

HR-2002-965 - Rt-2002-976 (216-2002)

| | |
|-------------------------|---|
| INSTANS: | Høyesteretts kjæremålsutvalg - Kjennelse. |
| DATO: | 2002-08-16 |
| DOKNR/PUBLISERT: | HR-2002-965 - Rt-2002-976 (216-2002) |
| STIKKORD: | Sivilprosess. Arbeidsrett. Skriftlig bevis. Oppsigelse. Erstatning. |
| SAMMENDRAG: | I forbindelse med sak om oppsigelse og erstatning etter arbeidsmiljøloven ble det stilt spørsmål om skriftlige bevis kunne kreves lagt frem, jf tvistemålsloven § 250. Kjæremålsutvalget fant at de strenge vilkårene for bevisavskjæring i § 189 første ledd nr 1 og 3 ikke var oppfylt. |
| SAKSGANG: | Agder lagmannsrett - Høyesterett HR-2002-965, sivil sak, kjæremål. |
| PARTER: | A (advokat Per Danielsen v/ advokat Rolf Knudsen) mot Telemark fylkeskommune (advokat Jan Fougner). |
| FORFATTER: | Aasland, Gussgard og Stang Lund. |

Saken gjelder framleggelse av skriftlige bevis under saksforberedelse av ankesak om oppsigelse og erstatning etter arbeidsmiljøloven, jf. tvistemålsloven § 250 jf. § 189 første ledd nr. 1 og nr. 3.

A reiste 21. februar 2001 sak for Skien og Porsgrunn byrett og anførte at han som følge av endring av innholdet i stillingen som fylkeskonservator og leder av kulturminnevernet i Telemark fylkeskommune var blitt oppsagt i strid med arbeidsmiljøloven § 57 og § 60, og at oppsigelsen var ugyldig. Han krevde gjeninntreden og erstatning.

Telemark fylkeskommune besluttet 20. august samme år å si opp A fordi han manglet de personlige forutsetninger for stillingen, ikke utførte sitt arbeid på tilfredsstillende måte og ved sin opptreden hadde forårsaket problemer i arbeidsmiljøet som hadde vært og fortsatt var egnet til å gå ut over de andre tilsattes trivsel og helse. A reiste 30. august sak mot fylkeskommunen om gyldigheten av oppsigelsen og krevde erstatning. Fylkeskommunen påsto seg frifunnet og krevde kjennelse etter arbeidsmiljøloven § 61 nr. 4 for at A skulle fratre stillingen under sakens behandling.

Skien og Porsgrunn byrett besluttet å forene sakene til felles behandling. I dom og kjennelse 12. november 2001 ble Telemark fylkeskommune frifunnet, og A ble pålagt å fratre stillingen under sakens behandling fra og med 1. desember 2001. Fylkeskommunen ble tilkjent saksomkostninger i begge saker.

A har anket dommen og påkjært kjennelsen om fratredelse under sakens behandling til Agder lagmannsrett. Lagmannsretten stadfestet byrettens kjennelse ved kjennelse av 9. januar 2002.

Under saksforberedelsen for lagmannsretten oppsto uenighet om fylkeskommunens plikt til å framlegge skriftlige bevis. Forberedende dommer i lagmannsretten avsa 21. juni 2002 kjennelse, hvor fylkeskommunen ble pålagt å framlegge oppsigelse fra en av medarbeiderne i kulturminnevernet. For øvrig ble Telemark fylkeskommune frikjent.

Side 977

A har påkjært kjennelsen til Høyesteretts kjæremålsutvalg. Hans anførsler kan oppsummeres slik:

Lagmannsrettens saksbehandling var mangelfull da han ikke fikk anledning til å komme med merknader til motpartens siste prosesskrift før lagmannsretten avsa kjennelsen. Han krever prinsipalt at kjennelsen oppheves.

Subsidiært anføres at lagmannsretten uriktig har nektet framleggelse av anviste reiseregninger for de øvrige ansatte ved kulturminnevernet med hjemmel i tvistemålsloven § 189 nr. 1 og nr. 3. Regningene viser at reiser ble gjennomført uten hans godkjennelse, og at A ble forskjellsbehandlet. Korrespondansen mellom fylkeskommunen, Telemark museum (Mohr) og Vollan er krevd framlagt

blant annet for å klargjøre hvorledes klagene mot A oppsto. Framleggelse av regionaletatens kalender skal godtgjøre at A ble forskjellsbehandlet og vise arbeidssituasjonen i kulturminnevernet. Under enhver omstendighet vil de skriftlige bevis som er nektet framlagt, ha betydning i sammenheng med den øvrige bevisførsel.

A har nedlagt slik påstand:

« *Prinsipalt:*

Lagmannsrettens kjennelse av 21.06.2002 oppheves.

Subsidiært:

Telemark fylkeskommune pålegges å utlevere følgende dokumenter:

1. Anviste reiseregningsskjema for Geir Berge Nordtveit, Helge Braathen (fra mai 1999), Hege Sørstrand Iversen, Torbjørn Landmark, Thomas O. Lie og Sonja Molaug. Samtlige frem til reiser foretatt inntil 1.12.2001.
2. Korrespondanse mellom Dag Oftung, Kultureksjonen, Telemark Museum, Vibeke Mohr og Hans Kristian Moen Vollan som omhandler Fylkeskonservator, tildeling av midler, og faglig ansvar for museumsutviklingen i fylket i tidsrommet april 1999 til desember 2001.
3. Regionaletatens kalender fra 03.07.2001 til 01.12.2001 for Geir Berge Nordtveit, Thomas O. Lie, Torbjørn Landmark, Sonja Molaug og Wenche Sølvørød.

I begge tilfelle:

Telemark fylkeskommune tilpliktet å betale til A saksomkostninger med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra forfall og til betaling skjer. »

Telemark fylkeskommunes anførsler kan oppsummeres slik:

Det kan ikke rettes innvendinger mot lagmannsrettens saksbehandling da A ikke hadde grunnlag for å tro at han hadde fått frist til 27. juni 2002 til å komme med ytterligere merknader til fylkeskommunens prosesskrift 19. juni 2002 før lagmannsretten avgjorde spørsmålet om framleggelse. Partene hadde før avgjørelsen utvekslet flere prosesskrift hvor provokasjonene var behandlet. Lagmannsretten har korrekt nektet framleggelse av reiseregningene med hjemmel i tvistemålsloven § 189 første ledd nr. 1 og nr. 3. Telemark fylkeskommune hevder å ha lagt fram den korrespondanse som er relevant i saken. Brev om regulære utbetalinger av driftstilskudd kan det uansett ikke være grunnlag for kreve framlagt. Regionaletatens kalender har ikke betydning som bevis i

Side 978

ankesaken. Kalenderen har uansett ingen bevisverdi fordi den kun viser eksterne gjøremål.

Telemark fylkeskommune har nedlagt slik påstand:

«1. Kjæremålet forkastes.

2. A tilpliktet å erstatte Telemark fylkeskommunes saksomkostninger med kr 6 500,- med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra forfall og til betaling skjer.»

Høyesteretts kjæremålsutvalg bemerker at utvalget har full kompetanse.

Kjæremålet over saksbehandlingen gjelder hele kjennelsen og er bygd på at lagmannsretten feilaktig avgjorde spørsmålet om framleggelse før A fikk anledning til å uttale seg om fylkeskommunens prosesskrift 19. juni 2002.

Utvalget bemerker at en part alltid har rett til å svare på nye faktiske anførsler fra motparten når de kan være av betydning for saken, jf. tvistemålsloven § 111 annet ledd. Provokasjonene som kjæremålet gjelder, ble framsatt 8. mars 2002 og nektet etterkommet i fylkeskommunens prosesskrift 22. april. A fastholdt provokasjonene i prosesskrift 29. mai. Fylkeskommunen nektet i prosesskrift 19. juni på ny å etterkomme provokasjonene og gikk nærmere inn på hvorfor dokumentene verken hadde betydning som bevis eller beviskraft. Prosesskriftet inneholdt ikke nye faktiske anførsler av

betydning for framleggelsen. Utvalget kan heller ikke se at ulovfestede regler om forsvarlig saksbehandling i dette tilfellet medfører at lagmannsretten skulle ha ventet for å gi A rimelig anledning til å svare på anførslene i fylkeskommunens prosesskrift. Det var derfor ingen saksbehandlingsfeil at lagmannsretten umiddelbart tok opp spørsmålet om framleggelse til avgjørelse, jf. for øvrig § 302 tredje ledd. Utvalget tilføyer at lagmannsrettens brev 20. juni 2002, hvor prosesskriftet ble oversendt til As prosessfullmektig, ikke kan forstås slik at retten fastsatte frist til 27. juni for å uttale seg om provokasjonene. Tvert om framgår uttrykkelig at lagmannsretten « vil nå ta stilling til fremleggelser De har nedlagt påstand om i Deres prosesskrift 29. mai 2002 ». Fristen gjaldt de øvrige spørsmål som var behandlet i fylkeskommunens prosesskrift.

Ved behandling av kravet om framleggelse av reiseregninger for andre ansatte som arbeidet i kulturminnevernet, la lagmannsretten til grunn at fylkeskultursjefen, ikke A, hadde kompetanse til å treffe avgjørelse om tjenestereiser. Retten fant at reiseregningene ikke har beviskraft i forhold til de påståtte samarbeidsproblemer, As manglende utføring av sine oppgaver, arbeidsmengden ved kulturminnevernet, om han hadde vært på steder han ikke skulle ha vært, eller om de andre ansatte hadde vært på møter der A ble holdt utenfor, jf. § 189 første ledd nr. 3.

I kjæremålet er gjort gjeldende at reiseregningene sammenholdt med øvrige bevis vil kunne gi informasjon på viktige punkter av betydning for saken slik som befaringer uten As viten og godkjenning hvilket innebar en omgåelse av ham, fellesbefaringer, omfanget av reiser som er av betydning for tidsforløpet ved saksbehandlingen, andre ansattes ureglementerte reiser som viser forskjellsbehandling av A,

Side 979

og reiser til faglige møter som A ikke har vært med på og skulle ha vært informert om. Reiseregningene angår rutinene for fravær og underbygger at det gjaldt andre og strengere regler for ham.

Fylkeskommunen anfører at reiseregningene bare viser den enkelte ansattes krav om godtgjørelse for reisen. Skjemaene angir verken hjemlen for reisen eller hvem som har godkjent denne. De kan heller ikke ha beviskraft alene eller sammen med andre bevis for hvorledes et samarbeide har fungert, forskjellsbehandling, As og eventuelt andre ansattes ureglementerte fravær eller kulturminnevernets arbeidsmengde.

Utvalget bemerker at fylkeskommunens plikt til å framlegge skriftlige bevis reguleres av tvistemålsloven § 250 jf. § 189 nr. 1 og nr. 3 og gjelder normalt dokumenter som den har i sin besittelse. Hva som er bevis etter § 189 første ledd nr. 1 må ses i forhold til de krav domstolen skal avgjøre og i utgangspunktet bygge på partenes pretensjoner om rettsreglene og øvrige anførsler, jf. eksempelvis Rt-1998-484 og Rt-2000-1656 . Avskjæring etter denne bestemmelse kan bare finne sted når beviset er irrelevant for avgjørelse av saken, jf. Rt-2002-87 . Det er ikke tilstrekkelig at bevis er perifere eller antas å ha liten betydning, jf. samme avgjørelse. Etter § 189 første ledd nr. 3 kan et skriftlig bevis bare avskjæres når det er åpenbart at beviset ikke har beviskraft. Selv om et skriftlig bevis er pålagt framlagt under saksforberedelsen, kan retten likevel nekte beviset ført når det klarlegges at beviset ikke belyser forhold av betydning for saken, når det gjelder omstendigheter som er vitterlige, erkjent eller fullt bevist eller åpenbart ikke har beviskraft.

Utvalget kan ut fra As anførsler i ankesaken ikke se at reiseregningene for andre ansatte som arbeidet i kulturminnevernet i tidsrommet 1. mai 1999 til 1. desember 2001 bare vil belyse forhold som er uten betydning for avgjørelsen. Anviste reiseregninger skal inneholde opplysninger om reisestedet, reisens formål og eventuelt andre som deltok på reisen i de tilfeller det kreves godtgjørelse for bruk av privat bil. Det kan under saksforberedelsen vanskelig fastslås med noen sikkerhet at reiseregningene sammenholdt med andre bevis ikke kommer saken ved. Utvalget tilføyer at man bør være forsiktig med en for sterk avgrensning av beviset under saksforberedelsen, jf. Rt-1998-484 på side 486 . Vilkårene for bevisavskjæring etter § 189 første ledd nr. 1 og nr. 3 er strenge, og retten bør vise varsomhet med avskjæring hvor det kan være tvil, jf. Rt-2001-697 med henvisning til Rt-1998-484 og Rt-2000-1656 . Kravet om framleggelse tas til følge.

Lagmannsretten fant at kravet om framleggelse av all korrespondanse mellom Dag Oftung, Vibeke Mohr og Hans Kristian Moen Vollan ikke var tilstrekkelig spesifisert og frifant

fylkeskommunen.

I kjæremålet er kravet om framleggelse begrenset til all korrespondanse mellom ovennevnte personer som gjelder fylkeskonservator, tildeling av midler og faglig ansvar for utviklingen av museene i fylket i tidsrommet april 1999 til desember 2001. Det anføres at denne korrespondanse førte til omgåelse av A og viser at Vibeke Mohr ved Telemark museum sto bak de første klagenes vedrørende ham. I prosesskrift 8. august 2002 fastholdes provokasjonen, og at den også gjelder bakgrunnen for endring av As stilling, endringsoppsigelsen og omgåelsen av ham. Den første oppsigelse av A ble kjent ugyldig.

Side 980

Arbeidsforholdet var derfor ikke opphørt i tidsrommet 29. juni til 13. desember 1999. Provokasjonen gjelder også for dette tidsrom.

Fylkeskommunen anfører at det ikke foreligger korrespondanse om A utover den som er framlagt tidligere, og om det faglige ansvar for museumsutviklingen i fylket. Fylkeskommunen har ikke korrespondanse mellom Telemark museum (Mohr) og Vollan. Den korrespondanse som foreligger mellom museet og fylkeskommunen ved Oftung, gjelder regulære utbetalinger av driftstilskudd, bekreftelse av tildelte midler m.v. som ikke kommer saken ved. Under enhver omstendighet gjøres gjeldende at korrespondanse før A tiltrådte stillingen 18. mai 1999 og i perioden 29. juni til 13. desember 1999 da A var borte fra arbeidet på grunn av den første oppsigelsen, ikke kan ha noen betydning i forhold til den verserende sak.

Utvalget bemerker at provokasjonen nå må anses tilstrekkelig individualisert slik at den må etterkommes om vilkårene for øvrig er til stede. Ut fra de anførsler A gjør gjeldende finner utvalget at all korrespondanse som fylkeskommunen har om fylkeskonservator, tildeling av midler vedrørende museum og kulturvern i fylket og faglig ansvar for utviklingen av museene i fylket, må legges fram for tidsrommet april 1999 til desember 2001. Det forhold at korrespondansen vil inneholde irrelevante opplysninger er i seg selv ikke til hinder for et pålegg om å framlegge korrespondansen, jf. Rt-1997-736. Hvorvidt korrespondanse mellom Telemark museum og fylkeskommunen ved Oftung vedrørende tildeling av midler, driftstilskudd m.v. til Telemark museum er uten betydning for saken eller mangler beviskraft, kan først avgjøres etter framleggelsen og den øvrige bevisførsel.

Lagmannsretten fastslo at A ikke hadde nevnt hvilken betydning regionaletatens kalender skulle ha for saken, selv om fylkeskommunen i prosesskrift 22. april 2002 hadde anført at kalenderen ikke kom saken ved. Begjæringen kunne derfor ikke tas til følge.

I kjæremålet vises til at A har gjort gjeldende at han ble forskjellsbehandlet. Kalenderen vil dokumentere hvor hans medarbeidere befant seg og deres gjøremål. A har lagt fram kalender for kulturminnevernet fra 20. desember 1999 til 2. juli 2001 og krever denne supplert med kalenderen fram til 1. desember 2001. Han bestrider at kalenderen bare viser eksterne gjøremål, hvilket framgår av den kalender som allerede er framlagt.

Fylkeskommunen anfører at hvor As medarbeidere befant seg ikke er noe tema i saken. Kalenderen har heller ingen betydning for påstanden om trakassering og de facto oppsigelse. Den viser bare eksterne gjøremål og har derfor ingen bevisverdi for hvor As medarbeidere befant seg og deres gjøremål.

Utvalget bemerker at A blant annet gjør gjeldende at han har vært holdt utenfor arbeidsoppgaver som naturlig hørte under ham. Han mener at ved å sammenholde opplysningene i kalenderen med andre bevis kan det påvises at andre deltar i stedet for ham og at den omfattende reisevirksomhet måtte få konsekvenser for tiden for saksbehandlingen ved kulturminnevernet. Det kan ikke under saksforberedelsen konstateres at kalenderen sett i sammenheng med den øvrige bevisførsel vil være irrelevant for avgjørelse av ankesaken. Utvalget kan heller ikke se at slik saken nå står, er det åpenbart at kalenderen ikke har

Side 981

beviskraft. Utvalget viser for øvrig til bemerkningene vedrørende reiseregningene.

Kjæremålet har ført fram. Utvalget finner at fylkeskommunen må betale saksomkostninger i anledning kjæremålet, jf. tvistemålsloven § 180 annet ledd jf. § 172 første ledd. Nødvendige

omkostninger settes til 11.160 kroner med tillegg av rente i samsvar med påstanden.

Kjennelsen er enstemmig.

Slutning:

1. Så langt Telemark fylkeskommune har de skriftlige bevis i sin besittelse, pålegges fylkeskommunen å framlegge:

Anviste reiseregningsskjema for samtlige tjenestereiser for fylkeskommunen fra 1. mai 1999 til 1. desember 2001 for Geir Berge Nordtveit, Helge Braathen, Hege Søstrand Iversen, Torbjørn Landmark, Thomas O. Lie og Sonja Molaug.

Korrespondanse mellom Dag Ofung, Vibeke Mohr og Hans Kristian Moen Vollan som omhandler fylkeskonservator, tildeling av midler vedrørende museum og kulturvern i fylket og faglig ansvar for museumsutviklingen i fylket fra 1. april 1999 til 1. desember 2001.

Regionaletatens kalender fra 3. juli 2001 til 1. desember 2001 for Geir Berge Nordtveit, Thomas O. Lie, Torbjørn Landmark, Sonja Molaug og Wenche Søilverød.

2. I saksomkostninger for Høyesteretts kjøremålsutvalg betaler Telemark fylkeskommune 11.160 - ellevetusenetthundreogseksti - kroner til A med tillegg av den alminnelige forsinkelsesrente etter forsinkelsesrenteloven § 3 første ledd første punktum, for tiden 12 - tolv - prosent rente, fra forfall til betaling skjer.
3. Oppfyllelsesfristen er 2 - to - uker fra forkynnelse av denne kjennelse.