

ADVOKATFIRMAET STAFF

Oslo Byfogdembede
Postboks 8003 Dep

0030 OSLO

PARTNERE

TRYGVE STAFF
JOAR BERG HENJUM
TOR ERLING STAFF

ADVOKAT (H) MNA
ADVOKAT MNA
ADVOKAT (H)

ANSATTE ADVOKATER

ANNE MARSTRANDER
MARIANNE DARRE-NÆSS
ANNETTE BARLINN
TOR EVEN GJENDEM
EDVARD BAKKE
MERETE A. SVARTVEIT

ADVOKAT MNA
ADVOKAT MNA
ADVOKAT MNA
ADVOKAT MNA
ADVOKAT MNA
ADVOKAT MNA

AUTORISERTE FULLMEKTIGER

TORHILD HOLTH
LEIF TOMAS VIK
STEIN OVE ERDAL
JULIE CONRADI-LARSEN
CARL PHILIP F. FLEISCHER
TORE ANDERSEN
INGEBJØRG KIIL
MARCUS LINDSTRØM

ADVOKAT MNA
PERMISJON
PERMISJON
ADV.FLM. MNA
ADV.FLM. MNA
ADV.FLM. MNA
ADV.FLM.
ADV.FLM.

KONTOR

LIV KRISTOFFERSEN
KARIN E. CHRISTIANSEN
HILDE HAUGEN
TOR ANDERS BRÅTEN

DAGLIG LEDER
SEKRETÆR
KONSULENT
KONSULENT

(H) Høyesterettsadvokat / advokat med møterett for Høyesterett

20.08.07

BEGJÆRING OM MIDLERTIDIG FORFØYNING

TIL

OSLO BYFOGDEMBEDE

Saksøker: Per-Yngve Monsen
Mikkel Revs vei 51
0688 Oslo

Prosessfullmektig: Advokatfirmaet Staff AS
v/advokat Trygve Staff
P.b. 6724 St. Olavs plass
0130 Oslo

Saksøkt: Siemens Business Services AS v/styrets formann
P.b. 2 Alnabru bedriftssenter
0613 Oslo

Saken gjelder: Krav om midlertidig forføyning.

1. Per-Yngve Monsen var tidligere ansatt som bl.a. divisjonsøkonom i i Siemens Business Services AS ("SBS"). Han varslet i denne egenskap om SBS' ulovlige

overfakturering av Forsvaret; først internt i Siemens-systemet og derefter til offentligheten. Han ble gjenstand for en arbeidsmessig hekseprosess etter varslingen, som kulminerte med at han ble oppsagt fra sitt arbeidsforhold. Etter søksmål fra Monsen, ble Siemens dømt til å betale ham kr. 1,5 millioner i forbindelse med oppsigelsen. Oppsigelsen ble i den rettskraftige dom karakterisert som en – i realiteten – ulovlig gjengjeldelseshandling etter Monsens varslings.

Bevis nr 1: Oslo tingretts dom 29.09.2005.

De forhold Monsen varslet om er senere gjort til gjenstand for både offentlig granskning gjennom Dalseide-utvalget og for – så vidt vites verserende – efterforskning fra Økokrim. Monsen har samarbeidet fullt ut med alle slike offentlige instanser i deres arbeide.

Siemens har rettet henvendelse til Monsen for å utvirke hans samtykke til at SBS kan få innsyn i elektronisk korrespondanse Monsen har foretatt med PC'en på arbeidsstedet. Monsen har nektet å gi slikt samtykke. SBS svarer til dette at innsyn vil bli foretatt uavhengig av om samtykke gis.

2. Krav: Det kreves midlertidig forføyning for at SBS ikke har adgang til å gjennomgå Monsens jobbrelevante e-post fra tiden han var ansatt i Siemens. SBS' krav om innsyn savner aktverdig, saklig grunn, og må ansees som en fortsettelse av den ulovlige gjengjeldelsesprosess SBS igangsatte etter Monsens varslings av kritikkverdige forhold i virksomheten. Det krav som begjæres sikret er Monsens krav på at SBS skal unnlate å tilbane seg adgang til den e-post han har sendt eller mottatt.
3. Sikringsgrunn: Både tvangsfullbyrdelsesloven § 15-2, 1. ledd litra a og b gjør seg gjeldende. Monsen har blant annet i medhold av personopplysningsloven krav på at hans tidligere arbeidsgiver ikke foretar innsyn i hans e-postkorrespondanse. Hvis SBS foretar slikt innsyn som varslet, vil gjennomføring av Monsens krav på personvern – ikke bare være ”vesentlig vanskeliggjort” jf litra a – men umuliggjort.

Det er her tale om et omtvistet rettsforhold. Monsen er klar på at SBS ikke har aktverdig eller lovlig adgang til hans e-post, mens SBS på sin side forfekter at de har en slik rett. Man befinner seg her i en juridisk gråson (jf Datatilsynets uttalelse av 21.06.07), med dynamisk og hurtig utvikling. Fornyings- og administrasjonsdepartementet satte høringsfrist 17. januar 2007 for forslag til nye forskrifter om arbeidsgivers innsynsrett i ansattes e-post. For tiden har man i hovedsak Datatilsynets retningslinjer å forholde seg til. Selv om disse er omstridte i visse miljøer, gir de mest sannsynlig uttrykk for det som nå er gjeldende rett. På tross av Datatilsynets utsagn i saken opplever man at SBS ikke respekterer disse retningslinjene.

Tvangsfullbyrdelsesloven § 15-2, 1. ledd litra a og b gjør seg tilsvarende gjeldende for å hindre ulovlig gjengjeldelse for varslings i strid med arbeidsmiljøloven, lov nr 62/2005, § 2-5.

SBS har tilkjennegitt at virksomheten vil foreta slikt innsyn uavhengig av Monsens samtykke til dette. Monsens krav på å slippe ulovlig gjengjeldelse i form av e-post innsyn vil være forspilt dersom SBS gjennomfører sin intensjon. Opprinnelig fikk Monsen en frist på tre dager til å uttale seg før SBS skulle foreta innsyn i hans e-post. Etter at Monsen protesterte på det sterkeste og kontaktet Datatilsynet ble det likevel ikke foretatt innsyn etter tre dager. I den senere tid har det vært en eskalerende pågang

fra SBS om å foreta innsyn, hvor de blant annet tilbakeviser Datatilsynets uttalelser. Monsen opplever nå at SBS` varslede innsyn er nært forestående og vil bli foretatt uten hans samtykke, det er derfor nødvendig med en midlertidig forføyning inntil det foreligger en rettslig avklaring i saken.

Bevis 2: E-postkorrespondanse mellom Monsen og Siemens av 7. juli 2006

Bevis 3: Brev fra Siemens 15.06.2007

Bevis 4: E-post fra Monsen til Siemens av 18. juni 2007

Bevis 5: E-post fra Monsen til Siemens av 19. juni 2007

Bevis 6: E-post fra Monsen til Datatilsynet av 20. juni 2007

Bevis 7: E-post fra Monsen til Siemens av 11. juli 2007

Bevis 8: E-post fra Monsen til Siemens av 11. juli 2007

Bevis 9: E-post fra Monsen til Siemens av 11. juli 2007

Bevis 10: Brev fra Siemens til Monsen av 08.08.2007

Bevis 11: E-post fra Monsen til Siemens av 13. august 2007

Bevis 12: Brev fra Datatilsynet til Monsen av 21. juni 2007

Bevis 13: Brev til Datatilsynet fra Siemens av 06.07.2007

4. Nærmere om gjelden rett:

4.1. Personvern: Selv om spørsmålet ikke er behandlet i forarbeidene, er det klart at personopplysningsloven, lov nr 31/2000, får anvendelse, dette er partene enig om. Uenigheten knytter seg konkret til tolkingen av personopplysningsloven § 8, 1. ledd litra f. Lovens § 8 lyder:

§ 8. Vilkår for å behandle personopplysninger

Personopplysninger (jf. § 2 nr. 1) kan bare behandles dersom den registrerte har samtykket, eller det er fastsatt i lov at det er adgang til slik behandling, eller behandlingen er nødvendig for

- a) å oppfylle en avtale med den registrerte, eller for å utføre gjøremål etter den registrertes ønske før en slik avtale inngås,
- b) at den behandlingsansvarlige skal kunne oppfylle en rettslig forpliktelse,
- c) å vareta den registrertes vitale interesser,
- d) å utføre en oppgave av allmenn interesse,
- e) å utøve offentlig myndighet, eller
- f) at den behandlingsansvarlige eller tredjepersoner som opplysningene utleveres til kan vareta en berettiget interesse, og hensynet til den registrertes personvern ikke overstiger denne interessen.

Som det uttrykkelig fremgår av ordlyden i litra f) er det spørsmål om en interesseavveining, der alle relevante momenter vil spille inn.

Datatilsynets retningslinjer er den kilden som trolig best gir uttrykk for gjeldende rett. Datatilsynet råder alle bedrifter til å etablere interne retningslinjer for bruk av e-post

og eventuelt innsyn i e-post. Slik retningslinjer blir bindende som avtale, og krever således arbeidstagerens samtykke. Finnes ikke slike regler eller retningslinjer må den ansatte gi samtykke.

Følgende forvaltningsuttalelser og artikler vedlegges for å utdype dette:

- I. "Arbeidsgjevar sin rett til innsyn i tilsette sin e-post" av fornyings- og administrasjonsminister Heidi Grande Røys.
- II. "Blir personvernet krenket ved arbeidsgivers innsyn i e-post – en kommentar" av Astrid Flesland, seniorrådgiver i Datatilsynet.
- III. "E-poster og filer" Datatilsynet (12.07.2006).

Den Europeiske Menneskerettsdomstols dom, Copland v. The United Kingdom – 62617/00 [2007] ECHR 253 (3 April 2007), viser at også e-post på arbeidsplassen har et vern under EMK art. 8. Fra dommen hitsettes avsnitt 41 og 44 til illustrasjon:

Scope of private life

41. According to the Court's case-law, telephone calls from business premises are *prima facie* covered by the notions of "private life" and "correspondence" for the purposes of Article 8 § 1 (see *Halford*, cited above, § 44 and *Amann v. Switzerland* [GC], no. 27798/95, § 43, ECHR 2000 II). It follows logically that e-mails sent from work should be similarly protected under Article 8, as should information derived from the monitoring of personal internet usage.

44. Accordingly, the Court considers that the collection and storage of personal information relating to the applicant's telephone, as well as to her e-mail and internet usage, without her knowledge, amounted to an interference with her right to respect for her private life and correspondence within the meaning of Article 8.

E-post er en kommunikasjonskanal mellom individer, og en må som det fremgår ta samme utgangspunkt for personvern som ved andre kommunikasjonskanaler, som telefon, brevveksling osv. Videre er det et krav etter EMK art. 8 at inngrep i rettigheter må ha uttrykkelig hjemmel i lov og ivareta et legitimt formål. Finnes det ikke en klar lovhjemmel som positivt gir adgang til slikt innsyn i e-post som SBS her krever, er innsyn avskåret etter EMK allerede av den grunn, jf bl.a. også avsnitt 48 i ovennevnte dom.

Tidligere var utgangspunktet i norsk rett at arbeidsgiver hadde rett til innsyn i jobbrelatert e-post, men ikke privat e-post. Dette utgangspunktet har nå blitt mer nyansert og tendensen går i retning av mer restriktive regler for innsyn i personopplysninger på arbeidsplassen. De lege late er utgangspunktet at arbeidsgiver ikke har innsynsrett i ansattes e-post med mindre visse vilkår er oppfylt / unntak gjør seg gjeldende. Det vil si at arbeidsgiver ikke kan gjennomgå arbeidstakers e-post på måfå eller etter eget forgodtbefinnende, men må ha et legitimt og aktverdig formål for gjennomgangen. Det kan f.eks. være nødvendig av driftshensyn ved arbeidstakerens fravær, etter avtale eller ved mistanke om lovbrudd eller grove brudd på plikter i arbeidsforholdet. Dette er det nærmere redegjort for i Datatilsynets retningslinjer og uttalelser fra Departementet.

Det er flere årsaker til at forvaltningen og lovgiver (nasjonalt og internasjonalt) nå beveger seg mot mer restriktive regler for arbeidsgivers rett til innsyn i arbeidstakers e-post. Selv om en e-postadresse er beregnet kun til jobbrelatert korrespondanse, vil dette ofte ikke være kjent for tredjemann, som dermed kan sende privat e-post til arbeidstakeren. Her gjør personvern hensynet seg gjeldende både for arbeidstakeren og tredjemann. Men for de fleste arbeidstakere (og for ansatte i SBS` vedkommende) kan

jobbe-postadressen brukes både til jobb og private eller halvprivate formål. SBS sier de kun skal ha innsyn i ervervsrelatert e-post, men dette er et meget uklart begrep, og gir liten veiledning. E-post innad mellom kolleger på arbeidsplassen og e-post til samarbeidspartnere, vil ofte både ha ervervsrelatert og privat innhold. Viktige eller formelle dokumenter lagres sentralt på fellesområder eller på harddisken på den enkeltes PC, og sendes som vedlegg til e-post. Der hvor formelle brev skrives direkte i en e-post skal dette skrives ut eller lagres på et bestemt område eller mappe. Viktig informasjon svever således ikke – som eneste sted – rundt i innboksen til den enkeltes e-post, denne informasjonen finnes lagret andre steder (der den etter instruks hører hjemme). Det man sitter igjen med av informasjon i innboksen til den enkelte arbeidstaker (som ikke er tilgjengelig andre steder) er en sammensatt, uensartet og vilkårlig informasjonsmasse av blandet privat og jobberelatert karakter. Den enkelte e-post vil – lest av utenforstående – ofte være helt blottet for kontekst og opprinnelig mening. E-post mellom kolleger som også kjenner hverandre sosialt, kan i hovedsak handle om et arbeidsprosjekt, men avsluttes med en forespørsel om man skal dra på fisketur til helgen eller hvordan det går med familien. Hoveddokumenter, det som skal presenteres for overordnede eller utenforstående, vil alltid være lagret på sentrale harddisker, som SBS har tilgang til.

4.2 Gjengjeldelsesforbudet: Det følger av arbeidsmiljøloven § 2-5 at enhver form for gjengjeldelse fra arbeidsgiver mot en varsler er ulovlig. Arbeidsgiver har bevisbyrden for at det ikke foreligger en gjengjeldelse. I denne saken er SBS' oppsigelse av Monsen allerede kjent ugyldig ved rettskraftig dom.

Ettersom det de senere år har blitt klart hvor viktig det er for samfunnet med varslere (såkalte "whistleblowers") er det enighet om at det må foreligge et effektivt vern av disse. Arbeidsmiljøloven § 2-5 er norsk lovs kodifikasjon av dette. Utgangspunktet er at de skal være "fredet" eller ha immunitet mot forsøk på gjengjeldelse. En naturlig konsekvens av dette er at arbeidsgiver ikke lenger har den samme styringsretten over en varsler som han har over andre ansatte. Reglene om arbeidsgivers innsynsrett i ansattes e-post er gitt med utgangspunkt i en normalsituasjon i arbeidsforholdet. Når arbeidsgiver har brutt tillitsforholdet mellom seg og arbeidstaker, slik som SBS har gjort i dette tilfellet, har han ikke en slik alminnelig styringsrett i behold.

4.3 Et forbud mot gjengjeldelse og endog plikt til å varsle følger til alt overmål av Monsens arbeidskontrakt med SBS, som innbefatter International Business Conduct Guidelines. Dette er en bindende avtale mellom partene. Det er særlig punkt G som er relevant, og som SBS har forbrutt seg mot.

Bevis 14: Erklæring – Retningslinjer for forretningsmessig adferd (BCG) 10. april 2002

5. Siemens begrunnelse for innsyn:

SBS anfører flere – til dels selvmotsigende – begrunnelser for at de må ha innsyn i Monsens jobberelaterte e-postkorrespondanse. Hovedbegrunnelsen, og den siste (08.08.07), er at de skal: "...komme til bunns i denne saken, rydde opp og sørge for at tilsvarende ikke skjer i fremtiden", dvs overfakturering, smøreturer osv. Til å begynne med (15.06.07) var begrunnelsen at: "...det [er] nødvendig å gjennomgå virksomhetsrelatert e-post korrespondanse for å kunne undersøke nærmere om det foreligger brudd som påpekt i Dalseiderapporten, og eventuelt omfanget av bruddene." Når SBS sier at de skal undersøke "om" det foreligger brudd som påpekt, og "eventuelt" omfanget av disse, sier de rett ut at de ikke aksepterer hverken utvalgets

konklusjoner eller dommen i Oslo tingrett. Tvert imot er de offensive og søker å posisjonere seg for å imøtegå utvalgets konklusjoner – mest sannsynlig i forhold til en eventuell tiltale fra Økokrim. Atter en begrunnelse som anføres er at det vil være ”usaklig forskjellsbehandling” å kun foreta innsyn i e-posten til de 12 andre i prosjektet (som forøvrig har samtykket) og ikke i Monsens e-post, bare fordi han varslet om kritikkverdige forhold. Monsen og to andre ansatte har nektet SBS innsyn. Det foreligger for det første ingen forskjellsbehandling når de det er foretatt innsyn hos har samtykket til innsyn. For det andre burde det kanskje større grunn til å foreta innsyn hos de som *ikke* varslet? For det tredje vil det aldri være urimelig eller usaklig at noen *ikke* utsettes for en krenkelse.

6. Nærmere om hvorfor innsyn bør nektes:

Monsen ble oppsagt i september 2004 etter å ha varslet internt om mislighetene i SBS. Man må undre seg over at SBS skal foreta en rutinegranskning nå, tre år senere, men ikke foretok seg noe da Monsen varslet om problemene internt i selskapet (annet en å si ham opp). Det er enda vanskeligere å forstå at svaret på hvorfor SBS overfakturerte forsvaret med 76 millioner kroner og at navngitte ledere i SBS tok med admiraler på ”representasjonsturer”, skal være å finne i e-post innboksen til Per-Yngve Monsen. Sunn fornuft skulle også tilsi at man i en slik granskning retter søkelyset mot de som har stått for beregning av dekningsbidraget på fakturaene og de som har brukt representasjonskontoen til å varte opp forsvarspersonell, ikke de få som faktisk gjorde det riktige og varslet om disse forholdene. Men SBS opplyser i brev av 08.08.07 at ”SBS` gjennomgang av sakskomplekset er imidlertid ikke personfokuseret,...”, noe som vel er heldig for alle de ansatte som ikke reagerte på det som skjedde.

Alle relevante opplysninger (inklusive e-post) har Monsen stilt til disposisjon for Dalseideutvalget og Økokrim. SBS har henvendt seg til disse for å få utlevert Monsens e-postkorrespondanse, men fått avslag. SBS vender seg så igjen mot den svake part, Monsen, og vil presse det de ikke får fra offentlig myndighet direkte fra ham. Datatilsynet er milde i sitt ordlag når de kaller SBS` opptreden ”utidig”. SBS har brutt gjengjeldelsesforbudet èn gang, og er nå på god vei til å gjøre det igjen. Det ville vært mer betimelig av SBS å foreta en granskning av interne rutiner for håndtering av varsling.

Det alternativet i Datatilsynets retningslinjer for innsyn i e-post etter personopplysningsloven § 8 f) som er aktuelt i dette tilfellet, er der arbeidsgiver har mistanke om lovbrudd eller grove brudd på andre retningslinjer eller forskrifter (et alternativ som åpner for innsyn også i privat e-post). Men meningen med dette unntaket er at arbeidsgiver skal få undersøkt om en konkret mistanke er begrunnet. Viser den seg å være det skal politiet kontaktes, og etterforskning foretas av kompetent myndighet (politiet). Innsynsretten i slike tilfeller er til for å avdekke, ikke et verktøy for privatetterforskning. Hva mistanken knytter seg til i dette tilfellet og Monsens innblanding er allerede på det rene, og politiet har fått innsyn i det relevante materialet. Hensynet bak disse unntakene – å avdekke eventuelle ulovligheter – gjør seg derfor ikke gjeldende. At SBS tydeligvis ikke har tillit til Økokrim og offentlig nedsatt granskingsorgan kan neppe brukes som argument for å innskrenke personvernet til Monsen.

I etterkant av avsløringen av de alvorlige forholdene som har funnet sted i SBS, er det ikke foretatt noe internt oppgjør og ingen av de ansvarlige har fått noen formell reaksjon fra selskapet. Slike omstendigheter innbyr ikke til tillit fra Monsen. SBS har

til nå motarbeidet Monsen med alle midler. Det har da formodningen mot seg at selskapet / konsernet plutselig skal være lojalt mot Monsen og kun ha noble hensikter.

Denne ”interne granskningen” kommer tre år for sent, har for lite omfang (kun e-posten til tolv medarbeidere) og har feil fokus (medarbeidere på mellomnivå) . Som Oslo tingrett skriver i sin dom: ”Disse regnskapsdisposisjonene ble gjort på nivået over Monsen.”

På tross av alt dette går Monsen lengre i å imøtekomme SBS enn han har plikt til, ved å tilby SBS innsyn i e-post *etter* at Økokrim er ferdig med sin etterforskning og eventuelle rettsprosesser avsluttet. Hvis SBS vil bedre rutinene sine nå, etter å ha ventet i 3 år, kan det umulig ha en slik hast at de ikke kan vente litt til.

Ved å kreve innsyn i Monsens e-post på dette tidspunkt trosser faktisk SBS (som de selv skriver i brev av 06.07.07) en anmodning fra Økokrim om ikke å foreta slike skritt nå. Et stort næringselskap som SBS bør ha tillit til at Økokrim best kan avgjøre når foretaket kan gis innsyn i sakens dokumenter.

7. Begjæringens omfang og varighet: Det foreligger her et omtvistet rettsforhold, og det er nødvendig med en midlertidig forføyning frem til man kan få en rettslig avklaring.

Dette kan oppnås på flere måter. Nye forskrifter fra Fornyings- og administrasjonsdepartementet forventes om kort tid, skulle disse ikke gi anvisning på en løsning partene respekterer, må spørsmålet avklares ved et sivilt søksmål, hvis SBS ikke frafaller sitt krav.

Monsen har antydnet at innsyn kan gis etter at strafferettslig forfølgning er avsluttet. Å knytte begjæringen til begivenheter av straffeprosessuell karakter kan være noe komplisert pga de to prosessformers uavhengighet av hverandre. Nærmere drøftelse av eventuelt ønske og mulighet til å knytte begjæringen opp mot Økokrims etterforskning forbeholdes derfor de muntlige forhandlingene.

Foretar SBS innsyn i Monsens e-post – og dette viser seg å være en krenkelse av personopplysningsloven, arbeidsmiljøloven og/eller EMK – vil skaden være endelig skjedd og gjenopprettelse ikke være mulig.

Det bes avholdt muntlige forhandlinger i saken.

Det nedlegges slik ærbødig

påstand:

1. Siemens Business Services AS forbys for tiden å foreta innsyn i / gjennomgå Per-Yngve Monsens e-post.
2. Siemens Business Services AS tilpliktes å erstatte Per-Yngve Monsen hans fulle omkostninger ved begjæringen.

Nærværende begjæring ekspederes i 4 – fire – eksemplarer.

Oslo, 20. august 2007
Advokatfirmaet Staff AS

Trygve Staff