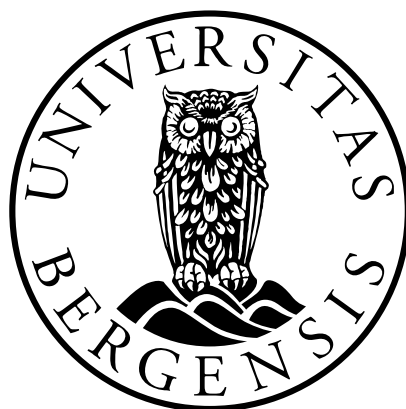


# Arbeidstakers stillingsvern ved straffbare forhold på fritiden

*Hvilke momenter vektlegger domstolene i vurderingen av om arbeidstaker kan sies opp eller avskjediges etter aml. § 15-7 eller § 15-14, for straffbare forhold begått på fritiden?*

Kandidatnummer: 150

Antall ord: 12826



JUS399 Masteroppgave/JUS398 Masteroppgave  
Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

01.06.2016

# Innholdsfortegnelse

<b>Del 1: Innledning</b> .....	<b>4</b>
1.1 Tema og aktualitet .....	4
1.2 Presentasjon av problemstilling og avgrensning av oppgaven.....	4
1.3 Relevante rettskilder og metodisk fremgangsmåte.....	5
<b>Del 2: Aktuell teori og rettslig utgangspunkt</b> .....	<b>6</b>
2.1 Begrepsavklaring.....	6
2.1.1 Arbeidstaker.....	6
2.1.2 Arbeidsgiver.....	7
2.1.3 Arbeidsforhold, arbeidsavtale og arbeidsgivers styringsrett.....	7
2.2 Arbeidstakers lovfestede vern mot oppsigelse og avskjed .....	8
2.2.1 Oppsigelse av arbeidstaker, jf. aml. § 15-7.....	9
2.2.2 Avskjed av arbeidstaker, jf. aml. § 15-14 .....	10
2.2.3 Forskjellene mellom oppsigelse og avskjed .....	11
2.3 Hva er arbeidstakers fritid? .....	12
2.4 Hensynet til arbeidstakers privatliv, jf. EMK artikkel 8 .....	13
2.5 Oppsummerende bemerkninger om stillingsvernet ved straffbare forhold på fritiden.....	14
<b>Del 3: Gjennomgang av momenter utledet fra rettspraksis</b> .....	<b>16</b>
3.1 Manglende tillit .....	17
3.1.1 Stillingens innvirkning på tilliten.....	17
3.1.2 Hvem tillitsbruddet må ramme .....	19
3.1.3 Andre momenter i tillitsvurderingen.....	20
3.2 Stillingens karakter.....	20
3.2.1 Arbeidstakerens stilling taler for opphør av arbeidsforholdet .....	20
3.2.2 Betydningen av arbeidstakers yrkesgruppe .....	22
3.2.3 Arbeidstakeren har en lederrolle.....	22
3.2.4 Stillingen taler imot opphør .....	23
3.3 Lovbruddets karakter.....	24

3.4 Sikkerhetshensyn.....	26
3.5 Det straffbare forholdet har konsekvenser for utførelsen av arbeidet.....	27
3.6 Gjentakende eller flere lovbrudd.....	29
3.6.1 Gjentakelse av samme straffbare forhold.....	29
3.6.2 Betydningen av et nytt straffbart forhold.....	30
3.7 Advarsel.....	31
3.8 Arbeidsreglement og interne retningslinjer.....	32
3.9 Rimelighetshensyn.....	33
3.9.1 Rimelighetshensyn til arbeidstakerens fordel.....	33
3.9.2 Betydningen av mindre inngripende alternativer.....	34
3.9.3 Betydningen av å holde arbeidstakeren i arbeid.....	36
3.9.4 Betydningen av virksomhetens størrelse.....	37
<b>Del 4: Andre hensyn.....</b>	<b>37</b>
4.1 Betydningen av domfellelse.....	38
4.2 Hensynet til EMK artikkel 6, nr. 2.....	38
4.3 Beviskrav.....	39
<b>Del 5: Avslutning.....</b>	<b>41</b>
<b>Del 6: Kilder.....</b>	<b>43</b>

# Del 1: Innledning

## 1.1 Tema og aktualitet

I mai 2015 ble en flyvertinne oppsagt fra sin stilling hos flyselskapet Norwegian, da arbeidsgiveren fikk informasjon om at hun hadde brukt narkotika i forbindelse med en privat ferietur.<sup>1</sup> Saken er et av flere eksempler som både bryter med utgangspunktet om at arbeidsgivers styringsrett kun gjelder overfor de ansattes handlinger i arbeidstiden, og den generelle prinsipputtalelsen fra Høyesterett om at ”den enkelte arbeidstaker i alminnelighet har full rådighet over sin fritid”, jf. Rt-1959-900, s. 901.

Dette utgangspunktet innebærer ikke nødvendigvis at arbeidstaker står fritt til å begå enhver tenkelig handling uten at arbeidsgiver kan treffe rettslige sanksjoner, men det angir at arbeidsgiver som hovedregel ikke kan intervensere i de ansattes egen fritid.

Senere rettspraksis, fortrinnsvis fra underinstansene, har vist at arbeidsgiver i en rekke tilfeller har fått medhold i rettssaker der et oppsigelses- eller avskjedsvedtak har vært begrunnet i arbeidstakers straffbare handlinger på fritiden. Nærmere om når en slik handling gir grunnlag for oppsigelse eller avskjed, og hvilke momenter som vektlegges i vurderingen, er imidlertid verken lovfestet eller angitt i forarbeider. Det er dette som søkes nærmere klarlagt i oppgaven.

## 1.2 Presentasjon av problemstilling og avgrensning av oppgaven

Den overordnede problemstillingen er som følger:

Hvilke momenter vektlegger domstolene i vurderingen av om arbeidstaker kan sies opp eller avskjediges for straffbare forhold begått utenfor arbeidstiden?

I den videre fremstillingen behandles både de tilfeller hvor arbeidstakeren er domfelt for det aktuelle forholdet etter en tilstøtende straffesak, og de tilfeller hvor arbeidstakeren ikke er idømt straff, men hvor handlingen likevel oppfyller de objektive kravene til et straffbart forhold.

---

<sup>1</sup> <http://www.dn.no/nyheter/naringsliv/2015/06/05/1829/flyvertinne-fikk-sparken-etter--ha-ryket-hasj-p-fritiden>

Oppsigelse eller avskjed kan også bli aktuelt der arbeidstakeren har soningsfravær som følge av straffbare handlinger på fritiden, jf. blant annet Rt-2011-74 og Rt-1992-1482. Opphør begrunnet med slikt fravær faller imidlertid utenfor besvarelsens ramme. Det samme gjør oppsigelse og avskjed som skyldes arbeidstakers bierverv, ytringer, eller brudd på kunde- og konkurranseklausuler. Dette er felt som reiser selvstendige problemstillinger, og det er av hensyn til oppgavens størrelse ikke plass til å inkludere disse temaene i besvarelsen.

I tillegg avgrenses oppgaven til arbeidsgivers lovfestede vern mot oppsigelse og avskjed etter lov 17 juni 2005 nr. 62 om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv. (heretter arbeidsmiljøloven eller aml.). Et tilsvarende vern for tjenestemenn er regulert i lov 4 mars 1983 nr. 3 om statens tjenestemenn m.m (heretter tjenestemannsloven eller tjml.), men dette behandles ikke i den videre fremstilling. Rettspraksis tilknyttet tjenestemannsloven vil imidlertid trekkes inn der det har overføringsverdi til vurderingen etter de aktuelle opphørsbestemmelsene i arbeidsmiljøloven.

### 1.3 Relevante rettskilder og metodisk fremgangsmåte

Det er kun oppsigelse etter aml. § 15-7 og avskjedigelse etter § 15-14 som drøftes nærmere i besvarelsen. Ingen av disse to bestemmelsene angir om handlinger på fritiden kan gi arbeidsgiveren lovlig adgang til å avslutte arbeidsforholdet. Spørsmålene er imidlertid utførlig behandlet i rettspraksis, og dette utgjør derfor den mest sentrale rettskilden i den videre fremstillingen.

Den metodiske innfallsvinkelen bygger på en systematisering av argumentasjonen som utledes fra rettspraksis. Formålet med en slik systematisering er å kartlegge hvilke momenter som vektlegges av domstolene i oppsigelses- og avskjedssaker. Andre rettskilder, deriblant juridisk litteratur, benyttes hovedsakelig som støttemomenter.

Siden besvarelsen har et begrenset omfang, er det ikke mulig å drøfte enhver avgjørelse som knytter seg til dens tema. Dommene som gjennomgås er utvalgt fordi de egner seg til å besvare og belyse oppgavens problemstilling, men de utgjør ikke en uttømmende liste av relevant rettspraksis på området.

Siden kun et mindretall av rettsavgjørelsene som behandles er avsagt de siste par årene, foreligger det potensielt sett en risiko for at synspunktene som utledes er utdatert. Det er imidlertid ikke funnet nyere praksis eller lovendringer som direkte bryter med rettsoppfatningene i de utvalgte dommene, og det legges derfor til grunn at domsutvalget fortsatt gir uttrykk for gjeldende rett.

En annen utfordring er at flertallet av dommene som behandles er avsagt i underinstanser. Slike avgjørelser har ingen prejudikatsverdi, og derfor også en lavere rettskildemessig vekt enn dommer fra Høyesterett. Som en av få avgjørelser på området som er avsagt i siste instans, har Rt-2009-685 (heretter webredaktørdommen) en særlig sentral posisjon. En rekke senere avgjørelser henviser til uttalelsene i denne dommen, hvilket tyder på at den er retningsgivende på området. Dommens faktum gjennomgås nærmere i besvarelsens punkt 3.1.1.

I den videre fremstillingen introduseres først det rettslige utgangspunktet for arbeidstakers stillingsvern. Her defineres og forklares aktuell arbeidsrettslig terminologi, samt at det gis en summarisk presentasjon av stillingsvernet etter aml. § 15-7 og § 15-14. Deretter gjennomgås momentene fra et utvalg dommer som drøfter spørsmålet om en arbeidstaker kan sies opp eller avskjediges på grunn av straffbare forhold på fritiden. I tillegg gås det nærmere inn på andre hensyn som særlig kommer til anvendelse der arbeidstakeren ikke er straffedømt. Avslutningsvis gis noen oppsummerende betraktninger om funnene fra rettspraksis.

## **Del 2: Aktuell teori og rettslig utgangspunkt**

### **2.1 Begrepsavklaring**

#### **2.1.1 Arbeidstaker**

Arbeidsmiljøloven § 1-8 (1) definerer arbeidstakeren som ”enhver som utfører arbeid i en annens tjeneste.” En ordlydstolkning tilsier personer som stiller sin arbeidskraft til arbeidsgivers disposisjon. Ifølge Rt-1986-1322, s. 1324 og juridisk teori,<sup>2</sup> forutsetter begrepet

---

<sup>2</sup> Skjønberg, Alexander Næss og Eirik Hognestad, *Individuell arbeidsrett*, 1. utgave, Oslo, 2014, s. 41.

et tosidig avhengighetsforhold med arbeidsgiver. I arbeidsmiljølovens forstand omfatter en arbeidstaker både ansatte i privat sektor, samt offentlige ansatte i kommune og fylkeskommune. Det må derimot avgrenses mot statsansatte, hvilket betegnes som tjenestemenn etter tjml. § 1, nr. 2 (2).

### 2.1.2 Arbeidsgiver

Arbeidsgiver legaldefineres som ”enhver som har ansatt en arbeidstaker for å utføre arbeid i sin tjeneste”, jf. aml. § 1-8 (2). Også her viser ordlyden til en sterk kobling mellom de to begrepene. Utgangspunktet er at arbeidsgiver styrer arbeidstakeren fritt ut fra egne behov og preferanser. Dette synet må likevel nyanseres siden arbeidstakeren har lovfestede, ulovfestede, og avtalefestede rettigheter som innskrenker arbeidsgiverens handlingsrom.

Uttrykket ”enhver” setter ingen begrensninger for hvem som kan inneha arbeidsgiverrollen. En begrensning kan likevel leses ut av § 1-2 (1), som fremhever at arbeidsmiljølovens bestemmelser kun gjelder for ”virksomhet som sysselsetter arbeidstaker”, jf. § 1-2 (1).

Det ligger implisitt i ordlyden i aml. § 1-8 (1) og (2), at de rettighetene og forpliktelsene som følger med rollen som henholdsvis arbeidstaker og arbeidsgiver, i utgangspunktet kun gjelder i arbeidstiden. Som oppgavens innledning viser,<sup>3</sup> kan det likevel tenkes at et oppsigelses- eller avskjedsvedtak opprettholdes der det aktuelle forholdet, som ledet til opphøret, inntraff utenfor arbeidstiden. Særlig aktuelt blir dette i de tilfeller hvor handlingen har innvirket på arbeidsutførelsen.

### 2.1.3 Arbeidsforhold, arbeidsavtale og arbeidsgivers styringsrett

En forutsetning for eksistensen av et arbeidsforhold er at det foreligger en underliggende arbeidsavtale mellom partene. Hva som regnes som en slik avtale er ikke legaldefinert. Krav om skriftlig avtale fremgår riktig nok av aml. § 14-5, men i juridisk teori presiseres det at skriftlighet ikke er et absolutt krav.<sup>4</sup> Høyesterett påpekte det samme i Rt-2007-129, hvor en anførsel om at manglende skriftlig arbeidsavtale automatisk skulle lede til fast ansettelse ble avvist, jf. avsnitt 45. De tradisjonelle kontraktrettslige vilkårene for avtaleinngåelse blir derfor

---

<sup>3</sup> Jf. punkt 1.1

<sup>4</sup> Skjønberg og Hognestad, *Individuell arbeidsrett*, 2014, s. 40.

avgjørende, og en arbeidsavtale kan således foreligge både ved muntlig enighet og ved konkludent adferd.<sup>5</sup>

Arbeidsavtalen setter rammene for arbeidsforholdet ved å angi partenes forpliktelser og rettigheter. Den suppleres av lovgivning og eventuelle tariffavtaler. Siden arbeidsmiljølovens hovedregel er fast ansettelse, jf. § 14-9 (1), kan det ikke forventes at avtalens innhold er uttømmende angitt ved inngåelsestidspunktet. At arbeidsgivers behov kan forandre seg med tiden innbyr til å foreta noen endringer underveis i forholdet, så lenge endringen ikke strider direkte mot arbeidsavtalen, gjeldende lovgivning eller tariff.<sup>6</sup>

Den restkompetansen som arbeidsgiver sitter igjen med etter disse innskrenkningene utgjør arbeidsgivers styringsrett.<sup>7</sup> Oppsigelse og avskjed er eksempler på utøvelse av denne retten så lenge opphøret følger de begrensninger som nevnes ovenfor. I utgangspunktet gjelder styringsretten kun handlinger i arbeidstiden. Det vil imidlertid fremstå urimelig å oppstille et absolutt forbud mot opphør der arbeidstakerens handlinger på fritiden gir arbeidsgiver ulemper, og er uforenelig med stillingen. Av den grunn må styringsretten kunne utvides i de tilfeller hvor arbeidsgiver har et påtrengende behov for å reagere mot arbeidstakerens handlinger på fritiden.

## 2.2 Arbeidstakers lovfestede vern mot oppsigelse og avskjed

Stillingsvernsreglene i aml. § 15-7 og § 15-14 kan ikke fravikes til arbeidstakers ugunst, jf. aml. § 1-9. Arbeidsgiver kan derfor bare foreta oppsigelse eller avskjed om de lovfestede vilkårene i disse bestemmelsene er innfridd. Siden ingen av bestemmelsene angir direkte om en arbeidstaker kan sies opp eller avskjediges for forhold på fritiden, må det nærmere innholdet av de to fastsettes ved hjelp av andre relevante rettskilder.

Der det foreligger et arbeidsreglement, eller arbeidsgiver har utformet egne interne retningslinjer, vil ikke disse alltid være identisk med det lovfestede stillingsvernet som oppstilles i de to nevnte bestemmelsene. Selv om retten ikke bindes av et slikt reglement, kan

---

<sup>5</sup> Skjønberg og Hognestad, *Individuell arbeidsrett*, 2014, s. 72, jf. s 40.

<sup>6</sup> Skjønberg og Hognestad, *Individuell arbeidsrett*, 2014, s. 231.

<sup>7</sup> Johansen, Atle Sønsteli og Einar Stueland, *Arbeidsmiljøloven: Kommentarer og praksis*, 2. utgave, 2015, s. 768.



det likevel utgjøre et moment i vurderingen av om opphøret er saklig. Dette kommes det nærmere tilbake til i punkt 3.8.

### 2.2.1 Oppsigelse av arbeidstaker, jf. aml. § 15-7

Arbeidsmiljøloven § 15-7 gir arbeidsgiver rett til å si opp sine ansatte grunnet forhold på ”arbeidstakers” side, så lenge oppsigelsen er ”saklig begrunnet”. Saklighetskravet i § 15-7 er en rettslig standard, og dets innhold vil derfor endre seg i tråd med samfunnsutviklingen.<sup>8</sup> Av juridisk teori fremgår det at tre underliggende minstekrav må være oppfylt for at en oppsigelse skal anses som saklig.<sup>9</sup>

Vedtaket må innledningsvis bygge på et korrekt faktisk grunnlag, jf. Rt-1984-1058, s 1067. Det innebærer at riktige opplysninger må fremskaffes, slik at avgjørelsen både blir korrekt og balansert. Videre må det ikke tas utenforliggende eller irrelevante hensyn.<sup>10</sup> Hva som er utenforliggende, må vurderes konkret. Avslutningsvis oppstilles krav om at vedtaket er forholdsmessig.<sup>11</sup> I vurderingen må ulempene overfor arbeidstaker avveies mot de fordelene som arbeidsgiver oppnår.

Et mer konkret vurderingstema for når en oppsigelse er saklig begrunnet ble formulert av Høyesterett i webredaktørdommen: ”Spørsmålet er om det etter en samlet avveiing av begge parters behov, anses rimelig og naturlig at arbeidsforholdet bringes til opphør”, jf. avsnitt 52. I samme avsnitt ble det tilføyd at terskelen for oppsigelse er høy, og at arbeidsgiver må vise til gode grunner for å treffe et slikt vedtak. Grunnen er at en oppsigelse ofte rammer arbeidstaker hardt. Ulempene ved å beholde arbeidstakeren i jobben må følgelig være tilstrekkelig tungtveiende for at oppsigelsen skal kunne aksepteres.

Ifølge juridisk teori, må ytterligere to minstevilkår være oppfylt for at en oppsigelse skal være saklig begrunnet i ”arbeidstakers forhold”. Det må først gjelde et forhold som er egnet til å

---

<sup>8</sup> Jakhelln, Henning og Helga Aune, *Kommentarer til arbeidsmiljøloven*, 2. utgave, Oslo, 2006, s. 859.

<sup>9</sup> Skjønberg og Hognestad, *Individuell arbeidsrett*, 2014, s. 292.

<sup>10</sup> *Ibid*

<sup>11</sup> Jf. blant annet Rt-1984-1058, s. 1067.

skape tvil om arbeidstakers skikkethet for stillingen, og deretter må forholdet kunne påføre virksomheten skade, tap eller andre ulemper.<sup>12</sup>

En oppfyllelse av minstekravene er imidlertid ikke alltid tilstrekkelig. Dette ble blant annet påpekt i Rt-1979-770. Saken gjaldt oppsigelsen av to sporveisansatte, etter at disse hadde proklamert høyreekstreme meninger i et tv-program. Til tross for at dette var uttalelser som var egnet til å betvile de aktuelle arbeidstakernes skikkethet, samt potensielt skade arbeidsgiver i form av streik og dårlig omdømme, mente likevel Høyesterett at oppsigelsen var usaklig. Det ville stride mot grunnleggende rettsprinsipper å si opp ansatte på grunn av deres politiske meninger, jf. s. 781-782.

Som dommen viser, vil de to ovennevnte vilkårene kun utgjøre momenter i vurderingen. Om den aktuelle handlingen er saklig beror på en konkret helhetsvurdering der forbud mot utenforliggende hensyn, krav til korrekt faktisk grunnlag, og avveining av rimelighetshensyn er sentrale momenter.

Hvor stor vekt rimelighetshensyn får i oppsigelsesvurderingen vil tradisjonelt måtte nyanseres ut i fra hvilken sakstype oppsigelsen gjelder. I Rt-1992-1023 uttalte Høyesterett at adgangen til å vektlegge subjektive rimelighetsmomenter til arbeidstakers gunst, gjaldt i større utstrekning når oppsigelsen var begrunnet med driftsinnskrenkninger eller rasjonaliseringstiltak, enn når den skyldtes arbeidstakers forhold jf. s. 1027. Senere praksis peker imidlertid på en endring av dette standpunktet. I både Rt-2005-518, Rt-2009-685 og Rt-2011-1674 ble rimelighetshensyn trukket frem som argumenter for at vedtaket var lovstridig.

### 2.2.2 Avskjed av arbeidstaker, jf. aml. § 15-14

Avskjed er arbeidsgivers adgang til å avbryte arbeidsforholdet med umiddelbar virkning, og bygger på det kontraktrettslige prinsippet om retten til å heve avtalen ved motpartens vesentlige mislighold.<sup>13</sup>

---

<sup>12</sup> Fanebust, Arne, *Innføring i arbeidsrett: den individuelle del*, 3. Utgave, Oslo, 2001, s. 64. Referert til i Skjønberg og Hognestad, *Individuell arbeidsrett*, 2014, s. 294.

<sup>13</sup> Skjønberg og Hognestad, *Individuell arbeidsrett*, 2014, s. 342.

Avskjed etter aml. § 15-14 er aktuelt der arbeidstaker har gjort seg skyldig i ”grovt pliktbrudd eller annet vesentlig mislighold”. Ordlyden indikerer handlinger eller unnlatelser som bryter med innholdet i arbeidsavtalen. Begrepene ”grovt” og ”vesentlig” oppstiller en høy terskel. Det er følgelig ikke bagatellmessige avtalebrudd som leder til avskjed. Vilkårenes vage utforming tyder på at de er dynamiske, og derfor endrer seg i tråd med samfunns- og rettsutviklingen.

Det kan ikke angis generelt når en avskjedsgrunn foreligger. I likhet med oppsigelsestilfellene må det alltid foretas en konkret helhetsvurdering. Tolkning av ordlyden bokstavelig, skal det kun tas stilling til om det eksisterer et avtalebrudd. Gjennom en utvikling i rettspraksis har domstolene imidlertid fraveket en rent avtalerettslig vurdering, til fordel for en vurdering hvor rimelighetshensyn i større grad inkluderes.<sup>14</sup> Slik sett kan det trekkes paralleller til tilsvarende utvikling i oppsigelsestilfellene. I begge tilfeller vektlegger domstolene rimelighetshensyn i større grad enn før.

### 2.2.3 Forskjellene mellom oppsigelse og avskjed

Avskjed er en mer inngripende og alvorlig reaksjon enn oppsigelse. Dette følger både av ordlyden ”grovt pliktbrudd” og ”vesentlig mislighold” i aml. § 15-14, og av uttalelser i juridisk teori.<sup>15</sup> Fougner mfl. betegner blant annet avskjed som en ”skjerpet” oppsigelse.<sup>16</sup> Det er derfor en høyere terskel for at arbeidsgiver rettslig sett kan benytte seg av denne opphørsformen.

Mens avskjed resulterer i at arbeidsavtalen heves, og at arbeidsforholdet umiddelbart opphører, vil derimot forholdet ved en oppsigelse først opphøre etter oppsigelsesperiodens utløp.<sup>17</sup> Retten kan også bestemme at forhold som ikke står seg som avskjed likevel kan opprettholdes som en gyldig oppsigelse.<sup>18</sup> Dette var blant annet resultatet i Rt-1992-1023,

---

<sup>14</sup> Jf. blant annet Rt-1988-1188, s. 1194 og Rt-2005-518, avsnitt 40.

<sup>15</sup> Allstrin Tor, Gro Dale Brandshaug, og Jon Østensvig, *Endring og opphør av arbeidsforhold*, 2. utgave, Oslo, 2012, s. 214.

<sup>16</sup> Fougner mfl, *Kommentarutgave til arbeidsmiljøloven*, digital utgave. (kommentarutgaver.no), § 14-15, Generelt, II: Fortolkning av arbeidsgivers opphørsmeddelelse.

<sup>17</sup> Aagard, Erik, Nina Melsom og Kurt Weltzien: *Bedriftens personalhåndbok – rett og plikt i arbeidsforhold*, 8. utgave, 2012, s. 300.

<sup>18</sup> Aagard, Melsom og Weltzien, *Bedriftens personalhåndbok*, 2012, s. 330.

hvor en flykaptains ulovlige innførsel av alkohol og tobakk gav grunnlag for oppsigelse, men derimot ikke avskjed, jf. s. 1027.

Til tross for ulikhetene, behandles rettsavgjørelsene vedrørende de to opphørsformene samlet i den videre fremstillingen. Oppgavens formål er å avdekke hvilke momenter domstolene vektlegger, og hvor grensen går for hva arbeidstaker kan gjøre utenfor arbeidstid. Hvilken opphørsgrunn arbeidsgiver benytter for å avslutte arbeidsforholdet er mindre viktig. Siden domstolene vektlegger mange av de samme momentene i oppsigelses- og avskjedsvurderingen, blir det også mindre repeterende å behandle de to formene samlet. Det faktum at retten kan opprettholde en påstått avskjed som en oppsigelse, viser også til en sammenheng i regelverket. En felles behandling av de to fremstår av den grunn også som mest hensiktsmessig.

### 2.3 Hva er arbeidstakers fritid?

Å stadfeste hva som utgjør arbeidstakers fritid er en forutsetning for å avklare rekkevidden av stillingsvernet utenfor arbeidstiden. Uttrykket er ikke legaldefinert, men arbeidsmiljølovens regler om arbeidstid og arbeidsfri angir et naturlig utgangspunkt.

Arbeidsfri defineres som ”den tid arbeidstaker ikke står til disposisjon for arbeidsgiver”, jf. aml. § 10-1 (2). Uttrykket skal forstås motsatt av arbeidstidsbegrepet i bestemmelsens første ledd, som innebærer den tid arbeidstaker står til arbeidsgivers disposisjon.<sup>19</sup>

Definisjonene i § 10-1 er imidlertid ikke alltid helt dekkende. Det kan tenkes tilfeller hvor grensen mellom arbeidstid og arbeidsfri er vanskeligere å trekke opp. Sosiale arrangementer i arbeidsgivers regi som avholdes etter normal arbeidstid, eller reisetiden til og fra et påkrevd møte, er to eksempler som nyanserer denne grensedragningen.

Siden samtlige av de utvalgte dommene gjelder tilfeller hvor arbeidstaker enten befinner seg klart innenfor eller utenfor arbeidstiden, vil imidlertid ikke skillet problematiseres ytterligere i den videre fremstillingen.

---

<sup>19</sup> Sønsteli Johansen og Stueland, *Arbeidsmiljøloven: kommentarer og praksis*, 2015, s. 335.

## 2.4 Hensynet til arbeidstakers privatliv, jf. EMK artikkel 8

Arbeidsgivers adgang til å si opp eller avskjedige arbeidstaker for forhold begått utenfor arbeidstiden, må sees i sammenheng med arbeidstakers konvensjonsfestede rett til respekt for sitt privatliv. En slik rett følger av Den europeiske menneskerettighetskonvensjon (heretter EMK) artikkel 8, som norske domstoler forplikter seg til å følge, etter inkorporeringen av konvensjonen i lov 21 mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stiling i norsk rett (heretter menneskerettighetsloven eller mrl.).

Det fremgår av mrl. § 3 at konvensjonsbestemmelsene ved motstrid skal ”gå foran bestemmelser i annen lovgivning”. I dette ligger et krav om at domstolene rangerer konvensjonsbestemmelsene høyere enn ordinære norske lover dersom det eksisterer en konflikt mellom dem, og reglene ikke lar seg harmonere. Det er EMDs tolkning og forståelse av konvensjonen som skal legges til grunn ved spørsmål om det foreligger konvensjonsbrudd. Hvis dette ikke følges, risikerer den norske stat å bli dømt for menneskerettighetslovbrudd.<sup>20</sup>

EMD har ved flere anledninger drøftet om arbeidsgivers oppsigelse eller avskjed er et konvensjonsstridig inngrep i den ansattes private sfære etter artikkel 8. Dette var blant annet tilfellet ved fire identiske søksmål mot Storbritannia.<sup>21</sup> Samtlige av sakene gjaldt oppsigelse av yrkesmilitære på grunn av de ansattes homoseksuelle legning. Til tross for at dette var et felt hvor statene hadde en vid skjønnsmargin, mente likevel EMD at oppsigelsene var så inngripende i de ansattes privatliv at artikkel 8 måtte anses krenket.

Konvensjonsbrudd forelå også i dom av 23. desember 2010, *Schüth mot Tyskland*. Saken gjaldt oppsigelsen av en katolsk korist og organist. Da det kom frem at han hadde skilt seg fra sin kone, og fått barn med en ny partner, ble han oppsagt fra sin stilling i kirken. EMD la avgjørende vekt på at den nasjonale domstolen ikke hadde foretatt en tilstrekkelig balansert vurdering av hensynene i saken.

Praksisen fra EMD er imidlertid ikke ensidig i arbeidstakers favør. I dom av 6. september 2005, *Pay mot Storbritannia*, ble en offentlig ansatt arbeidstaker oppsagt fordi han var

---

<sup>20</sup> Aall, Jørgen, *Rettsstat og menneskerettigheter*, 3. utgave, 2004, Bergen, s. 42.

<sup>21</sup> Dom av 27. desember 1999, *Lustig-Prean og Beckett mot Storbritannia*, dom av 27. desember 1999, *Smith og Grady mot Storbritannia*, dom av 22. januar 2003, *Perkins og R mot Storbritannia*, dom av 22. januar 2003, *Beck, Copp og Bazeley mot Storbritannia*.

involvert i uønskede seksuelle aktiviteter på fritiden. Arbeidsgiver mente disse handlingene var uforenelig med hans jobb som 'parole officer', hvor arbeidsoppgavene blant annet bestod i å hjelpe seksualforbrytere tilbake til samfunnet. EMD anså arbeidsgivers oppfatning som rettslig holdbar, og konkluderte derfor med at opphøret ikke var i strid med artikkel 8.

I dom av 24. juni 2014, *Fernandez Martinez mot Spania*, ble det heller ikke ansett som et konvensjonsbrudd at en tidligere katolsk prest ble nektet å undervise i religion og etikk fordi han, under en karanteneperiode, hadde brutt sitt sølibatløfte.

De ovennevnte avgjørelsene gjelder i hovedsak opphør som følge av arbeidstakers religiøse oppfatning eller seksuelle orientering. I utgangspunktet har de derfor begrenset overføringsverdi til stillingsvernet ved arbeidstakers straffbare forhold på fritiden. Samtidig er de relevant fordi de begrenser arbeidsgivers adgang til å foreta handlinger som krenker de ansattes rett til privatliv. Handlinger innenfor de ansattes private sfære vil nyte et særlig sterkt vern gjennom EMK artikkel 8, og arbeidsgiver må ta hensyn til dette vernet ved en eventuell oppsigelse eller avskjed av arbeidstaker, også der opphøret skyldes straffbare forhold på arbeidstakers fritid.

Ingen av rettsavgjørelsene som gjennomgås i den videre fremstillingen går nærmere inn på arbeidstakerens rettigheter etter EMK artikkel 8. Den manglende behandlingen av artikkelen kan skyldes at partene ikke påberoper den, eller at domstolene av andre grunner ikke ser koblingen til konvensjonen. Det kan også skyldes at det finnes få dommer fra EMD med direkte overføringsverdi til behandlingen av denne problemstillingen.

Den manglende henvisningen til artikkel 8 betyr imidlertid ikke at hensynet som artikkelen verner er irrelevant i enhver opphørssak. Arbeidstakerens konvensjonsfestede rett til respekt for sitt privatliv vil blant annet særlig kunne få betydning i oppsigelses- eller avskjedssaker som knytter seg til overvåkning- og personvernsproblematikk.

## 2.5 Oppsummerende bemerkninger om stillingsvernet ved straffbare forhold på fritiden

Den tradisjonelle oppfatningen i rettspraksis har vært at "den enkelte arbeidstaker i alminnelighet har full rådighet over egen fritid", jf. Rt-1959-900, s 901. At arbeidsgivers

styringsrett i utgangspunktet kun gir adgang til å foreta oppsigelse eller avskjed i de tilfeller hvor den aktuelle handlingen har inntruffet i arbeidstiden, bidrar til å understreke denne oppfatningen. Som allerede påpekt tidligere i oppgaven, må et slikt syn nyanseres.

Arbeidsgiver kan ikke forhindres fra å sanksjonere mot ethvert straffbart forhold som den ansatte foretar på fritiden. Særlig der den straffbare handlingen gjør arbeidstakeren dårligere egnet til å utføre sine arbeidsoppgaver, eller på andre måter påvirker arbeidsgiveren negativt, vil opphør kunne aksepteres som en legitim reaksjon.

En slik opphørsadgang fremgår imidlertid ikke direkte av verken aml. § 15-7 eller § 15-14. Av den beslektede bestemmelsen i tjml. § 15 bokstav b, følger derimot en lovfestet adgang til avskjed hvor tjenestemannen har vist utilbørlig adferd ”utenfor tjenesten”.

Slik adferd ble utvist i Rt-1988-664. Saken gjaldt avskjedigelsen av en sivilt ansatt i forsvaret på grunn av en overfallsvoldtekt som vedkommende hadde foretatt utenfor tjenesten. Førstvoterende anførte at tjml. § 15 bokstav b hadde en en videre formulering enn lov 2. april 1977 nr. 4 om arbeidervern og arbeidsmiljø m.v § 66 nr. 1 (som i dag tilsvarende aml. § 15-14), i det den uttrykkelig gav adgang til avskjed for forhold utenfor tjenesten. Om samme adgang også fulgte av den tilsvarende avskjedsbestemmelsen i arbeidsmiljøloven, ble det ikke tatt stilling til, jf. side 670.

Til tross for Høyesteretts taushet angående avskjedsadgangen etter arbeidsmiljøloven, uttalte likevel lagmannsrettens flertall i LH-2013-9562 (heretter ambulansedommen), med henvisning til nettopp Rt-1988-664, at ”avskjed kan baseres på forhold uten direkte tilknytning til tjenesten, dersom forholdet vil ha konsekvenser for utførelsen av arbeidet og forgåelsen ellers vil bryte med særskilte krav til tillit som stillingen krever”.

Et liknende standpunkt ble fremhevet i Rt-1982-1729, der retten påpekte at det kan være grunnlag for avskjed der en lærer ”utenfor tjenesten (...) viser utilbørlig forhold”, jf. s. 1739. En rekke tilsvarende formuleringer om arbeidsgivers adgang til å avslutte arbeidsforholdet for handlinger på fritiden er avgitt i andre avgjørelser.<sup>22</sup>

---

<sup>22</sup> Blant annet: RG-1997-269 og TSTAV-2010-29321.

Oppsigelses- og avskjedsadgangen for forhold på fritiden har også bred støtte i juridisk teori. Fanebust skriver blant annet at: ”forhold utenfor tjenesten kan således ha betydning ved vurderingen om arbeidstaker fortsatt er skikket for sin stilling i bedriften”.<sup>23</sup> Liknende uttalelser fremgår også av øvrige juridiske forfattere.<sup>24</sup>

Som kildene viser, eksisterer en generell adgang til å si opp eller avskjedige arbeidstaker for forhold begått utenfor tjenesten. At terskelen for opphør er høyere i slike tilfeller ble bekreftet i webredaktørdommen, hvor retten uttalte at det må stilles ”særlig strenge krav” for å si opp en arbeidstaker for personens uakseptable oppførsel utenfor tjenesten, jf. avsnitt 52. Siden dette er en av få nyere avgjørelser hvor Høyesterett har drøftet arbeidstakers stillingsvern utenfor arbeidstiden, må uttalelsen regnes som sentral. Samtidig angir dommen kun et rettslig utgangspunkt. Om arbeidstakers handling skal kunne lede til opphør av arbeidsforholdet beror alltid på en konkret helhetsvurdering. Hvilke momenter domstolene vektlegger i denne vurderingen gjennomgås nærmere i den videre fremstillingen.

### **Del 3: Gjennomgang av momenter utledet fra rettspraksis**

I denne delen av besvarelsen gjennomgås momenter som er fremhevet av domstolene i deres vurdering av om arbeidstaker kan sies opp eller avskjediges for forhold begått på fritiden. Som nevnt innledningsvis gjelder dette både de tilfeller hvor arbeidstaker er domfelt for det aktuelle forholdet i en straffesak, og de tilfeller hvor vedkommende har begått en handling som objektivt sett kan oppfylle straffevilkårene, men hvor arbeidstakeren av ulike grunner ikke er idømt straff for denne handlingen. Sistnevnte kan eksempelvis skyldes at saken er henlagt.

Momentene som vil gjennomgås er: manglende tillit, stillingens karakter, lovbruddets karakter, sikkerhetshensyn, konsekvenser for utførelsen av arbeidet, advarsel, arbeidsreglement og interne retningslinjer, gjentakelse eller nye straffbare forhold og rimelighet. Enkelte av disse er også inndelt i undermomenter.

---

<sup>23</sup> Fanebust, Arne, *Oppsigelse i arbeidsforhold*, 4. utgave, 2001, s. 275.

<sup>24</sup> Jf. blant annet Aagard, Melsom og Weltzien, *Bedriftens personalhåndbok*, 2012, s. 368 og Storeng, Nils, Tom Beck og Arve Due Lund, *Arbeidslivets Spilleregler*, 3. utgave, 2014, s. 476



Siden momentene verken er lovfestet, eller kan utledes direkte fra forarbeidene, er de heller ikke alltid klart avgrenset. Flere av dem glir derfor over i hverandre. En inndeling er likevel foretatt fordi det gir en enklere systematisering av domstolenes argumentasjon. Momentene som legges til grunn i den videre fremstillingen gjenfinnes både der arbeidstakeren er domfelt for forholdet, og der vedkommende ikke er idømt straff.

Samtidig kan de to kategoriene reise selvstendige vurderinger. I del 4 går det derfor nærmere inn på andre hensyn som kun gjør seg gjeldende der arbeidstakeren ikke er straffedømt. Her reises spørsmål om beviskravets betydning for opphørsvurderingen, og om den foretatte oppsigelsen eller avskjeden kan bryte med uskyldspresumpsjonen i EMK artikkel 6 nr. 2. Det tas også stilling til om en straffedom, eller mangel på en slik dom, får betydning for rettens vurdering av om opphøret er lovlig.

### 3.1 Manglende tillit

Arbeidstakeren er avhengig av tillit. Er tilliten brutt som følge av den ansattes handlinger på fritiden kan det, ifølge juridisk teori, gi arbeidsgiver en rettmessig grunn til å si opp eller avskjedige arbeidstakeren.<sup>25</sup>

#### 3.1.1 Stillingens innvirkning på tilliten

Behovet for tillit har også blitt fremhevet som et sentralt moment i rettspraksis. Arbeidstakers stilling har i mange tilfeller vært utslagsgivende der retten har vurdert om et tillitsbrudd foreligger.

I RG-1997-269 (heretter brannmanndommen) uttalte lagmannsretten at den ansattes straffbare handlinger måtte vurderes i henhold til ”den grad av tillit det er nødvendig å ha til en tjenestemann i den aktuelle stilling”. Saken gjaldt en brannmann som ble idømt fengselsstraff etter å ha begått en serie med helerier på fritiden. Arbeidsgiver valgte å si opp personen som følge av disse lovbruddene, hvorpå vedkommende gikk til søksmål med påstand om at oppsigelsen var ugyldig.

---

<sup>25</sup> Fanebust, Arne, *Oppsigelse i arbeidsforhold*, 4. Utgave, 2001, Universitetsforlaget, side 156-157 og Allstrin, Tor mfl.: *Endring av arbeidsforhold*, 2 utg., 2012, s. 153.

Rettsens flertall påpekte innledningsvis at helerihandlinger lå tett opp mot tyveri, og at det ikke fikk vesentlig betydning for rettens vurdering at det straffbare forholdet hadde funnet sted utenfor arbeidstiden. Det avgjørende spørsmålet var derimot om lovbruddet hadde ledet til at arbeidsgiver ikke lenger hadde tillit til at arbeidstakeren kunne utføre de arbeidsoppgavene som stillingen krevde. Etter rettens syn måtte dette besvares bekreftende. Tilliten til brannmannen var ”svekket ut over det som kan aksepteres”, og oppsigelsen ble følgelig ansett som saklig.

Koblingen mellom manglende tillit og arbeidstakers stilling ble også fremhevet i ambulansedommen (LH-2013-9562). Lagmannsrettens flertall anførte blant annet at ”avskjed kan baseres på forhold uten direkte tilknytning til tjenesten, dersom forholdet (...) ellers vil bryte med særskilte krav til tillit som stillingen krever”. Den aktuelle arbeidstakeren jobbet i denne saken som ambulansesjåfør. Etter flere fartsovertredelser på fritiden ble han idømt fengselsstraff og fratatt førerkortet. Arbeidsgiver valgte, på bakgrunn av disse opplysningene, å avskjedige arbeidstakeren. Ambulansesjåføren gikk deretter til søksmål med påstand om at avskjeden var ugyldig etter aml. § 15-14. Under domsbehandlingen uttalte lagmannsrettens flertall at: ”Karakteren og grovheten av pliktbruddet - sett i sammenheng med øvrige episoder som over tid gir et bilde av As holdning til trafikksikkerhet - er (...) ikke forenlig med de krav til tillit og sikkerhet stillingen innebærer”.

Etter rettens oppfatning medførte rollene som henholdsvis brannmann og ambulansefagarbeider et særlig ansvar, som også strakte seg til visse handlinger på fritiden. Når arbeidstakerne i begge tilfeller handlet i strid med dette ansvaret, hadde ikke arbeidsgiver lenger tillit til at de ville, eller kunne, utføre sine yrker på en tilfredsstillende måte.

Dommene illustrerer at handlinger som står i konflikt med forventningene som følger med en viss yrkesrolle, vil kunne lede til et tillitsbrudd i arbeidsforholdet. På den måten vil også graden av tillit mellom arbeidsgiver og ansatt kunne bero på hvilket yrke eller stilling arbeidstakeren har.

Om arbeidstakeren må befinne seg i stillingen på opphørstidspunktet for at den skal kunne brukes som et argument for at det eksisterer et tillitsbrudd, ble drøftet nærmere i webredaktørdommen.

I dette tilfellet ble en fylkeskommunalt ansatt webredaktør straffedømt etter at han begikk seksuallovbrudd mot en mindreårig jente som han møtte via internett på fritiden. Arbeidsgiver hevdet lovbruddet gjorde at de ikke lenger hadde tillit til at han kunne utføre sine arbeidsoppgaver på en betryggende måte, jf. avsnitt 62. Høyesterett la derimot avgjørende vekt på at arbeidstakeren ikke fylte rollen som webredaktør på oppsigelsestidspunktet. Han var som følge av straffesaken blitt omplassert i en annen stilling. Manglende tillit kunne derfor ikke brukes som en gyldig oppsigelsesgrunn, fordi en slik begrunnelse var rettet mot den tidligere stillingen som arbeidstakeren ikke lenger hadde, jf. avsnitt 62.

En oppsigelse på grunn av forhold på arbeidstakers fritid må av den grunn være saklig i henhold til arbeidstakerens nye stilling, dersom vedkommende i mellomtiden har blitt omplassert. Arbeidsgivers adgang til å foreta opphør der den ansatte først er blitt omplassert drøftes nærmere i punkt 3.9.2.

### 3.1.2 Hvem tillitsbruddet må ramme

I den ovennevnte saken var det ikke bare arbeidsgiver som hadde fått sin tillit til arbeidstakeren redusert. Retten hevdet at også ”andre grupperinger” delte denne mistilliten. Sitatet tyder på at manglende tillit ikke utelukkende trenger å ramme arbeidsgiver for at det skal kunne påberopes som et argument til fordel for oppsigelse. En slik antagelse underbygges av lagmannsrettens argumentasjon i LF-2013-74731 (heretter drosjedommen). Retten anførte her at en mannlig ansatts seksuelle overgrep mot en yngre kvinnelig kollega utenfor arbeidstiden representerte ”et klart og massivt tillitsbrudd (...), både i forhold til en kollega og i forhold til arbeidsgiveren”. Av den grunn måtte det også anses som et ”vesentlig mislighold av arbeidskontrakten”.

Også i brannmanndommen ble manglende tillit overfor andre enn arbeidsgiver fremhevet. Etter rettens oppfatning hadde heleriene medført en svekkelse av tilliten overfor ”ledelsen, publikum og andre” som skulle ”forholde seg til brannvesenet”.

At tillitsbruddet ikke behøver å ramme arbeidsgiver direkte for at det skal kunne påberopes som en mulig opphørsgrunn, kan forklares med at tap av tillit overfor andre grupperinger vil kunne ramme arbeidsgiver minst like hardt. For eksempel vil handlinger som reduserer kunders tillit til den ansatte kunne påføre arbeidsgiveren et betydelig økonomisk tap. På

samme måte vil tillitstap overfor kolleger eller samarbeidspartnere potensielt kunne ødelegge arbeidsmiljøet, skape interne konflikter og senke produktiviteten på arbeidsplassen.

### 3.1.3 Andre momenter i tillitsvurderingen

Om tilliten til arbeidstaker er brutt vil ikke nødvendigvis kun bero på hvilken stilling den aktuelle arbeidstakeren har. Også andre momenter kan være av betydning. Hvilken handling den ansatte har foretatt er ett av dem, og trolig det mest sentrale. Lovbrudd av en viss karakter eller alvorsgrad kan alene være nok til å redusere tilliten i så stor grad at opphør kan bli aktuelt. Eksistensen av et tillitsbrudd vil derfor bero på en rekke mindre vurderinger, hvor handlingens art og stillingens karakter, kun utgjør to av flere sentrale momenter.

Selv om manglende tillit ofte vil være tilstrekkelig for å påberope gyldig oppsigelse eller avskjed, betyr ikke det at retten vil konkludere med lovlig opphør i ethvert tenkelig tilfelle. Hver sak må vurderes konkret, og TNERO-2009-100850 (heretter Star Autoco-dommen) uttalte domstolen at den aktuelle handlingen ”var egnet til å svekke arbeidstakers tillit uten at den dermed kan betegnes som et alvorlig brudd på lojalitetsplikten”. Av den grunn var det heller ikke aktuelt å avskjedige den ansatte. Faktum i dommen beskrives nærmere i punkt 3.2.4.

At tilliten til den ansatte er svekket er derfor ikke ensbetydende med at opphøret er saklig, men derimot et av flere momenter i en samlet vurdering. Tyngden av dette argumentet må veies mot øvrige relevante momenter, før retten treffer sin endelige konklusjon.

## 3.2 Stillingens karakter

Som gjennomgangen i punkt 3.1 viser, vil arbeidstakerens stilling kunne bidra til å avgjøre om det straffbare forholdet har ledet til et tillitsbrudd. Hvilken stilling arbeidstakeren har kan imidlertid også benyttes som et selvstendig argument i opphørsvurderingen.

### 3.2.1 Arbeidstakerens stilling taler for opphør av arbeidsforholdet

RG-1996-454 (heretter lærerdommen) er et eksempel på dette. Her ble arbeidstakerens rolle som lærer på en barneskole fremhevet som et selvstendig og avgjørende moment i rettens vurdering. Den aktuelle læreren hadde både solgt og skjenket hjemmelaget hetvin til unge jenter på fritiden. I en påfølgende straffesak ble han dømt til ubetinget fengsel, og senere også

oppsagt fra jobben. Læreren gikk deretter til søksmål mot arbeidsgiver, med påstand om at oppsigelsen var usaklig.

I sin gjennomgang påpekte herredsretten innledningsvis at alkohol- og rusmisbruk blant ungdom utgjorde et ”økende samfunnsproblem”. I den forbindelse ble det uttrykkelig slått fast at den enkelte lærer hadde ”en klar plikt i ord og handling å ta avstand fra enhver ulovlig eller uetisk praksis på området”, jf. s. 458.

Læreren hevdet oppsigelsen likevel var urettmessig, og underbygget påstanden med at han var godt likt blant elevene. Til dette svarte herredsretten at lærerens popularitet ikke kunne ”frita skolen for sitt ansvar og sin rett ut i fra skolens egne etiske standarder å stille de samme krav til A som man ut ifra skoleverkets generelle sett av verdier og målsetninger vil stille til enhver ansatt lærer.” Slik retten vurderte den aktuelle situasjonen, hadde læreren følgelig ”sviktet totalt og (...) satt seg selv utenfor skolens system og holdninger”. Konklusjonen ble derfor at oppsigelsen var saklig ut i fra ”hvilke krav man med rimelighet fra skolens side kan stille til sine lærere”, jf. s. 458-459.

Arbeidstakers stilling ble også uttrykkelig påpekt av i Oslo byrett i NAD-1987-967 (heretter førerhundsaken). Saken gjaldt en førerhundtrener som i etterkant av et opplæringsarrangement for førerhundbrukere fremsatte seksuelle tilnærmelser mot en sterkt handikappet kvinnelig elev. For dette ble han oppsagt etter den tidligere oppsigelsesbestemmelsen i arbeidsmiljøloven som i dag tilsvarer § 15-7. Treneren gikk til søksmål og hevdet oppsigelsen usaklig. Som blindedeforbundets representant på arrangementet, og som foresatt overfor den kvinnelige eleven, mente retten at treneren fylte en særlig ansvarsrolle overfor brukerne. I den forbindelse anførte de følgende: ”Episoden diskvalifiserer uten tvil A som lærer og foresatt for elever i en utsatt livssituasjon og gjør - sammenholdt med opplysninger fremkommet gjennom bevisførselen under hovedforhandlingen vedrørende A's opptreden ved skolen - oppsigelsen saklig begrunnet.”

Uttalelsene i de to ovennevnte avgjørelsene har flere likhetstrekk. Begge viser at lærere som arbeider med mindreårige eller med personer i utsatte posisjoner, har et særlig ansvar for å opptre i samsvar med visse forhåndsbestemte rolleforventninger. Dette ansvaret gjelder også for handlinger på fritiden. Både salg eller skjenking av alkohol til mindreårige, og seksuell utnyttelse av handikappede elever, var adferd som stod i åpenbar konflikt med disse

yrkesmessige forventningene. Arbeidsgiver hadde derfor en berettiget grunn til å avslutte arbeidsforholdet i begge de to tilfellene. Det er likevel ikke sikkert at de samme handlingene ville ledet til lovlig opphør dersom de hadde blitt utført av en arbeidstaker i en annen stilling. Hvilken rolle den ansatte har i arbeidsforholdet kan derfor i avgjørende grad påvirke rekkevidden av stillingsvernet.

### 3.2.2 Betydningen av arbeidstakers yrkesgruppe

I enkelte tilfeller vil det være mer naturlig å fremheve arbeidstakerens yrkesgruppe ved opphørvurderingen fremfor den konkrete stillingen som vedkommende besitter.

Brannmanndommen er et eksempel på et slikt tilfelle. Sakens faktum er beskrevet tidligere i punkt 3.1.1. Retten uttalte at ”selv uten indikasjoner i reglement, bør det være åpenbart at en brannmann, som i sin stilling får adgang til, og har til oppgave å verne om offentlig og privat eiendom, ikke kan utføre slik tjeneste dersom det viser seg at hans hederlighet kan trekkes i tvil.” Utsagnet gir uttrykk for at det eksisterer et absolutt forbud mot helerilovbrudd i brannmannyrket. Brytes dette forbudet har arbeidsgiver en berettiget grunn til å avslutte arbeidsforholdet.

Retten diskuterte også om enhver tenkelig kriminell handling utført av brannmenn ville resultere i oppsigelse, men konkluderte med at en del former for kriminalitet ville ha ”liten eller ingen betydning”. Dette stod i motsetning til politi og fengselsvesen, hvor ”tilnærmet all form for kriminalitet hos de ansatte vil vekke bekymring”, og derfor også gi grunnlag for lovlig opphør. Når det gjaldt utøvelsen av ”handlingene som er egnet til å trekke hederligheten i tvil”, mente retten derimot at oppsigelsesnormen for brannmenn ikke burde skille seg fra det forbudet som gjaldt overfor tjenestemenn innen politi og fengselsvesen.

### 3.2.3 Arbeidstakeren har en lederrolle

Stillingens betydning kan ytterligere problematiseres der arbeidstakeren har en lederrolle. En slik situasjon forelå i NAD-1987-807 (heretter personalsjefdommen). Vedkommende var ansatt som personalsjef i et aksjeselskap, og ble oppsagt som følge av en serie med klanderverdige hendelser. Blant annet hadde han opptrådt voldelig mot samboeren utenfor arbeidstiden. Retten poengterte innledningsvis at rollen som personalsjef for en arbeidsstokk på over 250 personer var en ”meget ansvarsfull stilling.” Videre ble det uttalt at ”med de krav

som nå stilles overfor en personalsjefs omdømme, finner retten at forholdet - om ikke isolert - så i alle fall på bakgrunn av de øvrige opplysninger i saken (...) ga tilstrekkelig grunnlag for oppsigelsen.”

At ledere har et særskilt ansvar, og at det kan stilles strengere krav til ledende ansatte, ble også uttrykkelig fremhevet av Høyesterett i Rt-1997-1128. Ser en denne avgjørelsen i sammenheng med uttalelsene fra personalsjefsaken, kan det tyde på at straffbare handlinger på fritiden lettere vil kunne lede til oppsigelse eller avskjed dersom de utføres av en leder, fremfor av en underordnet uten slikt ansvar. Den senere gjennomgangen av Star-Autocoddommen i punkt 3.2.4, kan synes å tilsi det samme.

Et slikt synspunkt må imidlertid nyanseres. Hvilken type lederstilling den ansatte har, og hvor mange personer vedkommende har ansvar for, kan bidra til å forsterke eller redusere stillingens innvirkning på oppsigelses- eller avskjedsvernet. Siden opphørsvurderingen er sammensatt, og mange ulike momenter spiller inn, vil også virkningen av arbeidstakerens eventuelle lederrolle måtte avveies mot de øvrige momentene som er relevante i saken.

### 3.2.4 Stillingen taler imot opphør

Som nevnt i punkt 3.1.4 var tillitsbruddet i Star Autocoddommen så beskjedent at det ikke var tilstrekkelig for å konstatere lovlig opphør av arbeidsforholdet. Dommen utgjør derfor et unntak fra de øvrige avgjørelsene i domsutvalget når det gjelder betydningen arbeidstakerens tillitsbrudd for rettens opphørsvurdering. På tilsvarende måte utgjør den samme dommen også et unntak hva gjelder betydningen av arbeidstakers stilling.

Selv om saken gjaldt utøvelsen av en handling som trolig ikke ville blitt ansett som straffbar, inkluderes den likevel i oppgaven fordi handlingen lå tett opp mot et straffbart forhold (narkotikabesittelse). Det interessant med dommen er uansett at den påpeker at det ikke kan stilles like strenge krav til en underordnet ansatt, som til en overordnet. Terskelen for opphør er med andre ord ulik.

Mer konkret gjaldt saken en bilmekaniker som fikk tillatelse til å låne en firmabil til private gjøremål. Ved tilbakelevering fant hans overordnede 0,31 gram hasj i bilens dørromme, og den ansatte ble avskjediget som følge av dette funnet. Hasjen stammet fra arbeidstakerens

kamerat, som hadde sittet på under låneperioden. Bilmekanikeren hadde plassert stoffet i dørlommen, men glemt å fjerne det for destruksjon ved tilbakelevering av bilen til arbeidsgiver. I gjennomgangen uttalte retten blant at ”As stilling som bilmekaniker er ikke en posisjon som tilsier særlig kvalifiserte krav til atferden på fritiden”, og fulgte opp med å fastslå at avskjeden derfor var ugyldig etter § 15-14. Stillingen ble med andre ord fremhevet som et argument mot at arbeidstakeren burde avskjediges, og dermed også i kontrast til tilsvarende uttalelser i de ovennevnte dommene.

På samme måte som ansatte i enkelte stillinger har et svakere vern, tilsier sitatet fra dommen at terskelen for oppsigelse og avskjed også kan være høyere for visse stillinger eller yrker. Grunnen kan blant annet være at handlingen har liten reell innvirkning på jobbutførelsen, slik tilfellet var i den ovennevnte saken, eller at den i manglende grad reduserer tilliten til arbeidstakeren. Slik sett representerer både Star Autoco-dommen, og den tidligere nevnte personalsjefdommen, hver sine ytterpunkter. Førstnevnte angir et sterkere stillingsvern, mens sistnevnte peker i motsatt retning.

### 3.3 Lovbruddets karakter

Siden en arbeidstaker i utgangspunktet benytter sin fritid som han selv ønsker, må den straffbare handlingen som leder til opphøret normalt være av en viss alvorsgrad for at arbeidsgiver rettslig sett skal ha en mulighet til å få medhold i sin påstand.

Dette synspunktet ble bifalt i førerhundsaken. Retten karakteriserte den aktuelle episoden fra treneren som ”svært graverende”, og fulgte opp med å konstatere at hans handlinger ble enda mer graverende, siden de var rettet mot en handikappet kvinne. På bakgrunn av de opplysningene som ble avdekket var det derfor ”umulig for Norges Blindforbund å beholde ham i stillingen.”

Liknende uttalelser om lovbruddets karakter ble også anført i personalsjefdommen. Retten påpekte at det i ”dagens samfunn er (...) en klar avstandstagen overfor voldsanvendelser overfor ektefelle eller samboer.” Handlingen var sammen med øvrige omstendigheter utslagsgivende for at opphøret av personalsjefen ble ansett som lovlig. I drosjedommen hevdet lagmannsrettens flertall at drosjesjåførens seksuelle overgrep mot den yngre kollegaen utgjorde et ”massivt tillitsbrudd”, mens det i ambulansedommen ble påpekt at ”karakteren og



grovheten av pliktbruddet” ikke lot seg forene med stillingen som ambulansesjåfør. Som sitatene over viser, vil mer graverende handlinger øke sjansen for at oppsigelsen er saklig, at pliktbruddet er grovt, eller at misligholdet er vesentlig.

Enkelte straffbare handlinger er av en slik karakter at de uansett ikke lar seg kombinere med arbeidstakerens yrke eller stilling, selv om forbrytelsen isolert sett er beskjedent.

Regnskapsføreren som begår økonomisk kriminalitet er et typisk eksempel på et slikt uforenelig konfliktforhold som vanligvis umiddelbart sanksjoneres med enten oppsigelse eller avskjed. Tilsvarende vil også gjelde der barnehageansatte foretar seksuelle overgrep mot mindreårige, eller politibetjenter begår straffbare forhold utenfor arbeidstiden.

I rettspraksis ble et slikt uforenelig forhold mellom handling og stilling drøftet nærmere i TSTAV-2010-29321 (heretter offshore-dommen). Det omtvistede spørsmålet var om en offshore-arbeider kunne sies opp for å ha benyttet narkotika på fritiden. Retten fastslo innledningsvis at det var ”nødvendig å ha forbud om narkotika” for ”sentrale stillinger offshore”. I kraft av sin rolle som ”driller optimizer”, fylte arbeidstakeren en slik sentral stilling i bedriften, og det var derfor ”særlig viktig” at han var ”i stand til å fungere forsvarlig” i jobben. Sett i sammenheng med at narkotikaforbudet også gjaldt utenfor arbeidstiden, utgjorde arbeidstakerens misbruk et lovbrudd som ikke kunne forenes med den aktuelle stillingen. Retten var derfor enig med arbeidsgiver i at avskjeden måtte opprettholdes.

Det kan være flere grunner til at arbeidsgiver har nulltoleranse overfor enkelte lovbrudd. At de straffbare handlingene går ut over sikkerheten på arbeidsplassen kan være en potensiell begrunnelse, og dette momentet gjennomgås nærmere nedenfor i punkt 3.4. Enkelte kriminelle handlinger vil også ligge så tett opp mot selve yrkesutøvelsen at det er fare for at arbeidstaker vil begå samme lovbrudd på nytt. Slik sett kan en oppsigelse eller avskjed forhindre at arbeidstakeren begår ytterligere skade i fremtiden, men det kan også virke preventivt overfor andre enn den som mister jobben. At arbeidstaker har nulltoleranse mot visse former for lovbrudd på fritiden sender et signal til nåværende og fremtidige arbeidstakere om at visse typer handlinger ikke aksepteres, og av den grunn vil kunne sanksjoneres med opphør. Noen lovbrudd vil også gjøre det vanskelig å stole på at arbeidstakeren ikke utviser samme adferd på jobben som på fritiden. Sett fra arbeidsgivers ståsted kan et opphør i disse tilfellene fremstå som som den eneste fornuftige reaksjonen.

### 3.4 Sikkerhetshensyn

I visse yrker stilles særlig strenge krav til sikkerhet. Begår den ansatte straffbare handlinger på fritiden som går på akkord med disse kravene, kan det utgjøre et moment til fordel for opphør av arbeidsforholdet.

I offshore-dommen startet retten med å presisere at det ville vært et klart pliktbrudd om den ansatte var påvirket av narkotika mens han var offshore, men at slik adferd ikke kunne påvises i dette tilfellet. Arbeidstakeren utgjorde av den grunn ingen påviselig risiko. Samtidig ble det anført at arbeidstakeren ”ved sin befatning med narkotika” hadde vist seg ”villig til å bruke dette”, selv om bruken var ”straffbar”. En slik oppførsel på fritiden indikerte en fare for at vedkommende kunne begå tilsvarende handlinger på arbeidsplassen. Det ble blant annet anført at handlemåten utenfor arbeidsplassen tilsa at bedriften ikke kunne være trygg på at arbeidstakeren ville klare å holde seg bort fra narkotika når vedkommende var offshore. Etter rettens syn kunne en heller ikke være trygg på at arbeidstakeren ikke ville ha ettervirkninger av narkotikabruket når han befant seg på jobb.

Hvilke typer narkotiske stoffer han hadde brukt ble også trukket frem i vurderingen. Både amfetamin og metamfetamin var påvist i blodet, og dette var stoffer som kunne medføre ”økt sjansetaking, redusert evne til å konsentrere seg om flere oppgaver samtidig, og nedsatt kritisk sans”. Derfor innebar de også en ”økt risiko for alvorlige ulykker.”

Sikkerhetens betydning for stillingsvernet ble også fremhevet av flertallet i ambulansedommen. Her påberopte retten ”sikkerhetsmessige hensyn” som et argument for at arbeidstakers manglende førerkort gjorde han uegnet til å fortsette i yrket som ambulansefagarbeider. I tillegg ble det fastsatt at pliktbruddets grovhet ikke var forenelig med de ”krav (...) til sikkerhet” som stillingen innebar.

Innvirkningen av slike hensyn ble i tillegg drøftet nærmere i brannmanndommen. Dette skyldtes at arbeidstakeren hadde vært i befatning med dopingmidler i etterkant av heleriene. Rettens flertall hevdet imidlertid til at substansene som arbeidstakeren oppbevarte, ikke hadde ”representert noen sikkerhetsrisiko av betydning”. Vedkommende ble likevel oppsagt av andre grunner nevnt tidligere i besvarelsen.<sup>26</sup>

---

<sup>26</sup> Se blant annet punkt 3.1.1 og 3.2.2

Dommene gir uttrykk for at det i stillinger med strenge sikkerhetsbetingelser, vil kunne stilles mer inngripende krav til de ansattes oppførsel og handlemåte på fritiden. Hensynet til sikkerhet på arbeidsplassen kan i slike tilfeller veie tyngre enn de ansattes rett til å benytte fritiden som de selv ønsker. Hvor langt sikkerhetshensyn kan påberopes som opphørsgrunnlag vil imidlertid avhenge av hvilken handling vedkommende foretar. Utgjør handlingen en klar og sannsynlig risiko, vil retten ha gode grunner for å anerkjenne opphøret som lovlig.

Uten at det fremgår direkte av praksis, er det nærliggende å anta at sikkerhet overfor liv og helse veier tyngre enn sikkerhet overfor materielle verdier i en slik vurdering. Derfor skal det trolig mindre til for at retten anerkjenner opphøret som rettmessig der arbeidstakerens lovbrudd er egnet til å sette andre personer i fare.

Utførelsen av handlinger som bryter med sikkerhetshensyn kan også gi arbeidsgiver et inntrykk av at den ansatte har karaktertrekk som ikke lar seg forene med stillingen. I slike tilfeller kan det være vanskelig for arbeidsgiver å ha den nødvendig tilliten til den aktuelle arbeidstakeren. Dette kan igjen innebære at et eventuelt opphør av arbeidsforholdet anses som en legitim reaksjon fra rettens ståsted.

### 3.5 Det straffbare forholdet har konsekvenser for utførelsen av arbeidet

At det straffbare forholdet har konsekvenser for utførelsen innebærer at lovbruddet gjør arbeidstakeren uegnet til å utføre sine arbeidsoppgaver etter de standarder som arbeidsgiver forventer, eller som arbeidsavtalen oppstiller krav om.

I ambulansedommen ble det påberopt to krav for å avskjedige arbeidstaker som følge av forhold utenfor tjenesten. Det første var at forgåelsen brøt med stillingens krav til tillit. Dette momentet er allerede gjennomgått tidligere i punkt 3.1.1. Det andre kravet var at det straffbare forholdet hadde ”konsekvenser for utførelsen av arbeidet”.

Lagmannsrettens flertall anførte i den forbindelse at praktiske og sikkerhetsmessige grunner talte sterkt i retning av at begge ambulansearbeiderne som utgjorde bemanningen i et utrykningskjøretøy, måtte ha sertifikat. Dette var særlig viktig i forestående sak, siden

arbeidsområdet utgjorde ”et stort distrikt som innebærer kjøring over lange avstander.” Det var heller ikke ansett som en praktisk gjennomførbar løsning at den ansatte kunne være ”tredjemann på ambulansen over et så langt tidsrom som 11 måneder.” Retten mente av den grunn at tap av førerrett, i sammenheng med soningen av en kortvarig fengselsstraff, innebar at arbeidstakeren ”ikke var i stand til å utføre en vesentlig del av sine arbeidsoppgaver over en lang tidsperiode”. Det ble også anført at det heller ikke var uforsvarlig å anvende avskjed fremfor oppsigelse, når arbeidstakeren var ”ute av stand til å utføre sine normale oppgaver i oppsigelsesperioden”.

De to vilkårene som fremgikk av ambulansedommen ble forankret i henholdsvis juridisk teori<sup>27</sup> og Rt-1988-664. Sistnevnte gjaldt også avskjed av en arbeidstaker på grunn av straffbare forhold på fritiden, men her utgjorde tjml. § 15-14 det rettslige grunnlaget. Til tross for en annen lovhjemmel, tilsier den ubetingede henvisningen i ambulansedommen at Høyesteretts argumentasjon og momenter i Rt-1988-664 også gjelder tilsvarende etter avskjedsregelen i aml. § 15-14.

I denne saken hadde arbeidsgiver avskjediget en ansatt som følge av at vedkommende var blitt straffedømt for seksuelle overgrep utenfor arbeidstiden. Arbeidstakeren utførte til daglig oppussing og vedlikehold av tjenesteboliger i forsvaret. Arbeidsgiver mente kombinasjonen av arbeidstakerens forbrytelseshistorikk, og det faktum at han ved utførelsen av sitt arbeid kunne risikere å befinne seg alene med ukjente kvinner, var egnet til å skape frykt. Derfor var det heller ikke forsvarlig å bruke håndverkeren til slikt arbeid. Høyesterett gav sin tilslutning til denne oppfatningen, og fremhevet at det var ”umulig” for arbeidstakeren å utføre en ”vesentlig del” av den tjenesten han gjennom jobben var forpliktet til, jf. side 671.

Siden et arbeidsforhold bygger på forutsetningen om at den ansatte skal utføre de oppgaver som arbeidsgiver tillegger stillingen, eller som fremgår av arbeidsavtalen, er det naturlig at lovbrudd som gjør arbeidstakeren uegnet til å utføre sine plikter i arbeidsforholdet, åpner for en oppsigelses- eller avskjedsmulighet. Samtidig er det mange handlinger som påvirker arbeidstakerens arbeidsutførelse negativt, uten at det nødvendigvis gir arbeidsgiveren tillatelse til å avslutte arbeidsforholdet. Siden enhver handling som innvirker på arbeidstakerens

---

<sup>27</sup> Fougner mfl., *Kommentarutgave til arbeidsmiljøloven*, digital utgave (kommentarutgaver.no), s. 871.

arbeidsevne ikke kan gi grunnlag for opphør, må det trekkes en nedre grense mot handlinger som i for liten grad påvirker arbeidsutførelsen. Hvor grensen går må imidlertid vurderes konkret i hver enkelt sak.

### 3.6 Gjentakende eller flere lovbrudd

Der arbeidstakeren enten gjentar det straffbare forholdet, eller foretar en ny kriminell handling av en annen karakter, må det tas stilling til om dette får betydning for opphørsadgangen etter aml. § 15-7 eller § 15-14.

#### 3.6.1 Gjentakelse av samme straffbare forhold

I brannmanndommen ble antall lovbrudd eksplisitt påpekt som et moment i arbeidstakers disfavør. Retten uttalte i den forbindelse at ”Det bør vel stå åpent om et enkeltstående tilfelle av heleri, alt etter omstendighetene, ville ha gitt tilstrekkelig saklig grunn for oppsigelse, men en serie heleriforbrytelser spredt over nærmere ett år må være tilstrekkelig.”

Et liknende argument ble fremsatt i ambulansedommen. Lagmannsretten la her avgjørende vekt på at fartsovertredelsen, som senere gav ambulansearbeideren fengselsstraff, måtte sees i sammenheng med både tap av førerkort, og tidligere fartsovertredelser. Kombinasjonen av nytt og eldre lovbrudd gav tilstrekkelig grunnlag for avskjed etter aml. § 15-14.

I likhet med de to ovennevnte dommene, ble også betydningen av gjentakende lovbrudd uttrykkelig vektlagt i lærerdommen. Etter rettens oppfatning var det en forsterkende effekt at den ulovlige skjenkingen av de mindreårige jentene ikke var et engangstilfelle. Domstolen påpekte at det måtte anses ført ”strekkelig bevis” for at læreren hadde ”skjenket og solgt hetvin i enda større utstrekning enn hva forhørsretten på grunnlag av As tilståelse (...) har hatt mulighet å legge til grunn”, jf. s. 458. Omfanget i kombinasjon med fremgangsmåten var, etter deres skjønn, i strid med de krav en med rimelighet kunne stille til en lærer.

Avgjørelsene viser at en gjentakelse av et straffbart forhold vil kunne vektes til arbeidstakerens ugunst i en oppsigelses- eller avskjedssak. Trolig kan dette begrunnes med at flere lovbrudd utgjør et mer kritikkverdig handlingsmønster enn hva et enkeltstående tilfelle gjør. I tillegg vil en gjentakelse kunne tilsi at arbeidstaker bevisst unnlater å rette opp i egen

kritikkverdig adferd, eller at vedkommende ikke innser alvorret av sine straffbare handlinger. Særlig har det sistnevnte momentet flere ganger blitt fremhevet i praksis.

I lærerdommen ble det opplyst om at arbeidstakeren ikke hadde forsøk å korrigere egen adferd, og retten la til grunn at ”salget [av hetvin] etter hvert fikk et så stort omfang at enkelte at jentene reagerte negativt og advarte A mot å fortsette. Likevel reagerte han ikke før politiet grep inn”. Etter at retten hadde hørt saksøkers forklaring, ble det hevdet at de satt igjen med et ”inntrykk” av at han fortsatt ikke var ”istand til å innse det klanderverdige og forkastelige i sin adferd”, jf. s 458-459.

En tilsvarende formulering ble brukt av flertallet i ambulansedommen. Med utgangspunkt i antallet fartsoverskridelser anførte retten at de satt igjen med et inntrykk av at han hadde vanskeligheter med å innse hvilken risiko de ulike episodene innebar. I tillegg hadde han en ”tendens til å bagatellisere forholdene”. Dette vitnet om manglende innsikt, og var følgelig nok et moment som tilsa at arbeidsforholdet kunne avsluttes på lovlig vis.

### 3.6.2 Betydningen av et nytt straffbart forhold

At den ansatte har begått flere lovbrudd av ulik karakter vil også kunne få betydning i opphørsvurderingen. I brannmanddommen var det et forsterkende element at den heleridømte brannmannen hadde vært i befatning med dopingmidler i etterkant av heleriene.

Lagmannsretten fastslo at det var alvorlig at den ansatte, med full kunnskap om straffbarheten, hadde ”foretatt en ny forbrytelse etter oppsigelsen og mens oppsigelsessaken står for retten.” Etter deres oppfatning, hadde han ”derved bekreftet det inntrykk av manglende respekt for lover og regler som helerihandlingene skapte.”

Også her ble arbeidstakerens manglende evne til å innrette seg lovlydig fremhevet som et moment for opphør. Det ble i den forbindelse ”lagt avgjørende vekt på at A i så liten grad har latt seg korrigere av oppsigelsen og rettssaken (...) at han igjen med forsett har foretatt en forbrytelse.”

Hvilken av de to ovennevnte formene for gjentakelse som lettest vil lede til et lovlig opphør er vanskelig å fastslå generelt. Begår arbeidstakeren et nytt lovbrudd av en annen art enn det opprinnelige, kan det indikere at vedkommende har en generelt større tilbøyelighet til å begå

en variasjon av ulike kriminelle handlinger. På motsatt side kan gjentagelsen av et tidligere begått lovbrudd, lede arbeidsgiveren til å tro at den ansatte er en serieforbryter. Slik sett er begge tilfellene alvorlige på hver sin måte. Den nøyaktige innvirkningen som det gjentakende eller nye lovbruddet får, vil bero på karakteren av den handlingen som er utført, og hvilken sammenheng denne er foretatt i. Er det nye straffbare forholdet ubetydelig eller bagatellmessig, bør det ikke tillegges for stor vekt i opphørsvurderingen, og motsatt der lovbruddet er tilsvarende grovt.

### 3.7 Advarsel

I tilfeller hvor den ansatte sies opp eller avskjediges for en straffbar handling på fritiden, kan det bli spørsmål om hvilken betydning en eventuell advarsel, eller mangel på sådan, har for stillingsvernet.

Et vilkår om advarsel er ikke lovfestet i arbeidsmiljøloven. I tillegg følger det av juridisk teori, med henvisning til rettspraksis, at det heller ikke er avgjørende om slik advarsel er gitt for at arbeidsgiver rettmessig skal kunne avslutte arbeidsforholdet etter § 15-7 eller § 15-14.<sup>28</sup>

Selv om advarsel ikke er en absolutt forutsetning, kan det likevel få betydning i opphørsvurderingen fordi det angir om arbeidstakeren har hatt muligheten til å innrette seg etter arbeidsgivers forventinger. Arbeidstakeren er følgelig forberedt på at nye kritikkverdige handlinger kan gi arbeidsgiver en berettiget adgang til å avslutte arbeidsforholdet.<sup>29</sup>

I personalsjefdommen ble det uttrykkelig vektlagt at den aktuelle arbeidstakeren tidligere var gitt advarsler. Da han likevel unnlot å følge disse advarslene måtte det sammen med øvrige momenter, tilsi at oppsigelsen var saklig.

Et liknende resonnement ble anført i ambulansedommen. Rettens flertall hevdet at arbeidsgiverens tidligere advarsel til den ansatte fikk ”betydning ved totalvurderingen” av om avskjed skulle vedtas. Konklusjonen ble også her at opphøret var lovlig.

---

<sup>28</sup> Jf. Rt-1956-578, side 580.

<sup>29</sup> Jakhelln og Aune, *Kommentarer til arbeidsmiljøloven*, 2006, s. 872.

At arbeidstaker handler i strid med en advarsel vil kunne oppfattes som et tegn på illojalitet overfor arbeidsgiver. Vedkommende har fått klar beskjed om at nye kritikkverdige handlinger ikke aksepteres, men velger likevel å ignorere disse, og handler egenrådig i strid med arbeidsgivers ønske. I slike tilfeller kan det være vanskelig for arbeidsgiver å ha tillit til at den ansatte ikke vil utvise samme destruktive adferd ved en senere anledning.

Kort oppsummert vil brudd på en forutgående advarsel ikke nødvendigvis resultere i en lovlig oppsigelse eller avskjed. På motsatt side vil heller ikke en manglende advarsel utgjøre en garanti for at opphøret anses ulovlig av retten. I de tilfeller hvor advarsel er gitt, vil denne derimot kunne utgjøre et moment som, i større eller mindre grad, tilsier at opphøret er saklig.

### 3.8 Arbeidsreglement og interne retningslinjer

Ved enkelte arbeidsplasser er det utarbeidet arbeidsreglement eller interne retningslinjer som angir hva som er akseptabel oppførsel i og utenfor arbeidstiden. Førstnevnte er nærmere regulert i aml. § 14-16, mens interne retningslinjer derimot er uregulert og utarbeides på arbeidsgivers eget initiativ. Hvilken betydning disse har for arbeidstakers stillingsvern ved utøvelsen av straffbare forhold på fritiden, er nærmere behandlet i rettspraksis.

Om arbeidstakeren har et eget ansvar for å sette seg inn i de reglementer som gjelder på arbeidsplassen ble drøftet i lærerdommen. Retten la til grunn at den oppsagte læreren, ved å ha tilgang til ”opplæringsmateriell og (...) kursvirksomhet”, burde være kjent med at han også i fritiden måtte innrette seg etter de krav som disse retningslinjene oppstilte, jf. s. 459.

I brannmanndommen anførte retten at både tjeneste- og personalreglementet på arbeidsplassen, gav uttrykk for at ”handling (..) utenfor tjenesten” kunne tillegges betydning i oppsigelsesvurderingen. Det var etter rettens syn ikke hensiktsmessig å kreve at arbeidsreglementene uttømmende listet opp enhver akseptabel handling. Betydningen av slike instruksjoner var fremfor alt å ”indikere overfor arbeidstaker hvor grensen går.” Det ble også lagt til grunn at arbeidstaker måtte bære risikoen for manglende kunnskap om hvor denne grensen gikk. Dersom brannmannen mente de handlinger som han var heleridømt for ikke kunne få betydning for hans stilling, gav det etter rettens skjønn uttrykk for en ”betenkelig feilvurdering”. Det ble også poengtert at det måtte fremstå som åpenbart for brannmannen,



”selv uten indikasjoner i reglementet”, at han ikke kunne ”verne om offentlig og privat eiendom”, slik tjenesten innebar, dersom hans ”hederlighet kunne trekkes i tvil.”

I ambulansedommen uttalte lagmannsrettens flertall at det var ”uten betydning” at krav til førerkort ikke var ”eksplisitt nedfelt i arbeidsreglementet.” Etter deres oppfatning måtte det forutsettes at arbeidstakeren forstod at lovbrudd som hadde direkte konsekvens for utførelsen av arbeidet ikke skulle skje.

Avgjørelsene tydeliggjør at de interne retningslinjene eller arbeidsreglementene kun utgjør mulige momenter i opphørsvurderingen. I likhet med advarsler gir disse kun uttrykk for hvilke handlinger som arbeidsgiver anser som klanderverdige. Stillingsvernet vil sjeldent alene bero på om arbeidstakeren følger disse. Som domuttalelsene viser, følger stillingsvernet i arbeidsmiljøloven egne vurderinger, som gjelder uavhengig av hvilke regler som arbeidsgiveren har utarbeidet for den aktuelle virksomheten. Dette får også en motsatt effekt, slik at handlinger som ikke er nedfelt som opphørsgrunner i det interne regelverket, likevel kan resultere i en lovlig oppsigelse eller avskjed dersom saken tas til retten.

### 3.9 Rimelighetshensyn

Som allerede påpekt i del 2, viser rettsutviklingen at rimelighetshensyn vektlegges i større grad enn tidligere. Hvilken betydning slike hensyn har i den rettslige vurderingen der arbeidsgiver sier opp arbeidstaker for straffbare forhold på fritiden, gjennomgås nærmere i det følgende.

#### 3.9.1 Rimelighetshensyn til arbeidstakerens fordel

Rimelighet kan både benyttes som et argument i arbeidsgivers og arbeidstakers favør.

I det forestående domsutvalget er imidlertid sistnevnte oftest påberopt av retten, og derfor det mest fremtredende.

Rimelighetshensyn til arbeidstakers gunst ble blant annet vektlagt i førerhunddommen. Retten vurderte oppsigelsesvedtakets ulemper for arbeidstakeren, og anførte at selv om en oppsigelse åpenbart ville påføre førerhundtreneren ”betydelige ulemper”, var handlingen likevel så graverende at ulempene den skapte for arbeidstakeren ikke kunne forhindre en oppsigelse.

I offshore-dommen var argumentasjonen relativt lik. Den oppsagte oljearbeideren påstod i denne saken at arbeidsgiver burde foretatt en interesseavveining før avskjedsvedtaket ble truffet. At arbeidstakeren var syk og ville ha vanskeligheter med å skaffe seg ny jobb innebar også at avskjeden rammet ham hardt. Etter arbeidstakers oppfatning var dette noe det burde blitt tatt større hensyn til før avskjedsvedtaket ble truffet. Retten mente imidlertid at det ikke forelå ”tungtveiende grunner” som tilsa at arbeidsgiver i denne saken ”skulle fravike langvarig og fast praksis ved tilfeller av befatning med narkotika.” I likhet med førerhunddommen kunne derfor ikke ulempene som avskjeden medførte for arbeidstakeren, veie opp for den grove og uansvarlige handlingen som arbeidstakeren hadde foretatt.

Å påberope rimelighetshensyn til arbeidstakers gunst er derfor ikke nødvendigvis tilstrekkelig for å unngå lovlig opphør etter aml. § 15-7 eller § 15-14. Det kan skyldes at de påberopte hensynene er uten tilstrekkelig relevans i den aktuelle saken, eller at andre hensyn veier tyngre i helhetsvurderingen. Når det gjelder sistnevnte, vil konsekvensene ved å beholde arbeidstakeren i stillingen ofte være tungtveiende.

### 3.9.2 Betydningen av mindre inngripende alternativer

Når rimeligheten av et oppsigelses- eller avskjedsvedtak vurderes, tas det ofte stilling til om arbeidsgiver i tilstrekkelig grad har vurdert andre og mindre inngripende alternativer til opphør. Skriftlig advarsel, degradering eller omplassering er eksempler på slike tiltak.

I offshore-dommen ble det fra saksøkers side hevdet at arbeidsgiver ikke hadde vurdert alternativer til avskjeden. På bakgrunn av alvorsgraden ved arbeidstakerens handling, og arbeidsgiverens faste håndtering av slike saker, mente imidlertid retten at det var ”gode grunner til at alternativer [til avskjed] ikke ble vurdert”.

I Star Autoco-dommen ble også alternativer til avskjed vurdert. Retten mente en reaksjon fra arbeidsgiver var forståelig med tanke på den handlingen som arbeidstakeren hadde utført. Samtidig var det grunn til å tro at liknende hendelser enkelt kunne forhindres i fremtiden ved å unngå utlån av firmabilen til privat bruk. Det ble også vektlagt at den konkrete hendelsen ikke påførte skade til verken kunder, arbeidsgiver eller andre. Retten konkluderte derfor med at ”avskjed av A som reaksjon på hans håndtering av boksen med narkotika, var uforholdsmessig og virket urimelig overfor A”.

I ambulansesaken ble det drøftet om ambulansesjefarbeideren kunne fungere som tredjemann på ambulansen inntil vedkommende fikk tillatelse til å kjøre igjen. Tapet av førerretten hadde gjort arbeidstakeren ute av stand til å utføre en vesentlig del av de tiltenkte arbeidsoppgavene. Selv om det skisserte alternativet fremstod som mindre inngripende, mente retten at tapet av førerretten likevel gav arbeidsgiver et tilstrekkelig grunnlag for å foreta en avskjedigelse.

I personalsjefdommen ble også alternativer til oppsigelse drøftet. Arbeidsgiver hadde vurdert omplassering, men ikke reist spørsmålet overfor den aktuelle personalsjefen. Retten mente imidlertid en omplassering ikke ville være en ”akseptabel løsning” i dette tilfellet, og at oppsigelse derfor måtte regnes som en korrekt reaksjon på arbeidstakerens handlinger.

Eksistensen av et mindre inngripende alternativt overfor arbeidstakeren vil, ut i fra det ovennevnte, ikke alltid lede til et gyldig opphør. Gjennomgangen av rettspraksis tyder på at rimelighetshensyn til arbeidstakerens fordel ikke veier tyngre enn øvrige momenter i vurderingen. Om det er tilfeldig ut fra de valgte dommene, eller derimot en trend, er vanskelig å si noe om ut fra det begrensede utvalget som presenteres her. At domstolene ikke eksplisitt fremhever rimelighet som et mer tungtveiende moment kan imidlertid tyde på at det skal vurderes på lik linje med øvrige momenter.

I enkelte tilfeller kan det reises spørsmål om vedtakelsen av et mindre inngripende alternativ, hindrer arbeidsgiver fra å foreta en senere oppsigelse eller avskjed med utgangspunkt i den samme handlingen. Dette kan særlig bli aktuelt der arbeidstakeren er omplassert.

En omplassering vil vanligvis innebære at arbeidsgiver har valgt hvilken reaksjon han ønsker å møte arbeidstakers kritikkverdige handling med. I likhet med advarsel og degradering, fungerer det derfor som et alternativ til opphør av arbeidsforholdet. Arbeidsgiverens sanksjonsmuligheter vil i utgangspunktet anses oppbrukt der det allerede er truffet vedtak om omplassering for samme handling. Begrunnelsen må trolig skyldes at det vil fremstå uforholdsmessig at arbeidsgiver skal kunne påberope oppsigelse eller avskjed for samme forhold som den ansatte allerede er blitt omplassert for.

I noen tilfeller må det imidlertid kunne tenkes at et opphørsvedtak i etterkant av en omplassering likevel er saklig. Særlig gjelder dette der det foreligger nye opplysninger i saken

som tilsier at arbeidstakerens handling er mer graverende enn først antatt. Trolig vil et opphør også aksepteres der det fremstår saklig i henhold til den nye stillingen som arbeidstakeren er omplassert i. Situasjonen vil i så fall være motsatt av den som ble presentert i webredaktørdommen i punkt 3.1.2. I denne dommen ble heller ikke en slik oppfatning direkte avvist av retten. I en opphørvurdering vil uansett et tidligere vedtak om omplassering kunne komme inn som et moment til fordel for at opphøret er usaklig.

### 3.9.3 Betydningen av å holde arbeidstakeren i arbeid

I rimelighetsvurderingen må det også tas hensyn til at arbeidstaker skal komme tilbake til samfunnet og arbeidslivet. Både ut fra et straffeforbyggende og et samfunnsøkonomisk perspektiv er det viktig at arbeidstakeren har en jobb, slik at vedkommende ikke henfaller til ytterligere kriminelle aktiviteter. I webredaktørdommen ble ikke dette hensynet eksplisitt påpekt. Høyesteretts uttalelser om at arbeidstakeren hadde sonet sin straff og var omplassert i en ny stilling, kan derimot tyde på at dette ble vurdert implisitt. Når Høyesterett i tillegg begrunnet sin konklusjon med at arbeidstakerens lovbrudd ikke lenger påvirket arbeidet i hans nye stilling, må det tas til inntekt for at hensynet også fikk avgjørende betydning på domsresultatet.

Behovet for å holde arbeidstakeren i arbeid ble også drøftet i brannmanddommen. Spørsmålet var her om mistilliten til den ansatte var bortfalt siden vedkommende allerede hadde sonet straffen for heleriene slik at en oppsigelse ikke lenger ble aktuelt. Retten kom til at dette ikke lenger var tilfellet, og henviste til den senere befatningen med dopingmidler som en av grunnene. Mer konkret ble det uttalt at i den grad ”dette kunne vært et poeng, er poenget i all fall eliminert ved As senere forbrytelse mot straffeloven § 162b”. Brannmannen hadde med andre ord foretatt nye lovbrudd i etterkant av heleriene, hvilket tilsa en manglende evne til å korrigere egen kriminell adferd. Hensynet til at arbeidstaker hadde sonet sin straff, og av den grunn burde bli værende i jobben, måtte derfor vike til fordel for andre mer vidtgående hensyn.

At samfunnet og arbeidstakeren nyter godt av at arbeidsforholdet fortsetter kan derfor ikke alltid forhindre et opphør. Ulempene som arbeidsgiver påføres ved å la arbeidstakeren fortsette i stillingen kan være så belastende for førstnevnte, at det ut fra en samlet vurdering ikke fremstår rimelig å opprettholde arbeidsforholdet. Slik sett kan også rimelighetshensyn til

arbeidsgivers gunst utgjøre et avgjørende momentet i den helhetlige oppsigelses- eller avskjedsvurderingen.

### 3.9.4 Betydningen av virksomhetens størrelse

Ingen av dommene som gjennomgås i denne oppgaven fremhever eksplisitt virksomhetens størrelse som et moment i vurderingen. Selv om dette heller ikke fremgår direkte av verken § 15-7 eller § 15-14, kan det likevel tenkes å få betydning for arbeidstakerens stillingsvern i en rettslig tvist om opphør.

I store virksomheter vil det vanligvis eksistere mindre inngripende alternativer til opphør av arbeidsforholdet. Omklassering eller degradering er to eksempler. På grunn av alternativene må det kunne forventes at arbeidsgiver strekker seg noe lenger for å tilrettelegge for slike mindre inngripende tiltak. Visse arbeidsgivere vil derfor ha bedre forutsetninger og et større samfunnsmessig ansvar for å holde personer i arbeid.

Om arbeidsgiver må velge et alternativ til oppsigelse eller avskjed, vil bero på en vurdering av ulempene og fordelene som alternativet påfører arbeidsgiver og arbeidstaker. For mindre virksomheter kan det som regel ikke forventes et tilsvarende ansvar fra arbeidsgivers side, fordi det sjeldent finnes alternative stillinger som arbeidstakeren kan overta uten at det påfører arbeidsgiver store ulemper. Et opphør vil i slike tilfeller lettere kunne fremstå som eneste rimelige resultat.

## **Del 4: Andre hensyn**

Som nevnt innledningsvis omfatter besvarelsen både de tilfeller hvor arbeidstakeren har blitt domfelt for et straffbart forhold, og de tilfeller hvor vedkommende ikke er idømt straff selv om handlingen objektivt sett oppfyller kravene til en straffbar handling. Momentene som er gjennomgått i del 3 gjenfinnes i dommer som gjelder begge de to tilfellene. Samtidig er det enkelte hensyn som kun vil påvirke arbeidstakerens stillingsvern der hvor vedkommende ikke er straffedømt. Disse hensynene gjennomgås nærmere i denne delen av besvarelsen.

## 4.1 Betydningen av domfellelse

Om selve straffedommen, eller mangelen på sådan, kan få betydning for rettens oppsigelsesvurdering der arbeidstakeren har begått en straffbar handling, er ikke besvart direkte tidligere i oppgaven.

Ingen av avgjørelsene som er gjennomgått fremhever eksplisitt at eksistensen av en straffedom har betydning for rettens avgjørelse. Det er utelukkende den straffbare handlingen som vektlegges, og ikke selve domfellelsen. Motsatt er det heller ingen av de utvalgte dommene hvor det vektlegges at mangel på straffedom taler for eller imot oppsigelse eller avskjed.

Ut fra det ovennevnte må det kunne konkluderes med at den strafferettslige statusen ikke er tillagt relevans for rettens vurdering i arbeidsrettssaken. Det vil si at det ikke er avgjørende om det foreligger straffedom, eller om en slik dom vil kunne avsies i fremtiden. Unntak kan naturlig nok tenkes, men på bakgrunn av domsutvalget i denne besvarelsen, er det ikke funnet bevis som støtter en slik oppfatning. Om dom er avsagt får i utgangspunktet derfor kun betydning for beviskravet og anvendelsen av EMK artikkel 6, nr. 2. Disse to gjennomgås nærmere i det følgende.

## 4.2 Hensynet til EMK artikkel 6, nr. 2

I tilfeller hvor arbeidstakeren er siktet eller mistenkt for å ha begått straffbare handlinger på fritiden, reises spørsmålet om en eventuell oppsigelse eller avskjed strider mot uskyldspresumpsjonen i EMK art. 6, nr. 2. Problemstillingen ble blant annet drøftet i Rt-2011-74. Saken gjaldt oppsigelse av en miljøarbeider under prøvetid etter aml. § 15-6, men uttalelsene må regnes som generelle, og er derfor også retningsgivende ved øvrige opphørsbestemmelser etter arbeidsmiljøloven.

Årsaken til oppsigelsen var at miljøarbeideren ikke møtte på jobb. Fraværet skyldtes at han var varetekstfengslet fordi han var siktet i en straffesak. I den påfølgende straffesaken ble han frikjent, og han krevde derfor at oppsigelsen skulle kjennes ugyldig. Oppsigelsen ble foretatt før frikjennelsen, og var begrunnet med at handlingene som arbeidstakeren var siktet for, var uforenelig med stillingen som miljøarbeider. En slik skyldkonstatering måtte etter Høyesteretts oppfatning anses som klart brudd på uskyldspresumpsjonen i EMK artikkel 6 nr.

2. Når arbeidsgiver i tillegg hadde anledning til å utvide den tapte prøvetiden, samt et behov for arbeidskraft, måtte det samlet innebære at oppsigelsen var usaklig, jf. aml. § 15-6.

Arbeidstakeren har ikke det samme beskyttelsesverdige stillingsvern der fraværet skyldes soning etter en rettskraftig straffedom. Slik soning må anses som arbeidstakers risiko, siden det i motsetning til varetektsfengsling, forutsetter domfellelse og dermed også skyld.

### 4.3 Beviskrav

Momentene som gjennomgås i del 3 angir de rettslige aspekter som vektlegges i vurderingen av om vilkårene for oppsigelse eller avskjed er innfridd. Domstolene må imidlertid også ta stilling til de faktiske forholdene i saken. Nærmere bestemt må retten vurdere om de faktiske opplysningene som arbeidsgiver begrunner opphørsvedtaket med, er mer sannsynlig enn motargumentene som den berørte arbeidstakeren påberoper. Arbeidsgiver har ansvar for å bevise at oppsigelsen eller avskjeden oppfyller det beviskravet som til enhver tid gjelder.<sup>30</sup>

Det alminnelige utgangspunktet i arbeidsretten, og sivile saker generelt, er et krav om sannsynlighetsovervekt. Det faktum som retten finner mest sannsynlig skal følgelig legges til grunn.<sup>31</sup> Begrunnelsen for en slik regel er at partenes interesser er kontrære, slik at en uriktig dom vil skade partene like mye. En regel om sannsynlighetsovervekt vil derfor gi flest materielt riktig dommer.<sup>32</sup> I rettspraksis er det likevel åpnet for et strengere beviskrav i saker med et særlig belastende faktum.

I Rt-2014-1161 tok Høyesterett for første gang stilling til hvilket beviskrav som gjelder i slike belastende saker. Dommen gjaldt avskjed av en arbeidstaker som følge av et påstått underslag. Med henvisning til tidligere underrettspraksis uttalte førstvoterende at ”beviskravet kan skjerpes for faktiske omstendigheter som er særlig belastende for en part”. I slike tilfeller gjelder et krav om ”sterk, klar eller kvalifisert sannsynlighetsovervekt” fremfor at ”enhver rimelig tvil skal komme tiltalte til gode”, jf. avsnitt 21-22.

---

<sup>30</sup> Jakhelln og Aune, *Kommentarer til arbeidsmiljøloven*, 2006, s. 856.

<sup>31</sup> Storeng, Nils mfl., *Arbeidslivets spilleregler*, 3. utgave, Oslo, 2014, s. 600-601.

<sup>32</sup> Skoghøy, Jens Edvin, *Tvistemål*, 2001, Universitetsforlaget, Oslo, s 675, referert til i Tønnessen, Ingebjørg og Selman Camilla, *Beviskravet i saker om avskjed og oppsigelse på grunn av arbeidstakers forhold*, *Arbeidsrett*, nr. 2 2013, s. 276.

Som dommen viser, vil beviskravet vanligvis være kvalifisert sannsynlighetsovervekt i tilfeller hvor opplysningene som grunnlag avskjeden er særlig belastende for arbeidstakeren. Begrunnelsen for et strengere beviskrav i slike saker er at en uriktig dom i arbeidstakers disfavør vil påføre sistnevnte betydelig større ulemper, sammenliknet med hva en uriktig dom i arbeidsgivers disfavør vil gjøre.<sup>33</sup>

Om tilsvarende beviskrav gjelder der arbeidstaker er oppsagt for et straffbart forhold på fritiden, beror på samme vurdering. Er det faktum som legges til grunn for oppsigelsen særlig belastende for arbeidstakeren, må hovedregelen om alminnelig sannsynlighetsovervekt fravikes til fordel for kvalifisert sannsynlighetsovervekt. Et slikt synspunkt støttes også i juridisk teori.<sup>34</sup>

Siden opphør som grunnlag med arbeidstakers straffbare forhold på fritiden ofte baseres på et faktum som er belastende for arbeidstakeren, vil beviskravet i slike saker vanligvis være kvalifisert sannsynlighetsovervekt. At kravet er strengere i disse tilfellene innebærer at arbeidsgiver må bevise med enda større grad av sannsynlighet at arbeidstakeren har begått det forhold som opphøret av arbeidsforholdet begrunnes med. Slik sett får arbeidstakeren et sterkere stillingsvern i disse sakene.

Beviskravet får imidlertid kun betydning for stillingsvernet i de saker hvor arbeidstakeren ikke er idømt straff for det aktuelle forholdet. Er vedkommende domfelt, vil retten i den senere arbeidsrettslige oppsigelses- eller avskjedssaken legge straffedommen ubetinget til grunn, siden beviskravet her uansett er høyere. Derfor er det kun vurderingen av om lovens vilkår er oppfylt som blir avgjørende i de tilfellene hvor den ansatte allerede er straffedømt.

Unntaksregelen om kvalifisert sannsynlighetsovervekt ved særlig belastende forhold kan også fravikes. Et skjerpet beviskravet vil ikke nødvendigvis komme til anvendelse der hensynet til tredjeparter tilsier et krav om alminnelig sannsynlighetsovervekt, jf. Rt-2014-1161, avsnitt 24. I slike tilfeller bortfaller begrunnelsen for et strengere beviskrav til arbeidstakerens fordel, fordi en uriktig dom i arbeidsgivers disfavør vil påføre tredjeparter større ulemper.<sup>35</sup> Skal en følge denne argumentasjonen fullt ut, må også beviskravet senkes til alminnelig

---

<sup>33</sup> Skjønberg og Hognestad, Individuell arbeidsrett, 2014, s. 349.

<sup>34</sup> Sønsteli Johansen og Stueland: *Arbeidsmiljøloven, kommentarer og praksis*, 2015, s. 782.

<sup>35</sup> Skjønberg og Hognestad, Individuell arbeidsrett, 2014, s. 350.



sannsynlighetsovervekt i de tilfeller hvor en uriktig dom vil være like belastende for arbeidsgiver som for arbeidstaker.

I juridisk teori har Selman og Tønnessen tatt til orde for at beviskravet ikke bør skjerpes ut over alminnelig sannsynlighetsovervekt, selv i de tilfeller hvor faktum er særlig belastende.<sup>36</sup> Det vil i så fall innebære at den ansatte får et svakere vern, også der opphøret er særskilt belastende for arbeidstaker. Dette synspunktet er imidlertid fraveket i Rt-2014-1161, hvor Høyesterett uttrykkelig åpner for et differensiert beviskrav. Siden det heller ikke er avsagt rettsavgjørelser i ettertid som motsier denne rettsavgjørelsen, må Høyesteretts synspunkt regnes å utgjøre gjeldende rett i dag.

## **Del 5: Avslutning**

Som gjennomgangen viser er det en sammensatt og helhetlig vurdering som foretas når domstolene tar stilling til om arbeidsgiver kan si opp eller avskjedige arbeidstaker for straffbare forhold begått utenfor arbeidstiden, jf. aml. § 15-7 og § 15-14.

En rekke ulike rettslige momenter fremheves som aktuelle i denne vurderingen. Relevansen og vekten av disse argumentene må imidlertid tilpasses det faktum og de hensyn som gjør seg gjeldende i den enkelte sak. Siden hver sak er ulik vil betydningen av momentene være det samme. Derfor kan den ansattes manglende etterlevelse av en advarsel bli utslagsgivende for rettens vurdering i et tilfelle, men derimot fremstå uten vesentlig betydning i et annet.

En nøyaktig angivelse av hvor langt stillingsvernet rekker for straffbare forhold på fritiden vil ikke kunne angis generelt, men som uttalelsene i webredaktørdommens avsnitt 52 viser, er terskelen for oppsigelse eller avskjed generelt sett høy når handlingen skjer på fritiden. At flertallet av dommene som er gjennomgått i denne besvarelsen har endt med opphør, kan likevel tyde på at opphørsadgangen kanskje ikke er så høy som uttalelsen fra Høyesterett skulle tilsi.

---

<sup>36</sup> Tønnessen, Ingebjørg og Camilla Selman, *Beviskravet i saker om avskjed og oppsigelse på grunn av arbeidstakers forhold*, i tidsskriftet "Arbeidsrett", nr. 2 2013, s. 274-290

Til tross for at vurderingen beror på en helhetlig avveining av aktuelle momenter, kan likevel enkeltmomenter være så betydningsfulle i visse saker at de alene blir utslagsgivende for utfallet.

Gjennomgangen av domsutvalget i oppgaven viser også at mange av de samme momentene går igjen, både der arbeidsgiver er tidligere straffedømt, og der straffedom ikke foreligger. Det er heller ikke indikasjoner i rettskildematerialet som tilsier at på at eksistensen av en straffedom, eller mangelen på slik dom, har innvirkning på opphørsvurderingen.

Vurderingen av arbeidstakers stillingsvern i de to tilfellene er likevel ikke helt identisk. Der arbeidstakeren ikke er domfelt, vil en også måtte ta hensyn til om uskyldspresumpsjonen i EMK artikkel 6 nr. 2 er krenket, og hvilket beviskrav som gjelder. Disse hensynene vil ikke på samme måte gjøre seg gjeldende der hvor arbeidstakeren allerede er straffedømt.

Et moment som derimot kan påvirke stillingsvernet i begge de to tilfellene, er hensynet til arbeidstakerens privatliv, jf. EMK artikkel 8. Praksis fra EMD viser at oppsigelse eller avskjed kan komme i konflikt med den konvensjonsfestede retten til respekt for privatlivet. Som nevnt i punkt 2.4, er det imidlertid få avgjørelser fra norske domstoler som eksplisitt drøfter hensynet til artikkel 8. Det er likevel ikke grunnlag for å hevde at denne bestemmelsen ikke kan få innvirkning på oppsigelses- og avskjedsvurderingen i fremtiden. Hvor stort omfang denne konvensjonsbestemmelsen eventuelt vil få er det imidlertid vanskelig å si noe om på nåværende tidspunkt.

## Del 6: Kilder

### Lover

Lov 17 juni 2005 nr. 62 om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv. (arbeidsmiljøloven)

Lov 4 mars 1983 nr. 3 om statens tjenestemenn m.m (tjenestemannsloven)

Lov 21 mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stiling i norsk rett (menneskerettighetsloven)

Lov av 2 april 1977 nr. 4 om arbeidervern og arbeidsmiljø mv.

### Litteratur

Allstrin, Tor, Gro Brandshaug Dale og Jon Østensvig: *Endring og opphør av arbeidsforhold*, 2. utgave, 2012, Kommuneforlaget

Skjønberg, Alexander Næss og Eirik Hognestad: *Individuell arbeidsrett*, 1. utgave, 2014, Gyldendal

Fanebust, Arne: *Oppsigelse i arbeidsforhold*, 4. utgave, 2001, Universitetsforlaget

Fougner, Jan, Lars Holo, Tron Løkken Sundet og Tarjei Thorkildsen: *Arbeidsmiljøloven, kommentarutgave*, digital utgave, Universitetsforlaget, tilgjengelig ved innlogging på [www.kommentarutgaver.no](http://www.kommentarutgaver.no)

Jakhelln, Henning og Helga Aune: *Kommentarer til arbeidsmiljøloven*, 2. utgave, 2006, N.W. Damm & Søn

Sønsteli Johansen, Atle og Einar Stueland (red): *Arbeidsmiljøloven, kommentarer og praksis*, 2. utgave, 2015, Gyldendal

Aagard, Erik, Nina Melsom og Kurt Weltzien: *Bedriftens personalhåndbok – rett og plikt i arbeidsforhold*, 8. utgave, 2012, Gyldendal.

Aall, Jørgen: *Rettsstat og menneskerettigheter*, 2013, 3. utgave, Fagbokforlaget

## **Artikler**

Tønnessen, Ingebjørg og Camilla Selman, *Beviskravet i saker om avskjed og oppsigelse på grunn av arbeidstakers forhold*, Tidsskriftet Arbeidsrett, nr. 2 2013, s. 274-290

## **Rettspraksis**

### Høyesterettsavgjørelser

Rt-1956-578

Rt-1959-900

Rt-1979-770

Rt-1982-1729

Rt-1984-1058

Rt-1986-1322

Rt-1988-664

Rt-1988-1188

Rt-1992-1023

Rt-1992-1482

Rt-1997-1128

Rt-2005-518

Rt-2007-129

Rt-2009-685 (webredaktørdommen)

Rt-2011-74

Rt-2011-1674

Rt-2014-1161

### Lagmannsrettsavgjørelser

RG-1997-269 (brannmanndommen)

LF-2013-74731 (drosjedommen)

LH-2013-9562 (ambulansedommen)

### Tingrett-, herredsrett-, og byrettsavgjørelser:

NAD-1987-967 (førerhunddommen)

NAD-1987-807 (personalsjefdommen)

RG-1996-454 (lærerdommen)

TNERO-2009-100850 (Star Autoco-dommen)

TSTAV-2010-29321 (offshore-dommen)

Avgjørelser fra EMD

Dom av 27. desember 1999, *Lustig-Prean og Beckett mot Storbritannia*

(Applikasjonsnummer: 31417/96 og 32377/96)

Dom av 27. desember 1999, *Smith og Grady mot Storbritannia*

(Applikasjonsnummer: 33985/96 og 33986/96)

Dom av 22. januar 2003, *Perkins og R mot Storbritannia*

(Applikasjonsnummer: 43208/99 og 44875/98)

Dom av 22. januar 2003, *Beck, Copp og Bazeley mot Storbritannia*

(Applikasjonsnummer: 48535/99, 48536/99 og 48537/99)

Dom av 6. september 2005, *Pay mot Storbritannia*

(Applikasjonsnummer: 32792/05)

Dom av 23. desember 2010, *Schüth mot Tyskland*

(Applikasjonsnummer: 1620/03)

Dom av 24. juni 2014, *Fernandez Martinez mot Spania*

(Applikasjonsnummer: 56030/07)