

VIBE ULFBECK (RED.)

ARBEJDSTAGERSKADER

Afgrænsning, placering og kanalisering af ansvar

JURIST- OG
ØKONOMFORBUNDETS
FORLAG

CENTER FOR
VIRKSOMHEDSANSVAR
(CEVIA)

Vibe Ulfbeck (red.)
Arbejdstagerskader
Afgrænsning, placering og kanalisering af ansvar

1. udgave, 1. oplag

© 2014 by Jurist- og Økonomforbundets Forlag

Alle rettigheder forbeholdes.
Mekanisk, elektronisk, fotografisk eller anden gengivelse af
eller kopiering fra denne bog eller dele heraf
er ifølge gældende dansk lov om ophavsret ikke tilladt
uden forlagets skriftlige samtykke eller aftale med Copy-Dan.

Omslag: Bo Helsted
Tryk: Ecograf, Højbjerg

Printed in Denmark 2014
ISBN 978-87-574-2918-3

Jurist- og Økonomforbundets Forlag
Gothersgade 137
1123 København K

Telefon: 39 13 55 00
Telefax: 39 13 55 55
e-mail: forlag@djoef.dk
www.djoef-forlag.dk

Indholdsfortegnelse

Introduktion	9
 DEL I. Virksomheden som ansvarssubjekt	15
Virksomhedsansvaret ved overtrædelser af arbejdsmiljøloven	17
<i>Af Thomas Philbert Nielsen</i>	
1. Indledning. Problemstilling	17
1.1. Træk af ansvarssystemet i arbejdsmiljøloven	17
1.2. Problemstilling	19
2. Straffelovens § 27 og virksomhedsansvaret på arbejdsmiljøområdet	21
2.1. Straffelovrådets betænkning 1289/1995 – anbefalinger og gennemførelse	21
2.2. Retspraksis efter reformen i 1996	22
2.3. Sammenfatning og vurdering	28
3. 2006-reformen. Begrænsning af arbejdsgiverens ansvar	31
3.1. Oversigt og karakteristik	31
3.2. Retspraksis efter 2006-reformen	34
3.3. Sammenfatning og vurdering	37
4. Afslutning	38
 DEL II. Erstatnings- og forsikringsretlige afgrænsninger	39
Arbejdsskadeansvaret – afgrænsningen i tid og rum	41
<i>Af Henrik Nedergaard Thomsen</i>	
Arbejdsskadeforsikringen – dækningsmæssige forhold	51
<i>Af Kristian Svith</i>	
1. Indledning, emneafgrænsning og disposition	51
2. EU-rettens betydning for området	52

INTRODUKTION

3. Arbejdsskadesikringsloven	53
4. Forsikringsaftalen	54
5. Afslutning og opsummering	57

Dækningen af arbejdsskader under virksomhedens erhvervsansvarsforsikring

Af Ivan Sørensen

1. Afgrænsning af emnet	59
2. Dækningen ved erhvervsansvarsforsikringen – forsikringsaftalen ...	60
3. Ansvarsfraskrivelser	66
4. Sammenfatning	67

DEL III. Regres og kanalisering af ansvar

ASL § 77 og de EU-retlige regler om produktansvar

Af Sara Spiro Svendsen

1. Problemstilling	71
2. Skadelidtes krav mod producenten	74
2.1. Direktivhjemlet undtagelse?	74
2.2. Uden for direktivets anvendelsesområde?	76
3. Forsikringsselskabets krav mod producenten	79
4. Afslutning	82

Arbejdstagerskader i et virksomhedsperspektiv – privat og offentlig regres

Af Vibe Ulfbeck

1. Indledning	83
2. Overordnet om regres	85
3. Arbejdsgiverens regres mod skadevolder i anledning af en arbejdstagerskade	86
3.1. Generelt om arbejdsgiverregres – kravets afledte karakter	86
4. Tabskravet	88
4.1. Tabskravets betydning	88
4.2. Tabsbegrebet	89
4.2.1. Det klassiske tabsbegreb	89
4.2.2. Tab ud fra »systemtankegang« (mindre arbejde)	91
5. Delkonklusion	92
6. Kommunal regres mod ansvarlig skadevolder i anledning af en arbejdstagerskade (herunder regres mod arbejdsgiveren)	93

6.1. Generelt	93
6.2. Generelt om kommunal regres – kravets afledte karakter	93
6.3. Tabskrav	95
6.4. Særligt om arbejdsgiverens regresansvar ved arbejdsskader	97
6.5. Delkonklusion	99
7. Konklusion	99

DEL IV. Specialstudier i psykiske skader på arbejdspladsen

Om grænserne for arbejdsgivers erstatningsansvar for psykiske skader – fra deduktion til argumentation?

Af Andreas Bloch Ehlers

1. Indledning	103
2. Grundlaget for arbejdsgivers ansvar for psykisk skade	105
3. Grænserne for arbejdsgivers ansvar for psykisk skade efter den traditionelle opfattelse	110
3.1. Arbejdstager har pådraget sig initial fysisk skade	110
3.2. Arbejdstager har været i fare for at pådrage sig initial fysisk skade	111
3.3. Hvor vidt kan arbejdsgivers ansvar føres efter den traditionelle opfattelse?	112
4. Opgør med den traditionelle opfattelse af ansvarets grænse ved psykisk skade?	117
4.1. Er der sket et opgør?	117
4.2. Kartografi over de retlige argumenter	119
4.3. Afvejning af de retlige argumenter	126
5. Konklusion	127

Psykiske skader i arbejdsskadesikringsretten

Af Niels Vase

1. Skadebegrebet	130
1.1. Ulykke	130
2. Erhvervssygdomme	133
3. Opgørelse af skaden	134
4. Praksis fra ASK	134
5. Domspraksis	135
6. Sammenfatning	137

Psyriske skader dækket af ulykkesforsikring	139
<i>Af Pierre Eskildsen og Anja Hejde</i>	
1. Indledende bemærkninger	139
2. Dækningsformer og sagstyper	139
3. Ulykkesdefinitioner	140
3.1. Gammel ulykkesdefinition	140
3.2. Ny ulykkesdefinition	141
4. Enkelte tilfælde	144
4.1. Psykisk og fysisk skade	144
4.2. Psykisk skade uden fysisk skade	144
4.3. Psykisk skade med fysisk skade på andre end forsikringstager	145
5. Afgrænsning over for andre forsikringer	146
5.1. Anerkendelse i forhold til ansvarsforsikring	146
5.2. Anerkendelse i forhold til Arbejdsskadesikringsloven	147
6. Afsluttende bemærkninger	148

Introduktion

Denne antologi udgør en samling af artikler, der er udsprunget af forskningsprojektet »Sikkerhed og sundhed på arbejdspladsen« i CEVIA (Center for Virksomhedsansvar, Det Juridiske Fakultet, Københavns Universitet). Projektet har til formål at belyse virksomhedens ansvar for sikkerhed og sundhed på arbejdspladsen i et privat-offentligt perspektiv. Artiklerne er udarbejdet af såvel forskere som praktikere, der er eller har været tilknyttet projektet, samt af bidragsydere til konferencer og seminarer, der er blevet afviklet i tilknytning til projektet. Antologien er således et forsøg på at samle, nyttiggøre og synliggøre de aktiviteter og delprojekter, der indtil videre har fundet sted i relation til projektet. Projektet opnåede undervejs støtte fra Arbejdsmiljøforskningsfonden til et selvstændigt delprojekt om virksomhedens ansvar for psykisk og fysisk sundhed på arbejdspladsen. Enkelte bidrag i antologien udgør også bidrag til dette projekt.

Det har historisk set været udgangspunktet, såvel inden for erstatningsretten som strafferetten, at ansvar har været knyttet til en person, et individ. Dette har også været udgangspunktet i relation til sikkerhedsforhold på arbejdspladsen, hvor ansvaret for arbejdsskader/etableringen af et sikkert arbejdsmiljø oprindeligt har været knyttet til arbejdsgiveren som person. Fokuseringen på det personlige ansvar har utvivlsomt blandt andet haft sammenhæng med den grundlæggende forestilling om »intet ansvar uden skyld«. Når et subjektivt skyldkrav står centralt, er det således også nødvendigt at relatere ansvaret til et subjekt, der har en bevidsthed (en person). Det er derfor heller ikke overraskende, at man inden for erstatningsretten i takt med objektiviseringstendensten i relation til ansvarsgrundlaget har kunnet konstatere en begyndende løsrivelse fra kravet om identificering af et bestemt individ som stående bag en skadegørende handling. Arbejdsskadeområdet er et af de første områder, hvor man på internationalt plan i erstatningsretlige sammenhænge begyndte at bruge betegnelsen »virksomhedsansvar« eller »enterprise liability«.¹

1. Se Nolan and Ursin, Understanding Enterprise Liability, 1995, hvor det beskrives, hvordan begrebet enterprise liability oprindeligt især blev anvendt i relation til arbejdsskader og sidenhen også kom til at inkludere produktansvar og andre former for ansvar.

Sprogbrugen opstod som følge af et ønske om at kunne etablere ansvar for arbejdsskader også i situationer, hvor det ikke var muligt at pege på fejl begået af arbejdsgiveren, samtidig med at skaden dog utvivlsomt skyldtes fejl begået inden for virksomheden. I dansk (og nordisk) ret er det således i dag almindeligt anerkendt, at der kan pålægges ansvar for såkaldt »anonyme« fejl begået i en virksomhed. Ligeledes anerkendes ansvar for »kumulerede« fejl. Anvendelsen af termen »enterprise liability« internationalt åbnede op for udviklingen af sådanne regler og kan også rejse spørgsmålet, om kompensationsmulighederne bør afhænge af, om der i en virksomhed er begået en fejl, der kan relateres til en eller flere personer, omend de måske er »anonyme« (menneskelige fejl), eller om der er tale om tekniske fejl. I dansk ret er der i dag ingen tvivl om, at erstatningsansvaret for arbejdsskader ifaldes for såvel menneskelige som tekniske fejl.² Der er heller ingen tvivl om, at ansvaret som altovervejende hovedregel påhviler virksomheden i modsætning til den individuelle skadevolder. Kan ansvaret føres tilbage til en (med)ansat som skadevolder, bortfalder eller lempes denne skadevolders ansvar i vidt omfang i medfør af reglerne i EAL § 23, stk. 1 og 2. Det giver i denne forstand god mening at se erstatningsansvaret for arbejdsskader som et »virksomhedsansvar«.

En parallel udvikling har fundet sted inden for strafferetten. I artiklen »Virksomhedsansvaret ved overtrædelser af arbejdsmiljøloven« adresseres dette af Thomas Philbert Nielsen, som analyserer udviklingen i det strafferetlige ansvar for overtrædelser af arbejdsmiljøloven. Der tages i artiklen udgangspunkt i det forhold, at man i bestræbelserne på at effektivisere indsatsen for et sikkert arbejdsmiljø har bevæget sig fra et ansvar relateret til den enkelte arbejdsgiver til et »selskabsansvar« eller »virksomhedsansvar« for overtrædelser, således at det er virksomheden frem for enkeltpersoner, der undergives strafsanktioner (bøde) for manglende overholdelse af de forebyggende regler i arbejdsmiljøbeskyttelsesloven. Det påvises herefter, at der i retspraksis har været en betydelig skepsis over for anvendelsen af et objektivt hæftelsesansvar for arbejdsgiveren i tilfælde af arbejdstagers kvalificerede tilside-sættelse af arbejdsmiljøretlige regler, og at der – formentlig på denne baggrund – i dag gælder en række lovbase-rede undtagelser til det i udgangspunktet objektive bødeansvar for virksomheden.

2. På europæisk plan diskuteres, om der bør indføres en regel om omvendt bevisbyrde i relation til enterprise liability, idet det forekommer mindre hensigtsmæssigt, at der ikke kan indrømmes erstatning for skader, der hverken kan påvises at skyldes menneskelige eller tekniske fejl, se PETL art. 4.202.

På det erstatningsretlige område er udviklingen ikke standset ved transformationen af ansvaret fra et individualansvar til et kollektivansvar for virksomheden. Det er velkendt, at ansvaret for arbejdsskader i vidt omfang kanaliseres videre fra virksomheden til forsikringsordninger. Dette ses mest markant ved arbejdsskadesikringsloven (ASL), der finder anvendelse forud for de almindelige erstatningsretlige regler, og i sit grundsystem indebærer, at arbejdsskader dækkes gennem en for virksomheden lovpligtig ansvarsforsikring. Eftersom »ansvaret« efter denne lovgivning er objektivt forskydes interessepunktet fra spørgsmålet om skyld hos arbejdsgiveren/virksomheden til spørgsmålet om arbejdsskadesikringslovens anvendelsesområde.

Dette belyses først i artiklen »Arbejdsskadeansvaret – afgrænsning i tid og rum« af Henrik Nedergaard Thomsen, hvor der sættes fokus på betydningen af de moderne arbejdsformer, som indebærer, at arbejds-situationen vanskeligere lader sig afgrænse til at foregå i et bestemt geografisk område eller inden for et bestemt tidsrum. Hjemmearbejdspladser og flekstid er med til at tegne dette billede. Udviklingen rejser spørgsmålet om, hvordan arbejdsskadebe-grebet nærmere skal afgrænses.

For så vidt angår arbejdsskader, der er dækket af arbejdsskadesikringsordningen, er det grundtanken, at disse tab skal kanaliseres til forsikringen. Det er derfor lovpligtigt for virksomheden at tegne en arbejdsskade-forsikring, der dækker virksomhedens medarbejdere. For virksomheden er det essentielt, at den tegnede forsikring dækker de krav, som den skadelidte arbejdstager har krav på efter ASL. Forsikringen er imidlertid ikke omfattet af forsikringsaftaleloven (FAL) og er dermed som udgangspunkt underlagt aftalefrihed. I artiklen »Arbejdsskade-forsikring – dækningsmæssige forhold« af Kristian Svith, undersøges i hvilket omfang, arbejdsskade-forsikringens dækningsområde kan fastlægges ved aftale, samt betydningen af, at arbejdsgiveren oprindelig har afgivet urigtige oplysninger om arten af den pågældende virksomhed eller har undladt at oplyse om ændringer i risikoen. Mens det er klart, at disse forhold ikke har betydning for arbejdstagerens ret til at opnå kompensation for skaden efter ASL, konkluderes det, at forsikringsselskabet i sådanne situationer efter policen som regel vil have mulighed for at regulere præmien og eventuelt opsigte aftalen fremadrettet med virksomheden. Virksomheden er derimod som udgangspunkt beskyttet mod regreskrav fra forsikringsselskabet efter ASL § 77.

I artiklen »Dækningen af arbejdsskader under virksomhedens erhvervsansvarsforsikring« af Ivan Sørensen belyses de parallelle spørgsmål i relation til erhvervsansvarsforsikringens dækningsområde, når det gælder arbejdsskader. Forsikringen dækker grundlæggende de tabstyper, der ikke er omfattet af ASL (dvs. erstatning for tabt fortjeneste, godtgørelse for svie og smerte samt

de såkaldte differencekrav). Forsikringen er omfattet af FAL, og der er tale om en ikke-lovpligtig ansvarsforsikring. Arbejdstageren har derfor kun et direkte krav mod forsikringsselskabet, hvis betingelserne for at rejse et sådan krav i henhold til FAL § 95 er opfyldt. Arbejdstagerens sikring under denne ordning er dermed som udgangspunkt afledt af arbejdsgiverens ret til dækning under ansvarsforsikringen. Artiklen belyser de problemer, der kan opstå, hvis det i forsikringen angivne dækningsområde ikke svarer til den virksomhedsaktivitet, der reelt er tale om, enten fordi der oprindeligt er givet urigtige oplysninger, eller fordi der senere er sket ændringer. Det synes mindre klart, hvad løsningen på disse problemer er under erhvervsansvarsforsikringen end under den lovpligtige arbejdsskadesforsikring, blandt andet fordi FALs præceptive regler om afgivelse af urigtige oplysninger griber ind, når der er tale om erhvervsansvarsforsikring. Såfremt der ikke er forsikringsdækning, må virksomheden selv godtgøre arbejdstageren skaden.

Såvel arbejdsskadesikringsordningen som den udbredte anvendelse af erhvervsansvarsforsikringen er grundlæggende bygget op om tanken om kanalisering af ansvaret til forsikringsselskabet. Mest markant kommer dette selvfølgelig til udtryk inden for ASLs område, hvor ASL § 77 som udgangspunkt afskærer regres fra arbejdsskadesforsikringen mod virksomheden. Arbejdsskader er således inden for ASLs system helt og holdent gjort til et forsikringsanliggende. Lignende ordninger findes i flere andre retssystemer, herunder i de øvrige nordiske lande, hvor ordningen ses som et naturligt element i den nordiske velfærdsstat.³ At en så vidtgående ordning som den danske, der også ophæver virksomhedens mulige regresansvar, kan komme under pres fra regulering udefra, illustreres i artiklen »ASL § 77 og de EU-retlige regler om produktansvar« af Sara Spiro Svendsen. I artiklen undersøges, om § 77 kan anses for at være i overensstemmelse med EUs produktansvarsdirektiv, når arbejdsskaden skyldes et defekt produkt på arbejdspladsen. Det konkluderes, at nyere retspraksis fra EU-dosmtolen tyder på, at dette ikke er tilfældet, idet denne praksis for så vidt synes at kræve, at virksomhedens ansvar for produktansvarsskader opretholdes.

Også i relation til kompensationskrav for arbejdstagerskader, der falder uden for ASLs anvendelsesområde, findes lovregler, der begrænser adgangen til regreskrav mod den ansvarlige skadevolder (eksempelvis virksomheden). I artiklen »Arbejdstagerskader i et virksomhedsperspektiv – privat og offentlig regres« af Vibe Ulfbeck analyseres samspillet mellem erstatningsretlige og

socialretlige regler i relation til arbejdstagerskader. Formålet er at afdække, i hvilket omfang udgifter forbundet med sådanne skader i sidste ende bæres af den virksomhed, der er involveret enten som skadevolder eller som arbejdsgiver for den skadelidte. Det konkluderes, at virksomheden i begge situationer gennem særlige undtagelsesregler stilles gunstigere end andre aktører.

I antologiens sidste del fokuseres på et specialområde inden for arbejdstagerskader, nemlig psykiske arbejdsskader. Mens reglerne om ansvar for arbejdstagerskader og hele arbejdsskadesikringssystemet samt arbejdsmiljølovgivningen hovedsageligt er udviklet med henblik på fysiske skader, påkalder psykiske skader sig i dag stadig større opmærksomhed. I artiklen »Om grænserne for arbejdsgivers erstatningsansvar for psykiske skader – fra deduktion til argumentation?« af Andreas Ehlers foretages en undersøgelse af grænserne for arbejdsgivers erstatningsansvar for arbejdstageres psykiske skader. Det påvises, at erstatningsansvaret føres ganske vidt. Navnlig er der med dommen U 2012.524 H givet mulighed for erstatning i en lang række nye tilfælde, hvor der er tale om psykisk skade uden sammenhæng med en fysisk skade. Aktuelle tilfælde kunne være chikane og mobning på arbejdspladsen. Artiklen følges op af to artikler, der belyser den forsikringsmæssige dækning af denne type skade. I den første, »psykiske skader i arbejdsskadesikringsretten« af Niels Vase, reflekteres over betydning af det nye ulykkesbegreb, indført i 2004 i ASL. Ændringen har forenklet ulykkesbegrebet, og det er formentlig i dag klarere, at psykiske skader er omfattet af ordningen, idet udtrykket »legemsbeskadigelse« er blevet afløst af det bredere begreb »personsskade«. I relation til psykiske skader opstår i relation til ASL i øvrigt spørgsmålet, om en given skade kan anses for opstået ved en »hændelse« og dermed kvalificeres som opstået ved en arbejdsulykke, eller om der er tale om en længerevarende påvirkning, sådan at der kun kan indrømmes kompensation, hvis tilfældet kan rubriceres som en »erhvervssygdom«. I den sidste artikel »Psykiske skader dækket af ulykkesforsikring« af Pierre Eskildsen og Anja Heide undersøges ankenævnspraksis og retspraksis i relation til dækningen af psykiske skader under den almindelige ulykkesforsikring. Det konkluderes, at man i praksis går ret langt i retning af at anerkende psykiske skader så længe skaden er sket i tilknytning til en fysisk skade. Mere tvivlsom er retstillingen derimod for så vidt angår skader, der alene er psykiske, idet ulykkesforsikringen her indeholder et vilkår, der kan give anledning til fortolkningstvivl. Set i lyset af, at der i erstatningsretlig henseende netop synes at være åbnet for en videre anerkendelse af denne type skade som erstatningsberettigende, bliver det særdeles relevant, hvordan denne problemstilling vil blive håndteret i praksis på det forsikringsretlige område.

3. For en oversigt over sammenlignelige ordninger på europæisk plan, se Oliphant and Wagner (eds.), *Employer's Liability and Workers' Compensation, Tort and Insurance Law*, Vol. 31, 2012.

INTRODUKTION

Med nærværende antologi er lagt en første grund for yderligere forskning i virksomhedens ansvar for sikkerhed og sundhed på arbejdspladsen i et privat-offentligt perspektiv. Arbejdet vil i den kommende tid blandt andet blive videreført under det af Arbejds miljøforskningsfonden finansierede projekt »Virksomhedens ansvar for psykisk og fysisk sundhed på arbejdspladsen«, som løber frem til 2016.

København, December 2013

Vibe Ulfbeck

DEL I

Virksomheden som ansvarssubjekt



CEVIA

Det Juridiske Fakultet

Denne antologi består af i alt 9 artikler, der adresserer temaet arbejdstagerskader i privat/offentligretligt perspektiv. I et specialafsnit adresseres temaet psykiske skader.

Antologien er udarbejdet som led i forskningsprojektet "Sikkerhed og sundhed på arbejdspladsen" i regi af forskningscenteret CEVIA (Center for Virksomhedsansvar) ved Det Juridiske Fakultet ved Københavns Universitet.

Formålet med antologien er at samle, nyttiggøre og synliggøre de aktiviteter og delprojekter, der indtil videre har fundet sted i relation til projektet. Artiklerne er således skrevet af såvel forskere som praktikere, der er eller har været tilknyttet projektet samt af bidragsydere til konferencer og seminarer, der har været afviklet i tilknytning til dette.



ISBN 978-87-574-2918-3