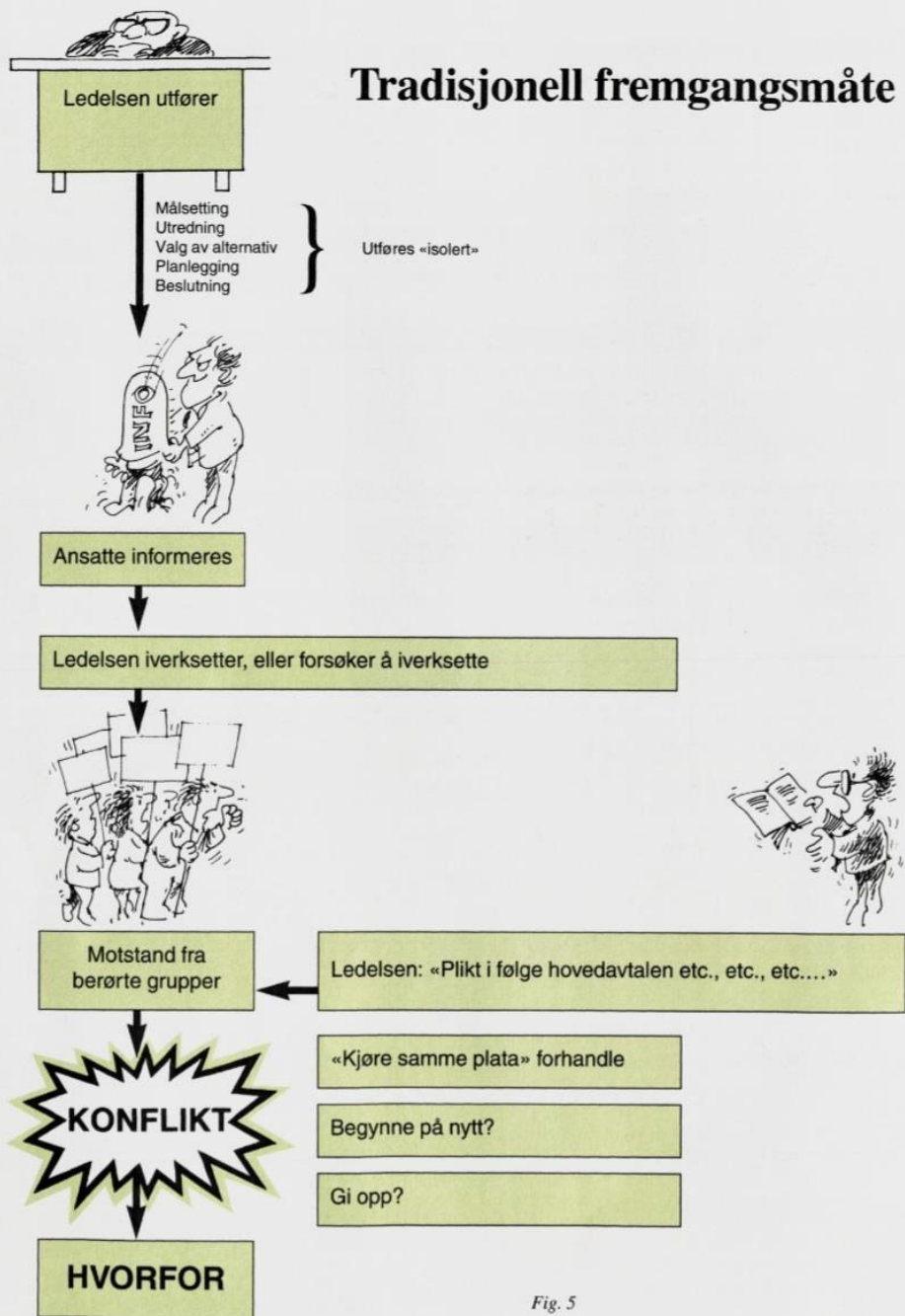
Hva er medvirkning?

- Mange ulike begreper:
 - Åpenhet
 - Informasjon
 - Drøfting
 - Medbestemmelse
 - Bedriftsdemokrati
 - Medvirkning
 - Konsultasjon
 - Etc.



Partenes utgangspunkt for samarbeid om bruk av ny teknologi

- I 1975 undertegnet LO og NAF "Rammeavtalen vedrørende datamaskinbaserte systemer", som sikret de ansatte medvirkning ved introduksjon av ny teknologi.
- Tilleggsavtalen viser at partene i arbeidslivet har forsøkt å ligge i forkant av den teknologiske utviklingen, og hvordan de ved hjelp av Hovedavtalen har ønsket å legge forholdene til rette for utnyttelse av en ny teknologi og samtidig ivareta de ansattes behov. [Hovedavtalen av 1935 \(arbark.no\)](#)



Konsekvensanalyser
ved innføring av ny
teknologi : en håndbok
utarbeidet av LO-NHO

Dato: 1986, rev. 1993
Signert av Yngve
Hågensen og Karl Glad

Prosjektets del 1: Hvor godt fungerer partssamarbeidet ved digitalisering?

Hypotese: Forskyves makten på bekostning av arbeidstakersiden?



«Stadig flere digitale løsninger og teknologier tas i bruk i norsk arbeidsliv. Tillitsvalgte og verneombud har rett til medvirkning ved innføring og bruk av ny teknologi og nye kontrolltiltak. I vår undersøkelse svarer likevel nær halvparten av arbeidsgiverne at det ikke har funnet sted. I rapporten drøfter vi personvernutfordringer i et digitalisert arbeidsliv, og det stadig økende kravet til kompetanse om personvern både hos arbeidsgivere og tillitsvalgte.
14. mars 2023»

Nærmere om FAFO-rapport 2023-12

- Grunnlagsmateriale:

- Spørreundersøkelse blant 1182 virksomheter i privat og offentlig sektor
- 13 kvalitative intervjuer av tillitsvalgte og verneombud i ulike LO-forbund
- Spørsmål til LOs tillitsvalgtpanel
- Deskstudie av 8 utvalgte spesialsystemer

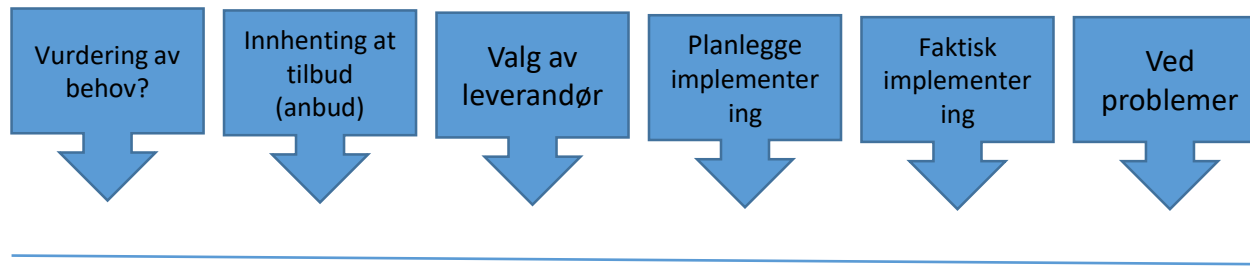
- Hovedfunn:

- 9/10 bedrifter har tatt i bruk nye digitale systemer de siste 3 år, hovedsakelig systemer til intern/ekstern kommunikasjon og til opplæring av ansatte
- Teknologien brukes i mange tilfeller til å kontrollere de ansatte på en eller annen måte:
 - Pålogging (30 %)
 - Ansattes tidsbruk og produktivitet (24%)
 - Hvordan de ansatte utfører arbeidsoppgaver (18 %)
 - Ansattes bevegelser eller oppholdssted (8 %)
 - Ansattes private aktiviteter eller privat bruk av arbeidsgivers utstyr (4 %).
- Medvirkningen for ansatte fungerer dårlig i forhold til regelverket:
 - Nær halvparten av virksomhetene har verken involvert tillitsvalgte eller verneombud i prosessen
 - Av virksomhetene som har verneombud eller tillitsvalgte er involveringsprosenten av disse om lag 35 %
 - 58 % av virksomhetene har informert de ansatte om opplysninger som samles inn
 - 46 % har drøftet konsekvenser for personvern med verneombud eller tillitsvalgte
- Vi kan ikke se bort fra at sjefsvare (bossware) blir brukt i norsk arbeidsliv da programvaren er billig og lett å få tak i

Hvordan kan medvirkning forebygge svekket personvern ved digitalisering

- Utfordringer

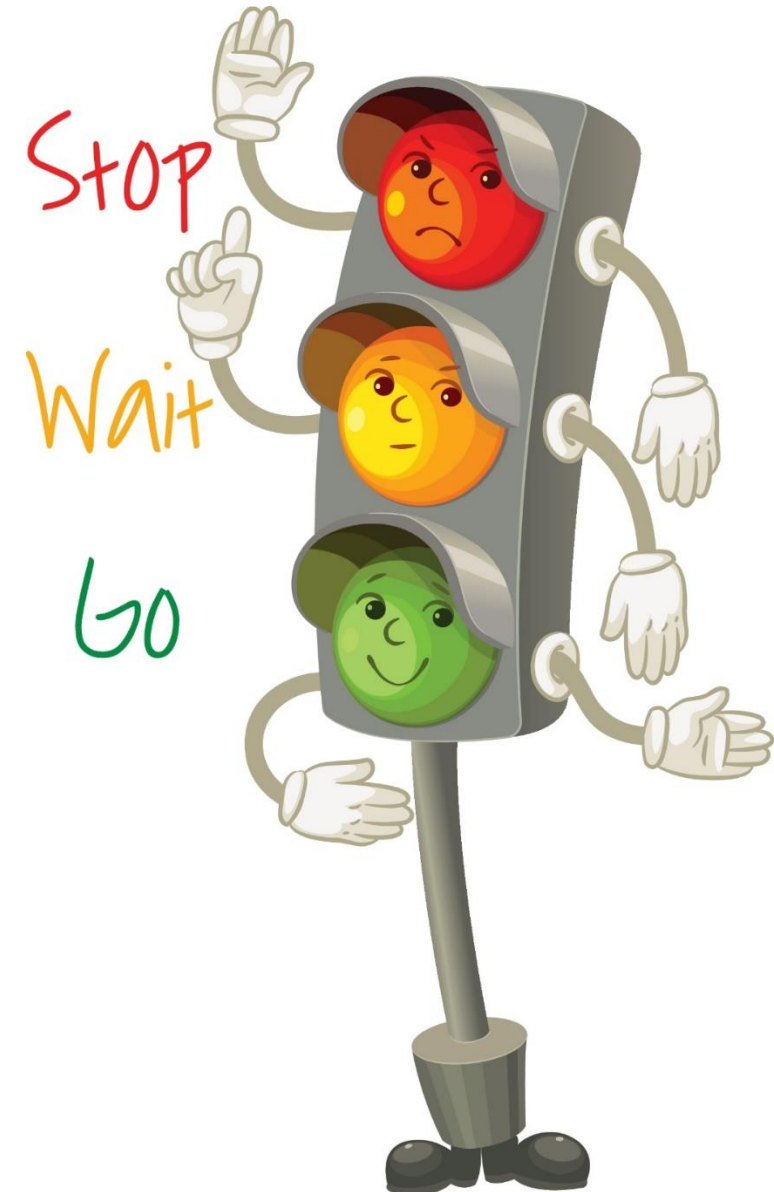
- Organisasjonsgrad
- Gjennomføring av medvirkning – deltakelsesgap og kunnskapsgap?
- Tidspunkt for medvirkning - «så tidlig som mulig» !



Nærmere om prosjektets del 2 – den juridiske
forskningen

Sentrale spørsmål jeg ønsker å besvare:

- Hvilke regelverk kommer til anvendelse ved digitalisering som innebærer forvaltning av personopplysninger om ansatte.
- Hvem er beskyttet av regelverkene og hvem er forpliktet.
- Hvilke plikter og vilkår gjelder for arbeidsgivers digitale forvaltning av personopplysninger om ansatte? Og hvilke rettigheter har arbeidstakere og arbeidstakergrupper ved digital forvaltning av deres personopplysninger?
 - Hvilke regler gjelder for åpenhet om digitalisering og åpenhet i forbindelse med digitalisering?
 - Hvilke regler gjelder for medvirkning og medbestemmelse under digitalisering og bruk av digitale verktøy som enten:
 - forvalter personopplysninger om ansatte
 - Overvåker eller kontrollerer ansatte, eller har et potensial til å kunne overvåke eller kontrollere ansatte.
- Hvilke rettsregler sikrer etterlevelsen av arbeidstakers personvern ved digitalisering?
 - Krav om innebygd personvern (privacy by default or design, GDPR)
- Kan arbeidstakers vern ved digitalisering reguleres på en bedre måte? Hvilket nasjonalt handlingsrom gjelder for regulering av arbeidsforhold på personvernrettens område?



Forskjellen på juridisk metode og rettsvitenskapelig metode

- Krav til advokater: Løse denne konkrete saken i klientens beste interesse, gjennom juridisk metode og godt advokathåndtverk
- Krav til stipendiater: Produsere ny kunnskap

Juridisk metode – «en arbeidsfremgangsmåte som gjør det mulig å omdanne materiell rett, hentet fra ulike rettskilder, til operative rettsregler gjennom en såkalt «rettsanvendelsesprosess» (Høgberg/Sunde)

Rettsvitenskapelig metode:

- krever en intellektuell dybdeboring
- bruker også andre verktøy
 - Rettsdogmatisk metode
 - Komparativ metode
 - Perspektivfag

Forskningsdesign?

- Bred studie med vekt på sammenhenger:
 - Forholdet mellom de ulike rettssystemene som regulerer arbeidstakervern og personopplysningsvern
- Dybdeanalyser på aktuelle spørsmål:
 - Åpenhetsspørsmålet / drøftingsspørsmålet
 - Kontrollspørsmålet
 - Håndheving / etterlevelse
 - Aktuelle rettspolitiske spørsmål



Hovedutfordring



Hoveddisposisjon

1. Innledning: Bakgrunn, problemstilling, forskningsdesign, rettskilder og metode, videre fremstilling
2. Oversikt over regler med betydning for arbeidstakers rettsikkerhet, medbestemmelse og personvern: det «brede lerretet» av regelverk
3. Arbeidsretten i personvernrettslig belysning: Underliggende prinsipper, beskyttelsesobjekt, virkeområder, aktører, plikter/vilkår for AG og rettigheter for AT, det nasjonale handlingsrommet, vurdering
4. (Faktisk) Kontroll med arbeidstakerne: Faktisk kontroll i norsk arbeidsliv, frembrytende teknologier og kontrolltrender, kontrollformål vs. faktiske muligheter
5. Åpenhet i digitalisering: Åpenhetsbegrepet, informasjonskrav = regler om åpenhet i hhv. lov, avtale, vurdering
6. Medvirkning og medbestemmelse i digitalisering: Arbeidsrettslige krav, tariffrettslige krav, økte krav ved kontrolltiltak, krav etter andre regelverk? KI/produktreguleringsretten?, vurdering
7. Rettsregler som sikrer etterlevelse: Privacy by default or design, tilsynsmyndighetenes kompetanse og praksis, vurdering
8. Rettspolitiske betraktninger: Summere opp vurderinger, Sanksjonsmuligheter? Begrensninger i anskaffelsesregelverket etc.

Aktuelle regelverk – en oversikt

- Internasjonale konvensjoner
- EU-rett
- Nasjonal rett
- Kollektive avtaler
- Forskrifter
- OSV...



Nærmere om regelverk - personvern

FNs Internasjonal konvensjon om sivile og politiske rettigheter artikkel 17

1. Ingen må utsettes for vilkårlige eller ulovlige inngrep i privat- eller familieliv, hjem eller korrespondanse, eller ulovlige inngrep på ære eller omdømme.
2. Enhver har rett til lovens beskyttelse mot slike inngrep eller angrep.

Den europeiske menneskerettighetskonvensjonen artikkel 8

Enhver har rett til respekt for sitt privatliv og familieliv, sitt hjem og sin korrespondanse.

Nærmere om regelverk - personvern

- **Det europeiske charteret for grunnleggende rettigheter og friheter**

Article 8 Protection of personal data:

1. Everyone has the right to the protection of personal data concerning him or her.
2. Such data must be processed fairly for specified purposes and on the basis of the consent of the person concerned or some other legitimate basis laid down by law. Everyone has the right of access to data which has been collected concerning him or her, and the right to have it rectified.
3. Compliance with these rules shall be subject to control by an independent authority.

Nærmere om regelverk - personvern

EMD har lagt til grunn at retten til privatliv også gjelder på arbeidsplasser. EMD har videre lagt til grunn at også korrespondanse fra arbeidsplassen vernet av begrepene «privatliv» og «korrespondanse».

I offentlig virksomhet:

- Lopez Ribalda og andre mot Spania av 17. oktober 2019 om videoovervåking på arbeidsplassen (overvåking av butikktveri -ikke krenkelse).
- Copland mot Storbritannia av 3. april 2007 (overvåking av e-post , tlf og internettbruk -krenkelse).

I privat virksomhet:

- Bărbulecu mot Romania av 5. september 2017 (overvåking av elektronisk kommunikasjon førte til oppsigelse – krenkelse)

Nærmere om regelverk - personvern

Oppsummering: Vurdering av om nasjonale domstoler har «struck a fair balance» mellom ansattes rett til privatliv vs. Effektivt arbeidsmiljø:

Momenter:

- Foreligger et klart forhåndsvarsel om overvåking?
- Er det sikkerhet mot misbruk
- Overvåkingens utstrekning og konsekvenser av den
- Har overvåkningen et legitimt formål?
- Foreligger det mulighet til å oppnå disse formålene på annet vis?
- Tilgang til rettslig overprøving

Nærmere om regelverk – Teknologi og medbestemmelse

Arbeidsmiljødirektivet (89/391/EØF) artikkel 6 (3) c):

Arbeidsgiveren skal «påse at arbeidstakerne og/eller deres representanter ved planlegging og innføring av ny teknologi blir konsultert når det gjelder følger for deres sikkerhet og helse av valg av utstyr, planlegging av arbeidsvilkår og virkning av miljøfaktorer på arbeidet»

Nærmere om regelverk – Teknologi og medbestemmelse

Den reviderte europeiske sosialpakt ETS nr. 163 fra 1996 sier mer om hva som skal til, i artikkel 21:

«For å sikre en effektiv gjennomføring av arbeidstakernes rett til å bli informert og rådspurt i foretaket forplikter partene seg til å vedta eller oppmuntre til tiltak som gjør det mulig for arbeidstakerne eller deres representanter i samsvar med nasjonal lovgivning og praksis

- a å bli **informert regelmessig eller i rett tid og på en forståelig måte om den økonomiske og finansielle situasjon til foretaket som sysselsetter dem**, med det forbehold at visse opplysninger som kunne skade foretaket, kan nektes offentliggjort, eller bli gjenstand for fortrolig behandling; og
- b å bli **rådspurt i god tid om forslag til beslutninger som i betydelig grad kunne påvirke arbeidstakernes interesser**, særlig om de beslutninger som kunne få en betydelig innvirkning på foretakets sysselsettingssituasjon.»

Nærmere om regelverk – Teknologi og medbestemmelse

Rådskonklusjon 2002/14/EF om fastsettelse av en generell ramme for informasjon til og konsultasjon med arbeidstakere i Det europeiske fellesskap.

Er gjennomført i Norge gjennom kapittel 8 i arbeidsmiljøloven.

Kollektive drøftingsregler som kommer til anvendelse for spørsmål av betydning for arbeidstakernes arbeidsforhold.

Krever drøfting av den aktuelle og forventede utvikling av aktiviteter, økonomiske situasjon og bemanningssituasjon – eller fører til vesentlige endringer i arbeidsorganisering eller arbeidsforhold

Krever at det er 50 ansatte eller flere

Nærmere om regelverk – Teknologi og medbestemmelse

Masseoppsigelsesdirektivet Rdir. 98/59/EF

- Er gjennomført i norsk rett gjennom arbeidsmiljøloven § 15-2.
- Gjelder ved oppsigelser av minst 10 ansatte i tidsrommet 30 dager.
- Krever informasjon og drøfting «så tidlig som mulig» for å «komme fram til en avtale for å unngå masseoppsigelser eller for å redusere antall oppsagte».
- Problemstilling ved digitalisering som medfører høy effektivisering:
 - Spørsmål om selve planleggingen av innføringer av systemer kan «make significant changes to essential elements of the employment contract» og dermed falle inn under masseoppsigelsesdirektivet.

Nærmere om regelverk - Teknologi og medbestemmelse

- Arbeidsmiljøloven § 4-2 (1)

«Arbeidstakerne og deres tillitsvalgte skal holdes løpende informert om **systemer som nyttes ved planlegging og gjennomføring av arbeidet**. De skal gis nødvendig opplæring for å sette seg inn i systemene, og de skal **medvirke ved utformingen av dem.**»

Nærmere om regelverk - Teknologi og medbestemmelse

Skjerpede krav til medvirkning ved «kontrolltiltak» iht. aml. Kapittel 9

§ 9-1 Vilkår for kontrolltiltak i virksomheten

(1) «Arbeidsgiver kan bare iverksette **kontrolltiltak** overfor arbeidstaker når tiltaket har saklig grunn i virksomhetens forhold og det ikke innebærer en uforholdsmessig belastning for arbeidstakeren.»

Problemstilling: Slår bestemmelsen inn så snart det innføres et digitalt system som gir **mulighet** til kontroll?

I så fall skal det **før** innføring av digitale systemer drøftes og evalueres, både formål og konsekvenser og varighet av systemets funksjoner iht. bestemmelsens annet ledd.

Nærmere om regelverk - Teknologi og personvern

Arbeidsmiljøloven § 9-1 (2) gir i hovedregel personopplysningsloven (GDPR) full anvendelse for alle «opplysninger om arbeidstakere» som fremkommer av et kontrolltiltak.

Inngangsvilkår artikkel 1

Personopplysninger er definert i GDPR art. 4. 1) – svært vid definisjon – i praksis «enhver opplysning» om arbeidstaker.

Behandling av personopplysninger er definert i art. 4. 2) – i praksis «enhver operasjon» med personopplysninger, herunder innsamling, registrering, organisering, strukturering, lagring osv.

GDPR –behandling av personopplysninger

Overordnede
prinsipper

Vilkår for
lovlighet

Fremgangs-
måte

Rettigheter
for arb.taker

Nærmere om regelverk - Teknologi og personvern

Nærmere reguleringer av arbeidsgivers rett til å overvåke arbeidstakers bruk av elektronisk utstyr

F02.07.2018 nr. 1108 Forskrift om arbeidsgivers innsyn i e-postkasse og annet elektronisk lagret materiale

§ 2, annet ledd:

«Arbeidsgiver har ikke rett til å **overvåke** arbeidstakers bruk av **elektronisk utstyr**, herunder bruk av Internett, med mindre formålet med overvåkingen er

- a) å administrere virksomhetens datanettverk eller
- b) å avdekke eller oppklare sikkerhetsbrudd i nettverket.»

Nærmere om regelverk - Teknologi og personvern

Vilkårene for overvåking av elektronisk utstyr

- bruk av «**elektronisk utstyr**»

- skal forstås vidt og være teknologinøytral. Omfatter alle datamaskiner, nettbrett, mobiler, printere osv. som arbeidsgiver har stilt til arbeidstakers disposisjon.

- «**Overvåking**»

NSF (v/datatilsynet): Overvåking er at arbeidsgiveren samler inn informasjon om ansatte for å kartlegge atferd eller holdninger. Momenter:

- Overvåkingsbegrepet skal omfatte både innsamling og gjennomgang av opplysningene
- Ikke nok at det er en teoretisk mulighet for å kontrollere. Derfor faller påloggingsindikator på f. eks. teams utenfor. Sjefsvare – klart innenfor. HR-verktøy med andre angitte formål?
- De ansattes opplevelse av å være overvåket er et moment i vurderingen
- Tiltaket må ha en viss varighet for å være overvåking

- Arbeidsgiver må ha **tilgang til opplysningene**

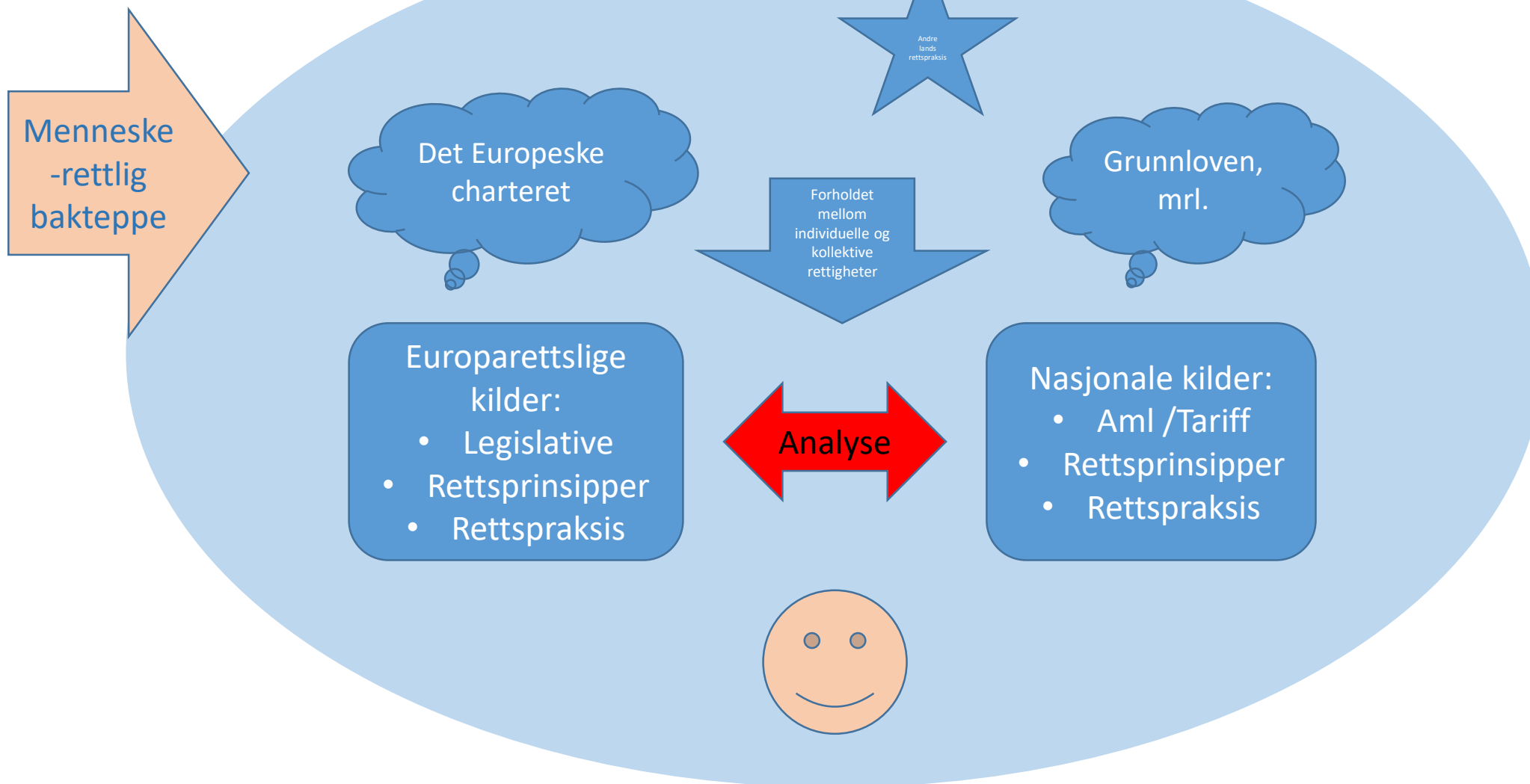
Unntak i annet ledd for å «administrere virksomhetens datanettverk2 eller å «avdekke eller oppklare sikkerhetsbrudd i nettverket».

Dette må forstås som en uttømmende regulering av arbeidsgivers adgang til å overvåke arbeidstakers bruk av elektronisk utstyr.

Nærmere om regelverk – Teknologi, medbestemmelse og personvern

Regelverk på trappene:

- **Digital services Act** -
 - Regulerer digitale tjenester
 - Vedtatt 22. november 2022, i kraft mars 2024
- **AI-act** –
 - Regulerer kunstig intelligens i markedet
 - Fortsatt på forhandlingsstadiet
- **Plattformdirektivet**
 - Styrker rettslig status for de som arbeider på digitale plattformer
 - Forslag fremmet



Metodiske utfordringer

- Forholdet mellom ulike rettssystemer
- Menneskerettslige kilders relevans og vekt, herunder charteret
- Europarettslige kilders vekt ved variabel integrering i norsk rett
- Relevansen og vekten av andre lands avgjørelser vedrørende de aktuelle problemstillingene
- Metodegrep på kapittel 4?

