

OM ARBEJDSGIVERANSVARET EFTER DANSK RET*

I. Arbejdsgiveransvaret

Arbejdsgiveransvaret, jf. DL 3-19-2, er udtryk for, at en person bærer ansvaret for en anden persons skadeforvoldelse. På den måde ligner principalansvaret hæftelsen for en selvstændigt virkende tredjemand. I første række fremstilles afgrænsningen mellem arbejdsgiveransvar og hvervforhold (A.). I anden række behandles betingelserne for arbejdsgiveransvaret (B.).

A. Afgrænsningen mellem DL 3-19-2 og hvervgiver-/hvervtagerforhold

I dansk ret er der enighed om, at DL 3-19-2 ikke kan danne grundlag for en udvidende fortolkning¹, der omfatter hvervgivers hæftelse for hvervtager. Bestemmelsens ordlyd *"End giver Husbond sin Tiener, eller Anden, Fuldmagt paa sine Vegne at forrette noget, da bør Husbonden selv at svare til hvad derudi forseis af den, som hand Fuldmagt givet haver, og af hannem igien søge Opretning"*, navnlig udtrykket *"eller Anden"*, kunne give anledning til at overveje, om denne *"Anden"* kunne være en selvstændigt virkende tredjemand.² Bestemmelsen omfatter kun de tilfælde, der af en naturlig sproglig forståelse følger af lovens ord om *"husbond"* og *"tjener"*. At lade hæftelse for selvstændigt virkende tredjemand omfatte af bestemmelsen ville ikke harmonere med kriteriet om udstrækningen af kontrol-, tilsyns- og instruktionsmyndigheden. Dette kriterium er afgørende for sondringen mellem selvstændigt virkende tredjemand og arbejdstager, og dermed for spørgsmålet om DL 3-19-2 er anvendelig.

Ifølge Danske Lov 3-19-2 hæfter en arbejdsgiver for det erstatningsansvar, som arbejdstageren måtte pådrage sig som følge af uforsvarlige skadegørende handlinger, der er foretaget i tjenesten. Imidlertid kan denne regel ikke udstrækkes til at omfatte hæftelse for selvstændigt virkende tredjemands fejl. I modsætning til arbejdsgiveransvaret er det her den klare undtagelse, at der statueres hæftelse *uden for* kontraktforhold. I kontrakt har debitor ansvar for rigtig opfyldelse. Sondringen mellem selvstændigt virkende tredjemand og arbejdstagere kan derfor siges at have mindre betydning, når det drejer sig om erstatning i kontrakt.

Om end der kan være afgrænsningsvanskeligheder mellem DL 3-19-2 og hæftelse for en hvervtager, er det givet, at anvendelsesområdet for DL 3-19-2 er langt mere sikkert end anvendelsesområdet for hæftelse for hvervtager uden for kontrakt. De to hæftelsesformer ligger nær, og derfor drøftes de ofte i forlængelse af hinanden.

Traditionelt defineres hæftelse for selvstændigt virkende tredjemand negativt i forhold til arbejdsgiveransvaret, idet synspunktet om hæftelse for hvervtageren udskilles fra

* Denne undervisningsnote er en lettere bearbejdet udgave af *M-L Holle, Hæftelsesansvaret for selvstændigt virkende tredjemænd* (2013, Karnov), pp. 38-47.

¹ *Nielsen & Tvarnø, Retskilder & retsteorier*, s. 218 ff.

² *Christrup, Forsikringsretligt Tidsskrift*, s. 185 f.

anvendelsesområdet for DL 3-19-2. Arbejdsgiver/arbejdstager-relationen er givet på forhånd, idet der tales om en husbond, således at denne står som ”herre” i forhold til arbejdstageren i den forstand, at vedkommende har ret til at lede arbejdet.³ Betingelsen for, at DL 3-19-2 finder anvendelse, er, at en person har tilladt en anden at hjælpe sig. Det forudsættes, at der mellem arbejdsgiveren og arbejdstageren består et *over-underordningsforhold*.

Spørgsmålet er, hvordan arbejdsgiveransvaret afgrænses i forhold til hæftelse for selvstændigt virkende tredjemand. Der kan ikke sluttet sikkert herom af ordlyden i DL 3-19-2, hvorfor der må henvises til retspraksis. Bestemmelsen er fra 1683 og må derfor fortolkes ikke efter sit indhold men i lyset af retspraksis. I meget korte træk kan sondringen mellem DL 3-19-2 og princippet om hæftelse for selvstændigt virkende tredjemand siges at bero på instruktions-, tilsyns- og kontrolmulighedens udstrækning.⁴ På fx rådgivningsområdet gælder det dog, at rådgiveren er en selvstændigt virkende tredjemand, selvom opdragsgiveren har givet rådgiveren specifikke instruktioner om, hvorledes opgaven ønskes udført. Dette er med andre ord udtryk for, at der i et vist omfang skal være et over-/underordningsforhold mellem hvervgiveren/arbejdsgiveren og hvervtageren/arbejdstageren. Man ser overvejende på, hvilke beføjelser hvervgiveren har i forhold til hvervtageren. Man undersøger, om disse beføjelser er typiske for en arbejdsgiver. Det gælder adgangen til at ansætte og afskedige medarbejdere, at kunne give instruktioner om arbejdets udførelse og til at føre tilsyn med arbejdet, jf. U 1986.531 H.

Et lønmodtagerforhold vil typisk falde ind under DL 3-19-2's anvendelsesområde, jf. fx U 1984.23 H. Men der kan ikke sluttet modsætningsvist, idet også andre forhold end egentlige lønmodtagerforhold kan falde ind under bestemmelsen, jf. U 1958.628 Ø. I denne sag var nogle personer engageret til at udføre træfældning, og lønnen bestod udelukkende af de fældede træer. Desuden kan følgende domme nævnes: U 1954.639 H (en gårdejer, der havde bedt sin nabo om at drive sine køer hjem fra marken, ifaldt ansvar efter DL 3-19-2 for naboens skadegørende handling), og U 1963.912/2 V (et feriebarnt forrettede et ærinde for en gårdejer, der ligeledes ifaldt ansvar efter DL 3-19-2 for feriebarntets skadegørende handling). Ligeledes er et forhold, hvor arbejdstageren har en meget selvstændig stilling heller ikke udelukket fra DL 3-19-2's anvendelsesområde, jf. blandt andet U 1959.1 H (hvor arbejdstager var direktør).⁵ Generelt kan det siges, at betingelserne for DL 3-19-2's anvendelighed ofte vil svinge uden for erhvervsforhold og i situationer præget af tilfældighed.⁶

Giliker ser en tendens i flere europæiske retssystemer til, at instruktionsbeføjelsen er trådt lidt i baggrunden i forhold til kontrolbeføjelsen, der dermed har fået en mere dominerende rolle. Fokus er med andre ord ikke længere så meget på, at arbejdstageren *instrueres* af arbejdsgiveren i udførelsen af jobbet, derimod er fokus mere på arbejdsgivers mulighed for at *kontrollere* arbejdstagerens handlinger.⁷

Der kan endvidere lægges særlig vægt på, om det element i arbejdet, der medførte skaden, var undergivet hvervgiverens instruktionsmyndighed, eller om hvervtageren i denne relation har handlet på egen hånd, anføres det af *von Eyben* og *Isager*.⁸ Desuden kan andre forhold tillægges betydning,

³ Ussing, *Erstatningsret*, s. 95.

⁴ *Von Eyben & Isager, Lærebog i erstatningsret*, s. 146 f.

⁵ *Karnov, DL 3-19-2*, note 1 (b).

⁶ *Von Eyben & Isager, Lærebog i erstatningsret*, s. 145.

⁷ *Giliker, Vicarious Liability or Liability for the Acts of Others in Tort*, s. 42.

⁸ *Von Eyben & Isager, Lærebog i erstatningsret*, s. 147 ff.

herunder om det er arbejdsresultatet, der er det centrale (hvad det oftest vil være i hvervgiver/hvervtager-forholdet) eller om det er hvervtagers person, der står centralt i kontraktforholdet.⁹

At hvervgiveren ikke kan gøres ansvarlig for sin selvstændige medhjælperes fejl i medfør af DL 3-19-2, betyder ikke, at der ikke kan sluttes modsætningsvist fra bestemmelsen – at hæftelse for selvstændigt virkende tredjemand skulle være uberettiget. Derimod kan det undersøges, om hvervgiveren kan holdes ansvarlig i medfør af princippet om hæftelse for selvstændigt virkende tredjemands fejl.

B. Kort om arbejdsgiveransvarets konstitutive elementer

For at DL 3-19-2 finder anvendelse, skal flere betingelser være opfyldt, jf. straks nedenfor. Dertil kommer naturligvis opfyldelse af de almindelige erstatningsansvarsbetingelser (kausalitet, adækvans og økonomisk tab), der dog ikke diskuteres yderligere i afhandlingen. Bestemmelsen anses for at være en grundsætning, der finder anvendelse både i og uden for kontrakt, uden at dette dog betyder, at virkningen er ens.¹⁰ I det følgende fremstilles de enkelte betingelser (1-4).

1. Der skal for det første foreligge et *over-/underordningsforhold* mellem arbejdsgiveren og arbejdstageren, jf. oven for. Den ansvarlige i medfør af DL 3-19-2 skal også være den økonomisk ansvarlige, den, for hvem hvervet udføres.¹¹ Netop *hvervet* er også en central betingelse; det er nemlig erstatningsforpligtende hverv, der menes med DL 3-19-2's ord "fuldmagt".¹² Denne betingelse vil normalt være opfyldt i lønmodtager- og erhvervsforhold. Betingelsen udelukker som udgangspunkt, at skoleelever, indsatte i fængsler og hospitalspatienter udfører erstatningsforpligtende hverv, jf. blandt andet U 1950.356 V. Ligeledes udelukkes som udgangspunkt foreningsmedlemmer (spejderkorps og sportsforeninger).¹³ Det ligger implicit i DL 3-19-2, at bestemmelsen finder anvendelse under forudsætning af, at der består et forhold mellem en arbejdsgiver ("*husbond*") og dennes arbejdstager ("*Tiener, eller Anden*"). Dette betyder dels et krav om et over-/underordningsforhold mellem arbejdsgiveren og arbejdstageren, dels at hvervet udføres for den økonomisk ansvarlige driftsherre.¹⁴ Det første krav anses sædvanligvis for at være et udtryk for udstrækningen af kontrol-, instruktions- og tilsynsmyndigheden.¹⁵ Det andet krav lader sig i retspraksis oversætte til et økonomisk kriterium snarere end et kriterium om arbejdsledelse jf. ovenfor.

2. Med hensyn til *ansvarsgrundlag* tilvejebringes dette som udgangspunkt af arbejdstagerens culpa. Arbejdstageren er ansvarlig efter culpereglen, der betyder, at vedkommende bliver erstatningspligtig,

⁹ Nygaard, *Skade og ansvar*, s. 224.

¹⁰ Von Eyben & Isager, *Lærebog i erstatningsret*, s. 147.

¹¹ Karnov, *DL 3-19-2*, note 1.

¹² Nielsen, *Ældre dansk Formueretspraksis*, s. 307.

¹³ Karnov, *DL 3-19-2*, note 3.

¹⁴ Karnov, *DL 3-19-2*, note 1.

¹⁵ Vinding Kruse, *Erstatningsretten*, s. 185.

hvis denne som følge af egen fejl har krænket en anden persons erstatningsretligt beskyttede gode. Med andre ord skal der være noget at bebrejde arbejdstageren for, at arbejdsgiveren kan hæfte for skaden i medfør af DL 3-19-2's ord "*forseis*"; "*forseis*" kommer i øvrigt af *forseelse*. Imidlertid modificeres dette princip, idet hæftelsen også omfatter skader, der er resultatet af anonyme og kumulerede fejl¹⁶ Arbejdsgiveren hæfter således på objektivi grundlag. Culpa gælder dog ikke som betingelse i helt samme omfang i og uden for kontrakt.

3. *Tilknytning mellem skaden og hvervet* er betingelsen om, at skaden skal være forvoldt i tjenesten, jf. DL 3-19-2's ord om "*derudi*". Der forudsættes at være en vis sammenhæng mellem hvervet, der udføres for arbejdsgiveren, og arbejdstagerens skadevoldende adfærd. Afgørelsen U 1994.695 H, hvor en arbejdstager begik tyveri, har medvirket til at definere denne tilknytning og dermed arbejdsgiveransvarets udstrækning.

Et speditjonsfirma havde indgået aftale med en importvirksomhed om opbevaring af et stort antal videomaskiner. Videomaskinerne blev opbevaret i et særligt sikringsrum i speditjonsfirmaet lager. Videomaskinerne blev stjålet flere personer, blandt andet af en af S's lagermedarbejdere. Idet vedkommende var lagermedarbejder, havde han i forbindelse med sit arbejde fået oplyst den kode, der skulle bruges for at komme ind på lageret, ligesom han også havde fået udleveret nøgle til indgangsdør og alarmpanel til lagerbygningen. Lagermedarbejderen fik ikke udleveret nøgle til selve sikringsrummet. Det forhold, at lagerarbejderen ikke var i besiddelse af nøgle til sikringsrummet, blev ikke tillagt betydning. Den primære sikring af videomaskinerne lå i adgangen til lagerlokalet, der krævede anvendelse af hovednøgle og alarmkode. Højesterets flertal afgjorde, at speditjonsvirksomheden hæftede lagerarbejderens tyveri i medfør af DL 3-19-2, idet betingelsen om tilknytning mellem skaden (tyveriet) og den ansattes tjenstlige forhold ansås for at være opfyldt (dissens med hensyn til begrundelsen). *Lorenzen* mener, at Højesterets flertal har lagt vægt på, at der var tale om professionel forvaring mod betaling (hæftelse i kontrakt), og at speditjonsfirmaet bør være nærmest til at bære risikoen for den ansattes misbrug af sin stilling.¹⁷

Afgørelsen giver *Lorenzen* anledning til at opstille en sondring mellem tre forskellige tyverisituationer: 1) Den ansatte har en arbejdsmæssig funktion i forhold til den stjalne genstand såsom at passe på genstanden (i dette tilfælde hæfter arbejdsgiveren), 2) den ansatte har som følge af sin stilling en særlig adgang i form af fx nøgler eller koder, hvilket var tilfældet i den ovennævnte sag om de stjalne videokameraer, eller 3) den ansatte har ikke som led i sit arbejde nogen forbindelse med genstanden, og der er formodentlig ikke grundlag for ansvar.

4. *Abnorm*: Selvom en skadegørende handling er foretaget i tjenesten, og selvom arbejdstagerens handling er culpøs, er det ikke givet, at DL 3-19-2 finder anvendelse. Uden for kontraktforhold ifalder arbejdsgiveren ikke erstatningsansvar efter DL 3-19-2, hvis arbejdstagerens handling er helt usædvanlig ("*abnorm*").¹⁸ Abnormiteten af den skadegørende handling vurderes i forhold til den

¹⁶ *Karnov, DL 3-19-2, note 7.*

¹⁷ *Lorenzen, U 1995B 124.*

¹⁸ *Von Eyben & Isager, Lærebog i erstatningsret, s. 147 f.*

virksomhed, som arbejdstageren udøver. Det forholder sig anderledes i kontraktforhold, hvor det er hovedreglen, at arbejdsgiveren ifalder erstatningsansvar, såfremt adfærden, hvis den var udvist af debitor, ville være culpøs.

Det er udtrykket "*derudi*" i DL 3-19-2, der giver anledning til at opstille kravene om tilknytning og om, at handlingen ikke må være abnorm. Tilknytning og mangel på abnormitet kan anses for at være en dobbelt adækvansbetingelse, der gælder i erstatning uden for kontrakt.¹⁹

Afgrænsningen mod abnorme handlinger begrundes med hensynet til begrænsning af erstatningsansvaret (adækvans) uden for kontrakt.²⁰ Det betyder, om den skadegørende handling er en *påregnelig følge af arbejdet/hvervet*.²¹ I forhold til hvervtager/arbejdstager der mødes med et krav om erstatning uden for kontrakt, bærer disse personer som kontraktdebitor en risiko, og den indebærer også tredjemands forsætlige handlinger.²²

I U 1974.707 H statuerede Højesteret erstatningsansvar for en kommune for tab, som en elev led som følge af tunghørhed forårsaget af en lussing, som en kommunalt ansat lærer gav vedkommende. Den skadevoldende handling var indtrådt i forbindelse med udøvelsen af vedkommendes pligter og var ikke af en så usædvanlig karakter, at den faldt uden for kommunens ansvar jf. DL 3-19-2.

Adækvanssynspunktet fremgår med sproglig utvetydighed af formuleringen af den tilsvarende norske bestemmelse, skadeserstatningslovens²³ § 2-1, nr. 1, 2. pkt., hvorefter "*Ansvaret omfatter ikke skade som skyldes at arbeidstakeren går utenfor det som er rimelig å regne med etter arten av virksomheten eller saksområdet og karakteren av arbeidet eller vervet.*".

Retstilstanden for så vidt angår abnorme handlinger illustrerer, at rækkevidden af arbejdsgiveransvaret ikke er den samme i og uden for kontrakt. Principalansvaret rækker videst i kontrakt, fordi arbejdsgiveren ifalder erstatningsansvar for arbejdstagerens skadegørende abnorme handlinger, i modsætning til skade opstået uden for kontrakt.²⁴ Særligt afgørelsen U 1964.806 H illustrerer forskellen mellem arbejdsgiveransvarets rækkevidde i og uden for kontrakt. I sagen havde en gæst på et hotel givet sin bilnøgle til en hotelkarl på sit hotel, således at vedkommende ansatte kunne køre bilen i garage og frem til gæsten næste dag. Imidlertid kørte hotelkarlen en tur med gæstens bil, hvorunder han forvoldte et sammenstød. Der skete herved skade på den modkørende bil og på hotelgæstens bil. For så vidt angår førstnævnte skade, nemlig skaden på den modkørende bil, var dette en skade opstået i delikt. Denne skade ansås for at falde uden for arbejdsgiveransvaret. Den sidstnævnte skade var derimod en skade i kontrakt (idet hotelgæsten ansås for at have indgået en forvaringskontrakt med hotellet), og derfor ansås hotellet qua arbejdsgiver for at være erstatningsansvarlig i medfør af DL 3-19-2.

¹⁹ Askeland, *Erstatningsrettslig identifikasjon*, s. 110, petitafsnittet.

²⁰ Ussing, *Erstatningsret*, s. 95.

²¹ Jf. fx Vestergaard Pedersen, *Transportret*, s. 392.

²² Saltorp & Werlauff, *Kontrakter*, s. 194.

²³ Lov om Skadeserstatning, 1969-06-13-26.

²⁴ Vinding Kruse, *Erstatningsretten*, s. 190 f.

I flere afgørelser har DL 3-19-2 fundet anvendelse på sager om erstatning i kontrakt, hvor arbejdstageren havde gjort sig skyldig i tyveri: FED 2002.1712 Ø, U 2002.893 Ø og 1994.695 H.

Om end både retspraksis og teori vidner om forskel på rækkevidden af arbejdsgiveransvaret i og uden for kontrakt, og det naturligvis er en ganske konkret vurdering, om en handling er abnorm, så viser retspraksis, at der ikke stilles store krav til sammenhængen. Selv uden for kontrakt skal der ganske meget til, før arbejdstagerens skadevoldende adfærd kvalificeres som abnorm og derfor falder uden for DL 3-19-2. I eksempelvis U 1994.215 Ø ifaldt arbejdsgiveren ikke erstatningsansvar, fordi den skadevoldende adfærd blev anset for ”upåregnelig og atypisk”. Sagen drejede sig om, hvorvidt arbejdsgiveren skulle betale godtgørelse i medfør af DL 3-19-2 for seksuel chikane udøvet af en medarbejder mod en anden medarbejder. I FED 2001.1636 V var spørgsmålet ligeledes, om arbejdsgiveren skulle betale godtgørelse for seksuel chikane, i dette tilfælde udøvet af en bestyrer mod en ansat. Imidlertid var resultatet her det modsatte, idet forholdet ansås for omfattet af DL 3-19-2. Dog begrundedes resultatet i det forhold, at bestyreren (skadevolderen) indtog en sådan ledelsesmæssig stilling overfor skadelidte (A), idet han på arbejdsgiverens vegne ledede personalet på arbejdsstedet, at arbejdsgiveren ansvarsmæssigt måtte identificeres med bestyreren (B).

Byrettens begrundelse (der tiltrådtes af landsretten) lød som følger: ”Efter bevisførelsen lægges det til grund, at B har indtaget en overordnet stilling hos sagsøgte og på sagsøgtes vegne ledet personalet i DSB restanten [rettelig: restauranten] i ... B's sexchikane er sket i forbindelse med udførelsen af arbejdet og har indeholdt elementer, hvor hans ledelsesmæssige beføjelser blev betonet. Selv om det sagsøgte selskab ikke har haft kendskab til forholdet, finder retten, at sagsøgte under de foreliggende omstændigheder ansvarsmæssigt må identificeres med den ansatte bestyrer, som har udøvet chikanen. B's adfærd over for A er ikke normalt forekommende på danske arbejdspladser, men er på den anden side ej heller af en sådan sjældenhed, at arbejdsgivere kan tillade sig at gå ud fra, at sådanne overgreb ikke finder sted. Den udøvede sexchikane kan således ikke antages at være så atypisk eller et så abnormt eller påregneligt [rettelig: upåregneligt. Ellers ikke kongruens mellem de tre negativt ladede adjektiver(?)] skridt fra B's side, at det af den grund fritager sagsøgte for ansvar. Efter de lægelige oplysninger er der en klar årsagssammenhæng mellem A's psykiske traumer og rygsmerterne, der er anledning til, at erstatningskravet rejses. På baggrund af grovheden af det massive og langvarige overgreb må det have stået B temmelig klart, at der var en nærliggende risiko for, at sexchikanen ville påføre A skader af den anførte karakter.”

Heller ikke i U 2002.1306 V blev arbejdstagerens handling anset for abnorm. En diskoteksbestyrer havde optrådt voldeligt og strafbart i forbindelse med bortvisning af en person fra diskoteket. Retten anså forholdet for at falde ind under DL 3-19-2, hvorfor arbejdsgiveren blev anset som erstatningsansvarlig.

Sammenfattende hæfter arbejdsgiveren ikke for abnorme handlinger der forvolder skade uden for kontrakt, mens ansvaret i kontrakt rækker videre og omfatter handlinger, der ikke tjener til at opfylde arbejdsopgaven eller er af abnorm karakter. Udgangspunktet i norsk og svensk ret ses i øvrigt at være det samme.²⁵

²⁵ Norsk ret: bl.a. Askeland, *Erstatningsrettslig identifikasjon*, s. 224 ff.; svensk ret: *Hellner & Radetzki, Skadeståndsrätt*, s. 161 f.