



BERGEN TINGRETT

DOM

Avsagt: 25.04.2016 i Bergen tingrett, Bergen

Saksnr.: 15-050160TVI-BBYR/03

Dommer: Tingrettsdommer Arne Fortun

Meddommere: Fagarbeider i næringsmiddelindustrien
Adm. dir. Hilde Karin Sofie Fismen
Øyvind Lygre

Saken gjelder: Oppsigelse i arbeidsforhold.

Sandra Spjeld
Aud Sæle

Advokat Karl Inge Rotmo
Advokat Karl Inge Rotmo

mot

Eurest AS

Advokat Arne Slaatto Christie

DOM

Saken gjelder oppsigelse i arbeidsforhold.

Sandra Spjeld og Aud Sæle er ansatt i Eurest AS som driver med virksomhet innen forpleiningsområdet i hele Norge, blant annet drift av kantiner. I 2014 arbeidet Spjeld og Sæle begge i kantinen i VilVite-senteret i Bergen. Spjeld var ansatt som kantineleder, Sæle var ansatt som hovmester. Kantinen betjener besøkende på VilVite senteret. Den holdt også lukkede selskap. Det var to ansatte i heltidsstillinger, Spjeld og Sæle, og tre personer ansatt 20 % stilling, I tillegg var 4 personer knyttet til kantinen ved tilkallingsavtaler.

I både Spjelds og Sæles arbeidsavtaler var arbeidssted angitt som: "Avd. nr 5326 Rieber Eiendom (Vilvite)." I Sæles arbeidsavtale heter det videre "Arbeidstakeren er inneforstått med at han/hun når forholdene gjør det nødvendig, kan bli anvist til annet arbeid og/eller annet arbeidssted. Sæles arbeidsavtale inneholder ikke noen tilsvarende bestemmelse. Hennes tidligere arbeidsavtale for stilling som kokk, hadde en liknende bestemmelse om å kunne settes til annet arbeid og på annet sted.

Spjeld, som er født i 1986, har vært ansatt i Eurest siden 2007 med samme arbeidssted, først som kokk, senere som kantineleder.

Sæle, som er født i 1961, har vært ansatt i Eurest i fra 1999-2004. Etter fødsels- og omsorgspermisjon, gikk hun inn igjen i stilling i Eurest fra august 2005. Fra 2009 har hun arbeidet ved avdeling 5326 som hovmester.

Begge er organisert i Fellesforbundet. Spjeld er leder av bedriftsklubben i Eurest, og Sæle nestleder. Spjeld er også hovedtillitsvalgt og Sæle varatillitsvalgt.

Eurest er medlem av NHO Service. Det er opplyst at Eurest har ca. 1 800 ansatte fordelt på 220 kantiner/enheter i Norge.

Eurest mistet med virkning fra 01.01.2015 avtalen om drift av kantinen på VilVite-senteret.

Det ble ikke gjort gjeldende virksomhetsoverdragelse overfor foretaket som overtok driften av kantinen på VilVite-senteret etter Eurests tap av driftsavtalen.

Spjeld og Sæle mottok begge oppsigelser datert 29.10.2014. Oppsigelsene skulle ha virkning fra 31.12.2014. Oppsigelsene var begrunnet med tapet av kontrakten om drift av kantinen i VilVite-senteret. Forut for oppsigelsene hadde det blitt gjennomført drøftelsesmøter.

Etter oppsigelsene ble det etter krav fra de oppsagte holdt forhandlingsmøter. De førte ikke til at oppsigelsene ble trukket tilbake.

Ved stevning innkommet 24.3.2014 gikk Spjeld og Sæle, begge ved advokat Karl Inge Rotmo, til søksmål mot Eurest med krav om at oppsigelsene skulle kjennes ugyldige og at de skulle tilkjennes erstatning. Eurest tok til motmæle ved advokat Gunn Kristin Q. Olimstad. Under den videre saksforberedelsen kom advokat Arne Christie inn som ny prosessfullmektig for Eurest. Hovedforhandling ble holdt 9. og 10. februar 2016. Saksøkerne møtte sammen med prosessfullmektigen som er nevnt. Eurest var representert ved den nevnte prosessfullmektigen og Hege Neergaard Mikalsen, HR direktør. Det ble gitt partsforklaringer, avhørt 6 vitner og foretatt slik dokumentasjon som rettsboken viser.

Saksøkernes påstandsgrunnlag

Oppsigelsene av Spjeld og Sæle er ugyldige og de har krav på erstatning. Det foreligger ikke saklig grunn til å begrense utvalgskretsen for ansiennitetsprøvingen til kantinen på VilVite-senteret. Det foreligger usaklig ansiennitetsfravik.

Avgjørelsen skal treffes på grunnlag av forholdene på oppsigelsestidspunktet. Retten har full prøvelsesrett.

Det foreligger ikke rettspraksis fra saker som er parallelle med foreliggende sak. Dommen i Hilleslandsaken, Rt-1986-879, gjaldt arbeidsforhold uten tariffavtale. Dommen i Sparebanken Nord-Norge-saken, Rt-1992-776, gjaldt en bedrift i prekær krise, der avdelingene hadde kort felles historikk. Dommen i Gresvig-saken, Rt-2015-1332, gjaldt et arbeidsforhold uten tariffavtale om med spesiell historikk.

Det gjelder et saklighetskrav dersom ansiennitetsprinsippet skal fravikes ved begrenset utvalgskrets. Det skal foretas en konkret vurdering. Det må legges til grunn at en generell avtale om utvalgskrets er tariffstridig. Lokale avtaler har begrenset vekt. Det kan ikke gjøres fravik uten at økonomi, organisering, historikk og tillitsvalgtes informerte medvirkning, tas i betraktning.

Saksøkerne er ansatt i bedrift med tilvist arbeidssted i arbeidsavtalen. I arbeidsavtalen var det tatt forbehold om omdisponering. Det må gjelde begge veier, slik at arbeidssted ikke blir avgjørende for bestemmelse av utvalgskrets.

Det har ikke vært langvarig enhetlig praksis fra 2009 med utvalgskrets begrenset til den enkelte kantine som hevdet av Eurest. Det fant ikke sted nedbemanning i Hordalandsregionen før i 2011. Da Eurest sin drift av kantinen i Bergen rådhus opphørte, fant det ikke sted oppsigelser basert på begrenset utvelgelseskrets.

Det ville ikke ha vært noen problem å operere med Bergensområdet som utvalgskrets. Det synet har blitt fremmet av de tillitsvalgte ved senere drøftinger overtallighet ved annen nedbemanning.

Eurest ansatte nye medarbeidere etter at oppsigelsesbrevene var sendt til Spjeld og Sæle.

Ansiennitetsprinsippet står sterkere ved tariffavtale, enn uten.

Eurest har ikke vurdert annet passende arbeid. Det er ikke spor av interesseavveining.

Det må skilles mellom ansatt som arbeidstaker og som tillitsvalgt. Det ble ikke gjennomført drøfting etter Hovedavtalen. Eurest sin framgangsmåte er brudd på drøftingsretten

De tillitsvalgtes stillingsvern er ikke vurdert.

Spjeld og Sæle krever fastsatt ugyldighet.

Det er irrelevant å trekke i spørsmålet om virksomhetsoverdragelse.

Ved fastsettelse av oppreisning må det tas som utgangspunkt at reaksjonen skal baseres på objektive moment og har et pønalt element.

Saksøkerens påstand:

1. Oppsigelsen av Sandra Spjeld er ugyldig.
2. Eurest AS dømmes til å betale Sandra Spjeld erstatning etter rettens skjønn med tillegg av forsinkelsesrente i medhold av forsinkelsesrenteloven § 3 første ledd første punktum fra forfall til betaling skjer.
3. Oppsigelsen av Aud Sæle er ugyldig.
4. Eurest AS dømmes til å betale Aud Sæle erstatning etter rettens skjønn med tillegg av forsinkelsesrente i medhold av forsinkelsesrenteloven § 3 første ledd første punktum fra forfall til betaling skjer.
5. Eurest AS dømmes til å betale sakens kostnader.

Saksøktes påstandsgrunnlag

Det er enighet om at det var saklig behov for nedbemanning. Det er uenighet om framgangsmåten.

Det er uklarhet om saksøkernes sin oppfatning om utvelgelseskretsen. En utvalgskrets angitt som "Bergensområdet" vil gi større usikkerhet enn arbeidsgiver sin nåværende praksis.

Dert må legges til grunn at Eurest har innkalt hovedtillitsvalgte til drøftingsmøte etter tap av kontrakten ved møtet som ble holdt 29.09.2014.

Dersom det først var i møtet etter arbeidsmiljøloven § 15-1 at saksøkerne forstod at VilVite-senteret var utvelgelseskretsen, gjorde saksøkerne likevel ikke oppmerksom på dette.

En eventuell saksbehandlingsfeil ville ikke ha ført til annet utfall.

Om det er annet passende arbeid, er en vurdering som skal gjøres før oppsigelse.

At saksøkerne har vært i arbeid siden oppsigelsen, har sammenheng med retten til å stå i stilling under saken, og at det da har vært bedre å kunne nyttiggjøre seg deres arbeidskraft.

Eurest hadde ikke annet passende arbeid å tilby på oppsigelsestidspunktet. Ansettelse i kantinen på Ågotnes hadde allerede skjedd.

Hovedavtalen § 8-2 snevrer ikke inn adgangen til å fravike ansiennitet.

Tryggheten for de gjenværende ansatte er et av premissene for utvalgskrets.

Eurest har bare bemannet ned per kantine ved tap av kontrakt, når det ikke har skjedd virksomhetsoverdragelse. Dette har vært gjennomgående praksis hele tiden.

Eurest har 1800 ansatte i 220 kantiner spredt over hele landet. Virksomheten er ikke oppdelt i geografiske divisjoner. Det vil være uklarhet ved annen avgrensing av utvalgskretser enn den enkelte kantine.

Den ansattes primære tilknytningspunkt er kantinen.

Det dreier seg om en bransje der kontrakter vinnes og tapes. Eurest må løpende tilpasse seg. Reglene om virksomhetsoverdragelse kommer inn i tilpasningen. Virksomhetsoverdragelse ligger imidlertid utenfor Eurest sin kontroll. Eurest har ingen kontroll med om det kreves virksomhetsoverdragelse.

Dersom arbeidstakernes standpunkt med hensyn til utvalgskrets skulle ha blitt lagt til grunn ville 10 andre kantiner, inkludert 3 ledere ha blitt involvert.

Økonomisk var situasjonen for Eurest enda mer brutalt enn det som var tilfellet i Rt- 2015-1332. For Eurest dreide det som om fullstendig inntektsbortfall.

Med den enkelte kantine som utvalgskrets, unngår en forskjellsbehandling.

Ved interesseavveiningen må det legges til grunn at det må foreligge ekstraordinære forhold, dersom oppsigelsene skal finnes usaklige. Opplysningene som er gitt i protokollene fra drøftingsmøtene, gir ikke grunnlag for en slik vurdering. Saksøkerne hadde mulighet til å kreve virksomhetsoverdragelse.

Ved eventuell fastsettelse av oppreisingsbeløp, må det tas hensyn til at det er gjennomført en forsvarlig prosess. Eurest hadde behov for rettslig vurdering av legitimiteten for begrenset utvalgskrets.

Saksøktes påstand:

Eurest AS ved styrets leder frifinnes og tilkjennes sakskostnader.

Rettens vurdering

Spjeld og Sæle har fremmet krav om at oppsigelsene av dem skal kjønes ugyldige og at de skal tilkjennes erstatning. Etter arbeidsmiljøloven § 15-12 første ledd skal en oppsigelse som er i strid med arbeidsmiljøloven §§ 15-6 til 15-10 kjønes ugyldig etter påstand fra arbeidstaker. I denne saken er det bestemmelsene i arbeidsmiljøloven § 15-7 om vern mot usaklig oppsigelse, som angir det rettslige vurderingstemaet. De to første leddene i paragrafen har slikt innhold:

"Arbeidstaker kan ikke sies opp uten at det er saklig begrunnet i virksomhetens, arbeidsgivers eller arbeidstakers forhold.

Skyldes oppsigelsen driftsinnskrenkning eller rasjonaliseringstiltak, er den ikke saklig begrunnet dersom arbeidsgiver har et annet passende arbeid i virksomheten å tilby arbeidstaker. Ved avgjørelse av om en oppsigelse har saklig grunn i driftsinnskrenkning eller rasjonaliseringstiltak, skal det foretas en avveining mellom virksomhetens behov og de ulemper oppsigelsen påfører den enkelte arbeidstaker."

Siden arbeidsgiver og arbeidstakerne er medlemmer av organisasjoner som er deltakere i Hovedavtalen, vil bestemmelser i den avtalen supplere arbeidsmiljøloven. I denne saken er det særlig bestemmelsen i § 8-2 om ansiennitet ved oppsigelse på grunn av innskrenkning og bestemmelser i § 9-3 til § 9-6 om drøftelser og informasjon, som vil kunne ha betydning.

Bestemmelsen i Hovedavtalen § 8-2 lyder slik:

"Ved oppsigelse på grunn av innskrenkning/omlegging kan ansienniteten fravikes når det foreligger saklig grunn."

Retten legger til grunn at Spjeld og Sæle står i samme stilling i forhold til oppsigelsene, slik at vurderingene av de to oppsigelsenes saklighet, blir sammenfallende.

At oppsigelsene av Spjeld og Sæle hadde sin bakgrunn i at Eurest mistet kontrakten om drift av kantinen i "VilVite"-senteret, ser ikke retten som tvilsomt. Retten legger videre til grunn at tapet av kontrakten i utgangspunktet førte til overtallighet.

Hovedproblemstillingen i saken er om oppsigelsene av Spjeld og Sæle var usaklige fordi arbeidsgiver ikke vurderte om andre ansatte skulle ha vært oppsagt i stedet for dem. Det er på det rene at Eurest ikke har trukket inn andre ansatte enn de som arbeidet ved kantinen på VilVite-senteret i vurderingen av bemanningssituasjonen etter bortfallet av driftskontrakten for denne kantinen. Kretsen for valget av ansatte som skulle sies opp ved nedbemanningen, har vært begrenset til de ansatte ved denne kantinen. Det har som det framgår innebåret at alle som hadde denne kantinen som arbeidsplass, ble sagt opp.

Retten legger til grunn at det i utgangspunktet er den juridiske arbeidsgivers virksomhet i som utgjør utvalgskretsen. "Virksomheten" i arbeidsmiljøloven § 15-7 er å forstå som bedriften som slik, altså arbeidsgivers virksomhet i sin helhet. I rettspraksis er det imidlertid lagt til grunn at arbeidsgiver kan benytte snevrere utvalgskretser, når dette er saklig begrunnet, jf. Rt-2015-1332 og dommene som det der er vist til, Rt- 1969-879 og Rt-1992-776.

Vurderingen av om det er saklig grunn til å begrense utvalgskretsen, vil måtte skje konkret i det enkelte tilfellet, der en rekke hensyn vil kunne trekkes inn i saklighetsvurderingen, uten at det kan stilles opp minimumskrav eller trekkes opp rammer for hvilke hensyn som vil være relevant ved vurderingen, jf. Rt-2015-1332 avsnitt 42. I neste avsnitt heter det:

"Når lovens utgangspunkt er at virksomheten er utvelgeskrets, følger det imidlertid at de hensyn som tilsier at utgangspunktet fravikes, må være tungtveiende. På den annen side kan arbeidsmiljøloven ikke forstås slik at den pålegger bedrifter prosesser som blir uforholdsmessig tyngende, og som vil bidra til å undergrave tryggheten for de gjenværende ansatte."

I dommen ble det ved den konkrete vurdering tatt utgangspunkt i at arbeidsgiver ved tidligere nedbemanninger og nedleggelse av butikker, fra 2009 hadde fulgt en konsekvent praksis. som hadde berørt et stort antall ansatte, der den berørte butikk var utvalgskrets. Det er i dommen uttalt at: "...en innarbeidet praksis i bedriften etter omstendighetene vil måtte tillegges betydelig vekt, når begrensningen i utvelgeskretser bygger på kriterier som normalt vil føre til at begrensningen anses saklig."

Det ble trukket fram de omstendigheter som i den saken tilsa at denne praksisen var innenfor rammen som i rettspraksis er trukket opp for bruk av begrensede utvalgskretser.

Det ble tatt utgangspunkt at selskapet hadde om lag 2 000 ansatte fordelt på ca. 100 butikker med betydelig geografisk spredning, Det kunne ikke legges til grunn at det var gjort oppdelinger i geografiske ansvarsområdet, slik at det i mange tilfeller ikke ville være klart hvilke butikker som skulle inngå i en eventuell større utvalgskrets. Det ble videre pekt på at avdelingen der en enkelte var ansatt, var det primære tilknytningspunktet til selskapet. At det ikke var tale om én nedbemanningsprosess, men snarere en løpende tilpasning til markedsutviklingen og konkurransesituasjonen, ble nevnt som et moment. Ytterligere ble det uttalt at gjentatte prosesser som involverer et stort antall ansatte, vil legge beslag på betydelige ledelsesressurser, noe som var særlig betenkelig når selskapet var i en omstillingsprosess med sikte på å sikre grunnlag for fortsatt drift. Selskapets hadde gått med underskudd i flere år og måtte tilføres midler fra eier for å kunne drive videre.

I Rt-1992-776 ble det ved nedleggelse av en rekke bankfilialer godtatt at banken nyttet den enkelte filial som utvalgskrets. Bankens økonomiske situasjon var prekær og innskrenkninger måtte gjennomføres under sterkt tidspress. Det ble uttalt i dommen at med det meget betydelige geografiske området banken dekket, og på bakgrunn av at banken slik den da forelå, hadde sitt utgangspunkt i nylige gjennomførte fusjoner av en rekke lokalbanker, var det ikke urimelig å vurdere hver avdeling for seg. Det ble videre nevnt at ansettelsesmyndigheten var tillagt avdelingsbankene. I og med at ansettelsesforholdene for arbeidstakerne ved filialene var knyttet til disse, var det også ett naturlig utgangspunkt at det var de filialansatte som måtte fratres når filialen ble nedlagt.

Det ble videre lagt til grunn at bankens opplegg som innebar at med at ansatte ved filialer som var besluttet nedlagt, ble oppsagt, hadde blitt gjennomført konsekvent.

I saken i Rt-1986-879 hadde det også skjedd oppsigelser nødvendiggjort av innskrenkningstiltak for å trygge videre drift. Retten fant bedriftens avgjørelse om ikke å flytte arbeidstakere fra en avdeling til en annen, saklig begrunnet. Det ble uttalt i dommen at selv om de ankende parter etter en opplæringsperiode kunne fylle stillinger i andre avdelinger, forelå det i den vanskelige situasjonen bedriften var i, sterke hensyn mot å skifte ut arbeidstakere i avdelinger med en arbeidsstokk som var fortrolig med avdelingenes forskjellige oppgaver.

I foreliggende sak er det til stede en del omstendigheter av samme slag som pekt på i de nevnte dommene, mens andre omstendigheter er til stede i mindre utstrekning. Som arbeidsgiveren i dommen i Rt-2015-1332, er Eurest en virksomhet med mange ansatte, med stor geografisk spredning. Slik retten oppfatter det, er heller ikke Eurest virksomhet organisert med geografisk oppdelinger. Det kan da være uklart hvordan en større utvalgskrets, skulle avgrensnes. Slik Eurest sine kantiner ligger plassert i og rundt Bergen, vil retten imidlertid anta at "Bergens-området", ville kunne ha gitt mulighet for en praktikabel avgrensning. Med om lag 17 kantiner i Bergens-område ville Eurest likevel kunne komme i situasjoner der det ville bli ressurskrevende å gjennomføre

utvelgelsesprosesser. For de ansatte i de andre kantine i en slik utvalgskrets, ville det medføre økt utrygghet for ansettelsesforholdet.

Spjeld og Sæle er som det framgår etter sine arbeidsavtaler ansatt i Eurest AS som henholdsvis kantineleder og hovmester ansatt og med kantine i VilVite-senteret som arbeidssted. Som også nevnt har Sæle, men ikke Spjeld, en bestemmelse i kontrakten om at hun når forholdene gjør det nødvendig kan til anvist annet arbeid og/eller annet arbeidssted. Spjeld forklarte på sin side i retten at hun hadde arbeidet en periode i en annen kantine. Etter rettens oppfatning gir dette bilde av at vel er det kantine på VilVite-senteret som er deres primære tilknytning til arbeidsgiver, men at tilknytningen nok kan oppfattes som noe svakere enn det som synes å ha vært tilfelle i saken i Rt-2015- 1332.

I Rt-2015-1332 er det lagt til grunn at det i den saken ikke var snakk om en enkeltstående nedbemanningsprosess, men en løpende tilpasning til markedsutviklingen og konkurransesituasjonen. Retten oppfatter dette som beskrivelse av en prosess der tendensen er stadige nedbemanninger. I foreliggende sak dreier det seg om kantinevirksomhet basert på driftsavtaler som etter det som er opplyst typisk har en varighet på 3 til 5 år. Eurest taper og vinner slike kontrakter. Et sted som Bergensområdet med et ikke helt lite antall kantiner drevet på avtale, vil det etter rettens oppfatning mer kunne være slik bemanningsbehovet om ikke ligge jevnt, men svinger noe, enn at det stadig er for nedadgående. Etter rettens syn vil en situasjon med slike svingninger, kunne gi en arbeidsgiver mindre trange rammer å handle innenfor ved tap av driftsavtaler, enn en arbeidsgiver i en situasjon der tendensen går i retning av stadig mindre behov for bemanning.

Til forskjell fra situasjonen i de tre dommene som er nevnt, særlige Rt-1992-776 og Rt-2015-1332, har oppsigelsene i foreliggende sak ikke skjedd på bakgrunn av at arbeidsgiver befant seg i en anstrengt økonomisk situasjon. At Eurest opplevde fullstendig inntektsbortfall nyttet til kantine på VilVite-senteret, kan etter rettens oppfatning ikke likestilles de økonomiske problemene som bedriftene hadde i de to nevnte dommene.

I saken i Rt-1992-776 var det som det framgår til stede en spesiell historikk som ikke har tilsvarende parallell i foreliggende sak.

En vesentlig forskjell mellom sakene i de tre nevnte dommene og foreliggende sak, er betydningen av Hovedavtalen. Som nevnt er partene i foreliggende sak medlemmer av arbeidslivsorganisasjoner som deltar i Hovedavtalen. Bestemmelsen i § 8-2 ved oppsigelse på grunn av innskrenkning, er nevnt av retten. Partene har ulike oppfatninger av i hvilken utstrekning bestemmelsen begrenser adgangen til å fravike ansiennitetsprinsippet ved oppsigelser, og dermed adgang en til å begrense utvalgskretsen.

Det er gjort en protokolltilførsel til bestemmelsen om at tekstendringene ikke innebærer endringer i gjeldende rettspraksis. Retten kan ikke se at den tilførselen har noen betydning i foreliggende sak.

Det har ikke blitt vist til rettspraksis fra Høyesterett der betydningen av Hovedavtalen § 8-2 førte ledd har blitt vurdert eller kommentert.

I lagmannsrettspraksis, RG -1990-1098, uttalte flertallet at ansiennitetsbestemmelse, som i innhold svarer til § 8-2 første ledd i gjeldende Hovedavtale, innebærer at arbeidsgiver har fraskrevet seg noe av sin styringsrett ved å påta seg å følge ansiennitet ved masseoppsigelse, med mindre det kan påvises saklig grunn for å fravike prinsippet. Etter rettens oppfatning innebærer bestemmelsen i Hovedavtalen at arbeidsgivers spillerom ved slike oppsigelser er mindre enn dersom Hovedavtalen ikke gjelder.

Ansiennitetsbestemmelsen i Hovedavtalen § 8-2 første ledd må ses i sammenheng med regler ellers i Hovedavtalen om informasjon, drøftinger og forhandlinger. I annet ledd § 8-2 er det bestemmelser om at de tillitsvalgte kan bringe spørsmålet om fravik fra ansienniteten inn til forhandlinger mellom organisasjonene. I § 9-4 til § 9-6 er det bestemmelser om drøftinger blant annet ved innskrenkninger og delvis nedleggelse.

Etter rettens oppfatning følger det av § 9-4 og § 9-5 at ledelsen i Eurest så snart som mulig skulle drøfte følgene av tapet av driftsavtalen for VilVite-senteret når det kunne føre til innskrenkninger i arbeidsstokken. Dersom ledelsen ikke fant å kunne ta hensyn til de tillitsvalgtes anførsler, skulle ledelsen begrunne sitt syn. Det skulle settes opp protokoll fra konferansen, undertegnet av begge parter.

Spørsmålet om begrenset utvalgskrets ville etter rettens oppfatning være en selvfølgelig del av slike drøftinger.

Retten kan imidlertid ikke se at det i denne saken har blitt holdt drøftelser i samsvar med de nevnte bestemmelsene i Hovedavtalen.

Etter at Eurest i slutten av september 2014 fikk beskjed om avtalen om drift av kantinen på VilVite-senteret ikke ble videreført, ble det 29.09.2014 holdt møte der en regionsjef i Eurest, Sæle og Spjeld deltok. Etter møtet utarbeidet regionsjefen et skriv med tittel "Oppsummering" med slikt innhold:

" Tap av arbeidskontrakt på VilVite.

Driftssjef Espen Jørgensen informerte om at Eurest på fredag den 26. september på ettermiddagen fikk informasjon fra Rieber Eiendom om at de ikke ønsket å forlenge kontrakten med Eurest på VilVite Senteret i Bergen.

Det ble valgt å ikke sende innkalling på fredag ettermiddag, men at Espen gjennomførte informasjon ved oppmøte på mandag.

Kontrakten løper ut desember 2014.

Espen informerte om prosessen videre, denne var også godt kjent av begge da de er tillitsvalgte i Eurest."

Skrivet var signert av Espen W. Jørgensen, Regionsjef.

Retten kan ikke se oppsummeringen beskriver et møte der spørsmålet om utvalgskrets har blitt drøftet. Setningen om informasjon om prosessen videre og kjennskap til denne, kan ikke oppfattes å dekke drøftinger eller aksept fra de tillitsvalgte om at kantinen på VilVite-senteret skulle være utvalgskrets. Det har formodningen mot seg at et slikt spørsmål ble tatt opp til drøfting i det som framstår som anledningen da opplysningen om tapet av kontrakten ble gjort kjent for de tillitsvalgte. Enda sterkere er formodningen mot at gjennomføring og utfall av slike drøftinger, ikke ble nedfelt skriftlig, fortrinnsvis i protokoll undertegnet av begge parter.

Forklaringene som ble gitt i retten støtter heller ikke at det skjedde drøftinger av spørsmålet om utvalgskrets på møtet.

Det kan heller ikke legges til grunn at begge sider hadde en felles forståelse av at det var selvsagt at kantinen på VilVite-senteret skulle være utvalgskrets ved oppsigelser. Det er ikke usannsynlig at de som for Eurest har håndtert avviklingen av driftsavtalen, kan ha vært en slik oppfatning. At de tillitsvalgte derimot ikke hadde noen slik oppfatning, går etter rettens syn fram av deres etterfølgende opptreden.

Det kan etter rettens oppfatning ikke legges til grunn at det har vært noen langvarig enhetlig praksis i Eurest der den enkelte kantine har vært utvalgskrets uten at det har skjedd drøftinger. Etter det retten kan se av dokumentasjon som knytter seg til tidligere tilfeller av spørsmål om utvalgskretser, har begrensning av slike til den enkelte kantine i hovedsak skjedd etter at det hadde vært holdt drøftinger. I protokoll fra drøftinger ved nedbemanninger i kantiner i Oslo/Buskerud framgår det at det er enighet om at avdeling skal utgjøre utvalgskretsen. Når det videre heter at selskapet har fulgt dette prinsippet i tiden fra 2009, kan det etter rettens oppfatning ikke legges til grunn at det er noe som har skjedd uten at det har foregått drøftinger.

I Bergen/Hordaland synes det som at det ved tap av videre driftskontrakt for kantine i Bergen rådhus i 2011, fra Eurest sin side ble lagt opp til en prosess der en gikk rett på oppsigelser, uten drøftinger om utvalgskrets. Den prosessen ble stoppet og satt inn på et

spor der det så ble gjennomført drøftinger. Spørsmålet om utvalgskrets kom ikke på spissen i den videre prosessen, da de berørte ansatte fikk tilbud om andre stillinger i Eurest.

Det har i foreliggende sak ikke på noe tidspunkt fra arbeidstakersiden blitt fremmet krav om drøftinger etter Hovedavtalen § 9 eller forhandlinger etter Hovedavtalen § 8-2. Etter rettens oppfatning kan dette ikke utlegges slik at en på arbeidstakersiden var innforstått med utvalgskrets begrenset til den aktuelle kantinen.

Retten legger til grunn at Eurest sin bruk av begrenset utvalgskrets, framkom først i forbindelse med drøftelsesmøtene etter arbeidsmiljøloven § 15-1. I protokollene fra begge møter heter det i oppsummering av partenes felles oppfattelse av møtet blant annet: "Kontakt med forening – mener ansiennitetsprinsipp skal gjelde – ansatt i Eurest."

Som nevnt var Spjeld klubbleder og hovedtillitsvalgt og Sæle nestleder i klubben og varatillitsvalgt. De var samtidig de to heltidsansatte i kantinen som ble oppsagt. På drøftelsesmøtene som ble holdt etter arbeidsmiljøloven § 15-1 var både Spjeld og Sæle til stede på arbeidstakersiden, som ansatt eller tillitsvalgt vekselvis.

Det er mulig at de tillitsvalgte på dette stadium kunne ha krevd forhandlinger etter Hovedavtalen § 8-2. Retten kan imidlertid ikke se at de ved å la være å gjøre det, har tapt adgangen til seinere å påberope seg feil i arbeidsgivers framgangsmåte. Etter rettens oppfatning har Eurest ved å la være å kalle inn til drøftelser før Eurest la til grunn utvalgskrets begrenset til den aktuelle kantinen, og varslet oppsigelse av saksøkerne, brakt saken inn i et spor Eurest i tilfelle var nærmest til å korrigere. Da det i forhandlingsmøtene etter arbeidsmiljøloven § 15-1 ble brakt inn spørsmålet om ansiennitet og ansettelse i Eurest, kunne arbeidsgiver har tatt et steg tilbake, ved å stoppe oppsigelsesprosessen og innkalt til drøftinger om utvalgskrets. Etter rettens oppfatning er det uansett overordnet at det lå på Eurest å ta initiativet til drøftinger på et tidligere stadium, før en gikk til varsling av oppsigelser.

Spjeld og Sæle har ikke krevd virksomhetsoverdragelse i forhold til foretaket som skulle drive kantinen videre. Det er Spjeld og Sæle sin side opplyst at foretaket som skulle drive kantinen videre var negativ til at det skulle skje virksomhetsoverdragelse. Det har ikke kommet fram opplysninger som taler i mot at dette var tilfellet. Retten kan ikke se at Spjeld og Sæle var i en situasjon der det å basere seg på at det skulle skje virksomhetsoverdragelse framstod som et alternativ.

Etter rettens oppfatning kan det ikke legges til grunn at bruken av kantinen som utvalgskrets tilfredsstillende saklighetskravet i arbeidsmiljøloven § 17-1. Eurest sin manglende etterlevelse av plikten etter hovedavtalen til drøftinger, er det sentrale i den vurderingen. Noen enhetlige praksis i Eurest med utvalgskretser begrenset til den enkelte kantine, kan retten heller ikke se har vært gjennomført, i alle fall ikke i samme grad som i

saken i Rt-2015-1332, og begrensningene har skjedd etter drøftinger. Det synes videre som at det i arbeidsforholdene til saksøkerne var lagt opp til en viss fleksibilitet med hensyn til arbeidsplass, noe som også kan tale mot utvalgskrets begrenset til arbeidssted.

Det er, som påpekt i Rt-2015-1332 avsnitt 36, ikke nødvendig for arbeidstaker "å godtgjøre at en av de andre ansatte skulle vært sagt opp. Med mindre det uten videre var klart at utfallet av en slik bredere vurdering måtte blitt at A likevel ble gyldig oppsagt, må den manglende vurderingen i seg selv være tilstrekkelig til at oppsigelsen måtte anses ugyldig."

Etter rettens oppfatning er det ikke uten videre klart at drøftinger og eventuelle forhandlinger om utvalgskrets ikke ville ha ført til annet utfall annet enn at VilVite-kantinen ville blitt utvalgskrets. Utfall av slike drøftinger og eventuelle videre forhandlinger, vil bli rene hypoteser der det etter rettens oppfatning ikke peker seg ut noe utfall som det vesentlig mest sannsynlige. Denne uvissheten må etter rettens oppfatning Eurest være nærmest å bære, som den av partene i prosessen som hadde størst ansvar for at drøftingsprosessen som Hovedavtalen foreskriver, ikke kom på rett spor.

Etter rettens oppfatning kan det i denne saken ikke legges til grunn at det uten videre var klart at Spjeld og Sæle ville ha blitt sagt opp dersom det var nyttet en videre utvalgskrets. Retten legger til grunn at de begge hadde ansiennitet og kvalifikasjoner som gir grunnlag for en slik vurdering.

Retten har etter dette kommet til at oppsigelsene av Spjeld og Sæle begge var usaklige. De har begge krevd at oppsigelsene skal kjennes ugyldig, noe som da etter arbeidsmiljøloven § 15-12 da skal skje.

Saksøkerne har begge fremmet krav om erstatning. Etter arbeidsmiljøloven § 15-12 andre ledd kan arbeidstaker kreve erstatning dersom oppsigelsen er usaklig. Erstatning skal fastsettes til det beløp retten finner rimelig under hensyn til det økonomiske tap, arbeidsgivers og arbeidstakers forhold og omstendighetene for øvrig.

Ingen av saksøkerne har krevd økonomisk tap erstattet. Det har sin bakgrunn i at det har vært i arbeid hos Eurest også etter oppsigelsene og nå har gått inn i andre stillinger i foretaket. Det vil dermed være spørsmål om fastsettelse av erstatning i form av oppreising.

Retten legger til grunn at oppsigelsene har ført til usikkerhet som har vært en belastning for begge saksøkerne. Begge har relativ lang ansiennitet og har som tillitsvalgte særlig behov for beskyttelse. Når det gjelder arbeidsgivers forhold, må det etter rettens oppfatning legges vekt på at etterlevelse av bestemmelsene i Hovedavtalen om drøfting ville gitt behandlingen av spørsmålet om oppsigelser, et annet forløp.

Retten fastsetter en oppreising på kr 40 000 til hver av saksøkerne.

Saksøkerne har krevd sakskostnader erstattet. Retten finner at Eurest må erstatte motpartens sakskostnader etter hovedregelen i tvistloven § 20-2 første ledd jf. andre ledd. Retten kan ikke se at unntaksregelen i paragrafens tredje ledd skal komme til anvendelse. Det er framlagt omkostningsoppgave på kr 99 626, der jar 88 500 utgjøres av salær, resten utgifter. Retten legger oppgaven til grunn.

Dommen er enstemmig.

Dommen er ikke avsagt innen lovens frist. Grunnen arbeidsbelastning og sykdom hos rettens leder.

DOMSSLUTNING

1. Oppsigelsen av Sandra Spjeld er ugyldig.
2. Eurest AS dømmes til innen 2 –to- uker fra dommens forkynnelse å betale Sandra Spjeld erstatning med kr. 40 000,- -kronerførtitusen med tillegg av forsinkelsesrente i medhold av forsinkelsesrenteloven § 3 første ledd første punktum fra forfall til betaling skjer.
3. Oppsigelsen av Aud Sæle er ugyldig.
4. Eurest AS dømmes til innen 2 –to- uker fra dommens forkynnelse å betale Aud Sæle erstatning med kr 40 000,- -kronerførtitusen- med tillegg av forsinkelsesrente i medhold av forsinkelsesrenteloven § 3 første ledd første punktum fra forfall til betaling skjer.
5. Eurest AS dømmes til innen 2 –to- uker fra dommens forkynnelse å betale Sandra Spjeld og Aud Sæle sakskostnader med kr 99 626,- -kronernittitusensekshundreogtjuseks.

Retten hevet

Arne Fortun



Hilde K. Fismen
Hilde Karin Sofie Fismen

Øyvind Lygre
Øyvind Lygre

Rettledning om ankeadgangen i sivile saker vedlegges.

Rettledning om ankeadgangen i sivile saker

Reglene i tvisteloven kapitler 29 og 30 om anke til lagmannsretten og Høyesterett regulerer den adgangen partene har til å få avgjørelser overprøvd av høyere domstol. Tvisteloven har noe ulike regler for anke over dommer, anke over kjennelser og anke over beslutninger.

Ankefristen er én måned fra den dagen avgjørelsen ble forkynt eller meddelt, hvis ikke noe annet er uttrykkelig bestemt av retten. Ankefristen avbrytes av rettsferien. Rettsferie er følgende: Rettsferiene varer fra og med siste lørdag før palmesøndag til og med annen påskedag, fra og med 1. juli til og med 15. august og fra og med 24. desember til og med 3. januar, jf. domstolloven § 140.

Den som anker må betale behandlingsgebyr. Den domstolen som har avsagt avgjørelsen kan gi nærmere opplysning om størrelsen på gebyret og hvordan det skal betales.

Anke til lagmannsretten over dom i tingretten

Lagmannsretten er ankeinstans for tingrettens avgjørelser. En dom fra tingretten kan ankes på grunn av feil i bedømmelsen av faktiske forhold, rettsanvendelsen, eller den saksbehandlingen som ligger til grunn for avgjørelsen.

Tvisteloven oppstiller visse begrensninger i ankeadgangen. Anke over dom i sak om formuesverdi tas ikke under behandling uten samtykke fra lagmannsretten hvis verdien av ankegjensstanden er under 125 000 kroner. Ved vurderingen av om samtykke skal gis skal det blant annet tas hensyn til sakens karakter, partenes behov for overprøving, og om det synes å være svakheter ved den avgjørelsen som er anket eller ved behandlingen av saken.

I tillegg kan anke – uavhengig av verdien av ankegjensstanden – nektes fremmet når lagmannsretten finner det klart at anken ikke vil føre fram. Slik nekting kan begrenses til enkelte krav eller enkelte ankegrunner.

Anke framsettes ved skriftlig ankeerklæring til den tingretten som har avsagt avgjørelsen. Selveprosederende parter kan inngi anke muntlig ved personlig oppmøte i tingretten. Retten kan tillate at også prosessfullmektiger som ikke er advokater inngir muntlig anke.

I ankeerklæringen skal det særlig påpekes hva som bestrides i den avgjørelsen som ankes, og hva som i tilfelle er ny faktisk eller rettslig begrunnelse eller nye bevis.

Ankeerklæringen skal angi:

- ankeinstansen
- navn og adresse på parter, stedfortredere og prosessfullmektiger
- hvilken avgjørelse som ankes
- om anken gjelder hele avgjørelsen eller bare deler av den
- det krav ankesaken gjelder, og en påstand som angir det resultatet den ankende parten krever
- de feilene som gjøres gjeldende ved den avgjørelsen som ankes
- den faktiske og rettslige begrunnelse for at det foreligger feil
- de bevisene som vil bli ført
- grunnlaget for at retten kan behandle anken dersom det har vært tvil om det
- den ankende parts syn på den videre behandlingen av anken

Anke over dom avgjøres normalt ved dom etter muntlig forhandling i lagmannsretten. Ankebehandlingen skal konsentreres om de delene av tingrettens avgjørelse som er omtvistet og tvilsomme når saken står for lagmannsretten.

Anke til lagmannsretten over kjennelser og beslutninger i tingretten

Som hovedregel kan en *kjennelse* ankes på grunn av feil i bevisbedømmelsen, rettsanvendelsen eller saksbehandlingen. Men dersom kjennelsen gjelder en saksbehandlingsavgjørelse som etter loven skal treffes etter et skjønn over hensiktsmessig og forsvarlig behandling, kan avgjørelsen for den skjønnsmessige avveiningen bare angripes på det grunnlaget at avgjørelsen er uforsvarlig eller klart urimelig.

En *beslutning* kan bare ankes på det grunnlaget at retten har bygd på en uriktig generell lovforståelse av hvilke avgjørelser retten kan treffe etter den anvendte bestemmelsen, eller på at avgjørelsen er åpenbart uforsvarlig eller urimelig.

Kravene til innholdet i ankeerklæringen er som hovedregel som for anke over dommer.

Etter at tingretten har avgjort saken ved dom, kan tingrettens avgjørelser over saksbehandlingen ikke ankes særskilt. I et slikt tilfelle kan dommen isteden ankes på grunnlag av feil i saksbehandlingen.

Anke over kjennelser og beslutninger settes fram for den tingretten som har avsagt avgjørelsen. Anke over kjennelser og beslutninger avgjøres normalt ved kjennelse etter ren skriftlig behandling i lagmannsretten.

Anke til Høyesterett

Høyesterett er ankeinstans for lagmannsrettens avgjørelser.

Anke til Høyesterett over *dommer* krever alltid samtykke fra Høyesteretts ankeutvalg. Slikt samtykke skal bare gis når anken gjelder spørsmål som har betydning utenfor den foreliggende saken, eller det av andre grunner er særlig viktig å få saken behandlet av Høyesterett. – Anke over dommer avgjøres normalt etter muntlig forhandling.

Høyesteretts ankeutvalg kan nekte å ta til behandling anker over *kjennelser og beslutninger* dersom de ikke reiser spørsmål av betydning utenfor den foreliggende saken, og heller ikke andre hensyn taler for at anken bør prøves, eller den i det vesentlige reiser omfattende bevisspørsmål.

Når en anke over kjennelser og beslutninger i tingretten er avgjort ved kjennelse i lagmannsretten, kan avgjørelsen som hovedregel ikke ankes videre til Høyesterett.

Anke over lagmannsrettens kjennelse og beslutninger avgjøres normalt etter skriftlig behandling i Høyesteretts ankeutvalg.