

Elektronisk overvågning på arbejdspladsen

af PERNILLE DØSSING ELMSTRØM

Afhandlingens formål er at undersøge, hvor grænsen går for, hvad arbejdsgiveren elektronisk må overvåge på arbejdspladsen, samt om en relativ højere løn vil kunne overflødiggøre denne overvågning. Overvågning på arbejdspladsen er ikke ligefrem et nyt fænomen, men den er i takt med den teknologiske udvikling blevet højaktuel, idet nye og uafklarede problematikker er opstået.

Afhandlingen er opdelt i tre dele, hvorfra de to første afsnit søger at afklare, igennem lov og retspraksis, i hvilket omfang arbejdsgiveren kan overvåge hans ellers hendes medarbejdere. Lov samt retsgrundsætninger udstikker de overordnede restriktioner, hvor de på baggrund af den hastige udvikling har en fleksibel karakter således, at de kan tilpasses til den konkrete situation. Dette betyder modsat også, at loven fremstår noget ukonkret, hvorfor bl.a. retspraksis tillægges stor betydning, idet den kan konkretisere lovens indhold samt principper.

*Tredje afsnit undersøger, om der findes et supplement til den danske regulering i form af ét økonomisk alternativ til elektronisk overvågning. Den valgte økonomiske teori, *the shirking model*, postulerer at en relativ højere løn, vil kunne overflødiggøre overvågning, idet lønnen gør jobbet særlig attraktivt. Evidens for teorien er fundet ved arbejdsstillinger uden jobsikkerhed samt ved arbejdspladser, som er let observerbare. Et overvejende antal af undersøgelser forkaster dog teorien, hvor den bl.a. anklages for at simplificere situationen. Sandsynligheden for, at *the shirking model* vil få de tilsigtede virkninger, vurderes på baggrund af analysen at være usandsynlig, hvorfra den om end ikke absolut kan afvises, hvis den helt rigtige situation opstår.*

Abstract

This thesis examines integrity violation due to electronic surveillance of internet activities and mail correspondences at work. Surveillance at work is not exactly a new phenomenon, but has become highly relevant due to the development of technology. An increasing number of tasks are solved digitally, which means a larger part of the employees' daily activities can be traced. An electronic surveillance can pose an integrity violation, if the employer comes into possession of information about the employees' private activities. The thesis' analysis is split into three parts. The first two sections seek to clarify to what extent the employer can monitor his or hers employees. The third and final part will test a theory's practicability, as supplement to the legal regulation.

The first part of the analysis uses only the law, which contains many open regulations and is therefore adaptable to the specific circumstances. However, this also means that the law can be indistinct, and therefore it can be difficult for the parties of the case to know their rights. The second part of the thesis' analysis seeks to eliminate some of this uncertainty by analyzing case law, where especially mail correspondences have been a subject in court. The third part tests a possible supplement to the legislation, which could minimize the risk of integrity violations. The theory, *the shirking model*, postulates that relatively high salaries will be able to render surveillance unnecessary, since the employees' efficiency increases. Support for the theory exists, where particularly jobs without employment security and jobs which are easily observable, get the intended effects. On the contrary studies which have rejected the shirking model also exist. In these studies the theory is accused of oversimplifying the situation and sometimes causing an unwanted behavior as a monetary reward is introduced.

The conclusion of the thesis is that a clear limit, which defines to what extent the employer may electronically monitor his or hers employees, cannot be set. Therefore it shows that the circumstances are essential, where law cases can act as guidance, if a similar situation should arise. The probability of relatively high wages acting as an alternative to monitoring, and thereby minimizing the risk of integrity violations, is considered unlikely. The theory requires the right circumstances and that these remain constant. The employee's own subjective perception of the monetary reward must be crucial to whether it will lead to the desired change in behavior or not. This also means that it cannot be excluded that higher wages could gain the intended effects, if the right situation exists.

Forkortelser

EMK	Den Europæiske Menneskerettighedskonvention
GRL	Grundloven
PDL	Persondataloven
STRAFL	Straffeloven

Indholdsfortegnelse

1. Indledning.....	3
1.1 Problemformulering	3
1.2 Afhandlingens opbygning	4
2. Afgrænsning	4
3. Metode.....	5
4. Elektronisk overvågning.....	5
4.1 Behovet for elektronisk overvågning	6
4.2 Ledelsesretten	7
5. Integritetsbeskyttelse	8
6. Lovgivningen.....	9
6.1 Persondataloven.....	10
6.1.1 God databehandlingskik.....	11
6.1.2 Personoplysninger	13
6.1.3 Datasikkerhed	15
6.2. Persondataforordningen.....	15
6.3 Refleksioner.....	16
7. Domspraksis	17
7.1 IT-politik.....	18
7. 2 E-post.....	20
7. 3 Refleksioner.....	25
8. Et supplement til den juridiske regulering.....	25
8.1 Principal-agent teorien.....	26
8.2 Efficiency wage	26

8.3 The shirking model.....	26
8.3.1 Support for the shirking model.....	30
8.3.2 Forkastning af the shirking model.....	31
8.3.3 Validiteten af the shirking model	33
9. Konklusion	34
10. Perspektivering.....	35
Litteraturliste	36
Bilag	40

1. Indledning

Teknologien har reformeret arbejdsmarkedet, hvor mange processer er blevet nemmere og ikke mindst hurtigere. Det er efterhånden utænkeligt i dag, at en arbejdsplads ikke gør brug af elektroniske hjælpemidler. I 2015 var det 100 % af samtlige større virksomheder i Danmark, som anvendte IT på arbejdspladsen, hvor det galte 99 % for mindre virksomheder¹. Computeren er dermed blevet et elementært og fast integreret arbejdsredskab. Teknologien har medført mange fordele, men kendetegnes også ved at være mulig at overvåge. Elektronisk overvågning kan derfor virke yderst attraktivt at indføre på arbejdspladsen for arbejdsgiveren, da det vil kunne give en masse information om, hvad der foregår i virksomheden. Kontrolforanstaltninger på arbejdspladsen er ikke ligefrem noget nyt fænomen, men har fået øget aktualitet som følge af informations-teknologiens udvikling².

I takt med at flere arbejdsopgaver skal løses digitalt, vil et større omfang af arbejdstagernes daglige aktiviteter også kunne spores, idet de ofte blive lagret på en database. Databasen indeholder samtlige aktiviteter, hvorfor også handlinger af ren privat karakter bliver lagret. I tilfælde af at der iværksættes elektronisk overvågning, vil der derfor kunne være risiko for, at arbejdsgiveren vil blive bekendt med særdeles private informationer om de ansatte. Arbejdsgiveren må ikke gøre sig bekendt med de ansattes private aktiviteter, da han eller hun³ er underlagt at skulle respektere privatlivets fred. Skellet mellem arbejds- og privatliv, er dog i takt med udviklingen, blevet mere flydende, hvorfor det kan være svært at definere, hvad der er omfattet af privatlivets fred⁴. Arbejdstagernes privathed er derfor blevet langt mere udsat end tidligere og risikoen for, at der på arbejdspladsen kan forekomme integritetskrænkelser, er derfor højaktuel⁵. Der findes umiddelbart ikke et klart og entydigt svar på, hvad arbejdsgiveren egentlig må og ikke må overvåge, hvorfor dette er omdrejningspunktet for nærværende speciale.

1.1 Problemformulering

På baggrund af den ovenstående diskussion ønskes det i dette speciale at klargøre i, hvilket omfang elektronisk overvågning kan anvendes på arbejdspladsen. Teknologiens udvikling synes ikke at dvæle ved fortiden, hvorfor det er særligt aktuelt at anskueliggøre, hvor grænsen går i dagens Danmark. Specialet centraliserer sig på selve de beføjelser, som arbejdsgiveren besidder grundet sin position. I forlængelse heraf søges udstrækning af arbejdsgiverens beføjelser i form af elektronisk overvågning at blive klarlagt.

¹ Se tabel 1 i bilag fra Danmarks Statistik

²(Blume & Herrmann, Ret, privatliv og teknologi, 2013), side 293

³ Arbejdsgiveren vil fremover alene optræde som hankøn.

⁴ Dette uddybes kort i specialets kapitel 4

⁵(Blume P. , Persondataretten - i en brydningstid, 2014), side 132

Aktualiteten bliver understreget i specialets perspektivering i kapitel 10.

Det er blevet umiddelbart nemmere at overvåge arbejdstagerne, men er dette ensbetydende med, at arbejdsgiveren også burde gøre dette? Ved hjælp af en økonomisk teori undersøges det, om der findes et alternativ til overvågning, som kan minimere risikoen for integritetskrænkelser. Teorien kaldes the shirking model, hvor essensen i denne teori er, at højere lønninger vil kunne overflødigsgøre overvågning. Den relative høje løn vil kunne effektivisere medarbejdernes således, at de alene udfører aktiviteter, som gavner virksomheden. Analysen koncentrerer sig alene om denne økonomiske teori, hvis potentiale for at agere som et supplement til den juridiske regulering undersøges.

Det overordnede formål er således at undersøge, hvor grænsen går for, hvad arbejdsgiveren elektronisk kan overvåge på arbejdspladsen, samt om en relativ højere løn vil kunne overflødigsgøre denne overvågning.

1.2 Afhandlingens opbygning

Forinden at problemformuleringen undersøges, synes det at være nødvendigt at klarlægge, hvad der menes med elektronisk overvågning samt, hvorfor der overhovedet er et behov for, at iværksætte denne kontrolforanstaltning. Skildring af arbejdsgiverens muligheder for at iværksætte elektronisk overvågning på arbejdspladsen, vil runde det indledende kapitel af. Dette kapitel danner grundlaget for specialets analyse, som jeg for overblikkets skyld, har valgt at dele op i tre dele.

Analysens første del søger at finde omfanget af arbejdsgiverens beføjelser til, at udføre elektronisk overvågning, igennem lovgivningen. Afsnittet indledes med at klarlægge integritetsbeskyttelsen, som danner den overordnede grænse for arbejdsgiverens beføjelser. Derefter gennemgås udvalgte bestemmelser, som har relevans og indvirkning på omfanget af beføjelserne.

Herefter følger analysens anden del, som har samme agenda som forrige blot, hvor grænserne søges klarlagt igennem retspraksis.

Analysens sidste del undersøger, hvordan økonomien kan supplere den danske lov samt retspraksis. Her vil én enkelt teori udgøre analysens grundlag, hvor yderligere teorier inddrages for, at vurdere teoriens validitet.

Det afsluttende kapitel afrundes med specialets konklusion samt perspektivering.

2. Afgrænsning

Nærværende speciale er afgrænset til at undersøge elektronisk overvågning på det danske arbejdsmarked. Der vil alene fokuseres på overvågning af de ansattes mailkorrespondancer samt aktiviteter på internettet. Dette valg er taget, idet problematikkerne herom er særlig aktuelle, hvor deres aktualitet formodes at blive øget de kommende år⁶.

Til at finde grænsen for, hvad arbejdsgiveren må overvåge, er der blandt andet anvendt domspraksis. I analysen vil det alene være de argumenter, der kan relateres til specialets problemformulering, som vil anvendes. Forholdsvist store dele af dommenes argumenter vil derfor blive udeladt, hvor begrundelserne bag afgørelsernes udfald kan være mangelfulde. Afgrænsningen er foretaget for at stille skarpt på den elektroniske overvågning. Det er dog vigtigt at være opmærksom på, at der ved samtlige domme også kan have været andre forhold, som gjorde sig gældende for det endelige udfald.

Omfanget af retspraksis indenfor elektronisk overvågning er eksisterende, men er ikke pragende. Det antages derfor, at der er adskillige problematikker, som endnu ikke er berørt. Specialet afgrænses til alene at undersøge de problemstillinger, som opstår og kan udledes fra den eksisterende domspraksis.

Der findes flere økonomiske teorier, som kunne agere, om et supplement til lovgivningen. Teorien, the shirking model, er valgt som den eneste, da den specifikt beskæftiger sig med et alternativ til overvågning på

⁶ Aktualiteten bliver understreget i specialets perspektivering i kapitel 10.

arbejdspladsen. Derudover eksisterer der studier, som forholder sig til netop denne teori, hvorfor det også gav mulighed for at vurdere dens validitet. Inddragelsen af de øvrige studier er meget overfladiske, da alene resultaterne anvendes. Dette betyder, at deres validitet ikke vil blive undersøgt. Dette fravalg kan betyde, at teorierne, hvis formål er at vurdere the shirking model, måske ikke selv har et begrundet belæg for deres postulater. På trods af dette synes deres inddragelse at kunne bidrage med at undersøge the shirking models anvendelighed. Teorierne skal alene forsøge at forkaste teorien eller ej, og udgør dermed ikke i sig selv et afgørende element for besvarelse af specialets problemformulering

Til at forklare rationalerne bag the shirking model, vil der anvendes økonomiske udledninger samt grafer. Disse inddrages alene for at forøge forståelse af teoriens postulater, hvorfor selve holdbarheden ikke vil anfægtes. Specialet forholder sig derfor ikke til, hvordan disse økonomiske ligninger er blevet udformet men blot, hvordan de kan medvirke til at beskrive teoriens antagelser samt mulige effekter.

3. Metode

Til besvarelse af specialets problemformulering vil der både anvendes juridiske og økonomiske metoder. Den juridiske metode vil hovedsagligt udmønte sig i retsdogmatik. Metoden anvendes til at beskrive samt fortolke gældende ret. Analysens første del fortolker loven, hvorefter retspraksis danner grundlag for analysens anden del. Både primære og sekundære kilder vil blive anvendt i begge analyseafsnit.

Derudover vil den retspolitiske metode også anvendes i et begrænset omfang, hvor der sættes spørgsmålstejn ved reguleringens anvendelighed, samt om denne burde ændres⁷. Det vil kun blive berørt meget kort, da dette ikke bidrager til en egentlig afklaring af specialets problemformulering, men nærmere agerer som perspektivering.

Specialet søger alene at undersøge retsstillingen på de danske arbejdspladser, hvorfor den danske regulering også er kernepunktet. Enkelte europæiske retskilder er dog medtaget i opgaven for at give et større indblik i reguleringen af elektronisk overvågning. Både kilder fra Den Europæiske Union og Europarådet er medtaget. Dette synes ikke at forringe specialets troværdighed, idet de danske myndigheder er underlagt en forpligtelse til at håndhæve i overensstemmelse med disse⁸.

Den økonomiske metode, som er anvendt i specialet, er at undersøge én teoris mulighed for, at agere som supplement til lovgivningen. Til at undersøge validiteten af the shirking model, er der inddraget yderligere teorier samt empiriske undersøgelser. De inddragede teorier blev udvalgt efter, om deres resultater ville kunne relateres til the shirking model, samt undersøgelseernes umiddelbare omfang og belæg. Fokus var at finde studier, som kunne illustrere yderpunkterne, da det medvirker til modspil samt at tydeliggøre pointerne.

4. Elektronisk overvågning

Overvågning kan defineres som en iagttagelse af adfærd⁹. Overvågningen er en aktivitet, som i et vist omfang altid er blevet praktiseret, da det er en del af menneskets natur at betragte andre. Overvågningen er i gennem årene blevet mere omfattende og effektiviseret i takt med teknologiens udvikling. Særlig har elektronisk overvågning gjort sit indpas i det moderne samfund, hvor det ikke længere er ualmindeligt, at individer bliver overvåget på arbejdspladsen¹⁰.

Elektronisk overvågning er alt det, der kan foretages med teknologiske instrumenter, hvor alene overvågning af e-post og internet, vil blive genstand for specialets analyse. Arbejdsgiver kan ved disse overvågningsme-

⁷ (Nielsen & Tvarnø, 2011), side 31-32

⁸ (Baumbach & Blume, 2012), side 8 angående Den Europæiske union og (Rytter, 2006), side 33 vedrørende Europarådet.

⁹ (Blume & Kristiansen, Persondataret i ansættelsesforhold, 2011), side 159

¹⁰ (Blume & Herrmann, Ret, privatliv og teknologi, 2013), side 265

toder betragte sine ansattes elektroniske adfærd ned til mindste detalje. I mange virksomheder er computeren¹¹ et fast og elementært værktøj, hvorfor størstedelen af arbejdstagerens aktiviteter i løbet af en arbejdsdag, vil kunne spores igennem en elektronisk overvågning¹². Derudover bliver det mere og mere almindeligt, at de ansatte tager arbejdscomputeren med hjem, eller logger på deres arbejdsbruger derhjemme fra. Grænserne mellem arbejds- og privatlivet er dermed blevet mere flydende. Dette forøger arbejdsgiverens overvågningsplatform, hvorfor han i større grad kan overvåge sine ansatte - også udenfor arbejdspladsen. Men hvorfor har arbejdsgiveren et behov for at foretage elektronisk overvågning? Formålet med at overvåge kan differenciere, hvor nogle af årsagerne bliver belyst i det kommende kapitel.

4.1 Behovet for elektronisk overvågning

Arbejdstagere får ofte udleveret en computer i forbindelse med arbejdet. Arbejdsgiveren betaler for drift og vedligeholdelse, samt vederlag til de ansatte for opfyldelse af deres ansættelseskontrakt. Arbejdsgiveren kan på denne baggrund siges, at have et naturligt behov for at overvåge, hvordan virksomhedens computere bliver anvendt. Behovet ligger i, at kunne kontrollere om de ansatte anvender computerne til at udføre dét arbejde, som de modtager betaling for¹³. Elektronisk overvågning vil kunne estimere den enkelte ansattes effektivitet samt klarlægge, hvad en arbejdstager foretager sig i arbejdstiden. Her vil aktiviteter af privat karakter også kunne overvåges.

Det kan diskuteres om det er rimeligt, at en arbejdstager anvender sin arbejdstid til private gøremål, idet de får betaling for netop, at anvende arbejdstiden til at udføre arbejdsopgaver. På det danske arbejdsmarked eksisterer der dog en almen accept af, at arbejdstager kan foretage private aktiviteter i arbejdstiden. Denne accept kan udledes ud fra PDL § 13¹⁴, hvor arbejdsgiver ikke må registrere telefonnumre, uden en forudgående accept fra arbejdstageren. Når der foreligger et behov for sådan en bestemmelse, må det betyde, at der også foretages private aktiviteter på arbejdspladsen. Paragraffen gælder udelukkende for telefonsamtaler, men bestemmelsen synes at illustrere, at der eksisterer en accept af, at virksomhedens apparater også anvendes til private gøremål. Det antages, at en sådan accept også principielt er gældende for korrespondancer, som foretages over elektroniske værktøjer. Denne antagelse synes alment anerkendt, hvilket blandt andet bliver udtrykt af advokat Martin Gräs Lind¹⁵. I hvilket omfanget de private aktiviteter accepteres, er der dog ikke noget entydigt svar på, men må alt andet lige være begrænset¹⁶.

Elektronisk overvågning kan også iværksættes med det formål, at beskytte virksomheden. Arbejdstageres færden på internettet vil kunne bevirke, at virksomheden renommé kunne lide skade. Arbejdstagerens elektroniske færden på nettet efterlader spor, hvorfor det ikke er utænkeligt, at både interne og eksterne brugere vil kunne spore denne aktivitet. Hvis sådan en sporing offentliggøres, vil det kunne have konsekvenser for en virksomheds omdømme. Spor som skaber uhensigtsmæssige forbindelse mellem virksomheden og de besøgte hjemmesider. Hjemmesider, hvis indhold danner kontrast til virksomhedens profil, vil kunne påvirke virksomhedens forretningsforbindelser og kunder negativt¹⁷. Et tænkt eksempel kunne være, at hjemmesider med racistisk udmelding blev sat i relation til virksomheder, som besidder et mangfoldigt image såsom Røde Kors. Overvågning søger her, at fungere præventivt ved, at skulle opfange skadelig adfærd, inden den udvikler sig.

Samme hensigt kan overvågning af de ansattes korrespondance have. En illoyal korrespondance vil også kunne forårsage, at virksomhedens image bliver svækket. Negativladede udtalelser eller videreførelse af forretningshemmeligheder vil kunne skade virksomheden¹⁸. Sådanne korrespondancer kan ofte være af pri-

¹¹ *Computer* skal i dette speciale forstås bredt, idet det dækker over samtlige elektroniske apparater.

¹² (Lind, 2006), side 3

¹³ (Blume & Herrmann, Ret, privatliv og teknologi, 2013), side 292-297

¹⁴ Nærmere beskrivelse af PDL vil blive foretaget i kapitel 6.1.

¹⁵ (Lind, 2006), side 214

¹⁶ (Lind, 2006), side 214

¹⁷ (Blume & Herrmann, Ret, privatliv og teknologi, 2013), side 292-297

¹⁸ (Blume & Herrmann, Ret, privatliv og teknologi, 2013), side 292-297

vat karakter, hvorfor arbejdsgiveren ikke altid vil kunne foretage overvågning. Nærmere om denne problematik illustreres blandt andet i kapitel 7.2.

Overvågning kan også iværksættes for, at stabilisere den daglige drift, hvor mulige virusangreb søges opfanget og uskadeliggjorte rettidigt¹⁹. En virus kan udsprede og forplante sig til samtlige computere, hvorfor det kan blive en særdeles omkostningsfuld affære for virksomheden²⁰. Overvågning kan bevirke, at skaderne fra et virusangreb formindskes eller helt undgås, da en virus har mulighed for at blive opdaget tidligt.

Derudover kan overvågning også være en løsning på et rent praktisk problem, som kan opstå, hvis en ansat sygemelder sig²¹. Her vil overvågning bevirke, at virksomheden ikke overser vigtige mails, da arbejdsgiveren igennem overvågning vil have adgang til at læse disse. Det er derfor ikke en reel overvågning af den ansattes adfærd men mere et forsøg på at opretholde den daglige drift.

Ovenfor er der angivet en række argumenter for, hvorfor arbejdsgiveren har et ønske om, at iværksætte elektronisk overvågning på arbejdspladsen. Hvordan dette ønske kan indfries på det danske arbejdsmarked, vil blive belyst i det kommende kapitel 4.2. Afsnittet vil klarlægge hvilke beføjelser der tillægges en arbejdsgiver, og dermed belyse mulighederne for at implementere elektronisk overvågning på de danske arbejdspladser.

4.2 Ledelsesretten

I den danske arbejdsret har arbejdsgiveren en løbende rådighedsret over arbejdstageren. Denne ret, nærmere betegnet som ledelsesretten, giver arbejdsgiveren ensidig ret til at lede og fordele arbejdskraften²². Beføjelsen giver eksempelvis arbejdsgiver mulighed for at ansatte de medarbejdere, der efter hans mening vil passe bedst ind i virksomheden uden, at han skal afgive en forklaring på sit valg²³. Det medvirker til at arbejdsprocessen bliver forenklet, hvilket stemmer godt overens med øvrige principper på det danske arbejdsmarked - såsom den danske model²⁴ og flexicuritymodellen²⁵.

Ledelsesretten er en anerkendt retsgrundsætning indenfor arbejdsretten, som er forankret i den kollektive arbejdsretlige tradition. Der eksisterer en omfattende praksis, som i dag er udtrykkeligt hjemlet i Hovedaftalen § 4, stk. 1 mellem DA og LO²⁶. På trods af at ledelsesretten har sit udspring i det kollektive plan, anses rettigheden samt praksis for udfyldende²⁷ således, at de kan anvendes ved enhver ansættelse, hvorfor de også anvendes på det individuelle plan²⁸.

Ledelsesrettens nærmere indhold samt omfang er udviklet igennem retspraksis, hvor den kan betegnes som en retlig standard, som tilpasser sig samfundets udvikling. Hvad der sås at være omfattet af ledelsesretten i 1900-tallet, er derfor ikke identisk med, hvordan retten vil skildres i dag. Det konkrete indhold af ledelsesretten afhænger af situationen, hvor kutymen og individuelle aftaler spiller en afgørende rolle. Arbejdsgiver har i alt seks områder, hvorfra han kan udøve retten. Omfanget af ledelsesretten differentierer mellem de seks

¹⁹ (Lind, 2006), side 225

²⁰ Et sådant virusudbrud skete bla. i 2000, hvor mange danske virksomheder var ukampdygtige i flere dage. Kilde: (Teknologirådet, 2000), side 119.

²¹ (Blume & Herrmann, Ret, privatliv og teknologi, 2013), side 292-297

²² (Hasselbalch, Saglighedskravet ved ledelsesrettens udøvelse i nordisk perspektiv, Vol 2, nr. 1), side 28

²³ Betegnes som antagelsesretten, som nævnes længere nede i nærværende kapitel.

²⁴ Der eksisterer aftalefrihed mellem arbejdsgiver og arbejdstager uden indblanding fra staten. Kilde: (Lind, 2006), side 364.

²⁵ Modellen indeholder en kombination af fleksibilitet på arbejdsmarkedet og social sikkerhed. Det danske arbejdsmarked er kendt for at have implementeret en sådan model. Kilde: (Den Store Danske, Flexicurity).

²⁶ Senest revideret d. 1. januar 1993

²⁷ Udfyldende skal forstås således, at de oftest ikke kan anvende direkte men derimod analogt. Kilde: (Eyben B. v., 2015), side 389

²⁸ (Lind, 2006), side 262

områder, hvor der også skelnes mellem om den udøves før, under eller efter ansættelsesforholdet. De seks overordnede områder er følgende²⁹:

- Antagelsesretten
- Afskedigelsesretten
- Instruktionsbeføjelsen
- Beføjelse til at tilrettelægge arbejdstiden
- Beføjelse til at udøve kontrolforanstaltninger
- Beføjelse til at fastsætte ordensforskrifter.

Der vil udelukkende blive fokuseret på beføjelsen til, at udøve kontrolforanstaltninger i form af elektronisk overvågning, da dette er omdrejningspunktet i nærværende speciale. Det, at en arbejdsgiver besidder kontrollen over sine ansatte, er en naturlig følge af et over/underordningsforhold. Beføjelsen til at iværksætte elektronisk overvågning, kan bevirke at arbejdsgiveren får et betydeligt indblik i, hvad de ansatte foretager sig på computerne. Indsigt i hvilke hjemmesider de besøger, deres elektroniske korrespondancer, hvilke programmer der anvendes og, hvor lang tid den ansatte bruger hvert sted. Arbejdsgiveren kan med teknologiens indtog på arbejdspladsen, derfor ofte monitorere samtlige aktiviteter som arbejdstagerne foretager sig. Ledelsesrettens beføjelser giver som udgangspunkt meget frie rammer, hvorfor arbejdsgiveren har vide skønsbeføjelser. Arbejdsgiverens beføjelse til at udøve kontrol er socialt og retlig accepteret, men den kan blive for indgribende, hvorfor grænserne søges klarlagt i analysens første og anden del.

Analysen

I specialet analyseres loven, domspraksis samt teorier med henblik på at belyse, hvor grænsen for, hvad arbejdsgiveren elektronisk må overvåge går, samt om en relativ højere løn vil kunne overflødiggøre denne overvågning. For at få overblik over analysen deles den som nævnt op i tre dele. Første og anden del analyser henholdsvis lov og retspraksis indflydelse på ledelsesrettens omfang, når der iværksættes elektronisk overvågning. I forlængelse heraf følger tredje del, som undersøger, hvordan økonomien kan agere som supplement til den juridiske regulering. Analysen tager udgangspunkt i the shirking model, hvor alene dennes teorier anvendelighed testet.

Første del

Analysens første del tager udgangspunkt i den danske lovgivning, hvor det grundlæggende beskyttelseshensyn indledningsvist vil blive beskrevet. Denne integritetsbeskyttelse er det overvejende hensyn, som arbejdsgiveren skal respektere, hvor dens omfang bliver søgt konkretiseret i den danske lovgivning. Særligt er fokus lagt på PDL, da denne er en central regulering inden for elektronisk overvågning. Afsnittes afrundes med analyse af den nye persondataforordning, da den vil kunne give et indblik i reguleringen i fremtiden.

5. Integritetsbeskyttelse

Inden at lovgivningen samt domspraksis analyseres, er det nødvendigt, at definere det overordnede beskyttelseshensyn, som eksisterer i Danmark. Hensynet søger at beskytte borgernes integritet. Selve begrebet integritet savner en klar kontur, da der ikke eksisterer en almenlydig definition. Integritet stammer fra det græske ord

²⁹ (Lind, 2006), side 43-44

integritas som betyder ”helhed, ukrænket og fuldstændigt”³⁰. Ordret kan overføres til at omhandle den enkelte person således, at en person har ret til et område uden indblanding³¹.

Man efterlader ikke sin ret til privathed, når man indgår i et ansættelsesforhold. Rettigheden eksisterer i samtlige situationer. Dog vil man ikke forvente, at kunne være ligeså privat på arbejdspladsen, som man kan i sin fritid. Arbejdstageren har solgt sin arbejdskraft, hvorfor han naturligvis må afse noget tid til arbejdsgiveren. Han har dog modsat ikke solgt sin privathed, hvorfor denne også skal respekteres af arbejdsgiveren³².

I dansk ret er der kommet et større fokus på arbejdstagernes integritet, som kan blive truet af de tiltag, som teknologien har ført med sig³³. Teknologien er i konstant udvikling og har introduceret nye former for overvågning på det danske arbejdsmarked. Store mængder af personoplysninger bliver gjort tilgængelige og spredt. Individet er derfor blevet mere sårbart og transparent, end det tidligere har været. Det tyder derfor også på, at integritetsbegrebet i dag skal fortolkes bredere end den traditionelle opfattelse, hvor en integritetskrænkelse er blevet defineret som ”(...) angreb på det menneskelige legeme og andre fysiske goder udført ved fysiske midler i modsætning til bl.a. almindelige formueskader”³⁴.

I nærværende speciale vil begrebet integritet anvendes i bred forstand, hvor der dog vil optræde en indskrænkning af begrebet i analysen vedrørende PDL, da denne lov kun beskytter bestemte områder indenfor de ansattes integritet.

6. Lovgivningen

Lovgivning går forud for ledelsesretten og spiller derfor en central rolle for dens omfang. De retslige regler, som kan regulere elektronisk overvågning, findes både i national dansk ret og i den europæiske regulering. Sammenspillet mellem disse regelsæt udgør grundlaget for gældende ret i Danmark³⁵. En kort analyse foretages af de grundlæggende principper, hvorefter en mere dybtgående analyse af de centrale bestemmelser for specialets problemformulering foretages.

Et naturligt sted at starte er GRL, da den indeholder grundlæggende rettigheder såsom beskyttelse af privatlivets fred³⁶. Der eksisterer ikke en eksplicit grundlovsbestemmelse herom, men den figurerer i flere bestemmelser³⁷, hvor GRL § 72 er relevant for nærværende speciale. Bestemmelsen indeholder en ret til hemmeligholdelse af korrespondancer, som er foretaget via. post, telegraf eller telefon. Her er elektroniske korrespondancer også omfattet, da dette anses for at være indbefattet af begrebet post³⁸. Alene hjemmel i lov eller en retskendelse vil kunne bryde denne beskyttelse. Grundloven knytter sig til forholdet mellem borger og stat, hvorfor den ikke finder direkte anvendelse på privatansattes retsforhold. Bestemmelsen i § 72 udtrykker dog et alment princip, hvorfor den også får betydning i andre henseender herunder arbejdspladsen³⁹. Arbejdsgiveren er dog ikke underlagt, at skulle respektere GRL § 72 ved al korrespondance, som foregår i virksomheden. Bestemmelsen beskytter alene den private korrespondance⁴⁰. Arbejdsrelateret kommunikation nyder derfor ikke denne beskyttelse. Arbejdstageren har ved at indgå i et ansættelsesforhold afgivet et indirekte samtykke hertil. Arbejdsgiveren er derfor kun underlagt at skulle respektere kommunikationshemmeligheden i § 72,

³⁰ (Den Store Danske, Integritet)

³¹ (Lind, 2006), side 11

³² (Blume & Herrmann, Ret, privatliv og teknologi, 2013), side 293-294

³³ Bla. tildelte Ole Hasselbalch først *integritet* et selvstændigt afsnit i (Hasselbalch, Lærebog i ansættelsesret og personalejura, 2005) fra 2005, hvor tidligere bøger, såsom (Hasselbalch, Arbejdsrettens almindelige del, 2000) kun berørte emnet sporadisk.

³⁴ (Eyben B. v., 2015), side 198

³⁵ (Blume & Herrmann, Ret, privatliv og teknologi, 2013), side 24

³⁶ Specialets kapitel 5

³⁷ (Lind, 2006), side 25

³⁸ (Blume & Kristiansen, Persondataret i ansættelsesforhold, 2011), side 43

³⁹ (Lind, 2006), side 26

⁴⁰ (Blume P. , Ansattes e-post, 1999), side 194-195

hvis den elektroniske kommunikation er af privat karakter. Grænsen for hvor langt arbejdsgiveren kan overvåge de ansattes e-post, vil blive konkretiseret i kapitel 7.2, ved hjælp af domspraksis.

Forekommer der en integritetskrænkelse, kan arbejdsgiveren blive pålagt sanktioner efter den danske straffelov. STRAFL kapitel 27 omhandler integritetskrænkelser, som oplister konkrete sanktioner. Særlig relevant for elektronisk overvågning er STRAL § 263, stk. 1, som påtaler, at det er strafbart hvis man *”bryder eller unddrager nogen et brev, telegram eller anden lukket meddelelse eller optegnelse eller gør sig bekendt med indholdet”*. En overtrædelse vil kunne pålægge arbejdsgiveren en bøde eller endda fængselsstraf, hvis overtrædelsen er af særlig grov karakter. Samme straf kan påføres, hvis arbejdsgiveren videregiver personlige oplysninger⁴¹, som kan være indhentet gennem elektronisk overvågning jf. STRAL § 264 d. Ifalder arbejdsgiveren en fængselsstraf, er strafferammen op til seks måneder⁴². Straffeloven bevirker ikke, at ledelsesretten bliver indskrænket. Det er anden lovgivning som hjemler til forbuddene mod integritetskrænkelser såsom GRL § 72. Straffeloven vil dog alt andet lige medvirke til, at arbejdsgiverne tager integritetsbeskyttelsen mere alvorligt, da en overtrædelse kan få betydelige konsekvenser. Hvis der ikke forelå sanktionsmuligheder, ville arbejdsgiverne formentlig ikke have samme interesse i at overholde loven.

Ledelsesrettens omfang bliver desuden reguleret af EMK. I 1992 blev EMK implementeret i dansk ret, hvor konventionen herefter har fået betydning for fortolkning af de danske retsregler⁴³. Særlig er EMK art. 8 relevant, da den opstiller en integritetsbeskyttelse. Artiklen indeholder et noget bredere beskyttelsesområde end GRL § 72, da den udover kommunikationshemmeligheder, også giver ret til privatlivets fred⁴⁴. Ligesom GRL, så er det kun de private aktiviteter som er beskyttet, hvorfor arbejdsgiveren alene har rettighed til at overvåge arbejdsrelaterede. Omgåelse af artiklen vil kræve, at det er en nødvendighed i form af at varetage samfundet interesser⁴⁵. EMK begrænser derved arbejdsgiverens ledelsesret yderligere end den danske GRL. Der foreligger dog ikke særlige sanktioner ved overtrædelse af EMK, hvorfor arbejdsgiver må sanktioneres efter dansk rets almindelige retsregler⁴⁶.

6.1 Persondataloven

Ledelsesretten har sit udspring i arbejdsretten, hvor de arbejdsretlige retsprincipper suppleres af det persondataretlige. I nærværende kapitel vil der udelukkende analyseres, hvordan PDL influer på arbejdsgiverens ledelsesret. Fokus er at undersøge, hvornår og hvordan lovgivningen kan indskrænke denne rettighed, som arbejdsgiver ellers har retten til at udøve jf. arbejdsretten.

PDL er retssystemets centrale regelsæt angående elektronisk overvågning, da der ikke findes en egentlig samlet overvågningslov. Loven finder anvendelse for behandling af personoplysninger, som helt eller delvist bliver foretaget ved hjælp af elektronisk databehandling jf. PDL § 1. Med personoplysninger menes der oplysninger om fysiske personer, hvor oplysningerne kan henføres til netop denne person⁴⁷. Dette omfatter enhver oplysning, som kan identificere denne person, hvorfor genetiske træk og endda et løbenummer fra et motionsløb ville være omfattet af loven⁴⁸. Det er således samtlige personspecifikke oplysninger, som er omfattet af loven, hvorfor arbejdsgiveren også er underlagt at overholde loven, så snart han vil behandle sådanne oplysninger. Behandlingen af personoplysninger omfatter enhver form for håndtering såsom at indsamle, registrere, systematisere, opbevare, ændre, videregive og tilintetgøre⁴⁹.

⁴¹ Personlige oplysninger vil blive defineret nærmere i kapitel 6.1

⁴² STRAFL § 264 d.

⁴³ (Rytter, 2006), side 29

⁴⁴ EMK art. 8, stk. 1: *”Enhver har ret til respekt for sit privatliv og familieliv, sit hjem og sin korrespondance”*.

⁴⁵ (Rytter, 2006), side 200

⁴⁶ (Lind, 2006), side 28

⁴⁷ PDL § 3, stk.1, nr. 1

⁴⁸ Note 25 til PDL § 3, stk.1, nr. 1

⁴⁹ Note 26 til PDL § 3, stk. 1, nr. 2

Persondataloven udgør en central beskyttelse af borgeres integritet. Loven forsøger dog også modsat at tilgode nye teknikker, hvor virksomheder ikke bør hæmmes af at være innovative. Loven prøver hermed at tage begge parter i betragtning⁵⁰. Integritetsbeskyttelsen i PDL er indsnævret i forhold til de generelle beskyttelser, som eksempelvis fremgår af GRL § 72 og EMK art. 8. PDL retsområder er jf. § 1 og § 3 behandling af personoplysninger om fysiske personer, hvorfor det også er netop disse oplysninger som er beskyttet. Databeskyttelsen værner om arbejdstagernes personlige oplysninger, som kan komme i arbejdsgiverens besiddelse efter, at en elektronisk overvågning er blevet iværksat.

PDL fastlægger de vilkår, som skal bestå for, at arbejdsgiveren lovligt kan behandle sine ansattes personoplysninger. Lovens betingelser skal være opfyldt for, at en elektronisk overvågning kan finde sted, da persondatabehandling forudsætter en retlig hjemmel⁵¹. PDL er særlig målrettet mod den dataansvarlige⁵², som er den person, som råder over personoplysningerne, fremfor den person som personoplysningerne vedrører. Loven giver derfor restriktioner overfor arbejdsgiverens ret til, at behandle de ansattes personoplysninger, hvor dette skaber en beskyttelse af arbejdstagernes personoplysninger. Arbejdsgiveren har pligt til at opfylde betingelserne i PDL for behandling af personoplysningerne. I de kommende kapitler vil de mest relevante bestemmelser analyseres således, at det står klart, hvordan PDL påvirker arbejdsgiverens beføjelser til, at iværksætte elektronisk overvågning af sine ansatte.

6.1.1 God databehandlingskik

Arbejdsgiveren er underlagt principperne i PDL § 5, stk.1, hvis han ønsker at iværksætte en persondatabehandling. Personoplysninger skal behandles med god skik, som betyder, at den skal være retfærdig og lovlig⁵³. Nærmere definition af bestemmelsen er svært at angive, idet den søger at fungere som en overordnet ramme for behandling af personoplysninger. Denne centrale bestemmelse agerer derfor som en generalklausul, der kan anvendes til fortolkning og udfyldning⁵⁴ af lovens øvrige bestemmelser. Den teknologiske udvikling bidrager med nye former for databehandling, hvor disse samtidig vil kunne forårsage en integritetskrænkelse. PDL § 5, stk. 1 søger at være på forkant med loven, idet den er dynamisk og derfor kan tilpasses situationen. Bestemmelsen sikrer, at persondatabehandlinger altid skal foretages forsvarligt, hvorfra betydningen af dette begreb må afstemmes efter den pågældende samfundssituation. Modsat søger bestemmelsen heller ikke, at blokere for arbejdsgivernes muligheder for, at behandle personoplysninger⁵⁵. Anvendelsen af bestemmelsen er derfor bred, hvor det både principielt er muligt at udvide og skærpe arbejdsgivers rettigheder i forhold til databehandling.

En sådan anvendelse af paragraffen har været aktuel for fortolkning af oplysningspligten i PDL §§28-29 i forhold til elektronisk overvågning. Af bestemmelserne fremgår det, at overvågning skal meddeles til de ansatte samtidigt med, at den bliver iværksat. Dette blev dog vurderet til ikke, at være i overensstemmelse med god databehandlingskik, når det omhandlede e-post og internet, da meddelelsen her vil være givet for sent. Dette blev fastlagt i dommen vedrørende Tryg-Baltica, hvor PDL var central for dommens afgørelse⁵⁶. I dommen havde den pågældende virksomhed udstedt retningslinjer vedrørende de ansattes brug af e-post og internet. Af regelsættet forbeholdt Tryg-Baltica sig retten til, at overvåge samt gennemgå den enkeltes medarbejders elektroniske aktivitet. Tryg-Baltica valgte efterfølgende at iværksætte en overvågning, som blev informeret til samtlige ansatte forud for kontrolforanstaltningerne. Datatilsynet tilkendegav, at sådan en informering var tilstrækkelig, men også nødvendig for at kunne opfylde betingelserne for god databehandlingskik⁵⁷. Den generelle oplysningspligt blev her udvidet i sammenspil med PDL § 5, stk. 1. Generalklausulen kan derfor medvirke til, at arbejdsgiveren bliver pålagt yderligere restriktioner end, hvad der ellers umiddelbart fremgår af loven.

⁵⁰ (Lind, 2006), side 9

⁵¹ (Blume, Overvågning - kan persondataretten gøre nytte?, 2014), side 70

⁵² De dataansvarlig som herefter bliver betegnet som arbejdsgivere.

⁵³ (Jensen, 2011), side 30-31

⁵⁴ Er tidligere defineret på side 8 i fodnote 28.

⁵⁵ (Lind, 2006), side 9

⁵⁶ Tryg-Baltica, journalnummer: 2000-631-0001

⁵⁷ Tryg-Baltica, journalnummer: 2000-631-0001

Oplysningspligtens sammenspil med lovens § 5, stk. 1 er særlig aktuel på de områder, som ikke er dækket af en overenskomst. Overenskomstdækkede arbejdspladser har ofte en specifik aftale vedrørende kontrolforanstaltninger og processen herom. Hvis en arbejdsplads eksempelvis er overenskomstdækket af DA og LO, vil der skulle varsles hele 6 uger forinden en overvågning bliver iværksat⁵⁸. I det følgende vil der udelukkende fokuseres på de områder, som ikke er overenskomstdækket, da specialet ønsker, at finde de generelle grænser for arbejdsgivers ret til at udføre overvågning. Bestemmelsen i PDL § 5, stk. 1 er i sig selv forholdsvis indholdstom, da den som tidligere nævnt også søger at favne bredt. Betydningen af at besidde god databehandlingsskik, bliver dog en anelse specificeret i lovens § 5, stk. 2-5.

6.1.1.1 PDL § 5, stk. 2

I PDL § 5, stk.2 skal databehandlingen ske til udtrykkeligt angivne og saglige formål. Der stilles herved to krav til arbejdsgiveren, som begge tilsigter at skabe klarhed. For det første søger bestemmelsen at skabe transparens i forbindelse med oplysningspligten i PDL §§ 28-29, da arbejdsgiveren udtrykkeligt skal angive formålet med databehandlingen. Samspillet mellem bestemmelserne medvirker dermed til, at arbejdsgiveren eksplicit er underlagt at skulle formulere formålet med den elektroniske overvågning overfor sine ansatte. Der er ikke fastlagt særlige krav til formulering af formålet, men det skal indeholde en vis præcision og klarhed, så det er forståeligt for arbejdstageren⁵⁹. For det andet skal formålet med behandlingen være saglig. Det indebærer, at der skal eksistere en forbindelse mellem karakteren af de indsamlede oplysninger og den efterfølgende anvendelse af disse. De indhentede personoplysninger må derudover kun anvendes til gøremål, som ikke er uforenelige med det saglige formål. Dette kaldes formålsbestemthedsprincippet⁶⁰. Princippet fratager arbejdsgivers mulighed for frit, at kunne anvende eller videregive personoplysninger. Hvis arbejdsgiver ønsker at anvende personoplysninger til andre akter, som er uforenelige med det oprindelige formål, sidestilles dette med en fornyet indsamling til trods for, at det er eksakt samme personoplysninger⁶¹. Bestemmelsen kræver dog ikke, at det skal være foreneligt med formålet, blot må det ikke være uforeneligt. Denne formulering giver arbejdsgiveren umiddelbart større spillerum, da det også kan være svært at vurdere, hvornår en behandling direkte vil være uforeneligt med det oprindelige formål⁶². Arbejdsgiveren har derfor alene beføjelse til, at behandle personoplysninger, når formålet er sagligt og det står klart for de ansatte, hvorfor indsamlingen foretages.

Forskellen på kravene om god databehandlingsskik⁶³ og saglige formål⁶⁴ er noget utvetydig, men det synes heller ikke at være relevant i nærværende opgave, at foretage en klar adskillelse af disse to begreber. Overordnet kan det dog siges, at saglighedsprincippet er mere specifik relateret til den enkelte situation, mens god databehandlingsskik er af mere generel karakter⁶⁵.

6.1.1.2 PDL § 5, stk. 3

Arbejdsgiver, skal udover god skik og saglighed, også opfylde indholdsmæssige krav til de data, som han ønsker at indsamle jf. PDL § 5, stk. 3. Personoplysninger, som indhentes, skal for det første være relevante og tilstrækkelige. Arbejdsgiveren er her nødt til, at forholde sig til de konkrete personoplysninger således, at han ikke komme i besiddelse af data, som ikke kan relateres til formålet⁶⁶. Personoplysninger anses som relevante, når de har betydning for selve realiseringen af formålet. De skal altså have en vis form for nødvendighed forinden, at de kan behandles lovligt⁶⁷. Arbejdsgiver skal derudover sikre sig, at der proportionalitet mellem formål, og de personoplysninger han ønsker at behandle. Behandlingen skal så at sige være tilstrækkelig, men må samtidigt ikke omfatte mere end, hvad der er nødvendigt for at opnå det ønskede for-

⁵⁸ (Blume & Kristiansen, Persondataret i ansættelsesforhold, 2011), side 177

⁵⁹ (Blume, Databeskyttelsesret, 2013), side 144

⁶⁰ (Højlund, 2014), side 23-24

⁶¹ Note 45 til lovens § 5, stk. 2

⁶² (Højlund, 2014), side 24

⁶³ PDL § 5, stk. 1

⁶⁴ PDL § 5, stk. 2

⁶⁵ (Blume, Databeskyttelsesret, 2013), side 142

⁶⁶ (Blume, Databeskyttelsesret, 2013), side 144-146

⁶⁷ (Blume P. , Persondataretten - i en brydningstid, 2014), side 49-50

mål⁶⁸. Der gælder således en dataminimeringspligt, samt at arbejdsgiveren skal kunne sandsynliggøre, at det er nødvendigt, at være i besiddelse af de pågældende personoplysninger. En integritetskrænkelse vil kunne finde sted, hvis der indsamles og opbevares flere personoplysninger end, hvad nødvendigt er, også selvom personoplysningerne ikke vil blive anvendt⁶⁹. Arbejdsgiveren må således kun behandle de oplysninger, som kan dokumenteres værende nødvendige for, at formålet kan realiseres.

6.1.1.3 PDL § 5, stk. 4

I lovens § 5, stk. 4 stilles der yderligere krav til arbejdsgiveren. Denne gang i form af datakvaliteten, hvor arbejdsgiveren skal ajourføre personoplysningerne, når det er nødvendigt. Arbejdsgiver skal opdatere personoplysningerne, hvor dette må foretages løbende. Derudover skal personoplysningerne behandles forsvarligt og må ikke være vildledende. Arbejdsgiveren skal føre kontrol med, at der ikke behandles vildledende eller direkte urigtige personoplysninger. Hvis dette er tilfældet, skal disse personoplysninger slettes⁷⁰. Omfanget af kontrollen afhænger af hvilken type af personlige oplysninger, der indsamles, pålideligheden samt i hvor høj grad de har relevans⁷¹. Der findes dermed ikke nogen objektive kriterier for at sikre kvaliteten. Kravene til arbejdsgiver varierer derfor også efter situationen, og besværliggøres af, at personoplysninger kan ændre karakter alt efter, hvilken kontekst de anvendes i. Det er derfor også arbejdsgiverens opgave at korrigere for, at personoplysninger ikke virker vildledende i den sammenhæng, som de anvendes i⁷². Data, som vedrører de ansattes adfærd, såsom deres færden på internettet, er særlig vanskelige at kvalitetssikre. Der må i disse tilfælde derfor påhvile arbejdsgiver en særlig agtpågivenhed ved overvågning af ansattes elektroniske aktiviteter⁷³. Arbejdsgiveren er derfor pålagt jf. stk. 4, at skulle forholde sig aktivt til personoplysningerne i form af deres kvalitet samt korrekthed.

6.1.1.4 PDL § 5, stk. 5

Det sidste led i PDL § 5 opsætter en tidsbegrænsning for selve opbevaringen af data⁷⁴. Personoplysninger må kun opbevares så længe, at det er nødvendigt for opfyldelse af de formål, som arbejdsgiveren er berettiget til at forfølge. Så snart personoplysningerne ikke længere tjener det saglige formål, skal arbejdsgiveren sørge for, at de herefter ikke længere er i hans besiddelse⁷⁵. Bestemmelsen opsætter derfor ikke restriktioner vedr. omfanget af arbejdsgiverens ledelsesret, men er en central bestemmelse når overvågningen er foretaget, hvorfor bestemmelse blot kort nævnes.

6.1.2 Personoplysninger

Forinden arbejdsgiveren skal forholde sig til kravene i PDL § 5, stk. 1-5, skal han sikre sig, at han besidder en retlig hjemmel til at råde over personoplysningerne. Sådant en rettighed kan arbejdsgiveren indhente ved samtykke jf. PDL § 6, stk.1, § 7, stk.2, nr. 1 og § 8, stk.2, nr. 1. Den ansattes samtykke skal være informeret, specifik og frivillig jf. PDL § 3, stk.1, nr. 8. Der findes dog undtagelser til dette udgangspunkt, hvor arbejdsgiver vil kunne indhente en retlig hjemmel uden samtykke jf. de øvrige bestemmelser i PDL §§6-8.

PDL § 6-8 inddeler personoplysninger i tre overordnede kategorier: almindelige, følsomme og semi-følsomme personoplysninger. De personfølsomme oplysninger er oplistet i PDL § 7 ved en udtømmende liste⁷⁶. Den overvejende hovedregel er, at det er forbudt at behandle sådanne oplysninger jf. bestemmelsens stk. 1. Der eksisterer dog undtagelser til hovedreglen i paragraffens stk. 2-7, hvor særlige omstændigheder skal gøre sig gældende⁷⁷. I lovens § 8 behandles de semi-følsomme personoplysninger. Lovens opdeling af følsomme og semi-følsomme personoplysninger synes ikke at nødvendiggøre, at der skal lægges en anden

⁶⁸ Note 47 til PDL § 5, stk. 3

⁶⁹ (Blume, Databeskyttelsesret, 2013), side 145

⁷⁰ (Blume P. , Persondataretten - i en brydningstid, 2014), side 51-54

⁷¹ Note 49 til PDL § 5, stk. 3

⁷² (Blume, Databeskyttelsesret, 2013), side 147

⁷³ (Blume, Databeskyttelsesret, 2013), side 148.

⁷⁴ PDL § 5, stk. 5

⁷⁵ (Højlund, 2014), side 27-29

⁷⁶ Note 69 til PDL § 7, stk. 1

⁷⁷ PDL § 7, stk. 2, nr. 4 nævner eksempelvis situationen, hvor oplysningerne allerede er offentligt tilgængelige.

praksis end ved lovens § 7⁷⁸. Det må dog antages, at semi-følsomme oplysninger rent teoretisk burde være mere tilgængelige for arbejdsgiveren at behandle. Arbejdsgiver beføjelse til at behandle personoplysninger, må derfor være mindst ved de følsomme oplysninger.

De personoplysninger, som ikke er oplyst i lovens §§ 7-8, er almindelige oplysninger jf. § 6. Denne bestemmelse er mindre restriktiv, hvorfor arbejdsgiveren vil have markant nemmere ved, at få lov til at behandle sådanne oplysninger⁷⁹. Kravene for at kunne behandle almindelige personoplysninger er oplyst i PDL § 6, stk. 1, nr. 1-7, hvor særligt paragraffens nr. 7 er relevant for specialets problemformulering⁸⁰. For at anvende bestemmelsen kræves det, at der skal foreligge en *"berettiget interesse og hensyn til den registrerede ikke overstiger denne interesse"*⁸¹. Bestemmelsen er en interesseafvejningsregel, hvor et skøn skal foretages om hvorvidt arbejdsgiverens interesser er mere tungtvejende end arbejdstagerens. Behandlingen skal være en nødvendighed for, at det tilsigtede lovlige formål kan opnås. Oplysninger, som med stor sandsynlighed vil forårsage en væsentlig krænkelse af den ansattes integritet, må efter denne bestemmelse som udgangspunkt ikke behandles⁸².

PDL § 6, stk. 1, nr. 7 er særlig relevant, da personoplysninger som er indhentet ved elektronisk overvågning, netop bliver vurderet i forhold til denne bestemmelse⁸³. Denne kategorisering er foretaget ud fra en forventning om, at arbejdsgiveren netop søger at indhente almindelige personoplysninger ved elektronisk overvågning. Det antages dog ikke at være utænkeligt, at der eksempelvis i forbindelse med elektronisk overvågning af hjemmesider, ville dukke personoplysninger op, som kan være følsomme og dermed burde være omfattet af lovens §§ 7 eller 8⁸⁴. Der synes ikke at foreligge en praksis om, at der foretages konkrete vurderinger af den enkeltes overvågede personoplysningers karakter, da udgangspunkt er, at sådanne personoplysninger kun nyder databeskyttelse jf. PDL § 6⁸⁵. Mulighed for omgåelse vil dog heller ikke kunne udelukkes, idet det alene er et udgangspunkt. Hvad der skal til for, at sådanne personoplysninger vil få en yderligere databeskyttelse, vides ikke. Problemstillingen synes hverken at være blevet berørt i loven eller i domspraksis. Emnet er dog kort blevet omtalt af Professor, dr.jur Peter Blume, hvor han formoder, at det vil kræve en del forinden, at dette udgangspunkt vil kunne tilsidesættes. Blume understreger dette med at søgninger på og efter pornografiske hjemmesider alene opfattes som almindelige personoplysninger. Pornografiske søgninger vil kun blive betegnet som følsomme, hvis søgningen indeholdt en særlig seksuel interesse, som kan profilere personen⁸⁶. Søgninger på arbejdspladsen, skal altså være af en vis karakter forinden, at de kan anses som værende følsomme. Arbejdsgiveren har derfor som udgangspunkt beføjelse til, at behandle de personoplysninger, som han måtte komme i besiddelse af efter, at de ansattes internetaktivitet er blevet overvåget. Arbejdstagerens nyder umiddelbart kun beskyttelse jf. PDL § 6, ved overvågning af deres internetforbrug.

I forhold til e-post er tankegangen en anelse anderledes, hvor både GRL og EMK kan medvirke til en ekstra beskyttelse af private korrespondancer. En nærmere diskussion af netop denne problematik tages op i kapitel 7.2, da dette kræver en mere dybdegående analyse, hvor inddragelse af domspraksis anses som nødvendigt.

⁷⁸ (Waaben & Nielsen, 2008), side 226

⁷⁹ (Højlund, 2014), side 38

⁸⁰ De øvrige bestemmelser i PDL § 6, stk. 1 indeholder konkrete hensyn såsom samtykke, samfundsmæssig interesse, myndighedsudøvelse eller er nødvendig i forhold til en retligforpligtelse. Disse ligger derfor ikke op til en diskussion angående selve omfanget af arbejdsgiverens beføjelse til, at udføre elektronisk overvågning.

⁸¹ PDL § 6, stk. 1, nr. 7

⁸² (Jørgensen, 2000), side 29.

⁸³ Dette understøttes af Datatilsynet. Kilde: (Datatilsynet, januar2008).

En sådan vurdering optræder bla. i dommen vedr. Tryg-Baltica, som tidligere er blevet berørt i kapitel 6.1.1

⁸⁴ (Blume, Behandling af persondata - en kritisk kommentar, 2003), side 90-92

⁸⁵ Støttes op ad Professor, dr. jur Peter Blume. Kilde: (Blume, Behandling af persondata - en kritisk kommentar, 2003), side 90-92

⁸⁶ (Blume, Databeskyttelsesret, 2013), side 395-396

6.1.3 Datasikkerhed

Der findes mange forskellige metoder til at foretage en overvågning, hvorfor det ikke er alle arbejdsgivere, som prioriter at have en høj datasikkerhed. Der er derfor også risiko for, at nogle arbejdsgivere ville vælge den billigste løsning fremfor den, der er sikkerhedsmæssigt mest forsvarlig. For at undgå dette er der opsat en række regler i PDL §§41-42. Arbejdsgiveren skal ifølge bestemmelserne sikre, at de fornødne tekniske og organisatoriske sikkerhedsforanstaltninger mod forsvarlig behandling af personoplysninger, bliver overholdt⁸⁷. Reglerne er noget ukonkrete, men det synes også at være svært at fremsætte specifikke procedure, da teknologien hele tiden er under udvikling⁸⁸.

I den danske bekendtgørelse 528/2000⁸⁹ og vejledning 37/2000⁹⁰ er der opsat udførlige regler vedrørende databehandling, som arbejdsgiver bør følge. Formålet med disse er, at opnå et forsvarligt datasikkerhedsniveau, hvor der eksempelvis skal foretages kryptering ved behandling af følsomme personoplysninger⁹¹. Sikkerhedsreglerne er kun gældende for den offentlige forvaltning, hvor der ikke eksisterer lignende for den private sektor⁹². Det antages dog i noten til PDL, at private arbejdsgivere i vidt omfang burde træffe samme sikkerhedsforanstaltninger, som er nævnt i bekendtgørelsen⁹³. Bekendtgørelsen er ikke bindende for private arbejdsgivere, men foretages der aktiviteter, som strider imod de opstillede sikkerhedsregler, vil det formentlig kunne anvendes imod arbejdsgiveren og må dermed øge sandsynligheden for straf.

PDL opstiller en række restriktioner for arbejdsgiveren, som bevirker at beføjelsen til at foretage databehandling af de indhentede oplysninger fra den elektroniske overvågning bliver indskrænket. Databehandlingen bliver dog ikke alene reguleret af PDL, da også EU-retten har forholdt sig til emnet. Der vil i følgende kapitel derfor kort blive redegjort for EU-rettens bidrag til området, da den tillægges stor retskraft i Danmark⁹⁴.

6.2. Persondataforordningen

På nuværende tidspunkt eksisterer der i EU-retten et databeskyttelsesdirektiv. Dette er dog blot midlertidigt, da der i december 2015 udkom en persondataforordning, som skal erstatte direktivet⁹⁵. Forordningen vil ikke umiddelbart påvirke grænserne for arbejdsgivers beføjelse til at udøve kontrolforanstaltninger. Forordningen er på trods af dette medtaget, da denne er højaktuel samt det menes, at den indirekte vil kunne influere på ledelsesretten. Afsnittet koncentrerer sig om de områder, hvor persondataforordningen adskiller sig fra den danske lovgivning.

I takt med at EU-rettens regulering af databehandlinger i fremtiden udmønter sig i en forordning betyder det, at reglerne bliver en del af national gældende ret, hvor der ikke må omskrives i lovteksten. Regulering af persondatabehandlinger får hermed større ensartethed og retskraft i de enkelte medlemsstater⁹⁶.

Persondataforordningen medfører en række nye tiltag, hvor enkelte af disse vil influere på den danske ledelsesret. Forordningen vil for det første forøge størrelsesordenen af de sanktioner, som kan pålægges arbejdsgiveren. Dette kan medvirke til, at arbejdsgiverne er mere ihærdige efter at udføre god databehandling, da

⁸⁷ PDL § 41, stk. 3 og PDL § 42, stk. 1

⁸⁸ Problematikken er også illustreret i det indledende afsnit til kapitel 6.1.1

⁸⁹ Justitsministeriets bekendtgørelse om sikkerhedsforanstaltninger til beskyttelse af personoplysninger, som behandles for den offentlige forvaltning

⁹⁰ Vejledning til bekendtgørelse nr. 528 af 15. juni 2000 om sikkerhedsforanstaltninger til beskyttelse af personoplysninger, som behandles for den offentlige forvaltning

⁹¹ Kapitel 2 i vejledning 37/2000.

En kryptering øger sikkerhed, da det kræver en sikkerhedsnøgle for, at komme i besiddelse af data.

⁹² (Blume, Overvågning - kan persondataretten gøre nytte?, 2014), side 69

⁹³ Note 222 til PDL § 42, stk. 5.

⁹⁴ (Baumbach & Blume, 2012), side 8

⁹⁵ Den formelle vedtagelse af forordningen tilskyndes at ske i sommeren 2016. Efter vedtagelsen har fundet sted, træder forordningen i kraft indenfor en toårig frist. Kilde: (Delacour, marts2016)

⁹⁶ (Sørensen, Nielsen, & Danielsen, 2014), side 96-97

konsekvenserne for at gøre det modsatte nu vil medføre en hårdere straf⁹⁷. For det andet vil forordningen øge arbejdsgiverens forpligtelser, da han udover at udføre god datasikkerhed også skal kunne demonstrere, at han nu også foretager en forsvarlig databehandling⁹⁸. Der stilles større krav til arbejdsgivernes ansvarlighed, hvor den aktive handling er udvidet. Denne bestemmelse bliver yderligere forstærket af, at der pålægges en anmeldelsespligt i tilfælde af sikkerhedsbrud⁹⁹. Anmeldelsen skal i første omgang gives til Datatilsynet men, hvis der er risiko for, at bruddet vil kunne medføre væsentlige persondatakrænkelser, skal også de berørte personer informeres. Sådant en anmeldelse vil kunne skade virksomhedens renommé, da det vil blive kendt for andre end virksomheden selv, at virksomheden ikke har ført en forsvarlig datasikkerhed. En trussel om dårligt omdømme, kan bevirke at artiklens virke bliver styrket¹⁰⁰.

Forordningen understøtter og fremhæver også nogle af de generelle retsprincipper fra PDL. Proportionalitetsprincippet i PDL § 5, stk. 3 bliver understreget i art. 23, stk.2, hvor arbejdsgiveren skal sikre, at der kun bliver anvendt de personoplysninger, som er nødvendige til formålet. Derudover bliver tidsbegrænsningsprincippet i PDL § 5, stk. 5 nævnt i art. 17, som giver arbejdstageren *retten til at blive glemt*. Arbejdstageren kan ved denne bestemmelse nu også selv kræve, at arbejdsgiveren skal slette personoplysningerne. Det kræver dog, at arbejdstageren er i stand til at udnytte denne rettighed samt, at der foreligger en omstændighed efter art. 17 a-b¹⁰¹.

Forordningen vil formentlig ikke have en direkte indflydelse på selve omfanget af ledelsesretten. Forordningen vil i stedet kunne skabe fokus på databehandling, styrke de nuværende retsprincipper, samt bevirke at arbejdsgiverne i større grad vil søge efter, at udføre en god databehandling. Da nærværende speciale søger at belyse ledelsesrettens grænser, vil der derfor ikke foretages yderlige analyser af forordningen.

6.3 Refleksioner

Analysens første del tydeliggjorde retsreglernes indflydelse på omfanget af arbejdsgiverens beføjelse til at foretage elektronisk overvågning. Lovgivningen indeholder mange åbne og vage formuleringer, hvorfor grænsen for ledelsesretten er utydelig. Loven indeholder bevidst disse huller, da den søger at være fleksibel i forhold til udviklingen, men burde loven være mere konkret? Det er de færreste, som vil kunne være direkte uenig i lovens bestemmelser og de dertil hørende retsprincipper, idet bestemmelserne er formuleret så åbne. Det kan dog være svært for parterne at gennemskue, hvilke rettigheder de besidder, alene ved at læse lovteksten. Det vil kræve, at der kan foretages en forholdsvis detaljeret analyse af den konkrete situation inden det kan klarlægges. Hullerne i loven kan derfor medvirke til, at den kan virke uigennemskuelig for både arbejdsgiver og arbejdstager. I analysens anden del, hvor relevant domspraksis analyseres, undersøges det om denne uigennemskuelighed bliver fjernet.

Anden del

Analysens anden del beskæftiger sig alene med retspraksis inden for elektronisk overvågning. Udvalgte afgørelser anvendes til at undersøge, om der tidligere er blevet sat grænser for elektronisk overvågning på arbejdspladser. Analysens formål er, at præcisere omfanget af arbejdsgivers beføjelse til at udføre elektronisk overvågning.

⁹⁷ Persondataforordningen art. 78-79

⁹⁸ Persondataforordning art. 22

⁹⁹ Persondataforordningen art. 31-32

¹⁰⁰ (Blume, Overvågning - kan persondataretten gøre nytte?, 2014), side 75

¹⁰¹ Eksempelvis beskriver forordningen art. 17 a situationen, hvor personoplysningerne ikke længere er nødvendige at opbevare for arbejdsgiveren.

7. Domspraksis

Lovgivningen udstikker de overordnede retningslinjer for fortolkning af ledelsesretten. Det fremgår af analysens første del, at lovgivningen, som berører elektronisk overvågning, er fleksibel og beror på konkrete skøn. Domspraksis indenfor dette område tillægges derfor stor betydning, da de fungerer udfyldende, hvor tidligere afgørelser kan opsætte begrænsninger for ledelsesretten. I nærværende kapitel vil grænsen for ledelsesretten blive søgt konkretiseret ved at analysere udvalgt retspraksis indenfor området.

I 1913 blev den første dom om arbejdsgivers kontrolbeføjelse afsagt¹⁰². I den pågældende afgørelse krævede arbejdsgiveren, at de ansatte skulle udfylde arbejdssedler således, at virksomheden kunne overvåge og kontrollere deres effektivitet. Arbejdstagerne nægtede at medvirke, men da kontrolforanstaltningen af Retten ikke ansås for at være for vidtgående, fik de ikke medhold. I forbindelse med Rettens vurdering blev der opstillet og diskuteret kriterier vedrørende iværksættelse af kontrolforanstaltninger. Afgørelsen resulterede i fire overordnede kriterier, hvor disse skulle agere rettesnor for, hvornår en kontrolforanstaltning kunne anses som berettiget¹⁰³. Retningslinjerne er opstillet nedenfor i punktform:

- De må ikke have en krænkende form: Kontrolforanstaltningerne skal foretages på en korrekt og betryggende måde. De skal overholde de overordnede beskyttelseshensyn, som eksempelvis er integritetsbeskyttelsen samt ligebehandlingsprincippet¹⁰⁴.
- De skal have et fornuftigt formål: Formålet skal være fornuftigt og sagligt således, at det ikke er for vidtgående¹⁰⁵. Formålene kan være mange, hvor der i kapitel 4.1 er givet eksempler herpå.
- De skal være begrundet i driften: Kontrollen skal sikre at driften går sin normale gang¹⁰⁶.
- De må ikke forvolde arbejdstagerne tab eller nævneværdig ulempe: Foranstaltningerne må ikke forårsage arbejdstagerne ulempe, som ikke er nødvendige til opfyldelse af formålet¹⁰⁷.

På trods af at dommen er over 100 år gammel, er det de samme retningslinjer, som anvendes den dag i dag. Dommen har dannet præcedens og blevet refereret til i samtlige afgørelser angående kontrolforanstaltning. Betingelserne er anvendelige på enhver kontrolbeføjelse, som arbejdsgiveren besidder igennem ledelsesretten, hvorfor betingelserne også er anvendelige ved elektronisk overvågning¹⁰⁸. Nærmere fortolkning af dommen fra 1913 vil ikke foretages, da betingelserne anvendes i de afgørelser, som analyseres nedenfor. Der vil derfor blive foretaget en indirekte analyse af betingelserne i nedenstående kapitel, da samtlige afgørelser har taget udgangspunkt i netop disse fire betingelser.

Analysen af de tidligere afgørelser vil blive opdelt i to overordnede områder indenfor elektronisk overvågning: IT-politik og e-post. Opdelingen er foretaget for at skabe bedre overblik, da hvert kapitel bidrager med forskellige problematikker. Domspraksis vedrørende internetaktiviteter er begrænset, hvorfor der ikke opstilles et særskilt kapitel med disse. Domsanalyserne vil ikke gå i dyden med hver enkelt dom, men blot fremhæve de vigtigste pointer, som hæfter sig til elektronisk overvågning. Denne prioritering er valgt, da der hermed kan inddrages flere domme, som kan bidrage til en bedre konkretisering af ledelsesrettens grænser. Formålet med analysens anden del er at diskutere de problematikker, som hæfter sig til specialets problemformulering og ikke at komme i dyden med hver enkelt dom og dens bevisgrunde.

¹⁰² Kendelse af 25. oktober 1913 i sag nr. 106 mellem Dansk Arbejdsgiver- og Mesterforening mod De Samvirkende Fagforbund på Dansk Skotøjsarbejdsforbunds og dettes Københavnske afdelingens vegne.

¹⁰³ (Lind, 2006), side 258

¹⁰⁴ (Burmølle & Greisen, 2007), side 13

¹⁰⁵ (Burmølle & Greisen, 2007), side 12

¹⁰⁶ (Burmølle & Greisen, 2007), side 12

¹⁰⁷ (Burmølle & Greisen, 2007), side 13

¹⁰⁸ (Lind, 2006), side 257-258

7.1 IT-politik

Ledelsesretten giver arbejdsgiveren ret til, at fremsætte reglementariske regler på arbejdspladsen¹⁰⁹. Disse ordensregler vil formodentlig kunne medvirke til at udvide omfanget af arbejdsgiverens beføjelse til at udføre kontrolforanstaltninger. Denne umiddelbare antagelse er udledt ud fra, at retningslinjerne gør, at arbejdstagerne bliver gjort bekendt med, hvad de muligvis vil kunne blive udsat for på arbejdspladsen. De ansatte vil derfor have muligheden for, at reagere inden, det iværksættes, hvis de mener, at der vil kunne forekomme en krænkelse af deres integritet. Men har IT-politikken en reel betydning for omfanget af arbejdsgiverens overvågningsfelt? Dette vil blandt andet blive undersøgt i nærværende kapitel.

IT-retningslinjernes betydning ses blandt andet illustreret i dommen U 2003.1430 Ø. I afgørelsen var en arbejdstager blevet bortvist, da hun anvendte virksomhedens IT-faciliteter i privat øjemed. Den pågældende virksomhed havde ingen IT-politik og det var dermed op til de enkelte ansatte selv at vurdere hvad der måtte ansues som rimelig IT-adfærd. Sandsynligheden for at samtlige ansattes vurderinger, stemmer overens med arbejdsgiverens, må anses for at være minimal. De to parter har modsatrettede interesser, hvor arbejdsgiveren må antages, at have en strengere opfattelse af, hvad der kan accepteres på arbejdspladsen. En IT-politik kan bevirke, at de ansatte bliver klar over, hvad der er og, hvad der ikke er acceptabelt på arbejdspladsen. Den pågældende bortviste arbejdstager anså ikke, at hendes private aktiviteter udgjorde en uacceptabel adfærd. Den manglende IT-politik bevirkede, at arbejdstageren heller ikke havde grund til at forvente, at arbejdsgiveren blev bekendt med hendes aktiviteter på internettet¹¹⁰. Netop denne *forventelighed* er et centralt argument for diskussion om, hvad arbejdsgiveren egentlig må overvåge. Diskussionen vil først tages op i kapitel 7.2, da retspraksis dér bidrager med en mere fyldestgørende analyse.

Arbejdsgiverens anbringende for bortvisningen var, at den private korrespondance var for omfangsrig, samt at indholdet kunne skade virksomhedens renommé. Arbejdstageren havde anvendt en chat-hjemmeside, hvor hun havde foretaget sexrelaterede samtaler. Virksomheden distribuerede film, hovedsageligt børnefilm, hvorfor virksomheden var ekstra påpasselig med ikke, at blive sat i forbindelse med sexrelateret hjemmesider¹¹¹. I den pågældende virksomhed vil der derfor umiddelbart kunne eksistere en særlig agtpågivenhed angående deres omdømme.

En udvidet agtpågivenhed gør ikke, at grænserne umiddelbart rykkes for, hvad der må overvåges af arbejdsgiveren. Det vil dog formentlig bevirke, at arbejdstageren i større grad skal reflektere over, hvilke private aktiviteter der foretages på virksomhedens computere. Der vil kunne ske en indskrænkning af, hvilke private aktiviteter arbejdstageren vil kunne benytte på sådanne arbejdspladser. Hvis dette er tilfældet, vil det betyde, at arbejdstagernes private sfære på arbejdspladsen reduceres. De ansatte må foretage færre private aktiviteter på arbejdspladsen end normalt, hvorfor deres private felt er blevet formindsket. I takt med at området, hvorfra de ansatte har ret til privatlivets fred, indsnævres, må det modsat kunne udledes, at arbejdsgiverens overvågningsfelt er blevet udvidet. En del af feltet, som førhen blev beskyttet igennem retten til privatliv, bliver så at sige overført til arbejdsgiveren. Integritetsbeskyttelsen skal altid respekteres, men da nogle aktiviteter vil være direkte uacceptable, hvor de andre steder vil være acceptable, må det formentlig kunne udledes, at arbejdsgiveren vil kunne overvåge netop disse aktiviteter. Der er ikke umiddelbart udtalelser eller retspraksis, som støtter op om denne antagelse, hvorfor det også er en ren teoretisk formodning. En antagelse om, at det i teorien vil kunne udvide grænserne for, hvad arbejdsgiveren måtte overvåge, i takt med at sådanne aktiviteter ikke burde finde sted, når der eksisterer en særlig agtpågivenhed. En virksomhed, som eksempelvis dyrker det kristne budskab, ville antageligvis kunne forvente, at de ansatte er klar over, at de ikke skal befinde sig på hjemmesider, som indeholder satanisk indhold. Det kunne også illustreres med en børneinstitution,

¹⁰⁹ At indfører IT-politikker er en af de beføjelser der tildeles arbejdsgiveren igennem ledelsesretten. De skal være driftsmæssige nødvendige og saglig forinden, at disse kan anses for et lovligt indgreb. Kilde: (Lind, 2006), side 213

¹¹⁰ U2003.1430Ø, Ugeskrift for Retsvæsen, side 1

¹¹¹ U2003.1430Ø, Ugeskrift for Retsvæsen, side 2

hvor virksomhedens omdømme vil kunne blive ødelagt, hvis den blev sat i forbindelse med børneporno¹¹². I de nævnte tilfælde må virksomheden kunne forvente, at de ansatte udviser en særlig agtpågivenhed overfor bestemte aktiviteter.

I dommen U 2003.1430 Ø står det ikke så klart, som i de to ovenstående eksempler, om der skal udvises særlig hensyn overfor virksomhedens renommé. Virksomheden distribuerede film til børn, hvorfor en relation til sexrelaterede hjemmesider utvivlsomt ikke vil gavne dens omdømme. Modsat vides det dog heller ikke, om en sådan forbindelse vil kunne forårsage så fatale konsekvenser, at arbejdstageren burde vide, at hendes adfærd var uacceptabel. Forinden denne diskussion blev aktuel for Retten, blev der foretaget en konkret undersøgelse af, hvem der overhovedet vil kunne spore den ansattes aktiviteter på den pågældende hjemmeside. Undersøgelsen viste, at alene personerne bag hjemmesiden ville kunne foretage denne identificering. Retten vurderede på baggrund af undersøgelsen, at virksomheden ikke havde nogen risiko for, at blive sat i forbindelse med sexrelaterede hjemmesider¹¹³. Det kan ikke umiddelbart udledes fra dommens argumenter, om afgørelsens udfald ville ændres, såfremt en sporing var mulig. Det vides derfor ikke om, der eksisterede en særlig agtpågivenhed i den konkrete virksomhed. Det kan dog imidlertid udledes, at en politik netop omkring de ansattes IT-adfærd, ville kunne have minimeret tvivlen om, hvilke internetsider der var og ikke var uacceptable. Her ville den bortviste medarbejder have vidst, at virksomheden havde et særligt ønske om, at de ansatte udviste en udvidet omsorg for dens renommé.

Ovenstående argumenter taler imod, at arbejdsgiveren vil kunne iværksætte en overvågning. Årsagen til, at der ikke fandtes at være sket en integritetskrænkelse var, at der forelå risiko for virusangreb. Virksomhedens anti-virus program havde alene fremsendt advarsler på den pågældende ansattes arbejdscomputer. Arbejdsgiveren havde derfor opfyldt betingelserne for at kunne iværksætte en elektronisk overvågning, idet det søgtes, at sikre den driftsmæssige daglige gang¹¹⁴. Hvis en trussel om virusangreb ikke havde fundet sted, ville den pågældende virksomhed umiddelbart ikke have kunnet overvåge den ansatte, hvis de øvrige omstændigheder forblev konstante. Dette er antaget på baggrund af aktivitetens private karakter, som ikke vil kunne spores, samt den manglende IT-politik.

En IT-politik på arbejdspladsen kan forstærke arbejdsgiveren ret til, at udøve sin ledelsesret¹¹⁵. Men vil en overtrædelse af en IT-politik altid medføre, at arbejdsgiveren vil kunne udøve sin ledelsesret? I Vestre Landsrets dom af 10. oktober 2005¹¹⁶ havde en arbejdstager overtrådt et centralt forbud i virksomhedens IT-politik, som førte til bortvisning. Den ansatte havde slettet en række e-mails, hvor der på arbejdspladsen eksisterede et velkendt forbud mod en sådan handling. Der var ingen tvivl om, at den ansatte overtrådte forbuddet, men både Byretten og Vestre Landsret vurderede, at dette ikke var tilstrækkeligt til, at kunne medføre en bortvisning. Begrundelsen bag afgørelsen var, at sletningen var sket løbende samt, at de ikke fandtes at være til skade for virksomheden. En bortvisning uden forudgående advarsel ansås at være for vidtgående. Med denne afgørelse må det stå klart, at selv en utvivlsom overtrædelse af en IT-politik ikke altid vil være tilstrækkelig til, at arbejdsgiver kan anvende ledelsesret fuldt ud. Overtrædelsen er nødt til at være væsentlig særligt, hvis arbejdsgiveren ønsker at bortvise medarbejderen¹¹⁷. En IT-politik vil ikke alene kunne udgøre en hjemmel for, at arbejdsgiveren kan udvide sin ledelsesret. Arbejdsgiveren vil derfor ikke kunne forvente, at han ved at opstille en saglig IT-politik, i samtlige situationer vil kunne udvide omfanget af, hvad han må overvåge. Det vil afhænge af de konkrete omstændigheder.

Rent teoretisk bør arbejdsgiveren indsamle underskrifter fra samtlige medarbejdere på, at de havde læst virksomhedens IT-politik. Ved at følge sådan en procedure styrkes IT-politikens retskraft betydeligt, idet med-

¹¹² Faren for, at virksomhedens renommé kan bliver beskadiget ved de ansattes færden på nettet, er også kort berørt i kapitel 4.1.

¹¹³ U2003.1430Ø, Ugeskrift for Retsvæsen, side 4

¹¹⁴ Betingelserne er kort nævnt i indledningen til nærværende kapitel i fodnote 110.

¹¹⁵ Eksempelvis i U 2003.1430 Ø modsætningsvis. Retten lagde vægt på, at når en sådan politik ikke eksisterer, må det derfor også antages, at den ville kunne have indflydelse på arbejdsgiverens ledelsesret.

¹¹⁶ (Lind, 2006), side 234-235

¹¹⁷ (Lind, 2006), side 222

arbejderne tvinges til at forholde sig til reglementernes indhold. Hvis der senere skal foretages ændringer, vil endnu en godkendelsesprocedure skulle sættes i gang. Rent praktisk er det dog oftest ikke så simpelt. En godkendelsesproces kan være kompliceret og yderst tidskrævende at foretage, hvorfor den heller ikke altid bliver realiseret på arbejdspladserne. Flere IT-politikker eksisterer derfor i virksomhederne uden, at der er afgivet en egentlig respons fra arbejdstagerne. Der kan her opstå en vedtagelsesproblematik, idet arbejdsgiveren ensidigt kan diktere virksomhedens IT-reglementer. Retsvirkning er derfor noget mere tvetydig end, hvis der forelå indhentede underskrifter fra de ansatte. Retningslinjerne, som ikke indeholder de ansattes underskrift, må dog antageligvis kunne styrke arbejdsgiverens argumentation til eksempelvis at læse de ansattes e-mails, hvis han forinden har informeret hans ansatte om, at dette ville ske¹¹⁸. Arbejdsgiverens retstilling må være bedre, hvis den kan støttes op af en eksisterende IT-politik i forhold til, hvis der ingen regler forelå på arbejdspladsen.

På baggrund af ovenstående analyse synes der groft set at kunne opstilles tre situationer, hvorfor IT-politikkerne har forskellige betydninger. Den første situation er, hvor der ingen tvivl hersker om, hvorvidt en bestemt handlemåde vil overskride grænse for, hvad der er tilladeligt. Overtrædelser burde være klar for enhver ansat, idet de bygger på almen sund fornuft¹¹⁹. I sådanne situationer kan IT-politikken retsvirkning dog også være af mindre betydning, da en overtrædelse umiddelbart vil kunne udløse ansættelsesretlige sanktioner uden dens eksistens. Den anden situation er, hvis virksomheden eller konteksten påtvinger de ansatte at udvise en særlig agtpågivenhed. En overtrædelse her vil ikke være lige så tydelig, som i den første situation, hvorfor en IT-politik vil kunne få stor betydning. IT-politikken vil bevirke, at grænserne for tilladelig adfærd vil blive tegnet tydeligere op. Denne situation er illustreret i dommen U 2003.1430 Ø¹²⁰, hvor der ikke forelå en IT-politik om færden på internettet. Den konkrete virksomhed kunne formentlig havde opstillet et lovligt forbud mod færden på sexrelaterede hjemmesider, idet de solgte produkter til børn. Her vil eksistensen af en særlig agtpågivenhed blive tydelig for enhver ansat. En IT-politik vil kunne klarlægge de gråzoner, som måtte tænkes at eksistere i virksomheden. Tredje situation er, hvor IT-politikken indeholder ordensregler udover det sædvanlige som specifikke tiltag f.eks. øget overvågning. Her er IT-politikken afgørende da arbejdstagere uden denne, hverken kan eller bør forudse de konkrete tiltag. Det antages derfor at alene med en IT-politik eller en konkret aftale, vil sådanne foranstaltninger kunne indføres lovligt.

De tre opstillede situationer belyser IT-politikernes forskellige virke og formål. Udformningen og retsvirkningen af reglementerne varierer derfor også blandt de tre. Der kan derfor heller ikke gives et klart og entydigt svar på IT-politikken betydning for omfanget af arbejdsgiverens ret til at overvåge. Det kan dog udledes, at IT-politikken tillægges en ikke ubetydelig rolle for arbejdsgiverens beføjelser, hvorfra reglementerne dog ikke kan antages at være altafgørende¹²¹. Utvetydige og dækkende ordensreglementer angående virksomhedens IT kan spille en væsentlig rolle for omfanget af ledelsesretten. Arbejdsgiveren vil dog altid være underlagt at skulle respektere den integritetsbeskyttelse, som de ansatte besidder. Arbejdsgiveren har derfor som udgangspunkt kun beføjelse til at overvåge arbejdsrelaterede aktiviteter¹²². Men i hvilket omfang har arbejdsgiveren ret til at foretage en elektronisk overvågning, når det foregår på virksomhedens egne computere? Hvilke aktiviteter vil kunne forblive private og hemmeligholdte overfor arbejdsgiveren? Lovgivningen bidrager ikke med en ensidig løsning herpå, hvorfor det søges løst igennem domspraksis. Problematikken centraliseres til e-post, da den eksisterende retspraksis bidrager med gode illustrationer herom.

7. 2 E-post

Store dele af kommunikationen på arbejdspladserne foregår i dag elektronisk. Teknologiens indtog har gjort det særdeles hurtigt og nemt at kommunikere både internt og eksternt. Samtaler der førhen blev foretaget ansigt-til-ansigt, kan i dag foretages over de elektroniske hjælpemidler. Smalltalks med kollegaer eller kunder kan derfor nu også optræde i elektronisk form, hvor disse korrespondancers indhold kan være af rent

¹¹⁸ (Lind, 2006), side 233

¹¹⁹ (Lind, 2006), side 234

¹²⁰ Problematikken er illustreret tidligere i nærværende kapitel.

¹²¹ (Lind, 2006), side 234

¹²² Specialets kapitel 6

privat karakter. Skellet mellem arbejds- og privatliv er blevet mere flydende, hvorfor en adskillelse i nogle situationer kan være yderst vanskelig at foretage¹²³. Elektronisk overvågning, som alene foretages i arbejdsøjemed, kan derfor risikere også at overvåge private aktiviteter. Teknologiens udvikling har medført, at blotlæggelse af forhold tilhørende den private sfære i højere grad forekommer i dag¹²⁴.

En afledt problemstilling af ovenstående var fremme i dommen U 2005.1639 V, hvor en arbejdstager var blevet opsagt. Arbejdstageren var forinden opsigelsen blevet indkaldt til to samtaler. Den første samtale omhandlede hendes manglende arbejdsindsats, som mandede ud i *en kraftig advarsel*¹²⁵. Cirka fem måneder efter blev hun indkaldt til endnu en samtale, denne gang grundet en privat korrespondance, som var foretaget med en kollega over arbejdsmail. I korrespondancen var økonomichefen omtalt som ”*noget af en sæk*”. Den grove udmelding samt den tidligere advarsel, resulterede i en opsigelse¹²⁶.

Virksomheden havde ikke udfærdiget en IT-politik eller ytret deres holdning til privat brug af virksomhedens computere. Sådant en mangel kommer arbejdstagerne til gode. På det danske arbejdsmarked accepteres private gøremål i et begrænset omfang¹²⁷, hvorfor den ansatte havde god grund til at forvente, at korrespondance ville forblive privat. Arbejdsgivers beføjelse til overvågning jf. ledelsesretten er kun gældende, hvis det er arbejdsrelateret. Privatlivets fred samt kommunikationshemmeligheden skal respekteres, hvorfor arbejdsgiveren ikke har retten til at overvåge indhold, der er af privat karakter¹²⁸.

I den pågældende afgørelse var den private korrespondance blevet overvåget, hvorfor arbejdstageren mente, at hendes integritet var blevet krænket. På baggrund af dette søgte arbejdstageren erstatning efter EAL § 26¹²⁹ og PDL § 69, stk. 1¹³⁰. Ingen af disse blev tilkendt¹³¹. Tildeling efter PDL § 69 har endnu ikke fundet sted ved de danske domstole, hvorfor sandsynligheden herfor også synes at være minimal. Dommen U 2004.273 Ø understreger denne betragtning. Dommen omhandlede uberettiget detektivarbejde vedrørende en sygemeldt ansat, hvor en del personoplysninger var blevet givet til detektiven. Denne afgørelse har fået meget kritik, da bedømmelse anses for hård i og med, at den ansatte ikke fik erstatning for tort¹³². Til trods for at denne dom ikke omhandler elektronisk overvågning, kan den alligevel bidrage med et indblik i, hvor svært det kan være, at få tildelt erstatning for krænkelser af PDL¹³³. Den ringe sandsynlighed for, at arbejdsgiveren bliver pålagt at betale erstatning, kan formodentligt bevirke, at arbejdsgiveren ikke har store tilskyndelser til, at respektere de ansattes integritet. Det kan dog udledes, at domstolen anerkender, at der er en reel chance for, at en sådan erstatning kan gives, da de foretager en vurdering herom.

I dommen U 2005.1639 V herskede der ingen tvivl om, at indholdet af korrespondancen var af privat karakter. Diskussionen omhandlede derfor i stedet om, hvorvidt arbejdsgiveren alligevel kunne læse korrespondancen uden at forårsage en integritetskrænkelser. Årsagen til, at der ikke blev tilkendt en erstatning, skyldes at korrespondance ikke var markeret som værende privat. Dette fremgik heller ikke umiddelbart, når mailen

¹²³ Specialets kapitel 4

¹²⁴ (Lind, 2006), side 43

¹²⁵ U2005.1639V, Ugeskrift for Retsvæsen, side 1

¹²⁶ U2005.1639V, Ugeskrift for Retsvæsen, side 1

¹²⁷ Specialets kapitel 4.1

¹²⁸ Specialets kapitel 6

¹²⁹ EAL § 26, stk. 1 pålægger den som er ansvarlig for en retsstridig krænkelser af en andens frihed, fred, ære eller person at betale godtgørelse for tort.

¹³⁰ PDL § 69, stk. 1 tilsiger at den dataansvarlige, som her er arbejdsgiveren, skal erstatte de skader, som er forvoldt af overtrædelser ved forkert databehandling og i strid med PDL.

¹³¹ U2005.1639V, Ugeskrift for Retsvæsen, side 4

¹³² Se blandt andet (Waaben & Nielsen, 2008), side 531 og (Lind, 2006), side 307-309

¹³³ Overvågningen foregik på den ansattes private adresse, hvor detektiven noterede hendes adfærd og aktiviteter, som han kunne overvåge gennem hendes vinduer. Til trods for at overvågningen kun foregik på afstand og via gadeplan, anses sådan en overvågning umiddelbart at kunne forårsage en integritetskrænkelser, da den ansattes private gøremål i hjemmet blev overvåget. Derudover blev personlige oplysninger givet til en udefrakommende som bla. indeholdte bil- leder, cpr.nr, lægeerklæring, ansættelseskontrakt og informationer vedrørende tidligere ansættelser. Beskyldningerne om, at dommen er hård, synes derfor at være berettiget.

blev åbnet. Det ville derfor først blive klart for læseren, at e-posten var privat efter, at indholdet var læst. Den pågældende virksomhed havde derudover et Edb-system som gjorde, at samtlige ansatte kunne og skulle besvare e-mails for hinanden i tilfælde af fravær. Det gjaldt alene arbejdsrelaterede mails, men grundet den manglende markering, ville det ikke være utænkeligt, at uvedkommende ville blive bekendt med korrespondancen. Arbejdsgiveren havde derfor ikke begået en integritetskrænkelse ved at læse netop denne korrespondance. Da den var af privat karakter, kunne mailen dog ikke anvendes til ugunst for arbejdstageren¹³⁴. Dette illustrerer, at ledelsesretten er underlagt GRL § 72 og EMK art. 8. Arbejdsgiveren besidder ikke retten til at læse sine ansattes e-post, hvis disse er af ren privat karakter på trods af, at samtalen er foregået over en arbejds-mail. Arbejdsgiveren kan ikke anvende det materiale, der eventuelt var kommet til hans kendskab. Dommen trækker herved en tydelig grænse op for arbejdsgivers ledelsesret, da arbejdstager også på arbejdspladsen har ret til privatliv. Selv korrespondancer som taler nedværdigende om kollegaer, må ikke bruges imod den ansattes, hvis korrespondancen med god tro kan forventes at forblive privat.

Dommen tager derudover fat i problematikken om, hvorvidt kommunikation mellem to ansatte skal anses som privat eller ej. Umiddelbart vil sådan en korrespondance anses som arbejdsrelateret, da deres forbindelse til hinanden er arbejdsrelateret. Det kan dog ikke udelukkes, at der mellem to kollegaer kan opstå private relationer. Hvis en sådan relation opstår, må de kunne forvente, at deres private korrespondancer forbliver hemmelige på lige fod med de samtaler, som de foretager med folk udenfor virksomheden. Dommen anerkender denne antagelse, da arbejdsgiveren ikke måtte anvende indholdet af korrespondancen, som var foregået mellem de to kollegaer. Det bør dog fremhæves, at det for udefrakommende kan være sværere at vurdere om korrespondance mellem to kollegaer, er af privat karakter end, hvis det var mellem to ikke kollegaer¹³⁵. Der er derfor større chance for, at en privat korrespondance mellem kollegaer vil blive læst. Dette ændrer dog ikke på, at selve beskyttelsen og muligheden for at anvende indholdet, er ens i de to tilfælde.

Nogle af de samme argumenter fra U 2005. 1639 V, blev også taget op i dommen U 2015. 1525 H. I denne afgørelse havde virksomheden dog forholdt sig til de ansattes private brug af virksomhedens computere. Virksomheden havde i ansættelsesbeviserne indskrevet, at private korrespondancer på arbejds-mail var acceptabel. Det blev yderligere konkretiseret af, at virksomheden havde adgang til al virksomhedsrelateret post, hvorfor al privat post skulle markeres som privat. Betingelserne var utvetydige og klare for enhver ansat¹³⁶. I dommen havde arbejdsgiveren fået en mistanke om, at en af de ansatte var illoyal overfor virksomheden. Arbejdsgiveren ønskede at undersøge holdbarheden i denne mistanke, og gennemgik derfor indholdet af arbejdstagerens post, som var sendt igennem virksomhedens IT-system. Arbejdstageren skulle efter sigende have videresendt forretningshemmeligheder til hendes samlever, som var ansat i en konkurrerende virksomhed. De to virksomheder havde blandt andet søgt patenter indenfor samme område, hvorfor de var i tæt konkurrence med hinanden. Indholdet af parrets korrespondance var både af privat og arbejdsrelateret karakter, uden at den private korrespondance var markeret. Virksomheden havde derfor ikke på forhånd mulighed for at vide, hvilke mails der var private forinden, at indholdet var læst¹³⁷. Højesteret fandt på denne baggrund ikke belæg for, at der var tale om en integritetskrænkelse, som stemmer overens med afgørelsen i dommen fra 2005¹³⁸.

I begge domme blev der lagt vægt på arbejdstagernes egen forventning om, at deres korrespondancer skulle forblive private. Medarbejderne havde begge en klar overbevisning herom, hvorfor deres formuleringer i de konkrete e-mails også bar præg af dette. E-mails af privat karakter skal ikke vurderes efter samme kriterier som en mail, der er arbejdsrelateret. Højeste gjorde dette klart i U 2015. 1525 H med udtalelse om, *at "der er tale om en korrespondance, som de ikke forventede ville komme ud til andre, og hvor der derfor må ac-*

¹³⁴ U2005.1639V, Ugeskrift for Retsvæsen, side 3-4

¹³⁵ Denne antagelse er også foretaget af Martin Lind Gräs. Kilde: (Lind, 2006), side 217

¹³⁶ U 2015. 1525 H, Ugeskrift for Retsvæsen, side 23

¹³⁷ U 2015. 1525 H, Ugeskrift for Retsvæsen, side 28

¹³⁸ U 2015. 1525 H, Ugeskrift for Retsvæsen, side 22.

Det blev fremhævet at selve overvågningsprocessen havde været særlig respektfuldt, hvorfor dette yderligere understøttede dommens kendelse.

cepteres et vist frisprog”¹³⁹. Det foreligger altså formildende omstændigheder, hvis en arbejdstager ikke forventer, at en korrespondance ville komme til kendskab for udeforstående. Der accepteres et vist ”frisprog”, som indikerer en mere uformel og uigennemtænkt tone. Loyalitetsforpligtelsen er løsnat lidt op, da grænsen for, hvad man kan tillade, at udtale sig om, er rykket. Denne antagelse medvirkede også til, at arbejdstageren¹⁴⁰ ikke blev idømt, at have overtrådt sin loyalitetsforpligtelse. Hun havde foretaget arbejdsrelaterede korrespondancer med sin mand, som besad en stilling i en konkurrerende virksomhed. Idet de ikke forventede, at samtalen ville blive kendt for andre, eksisterede der et større råderum for udtalelser angående arbejdet. Det arbejdsrelaterede indhold var ikke af en sådan karakter, at hun havde udvist illoyalitet.

Dommens kendelse skal man dog tage med forbehold ifølge Professor, dr.jur. Peter Blume¹⁴¹. Blume udtaler, at korrespondancer, som både er af privat og erhvervmæssig karakter, antageligvis vil foregå imellem parter som begge har en vis arbejdsmæssig interesse. At videregive informationer om virksomheden, ville kunne forårsage virksomheden skade. I sådanne situationer er det derfor ikke ligetil at antage, at loyalitetsforpligtelsen skal håndhæves formildende. Ifølge Blume burde denne antagelse kun gælde ved korrespondance af ren privat karakter, og må i tilfælde med blandet indhold vurderes ud fra den konkrete situation. Arbejdstageren må også være klar over, at e-post, som indeholder både privat og erhvervmæssig korrespondance, er udsat for større risiko for at blive læst af virksomheden. Arbejdsgiveren må være i sin gode ret til at forvente, at de ansatte formår at holde disse to adskilt især, hvis der forinden foreligger en aftale herom såsom i dommen U 2015. 1525 H¹⁴². Arbejdsgiveren vil derfor formodentlig ikke forårsage en integritetskrænkelse ved at læse sådanne korrespondancer, da han ikke på forhånd vil kunne tyde samtalen karakter. Arbejdsgiveren vil dog almindeligvis ikke kunne anvende indholdet, hvis det viser sig, at korrespondancen var privat.

Dommene lægger også op til en diskussion om, hvorvidt mails, som er markeret som private, også vil kunne forblive det, hvis der foreligger en reel mistanke til eksempelvis illoyalitet. Det, at en mail markeres af en arbejdstager som privat, er ikke ensbetydende med, at indholdet rent faktisk er det. En sådan markering kunne være en god tildækningsmetode, hvis arbejdstager ikke ønsker, at virksomheden skal blive bekendt med en korrespondance. Praksis om netop denne problemstilling synes ikke at eksistere, men er nævnt i Professor, dr. jur Peter Blumes artikel fra 2015¹⁴³. Blumes antagelse er, at i tilfælde, hvor der foreligger en stærk begrundet mistanke, må arbejdsgiveren være berettiget til at gennemgå den konkrete arbejdstagers post. Dette ses også at gælde, selvom disse er markeret som private. Her ville modtagerens identitet kunne spille en afgørende rolle for, om indholdet måtte læses. Er modtageren en konkurrent til virksomheden, vil dette formentlig kunne øge sandsynligheden for, at arbejdstageren ville kunne læse mailen berettiget¹⁴⁴.

Men hvad med ansatte som anvender virksomhedens it-system til at foretage korrespondance over deres egne private e-mail konto? Her menes der ansatte, som logger på deres egne private e-mail konto på arbejdspladsen. I en norsk dom blev det fastlagt, at ledelsesretten ikke kunne give beføjelse til at overvåge private mail-kontoer¹⁴⁵. De private e-mails var lagret på virksomhedens it-system og arbejdsgiveren kunne forholdsvis nemt få adgang til dem. Dommens argumenter antages også umiddelbart at gælde i Danmark, da den nordiske arbejdsret har sammenligneligheder¹⁴⁶. Forventningen om at korrespondancer over dette medie forbliver privat, må også kunne antages at være større end, hvis man foretog samtalen over arbejdsmailen.

Ovenstående retspraksis vedrører arbejdsgivers beføjelse til at overvåge sine ansatte under ansættelsesforholdet, men har arbejdsgiveren også ret til at overvåge efter ansættelsesforholdets ophør? I dommen U 2012. 379 V blev en fritstillet arbejdstagers private e-mail korrespondance læst af hans tidligere arbejdsgiver. Den

¹³⁹ U 2015. 1525 H, Ugeskrift for Retsvæsen; side 28, linje 9.

¹⁴⁰ Arbejdstageren fra dom U 2015. 1525 H

¹⁴¹ (Blume P. , Arbejdsgiver adgang til de ansattes e-post: bemærkninger til U2015.1525, 2015), side 3

¹⁴² (Blume P. , Arbejdsgiver adgang til de ansattes e-post: bemærkninger til U2015.1525, 2015), side 2

¹⁴³ (Blume P. , Arbejdsgiver adgang til de ansattes e-post: bemærkninger til U2015.1525, 2015)

¹⁴⁴ (Blume P. , Arbejdsgiver adgang til de ansattes e-post: bemærkninger til U2015.1525, 2015), side 2

¹⁴⁵ TOBYF-2010-26339

¹⁴⁶ Dommens kendelse synes heller ikke at udgøre et uforventeligt udfald, hvorfor denne antagelse synes at være berettiget.

opsagte arbejdstager havde på sin LinkedIn profil tilknyttet sin arbejdsmail, hvorfra han glemte at ændre mailadressen efter hans fratrædelse. Dette resulterede i, at hans tidligere arbejdsgiver kunne læse al hans korrespondance over LinkedIn, da disse blev sendt direkte til den tidligere ansattes arbejdsmail. En korrespondance, der foregik mellem den fritstillede og en vigtig forretningsforbindelse til virksomheden, blev derfor også kendt for denne arbejdsgiver. Parterne havde igennem det tidligere arbejdsrelaterede samarbejde fået opbygget et venskabeligt forhold. Korrespondancen de foretog over LinkedIn var af privat karakter. Deres samtale gik blandt andet på hans fratrædelse, hvor den fritstillede omtalte sin tidligere arbejdsplads i negative toner. Det blev nævnt, at han tvivlede på deres formåen til, at "komme tilbage på sporet" i takt med at finanskrisen var højaktuel samt hans mistillid til ledelsen. Derudover omtalte han en nyansat som værende ven af Jonni Hansen¹⁴⁷, hvorfor han vil passe perfekt ind i virksomheden. Disse grove udtalelser blev af den tidligere arbejdsgiver vurderet til at være af sådan en grov karakter, at han ændrede fritstilling til i stedet at udgøre en bortvisning¹⁴⁸.

Virksomheden havde en IT-politik, som var klar og kontant med, at al post tilhørte virksomheden, hvor ledelsen havde rettigheden til at læse samtlige meddelelser. Dette gjaldt også selvom meddelelserne var markeret som fortrolige. Den fritstillede arbejdstager var dog ikke ansat på det pågældende tidspunkt, og desuden var korrespondancen af privat karakter. På trods af dette blev det vurderet af Retten, at bortvisningen var berettiget. Arbejdsgiveren havde herved ret til at læse en privat korrespondance, samt at anvende selve indholdet til ugunst for arbejdstageren. Dette strider imod udgangspunktet, som eksisterer på det danske arbejdsmarked¹⁴⁹, hvorfor begrundelse for dette umiddelbare uforventelige resultat yderligere vil belyses nedenfor.

Årsagen til dommens udfald var stærk præget af, at korrespondancen foregik med en af virksomhedens vigtigste kunder. Arbejdstagerens hentydninger til at ledelsen skulle have ekstreme politiske holdninger, samt deres manglende formåen til at styre virksomheden, vil kunne forårsage skæbnesvangre konsekvenser for virksomheden. Derudover var der blevet underskrevet en udvidet kundeklausul med den tidligere fritstillede arbejdstager, som forbød ham at kontakte virksomhedens kunder efter opsigelsen. Arbejdstageren overtrådte såvel virksomhedens generelle IT-politik som den aftalte kundeklausul. Dette overtrumfede den generelle antagelse om, at arbejdsgiveren ikke besidder beføjelsen til at overvåge private aktiviteter på arbejdspladsen. Retten lagde i denne dom også vægt på graden af grovheden i arbejdstagerens udtalelser, som udgjorde en sådan illoyalitet, at også selve indholdet i korrespondance måtte anvendes af virksomheden.

Der blev i dommen ikke lagt vægt på, at korrespondancen egentlig var foregået over LinkedIn. På LinkedIn kan der foretage private såvel som erhvervsmæssige samtaler. Det afgørende for Retten var, at samtalen foregik over arbejdsmailen, hvorfor den også blev offentlig for arbejdsgiveren. Hvis arbejdstageren havde ændret sin e-mail adresse på hans profil, ville hans tidligere arbejdsgiver ikke have været vidne til denne korrespondance. Han ville antageligvis heller ikke længere have haft rettighederne hertil¹⁵⁰.

Arbejdsgiveren havde ret til, at overvåge arbejdstageren i hans opsigelsesperiode samt beføjelse til at læse indholdet. Da indholdet var af en særlig grov karakter, som potentielt vil kunne forårsage væsentlig skade på virksomheden, var han derudover berettiget til, at anvende det imod arbejdstageren. Dette kan dog ikke antages at ville gælde i samtlige arbejdstageres opsigelsesperioder, da det må afhænge af den konkrete situation. Det kan dog antages, at for at en sådan udvidet beføjelse skal finde sted, skal korrespondancen foregå med personer, som har en vigtig relation til virksomheden. Hvis dette ikke er tilfældet, ville negative ytringer formentligt ikke have tilstrækkelige mærkbare konsekvenser for virksomheden til, at tillade at arbejdstagerens integritet bliver krænket. Utvetydige IT-politikker og konkurrenceklausuler kan medvirke til at øge omfanget af arbejdsgiverens beføjelse til, at udøve elektronisk overvågning. Denne afgørelse illustrerer også den indskrevne fleksibilitet, som eksisterer i den danske regulering. Afgørelsens udfald går imod et alment ud-

¹⁴⁷ Tidligere formand for Nationalsocialistiske Bevægelse som bygger på Adolf Hitlers nazisme og Danmarks Nationalsocialistiske arbejderparti. Kilde: (Den Store Danske, Jonni Hansen)

¹⁴⁸ U 2012. 379 V, Ugeskrift for Retsvæsen, side 4

¹⁴⁹ Denne antagelse er respekteret i de tidligere nævnte domme.

¹⁵⁰ Arbejdsgiver har ikke ret til at overvåge de ansattes private e-mail kontoer. Kilde: Norsk dom, TOBYF-2010-26339.

gangspunkt, hvorfor det tydeliggøres, at den konkrete situation er afgørende for en afgørelses udfald. Den tidligere fritstillede arbejdstagers private aktiviteter var af en sådan grov illoyal karakter, at udgangspunktet blev tilsidesat.

7.3 Refleksioner

Det fremgår af analysens første del, at lovgivningen langt fra er udtømmende, hvorfor domspraksis har en betydelig rolle i forhold til at definere omfanget af arbejdsgiverens ledelsesret. Retspraksis opstiller ikke yderligere restriktioner som sådan, men bidrager nærmere til at konkretisere lovens indhold samt principper. Domspraksis kan bidrage med nogle overordnede retningslinjer, da afgørelsernes udfald samt argumenterne bag kan agere som rettesnor for begge parter, hvis en lignende situation skulle opstå. Usikkerheden, som kan forekomme i lovteksten, bliver ved retspraksis derfor ikke bortskaffet men minimeret.

Det kan diskuteres, om reguleringen af elektronisk overvågning skulle gøres mere tilgængelig således, at denne usikkerhed ikke var så betragtelig. Teknologiens udvikling besværliggør dette ønske, da en regulering tilpasset nutidens samfund, formentlig hurtigt vil blive forældet. Det ville formentlig være utopi at tro, at loven vil kunne være på forkant med denne udvikling. Usikkerheden er bevidst indlagt i den danske regulering, som også medvirker til, at dens anvendelighed forøges. En konkretisering antages derfor at være en yderst kompliceret proces, hvor det dog heller ikke kan udelukkes, at en mild grad ville være mulig. Her tænkes blandt andet på vejledninger, som ville kunne skabe større klarhed over parternes rettigheder og beføjelser. Sådanne vejledninger vil ikke være bindende, men vil kunne styrke en parts sag, hvis der vil kunne findes støtte i vejledningen¹⁵¹. Det vil formodningsvist være en omfattende proces at udarbejde sådanne vejledninger, da de antageligvis vil skulle opdateres jævnligt. Det vil dog være en mulig løsning til, at formindske den usikkerhed, som der kan være angående grænserne for, hvad arbejdsgiveren måtte overvåge. Dette er udledt ud fra, at det må være markant nemmere at opdatere en vejledning fremfor en lovgivning. Yderligere analyse herom vil ikke foretages, da specialet centraliserer sig om, at finde grænserne for elektronisk overvågning og ikke om at give forslag til reguleringen. I forlængelse heraf, undersøges det i analysens sidste del, om økonomien vil kunne udgøre et supplement til den danske regulering. Et tiltag som vil kunne overflødig gøre overvågning, hvorfor usikkerheden samt risikoen for integritetskrænkelser vil formindskes.

Tredje del

Analysens tredje del søger at undersøge ét muligt supplement til den juridiske regulering af elektronisk overvågning. Analysen tager udgangspunkt i teorien, the shirking model, hvor de indledende kapitler vil redegøre for, hvordan teorien vil kunne udgøre et supplement. Derefter testes teoriens validitet igennem andre teorier samt empiriske undersøgelser. Afslutningsvis vil anvendeligheden af teorien på det danske arbejdsmarked vurderes.

8. Et supplement til den juridiske regulering

I analysens første og anden del blev grænsen for, hvad arbejdsgiver elektronisk kan overvåge på arbejdspladsen, søgt klarlagt. Det fremgår af analyserne, at der ikke findes et entydigt svar på, hvor denne grænse går. Området er lovreguleret, men grundet den hastige udvikling, som teknologien gennemgår, er grænsen meget flydende og fleksibel efter den konkrete situation. Det gør også, at der så at sige findes huller i lovgivningen, som giver plads til fortolkning. I følgende kapitel vil det undersøges, om en økonomisk teori vil kunne agere som et supplement til lovgivningen.

¹⁵¹ (Wegener, 2000), side 94

Specialet vil udelukkende have fokus på én økonomisk teori, the shirking model, som bidrager med et alternativ til overvågning. Teorien klarlægger, hvorfor der eksisterer et behov for at overvåge samt, hvordan dette behov kan håndteres således, at overvågningen kan overflødiggøres. Inden denne model anvendes er det nødvendigt kort at redegøre for to øvrige modeller, da teorien bygger videre på netop disse modellers økonomiske antagelser.

8.1 Principal-agent teorien

Den første model er principal-agent teorien. Modellen beskæftiger sig med relationen, der eksisterer mellem en overordnet (principal) og en underordnet (agent), hvor deres individuelle interesser kan være modsatrettede. Principalen ønsker, at agenten handler i overensstemmelse med virksomhedens mål og yder det maksimale. Agenten har derimod fokus på egne mål, hvor han ønsker at få størst nytte ved at yde mindst muligt. Teorien antager herved, at de ansatte har en lav arbejdsmoral, da de alene handler ud fra egen interesse. En interessekonflikt kan derfor opstå mellem de to parter, hvor det er principalens opgave at tydeliggøre og motivere den ansatte til udføre sine arbejdsopgaver. For at klarlægge og præcisere agentens opgaver, kan der udarbejdes en ansættelseskontrakt. Principalen kan ved hjælp af overvågning sikre sig, at agenten overholder sin del af kontrakten. Det kan dog være kompliceret og omkostningstungt for principalen, at skulle kontrollere om agenten efterlever sin kontrakt¹⁵². Der opstår herved et moralsk dilemma som kaldes *moral hazard*¹⁵³. En mulig løsning til moral hazard problemet bliver præsenteret i efficiency-wages teorien i følgende kapitel.

8.2 Efficiency wage

Efficiency-wage teorien bygger på de samme antagelser som principal-agent teorien. Der eksisterer en interessekonflikt mellem principalen og agenten, hvor moral hazard problemet opstår. The efficiency-wage teorien mener dog ikke, at overvågning er løsningen, men derimod en regulering af lønnen. En forøgelse af samtlige ansattes lønninger vil kunne eliminere de problemer, som er årsagen til, at der iværksættes overvågning. Efficiency-wages teorien vender den neoklassiske kausalitet på hovedet¹⁵⁴, da den postulerer, at en virksomhed vil nyde nytte af at tilbyde en løn, som ligger over ligevægtslønnen. Teorien antager, at der eksisterer en positiv relation mellem løn og motivation. De relative høje lønninger vil bevirke, at de ansatte er mere produktive. Virksomheden vil blandt andet få lavere fravær, færre rekrutteringsomkostninger samt bedre fastholdelse af de bedste medarbejdere¹⁵⁵. Årsagen til, hvorfor en højere løn vil skabe produktivitet, er konkretiseret i the shirking model.

8.3 The shirking model

The shirking model er en gren indenfor efficiency wage teorien og bygger derfor videre på dens antagelser. I modellen antages det, at hvis arbejdstagerne opnår disnytte af at yde en indsats på arbejde, så vil de fravælge at udføre arbejdet. Dette er udledt fra antagelsen om, at medarbejderne besidder en lav arbejdsmoral¹⁵⁶. Denne situation betegnes som en shirking tilstand¹⁵⁷. For at opdage den uønskede adfærd, kan der iværksættes overvågning på arbejdspladsen. Arbejdstagerne har dog en reel chance for at slippe afsted med adfærden, da moral hazard er et potentielt problem. For at imødekomme moral hazard problemet foreslår the shirking model i overensstemmelse med efficiency-wage teorien, at arbejdsgiveren skal introducere en højere løn for sine ansatte. De højere lønninger vil skabe et mere attraktivt job, og dermed skabe et incitament for at arbejde hårdere¹⁵⁸. Lønningerne vil derfor kunne overflødiggøre overvågningen, da de ansatte fravælger at shirke i

¹⁵² (Pindyck & Rubinfeld, 2009), side 645

¹⁵³ Moral hazard betyder at principalen ikke kan foretage en fuldkommen observation over agentens aktiviteter i arbejdstiden. Det kaldes også for "the hidden action" problem. Kilde: (Pindyck & Rubinfeld, 2009), side 643

¹⁵⁴ I den neoklassiske lønteori kan reallønnen i en ligevægtssituation først stige, når arbejdskraftens produktivitet stiger.

Kilde: (Ibsen & Christensen, 2001), side 113-114

¹⁵⁵ (Bosworth & Dawkins, 1996), side 305-307

¹⁵⁶ Antagelsen stammer fra principal-agent teorien

¹⁵⁷ Det at arbejdstagerne vælger at "slappe af" i stedet for, at udføre arbejdet. Dette betegnes som at "shirke". Denne betegnelse vil anvendes fremover.

¹⁵⁸ (Stiglitz & Shapiro, 1984), side 433-435

arbejdstiden, i frygt for at miste det attraktive job. Teoriens påstande vil nedenfor blive illustreret ved en økonomisk udledning jf. the shirking model¹⁵⁹.

For at simplificere situationen antages det, at arbejdstageren enten kan vælge at arbejde konstant (*effort*=*e*=1) eller slet ikke at yde en indsats i arbejdstiden (*effort* = *e* = 0). Arbejdstageren er ansat med tiden θ og arbejdsløs i den resterende tid, som udtrykkes $(1 - \theta)$.

Nytten (U), som arbejdstageren får ved at shirke, kan udtrykkes ved et vægtet gennemsnit af nytten, når han henholdsvis er ansat, og når han er arbejdsløs:

$$U^N = (w - e)$$

$$U^S = \theta * w + (1 - \theta) * b$$

Her er lønnen illustreret ved w . Betegnelsen b symboliserer den fordel, som en arbejdstager modtager ved, at være arbejdsløs. Arbejdstageren er rationel tænkende, og vil derfor altid vælge den aktivitet, der giver ham mest muligt nytte ved at yde mindst muligt. Arbejdstageren vil derfor kun vælge at udføre et stykke arbejde, hvis nyttefunktionen herved er størst. Arbejdstageren vil derfor kun arbejde, hvis nedenstående nyttefunktion er gældende:

$$\text{shirking } U^S < \text{no - shirking } U^N$$

Når denne situation er aktuel, kaldes dette for "the non-shirking condition"¹⁶⁰. Denne kan udtrykkes ved følgende formel:

$$w > b + [1/(1 - \theta)] * e \quad (1)$$

Ligningen til højre for ulighedstegnet angiver indkomsten ved at være arbejdsløs. Lønnen, w , må derfor skulle være højere end denne for, at arbejdstagerne ikke vælger at shirke. Arbejdsgiveren må give en kompensations til de flittige arbejdstagere, som lider et nytte tab ved at udøve deres arbejde. De arbejdstagere, der vælger at shirke, opnår nytten e , når de er i et ansættelsesforhold¹⁶¹. For at gøre det profitabelt ikke at shirke, skal difference mellem w og b derfor være stor nok til, at kunne dække dette tab. Differencen mellem w og b bliver større, jo mindre arbejdsløshedsperioden¹⁶² er for en arbejdstager, der shirker.

For at konkretisere NSC situationen, vil der foretages en præcisering af de bagvedliggende faktorer, som gør sig gældende, når en arbejdstager vælger at shirke. Dette bevirker en tydeliggørelse af, hvad der skal til for, at en arbejdstager modsat vil fravælge at shirke.

Modellen antager, at perioden for arbejdsløshed, og det at være i ansættelse, har en konstant forventet levetid. Dette betyder, at den forventede ansættelsesperiode for en arbejdstager, som vælger at shirke kan skildres i nedenstående formel:

$$\theta = \left(\frac{1}{q}\right) / \left[\left(\frac{1}{q}\right) + \left(\frac{1}{\rho}\right)\right] \quad (2)$$

Hvor q er sandsynligheden for at blive opdaget i at shirke pr. enhed af tid, mens $1/q$ er den forventede varighed af en ansættelse. Sandsynligheden pr. enhed for at en arbejdsløs arbejdstager finder et job illustreres ved ρ , hvorimod $1/\rho$ er den forventede periode for at være arbejdsløs.

Her er $\frac{1}{1-\theta} = 1 + \rho/q$. Dette indsættes i vores NSC formel (1), hvor den kan omskrives til følgende:

¹⁵⁹ Bogen (Bosworth & Dawkins, 1996) side 308-309 er kilden til den resterende del af nærværende kapitel 8.3.

¹⁶⁰ Situationen vil fremover refereres til som NSC

¹⁶¹ Dette er udledt ud fra, at arbejdstagerne som shirke i et ansættelsesforhold, ikke ingen indsats yder. De nyder derfor nytte af de arbejdstagere, som yder en indsats. Det at yde en indsats betegnes som e .

¹⁶² Som tidligere nævnt betegnes denne periode med $(1 - \theta)$.

$$w > b + \left(1 + \frac{\rho}{q}\right) * e \equiv w_0 \quad (3)$$

Af formlen fremgår det, at arbejdsgiveren er nødsaget til at betale en løn, som tilgodeser NSC, hvis han vil undgå at ansætte medarbejdere, som kunne finde på at shirke. Da modellen antager, at arbejdstager som shirker udfører en indsats, der er lig med 0, vil det derfor være ufornuftigt at ansatte sådanne medarbejdere. Arbejdsgiveren skal derfor ikke tilbyde en løn, som ligger under w_0 . Lønnen skal være tilstrækkelig stor til at kunne tiltrække arbejdstagere, som på baggrund af lønnen ikke vil kunne få sig selv til at shirke. Den kritiske løn kan ikke opsættes som en konstant værdi, da den afhænger af den konkrete situation jf. ligning 3. Den kritiske løn vil eksempelvis skulle stige, når fordelene ved at være arbejdsløs stiger, (b) eller når sandsynligheden for at finde et andet job er blevet nemmere (p). Ulemperne ved at blive arbejdsløs er i disse nævnte tilfælde mindre, da enten omkostningerne ved at være arbejdsløs er reducerede, eller den forventede periode for arbejdsløshed er formindsket. Frygten for at blive fyret er derfor også minimeret. Derudover vil den kritiske løn også skulle forhøjes, når chancen for at blive opdaget i at shirke er formindsket (q). Arbejdsgiver er i de nævnte situationer nødt til at betale en højere løn for at afskrække sine ansatte fra at shirke. Tilstanden på arbejdsmarkedet er også en yderligere eksogen faktor, som påvirker lignings ligevægt.

For at præcisere modellen opstilles en situation, hvor der er $\bar{E} - E$ arbejdsløse, som er jobsøgende. Det antages, at der er en eksogen turnover rate (λ) blandt disse arbejdsløse¹⁶³, hvor de jobs de søger betegnes som λE jobs. Sandsynligheden for at en arbejdsløs får et job, kan skrives som nedenstående.

$$\rho = \lambda E / (\bar{E} - E) \quad (4)$$

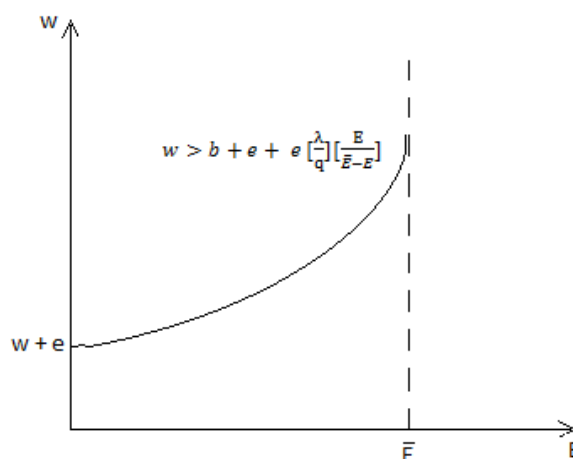
Faktor ρ kan også skrives, som en funktion af arbejdsløshedsraten $U = (\bar{E} - E)$ og ligningen kan omskrives til:

$$\rho = \lambda \frac{(1 - U)}{U} \quad (5)$$

Vi kan nu kombinere vores ligning 3 og 4 og få nedenstående formel.

$$w > b + e + e \left[\frac{\lambda}{q} \right] \left[\frac{E}{\bar{E} - E} \right] \quad (6)$$

Vores ligning 6 viser den aggregerede NSC, som kan indsættes i en graf jf. figur 1.

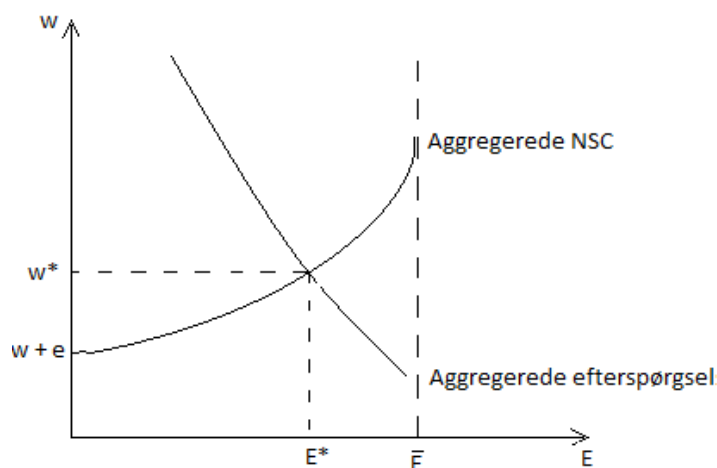


Figur 1
Kilde: (Bosworth & Dawkins, 1996) , side 309

¹⁶³ Denne turnover rate er uafhængig af, om arbejdstagerne valgte at shirke eller ej, da de var i et ansættelsesforhold.

På figur 1 ses det, at når der er opnået er fuld beskæftigelse, så stiger w meget skrappt. Indtil dette punkt er nået, hvor \bar{E} tilnærmer sig E , er der ingen løn, der er tilstrækkelig høj til at kunne afskrække de ansatte for at shirke.

Alle virksomheder vil tilbyde den løn, som akkurat vil være tilstrækkelig til at afholde arbejdstagerne fra at shirke. Denne antagelse betyder, at enhver virksomhed har produktionsfunktionen $Q = Q(E)$, hvor en profitmaksimering kræver at $Q'(E) = w_0$, samt den totale efterspørgsel er $E(w_0)$. Dette danner grundlag for den aggregerede efterspørgsel, som er illustreret i figur 2.



Figur 2
Kilde: (Bosworth & Dawkins, 1996) , side 309

Ligevægtslønnen og beskæftigelse er placeret i intersektionen af den aggregerede *NSC* og den aggregerede efterspørgsel. Ved denne ligevægtsløn, $w = w^*$, kan virksomhederne hyre alle de folk, de måtte ønske. Virksomheden har intet incitament til at hæve eller sænke lønnen i forhold til w^* . En lavere løn vil forøge sandsynligheden for, at de ansatte vil shirke.

Fra arbejdstagernes synsvinkel vil arbejdsløshed i figur 2 være ufrivillig. De arbejdsløse vil være glade for at modtage lønnen w^* eller lavere for at komme i beskæftigelse. Virksomheden vil dog ikke ansætte disse arbejdstagere, da de til lønnen w^* vil have det antal medarbejdere, som skaber profitmaksimeringen.

The shirking model illustrerer, at hvis arbejdstagerne får tilbudt lønnen w^* , ville dette medvirke til, at de ikke vil shirke. Denne adfærsændring sker, da arbejdstagerne frygter at en manglende arbejdsindsats vil forårsage en fyring. Arbejdstagerne vil ved en fyring fortabe muligheden for, at opnå lønnen w^* . Overvågning er i dette scenario overflødiggjort, da de ansatte vil arbejde effektivt. Der vil derfor ikke forekomme uønsket adfærd på arbejdspladsen, hvorfor det ikke længere er nødvendigt at overvåge. Ved at introducere de højere lønninger vil sandsynligheden for integritetskrænkelser minimeres markant. Lønreguleringer vil ikke kunne forårsage et indgreb i de ansattes privatsfære, hvor der ved overvågning foreligger en risiko herfor. Højere lønninger vil derfor kunne omgå de risici, som kan forekomme ved overvågning. Hullerne som kan forekomme i loven jf. analysens første og anden del, vil ikke længere være aktuelle.

The shirking model synes på baggrund af ovenstående analyse at være et særdeles attraktivt tiltag, hvorfor det er interessant at undersøge teoriens troværdighed. Teoriens anvendelighed på arbejdsmarkedet vil derfor udforskes og danne fundament for analysens sidste kapitler. Flere undersøgelser og teori vil kort blive inddraget, hvor fokus vil være på deres resultater og ikke deres undersøgelsesdesigns. Analysen centraliserer sig om at klarlægge, om the shirking models postulat overhovedet vil kunne realiseres på arbejdsmarked, hvor analysen overvejende vil tillægges en kritisk tilgang. Analyse af teoriens mulige faldgrupper synes at bidrage med en god illustration på, om teoriens ønskede effekter vil kunne være en realitet eller ej.

8.3.1 Support for the shirking model

Validiteten af the shirking model er blevet testet, men omfanget af studierne er ikke prangende¹⁶⁴. I følgende kapitel vil tre undersøgelses resultater kort inddrages for at belyse de positive effekter, som en relativ højere løn vil kunne føre med sig.

Huang et al. foretog empiriske undersøgelser fra 1968 til 1991, hvor de blandt andet ønskede at undersøge om en relativ højere løn, ville kunne øge produktiviteten hos de ansatte¹⁶⁵. De medvirkende virksomheder tildelte deres ansatte en monetær betaling, som lå over markedslønnen¹⁶⁶. Undersøgelses resultater viste, at en løn som lå 10 % over markedslønnen, ville bevirke en øget produktivitet 2 % - 6 %¹⁶⁷. Dette er en mærkbar ændring, men spørgsmålet er, om dette er nok til at kunne overflødiggøre overvågningen helt? Vil den øgede effektivitet kunne overstige eller i det mindste indhente den ekstra udgift, som virksomheden har brugt til at tilbyde de højere lønninger?

Netop denne problematik blev vendt i Cappelli og Chauvins undersøgelse fra 1982¹⁶⁸. Resultatet af deres undersøgelse viste overordnet support for the shirking model, da der var færre shirking-relaterede problemer efter, at en relativ højere løn var blevet introduceret¹⁶⁹. En løn, som lå 1 \$ over markedslønnen, førte til 16,5 procent point færre shirking tilfælde. Omkostningerne ved at hæve lønne vil dog udmønte sig i 2 \$ millioner pr. år eller 121.000 \$ pr. reduceret shirking tilfælde¹⁷⁰. Dette synes umiddelbart værende en meget høj pris at betale for at forbedre sine ansattes effektivitet. Udledningen blev foretaget ud fra deres allerede eksisterende datasæt, som alene fokuserede på at finde effekten af en højere løn. Forfatterne anerkender derfor også, at deres datasæt ikke er eksemplarisk til at foretage yderligere beregninger angående virksomhedernes omkostninger¹⁷¹. De komplette fordele ved den faldende shirking er yderst vanskelige at fastsætte. Der er adskillige faktorer i spil, hvorfor disse agerer forskelligt alt efter, hvilken virksomhed samt arbejdsmarked de befinder sig i. Faldende shirking vil eksempelvis kunne føre til, at der forekommer færre afskedigelser, hvorfor omkostninger ved afskedigelser samt rekrutteringer af nye medarbejdere er reduceret. Derudover vil en højere løn formentlig også kunne bevirke, at omsætningen steg, hvor denne stigning ikke umiddelbart vil kunne henføres til den faldende shirking. Cappelli og Chauvin lagde derfor også afslutningsvis vægt på, at the shirking models reelle effekter er yderst komplicerede at fastlægge. Utallige faktorer kan spille ind – både direkte og indirekte. Det vides ikke, om de penge som bruges på de højere lønninger, også vil kunne indhentes igen igennem de positive effekter. Forfatterne vil dog heller ikke udelukke, at en reduktion i de ansattes shirking, vil kunne skabe værdi for virksomheden¹⁷². De eksakte effekter af the shirking model blev ikke klarlagt i de overstående undersøgelser, men til gengæld viste begge studier, at en relativ højere løn vil kunne have positive effekter på medarbejdernes effektivitet.

Yderligere evidens af the shirking model blev angivet i Tomohara og Ohnos artikel fra 2013¹⁷³. Her blev de forventelige effekter fra modellen bekræftet, hvor de yderligere undersøgte størrelsesorden af effekten i forskellige jobsituationer. De undersøgte for det første, om effekterne ville være identiske såvel i sikre som

¹⁶⁴ Denne udtalelse synes at være berettiget, særligt når det tages i betragtning, at modellen blev udformet i 1984.

¹⁶⁵ (Huang, Hallam, Orazem, & Paterno, 1998)

Undersøgelse af the shirking model var kun et delelement i deres samlede undersøgelse.

¹⁶⁶ (Huang, Hallam, Orazem, & Paterno, 1998), side 129-130

Analysen blev foretaget ud fra 432 observationer fordelt på 18 forskellige industrier. Alle produktionsvirksomheder.

¹⁶⁷ Studiet stillede dog spørgsmålstejn ved om denne stigning alene skyldes, at en højere løn var blevet introduceret. Denne diskussion vil dog ikke blive foretaget her, da dette vil være for omfangsrigt i forhold til at belyse specialets problemformulering. Studiet skal alene agere som support for the shirking model i denne sammenhæng.

¹⁶⁸ (Cappelli & Chauvin, 1991)

¹⁶⁹ Analysen blev foretaget i internationale produktionsvirksomheder.

¹⁷⁰ (Cappelli & Chauvin, 1991), side 782-784

¹⁷¹ (Cappelli & Chauvin, 1991), side 783-784

¹⁷² (Cappelli & Chauvin, 1991), side 784-785

¹⁷³ (Tomohara & Ohno, 2013)

usikre jobs¹⁷⁴. Undersøgelsen byggede på de ansattes egne forestillinger om jobsikkerhed i deres nuværende stilling. Der blev herved ikke foretaget en analyse af den faktiske jobsikkerhed, men derimod ud fra arbejdstagernes egne opfattelser. Undersøgelsen viste at arbejdstagernes indsats blev forøget i de tilfælde, hvor arbejdstageren ikke besad en stilling med jobsikkerhed. The shirking model vil derfor have størst effekt ved at blive introduceret til de ansatte, som ikke selv føler, at de besidder en jobsikkerhed¹⁷⁵. For det andet blev det undersøgt, om arbejdstageres effektivitet blev påvirket af, om deres arbejdsopgaver henholdsvis var nemme eller meget svære at observere. Det fandtes, at der var målbare forskelle i to forskellige jobsituationer. En relativ højere løn vil ikke have samme effekt på indsatsen, hvis jobbet ikke kunne overvåges. Arbejdstagerne vil i disse stillinger ikke besidde samme frygt for at blive fyret, da chancen for at blive opdaget i at shirke er markant mindre.

De ovenstående studier viser, at en relativ højere løn, vil kunne medvirke til, at arbejdstagerne vil forøge sin arbejdsindsats. Hvis en stilling er usikker samt nemt at observere, vil effekten af den forøget effektivitet være målbar. I disse situationer vil overvågningens nødvendighed være minimeret og overflødiggørelse af kontrolforanstaltning vil derved være en potentiel mulighed. I nedenstående kapitel bliver der tillagt en kritisk tilgang til the shirking model for at teste dens effekters realitet på arbejdsmarkedet.

8.3.2 Forkastning af the shirking model

Det er ikke alle studier, som vil kunne medvirke til en verificering af the shirking model. I 1971 publicerede Edward L. Deci en undersøgelse, som tilskyndede at nogle arbejdsaktiviteter af sig selv, ville kunne skabe motivation hos medarbejderen¹⁷⁶. Når en motivation opstår hos individet selv, betegnes dette som en *indre motivation*. Arbejdsgiveren kan derved ikke fremtvinge de ansatte til at tillægge sig en sådan en motivation. Arbejdsgiveren kan alene påvirke arbejdstageren eksternt, eksempelvis igennem økonomiske eller verbale belønninger, som betegnes den *ydre motivation*. En indre motivation er drevet af den individuelle arbejdstagers interesse eller glæde i, at kunne beskæftige sig med netop denne opgave¹⁷⁷. Motivationen beror således på den værdi, som den enkelte arbejdstager tillægger opgaven, fremfor ydre påvirkningerne såsom monetær belønning¹⁷⁸.

Der eksisterer herved det modsatte udgangspunkt end ved the shirking model. Arbejdsmorale antages ikke at være så lav, at en økonomisk kompensation er nødvendig for at skabe en motivation. Motivationen til at beskæftige sig med arbejdsrelaterede opgaver kan opstå inde i de enkelte ansatte. The shirking model anerkender ikke, at der eksisterer en indre motivation. The shirking model samt Deci er dog begge enige i, at monetære belønninger i virksomheden kan regulere adfærden. Hvilken adfærdsregulering, der forekommer, er de dog aldeles uenige i. Deci påstår, at monetær belønning vil kunne reducere arbejdsmorale hos de ansatte. Idet de ansatte bliver tildelt økonomisk belønning, vil den ydre motivation blive drivkraften bag deres arbejdskraft i stedet for den indre. Den indre motivation vil herved fortrænges¹⁷⁹. En relativ højere løn vil kunne skabe en slags betalingskultur i virksomheden, hvor de ansatte kun vil yde en (ekstra) indsats, hvis de får betaling herfor¹⁸⁰. Flere empiriske studier har undersøgt effekten af at introducere monetære belønninger, når der eksisterer en indre motivation hos arbejdstagerne. Nærmere om denne effekt vil blive illustreret gennem publikationer af økonomeren Bruno S. Frey, da han har videreudviklet på Decis teori.

¹⁷⁴ Den empiriske analyse blev foretaget på 57 japanske multinationale produktionsvirksomheder. Virksomhederne var lokaliseret i Malaysia, Kina, Thailand, Singapore og Indonesien.

¹⁷⁵ Det fremhæves yderligere i studiet, at det alene ved job som opfattes som usikre, hvor effekterne vil være mærkbare for virksomheden. Kilde: (Cappelli & Chauvin, 1991), side 251

¹⁷⁶ (Deci E. , 1971)

¹⁷⁷ (Deci E. , 1972), side 219

¹⁷⁸ I modsætning til samtlige andre studier på daværende tidspunkt som blandt andet ses i: (Skinner, 1953).

¹⁷⁹ Deci opstillede et eksperiment, hvor to grupper blev tildelt identiske opgaver, som havde værdi for alle deltagerne. Kun den ene gruppe modtog belønning, når en opgave var løst. Denne udmøntede sig i 1 \$ pr. opgave. Eksperimentet viste at den indre motivation faldt ved den gruppe, som kunne inkassere en belønning. Kilde: (Deci E. , 1971)

¹⁸⁰ (Deci E. , 1972), side 224-226

Ifølge Frey arbejder de ansatte ikke udelukkende, fordi de modtager en betaling herfor. Der er mange faktorer, som interagerer med graden af deres motivation. En ansats motivation kan derved være knyttet til forskellige forhold på arbejdspladsen, som eksempelvis kan være glæden ved enkelte arbejdsopgaver eller et godt kollegialt arbejdsmiljø. Det fundamentale i Freys teori er, at arbejdstagerne styres af både indre og ydre motivation, hvor disse interagerer med hinanden. I overensstemmelse med Deci anerkender han også, at en økonomisk belønning kan have negative effekter på den ansattes motivation¹⁸¹. Dette betegnes også som *the hidden costs of reward*¹⁸². En form for uforudset konsekvens, der optræder, når monetære betalinger bliver introduceret, når formålet var at skabe en positiv adfærdsregulering. Belønninger, som i stedet forårsager en fortrængning af arbejdstagerens indre motivation, betegnes af Frey som *crowding-out* effekten¹⁸³.

Frey foretog en empirisk undersøgelse sammen med Oberholzer-Gee for at illustrere *crowding-out* effekten¹⁸⁴. Studiet undersøgte lokalområders åbenhed overfor deponering af atomaffald. Schweiziske borgere blev adspurgt, om de ville være villige til, at der blev foretaget en sådan deponering i deres lokalområde. Hertil ville 50,8 % acceptere deponeringen, mens 44,8 % af borgerne nægtede. Samme spørgsmål blev gentaget overfor borgerne, blot med den ændring, at de denne gang ville modtage en årlig økonomisk kompensation¹⁸⁵. Ifølge rationalerne i *the shirking model* skulle borgerne nu have større tendens til, at takke ja til tilbuddet, da deres ydre motivation vil blive forstærket¹⁸⁶. Det modsatte var tilfældet. Kun 24,6 % af borgerne vil acceptere deponering af atomaffald, hvis de modtog betaling herfor. Alene den økonomiske betaling var årsagen til det drastiske faldt i borgernes villighed på næsten en fjerdedel¹⁸⁷. De borgere, som ikke ville tillade en deponering mod betaling, fik derefter tilbudt en højere kompensation. Denne blev hævet yderligere to gange. Resultat af at hæve den økonomiske kompensation mandede ud i, at blot én enkelt borger skiftede mening og takkede ja til deponeringen¹⁸⁸. Studiets resultater viser, at monetære betalinger ikke altid vil medføre den tilsigtede adfærd. Flere borgere valgte at modsige deponeringen af affald til trods for, at de ville modtage en godtgørelse herfor¹⁸⁹. Årsagen til dette er blandt andet, at deres indre motivation blev *crowded-out*. Før borgerne blev tilbudt den monetære godtgørelse, havde de følelse af at gøre en forskel for fællesskabet, hvor de tog en byrde for samfundet. De var villige til, at acceptere risikoen for samfundets bedste. Følelse af social ansvarlighed blev fortrængt, i det sekund den økonomiske betaling blev introduceret, hvor det nu i stedet var blevet til en finansiel transaktion. Borgerne besad efter, at det monetære tilbud blev introduceret, nærmere en følelse af at blive bestukket¹⁹⁰. Alene ved at tilbyde en monetær betaling, kunne det at føle sig social ansvarlig ændres til direkte, at føle sig købt.

Studiets resultater findes at være anelse drastiske, hvor selve undersøgelsesdesignet formodes at have en indflydelse herpå¹⁹¹. Resultaterne vil formentlig have set anderledes ud, hvis omstændighederne var blevet

¹⁸¹ (Frey & Jegen, Motivation crowding theory, 2001), side 591

¹⁸² (Frey, Crowding effects on intrinsic motivation, 2012), side 92

¹⁸³ (Frey & Jegen, Motivation crowding theory, 2001), side 590

¹⁸⁴ (Frey & Oberholzer-Gee, The cost of Price Incentives: An Empirical Analysis of Motivation Crowding-Out, 1997)

¹⁸⁵ Borgerne blev tilbud mellem 2,175 \$ - 4,350 \$ pr. år.

¹⁸⁶ *The shirking model* beskæftiger sig alene med individer, der indgår i et ansættelsesforhold. Studiet synes stadig at have sin berettigelse, idet det kan illustrere, hvilke effekter monetære betalinger kan have på et individ. Disse effekter antages også, at kunne forekomme, hvis der var tale om en ansættelsesretlig case.

¹⁸⁷ Et identisk studie blev foretaget i seks andre schweiziske lokalområder. Samme resultater gjorde sig gældende her. Gennemsnitligt accepterede 41 % deponering af atomaffald uden kompensation, mens kun 27,4 % accepterede, da de ville modtage en økonomisk kompensation. Kilde: (Frey & Oberholzer-Gee, The cost of Price Incentives: An Empirical Analysis of Motivation Crowding-Out, 1997), side 750.

¹⁸⁸ (Frey & Oberholzer-Gee, The cost of Price Incentives: An Empirical Analysis of Motivation Crowding-Out, 1997), side 748-750

¹⁸⁹ Frey og Oberholzer resultater er ikke unikke for Schweiz. Kunreuther og Easterling fandt samme tendens i deres studie ang. atomaffald, som blev foretaget i USA. Kilde: (Easterling & Kunreuther, 1995)

¹⁹⁰ (Frey & Oberholzer-Gee, The cost of Price Incentives: An Empirical Analysis of Motivation Crowding-Out, 1997), side 751-753

¹⁹¹ Borgerne blev interviewet personligt, hvor deres svar ikke vil havde nogen egentlig konsekvens. På denne baggrund antages det, at borgerne måtte være mere tilbøjelige til at agere social ansvarlig, i takt med den direkte konfrontation samt manglende konsekvens. Studiet blev foretaget en uge forinden, at der forelå en folkeafstemning, hvorfor borgerne

modificeret. Undersøgelsen synes dog at have sin berettigelse, idet den illustrer, at monetære betalinger også vil kunne forårsage en uønsket adfærd. Særligt i situationer, hvor der eksisterer en følelse af social ansvarlighed.

Samme betragtninger gør sig gældende i Gneezy et al. artikel fra 2011. Her konkretiseres det, at crowding-out effekten især er aktuel, når jobbet indeholder *prosocial adfærd*¹⁹². Arbejdstagere, som beskæftiger sig med sådanne arbejdsopgaver, er drevet af at kunne gøre en forskel for andre. Dét, at en monetær betaling introduceres, vil kunne fjerne den indre motivation, som ved prosocial adfærd, er den overvejende drivkraft bag arbejdskraften. Det vil derfor kunne have en mærkbar negativ effekt på arbejdstagernes effektivitet, hvis der introduceres excentrisk belønning, når det er den indre motivation, som er vigtig for det pågældende job. Ved arbejdsopgaver, som indeholder prosocial adfærd, er tillid ofte et vigtigt element, som medvirker til at danne den sociale norm. Arbejdstageren bidrager ofte med en del af sin arbejdskraft frivilligt for at hjælpe andre. Økonomiske tiltag kan forårsage, at denne sociale norm ændres, da årsagen til at udføre arbejdet synes at være ændret. Betalingen vil i stedet kunne blive opfattet som værende den primære årsag til, at de konkrete arbejdsopgaver blev udført. Dette til trods for at arbejdsopgaverne ikke ændrer karakter eller betydning¹⁹³. Det er alene det enkelte individs opfattelse samt den eventuelle signalværdi, som forandres.

Tiltaget med at anvende monetære belønninger som motivationsfaktor beskyldes ofte for ikke, at have en længerevarende effekt særligt hvis arbejdet førhen var drevet af en indre motivation. Hvis den sociale norm først er blevet ændret til, at det er den ydre motivation, der er den primære, er det også den, som nu i stedet vil være styrende for de ansattes effektivitet. Økonomiske belønninger, som fjernes i sådanne situationer, vil betyde at arbejdstagernes motivation vil være dårligere, end den var ved udgangspunktet¹⁹⁴. Førhen var den monetære gulerod ikke nødvendig for at udføre arbejdet, men hvis den sociale norm er ændret til dette, ville dette være en nødvendighed for at opretholde effekten. Derudover er det svært og tidskrævende at få den oprindelige norm tilbage, når de nye værdier først er blevet implementeret¹⁹⁵. Hvis de relative højere lønninger giver de ønskede effekter, er det derfor nødvendigt, at de fastholder niveauet.

Den modsatte situation, hvor monetære belønninger vil kunne forstærke motivationen, kan dog også forekomme ifølge Frey. Denne situation kaldes *crowding-in* effekt¹⁹⁶. Her vil betalingerne virke som understøttende for den indre motivation, hvor belønningerne kan agere som en anerkendelse af de ansattes indsats¹⁹⁷. Freys teori udelukker derfor ikke, at en relativ højere løn vil kunne medføre positive effekter. De ansattes effektivitet påvirkes af adskillige forskellige faktorer, hvorfor the shirking model ifølge Frey fejlagtigt forenkler situationen.

8.3.3 Validiteten af the shirking model

Analysens tredje og sidste del belyser, hvordan the shirking model kunne agere, som et supplement til den juridiske regulering. Ved at introducere en relativ højere løn til de ansatte, vil overvågningen kunne overflødiggøres, hvor sandsynligheden for integritetskrænkelser minimeres betydeligt. Det vil derfor umiddelbart være et attraktivt alternativ, at indføre i de danske virksomheder. Det fremgik dog også af analysen, at teoriens positive resultater formentlig ikke altid vil være en realitet.

var veloplyst om atomaffald. En videre diskussion vil ikke foretages, da undersøgelsen alene skal teste the shirking models anvendelighed. Se eventuelt specialets afgrænsning i kapitel 2.

¹⁹² Prosocial adfærd dækker over de handlinger et menneske foretager for at hjælpe andre. De gør det derfor ikke for egen vinding skyld. Kilde: (Gneezy, Meier, & Rey-Biel, 2011), side 199

¹⁹³ (Gneezy, Meier, & Rey-Biel, 2011), side 199-200

¹⁹⁴ Dette er illustreret i studiet (Gneezy & Rustichini, 2000). Her blev en bøde introduceret for, at formindske uønsket adfærd. Bøden resulterede i, at den uønskede adfærd blev øget. Bøden blev derfor efter en periode fjernet, men mængden af den uønskede adfærd forblev konstant og derved forøget i forhold til udgangspunktet.

¹⁹⁵ (Gneezy, Meier, & Rey-Biel, 2011), side 193-194

¹⁹⁶ (Frey & Jegen, Motivation crowding theory, 2001), side 592

¹⁹⁷ (Frey & Jegen, Motivation crowding theory, 2001), side 592

The shirking model opstiller en simpel version af virkeligheden, idet de økonomiske udledninger blandt andet antager, at arbejdstagerne enten er maksimalt effektive eller er direkte ineffektive. De fleste arbejdstagere må formentlig befinde sig mellem disse to ydre punkter, hvor modellen ignorerer denne massive gruppe af arbejdstagere. Forsimplingen er foretaget for bedre at illustrere dens effekter. Denne taktik er også anvendt i analysens kapitel 8.3.2, idet der er anvendt studier, som illustrerer yderpunkterne. Arbejdstagere, som besidder et job med prosocial adfærd, må anses som værende en meget lille procentdel af den samlede arbejdsstyrke. Det samme må antages at være gældende ved arbejdsopgaver, hvor social ansvarlighed er drivkraften bag motivationen. På trods af dette bidrager artiklerne med at fremhæve, hvornår effekterne af the shirking model i hvert fald ikke umiddelbart vil være til stede. Studierne skaber splid i forestilling om, at samtlige arbejdstagere besidder en lav arbejdsmoral, hvor alene monetære belønninger vil kunne forhøje deres motivation. Validiteten af disse studier er ikke testet¹⁹⁸, men kan medvirke til, at sætte spørgsmålstejn ved the shirking models anvendelighed. Undersøgelserne tydeliggør nogle af de faldgrupper, som the shirking model formodningsvist besidder. Afhandlingen søger heller ikke at undersøge, hvor succesfuld modellen vil være men mere om den vil kunne lade sig gøre. Derfor synes tilgangen at være berettiget, da den illustrerer, at teorien har sin tvivl.

De anvendte artikler er alle enige om, at monetære belønninger vil kunne medføre en adfærdsregulering. Hvilken regulering, der vil forekomme, har de dog hver deres bud på. Økonomen Frey opstiller den mest solidariske teori, idet han påpeger, at monetære tiltag både kan svække og styrke de ansattes motivation. Dette må også formodes at være den teori, der illustrerer dynamikkerne på arbejdspladsen bedst. Arbejdstagerne er alle enkeltstående personer med hver deres individuelle behov og mål med livet – herunder arbejdet. Det må derfor også kunne antages, at monetære belønninger vil blive modtaget med forskellige grader af engagement. Det, at en relativ højere løn introduceres, vil derfor ikke nødvendigvis have samme effekt på samtlige medarbejdere. Situationen, hvor et tiltag både vil kunne medføre crowding-out og crowding-in effekt, er derfor heller ikke utænkeligt.

Teoriens effekter er blevet verificeret i flere studier, hvor særligt jobs, der var nemmere at observere samt opfattes som usikre, havde en mærkbar positiv effekt på de ansattes effektivitet. De anvendte studier til at supporte teorien, gør dog også alle opmærksomme på, at der eksisterer implikationer ved the shirking model¹⁹⁹. Omstændighederne skal være helt korrekte samt forholdene skal holdes kontante. Situationer, hvor the shirking model vil være et attraktivt supplement til lovgivningen angående elektronisk overvågning, vil derfor nok nærmere være undtagelsen end reglen. Det må være den ansattes egen subjektive opfattelse af det monetære instrument, som er afgørende for, om tiltaget vil medføre den ønskede adfærdsændring eller ej. Dette betyder dog også, at der ikke umiddelbart tages afstand fra teoriens mulige effekter.

9. Konklusion

Specialets formål var at undersøge, hvor grænsen går for, hvad arbejdsgiveren elektronisk kan overvåge på arbejdspladsen, samt om en relativ højere løn vil kunne overflødiggøre denne overvågning. Den primære kilde til at begrænse arbejdsgiverens overvågning er lovgivningen, hvori der opstilles krav. Arbejdsgiveren er underlagt at efterkomme disse krav, som for eksempel udmønter sig i god databehandlingsskik samt opfyldelse af henholdsvis proportionalitets- og saglighedsprincippet. Det overordnede hensyn, som arbejdsgiveren skal respektere, er dog arbejdstagernes integritet. Denne beskyttelse af privatheden tillægges samtlige borgere uanset, hvor de måtte befinde sig, hvorfor arbejdspladsen ikke er en undtagelse.

¹⁹⁸Resultaterne vil formentlig kunne være en anelse vildledende i form af deres drastiske resultater. Her tænkes blandt andet på (Frey & Oberholzer-Gee, The cost of Price Incentives: An Empirical Analysis of Motivation Crowding-Out, 1997). Se specialets betragtninger herom i fodnote 192.

¹⁹⁹(Huang, Hallam, Orazem, & Paterno, 1998) nævnte at den relative høje løn formodningsvis ikke var den eneste faktor, som bevirkede at effektiviteten steg.

(Cappelli & Chauvin, 1991) påpegede at stigningen i lønnen, formentlig ikke vil kunne opveje de penge virksomheden havde brugt på lønstigningerne.

(Tomohara & Ohno, 2013) undersøgelse viste, at det krævede særlige omstændigheder for, at effekterne fra teorien vil kunne være målbare.

Fælles for lovens reguleringer af elektronisk overvågning er, at den indeholder mange åbne formuleringer, hvorfor den er fleksibel til de konkrete omstændigheder. Dette bevirker dog samtidigt, at loven er noget ukonkret, hvor eksempelvis udstrækningen af integritetsbeskyttelsen er utydelig. Retspraksis kan bidrage med en konkretisering af begrebet, hvor særligt mailkorrespondancer har indgået i domstolenes afgørelser. Arbejdsgiveren har som udgangspunkt ikke ret til at overvåge private korrespondancer, men undertiden bliver arbejdsgiveren først klar over dens private karakter efter, at korrespondancen er læst. I netop sådanne situationer vil der oftest ikke være sket en integritetskrænkelse, men i takt med at korrespondancen er privat, må indholdet ikke anvendes af arbejdsgiveren. Foreligger der en stærk mistanke om illoyalitet, vil arbejdsgiveren formentlig kunne anvende indholdet undtagelsesvist. I tilfælde af tvivl om, hvorvidt en overvågning er lovlig eller ej, vil en IT-politik kunne spille en vigtig rolle. En IT-politik kan understøtte arbejdsgiverens argumenter til at foretage overvågningen, hvorfor grænserne for, hvad der må overvåges, formodentligt vil kunne rykkes.

Specialets analyse viser, at det praktisk taget er umuligt at opstille en konkret grænse for, hvad arbejdsgiveren elektronisk kan overvåge. Integritetskrænkelser er, og vil formentlige forblive, en aktuel risiko ved elektronisk overvågning - også selvom arbejdsgiveren eksemplarisk følger loven. Et muligt supplement til lovgivningen, som vil kunne minimere denne risiko, blev derfor undersøgt. Teorien, the shirking model, postulerer at relative høje lønninger, ville kunne overflødiggøre overvågning, idet de ansattes effektivitet forøges. Teorien får support fra tidligere studier, hvor særligt usikre jobs samt arbejdspladser, som er nemme at observere, får de tilsigtede effekter. Modsat eksisterer der også studier, som forkaster teorien. Disse studier anklager teorien for at forsimple situationen, hvor en indførelse af monetære tiltag også vil kunne forårsage en direkte uønsket adfærdsregulering. Det afgørende for, at de ønskede effekter opnås, må dog alt andet lige være afhængig af, hvordan de enkelte ansatte opfatter de højere lønninger. Arbejdstagerne er enkeltstående individer med hver deres individuelle mål, hvorfor deres reaktioner på høje lønninger vil kunne differentiere.

Specialets konklusion er således, at der ikke kan opstilles en klar grænse for, hvad arbejdsgiveren elektronisk må overvåge på arbejdspladsen. Det kan derfor modsat udledes, at de konkrete omstændigheder er afgørende, hvor retspraksis kan agere som rettesnor, hvis en lignende situation skulle opstå. Sandsynligheden for at relative høje lønninger vil kunne agere som et alternativ til overvågning, og dermed minimere risikoen for integritetskrænkelse, anses for nærmest usandsynligt. Dette er konkluderet ud fra, at teorien kræver, at der eksisterer de helt rette omstændighederne, samt yderligere forudsætter at disse forbliver konstante. Det vil dog modsat heller ikke kunne udelukkes, at højere lønninger vil kunne få de tilsigtede effekter, hvis den helt rette situation er til stede.

10. Perspektivering

I dagens Danmark kan arbejdsgiveren selv bestemme, om han vil indføre en IT-politik på arbejdspladsen, hvorfor der også eksisterer arbejdspladser uden sådanne reglementer. Vigtigheden af IT-politikker blev understreget i nærværende speciale, hvor teknologiens udvikling formodes at kunne forøge dens betydning yderligere. Denne antagelse synes Erhvervsforsker og Lektor Søren Schultz Hansen at støtte op om. Han har undersøgt teknologiens virke på danske unge og, hvordan dette bla. vil kunne ændre fremtidens arbejdspladser. Han udtaler blandt andet følgende: ” Vi er gået fra at have rummet som ramme til at have tiden som ramme. I den ”gamle” opfattelse er det tilstedeværelsen, vi dyrker. Vi skal være nærværende i rummet.”²⁰⁰. ”For den nye generation er det, hvad man kan kalde ”til tidsværelse”, der er vigtig: Altså at være tilgængelig uanset, hvor vi er rent fysisk.”²⁰¹.

De unge, også kaldet *de digitale indfødte*²⁰², omfavner teknologien, hvor et behov for hele tiden at ”være på” er blevet en kendsgerning. Dette behov synes ikke at være begrænset til alene at gælde indenfor hjemmets fire vægge, hvorfor det også vil være aktuelt på arbejdspladsen. Fremtidens arbejdsgivere vil derfor i mindre

²⁰⁰ (Ministeriet for Børn, Undervisning og Ligestilling), anden spalte, linje 4

²⁰¹ (Ministeriet for Børn, Undervisning og Ligestilling), anden spalte, linje 7

²⁰² (Ministeriet for Børn, Undervisning og Ligestilling), første spalte, linje 5

grad kunne undgå at skulle forholde sig til de ansattes IT-adfærd. Skellet mellem arbejds- og privatliv formodes også at blive mere utydelig, hvorfor det understreger vigtigheden af, at arbejdsgiverne anerkender teknologiens muligheder og begrænsninger.

Problemformuleringens aktualitet ses på baggrund af overstående at være høj. Formålet med specialet er således også at skabe opmærksomhed om denne udvikling, hvor en bevågenhed kan bevirke, at man er bedre forberedt på de fremtidige arbejdspladser.

Litteraturliste

Bøger og artikler

- Baumbach, T., & Blume, P. (2012). *Retskildernes kamp*. 1. udgave: Jurist- og Økonomforbundets Forlag.
- Blume, P. (1999). Ansattes e-post. *Ugeskrift for Retsvæsen*, s. 194-199.
- Blume, P. (2003). *Behandling af persondata - en kritisk kommentar*. 1. udgave: Jurist- og Økonomforbundets Forlag.
- Blume, P. (2013). *Databeskyttelsesret*. 4. udgave: Jurist- og Økonomforbundets Forlag.
- Blume, P. (nr. 2/3 2014). Overvågning - kan persondataretten gøre nytte? *Nordisk Tidsskrift for Informationsvidenskab og Kulturformildning*, s. 63-81.
- Blume, P. (2014). *Persondataretten - i en brydningstid*. 1. udgave: Jurist- og Økonomforbundets Forlag.
- Blume, P. (2015). Arbejdsgiver adgang til de ansattes e-post: bemærkninger til U2015.1525. *Ugeskrift for Retsvæsen*, s. 1-3.
- Blume, P., & Herrmann, J. R. (2013). *Ret, privatliv og teknologi*. 3. udgave: Jurist- og Økonomforbundets Forlag.
- Blume, P., & Kristiansen, J. (2011). *Persondataret i ansættelsesforhold*. udgave 1: Jurist- og Økonomforbundets Forlag.
- Blume, P., & Kristiansen, J. (2011). *Persondataret i ansættelsesforhold*. Udgave 1: Jurist- og Økonomforbundets Forlag.
- Bosworth, D., & Dawkins, P. (1996). *The Economics of the Labour Market*. Wealey Longman Limited.
- Burmølle, K., & Greisen, L. R. (2007). *Kontrolforanstaltninger*. 2. udgave: DA Forlag.
- Cappelli, P., & Chauvin, K. (1991). An interplant test of the efficiency wage hypothesis. *The Quarterly Journal of Economics*, s. 769-787.
- Deci, E. (nr. 18 1971). Effects of externally mediated rewards on intrinsic motivation. *Journal of Personality and Social Psychology*, s. 105-115.
- Deci, E. (nr. 8 1972). The effects of contingent and non-contingent reward, and controls on intrinsic motivation. *Organizational Behavior and Human Performance*, s. 217-229.
- Easterling, D., & Kunreuther, H. (1995). *The dilemma of siting a high-level nuclear waste repository*. Kluwer.
- Eyben, B. v. (2015). *Juridisk Ordbog*. 13. udgave: Karnov Group.

- Frey, B. S. (nr. 20 2012). Crowding effects on intrinsic motivation. *Journal of Labour Politics*, s. 91-98.
- Frey, B. S., & Jegen, R. (vol. 15, nr. 5 2001). Motivation crowding theory. *Journal of Economics Surveys*, s. 589-611.
- Frey, B. S., & Oberholzer-Gee, F. (Vol. 87, no. 4 1997). The cost of Price Incentives: An Empirical Analysis of Motivation Crowding-Out. *The American Economic Review*, s. 746-755.
- Gneezy, U., & Rustichini, A. (nr. 115, 3 2000). Pay enough or don't pay at all. *Quarterly Journal of Economics*, s. 791-810.
- Gneezy, U., Meier, S., & Rey-Biel, P. (Volume 25, nr. 4 2011). When and Why Incentives (Don't) Work to Modify Behavior. *Journal of Economic Perspectives*, s. 191-210.
- Hasselbalch, O. (2000). *Arbejdsrettens almindelige del*. 2. udgave: Jurist og Økonomforbundets Forlag.
- Hasselbalch, O. (2005). *Lærebog i ansættelsesret og personalejura*. 4. udgave: Jurist- og Økonomiforlaget.
- Hasselbalch, O. (Vol 2, nr. 1). Saglighedskravet ved ledelsesrettens udøvelse i nordisk perspektiv. *Arbejdsrett*, s. 28-42.
- Huang, T.-L., Hallam, A., Orazem, P. F., & Paterno, E. M. (1998). Empirical Tests of Efficiency Wage Models. *Economics, New Series, Vol. 65.*, s. side 125-143.
- Højlund, D. (2014). *Persondataloven - en indføring*. . 2. udgave: Hans Reitzels Forlag.
- Ibsen, F., & Christensen, J. F. (2001). *Løn som fortjent? Nye lønformer i den offentlige sektor*. 1. udgave: Jurist- og Økonomforbundets Forlag.
- Jensen, U. S. (2011). *Persondataloven og sagsbehandling i praksis*. 2. udgave: Jurist- og Økonomforbundets Forlag.
- Jørgensen, O. (2000). *Persondataret*. 1. udgave: Systime.
- Lind, M. G. (2006). *Medarbejderes integritetsbeskyttelse i dansk ret*. Jurist- og Økonomiforlaget.
- Nielsen, R., & Tvarnø, C. D. (2011). *Retkilder og Retsteorier*. 3. udgave: Jurist- og Økonomforbundets Forlag.
- Pindyck, R. s., & Rubinfeld, D. L. (2009). *Microeconomics*. 7. udgave: Pearson International Edition.
- Rytter, J. E. (2006). *Den Europæiske Menneskerettighedskonvention- og dansk ret (2. udgave udg.)*. 2. udgave: Karnov grup.
- Stiglitz, C., & Shapiro, J. E. (1984). Equilibrium Unemployment as a Worker Disciplin Device. *American Economic Review*, 433-444.
- Sørensen, K. E., Nielsen, P. R., & Danielsen, J. H. (2014). *EU-retten*. 6. udgave: Jurist- og Økonomiforbundets Forlag.
- Teknologirådet. (2000). *Teknologirådets rapport om elektronisk spor*. Teknologirådet.
- Tomohara, A., & Ohno, A. (. Vind 43, hæfte 2. 2013). What are Relevant Work Incentive Models? Shirking Model, Gift Exchange Model, or Reciprocity Model. *Journal of Labor Research*, s. 241-252.
- Wegener, M. (2000). *Juridisk Metode*. 3. udgave: Jurist- og Økonomforbundets Forlag.

Waaben, H., & Nielsen, K. K. (2008). *Lov om behandling af personoplysninger*. 2. udgave: Jurist- og Økonomforbundets Forlag.

Betænkninger og Vejledninger

Bekendtgørelse om sikkerhedsforanstaltninger til beskyttelse af personoplysninger, som behandles for den offentlige forvaltning

Vejledning til bekendtgørelse nr. 528 af 15. juni 2000 om sikkerhedsforanstaltninger til beskyttelse af personoplysninger, som behandles for den offentlige forvaltning

Domspraksis

Ugeskrift fra Retsvæsen

U 2003.1430 Ø

U 2004.273 Ø

U 2005.1639 V

U 2015.1525 H

U 2012.379 V

Utrykte domme

Vestre Landsrets dom af 10. oktober 2005

Norske domme

TOBYF-2010-26339

Datatilsynets Praksis

Tryg-Baltica, Journalnummer: 2000-631-0001

Hjemmesider

Datatilsynet, januar 2008:

<https://www.datatilsynet.dk/offentlig/kontrol-af-medarbejdere/kontrol-af-brug-af-internettet-og-e-mail/>(sidste opdateret d. 06.05.2015, sidst besøgt d. 29.05.2016)

Delacour, marts 2016:

<http://dk.delacour.dk/nyheder/2016/marts/update-om-den-nye-eu-persondataforordning/> (sidst besøgt d. 29.05.2016)

Den Store Danske, Flexicurity:

[http://denstoredanske.dk/Erhverv, karriere og ledelse/Erhvervsliv/Arbejdsmarkedet/flexicurity](http://denstoredanske.dk/Erhverv,_karriere_og_ledelse/Erhvervsliv/Arbejdsmarkedet/flexicurity) (sidst besøgt d. 29.05.2016)

Den Store Danske, Integritet:

[http://denstoredanske.dk/Samfund, jura og politik/Jura/International ret/integritet](http://denstoredanske.dk/Samfund,_jura_og_politik/Jura/International_ret/integritet) (sidst besøgt d. 29.05.2016)

Den Store Danske, Jonni Hansen:

[http://denstoredanske.dk/Danmarks geografi og historie/Danmarks historie/Danmark efter 1945/Danmarks Nationalsocialistiske Bev%C3%A6gelse](http://denstoredanske.dk/Danmarks_geografi_og_historie/Danmarks_historie/Danmark_efter_1945/Danmarks_Nationalsocialistiske_Bev%C3%A6gelse)(sidste besøgt d. 29.05.2016)

Ministeriet for Børn, Unge og Ligestilling:

<http://www.stil.dk/It-og-laering/Informationssoegning/Boern-unge-og-webetik/Digitale-indfoedte-er-formidlere> (sidst besøgt d. 29.05.2015)

Bilag

Tabel 1

23/2/2016

Statistikbanken - data og tal

It-anvendelse i virksomheder efter IT-anvendelse, tid og virksomhed

	Alle virksomheder med mindst 10 ansatte	Industri	Bygge og anlæg	Handel og transport mv.	Information og kommunikation	Erhvervs-service og finans	10-19 ansatte	20-49 ansatte	50-99 ansatte	100+ ansatte
Virksomheder, der anvender pc'ere/computere										
2015	100	100	100	100	100	100	99	100	99	100

For følgende variable referer årstallet til aktiviteter i det foregående kalenderår: Elektronisk køb, Elektronisk salg. Definitionen af e-handel er ændret f.o.m. 2009. F.o.m. 2011 er den finansielle sektor ikke indeholdt i gruppen 'Erhvervs-service og finans'. Se flere resultater på <http://www.dst.dk/it>

23-2-2016 Danmarks Statistik , © www.statistikbanken.dk/VITA1