



## Lovligheten av å bruke lyd- og bildeopptak i arbeidstvister

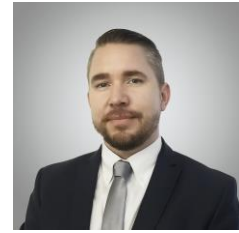
I ulike tvister vil det kunne oppstå situasjoner hvor det kan være aktuelt for en av partene å ta opp samtaler eller filme hendelser til bruk i en eventuell rettssak. En slik mulighet vil være særlig aktuelt i typisk opphetede arbeidstvister som usaklig oppsigelse, trakassering, forskjellsbehandling e.l. Denne artikkelen vil følgelig ta for seg spørsmålet om det er adgang til å fremlegge slike bevis i en eventuell rettssak.

Det må aller først avgrenses mot de tilfeller som gjelder bruk av opptak der man selv er deltaker, mot de tilfeller der man selv ikke deltar. I strl.§205 bokstav a, er det oppstilt et klart forbud mot å gjøre hemmelige opptak av kommunikasjon som man selv ikke deltar i eller som man uberettiget har skaffet seg tilgang til. Loven åpner således opp for at det ikke er lovstridig å foreta opptak dersom man selv er part i samtalen. Lovgiver har ved flere anledninger vurdert om slike opptak skal kriminaliseres, senest i Ot.prp. nr. 55 (1997-98). Konklusjonen har hittil vært at kriminalisering ikke bør skje.

Opptak av samtaler for å sikre bevis fordi man mener at man har et rettskrav som enkeltperson, vil således være en reell mulighet. Det må også nevnes at adgangen heller ikke vil være begrenset av personopplysningslovens krav til samtykke, dersom man foretar lyd- og eller bildeopptak for rent personlige eller private formål, jf. dens §3 (2).



LASSE ØDEGAARD  
Partner/advokat  
[lasse@bslaw.no](mailto:lasse@bslaw.no)



ERLING LØKEN ANDERSEN  
Advokatfullmektig  
[erling@bslaw.no](mailto:erling@bslaw.no)

Når en slik adgang er slått fast, er det likevel ikke gitt at opptaket kan brukes som bevis i en senere arbeidstvist. Spørsmålet reguleres videre av Tvisteloven (heretter tvl.).

### Prinsippet om fri bevisføring

Hovedregelen i norske rettssaker er at partene har fri bevisføring. Prinsippet er hjemlet i tvl.§21-3 (1) 1pkt. som uttrykkelig sier at «partene har rett til å føre de bevis de ønsker», så lenge de gjelder faktiske forhold som kan være av betydning for avgjørelsen, og bevisene står i et rimelig forhold til tvistens betydning og omfanget av bevisføringen jf. henholdsvis tvl. §§21-7 og 21-8. Hovedregelen innebærer at partene kan føre bevis etter eget ønske, også lyd- og/eller bildeopptak, dette gjelder imidlertid ikke uten unntak.

I tvl.§22-7 er det oppstilt et forbud mot bevisføring som er blitt fremskaffet på en «utilbørlig måte», og som retten i «særlige tilfeller» kan avskjære.

Av forarbeidene fremgår det at bestemmelsen er ment som en kodifisering av den rettspraksis som forelå om avskjæring av bevis på ulovfestet grunnlag, jf. NOU 2001:32 B s. 961. Bevisavskjæring forutsetter at beviset er fremskaffet på utilbørlig vis, og at føring av beviset medfører en krenkelse av tungtveiende rettssikkerhets- eller personvern hensyn.

Selv om beviset er skaffet til veie på utilbørlig måte, kan det etter omstendighetene likevel



føres. Det må foretas en vurdering i to trinn. Først behandles spørsmålet om grunnvilkåret, nemlig om beviset er fremskaffet på «utilbørlig» måte. Dernest må det foretas en interesseavveining, hvor spørsmålet er om beviset likevel skal nektes ført i det konkrete tilfellet.

### **”Utilbørlig måte”**

Hvorvidt bevisføringen er fremskaffet på en ”utilbørlig måte”, avhenger helt overordnet av om beviset er ervervet på en slik måte at det av den grunn ikke bør tillates ført. I dette ligger det at opplysningen er skaffet til veie ved et middel som bedømmes som uakseptabelt fordi det bryter med rettsordenes atferdsnormer, jf. Høyesterettsdom som er gjengitt i Rettstidende (Rt. Heretter) 2011 s.1324 (avs.33). Typisk bevis som er fremskaffet ved en alvorlig straffbar handling som er foretatt i den hensikt.

Men det kan typisk også berøre bevis som er fremskaffet i det skjulte. En sak som er verdt å nevne i denne sammenheng er ”Gatekjøkkenkjennelsen” (Rt.1991 s.616), som gjaldt en ankesak hvor en ansatt i et gatekjøkken ble frifunnet for underslag fra arbeidsgiveren. Påtalemyndigheten fikk ikke anledning til å vise videoopptak som arbeidsgiveren hadde foretatt i skjul på arbeidsplassen. Videokameraet var montert på spiserommet uten å informere de ansatte. Retten uttalte at fremgangsmåten medførte et slikt inngrep i den personlige integritet at den «ut fra alminnelige personvern hensyn måtte anses uakseptabel».

Det ble videre pekt på at «en slik løpende overvåking og opptak klart er i strid med forutsetningene for de ansattes samtykke, og representerer et grovt tillitsbrudd overfor de ansatte».

Selv om det ofte vil være klanderverdig at det gjøres opptak av en samtale uten at den andre parten gjøres kjent med dette, kan ikke dette uten videre gjøre at opptaket må anses som skaffet til veie på utilbørlig vis. Rettspraksis gir

anvisning på at slike opptak ikke har vært ansett som utilbørlige, jf. blant annet LB-1999-729, LB-2000-1413 og LB-2003-20389-1. I disse sakene har domstolene lagt vekt på at samtalene primært gjelder forretningsmessige forhold - og ikke mer private forhold eller av intim karakter.

### **”Særlige tilfeller”**

Ordlyden i ”særlige tilfeller” tilsier at terskelen for at en domstol skal kunne nekte bevis i en retts sak er høy. Forarbeidene fremhever i denne sammenheng at forbudet i alle tilfeller må holdes opp mot målet om å fremme sakens opplysning og sikre en materielt riktig avgjørelse. Hensynene bak nektelsen må følgelig være «tilstrekkelig tungtveiende til at prinsippet om fri bevisføring må vike” jf. NOU 2001:32.

Et eksempel fra et annet rettsområde hvor retten la avgjørende vekt på vilkåret om ”særlige tilfeller”, er en kjennelse fra 1997 som gjaldt samværsrett. Her forbød Høyesterett fremleggelsen av en mors hemmelige lydopptak av en telefonsamtale som faren hadde med barna. Retten argumenterte med at «en adgang til legge frem lydbånd/utskrift basert på hemmelige opptak i denne typen saker, vil kunne åpne for en aktivitet fra foreldrene – med barn som mer eller mindre intetanende aktører – som det er grunn til å motvirke». Saken gjaldt et tilfelle hvor hensynet til barna gjorde seg særlig gjeldende, og førte til at bevisene ble nektet ført.

Bestemmelsen representerer således en snever unntaksregel og bygger på rettsikkerhets- og personvern hensyn. Det må foretas en konkret skjønnsmessig vurdering i hver sak, hvor en eventuell avskjæring av bevis i alle tilfeller må avgjøres etter en bred avveining av en rekke momenter. Forarbeidene til tvl.§22-7 (NOU 2001:31 s.961) viser blant annet til at det må vurderes om en eventuell avskjæring vil virke preventivt, om det vil virke støtende å tillate bevisføringen, og om dette vil forsterke krenkelsen av den



som er rammet. Andre momenter som også nevnes er krenkelsens styrke, art, om det dreier seg om en materiell integritetskrenkelse eller kun brudd på formelle regler ved ervervet. Videre vil retten også vurdere om det var mulig å fremskaffe opplysningene på en annen, rimeligere måte.

### **Hemmelige opptak**

Det finnes flere eksempler på at domstolene har tatt i bruk bevis som er skaffet til veie i det skjulte.

Illustrerende er en kjennelse fra Borgating lagmannsrett (LB-2014-48321), som gjaldt bevis innhentet av et forsikringselskap ved mistanke om svik. Innsamlingen av opplysninger (skjult observasjon og filming på offentlig område) ble verken ansett for å være i strid med personopplysningsloven, eller for å være fremlagt på en utilbørlig måte. I interesseavveiningen ble det lagt vekt på at det forelå en kvalifisert mistanke om forsikringssvindel, som i det konkrete tilfellet dreide seg om et erstatningskrav på om lag 3,2 millioner kroner. Mistanken om et så alvorlig forsikringsbedrageri, talte med styrke for at bevisene måtte tillates ført for å kunne oppnå et materielt riktig resultat. Lagmannsretten viste til at observasjonene var foretatt som en generell overvåkning av de ansatte, under bransjens egne retningslinjer, og at de var foretatt på en måte som var mindre krenkende enn i den ovenfor nevnte Gatekjøkkenkjennelsen, som den ankende part hadde vist til.

En annen sak som også er verdt å nevne er den såkalte GPS-saken (RG-2011-321). Saken gjaldt oppsigelse av arbeidsforhold hvor bevistilbud i form av GPS-logg ble vurdert som fremskaffet på en utilbørlig måte jf. tvl.§22-7. Etter en samlet vurdering, hvor det ble lagt avgjørende vekt på at bevisene kunne bidra til sakens opplysning, og at det kunne være av vesentlig betydning for å oppnå en materielt riktig avgjørelse i saken, kom lagmannsretten likevel til at bevisene kunne brukes i det konkrete tilfellet. Graden av utilbørligheten

ved fremskaffelsen kunne i denne sammenheng ikke karakteriseres som grov, og GPS-utskriftene ble ansett som mindre inngripende enn overvåking i form av lyd- og bilde, noe som gjorde at også denne skilte seg fra «Gatekjøkkenkjennelsen». Saken dreide seg ikke om lyd-eller bildeopptak, men den er likevel av betydning når retten understreker at domstolene kan tillate fremleggelsen av bevis, selv om de er fremskaffet på en utilbørlig måte. Eksempelvis der hensynet til sakens opplysning i visse tilfeller bli vurdert som så viktig, at retten likevel hensett personvern krenkelsen, velger å tillate beviset ført jf. også Rt.2009 s. 1526.

### **Arbeidstakers adgang til å ta opp samtaler med arbeidsgiver**

De ovenfornevnte avgjørelsene viser at det er av stor betydning hva saken dreier seg om, og hva parten faktisk ønsker å bevise. For arbeidstakers del, vil adgangen til å føre hemmelige opptak gjerne være større ved tilfeller av seksuell trakassering, press e.l., som representerer situasjoner hvor det ikke er mulig å dokumentere på annet vis, enn den vil være for mindre alvorlige tilfeller. I forhold til sistnevnte, vil eksempelvis advarsler eller medarbeidersamtaler der arbeidsgiver kan tenkes å kritisere arbeidstaker trolig lettere bli underkjent, ettersom grunnlaget for å foreta skjulte opptak ikke vil være like beskyttelsesverdig, enn det vil være for de grovere tilfellene. Adgangen synes også å være større dersom man på forhånd har grunn til å anta at man vil utsettes for press. Hensynet til å kunne sikre et materielt riktig resultat vil da tale med styrke. Men det er viktig at man i den sammenheng har en kvalifisert mistanke om at man vil utsettes for press, jf. blant annet det som følger av den ovenfornevnte svindelsaken i LB-2014-483219.

Det må i denne sammenheng også nevnes at hensynet til arbeidstakerens personvern som hovedregel vil veie tyngre enn personvern hensynet til arbeidsgiveren. Bakgrunnen for dette ligger i styrkeforholdet



mellom partene, hvor arbeidstakeren gjerne er å anse som den «svakere part», mot arbeidsgiveren som på den annen side, gjerne blir sett på som den «ressurssterke» i partsforholdet. Dette kan også få betydning for rettens vurdering av hvorvidt beviset skal tillates ført.

Videre er det også verdt å merke seg at reglene ikke direkte stenger for at man tar opp samtaler der det er flere arbeidstakere i møtet, så lenge man selv er aktiv i samtalen. Men her vil hensynet til den enkeltes personvern trolig tale for at retten lettere vil nekte beviset ført. Dette kan imidlertid enkelt avhjelpest gjennom samtykke til opptaket.

### **Arbeidsgivers adgang til å foreta overvåkning**

Når det gjelder kameraovervåkning på arbeidsplassen, reguleres dette særskilt av personopplysningsloven og personopplysningsforskriften. Dens anvendelsesområde gjelder vedvarende eller regelmessig overvåkning ved hjelp av fastmontert utstyr. Også rene lydopptak eller opptak med håndholdt kamera reguleres av lovens generelle bestemmelser.

Det følger av personopplysningsloven §38, at kameraovervåkning kun er tillatt dersom virksomheten har et særskilt behov for overvåkingen, eller for å forebygge at farlige situasjoner oppstår. Eksempelvis for å unngå tyveri eller underslag fra kasse, eller for å sikre eiendom. Slik overvåkning må imidlertid etter lovens §40 varsles klart og tydelig på forhånd, slik at arbeidstakerne i bedriften er fullt klar over at det skjer, og det skal i tillegg meldes inn til Datatilsynet. Personopplysningsloven bygger videre på et prinsipp om at personopplysningene kun kan brukes til de angitte formålene. Etter lovens §11 (1) bokstav c, er det således forbudt med gjenbruk av lagrede personopplysninger til nye formål som er uforenlig med det opprinnelig angitte formålet.

### **2018 og senere**

Det er verdt å merke seg at EUs forordning for personvern (GDPR) blir norsk lov i 25. mai 2018. Den avløser da personverndirektivet. Det betyr at vi får nye regler for personvern i Norge. Dette er den største endringen innen personvernlovgivning i Europa på over 20 år. Det nye regelverket gir virksomheter og arbeidsgivere nye plikter og enkeltpersoner og arbeidstakere nye rettigheter.

Et viktig krav etter den nye GDPR-lovgivningen er at arbeidsgivere skal vurdere konsekvensene for arbeidstakers personvern når de ønsker å igangsette ulike tiltak, herunder eksempelvis systematisk kameraovervåking av offentlig område av større omfang. For alle offentlige og mange private arbeidsgivere blir det obligatorisk å utnevne et personvernombud. Datatilsynet vil også få muligheten til å gi bøter for brudd på personvernlovgivningen på opp mot fire prosent av et selskaps globale omsetning.

EUs forordning for personvern har dyptgripende implikasjoner og kan spille inn på mange måter hva angår forholdet mellom arbeidsgiver og arbeidstaker. De nye reglene omtales derfor kun summarisk i denne artikkelen. Ta kontakt dersom din virksomhet trenger bistand til å overholde sine forpliktelser etter EUs forordning for personvern.

### **Oppsummering**

Loven åpner for at man lovlig kan foreta lyd- og bildeopptak der man selv deltar. Men det er likevel forbudt å foreta skjulte opptak hvor man selv ikke er deltaker i samtalen. Etter norsk rett gjelder prinsippet om fri bevisførsel, og enhver part har dermed vid adgang til å føre de bevis man selv ønsker, for å dokumentere og klargjøre egne anførsler. Dette gjelder også hemmelige opptak, men disse blir ofte nektet ført. Lovgiver har imidlertid lagt opp til at retten selv skal



bestemme hvorvidt beviset skal nektes ført eller ikke. Bestemmelsen i tvl.§22-7 fungerer her som en sikkerhetsventil, og er ment å beskytte den enkeltes personvern og rettssikkerhet. Men det skal som sagt mye til. Adgangen beror som nevnt på graden av krenkelse og hva man ønsker å bevise, samtalenes karakter, muligheten for annen dokumentasjon, samt hensynet til å bidra til sakens opplysning.

**Kilder****Nettsider**

A. S. Arnkværn (2015, 15.oktober) "Lyd- og bildeopptak som bevis" Hentet fra: <http://juridisk.no/lyd-og-bildeopptak-som-bevis/> .Nedlastet 12.05.17

E24. (2011, 12. desember) "Ansatt tok hemmelig lydopptak av sluttsamtale" Hentet fra: <http://e24.no/jobb/jobbkspertene/ansatt-tok-hemmelig-lydopptak-av-sluttsamtale/20130734> . Nedlastet 28.04.17

Svendsen T. B. & Hagen I. (2013) "Bruk av kamera- og lydopptak i arbeidsrettssaker" Hentet fra: <http://sbd1.no/2013/11/20/bruk-av-kamera-og-lydopptak-i-arbeidsrettssaker/> . Nedlastet 28.04.17

Lavik, Daniel. Arbeidstilsynet "Lyd- og bildeopptak som bevis i arbeidsrettssaker". Hentet fra: <http://www.arbeidstilsynet.no/arbeidervernerartikkel.html?tid=243282> . Nedlastet 10.05.17.

**Litteratur:**

Schei, Tore (2007). Tvisteloven: (lov av 17. juni 2005 nr 90 om mekling og rettergang i sivile tvister): kommentarutgave: B. 2 : §§ 21-1 til 37-3. Universitetsforlaget. Oslo

**Forarbeider:**

NOU 2001:32 B Rett på sak. Lov om tvisteløsning (pkt. III kap 25 Bevisforbud og bevisfritak s.960-962)

Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) pkt. 29  
Spesialmerknader til lovforslaget: Forbud mot bevis skaffet på utilbørlig måte.

**Rettspraksis**

Rt. 2011 s.1324

Rt.2009 s. 1526

Rt.1991 s.616

RG-2011-321

LB-2014-48321

- Juni 2017 -