



NORGES HØYESTERETT

Den 13. desember 2016 avsa Høyesterett dom i

HR-2016-2521-A, (sak nr. 2016/1114), sivil sak, anke over dom,

Staten v/Forsvarsdepartementet

(Regjeringsadvokaten
v/advokat Hilde Lund – til prøve)

mot

A

(advokat Tor Gresseth)

S T E M M E G I V N I N G :

- (1) Dommer **Bårdsen**: Saken gjelder gyldigheten av vedtak om permanent fradisponering av en skipssjef i Kystvakten på grunn av samarbeidsproblemer og vanskelig arbeidsmiljø om bord. Det er spørsmål om dagjeldende befalsordning for Forsvaret ga hjemmel for fradisponering, og om det er gjort feil i saksbehandlingen.
- (2) A er orlogskaptein i Sjøforsvaret. Fra 1. august 2010 ble han etter søknad disponert som skipssjef på kystvaktskipet Senja, heretter KV Senja. Det oppstod etter hvert et vanskelig arbeidsmiljø om bord. Den 20. januar 2012 ble A, med umiddelbar virkning, permanent fradisponert fra tjenestestillingen som skipssjef. Beslutningen ble tatt av Sjef Kystvakten B etter møte mellom ham og A om bord på KV Senja, og nedfelt i skriftlig rapport 1. februar 2012.
- (3) Det fremgår av rapporten at Sjef Kystvakten i november 2011 hadde mottatt varsel fra blant andre Hovedverneombudet for Kystvakten om lederstilen til A "og det dårlige arbeidsmiljøet dette medførte". Sjef Kystvakten hadde hatt møte med besetningen og A den 10. desember, og med A igjen 17. januar 2012. Konklusjonen etter dette siste møtet var blant annet at to befal med stabsfunksjoner – C og D – skulle være med på neste seiling "for å avklare situasjonen om bord, samt hjelpe besetningen med å etablere noen kjøreregler for veien videre". De avdekket da "at situasjonen på mange områder var mer fastlåst enn man hadde forutsett". Det var spesielt operativ avdeling som var "slitne og utkjørte". Et besetningsmedlem var sykemeldt "på grunn av As lederstil", og et annet besetningsmedlem "vurderte sykemelding". C og D anbefalte at A "trer ut av sin stilling"

som skipssjef på KV Senja, og "tilbys en annen stilling". Det ble også anbefalt "at besetningen på KV Senja får tilbud om oppfølging i tiden fremover".

- (4) Av rapporten fremgår at Sjef Kystvakten på bakgrunn av den informasjon han nå hadde, reiste til Tromsø og gikk om bord på KV Senja 20. januar 2012 "for å møte besetningen og å konfrontere OK [orlogskaptein] A med det valget som måtte tas". Under overskriften "Konklusjon" heter det:

"Basert på ovennevnte anbefaling og de opplysningene som ellers var kommet frem i varslingsaken mot OK A valgte SJ KV [Sjef Kystvakten] å frabeordre OK A som skipssjef 20 januar. Dette for å ivareta mannskapets psykososiale helse og fartøyets sikkerhet. SJ KV beordret NK [nestkommanderende] til å fungere som skipssjef inntil videre, noe som ble godt mottatt av besetningen og som også gjorde at det sykemeldte besetningsmedlemmet returnerte umiddelbart til fartøyet."

- (5) Ved stevning til Oslo tingrett 28. juni 2013 reiste A sak mot staten v/Forsvarsdepartementet, med krav om dom for at vedtaket om fradisponering av ham fra tjenestestillingen som skipssjef på KV Senja skulle kjennes ugyldig, erstatning og dekning av sakskostnader. Etter at staten, tross påminnelser og puring, oversatt fristen for å inngi tilsvarende, avsa Oslo tingrett 2. oktober 2013 fraværdom til fordel for A. Statens begjæring om oppfriskning ble tatt til følge ved tingrettens kjennelse 27. november 2013. As anke over tingrettens oppfriskningskjennelse ble forkastet ved Borgarting lagmannsretts kjennelse 17. februar 2013. I tilsvaret bestred staten v/Forsvarsdepartementet alle krav fra A.

- (6) Oslo tingrett, som var satt med arbeidslivskyndige meddommere, avsa 9. april 2015 dom med slik domsslutning:

- "1. Frabeordringen av A er ugyldig.**
- 2. Staten ved Forsvarsdepartementet dømmes til å betale erstatning med kr 1 866 681,- enmillionåttehundreogsekstissekstusensekshundreogåttien kroner- til A.**
- 3. Det tilkjennes ikke oppreisningserstatning.**
- 4. Staten ved Forsvarsdepartementet dømmes til å betale sakskostnader med kr 882 149,-åttehundreogåttitusenettthundreogförtinikroner – til A.**
- 5. Oppfyllelsesfristen for punkt 2 og 4 er to – 2 – uker."**

- (7) Det var dissens i tingretten. Etter flertallets vurdering ga dagjeldende beordringsreglement for Forsvaret ikke grunnlag for permanent fradisponering av A. Flertallet fremholdt i denne forbindelse at Forsvaret ikke hadde sørget for at saken var tilstrekkelig opplyst før vedtak om fradisponering ble truffet, og at "den raske sakshåndteringen har gjort at en ikke har vurdert alternativer som det kunne ha vært grunnlag for". Mindretallet konkluderte med at staten måtte frifinnes.

- (8) Staten v/Forsvarsdepartementet anket over tingrettens dom og påstod seg frifunnet. Anken gjaldt først og fremst tingrettens rettsanvendelse, men på enkelte punkter også bevisbedømmelsen. A anket på sin side over tingrettens dom for så vidt gjaldt spørsmålet om oppreisningserstatning, jf. domsslutningen punkt 3.

- (9) Lagmannsretten var, i likhet med tingretten, satt med arbeidslivskyndige meddommere. Ankeforhandlingen pågikk over seks rettsdager. Det ble hørt 25 vitner. Lagmannsretten avsa 17. mars 2016 dom med slik domsslutning:
- "1. Anken fra staten ved Forsvarsdepartementet over tingrettens dom, domsslutningen punkt 1 og 4, forkastes.**
 - 2. Staten ved Forsvarsdepartementet dømmes til innen to uker fra dommens forkynnelse å betale erstatning med 336 680 – trehundreogtrettisekstusensekshundreogåtti – kroner til A.**
 - 3. Den avledede anken fra A over tingrettens dom, domsslutningen punkt 3, forkastes.**
 - 4. Staten ved Forsvarsdepartementet dømmes til innen to uker fra dommens forkynnelse å betale sakskostnader for lagmannsretten med 530 000 – femhundreogtrettitusen – kroner til A."**
- (10) Lagmannsrettens flertall kom til at vedtaket om fradisponering var ugyldig fordi Sjef Kystvakten burde ha benyttet alternative – og mindre inngripende – tiltak. Når erstatningen ble satt vesentlig lavere enn det tingretten hadde bestemt, skyldes dette først og fremst at lagmannsretten ikke fant sannsynlighetsovervekt for at A som følge av fradisponeringen har hatt inntektstap utover den opprinnelige beordringsperioden på tre år, som løp ut 1. august 2013.
- (11) Staten har anket over lagmannsrettens dom, domsslutningen post 1, 2 og 4. Anken gjelder bevisbedømmelsen og rettsanvendelsen. A har inngitt avledet anket over lagmannsrettens dom, domsslutningen punkt 2 og 3. Også hans anke gjelder lagmannsrettens bevisbedømmelse og rettsanvendelse. Ved Høyesteretts ankeutvalgs beslutning 28. juni 2016 ble statens anke tillatt fremmet, mens As avledede anke ikke ble tillatt fremmet.
- (12) Det er fremlagt noen nye skriftlige forklaringer og dokumentbevis for Høyesterett. Utover dette, og innenfor rammen av ankeutvalgets beslutning, står saken i all hovedsak i samme stilling for Høyesterett som for de tidligere instanser.
- (13) Ankende part – *staten v/Forsvarsdepartementet* – har i korte trekk gjort gjeldende:
- (14) Lagmannsrettens dom er feil. En riktig bevisbedømmelse og rettsanvendelse tilsier at vedtaket om å fradisponere A fra hans tjenestestilling som skipssjef på KV Senja, er gyldig.
- (15) Adgangen til fradisponering er et utslag av Forsvarets styringsrett som arbeidsgiver og en del av det etablerte disponeringssystemet. Formålet er å sikre Forsvarets behov for kvalifisert personell i alle tjenestestillinger. En etterfølgende rettslig prøving skal primært kontrollere om Forsvaret har misbrukt sin styringsrett, ikke om beslutningen om å fradisponere var optimal.
- (16) Sjef Kystvakten hadde kompetanse til å fradisponere A fra hans tjenestestilling som skipssjef på KV Senja. Hjemmelen var daværende forsvarspersonellov § 7, jf. § 4 og tilhørende befalsordning for Forsvaret fastsatt av Stortinget, jf. St.prp. nr. 38 (1995–1996) punkt 5.4, jf. punkt 3.2.4. Fradisponering kunne besluttes der dette "helt åpenbart er påkrevet ... av helsemessige, sikkerhetsmessige eller andre årsaker".

- (17) Ordlyden kan ikke tillegges stor vekt – den er ikke gjennomarbeidet og kvalitetssikret på samme måte som en lovtekst. Også kildene ellers gir begrenset veiledning for tolkningen. Innholdet og rekkevidden må derfor i stor grad bero på formålsbetraktninger og reelle hensyn. Det må dessuten legges en viss vekt på forarbeidene til endringene i forsvarspersonelloven § 7 og forsvarsloven § 46, selv om disse er etterarbeider for så vidt gjelder rettsspørsmålene i saken her.
- (18) Når uttrykkene "helsemessige", "sikkerhetsmessige" og "andre årsaker" ses hver for seg og i sammenheng, gis det relativt vide rammer for fradisponering. Domstolene bør dessuten utvise tilbakeholdenhet med å overprøve de forsvars- og marinefaglige forhold som inngår i vurderingene. I realiteten blir dette en kontroll med om det er tatt utenforliggende hensyn.
- (19) Fradisponeringen av A kan begrunnes i alle de tre grunnlagene. Det er imidlertid alternativet "sikkerhetsmessige" årsaker som er det mest aktuelle. Staten er enig med lagmannsretten i at dette ikke bare omfatter rikets sikkerhet på et mer overordnet nivå. Også hensynet til skipets og mannskapets sikkerhet vil kunne gi grunnlag for fradisponering. Det var ikke forsvarlig å sende KV Senja på nye tokt med A som skipssjef, ettersom samarbeidsforholdene ombord, under hans ledelse, var så dårlige at de skapte en reell risiko for at befal og mannskap kunne komme til å gjøre feil i krevende eller kritiske situasjoner. Uttrykket "helsemessige" årsaker er ikke begrenset til helsen til den som eventuelt fradisponeres. Det øvrige personellet helse er også omfattet, herunder de negative virkningene As lederstil hadde for flere av besetningens psykososiale helse. "Andre årsaker" er en sekkepost, som fanger opp andre situasjoner der fradisponering er helt åpenbart påkrevd.
- (20) Forutsetningen om at fradisponering "helt åpenbart er påkrevet", innebærer at det gjelder et skjerpet nødvendighetskriterium. Men heller ikke her må ordlyden tillegges stor vekt. Det er derfor ikke riktig, slik lagmannsretten har gjort, å forstå dette slik at adgangen til fradisponering utelukkende er en sikkerhetsventil som bare skal kunne benyttes dersom det ikke finnes andre forsvarlige løsninger. Forsvaret må ha et visst handlingsrom. Formålet med en terskel er å motvirke misbruk av adgangen til fradisponering. Vurderingen vil uansett måtte bero på en konkret helhetsvurdering av en rekke hensyn, som ikke kan prøves av domstolene – dette er en del av Forsvarets "frie skjønn", både i et arbeidsrettslig og i et forvaltningsrettslig perspektiv. Domstolene må iallfall utvise tilbakeholdenhet ved prøvingen. Staten gjør i alle tilfeller gjeldende at vilkåret var oppfylt – det var ingen reelle alternativ til permanent fradisponering, heller ikke etter tjenestemannsloven. Lagmannsrettens motsatte vurdering er problematisk på flere måter.
- (21) Sjef Kystvakten hadde kompetanse til å beslutte fradisponering med hjemmel i sin alminnelige kommandomyndighet. Beslutningen er ikke et enkeltvedtak og forvaltningsloven kapittel IV–VI kommer ikke til anvendelse. Beslutningen bygget på et forsvarlig grunnlag, den var ikke vilkårlig og det er ikke tatt utenforliggende hensyn. A ble i tilstrekkelig grad informert og involvert. Eventuelle saksbehandlingsfeil bør uansett ikke føre til ugyldighet.
- (22) *Staten v/Forsvarsdepartementet* har lagt ned slik påstand:

"1. Staten v/Forsvarsdepartementet frifinnes.

2. Staten v/Forsvarsdepartementet tilkjennes sakskostnader for alle instanser."

- (23) Ankemotparten – A – har i korte trekk gjort gjeldende:
- (24) Lagmannsretten er kommet til et riktig resultat når den konkluderte med at beslutningen om å fradisponere A permanent og med umiddelbar virkning fra tjenestestillingen som skipssjef på KV Senja, var ugyldig.
- (25) A tar avstand fra at skipets eller mannskapets sikkerhet ikke var tilfredsstillende ivaretatt med ham som skipssjef. Kartleggingen av arbeidsmiljøet og årsakene til problemene om bord på KV Senja ble ikke foretatt av kompetent personell, og var basert på sviktende metodikk. A ba om, og var innstilt på at det måtte iverksettes, tiltak og ytes bistand fra land. Han var forberedt på å bidra etter beste evne til å løse vanskelighetene. Umiddelbar og permanent fradisponering var ikke eneste tilgjengelige alternativ.
- (26) Fradisponering kunne bare skje dersom dette var helt åpenbart påkrevd "av helsemessige, sikkerhetsmessige eller andre årsaker". Ingen av alternativene er aktuelle her. Med "helsemessige" årsaker siktes det til helsesvikt hos den som fradisponeres. "Sikkerhetsmessige" årsaker knytter seg utelukkende og overordnet til rikets sikkerhet, ikke også – slik lagmannsretten feilaktig har lagt til grunn – hensynet til skipets og mannskapets sikkerhet. "Andre årsaker" er en snever "sikkerhetsventil" som ikke kan benyttes som reaksjon på påstått svikt i arbeidsutførelse – her er det i tilfelle tjenestemannslovens ordninger som kommer inn.
- (27) Domstolene kan prøve alle sider av vedtaket, også de skjønsmessige.
- (28) Beslutningen om fradisponering ble tatt av Sjef Kystvakten. Kompetansen i disponeringssaker ligger imidlertid verken hos Sjef Kystvakten eller Generalinspektøren for Sjøforsvaret. Alle disponeringssaker, også saker som gjelder permanent fradisponering, skal avgjøres av Sjef Forsvarsstaben/Personell, organisasjon og drift, på vegne av Forsvarssjefen. Det foreligger derfor en personell kompetansemangel.
- (29) Beslutningen er truffet etter mangelfull saksbehandling og er også av denne grunn ugyldig. Det gjelder et alminnelig krav om forsvarlig saksbehandling. Avgjørelse om fradisponering er dessuten et enkeltvedtak, jf. forvaltningsloven § 2 første ledd bokstav b, jf. andre ledd. A skulle hatt forhåndsvarsel, han skulle hatt anledning til å uttale seg, vedtaket skulle vært skriftlig, det skulle ha vært grundigere begrunnet og A skulle hatt mulighet for å klage. Vedtaket ble truffet for raskt.
- (30) A har lagt ned slik påstand:
- "1. Anken fra staten v/Forsvarsdepartementet over lagmannsrettens dom, forkastes.**
- 2. A tilkjennes sakens omkostninger også for Høyesterett."**
- (31) *Jeg er kommet til at anken må forkastes.*
- (32) Spørsmålet i saken er om Sjef Kystvaktens vedtak 20. januar 2012 om å fradisponere A fra tjenestestillingen som skipssjef på KV Senja, er ugyldig.

- (33) Ved fradisponering beholder befalet grad og lønn. Men tjenestestilling, og eventuelt også tjenestested, blir endret. Eventuelle tilleggsytelser knyttet til den tidligere tjenestestillingen faller bort. Fradisponering vil kunne få betydning for videre karriere. Forsvarsledelsen, befalsorganisasjonene og våre politiske myndigheter er enige om at det i dag er behov for klare og nokså snevre rammer for bruken av fradisponering. Saksbehandlingen må være tilpasset at fradisponering kan være et meget følbart inngrep overfor befalet selv og familien.
- (34) Det er hensiktsmessig å starte med en oversikt over de regler om fradisponering av befalet som gjaldt da A ble fradisponert sin tjenestestilling som skipssjef på KV Senja. Dette var i slutten av januar 2012. Da gjaldt befalsordningen 1996.
- (35) Dagjeldende § 7 i forsvarspersonelloven hadde overskriften "Disponering", og slo blant annet fast at "[y]rkesbefal og avdelingsbefal plikter å la seg disponere til stilling i Norge og i utlandet". Det fulgte videre av § 4 tredje ledd at befalet "plikter å overholde de regler om utdanning, disponering og avansement mv. som er fastsatt i den til enhver tid gjeldende befalsordning". Detaljene i befalsordningen var fastsatt av Stortinget i vedtak 24. mai 1996 og er beskrevet slik i St.prp. nr. 38 (1995–1996) side 10:

"Den reviderte befalsordningen inneholder en kombinert disponeringsordning hvor befalet i den første del av sin tjenestetid disponeres etter et beordringssystem og deretter etter et søknadssystem. Under beordringssystemet har befalet også plikt til å motta midlertidige beordringer av inntil 6 + 6 måneder. Samtidig har de rett til å nytte 'utsettende veto' 1 gang i løpet av perioden de er på beordringssystemet.

Befalets plikt til å motta beordring uten villighet opphører når de mottar opprykk til major/orlogskaptein etter søknad mot ledig stilling eller når de, avhengig av hva som inntreffer først, fyller 40 år eller har utført følgende tjeneste ...

I søknadsperioden disponeres befalet etter søknad og i konkurranse om tilsetning i stilling tillagt en bestemt grad. For hver stilling skal det være en stillingsbeskrivelse med angivelse av ansvarsområde og krav til stillingsinnehaveren. Den søker som best tilfredsstiller disse kravene skal normalt tilsettes.

Enkelte stillinger tilsettes for en tidsbegrenset periode. Befal som ved periodens utløp ikke oppnår annen stilling etter søknad – eller ikke søker annen stilling – kan omdisponeres etter gjeldende regler for overtallighet. I tillegg kan Forsvaret frabeordre i tilfeller hvor det helt åpenbart er påkrevet å ombeordre befalet fra sin stilling av helsemessige, sikkerhetsmessige eller andre årsaker. I løpet av søknadsperioden kan befalet to ganger gis midlertidige beordringer hver gang inntil to år, når det er absolutt nødvendig for å dekke Forsvarets behov."

- (36) Det som særlig har interesse for saken her, er adgangen til "å ombeordre befalet fra sin stilling av helsemessige, sikkerhetsmessige eller andre årsaker" i tilfeller "hvor det helt åpenbart er påkrevet". Jeg skyter inn at "ombeordre" er synonymt med "fradisponere", sml. her også St.prp. nr. 76 (1982–1983), som en rekke steder bruker uttrykket "frabeordre".
- (37) Forsvarspersonelloven § 7 første ledd andre punktum, slik den lyder etter endring i 2013, bruker en bortimot identisk formulering som den jeg siterte fra stortingsproposisjonen fra 1996. I tillegg markerer det nye første ledd tredje punktum grensen mellom fradisponering og reaksjoner etter tjenestemannsloven og lov om militær disiplinærmyndighet. Lovens § 7 første ledd andre og tredje punktum lyder nå slik:

"Disponering fra stilling kan skje når dette åpenbart er påkrevd av helsemessige, sikkerhetsmessige eller særskilte grunner. Disponering fra stilling av slike særskilte grunner kan ikke skje i de tilfeller der grunnlag for disponeringen faller inn under tjenestemannsloven §§ 15 og 16 eller lov 20. mai 1988 nr. 32 om militær disiplinærmyndighet § 1."

- (38) Jeg legger til grunn at befalsordningen, slik den var etablert på grunnlag av Stortingets vedtak da A ble fradisponert i 2012, hadde det samme innholdet som den ordningen som nå kommer til uttrykk i forsvarspersonelloven § 7 første ledd andre og tredje punktum, se Prop. 57 L (2012–2013) side 30. Forsvarspersonelloven vil for øvrig bli erstattet av forsvarsloven 12. august 2016 nr. 77. Den nye loven § 46 andre ledd svarer langt på vei til forsvarspersonelloven § 7 første ledd andre og tredje punktum.
- (39) Etter forvaltningsloven § 2 første ledd bokstav b, jf. andre ledd, regnes avgjørelse om "forflytting" av tjenestemann som enkeltvedtak. Jeg legger til grunn at dette dekker avgjørelse om fradisponering etter gjeldende befalsreglement for forsvaret, jf. Ot.prp. nr. 27 (1968–1969) side 14–15 og Arne Fanebust, Tjenestemannsrett (1987) side 27. Med hjemmel i forvaltningsloven § 3 andre ledd er det i forvaltningslovsforskriften 15. desember 2006 nr. 1456 § 21 bokstav c bestemt at forvaltningslovens regler om begrunnelse ikke gjelder i saker om "forflytting ... i samsvar med gjeldende befalsordning". Etter forskriften § 30 bokstav c kan vedtak i slike saker heller ikke påklages etter forvaltningsloven § 28 første ledd. For øvrig gjelder forvaltningslovens regler om enkeltvedtak.
- (40) Beslutningsmyndigheten i disponeringssaker for befal i gruppe II – som blant annet omfatter orlogskaptein – forvaltes av Forsvarsstabens personelltjeneste på vegne av Forsvarssjefen, jf. Forsvarets personellhåndbok del B punkt 1.3.2, jf. 1.3.3. Generalinspektøren for Sjøforsvaret har uttale- og forslagsrett, men ikke formell beslutningsmyndighet. Disponeringssaker skal vanligvis forelegges Forsvarssjefens råd, jf. punkt 1.3.4 i personellhåndboken. Dette gjelder likevel ikke fast fradisponering av helsemessige, sikkerhetsmessige eller andre årsaker, jf. punkt 4.2.5.4. I kraft av den kommandomyndighet som Forsvarssjefen har delegert til Generalinspektøren for Sjøforsvaret, og som i neste omgang er delegert videre til Sjef Kystvakten, blir det i saker om fradisponering – så vidt jeg kan forstå dette – reelt sett Sjef Kystvaktens vurdering av behovet for permanent fradisponering som blir avgjørende. Forsvarsstabens personelltjeneste formaliserer beslutningen.
- (41) Jeg går da over til å se nærmere på vilkårene for fradisponering, nemlig at dette "helt åpenbart er påkrevet" av "helsemessige, sikkerhetsmessige eller andre årsaker". Med utgangspunkt i lagmannsrettens dom og partenes prosessopplegg for Høyesterett, er det nødvendig for meg først å ta stilling til noen metodiske spørsmål.
- (42) Lagmannsretten har ved tolkningen tatt utgangspunkt i at hensynet til befalets rettsikkerhet veier tungt og at det ikke er grunnlag for "en utvidende fortolkning av rettskildene". Adgangen til å fradisponere må "dessuten fastsettes i lys av arbeidsrettslige prinsipper". Staten har for Høyesterett understreket at detaljene i befalsordningen ikke er fastsatt i lovs form. Den er utslag av Forsvarets styringsrett som arbeidsgiver. Høyesterett bør derfor kunne stille seg friere til ordlyden i den fastsatte ordningen enn ved ordinær lovtolkning på legalitetsprinsippets område. Staten har dessuten gjort gjeldende at verken ordlyden, forarbeider eller rettspraksis gir særlig veiledning. Innholdet og rekkevidden vil da, slik staten ser dette, først og fremst bero på formålsbetraktninger og reelle hensyn.

Også forarbeidene til endringene i forsvarspersonelloven i 2013 og til forsvarsloven i 2016 må trekkes inn, selv om dette formelt sett er etterarbeider til 1996-ordningen. A har på sin side fremholdt at det er Stortingets vedtak som gir Forsvaret myndigheten til å fradisponere befall. Innholdet må fastlegges med utgangspunkt i ordlyden og den forståelsen Stortinget har hatt av 1996-ordningen.

- (43) Jeg vil fremheve følgende to forhold som førende for mitt syn på disse spørsmålene:
- (44) For det første: Legalitetsprinsippet krever ikke at fradisponering innenfor styringsrettens rammer må ha hjemmel i lov. Kriteriene for fradisponering i 1996-ordningen er heller ikke fastsatt ved lov, men gjennom stortingsbeslutning i tilknytning til forsvarspersonelloven § 7, jf. § 4. Fradisponering kan imidlertid være et meget inngripende tiltak, og det er derfor "behov for klare regler for når og hvordan en slik beslutning gyldig kan fattes", slik "at den enkelte har forutsigbarhet om sin arbeidssituasjon", jf. Prop. 57 L (2012–2013) side 24–25. Dette tilsier at det bare i liten grad er rom for å utvide Forsvarets kompetanse slik den følger av disse kriteriene med grunnlag i reelle hensyn eller formålsbetraktninger.
- (45) For det andre: Formuleringen i St.prp. nr. 38 (1995–1996) side 10, som Stortinget sluttet seg til ved sitt vedtak 24. mai 1996, er et element i den samlede befalsordningen for Forsvaret. Den er forankret blant annet i sikkerhetspolitiske, militærfaglige, administrative og personalmessige overveielser. Forsvarsdepartementet har en førende rolle som premissleverandør. Men befalsordningen fastsettes av Kongen med Stortingets samtykke. Det er på det rene at Stortinget ikke har ønsket å utvide departementets mulighet til på egen hånd å gi bestemmelser om befalsordningen, jf. Innst. 383 L (2012–2013) side 2.
- (46) Jeg ser det da slik at det stortingsvedtaket som etablerte 1996-ordningen, og de forutsetninger fra Stortingets side som dette vedtaket bygger på, angir rettslige grenser for Forsvarets styringsrett. Dermed vil ordlyden og Stortingets uttalte forutsetninger måtte stå sentralt når det nærmere innholdet skal fastlegges gjennom tolkning. Dette omfatter den forståelsen av 1996-ordningen som Stortinget ga uttrykk for i forbindelse med endringene i forsvarspersonelloven § 7 i 2013, se Innst. 383 L (2012–2013) og Prop. 57 L (2012–2013). Jeg forstår det slik at Stortinget ved lovendringen nettopp tok sikte på å videreføre denne lovforståelsen. Jeg legger ikke vekt på det Forsvarsdepartementet skriver om 1996-ordningen i Prop. 102 L (2015–2016) side 89–90 til den nye forsvarsloven. Etter mitt syn går denne redegjørelsen lenger i å tillate fradisponering enn det stortingsvedtaket i 1996 legger opp til. Jeg viser spesielt til Innst. 375 L (2015–2016) side 7.
- (47) Jeg går da over til å se på de enkelte elementene, og starter med uttrykket "sikkerhetsmessige" grunner. Ordlyden dekker enhver risiko som befalet selv representerer, enten denne retter seg mot nasjonale interesser på et mer overordnet plan eller gjelder konkret fare for personer eller materiell, også Forsvarets eget. Jeg kan ikke se at Stortinget uttalte seg om sin forståelse av uttrykket "sikkerhetsmessige" da 1996-ordningen ble vedtatt. Men i Prop. 57 L (2012–2013) side 38 er det gjort følgende presisering:

"Med sikkerhetsmessige årsaker menes forhold som innebærer en økt risiko for at norske forsvars- eller sikkerhetsinteresser, eller forholdet til våre allierte kan bli skadet dersom vedkommende fortsetter i tjenestestillingen. Dette gjelder typisk hvor vedkommende ikke tilfredsstiller stillingens krav til sikkerhetsklarering."

(48) Det er nærliggende å forstå denne presiseringen dithen at man ikke generelt la opp til at enhver risiko for skade på mannskap eller skip skal være omfattet av dette grunnlaget for fradisponering. Oppmerksomheten er rettet mot risikoen for skade på norske forsvars- og sikkerhetsinteresser, eller på forholdet til våre allierte. I så måte er det til gjengjeld ikke tatt noen reservasjoner overhodet. Med utgangspunkt i ordlyden og den presiseringen som jeg her har nevnt, antar jeg derfor at det med "sikkerhetsmessige" grunner også siktes til risiko for at den operative enheten som befalet tjenestegjør ved, ikke vil kunne prestere som forventet i en kritisk situasjon. Dette inkluderer risikoen for feil eller svikt på grunn av samarbeidsproblemer som skyldes det psykososiale arbeidsmiljøet.

(49) Uttrykket "helsemessige" er rent språklig meget vidt og dekker enhver helsebelastning – for befalet selv eller for andre. Også her er det imidlertid gjort en presisering i Prop. 57 L (2012–2013) side 38:

"Helsemessige årsaker foreligger hvor vedkommende har en helsesituasjon som tilsier at vedkommende ikke kan utføre sine tjenesteplikter som forutsatt."

(50) Jeg er, i lys av denne presiseringen, enig med lagmannsretten i at dette alternativet ikke omfatter hensynet til andres helse, heller ikke til det øvrige befalets eller de meniges helse.

(51) Kriteriet "andre årsaker" er, når det står alene, også meget vidt. Tatt på ordet, åpner det i realiteten for at fradisponering kan skje på ethvert grunnlag som er forankret i Forsvarets behov. I sin prosedyre for Høyesterett har staten langt på vei tatt til orde for at en slik tolkning er den riktige. Dette er jeg ikke enig i. Jeg viser igjen til Prop. 57 L (2012–2013) side 38, hvor det heter:

"Betegnelsen andre årsaker er ment som en snever sikkerhetsventil for de tilfeller hvor situasjonen gjør det nødvendig å foreta disponering fra stilling av hensyn til forsvarssektorens behov. Sikkerhetsventilen kan normalt kun benyttes hvor det inntreffer formelle kvalifikasjonsmangler under disponeringen. Bestemmelsen gir ikke adgang til disponering fra stilling grunnet arbeidsgivers misnøye med hvordan vedkommende løser oppgavene i stillingen. Dersom arbeidsgiver er misfornøyd med hvordan oppgavene utføres, må arbeidsgiver gjennomføre andre tiltak. Disponering fra stilling er ikke et virkemiddel i denne sammenheng. Eventuelle sanksjoner for brudd på tjenesteplikter skal følge tjenestemann- eller disiplinærlovens bestemmelser."

(52) Jeg viser også til Innst. 383 L (2012–2013) side 3 og til Innst. 375 L (2015–2016) side 7, hvor Stortinget bekrefter det jeg nettopp siterte som dekkende både for hvordan befalsordningen var og hvordan den etter Stortingets syn skal være.

(53) Fradisponering kan bare skje dersom dette "helt åpenbart er påkrevet". Språklig sett har nok dette et visst preg av å være "smør på flekk". Men intensjonen – at det skal mye til – er ikke til å misforstå: Ordlyden tilsier at fradisponering bare skal kunne benyttes der det på avklart grunnlag må konkluderes at det ikke er noen vei utenom. I Prop. 57 L (2012–2013) side 38 er det fremholdt at forholdene må ligge slik an at de "krever at en ny person overtar tjenestestillingen". Det er også påpekt at arbeidsgiveren "plikter å sannsynliggjøre at situasjonen krever endring". Jeg legger til grunn at kravet om at fradisponering "helt åpenbart er påkrevet" knytter seg både til det å gripe inn og til å velge fradisponering, som er et permanent virkemiddel. Kan behovet ivaretas gjennom midlertidige og mindre inngripende tiltak, er det ikke grunnlag for fradisponering.

- (54) Før jeg går over til de konkrete forholdene i saken, bemerker jeg at spørsmålet om Forsvaret har overtrådt de rettslige rammene for sin kompetanse som jeg nå har redegjort for, i prinsippet kan prøves fullt ut av domstolene. Domstolene bør samtidig utvise tilbakeholdenhet med å etterprøve de militære og operative vurderingene som en beslutning om fradisponering måtte bygge på. For Høyesterett er dessuten muligheten til å foreta en inngående selvstendig bevisbedømmelse begrenset som følge av at parts- og vitneforklaringer ikke føres direkte.
- (55) Jeg går da til bedømmelsen av forholdene i As sak. Lagmannsretten har gitt følgende redegjørelse:

"Det har for lagmannsretten vært en omfattende bevisførsel knyttet til As lederstil og hvordan denne påvirket besetningen på KV Senja.

Lagmannsretten er ikke i tvil om at A faglig sett var en dyktig skipssjef, og at han innehadde de faglige kvalifikasjonene som krevdes for å være skipssjef på et av Kystvaktens fartøyer. A var opptatt av sikkerheten om bord, og at skipet og besetningen til enhver tid var i stand til å utføre sine oppgaver. Lagmannsretten er heller ikke i tvil om at han ønsket å føre skipet på en best mulig måte. Det vises blant annet til de årlige tjenesteuttalelsene som ble gitt til A og som er fremlagt for lagmannsretten, senest for perioden juni 2010 til mai 2011. Flere av dem som har forklart seg for lagmannsretten, både av besetningen på KV Senja og av overordnet kommando på land, har også fremhevet hans faglige kvalifikasjoner.

På bakgrunn av den bevisførselen som har vært for lagmannsretten, finner imidlertid lagmannsretten det mest sannsynlig at A hadde en lederstil som medførte at i alle fall deler av besetningen hadde problemer med å gjennomføre sine arbeidsoppgaver på en tilfredsstillende måte.

Det var særlig den delen av befalet i operativ detalj som hadde ansvaret for navigering og føring av skipet, som hadde problemer med As lederstil. Lagmannsretten antar at dette hadde sammenheng med at A var 'tett på' de som navigerte. A hadde selv god kunnskap innen navigasjon, og han hadde sterke meninger om hvordan det skulle navigeres.

Bevisførselen har vist at As måte å veilede og irttesette denne delen av befalet på, for noen av dem fungerte destruktivt. Deler av befalet oppfattet A som nedlatende, og de opplevde å få kritikk og irttesettelser, i stedet for veiledning. Lagmannsretten finner det bevist at dette skjedde til stadighet, og også i påhør av annet befall og menige, og at det etter hvert førte til et destruktivt arbeidsmiljø. Befalet i operativdetalj har forklart at de opplevde frykt når A kom på bro, og at de av den grunn foretok valg som var tilpasset skipssjefens ønsker, noen ganger på bekostning av hva de selv mente var forsvarlig. Enkelte har også forklart om søvnproblemer og generell utmattelse, og at de trakk seg tilbake til sine lugarer når de gikk av vakt, i stedet for å bli værende i fellesarealene. Lagmannsretten legger disse forklaringene til grunn.

Forklaringene samsvarer med det som fremgår av referatet fra møtet som befalet hadde 17. august 2011, og er for lagmannsretten bekreftet av blant andre ORO E, som hadde medarbeidersamtaler med deler av besetningen, og av NK F. To av befallene på operativ detalj ble også sykemeldt. Det fremgår også av bevisførselen for lagmannsretten at flere blant befalet oppfattet det som negativt at A var opptatt av detaljer.

Selv om ikke hele besetningen på KV Senja opplevde skipssjefens lederstil som problematisk, finner lagmannsretten det mest sannsynlig at hans måte å lede på fikk ringvirkninger også for andre enn dem som arbeidet i operativ detalj. Også befall utenfor operativ detalj har for lagmannsretten forklart at de hadde problemer med As lederstil, og flere har forklart at de ble påvirket av det dårlige arbeidsmiljøet som

oppsto om bord. NK F har redegjort for et problem som omfattet mer enn operativ detalj. Som en generell betegnelse har flere forklart at det ikke var et 'happy ship' under As ledelse, en beskrivelse Kystvakten bruker om et skip der besetningen ikke trives, og hvor skipet av den grunn ikke fungerer tilfredsstillende.

Også de arbeidsmiljøundersøkelser som ble gjennomført i løpet av desember 2011 og januar 2012, gir holdepunkter for at arbeidsmiljøet – også utenfor operativ detalj – var utilfredsstillende. Det vises blant annet til sanitetsoffiser, KL Gs, rapport der det fremgår at nesten 70 % av befalet manglet tillit til at skipssjefen kunne lede fartøyet på en sikker og god måte. Det følger videre av rapporten at den manglende tilliten var knyttet til As lederstil. Selv om det ikke fremkommer av rapporten hvordan spørsmålet ble stilt, gir rapporten samlet sett et klart uttrykk for den mistriksel som var om bord på KV Senja i denne perioden. Også rapporten fra KK C og psykolog i Sjøforsvarets sanitet, KL D, gir klare holdepunkter for at det var betydelige arbeidsmiljøproblemer om bord på skipet på grunn av As lederstil. Dette ble ytterligere fremhevet under Ds forklaring for lagmannsretten.

Lagmannsretten finner videre at den mistrikselen som er sannsynliggjort, var av en slik karakter, og et slikt omfang, at den kunne utgjøre en fare for skipet og mannskapets sikkerhet. Etter lagmannsrettens oppfatning kunne den frykt og utmattelse som er beskrevet hos befalet i operativ detalj ført til feilvurderinger og ulykker som kunne fått store konsekvenser for skipet, mannskapet og eventuelt andre. Det var særlig bekymringsfullt at det var de som hadde ansvaret for å navigere og føre skipet som var sterkest berørt."

- (56) Lagmannsrettens vurdering, som er basert på en omfattende bevisførsel, bekrefter Sjef Kystvaktens konklusjon om at besetningen på KV Senja fungerte så dårlig under As ledelse at det ikke uten videre ville være forsvarlig å la skipet legge ut på tokt 20. januar 2012. Noe måtte gjøres. Jeg har ikke grunnlag for å fravike denne vurderingen. De forholdene lagmannsretten beskriver, ga ikke bare grunn til bekymring for arbeidsmiljøet. KV Senja fungerte på dette tidspunktet så dårlig under As kommando, at forholdene om bord utgjorde en selvstendig risiko for feil eller svikt i en kritisk situasjon. Det forelå derfor "sikkerhetsmessige" grunner som kunne tilsi fradisponering av A.
- (57) Spørsmålet er om fradisponering "helt åpenbart" var "påkrevet".
- (58) I motsetning til lagmannsrettens flertall finner jeg det vanskelig å fravike den vurderingen som Sjef Kystvakten gjorde med hensyn til at det eneste realistiske tiltaket i den situasjonen som var oppstått om bord, var å frata A kommandoen over KV Senja med umiddelbar virkning. Jeg viser til det jeg tidligere sa om at domstolene må være noe tilbakeholdne med å sette seg utover de operative og militærfaglige vurderinger som må gjøres på stedet, der og da.
- (59) Men kravet om at fradisponering "helt åpenbart er påkrevet" knyttet seg også til at fradisponering er en permanent løsning: Fradisponering må ikke bare kunne begrunnes i behovet for å løse en mer akutt situasjon. Det må dessuten dokumenteres at det "helt åpenbart er påkrevet" at denne løsningen blir varig.
- (60) Utgangspunktet her er at Sjef Kystvakten ville hatt kompetanse til å frata A kommandoen over KV Senja for en avgrenset periode eller inntil videre. Dette følger, så vidt jeg forstår, allerede av den alminnelige kommandomyndigheten og styringsretten som ligger hos Sjef Kystvakten. Dersom det var slik at A måtte anses som "uskikket" til å lede skipet på neste tokt, ville Sjef Kystvakten også hatt plikt til midlertidig å frata A kommandoen over skipet med grunnlag i Forsvarets personellhåndbok del B punkt 3.6.6.

- (61) Midlertidig fratagelse av kommandoen over KV Senja ville videre ha vært et fullt ut egnet tiltak for umiddelbart å redusere den sikkerhetsrisikoen som var forbundet med det dårlige arbeidsmiljøet om bord, og som tilsa at det måtte gripes inn. Nestkommanderende F hadde også da kunnet overta kommandoen over skipet inntil videre, slik han faktisk gjorde da A ble fradisponert.
- (62) Sjef Kystvakten hadde også en oppfordring til å vurdere en midlertidig løsning i stedet for permanent fradisponering: Samarbeidsforholdene om bord på KV Senja var fremdeles under utvikling. Sjef Kystvakten hadde, da beslutningen ble tatt 20. januar 2012, ikke full oversikt over årsaksbildet eller av omfanget. En tilsvarende usikkerhet knyttet seg til hvilke tiltak som samlet sett måtte til for at man skulle kunne løse opp i den fastlåste situasjonen. Vedtak om permanent fradisponering er meget inngripende. Av hensyn til den som rammes, må avgjørelsesgrunnlaget være tilsvarende godt avklart, jf. her også forvaltningsloven § 17.
- (63) For Kystvakten var fradisponering av A en hensiktsmessig løsning på en vanskelig situasjon. Men et mindre inngripende alternativ var altså tilgjengelig, egnet og nærliggende. Det er lite i det materialet som er presentert for Høyesterett som tilsier at Forsvaret virkelig vurderte om, og eventuelt hvordan, en midlertidig løsning kunne være en farbar vei. Det er, etter mitt syn, da ikke godtgjort at fradisponering "helt åpenbart" var "påkrevet", slik befalsordningen 1996 forutsetter.
- (64) Vedtaket om å fradisponere A er derfor ikke gyldig. Anken må etter dette forkastes.
- (65) A bør tilkjennes erstatning for sine sakskostnader også for Høyesterett, i tråd med hovedregelen i tvisteloven § 20-2 første ledd. Hans samlede krav er på 392 269 kroner, hvorav 364 375 kroner utgjør salær inkludert merverdiavgift. Det øvrige er utlegg. Staten har ikke hatt innvendinger mot kravets størrelse. Etter mitt syn bør kravet tas til følge, jf. tvisteloven § 20-5 første og femte ledd.
- (66) Jeg stemmer for denne

D O M :

1. Anken forkastes.
2. I sakskostnader for Høyesterett betaler staten v/Forsvarsdepartementet til A 392 269 – trehundreogtittitotusentohundreogsekstini – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.

- (67) Dommer **Bull:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.
- (68) Dommer **Bergh:** Likeså.
- (69) Dommer **Bergsjø:** Likeså.
- (70) Dommer **Endresen:** Likeså.

(71) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

1. Anken forkastes.
2. I sakskostnader for Høyesterett betaler staten v/Forsvarsdepartementet til A 392 269 – trehundreogtittitotusentohundreogsekstini – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.

Riktig utskrift bekreftes: