



NORGES HØYESTERETT

Den 13. februar 2013 ble det av Høyesteretts ankeutvalg bestående av justitiarius Schei og dommerne Øie og Normann i

HR-2013-00361-U, (sak nr. 2012/2111), sivil sak, anke over kjennelse:

A

mot

B AS

(advokat Anders Stenbrenden)

avsagt slik

K J E N N E L S E :

- (1) Saken gjelder anke over lagmannsrettens hevingskjennelse og spørsmål om den rettslige interessen i å få prøvd om det foreligger en endringsoppsigelse og gyldigheten av denne er falt bort.
- (2) A og B AS inngikk 1. september 2010 ansettelsesavtale, hvor det i avtalens punkt 18 blant annet står følgende:

"A skal normalt møte til arbeid ved B, men kan etter avtale utføre en betydelig del av arbeidet fra hjemmekontor og ved hjelp av fjernaksess til datasystemene."
- (3) Etter tiltredelse i stillingen har A arbeidet en del fra bedriftens lokaler og en del hjemmefra. I endringsoppsigelse 31. august 2011 fremgår følgende:

"Pkt. 18 i ansettelsesavtalen sies opp med virkning f.o.m. 1.12.11. Årsaken til oppsigelsen er endrede arbeidsoppgaver og behov for tettere oppfølging."
- (4) Oppsigelsen ble ikke akseptert av A. Han tok ut stevning mot B AS ved Nedre Romerike tingrett 24. oktober 2011, hvor han blant annet påsto at oppsigelsen var ugyldig og krevde erstatning og oppreisning.
- (5) Partene inngikk en midlertidig avtale om at A kunne arbeide annenhver uke hjemmefra i påvente av tingrettens avgjørelse.

- (6) Nedre Romerike tingrett avsa dom 22. februar 2012 med slik slutning:
- "1. B AS frifinnes.**
 - 2. A skal møte til arbeid ved B AS fire dager hver uke, og kan utføre arbeidet en dag i uken fra hjemmekontor og ved hjelp av fjernaksess. Dette gjelder inntil eventuell annen skriftlig avtale inngås.**
 - 3. A dømmes til å betale kr 109 069,- i sakskostnader til B AS innen to uker fra dommens forkynnelse."**
- (7) Ved anke 25. februar 2012 påanket A dommen til Eidsivating lagmannsrett.
- (8) B AS påla A å møte på kontoret i X fire dager i uken i samsvar med tingrettens domsslutning. Dette førte til at A sa opp sin stilling ved oppsigelse 22. april 2012. Da han ikke møtte opp på kontoret som pålagt, ble han avskjediget av B AS 5. mai 2012.
- (9) Eidsivating lagmannsrett avsa kjennelse 19. oktober 2012 med slik slutning:
- "1. Ankesaken heves.**
 - 2. Sakskostnader tilkjennes ikke."**
- (10) Mens saken sto for lagmannsretten, hadde A startet ny sak for tingretten om avskjedigelsen. Det fremkommer i lagmannsrettens kjennelse at hovedforhandling i denne saken var berammet til 22. januar 2013.
- (11) A har påanket lagmannsrettens kjennelse til Høyesterett og har i hovedsak gjort gjeldende:
- (12) Det foreligger rettslig interesse i en avgjørelse av anken til lagmannsretten. Tingrettens dom er uriktig, og det foreligger en rekke feil ved avgjørelsen. Det kreves oppreisning for brudd på formkrav ved oppsigelse, usaklig oppsigelse, usaklige advarsler og uriktig forklaring. Det foreligger også rettslig interesse i å få dekket sakskostnadene for tingretten og lagmannsretten. Det er nedlagt slik påstand:
- "1. Anke av 25.02.2012 tas til følge.**
 - 2. Subsidiært: Eidsivating lagmannsretts kjennelse av 19. oktober 2012 oppheves.**
 - 3. Saksøker tilkjennes saksomkostninger for tingretten, lagmannsretten og Høyesteretts ankeutvalg."**
- (13) B AS har tatt til motmæle og har i hovedsak gjort gjeldende:
- (14) A har ikke lenger rettslig interesse i en avgjørelse etter at arbeidsforholdet er falt bort gjennom oppsigelse og avskjed. Erstatningskravet ble frafalt under ankeforhandlingen i lagmannsretten, og han har da heller ikke rettslig interesse i en avgjørelse av dette. Det er nedlagt slik påstand:
- "1. As anke av 18. november 2012 forkastes.**
 - 2. B AS v/styrets leder tilkjennes sakskostnader for lagmannsretten.**
 - 3. Subsidiært: Eidsivating lagmannsretts kjennelse, slutningens pkt. 2, oppheves.**
 - 4. I alle tilfeller: B AS v/styrets leder tilkjennes sakskostnader for Høyesteretts ankeutvalg."**
- (15) B AS har inngitt en særskilt anke over lagmannsrettens sakskostnadsavgjørelse.

- (16) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker:
- (17) A har anket over lagmannsrettens hevingskjennelse, mens B AS har inngitt særskilt anke over lagmannsrettens sakskostnadsavgjørelse. Ankeutvalget tar først stilling til spørsmålet om A har rettslig interesse i en avgjørelse av anken etter at han selv har sagt opp og senere er blitt avskjediget. Da hevingen er foretatt av lagmannsretten som førsteinstans, har utvalget full kompetanse.
- (18) Det er en absolutt prosessforutsetning at den som reiser sak, kan påvise et reelt behov for å få kravet avgjort i forhold til saksøkte, jf. tvisteloven § 1-3 annet ledd. Søksmålsinteressen må foreligge på avgjørelsestidspunktet, og for ankeinstansen gjelder da samme krav for den ankende part. Når lagmannsretten kom til at den rettslige interessen var bortfalt etter at anken var inngitt, er det korrekt lagt til grunn at saken må heves.
- (19) A har først og fremst anført at tingrettens dom er uriktig, og at dette gir ham rettslig interesse i en overprøving. At den ankende part har fått en dom i tingretten mot seg som han ønsker å få prøvd ved rettsmidler, og at det er påløpt sakskostnader, gir i seg selv ikke tilstrekkelig søksmålsinteresse, jf. Rt. 2009 side 980 avsnitt 15, Rt. 1997 side 1983 (på side 1986) og Schei mfl., Tvisteloven 2007 side 76 og 77.
- (20) En arbeidstaker vil imidlertid etter rettspraksis normalt ha rettslig interesse i få prøvd gyldigheten av en oppsigelse, selv om han ikke krever gjeninnsettelse, da spørsmålet vil kunne ha betydning for hans muligheter for å få annet arbeid, jf. Rt. 2010 side 897 avsnitt 23 med videre henvisninger. Generelt vil det samme synspunktet kunne gjelde når det – som i denne saken – er nedlagt påstand om at endringsoppsigelse er ugyldig. I lagmannsrettens kjennelse er det uttalt at det "for vurderingen av spørsmålet om rettslig interesse på arbeidsrettens område må ... tas i betraktning at saken ofte gjelder forhold av stor velferdsmessig og personlig betydning for arbeidstakeren". Ankeutvalget er enig i dette.
- (21) Saken her dreier seg i realiteten om fortolkningen av ansettelsesavtalen punkt 18, nærmere bestemt om A kunne utføre en stor del av arbeidet hjemmefra. Tingretten har i sin dom fastsatt omfanget av As plikt til å møte på arbeidsstedet. Om betydningen av å få prøvd dette spørsmålet, sier lagmannsretten:
- "På tidspunktet for anke var A fremdeles ansatt i B AS, og det er på det rene at han hadde rettslig interesse i saken ved inngivelse av anken. Da A sa opp sitt ansettelsesforhold den 22. april 2012, kan det legges til grunn at han hadde rettslig interesse i få avgjort spørsmålet om plikt til oppmøte på kontorstedet i oppsigelsestiden. Etter avskjeden den 5. mai 2012, og etter at A fratradte sitt arbeid, kan lagmannsretten ikke se at han lenger kan påvise noe reelt behov for å få avgjort spørsmålet om oppmøteplikt på kontorstedet."**
- (22) Ankeutvalget er enig i at idet arbeidsforholdet er avsluttet, vil en avgjørelse om praktiseringen av arbeidsavtalen ikke lenger ha betydning. Utvalget kan heller ikke se at avgjørelsen av dette spørsmålet skulle kunne ha nevneverdig betydning ved senere ansettelser. Dette taler for at søksmålsinteresse ikke foreligger, jf. HR-1999-699-K hvor kjæremålsutvalget kom til at en arbeidstaker ikke hadde rettslig interesse i få prøvd gyldigheten av et omplasseringsvedtak etter at arbeidsforholdet var opphørt.
- (23) Utvalget viser videre til at A frafalt sitt erstatningskrav under ankeforhandlingene for lagmannsretten, og at det da heller ikke foreligger rettslig interesse i en avgjørelse av dette kravet. I anken til Høyesterett har han imidlertid fremsatt krav om erstatning ("oppreisning") på grunn av andre forhold. Kravene er ikke avgjort av lagmannsretten, og vilkårene for å

trekke disse inn i behandlingen for ankeutvalget er ikke oppfylt, jf. tvisteloven § 30-3 jf. § 29-4. Det er dessuten ikke anket med påstand om at lagmannsretten feilaktig har hevet saken for så vidt gjelder erstatningskravet.

- (24) A gjorde i anken til lagmannsretten gjeldende at avgjørelsen av om endringsoppsigelsen er gyldig, har betydning for avskjedssaken som står for tingretten. At retten må ta stilling til et rettskrav prejudisielt, er imidlertid ikke tilstrekkelig til å oppfylle kravet til søksmålssituasjonen, jf. Skoghøy, Tvisteløsning 2010 side 385 og Rt. 2010 side 897 avsnitt 23.
- (25) Spørsmålet som da gjenstår er om tingrettsdommen der B ble frifunnet og med en nærmere fastsettelse av hvor ofte A skal møte på kontoret, blir rettskraftig dersom ankesaken heves på grunn av bortfall av den rettslige interessen i lagmannsretten. Lagmannsretten har ikke problematisert dette, men kjennelsen bygger på en oppfatning om at tingrettens dom ikke blir rettskraftig:
- "I avskjedssaken vil tingretten måtte foreta en fullstendig vurdering av alle forhold med relevans for avskjeden. Omstendighetene rundt hjemmekontorløsningen og 'endringsoppsigelsen' vil trolig være sentrale tema."**
- (26) Dersom tingrettens dom blir rettskraftig, må den legges opprøvd til grunn i avskjedssaken, jf. tvisteloven § 19-15 annet ledd og Schei mfl., Tvisteloven 2007 side 845 og 865. I så fall er det klart at kravene til rettslig interesse i en avgjørelse av anken er oppfylt, da avskjeden bygger på at A ikke møtte på arbeidsstedet som fastsatt i tingrettens domsslutning.
- (27) At saken heves når den står for ankeinstansen, skyldes, som det er uttrykt i tvisteloven § 20-2 annet ledd første punktum om ansvar for sakskostnader i slike tilfeller, at saken "ikke hører under domstolene". Denne uttrykksmåten er også brukt i rettspraksis, jf. blant annet Rt. 2011 side 1736 avsnitt 15. Når det før domstolsbehandlingen har nådd frem til en bindende avgjørelse av kravet må konstateres at kravet ikke lenger hører under domstolene, og behandlingen i ankeinstansen derfor må opphøre uten realitetsavgjørelse, er det etter ankeutvalgets syn lite naturlig å la den påankede rettsavgjørelsen bli stående som rettskraftig avgjørelse av kravet.
- (28) I forarbeidene til tvisteloven er det under henvisning til Rt. 1997 side 1983 og Rt. 1991 side 21 lagt til grunn at hevingen der den rettslige interessen er falt bort etter underinstansens avgjørelse, også har virkning for denne avgjørelsen, slik at avgjørelsen i en eventuell ny sak ikke skal kunne legges opprøvd til grunn i dommen i den nye saken, jf. NOU 2001: 32 side 929 og Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) side 451. Som utvalget straks kommer tilbake til, gir imidlertid ikke rettspraksis anvisning på noen entydig løsning. Forarbeidene må da tillegges betydelig vekt.
- (29) Rt. 1997 side 1983, som gjaldt oppsigelse av en lærer ved Kristelig Gymnas (KG), gir en viss veiledning for vårt tilfelle. Etter at KG hadde anket lagmannsrettens dom hvor oppsigelsen ble kjent ugyldig, sluttet læreren frivillig og begynte i stilling hos ny arbeidsgiver. Høyesterett kom i en enstemmig kjennelse til at KG etter dette hadde tapt sin rettslige interesse i ankesaken med det resultat at anken ble avvist.
- (30) I Rt. 2006 side 880 la kjæremålsutvalget på den annen side til grunn at tingrettens dom vil få materiell rettskraftvirkning dersom anken til lagmannsretten blir avvist, jf. særlig avsnitt 30 og også særbemerkning fra en enkelt dommer i Rt. 2010 side 513. I Rt. 2008 side 362 synes

Høyesterett, som var enstemmig i spørsmålet om rettslig interesse, på den annen side å legge til grunn til at underinstansens avgjørelse ikke ville bli rettskraftig ved heving som følge av bortfall av den rettslige interesse, jf. særlig avsnitt 57.

- (31) Utvalget viser videre til at Schei mfl., Tvisteloven 2007 side 758, 850 og 960-961 under henvisning til tvistelovens forarbeider, legger til grunn at hevingen ved bortfall av den rettslige interessen i ankeinstansen har betydning for underinstansens avgjørelse, slik at denne ikke blir rettskraftig. Det hevdes der at avgjørelsen i Rt. 2006 side 880 neppe kan være riktig.
- (32) Ankeutvalget er etter dette kommet til at dersom ankesaken heves for lagmannsretten fordi den rettslige interessen er bortfalt, vil tingrettens dom ikke få materiell rettskraftvirkning.
- (33) Som utvalget tidligere har vært inne på, sto avskjedssaken for tingretten ved lagmannsrettens behandling. I avskjedssaken må tingretten foreta en selvstendig vurdering av alle forhold med relevans for avskjeden. Omstendighetene rundt hjemmekontorløsningen og endringsoppsigelsen står der sentralt. Som nevnt, ble erstatningskravet frafalt for lagmannsretten idet A ikke kunne redegjøre for noe erstatningsmessig tap knyttet til "endringsoppsigelsen" alene. De tap han mener seg påført, er således knyttet til avskjeden.
- (34) Ankeutvalget er etter en samlet vurdering kommet til at resultatet av denne saken ikke vil få betydning for A ved senere ansettelse, og at det heller ikke er andre omstendigheter som kan begrunne rettslig interesse for ham. Anken fra A må etter dette forkastes.
- (35) B AS har inngitt særskilt anke over lagmannsrettens sakskostnadsavgjørelse. Etter tvisteloven § 20-9 første ledd kan ankeinstansen imidlertid overprøve sakskostnadsavgjørelser av lavere domstoler i den saken som er anket. Lagmannsrettens sakskostnadsavgjørelse er knyttet til heving av ankesaken, jf. tvisteloven § 20-2 annet ledd "ikke hører under domstolene". Hevingsspørsmålet er anket av A, og ankeinstansen kan prøve sakskostnadsavgjørelsen knyttet til dette spørsmålet.
- (36) B AS har gjort gjeldende at lagmannsretten har uthult lovens hovedregel om at den vinnende part skal tilkjennes sakskostnader, ved å vise til sakens velferdsmessige betydning og styrkeforholdet mellom partene, jf. tvisteloven § 20-2 tredje ledd bokstav c. Utvalget har full kompetanse, og det er derfor uten betydning om lagmannsretten har begått en feil.
- (37) Saken har vært tvilsom, jf. § 20-2 tredje ledd bokstav a første alternativ. Dette tar sikte på både faktisk og rettslig tvil. Som utvalget har vært inne på, gir rettspraksis knyttet til spørsmålet om underinstansens avgjørelse blir rettskraftig når saken heves i ankeinstansen, ikke et entydig bilde. I saker som ender med en formalitetsavgjørelse som heving, må tvilen knytte seg til denne og ikke til selve tvistegenstanden, jf. Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) side 445 og Schei mfl., Tvisteloven 2007 side 905 siste avsnitt.
- (38) Ankeutvalget er etter dette kommet til at sakskostnader ikke tilkjennes verken for Høyesterett eller lagmannsretten, jf. tvisteloven § 20-2 tredje ledd bokstav a.
- (39) Kjennelsen er enstemmig.

SLUTNING:

1. Anken forkastes.
2. Sakskostnader for lagmannsretten og Høyesterett tilkjennes ikke.

Toril M. Øie
(sign.)

Tore Schei
(sign.)

Kristin Normann
(sign.)

Riktig utskrift: