

Arbetsmarknadsdepartementet
103 33 Stockholm

Vår referens: 108/2009

Er referens: A2009/1596/ARM

Stockholm 2009-09-14

Remissyttrande

Betänkandet Integritetsskydd i arbetslivet (SOU 2009:44)

Sammanfattning

Föreningen anser inte att det finns skäl att införa ytterligare lagstiftning om personlig integritet i arbetslivet.

Beträffande det framlagda förslaget anser föreningen att det

- på ett oacceptabelt sätt ytterligare begränsar arbetsledningsrätten
- omintetgör väl fungerande drogtestningsprogram på många arbetsplatser
- äventyrar existerande program för rehabilitering av sjuka arbetstagare
- försvårar för arbetsgivare att fatta välgrundade anställningsbeslut
- går stick i stäv med det pågående regelförenklingsarbetet
- är krångligt och svårtillämpat.

Inledning

Den arbetsrättsliga lagstiftningen har sedan början av 1970-talet kontinuerligt vuxit i omfattning. Utvecklingen har gått snabbt, och regelmassan har blivit komplex och svårtillgänglig. Även om EG-rätten under senare år har ställt krav på lagstiftning i vissa frågor, är dock huvuddelen av regelverket tillkommet efter initiativ på nationell grund.

Sent omsider har också på såväl nationell nivå som EG-nivå en insikt om nackdelarna med ett alltför omfattande regelverk infunnit sig. Såväl regeringen som EG har, om än med olika tidshorisonter, inlett ett arbete med regelförenkling som syftar till att minska de administrativa kostnaderna för företagen inom olika lagstiftningsområden. Det är angeläget att regelmassan på sikt minskar, varför detta arbete är välkommet.

Det framlagda förslaget går dock stick i stäv med detta arbete. Det är ett komplicerat lagförslag som innehåller oklara och svårtillämpade kriterier och som dessutom på ett par ställen måste läsas mot annan lagstiftning för att betydelsen till fullo ska framgå.

I detta sammanhang får inte användarperspektivet glömmas bort. Av Svenskt Näringslivs omkring 55 000 medlemsföretag har drygt 56 procent mellan 1 och 9 anställda och dessutom omkring 28 procent mellan 10 och 49 anställda. Omkring 84 procent (46 200 företag) har således färre än 50 anställda. Man kan dessutom på goda grunder anta att företag som inte är medlemmar i Svenskt Näringsliv också till övervägande del är små företag.

Den föreslagna lagstiftningen ska således till stor del tolkas och tillämpas av små företag. Företrädarna för dessa saknar normalt egen juridisk kompetens och därmed vana att läsa och tillämpa i vart fall mer oprecis lagtext. Detsamma gäller oftast också deras fackliga motparter, som har motsvarande frågor att hantera för sina medlemmars räkning.

Sett ur ett användarperspektiv är därför avvägningsnormer inte den optimala lagstiftningsmetoden. Intresseavvägningar och oklara rekvisit av det slag som förslaget innehåller på flera punkter skapar osäkerhet och oförutsebarhet vid hanteringen. Detta gör sig särskilt gällande i fråga om den s k generalklausulen i 13 § (se nedan).

En lag om skydd för arbetstagares personliga integritet bör därför göras enkel och lättförståelig. Om detta inte går att åstadkomma, bör någon lagstiftning inte ske. Detta betyder inte att frågan om anställdas integritet i så fall skulle lämnas oregerad. Det på arbetsmarknaden gällande kravet att arbetsledningsrätten ska utövas i enlighet med god sed, tillsammans med den praxis från Arbetsdomstolen som utvecklats i vissa frågor samt existerande lagregleringar, torde sammantaget ge ett tillräckligt gott skydd.

Vad som framförallt debatterats under åren är arbetsgivarens möjlighet att läsa anställdas e-post, logga dessas internetsurfande samt beordra drogtester. Genom personuppgiftslagen och Arbetsdomstolens praxis finns normer för dessa typer av kontrollåtgärder. Även i andra avseenden finns lagregler att tillgå.

Behovet av ytterligare lagstiftning måste mot denna bakgrund bli föremål för noggranna överväganden. Lagstiftning bör tillgripas endast om det uppdragas allvarliga missförhållanden på arbetsmarknaden av sådan karaktär att lagstiftning är den bästa metoden att komma tillrätta med problemen.

Emellertid är detta inte fallet när det gäller frågan om arbetstagares integritet på arbetsmarknaden. Det råder allmänt sett inte sådana missförhållanden rörande arbetstagares integritet på arbetsmarknaden att ytterligare lagstiftning är nödvändig.

Föreningen anser således att förslaget inte bör genomföras. Föreningen finner ändå anledning att i vissa avseenden kommentera förslaget.

Arbetsledningsrätten

Arbetsgivarens rätt att leda och fördela arbetet är ett fundamentalt och viktigt inslag i den arbetsrättsliga regleringen. Arbets- och företagsledningsrätten har slagits fast i avtal med LO i början av förra seklet och i övrigt erkänts och befästs i rättspraxis.

Under årens lopp har dock arbetsledningsrätten inskränkts på olika sätt genom lagstiftning. 1970-talets lagstiftningsexplosion inledde en utveckling som resulterat i att arbetstagarnas och de fackliga organisationernas ställning stärkts på bekostnad av arbetsgivarnas hävdvunna arbetsledningsrätt.

Denna utveckling kan inte, som utredningen synes göra (sid. 355), i sig försvara ytterligare begränsningar i arbetsledningsrätten. Tvärtom bör de begränsningar i arbetsledningsrätten som skett mana till stor återhållsamhet när det gäller ytterligare begränsningar.

Föreningen kan inte godta att arbetsledningsrätten inskränks och görs till föremål för rättslig prövning på det sätt som föreslås.

Begreppet personlig integritet

Begreppet personlig integritet är i sig ett svårdefinierat begrepp. Utredningen har heller inte lagt sig vinn om att närmare förklara begreppet. Liksom fallet är med diskriminering handlar integritetsfrågor ytterst om subjektiva värderingar och uppfattningar om omfånget och innebörden av en skyddsvärd intressesfär. En lagstiftning som avser att dela upp en sådan intressesfär, och som i förevarande fall reglera tillåten och otillåten integritetskränkning, blir därför med nödvändighet svår att tolka och tillämpa. Det framlagda förslaget är ett tydligt bevis på detta.

När man talar om integritet åsyftas normalt enskilda personers rätt till en skyddsvärd, privat sfär i olika avseenden. Diskussionen kommer därför att i allt väsentligt inriktas på i vilken utsträckning personens intresse av en orubbad skyddad sfär kan tillåtas få bli kränkt. Detta kan emellertid innebära att omgivningens – exempelvis andra arbetstagare, kunder, gäster, samarbetspartners – intresse av skydd för sina olika intressen kommer i bakgrunden.

Dessa intressen kan komma att stå i motsatsförhållande till den enskildes intresse av okränkta integritet. Ett drogtest som förbjuds med hänsyn till den testade arbetstagarens integritet kan medföra att arbetskamraters intresse av trygghet i arbetet åsidosätts då de vet att arbetstagaren kanske utgör en hälsorisk eller att arbetstagaren måhända inte utför sitt arbete på bästa möjliga sätt. Frågan om skydd för arbetstagares integritet på en arbetsplats är således normalt inte en fråga enbart mellan arbetsgivaren och den kontrollerade arbetstagaren. Bland de intressenter som har beaktansvärda intressen i sammanhanget märks inte minst de övriga anställda på en arbetsplats. Detta belyses av det ansvar arbetsgivaren har enligt arbetsmiljölagen att tillhandahålla en god arbetsmiljö för alla anställda. Frågeställningen i hur stor utsträckning arbetsmiljön ska tillåtas bli påverkad av hänsynen till en enskilds integritet är i högsta grad aktuell i sammanhanget.

Begreppet övervaknings- och kontrollåtgärder

Begreppet övervaknings- och kontrollåtgärder är, minst sagt, centralt i utredningens förslag. Emellertid föreslås ingen legaldefinition. I stället framgår det av spridda kommentarer i betänkandet vad utredningen åsyftat med begreppet.

Ett så centralt begrepp bör definieras i lagen. Den föreslagna regleringen har just övervaknings- och kontrollåtgärder som föremål, och detta begrepp är oklart till sin innebörd. Det innefattar vidare en rad olika former av åtgärder inom vitt skilda områden. Inte minst med tanke på att den föreslagna generella förbudsregeln i 13 § avses bli tillämplig på kommande, ännu inte existerande övervaknings- och kontrollåtgärder är en definition nödvändig.

Lagens dispositivitet

Endast i två avseenden – förhandlingsskyldigheten och ändamålet med en medicinsk undersökning – föreslås lagen bli dispositiv. Och i fråga om medicinska undersökningar kan avvikelser från lagens regler ske endast genom centralt träffade eller godkända kollektivavtal.

Häri ligger ett av de allvarligaste problemen med förslaget. Lagen bör i avsevärt större utsträckning tillåta lokala lösningar, såväl lokala överenskommelser som av arbetsgivaren ensidigt utfärdade, och ofta av den lokala fackliga organisationen godkända, regleringar och policys. Övervaknings- och kontrollåtgärder beslutas och vidtas med utgångspunkt i de förhållanden som råder på varje arbetsplats. Dessa förhållanden kan variera högst avsevärt, och det är tveklöst de lokala parterna respektive arbetsgivaren som bäst känner till dessa förutsättningar. Följaktligen är det hos dessa parter, och inte hos anställda vid centrala kanslier i Stockholm, som kunskapen finns om vilka övervaknings- och kontrollåtgärder som bör vidtas samt hur dessa ska vara utformade.

Det bör också framhållas att möjligheterna att träffa centrala kollektivavtal rent allmänt försvåras av det förhållandet att förhållandena många gånger skiljer sig åt avsevärt mellan arbetsplatser även inom samma bransch. När det gäller behovet av övervaknings- och kontrollåtgärder är detta en fråga som är av utpräglad lokal karaktär, och detta kommer med nödvändighet påverka förutsättningarna för att centrala kollektivavtal ska kunna träffas.

Förslaget innebär att rätten att begära utdrag från vissa angivna register föreslås bli förbjuden såvida det inte finns uttryckligt lagstöd för en sådan begäran. Inte ens om centrala parter – än mindre lokala parter – är överens om att det i viss bransch eller på vissa arbetsplatser är befogat med begäran om utdrag ur visst register kan sådana utdrag begäras.

Detta är att skjuta över målet. Parter på arbetsmarknaden bör rimligen kunna betros med uppgiften att avgöra lämpligheten av och formerna för arbetsgivarens rätt att begära utdrag ur olika register. Även om frågan är känslig är den inte svårare att bedöma från integritetssynpunkt än att den helt klart får sägas vara hanterlig för företag respektive för företag och klubbar tillsammans.

Även möjligheten att avtala om annat berättigat ändamål med en medicinsk undersökning än de som lagen föreskriver bör här uppmärksammas. Utredningen motiverar kravet på centralt kollektivavtal för sådana avtalsavvikelser med att det är ”fråga om integritetskänsliga undersökningar där det kan vara av intresse att frågorna lyfts till en central nivå” (sid. 348-349). Vad som ligger i detta uttalande är att lokala parter inte begriper sig på det integritetskänsliga i medicinska undersökningar. Detta är en anmärkningsvärd inställning.

Det finns på väldigt många arbetsplatser gemensamt överenskomna riktlinjer, av arbetsgivaren ensidigt utfärdade policys – vilka ofta godtagits av det lokala facket – eller lokala kollektivavtal om exempelvis hanteringen av drogtest. Många av dessa lokalt utfärdade riktlinjer innebär att drogtest kan begäras slumpvis avseende alla anställda eller avseende alla nyanställda. Härigenom uppnås en legitimitet för drogtestningen som sådan – vilket även Europadomstolen framhållit. Det är säkerligen lättare för en arbetstagare att acceptera att genomgå en slumpvis anordnad drogtest om denne samtidigt vet att också verkställande direktören kan underkastas motsvarande test. Det går heller inte att bortse från att legitimiteten och förståelsen för drogtest förmodligen ökar hos anställda om den egna klubben – och inte endast centrala organisationer – har godtagit testerna.

Det är långt ifrån säkert att dessa lokalt bestämda ordningar för drogtesthantering godtas av centrala parter, som kanske har andra och mer ideologiskt färgade utgångspunkter för sin bedömning. De nu existerande, väl fungerande systemen för drogtest riskerar således att slås sönder genom förslaget och utredningens inställning att lokala parter inte bör betros att hantera integritetsfrågor. Detta är ytterst olyckligt.

Det är vidare svårt att förstå faran med lokala uppgörelser eller lokala policys och drogprogram. Utredningen har inte anfört ett enda exempel som innebär missbruk eller nackdelar med sådana program eller överenskommelser.

Behandling av personuppgifter i arbetslivet

I utredningens uppdrag ingick att lägga förslag avseende reglering av kontroll av privat användning av e-post och Internet samt kontroll genom användning av annan datoranvändning, exempelvis loggning. Detta var således en beställning av den dåvarande regeringen till utredningen, inte en fråga om lämpligheten av en sådan reglering.

Som påpekas i betänkandet (sid. 221) omfattas sådan behandling av personuppgifter redan idag av personuppgiftslagen. Beställningen av lagförslag i dessa avseenden synes mot den bakgrunden aningen förvånande, inte minst motiveringen att personuppgiftslagens regler inte synes vara tillräckliga (Kommittédirektiven sid. 448). Vad denna otillräcklighet närmare består av, eller vilka belägg som finns för påståendet, framgår inte.

Personuppgiftslagen innehåller relativt stränga krav för behandling av personuppgifter. Detta gäller såväl de grundläggande kvalitetskraven för behandling (9 § personuppgiftslagen) som de allmänna reglerna om i vilka situationer behandling av personuppgifter är tillåtna (10 § samma lag). Till detta kommer

särskilda regler för speciella former av personuppgifter (vissa känsliga personuppgifter, personuppgifter om brott och personnummer).

Dessa bestämmelser får anses vara fullt tillräckliga för att skydda även anställdas och arbetssökandes integritet. Utredningen antyder också att den anser skyddets utformning i personuppgiftslagen tillfredsställande, men konstaterar att lagen inte fått det genomslag på arbetslivets område som kunde ha förväntats. Detta är dock inget skäl för den föreslagna lagstiftningen. En än mer komplicerad reglering, som förslaget innebär, torde knappast öka genomslagskraften hos lagen.

Något behov av kompletterande regler för arbetslivet finns således inte. Sådana regler splittrar upp regleringen och försvårar därmed förståelsen av skyddet för behandling av personuppgifter. Detta bör undvikas, särskilt med beaktande av att personuppgiftslagen redan i dag är en förhållandevis svårtillämpad lag.

Samtliga tre förslag avseende behandling av personuppgifter i arbetslivet – sloandet av samtycke som rättslig grund för behandling, sloandet av den s k missbruksregeln samt förstärkningen av förbudet mot ändamålsglidning – bygger på uppfattningen att skyddet enligt personuppgiftslagen i dessa avseenden inte är tillräckligt just inom arbetslivet, jämfört med samhället i övrigt. Detta är svårt att förstå. Några belägg för denna skillnad ges heller inte i betänkandet.

Det finns anledning att något kommentera de olika förslagen. Sloandet av missbruksregeln motiveras svepande med att kontroll- och övervakningsåtgärder så gott som alltid är integritetskänsliga och att de förenklings-skäl som ligger bakom missbruksregeln över huvud taget inte gör sig gällande i arbetslivet.

Detta kan dock knappast gälla i alla situationer. Och oavsett detta så kvarstår att bestämmelsen i 5 a § personuppgiftslagen kan tillämpas som den är i de fall en övervaknings- och kontrollåtgärd skulle anses vara alltför integritetskränkande. Regeln innebär nämligen att den förenklade hanteringen av personuppgifter som bestämmelsens första stycke medger inte får utföras om den innebär en kränkning av den registrerades personliga integritet. Här ligger således ett förbud mot integritetskränkande hantering av ostrukturerat material. Det är svårt att förstå varför detta inte skulle räcka.

Sloandet av samtycke som rättslig grund för behandling av personuppgifter motiveras med att arbetstagare och arbetssökande många gånger kan anses stå i ett sådant beroendeförhållande till arbetsgivaren att det kan sättas ifråga om ett samtycke verkligen är frivilligt på det sätt som krävs enligt personuppgiftslagen. Detta kan säkerligen vara riktigt i vissa fall, men motiverar inte ett totalt slopande av samtycke som rättslig grund för behandling av personuppgifter. I de fall ett samtycke faktiskt lämnas frivilligt är arbetsgivaren förhindrad enligt förslaget att ta fasta på detta utan måste söka en annan rättslig grund för sin behandling av personuppgifter. En sådan lösning framstår som onödig och krånglig.

Inslaget av beroendeställning i sammanhanget ska emellertid inte överdrivas. Att parter i ett anställningsförhållande inte är jämbördiga är en följd av anställningsförhållandets natur, och en person som väljer att söka ett arbete sätter sig

frivilligt i en beroendeställning som har för denne vissa förutsebara inslag. Typiskt sett talar vi om personer som får antas vara kapabla att göra egna bedömningar av integritetskaraktär.

Enligt personuppgiftslagen ska ett samtycke vara en frivillig, särskild och otvetydig rättshandling (betänkandet sid. 111). Datainspektionen har uttalat att arbetstagaren ska ha ett fritt val och kunna ta tillbaks sitt samtycke utan nackdelar. Dessa krav räcker även för arbetslivet.

Förbudet i personuppgiftslagen mot ändamålsglidning föreslås bli förstärkt och förtydligat med en särskild regel. Motiveringen är att skyddet mot ändamålsglidning är så viktigt att det uttryckligen bör framgå i den föreslagna lagen. Mot bakgrund av att förbudet redan finns i personuppgiftslagen är det dock svårt att förstå varför det bör införas också i den föreslagna lagen. Ett förbud är ett förbud och det förhållandet att förbudet står i personuppgiftslagen är på intet sätt ägnat att förminska dess vikt eller betydelse, snarare tvärtom.

Utredningen utesluter emellertid inte att den föreslagna bestämmelsen i någon mindre utsträckning innebär en skärpning jämfört med vad som gäller idag. Vad en sådan skärpning skulle bestå i är dock svårt att se, och den är under alla förhållanden inte påkallad.

Sammantaget anser föreningen att de föreslagna kompletteringarna till personuppgiftslagen försvårar förståelsen av regelverket och krånglar till hanteringen av personuppgifter, utan att i sak egentligen tillföra något. De bör därför inte genomföras. Den hittills rådande lagtekniska gränsdragningen mellan personuppgiftslagen och arbetsrättslig lagstiftning skulle därmed upprätthållas, och den föreslagna arbetsrättsliga lagen skulle inte behöva belastas med olika hänvisningar (avseende skadestånd, rättelse, rättegång och preskription) till personuppgiftslagen.

Begäran om vissa registerutdrag

I betänkandet presenteras statistik som visar hur många utdrag ur belastningsregistret som begärts de senaste åren. Statistiken visar att antalet utdrag ökat. Men vi vet inte hur många av dessa utdrag som har innehållit någon anmärkning. Det kanske endast var ett fåtal, vilket naturligtvis måste påverka synen på hur integritetskänsligt ett sådant förfarande är. Vi vet heller inte vad dessa utdrag lett till. Vi vet således inte exempelvis hur många som inte fått en sökt anställning enbart på grund av ett ofördelaktigt registerutdrag. Många arbetsgivare är benägna att erbjuda en anställning trots anmärkningar i utdraget om förseelserna inträffat en tid tillbaka eller om de är av en karaktär som inte har någon betydelse för den sökta tjänsten. Dessa och liknande omständigheter är av stor betydelse för en bedömning av huruvida antalet registerutdrag i sig antyder ett missbruk från arbetsgivares sida.

Det går således inte att enbart med utgångspunkt i en statistisk siffra om antal registerutdrag dra slutsatsen att det är fråga om ett missbruk. Tvärtom måste dessa siffror istället tolkas så att de visar på ett verkligt behov hos arbetsgivare att få den information som utdragen innehåller.

Enligt föreningen finns det många situationer där det är motiverat att tillåta en begäran om ett registerutdrag. Anställning inom säkerhetsområdet och finanssektorn, av controllers och ekonomiskt ansvariga i företag är bara några exempel. En person som är dömts för skattebrott är inte lämplig som ekonomichef. Större hotell erbjuder sina gäster att se till deras barn under kortare perioder, och det måste konstateras att en person som dömts för sexualbrott mot barn är inte lämplig för en sådan uppgift. En person som dömts för förskingring är inte lämplig som controller. En person som upprepade gånger dömts för rattfylleri är inte lämplig som chaufför. En person dömd för stöld är inte lämplig på ett sedeltryckeri. Listan över sådana exempel kan göras lång.

Restauranger och andra inrättningar som serverar alkohol måste ha serveringstillstånd enligt alkohollagen (1994:1738). Tillstånd meddelas efter en lämplighetsprövning av den som söker tillståndet. När det gäller en juridisk person avser lämplighetsbedömningen de fysiska personer – exempelvis verkställande direktören, ensam firmatecknare, styrelseledamöter, bolagsdelägare och aktieägare – som har ett betydande inflytande i rörelsen. Brott som begåtts av en fysisk person med betydande inflytande hos en sökande kan leda till att en ansökan om serveringstillstånd avslås eller att ett meddelat tillstånd dras in.

Mot denna bakgrund är det av stor betydelse att verksamheter med serveringstillstånd fortsättningsvis har möjlighet att begära att en arbetssökande uppvisar utdrag ur belastningsregistret. Annars riskerar företaget att anställa personer som dömts för brott. Om dessa personer ska ha eller ska komma att få ett betydande inflytande i verksamheten riskeras således serveringstillståndet.

I betänkandet framförs argumentet att den som dömts för ett brott därmed får anses ha sonat sin gärning. Personen ska så att säga inte straffas en gång till genom att inte få en sökt anställning på grund av ett brott som denne avtjänat straff för.

Utgångspunkten för detta argument är verklighetsfrämmande. Syftet med att begära registerutdrag är typiskt sett inte att slaviskt sälla bort tidigare straffade utan syftet är att arbetsgivaren ska få ett så allsidigt underlag som möjligt för sin bedömning av om en person är lämplig att anställa eller befordra. Ett registerutdrag kommer således att, vid sidan av annan information – exempelvis uppgifter om tidigare arbetslivserfarenhet, utbildning, allmän personlig lämplighet och information inhämtad via referenser – utgöra en pusselbit bland många inför ett anställnings- eller befordringsbeslut.

Som bekant har lagstiftaren tidigare inte upprätthållit principen att den som avtjänat ett straff därmed får anses ha sonat sitt brott. I betänkandet anges exempel där det enligt gällande regelverk finns såväl en skyldighet för en arbetssökande att uppvisa ett registerutdrag (exempelvis anställning inom förskoleverksamhet) som en rätt för en arbetsgivare att begära ett sådant utdrag (anställning av larminstallatörer). Argumentet framstår mot denna bakgrund som ihåligt. Det är svårt att förstå varför principen ska gälla vissa brott men inte andra.

Till bilden hör också att återfallsfrekvensen allmänt sett är hög för vissa typer av brott. Det är naturligt att en arbetsgivare beaktar också denna aspekt vid en anställning eller befordran.

Det är mycket viktigt att arbetsgivare alltjämt kommer att ha möjlighet att genom registerutdrag få en uppfattning om tidigare brottslighet hos arbetssökande och anställda. Annars försvåras för arbetsgivare att fatta välgrundade beslut om anställning eller befordran.

Om rätten för arbetsgivare att begära utdrag ur register alls ska regleras – vilket föreningen således motsätter sig – är det en bättre väg att villkora denna rätt än att helt ta bort den. Det finns, som nämnts, många situationer när det är försvarligt att en arbetsgivare begär ett registerutdrag av en arbetssökande. Avgörande för om en sådan begäran kan anses försvarlig är bl a vilken typ av tjänst som söks och vilka brott som, med hänsyn härtill, kan anses relevanta för arbetsgivaren att erhålla kunskap om.

Utredningen avfärdar en lösning med en avvägningsregel med argumentet att denna typ av integritetskänsliga bedömningar ska göras av statsmakten, inte av arbetsgivaren. Detta är en svårförståelig inställning. En lösning med en avvägningsregel innebär att statsmakten ger vissa rättsliga kriterier för rätten att begära registerutdrag. Härigenom bestämmer således statsmakten, inte arbetsgivaren, när utdrag får begäras. Det är sedan i förekommande fall domstolar som ytterst har att avgöra om arbetsgivaren överträtt sina befogenheter. En sådan lösning anses av utredningen vara acceptabel beträffande övriga former av kontroll- och övervakningsåtgärder, och bör kunna anses godtagbar även i fråga om begäran om registerutdrag.

Det hittills sagda har tagit sikte på utdrag ur belastningsregistret. Det är med stor sannolikhet ovanligt att arbetsgivare begär utdrag ur misstankeregistret, men motsvarande resonemang gäller även utdrag ur detta register.

Förslaget avser även utdrag ut Försäkringskassans register. Utredningen hämtar stöd från obekräftade uppgifter i pressen och Internet för sitt påstående att ”det förekommer” att arbetsgivare begär att arbetssökande ska förete utdrag från sådana register. Någon statistik, bortsett från Stockholms Handelskammars analys 2008, har inte presenterats.

Stockholms Handelskammars analys gällde företag med 50 eller fler anställda. Nio procent av de tillfrågade uppgav att de gjort bakgrundskontroll i form av ”frånvaro via Försäkringskassan”. Hur ofta respektive företag använt denna form av kontroll framgår inte, liksom heller inte om det varit fråga om generella kontroller avseende alla arbetssökande eller endast arbetssökande till vissa tjänster, exempelvis företagets ledningsgrupp eller liknande.

Slutsatsen måste rimligen bli att det inte är känt hur vanligt det är att arbetsgivare begär utdrag från Försäkringskassans register eller för vilka arbetstagar-kategorier detta sker. Än mindre är känt hur dessa utdrag hanteras eller vilka följder de får för en arbetssökande.

Liksom i fråga om utdrag ur belastnings- och misstankeregistret kan det finnas situationer där arbetsgivaren har ett berättigat intresse av att inte behöva anställa en person som kan antas komma att vara frånvarande på grund av sjukdom. Anställda på nyckelpositioner, särskilt i små företag, utgör ett exempel.

Enligt föreningen bör inte heller i fråga om utdrag ur Försäkringskassans register något förbud införas. Vetskapen om omfattningen av, och de närmare omständigheterna kring, arbetsgivares begäran om utdrag är alltför bristfällig för att ett förbud kan motiveras. Under alla förhållanden bör det vara möjligt för arbetsgivaren att, med tillämpning av en avvägningsregel, få begära ett utdrag om dennes intresse av att begära utdraget har tillräcklig tyngd.

Allmänt måste konstateras att det inte är ovanligt att arbetsgivare begär utdrag ur de angivna registren. Det är dock föreningens uppfattning att det klart övervägande antalet arbetsgivare hanterar sådana registerutdrag med sunt förnuft och i samband med exempelvis ett anställningsbeslut gör en nyanserad bedömning av innehållet i utdraget. Det saknas belägg för att påstå att registerutdrag missbrukas genom att arbetsgivare använder dem som allena rådande gallringsinstrument.

I en diskussion om det försvarliga i att arbetsgivare begär utdrag ur olika register kan inte bortses från det regelverk som finns på arbetsmarknaden. Ett starkt skydd mot uppsägningar på grund av personliga skäl, liksom kostnadsansvar för sjuka arbetstagare, får naturligen till följd att arbetsgivare är försiktiga vid nyanställningar. Detta är ingen konstig följd av en sådan lagreglering, och har påtalats tidigare av föreningen och andra organisationer.

En nyanställning är en stor investering för de flesta arbetsgivare, och det är knappast förvånande att arbetsgivare så gott det går försöker minimera riskerna som kan vara förknippade med en nyanställning. Förslaget innebär att arbetsgivare får svårare att bedöma lämpligheten av en nyanställning och tvingar således arbetsgivaren att ta ekonomiska risker denne inte kan förutse.

Medicinska undersökningar

I 1996 års utredning (Medicinska undersökningar i arbetslivet, SOU 1996:63) drogs slutsatsen att det saknades behov av en lagreglering avseende såväl medicinska undersökningar som drogtester (integritetsutredningens betänkande sid 47). Mot den bakgrunden inställer sig frågan vad som har hänt sedan dess som nu motiverar en reglering.

I betänkandet anges att det idag går att iaktta en utveckling som innebär att användningen av medicinska kontroller i arbetslivet ökar. Det är emellertid endast i fråga om drogtester som siffror återges som visar en faktisk ökning av användandet. Att användandet av drogtester ökat är dock i sig inte särskilt märkvärdigt mot bakgrund av den ökning av bruket av olika droger som skett allmänt i samhället. Hur utvecklingen är beträffande användandet av andra medicinska undersökningar vet vi inte.

Föreningen anser inte att drogtester bör anses vara särskilt integritetskränkande. Att arbetstagare inte ska vara påverkade av alkohol eller andra droger i samband med tjänstgöring är allmänt accepterat i samhället, och som en följd därav har drogtester successivt fått en ökad legitimitet på arbetslivets område.

Som föreningen tidigare påpekat finns det på många arbetsplatser väl fungerande ordningar för drogtester, och dessa uppfattas generellt som både rimliga och acceptabla såväl av arbetstagare som av arbetssökande. Dessa system för drogtester regleras i lokala kollektivavtal eller genom partsgemensamt eller av arbetsgivaren ensidigt utformade drogpolicys och riktlinjer, och inte sällan finns också program för behandling av de arbetstagare vars testresultat visar på förekomsten av droganvändning.

Som framförts ovan vore det djupt olyckligt att med ett regelverk som det föreslagna rubba på förutsättningarna för dessa drogtestprogram genom införandet av otydliga kriterier för testtagning och krav på centrala kollektivavtal för avsteg från lagen. Förslaget är i denna del direkt kontraproduktivt.

Det kan på goda grunder antas att de föreslagna reglerna kommer att leda till att färre drogtest kommer att genomföras i framtiden. Ur ett arbetsgivarperspektiv är detta en nackdel bl.a. eftersom arbetsgivare riskerar att anställa människor som använder droger. Men även sett ur ett samhällsperspektiv kan hävdas att drogtest är positiva eftersom dessa sannolikt bidrar till att minska droganvändningen i samhället. Med förslaget riskeras att dessa positiva effekter av drogtest minskar.

Utredningen anser att en begäran att visa upp resultatet av en medicinsk undersökning, dvs ett läkarintyg eller annan medicinsk utredning, också ska anses utgöra en övervaknings- och kontrollåtgärd som omfattas av regleringen. Hur detta förhåller sig till existerande kollektivavtalsregler om möjlighet för arbetsgivaren att begära in s k förstadagsintyg berörs emellertid inte. Eftersom dispositiviteten i förslaget föreslås avse endast *ändamålet* med en medicinsk undersökning, är det inte självklart att dessa avtalsbestämmelser är giltiga om förslaget blir lag. Föreningen anser det närmast vara en självklarhet att sådana kollektivavtalsregler ska äga fortsatt giltighet. Föreningen, som utgår från att detta också är innebörden av förslaget, anser dock att denna potentiella normkonflikt bör klaras ut på ett tydligt sätt.

Utgångspunkten i förslaget är att endast berättigade ändamål duger som skäl för arbetsgivaren att begära en medicinsk undersökning. Vad som menas med berättigade ändamål definieras i tre punkter. De två första punkterna förtjänar några kommentarer.

Bortsett från sedvanliga tolknings- och tillämpningsproblem är det närmast självklart att medicinska undersökningar ska få begäras av hänsyn till säkerheten m m, enligt den första punkten. Emellertid är möjligheterna enligt denna punkt att begära medicinska undersökningar alltför snävt angivna.

En restaurangägare med serveringstillstånd är skyldig att upprätthålla god ordning och nykterhet inom sina lokaler, vilket bland annat innebär att restaurangägaren ska övervaka gästernas alkoholintag och avvisa överförfriskade gäster. För att

upprätthålla trovärdigheten för en sådan kontrollskyldighet är det naturligt att restaurangägaren också har möjlighet att kontrollera sina egna anställda i detta avseende. Detta torde inte vara tillåtet enligt den föreslagna lagtexten i första punkten. Det är dock viktigt att en sådan möjlighet finnas.

Det måste framhållas att det finns många andra situationer där drogtestar är motiverade än som direkt följer av den föreslagna bestämmelsen. Enligt betänkandet tar bestämmelsen sikte på arbetstagare med typiskt sett riskfyllda arbetsuppgifter, men ekonomisk och annan rådgivning, viktigt forskningsarbete, uppgifter inom tjänstesektorn och många andra arbetsuppgifter kan orsaka nog så svåra ekonomiska skador om en arbetstagare agerar felaktigt under inflytande av drogpåverkan. Begränsningen till arbetstagare med typiskt sett riskfyllda arbetsuppgifter är mot denna bakgrund för snäv.

Av bestämmelsen följer att det endast är vid risk för ”betydande skador på miljö och egendom” som drogtestar i dessa fall kan motiveras. Problemet är att det oftast är svårt, för att inte säga omöjligt, att i förväg bedöma storleken på den skada som en arbetstagares felaktiga beteende kan förorsaka. Innebörden av bestämmelsen är att det berättigade i att begära ett drogtest endast kan fastställas när väl en skada har inträffat och dess verkningar kan bedömas. Detta är en minst sagt tveksam lösning. Det är svårt att förstå varför skadans storlek ska vara avgörande. Varje skaderisk borde kunna motivera ett drogtest.

I andra punkten anges att en medicinsk undersökning kan begäras om ändamålet är ”att utgöra ett led i rehabilitering av arbetstagare”. Detta är ett alltför vagt kriterium. Det anges således inte i lagtexten vare sig vad som menas med rehabilitering eller när en sådan ska anses påbörjad respektive avslutad.

Många företag, särskilt större, har rutiner för hantering av sjuka arbetstagare som innebär att efter en viss tids sjukdom startar en process med åtgärder, innefattande bland annat samtal, undersökningar, kontroller och medicinska utlåtanden, i syfte att komma fram till lämpliga åtgärder i syfte att få den anställda tillbaka i arbete. Företagshälsovården, rehabiliteringsspecialister samt arbetsterapeuter och andra expertfunktioner är ofta inkopplade i processen i olika skeden.

Frågan när rehabiliteringen i rättslig mening har inletts inom ramen för en sådan process – och därmed rätten att begära drogtestar inträtt – är oklar. För att en lagregel, som anger att medicinska undersökningar får begäras som ett led i en rehabilitering, ska kunna tillämpas praktiskt måste det framgå när i en sådan process rehabiliteringen i rättslig mening anses påbörjad.

Det är många gånger nödvändigt att genomföra medicinska undersökningar och kontroller för att alls kunna bilda sig en uppfattning om ifall en rehabilitering bör inledas. Exempelvis är förnekelse av ett alkoholberoende en mycket vanlig inställning hos alkoholister. I dessa och andra fall av drogberoende är ofta medicinska kontroller och tester en förutsättning för att en rehabilitering alls ska komma till stånd. Detta omöjliggörs med förslaget.

Förslaget kan således komma att negativt påverka effekterna av existerande program med rehabiliteringsåtgärder i många företag. Detta är ytterst allvarligt.

Av betänkandet framgår att krav från kunder eller andra intressenter om exempelvis drogfria miljöer eller förekomsten av andra medicinska undersökningar i sig inte ger en arbetsgivare rätt att begära sådana undersökningar. Motiveringen är att en sådan ordning skulle ge arbetsgivaren möjlighet att kringgå det integritetsskydd som åsyftas med den föreslagna regleringen.

Inom vissa branscher, exempelvis teknikbranschen och inom stora delar av tjänstesektorn, förekommer det att sådana krav ställs från såväl inhemska som utländska intressenter. Om dessa krav inte tillgodoses finns en klar risk att beställaren vänder sig till ett annat företag. Även om den föreslagna lagen skulle komma att medföra att svenska beställare – till följd av lagens strikta reglering – inser det meningslösa i att ställa sådana krav gentemot svenska företag, gäller detta inte i fråga om utländska beställare. Här riskerar således svenska företag, verksamma på exportmarknaden, att råka ut för en konkurrensnackdel. Det är att märka att det i dessa fall inte är fråga om något kringgående från den svenska arbetsgivarens sida, vilket är utredningens motivering för sin inställning. I stället handlar det om ett affärsmässigt krav som arbetsgivaren inte kan påverka.

Föreningen kan inte acceptera att svenska företags möjligheter att hävda sig på en internationell marknad på detta sätt äventyras.

Utredningen föreslår vidare att, även om ändamålet med en medicinsk undersökning är berättigat, ingreppet i den anställdes integritet ska vara godtagbart. Ett minsta krav för att ett ingrepp är godtagbart enligt förslaget är bl a att undersökningen genomförs av hälso- eller sjukvårdspersonal. Enda undantaget är provtagning av utandningsluft. I övrigt ska alla medicinska kontroller, hur enkel hanteringen än är, utföras av hälso- eller sjukvårdspersonal.

Detta är ett onödigt långtgående krav. Avgörande för kravet på hälso- eller sjukvårdspersonals deltagande bör rimligen vara vilka sjukvårdskunskaper själva genomförandet kräver. Att exempelvis med en teststicka undersöka förekomsten av droger i ett urinprov kan knappast motivera att sådan personal utför testet. Utredningen har själv undantagit alkoholtest genom utandningsprov just av det skälet att det är ett enkelt test, och enligt föreningens uppfattning kan det säkerligen finnas andra testmetoder som av samma skäl kan utföras av annan personal än hälso- och sjukvårdspersonal.

Vidare kan villkoret att medicinska undersökningar ska utföras endast av hälso- och sjukvårdspersonal komma att ställa krav på resurser inom sjukvården som inte alltid kan infrias. Detta betyder att befogade medicinska undersökningar i så fall inte kan genomföras, hur angelägna de än i övrigt må vara.

Det är av dessa skäl rimligt att, beroende på typ av undersökning, tillåta att medicinska undersökningar, inbegripet drogtester, kan utföras också av andra personalgrupper än hälso- och sjukvårdspersonal. Som förutsättning bör gälla att de som utför undersökningarna har fått erforderlig utbildning för undersökningen i fråga

eller att de genomför undersökningen under överinseende av hälso- eller sjukvårdspersonal.

Föreningen är inte övertygad om att en testad arbetstagare skulle uppfatta testningen mindre integritetskränkande just av det skälet att testet utförs av hälso- och sjukvårdspersonal. Det viktiga från integritetssynpunkt när det gäller genomförandet är snarare att testet utförs på ett tillförlitligt och korrekt sätt än att den utförs av en viss yrkesgrupp.

Sammantaget anser föreningen att förslaget avseende medicinska undersökningar har så många nackdelar att det inte bör genomföras.

Generell bestämmelse om integritetskränkande övervaknings- och kontrollåtgärder
Förutom reglering av de ovan nämnda särskilda formerna av övervaknings- och kontrollåtgärder föreslår utredningen en generell bestämmelse avseende övriga åtgärder, under förutsättning att det är fråga om åtgärder som på ett påtagligt sätt påverkar en arbetstagares personliga integritet. Denna regel ska kunna tillämpas på existerande åtgärder och på åtgärder som kan komma att användas i framtiden. Enligt den föreslagna regeln får – kort uttryckt – arbetsgivaren utföra kontrollen om dennes skäl väger tyngre än arbetstagarens intresse av okränkad integritet.

Svenskt Näringsliv, Sveriges kommuner och landsting och Arbetsgivarverket gav i ett tidigt skede av utredningen in en gemensamt undertecknad skrivelse till utredningen mot bakgrund av de planer på en generell förbudsbestämmelse som utredningen hade. Föreningen finner det lämpligt att här återge skrivelsen.

” Undertecknade organisationer har erfarit att utredningen överväger att, vid sidan av några särskilt reglerade situationer, föreslå en generell reglering av arbetsgivarens möjligheter att utföra kontroll- och övervakningsåtgärder.

En sådan lagreglering skulle allvarligt inkräkta på arbetsledningsrätten. Flertalet arbetsledningsbeslut kan på ett eller annat sätt anses innefatta en kontrollåtgärd. Väldigt många arbetsledningsbeslut, vilka hittills i allt väsentligt varit förbehållna arbetsgivarens slutliga bedömning, skulle därmed kunna komma att överprövas rättsligt utifrån en integritetsaspekt. En grundläggande förutsättning för spelreglerna på arbetsmarknaden skulle rubbas. Detta är inte acceptabelt enligt vår uppfattning.

En generell reglering blir vidare med nödvändighet svår att tolka och tillämpa. Redan uttrycket kontrollåtgärd innefattar ett exempel på tillämpningsproblem. En lagreglering av integritetsskyddet för anställda ska ytterst tillämpas av arbetsgivaren och arbetstagare eller deras företrädare, ofta verksamma i små företag och lokala myndigheter, inte av advokater eller bolagsjurister. Detta måste beaktas vid utformningen av bestämmelserna. Den föreslagna regleringen innebär att inte ens rimligt ställda krav på förutsebarhet och klarhet är uppfyllda.

Regeringen har föredömligt inlett ett arbete med regelförenkling. Ett motsvarande arbete pågår också på EU-nivå. En lagreglering i enlighet med den föreslagna skulle gå stick i stäv med detta förenklingsarbete.

Av de angivna skälen motsätter sig undertecknade organisationer en generell reglering av arbetsgivarens rätt att vidta kontroll- och övervakningsåtgärder.”

Föreningen vidhåller de åsikter som framfördes i skrivelsen och tar således avstånd från förslaget om en generell förbudsregel. Det finns emellertid anledning att framhålla några särskilda synpunkter i detta avseende.

Inom de flesta branscher finns stöldbegärlig egendom. I syfte att stävja stölder från anställdas sida används inte sällan exempelvis utpasseringskontroller och provköp som kontrollmetoder. Den reglering som föreslås innebär att möjligheten att vidta sådana kontroller görs beroende av en intresseavvägning med åtföljande risk att rättsliga krav ställs mot arbetsgivaren. Detta kan medföra att arbetsgivare tvingas avstå från sådana kontrollåtgärder, vilket i sin tur innebär att bevisning i förekommande fall kommer att saknas mot anställda som stjälar. Med tanke på de höga krav som ställs på den arbetsgivare som avser att säga upp en anställd på grund av förmögenhetsbrott begångna i tjänsten är detta en oacceptabel följd av förslaget. Det är inte heller troligt att polisen kommer att inleda en förundersökning om påtagliga bevis saknas. Resultatet blir att många brottslingar slipper undan sitt ansvar, även det ett oacceptabelt resultat.

En arbetsgivares rätt att ställa frågor

Föreningen delar utredningens bedömning att det inte är lämpligt att föreskriva att en arbetsgivare endast får ställa sakligt motiverade frågor till en arbetssökande eller en arbetstagare eller förbjuda arbetsgivaren att fråga om politisk uppfattning eller facklig anslutning.

Förhandlingsskyldighet

Som ett komplement till – eller förtydligande av – förhandlingsskyldigheten enligt 11 – 13 §§ medbestämmandelagen föreslås en särskild förhandlingsregel i lagen om integritetsskydd i arbetslivet. Föreningen avstyrker en sådan bestämmelse eftersom den gör regelverket krångligt och svåröverskådligt.

Mycket talar för att den föreslagna bestämmelsen innebär en utvidgning av förhandlingsskyldigheten. Om det uppkommer en konkret misstanke om brott kan en arbetsgivare ha behov av att snabbt vidta en övervaknings- eller kontrollåtgärd, exempelvis provköp eller kontroll av innehållet i skrivbordslådor. Den typen av kontrollåtgärd kan knappast anses vara av sådan karaktär att förhandlingsskyldighet enligt 11 – 13 §§ medbestämmandelagen utlöses men skulle komma att omfattas av den föreslagna bestämmelsen.

Om en övervaknings- och kontrollåtgärd inte är så viktig för de anställda att den inte omfattas av 11 – 13 §§ medbestämmandelagen är det svårt att förstå varför åtgärden ändå ska bli föremål för förhandling med stöd av den föreslagna bestämmelsen.

Skadestånd

Den föreslagna skadeståndsregeln är för sträng. Som påpekats ovan är många av den föreslagna lagens bestämmelser krångliga att tolka och tillämpa. När det gäller exempelvis rätten att begära medicinska undersökningar krävs att arbetsgivaren gör en mycket komplicerad avvägning för att han skall kunna ta ställning till om det är

tillåtet för honom att framställa en begäran eller inte. En aldrig så liten felbedömningen medför skadeståndsskyldighet, låt vara att det i sådana fall kanske kan finnas jämningsgrund.

Det är inte rimligt och rättvist att ålägga en arbetsgivare skadeståndsskyldighet i alla situationer då han gör en felaktig begäran. Det borde finnas ett område inom vilket felbedömningar inte leder till skadestånd. Ett alternativ är en regel motsvarande den som finns i 57 § första stycket medbestämmandelagen, enligt vilken bestämmelse det för skadeståndsskyldighet krävs att den fackliga organisationen – som bestämmelsen avser – saknat fog för sin ståndpunkt. Ett annat alternativ är att skadestånd ska kunna utdömas bara om arbetsgivaren gjort en felaktig begäran med uppsåt eller grov oaktsamhet.

Skadeståndsregeln kan få orimliga konsekvenser för en arbetsgivare som gör en felbedömning. Antag att en större arbetsgivare, t.ex. ett industriföretag med 3000 anställda, genomför utpasseringskontroll (ett exempel på ”övrig åtgärd” enligt 13 §) av samtliga anställda. Om det skulle visa sig att åtgärden inte är ”berättigad” i den mening som avses i 13 § skulle arbetsgivaren vara skyldig att betala skadestånd till alla 3000 anställda.

Konsekvenser

Skyldigheten för statliga utredningar att presentera en konsekvensanalys av sina förslag följer av kommittéförordningen (1998:1474) och förordningen (2007:1244) om konsekvensutredning vid regelgivning. Av dessa författningar följer att ett förslags kostnadsmissiga och andra konsekvenser ska anges i betänkandet.

Avsnittet om konsekvenser av den föreslagna lagen behandlar i allt väsentligt kostnadsaspekten. Emellertid ska, som angivits, även andra konsekvenser redovisas och i detta avseende brister framställningen i betänkandet. Effekterna av det ökade risktagande vid anställning och befordran som blir följderna av förslaget borde således ha blivit föremål för en bedömning i detta sammanhang.

Avsnittet ger intrycket att förslaget egentligen snarast är en kodifiering av gällande rätt och att effekterna därför inte kan förväntas bli särskilt omfattande. Föreningen delar inte denna beskrivning. Förslagen kommer att tvinga många företag att ändra informationsinhämtandet och sina rekryteringsrutiner. Utredningen borde ha beskrivit också dessa konsekvenser av förslaget och vägt dem mot det åsyftade integritetsskyddet för de anställda.

Föreningen vill slutligen hänvisa till bifogade yttrande av Industriarbetsgivarna samt det yttrande av LKAB som bifogats det yttrandet.

SVENSKT NÄRINGSLIV

Christer Ågren