

# Oppsigelse og avskjed på grunnlag av handlinger begått i arbeidstakers fritid

Kandidatnummer: 192

Antall ord: 14 945



JUS399 Masteroppgave  
Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

07.06.2021

# Innholdsfortegnelse

Innholdsfortegnelse .....	1
1 Introduksjon .....	3
1.1 Tema og aktualitet.....	3
1.2 Problemstilling .....	4
1.3 Rettskilder, metodiske utfordringer og avgrensninger .....	4
1.3.1 Rettskilder .....	4
1.3.2 Metodiske utfordringer.....	6
1.3.3 Avgrensninger .....	7
1.4 Den videre fremstillingen.....	8
2 Rettigheter og plikter i arbeidsforholdet .....	9
2.1 Innledning.....	9
2.2 Lojalitetsplikt .....	9
2.3 Arbeidsplikt.....	10
2.4 Avtalefestede begrensninger og forholdet til stillingsvernet.....	10
2.5 Forholdet til Grunnloven og EMK.....	11
2.5.1 Innledning.....	11
2.5.2 Ytringsfrihet .....	11
2.5.3 Retten til privatliv.....	12
2.6 Arbeidsgivers styringsrett.....	13
3 Stillingsvernet.....	14
3.1 Innledning.....	14
3.2 Allment om stillingsvernet .....	14
3.3 Sanksjoneringsadgangen .....	15
3.3.1 Oppsigelse etter aml. § 15-7.....	15
3.3.2 Avskjed etter aml. § 15-14 .....	15
3.3.3 Fellestrekk .....	16
4 Oppsigelse og avskjed på grunnlag av handlinger begått på fritiden.....	18
4.1 Innledning.....	18
4.2 Arbeidstakers opptreden på fritiden .....	18
4.2.1 Hvor går skillet mellom arbeidstid og fritid?.....	18
4.2.2 Forhold på arbeidstakersiden.....	21

4.3	Straffbare forhold på fritiden.....	23
4.3.1	Innledning.....	23
4.3.2	Tillitsbrudd .....	24
4.3.3	Kravene til stillingen .....	25
4.3.4	Fravær grunnet soning.....	26
4.3.5	Oppsigelse og avskjed før rettskraftig dom.....	27
4.3.6	Informasjonskrav i kraft av lojalitetsplikten?.....	28
4.4	Biarbeid .....	31
4.4.1	Innledning.....	31
4.4.2	Biarbeidets omfang – brudd på arbeidsplikten.....	32
4.4.3	Biarbeidets art.....	33
4.4.4	Lojalitetsprinsippet som skranke for konkurrerende biarbeid.....	33
4.4.5	Lov- og avtalefestede begrensninger.....	35
4.4.6	Opplysningsplikt om konkurrerende biarbeid.....	37
4.5	Ytringer på fritiden som grunnlag for oppsigelse eller avskjed .....	38
4.5.1	Innledning.....	38
4.5.2	Lojalitetsplikt som skranke for ansattes ytringsfrihet .....	38
4.5.3	Momenter i vurderingen av lojalitetsplikten opp mot ytringsfriheten .....	39
5	Avsluttende betraktninger .....	46
6	Kildeliste .....	47

# 1 Introduksjon

## 1.1 Tema og aktualitet

Temaet for masteroppgaven er oppsigelse og avskjed på grunnlag av handlinger begått i arbeidstakers fritid. Etter norsk rett har arbeidstaker et sterkt stillingsvern. Arbeidsmiljøloven oppstiller strenge kriterier for at en arbeidsgiver kan avslutte arbeidsforholdet.<sup>1</sup> Etter aml. § 15-7 som omhandler vern mot usaklig oppsigelse fremgår det at en arbeidstaker ikke kan sies opp uten at det er «saklig begrunnet» i virksomhetens, arbeidsgivers eller arbeidstakers forhold. For en rettmessig avskjedigelse må arbeidstaker ha gjort seg skyldig i «grovt pliktbrudd eller annet vesentlig mislighold» av arbeidsavtalen etter aml. § 15-14.

Arbeidstaker har i alminnelighet full rådighet over fritiden.<sup>2</sup> Det rettslige utgangspunktet er derfor at forhold utenfor tjenesten er arbeidsgiver uvedkommende.<sup>3</sup> Likevel er det rikholdig rettspraksis som viser at arbeidstakers handlinger på fritiden etter omstendighetene kan medføre gyldig opphør av arbeidsforholdet. Det kreves imidlertid at forholdet har hatt betydning for virksomheten.<sup>4</sup> Handlinger på fritiden kan etter omstendighetene medføre negative effekter på arbeidsgivers interesser eller brudd på den tillit som er nødvendig for stillingen. Det kan blant annet skyldes at den ansatte har begått straffbare forhold, hatt biarbeid eller kommet med utilbørlige ytringer som går ut over arbeidsgivers interesser. Temaet er også jevnlig omtalt i media, eksempelvis da en politimann mistet jobben i politiet etter å ha kalt daværende statsminister Jens Stoltenberg for et «krapyl» på Facebook.<sup>5</sup>

Den teknologiske utviklingen de siste tiårene har gitt nye arbeidsformer og arbeidsverktøy for mange arbeidstakere. Overgangen til mer kunnskapsintensiv produksjon og økende utdanningsnivå har også bidratt til at arbeidsoppgaver kan utføres andre steder enn på arbeidsplassen. Utviklingen har også gitt mer flytende grenser mellom arbeidstid og fritid og gjør grensdragningen til et stadig viktigere tema.<sup>6</sup>

---

<sup>1</sup> Lov 17. juni 2005 nr. 62 om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv (arbeidsmiljøloven - aml.)

<sup>2</sup> Rt. 1959 s. 900 (*Sveiserdommen*), dommen behandles i kapittel 4.4.

<sup>3</sup> Fanebust (2017) s. 275.

<sup>4</sup> Ibid., s. 276.

<sup>5</sup> Per Christian Selmer-Anderssen, «Politimann fikk sparken for å kalle Stoltenberg «krapyl», Aftenposten 1. september 2013 <https://www.aftenposten.no/norge/i/0qoB/politimann-fikk-sparken-for-aa-kalle-stoltenberg-krapyl> (lest: 27.01.2021); Dommen fra lagmannsretten omtales i kapittel 4.5.3, se LB-2017-35146.

<sup>6</sup> NOU 2016: 1 s. 108.

Den teknologiske utviklingen har også medført at arbeidstakers handlinger på fritiden blir mer synlige. Det medfører at arbeidsgiver i større grad enn tidligere får med seg hva ansatte gjør og ytrer seg om på fritiden. Ofte er det nettopp gjennom digitale medier at arbeidsgiver blir klar over forhold som fører til oppsigelse eller avskjed. Oppgavens tema har også en side til sentrale grunnlovfestede og europeiske menneskerettigheter som retten til privatliv og ytringsfrihet som er et «moderne» trekk ved arbeidsrettens utvikling.<sup>7</sup> Disse utviklingstrekkene gjør grensedragningen mellom arbeidstid og fritid til et stadig viktigere tema i det moderne samfunn.

Adgangen til oppsigelse og avskjed av en arbeidstaker er en viktig del av arbeidsgivers styringsrett. På den annen side er retten til arbeid av stor betydning for den enkelte. Oppsigelse og avskjed er svært inngripende og kan få store konsekvenser for den som rammes. I dagens samfunn hvor arbeidstakers handlinger er mer synlige for arbeidsgiver og grensedragningen mellom arbeidstid og fritid er mer flytende, er spørsmålet om oppsigelse og avskjed på grunn av handlinger begått på fritiden et viktig og aktuelt tema.

## **1.2 Problemstilling**

Problemstillingen er hvilke forhold i arbeidstakers fritid som kan gi grunnlag for saklig oppsigelse etter aml. § 15-7 (1) eller rettmessig avskjed etter aml. § 15-14, og grensedragningen mot forhold som er vernet. Oppgaven har et rettsdogmatisk perspektiv, hvor formålet er å undersøke og klarlegge gjeldende rett.

## **1.3 Rettskilder, metodiske utfordringer og avgrensninger**

### **1.3.1 Rettskilder**

Arbeidsmiljøloven er den sentrale rettskilden i den individuelle arbeidsrett. Stillingsvernet ble først lovfestet ved arbeidervernloven av 1936 § 33, og videreført i arbeidsmiljøloven av 1977 § 60.<sup>8</sup> Etter dagens regulering i aml. § 15-7 kan en ansatt ikke sies opp uten at det er «saklig begrunnet i virksomhetens, arbeidsgivers eller arbeidstakers forhold». I denne oppgaven vil

---

<sup>7</sup> Skjønberg, Hognestad og Hotvedt (2017) s. 32.

<sup>8</sup> Lov 19. juni 1936 nr. 8 om arbeidervern; Lov 4. februar 1977 nr. 4 om arbeidervern og arbeidsmiljø.

kun *arbeidstakers forhold* behandles. Avskjed etter aml. § 15-14 vil alltid skyldes arbeidstakers forhold, og må ha grunnlag i et «grovt pliktbrudd eller annet vesentlig mislighold av arbeidsavtalen».<sup>9</sup>

Lovteksten gir imidlertid liten veiledning i forståelsen av vilkårene, og må utfylles med et konkret meningsinnhold basert på øvrige rettskilder. Reglene i arbeidsmiljøloven av 2005 er en videreføring av 1977-loven hvor det ikke var tilsiktet noen realitetsendring når det gjelder forståelsen av oppsigelses- og avskjedsvernet.<sup>10</sup> Derfor er tidligere rettsavgjørelser og forarbeider relevante rettskildefaktorer for analysen av stillingsvernet.

Stillingsvernet har som nevnt vært lovfestet siden 1936 og har derfor vært bredt diskutert i lovens forarbeider, som i alminnelighet utgjør en sentral rettskilde.<sup>11</sup> Det må imidlertid bemerkes at forarbeidene inneholder få kommentarer fra departementet og styringskomiteen. De går også i liten grad inn på spørsmål som gjelder rettsanvendelse.<sup>12</sup> Forarbeidene gir derfor liten veiledning til vurderingen av de rettsspørsmål som denne oppgaven tar for seg.

Dette må ses i lys av at bestemmelsen er en rettslig standard. For at bestemmelsen skal få et meningsfylt innhold må den tolkes og utfylles gjennom rettspraksis. Det er også forutsatt i forarbeidene at saklighetskravet må følge den sosiale utviklingen i samfunnet.<sup>13</sup> Dette følger klart av domstolens anvendelse av bestemmelsen hvor de materielle vurderingene er utviklet siden prinsippet først ble lovfestet i 1936.<sup>14</sup> Eksempelvis har rimelighetshensyn fått sterkere betydning for vurderingen de siste tiårene. Dette innebærer at rettspraksis er en vesentlig tolkingsfaktor for å analysere det materielle saklighetskravet, men det må vises varsomhet med å legge særlig vekt på eldre rettspraksis som går til arbeidstakers disfavør.<sup>15</sup>

Juridisk teori vil også være en sentral kilde til å finne støtte for drøftelser i den rettsdogmatiske analysen. Temaet oppsigelse- og avskjed på grunnlag av handlinger begått i *arbeidstakers fritid* er imidlertid lite direkte behandlet i teorien, ut over mindre og fragmentariske drøftelser av spørsmålet.

---

<sup>9</sup> Dege (2009) s. 401.

<sup>10</sup> Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) s. 335–338.

<sup>11</sup> Se til dette i Andenæs (2009) s. 42.

<sup>12</sup> Fanebust (2017) s. 68.

<sup>13</sup> Ot.prp. nr. 41 (1975–1976) s. 72.

<sup>14</sup> Fougner mfl. (2018) s. 888.

<sup>15</sup> Ot.prp. nr. 41 (1975–1976) s. 72.

### 1.3.2 Metodiske utfordringer

Ettersom rettspraksis er den mest sentrale rettskilden til utfylling av lovens vilkår er utfordringen at de fleste nyere dommer om opphør begrunnet i handlinger på fritiden er fra tingrettene, et mindre antall fra lagmannsrettene og et fåtall fra Høyesterett. Rettskildeværdien av underrettspraksis er betydelig mindre enn fra Høyesterett.<sup>16</sup> Dommene er også ofte konkret begrunnede, noe som kan gjøre det utfordrende å trekke generelle retningslinjer.

Til tross for motforestillinger mot å bruke underrettspraksis er det blant annet av Fanebust ansett som en viktig del av analysen av stillingsvernet. Dette gjelder særlig fordi materialet gir en god illustrasjon på et område der praktiske spørsmål ikke helt bør fortrennes av den teoretiske analyse. Det må og vektlegges at et fåtall dommer blir påanket videre. Dommer fra tingrettene og lagmannsrettene får derfor i praksis stor betydning for arbeidstakers rettsstilling i de fleste tilfeller. En analyse basert utelukkende på et snevert antall høyesterettsdommer vil derfor gi et ufullstendig bilde av rettskildesituasjonen.<sup>17</sup> Dette synspunktet gjør seg også særlig gjeldende for denne oppgavens tema, hvor spørsmålet kun har vært behandlet direkte i Høyesterett et fåtall ganger i nyere tid. På denne bakgrunn vil høyesterettspraksis suppleres med dommer fra underrettspraksis for å illustrere de praktiske problemstillingene og hvordan temaet blir behandlet i praksis. Det vil imidlertid vises forsiktighet med å trekke konklusjoner basert på dommer fra underrettene alene, men de vil anvendes som en illustrasjon i drøftelsene. Det ligger utenfor denne oppgavens omfang å gå inn i en nærmere drøftelse av verdien av underrettspraksis på området.<sup>18</sup>

En annen metodisk utfordring er hvordan oppgaven skal struktureres. I stedet for en tilnærming som tar utgangspunkt i sentrale momenter ved spørsmålet om oppsigelse og avskjed, har jeg funnet det mest hensiktsmessig å ta utgangspunkt i de aktuelle typetilfellene og situasjonene som særlig aktualiserer oppgavens tema. Dette vil for det første gjøre oppgaven mer oversiktlig og tilgjengelig. Oppgavens tema er også snevert. At forholdet er begått i arbeidstakers fritid kan anses som et moment i seg selv.<sup>19</sup> I tillegg er det i stor grad de samme momenter som går igjen, enten forholdet er begått på fritiden eller i arbeidstiden. Det som er interessant for oppgavens problemstilling er å belyse de særlige situasjoner og

---

<sup>16</sup> Andenæs (2009) s. 97.

<sup>17</sup> Avsnittet bygger på Fanebust (2017) s. 70.

<sup>18</sup> Se til dette i Fanebust (2017) s. 68–70; Andenæs (2009) s. 96–98.

<sup>19</sup> Fanebust (2017) s. 275. Fanebust behandler temaet som et moment under den objektive vurderingen av handlingen.

spørsmål som oppstår om arbeidstakers handlefrihet og vern på fritiden. Derfor ser jeg det som mest hensiktsmessig å ta utgangspunkt i typetilfeller og situasjoner som aktualiserer oppgavens problemstilling.

### 1.3.3 Avgrensninger

Det er kun spørsmål om oppsigelse og avskjed ved forhold på arbeidstakers side som vil behandles. Det avgrenses også mot arbeidsmiljølovens regler om saksbehandling, virkning og øvrige rettigheter ved oppsigelse og avskjed.

Kravet om saklig grunn og vesentlig mislighold er også lovfestet i andre lover om stillingsvern, eksempelvis i skipsarbeidsloven §§ 5-6 og 5-14, og statsansatteloven §§ 20 og 26.<sup>20</sup> Et særskilt oppsigelsesvern kan også følge av avtale eller annen særlovgivning. Ettersom reglene i arbeidsmiljøloven er de mest sentrale, og på grunn av oppgavens omfang, begrenser analysen seg til reglene i arbeidsmiljøloven. Relevant rettspraksis fra statsansatteloven vil likevel trekkes inn der dette er hensiktsmessig. Statsansattelovens oppsigelsesvern etter § 20 er noenlunde tilsvarende aml. § 15-7 og hviler på de samme hensyn.<sup>21</sup> Rettspraksis om avskjed etter statsansatteloven § 26 vil også være relevant for forståelsen av aml. § 15-14 fordi dommene i alle tilfeller beror på en vurdering av arbeidstakers stilling og den tillit som er nødvendig for arbeidsforholdet.<sup>22</sup>

Det er derfor behov for å knytte noen bemerkninger til forskjeller mellom reglene i statsansatteloven og arbeidsmiljøloven. Det kan først og fremst bemerkes at avskjedsbestemmelsen etter aml. § 15-14 er bredere formulert enn statsansatteloven § 26. Oppregningen i statsansatteloven § 26 må imidlertid forstås som kasuistiske utslag av det generelle prinsippet etter aml. § 15-14 om «vesentlig mislighold».<sup>23</sup> Statsansattelovens avskjedsbestemmelsen omfatter også uttrykkelig forhold utenfor tjenesten. Hensynene som ligger til grunn for dette er at forhold utenfor tjenesten kan være så klanderverdige at både den alminnelige rettsbevissthet og det offentliges interesser taler for at vedkommende blir fjernet fra stillingen.<sup>24</sup> Dette er hensyn som ikke uten videre gjør seg gjeldende for arbeidsforhold

---

<sup>20</sup> Lov 21. juni 2013 nr. 102 om stillingsvern mv. for arbeidstakere på skip (skipsarbeidsloven); Lov 16. juni 2017 nr. 67 om statens ansatte mv. (statsansatteloven).

<sup>21</sup> Jakhelln (2006) s. 416.

<sup>22</sup> Ibid., s. 472.

<sup>23</sup> Ibid.; Fougner (1999) s. 347-348.

<sup>24</sup> Prop. 94 L (2016–2017) s. 165.



utenfor offentlig sektor. Likevel er det antatt i teorien at tilsvarende regel om forhold utenfor tjenesten også må gjelde etter arbeidsmiljøloven.<sup>25</sup> En annen vesentlig forskjell er at det ikke er rom for noe rimelighets- og forholdsmessighetskrav etter avskjedsbestemmelsen for offentlig tjenestemenn tilsvarende det som gjelder etter arbeidsmiljølovens avskjedsbestemmelse.<sup>26</sup> Hensyn på arbeidstakersiden vil derfor få større betydning ved avskjed etter arbeidsmiljøloven.

## 1.4 Den videre fremstillingen

I kapittel 2 vil plikter og rettigheter i arbeidsforholdet presenteres. Denne delen inneholder det ulovfestede lojalitetsprinsippet, arbeidsplikten og særlige plikter etter arbeidsavtalen. Forholdet til EMK vil også presenteres.<sup>27</sup>

I kapittel 3 vil det redegjøres for stillingsvernet og arbeidsgivers adgang til å si opp og avskjedige ansatte.

Kapittel 4 er oppgavens hoveddel. Her vil jeg første starte med å trekke opp rammene for den videre analysen. I kapittel 4.2 behandles derfor først skillet mellom fritid og arbeidstid, og hvordan arbeidstakers opptreden på fritiden kan få betydning for virksomheten. Deretter kommer kasuistikken. Her vil det foretas en analyse av de mest sentrale typetilfellene som aktualiserer oppgavens problemstilling. Kapittel 4.3 tar for seg straffbare forhold på fritiden. Videre behandles biarbeid i kapittel 4.4. I kapittel 4.5 drøftes arbeidstakers ytringer på fritiden som grunnlag for oppsigelse og avskjed.

Avslutningsvis i kapittel 5 vil det foretas en oppsummering og betraktninger om rettsreglene.

---

<sup>25</sup> Fougner mfl. (2018) s. 896.

<sup>26</sup> HR-2017-2479-A avsnitt 37 etter daværende lov 4. mars 1983 nr. 3 om statens tjenestemenn m.m. (tjenestemannsloven) § 15. Nåværende statsansatteloven § 26 er en videreføring av gjeldende rett jf. Prop. 94 L (2016–2017) s. 166.

<sup>27</sup> Den europeiske menneskerettighetskonvensjon (1950) (EMK).

# 2 Rettigheter og plikter i arbeidsforholdet

## 2.1 Innledning

Før jeg går nærmere inn på grensene for stillingsvernet er det nødvendig å se på hvilke rettigheter og plikter som følger av arbeidsforholdet. Dette er helt sentralt for forståelsen av reglene om oppsigelse og avskjed. Det er ofte brudd på ulike rettigheter og plikter som ligger til grunn for en saklig oppsigelse eller rettmessig avskjed. Dette illustrerer også de motstridende interessene som må avveies. Pliktene som følger av arbeidsforholdet, kan medføre begrensninger i arbeidstakers grunnleggende rettigheter og påvirke handle- og ytringsfriheten på fritiden.

## 2.2 Lojalitetsplikt

Et arbeidsforhold består av en gjensidig bebyrdende avtale mellom arbeidsgiver og arbeidstaker. Dette kontraktsforholdet innebærer i alminnelighet en plikt for partene til å opptre lojalt og aktsomt overfor hverandre.<sup>28</sup> Lojalitetsplikten er ikke lovfestet, men følger av alminnelige obligasjonsrettslige prinsipper. Det er og kommet klart til uttrykk i høyesterettspraksis at det foreligger en «alminnelig og ulovfestet lojalitets- og troskapsplikt i ansettelsesforhold».<sup>29</sup> Lojalitetsplikten kan formuleres som en positiv plikt til å fremme arbeidsgivers interesser, og en negativ plikt til å avstå fra handlinger som går på bekostning av arbeidsgivers interesser.<sup>30</sup>

Brudd på lojalitetsplikten kan medføre at arbeidsgiver mister tillit til arbeidstakeren. Slike tillitsbrudd kan etter omstendighetene begrunne et gyldig opphør av arbeidsavtalen. Det gjelder også tilfeller der handlingene er begått på fritiden fordi lojalitetsplikten også gjelder utenfor arbeidstiden.<sup>31</sup>

---

<sup>28</sup> Skjønberg, Hognestad og Hotvedt (2017) s. 244.

<sup>29</sup> Rt. 1990 s. 607 (s. 614).

<sup>30</sup> Eggen (2004) s. 10.

<sup>31</sup> Skjønberg, Hognestad og Hotvedt (2017) s. 245.

Lojalitetsplikten gjelder imidlertid ikke ubetinget. Ved vurderingen av gyldig oppsigelse eller rettmessig avskjed må lojalitetsplikten avveies mot arbeidstakers handle- og ytringsfrihet.<sup>32</sup> Lojalitetsplikten strekker seg kun ovenfor den virksomhet man er ansatt i, og går ikke lenger enn det som er nødvendig innenfor rammene av arbeidsforholdet. Videre er lojalitetsplikten en rettslig standard og beskytter kun legitime interesser. Dersom arbeidstakers interesser er tilstrekkelig tungtveiende, vil arbeidsgivers interesser måtte vike.<sup>33</sup>

## 2.3 Arbeidsplikt

Arbeidsplikten følger som en naturlig konsekvens av arbeidsavtalens art. Omfanget av arbeidsplikten må finnes ved en utfylling av arbeidsavtalen og dens forutsetninger.<sup>34</sup> Det som er klart er at arbeidsplikten medfører at arbeidstaker må stille sin arbeidskraft til disposisjon innenfor den alminnelige arbeidstid. Det som er relevant for oppgavens tema er at brudd på arbeidsplikten etter omstendighetene kan medføre saklig grunnlag for oppsigelse eller rettmessig avskjed. Årsaken til fraværet står her sentralt. Eksempelvis vil fravær grunnet soning av dom eller fravær som skyldes rus stille seg annerledes enn fravær som skyldes sykdom.

## 2.4 Avtalefestede begrensninger og forholdet til stillingsvernet

I tillegg til den ulovfestede lojalitetsplikten kan arbeidstaker vedta begrensninger og plikter gjennom arbeidsavtalen, for eksempel en bestemt taushetsplikt eller konkurranseklausuler. En arbeidsavtale vil også kunne innebære en lovlig vedtakelse av begrensninger i ytringsfriheten.<sup>35</sup>

Denne avtalefriheten har imidlertid visse grenser som følge av reglene i arbeidsmiljøloven. Stillingsvernet som følger av reglene om oppsigelse og avskjed i arbeidsmiljøloven er ufravikelige, jf. aml. § 1-9. Det er likevel mulig å inngå avtale om et sterkere vern enn det som følger av lovgivningen. Det kan også følge forutsetningsvis av rettsforholdet mellom

---

<sup>32</sup> Nazarian (2006) s. 310.

<sup>33</sup> Eggen (2004) s. 10.

<sup>34</sup> Rt. 2000 s. 1602 *Nøkk*.

<sup>35</sup> Se kapittel 2.5.2.

partene og må da avgjøres ut fra partenes rettsforhold.<sup>36</sup> Eksempelvis kan en daglig leder ha litt andre rammer for omtale av selskapet enn andre ansatte. Det kan begrunnes i omfanget av lojalitetsplikten og kravene til tillit som følger med en ledende stilling.

## 2.5 Forholdet til Grunnloven og EMK

### 2.5.1 Innledning

På bakgrunn av pliktene i et arbeidsforhold som er presentert ovenfor følger det naturligvis begrensninger i hva arbeidstaker kan foreta seg på fritiden, og hva man kan ytre seg om. I dette kapitlet drøftes hvilken betydning dette har etter de generelle menneskerettighetene som følger av Grunnloven og EMK.<sup>37</sup> EMK gjelder som norsk lov, jf. menneskerettsloven §§ 2 og 3, og innebærer at norsk rett må være i samsvar med EMK.<sup>38</sup>

### 2.5.2 Ytringsfrihet

Etter Grunnloven § 100 fremgår det at «Ytringsfrihet bør finne sted», og gjelder for alle borgere, inkludert arbeidstakere. Bestemmelsen er i samsvar med EMK artikkel 10. Ved revisjonen av Grunnloven i 2004 var det uttalt at det ikke er hensiktsmessig med særlige regler om ansattes ytringsfrihet i selve grunnlovsbestemmelsen, fordi den ansatte omfattes av den samme grunnlovsvernede ytringsfrihet som enhver borger.<sup>39</sup>

Begrepet ytringsfrihet omhandler naturligvis friheten til å ytre seg, men trenger noen presiseringer. Den omfatter også informasjonsfriheten, friheten til å forholde seg taus, meningsfriheten og i noen grad krav på informasjon.<sup>40</sup>

Utgangspunktet må likevel være at man kan *vedta begrensninger* i ytringsfriheten. Det innebærer at virkninger som oppsigelse og avskjed som følge av å ha ytret seg i strid med begrensningene ikke krenker ytringsfriheten. Om det foreligger et inngrep i ytringsfriheten beror på en nærmere vurdering av begrensningens saklighet og rimelighet. Dersom uttalelsen ikke har noen sammenheng med vedkommendes ansvarsområde eller sensitive forhold knyttet

---

<sup>36</sup> Jakhelln (2006) s. 468.

<sup>37</sup> Lov 17. mai 1814 Kongeriket Norges Grunnlov.

<sup>38</sup> Lov 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven).

<sup>39</sup> St.meld. nr. 26 (2003–2004) s. 10.

<sup>40</sup> Eggen (2004) s. 3.

til arbeidsplassen, vil innskrenkingen lettere bli å anse som urimelig eller uforholdsmessig.<sup>41</sup> Dette er i samsvar med reglene om oppsigelse- og avskjed hvor det kreves at forholdet har betydning for bedriften. Lojalitetsplikten må også anses som en vedtatt begrensning i ytringsfriheten.<sup>42</sup> Lojalitetsplikten innebærer som nevnt en plikt for arbeidstaker til å ivareta arbeidsgivers interesser og avstå fra handlinger og ytringer som kan skade disse. Disse begrensningene i ytringsfriheten innebærer at retten til ytringsfrihet ikke nødvendigvis er til hinder for arbeidsrettslige reaksjoner i form av oppsigelse eller avskjed. Som eksempel kan det nevnes tilfeller der ansatte yrer seg om taushetsbelagt informasjon på fritiden eller andre forhold som kan skade arbeidsgivers interesser.

Det må dermed foretas en avveining mellom ytringsfriheten og lojalitetsplikten. Spørsmålet er hvor grensen skal trekkes for det uberettigede. Begrensninger i ytringsfriheten må begrunnes i tungtveiende forhold.<sup>43</sup> Hvor omfattende begrensninger i ansattes ytringsfrihet som aksepteres vil bero på om de er nødvendige i et demokratisk samfunn, og må vurderes konkret i hvert enkelt tilfelle. Til grunn for vurderingen er det et proporsjonalitetsprinsipp, som innebærer at det må være et rimelig forhold mellom den arbeidsrettslige reaksjonen og bruddet på lojalitetsplikten.<sup>44</sup> Det er sikker praksis fra Den europeiske menneskerettsdomstolen (EMD) at statene er forpliktet til å sikre at ansattes ytringsfrihet ikke krenkes gjennom lovgivning og domstolsprøving.<sup>45</sup> Ytringsfriheten etter Grunnloven og EMK vil derfor få direkte betydning ved vurderingen av oppsigelse og avskjed på grunnlag av handlinger begått i arbeidstakers fritid.

### **2.5.3 Retten til privatliv**

Retten til privatliv følger av Grunnloven § 102 hvor det fremgår at «Enhver har rett til respekt for sitt privatliv og familieliv ...». Bestemmelsen er likelydende med retten til privatliv etter EMK artikkel 8. Retten til privatliv kan etter omstendighetene komme på spissen ved vurderingen av oppsigelse og avskjed. For eksempel kan det være spørsmål om arbeidstaker er pliktig til å oppgi informasjon om private forhold som innebærer detaljer om biarbeid eller

---

<sup>41</sup> Aall (2018) s. 278–279; Jakhelln (2000) s. 1634.

<sup>42</sup> St.meld. nr. 26 (2003–2004) s. 108. Her fremgår det at lojalitetsforholdet innebærer at «den ansatte ikke offentlig skal fremsette illojale ytringer» og at det «ikke i seg selv vil være i strid med grunnleggende ytringsfrihetsprinsipper å reagere med negative sanksjoner mot illojale ytringer».

<sup>43</sup> Jakhelln (2006) s. 308.

<sup>44</sup> St.meld. nr. 26 (2003–2004) s. 101.

<sup>45</sup> Ibid.

straffbare forhold på fritiden, noe som i utgangspunktet ligger innenfor den private sfære. Ved vurderingen må det foretas en avveining mellom retten til privatliv og interessene på arbeidsgivers side.

## 2.6 Arbeidsgivers styringsrett

Ved vurderingen av oppsigelse eller avskjed må arbeidstakers behov for vern avveies mot de motstående interesser på arbeidsgiversiden. Innholdet i styringsretten forklares gjerne som arbeidsgivers rett til å «organisere, lede og fordele arbeidet, og til å ansette og si opp arbeidstakere».<sup>46</sup> Som utgangspunkt hører det dermed under arbeidsgivers styringsrett å si opp og avskjedige ansatte. Styringsretten er i dag begrunnet i at bedriftsledelsen har ansvar for forsvarlig drift, og har bedre kjennskap til bedriftens behov enn domstolene.<sup>47</sup>

Rekkevidden av styringsretten begrenses gjennom lovgivning, tariffavtaler og det individuelle arbeidsforholdet gjennom arbeidsavtalen. Et eksempel er de materielle begrensninger som følger av bestemmelsene om oppsigelse og avskjed etter arbeidsmiljøloven. Bestemmelser om arbeidsforholdet som fastsettes gjennom styringsretten kan i begrenset grad gå ut over disposisjonsretten over egen fritid. Det må i så fall være saklig begrunnet og ikke virke urimelig overfor de ansatte.<sup>48</sup> I Rt. 2001 s. 418 uttalte Høyesterett at «Utøvelse av arbeidsgivers styringsrett stiller visse krav til saksbehandlingen, det må foreligge et forsvarlig grunnlag for avgjørelsen, som ikke må være vilkårlig, eller basert på utenforliggende hensyn».<sup>49</sup> I relasjon til oppgavens tema viser dette at arbeidsgivers styringsrett er begrenset av saklighetsnormene. Dersom oppsigelse eller avskjed er begrunnet i forhold som begås i arbeidstakers fritid eller andre private anliggender som ikke har betydning for bedriften, vil det utgjøre et utenforliggende hensyn.

---

<sup>46</sup> Andersen (1967) s. 149; Lignende formuleringer er brukt i rettspraksis, se Rt. 2000 s. 1602 (*Nøkk*).

<sup>47</sup> Fanebust (2017) s. 73.

<sup>48</sup> Jakhell (2000) s. 1592.

<sup>49</sup> Rt. 2001 s. 418 *Kårstø* (s. 427).

# 3 Stillingsvernet

## 3.1 Innledning

I denne delen vil det redegjøres for stillingsvernet etter arbeidsmiljøloven. Innledningsvis vil det presenteres allmenne betraktninger rundt stillingsvernet. Deretter kommer vilkårene for oppsigelse og avskjed. Avslutningsvis vil fellestrekk mellom oppsigelse og avskjed behandles.

## 3.2 Allment om stillingsvernet

Når vilkårene for oppsigelse og avskjed skal vurderes må arbeidstakers behov avveies mot de motstående interesser på virksomhetssiden. Selv om arbeidsgiver kjenner de interne forhold og bedriftens behov best, taler den sosiale utviklingen i samfunnet for at det bør fastsettes ytre rammer for adgangen til oppsigelse og avskjed.<sup>50</sup> Reglene om stillingsvern legger derfor opp til en sammensatt vurdering som må utpensles i rettspraksis. Noen yttertilfeller er likevel klare. En oppsigelse er berettiget ved klare tilfeller av mislighold hvor det i tillegg foreligger andre tungtveiende hensyn på virksomhetssiden. I teorien er det også hevdet at det heller ikke er uenighet om at arbeidstaker bør være vernet mot oppsigelse på grunnlag av forhold som bør være arbeidsgiver uvedkommende.<sup>51</sup> Som det vil illustreres i kapittel 4 gjelder ikke et slikt standpunkt helt ubetinget.

Domstolene har i dag full prøvelsesrett ved spørsmål om gyldig oppsigelse eller rettmessig avskjed.<sup>52</sup> Det har vært en rettsutvikling fra tidligere praksis hvor domstolen var mer tilbakeholdne med å overprøve arbeidsgivers vurderinger.<sup>53</sup> Dette innebærer at domstolen prøver om opphøret bygget på et korrekt faktisk grunnlag, om arbeidsgivers argumenter for å bringe arbeidsforholdet til opphør har tilstrekkelig bredde og relevans, og om de rimelighetshensyn som gjør seg gjeldende er tatt hensyn til.<sup>54</sup> Dette anses som en styrking av arbeidstakers stillingsvern i forhold til tidligere praksis.

---

<sup>50</sup> Fanebust (2017) s. 73.

<sup>51</sup> Ibid., s. 74.

<sup>52</sup> Rt. 1984 s. 1058.

<sup>53</sup> Fougner mfl. (2018) s. 894–895 med videre henvisninger.

<sup>54</sup> Rt. 1984 s. 1058 (s. 1067).

## 3.3 Sanksjoneringsadgangen

### 3.3.1 Oppsigelse etter aml. § 15-7

Etter aml. § 15-7 følger det at arbeidstaker ikke kan sies opp uten at det er «saklig begrunnet i virksomhetens, arbeidsgivers eller arbeidstakers forhold». Ved oppsigelse som skyldes *arbeidstakers forhold* må det foreligge en grad av mislighold. For at misligholdet kan medføre en «saklig begrunnet» oppsigelse må forholdet kunne føres tilbake til arbeidstakeren, og det må dreie seg om forhold som kan påføre virksomheten ulemper, skader eller tap.<sup>55</sup>

Saklighetskravet er i utgangspunktet objektivt. En oppsigelse kan derfor ha saklig grunn selv om arbeidstakeren ikke subjektivt kan bebreides for forholdene. Dersom arbeidstaker kan bebreides er det imidlertid et viktig moment i vurderingen.<sup>56</sup>

Bestemmelsen er en rettslig standard. Hva som er «saklig begrunnet» oppsigelse kan derfor variere og utvikle seg med tiden og samfunnsforholdene. For eksempel har rimelighetshensynspunkter for den oppsagte kommet sterkere inn i bildet de siste tiårene som følge av økt vekt på individuelle hensyn.<sup>57</sup> Saklighetskravet kan derfor beskrives som en avveiningsnorm hvor domstolene må foreta en samlet avveining mellom hensynene på arbeidstakersiden og arbeidsgivers interesser. Det å konstatere et uakseptabelt forhold i seg selv er derfor ikke tilstrekkelig. Det blir i praksis tale om en forholdsmessighetsvurdering, hvor oppsigelsen etter en helhetsvurdering ikke må fremstå som en urimelig eller uforholdsmessig reaksjon.<sup>58</sup>

Etter høyesterettspraksis er terskelen for oppsigelse høy og det må kunne vises til gode grunner. Ved oppsigelse på grunn av arbeidstakers handlinger på fritiden «stilles særlig strenge krav».<sup>59</sup>

### 3.3.2 Avskjed etter aml. § 15-14

Avskjedigelse innebærer et påbud om å fratze stillingen med øyeblikkelig virkning. Det er derfor et særlig inngripende tiltak som rammer arbeidstaker hardere enn oppsigelse. En

---

<sup>55</sup> Skjønberg, Hognestad og Hotvedt (2017) s. 418 med videre henvisninger.

<sup>56</sup> Fanebust (2017) s. 191; Se kapittel 4.3.4.

<sup>57</sup> Ot.prp. nr. 41 (1975–1976) s. 72.

<sup>58</sup> Rt. 2009 s. 685 avsnitt 52; LB-2019-143505.

<sup>59</sup> Jf. Rt. 2009 s. 685 avsnitt 52.



arbeidstaker kan derfor bare avskjediges dersom denne har «gjort seg skyldig i grovt pliktbrudd eller annet vesentlig mislighold av arbeidsavtalen» etter aml. § 15-14. Som det fremgår av ordlyden omfattes «grovt pliktbrudd» av uttrykket «vesentlig mislighold». Det generelle kravet er derfor om arbeidstaker har gjort seg skyld i et vesentlig mislighold av arbeidsavtalen.

Det må foretas en helhetsvurdering hvor den ansatte og bedriftens forhold må avveies.

Avskjedigelse må ikke fremstå som en urimelig eller uforholdsmessig reaksjon.<sup>60</sup>

Konstatering av et enkeltstående vesentlig mislighold er derfor ikke tilstrekkelig i seg selv.<sup>61</sup>

Avgjørelsen må bygge på en bredere vurdering slik at misligholdet og reaksjonen er forholdsmessig. Vurderingen blir i praksis den samme som ved oppsigelse på grunn av arbeidstakers forhold.

### 3.3.3 Fellestrekk

Felles for de to reaksjonsformene er i praksis ulike grader av mislighold av arbeidstakers forpliktelser, og bestemmelsene må derfor ses i sammenheng. En avskjed er i realiteten en «skjerpet» oppsigelse. Avskjed er betinget av et vesentlig mislighold, mens det for oppsigelse er tilstrekkelig at det foreligger saklig grunn.<sup>62</sup> Selv om avskjedsbestemmelsen anvender ordlyden «skyldig» kreves det ikke subjektiv skyld. Det objektive forholdet er i utgangspunktet nok både for oppsigelse og avskjed.<sup>63</sup> Forholdene på arbeidstakersiden som kan gi saklig grunn til oppsigelse kan derfor også medføre avskjed dersom de er tilstrekkelig tungtveiende.<sup>64</sup>

Ved begge vurderinger kommer også rimelighetshensyn inn.<sup>65</sup> Etter rettsutviklingen har subjektive rimelighetshensyn fått større vekt de siste tiårene.<sup>66</sup> I juridisk teori er det en alminnelig oppfatning om at subjektive rimelighetsmomenter har mindre betydning når oppsigelse skyldes arbeidstakers eget forhold.<sup>67</sup> Dette begrunnes gjerne med eldre rettspraksis, blant annet dommen i Rt. 1992 s. 1023 hvor rimelighetshensyn fikk mindre vekt.

---

<sup>60</sup> Rt. 2005 s. 518 avsnitt 40–42.

<sup>61</sup> Ibid., avsnitt 44.

<sup>62</sup> Fanebust (2017) s. 195.

<sup>63</sup> Dege (2009) *Arbeid og rett* s. 120–121.

<sup>64</sup> Fanebust (2017) s. 195

<sup>65</sup> Dege (2009) s. 402; Allstrin, Brandshaug og Østensvig (2012) s. 215–216.

<sup>66</sup> Fougner (2019) s. 849.

<sup>67</sup> Skjønberg, Hognestad og Hotvedt (2017) s. 417.

Dette kan synes som et noe statisk synspunkt uten hensyn til at bestemmelsen er en rettslig standard. I Rt. 2009 s. 685 tok Høyesterett et annet utgangspunkt. Høyesterett beskrev saklighetskravet som en avveiningsnorm hvor det måtte foretas en «samlet avveining av begge parter behov», og fastsatte at det må «anses rimelig og naturlig at arbeidsforholdet bringes til opphør».<sup>68</sup> Praksisen er fulgt opp i senere stillingsvernsaker.<sup>69</sup>

En slik utvikling er naturlig som følge av at bestemmelsen er en rettslig standard og at individfokuset har fått økt oppmerksomhet i oppsigelsaker. Rettspraksis viser derfor at rimelighetshensyn har en økt betydning ved saklighetsvurderingen, enten oppsigelsen skyldes virksomhetens eller arbeidstakers forhold.<sup>70</sup> Dette er også i tråd med lovgiverviljen, hvor departementet har uttalt at rimelighetsvurderinger har kommet sterkere inn i bildet, slik at domstolene må være varsomme med å legge særlig vekt på eldre dommer som går i arbeidstakers disfavør.<sup>71</sup> Det må likevel fastholdes som sikkert utgangspunkt at oppsigelse eller avskjed som skyldes *arbeidstakers forhold* ikke kan underkjennes utelukkende på grunn av at den virker urimelig dersom opphøret er begrunnet i saklige hensyn som har tilstrekkelig vekt.<sup>72</sup> Slik sett kan man si at rimelighetshensyn har sine begrensninger, men utgjør et viktig moment i den samlede vurderingen av virksomhetens og arbeidstakers interesser.

---

<sup>68</sup> Rt. 2009 s. 685 avsnitt 52.

<sup>69</sup> Fougner (2019) s. 849; Utviklingen gjelder også for avskjedssaker, jf. Fougner (2019) s. 850–851.

<sup>70</sup> Fougner (2019) s. 849–850; Se også Bender (2019) s. 260 som konkluderer med at domstolene legger større vekt på subjektive rimelighetsbetraktninger enn man i utgangspunktet skulle anta i saker hvor ansatte har begått straffbare forhold.

<sup>71</sup> Ot.prp. nr. 41 (1975–1976) s. 72.

<sup>72</sup> Fanebust (2017) s. 104.

# 4 Oppsigelse og avskjed på grunnlag av handlinger begått på fritiden

## 4.1 Innledning

I kapittel fire vil det drøftes hvilke forhold på arbeidstakers side som kan medføre gyldig oppsigelse eller rettmessig avskjed. Innledningsvis i kapittel 4.2 vil jeg starte med å trekke opp rammene for den videre analysen. Først vil det foretas en analyse av skillet mellom arbeidstid og fritid. Deretter vil jeg presentere noen generelle utgangspunkter om hvordan arbeidstakers handlinger på fritiden kan få betydning for arbeidsforholdet. Deretter kommer kasuistikken i kapittel 4.3 til 4.5. Her vil det foretas en analyse av de mest sentrale typetilfellene som aktualiserer oppgavens problemstilling. Først behandles straffbare forhold på fritiden i kapittel 4.3 og deretter biarbeid i kapittel 4.4. I kapitlets siste del (4.5) vil arbeidstakers ytringer på fritiden som grunnlag for oppsigelse og avskjed analyseres. Fremstillingen er ikke ment å være uttømmende. Det tas derfor utgangspunkt i de mest sentrale problemstillingene om oppgavens tema.

## 4.2 Arbeidstakers opptreden på fritiden

### 4.2.1 Hvor går skillet mellom arbeidstid og fritid?

Arbeidsmiljølovens bestemmelse om arbeidstid og arbeidsfri må ses i sammenheng og er både praktisk og juridisk viktig. Tiden som defineres som arbeidstid danner blant annet utgangspunktet for vernet arbeidstaker har etter arbeidsmiljøloven. Skillet er blitt stadig vanskeligere å trekke som følge av nye arbeidsformer grunnet digitalisering og nye arbeidsverktøy.<sup>73</sup> Arbeidsmiljøloven definerer «arbeidstid» som den tiden arbeidstaker «står til disposisjon» for arbeidsgiver etter aml. § 10-1 (1). En naturlig språklig forståelse av ordlyden tilsier at arbeidstaker må være tilgjengelig for å utføre arbeid og motta instruksjoner fra arbeidsgiver. Den tiden arbeidstaker ikke står til disposisjon for arbeidsgiver er definert som

---

<sup>73</sup> Fougner mfl. (2018) s. 405.

«arbeidsfri» og er negativt avgrenset etter aml. § 10-1 (2), eller «hviletid» etter arbeidstidsdirektivet artikkel 2.<sup>74</sup>

Arbeidsmiljøloven § 10-1 implementerer arbeidstidsdirektivet.<sup>75</sup> Etter presumsjonsprinsippet skal arbeidstidsbegrepet etter norsk rett være i samsvar med direktivet. Praksis fra EU-domstolen er derfor sentralt for forståelsen av arbeidstidsbegrepet i norsk rett. Etter EU-retten bygger arbeidstidsbegrepet på tre elementer: Arbeidstaker må være i arbeid, utføre sin virksomhet eller oppgaver, og stå til arbeidsgivers disposisjon.<sup>76</sup>

I norsk rett presiserte Høyesterett i Rt. 2001 s. 418 (*Kårstø*) at ordlyden «står til disposisjon» innebærer at arbeidstaker «står til disposisjon for arbeidsgiver for å utføre arbeidsoppgaver i henhold til arbeidsavtalen».<sup>77</sup> Tilsvarende er lagt til grunn i forarbeidene.<sup>78</sup> Spørsmålet for Høyesterett var om tiden arbeidstakerne brukte fra ytterporten på Statoils anlegg på Kårstø og frem til oppmøtestedet på anlegget var arbeidstid. Høyesterett kom til at det ikke var arbeidstid på tross av restriksjonene arbeiderne var underlagt. Høyesterett viste til at arbeidstidsbegrepets motsats (arbeidsfri) ikke kunne ha betydning for vurderingen av arbeidstid.<sup>79</sup> Det ble følgelig ikke stilt noen kvalitative krav til den arbeidsfrie perioden.

Dette står i klar kontrast til EU-retten hvor begrepet «hviletid» står i fokus.<sup>80</sup> I HR-2018-1036-A (*Reisetidssaken*) behandlet Høyesterett spørsmål om reisetid utenfor alminnelig arbeidstid måtte regnes som arbeidstid. Spørsmålet var forelagt EFTA-domstolens rådgivende vurdering.<sup>81</sup> Høyesterett konkluderte med at reisetiden var arbeidstid i tråd med de rådgivende uttalelsene. EFTA-domstolen fokuserte på grensen mellom arbeidstid og hviletid ved vurderingen av om arbeidstaker stod «til disposisjon». Det sentrale ved vurderingen var om arbeidstakeren var i en situasjon hvor han var «rettslig forpliktet til å følge sin arbeidsgivers instruksjoner og utføre sine arbeidsoppgaver for arbeidsgiveren». I tillegg var det bare dersom arbeidstaker «fritt og uavbrutt [kan] beskjeftige seg med egne interesser» at hvileperioden kan

---

<sup>74</sup> Direktiv 2003/88EF om visse aspekt ved organisering av arbeidstida (arbeidstidsdirektivet).

<sup>75</sup> Arbeidstidsdirektivet er gjennomført i norsk rett, jf. NOU 2016: 1 s. 53; I aml. 1977 § 46 var arbeidsfri definert som «fritid». Etersom loven av 2005 gjennomfører tidligere rett og direktivet er det grunn til å anta at det ikke er noen realitetsforskjell mellom begrepene.

<sup>76</sup> Sak C-266/14 *Tyco*, avsnitt 25.

<sup>77</sup> Rt. 2001 s. 418 *Kårstø* (s. 425).

<sup>78</sup> Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) s. 315.

<sup>79</sup> Rt. 2001 s. 418 *Kårstø* (s. 425).

<sup>80</sup> Hotvedt (2019) s. 126.

<sup>81</sup> European Free Trade Association sin domstol (EFTA-domstolen); Sak E-19/16 *Thue*.

anses effektiv og ikke utgjøre arbeidstid.<sup>82</sup> Dommen peker derfor på at et sentralt vurderingstema er om tiden er effektiv som hviletid.<sup>83</sup>

Dommens rekkevidde for andre saker om reisetid er omstridt.<sup>84</sup> Det faller utenfor denne oppgaven å gå inn i denne diskusjonen. Det sentrale i denne sammenheng er at de siterte uttalelsene fra EFTA-domstolen som ble lagt til grunn i *Reisetidssaken* er generelle, og ikke tilknyttet den konkrete saken.<sup>85</sup> Vurderingstemaet i *Reisetidssaken* er også i tråd med nyere praksis fra EU-domstolen i andre typer saker om skillet mellom arbeidstid og fritid. I *Matzak* kunne ikke tiden en arbeidstaker satt hjemme på beredskapsvakt anses som arbeidsfri, fordi arbeidstakeren hadde en frist på åtte minutter til å møte opp ved tilkalling. Hans objektive muligheter for å drive med egne interesser var for sterkt begrenset.<sup>86</sup> Dommen er fulgt opp i to nyere dommer om beredskapsvakter avsagt 9 mars 2021.<sup>87</sup> I begge dommene var grensen mellom arbeidstid og fritid vurdert ut fra om begrensningene som ble pålagt var av en slik art og omfang at det objektivt sett påvirket muligheten til å beskjeftige seg med egne interesser.<sup>88</sup>

På bakgrunn av disse utgangspunktene må det legges til grunn at begrensningene som påhviler arbeidstakeren vil ha betydning for skillet mellom arbeidstid og fritid. Det må stilles kvalitative krav til arbeidstakers fritid. Et sentralt vurderingstema er om arbeidstaker er i en situasjon hvor han er rettslig forpliktet til å følge arbeidsgivers instruksjoner, og om friperioden utgjør effektiv hviletid.

Skillet mellom fritid og arbeidstid får betydning for terskelen for oppsigelse og avskjed. Dersom et uønsket forhold er begått i arbeidstiden vil de alminnelige reglene gjelde. Ved oppsigelse eller avskjed på grunnlag av forhold som må anses for å være begått på fritiden stilles det særlig strenge krav.<sup>89</sup>

---

<sup>82</sup> Sak E 19/16 *Thue*, avsnitt 73–74.

<sup>83</sup> Hotvedt (2019) s. 118.

<sup>84</sup> *Ibid.*, s. 107 med videre henvisninger.

<sup>85</sup> *Ibid.*, s. 118 til støtte for dette synspunktet.

<sup>86</sup> Sak C-518/15 *Matzak*.

<sup>87</sup> Sak C-344/19 *D.J. mot Radiotelevizija Slovenija*; Sak C-580/19 *R.J mot Stadt Offenbach am Main*.

<sup>88</sup> Sak C-344/19 avsnitt 66; Sak C-580/19 avsnitt 61.

<sup>89</sup> Rt. 2009 s. 685 avsnitt 52.

## 4.2.2 Forhold på arbeidstakersiden

### 4.2.2.1 Betydning for arbeidsgiver

Dersom arbeidsgiver skal sanksjonere handlinger begått på fritiden må det uønskede forholdet ha hatt betydning for virksomheten. Forholdet må gi arbeidsgiver en saklig interesse i å bringe arbeidsforholdet til opphør.<sup>90</sup> Uakseptabel opptreden fra ansatte kan påvirke bedriften på ulike måter. Det kan for eksempel dreie seg om at driften påvirkes direkte, at forholdet til kundene svekkes eller at samarbeidsforholdet mellom partene og arbeidsmiljøet i bedriften blir krevende. Et klart tilfelle vil for eksempel være at arbeidstaker har et lengre ugyldig fravær ved soning av fengselsstraff.<sup>91</sup> Årsaken til fraværet kan ha betydning, men fraværet i seg selv representerer et brudd på arbeidsplikten. Det kan også være tilfeller der arbeidstaker har nedsatt arbeidsprestasjon som følge av biarbeid som gjør at arbeidstaker ikke er tilstrekkelig uthvilt til å yte det som kreves.<sup>92</sup> Felles for disse tilfellene er at arbeidstakers handlinger på fritiden får betydning for arbeidsgiver.

Om forholdet har betydning for virksomheten må vurderes konkret i hvert enkelt tilfelle. Stillingens art og virksomhetens størrelse er derfor sentrale momenter. For eksempel vil det kunne ramme en liten bedrift hardere om en arbeidstaker har nedsatt arbeidsprestasjon eller urettmessig fravær, enn et stort globalt konsern. Her er det også sentralt hvilken stilling den ansatte har. Det stilles i alminnelighet strengere krav til ledere enn ansatte i underordnede stillinger.<sup>93</sup> Dette kan blant annet begrunnes i at uønskede forhold fra en leder vil ramme bedriften hardere.

Rent private forhold kan hevdes å ha betydning for en virksomhet, men vil i utgangspunktet være beskyttet av stillingsvernet. Arbeidsgivers subjektive meninger om rent private forhold kan ikke vektlegges. I Rt. 1939 s. 53 var spørsmålet for Høyesterett om oppsigelse av en kvinnelig medarbeider på grunn av at hun hadde giftet seg var usaklig. Giftemålet var i strid med samvirkelagets regler, og de hevdet de kunne tape omsetning fordi kundene ville reagere. Høyesterett la til grunn at slike private forhold var «helt utenforliggende grunner», og la derfor ikke vekt på arbeidsgivers subjektive grunner. Oppsigelsen var ugyldig. Tilsvarende

---

<sup>90</sup> Fanebust (2017) s. 276.

<sup>91</sup> Se kapittel 4.3.4.

<sup>92</sup> Se kapittel 4.4.

<sup>93</sup> Rt. 1997 s. 1128.

var oppsigelse av en HIV-smittet bartender ugyldig, i Rt. 1988 s. 959. Smittefaren var ubegrunnet og derfor et utenforliggende hensyn ved oppsigelsen.

I dag må dette ses i lys av at den private sfære har et sterkt menneskerettslig vern etter Grunnloven § 102 og EMK artikkel 8. Arbeidsgiver må derfor ta hensyn til dette ved vurderingen. Rent private omstendigheter som ikke er virksomhetsrelevante vil derfor uten videre være usaklige.<sup>94</sup>

#### **4.2.2.2 Handlinger med særlig tilknytning til arbeidsforholdet**

Det må og legges vekt på om handlingen har en spesiell tilknytning til arbeidsforholdet. Dersom en renholder havner i slåsskamp med fremmede kan det vanskelig hevdes å ha noen betydning for arbeidsforholdet. Om volden var rettet mot kolleger vil det derimot være av større interesse for arbeidsgiver. Et annet eksempel er seksuelt krenkende atferd mot kolleger på julebord. På grunn av arbeidsgivers ansvar for å sørge for et godt psykososialt miljø etter aml. § 4-3 og hindre trakassering etter likestillings- og diskrimineringsloven § 13 vil ikke dette være et privat anliggende som er helt uten relevans for arbeidsforholdet.<sup>95</sup> Slike situasjoner kan påvirke arbeidsgivers interesser ved at det skapes et belastende arbeidsmiljø som kan føre til sykemeldinger eller samarbeidsproblemer. Handlingene vil derfor ha en nær tilknytning til arbeidsforholdet selv om det er begått på fritiden.

#### **4.2.2.3 Lojalitet og tillit**

Lojalitet og tillit er en alminnelig forutsetning for et ansettelsesforhold. Når dette er oppstilt under et eget punkt er det fordi brudd på lojalitet og tillit ikke behøver å ha noe med arbeidsgivers virksomhet å gjøre. Som lagmannsretten uttalte i RG. 1997 s. 269 (Frostating) går det «intet naturlig skille mellom fritid og arbeidstid» hva angår «hederlighet». Dette gjelder spesielt dersom det stilles særskilte krav til skikkethet ved stillingen, vandelskrav eller andre sikkerhetsklareringer. Hvilke tillitskrav som stilles vil derfor variere etter stillingens art.

Brudd på lojalitet og tillit får ofte mer indirekte konsekvenser for arbeidsgiver enn forhold som har direkte tilknytning til arbeidsgiver. Eksempelvis kan utnyttelse av egen stilling til å få gaver eller å bruke posisjonen for å få rabatter kunne være i strid med arbeidsgivers interesser.

---

<sup>94</sup> Fougner (2019) s. 866.

<sup>95</sup> Lov 16. juni 2017 nr. 51 om likestilling og forbud mot diskriminering (likestillings- og diskrimineringsloven); Se LA-2004-8128 om oppsigelse på grunn av trakassering av kollega på parkeringsplassen til illustrasjon.

Selv om det ikke behøver å ha en direkte betydning kan det være en illojal handling som bryter den tilliten som er nødvendig for stillingen. Det kreves ikke at tilliten er tapt for alltid, «men tillitstapet må være vesentlig slik at det vil ta tid å gjenopprette tilliten».<sup>96</sup> Dersom handlingen illustrerer manglende skikkethet som kreves for stilling, er dette et forhold som kan vektlegges ved spørsmål om oppsigelse eller avskjed.

Dommen i LH-2013-9562 er her illustrerende hvor en ambulansesjåfør mistet førerkortet etter flere fartsovertredelser på fritiden. I den aktuelle saken mente arbeidsgiver at sjåføren ikke kunne arbeide uten førerkortet fordi begge arbeidstakerne måtte ha dette av sikkerhetshensyn. Slik sett ville tap av førerkortet i seg selv medføre et pliktbrudd ved at han ikke kunne utføre arbeidet. Det sentrale i denne sammenheng er at karakteren og grovheten i pliktbruddet sammenholdt med sjåførens holdninger til trafikksikkerhet ikke var forenlig med «de krav til tillit og skikkethet stillingen innebærer», slik at avskjed var rettmessig.

Kravet til tillit kommer både internt og fra omverden. I Rt. 1992 s. 1023 hadde en pilot smuglet alkohol gjennom tollene. I dommen uttrykkes det at det var viktig for flyselskapet å ha tollvesenets tillit. Avskjeden var derfor rettmessig, på tross av meget sterke subjektive hensyn på arbeidstakers side. Dommen illustrerer at virksomhetens behov for tillit fra eksterne aktører kan få stor betydning i den konkrete vurderingen.

Det må understrekes at manglende tillit som opphørsgrunn generelt forutsetter at det er et tilstrekkelig grunnlag for tillitssvikten. Det må med andre ord være objektive holdepunkter for at tilliten til hvordan den ansatte vil utføre tjenesten i fremtiden er brutt.

## **4.3 Straffbare forhold på fritiden**

### **4.3.1 Innledning**

Straffbare handlinger som ikke har noen sammenheng med arbeidstakers stilling er i utgangspunktet irrelevant for arbeidsforholdet. Likevel kan handlingen få konsekvenser for utførelsen av jobben ved at en ikke lenger oppfyller kravene til stillingen, eller at handlingen bryter med kravene til tillit som kreves. I dette kapitlet vil det drøftes hvordan straffbare handlinger på fritiden kan medføre gyldig oppsigelse eller rettmessig avskjed. Temaet reiser

---

<sup>96</sup> Rt. 1988 s. 664 (s. 671).



flere problemstillinger. Først vil det foretas en analyse av hvordan handlingene kan få betydning for arbeidsforholdet. Deretter reises det spørsmål om hvilken betydning en eventuell fengsling får for vurderingen av oppsigelse og avskjed. Avslutningsvis vil det drøftes om arbeidstaker har en plikt til å opplyse arbeidsgiver om straffbare forhold på fritiden.

### 4.3.2 Tillitsbrudd

Sentralt ved vurderingen av straffbare forhold på fritiden står spørsmålet om handlingen har medført et tilstrekkelig tillitsbrudd som gir arbeidsgiver saklig grunn til å si opp eller avskjedige den ansatte. Terskelen er imidlertid høy. I Rt. 2009 s. 685 (*Webredaktør*) uttalte Høyesterett at «Ved oppsigelse på grunn av arbeidstakers uakseptable opptreden utenfor tjenesten stilles særlig strenge krav».<sup>97</sup> Spørsmålet var om oppsigelse av en webredaktør i kommunen begrunnet etter en domfellelse for seksuelle overgrep på fritiden var gyldig. Selv om webredaktøren hadde vært åpen og ærlig overfor arbeidsgiver mente arbeidsgiver at lovbruddet representerte et brudd på tilliten som var nødvendig for stillingen. Ettersom arbeidstakeren hadde fått ny stilling som rådgiver i kommunen, mente Høyesterett at det var for stor avstand mellom det straffbare forholdet og arbeidet. Samtidig medførte arbeidstakers åpenhet overfor arbeidsgiveren at tilliten ikke kunne være tilstrekkelig svekket. Oppsigelsen ble derfor kjent ugyldig.

Det kan følgelig oppstilles et krav om at tilliten må være nødvendig for den aktuelle stillingen. Dette følger også av Rt. 1988 s. 664. Dommen gjaldt en sivilt ansatt håndverker som ble avskjediget fra forsvaret etter daværende tjenestemannslov § 15 på grunnlag domfellelse for voldtekt han hadde begått på fritiden. Slik saken stod for Høyesterett var det avgjørende for vurderingen om handlingen han var dømt for «har brutt ned den tillit som er nødvendig for stillingen».<sup>98</sup> Dette kan ses som en direkte konsekvens av at oppsigelse og avskjed begrunnet i handlinger begått på fritiden må ha hatt betydning for arbeidsgiver. Etter dommen må tilliten vurderes fra to kanter – «fra arbeidsgiveren og fra utenverdenen». I den aktuelle saken var det hensynet til beboerne i tjenestemannsboligene hvor håndverkeren arbeidet som ble avgjørende. Ettersom beboerne var engstelige for håndverkeren fant ikke arbeidsgiveren det forsvarlig å ta han tilbake etter soningen. Tillitstapet medførte dermed at

---

<sup>97</sup> Rt. 2009 s. 685 avsnitt 52.

<sup>98</sup> Rt. 1988 s. 664 (s. 670).

han ikke kunne utføre en vesentlig del av tjenesten. At tillitstapet kunne være forbigående ble ikke avgjørende fordi tillitstapet var langvarig. Avskjeden var derfor rettmessig.

En del av tillitsvurderingen vil også bero på hvordan arbeidstaker opptrer etter å ha blitt konfrontert med forholdet. Dersom arbeidstaker forneker et forhold, kan det styrke mistilliten. Tilbakeholdelse av vesentlige opplysninger kan isolert sett være et tillitsbrudd i seg selv.<sup>99</sup> I *Webredaktørdommen* var åpenheten en del av grunnlaget for at arbeidsgiver ikke kunne ha tilstrekkelig mistillit, i tillegg til at forholdet hadde liten sammenheng med den nye stillingen. Motsetningsvis viste ambulansesjåføren sine gjentakende fartsovertredelser i trafikken at han ikke hadde en god holdning til trafikksikkerhet som var nødvendig for ambulansesjåfører i LH-2013-9562.

Dersom arbeidstakeren forneker et uønsket forhold, vil det kunne styrke mistilliten hos arbeidsgiver. Det kan gi arbeidsgiver objektive holdepunkter for at tilliten til hvordan den ansatte vil utføre tjenesten i fremtiden er brutt. Her vil også graden av sammenheng mellom handlingen og arbeidstakers arbeidsoppgaver få betydning. Hvis handlingen har liten sammenheng med arbeidet, vil forholdet være mindre egnet til å kaste lys over hvordan arbeidstaker vil utføre jobben i fremtiden.

### 4.3.3 Kravene til stillingen

Stillingens karakter vil også ha betydning for vurderingen, eksempelvis ved at handlingen medfører at arbeidstaker ikke lenger oppfyller kravene til stillingen. Det vil for eksempel være forskjell på om en bussjåfør mister førerkortet som følge av fartsovertredelser på fritiden, enn om en butikkmedarbeider blir dømt for det samme. For bussjåføren kan det bryte med den nødvendige tilliten, men det vil også påvirke kravet til å inneha førerkort. Når førerkortet er tapt vil han ikke lenger kunne oppfylle kravene til stillingen som sjåfør. I andre stillinger der det stilles ulike grader av vandelskrav vil straffbare handlinger etter omstendighetene få konsekvenser for manglende oppfylling av vandelskravet, eksempelvis for vektere.<sup>100</sup>

Kravene til stillingen trenger ikke å være konkrete slik som krav til førerkort eller vandel. For enkelte typer stillinger stilles det særskilte krav til de ansattes skikkethet for stillingen. Dette kan da bli påvirket av det straffbare forholdet. I Rt. 2008 s. 135 (*Tollaspirant*) var spørsmålet

---

<sup>99</sup> Se Rt. 1965 s. 763 om uriktig forklaring etter mangelfull utførelse av jobben.

<sup>100</sup> Se lov 5. januar 2001 nr. 1 om vaktvirksomhet § 8.

om oppsigelse av en tollaspirant i prøvetiden etter daværende tjenestemannslov § 15 var gyldig. Avskjeden var begrunnet i arbeidstakerens promillekjøring på fritiden.

Promillekjøringen indikerte at holdningene til arbeidstakeren brøt med den tillit som var nødvendig for en stilling som skulle ivareta samfunnssikkerhet og drive myndighetsutøvelse. Promillekjøringen stred derfor med de krav som måtte stilles til tollaspiranter, og oppsigelsen var gyldig. Det overlapper i stor grad med kravene til tillit, men illustrerer de særskilte kravene til stillingens karakter som kan være avgjørende for vurderingen. Dette viser at vurderingen av oppsigelse og avskjed er relativ og må foretas konkret i hvert enkelt tilfelle.

#### **4.3.4 Fravær grunnet soning**

Soningsfravær gir ikke grunnlag for å kreve hverken permisjon eller fritak fra arbeidsplikten. Det får derfor direkte betydning for arbeidsforholdet ved at arbeidsplikten brytes. Etersom handlingene forutsettes å være begått på fritiden ligger risikoen for dette utelukkende hos arbeidstakeren. Som nevnt i kapittel 3.3 er saklighetskravet objektivt som innebærer at oppsigelse kan være gyldig selv om arbeidstaker ikke er skyldig i forholdet. Dette reiser særskilte spørsmål om gyldigheten av oppsigelse og avskjed i tilfeller der fraværet skyldes varetektsfengsling eller dom fra underinstans som ikke er rettskraftig grunnet anke.<sup>101</sup>

Det kan likevel ikke oppstilles en absolutt regel om at ethvert uhjemlet fravær ved soning av fengselsstraff gir saklig grunn for oppsigelse. Det vil ha betydning i hvilken grad arbeidsgiver rammes, i tillegg til subjektive rimelighetsmomenter på arbeidstakersiden. Rt. 1992 s. 1482 (*Soning*) er her illustrerende hvor arbeidstakeren var sagt opp etter brudd på arbeidsplikten under soning av en ubetinget fengselsstraff. Arbeidstakeren hadde forsøkt å begrense ulempene for arbeidsgiver ved å få soningen lagt til en avspaseringsperiode, og dels som fravær over 2 måneder og 19 dager, i tillegg til et forutgående varetektsopphold. Lengden på fraværet ble isolert sett ansett å være uteblivelse av arbeidsplikten i vesentlig grad.

Arbeidsgiver fikk dermed medhold i at oppsigelsen var saklig. Dommen viser likevel at må foretas en konkret vurdering ved kortere soningsfravær. Det kan derfor ikke oppstilles en regel om at ethvert uhjemlet fravær grunnet soning gir saklig grunn til oppsigelse. Ved svært korte soningsfravær for handlinger som ikke har betydning for bedriften i seg selv, i tillegg til

---

<sup>101</sup> Se kapittel 4.3.5.

subjektive rimelighetsmomenter på arbeidstakers side, kan det ligge innenfor hva arbeidsgiver må tåle.

#### 4.3.5 Oppsigelse og avskjed før rettskraftig dom

Oppsigelse eller avskjed før det foreligger fellende dom for et straffbart forhold kan etter omstendighetene utgjøre brudd på uskyldspresumsjonen. Selv om saklighetskravet er objektivt la Høyesterett til i en obiter dictum uttalelse i *Soningsdommen* at «Under enhver omstendighet bør det vises forsiktighet fra arbeidsgivers side med å oppsi arbeidstaker grunnet fravær ved varetektsfengsling før det foreligger fellende dom».<sup>102</sup>

Problemstillingen kom opp for Høyesterett i Rt. 2011 s. 74. Dommen gjaldt en miljøterapeut som var oppsagt på grunn av fravær under en varetektsfengsling i fire uker etter mistanke om medvirkning til overfall. Med henvisning til obiter dictum-uttalelsen pekte Høyesterett på at situasjonen stiller seg annerledes ved fravær på grunn av soning som ikke skyldes straffbare forhold arbeidstakeren er skyldig i, og at risikoen like gjerne kan legges på arbeidsgiver i slike situasjoner. Siktelsen i seg selv kunne ikke gi grunnlag for oppsigelse. Dersom straffesaken hadde ført til domfellelse kunne oppsigelsen vært gyldig, forutsatt at det var en slik sammenheng mellom den straffbare handlingen og stillingen som arbeidsgiver hevdet. Når straffesaken endte med frifinnelse kunne imidlertid ikke oppsigelsen stå seg og risikoen falt derfor på arbeidsgiver.

Etter dommen fremgår det at uskyldspresumsjonen i EMK artikkel 6 nr. 2 tilsier at arbeidsgiver må vise «varsomhet med å trekke for raske slutninger av en varetektsfengsling».<sup>103</sup> Det er likevel ikke helt utelukket at arbeidsgiver kan legge vekt på forholdene i forbindelse med siktelse eller varetektsfengsling dersom forholdene har betydning for stillingen. Noe annet ville i praksis innebære at beviskravet var det samme i straffesaken og den sivile oppsigelses- eller avskjedssaken.<sup>104</sup> Oppsigelsesvedtaket må imidlertid ikke tilsi at arbeidstakeren er skyldig etter siktelsen. En slik skyldkonstatering vil være i strid med uskyldspresumsjonen i EMK artikkel 6 nr. 2, som vil medføre at oppsigelsen er ugyldig.<sup>105</sup> Begrunnelsen for opphøret bør ligge i handlingen som sådan uten at det tas

---

<sup>102</sup> Rt. 1992 s. 1482 *Soning* (s. 1487).

<sup>103</sup> Rt. 2011 s. 74 avsnitt 39.

<sup>104</sup> I sterkt belastende saker vil beviskravet skjerpes til kvalifisert sannsynlighetsovervekt, jf. Rt. 2014 s. 1161 avsnitt 21. Det er likevel fremdeles noe under strafferettens beviskrav.

<sup>105</sup> Rt. 2011 s. 74 avsnitt 43.

stilling til skyldspørsmålet i straffesaken.<sup>106</sup> Tilsvarende vil gjelde etter fellende dom i tingretten, før dommen er rettskraftig grunnet en ankebehandling.<sup>107</sup> Arbeidsgiver må derfor være varsom med begrunnelsen for oppsigelsen, og risikoen ved en eventuell frifinnelse vil i utgangspunktet ligge hos arbeidsgiver.

Det kan reises spørsmål om denne risikoen fremdeles bør ligge hos arbeidsgiver dersom arbeidstaker sitter i langvarig varetekt. I slike tilfeller vil arbeidsplikten bli brutt over et lengre tidsrom. Sammenholdt med *Soningsdommen* i Rt. 1992 s. 1482 vil et fengselsopphold i seg selv med varighet av «vesentlig grad» kunne være tilstrekkelig for opphør. Opphøret vil da kunne begrunnes i et langvarig brudd på arbeidsplikten, og ikke forholdene etter siktelsen. Det er derfor grunn til å anta at arbeidsgiver ikke nødvendigvis bør bære risikoen for en eventuell frifinnelse etter langvarig varetekt, når begrunnelsen for opphøret ikke bygger på en skyldkonstatering etter siktelsen.

#### **4.3.6 Informasjonskrav i kraft av lojalitetsplikten?**

Arbeidsgiver vil ofte bli klar over straffesaken før den er avgjort, eksempelvis dersom arbeidstaker får fravær grunnet varetektsfengsling eller ved typisk gjentatte avhør. For at arbeidsgiver skal ivareta sine interesser vil det kunne oppstå et behov for informasjon for å vurdere om forholdet kan ha betydning for virksomheten og den ansattes skikkethet for stillingen. Det er likevel begrenset med informasjon som arbeidsgiver kan få om straffesaken før det eventuelt foreligger dom.<sup>108</sup> Arbeidstaker vil på sin side ha behov for å verne om privatlivet og unngå selvinkriminering etter EMK artikkel 6 (2). Spørsmålet er derfor om arbeidstaker har en opplysningsplikt om innholdet i straffesaken for å ivareta arbeidsgivers interesser.

Problemstillingen er ikke behandlet i rettspraksis. En eventuell opplysningsplikt om en pågående straffesak må derfor utledes fra den ulovfestede lojalitetsplikten som blant annet innebærer en plikt til å opplyse om forhold arbeidsgiver bør vite om.<sup>109</sup> Selv om lojalitetsplikten også gjelder utenfor arbeidstid, er den begrenset til forhold som har betydning

---

<sup>106</sup> Bender (2019) s. 251.

<sup>107</sup> LG-2016-1637.

<sup>108</sup> Saksdokumentene kan bare lånes ut til andre dersom det foreligger særlige grunner, og ikke er betenkelig for sakens behandling, jf. Forskrift 28 juni 1985 nr. 1679 om ordningen av påtalemyndigheten (påtaleinstruksen) § 16-5 andre ledd; Dersom dokumenter ønskes brukt som bevis i en sivil sak kreves begjæring fra en domstol, jf. lov 17 juni 2005 nr. 90 om meklings og rettergang i sivile tvister (tvisteloven) § 26-7.

<sup>109</sup> NOU 2004: 5 s. 445.

for virksomheten. Dersom det ikke har betydning vil det ikke påvirke arbeidsgivers interesser. De hensyn som ligger til grunn for lojalitetsplikten trekker derfor i retning av at det ikke kan oppstilles en generell opplysningsplikt om straffbare forhold på fritiden.

I forarbeidene og rettspraksis er det drøftet hvilken opplysningsplikt arbeidstaker har ved inngåelse av arbeidsavtalen. Gode grunner taler for at det ikke bør stilles mindre krav til lojalitet og tillit til en arbeidssøker enn en arbeidstaker. For å vurdere innholdet og rekkevidden av lojalitetsplikten vil det derfor være relevant å se hen til hvilke opplysninger arbeidssøker må gi i forbindelse med ansettelsesprosessen.

Ved inngåelse av arbeidskontrakten er det i forarbeidene antatt at en virksomhet som forutsetter uplettet vandel og dette har betydning for stillingen, trolig kan stille spørsmål til arbeidssøker om eventuelle pågående straffesaker.<sup>110</sup> Tilbakeholdelse av opplysninger kan medføre en ansettelse på bristende forutsetninger grunnet manglende pålitelighet. For en arbeidstaker vil tilbakeholdelse av relevante opplysninger bryte med kravene til tillit og lojalitet, og det har derfor nær sammenheng med kravene til lojalitet. I HR-2021-605-A behandlet Høyesterett spørsmål om oppsigelse av en servitør i prøvetiden. Oppsigelsen var begrunnet i manglende pålitelighet før ansettelsen, idet arbeidstakeren ikke hadde opplyst om at han var avskjediget fra tidligere arbeidsgiver som følge av trusler og samarbeidsproblemer. Ut over de lovfestede begrensningene for innhenting av opplysninger,<sup>111</sup> viser dommen at en opplysningsplikt ut over dette må hjemles i den alminnelige lojalitetsplikten som også gjelder for arbeidssøker. Om rekkevidden av opplysningsplikten fremgår det at «En eventuell opplysningsplikt vil først og fremst avhenge av om informasjonen gjelder forhold av direkte betydning for arbeidssøkers egnethet for stillingen, jf. Rt-2008-135 avsnitt 36» (*Tollaspirantdommen*).<sup>112</sup> Videre må opplysningssvikten være «klart illojal» fra arbeidssøkers side.<sup>113</sup>

Høyesterett oppstiller følgelig opplysningsplikten ved avtaleinngåelsen på bakgrunn av den alminnelige lojalitetsplikten. Det synes derfor ikke å være noe skille mellom kravene til lojalitet før og under ansettelsesforholdet. Henvisningen til *Tollaspirantdommen* trekker også klart i retning av at opplysningsplikten strekker seg minst like langt for en som er ansatt.

---

<sup>110</sup> NOU 2004: 5 s. 425.

<sup>111</sup> Se bl.a. likestillings- og diskrimineringsloven § 30; Lov 28. mai 2010 nr. 16 om behandling av opplysninger i politiet og påtalemyndigheten (politiregisterloven) § 37 jf. § 36 første ledd.

<sup>112</sup> HR-2021-605-A avsnitt 50.

<sup>113</sup> Ibid., avsnitt 58.

*Tollaspirantdommen* gjaldt oppsigelse grunnet promillekjøring for en som var i et løpende arbeidsforhold. Det kan derfor hevdes at opplysningsplikten ved avtaleinngåelsen gjelder tilsvarende for ansatte. Dette tilsier at arbeidstakere bare må opplyse om forhold av betydning for bedriften, inkludert straffbare forhold dersom virksomheten stiller vandelskrav.<sup>114</sup>

En slik tolkning har også støtte i teorien. Om arbeidstakers opplysningsplikt for handlinger han er ansvarlig for skriver Jakhelln at «Overfor arbeidsgiver eller arbeidsgivers representant er det neppe tvilsomt at arbeidstaker er forpliktet til å gi slik redegjørelse, og å gi den fullstendig og uforblommet, også om slik forklaring måtte avdekke ubehagelige eller kritikkverdige forhold hos arbeidstakeren selv». I noten til sitatet eksemplifiserer Jakhelln at det blant annet kan være tale om ulike personlige forhold av jobbrelatert karakter, eller «... disposisjoner som kan være straffbare».<sup>115</sup> Videre i artikkelen presiserer Jakhelln at ansattes forklaringsplikt ovenfor domstolene i en straffe- eller sivil sak er begrenset av vernet mot selvinkriminering.<sup>116</sup>

Lest i sammenheng kan det gi uttrykk for at vernet mot selvinkriminering ikke er til hinder for arbeidstakers forklaringsplikt overfor arbeidsgiver, men kun gjelder forklaringer for retten.<sup>117</sup> Jakhellns standpunkt må imidlertid ses i lys av konteksten det er skrevet i. Artikkelen omhandler arbeidstakers rett og plikt til å meddele opplysninger om arbeidsforholdet til en granskingskommisjon og arbeidsgiver. Dette gjelder derfor hendelser *på* arbeidsplassen. I en slik sammenheng vil tilknytningen til arbeidsforholdet være til stede. For straffbare forhold på fritiden uten tilknytning til arbeidsforholdet vil det måtte stille seg annerledes. Standpunktet kan derfor ikke tas til inntekt for at lojalitetsplikten hjemler en generell opplysningsplikt om straffbare forhold på fritiden uten betydning for virksomheten.<sup>118</sup>

Sammenholdt med de øvrige rettskildene kan det derfor konkluderes med at det ikke kan oppstilles en generell opplysningsplikt om straffbare forhold på fritiden.<sup>119</sup> Dersom forholdet har vesentlig betydning for virksomheten vil det kunne stille seg annerledes. Det kreves imidlertid at tilbakeholdelsen etter en helhetsvurdering må anses å være «klart illojal» fra arbeidstakers side for at det skal oppstå en opplysningsplikt.<sup>120</sup> At forholdet har vesentlig

---

<sup>114</sup> Ibid.; NOU 2004: 5 s. 425.

<sup>115</sup> Jakhelln (2007) s. 765.

<sup>116</sup> Ibid., s. 772-773.

<sup>117</sup> Bender (2019) s. 249.

<sup>118</sup> Ibid.

<sup>119</sup> Se også Dege (2009) s. 553.

<sup>120</sup> Tilsvarende kravet til opplysningsplikt for arbeidssøker, jf. HR-2021-605-A avsnitt 58.

betydning for arbeidsgiver er derfor ikke tilstrekkelig i seg selv. Avgjørelsen må ta utgangspunkt i lojalitetspliktens rekkevidde i det konkrete arbeidsforholdet. Stillingens karakter og den aktuelle handlingen må derfor ses i sammenheng og vil stå sentralt i vurderingen. Dersom forholdet ikke påvirker arbeidstakers utførelse av arbeidet og de kvalifikasjoner og krav til tillit som er nødvendig for stillingen, vil det trolig ikke være klart illojalt å tilbakeholde opplysningene.

For eksempel vil en person som er mistenkt for mishandling av barn på fritiden og samtidig jobber i en barnehage måtte opplyse arbeidsgiver om straffesaken. Dette er naturlig i det denne arbeidsgiveren har et ansvar for barnas sikkerhet, men det kan også sette barnehagens tillit fra omverden på spill. Dersom det ikke opplyses om forholdet vil det være et tillitsbrudd som i seg selv etter omstendighetene kan medføre saklig oppsigelse eller rettmessig avskjed. Det er grunn til å påpeke at dette ikke behøver å gå på kant med vernet mot selvinkriminering, i det opplysninger om hva mistanken mot ham innebærer ikke berører skyldspørsmålet. Motsatt vil det ikke kunne oppstilles en tilsvarende opplysningsplikt for en stilling som ikke innebærer kontakt med barn og unge. Her vil arbeidstakers vern av privatlivet etter Grunnloven § 102 og EMK artikkel 8 måtte veie tyngre.

## 4.4 Biarbeid

### 4.4.1 Innledning

Retten til å påta seg biarbeid følger av Rt. 1959 s. 900 (*Sveiserdommen*) hvor Høyesterett uttalte «at den enkelte arbeidstaker i alminnelighet har full rådighet over sin fritid – også til å påta seg ekstrajobber og bistillinger i denne».<sup>121</sup> Dette gjelder imidlertid bare som et utgangspunkt. Ved vurderingen er det to sentrale hensyn som står mot hverandre. På den ene siden er det generelle utgangspunktet om at arbeidstaker står fritt til å disponere over egen fritid. På den andre siden står hensynet til arbeidsgiver hvor arbeidstaker må opptre lojalt overfor arbeidsgivers interesser. Adgangen til å påta seg biarbeid kan også være begrenset gjennom avtale eller lov.<sup>122</sup>

---

<sup>121</sup> Rt. 1959 s. 900 *Sveiser* (s. 901).

<sup>122</sup> Se eksempelvis lov 4. august 1995 nr. 53 om politiet (politiloven) § 22; Lov 2. juli 1999 nr. 64 om helsepersonell m.v. (helsepersonelloven) § 19.



#### 4.4.2 Biarbeidets omfang – brudd på arbeidsplikten

På grunn av arbeidsplikten i det ordinære arbeidsforholdet vil biarbeidets omfang ha betydning for vurderingen av om en oppsigelse eller avskjed er gyldig. Dersom arbeidstaker innretter fritiden på en slik måte at han ikke er i stand til å yte etter arbeidsavtalen kan det etter omstendighetene gi grunnlag for opphør.

Omfangets betydning for vurderingen følger av langvarig rettspraksis. I Rt. 1902 s. 385 la flertallet til grunn at skolestyret hvor læreren jobbet ikke kunne fastsette et generelt forbud mot å påta annet lønnet arbeid på fritiden uten skolestyrets samtykke. Det ville medføre en uforholdsmessig stor innskrenking av lærerens personlige frihet når biervervet ikke gikk ut over ytelsen i det ordinære arbeidet som lærer.<sup>123</sup>

Tilsvarende var vurderingen i *Sveiserdommen* som gjaldt oppsigelse av en sveiser begrunnet i at han hadde biarbeid på kveldstid. Ved vurderingen gikk Høyesterett svært konkret inn for å vurdere om biarbeidet var av et «slikt omfang og slik karakter at det er rimelig grunn til å regne med at det ville nedsette Iversens arbeidsytelse i den ordinære arbeidstid». Etter en konkret vurdering av belastningen for en «dyktig fagarbeider i sin beste alder», fant Høyesterett at det ikke var saklig grunn til oppsigelse.<sup>124</sup>

Begrunnelsen og vurderingene indikerer at omfanget av biarbeidet står sentralt, og må knyttes opp mot det som følger av arbeidsavtalen. Dersom biarbeidet går ut over ytelsen, vil det kunne medføre saklig grunn til oppsigelse. Det kan ikke trekkes ut noen generelle retningslinjer for hvilket omfang som anses rettmessig. Vurderingen er helt konkret i hvert enkelt tilfelle. I *Sveiserdommen* var det snakk om ekstraarbeid fra 16 til 20 timer per uke i 3–4 uker. Høyesterett bemerket likevel at det kunne stille seg annerledes dersom sveiseren påtok seg et slikt omfang over et lengre tidsrom. Det ville også trolig stille seg annerledes om sveiseren var uerfaren og hadde en lavere arbeidskapasitet. Dersom omfanget ikke påvirker arbeidstakers ytelse, må oppsigelsen eller avskjeden være begrunnet i andre omstendigheter som kan skade arbeidsgivers interesser.

---

<sup>123</sup> Jakhelln (2000) s. 1593.

<sup>124</sup> Rt. 1959 s. 900 *Sveiser* (s. 902).

### 4.4.3 Biarbeidets art

I tillegg til biarbeidets omfang følger det en ytterligere begrensning som kan utledes av det generelle lojalitets- og redelighetskravet. Dette gjelder særlig der biarbeidet står i et konkurranseforhold til arbeidsgiver. Her skal vi se på hvordan arten av biarbeidet kan påvirke det ordinære arbeidet uten at konkurranseelementet kommer på spissen.

At arten av biarbeidet kan medføre begrensninger i arbeidstakers rådighet over egen fritid kommer klart til uttrykk i Rt. 1961 s. 1012. I dommen var det spørsmål om flere ligningsfullmektiger hadde rett til fritidsarbeid. Disse reiste søksmål mot kommunen for å få fastslått at de utenfor arbeidstid hadde rett til å påta seg arbeid av regnskapsmessig art hos oppdragsgiver i kommunen, forutsatt at de holdt arbeidsgiver informert. Høyesterett kom etter en samlet vurdering til at arten av fritidsarbeidet ikke var forenlig med stillingen de hadde som ligningsfullmektig i kommunen. På grunn av biarbeidets art viste Høyesterett til at det kunne skape inhabilitetsproblemer i jobben som ville medføre ulemper for arbeidsgiver ved at disse arbeidstakerne ikke kunne utføre deler av arbeidet. Det var og problematisk at biarbeidet medførte at de måtte kontrollere selvangivelser som bygget på regnskaper utført av kollegene deres på ligningskontoret.

Dette illustrerer at hvilken type biarbeid det er snakk om kan påvirke det ordinære arbeidet, blant annet i form av inhabilitet. Dette kan gi store ulemper når arbeidsgiver skal disponere arbeidskraften. I enkelte stillinger kreves det at jobben utføres objektivt og profesjonelt uten påvirkning fra personlige interesser. Dersom biarbeidet medfører sviktende tillit til den ansattes utførelse vil det kunne være til hinder for det ordinære arbeidsforholdet.

### 4.4.4 Lojalitetsprinsippet som skranke for konkurrerende biarbeid

De fleste saker om brudd på lojalitetsplikten handler om arbeidstaker har deltatt i konkurrerende arbeid.<sup>125</sup> Problemstillingen er derfor praktisk og viktig. I juridisk litteratur tas det litt ulike utgangspunkter for om det er anledning til å ha biarbeid som står i et konkurranseforhold til arbeidsgiver. Jakhelln tar utgangspunkt i at det er i strid med lojalitetskravet,<sup>126</sup> mens Storeng mfl. mener det må anses illojalt.<sup>127</sup> Fanebust tar utgangspunkt i at arbeidstaker står fritt dersom det ikke bringer ham i et uholdbart

---

<sup>125</sup> Fougner (2019) s. 861.

<sup>126</sup> Jakhelln (2006) s. 317.

<sup>127</sup> Storeng mfl. (2016) s. 48.

konkurransforhold.<sup>128</sup> Fougner mener på sin side at den klare hovedregel er at arbeidstaker kan påta seg konkurrerende biarbeid, men at unntakene er praktisk viktige.<sup>129</sup>

Spørsmål om lojalitetsplikten er brutt og spørsmål om det gir grunnlag for oppsigelse eller avskjed er imidlertid i prinsippet to forskjellige spørsmål. Det er derfor ikke gitt at ethvert brudd på lojalitetsplikten vil gi grunnlag for oppsigelse eller avskjed. Uavhengig av utgangspunkt vil man derfor måtte falle ned på samme vurdering hvor hensyn til arbeidsgiver og arbeidstaker må avveies. Ut ifra rettspraksis synes derfor ikke konkurrerende biarbeid å være helt utelukket. Det kan begrunnes i at det ikke er opplagt at ethvert konkurrerende arbeidsforhold skader arbeidsgivers interesser. Dette vil blant annet bero på lengden på biarbeidet, den ansattes stilling, bedriftens størrelse og konkurransesituasjonen.<sup>130</sup> Det må også stilles strenge krav til åpenhet og informasjon. Det kan derfor hevdes at det i utgangspunktet er den illojale konkurransen med arbeidsgiver som kan medføre gyldig oppsigelse eller rettmessig avskjed.

*Sveiserdommen* i Rt. 1959 s. 900 gir støtte for et slikt standpunkt. Her var det ikke illojalt av sveiseren å ta biarbeid i en konkurrerende virksomhet for en kortere periode. Ekstraarbeidet måtte imidlertid ikke gå ut over bedriftens interesser over lengre tid, noe som må anses som en forutsetning for arbeid i konkurrerende virksomhet.<sup>131</sup> Videre hadde arbeidstakeren vært åpen overfor arbeidsgiver og fått inntrykk av at de ikke ville ta det aktuelle oppdraget. Høyesterett kunne derfor ikke finne at arbeidstakeren hadde utvist illojalitet på tross av arbeid for konkurrerende virksomhet.

Dommen i Rt. 1996 s. 1401 (*Autronica*) kan også tas til inntekt for at det ikke uten videre er illojalt å ta oppdrag for konkurrerende virksomhet på fritiden. I dommen hadde arbeidstakerens ektefelle sluttet i Autronica og startet et nytt konkurrerende selskap, hvor hun satt som daglig leder. Spørsmålet var derfor om hennes tilknytning til det konkurrerende selskapet krenket lojalitetsplikten. Høyesterett kom til at oppsigelsen var saklig og la «særlig vekt på hennes manglende informasjon til [arbeidsgivers] ledelse». Ved oppsigelsen hadde arbeidstakeren i nesten ett år stått registrert som daglig leder og markedsført et konkurrerende produkt, uten at hun hadde informert arbeidsgiver. Selv om hennes rolle var passiv måtte hun

---

<sup>128</sup> Fanebust (2013) s. 106-107; Dege (2009) s. 966 i samme retning.

<sup>129</sup> Fougner (1999) s. 207.

<sup>130</sup> Ibid., s. 209-214.

<sup>131</sup> Dege (2009) s. 966.

som ansatt i Autronica ha en «særlig grunn til varsomhet og til åpenhet overfor Autronica omkring forhold som kunne ha konkurransemessig betydning for Autronica».<sup>132</sup> Høyesteretts vurderinger av arbeidstakerens åpenhet og ærlighet overfor arbeidsgiveren illustrerer at ikke all konkurrerende virksomhet er illojal uten videre vurdering. Dommen illustrerer likevel at det stilles strenge krav til å informere arbeidsgiver om konkurrerende virksomhet.

Det fikk heller ikke betydning at omsetningen til den konkurrerende virksomheten var beskjeden. Man måtte se hen til «hvilke hensikter som lå bak og hvilke fremtidsmuligheter man så».<sup>133</sup> Det kan derfor ikke stilles noe krav om at arbeidsgiver har lidt noe økonomisk tap. En tapsfare som anses å være realistisk vil derfor i utgangspunktet være tilstrekkelig.

Sammenholdt med *Sveiserdommen* kan det legges til grunn at det ikke uten videre er illojalt å arbeide for en konkurrerende bedrift. Det må imidlertid stilles særlig strenge krav til åpenhet og informasjon overfor arbeidsgiver for at det ikke skal krenke den ulovfestede lojalitetsplikten. Dersom arbeidstaker informerer om biarbeid i konkurrerende virksomhet og arbeidsgiver gir pålegg om å fratrukke, vil en nektelse av å etterkomme et rettmessig pålegg i alminnelighet medføre at det foreligger saklig grunn til oppsigelse.<sup>134</sup> Hensynet til lojalitetsplikten vil da veie tyngre enn arbeidstakers handlefrihet.<sup>135</sup> Vurderingen vil og være relativ til stillingens art. Det er i alminnelighet større grunn til å stille strengere krav til lojalitet og tillit til en leder, enn underordnede. En leder besitter ikke sjeldent sensitiv og konkurranseutsatt informasjon som kan stå i fare for å bli utnyttet.

#### 4.4.5 Lov- og avtalefestede begrensninger

Etter aml. § 14-16 kan arbeidsgiver utforme arbeidsreglement om «ordensregler» som trengs, og «regler for arbeidsordningen» i kraft av styringsretten. Adgangen til å sette begrensninger for biarbeid omfattes av «ordensregler» og «regler for arbeidsordningen».<sup>136</sup> Videre følger det av aml. § 14-19 at det ikke kan fastsettes bestemmelser i arbeidsreglementet som er «ubillige» overfor arbeidstakerne. Arbeidsreglementet vil også være undergitt rimelighetsbegrensningen

---

<sup>132</sup> Rt. 1996 s. 1401 *Autronica* (s. 1407).

<sup>133</sup> *Ibid.*

<sup>134</sup> Fanebust (2017) s. 213.

<sup>135</sup> Nazarian (2006) s. 436–437.

<sup>136</sup> Jakhelln (2000) s. 1600, etter daværende arbeidsmiljølov § 69; Nåværende bestemmelse er en videreføring av 1977-loven § 69, jf. Fougner mfl. (2018) s. 799.

i avtaleloven § 36 og arbeidsmiljøloven kapittel 14 A om konkurransebegrensende avtaler i arbeidsforholdet.<sup>137</sup>

Arbeidsgiver kan også innta begrensninger gjennom arbeidsavtalen. Det kan for eksempel innebære en bestemmelse om at biarbeid krever forhåndsgodkjennelse. I *Sveiserdommen* legger Høyesterett til at muligheten for fritidsarbeid kan begrenses ytterligere ved «særlige grunner».<sup>138</sup> Hva som kan utgjøre særlige grunner går de ikke inn på i dommen, men kan forstås slik at det blant annet gjelder tilfeller der arbeidsgiver i kraft av styringsretten har bestemt at adgangen til biarbeid er begrenset. Styringsretten innehar imidlertid vesentlig begrensninger. Arbeidsgiver kan ikke fastsette regler som generelt forbyr alt biarbeid.<sup>139</sup> Også i Rt. 1961 s. 1012 var Høyesterett inne på at arbeidstakerne måtte være forberedt på at arbeidsgiver kunne treffe regulerende bestemmelser hvor det ble nedlagt «forbud mot fritidsarbeid av denne art».<sup>140</sup> Dommen illustrerer at arbeidstaker kan måtte finne seg i et pålegg om å ikke ta på seg arbeid av en konkret art som har relevans for arbeidsforholdet. Dersom arbeidstakeren nekter å etterkomme et rettmessig pålegg vil det i alminnelighet medføre saklig grunn for oppsigelse.<sup>141</sup>

Arbeidsgiver kan ikke innta regler om at brudd på reglene vil lede til oppsigelse eller avskjed. Vilkårene for oppsigelse og avskjed er vernebestemmelser etter arbeidsmiljøloven som ikke kan begrenses. Ved vurderingen av oppsigelse og avskjed legger Høyesterett likevel stor vekt på om interne bestemmelser i arbeidsreglementet er brutt.<sup>142</sup> Et eksempel er Rt. 2005 s. 518 som gjaldt spørsmål om oppsigelse og avskjed begrunnet i nedlastning av pornografisk materiale. Nedlastningen var i strid med arbeidsreglementet som fastslo at det kunne få konsekvenser for arbeidsforholdet. Handlingen innebar et klart pliktbrudd fra arbeidstakers side. Arbeidsgiver hadde imidlertid ikke håndhevet sitt eget reglement tidligere. Dette hadde skapt et inntrykk hos de ansatte om at det ikke førte til konsekvenser. Avskjed var derfor en uforholdsmessig reaksjon. Dette illustrerer at brudd på arbeidsreglementet eller andre interne retningslinjer kan være sentralt ved vurderingen av oppsigelse og avskjed. Det er imidlertid

---

<sup>137</sup> Lov 31. mai 1918 nr. 4 om avslutning av avtaler, om fullmakt og om ugyldige viljeserklæringer (avtaleloven); Listen her er ikke uttømmende.

<sup>138</sup> Rt. 1959 s. 900 *Sveiser* (s. 901).

<sup>139</sup> Jakhelln (2000) s. 1623; I en del yrker vil arbeidsgiver imidlertid ha rimelig grunn til å oppstille et generelt krav om å avstå fra å jobbe for andre, eksempelvis polititjenestemenn av beredskapsmessige hensyn, jf. Fougner mfl. (2018) s. 406.

<sup>140</sup> (Min kursivering).

<sup>141</sup> Fanebust (2017) s. 213.

<sup>142</sup> Fougner mfl. (2018) s. 801.

ikke gitt at brudd på retningslinjene er tilstrekkelig for opphør. Det forutsetter at arbeidsgiver praktiserer og håndhever sine egne regler. Pålegget må også ligge innenfor rammen av det arbeidsgiver kan regulerer i det interne regelverket, og regelbruddet må være tilstrekkelig alvorlig.

#### 4.4.6 Opplysningsplikt om konkurrerende biarbeid

Dersom det ikke foreligger noen regler eller avtale som krever godkjenning av biarbeid må utgangspunktet være at arbeidstaker ikke har noen plikt til å opplyse arbeidsgiver om biarbeidet. Om arten av biarbeidet innebærer at arbeidsgiver interesser kan bli skadelidende, vil det kunne stille seg annerledes. I lys av *Autronica-dommen* vil lojalitetsplikten trolig innebære en orienteringsplikt overfor arbeidsgiver om biarbeid som står i et konkurranseforhold til virksomheten.<sup>143</sup> Også i teorien er det hevdet at arbeidsgiver vil kunne pålegge arbeidstakerne om å opplyse om biarbeid som kan komme i konflikt med arbeidsgivers interesser. Det vil trolig ikke krenke privatlivets fred etter EMK artikkel 8 så lenge opplysningene behandles fortrolig og det ikke er tale om opplysninger om lønn mv.<sup>144</sup>

Det kan stilles spørsmål om hvor mye som skal til for at opplysningsplikten inntre. Det er ikke alltid opplagt at biarbeidet medfører illojal konkurranse. Arbeidstaker kan på sin side ønske å verne så mye som mulig av privatlivet. Dersom det oppstår tvil er det imidlertid gode grunner for at opplysningsplikten bør inntre. Arbeidsgiver vil ha et behov for å vurdere om biarbeidet kommer i konflikt. Arbeidstakers subjektive syn kan være annerledes enn arbeidsgiver som sitter på mer informasjon om konkurransesituasjonen. For å ivareta lojalitetsplikten bør arbeidstaker derfor opplyse om biarbeidet dersom det er tvil om konkurranseforhold. Det vil også lede til at forholdene avklares tidlig. Dersom det senere skulle oppstå et konkurranseforhold vil arbeidstaker på sin side kunne stille sterkere i en oppsigelse eller avskjedssak i det han allerede har opplyst om forholdet. Det er derfor i alles interesse at det opplyses om biarbeid allerede der det er tvil om det står i et motsetningsforhold til det ordinære arbeidet.

---

<sup>143</sup> Rt. 1996 s. 1401; Fougner (1999) s. 213 med videre henvisninger.

<sup>144</sup> Jakhelln (2000) s. 1622–1623.

## 4.5 Ytringer på fritiden som grunnlag for oppsigelse eller avskjed

### 4.5.1 Innledning

Ansattes ytringsfrihet er beskyttet av ytringsfriheten etter Grunnloven § 100.

Grunnlovsendringen i 2004 innebærer en styrking av ansattes ytringsfrihet idet grensene nå følger direkte av Grunnloven.<sup>145</sup> Den er også ment å gi et sterkere vern enn EMK artikkel 10.<sup>146</sup> Endringen er langt på vei en kodifisering av gjeldende rett slik at tidligere rettspraksis fortsatt er relevant.<sup>147</sup> Videre er ytringsfriheten teknologinøytral.<sup>148</sup> Det innebærer at også ytringer gjennom sosiale medier og andre digitale plattformer vernes. Ansattes ytringsfrihet har imidlertid noen begrensninger som følge av pliktene i arbeidsforholdet. I dette kapittelet drøftes ytringer på fritiden som grunnlag for oppsigelse og avskjed. Det avgrenses mot varslingsreglene i aml. kapittel 2 A.

### 4.5.2 Lojalitetsplikt som skranke for ansattes ytringsfrihet

Ved inngåelse av en arbeidsavtale vil arbeidstaker ofte vedta lovlige begrensninger i ytringsfriheten som nevnt i kapittel 2.5. Dette kan følge både direkte og indirekte av avtalen. Arbeidstakers lojalitetsplikt setter også skranke for hvilke ytringer som kan aksepteres. Det gjelder likevel ikke helt ubetinget, slik Eggen har uttrykt det:

«For det første går lojalitetsplikten ikke lengre enn det som er nødvendig for arbeidsforholdet. For det andre: Dersom arbeidstakerens egne eller andres interesser er tilstrekkelig tungtveiende, vil arbeidstakeren kunne fremme slike interesser på bekostning av arbeidsgiveren.»<sup>149</sup>

Lojalitetspliktens rekkevidde må også ses i lys av lovens formål.<sup>150</sup> Etter aml. § 1-1 c) skal loven legge til rette for et godt ytringsklima i virksomheten. Arbeidsgiver kan derfor ikke slå ned på ytringer bare fordi det skulle være uheldig for virksomheten.

---

<sup>145</sup> Elvestad (2011) s. 134.

<sup>146</sup> Ot.prp. nr. 85 (2005-2006) s. 9.

<sup>147</sup> Elvestad (2011) s. 134.

<sup>148</sup> St.meld nr. 26 (2003-2004) s. 26.

<sup>149</sup> Eggen (2004) s. 10.

<sup>150</sup> HR-2021-605-A avsnitt 45.

Ved vurderingen vil man altså på den ene siden ta utgangspunkt i ytringsfriheten slik den er nedfelt i Grunnloven § 100 og EMK artikkel 10. På den andre siden står lojalitetsplikten og øvrige avtalefestede begrensninger. Det er ingen lovbestemmelser som regulerer grensedragningen. Spørsmålet om ytringer gir saklig grunn til oppsigelse eller rettmessig avskjed må derfor vurderes etter ulovfestet rett. Se til dette i kapittel 2.5.2.

Det må fastholdes som et sikkert utgangspunkt at det skal mye til før ytringer kan anses illojale. I den videre fremstillingen vil det foretas en drøftelse av sentrale momenter ved avveiningen av arbeidstakers lojalitetsplikt og ytringsfriheten ved spørsmål om oppsigelse og avskjed.

### **4.5.3 Momenter i vurderingen av lojalitetsplikten opp mot ytringsfriheten**

#### **4.5.3.1 Ytringens innhold**

Utgangspunktet er at ytringer om taushetsbelagt informasjon vil kunne medføre arbeidsrettslige reaksjoner, og vil ofte innebære en grad av illojalitet som vil kunne lede til gyldig oppsigelse eller rettmessig avskjed. Videre er det bare lojale og sannferdige fremstillinger som er beskyttet av ytringsfriheten i et arbeidsforhold.<sup>151</sup> Dette følger også av rettspraksis. I Rt. 2003 s. 1614 uttalte Høyesterett at ytringsfriheten ikke kunne stå i veien for reaksjon fra arbeidsgiver når ytringene var rettet mot ledende kolleger om alvorlige straffbare forhold som «helt savner grunnlag i reelle forhold».<sup>152</sup> Ytringens innhold må derfor ha en legitim interesse. Det kan oppstilles et aktsomhetskrav hvor arbeidstaker må være i god tro om innholdet i ytringene.<sup>153</sup>

Det kan vanskelig oppstilles et tilsvarende sannhetskrav for rene meningsytringer. Det må derfor i utgangspunktet skilles mellom ytringer om fakta og meninger. Likevel illustrerer dommen i Rt. 1982 s. 1729 at det går en viss grense, særlig for enkelte typer stillinger slik som lærere, dersom meningsytringene fremkommer i en usaklig form og forneker historiske- og vitenskapelige kjensgjerninger.<sup>154</sup>

---

<sup>151</sup> St.meld. nr. 26 (2003-2004) s. 109

<sup>152</sup> Rt. 2003 s. 1614 avsnitt 46.

<sup>153</sup> Eggen (2004) s. 13.

<sup>154</sup> Dommen behandles nedenfor (4.5.3.3).



Politiske ytringer vil som den klare hovedregel ikke kunne begrenses.<sup>155</sup> Dette kan begrunnes i at det følger av selve ytringsfrihetens idé at man skal kunne utveksle meninger om alle temaer som hører hjemme i en offentlig demokratisk debatt.<sup>156</sup> Ytringsfriheten går her i utgangspunktet foran lojalitetsplikten selv om de politiske ytringene skulle skade arbeidsgivers interesser.<sup>157</sup>

Ekstreme politiske meninger kan likevel etter omstendighetene medføre gyldig oppsigelse eller avskjed.<sup>158</sup> Saken i Rt. 1979 s. 770 gjaldt to ansatte i Oslo Sporveier som hadde deltatt i et TV-program hvor de uttrykte ekstreme politiske holdninger. Dette skapte sterke reaksjoner blant kolleger og fagorganisasjoner som mente at de kunne nekte å arbeide med disse etter Hovedavtalen.<sup>159</sup> Hovedavtalene har i all tid hatt bestemmelser om ansattes rett til å nekte å arbeide med personer som har utvist utilbørlig opptreden, og er nå nedfelt i § 10-1.<sup>160</sup> Høyesterett kom til at det «ikke lenger [er] spørsmål om avvikende politiske meninger, men om ytterst klanderverdige handlinger overfor samfunnet som helhet og overfor kolleger».<sup>161</sup> Oppsigelsen var derfor gyldig. Høyesterett uttrykte også at bestemmelsene i Hovedavtalen var utslag av et alminnelig prinsipp, slik at det er grunn til å anta at resultatet ville bli det samme selv utenfor Hovedavtalen. Terskelen for at opptreden er «utilbørlig» er imidlertid høy.<sup>162</sup>

#### 4.5.3.2 Identifikasjonsfare

Et vesentlig moment ved vurderingen av grensen mellom ytringsfriheten og lojalitetsplikten i et arbeidsforhold er om den private ytringen kan identifiseres med arbeidsgiver.<sup>163</sup> Det må tillegges her at det må forutsettes at ytringen kan skade arbeidsgivers interesser. Dommen i LB-2019-143505 er illustrerende. Dommen gjaldt en tidligere rusavhengig som arbeidet for en stiftelse mot rus. Arbeidstakeren var sagt opp på bakgrunn urettmessig kortbruk, rusmisbruk og ytringer på hans private blogg. I et blogginnlegg om hans vei tilbake til narkotikamisbruk var det problematisk at han hadde angitt hva han jobbet med og navnet på stiftelsen. Etter lagmannsrettens syn medførte det en åpenbar fare for identifikasjon med arbeidsgiveren. På grunn av blogginnleggets innhold kunne ytringene derfor komme til å

---

<sup>155</sup> Rt. 1979 s. 770.

<sup>156</sup> St.meld. nr. 26 (2003-2004) s. 21.

<sup>157</sup> Eggen (2004) s. 16.

<sup>158</sup> Fougner (2019) s. 863.

<sup>159</sup> Hovedavtalen, LO - NHO 2018-2021.

<sup>160</sup> Fougner (2019) s. 863.

<sup>161</sup> Rt. 1979 s. 770 (s. 783).

<sup>162</sup> Fougner (2019) s. 863.

<sup>163</sup> St.meld. nr. 26 (2003-2004) s. 103.

skade det omdømme og tillit som stiftelsen var avhengig av. Lagmannsretten mente dette var et klart brudd på lojalitetsplikten og at skrankene for ytringsfriheten var overskredet. Ytringen ble isolert sett ikke ansett for å være tilstrekkelig for gyldig oppsigelse fordi den var fremsatt da han var sykemeldt. Sammenholdt med de øvrige forholdene var oppsigelsen likevel gyldig.

I dommen var arbeidsgiveren uttrykkelig angitt i blogginnlegget slik at identifikasjonen var åpenbar. For vurderingen av om ytringene kan identifiseres med arbeidsgiveren kan det ikke oppstilles et krav om at arbeidsgiveren er uttrykkelig nevnt i innholdet. Faren for identifikasjon kan også oppstå mer indirekte. Dersom arbeidstaker skriver i et kommentarfelt på Facebook vil ofte arbeidsgiver stå nevnt under arbeidstakerens profil. Også i andre fora hvor brukerkontoen er knyttet til Facebook-profilen vil denne informasjonen være lett tilgjengelig. På denne måten kan arbeidsgiver bli identifisert med ytringene, selv om innholdet ikke omhandler arbeidsgiver. Om ytringene er svært kontroversielle kan det etter omstendighetene være skadelig for tilliten til virksomheten når det kan gi inntrykk av å representere holdningene til de ansatte. Dette gjelder særlig for stillinger hvor det stilles særskilte krav til tillit.

For eksempel var avskjedigelse av en politimann rettmessig i LB-2017-35146 på grunnlag av rasefiendtlige ytringer på Facebook og i ulike kommentarfelt. Selv om ytringene ikke identifiserte arbeidsgiver kom det klart frem av profilen at han jobbet som polititjenestemann. Når det kunne fremstå slik at ytringene var en del av polititjenestemanns holdninger kunne det svekke allmenhetens tillit som politiet er avhengig av for å utføre sin maktutøvelse.

#### **4.5.3.3 Ytringsfrihetens rekkevidde er relativ til stillingens art**

Rammene for ansattes ytringsfrihet vil variere etter de krav som med rimelighet kan stilles til arbeidstakers stilling. Dette kan følge av lojalitetsplikten, men kan også være uttrykkelig regulert gjennom instruks eller reglement.<sup>164</sup> I Rt. 1982 s. 1729 var en lærer avskjediget på grunn av flere hatefulle, diskriminerende og rasistiske ytringer. Ved vurderingen av om avskjed var en forholdsmessig reaksjon tok Høyesterett utgangspunkt i de stillingsforpliktelser som var pålagt lærertjenesten. Når det gjaldt ytringer som var begått utenfor arbeidstid uttalte Høyesterett at «utenfor skolen må det gjelde videre – vesentlig videre – grenser for en lærers ytringsfrihet».<sup>165</sup> Likevel var ytringene i strid med

---

<sup>164</sup> St.meld. nr. 26 (2003–2004) s. 102.

<sup>165</sup> Rt. 1982 s. 1729 (s. 1738).

målsettingene og formålsbestemmelsene til skolen. På grunn av stillingens særlige art og de krav som i alminnelighet må stilles til læreres skikkethet måtte slike forpliktelser også gjelde utenfor arbeidstiden. Avskjeden var derfor rettmessig.

I juridisk teori hevder Eggen at dommen kan illustrere at arbeidsgiver kan si opp eller avskjedige ansatte ved grovt utilbørlige ytringer, selv om arbeidsgivers interesser ikke blir skadelidende. Eggen presiserer samtidig at en slik regel ikke er forsvarlig.<sup>166</sup> I tilfeller hvor arbeidstaker ikke lenger anses skikket for stillingen vil imidlertid arbeidsgiver kunne lide et sterkt omdømmetap og sviktende tillit fra allmenheten. Arbeidsgivers interesser kan derfor være tilstrekkelig skadelidende til at det kan medføre gyldig oppsigelse eller rettmessig avskjed.

Det vil også ha betydning for vurderingen om de uønskede ytringene kommer fra ledere eller underordnede. Det stilles som tidligere nevnt strengere lojalitetskrav til ansatte i ledende posisjoner. Dette kan begrunnes i at det lettere vil oppstå identifikasjon med arbeidsgiver ved uttalelser fra ansatte i lederstillinger.

#### **4.5.3.4 Allmenne interesser**

Ved avveiningen mellom ytringsfriheten og lojalitetsplikten kan en ikke bare se på hensynet til arbeidsgiver og arbeidstaker. Et tredje hensyn er samfunnets behov for informasjon og åpen debatt.<sup>167</sup> Tanken er at det er viktig for kvaliteten i den offentlige debatt at de som faktisk har stillinger som direkte angår det som debatteres i samfunnet får muligheten til å uttrykke seg.

Hensynet til allmenheten kan også komme til uttrykk i motsatt retning. Dommen i Rt. 1982 s. 1729 er igjen illustrerende. Selv om flere av ytringene var fremsatt utenfor arbeidstid var uttalelsene utilbørlige for en lærer. Ytringene hadde derfor nær tilknytning til arbeidsforholdet. Det synes at Høyesterett la stor vekt på hensynet til allmenheten ved at uttalelsene medførte at han ikke lenger var skikket for stillingen som lærer.<sup>168</sup> Ytringene var klart i strid med skolens målsettinger som er viktig for å opprettholde tilliten blant allmenheten. Som følge av de krav som måtte stilles til en lærers skikkethet medførte ytringene at allmenheten ikke lenger kunne ha tillit til lektorens egnethet som lærer. På

---

<sup>166</sup> Eggen (2004) s. 5–6.

<sup>167</sup> St.meld. nr. 26 (2003–2004) s. 100.

<sup>168</sup> Jakhelln (2006) s. 475.

samme måte var polititjenestemannens respektløse og harselerende ytringer i LB-2017-35146 direkte skadelig for allmenhetens tillit til politiet.

Dommene illustrerer at hensynet til allmenheten kan få stor betydning for vurderingen av om ytringene berettiger en oppsigelse eller avskjed. Mistilliten som oppstår fra omverden vil kunne påvirke virksomhetens drift og kan dermed få betydning for arbeidsgiver.

#### **4.5.3.5 Skadekrav – tilstrekkelig med risiko for skade?**

At arbeidstakers handlinger ikke må skade arbeidsgivers interesser er begrunnelsen for adgangen til å begrense ytringsfriheten til ansatte. Spørsmålet her er om ytringen må ha medført skade. I juridisk teori er det lagt til grunn at det er tilstrekkelig med fare for skade, på tross av at dommen i RG 2002 s. 780 (Gulating) indikerer at en faktisk skade må påvises.<sup>169</sup>

I forarbeidene til revisjonen av Grunnloven § 100 uttrykte ytringsfrihetskommisjonen at det vil være mest i tråd med allmenne prinsipper for begrensning av ytringsfriheten at det som et minstekrav legges til grunn at det bare er ytringer som «påviselig unødvendig skader arbeidsgiveren» som kan anses illojale.<sup>170</sup> Departementet ga støtte til kommisjonens synspunkt, men la til at det som et utgangspunkt også må gjelde for ytringer som «påviselig *kan* skade» arbeidsgivers interesser.<sup>171</sup> Det synes derfor å åpnes for at det er tilstrekkelig med en risiko for skade på arbeidsgivers interesser. I teorien tar også Eggen til orde for at risiko for skade bør være tilstrekkelig fordi man bør se på handlingen som sådan, og ikke konsekvensen av den.<sup>172</sup>

Det kan reises spørsmål om tilsvarende vil gjøre seg gjeldende for ytringer i arbeidstakers fritid. Her stilles det som nevnt særlig strenge krav ved oppsigelse og avskjed som reaksjon. Etter teori og rettspraksis synes det å stilles strengere krav når forholdet skyldes ytringer.<sup>173</sup> I forarbeidene til arbeidsmiljøloven fremgår det at en bagatellmessig risiko for skade ikke er tilstrekkelig, og at jo større skadeevne ytringen har, jo strengere lojalitetskrav må stilles.<sup>174</sup>

---

<sup>169</sup> Elvestad (2011) s. 135; Eggen (2004) s. 12.

<sup>170</sup> St.meld nr. 26 (2003–2004) s. 100; NOU 1999: 27 s. 129.

<sup>171</sup> St.meld nr. 26 (2003–2004) s. 110, (min kursivering).

<sup>172</sup> Eggen (2004) s. 12; Elvestad (2011) s. 135 konkluderer tilsvarende.

<sup>173</sup> Fougner mfl. (2018) s. 903 med videre henvisninger.

<sup>174</sup> Ot.prp. nr. 84 (2005–2006) s. 17.

Ettersom oppsigelse og avskjed på grunnlag av handlinger begått på fritiden stiller et strengere krav til lojalitetsbruddet, kan det tilsi at det må stilles et dertil strengere skadekrav.

EMD synes imidlertid ikke å skille mellom fritid og arbeidstid når det gjelder skadekravet ved arbeidstakers ytringer. *Herbai mot Ungarn* gjaldt en bankansatt som publiserte artikler og deltok i debatt på sin personlige blogg som privatperson. Ved vurderingen av om ytringene skadet arbeidsgivers interesser uttalte EMD at retten aksepterer at arbeidsgiver etter nasjonal rett kan gå til opphør av sine ansatte ved handlinger som kan lede til skade på arbeidsgivers interesser, selv uten at slik skade påvises.<sup>175</sup> Det vil derfor være i tråd med praksis fra EMD om det er tilstrekkelig at ytringene medfører fare for skade på arbeidsgivers interesser uten at faktisk skade påvises, selv der arbeidstaker har ytret seg på fritiden.

Ytringsfriheten for ansatte etter Grunnloven § 100 er imidlertid ment å gi et sterkere vern enn EMK, slik at konklusjonen kan bli annerledes etter norsk rett. Tilsvarende betraktninger er lagt til grunn i LB-2019-143505 hvor den ansatte hadde kommet med ytringene på sin private blogg. Lagmannsretten anså skadekravet å være oppfylt ettersom ytringene medførte en «klar og alvorlig risiko» for skade. Uttrykksmåten «klar og alvorlig risiko» indikerer at det oppstilles et høyere skadekrav for ytringer på fritiden enn ellers. Dette er også i tråd med Rt. 1982 s. 1729 hvor Høyesterett uttaler at det gjelder videre grenser for en lærers ytringsfrihet utenfor skolen. Det kan og begrunnes i at skadeevnen vil være langt større dersom ytringene er gjort i arbeidstid fordi *identifikasjonen* med arbeidsgiver og *innholdet* lettere vil berøre arbeidsgiver.

Spørsmålet om det er tilstrekkelig med risiko for skade ved ytringer i arbeidstakers fritid kan ikke anses avklart etter norsk rett. Det er grunn til å være varsom med å trekke for mye ut av praksis fra EMD ettersom ansattes vern etter Grunnloven § 100 er ment å være sterkere enn etter EMK artikkel 10. Det bør likevel tas i betraktning at det kan være vanskelig å påvise at en ytring faktisk har skadet virksomheten. Dersom en ansatt skriver private blogginnlegg om faglig innhold han har tilegnet seg gjennom jobben kan det være vanskelig å påvise at en konkurrent har tatt fordel av det.<sup>176</sup> Skadene kan også manifestere seg over lengre tid og være vanskelig å måle. For eksempel kan det ta tid å konstatere at kundegrunnlaget og omsetningen til en tjenesteleverandør har gått ned som følge av at allmenhetens tillit til leverandøren er

---

<sup>175</sup> *Herbai mot Ungarn* [J] 2019, no. 11608/15, avsnitt 48.

<sup>176</sup> Se LB-2006-164251.

svekket. Det vil og være vanskelig å påvise at ytringen er den faktiske årsaken til sviktende tillit blant kundene. Gode grunner taler dermed for å legge til grunn at det etter omstendighetene kan være tilstrekkelig med fare for skade på arbeidsgivers interesser, men at risikoen bør være klar og alvorlig. En slik praksis synes å ivareta et sterkere vern av ansattes ytringsfriheten enn etter praksis fra EMD, samtidig som man ivaretar hensynet til arbeidsgiver.

#### 4.5.3.6 Ytringens form

Hvilken form ytringene fremkommer i har også betydning for vurderingen. Etter EMD-praksis stilles det lempeligere krav til muntlige ytringer enn til skriftlige. *Fuentes Bobo mot Spania* er her illustrerende. Dommen gjaldt en arbeidstaker som hadde fremsatt muntlige uttalelser i et direktesendt radioprogram. Han hadde derfor begrensede muligheter til å omformulere seg og trekke tilbake uttalelsene.<sup>177</sup> For utilbørlige ytringer var tilsvarende lagt til grunn i Rt. 2003 s. 1614 hvor det var uttalt at vurderingen måtte ta hensyn til om arbeidstakers forhold skyldtes «ubetenksomhet» eller om det var tale om en veloverveid atferd.<sup>178</sup>

Tilsvarende var lagt til grunn i LB-2019-143505 hvor ytringer i blogginnlegg etter sin art ikke kunne karakteriseres som ubetenksomt fra arbeidstakerens side. Denne praksis er i tråd med vurderingen av oppsigelse og avskjed generelt etter norsk rett, hvor det har betydning om handlingene er situasjonsbestemte og impulsive eller uttrykk for mer varige trekk hos arbeidstakeren.<sup>179</sup>

I lys av dette er det grunn til å anta at ytringer av mer spontan karakter, som for eksempel Twitter og andre sosiale medier vil kunne bli bedømt lempeligere. Ytringer i slike sosiale medier er ofte mer umiddelbare og impulsive og har derfor en annen form enn for eksempel et blogginnlegg.

---

<sup>177</sup> *Fuentes Bobo mot Spania* [J] 2000, no. 39293/98, avsnitt 46.

<sup>178</sup> Rt. 2003 s. 1614 avsnitt 47.

<sup>179</sup> Se blant annet HR-2017-2479.

## 5 Avsluttende betraktninger

Etter gjeldende rett er anledning til å si opp og avskjedige ansatte på grunnlag av handlinger begått på fritiden etter aml. §§ 15-7 og 15-14. Dersom arbeidstakers handlinger på fritiden får betydning for arbeidsgivers interesser, kan det etter omstendighetene utgjøre saklig grunn for opphør. Det er imidlertid viktig å være seg bevisst om forholdet er begått i arbeidstid eller på fritiden fordi rettspraksis viser konsekvent at det har stor betydning for terskelen for oppsigelse og avskjed.

For arbeidstaker og arbeidsgiver er utfordringen å vite hvilke forhold som ligger innenfor det arbeidsgiver må tåle, og hvilke forhold som gir saklig grunn til opphør. Bestemmelsene er generelle og må tolkes og utfylles av domstolene for å få et presist og meningsfylt innhold. Rettskildematerialet er omfattende, og det er vanskelig å trekke ut generelle retningslinjer fra dommene som ofte er konkret begrunnet. Det er i tillegg sjeldent klart hvilken vekt de ulike momentene får i den konkrete vurderingen. Økt vektlegging av individuelle hensyn medfører også at to forhold som objektivt sett er like vil kunne slå ulikt ut i saklighetsvurderingen. Etter arbeidsmiljøloven fremgår det heller ikke direkte av bestemmelsene at forhold utenfor tjenesten kan medføre saklig oppsigelse eller rettmessig avskjed. Rettsreglene kan derfor fremstå lite forutberegnelige for både arbeidstaker og arbeidsgiver.

Det er likevel flere momenter som går igjen i rettspraksis som er relevante i vurderingen. For det første må forholdet ha betydning for virksomheten. Sentralt står derfor spørsmålet om den uakseptable opptreden bryter med pliktene i avtaleforholdet. Dette må vurderes ut fra stillingens art og den aktuelle handlingen. Handlinger på fritiden kan få direkte betydning for arbeidsgiver ved at driften påvirkes, eksempelvis ved pliktbrudd eller samarbeidsvansker. Det kan og få betydning for arbeidsgiver om forholdet representerer et lojalitetsbrudd slik at tilliten er svekket. Det forutsetter imidlertid at mistilliten har relevans for arbeidstakers stilling. Dersom uønskede forhold på fritiden ikke har relevans for stillingen kan det vanskelig hevdes å representere et mislighold som har betydning for arbeidsgiver. I så fall vil ikke arbeidsgiver ha en saklig interesse i å si opp eller avskjedige den ansatte på dette grunnlaget.

Slik sett kan det konkluderes med at forhold utenfor tjenesten er arbeidsgiver uvedkommende, betinget av at det ikke krenker arbeidsgivers interesser.

## 6 Kildeliste

### Norske lover

Lov 17. mai 1814	Kongeriket Norges Grunnlov (Grunnloven).
Lov 31. mai 1918 nr. 4	Lov om avslutning av avtaler, om fulgmagt og om ugyldige viljeserklæringer (avtaleloven).
Lov 4. februar 1977 nr. 4	Lov om arbeidervern og arbeidsmiljø (arbeidsmiljøloven).
Lov 4. mars 1983 nr. 3	Lov om statens tjenestemenn m.m. (tjenestemannsloven).
Lov 4. august 1995 nr. 53	Lov om politiet (politiloven).
Lov 21. mai 1999 nr. 30	Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven).
Lov 2. juli 1999 nr. 64	Lov om helsepersonell m.v. (helsepersonelloven).
Lov 5. januar 2001 nr. 1	Lov om vaktvirksomhet.
Lov 17. juni 2005 nr. 62	Lov om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern (arbeidsmiljøloven).
Lov 17. juni 2005 nr. 90	Lov om mekling og rettergang i sivile tvister (tvisteloven).
Lov 28. mai 2010 nr. 16	Lov om behandling av opplysninger i politiet og påtalemyndigheten (politiregisterloven).
Lov 21. juni 2013 nr. 102	Lov om stillingsvern mv. for arbeidstakere på skip (skipsarbeidsloven).
Lov 17. juni 2017 nr. 67	Lov om statens ansatte mv. (statsansatteloven).



## Norske forskrifter

Forskrift 28. juni 1985 nr. 1679                      Forskrift om ordningen av påtalemyndigheten (påtaleinstruksen).

## Norske lovforarbeider, stortingsmeldinger og forhandlinger i stortinget

Ot.prp. nr. 41 (1975–1976)                      Om arbeidstid, oppsigelsesvern, arbeidstilsyn m.v. i lov om arbeidervern og arbeidsmiljø.

NOU 1999: 27                                      NOU 1999:27 «Ytringsfrihed bør finde Sted» Forslag til ny Grunnlov § 100.

St.meld nr. 26 (2003-2004)                      Om endring av Grunnloven § 100.

NOU 2004: 5                                      Arbeidslivslovutvalget  
Et arbeidsliv for trygghet, inkludering og vekst.

Ot.prp. nr. 49 (2004–2005)                      Om lov om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv. (arbeidsmiljøloven).

Ot.prp. nr. 84 (2005–2006)                      Om lov om endringer i arbeidsmiljøloven (varsling).

NOU 2016: 1                                      NOU 2016:1 Arbeidstidsutvalget  
Regulering av arbeidstid – vern og fleksibilitet.

Prop. 94 L (2016–2017)                      Lov om statens ansatte mv. (statsansatteloven).

## Avtaleverk

Hovedavtalen, LO – NHO 2018-2021.

## Norske rettsavgjørelser

### *Norges Høyesterett*

Rt. 1902 s. 385

Rt. 1996 s. 1401 *Autronica*

Rt. 1939 s. 53

Rt. 1997 s. 1128

Rt. 1959 s. 900 *Sveiser*

Rt. 2000 s. 1602 *Nøkk*

Rt. 1961 s. 1012

Rt. 2001 s. 418 *Kårstø*

Rt. 1965 s. 763

Rt. 2003 s. 1614

Rt. 1979 s. 770 *Oslo Sporveier*

Rt. 2005 s. 518

Rt. 1982 s. 1729

Rt. 2008 s. 135 *Tollaspirant*

Rt. 1984 s. 1058 *Haslund*

Rt. 2009 s. 685 *Webredaktør*

Rt. 1988 s. 664

Rt. 2011 s. 74

Rt. 1988 s. 959

Rt. 2014 s. 1161

Rt. 1990 s. 607

HR-2017-2479-A

Rt. 1992 s. 1023

HR-2018-1036-A *Reisetidssaken*

Rt. 1992 s. 1482

HR-2021-605-A

### *Lagmannsrettene*

RG. 1997 s. 269 *Frostating*

LH-2013-9562 *Hålogaland*

RG. 2002 s. 780 *Gulating*

LG-2016-1637 *Gulating*

LA-2004-8128 *Agder*

LB-2017-35146 *Borgarting*

LB-2006-164251

LB-2019-143505 *Borgarting*

## **Internasjonale kilder**

### *Direktiver*

Direktiv 2003/88/EF  
Europaparlaments- og rådsdirektiv 2003/88/EF av 4. november 2003 om visse aspekter ved organisering av arbeidstiden (arbeidstidsdirektivet).

### *Konvensjoner*

EMK  
Den europeiske menneskerettighetskonvensjon, Roma 1950.

## **EU-domstolen**

Sak C-266/14 (*Tyco*)  
Dom av 10. september 2015 [C3], Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones obreras (CC.OO) v. Tyco Integrated Security SL, Tyco Integrated Fire & Security Corporation Servicios SA.

Sak C-518/15 (*Matzak*)  
Dom av 21. februar 2018 [C5], Ville de Nivelles v. Rudy Matzak.

Sak C-344/19  
Dom av 9. mars 2021 [GC], DJ. v. Radiotelevizija Slovenija.

Sak C-580/19  
Dom av 9. mars 2021 [GC], R.J. v. Stadt Offenbach am Main.

## **EFTA-domstolen**

Sak E-19/16 (*Thue*)  
Torbjørn Selstad Thue and the Norwegian Police Federation v. the Norwegian Government, represented by the Ministry of Justice and Public Security.

## Den europeiske menneskerettighetsdomstolen

Application no. 39293/98 (*Fuentes Bobo*) Fuentes Bobo mot Spania [J] 2000, no. 39293/98.

Application no. 11608/15 (*Herbai*) Herbai mot Ungarn [J] 2019, no. 11608/15.

## Litteratur

- Aall (2018) Aall, Jørgen, *Rettsstat og menneskerettigheter*, 5 utg., Fagbokforlaget 2018.
- Allstrin, Brandshaug og Østensvig (2012) Allstrin, Tor, Gry Branshaug Dale og Jon Østensvig, *Endring og opphør av arbeidsforhold*, 2 utg., Kommuneforlaget 2012.
- Andenæs (2009) Andenæs, Mads Henry, *Rettskildelære*, 2 utg. Oslo 2009.
- Andersen (1967) Andersen, Kristen, *Fra arbeidslivets rett*, Oslo 1967.
- Bender (2019) Bender, Hans Jørgen, *Ansatte som begår straffbare handlinger – betydning for arbeidsforholdet*, *Arbeidsrett* vol 16 nr. 2 2019 s. 245–260.
- Dege (2009) *Arbeid og rett* Dege, Jan Tormod, «Oppsigelse og avskjed i arbeidsforhold», i *Arbeid og rett: Festskrift til Henning Jakhellns 70-årsdag*, Helga Aune, Ole Kristian Fauchald, Kåre Lilleholt, Dag Michalsen (red.), Cappelen 2009, s. 113–147.
- Dege (2009) Dege, Jan Tormod, *Den individuelle Arbeidsrett*, Del I og II, Minerva 2009.
- Eggen (2004) Eggen, Kyrre, *Ansattes yringsfrihet Rettslige bånd eller gyldne lenker?* *Arbeidsrett* vol 1 nr. 1 2004 s. 2–23.

- Elvestad (2011) Elvestad, Maren, *Ytringsfrihet og lojalitetsplikt i arbeidsforhold*, Arbeidsrett vol 8 nr. 3–4 2011, s. 130–142.
- Fanebust (2013) Fanebust, Arne, *Innføring i Arbeidsrett: Den individuelle del*, 3 utg., Universitetsforlaget 2013.
- Fanebust (2017) Fanebust, Arne, *Oppsigelse i Arbeidsforhold*, 5 utg., Universitetsforlaget 2017.
- Fougner mfl. (2018) Fougner, Jan, Lars Holo, Tron Løkken Sundet og Tarjei Thorkildsen, *Arbeidsmiljøloven Lovkommentar 3. utgave*, Universitetsforlaget 2018.
- Fougner (2019) Fougner, Jan, *Norsk Arbeidsrett: Styringsrett, samarbeid og arbeidstakervern*, Universitetsforlaget 2019.
- Hotvedt (2019) Hotvedt, Marianne Jenum, *Når er reisetid arbeidstid?* Vitenskapelig publikasjon i lov og rett, vol. 58, 2, 2019 s. 107–130.
- Jakhelln (2000) Jakhelln, Henning, *Arbeidsrettslige studier Bind III*, Universitetsforlaget Oslo 2000.
- Jakhelln (2006) Jakhelln, Henning, *Oversikt over arbeidsretten*, 4 utg., NKS-Forlaget 2006.
- Jakhelln (2007) Jakhelln, Henning, «Arbeidstakers rett og plikt til å meddele opplysninger om arbeidsforholdet til en granskingskommisjon», i *Rett og toleranse: Festskrift til Helge Johan Thue 70 år*, Torstein Frantzen, Johan Giertsen og Giuditta Cordero-Moss (red.), Gyldendal 2007, s 759–776.

- Nazarian (2006) Nazarian, Henriette, *Lojalitetsplikt i kontraktsforhold*, Universitetet i Tromsø 11. september 2006.
- Skjønberg, Hognestad og Hotvedt (2017) Skjønberg, Alexander Næss, Eirik Hognestad og Marianne Jennum Hotvedt, *Individuell Arbeidsrett*, 2 utg., Gyldendal juridisk 2017.
- Storeng mfl. (2016) Storeng, Nils H, Tom H. Beck, Arve Due Lund, Kari B. Andersen, Terje G. Andersen, Thomas B. Svendsen, *Arbeidslivets Spilleregler*, 4 utg., Universitetsforlaget 2006.

### **Nettavisar**

Per Christian Selmer-Anderssen, «Politimann fikk sparken for å kalle Stoltenberg «krapyl», Aftenposten 1. september 2013. <https://www.aftenposten.no/norge/i/0qoB/politimann-fikk-sparken-for-aa-kalle-stoltenberg-krapyl> (lest: 27.01.2021).