

UiO : **Det juridiske fakultet**

# Bakgrunnssjekk av arbeidssøkere og arbeidstakere – adgang og begrensninger

Kandidatnummer: 525

Leveringsfrist: 25.04.2018

Antall ord: 17866



# Innholdsfortegnelse

<b>1</b>	<b>INNLEDNING</b> .....	<b>1</b>
1.1	Tema og problemstilling .....	1
1.2	Avgrensninger og presiseringer.....	1
1.3	Rettskilder .....	2
1.4	Begrepsbruk.....	3
1.5	Fremstillingen videre.....	4
<b>2</b>	<b>ADGANGEN TIL BAKGRUNNSSJEKK</b> .....	<b>5</b>
2.1	Kort om bakgrunnssjekk .....	5
2.2	Før ansettelse .....	6
2.3	Etter ansettelse.....	6
<b>3</b>	<b>BAGGRUNNSSJEKKENS BEGRENSNINGER GENERELT</b> .....	<b>8</b>
3.1	Medisinske undersøkelser .....	8
3.1.1	Hva som omfattes av «medisinske undersøkelser».....	8
3.1.2	Begrensningene i adgangen til å foreta medisinske undersøkelser.....	9
3.1.3	Vilkår om saklig grunn og forholdsmessighet .....	12
3.2	Opplysninger om økonomi.....	15
3.3	Opplysninger omandel .....	18
3.4	Vektlegging av «forbudte opplysninger» .....	20
3.5	Samtykke .....	22
<b>4</b>	<b>BAKGRUNNSSJEKKENS BEGRENSNINGER FØR ANSETTELSE</b> .....	<b>24</b>
4.1	Opplysninger om politisk ståsted og medlemskap i arbeidstakerorganisasjoner .....	24
4.1.1	Forbudet mot å be arbeidssøkerne om å gi opplysninger.....	24
4.1.2	Unntak om «stillingens karakter» .....	25
4.1.3	Unntaket om «betydning for gjennomføringen av formålet» .....	27
4.2	Helseopplysninger .....	28
4.2.1	Innhenting og vektlegging av helseopplysninger.....	28
4.2.2	Unntak fra forbudet for innhenting av «nødvendige» helseopplysninger.....	31
4.2.3	Vilkår om saklig grunn og forholdsmessighet .....	34
4.3	Opplysninger etter likestillings- og diskrimineringsloven .....	35
4.3.1	Forbudene.....	35
4.3.2	Unntaket om «avgjørende betydning» .....	38
4.3.3	Unntaket om «betydning for å gjennomføre formålet» .....	39
4.4	Den etiske grense: personlige spørsmål .....	40

4.5	Forbudet mot å innhente opplysninger «på annen måte».....	41
<b>5</b>	<b>BAKGRUNNSSJEKKENS BEGRENSNINGER ETTER ANSETTELSE.....</b>	<b>45</b>
5.1	Innledning.....	45
5.2	Styringsretten og lojalitetsplikt .....	45
5.3	Opplysninger om politisk ståsted og medlemskap i arbeidstakerorganisasjoner .....	46
5.4	Helseopplysninger .....	46
5.5	Opplysninger etter likestillings- og diskrimineringsloven .....	48
<b>6</b>	<b>AVSLUTTENDE BETRAKTNINGER .....</b>	<b>49</b>
6.1	Oppsummering .....	49
6.2	Refleksjoner .....	50
	<b>KILDELISTE .....</b>	<b>51</b>

# **1 Innledning**

## **1.1 Tema og problemstilling**

Tema for oppgaven er hvilken mulighet arbeidsgiver har til å foreta bakgrunnssjekk av arbeidssøkere og arbeidstakere i privat virksomhet. Med «bakgrunnssjekk» forstås i denne oppgaven arbeidsgivers undersøkelse av arbeidssøkers og arbeidstakers bakgrunn (begrepet forklares nærmere i kapittel 2.1).

En bakgrunnssjekk bidrar til å finne den riktige kandidaten for en stilling, og kan etter ansettelse bidra til at arbeidsgiver får tilrettelagt arbeidet for arbeidstakerne. Det blir stadig enklere for arbeidsgivere å bakgrunnssjekke arbeidssøkere og arbeidstakere, for eksempel ved hjelp av sosiale medier. Det er derfor viktig for arbeidsgivere å vite hva som er lovlig å innhente av informasjon, og hva som er forbudt.

I følge Norges ledende leverandør av bakgrunnssjekker, Semac, ble så mye som 21,9 prosent av de kandidatene som bedrifter ville ansette, likevel ikke ansatt etter at Semac hadde foretatt en bakgrunnssjekk av dem.<sup>1</sup> Dette viser at bakgrunnssjekk av arbeidssøkere kan utgjøre en stor forskjell i ansettelsesprosessen.

Oppgaven behandler to hovedproblemstillinger; for det første hvilke opplysninger arbeidsgiver har lov til å fremskaffe gjennom en slik bakgrunnssjekk, og for det andre om arbeidsgiver kan vektlegge en opplysning han har fått tilgang til, men ikke har lov til å bakgrunnssjekke.

Oppgaven søker å gi en rettsdogmatisk fremstilling av den adgangen som gis og de begrensningene som settes for arbeidsgivers adgang til bakgrunnssjekk etter norsk rett.

## **1.2 Avgrensninger og presiseringer**

Oppgaven tar for seg de begrensningene som finnes for arbeidsgivers mulighet til å foreta bakgrunnssjekk av arbeidssøkere og arbeidstakere etter Lov 17. juni 2005 nr. 62 om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv (arbeidsmiljøloven, aml.). Lov 14. april 2000 nr. 31 om behandling av personopplysninger (personopplysningsloven, popplyl.) vil i utgangspunktet ikke bli behandlet, da en gjennomgang av begge lovene vil bli for omfattende for oppgaven.

Jeg avgrenser mot kontrolltiltak, som overvåkning på arbeidsplassen med videre. Grunnen til at jeg avgrenser mot kontrolltiltak og andre sider av det personlige vern, er at dette ville ha blitt for omfattende å ta for seg i en masteroppgave.

---

<sup>1</sup> Sandgring (2016).

Jeg tar kun for meg private bedrifter, da regelverket for offentlig virksomhet og privat virksomhet er ganske forskjellig. I offentlige virksomhet gjelder det et krav om at den best kvalifiserte kandidaten ansettes. Dette kalles «det ulovfestede kvalifikasjonsprinsippet».<sup>2</sup> Private virksomheter står i utgangspunktet fritt med hensyn til hvem de vil ansette, så lenge det ikke legges vekt på «forbudte opplysninger». Dette er opplysninger som arbeidsgiver ikke har lov til å innhente. En gjennomgang av begge regelverkene vil bli for omfattende å behandle i denne oppgaven.

Jeg tar ikke for meg rene diskrimineringsforbud, da slike bestemmelser gjelder forbud mot å forskjellsbehandle på grunnlag av visse egenskaper. Dette skiller seg fra å innhente informasjon. I den grad bestemmelsene som setter begrensninger for arbeidsgivers adgang til å bakgrunnssjekke, er med på å effektivisere diskrimineringsvernet til arbeidssøkere og arbeidstakere, vil dette bli kommentert.

### 1.3 Rettskilder

Den sentrale *loven* for bakgrunnssjekk av ansatte, er arbeidsmiljøloven. Loven er til for å verne arbeidstakere, men også i noen grad arbeidssøkere.

De sentrale bestemmelsene i arbeidsmiljøloven som regulerer arbeidsgivers mulighet til å foreta bakgrunnssjekk, er aml. § 9-3 om innhenting av helseopplysninger ved ansettelse, aml. § 9-4 om medisinsk undersøkelse av arbeidssøkere og arbeidstakere, og aml. § 13-4 om innhenting av opplysninger ved ansettelse.

Aml. (2005) § 13-4 er en videreføring av aml. (1977)<sup>3</sup> § 54D nr. 4, som videreførte aml. (1977) § 55A første ledd.<sup>4</sup> *Forarbeidene* til aml. (1977) og rettspraksis etter de gamle bestemmelsene vil derfor være relevant ved tolkningen av aml. (2005) § 13-4.

Aml. § 13-4 tredje ledd viser til Lov 19. desember 2017 om likestilling og forbud mot diskriminering (likestillings- og diskrimineringsloven, ldl.). Likestillings- og diskrimineringsloven erstattet den 1. januar 2018 de tidligere *generelt virkende diskrimineringslovene*<sup>5</sup>. Rettspraksis

---

<sup>2</sup> Lovgiver har lagt til grunn at prinsippet rettskildemessig har lovs rang. Det vil si at unntak fra prinsippet må ha hjemmel i lov eller i forskrift som er hjemlet i lov, jfr. Ot.prp. nr. 38 (1915) s. 33, forklart i Ot.prp. nr. 67 (2004–2005) s. 30.

<sup>3</sup> Lov 4. februar 1977 nr. 4 om arbeidervern og arbeidsmiljø.

<sup>4</sup> Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) s. 327.

<sup>5</sup> Lov 21. juni 2013 nr. 59 om likestilling mellom kjønnene (likestillingsloven), Lov 21. juni 2013 nr. 60 om forbud mot diskriminering på grunn av etnisitet, religion og livssyn (diskrimineringsloven om etnisitet), Lov 21. juni 2013 nr. 61 om forbud mot diskriminering på grunn av nedsatt funksjonsevne (diskriminerings- og

etter de tidligere lovene vil derfor kunne være relevante ved vurderingen av dagens bestemmelser. Likestillings- og diskrimineringsloven inneholder for det meste bestemmelser om forbud mot diskriminering, men også en bestemmelse som setter begrensning i noen av de typene opplysninger som arbeidsgiver kan innhente.

Likestillings- og diskrimineringsloven trådte i kraft da denne masteroppgaven ble påbegynt, og det finnes ingen relevante høyesterettsdommer om loven ved innlevering av oppgaven. Det finnes heller ingen relevante høyesteretts- eller lagmannsrettsdommer om de tidligere generelt virkende diskrimineringslovene. Det finnes ett vedtak fra den tidligere Likestillings- og diskrimineringsnemnda om de tidligere generelt virkende diskrimineringslovene. Oppgaven avgrenses mot diskriminering, og vedtaket nevnes kun i den utstrekning det belyser dagens bestemmelser om innhenting av opplysninger. Nemndsvedtaket har ikke like stor rettskildemessig verdi som lover og forarbeider, men de er med på å forklare hva bestemmelsene innebærer.

Det finnes få dommer der de aktuelle bestemmelsene etter arbeidsmiljøloven har blitt benyttet for private virksomheter. De høyesterettsdommene som finnes, er med på å presisere lovbestemmelsene og belyse rettstilstanden. Lagmannsrettsdommenes rettskildemessige vekt er langt mindre enn en høyesterettsdom,<sup>6</sup> og vil i min oppgave i hovedsak kun tjene som illustrasjon for ulike problemstillinger.

#### **1.4 Begrepsbruk**

Med «arbeidstaker» mener jeg «enhver som utfører arbeid i annens tjeneste», jfr. aml. § 1-8 første ledd. Det beror på en helhetsvurdering hva som omfattes av arbeidstakerbegrepet. Begrepet er behandlet i rettspraksis en rekke ganger. Jeg går derfor ikke nærmere inn på dette.

Med «arbeidsgiver» menes etter aml. § 1-8 andre ledd «enhver som har ansatt arbeidstaker for å utføre arbeid i sin tjeneste».

Begrepet «arbeidssøker» er ikke definert i arbeidsmiljøloven, men er i forarbeidene beskrevet som «en person som har vist interesse for å arbeide i en virksomhet hvor vedkommende enten ikke er ansatt fra før; eller søker arbeid internt i virksomheten; og er aktuell for stillingen ut fra generelle krav til utdanning, sertifikater, alder».<sup>7</sup>

---

tilgjengelighetsloven) og Lov 21. juni 2013 nr. 58 om forbud mot diskriminering på grunn av seksuell orientering, kjønnsidentitet og kjønnsuttrykk (diskrimineringsloven om seksuell orientering).

<sup>6</sup> Eckhoff (1997) s. 162.

<sup>7</sup> NOU 2001: 4 s. 23.

## 1.5 Fremstillingen videre

I kapittel 2 går jeg kort gjennom hva som legges i begrepet bakgrunnssjekk. Der skal jeg også redegjøre for arbeidsgivers adgang til å foreta bakgrunnssjekk av arbeidssøkere og arbeidstakere. I kapitlene 3, 4 og 5 skal jeg se på begrensningene i den adgangen som jeg har redegjort for i kapittel 2. De begrensningene som både gjelder for arbeidssøkere og arbeidstakere, altså de begrensningene som gjelder *både før og etter* ansettelse, behandles i kapittel 3. I kapittel 4 behandles de begrensningene i bakgrunnssjekken som kun finnes for arbeidssøkere, altså *før* ansettelse. I kapittel 5 behandles begrensningene som kun finnes for arbeidstakere, *etter* ansettelse. Kapittel 5 er av mindre omfang enn kapittel 4, da kapittel 5 for det meste påpeker den forskjellen som finnes i begrensningene før og etter ansettelse. Kapittel 6 inneholder noen avsluttende betraktninger.

## 2 Adgangen til bakgrunnssjekk

### 2.1 Kort om bakgrunnssjekk

*Formålet* med en bakgrunnssjekk er å finne den riktige kandidaten for en stilling. Å få rett person på rett plass vil også kunne opprettholde virksomhetens omdømme og sikkerhet. På den ene siden er ansettelser ofte den største investeringen en virksomhet foretar, og mange arbeidsgivere ønsker derfor å vite mest mulig om de aktuelle kandidatene. Arbeidstakeres sterke oppsigelsesvern kan begrunne dette. På den andre siden vil en for stor frihet for arbeidsgiver til å foreta bakgrunnssjekk av arbeidssøkere og arbeidstakere, kunne føre til at arbeidsgiveren legger vekt på opplysninger som kan være diskriminerende overfor disse. Begrensningene i arbeidsgivers adgang til å kunne bakgrunnssjekke er med på å hindre at det skjer en integritetskrenkelse av arbeidssøkere og arbeidstakere. Dette betyr at enkelte opplysninger blir ansett å være så personlige for arbeidssøkere og arbeidstakere, at lovgiver gir arbeidsgiver en begrenset adgang å innhente til disse.

*Hvilke opplysninger* som vil være av særlig interesse for arbeidsgiver å innhente, vil ofte være avhengig av hvor i arbeidsforholdet arbeidstaker befinner seg.<sup>8</sup> Før ansettelse kan det ofte være hensiktsmessig å undersøke om opplysningene i en arbeidssøkers jobbsøknad, CV og eventuelle attester er korrekte. Eventuelle personlighetstester vil også være av relevans. Ved avgjørelser om en arbeidstaker, vil det ofte være flere typer av personlige opplysninger som er relevante. Dette skyldes at det kan være nødvendig for arbeidsgiver med et personregister for lønn og administrering av personalet og at arbeidsgiver er lovpålagt å innhente enkelte opplysninger, slik som sykmeldinger og rapporteringer av arbeidsulykker.<sup>9</sup> Også stillingens art vil ha betydning for hvilke opplysninger som er av interesse for arbeidsgiver. For eksempel vil opplysninger om fysisk styrke være relevant ved fysisk tunge jobber slik som for tømmerhuggere, mens dette sjelden vil være særlig relevant for en stillesittende telefonselger.

Semac har en standard på 11 sjekkpunkter som de benytter når de skal kontrollere jobbsøkere. Disse punktene er identitetssjekk, addressesjekk, kredittsjekk, kunngjøringer, sjekk av næringsinteresser, søk i åpne kilder, sikkerhetsrelatert referansesjekk, verifisering av arbeidsforhold i CV, verifisering av dokumenter, kontroll av arbeidstillatelse, og sikkerhetsintervju med kandidaten.<sup>10</sup> Andre opplysninger som kan være aktuelle å innhente i en bakgrunnssjekk, er opplysninger om arbeidssøkers politiske ståsted og mulige medlemskap i arbeidstakerorganisasjon, helseopplysninger, økonomi, vandel og andre personlige opplysninger.

---

<sup>8</sup> Lauridsen (2004) kapittel 3.

<sup>9</sup> I.c.

<sup>10</sup> Sandgring (2016).



*Det rettslige utgangspunktet* er at arbeidsgiver står fritt til å forsøke å skaffe seg alle de opplysninger han ønsker. Dette innebærer at arbeidsgiver får muligheten til å foreta en bred helhetsvurdering av alle relevante opplysninger om arbeidssøkere og arbeidstakere i avgjørelser som angår dem. Bakgrunnssjekk kan skje ved å be om informasjon fra arbeidssøkere og arbeidstakere, enten passivt gjennom stillingsannonser eller aktivt i intervju eller annen korrespondanse, eller ved innhenting av informasjon på annen måte.

## **2.2 Før ansettelse**

Før en person har tiltrådt en stilling hos arbeidsgiveren, foreligger det en *rekrutteringsfase*. I denne fasen vil arbeidssøker søke arbeid hos arbeidsgiveren, eller bli tilbudt jobb hos arbeidsgiveren. Det foreligger ikke noe arbeidsforhold eller kontraktsforhold på dette tidspunktet som kan gi et rettslig grunnlag for arbeidsgivers adgang til å foreta bakgrunnssjekk av arbeidssøkeren.

Utgangspunktet for ansettelser er at arbeidsgiver kan ansette hvem han vil.<sup>11</sup> Dette følger av prinsippet om avtalefrihet i norsk rett. Ansettelsesfriheten er et utslag av *handlefriheten*, som er en del av individenes formelle frihet til å handle, tenke og ytre seg.<sup>12</sup> Dette betyr at borgerne kan foreta de handlinger som ikke er ulovlige. Handlefriheten modifiseres av *legalitetsprinsippet*, som har Grunnlovs rang (konstitusjonell sedvanerett). Legalitetsprinsippet innebærer at myndighetene ikke kan gjøre inngrep i borgernes rettsstilling uten hjemmel i lov.<sup>13</sup> Arbeidsgiveren kan dermed foreta bakgrunnssjekk av arbeidssøkere såfremt dette ikke er gjort positivt forbudt av lovgiver.

En annen innfallsvinkel for å begrunne arbeidsgivers adgang til bakgrunnssjekk, kan være at når en person har søkt på en stilling, foreligger det en *underforstått aksept* av at arbeidsgiver vil undersøke opplysninger om denne personen.

## **2.3 Etter ansettelse**

Problemstillingen er om det er noen forskjell i arbeidsgivers adgang til å foreta bakgrunnssjekk i et arbeidsforhold i en privat virksomhet før og etter ansettelse. Det rettslige grunnlaget for en bakgrunnssjekk er fremdeles handlefriheten, men i et ansettelsesforhold suppleres dette grunnlaget av den arbeidsrettslige styringsretten.

---

<sup>11</sup> Skjønberg (2017) s. 115.

<sup>12</sup> Hopsnes (2005) s. 81.

<sup>13</sup> Jusleksikon (2018).

*Styringsretten* er en ulovfestet rettsnorm som kan begrunnes i styrkeforholdet mellom arbeidstaker og arbeidsgiver, og i arbeidsavtalens ufullstendige karakter.<sup>14</sup> Rettsnormen er i rettspraksis blitt karakterisert som arbeidsgivers rett til å «organisere, lede, kontrollere og fordele arbeidet».<sup>15</sup> Dette innebærer en rett for arbeidsgiver til å foreta en bakgrunnssjekk av ansatte. Denne adgangen kan ses som en mild grad av kontroll av arbeidstaker, dersom den skal plasseres under en av kompetansene. Arbeidsgiver har allerede full adgang til å bakgrunnssjekke etter handlefriheten, og styringsretten kan da ikke utvide en slik adgang.

---

<sup>14</sup> Skjønberg (2017) s. 96–97.

<sup>15</sup> *Nøkk* (Rt. 2000 s. 1602, på side 1609), og senere gjengitt i blant annet i *Kårstø* (Rt. 2001 s. 418, på side 427), *Theatercafé* (Rt. 2008 s. 856, i avsn. 34 flg.) og *Senvakt* (Rt. 2009 s. 1465, i avsn. 35).

### 3 Baggrunnssjekkens begrensninger generelt

#### 3.1 Medisinske undersøkelser

##### 3.1.1 Hva som omfattes av «medisinske undersøkelser»

Aml. § 9-4 hjemler begrensninger i arbeidsgivers mulighet til å foreta *medisinske undersøkelser* av arbeidssøkere. Med «medisinsk undersøkelse» forstås det etter dagligtalen det samme som helsekontroll.<sup>16</sup> Arbeidsmiljøloven inneholder ingen definisjon. Forarbeidene legger til grunn at det med medisinsk undersøkelse forstås «en undersøkelse av en person – en pasient – med tanke på å avdekke en mulig sykdom, skade eller lyte, med sikte på å behandle eller forebygge sykdom, eller utskrivning av attest, bekreftelse eller erklæring om vedkommendes helse».<sup>17</sup> Testing for rusmisbruk omfattes.<sup>18</sup>

Etter forarbeidene kan en medisinsk undersøkelse omfatte både aktuelle symptomer og sykdommer. En samtale om sykdom i familien, sosiale forhold, tidligere sykdommer, kroppsfunksjoner og levevaner omfattes også. Forarbeidene legger videre til grunn at både kliniske, psykiatriske og biologiske undersøkelser omfattes. En klinisk undersøkelse er en utvendig undersøkelse, som for eksempel å lytte på hjerte og lunger, ta røntgen eller å undersøke syn og hørsel. Psykiatriske undersøkelser går ut på å avdekke psykiske tilstander, og er en del av de kliniske undersøkelsene. En biologisk undersøkelse er en undersøkelse av en persons biologiske materiale, slik som blodprøver, vevsprøver, urinprøver og utåndingsprøver. Eksempler på medisinske undersøkelser vil være alkoholtest og testing for bruk av rusmidler.<sup>19</sup>

En *personlighetstest* uten medisinsk forankring er ikke en medisinsk undersøkelse.<sup>20</sup> En personlighetstest er en test, gjerne i form av et spørreskjema, som tar sikte på å avdekke en persons personlighet.<sup>21</sup> I utgangspunktet gjelder det altså ingen begrensninger i arbeidsgivers adgang til å be arbeidssøker om å ta en personlighetstest etter aml. § 9-4. Personlighetstester og helsekrav i forbindelse med sertifikater anses ikke som en medisinsk undersøkelse etter aml. § 9-4.<sup>22</sup>

Spørsmålet er om en personlighetstest likevel må anses som en medisinsk undersøkelse dersom den tar sikte på å avdekke psykiske tilstander. Dersom personlighetstesten tar sikte på å avdekke en mulig psykisk sykdom, vil dette kunne være en medisinsk undersøkelse av ar-

---

<sup>16</sup> Monsen (2018) § 9-4.

<sup>17</sup> NOU 2001: 4 s. 20.

<sup>18</sup> I.c.

<sup>19</sup> NOU 2001: 4 s. 21.

<sup>20</sup> I.c.

<sup>21</sup> Kennair (2016).

<sup>22</sup> NOU 2004: 5 s. 438 og NOU 2001: 4 s. 23.

beidssøkeren. For eksempel kan en test søke å finne ut av om en person er distré. Men dersom formålet med personlighetstesten er å avdekke en psykisk tilstand, vil den ikke lenger ha som formål å kartlegge arbeidssøkerens personlighet. Testen vil da ikke lenger kunne kategoriseres som en personlighetstest. Grensen mellom det å finne ut av om en person er distré, eller lider av en psykisk sykdom, kan i praksis være vanskelig å trekke. Det foreligger med andre ord et flytende skille mellom en personlighetstest og en medisinsk undersøkelse.

Også *genetiske undersøkelser* for å stille sykdomsdiagnose, er en form for medisinsk undersøkelse etter aml. § 9-4.<sup>23</sup> Genetiske undersøkelser er etter bioteknologiloven<sup>24</sup> § 5-1 første ledd «alle typer analyser av menneskets arvestoff, både på nukleinsyre- og kromosomnivå, av genprodukter og deres funksjon, eller organundersøkelser, som har til hensikt å gi informasjon om menneskets arveegenskaper». Genetiske undersøkelser som går ut på å be om, motta, besitte, eller bruke opplysninger om en annen person som er fremkommet ved genetiske undersøkelser, og systematisk kartlegge arvelig sykdom i en familie, vil ikke være en medisinsk undersøkelse etter arbeidsmiljøloven. Grunnen til dette er at slike genetiske undersøkelser er forbudt etter bioteknologiloven § 5-8 jfr. § 5-1, og at bioteknologiloven er *lex specialis* i forhold til arbeidsmiljøloven. Forbudet vil dermed sette begrensninger for hva som er en medisinsk undersøkelse etter arbeidsmiljøloven § 9-4.

### 3.1.2 Begrensningene i adgangen til å foreta medisinske undersøkelser

*Formålet* med en medisinsk undersøkelse vil kunne være arbeidsgivers behov for å undersøke om arbeidssøkeren er helsemessig i stand til å utføre de arbeidsoppgavene som stillingen medfører.<sup>25</sup> Slike inngrep vil være inngrep i den enkelte arbeidssøkers integritet, og bør etter forarbeidene «begrenses til det som er strengt nødvendig ut fra hensynet til virksomhetens behov».<sup>26</sup> Aml. § 9-4 søker å ivareta både vernet om den personlige integriteten til arbeidssøkerne, og også samfunnets og virksomhetens behov for å ansette personer som er helsemessig i stand til å utføre arbeidsoppgavene stillingen innebærer.<sup>27</sup>

Aml. § 9-4 fastslår at det kun er adgang til å gjennomføre medisinske undersøkelser i *tre tilfeller*: dersom det følger av «lov eller forskrift», når stillingen innebærer en «særlig risiko», og når arbeidsgiver finner det «nødvendig» for å verne liv og helse. I tillegg gjelder det vilkår om saklighet og forholdsmessighet etter aml. § 9-1 (se kapittel 3.1.3). Jeg går først gjennom vilkårene etter aml. § 9-4.

---

<sup>23</sup> NOU 2001: 4 s. 21.

<sup>24</sup> Lov 15. desember 2003 nr. 100 om humanmedisinsk bruk av bioteknologi m.m.

<sup>25</sup> Bratholm (2013) s. 215.

<sup>26</sup> Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) s. 149.

<sup>27</sup> I.c. og Bratholm (2013) s. 215.

Det må foreligge en *klar* hjemmel i «lov eller forskrift» for å kunne foreta en medisinsk undersøkelse, jfr. aml. § 9-4 første ledd, bokstav a.<sup>28</sup> Dette innebærer at det må foreligge en egen lovhjemmel som må være tilstrekkelig klar slik at hensynet til arbeidssøkernes forutsigbarhet er ivaretatt. En klar hjemmel styrker arbeidssøkernes og arbeidstakernes rettssikkerhet og forutberegnelighet. Det finnes flere lover og forskrifter som hjemler en adgang, og ofte også en plikt, til en medisinsk undersøkelse.<sup>29</sup> Jeg kommer ikke til å gå gjennom disse lovene<sup>30</sup> og forskriftene<sup>31</sup>, da det ville ha gått på bekostning av de generelle redegjørelsene for arbeidsgivers begrensninger til å bakgrunnssjekke arbeidssøker.

Med «stillinger som innebærer en særlig risiko» i aml. § 9-4 første ledd, bokstav b, forstås det etter forarbeidene «stillinger der utøveren rutinemessig kommer i situasjoner hvor konsekvensene av feil i utførelsen er særlig store, enten for arbeidstakeren selv, for tredjeperson eller har store samfunnsmessige konsekvenser, og hvor det derfor må stilles særlige krav til aktsomhet og oppmerksomhet».<sup>32</sup> Eksempler på slike yrkesgrupper er rederinæringen, offshore og luftfart.<sup>33</sup> Stillingens daglige arbeidsoppgaver må innebære en risiko av et visst omfang.<sup>34</sup> Størrelsen på risikoen må stå i forhold til den integritetskrenkelse som en medisinsk undersøkelse innebærer.<sup>35</sup>

Vilkåret om at arbeidsgiver må finne det «nødvendig» for å verne liv eller helse, jfr. aml. § 9-4 første ledd, bokstav c, skal tolkes snevert.<sup>36</sup> Faren må være «alvorlig, og fremstå som konkret, nærliggende og sannsynlig».<sup>37</sup> Med «alvorlig» siktes det til at skadepotensialet må være av en viss størrelse, og «konkret» betyr at faren er en forutsigbar og naturlig konsekvens av en handling. Med «nærliggende og sannsynlig» forstås at faren er «en påregnelig konsekvens av

---

<sup>28</sup> Monsen (2018) § 9-4.

<sup>29</sup> van der Lagen (2008) s. 22 og 29.

<sup>30</sup> Eksempler på slike lovbestemmelser: Lov 11. juni 1993 nr. 101 om luftfart (luftfartsloven) § 6-11, Lov 5. august 1994 nr. 55 om vern av smittsomme sykdommer (smittevernloven) § 3-2, Lov 4. august 1995 nr. 53 om politiet (politiloven) § 23, Lov 2. juli 1999 nr. 64 om helsepersonell m.v. (helsepersonelloven) § 8 og Lov 16. februar 2007 nr. 9 om skipssikkerhet (skipssikkerhetsloven) § 17.

<sup>31</sup> Eksempel på slike forskrifter: Forskrift 28. juni 1974 nr. 3 om legeundersøkelse av loser og losaspiranter, Forskrift 23. august 2001 nr. 1067 om medisinske undersøkelser av seilflygere, mikroflygere, førere av friballong og kabinbesetningsmedlemmer (BSL C 1-2) og Forskrift 27. november 2009 nr. 1414 om sertifisering av førere av trekkraftkjøretøy på det nasjonale jernbanenettet (førerforskriften) § 5.

<sup>32</sup> Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) s. 149.

<sup>33</sup> NOU 2001: 4 s. 35.

<sup>34</sup> Eidsvaag (2008) s. 318 og van der Lagen (2008) s. 29.

<sup>35</sup> Eidsvaag (2008) s. 318.

<sup>36</sup> Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) s. 149.

<sup>37</sup> I.c.

handlingen og at konsekvensene av handlingen mest sannsynlig vil inntreffe».<sup>38</sup> Til tross for formuleringen «når arbeidsgiver finner det nødvendig», skal det foretas en objektiv vurdering av nødvendighetsvilkåret.<sup>39</sup>

Nødvendighetsvilkåret i aml. § 9-4 første ledd, bokstav c, knytter seg til formålet å verne liv eller helse. Med «liv eller helse» siktes det til arbeidssøker selv, arbeidstakere i virksomheten eller tredjepersoner.<sup>40</sup> Arbeidsgiver kan foreta en medisinsk undersøkelse av arbeidssøker dersom dette er nødvendig for å verne livet eller helsen til arbeidssøker selv, arbeidstakere i virksomheten eller tredjepersoner. Arbeidsgiver kan kreve medisinsk undersøkelse når visse helsetilstander svekker aktsomheten og setter andres liv og helse i fare. Eksempler på tilfeller er når en hjernekirurg eller pilot har epilepsi, eller en barnehageassistent kan få kraftige raseriutbrudd på grunn av ADHD.

En viktig presisering er at én og samme helsetilstand kan oppfylle vilkåret for medisinsk undersøkelse i aml. § 9-4 første ledd bokstav c for en virksomhet, samtidig som vilkåret ikke vil være oppfylt i en annen virksomhet. Krav til sikkerhet reises oftest på arbeidsplasser der enten skaderisikoen er stor eller det eventuelle skadeomfanget er stort.<sup>41</sup> Det kan for eksempel lovlig kreves medisinsk undersøkelse av om arbeidssøkere har sterk epilepsi for stillinger som piloter, men ikke for lagermedarbeidere. Et annet eksempel illustreres av EMDs avgjørelse i *Madsen vs. Denmark* der arbeidstakerne på et cruiseskip ble rusmiddeltestet. EMD fant at testingen var nødvendig i et demokratisk samfunn, da hele besetningen om bord var en del av sikkerhetsbesetningen. Den samme rusmiddeltestingen ville ikke vært nødvendig hos telefon-selgere. Et siste eksempel er at det kan kreves medisinsk undersøkelse av om en brefører har sterk diabetes, men ikke av en fotballtrener. Skaderisikoen og skadeomfanget er større dersom en brefører blir bevisstløs eller få insulinsjokk, enn dersom dette skjer med en fotballtrener. Eksemplene illustrerer at det kan være nødvendig å foreta medisinske undersøkelser av bruk av helsetilstander som epilepsi og diabetes, og av rusmidler som alkohol og narkotika, da dette kan svekke aktsomheten og sette andres liv og helse i fare.<sup>42</sup>

Selv om det foreligger hjemmel i lov for å foreta medisinske undersøkelser av arbeidssøkere, er dette ikke i seg selv tilstrekkelig grunnlag for at undersøkelsene kan gjennomføres med *tvang*. En medisinsk undersøkelse kan bare tvangsgjennomføres dersom det foreligger en *klar*

---

<sup>38</sup> van der Lagen (2008) s. 43.

<sup>39</sup> Ibid s. 34.

<sup>40</sup> Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) s. 149.

<sup>41</sup> NOU 2001: 4 s. 88.

<sup>42</sup> I.c. og Bratholm (2013) s. 224.

og *særskilt* lovhjemmel.<sup>43</sup> Dette innebærer at det må foreligge en egen lovhjemmel som må være tilstrekkelig klar slik at hensynet til arbeidssøkernes forutsigbarhet er ivaretatt.

Etter aml. § 9-4 andre ledd kan departementet gi forskrift om vilkårene for å kreve medisinske undersøkelser etter aml. § 9-4. En slik forskrift er foreløpig ikke gitt.<sup>44</sup>

### 3.1.3 Vilkår om saklig grunn og forholdsmessighet

Problemstillingen er om det, selv om det kan anses «nødvendig» å foreta medisinske undersøkelser av arbeidssøkere og arbeidstakere etter aml. § 9-4 (1) bokstav c, likevel kan anses *for inngripende* overfor disse etter en forholdsmessighetsvurdering. En slik problemstilling vil ikke være hensiktsmessig for vilkåret i aml. § 9-4 (1) bokstav a om at det må følge av «lov eller forskrift». En klar lovtekst kan ikke uten videre bli underlagt en forholdsmessighetsvurdering. Det ville gått imot de grunnleggende prinsippene om rettssikkerhet og forutberegnelighet. Et spørsmål er om problemstillingen også kan oppstilles for vilkåret om «særlig risiko» i aml. § 9-4 (1) bokstav b. Dette vil bli drøftet i det videre.

For å kunne svare på problemstillingen, må det først stilles spørsmål om vilkårene om «saklig grunn» og «ikke ... uforholdsmessig belastning» etter aml. § 9-1 gjelder som tilleggsvilkår til vilkårene om «særlig risiko» og nødvendighet for å kunne foreta medisinske undersøkelser etter aml. § 9-4.

Det fremgår hverken av aml. § 9-4 eller forarbeidene<sup>45</sup> til bestemmelsen om vilkårene etter aml. § 9-1 også skal gjelde for bestemmelsen.

Etter den tidligere ulovfestede rett gjaldt det vilkår om saklighet/nødvendighet og forholdsmessighet for medisinske undersøkelser.<sup>46</sup> Aml. § 9-1 kodifiserer tidligere ulovfestet rett, og var ikke ment som en endring i rettstilstanden.<sup>47</sup> Dette taler for at disse vilkårene etter aml. § 9-1 bør supplere aml. § 9-4. I tillegg bruker forarbeidene til aml. § 9-1 eksempler om helse- og rusmiddelundersøkelser.<sup>48</sup> Denne forståelsen samsvarer med Bratholms syn.<sup>49</sup>

---

<sup>43</sup> NOU 2004: 5 s. 443.

<sup>44</sup> Monsen (2018) § 9-4.

<sup>45</sup> NOU 2004: 5 og Ot.prp. nr. 49 (2004–2005).

<sup>46</sup> NOU 2001: 4 s. 40-48 og NOU 2004: 5 s. 145.

<sup>47</sup> Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) s. 143 og 148–149.

<sup>48</sup> NOU 2004: 5 s. 433 og Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) s. 145.

<sup>49</sup> Bratholm (2013) s. 210–212.

Et annet argument for at saklighets- og forholdsmessighetsvilkårene gjelder for aml. § 9-4, er at gjennomføring av medisinske undersøkelser griper inn i arbeidssøkernes og arbeidstakerens personvern.<sup>50</sup>

Flere forfattere hevder at aml. § 9-1 bør gjelde i tillegg til aml. § 9-4 for medisinske undersøkelser av arbeidssøkere og arbeidstakere.<sup>51</sup> Jeg sier meg enig i en slik forståelse på grunnlag av argumentene ovenfor. Både vilkåret om «særlig risiko» og vilkåret om forholdsmessighet er skjønnsmessige momenter. Dette taler for at dersom det ene vilkåret skal få et tilleggsvilkår om forholdsmessighet, bør det andre vilkåret få et tilsvarende tilleggsvilkår. Vilråene om «saklig grunn» og «ikke ... uforholdsmessig belastning» etter aml. § 9-1 gjelder som tilleggsvilkår til vilråene om «særlig risiko» og nødvendighet for å kunne foreta medisinske undersøkelser etter aml. § 9-4 (1) bokstavene b og c.

De momentene som det redegjøres for under saklighetsvilkåret i forarbeidene, vil også være relevante forholdsmessighetsvilkåret.<sup>52</sup> Resten av delkapitlet vil bestå av en gjennomgang av vilråene om saklighet og forholdsmessighet etter aml. § 9-1 første ledd.

Ordlyden i aml. § 9-1 første ledd gjelder arbeidstaker, og ikke arbeidssøker. Spørsmålet er om aml. § 9-1 første ledd også må gjelde for arbeidssøker, selv om dette ikke følger av ordlyden. Bestemmelsen omhandler begrensninger i arbeidsgivers adgang til å foreta kontrolltiltak overfor arbeidstaker. Det kan vanskelig ses at en slik forskjell i vurderingen av lovligheten av medisinske undersøkelser mellom arbeidssøker og arbeidstaker kan ha vært tilsiktet av lovgiver. Når forholdsmessighetsvilkåret gjelder for arbeidstakere etter aml. § 9-1, bør det også gjelde for arbeidssøkere etter aml. § 9-4. Aml. § 9-1 gjelder også for arbeidssøker. Etter dette vil en medisinsk undersøkelse etter aml. § 9-4 bare kunne foretas dersom tiltaket har «saklig grunn i virksomhetens forhold» og «ikke innebærer en uforholdsmessig belastning» for arbeidssøkeren, jfr. aml. § 9-1 første ledd.

*Saklighetsvilkåret* omtales ganske utførlig i forarbeidene.<sup>53</sup> Saklighetsvilkåret er et vilkår om saklig formål i virksomheten, som for eksempel teknologiske, økonomiske sikkerhets-, arbeidsmiljø- og helsemessige forhold og samfunnshensyn som virksomheten har et medansvar for å ivareta. Vilrået om et saklig formål må både være forankret i virksomheten som sådan, og oppfylt i forhold til den enkelte arbeidssøker og arbeidstaker som omfattes av tiltaket. Almennelige samfunnsinteresser, slik som sunnhet og aktivitet i befolkningen, er ikke et saklig-

---

<sup>50</sup> Eidsvaag (2008) s. 315.

<sup>51</sup> Van der Lagen (2008) s. 26, Monsen (2018) § 9-3, Bratholm (2013) s. 210–212 og Aagaard (2012) s. 193.

<sup>52</sup> Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) s. 144 og NOU 2004: 5 s. 433.

<sup>53</sup> Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) s. 144–146 og NOU 2004: 5 s. 433–434.



hetsvilkår som er forankret i bedriftens formål. Slike interesser hjemler derfor ikke en adgang for arbeidsgiver til å foreta medisinske undersøkelser av arbeidssøker og arbeidstaker. En medisinsk undersøkelse kan være saklig begrunnet overfor en eller flere arbeidssøkere eller arbeidstakere, samtidig som det ikke vil være saklig overfor andre arbeidssøkere til eller arbeidstakere i samme virksomhet.<sup>54</sup> Forarbeidene eksemplifiserer dette med at det ikke nødvendigvis er en saklig grunn til å foreta en tilfeldig rusmiddeltesting av kontorpersonalet selv om det foreligger en adgang for rusmiddeltesting av flybesetningen.<sup>55</sup>

Saklighetsvilkåret skal leses som et vilkår om *tilstrekkelig* saklig grunn. Saklighetsvilkåret innebærer også at den medisinske undersøkelsen må være *egnet* til å oppfylle formålet med disse tiltakene. Dersom innhenting eller undersøkelsen er begrunnet i ivaretagelsen av sikkerhet i virksomheten, må både tiltaket og gjennomføringen av tiltaket være egnet til å avdekke og forebygge den sikkerhetsrisikoen som tiltaket er ment å forebygge. For at tiltaket skal være egnet, må resultatene som avdekkes av testen være så sikre og nøyaktige at de avdekker de risikofaktorer som man ønsker å forebygge. Et ytterligere moment i saklighetsvurderingen, er om formålet kan søkes oppfylt ved et annet og *mindre belastende måte* overfor arbeidssøkerne og arbeidstakerne. Til slutt gjelder det et vilkår om at sakligheten er *vedvarende*, det vil si at de medisinske undersøkelsene må opphøre når formålet med det, eller behovet for det, ikke lenger eksisterer eller er redusert i betydelig grad.<sup>56</sup>

Bratholm mener at dersom et av vilkårene i aml. § 9-4 bokstavene a til c er oppfylt, vil nok også vilkåret om saklighet etter aml. § 9-1 være oppfylt.<sup>57</sup> Et slikt syn vil innebære at aml. § 9-1 mister sin selvstendige betydning. Selv om vilkårene etter aml. § 9-4 første ledd, bokstavene a til c tilsynelatende er å anse som saklige formål, mener jeg at det vanskelig kan avfeies at det kan finnes tilfeller der et av vilkårene etter aml. § 9-4 første ledd er oppfylt uten at vilkåret om saklighet er oppfylt. Eksempelvis kan en kjemiker som arbeider med sprengstoff eller etsende væsker har en særlig risikofylt stilling, selv om det ikke foreligger saklig grunn til å foreta en medisinsk undersøkelse av kjemikeren. Saklighetsvilkåret har etter mitt syn en selvstendig betydning.

*Forholdsmessighetsvilkåret* bygger på de samme momentene som er gjennomgått for saklighetsvilkåret.<sup>58</sup> Forholdsmessighetsvilkåret går for oppgavens del ut på at den medisinske undersøkelsen som arbeidssøkeren eller arbeidstakeren må gjennomgå, ikke skal være så inngri-

---

<sup>54</sup> Bratholm (2013) s. 225–226.

<sup>55</sup> Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) s. 144 og NOU 2004: 5 s. 433.

<sup>56</sup> I.c.

<sup>57</sup> Bratholm (2013) s. 225–226.

<sup>58</sup> Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) s. 144 og NOU 2004: 5 s. 433.

pende overfor arbeidssøkeren eller arbeidstakeren at det ikke veies opp av virksomhetens behov for å gjennomføre tiltaket. En medisinsk undersøkelse vil gripe inn i rettsgoder som personlig integritet og verdighet, privatlivets fred og legemets ukrenkelighet.<sup>59</sup> I slike tilfeller vil vilkårene for å gjennomføre kontrollen i utgangspunktet bare unntaksvis være oppfylt.<sup>60</sup> Dette tilsier at det må foreligge tungtveiende interesser på arbeidsgiver side for at de nevnte rettsgodene skal kunne settes til side.<sup>61</sup>

Ved forholdsmessighetsvurderingen skal alle tiltak *vurderes samlet*.<sup>62</sup> Dette innebærer at selv om en medisinsk undersøkelse i seg selv er forholdsmessig, vil gjennomføringen av den medisinske undersøkelsen kunne være uforholdsmessig dersom den overstiger arbeidssøkernes eller arbeidstakerens forsvarlige tålegrense, sett ut fra andre tiltak som også blir gjennomført.<sup>63</sup> I et slikt tilfelle vil ikke arbeidsgiver ha adgang til å utføre de medisinske undersøkelsene. Vurderingen av om tiltaket innebærer en uforholdsmessig belastnings overfor arbeidssøkeren eller arbeidstakeren, beror på en rekke forhold. Slike forhold er blant annet tiltakets formål, kontrollens art, hvordan det praktisk skal gjennomføres, hvilke inngrep i arbeidssøkernes eller arbeidstakerens personvern det vil være tale om, om sentrale personvern hensyn er ivaretatt gjennom forsvarlige metoder som sikrer klare testresultater, og i hvilken grad arbeidsgiver har sikret begrenset tilgang til de data som fremkommer.<sup>64</sup>

Et tilfelle der tiltakene salet sett vil være uforholdsmessige, kan være der det for stilling som pilot blir foretatt en rekke medisinske undersøkelser, spørsmål om private anliggender, forsøk på å få frem bestemte svar på spørsmålene ved hjelp av tvilsomme metoder, og der svarene på undersøkelsene og spørsmålene offentliggjøres.

Svaret på problemstillingen er at det etter en forholdsmessighetsvurdering kan anses for inngripende overfor arbeidssøker eller arbeidstaker å foreta medisinske undersøkelser av disse, selv om undersøkelsen i utgangspunktet kan anses nødvendig.

### **3.2 Opplysninger om økonomi**

Enkelte arbeidsgivere kan ha behov for å vite hvordan arbeidssøkeren eller arbeidstakeren mestrer sin egen økonomi. Det kan for eksempel tenkes at en arbeidsgiver skal ansette noen til en stilling med betydelig økonomiansvar, for eksempel en økonomisjef.

---

<sup>59</sup> Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) s. 145.

<sup>60</sup> I.c.

<sup>61</sup> Bratholm (2013) s. 226–227.

<sup>62</sup> Monsen (2018) § 9-4.

<sup>63</sup> Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) s. 144 og NOU 2004: 5 s. 433.

<sup>64</sup> I.c.

Når det gjelder arbeidsgivers adgang til å *spørre* arbeidssøker og arbeidstaker om hans økonomi, kan jeg ikke se at det gjelder noen begrensninger. Arbeidssøkers og arbeidstakers økonomi er ikke av en så privat art at det generelt vil være en integritetskrenkelse. Arbeidssøker og arbeidstaker kan selv velge å ikke svare på spørsmålet eller å ikke svare helt korrekt på det. Jeg ser heller ingen begrensninger i arbeidsgivers mulighet til å legge vekt på de opplysningene han får ved å stille spørsmål om arbeidssøkers og arbeidstakers økonomi, enten svaret er utførlig, rundt eller taust.

Spørsmålet er i hvilken utstrekning arbeidsgiveren kan *innhente kredittsjekk* av arbeidssøker og arbeidstaker.

En «kredittopplysning» er etter personopplysningsforskriften § 4-2 første ledd, første punktum en meddelelse som belyser kredittverdighet eller økonomisk vederheftighet. Med «kredittsjekk» menes en undersøkelse av en persons kredittverdighet.<sup>65</sup> Innhenting av kredittsjekk er en ikke-sensitiv personopplysning, jfr. popplyl. § 2 nr. 1 og nr. 2.<sup>66</sup>

Det finnes ingen direkte bestemmelser i arbeidsmiljøloven som begrenser arbeidsgivers adgang til å innhente opplysninger om arbeidssøkers eller arbeidstakers økonomi. En tilnærming til spørsmålet er at spørsmål om økonomi er et kontrolltiltak etter aml. § 9-1 første ledd, som må oppfylle vilkårene til saklighet og forholdsmessighet etter bestemmelsen. Jeg har tidligere kommet til at aml. § 9-1 gjelder for både arbeidssøker og arbeidstaker (se kapittel 3.1.3). Spørsmålet er så om et spørsmål om økonomi er et kontrolltiltak.

Arbeidsmiljøloven inneholder ingen definisjon av *kontrolltiltak*. I forarbeidene er det lagt til grunn at det vil være vanskelig å trekke grensen nedad, og at dette er mindre viktig da arbeidsgivers styringsrett uansett begrenses av alminnelige saklighetsvilkår.<sup>67</sup> Det er videre lagt til grunn i forarbeidene at i tilfeller der det vil være tvil om man står overfor et kontrolltiltak eller ikke, «vil tiltaket uansett være så lite inngripende overfor arbeidstakerne at en interesseavveining uansett vil gå i arbeidsgivers favør».<sup>68</sup> Å foreta en kredittsjekk av dem, vil være en form for kontroll av han eller henne. Kredittsjekk er derfor en form for kontrolltiltak etter arbeidsmiljøloven, som må oppfylle vilkårene om saklighet og forholdsmessighet etter aml. § 9-1 første ledd. For en gjennomgang av vilkårene etter aml. § 9-1 første ledd, viser jeg til kapittel 3.1.3.

---

<sup>65</sup> Datatilsynet (2018c).

<sup>66</sup> Storeng (2016) s. 93.

<sup>67</sup> Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) s. 147.

<sup>68</sup> I.c.

Kredittopplysninger kan etter personopplysningsforskriften<sup>69</sup> § 4-3 første ledd kun gis til den som har «saklig behov» for den.

Spørsmålet er hva som ligger i at en bedrift må ha «saklig behov» for en kredittsjekk. I forarbeidene til personopplysningsloven står det at ved arbeidsgiveres innsamling og bruk av opplysninger må en eventuell registrering være «saklig begrunnet og nødvendig i forhold til virksomheten», og at det må «gjøres klart hvilket formål en slik kontrollordning skal ha».<sup>70</sup> For øvrig vil det i hovedsak være opp til arbeidslivets parter å nærmere avtale regulering disse spørsmålene.<sup>71</sup>

Datatilsynet har i skriv av 24.10.2004 anført at reguleringen medfører en *forskjell* for arbeidssøkere og arbeidstakere ved at bestemmelsen bare i begrenset grad gir anledning til kredittsjekk av en arbeidssøker. Datatilsynet er et uavhengig forvaltningsorgan som fungerer som både et tilsyn og et ombud når det gjelder behandling av personopplysninger.<sup>72</sup> Datatilsynet har som forvaltningsorgan en alminnelig veiledningsplikt innenfor sitt saksområde, jfr. forvaltningsloven<sup>73</sup> (fvl.) § 11, og har gitt uttalelser til veiledning for parter av tvister og for andre interesserte. Datatilsynets synspunkter har begrenset rettskildeverdi, og behandles derfor med kritisk sans.

Selv om det for noen stillinger kan foreligge et saklig behov for arbeidsgiveren å innhente kredittopplysninger om arbeidssøkerne, kan ikke kredittsjekk kreves for alle stillinger som innebærer et stort økonomiansvar, og heller ikke for alle arbeidssøkere. Datatilsynet mener at arbeidsgiver kun kan innhente en kredittsjekk av de søkerne som er aktuelle for stillingen.<sup>74</sup> Datatilsynet har også lagt til grunn at kredittopplysninger bare kan innhentes ved ansettelser i stillinger som har en høyere funksjon og som innebefatter et stort økonomisk ansvar, og skal kun foretas av aktuelle søkere i sluttfasen av ansettelsesprosessen.<sup>75</sup> En kredittsjekk kan etter Datatilsynets mening foretas av en økonomisjef, men ikke av en kassemedarbeider.<sup>76</sup> En kredittsjekk kan ikke foretas for sikkerhet skyld uten noe saklig grunn.

---

<sup>69</sup> Forskrift 15. desember 2000 nr. 1265 om behandling av personopplysninger.

<sup>70</sup> Ot.prp. nr. 92 (1998–1999) s. 70.

<sup>71</sup> I.c.

<sup>72</sup> Datatilsynet (2018d).

<sup>73</sup> Lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker.

<sup>74</sup> Datatilsynet (2018b).

<sup>75</sup> Datatilsynet (2018a).

<sup>76</sup> Datatilsynet (2018a).

Datatilsynet har gitt en pekepinn på hva som kan menes med «saklig behov» etter personopplysningsforskriften § 4-3 første ledd. Uansett om det innholdet Datatilsynet tillegger begrepet er korrekt eller kun en pekepinn, er det klart at det gjelder en saklighetsbegrensning ved innhenting av kredittsjekk av arbeidssøker og arbeidstaker. Dette samsvarer også med kravet om saklighet for kontrolltiltak etter aml. § 9-1 første ledd.

Arbeidsgiver kan spørre om økonomi, men må ha et saklig behov for å kunne innhente kredittsjekk.

### 3.3 Opplysninger om vandel

Problemstillingen er hvilken mulighet arbeidsgiver har til å innhente opplysninger om arbeidssøkers og arbeidstakers vandel. Med «vandel» menes atferd,<sup>77</sup> og en vandelsattest er dermed en attest på arbeidssøkers og arbeidstakers atferd i samfunnet. Utgangspunktet er at innhenting av vandelsattest (politiattest) bare kan skje for noen typer stillinger.

En «politiattest» defineres av politiregisterforskriften<sup>78</sup> § 28-2 første ledd, andre punktum som en «norsk politiattest med opplysninger fra politiets registre».

En politiattest kan etter politiregisterforskriften § 28-2 første ledd, andre punktum bare utstedes når det er hjemlet i lov eller forskrift gitt i medhold av lov. Politiattester kan inneholde opplysninger om hvorvidt en fysisk eller juridisk person har vært ilagt straff eller andre strafferettslige reaksjoner eller andre tiltak som følge av lovbrudd, eller er under straffeforfølgning, jfr. politiregisterforskriften § 28-2 andre ledd. Politiattester kan bare brukes for å utelukke personer fra en stilling dersom lovbruddet gjør personen uegnet eller det vil være støtende eller ødeleggende for alminnelig tillitt dersom personen får stillingen.<sup>79</sup>

En politiattest kan kun innhentes når en slik adgang er *hjemlet i lov*. Det finnes flere lovhjemler<sup>80</sup> for når arbeidsgiver kan kreve politiattest i det private. Hjemlene stiller et krav til arbeidssøker om å legge frem politiattest, men denne plikten kan også ses som en rett for arbeidsgiver til å spørre om fremleggelse av politiattest. For stillinger som ikke faller inn under

---

<sup>77</sup> Gundersen (2018).

<sup>78</sup> Forskrift 20. september 2013 nr. 1097 om behandling av opplysninger i politiet og påtalemyndigheten.

<sup>79</sup> Schartum (2011) s. 242.

<sup>80</sup> Eksempler på slike bestemmelser er: Lov 2. juli 1999 nr. 61 om spesialisthelsetjenesten m.m. (spesialisthelsetjenesteloven) § 3-17, Lov 2. juli 1999 nr. 64 om helsepersonell m.v. (helsepersonelloven) § 20 a første ledd, Lov av 5. januar 2001 nr. 1 om vaktvirksomhet (vaktvirksomhetsloven) § 8 og Lov 14. juni 2002 nr. 20 om vern mot brann, eksplosjon og ulykker med farlig stoff og om brannvesenets redningsoppgaver (brann- og eksplosjonsvernloven) § 18 og Lov 17. juni 2005 nr. 64 om barnehager (barnehageloven).

en særlov, vil grunnlaget for at arbeidsgiver skal kunne kreve politiattest eventuelt finnes i politiregisterforskriften kapittel 34.

Dersom det *ikke foreligger rettslig grunnlag* for at arbeidsgiver kan kreve politiattest, vil arbeidssøkeren og arbeidstakeren heller ikke ha mulighet til å hente politiattesten hos politiet.<sup>81</sup> Dette effektiviserer arbeidssøkers og arbeidstakers vern ved at arbeidsgiver ikke får anledning til å legge vekt på eventuell tidligere kriminell atferd i sin vurdering blant annet ved ansettelse og delegering av arbeid.

Spørsmålet er om arbeidsgiver kan *spørre* arbeidssøker og arbeidstaker om han eller hun har plettfri vandel i de tilfeller der arbeidsgiveren ikke har rettslig grunnlag for å innhente politiattest. Bestemmelsene som hjemler adgang for arbeidsgiveren til å kreve politiattest, sier ikke noe om en slik adgang. Et synspunkt er at dersom arbeidsgiver kan spørre om arbeidssøkers og arbeidstakers vandel når han ikke kan innhente politiattest, vil dette kunne ses som en omgåelse av forbudene mot å innhente politiattest. Dette kan ses som at arbeidsgiver kan spørre om opplysninger som han ikke selv har lov til å innhente. Datatilsynet mener at dersom arbeidsgiver ikke har lov til å innhente politiattest, har han heller ikke adgang til å be arbeidssøker om en erklæring om at han ikke har noe negativt registrert på sin vandel.<sup>82</sup>

Etter mitt syn er datatilsynets syn for strengt. Dersom det skal gjelde et forbud for arbeidsgiver mot å spørre arbeidssøker og arbeidstaker om hans vandel når arbeidsgiver ikke har hjemmel til å innhente politiattest, så bør denne begrensningen lovfestes. Dersom begrensningene i arbeidsgivers mulighet til å innhente opplysninger om arbeidssøker og arbeidstaker er både lovfestet og ulovfestet, vil lovgivningen få et uoversiktlig og inkonsekvent preg.

En annen tilnærming til spørsmålet er at spørsmål om vandel er et *kontrolltiltak* etter aml. § 9-1 første ledd, som må oppfylle vilkårene til saklighet og forholdsmessighet etter bestemmelsen. Jeg har i kapittel 3.1.3 lagt til grunn at aml. § 9-1 første ledd kommer til anvendelse for arbeidssøkere. Det er tvilsomt om det å spørre om en arbeidssøkers eller arbeidstakers vandel er et kontrolltiltak. Ved tvilsomme tilfeller, vil ofte tiltaket være så lite inngripende at interesseavveiningen vil gå i arbeidsgivers favør.<sup>83</sup> Dette tyder på at arbeidsgiver vil kunne spørre om arbeidssøkers og arbeidstakers vandel.

En tredje synsmåte er at arbeidsgiver står fritt til å spørre om det han vil, så lenge det ikke er forbudt. Det innebærer i så fall at arbeidsgiver har lov til å spørre om arbeidssøker og arbeids-

---

<sup>81</sup> Politiet (2018).

<sup>82</sup> Datatilsynet (2018f).

<sup>83</sup> Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) s. 147.

taker er tidligere straffet. Dette synet passer best med det som er lagt til grunn i forarbeidene. I forarbeidene er det lagt til grunn at mye taler for at arbeidsgiveren skal kunne stille spørsmål om arbeidssøkeren er tidligere straffet, eller er siktet eller satt under tiltale for straffbare forhold.<sup>84</sup> Det er i forarbeidene presisert at dette gjelder dersom arbeidsgiver har satt som en forutsetning i stillingsannonsen eller i ansettelsesprosessen at arbeidstaker må ha plettfriandel, og at dette er av betydning for stillingen.<sup>85</sup> Når arbeidsgiver kan spørre arbeidssøker om hansandel, må han også kunne spørre arbeidstaker om det samme. Dette kan begrunnes med arbeidstakerens stillingsvern, og at det er unaturlig om arbeidstaker skal ha et større vern mot å bli spurt omandel enn det arbeidssøker har.

Innhenting av «opplysninger om at en person har vært mistenkt, siktet, tiltalt eller dømt for straffbar handling» er en form for sensitive personopplysninger etter popplyl. § 2 nr. 8. Jeg går ikke inn på behandlingen etter personopplysningsloven, av grunner jeg tidligere har nevnt.

Etter mitt syn har arbeidsgiver lov til å spørre om arbeidssøker og arbeidstaker har plettfriandel også i de tilfeller der arbeidsgiveren ikke har rettslig grunnlag for å innhente politiattest.

### **3.4 Vektlegging av «forbudte opplysninger»**

Som nevnt i kapittel 1.2 er «forbudte opplysninger» de opplysningene som arbeidsgiver ikke har lov til å innhente etter lov. Problemstillingen for dette kapitlet er i hvilken grad arbeidsgiver kan vektlegge opplysninger om arbeidssøker eller arbeidstaker som han selv ikke har lov til å spørre om eller innhente. Jeg går først gjennom hvordan arbeidsgiver kan få tilgang til «forbudte opplysninger», for deretter å diskutere i hvilken grad disse opplysningene kan vektlegges.

Arbeidsgiver kan på flere ulike *måter* få informasjon som han ikke har adgang til å spørre om eller innhente etter aml. §§ 9-3, 9-4 og 13-4 eller ldl. § 30. Arbeidsgiver kan ha spurt arbeidssøker og arbeidstaker om slik informasjon, de kan ha gitt slik informasjon til arbeidsgiver uoppfordret, eller arbeidsgiver kan ha innhentet informasjonen enten selv eller ved hjelp av tredjemenn. En annen mulighet er at opplysningene er synlige for arbeidsgiveren uten videre, slik som for visse helsetilstander.

Det kan godt hende at arbeidssøkeren eller arbeidstakeren opplyser arbeidsgiver om forhold som arbeidsgiver ikke har lov til å spørre om. Det er ikke noe i veien for slik utlevering av

---

<sup>84</sup> NOU 2004: 5 s. 425.

<sup>85</sup> I.c.

opplysninger, da aml. § 13-4 ikke inneholder noe forbud for arbeidsgiver mot å inneha kunnskap om arbeidssøker eller arbeidstaker.<sup>86</sup>

Et annet tilfelle er der hvor arbeidsgiveren går inn og ser på vedkommendes Facebook-side og ser et innlegg der han får slike opplysninger som han ikke har lov til å innhente. Det kan for eksempel være at en arbeidssøker skriver at hun nettopp har fått en alvorlig sykdom, eller skriver at han har en sterk politisk tilknytning som går mot det virksomheten arbeider for. Dette er opplysninger som arbeidsgiver ikke kan innhente etter aml. § 9-3 og 13-4.

Spørsmålet er om arbeidsgiver kan *legge vekt på* slike «forbudte opplysninger» om arbeidssøker eller arbeidstaker.

Formålet med aml. § 9-3 er å hindre at arbeidssøkere holdes ute fra arbeidslivet på urimelig grunnlag.<sup>87</sup> Høyesterett la til grunn i *Olderdalen ambulanse* (Rt. 2001 s. 248) på side 259 at forbudet mot å spørre etter fagforeningsmedlemskap i den da gjeldende aml. (1977) § 55A også innebar et forbud mot å *legge vekt på* opplysninger om medlemskap i fagforeninger. Den daværende aml. (1977) § 55A tilsvarende dagens aml. § 13-4, og det samme forbudet må dermed gjelde for denne bestemmelsen. Aml. § 9-3 er oppbygd på samme måte, og mye taler for at forbudet mot å vektlegge opplysninger også skal gjelde for denne.<sup>88</sup> Dersom arbeidsgiver spør om helseopplysninger som er forbudt å spørre om etter aml. § 9-3, vil han ikke kunne legge vekt på dem. Det samme må gjelde for aml. § 9-4.<sup>89</sup> Dersom arbeidsgiver ulovlig ber arbeidssøker eller arbeidsgiver gjennomgå en medisinsk undersøkelse, kan han ikke legge vekt på opplysningene som fremkommer under undersøkelsen.

Det kan være helt tilfeldig på hvilken måte arbeidsgiver får tak i arbeidssøkers eller arbeidstakers helseopplysninger. Eidsvaag mener at det av denne grunn også må være forbudt å legge vekt på helseopplysninger som er gitt uoppfordret til arbeidsgiveren eller som på annen måte er kjent for arbeidsgiveren.<sup>90</sup> Dette får tilslutning fra Bratholm.<sup>91</sup>

Vurderingen må i stor grad bli den samme for ldl. § 30. Bestemmelsen oppstiller et forbud mot innhenting av opplysninger, men sier ikke noen om at det ikke er lov til å vektlegge opplysningene dersom arbeidsgiver likevel har tilgang til dem. Bestemmelsens formulering må

---

<sup>86</sup> Dege (2009) s. 97.

<sup>87</sup> Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) s. 148.

<sup>88</sup> Bratholm (2013) s. 229–230.

<sup>89</sup> I.c.

<sup>90</sup> Eidsvaag (2008) s. 329.

<sup>91</sup> Bratholm (2013) s. 229–230.



ses som en effektivisering av diskrimineringsvernet for å sikre at arbeidsgiver hverken har lov til å innhente visse opplysninger eller diskriminere på grunnlag av disse opplysningene.

Dersom arbeidsgiver har mottatt eller bedt om genetiske opplysninger om en arbeidssøker eller arbeidstaker etter bioteknologiloven § 5-8 (1), vil det etter bestemmelsen være forbudt å «bruke» slike opplysninger. Det betyr at arbeidsgiver ikke har anledning til å vektlegge slike opplysninger ved beslutninger om ansettelse.<sup>92</sup>

En adgang for arbeidsgiver til å legge vekt på «forbudte opplysninger», vil nærmest være en omgåelse av de forbudene lovbestemmelsene inneholder. En slik adgang vil svekke det vernet som forbudene mot innhenting av opplysninger oppstiller, og føre til at arbeidsgiver kan omgå forbudene mot å innhente «forbudte opplysninger» for å få en mulighet til å vektlegge dem. En slik omgåelse kan skje ved generelle søk eller indirekte spørsmål. En slik situasjon kan ikke være tiltenkt av lovgiver. Arbeidsgiver kan ikke legge vekt på «forbudte opplysninger» ved avgjørelser.

### 3.5 Samtykke

Samtykke gir ikke adgang til å handle i strid med arbeidsmiljøloven når dette er til ugunst for arbeidstaker. Dette kan ses ut fra aml. § 1-9 der fravikelse av loven til ugunst for arbeidstaker må være særskilt fastsatt.

Bestemmelsen i aml. § 9-3 første ledd er ufravikelig, jfr. ordlyden «Arbeidsgiver *må ikke* ... be om at søkerne skal gi andre helseopplysninger enn dem som er nødvendige» (min kursivering). Dette betyr at arbeidssøkere ikke kan samtykke til innhenting av helseopplysninger ut over det bestemmelsen fastsetter.<sup>93</sup> Begrunnelsen for at samtykke ikke er et lovfestet unntak fra forbudet, ligger i styrkeforholdet mellom arbeidssøker og arbeidstaker. Arbeidssøker kan lett føle at han står i en tvangssituasjon der han føler seg forpliktet til å samtykke til innhenting av helseopplysninger dersom arbeidsgiveren spør om dette.<sup>94</sup> Et samtykke kan ofte være eller føles påtvunget, ved at arbeidssøker er redd for å bli stående i en dårligere posisjon i ansettelsesprosessen dersom han ikke går med på å dele sine helseopplysninger.<sup>95</sup>

Samtykke fra arbeidssøker gir heller ikke grunnlag for arbeidsgiver til å kunne foreta medisinske undersøkelser, utover det for følger av den uttømmende bestemmelsen i aml. § 9-4 første ledd, jfr. ordlyden «Arbeidsgiver kan *bare* kreve at medisinske undersøkelser skal fore-

---

<sup>92</sup> I.c.

<sup>93</sup> Monsen (2018) § 9-3 og Johansen (2011) s. 286.

<sup>94</sup> NOU 2004: 5 s. 441.

<sup>95</sup> Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) s. 148.

tas» etter bestemte vilkår (min kursivering).<sup>96</sup> Mange av begrunnelsene som er nevnt for § 9-3 ovenfor, vil også gjelde for aml. § 9-4. Medisinske undersøkelser griper sterkt inn i den enkelte arbeidssøkers og arbeidstakers personlige sfære, og må etter legalitetsprinsippet ha en klar lovhjemmel.

Samtykke gir heller ikke grunnlag for å innhente opplysninger om politisk ståsted eller medlemskap i arbeidstakerorganisasjon i strid med aml. § 13-4, jfr. ordlyden «Arbeidsgiver *må ikke* ... be om at søkerne skal gi opplysninger» (min kursivering). Arbeidsmiljøloven er en lov til vern for arbeidstaker og i en viss grad arbeidssøker, og dersom den åpner opp for at arbeidssøkere og arbeidsgivere kan samtykke til fravikelser av arbeidsmiljøloven til deres ugunst, vil den i realiteten miste mye av sin vernefunksjon.

Mye taler for at samtykke heller ikke er et lovlig unntak fra forbudet mot innhenting av opplysninger etter ldl. § 30. Bestemmelsen inneholder en uttømmende regulering av de unntakene som gjelder for innhenting av visse opplysninger om arbeidssøkeren, og samtykke er ikke et av disse lovlige unntakene. En slik adgang ville svekket diskrimineringsvernet.

---

<sup>96</sup> Ibid s. 149.

## 4 Bakgrunnssjekkens begrensninger før ansettelse

### 4.1 Opplysninger om politisk ståsted og medlemskap i arbeidstakerorganisasjoner

#### 4.1.1 Forbudet mot å be arbeidssøkerne om å gi opplysninger

I dette kapitlet skal jeg gjøre rede for de begrensningene som finnes for arbeidsgivers bakgrunnssjekk *før* ansettelse. I neste kapittel gjør jeg rede for slike begrensninger *etter* ansettelse.

En begrensning i arbeidsgivers adgang til bakgrunnssjekk før ansettelse, finnes i aml. § 13-4. Arbeidsgiver kan ikke i utlysning av stilling eller på annen måte be arbeidssøkerne opplyse om hvordan de stiller seg til politiske spørsmål eller om de er medlemmer av arbeidstakerorganisasjoner jfr. aml. § 13-4 første ledd, første punktum. Arbeidsgiver kan heller ikke iverksette tiltak for å innhente slike opplysninger «på annen måte», jfr. aml. § 13-4 første ledd, andre punktum (dette behandles i kapittel 4.5).

Politisk engasjerte arbeidssøkere og fagorganiserte arbeidssøkere kan ofte virke lite fristende for arbeidsgiver å ansette. Grunnen kan være at disse tør å stå opp for det de mener og at de har et støtteapparat i ryggen som kan undergrave noe av arbeidsgivers autoritet. En arbeidsgiver med slike tanker, ønsker gjerne å *sile ut* slike arbeidssøkere tidlig i ansettelsesprosessen. Aml. § 13-4 første ledd hindrer en slik utsiling.

Aml. § 13-4 synes å bygge på en presumsjon om at dersom arbeidsgiver innhenter de opplysningene som er nevnt i bestemmelsen, vil han også legge vekt på disse.<sup>97</sup> Bestemmelsen er en presisering av aml. § 13-1 om forbudet mot diskriminering og aml. § 13-3 om adgangen til saklig forskjellsbehandling.<sup>98</sup> Etter aml. § 13-1 er det forbudt å direkte eller indirekte diskriminere på grunn av blant annet politisk syn og medlemskap i arbeidstakerorganisasjoner. Det at selve forsøket på å innhente opplysningene er forbudt, og ikke kun det å diskriminere på grunnlag av opplysningene i vurderingen av søkeren, *effektiviserer diskrimineringsvernet*.<sup>99</sup> Aml. § 13-4 effektiviserer diskrimineringsvernet etter aml. § 13-1.

Aml. § 13-4 er en *videreføring* av aml. (1977) § 54D nr. 4, som videreførte aml. (1977) § 55A første ledd.<sup>100</sup> Rettspraksis etter de gamle bestemmelsene vil derfor være relevant ved tolkningen av aml. (2005) § 13-4.

---

<sup>97</sup> McClimans (2018) § 13-4.

<sup>98</sup> Fougner (2018) Kommentar til § 13-4.

<sup>99</sup> McClimans (2018) § 13-4.

<sup>100</sup> Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) s. 327.

*Gate Gourmet* (Rt. 2011 s. 1755) illustrerer forbudet mot å be arbeidssøkerne om å opplyse om medlemskap i arbeidstakerorganisasjoner etter aml. § 13-4 første ledd. Selskapet Gate Gourmet vant en anbudskonkurranse om levering av fly-cateringtjenester til SAS, og ansatte en del av de som hadde jobbet for det tidligere cateringfirmaet. Flere av arbeidssøkerne hadde blitt stilt spørsmål om fagforeningstilslutning, og Gate Gourmet hadde fått overlevert en liste over LFF-medlemmer som hadde vært ansatt i det tidligere cateringfirmaet. Høyesterett kom til at begge disse forholdene var «direkte i strid med forbudet» i aml. § 13-4 første ledd om å be søkerne om opplysninger om de er medlemmer av arbeidstakerorganisasjoner (avsnitt 74). Det er ikke gjort et skille mellom å «be om» opplysninger eller å innhente opplysninger «på annen måte» i dommen (dette skillet blir behandlet i kapittel 4.5).

Høyesterett la til grunn i *Gate Gourmet* (Rt. 2011 s. 1755) at den ikke fant noen grunn til å tolke aml. § 13-4 innskrenkende (avsnitt 75). Dette innebærer at selv om formålet med å innhente opplysninger om fagforeningstilhørighet ikke var å diskriminere, så er det uten betydning. Aml. § 13-4 første ledd må tolkes objektivt.

Aml. § 13-4 harmonerer med det grunnleggende, ulovfestede prinsippet om *organisasjonsfrihet* i norsk arbeidsrett. Organisasjonsfriheten gjelder både positivt ved at arbeidstaker har en rett til å være organisert, og negativt ved retten til å ikke være organisert. I *Norsk Folkehjelp* (Rt. 2001 s. 1413) legger Høyesterett til grunn, men henvisning til juridisk teori,<sup>101</sup> at organisasjonsfriheten har fått et positivt uttrykk i aml. (1977) § 55A. Et slikt uttrykk kan dermed sies å foreligge i dagens aml. § 13-4.

Bestemmelsen omfatter slike opplysninger som etter popplyl. § 2 nr. 8, bokstav a defineres som «sensitive personopplysninger». Jeg går ikke inn på personopplysningslovens regulering av behandling av sensitive personopplysninger. Dette på grunn av at jeg tar for meg hva arbeidsgiver kan *innhente* av opplysninger, mens personopplysningsloven gjelder *behandling* av personopplysninger, jfr. popplyl. § 3 første ledd, bokstavene a og b.

#### 4.1.2 Unntak om «stillingens karakter»

Etter aml. § 13-4 andre ledd gjelder det to unntak fra forbudet mot innhenting av opplysninger om politiske spørsmål og medlemskap i arbeidstakerorganisasjoner. Innhenting av slike opplysninger er likevel tillatt når innhenting er begrunnet i «stillingens karakter» eller det «inngår i formålet for vedkommende virksomhet å fremme bestemte politiske syn og arbeidstakerens stilling vil være av betydning for gjennomføringen av formålet», jfr. aml. § 13-4 andre ledd, første punktum. Bestemmelsen kan ses som en presisering av adgangen til saklig

---

<sup>101</sup> Evju (1982) s. 82.

forskjellsbehandling i aml. § 13-3.<sup>102</sup> Unntaket om «betydning for gjennomføringen av formålet» behandles i neste underkapittel.

I forarbeidene til arbeidsmiljøloven er det lagt til grunn at begrepet «stillingens karakter» må «vurderes i lys av virksomhetens formål i sin alminnelighet» og «kan således ikke ses isolert fra den sammenheng- det står i» [sic].<sup>103</sup>

I *Tanntekniker* (Rt. 1980 s. 598) la Høyesterett til grunn at den forsto uttrykket «stillingens karakter» slik at det «først og fremst siktes til det faglige arbeid som arbeidstakeren skal utføre» (side 559) (dommen behandles nærmere i kapittel 4.5). Tannteknikerarbeid har ikke en slik spesiell karakter at det kan gjøre arbeidsgivers innhenting av opplysninger om politiske spørsmål eller fagforeningstilknytning lovlig.

En stilling som talsmann for en politisk organisasjon vil typisk være en stilling av en slik karakter at arbeidsgiver vil kunne stille spørsmål om hvordan arbeidssøkeren stiller seg til politiske spørsmål. For en stilling som lege ved et sykehus uten politisk tilknytning, vil arbeidsgiveren ikke ha en slik adgang. Arbeidsgiver kan stille spørsmål om arbeidssøkerens eventuelle medlemskap i arbeidstakerorganisasjon når dette er av betydning for stillingens arbeidsoppgaver.

I tillegg til forbudet mot innhenting av opplysninger om arbeidssøkerens politiske meninger og fagforeningstilhørighet, inneholdt aml. (1977) § 55A i tillegg et forbud mot å innhente opplysninger om religiøse og kulturelle spørsmål. Selv om dette ikke lenger er et forbud etter arbeidsmiljøloven, kan rettspraksis om dette forbudet bidra til å belyse hva som menes med «stillingens karakter».

*Diakonhjemmets Sosialhøgskole* (Rt. 1986 s. 1250) gjaldt sosialpolitiske retningslinjer ved Diakonhjemmets Sosialhøgskole sett i forhold til aml. (1977) § 55A. Spørsmålet for Høyesterett var om Diakonhjemmets Sosialhøgskole var berettiget til å spørre arbeidssøkerne til lærerstillingene om deres kristne tro. Høyesterett kom enstemmig til at det måtte være adgang til å spørre om livssyn for å sikre at de som ble ansatt i nødvendig utstrekning hadde det livssyn som gjennomføringen av skolens formål var avhengig av. Utspørringen om livssyn ble i dette tilfellet ansett som opplysninger som «er begrunnet i stillingens karakter» (side 1259), jfr. ordlyden i aml. (1977) § 55A og den någjeldende aml. § 13-4 andre ledd.

---

<sup>102</sup> McClimans (2018) § 13-4.

<sup>103</sup> Ot.prp. nr. 30 (1981–1982) s. 5.

Lagmannsrettdommen *Kristelig Gymnasium* (RG-1998-86) har ikke like stor rettskildemessig vekt som en høyesterettsdom, men kan bidra til å illustrere Høyesteretts problemstilling i *Diakonhjemmets Sosialhøgskole* (Rt. 1986 s. 1250). *Kristelig Gymnasium* gjelder oppsigelse av en arbeidstaker, og vil også av denne grunn kun ha illustrasjonsverdi for ansettelse av arbeidssøkere. I *Kristelig Gymnasium* ble en lærer oppsagt da det ble klart at han hadde etablert et nært forhold med en annen kvinne mens han var separert fra sin kone. Den kristne skolen begrunnet oppsigelsen med at læreren ikke levde opp til skolens grunnholdning. Lagmannsretten la til grunn at aml. (1977) § 55A ga skolen en vid adgang til å spørre arbeidssøkere om deres religiøse og moralske oppfatninger, og i denne forbindelse formulere krav. Men i følge lagmannsretten, «innebærer [det] imidlertid ikke at skolen selv kan definere det saklighetsbegrep som arbeidsmiljøloven opererer med som vilkår for oppsigelse, selv om skolens særpreg selv sagt vil inngå i vurderingen». Dommen ble anket til Høyesterett, men Høyesterett fant i *Kristelig Gymnasium II* (Rt. 1997 s. 1983) at anken ikke kunne fremmes siden det ikke lenger forelå rettslig interesse.

Dommene illustrerer at så lenge stillingens karakter er av en slik art som er nevnt i bestemmelsen, vil arbeidsgiver ha adgang til å stille arbeidssøker spørsmål om disse temaene. Det som er lagt til grunn av høyesterett om religion etter aml. (1977) § 55A, har en overføringsverdi til aml. § 13-4 andre ledd om politiske meninger og fagforeningstilhørighet. Etter dette vil arbeidsgiver ha en nokså vid adgang til å spørre arbeidssøkere om deres politisk tilknytning og fagforeningstilknytning, så lenge disse inngår i virksomhetens karakter.

#### 4.1.3 Unntaket om «betydning for gjennomføringen av formålet»

Etter aml. § 13-4 andre ledd, første punktum kan arbeidsgiver innhente opplysninger om hvordan arbeidssøkernes politiske meninger og fagforeningstilhørighet dersom «det inngår i formålet for vedkommende virksomhet å fremme bestemte politiske syn» og dersom arbeidssøkerens stilling «vil være av betydning for gjennomføringen av formålet».

Det er lagt til grunn i forarbeidene at *virksomhetens formål* ofte vil være godt kjent gjennom blant annet vedtekter, forskrifter, instruksjoner og sedvaner. Det er videre lagt til grunn at det er virksomhetens ledelse, da ofte arbeidsgiver, som må avgjøre hva formålet med bedriften er, og om den enkelte stilling er av betydning for gjennomføring av formålet. Forarbeidene legger videre til grunn at vurderingen må skje konkret for hver enkelt stilling i virksomheten. Virksomhetens størrelse vil spille en rolle her. Det er lagt til grunn at i en liten bedrift med 10-15 ansatte, kan arbeidsgiver etter en konkret vurdering komme frem til at alle stillingene har

betydning for gjennomføring av formålet, mens det i større virksomheter kan finnes stillinger som er uten betydning for gjennomføring av formålet.<sup>104</sup>

Eksempelvis vil en deltids vaskehjelp hos et vaktelskap ikke være en stilling som er av betydning for gjennomføring av bedriftens formål. Arbeidsgiveren kan dermed ikke innhente opplysninger om arbeidssøkerens politiske stilling eller medlemskap i arbeidstakerorganisasjon for de som søker på denne stillingen. Dette vil stille seg annerledes for arbeidssøkere til en politisk aktiv og privat virksomhet.

Spørsmålet er om det er noen reell *forskjell* mellom unntaket om gjennomføring og unntaket om «stillingens karakter». Ved forslag om endring av arbeidsmiljøloven (1977), la departementet til grunn at virkeområdet til unntakene i hovedsak er sammenfallende. Grunnen til at unntaket om «stillingens karakter» ble beholdt var for at departementet ikke kunne utelukke at et tilfelle kun falt under dette unntaket og ikke samtidig også det andre unntaket. Etter forarbeidene vil et slik tilfelle være der en virksomhet drives etter et bestemt verdigrunnlag som hverken er av politisk, religiøs eller kulturell karakter. Et annet tilfelle som nevnes i forarbeidene, er at politiske holdninger kan ha betydning for helt spesielle stillinger, slik som toppstillinger i forsvaret og utenriksstjenesten, eller at redaksjonelle medarbeidere i politisk engasjerte aviser må tilhøre et bestemt politisk parti.<sup>105</sup>

Dersom arbeidsgiver krever opplysninger om politisk ståsted og om fagforeningstilhørighet, må dette etter aml. § 13-4 andre ledd, andre punktum angis i utlysningen av stillingen. En slik opplysning kan bidra til at arbeidssøker oppfatter arbeidsgiver som åpen og ryddig, og det kan også virke avskrekkende på arbeidssøkere som vurderer å jukse med papirene. Dersom det ikke fremgår av annonsen at slike opplysninger vil bli etterspurt, kan arbeidssøker nekte å svare på spørsmål om disse opplysningene.<sup>106</sup>

## **4.2 Helseopplysninger**

### **4.2.1 Innhenting og vektlegging av helseopplysninger**

Ved utlysning etter nye arbeidstakere kan ikke arbeidsgiver be arbeidssøkere om å oppgi helseopplysninger eller iverksette tiltak for å innhente helseopplysninger på annen måte, jfr. aml. § 9-3.

*Formålet* med den lovbestemte begrensingen er å hindre en «sortering» av arbeidssøkerne ved at arbeidsgiver prioriterer de arbeidssøkerne med best helse, mens de med helseproblemer

---

<sup>104</sup> Ot.prp. nr. 30 (1981–1982) s. 5–6.

<sup>105</sup> Ibid s. 4.

<sup>106</sup> Fougner (2018) Kommentar til § 13-4.

ikke blir tilbudt arbeid.<sup>107</sup> På den ene siden er dette med på å oppfylle lovens formål om et inkluderende arbeidsliv, jfr. aml. § 1-1 bokstav e. På den andre siden kan arbeidsgiver ha behov for å innhente helseopplysninger for å oppfylle offentlige krav eller å vurdere egnetheten i stillingen.<sup>108</sup>

Med «helseopplysninger» forstås «informasjon som kan bidra til å kartlegge personers nåværende og mulig fremtidige helsetilstand»<sup>109</sup>, inkludert «opplysninger om medisin- og narkotikamisbruk, og vurderinger om helseforhold samt opplysninger om sosiale forhold i den utstrekning slike forhold kan påvirke helsen»<sup>110</sup>. Opplysninger om en persons egenskaper som for eksempel personlighet, holdninger og arbeidsmoral er ikke en helseopplysning, og omfattes ikke av forbudet i arbeidsmiljøloven.

Helseopplysninger kan ses som et resultat av en medisinsk undersøkelse. Mye av det som er sagt i kapittel 3.1.1 om hva som omfattes av en medisinsk undersøkelse vil derfor være relevant i vurderingen av om noe er en helseopplysning.

Breisteinutvalget<sup>111</sup> viser også til definisjonen av helseopplysninger i helseregisterloven<sup>112</sup> § 2 bokstav a. Etter den bestemmelsen forstås helseopplysninger som «taushetsbelagte opplysninger etter helsepersonelloven § 21, og andre opplysninger og vurderinger om helseforhold eller av betydning for helseforhold, som kan knyttes til en enkeltperson». Breisteinutvalget viser videre til forarbeidene til helseregisterloven, der det står at:

«[o]pplysninger om helseforhold skal forstås på samme måte som i forslag til lov om behandling av personopplysninger § 2 nr. 8, bokstav c. Det fremgår av merknadene til definisjonen i nevnte bestemmelse at uttrykket 'helseforhold'<sup>113</sup> omfatter opplysninger om en persons tidligere, nåværende og fremtidige fysiske eller psykiske tilstand, inkludert opplysninger om medisin og narkotikabruk».<sup>114</sup>

Helseopplysninger omfatter altså både tidligere, nåværende og fremtidig sykdom. Det legges videre til grunn at også sosiale forhold som påvirker helsen vil falle inn under «helsefor-

---

<sup>107</sup> NOU 2004: 5 s. 424.

<sup>108</sup> Monsen (2018) § 9-3.

<sup>109</sup> NOU 2001: 4 s. 12 og 106.

<sup>110</sup> Monsen (2018) § 9-3.

<sup>111</sup> Utvalget som utredet helseopplysninger i arbeidslivet i NOU 2001: 4.

<sup>112</sup> Lov 20. juni 2014 nr. 43 om helseregistre og behandling av helseopplysninger.

<sup>113</sup> Min endring av type anførselstegn.

<sup>114</sup> Ot.prp. nr. 5 (1999–2000) s. 179.



hold». <sup>115</sup> Slike sosiale forhold kan være overvektspblemer, alkoholvaner, røyking, vanskelige familieforhold og liknende dersom disse påvirker helsen. <sup>116</sup>

Ovenfor har jeg redegjort for begrensninger i arbeidsgivers adgang til å *innhente* helseopplysninger om arbeidssøker. Forbudet er en effektivisering av vernet mot at arbeidsgiver skal kunne *vektlegge* slike opplysninger om arbeidssøker negativt. Spørsmålet blir videre om arbeidsgiver har anledning til å kunne legge vekt på helseopplysninger om arbeidssøker i positiv retning, slik at arbeidssøker stilles bedre ved ansettelse.

Det finnes flere begrunnelser for at arbeidsgiver skal kunne vektlegge helseopplysninger til fordel for arbeidssøkeren. Helseopplysningen kan være et krav for å få stillingen, for eksempel at en talsperson for kreftforeningen skal ha gått gjennom en kreftbehandling for å få større innblikk i hva hun skal snakke om. En annen begrunnelse kan være at arbeidsgiver ønsker å fremme likebehandling og skape et miljø uten forskjeller mellom de med og de uten helseskade. En tredje begrunnelse kan være at arbeidsgiver ønsker å ta individuelle sosiale hensyn til enkelte personer som har problemer på arbeidsmarkedet. Det kan for eksempel være at arbeidsgiver ønsker å legge opp til fleksibelt arbeidssted og fleksibel arbeidstid for personer som lett blir utmattet eller som har sosial angst. Disse begrunnelsene samsvarer med Eidsvaag sin redegjørelse av positiv vektlegging av helseopplysninger. <sup>117</sup>

Positiv særbehandling ved ansettelse er lov i en viss grad. Etter aml. § 13-6 første og annet punktum er særbehandling tillatt dersom det «bidrar til å fremme likebehandling» og når det ikke pågår lenger enn til det tidspunktet «formålet med den er oppnådd». For arbeidssøkere med varige helsetilstander, slik som leddgikt og alzheimers, vil bestemmelsen sette få begrensninger. Det stiller seg annerledes for en person med depresjon som kan behandles i psykiatrien.

Am. § 13-6 er en unntaksbestemmelse som skal *tolkes snevert*. <sup>118</sup> Positiv særbehandling kan bare skje når fordelene med dette veier tyngre enn fordelene med at alle behandles likt, og så lenge en lik behandling av arbeidssøkerne ikke fører til reell likebehandling. <sup>119</sup> For eksempel er det å ansette en svaksynt arbeidssøker selv om en annen arbeidssøker kanskje er bedre kvalifisert, ikke diskriminering når formålet er å fremme svaksyntes jobbmuligheter.

---

<sup>115</sup> Ot.prp. nr. 5 (1999–2000) s. 179.

<sup>116</sup> Monsen (2018) § 9-3.

<sup>117</sup> Eidsvaag (2008) s. 356-358.

<sup>118</sup> Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) s. 328.

<sup>119</sup> I.c.

Tiltak som *indirekte* bedrer mulighetene for underrepresenterte grupper, slik som ved oppfordring til å søke stilling, er lovlige.<sup>120</sup>

#### 4.2.2 Unntak fra forbudet for innhenting av «nødvendige» helseopplysninger

Et unntak fra forbudet mot innhenting av helseopplysninger finnes i aml. § 9-3 første ledd, første punktum. Bestemmelsen gir arbeidsgivere en snever adgang til å be søkere om de helseopplysningene som er «nødvendige for å utføre de arbeidsoppgaver som knytter seg til stillingen».

Nødvendighetsvilkår skal tolkes strengt, ved at «det kun er de strengt saklige formål som kan ivaretas».<sup>121</sup> Samtidig er det viktig at begrepet «nødvendig» ikke gis en så streng fortolkning at arbeidsgivers legitime behov ikke blir ivarettatt.<sup>122</sup> Arbeidssøkers behov for å verne om sine helseopplysninger må avveies mot arbeidsgivers behov for å ansette rett person.

En adgang for arbeidsgiver til å innhente helseopplysninger om arbeidssøker, er en *personlig integritetskrenkelse* overfor arbeidssøker. Den personlige integritet forklares av Breisteinutvalget som en rett til å bestemme over seg selv og opplysninger om seg selv.<sup>123</sup> Kravet om helseopplysninger må dermed begrunnes i «et dokumentert behov for å ivareta legitime formål og interesser som vurderes som tungtveiende nok i enkelttilfelle».<sup>124</sup> Motsatt vil en begrensning i arbeidsgivers adgang til å innhente helseopplysninger være en begrensning i arbeidsgivers styringsrett, deriblant arbeidsgivers rett til å ansette hvem han vil og hans rett til å organisere arbeidet på best mulig måte for virksomheten.<sup>125</sup> For at arbeidsgiver skal ha adgang til å innhente helseopplysninger om arbeidssøker, må arbeidsgivers interesser klart veie opp for eventuelle krenkelser av arbeidssøker.<sup>126</sup>

Arbeidsgivers legitime behov for å spørre arbeidssøkeren om helseopplysninger er ofte begrunnet i ett av to *formål*: enten å sile ut de arbeidssøkerne som på grunn av helsen ikke kan utføre arbeidsoppgavene på en tilfredsstillende måte, eller å tilrettelegge for at arbeidssøkeren etter ansettelse skal kunne utføre arbeidsoppgavene tilfredsstillende.<sup>127</sup> Arbeidsgiver kan spørre om arbeidssøkeren fysisk og mentalt kan gjennomføre stillingens arbeidsoppgaver. Ar-

---

<sup>120</sup> Ot.prp. nr. 44 (2007–2008) s. 124.

<sup>121</sup> Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) s. 148.

<sup>122</sup> NOU 2004: 5 s. 441 og Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) s. 148.

<sup>123</sup> NOU 2001: 4 s. 83.

<sup>124</sup> Ibid s. 17.

<sup>125</sup> Ibid s. 17.

<sup>126</sup> Ibid s. 93.

<sup>127</sup> Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) s. 148-149 og Skjønberg (2017) s. 114.

beidsgiveren kan også spørre om arbeidssøkeren har en sykdom som er uforenelig med stillingen eller som vil ha betydning for å kunne tilpasse arbeidsmiljøet etter arbeidssøkeren ved ansettelse.<sup>128</sup>

Det er ikke tillatt etter aml. § 9-3 å stille *generelle spørsmål* om risiko for fremtidige helseproblemer eller sykdommer.<sup>129</sup> Arbeidsgiver har kun lov til å «innhente helseopplysninger som er nødvendige for å *vurdere* om arbeidssøker kan utføre stillingens arbeidsoppgaver».<sup>130</sup> Unntaket gir rom for å spørre om arbeidsevnen, ikke funksjonsevnen.<sup>131</sup> Med arbeidsevne forstås den evnen en arbeidssøker har til å utføre arbeidsoppgavene som stillingen går ut på, mens funksjonsevne retter seg mer mot hvordan personen fungerer i samfunnet til hverdags. En nedsatt funksjonsevne kan være tap av, eller skade på, en kroppsdel eller en sansefunksjon.<sup>132</sup> Hvilke helseopplysninger som vil være nødvendige for arbeidsgiver å spørre etter, vil variere etter stillingens art og de konkrete arbeidsoppgavene. Adgangen til å stille spørsmål om helse vil således være ulik for en håndballspiller og en revisor.

Et spørsmål er om arbeidsgiver kan spørre arbeidstaker om hans eller hennes *tidligere sykefravær*. Slik informasjon kan være nødvendig for å vurdere arbeidssøkerens evne til å utføre arbeidsoppgavene etter stillingen, men de kan vanskelig innhentes uten at opplysninger om arbeidssøkerens nåværende helsetilstand kommer frem.<sup>133</sup> Likevel må det være tillatt å spørre arbeidssøker og arbeidstaker om tidligere sykefravær så lenge dette er relatert til de oppgaver som skal utføres. Et eksempel på dette er dersom tidligere sykefravær har vært grunnet i utmattelse, og stillingens arbeidsoppgaver er av en tung fysisk art, slik som graving for hånd.<sup>134</sup> Arbeidssøkers tidligere sykefravær faller også inn under nødvendighetsbegrensningen.<sup>135</sup> Spørsmål om tidligere sykefravær for å finne ut hvem av arbeidssøkerne som har vært minst borte fra arbeidet, vil ikke være en nødvendig opplysning. Arbeidsgiver kan med andre ord ikke stille spørsmål kun for å spekulere i hvem som kommer til å være mest sykmeldt i fremtiden. Spørsmål om fravær grunnet psykiske årsaker vil kun være relevant for stillinger der det kreves stor psykisk styrke, slik som i krisesituasjoner.<sup>136</sup>

---

<sup>128</sup> Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) s. 148–149.

<sup>129</sup> Ibid s. 149.

<sup>130</sup> Bratholm (2013) s. 207.

<sup>131</sup> Eidsvaag (2008) s. 313.

<sup>132</sup> Hanisch (2018).

<sup>133</sup> Monsen (2018) § 9-3.

<sup>134</sup> Bratholm (2013) s. 208–209.

<sup>135</sup> Monsen (2018) § 9-3.

<sup>136</sup> Dege (2009) s. 102.

*Henki* (Rt. 1988 s. 959) har ikke direkte overføringsverdi til denne oppgaven, da den gjaldt avskjedigelse av en arbeidstaker, og ikke tilsetning av en arbeidssøker. Men både Arbeidslivslovutvalget og flere juridiske forfattere legger til grunn at det finnes en overføringsverdi til arbeidsgivers mulighet til å stille spørsmål om helse. Dette gir dommen en illustrasjonsverdi for denne oppgaven. Dommen gjaldt blant annet spørsmålet om det forelå saklig grunn til avskjedigelse av en barkeeper på grunn av hiv-smitte. Høyesterett kom frem til at det ikke forelå saklig grunn til avskjedigelse, og at vilkårene for oppsigelse av barkeeperen heller ikke var oppfylt. Retten la til grunn at barkeeperen ikke utgjorde noen reell smittefare, iallfall ikke dersom enkelte forsiktighetsregler ble overholdt. De andre ansattes frykt for smitte av sykdommen kunne heller ikke gi grunnlag for oppsigelse. Arbeidslivslovutvalget og litteraturen legger til grunn at siden bedriften ikke hadde saklig grunn til å si opp arbeidstakeren, er det nærliggende å slutte at bedriften heller ikke kunne spørre arbeidssøker eller be om dokumentasjon om hiv og aids.<sup>137</sup> Dette gjelder for stillinger der slike opplysninger ikke vil være av særlig betydning.<sup>138</sup> Arbeidslivslovutvalget bemerker at denne slutningen er usikker.

Det kan ofte være hensiktsmessig å angi helsekrav i en *utlysningstekst*. Det er ikke et vilkår etter aml. § 9-3 å advare arbeidssøkere om at slike krav vil bli stilt ved en eventuell ansettelse. Dette er forskjellig fra aml. § 13-4, der det må oppgis ved utlysningen av stillingen dersom det vil bli krevd opplysninger om arbeidssøkers politiske tilhørighet eller fagforeningstilhørighet. Breisteinutvalget foreslo å lovfeste et slikt vilkår også for aml. § 9-3.<sup>139</sup> Men dette ble ikke gjort, da arbeidslivslovutvalget og departementet ikke ville lovfeste et absolutt krav om å opplyse om helsekrav i stillingsannonser. Etter deres syn, kan det i en intervjusituasjon ofte være behov for å avklare om en arbeidssøker har den fysiske helsen til å utføre arbeidsoppgavene.<sup>140</sup>

Etter mitt syn kan det være vanskeligere å angi en eksakt og uttømmende liste over helsekrav i en utlysningstekst, enn å stille krav om en politisk tilhørighet eller fagforeningstilhørighet. For eksempel kan det ved en stilling som baker, blant annet være krav om at personen er sterk nok til å bære melposer, ikke er allergisk mot melstøv, har en sterk rygg for å stå og bake hele dagen, og ikke har så sterk dysleksi at han ikke kan lese en oppskrift. Helsen må vurderes konkret for den enkelte arbeidssøker. En god løsning er at arbeidsgiver ikke må oppgi helsekrav ved utlysning av stilling, men at helsekrav heller kan avklares på intervju.

---

<sup>137</sup> Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) s. 136–137 og Bratholm (2013) s. 208–209.

<sup>138</sup> I.c.

<sup>139</sup> NOU 2001: 4 s. 107.

<sup>140</sup> NOU 2004: 5 s. 441.

Etter aml. § 9-3 andre ledd kan departementet i forskrift gi nærmere bestemmelser om hvilke opplysninger som kan innhentes etter aml. § 9-3. En slik forskrift er foreløpig ikke gitt.<sup>141</sup>

#### 4.2.3 Vilkår om saklig grunn og forholdsmessighet

Problemstillingen er om det kan anses *for inngripende* overfor arbeidssøkeren etter en forholdsmessighetsvurdering, selv om innhenting av helseopplysninger om arbeidssøkere er nødvendig etter aml. § 9-3. For å kunne svare på dette, må det først vurderes om vilkårene om saklig grunn og forholdsmessighet etter aml. § 9-1 gjelder som tilleggsvilkår til vilkårene for innhenting av helseopplysninger etter aml. § 9-3. En liknende problemstilling er gjennomgått i oppgavens kapittel 3.1.3 for medisinske undersøkelser av arbeidstakere og arbeidssøkere etter aml. § 9-4. Momentene i helhetsvurderingen behandles hver for seg, da de i noen grad er ulike for aml. § 9-3 og aml. § 9-4.

Det fremgår hverken av aml. § 9-3 eller forarbeidene<sup>142</sup> til bestemmelsen om vilkårene etter aml. § 9-1 også skal gjelde for bestemmelsen.

Etter den tidligere ulovfestede rett gjaldt det vilkår om saklighet/nødvendighet og forholdsmessighet for helseopplysninger.<sup>143</sup> Aml. § 9-1 kodifiserer tidligere ulovfestet rett, og var ikke ment som en endring i rettstilstanden.<sup>144</sup> Dette taler for at vilkårene etter aml. § 9-1 bør supplere aml. § 9-3. Denne forståelsen samsvarer med Bratholms syn.<sup>145</sup>

Et annet argument for at saklighets- og forholdsmessighetsvilkårene skal gjelde for aml. § 9-3, er at innhenting av helseopplysninger griper inn i arbeidssøkernes personvern. Eidsvaag mener at et krav om forholdsmessighet er forutsatt i forarbeidene til aml. kapittel 9.<sup>146</sup>

Breisteinutvalget vurderte både «saklighet», «relevans» og «nødvendighet» som vilkår i aml. § 9-3, men nødvendighetsvilkåret ble valgt for å samsvare med personopplysningsloven.<sup>147</sup> Siden både saklighet og nødvendighet ble vurdert, kan det se ut til at de ville ivaretatt de samme hensynene etter bestemmelsen. Dette tyder på at saklighetsvilkåret etter aml. § 9-1 er ivaretatt ved nødvendighetsvilkåret i aml. § 9-3.

---

<sup>141</sup> Monsen (2018) § 9-3.

<sup>142</sup> NOU 2004: 5 og Ot.prp. nr. 49 (2004–2005).

<sup>143</sup> NOU 2001: 4 s. 40-48 og NOU 2004: 5 s. 145.

<sup>144</sup> Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) s. 143 og 148–149.

<sup>145</sup> Bratholm (2013) s. 210–212.

<sup>146</sup> Eidsvaag (2008) s. 315.

<sup>147</sup> NOU 2004: 5 s. 441.

Når forholdsmessighetskriteriet gjelder for aml. § 9-4, bør det også gjelde for aml. § 9-3. Innhenting av helseopplysninger fra arbeidstakere reguleres ikke av aml. § 9-3, men av aml. § 9-1. Det vil da gjelde et vilkår om saklighet og forholdsmessighet ved innhenting av helseopplysninger av arbeidstakere. Det kan vanskelig ses at en slik forskjell i vurderingen av lovligheten av innhenting av helseopplysninger mellom arbeidssøker og arbeidstaker kan ha vært tilsiktet av lovgiver. Når forholdsmessighetsvilkåret gjelder for etter aml. § 9-1, bør det også gjelde for arbeidssøkere etter aml. § 9-3. En slik tolkning har støtte hos Bratholm.<sup>148</sup>

For en gjennomgang av vilkårene om saklighet og forholdsmessighet etter aml. § 9-1 første ledd, vises det til kapittel 3.1.3. Selv om vilkårene vurderes ut fra medisinske undersøkelser etter am. § 9-4, vil de samme redegjørelsene gjelde for innhenting av helseopplysninger etter aml. § 9-3.

Det kan etter en forholdsmessighetsvurdering anses for inngripende overfor arbeidssøkeren å innhente helseopplysninger om arbeidssøkeren, selv om innhenting i utgangspunktet er nødvendig.

### **4.3 Opplysninger etter likestillings- og diskrimineringsloven**

#### **4.3.1 Forbudene**

Aml. § 13-4 tredje ledd oppstiller et forbud for arbeidsgiver mot å innhente opplysninger som er angitt i likestillings- og diskrimineringsloven<sup>149</sup> (ldl.) § 30. Slike opplysninger er etter ldl. § 30 første ledd graviditet, adopsjon eller planer om å få barn, religion eller livssyn, etnisitet, funksjonsnedsettelse, seksuelle orientering, kjønnsidentitet eller kjønnsuttrykk.

Med «etnisitet» menes etter ldl. § 6 første ledd, andre punktum blant annet nasjonal opprinnelse, avstamning, hudfarge og språk.

Med «funksjonsnedsettelse» menes etter forarbeidene enten tap av eller skade på en kroppsdel eller i en av kroppens funksjoner. Det stilles ikke krav om varighet eller alvorlighet, men etter forarbeidene er det lagt til grunn at forbigående og/eller bagatellmessige forhold ikke er tilstrekkelig for å være funksjonsnedsatt. Det stilles heller ikke krav til hva som er årsaken til skaden. Funksjonsnedsettelsen kan således være selvforskyldt.<sup>150</sup>

Unntaket i ldl. § 30 andre ledd, gjelder også for *samlivsform*. Bestemmelsens første ledd inneholder ikke et direkte forbud mot innhenting av opplysninger om samlivsform. Begrepet er

---

<sup>148</sup> Bratholm (2013) s. 210–212.

<sup>149</sup> Lov 19. desember 2017 om likestilling og forbud mot diskriminering.

<sup>150</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 85.

ikke definert i likestillings- og diskrimineringsloven eller dens forarbeider. Med samlivsform kan forstås opplysninger om personer som «lever i et par eller ikke, og eventuelt type par (gift, registrert partner, samboer av motsatt/samme kjønn)». <sup>151</sup>

Arbeidsgiver kan etter ldl. § 30 første ledd, bokstav e, ikke innhente opplysninger om en arbeidstakers seksuelle orientering, kjønnsidentitet eller kjønnsuttrykk. Begrepene er forklart i forarbeidene. <sup>152</sup> Med «seksuell orientering» menes seksuell legning og seksuell praksis. Med «kjønnsidentitet» menes en persons selvopplevde kjønn. Med «kjønnsuttrykk» menes hvordan en person uttrykker seg gjennom oppførsel, klær, utseende, språk med videre. Disse opplysningene er særlig til vern for transpersoner og intersexpersoner, altså personer som føler seg som et annet kjønn enn det de er født som, som kler seg som det andre kjønn, personer som ikke har en følelse av kjønnsidentitet, som gjennom behandling har endret kjønn og andre former som faller inn under begrepene. <sup>153</sup>

Det er homofil samlivsform som ldl. § 30 andre ledd har praktisk betydning for. <sup>154</sup> Dette kan tyde på at unntaket for samlivsform i realiteten er et unntak for en del av begrepet seksuell orientering i ldl. § 30 første ledd. Unntaket verner homofile arbeidssøkere mot arbeidsgivere som har motforestillinger mot homofile, og som av den grunn kan være skeptiske til å ansette dem.

Ldl. § 30 oppstiller forbud for arbeidsgiver mot å innhente opplysninger om personlige anliggender som ønskes vernet i en ansettelsesprosess. At en arbeidssøker har personlighetstrekk som han eller hun ikke kan noe for, eller at det er planer om familieførøkelse, skal ikke vektlegges negativt i en ansettelsesprosess. Dette ble lagt til grunn av Likestillings- og diskrimineringsnemnda i vedtak LDN-2015-12. Vedtaket gjaldt blant annet graviditetsdiskriminering etter likestillingsloven § 18 ved tilbaketrukket jobbtilbud og ikke videreført praksisarbeid etter at en bedrift ble klar over arbeidstakerens graviditet. Vedtaket har begrenset rettskildeverdi, da likestillingsloven § 18 er erstattet av ldl. § 30.

Etter ldl. § 30 første ledd, bokstav a, gjelder det et absolutt forbud mot å innhente opplysninger i ansettelsesprosesser om graviditet, adopsjon eller planer om å få barn.

---

<sup>151</sup> Statistisk sentralbyrå (2018).

<sup>152</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 313.

<sup>153</sup> I.c.

<sup>154</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 332.

Med «graviditet» menes selve graviditeten og forhold som direkte tilknyttes graviditeten.<sup>155</sup> Slike forhold kan være graviditetsrelatert fravær som sykdom i forbindelse med graviditeten eller svangerskapskontroller.<sup>156</sup> Med «planer om å få barn» menes etter forarbeidene «planlagt graviditet, planlagt adopsjon, infertilitetsbehandling – planlagt og pågående og planlegging av hvordan man har tenkt til å ta ut foreldrepermisjon».<sup>157</sup>

Forbudet i ldl. § 30 første ledd, bokstav a er *kjønnsnøytralt*. Det vil si at det gjelder spørsmål om arbeidssøker selv eller om deres ektefelle, partner eller samboer er gravid, i adopsjonsprosess eller har planer om å få barn. Forbudet gjelder ikke spørsmål om sivilstatus og antall barn.<sup>158</sup>

Bestemmelsen oppstiller kun et forbud for arbeidsgiver til å stille arbeidssøker *spørsmål* om graviditet, adopsjon eller planer om å få barn. Det er ikke forbudt å diskutere disse temaene dersom arbeidssøkeren selv tar de opp under intervju.<sup>159</sup>

Forbudet i ldl. § 30 første ledd er ikke til hinder for at arbeidsgiveren kan spørre om ting som kan gi et inntrykk av arbeidssøkers fremtidige planer om barn. Et slikt spørsmål kan være «hvor ser du deg selv om 10 år?». Arbeidssøker blir her ikke satt i en situasjon der han eller hun må svare på et spørsmål om graviditet, adopsjon eller planer om å få barn, men arbeidssøkeren kan likevel tenkes å gi en indikasjon på hva han eller hun mener om fremtidig familieforøkning.

Det fremgår ikke av bestemmelsen at adgangen til å spørre om graviditet, adopsjon eller planer om å få barn er forskjellig avhengig av om det er snakk om en *fast eller midlertidig stilling*. Dege hevder at det «kan være saklig grunn til ikke å ansette en gravid arbeidstaker i et midlertidig ansettelsesforhold».<sup>160</sup> Til støtte for sitt syn viser Dege til to norske dommer, *Simlenes* (Rt. 1988 s. 766) og en upublisert dom avsagt i Oslo 1. juni 1994. I tillegg til få rettskildemessige grunnlag, og at dommene er avsagt for henholdsvis 30 og 24 år siden og etter en annen lov, synes dommene å legge vekt på at arbeidssøkerne godtok jobbtilbudet når de selv visste at de ikke kunne utføre den jobben som stillingen gikk ut på. Dommene illustrerer bristende forutsetninger heller enn en adgang til å legge vekt på graviditet ved ansettelse. Den nye, klare ordlyden i ldl. § 30 første ledd samt at forarbeidene har lagt til grunn at «[f]orbudet

---

<sup>155</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 312.

<sup>156</sup> I.c.

<sup>157</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 331.

<sup>158</sup> I.c.

<sup>159</sup> I.c.

<sup>160</sup> Dege (2009) s. 105.



er absolutt»<sup>161</sup>, fører etter min mening klart til at Dege sitt syn bør forkastes. Jeg er kommet til at lengden på ansettelsesforholdet er uten betydning for det absolutte forbudet mot å spørre om graviditet.

Det strenge forbudet etter ldl. § 30 første ledd underbygges av ldl. § 10 tredje ledd, der det ved ansettelse aldri er lov til å forskjellsbehandle på grunn av graviditet, fødsel, amming og permisjon eller adopsjon.

Både ldl. § 30 første ledd. og ldl. § 6 omhandler graviditet, religion, livssyn, etnisitet og funksjonsnedsettelse. Diskrimineringsvernet er effektivisert ved at det både er forbudt å innhente opplysninger om disse grunnlagene, og å diskriminere på grunnlag av dem.

#### 4.3.2 Unntaket om «avgjørende betydning»

Utgangspunktet er at innhenting av opplysninger om etnisitet, religion, livssyn og funksjonsnedsettelse er forbudt etter ldl. § 30 første ledd. Men etter bestemmelsens andre ledd er innhenting av disse opplysningene likevel lov når det har «avgjørende betydning for utøvelsen av arbeidet eller yrket».

Vilkåret om «avgjørende» betydning i ldl. § 30 andre ledd skal tolkes i tråd med ldl. § 9 andre ledd, siden forbudet mot innhenting av opplysninger er nært forbundet med forbudet mot diskriminering.<sup>162</sup> Ldl. § 9 andre ledd inneholder et tilsvarende vilkår for at direkte forskjellsbehandling skal være tillatt.

Med «avgjørende» menes at «det må være et faktisk yrkeskrav, og at egenskapen må være avgjørende for å kunne utføre arbeidet».<sup>163</sup> Bestemmelsen skal tolkes snevert slik at den gjelder for de tilfeller der det faktisk er avgjørende for en arbeidstakers mulighet til å utføre arbeidet, at han eller hun har de bestemte egenskaper.<sup>164</sup>

Forarbeidene inneholder eksempler på tilfeller der vilkåret om avgjørende betydning vil være oppfylt. Slike tilfeller vil være krav om at modeller eller skuespillere som må ha et bestemt utseende eller kjønn, at garderobevakter i svømmehaller skal ha et bestemt kjønn, at piloter skal ha et godt syn, og at enkelte stillinger kan stille krav om gode ferdigheter i engelsk.<sup>165</sup>

---

<sup>161</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 331.

<sup>162</sup> Ibid s. 332.

<sup>163</sup> Ibid s. 316.

<sup>164</sup> I.c.

<sup>165</sup> I.c.

Hvert enkelt tilfelle krever en konkret begrunnelse.<sup>166</sup> Arbeidsgiver kan velge å kun ansette jenter med lys, nordisk hud dersom disse skal spille roller i en film om lyse, nordiske jenter.

#### 4.3.3 Unntaket om «betydning for å gjennomføre formålet»

Utgangspunktet er at innhenting av opplysninger om religion og livssyn er forbudt etter ldl. § 30 første ledd. Etter ldl. § 30 tredje ledd er innhenting av disse opplysningene likevel tillatt når «virksomheten har som formål å fremme bestemte livssyn eller religiøse syn, og arbeidstakers stilling vil ha betydning for å gjennomføre formålet». Unntaket gjelder også for samlivsform (se kapittel 4.3.1). Unntaket er en videreføring av tidligere rett,<sup>167</sup> og finnes også i aml. § 13-4 andre ledd, første punktum.

Det at arbeidstakers stilling må ha «betydning» for gjennomføring av virksomhetens formål, innebærer at arbeidstakers stilling vil være relevant for om virksomheten får oppfylt sitt formål. Det stilles ikke like strenge krav til relevans etter ldl. § 30 tredje ledd som for opplysningene etter ldl. § 30 andre ledd, jfr. ordlyden «avgjørende betydning» i andre ledd. Dette innebærer at arbeidstakers stilling ikke behøver å være avgjørende for om virksomheten skal få gjennomført sitt formål.

Unntakets hovedområde er i hovedsak sammenfallende med unntaket om «stillingens karakter» i dagens aml. § 13-4 andre ledd, første punktum.<sup>168</sup> For en gjennomgang av dette vilkåret, se kapittel 4.1.2.

Ldl. § 30 tredje ledd hjemler et unntak for arbeidsgiver til å kunne spørre om *samlivsform*. Dersom det skal ansettes en prest i en kirke, vil det etter bestemmelsen være tillatt å spørre om arbeidssøkeren lever i et heterofilt eller homofilt samliv, da det finnes mennesker som mener at kun heterofile forhold er riktig i Guds øyne. For ansettelse i kirken vil også spørsmål om religion og livssyn være tillatt, da kirkens formål er forkynning av kristendommen. En buddhist eller en ateist vil ikke være vernet fra spørsmålet om deres religion og livssyn dersom de søker på en slik stilling. Dette samsvarer med det lagmannsretten la til grunn i *Kristelig Gymnasium* (RG-1998-86) (behandlet i kapittel 4.1.2). Dommen kan tas til inntekt for at virksomheter som har som formål å fremme bestemte politiske, religiøse eller kulturelle syn, kan spørre arbeidssøkere om de deler samme grunnsyn som virksomheten.

---

<sup>166</sup> I.c.

<sup>167</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 332.

<sup>168</sup> Ot.prp. nr. 30 (1981–1982) s. 3.

Dersom en arbeidsgiver benytter seg av unntaket i ldl. § 30 tredje ledd, første punktum, må han oppgi i utlysningen av stillingen at han kommer til å kreve slike opplysninger, jfr. § 30 tredje ledd, andre punktum.

#### 4.4 Den etiske grense: personlige spørsmål

Problemstillingen er hvilke begrensninger som finnes for arbeidsgivers adgang til å stille personlige spørsmål til arbeidssøker.

Med «personlige spørsmål» menes her spørsmål om en persons personlighet, egenskaper, preferanser, hobbyer, meninger, liv, historie og andre spørsmål om opplysninger som er med på å definere personen.

Med unntak av spørsmål om helse, politikk og medlemskap i arbeidstakerorganisasjoner, setter arbeidsmiljøloven ingen begrensninger for hvilke spørsmål arbeidsgiver kan stille. Arbeidsgiver kan eksempelvis spørre om alkoholbruk og røykevaner, men ikke om alkoholmisbruk og medisinmisbruk, da dette er helseopplysninger. Arbeidsgiver kan også spørre om fobier eller hva man er redd for, da dette heller ikke er helseopplysninger.

Spørsmål om hvilke bøker man liker, hobbyer, om man er glad i å bake, og mange andre personlige spørsmål vil dermed være tillatt å spørre om ved intervju i privat sektor.

Arbeidsgiver kan be om, men ikke kreve, at arbeidssøker tar en personlighetstest under et intervju. Dersom arbeidssøkeren velger å ikke ta testen, kan arbeidsgiveren legge vekt på denne avgjørelsen i sin beslutning om ansettelse. Den informasjonen arbeidsgiveren får gjennom personlighetstesten må slettes etter at intervjuet er ferdig.<sup>169</sup>

Et spørsmål er om det for spørsmål om personlige opplysninger bør trekkes linjer til begrensningene for å spørre om helse, politikk og medlemskap i arbeidstakerorganisasjoner, altså om det kan foretas en *analogisk tolkning* av rettsreglene. Det kan vanskelig ses som lovgivers mening å lovfeste noen begrensninger, mens andre begrensninger ikke lovfestes. En slik in konsekvens i arbeidsmiljøloven virker unaturlig. Jeg har ikke funnet rettskilder som støtter en slik tolkning. Etter mitt syn må det følge av lov, forarbeider og/eller rettspraksis dersom en slik analogisk tolkning skal kunne legges til grunn. Dette betyr at selv om *relevansen* av å stille personlige spørsmål på et intervju vil kunne variere etter stilling, vil *adgangen* være den samme om det er en leder i et stort firma eller en lagermedarbeider som skal ansettes, så lenge det ikke finnes begrensninger i lov.

---

<sup>169</sup> Datatilsynet (2018e).

Jeg har kommet til at arbeidsgiver kan stille spørsmål om alt han finner relevant så lenge det ikke er forbudt å stille slike spørsmål.

#### **4.5 Forbudet mot å innhente opplysninger «på annen måte»**

Både aml. § 13-4 første ledd, aml. § 9-3 første ledd og ldl. § 30 første ledd hjemler forbud mot å iverksette tiltak for å innhente opplysninger som nevnes i bestemmelsene «på annen måte». Dette kapitlet søker å klargjøre hva som ligger i dette begrepet.

For begge bestemmelsene i arbeidsmiljøloven knytter begrepet «på annen måte» seg til andre måter å enten be om eller innhente opplysninger om arbeidssøkere. Begge bestemmelsene inneholder to versjoner av begrepet «på annen måte». Med begrepet «på annen måte» i bestemmelsenes første ledd, første punktum forstås at forbudet ikke bare gjelder ved utlysning av stilling. Forbudet gjelder også i selve ansettelsesprosessen, som i intervjuet, i telefonsamtale eller ved forhandlingsmøte ved inngåelse av arbeidskontrakten.<sup>170</sup> Begrensningen gjelder under hele ansettelsesprosessen. Begrepet «på annen måte» i bestemmelsenes første ledd, andre punktum, sikter til andre tiltak som kan gi arbeidsgiver tilgang til informasjonen.<sup>171</sup> Dette kan for eksempel skje ved å henvende seg til tidligere arbeidsgivere eller helsepersonell for å få utlevert opplysninger om arbeidssøkeren.

For bestemmelsen i likestillings- og diskrimineringsloven knytter begrepet seg til andre måter enn intervju i ansettelsesprosessen.

I det videre benyttes begrepet «innhente» som et generelt begrep for både tiltak for å innhente opplysninger og det å spørre eller be om opplysninger. Ordlyden tyder på at det gjelder alle former for innhenting av opplysninger. Det er ikke måten opplysningene innhentes på som er det relevante med bestemmelsene, men det å sikre at arbeidsgiver ikke har lov til å innhente opplysningene som er nevnt i bestemmelsene. Formålet med bestemmelsene er å hindre at arbeidsgiver får et faktisk grunnlag for å kunne diskriminere arbeidssøker ved ansettelse.<sup>172</sup>

Problemstillingen er hva som omfattes av begrepet «på annen måte». Rettspraksis kan bidra til å eksemplifisere hva som faller innenfor begrepet.

Et spørsmål er om det er i strid med forbudet mot å innhente opplysninger «på annen måte» i aml. § 13-4 første ledd, andre punktum å *utlyse stillinger for uorganiserte* arbeidstakere. I

---

<sup>170</sup> Monsen (2018) § 9-3.

<sup>171</sup> Bratholm (2013) s. 213–215.

<sup>172</sup> Dalheim (2014) note 435.

*Tanntekniker* (Rt. 1980 s. 598) kom Høyesterett til at en arbeidsgiver som hadde annonsert etter «tanntekniker (uorganisert)» ble rammet av forbudet i aml. (1977) § 55A første ledd. Annonsen ble sett som en klar oppfordring til arbeidssøkere om å opplyse om de var medlemmer av arbeidstakerorganisasjoner. Det fremgår ikke klart av kjennelsen, men arbeidsgiver ba ikke søkerne direkte om å opplyse om medlemskap i arbeidstakerorganisasjon. Arbeidsgiver må anses å ha iverksatt et tiltak for å innhente slike opplysninger «på annen måte». Etter dette vil også annonsering etter uorganiserte arbeidstakere omfattes av forbudet mot innhenting av opplysninger «på annen måte» etter aml. § 13-4 første ledd, andre punktum.

Et annet spørsmål er om det å *be om en liste* over hvem av arbeidssøkerne som er fagorganisert, er i strid med forbudet mot å innhente opplysninger «på annen måte» etter aml. § 13-4 første ledd, andre punktum. Et eksempel på at dette ikke er en uvanlig problemstilling, kan ses i *Gate Gourmet* (Rt. 2011 s. 1755) (omtalt i kapittel 4.1.1). Selskapet skulle ansette en del av de som hadde jobbet for det tidligere cateringfirmaet, og fikk overlevert en liste over LFF-medlemmer som hadde vært ansatt der. Høyesterett tok ikke stilling til om listen er en måte å be om opplysninger, eller om det vil være en form for innhenting av opplysninger. Etter mitt syn vil det å innhente en liste som gir oversikt over LFF-medlemmer som hadde vært ansatt i det tidligere cateringfirmaet, ikke være i strid med forbudet mot å «be om» opplysninger etter aml. § 13-4 første ledd, første punktum, men derimot i strid med forbudet mot å innhente opplysninger «på annen måte» etter aml. § 13-4 første ledd, andre punktum.

Et tredje spørsmål er om det å sette som *betingelse* for ansettelse at arbeidssøkerne ikke senere vil fagorganisere seg, er i strid med forbudet mot å innhente opplysninger «på annen måte» etter aml. § 13-4 første ledd, andre punktum. *Olderdalen Ambulanse* (Rt. 2001 s. 248) gjaldt ansettelse i ny virksomhet ved virksomhetsoverdragelse. To ansatte ble tilbudt jobb dersom de lot være å fagorganisere seg. Høyesterett kom til at dette ble omfattet av forbudet i aml. (1977) § 55A første ledd da betingelsen var «egnet til å få frem opplysninger om hvorvidt en søker er eller ikke er organisert» (side 259). I tillegg ble betingelsen sett på som «nærmest ... en omgåelse av de forbud lovbestemmelsen inneholder» (side 259). Dommen viser at også *indirekte* forsøk på å innhente opplysninger om arbeidstakerorganisering er forbudt etter aml. § 13-4 første ledd.

Et fjerde spørsmålet er så om det er i strid med forbudet mot å innhente opplysninger «på annen måte» etter aml. § 13-4 første ledd, andre punktum å sette som vilkår at arbeidssøker *er fagorganisert*. *Norsk Folkehjelp* (Rt. 2001 s. 1413) gjaldt gyldigheten av en klausul i arbeidskontrakten til en norsk minerydder utstasjonert i Bosnia gjennom Norsk Folkehjelp. Klausulen innebar at arbeidstakeren pliktet å være organisert i et LO-forbund. Høyesterett ga tilslutning til rettssetningene som er sitert fra *Olderdalen ambulanse* (Rt. 2001 s. 248) overfor. Deretter la Høyesterett til grunn at et vilkår om å være organisert i en bestemt fagforening, «vil

langt på vei ha den samme evne som et vilkår om å være uorganisert, til å fremtvinge opplysninger om en arbeidssøker er eller ikke er medlem av en fagforening» (side 1427). Høyesterett la til grunn på sidene 1427–1428 at en slik klausul ville invitere arbeidssøker til å ta opp sitt eventuelt fagforeningsmedlemskap med arbeidsgiver, og da ville aml. (1977) § 55A i praksis være overtrådt. Dette viser at det er i strid med aml. § 13-4 første ledd, andre punktum å sette som vilkår for ansettelsen at en arbeidssøker må være organisert i en bestemt arbeidstakerorganisasjon.

I *Norsk Folkehjelp* (Rt. 2001 s. 1413) legger Høyesterett til grunn at et vilkår om å være fagorganisert for å kunne ansettes, vil være i strid med aml. (1977) § 55A første punktum. Etter bestemmelsen kan ikke arbeidsgiver «kreve» at søkerne skal gi opplysninger om politiske spørsmål. Etter dagens aml. § 13-4 første ledd, første punktum kan ikke arbeidsgiver «be om» slike opplysninger. Aml. § 13-4 viderefører aml. (1977) § 55A.

Etter min mening vil et krav om å være fagorganisert passe bedre inn under ordlyden etter aml. (1977) § 55A første punktum. Kravet kan vanskelig ses å passe inn under å «be om» opplysninger etter dagens bestemmelse. Det å sette et slikt krav vil passe best inn under dagens forbud mot å innhente opplysninger «på annen måte» etter aml. § 13-4 første ledd, andre punktum. Resultatet om at kravet er forbudt, blir det samme om man benytter første eller andre setning i dagens bestemmelse. Språkmessig vil kravet passe bedre inn under forbudet om å innhente opplysninger «på annen måte» i aml. § 13-4, som er en direkte videreføring av aml. (1977) § 55A tredje punktum.

Krav om å være fagorganisert, krav om å ikke være fagorganisert og krav om å ikke bli fagorganisert, vil være i strid med aml. § 13-4 første ledd.

*Måter* å innhente opplysninger på som vil være «på annen måte», vil typisk være å spørre arbeidssøker under intervju eller ved korrespondanse i ansettelsesprosessen, ved å lete i registre, søke på internett eller å spørre andre enn arbeidssøker. Dette er kun noen av mulighetene for innhenting av informasjon som omfattes av begrepet.

Det å foreta et *generelt søk* om arbeidssøkeren på internett, vil vanligvis ikke rammes av forbudene mot innhenting av opplysninger etter aml. § 13-4 første ledd, aml. § 9-3 første ledd eller ldl. § 30 første ledd. Men dersom arbeidsgiveren søker opp arbeidssøkeren på internett i den hensikt å finne de opplysningene som er forbudte å innhente etter bestemmelsene, rammes dette av forbudene. Dette er lagt til grunn av Johansen og Stueland for aml. § 13-4.<sup>173</sup>

---

<sup>173</sup> Johansen (2011) s. 515.

Likheten i utformingen av de tre nevnte bestemmelsene, taler for at det samme må legges til grunn for aml. § 9-3 første ledd og ldl. § 30 første ledd. En annen løsning vil føre til omgåelse av forbudene. Det er kun forbudt for arbeidsgiver å gå aktivt inn for å få tak i «de forbudte opplysningene», mens generelle søk ikke kan anses som forbudt. Et søk på «Ola Nordmann» på Google vil altså være tillatt, mens det er ulovlig å søke på «Ola Nordmann + politikk».

Spørsmålet om hva som skjer dersom arbeidsgiver på et åpent søk på internett får opplysninger som han ikke har lov til å innhente, er behandlet i kapittel 3.4 om vektlegging av «forbudte opplysninger».

## 5 Bakgrunnssjekkens begrensninger etter ansettelse

### 5.1 Innledning

Spørsmålet i denne delen av oppgaven er om det er noen forskjell i arbeidsgivers adgang til å foreta bakgrunnssjekk etter ansettelse, sammenliknet med før ansettelse. Jeg presiserer at kapitlet gjelder arbeidstakere som ikke også er arbeidssøkere på andre stillinger innad i virksomheten.

Generelt kan det sies at arbeidstakere ikke har et like stort *vernebehov* som arbeidssøkere. Dette kan begrunnes i at arbeidstakere allerede har fått jobben, og er godt vernet mot oppsigelse gjennom andre bestemmelser i arbeidsmiljøloven. Arbeidssøkere står overfor en større risiko for å bli stående uten arbeid.

En viktig presisering er at selv om arbeidsgiver har lov til å stille arbeidstaker spørsmål om enkelte opplysninger, har ikke arbeidstaker en plikt til å svare på disse spørsmålene.

### 5.2 Styringsretten og lojalitetsplikt

Etter at en arbeidssøker får stillingen og blir ansatt, foreligger det en arbeidskontrakt mellom arbeidsgiver og arbeidstaker som gir arbeidsgiver styringsrett og en lojalitetsplikt i arbeidsforholdet for arbeidsgiver og arbeidstaker.

*Styringsretten* gir arbeidsgiver adgang til å organisere, lede, kontrollere og fordele arbeidet. For å kunne utføre disse funksjonene, vil arbeidsgiver ha et behov for informasjon til å ta beslutninger om arbeidsforholdet. Styringsretten må utøves innenfor arbeidsforholdets grenser,<sup>174</sup> og gir eksempelvis ikke arbeidsgiver adgang til å overvåke arbeidstakers privatliv. Styringsretten innebærer en adgang for arbeidsgiver til å innhente de opplysninger som han mener er relevante for å ta en beslutning innenfor arbeidsforholdet. Dette gjelder så lenge det ikke er forbudt etter arbeidsavtalen, tariffavtale, lov eller forskrift. Styringsretten kan ikke sies å sette noen begrensninger i hva arbeidsgiver kan bakgrunnssjekke etter ansettelse. Styringsretten utgjør ikke en synlig forskjell fra den adgangen arbeidsgiver har til å bakgrunnssjekke etter handlefriheten før en ansettelse (se kapittel 2.2).

*Lojalitetsplikten* springer ut fra kontraktsretten, og innebærer i et arbeidsforhold en plikt for arbeidsgiver og arbeidstaker til å opptre lojalt og aktsomt overfor hverandre.<sup>175</sup> Lojalitetsplikten er et resultat av arbeidsavtalen, og den trenger ikke å være spesifisert av partene. *Arbeids-*

---

<sup>174</sup> Aagaard (2012) s. 342.

<sup>175</sup> Skjønberg (2017) s. 244.



*takers* lojalitetsplikt er et utslag av arbeidsgivers styringsrett, mens *arbeidsgivers* lojalitetsplikt kan gjennom arbeidsavtalen ses som en begrensning i arbeidsgivers styringsrett.

Spørsmålet er om lojalitetsplikten setter begrensninger i arbeidsgivers adgang til å foreta en bakgrunnssjekk av arbeidstaker. Lojalitetsplikten begrunnes med at arbeidsgiveren gjennom styringsretten, forplikter seg til å ivareta arbeidstakers personlige interesser.<sup>176</sup> Men selv om lojalitetsplikten innebærer at arbeidstaker må inkluderes i prosessen, ser den ikke ut til å inneholde en begrensning i arbeidsgivers adgang til å foreta bakgrunnssjekk av arbeidstaker, annet enn at en bakgrunnssjekk må skje innenfor arbeidsforholdet.

### **5.3 Opplysninger om politisk ståsted og medlemskap i arbeidstakerorganisasjoner**

Aml. § 13-4 setter begrensninger i arbeidsgivers adgang til å innhente opplysninger om politiske spørsmål og medlemskap i arbeidstakerorganisasjoner. Et spørsmål er om aml. § 13-4 gjelder etter ansettelse. Aml. § 13-4 gjelder innhenting av opplysninger «ved ansettelse», og nevner kun nye arbeidstakere og arbeidssøkere. Ut fra ordlyden ser det ut som den kun gjelder før ansettelse. En slik tolkning har støtte i teorien.<sup>177</sup> Aml. § 13-4 setter ikke begrensninger i arbeidsgivers adgang til å innhente opplysninger om arbeidstakers politisk syn og medlemskap i arbeidstakerorganisasjoner.

Etter aml. § 13-1 er det forbudt å direkte eller indirekte diskriminere på grunn av politisk syn, medlemskap i arbeidstakerorganisasjoner eller alder. Forbudet gjelder diskriminering, ikke innhenting av opplysninger. Det betyr at aml. § 13-1 ikke setter begrensninger i hvilke opplysninger arbeidsgiver kan innhente om arbeidstaker.

Til forskjell fra før ansettelse, kan arbeidsgiver etter ansettelse innhente opplysninger om politisk syn og medlemskap i arbeidstakerorganisasjoner. Dette kan begrunnes med at arbeidssøker står i en sårbar situasjon og bør vernes gjennom bestemmelsen, mens arbeidstaker er beskyttet av et oppsigelsesvern.

### **5.4 Helseopplysninger**

Arbeidsmiljøloven er til for å verne arbeidstakerne, og kan ikke fravikes til arbeidstakers ugunst med mindre det er særskilt fastsatt. Dette følger av aml. § 1-9.

---

<sup>176</sup> Hotvedt (2013) s. 120–121.

<sup>177</sup> Johansen (2011) s. 515.

Aml. § 9-4 hjemler begrensninger i arbeidsgivers adgang til å foreta medisinske undersøkelser av både arbeidssøkere og arbeidstakere. Behovet for helseundersøkelser er stort sett det samme i arbeidsforholdet som under ansettelsesprosessen.<sup>178</sup> Det går ikke frem av lovteksten eller av forarbeidene at det er noen forskjell i aml. § 9-4 sin anvendelse på arbeidssøker og arbeidstaker. Dette kan begrunnes med at medisinske undersøkelser vil være svært inngripende for både arbeidssøkere og arbeidstakere. For arbeidsgivers adgang til å foreta medisinske undersøkelser av arbeidstaker, viser jeg til gjennomgangen av bestemmelsen i kapitlene 3.2.2.3 og 3.2.2.4.

Et spørsmål er om aml. § 9-3 gjelder kun før ansettelse, eller om den også gjelder i et arbeidsforhold. Det kan være ubehagelig for arbeidstaker å få spørsmål fra arbeidsgiver om helsen sin. På den annen side kan det vanskelig ses at lovgiver har ment å omfatte arbeidstakere i aml. § 9-3. Til forskjell fra aml. § 9-4, der det går tydelig frem at både arbeidssøkere og arbeidstakere er omfattet av aml. § 9-4, nevner aml. § 9-3 kun arbeidssøkere. Dette kan tyde på at det er et konsekvent valg fra lovgiver at aml. § 9-3 ikke skal gjelde for arbeidstakere.

En slik forståelse av sammenhengen mellom aml. § 9-3 og aml. § 9-4 harmonerer med de ulike *vernebehovene* arbeidssøkere og arbeidstakere har (se kapittel 5.1). Vernebehovet mot innhenting av helseopplysninger vil veie tyngre enn arbeidsgivers tilretteleggingsmulighet for arbeidssøkere, mens det vil det ikke for arbeidstakere. Dette kan også ses ut ifra arbeidsgivers tilretteleggingsplikt dersom arbeidstaker får redusert arbeidsevne som følge av sykdom etter aml. § 4-6. En annen begrunnelse for at arbeidstakere ikke skal omfattes av aml. § 9-3, er at spørsmål om helse er mindre inngripende enn medisinske undersøkelser. I tillegg har helseopplysninger en side til aml. kapittel 3 om arbeidsgivers plikt til å ivareta sine arbeidstakers helse, tilrettelegge arbeidet og forebygge helseskader. Helseopplysninger kan også benyttes i avgjørelser om forfremmelser, oppsigelser og omdisponeringer av arbeidstakernes arbeidsoppgaver.<sup>179</sup>

Aml. § 9-3 gjelder kun før ansettelse. Forbudet mot innhenting av helseopplysninger gjelder ikke for arbeidstakere. Med unntak av begrensningen i arbeidsgivers mulighet for å foreta medisinske undersøkelser av arbeidstakere i aml. § 9-4, gjelder det ingen begrensninger i arbeidsgivers adgang til å innhente opplysninger om arbeidstakers helse.

Ut fra dette kan det se ut som at det gjelder færre begrensninger i arbeidsgiver adgang til å foreta en bakgrunnssjekk av arbeidstakere enn av arbeidssøkere. Dette harmonerer med form-

---

<sup>178</sup> Monsen (2018) § 9-4.

<sup>179</sup> NOU 2004: 5 s. 425.

ålet til aml. § 9-3 om å hindre at arbeidssøkere holder ute fra arbeidslivet på urimelig grunnlag.<sup>180</sup>

## **5.5 Opplysninger etter likestillings- og diskrimineringsloven**

Aml. § 13-4 tredje ledd oppstiller et forbud for arbeidsgiver mot å innhente opplysninger som er angitt i ldl. § 30. Slike opplysninger er etter ldl. § 30 første ledd graviditet, adopsjon eller planer om å få barn, religion eller livssyn, etnisitet, funksjonsnedsettelse, seksuelle orientering, kjønnsidentitet eller kjønnsuttrykk (se definisjoner i kapittel 4.3.1).

Spørsmålet er om ldl. § 30 også gjelder i et arbeidsforhold, altså etter ansettelse. Forbudet mot innhenting av visse opplysninger i ldl. § 30 står i ldl. kapittel 5 om særlige regler i arbeidsforhold. Kapitteloverskriften gir et inntrykk av at hele kapitlet gjelder i arbeidsforholdet, altså også etter ansettelse. Kapitteloverskriften må tolkes slik at den inneholder bestemmelser som gjelder alle sider ved arbeidsforholdet, ikke at hver bestemmelse i kapitlet gjelder både før og etter ansettelse. I ldl. § 30 sin tittel står det at bestemmelsen gjelder forbud mot innhenting av opplysninger i ansettelsesprosesser, altså før ansettelse. Bestemmelsens forarbeider bruker ord som «i ansettelsesprosesser» og «arbeidssøker».<sup>181</sup> Forarbeidene tyder også på at bestemmelsen kun gjelder i ansettelsesprosessen. Ldl. § 30 gjelder kun før ansettelse.

Likestillings- og diskrimineringsloven setter kun begrensninger for arbeidsgivers adgang til bakgrunnssjekk før ansettelse, og ikke etter ansettelse.

Til forskjell fra før ansettelse, kan arbeidsgiver etter ansettelse innhente opplysninger om graviditet, adopsjon eller planer om å få barn, religion eller livssyn, etnisitet, funksjonsnedsettelse, seksuelle orientering, kjønnsidentitet eller kjønnsuttrykk etter ldl. § 30 første ledd.

---

<sup>180</sup> Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) s. 148.

<sup>181</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 331–332.

## 6 Avsluttende betraktninger

### 6.1 Oppsummering

I denne oppgaven har jeg sett på hvilke begrensninger som finnes for arbeidsgivers adgang til å foreta bakgrunnssjekk av arbeidssøker og arbeidstaker.

Begrensningene i lovgivningen er med på å skape et inkluderende og ikke-diskriminerende arbeidsliv, ved at arbeidsgiver i en del situasjoner ikke har lov til å innhente enkelte opplysninger om arbeidssøker og arbeidstaker.

Arbeidsgivers adgang til å foreta bakgrunnssjekk før ansettelse følger av den alminnelige handlefriheten, mens adgangen etter ansettelse i tillegg følger av den arbeidsrettslige styringsretten.

Arbeidsgiver har lov til å spørre om og innhente alle opplysninger som arbeidsgiver finner relevant for en stilling, så lenge det ikke er forbudt. Men i tillegg til forbudene som foreligger i lov og forskrift, finnes det også en begrensning som ikke følger av de enkelte bestemmelsene: et vilkår om forholdsmessighet. Det er usikkert om det skal oppstilles et saklighetsvilkår for innhenting av helseopplysninger i det private, eller om saklighetsvilkåret er ivaretatt av nødvendighetsvurderingene som oppstilles i aml. §§ 9-3 og 9-4.

Arbeidsmiljøloven inneholder flere bestemmelser som begrenser arbeidsgivers adgang til å innhente opplysninger om arbeidssøkere, enn bestemmelser som begrenser arbeidsgivers adgang til å innhente opplysninger om arbeidstakere. Dette kan begrunnes i arbeidstakers sårbarre stilling og arbeidstakerens stillingsvern. En slik forskjell kan også ses ut fra lovgivers formål om å hindre at mennesker blir holdt utenfor arbeidslivet på urimelig grunnlag.

Begrensningene i arbeidsgivers adgang til å foreta bakgrunnssjekk i aml. §§ 9-3 og 13-4 og i ldl. § 30 har i stor grad samme oppbygning og benytter seg av noen like uttrykk, slik som «på annen måte». Dette fører til en mer konsistent lovgivning.

Arbeidsgiver kan ikke vektlegge opplysninger om arbeidssøker eller arbeidstaker som han ikke har lov til å spørre om eller innhente på annen måte.

Et samtykke fra arbeidssøker eller arbeidstaker gjør *ikke* at en innhenting av opplysninger i strid med bestemmelser i lov likevel blir lovlig.

Lovgivningen har to former for regulering for å hindre at mennesker blir holdt utenfor arbeidslivet på urimelig grunnlag. Enten foreligger det et forbud mot å legge vekt på visse opplysninger, altså et forbud mot diskriminering. Eller så foreligger det et forbud for arbeidsgiver

til å spørre om eller innhente visse opplysninger, altså bakgrunnssjekke. Den siste formen effektiviserer diskrimineringsvernet. For noen opplysninger finnes begge reguleringene, slik som for opplysninger om politisk syn og medlemskap i arbeidstakerorganisasjon, som finnes både i aml. § 13-1 og aml. § 13-4.

## **6.2 Refleksjoner**

Begrensningene i lovgivningen er med på å skape et inkluderende og ikke-diskriminerende arbeidsliv ved at arbeidsgiver i en del situasjoner ikke har lovlig tilgang til å innhente visse opplysninger om arbeidssøker og arbeidstaker.

Arbeidsgiver har lov til å spørre om og innhente alle opplysninger som arbeidsgiver finner relevant for en stilling, så lenge det ikke er forbudt. Arbeidsgiver kan ikke vektlegge opplysninger om arbeidssøker eller arbeidstaker som han selv ikke har lov til å spørre om eller innhente. Slike opplysninger har jeg omtalt som «forbudte opplysninger». Arbeidssøker har ingen plikt til å svare på spørsmål om slike opplysninger. Et unnlatt eller upresist svar kan imidlertid gå ut over arbeidssøkers mulighet til å bli ansatt. Man kan etter dette vanskelig komme utenom en situasjon der arbeidssøker føler seg tvunget til å gi fra seg slike opplysninger i frykt for ikke å bli ansatt. Dette vil være problematisk selv om et samtykke fra arbeidssøker ikke gjør at en innhenting av forbudte opplysninger likevel blir lovlig.

Reglene som begrenser arbeidsgivers adgang til bakgrunnssjekk, er i stor grad skjønnsmessige. Det betyr at det i hvert enkelt tilfelle må foretas skjønnsmessige og individuelle avveininger av arbeidsgivers informasjonsbehov og arbeidssøkers og arbeidstakers integritetsvern. Det foreligger lite rettspraksis om temaet, som betyr at det finnes lite autoritativ veiledning om arbeidsgivers mulighet for bakgrunnssjekk av arbeidssøker og arbeidstaker.

Aml. § 9-3 andre ledd og § 9-4 andre ledd oppstiller en adgang for departementet til å gi nærmere bestemmelser om vilkårene for å innhente helseopplysninger og vilkårene for å foreta medisinske undersøkelser etter bestemmelsenes første ledd. En ytterligere klargjøring av disse vilkårene kan være ønskelig sett ut fra arbeidsgivers praktiske håndtering av tiltakene, og av hensyn til å verne arbeidssøkere og arbeidsgivere.

## Kildeliste

### Litteratur og juridisk teori

- Aagaard (2012) Aagaard, Erik C., Nina Melsom og Kurt Weltzien. *Bedriftens personalhåndbok. Rett og plikt i arbeidsforhold*, 8. utg., Oslo: Gyldendal, 2012.
- Bratholm (2013) Bratholm, Silvelin. "Helseopplysninger ved ansettelse", *Arbeidsrett* vol. X nr. 2 (2013), s. 181–273 (sitert fra Idunn.no).
- Dalheim (2014) Dalheim, Tron. (2014) "Kommentar til arbeidsmiljøloven" i Norsk lovkommentar, Gyldendal Rettsdata [Sitert 06.02.2018].
- Dege (2009) Dege, Jan Tormod. *Den individuelle arbeidsrett*. Del I (s. 1–798), Del II (s. 801–1467), Oslo: Minerva, 2009.
- Eckhoff (1997) Eckhoff, Torstein og Jan E. Helgesen. *Rettskildelære*, 5. utg., Oslo: Universitetsforlaget, 1997.
- Eidsvaag (2008) Eidsvaag, Tine. *Handlaus gjæte. Vern mot utstøting og diskriminering av arbeidstakere med helseproblemer eller funksjonsnedsettelse*, Bergen: Universitetet i Bergen, Det juridiske fakultet, 2008.
- Evju (1982) Evju, Stein. *Organisasjonsfrihet, tariffavtaler og streik*, Oslo: Universitetsforlaget, 1982.
- Fougner (2018) Fougner, Jan, Lars Holo, Tron Løkken Sundet og Tarjei Thorkildsen. (2018) "Arbeidsmiljøloven: kommentarutgave" i *Kommentarutgaver.no*.
- Gundersen (2018) Gundersen, Dag. *Vandel*. (2018), <https://snl.no/vandel> [sitert 10.04.2018].
- Hanisch (2018) Hanisch, Halvor og Inger Marie Lid. *Nedsatt funksjonsevne*. (2018), [https://snl.no/nedsatt\\_funksjonsevne](https://snl.no/nedsatt_funksjonsevne) [sitert 11.03.2018].
- Hopsnes (2005) Hopsnes, Roald og Raymond Solberg. "Legalitetsprinsippet", *Jussens Venner* vol. 40, nr. 2 (2005), s. 77–155.
- Hotvedt (2013) Hotvedt, Marianne Jenum og Terese Smith Ulseth. "Arbeidsavtalen og styringsrett: Harmoni i en domsoktett", *Arbeidsrett* nr. 1 (2013), s. 112–128 (sitert fra lovdata.no).
- Johansen (2011) Johansen, Atle Sønsteli og Einar Stueland (red.). *Arbeidsmiljøloven. Kommentarer og praksis*, Oslo: Gyldendal, 2011.
- Kennair (2016) Kennair, Leif Edward Ottesen. *Personlighetstest*. (2016), <https://snl.no/personlighetstest> [sitert 13.03.2018].
- Lauridsen (2004) Lauridsen, Grete Søreide og Therese Fevang. "Arbeidsgivers adgang og

- mulighet til å behandle og bruke personopplysninger om arbeidstaker”, *Arbeidsrett* nr. 4 (2004), s. 259–272 (siteret fra Idunn.no).
- McClimans (2018)      McClimans, Else Leona. (2018) ”Kommentar til arbeidsmiljøloven” i arbeidsrett.no [siteret 22.01.2018].
- Monsen (2018)      Monsen, Katrine Rygh. (2018) ”Kommentar til arbeidsmiljøloven” i arbeidsrett.no [siteret 23.01.2018].
- Schartum (2011)    Schartum, Dag Wiese og Lee A. Bygrave. *Personvern i informasjonssamfunnet. En innføring i vern av personopplysninger*, 8. utg., Bergen: Fagbokforlaget Vigmostad & Bjørke AS, 2011.
- Skjønberg (2017)   Skjønberg, Alexander Næss, Eirik Hognestad og Marianne Jenum Hotvedt. *Individuell arbeidsrett*, 2. utg., Oslo: Gyldendal, 2017.
- Storeng (2016)     Storeng, Nils H., Tom H. Beck, Arve Due Lund et al. *Arbeidslivets spilleregler*, 4. utg., Oslo: Universitetsforlaget, 2016.
- Van der Lagen (2008)   Van der Lagen, Victoria. ”Rusmiddeltesting i arbeidsforhold - arbeidsgivers adgang og skranker”, *Arbeidsrett og arbeidsliv* Bind 3 (2008), s. 1–59.

## Nettsider

- Datatilsynet (2018a) Datatilsynet. *Kan arbeidsgiveren kredittvurdere meg?* (2018), <https://www.datatilsynet.no/regelverk-og-skjema/verktoy-skjema/sporsmal-svar/Arbeidsliv/Kan-arbeidsgiveren-kredittvurdere-meg/> [sitert 11.02.2018].
- Datatilsynet (2018b) Datatilsynet. *Når kan det gjøres en kredittvurdering av meg?* (2018), <https://www.datatilsynet.no/regelverk-og-skjema/verktoy-skjema/sporsmal-svar/kredittopplysning/Hvem-har-tilgang-til-mine-kredittopplysninger/> [sitert 11.02.2018].
- Datatilsynet (2018c) Datatilsynet. *Kva tid er det greit å kredittvurdere deg?* (2018), <https://www.datatilsynet.no/rettigheter-og-plikter/overordnet-om-rettigheter-og-plikter/kreditt-finans-forsikring/kredittopplysning/> [sitert 11.02.2018].
- Datatilsynet (2018d) Datatilsynet. *Om Datatilsynet*, (2018), <https://www.datatilsynet.no/om-datatilsynet/> [sitert 11.02.2018].
- Datatilsynet (2018e) Datatilsynet. *Kan arbeidsgiveren kreve en personlighetstest under jobbintervjuet?* (2018), <https://www.datatilsynet.no/regelverk-og-skjema/verktoy-skjema/sporsmal-svar/Arbeidsliv/Kan-arbeidsgiveren-forlange-en-personlighetstest-under-jobbintervjuet/> [sitert 12.02.2018].
- Datatilsynet (2018f) Datatilsynet. *Kan arbeidsgiveren kreve politiattest?* (2018), <https://www.datatilsynet.no/regelverk-og-skjema/verktoy-skjema/sporsmal-svar/Arbeidsliv/Kan-arbeidsgiveren-kreve-vandelsattest/> [sitert 12.02.2018].
- Jusleksikon (2018) Jusleksikon. *Legalitetsprinsippet*. (2018), <https://jusleksikon.no/wiki/Legalitetsprinsippet> [sitert 10.03.2018].
- Politiet (2018) Politiet. *For arbeids- eller oppdragsgiver*. (2018), <https://www.politiet.no/tjenester/politiattest/for-arbeids-eller-opdragsgiver/> [sitert 12.02.2018].
- Statistisk Sentralbyrå (2018) Statistisk Sentralbyrå. *Variabeldefinisjon Samlivsform*. (2018), <http://www.ssb.no/a/metadatas/conceptvariable/vardok/1274/nb> [sitert 13.03.2018].



## Lover og forskrifter

- 1967 Lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven).
- 1974 Forskrift 28. juni 1974 nr. 3 om legeundersøkelse av loser og losaspiranter.
- 1977 Lov 4. februar 1977 nr. 4 om arbeidervern og arbeidsmiljø (arbeidsmiljøloven).
- 1993 Lov 11. juni 1993 nr. 101 om luftfart (luftfartsloven).
- 1994 Lov 5. august 1994 nr. 55 om vern av smittsomme sykdommer (smittevernloven).
- 1995 Lov 4. august 1995 nr. 53 om politiet (politiloven).
- 1999 Lov 2. juli 1999 nr. 61 om spesialisthelsetjenesten m.m. (spesialisthelsetjenesteloven).
- 1999 Lov 2. juli 1999 nr. 64 om helsepersonell m.v. (helsepersonelloven).
- 2000 Lov 14. april 2000 nr. 31 om behandling av personopplysninger (personopplysningsloven).
- 2000 Forskrift 15. desember 2000 nr. 1265 om behandling av personopplysninger (personopplysningsforskriften).
- 2001 Lov av 5. januar 2001 nr. 1 om vaktvirksomhet (vaktvirksomhetsloven).
- 2001 Forskrift 23. august 2001 nr. 1067 om medisinske undersøkelser av seilflygere, mikroflygere, førere av friballong og kabinbesetningsmedlemmer (BSL C 1-2).
- 2002 Lov 14. juni 2002 nr. 20 om vern mot brann, eksplosjon og ulykker med farlig stoff og om brannvesenets redningsoppgaver (brann- og eksplosjonsvernloven).
- 2003 Lov 15. desember 2003 nr. 100 om humanmedisinsk bruk av bioteknologi m.m. (bioteknologiloven).
- 2005 Lov 17. juni 2005 nr. 62 om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv. (arbeidsmiljøloven).
- 2005 Lov 17. juni 2005 nr. 64 om barnehager (barnehageloven).
- 2007 Lov 16. februar 2007 nr. 9 om skipssikkerhet (skipssikkerhetsloven).
- 2009 Forskrift 27. november 2009 nr. 1414 om sertifisering av førere av trekkraftkjøretøy på det nasjonale jernbanenettet (førerforskriften).
- 2013 Lov 21. juni 2013 nr. 58 om forbud mot diskriminering på grunn av seksuell orientering, kjønnsidentitet og kjønnsuttrykk (diskrimineringsloven om seksuell orientering).
- 2013 Lov 21. juni 2013 nr. 59 om likestilling mellom kjønnene (likestillingsloven).
- 2013 Lov 21. juni 2013 nr. 60 om forbud mot diskriminering på grunn av etnisitet, religion og livssyn (diskrimineringsloven om etnisitet).

- 2013 Lov 21. juni 2013 nr. 61 om forbud mot diskriminering på grunn av nedsatt funksjonsevne (diskriminerings- og tilgjengelighetsloven).
- 2013 Forskrift 20. september 2013 nr. 1097 om behandling av opplysninger i politiet og påtalemyndigheten (politiregisterforskriften).
- 2014 Lov 20. juni 2014 nr. 43 om helseregistre og behandling av helseopplysninger (helseregisterloven).
- 2017 Lov 19. desember 2017 om likestilling og forbud mot diskriminering (likestillings- og diskrimineringsloven).

### **Forarbeider og andre dokumenter fra offentlig forvaltning**

- Ot.prp. nr. 38 (1915) Om utførelse av en lov om offentlige tjenestemænd.
- Ot.prp. nr. 30 (1981–1982) Om lov om endring av lov av 4. februar 1977 nr. 4 om arbeidervern og arbeidsmiljø m.v.
- Ot.prp. nr. 92 (1998–1999) Om lov om behandling av personopplysninger (personopplysningsloven).
- Ot.prp. nr. 5 (1999–2000) Om lov om helseregistre og behandling av helseopplysninger (helseregisterloven).
- Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) Lov om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv. (arbeidsmiljøloven).
- Ot.prp. nr. 67 (2004–2005) Om lov om statens embets- og tjenestemenn.
- Ot.prp. nr. 44 (2007–2008) Om lov om forbud mot diskriminering på grunn av nedsatt funksjonsevne (diskriminerings- og tilgjengelighetsloven).
- Prop. 81 L (2016–2017) Lov om likestilling og forbud mot diskriminering (likestillings- og diskrimineringsloven).
- NOU 2001: 4 Helseopplysninger i arbeidslivet  
Om innhenting og bruk og oppbevaring av helseopplysninger i arbeidslivet.
- NOU 2004: 5 Arbeidslivslovutvalget  
Et arbeidsliv for trygghet, inkludering og vekst.

## **Rettspraksis**

### **Høyesterett**

Rt. 1980 s. 598	<i>Tanntekniker</i>
Rt. 1986 s. 1250	<i>Diakonhjemmets Sosialhøgskole</i>
Rt. 1988 s. 766	<i>Simlenes</i>
Rt. 1988 s. 959	<i>Henki</i>
Rt. 1997 s. 1983	<i>Kristelig Gymnasium II</i>
Rt. 2000 s. 1602	<i>Nøkk</i>
Rt. 2001 s. 248	<i>Olderdalen Ambulanse</i>
Rt. 2001 s. 418	<i>Kårstø</i>
Rt. 2001 s. 1413	<i>Norsk Folkehjelp</i>
Rt. 2008 s. 856	<i>Theatercafé</i>
Rt. 2009 s. 1465	<i>Senvakt</i>
Rt. 2011 s. 1755	<i>Gate Gourmet</i>

### **Lagmannsretter**

RG-1998-86 (Borgarting)     *Kristelig Gymnasium*

### **Internasjonale domstoler**

Madsen v. Denmark     European Court of Human Rights, Strasbourg, 7. november 2002.

### **Vedtak**

#### **Likestillings- og diskrimineringsnemnda**

LDN-2015-12