

KANDIDATAFHANDLING

FUNKTIONÆRENS KRITISABLE HANDLINGER



AALBORG UNIVERSITET

VEJLEDER:
BJØRN HOLZE

FORFATTERE:
HIMAGINIY NADARAJAH: CAND. JUR.
STUDIENR.: 20165660
NATALIE ZENIA BACH: CAND. MERC. JUR.
STUDIENR.: 20164682

Abstract:

This study investigates possibilities for sanctions against the employee's criticisable actions. It will examine the principles in the legal dogmatic method, which states the current law. The focus will be on whether an expulsion would be legitimate. An expulsion is considered justified when the employee has breached the employment relationship with gross negligence or with intent. The following grounds for expulsion are presumed to be legitimate: errors at work, acts of competition, appropriation of money, goods and other things, collective labour, breach of duty, alcohol, unfair conduct, and refusal to obey. This list is not exhaustive. If expulsion is unjustified, the employee has the right to an indemnification and compensation, according to FUL § 2b, para. 3. If the employee causes damage to the company's material, he or she will be liable to the employer if the conditions in EAL §§ 19, para. 3 cannot be upheld and the employee has acted with gross negligence or intent, cf. EAL § 23, para. 3. On the contrary, the employer is liable for compensation in the event of 1) A work agreement, 2) the injury occurring within working hours and 3) the employee acted culpably, cf. the principle of proportionality. In the event of reckless driving, resulting in the confiscation of the company car, the employee will be liable for any damages and compensation. Such an act can only be carried out with gross negligence or with intent, which can be justified in the stricter legal provision for reckless driving. The employee handles tasks given under instruction from the employer. In some cases, the employee may be given an instruction that turns out to be illegal. In these cases, the court judges the employee on 1) involvement in the crime, 2) the employee's good or bad faith and 3) the employee's knowledge of the given instruction, before the criminal liability is measured cf. STRL § 23. If the employee has been subject to coercion, he or she may be released from criminal liability, cf. STRL §§ 82, no. 4 and 82, no 6. Prior to any sentence, there must be a legal basis in the law, cf. the principle of legality. If the employee has knowledge of criticisable and punishable matters in the company, the employee can report this to the internal whistleblower scheme, whereby the employee must be protected against reprisals for reporting these matters, cf. LBW § 8.

Indholdsfortegnelse

ABSTRACT:	2
KAPITEL 1: INTRODUKTION	5
1.1: INDLEDNING.....	5
1.2: AFHANDLINGENS PROBLEMOMRÅDE	6
1.3: AFGRÆNSNING	7
1.4: METODE	8
1.5: KILDEAFSNIT	9
KAPITEL 2: GENERELT OM FUNKTIONÆRRETTENS VEDTAGELSE SAMT ANSÆTTELSESAFTALEN	10
2.1: FUNKTIONÆRRETTENS HISTORIE.....	10
2.2: GENERELT OM ANSÆTTELSESAFTALEN OG DENNES INDHOLD.....	11
2.3: ARBEJDSGIVERENS ANSVAR.....	12
2.4: UGYLDIGE AFTALER SAMT UAGTSOMHEDSVURDERINGEN	14
KAPITEL 3: FUNKTIONÆRENS MISLIGHOLDELSE SAMT ARBEJDSGIVERENS SANKTIONSMULIGHEDER	16
3.1: MISLIGHOLDELSE	16
3.1.1: Arbejdsgiverens proportionalitetsprincip.....	17
3.2: FUNKTIONÆRENS SAMT ARBEJDSGIVERENS MISLIGHOLDELSE	17
3.2.1: Kravet om advarsel.....	21
3.2.2: Funktionærens passivitet.....	22
3.2.3: Arbejdsgiverens passivitet.....	22
3.3: OPSIGELSE OG USAGLIG OPSIGELSE	25
3.4 BORTVISNING SAMT BORTVISNINGSGRUNDE	25
3.4.1: Misligholdelse af mødepligten.....	26
3.4.2: Spiritus samt spirituskørsel, herunder vanvidskørsel	28
3.4.3: Upassende optræden samt illoyalitet indadtil og udadtil	29
3.4.4: Lydighedsnægtelse.....	32
3.4.5: Tavshedspligt samt diskretionspligt.....	34
3.4.6: Uberettiget bortvisning – FUL § 2a, stk. 2.....	34
3.4.7: Godtgørelse ved uberettiget bortvisning, § 2b, stk. 3	35
3.5: DELKONKLUSION.....	36
KAPITEL 4: ERSTATNINGSANSVAR, JF. EAL § 23	37
4.1: CULPA	37
4.2: OBJEKTIVT ANSVAR.....	38
4.3: FUNKTIONÆRENS ERSTATNINGSANSVAR OVERFOR ARBEJDSGIVEREN	38
4.4: RIMELIGHEDSVURDERINGEN.....	43
4.5: ANSVAR FOR MOTORKØRETØJER	44
4.6: HVAD ER VANVIDSKØRSEL?	44
4.6.1: Konfiskation af bil tilhørende arbejdsgiveren	45
4.6.2: Uagtsom eller forsæt.....	46
4.7: FORDELE OG ULEMPER VED INDFØRELSEN AF BESTEMMELSERNE OM VANVIDSKØRSEL	47
4.8: DELKONKLUSION.....	50

KAPITEL 5: FUNKTIONÆRENS ANSVAR VED VARETAGELSE AF STRAFBARE INSTRUKTIONER FRA ARBEJDSGIVEREN	51
5.1: LEGALITETSPRINCIPPET	51
5.2: BETINGELSER FOR STRAFSKYLD	51
5.3: HVEM KAN STRAFFES?	52
5.4: SÆRREGLER OM STRAFANSVARETS PLACERING OG UDSTRÆKNING	53
5.5: CULPA – FORSÆT:.....	54
5.6: UAGTSOMHEDSVURDERING I ALMINDELIGHED	55
5.7: HVAD NU HVIS MAN IKKE VIDSTE, AT FORHOLDET VAR STRAFBART?	55
5.8: ARBEJDSGIVERENS ANSVAR VED STRAFBAR INSTRUKTION	59
5.9: GOD OG OND TRO.....	62
5.10: SANKTIONSMULIGHEDER	64
5.11: DELKONKLUSION	64
KAPITEL 6: WHISTLEBLOWER.....	65
6.1: TILLIDSREPRÆSENTANTENS SAMMENFALDENDE OPGAVER MED WHISTLEBLOWEREN	65
6.2: IMPLEMENTERING SAMT VEDTAGELSE AF WHISTLEBLOWERORDNINGEN I DANSK RET	65
6.2.1: Fremtidsudsigter	66
6.3: HVAD ER FORMÅLET MED EN WHISTLEBLOWERORDNING?	66
6.4: HVEM KAN AGERE WHISTLEBLOWER?	67
6.5: HVAD KAN INDBERETTES UNDER WHISTLEBLOWERORDNINGER?	68
6.5.1: Intern kontra ekstern	68
6.5.2: Loyalitetspligten	69
6.6: BESKYTTELSE AF WHISTLEBLOWERE	70
6.7: HVILKE FORDELE OG ULEMPER ER DER VED EN WHISTLEBLOWERORDNING?	70
6.8: SANKTIONER VED OVERTRÆDELSE	71
6.9: DELKONKLUSION	72
KAPITEL 7: SAMMENFATTENDE KONKLUSION.....	73
KAPITEL 8: LITTERATURLISTE	76
KAPITEL 9: BILAG.....	80
BILAG 9.1: SAMARBEJDSAFTALEN	80
BILAG 9.2: PROCESAFTEN	80
BILAG 9.3: SCREENSHOT AF ANSLAG	80

Kapitel 1: Introduktion

1.1: Indledning

Hver dag er der én, der bliver ansat, og én, der bliver afskediget. Funktionæren kan igennem arbejdslivet have brug for at udfolde sig på det danske arbejdsmarked, hvorfor jobskifte ikke er uset. Endvidere kan en funktionær have fundet drømmejobbet, men blive forhindret i at blive i stillingen grundet besparelser, nye kompetente medarbejdere eller en adfærd, som ikke kan accepteres, og som medfører, at en funktionær skal afskediges.

Afskedigelser kan både være berettigede og uberettigede. Som led af en afskedigelse, kan dette omfatte en erstatning eller godtgørelse. Idet et ansættelsesforholdet er et afhængighedsforhold, hvortil der er tilknyttet rettigheder og pligter inter partes.

Sanktionsmulighederne er mange, hvortil den strengeste sanktionsmulighed, en arbejdsgiver kan statuere, er bortvisning. For at denne kan opretholdes, skal funktionæren have grov misligholdt ansættelsesaftalen.

En misligholdelse af ansættelsesforholdet forudsætter ikke alene bortvisningsgrundene, men også i det henseende, hvor en funktionær forvolder skade på virksomhedens materiel med grov uagtsomhed eller forsæt. Erstatningsansvaret vil bero på momenterne for graden af den udviste uagtsomhed for den forvoldte skade. Har funktionæren sat sig på førersædet med en promille på over 2, samt fået konfiskeret firmabilen som konsekvens af dennes udviste adfærd, må der ikke foreligge tvivl om graden af uagtsomheden, idet der til sådan en udvist adfærd sondres mellem grov uagtsomhed og forsæt. Sådan en handling betegnes i lovens forstand som vanvidskørsel.

Hvad nu, hvis funktionæren ikke vidste, at forholdet var ulovligt? Hvad burde denne vide? Hvad, hvis arbejdsgiveren tvang ham? Hvem kan funktionæren gå til, hvis denne er bekendt med et strafbart forhold? Hvilke lempelses- og sanktionsmuligheder har parterne inter partes? Hvordan skal parterne agere efter en bonus pater-vurdering?

1.2: Afhandlingens problemområde

Idet en ansættelsesaftale medfører et afhængighedsforhold, kan dette ophøre, såfremt parterne har misligholdt deres forpligtelser. Funktionæren kan have misligholdt ansættelsesforholdet ved at have udvist simpel uagtsomhed, grov uagtsomhed eller handlet med forsæt. En misligholdelse kan udgøre en kritisabel handling og medføre sanktionsmuligheder for arbejdsgiveren.

Dette giver særlig anledning til at overveje, hvilke sanktionsmuligheder en arbejdsgiver samt en funktionær har i et ansættelsesretligt henseende, hvorfor dette opretholdes med de erstatningsretlige- samt strafferetlige tilgange.

På baggrund af ovenstående rejses problemformuleringen og dertilhørende problemstillinger.

” Sanktionsmuligheder overfor funktionærens kritisable handlinger”

I denne henseende findes det relevant at undersøge nedenstående problemstillinger til belysning samt understøttelse af afhandlingens problemformulering:

- 1) *Hvilke handlinger anses for at være legitimerede bortvisningsgrunde, og hvilke sanktionsmuligheder foreligger?*
- 2) *Hvornår ifalder funktionæren erstatningsansvar i forbindelse med et ansættelsesforhold, jf. EAL § 23, stk. 3?*
- 3) *Hvem ifalder strafansvaret ved arbejdsgiverens strafbare instruktion samt ved funktionærens varetagelse heraf?*
- 4) *Hvilken betydning har whistleblowerordningen for funktionærens retsstilling i henhold til kritisable samt strafbare handlinger?*

1.3: Afgrænsning

Nærværende fremstilling har til formål at belyse funktionærens kritisable handlinger samt sanktionsmulighederne herfor. Dette afgrænses navnlig til at omfatte bortvisning og de bortvisningsgrunde, der anses for at være relevante for afdækningen af problemområdet. Dermed afgrænses der fra opsigelse, uberettiget opsigelse samt funktionærens retsstilling ved varetagelse af instruktion i den offentlige forvaltning.

Fremstillingen vil ikke redegøre for funktionærbegrebet, da der alene tages udgangspunkt i den, som er fuldtidsansat og arbejder efter de almindelige ansættelsesretlige vilkår samt med overenskomst. Afhandlingen vil hovedsageligt tage udgangspunkt i aftalen indenfor kontrakt, hvortil udenfor kontrakt vil blive behandlet i henhold til den erstatningsretlige del, idet vi ikke forholder os til, om parterne har indgået en intern aftale for erstatningsansvaret ved en eventuel skadeforvoldelse.

Endvidere afgrænses der fra arbejdsgiverens erstatningsansvar overfor tredjemand, herunder principalansvaret, idet vi kun forholder os til skader, forvoldt af funktionæren på arbejdsgiverens materiel. Hvorfor der med hensyn til vanvidskørsel tillige afgrænses fra skader på tredjemand, herunder ansvar for motorkøretøjer, objektivt ansvar samt præsumptionsansvar.

Fremstillingen belyser ikke arbejdsskader eller personskader, idet denne alene fokuserer på skader forvoldt på virksomhedens materiel, herunder tingsskader. Erstatningsrettens belysning af dette behandles hovedsageligt efter et objektiviseret culpaansvar.

Fremstillingen vil belyse samt behandle retstilstanden efter dansk national ret, hvorfor EU-retten kun benyttes i det omfang, det findes relevant for afdækningen af problemformuleringen, herunder navnlig i kapitel 6 vedrørende whistleblowere.

Med hensyn til godtgørelse iagttages hverken godtgørelsessatserne, beregningerne eller anciennitet herfor.

1.4: Metode

Til behandling af problemformuleringen anvendes den retsdogmatiske metode. Den retsdogmatiske metode har til formål at systematisere, beskrive og analysere gældende ret. Gældende ret betegnes endvidere som "*de lege lata*".¹ Metoden anvendes navnlig til at beskrive og analysere sanktionsmuligheder overfor funktionærens kritisable handlinger samt afhandlingens underproblemstillinger. Dette behandles ved benyttelse af fagområdets retsregler med henblik på at klarlægge samt beskrive den eksisterende retstilstand, i henhold til bestemmelserne vedrørende arbejdsgiverens og funktionærens rettigheder og pligter.

Endvidere har retsdogmatikken til formål at fastlægge den i samtiden gældende ret i det pågældende samfundsmiljø. I tillæg til dette pålægges hermed også en søgen efter elementer af en retlig sandhed, hvorfor dette søges belyst ved at afdække, hvilke lovregler der har retskraft i det enkelte retsområde. Dette betragtes endvidere ud fra fire sandhedskriterier, hvortil det tredje sandhedskriterie, pragmatisme, ikke anvendes til behandling af afhandlingens problemformulering.

- 1) Korrespondens: når der er overensstemmelse med virkeligheden
- 2) Kohærens: der forligger en logisk sammenhæng og ingen modsigelser
- 3) Pragmatisme: det er sandt, fordi det virker
- 4) Konsensus: individer er enige om, at det er sandt.²

Korrespondens anvendes til at afdække underproblemstillingerne i henhold til lovene samt retspraksis, idet der foreligger en overensstemmelse mellem disse retskilder samt virkeligheden, herunder ved benyttelse i praksis. Kohærens anvendes i det henseende, at der skal drages en logisk sammenhæng mellem, hvad der er lov, og hvad skal danne gældende ret ved anvendelse af retspraksis. Hvorfor dette ikke kan fraviges for loven, hvortil dette blandt andet understøttes med uskrevne retsgrundsætninger. Konsensus benyttes i det henseende, hvor der er behov for at sammendrage en sædvane eller kutyme for et givent forhold. Dette vil sige, at både forskere og individerne er enige om, at et faktum er sandt, hertil kan culpereglen nævnes, idet der er enighed om reglens eksistens, da denne praksissers både teoretisk samt praktisk.

¹ Munk-Hansen, Retsvidenskabsteori, 2018 s. 64 samt 204

² Munk-Hansen, Retsvidenskabsteori, 2018 s. 29

1.5: Kildeafsnit

Til belysning af problemformuleringen benyttes hovedsageligt nationale retskilder, hvortil retskildehierarkiet er som følgende: Grundlov, lov, bekendtgørelse og cirkulære/vejledninger. Hvoraf dette understøttes med fortolkningsbidrag til lovgivningen, heraf ved inddragelse af domme, retspraksis, retsgrundsætninger hertil ligeledes sædvane og kutyme.³

Til besvarelse af afhandlingens problemformulering anvendes følgende love til belysning: Grundloven (GRL), Funktionærloven (FUL), Arbejdsmiljøloven (AML), Ansættelsesbevisloven (ABL), Retssikkerhedsloven (RSL), Aftaleloven (AFL) Erstatningsansvarsloven (EAL), Straffeloven (STRL), Færdselsloven (FÆL), Lov om forretningshemmeligheder (FHL), Lov om beskyttelse af whistleblowere (LBW) samt Kildeskatteloven (KSL). Endvidere understøttes afhandlingen af domme samt afgørelser, der anvendes som fortolkningsbidrag med henblik på fastlæggelse af gældende ret samt principper. Ydermere understøttes afhandlingen med retsgrundsætninger, herunder proportionalitetsprincippet samt legalitetsprincippet, hvortil sædvane og kutyme, anvendes i det henseende, det findes relevant for at klarlægge en bestemt adfærd.

EU-retskilder benyttes i det henseende det findes relevant for fremstillingens belysning, heraf navnlig i kapitel 6. EU-retskildehierarkiet opdeles i henholdsvis primære- og sekundære retskilder. Fremstillingen anvender ikke de primære retskilder heraf traktaterne, TEU eller TEUF. Dog benyttes direktivet om beskyttelse af personer, der indberetter overtrædelser af EU-retten (direktivet om whistleblower samt WD), samt menneskerettighedskonvention (EMRK), hvoraf disse udgør en sekundære retskilde indenfor EU-retskildehierarkiet.⁴

Endvidere foretages en subjektiv vurdering vedrørende vanvidskørsel for at reflektere over sammenhængen mellem en ny, vedtaget bestemmelse og bevæggrundene for opnåelsen af retstilstanden herfor, idet retsområdet ikke kan bestyrkes med retskilder samt retspraksis alene.

³ Munk-Hansen, Retsvidenskabsteori, 2018 s 289

⁴ Munk-Hansen, Retsvidenskabsteori, 2018 s 290

Kapitel 2: Generelt om funktionærrettens vedtagelse samt ansættelsesaftalen

Det danske arbejdsmarked har igennem tiden udviklet sig fra at være et arbejdsmarked, hvor funktionærerne ikke havde indflydelse på deres arbejdsvilkår til at være et arbejdsmarked, hvor arbejdsgiveren samt funktionæren nu indgår en ansættelsesaftale i overensstemmelse med forventningerne til tjenesteforholdet, og hvor kravene hertil er lovfæstet i ABL. En ansættelsesaftale er retsgyldig, såfremt aftalens indhold ikke strider mod lovens bestemmelser i ABL, FUL § 21 samt AFL's almindelige regler. Dette kapitel har til formål at give læseren en grundlæggende forståelse af ansættelsesaftalen samt dennes indhold.

2.1: Funktionærrettens historie

Forud for FUL's grundlæggelse var det danske arbejdsmarked inddelt efter profession samt standardmonopoler. Arbejdstagerne havde ikke nogen indflydelse på arbejdsvilkårene, som var stadfæstet i de daværende godkendte laugsordninger.⁵ Dette skyldtes, at man havde andre love, som regulerede arbejdstagerens rettigheder samt pligter.

Laugsordningerne tvang arbejdstagerne ud på arbejdsmarkedet, hvortil reglerne vanskeliggjorde blandt andet arbejdstagerens mulighed for jobskifte.⁶ Ved en samfundssynsændring i 1800-tallet blev laugsordningerne erstattet med andre ordninger, hvorefter arbejdsgiveren samt funktionæren havde frihed til selv at indgå en aftale om arbejdsvilkår. Dog medførte dette, at arbejdstageren blev isat en position, hvor denne havde en svagere stilling sammenholdt med arbejdsgiveren ved en ansættelsesretlig aftaleindgåelse gennem forhandlinger. Dette blev senere retfærdiggjort gennem oprettelse af organisationer til fordel for samt beskyttelse af arbejdstageren.⁷

Med indgåelse af Septemberforliget i 1899 indgik DA og LO en aftale om fremtidigt samarbejde.⁸ Forliget var gældende indtil 1960, hvorefter dette blev afløst af nye hovedaftaler.⁹ Forliget omfattede en anerkendelse af parternes forskellige opfattelser, grundprincipper i henhold til, hvordan overenskomster skulle ophøre samt konflikthåndtering ved arbejdsstandsning.

⁵ *Funktionærbegrebet fik først sin tilblivelse efter FUL's grundlæggelse, hvorfor begrebet "arbejdstagere" anvendes undtagelsesvist i dette kapitel.*

⁶ Hasselbalch og Munkholm, Ansættelsesret & personalejura, 2019, s. 40-41

⁷ Hasselbalch og Munkholm, Ansættelsesret & personalejura 2019, s. 41

⁸ *DA: Dansk Arbejdsgiverforening og LO: De Sammenvirkende fagforbund*

⁹ *Definition på hovedaftale, jf. § 4, stk. 3 i ligestillingsloven*

Den Danske Model bygger på Septemberforliget, hvortil denne regulerer trepartssamarbejde, kollektive overenskomster samt høj organisationsgrad.¹⁰

Denne historiske udvikling førte i 1938 til grundlæggelsen af FUL. Loven indbefatter bestemmelser samt principper, som omfatter en regulering af, hvorledes funktionæren samt arbejdsgiveren i et ansættelsesforhold skal agere, og ligeledes hvilke forpligtelser disse har overfor hinanden.¹¹ Loven har siden udviklet sig til at omfatte emner som ligestilling og forskelsbehandling som en følge af Danmarks indmeldelse i EU.¹² FUL er gennem årene blevet revideret samt tilpasset samfundshensynene, hvorfor loven senest blev revideret i 2017.

2.2: Generelt om ansættelsesaftalen og dennes indhold

En ansættelsesaftale er formfri, idet denne både kan indgås mundtligt samt skriftligt. Af bevismæssige årsager må det tilrådes at indgå en skriftlig aftale, idet sådan en aftale beror på mange ansættelsesvilkår, trods for at dette er lovfæstet.¹³ Arbejdsgiverens instruktion under tjenesteforholdet samt ansættelsesvilkårene herfor skal fremgå af funktionærens ansættelsesaftale.¹⁴ Fremgår instruktionen ikke af aftalen, må udgangspunktet tages i, hvad kutymen er for den enkelte virksomhed i dennes branche.

Ansættelsesaftalen har generelt til formål at bevise ansættelsesforholdet, hvortil parternes rettigheder samt forpligtelser ligeledes skal fremgå, idet parterne ved aftaleindgåelsen indgår et gensidigt afhængighedsforhold. Funktionæren erlægger arbejdskraft mod et vederlag. Endvidere pålægges det aftalemæssige ansvar arbejdsgiveren, om end dette ikke omfatter den del, som fremgår distinkt.¹⁵

Endvidere præsupponeres det for enhver funktionær, at denne forud for ansættelsen vil blive ansat indenfor et trygt og sikkert arbejdsmiljø, jf. arbejdsgiverens ansvar samt *U.2021.4935*. Det fremgår af dommen, at håndværkerskolen ikke have sikret de fornødne foranstaltninger, hvilket resulterede i, at en elev pådrog sig skader ved et fald, hvorfor håndværkerskolen blev dømt til erstatning samt havde handlet i strid med AML § 38.

¹⁰ Beskæftigelsesministeriet – Den danske model

¹¹ Svenning Andersen, Funktionærret, 2020, s. 35

¹² Hasselbalch og Munkholm, 2019, Ansættelsesret & personale jura s. 43

¹³ Kristiansen, Grundlæggende arbejdsret, 2020 s. 221

¹⁴ *Ansættelsesaftale, betegnes ligeledes som ansættelseskontrakt samt ansættelsesbevis, hvortil fremstillingen, benytter betegnelsen "ansættelsesaftale"*

¹⁵ Svenning Andersen, Funktionærret, 2016, s. 221-222

Endvidere har aftalens indhold samt specificering til formål at forebygge risikoen for eventuelle fremtidige konflikter samt misforståelser.¹⁶ En ansættelsesaftale skal ad infinitum indicere følgende ti punkter, jf. ABL § 2, stk. 2.

Ansættelsesbevislovens § 2, stk. 2

- 1) *“Arbejdsgiver og -tagers navn og adresse.*
- 2) *Arbejdsstedets adresse eller – hvis arbejdsstedet ikke er fast – adressen, hvor arbejdet hovedsageligt udføres.*
- 3) *Beskrivelse af arbejdets indhold eller angivelse af stilling.*
- 4) *Ansættelsesforholdets start tidspunkt.*
- 5) *Ansættelsesforholdets sluttidspunkt, hvis der er tale om en tidsbegrænset ansættelse.*
- 6) *Ferierettigheder.*
- 7) *Varigheden af arbejdsgiver og -tagers opsigelsesvarsel.*
- 8) *Lønforhold.*
- 9) *Den daglige eller ugentlige arbejdstid.*
- 10) *Angivelse af eventuel kollektiv overenskomst, hvis sådan en findes.”*

Parterne skal retligt udarbejde en ansættelsesaftale, såfremt varetagelsen af tjenesteforholdet har haft en varighed på 1 måned samt en arbejdstid på over 8 timer, jf. ABL § 1. Såfremt der herefter foreligger en mangel på en ansættelsesaftale, kan dette medføre til en godtgørelse til funktionæren.

Hvis parterne skulle misligholde ansættelsesaftalen, eller denne skulle være ugyldig, kan sanktionsmulighederne, herunder advarsel, påtale, bortgang, bortvisning eller opsigelse, udøves. Dog vil disse hovedsageligt kun blive registreret ved en iværksættelse af en sanktion.¹⁷ I tillæg til dette beror sanktionsmulighederne på sager vedrørende urimelig opsigelse, uberettiget bortgang eller bortvisning af funktionæren, hvorved kravene mellem parterne i ansættelsesforholdet vurderes ud fra dette.¹⁸

2.3: Arbejdsgiverens ansvar

Det pålægges arbejdsgiveren at planlægge, tildele og instruere virksomhedens medarbejdere i de planlagte arbejdsopgaver, hvorfor denne bemyndigelse også tildeler arbejdsgiveren en

¹⁶ Svenning Andersen, Funktionærret, 2020 s. 153

¹⁷ Svenning Andersen, Funktionærret - 2016. s 221

¹⁸ Svenning Andersen, Funktionærret - 2016. s. 221

omsorgsforpligtigelse for de ansattes fysiske og psykiske trivsel. Dermed pålægges arbejdsgiveren en objektiviseret culpavurdering ved strafansvaret vedrørende dennes forpligtelser. Omsorgspligten og arbejdsgiverens erstatningspligt for skade samt tab reguleres i AML.¹⁹

AML indeholder følgende ansvarsforpligtigelser for arbejdsgiveren:

- 1) Det er arbejdsgiverens pligt at sikre et, sundt og sikkert arbejdsmiljø såvel fysisk som psykisk, jf. AML § 1
- 2) Arbejdsgiverens pligter omfatter også et sundt, sikkert og fuldt forsvarligt arbejdsmiljø, jf. AML § 15, hvorfor arbejdsgiveren skal føre effektivt tilsyn med udførslen af arbejdet, jf. AML § 16
- 3) Arbejdsgiveren skal sørge for en nødvendig oplæring samt instruering af sine ansatte på en sikker måde, jf. AML § 17, stk. 2.
- 4) I sammenhold med AML § 17 skal arbejdsgiveren planlægge arbejdet således at udførslen er uden fare og sundhedsskader, jf. AML § 38
- 5) Arbejdsgiveren skal indrette arbejdspladsen, så de ansatte arbejder i et sikkert og sundt miljø, jf. AML § 42, stk. 1
- 6) Arbejdsgiveren skal sikre at alle maskiner og hjælpemidler er sikre og kan anvendes fuldt forsvarligt under udførslen af det daglige arbejde, jf. AML § 45, stk. 1.

U.2021.4935: Håndværkerskole var erstatningsansvarlig for elevs fald fra en mast, uden at der blev anvendt faldsikringsline

Sagen omhandlede Funktionær (F), som under et skoleophold på en håndværkerskole indgik i en øvelse om at klatre i gamle elmast. F faldt under øvelsen ned og pådrog sig flere alvorlige skader på kroppen. I forbindelse med hændelsen havde F rettet et erstatningskrav mod håndværkerskolen for godtgørelse mod smerte og svie samt tabt arbejdsfortjeneste. F lagde til grund, at øvelsen ikke var tilrettelagt på en forsvarlig og sikker måde i henhold til, AML §§ 38 og 42, da skolen ikke havde foretaget tilstrækkelige sikkerhedsforanstaltninger. Endvidere lagde F til grund, at der ikke var givet en ordentlig instruktion, jf. AML §§ 16 og 17, stk. 2, da eleverne selv skulle iføre sig udstyret, samt det faktum, at læreren skulle holde opsyn med tre master på én gang. Landsretten statuerede i modsætning til byretten, at øvelsen ikke var planlagt forsvarligt, samt at skolen skulle ifalde et erstatningsansvar for svie og smerte, jf. EAL § 3, og ligeledes godtgøre F's tabte arbejdsfortjeneste.

¹⁹ Bloch Ehlers, Grundlæggende erstatningsret - 2019 s. 95-106

2.4: Ugyldige aftaler samt uagtsomhedsvurderingen

Funktionæren eller arbejdsgiveren har ret til at træde ud af ansættelsesaftalen, såfremt parten mener, at en opretholdelse af aftalen vil stride mod AFL's generelle grundsætninger og almindelig hæderlighed, jf. AFL § 33 samt generalklausulen om en redelig handlemåde, jf. AFL § 36.²⁰

Begrundelsen for dette beror på, at ansættelsesaftalen ikke må stille funktionæren ringere og hermed hverken til ugunst for funktionæren eller forringe dennes rettigheder, jf. FUL § 21.²¹ Hvis funktionæren kan konstatere, at aftalen strider mod FUL § 21, bør funktionæren uden unødigt ophold fremhæve dette overfor arbejdsgiveren.

Funktionæren er imidlertid ikke underlagt eller tilknyttet en passivitetsvirkning. Dette gør sig først retligt gældende under ansættelsen eller i opsigelsesperioden, hvorfor der berettiget kan statueres ugyldighed.²² Vedrører reguleringen af ugyldigheden udenfor FUL § 21 anvendelsesområde, må funktionæren da i stedet reklamere straks.²³

Funktionærlovens § 21

"De i denne lov indeholdte bestemmelser kan ikke ved aftale mellem parterne fraviges til ugunst for funktionæren.

Stk. 2. Beskæftigelsesministeren kan fastsætte regler, hvorefter bestemmelserne i §§ 2, 5 og 7, stk. 2, kan fraviges i særlige tilfælde, såfremt hensyn til funktionæren taler herfor."

Anvendelsesområdet for bestemmelsen omfatter aftaler, indgået ved ansættelsesforholdets etablering, samt ved løbende aftaler indgået under ansættelsen, jf. U.1955.442. Dommen illustrerer, at aftaler indgået til ugunst for funktionæren er i strid med FUL § 21 om ugyldige aftaler.

²⁰ Svenning Andersen, Funktionærret - 2020, s. 248

²¹ Svenning Andersen, Funktionærret - 2020, s. 184

²² Svenning Andersen, Funktionærret - 2020, s. 190

²³ Svenning Andersen, Funktionærret - 2020, s. 190

U.1955.442: Funktionærers kontraktsvilkår om, at ansættelse ikke kunne påhøre i perioden 1.1 – 31.3, anset som uforbindende (dissens)

Sagen omhandlede fem funktionærer (F) samt (E), som havde indgået en ansættelseskontrakt med revisor (A). F's arbejdsopgaver var almindeligt kontorarbejde samt revision. Tvisten omhandlede § 6 indskrevet i F's kontrakt. Kontrakten fastslog, at F kunne opsige efter det anførte varsel i bestemmelserne i FUL. Ansættelsen kunne dog ikke bringes til ophør i tidsrummet 1. januar til 31. marts. E's bestemmelse havde en ordlydsændring, hvor bestemmelsen var gældende for begge parter i ansættelsesforholdet. F indmeldte sig i et forbund, hvor de ønskede at indgå overenskomst, og da dette ikke hændte, forlod F arbejdspladsen i forbindelse med en strejke. A sagsøgte F, jf. FUL § 4 med krav om erstatning, hvorved F modsvarede med, at kontraktens bestemmelse var i strid med FUL § 2, stk. 3. Byretten og landsretten stadfæstede, at FUL § 2 ikke indeholdte hjemmel til hinder for begrænset udelukkelse af opsigelsesmuligheden, og F blev idømt erstatningskrav til A, mens E blev frifundet. Modsætningsvist stadfæstede Højesteret, at kontraktens § 6 var i strid med FUL § 2, idet § 6, blev anset for at være aftalt efter A's interesse og dermed var til ugunst for F. Sådan en aftale var i strid med FUL § 21, hvorfor F blev frifundet.

Det fremgår af FUL § 21, stk. 1, at FUL er beskyttelsespræceptiv, hvorfor bestemmelsen om ufravigelighed kun forhindrer aftaler til ugunst for funktionæren.²⁴ Dog kan parterne til enhver tid indgå aftaler om bedre vilkår, således at funktionæren opnår bedre rettigheder, end hvad der fremgår af loven. Funktionæren kan dog ikke tillægges bedre vilkår efter enkelte bestemmelser og synkront fravige lovens andre minimumsbeskyttede bestemmelser til ugunst. Dette beror retligt på, at FUL er minimumsbeskyttet, hvorfor funktionæren til enhver tid kan opretholde dette samt påberåbe sig FUL's minimumsbeskyttelse, uagtet modstridende, individuelle- eller kollektive aftaler.²⁵

²⁴ Karnovs noter til FUL § 21, stk. 1 – Henrik Karl Nielsen

²⁵ Svenning Andersen, Funktionærret - 2020, s. 185-186

Kapitel 3: Funktionærens misligholdelse samt arbejdsgiverens sanktionsmuligheder

Funktionærens kritisable handlinger kan føre til misligholdelse af ansættelsesaftalen, hvorfor dette endvidere kan give arbejdsgiveren sanktionsmuligheder efter misligholdelsens art samt grovhed. Formålet med dette kapitel er at behandle misligholdelse generelt samt de forskellige grader heraf. Endvidere vil fremstillingen behandle de forskellige bortvisningsgrunde med inddragelse af retspraksis til belysning, hvorefter der afslutningsvist vil blive redegjort for, hvornår en bortvisning er berettiget, samt hvad en uberettiget bortvisning kan medføre.

3.1: Misligholdelse

Misligholdes en ansættelsesaftale, må det lægges til grund, at aftalen ikke længere kan opretholdes, hvorfor aftalen kan føre til ugyldighed eller ophør af funktionærforholdet. Den part, der misligholder ansættelsesforholdet, pålægges endvidere ansvaret for den misligholdte del i aftalen. Graden af misligholdelsen kan variere fra mindre væsentlig til væsentlig overtrædelse.²⁶ Er der tale om misligholdelser af mindre væsentlig betydning, kan arbejdsgiveren ikke retligt udøve mere indgribende sanktionsmuligheder, herunder opsigelse og bortvisning, men derimod mindre indgribende sanktionsmuligheder, herunder retlede, påtale og advarsel. Er graden derimod væsentlig misligholdt, således af funktionæren har handlet med grov uagtsomhed eller forsæt, kan dette give arbejdsgiveren beføjelse til at benytte de mere indgribende sanktionsmuligheder. Forud for denne sanktionsmulighed skal arbejdsgiveren have sikret samt betragtet andre mindre indgribende sanktionsmuligheder, jf. proportionalitetsprincippet.²⁷ Arbejdsgiveren har også mulighed for at overveje, om funktionæren kan opsiges med kort varsel, jf. FUL § 2.

Som følge af arbejdsgiverens beslutning jf. sanktionen kan beslutningen påvirke parternes samarbejdsrelationer samt medføre, at funktionæren kan og vil opsiges stillingen. Ophører ansættelsesforholdet mellem parterne, og det lægges til grund, at opsigelsen var urimelig, kan dette medføre til konsekvenser med hensyn til et godtgørelseskrav, samt de af aftalen, indgåede ansættelsesvilkår ikke kan opretholdes. Eksempelvis konkurrenceklausuler kan bortfalde, og dermed ingen retlig binding have for funktionæren.

²⁶ *Betegnes også som grov misligholdelse.*

²⁷ Svenning Andersen, Funktionærret - 2020, s. 935

I det henseende ansættelsesforholdet ophører grundet en bortvisning, medfører dette en risiko for et erstatningskrav, samt at arbejdsgiveren ikke længere har ret til at benytte funktionærens arbejdskraft.²⁸

3.1.1: Arbejdsgiverens proportionalitetsprincip

Proportionalitetsprincippet er et af de mange forvaltningsretlige grundprincipper, hvoraf dette princip er hjemlet i RSL § 2. Dette princip omfatter således, at der ikke må anvendes mere indgribende foranstaltninger, hvis forseelsen kan søges løst med mindre indgribende foranstaltninger. Endvidere skal indgrebet stå i rimeligt forhold til formålet, herunder at der skal foreligge sammenhæng mellem mål og middel, jf. U.2005.578 H. Dommen statuerede, at opsigelsen ikke var rimeligt begrundet, idet mindre indgribende foranstaltninger kunne have været benyttet herunder en advarsel sammen med en eventuel omplacering.²⁹

Proportionalitetsprincippet kommer endvidere til anvendelse, når arbejdsgiveren benytter sig af sanktionsmuligheder, som er mindre indgribende, herunder advarsel, påtale, omplacering samt opkvalificering. Den mere indgribende foranstaltning i denne henseende omfatter opsigelse eller bortvisning.³⁰

3.2: Funktionærens samt arbejdsgiverens misligholdelse

Hvis funktionæren grov misligholder ansættelsesforholdet ved at handle med grov uagtsomhed eller forsæt, kan arbejdsgiveren berettiget bortvise funktionæren, jf. FUL § 4. Herefter skal funktionæren efter kutyme tilbagelevere opnåede naturalier, frynsegoder samt virksomhedens materiel, herunder blandt andet computer, telefon og firmabil, idet virksomheden kan udøve en tilbageholdsret ved en opsigelse. Med hensyn til bortvisning skal disse naturalier tilbageleveres med øjeblikkelig virkning.³¹ Funktionæren kan som led i bortvisningen ifalde et erstatningsansvar, hvis denne har påført arbejdsgiveren et tab, jf. FUL § 4.

²⁸ Svenning Andersen, Funktionærret - 2020, s. 936

²⁹ Hasselbalch og Munkeholm, Ansættelsesret & Personale jura - 2019 s. 307

³⁰ Medarbejder- og kompetence-styrelsen - PAV, 31,06

³¹ Svenning Andersen, Funktionærret - 2020, s. 937

Funktionærlovens § 4

”Hvis funktionæren uberettiget undlader at tiltræde tjenesten eller forlader denne, eller arbejdsgiveren hæver tjenesteforholdet på grund af grov misligholdelse af kontrakten fra funktionærens side, har arbejdsgiveren ret til erstatning for det ham derved påførte tab. I tilfælde af ulovlig udeblivelse eller forlader af tjenesten har arbejdsgiveren, medmindre særlige omstændigheder foreligger, mindst krav på en erstatning svarende til en halv måneds løn.”

Dog fremgår det af retspraksis, at de sager, der angår funktionærens ret til erstatning fra arbejdsgiveren, navnlig omfatter bortvisning. Afgørelsen på sagerne beror på en vurdering af hvorvidt arbejdsgiveren har hævet ansættelsesforholdet grundet funktionærens grove misligholdelse, jf. FUL § 4.

Deduceres det senere, at bortvisningen var uberettiget eller at arbejdsgiveren har grov misligholdt ansættelsesforholdet, kan funktionæren gøre et erstatningskrav gældende, jf. FUL § 3.³²

Funktionærlovens § 3

”Hvis arbejdsgiveren uberettiget nægter at modtage funktionæren i sin tjeneste eller uberettiget bortviser ham fra tjenesten, og funktionæren ved afbrydelsen har krav på højst 3 måneders varsel i overensstemmelse med § 2, er arbejdsgiveren pligtig til, såfremt almindelige erstatningsregler ikke måtte medføre et større ansvar, at udrede en erstatning svarende til lønnen indtil det tidspunkt, til hvilket den ansatte den pågældende dag lovligt kunne have været opsagt, eller - såfremt han allerede var opsagt - til opsigelsesfristens udløb. Tilsvarende gælder, hvis funktionæren er tidsbegrænset ansat og der er 3 måneder eller mindre tilbage af denne ansættelse.

Stk. 2. Har funktionæren ved arbejdsgiverens uberettigede afbrydelse af tjenesteforholdet krav på mere end 3 måneders varsel, bliver erstatningen at fastsætte efter de almindelige erstatningsregler. Tilsvarende gælder, hvis funktionæren er tidsbegrænset ansat og der er mere end 3 måneder tilbage af denne ansættelse. Funktionæren har dog mindst krav på en erstatning svarende til lønnen indtil fratræden med 3 måneders varsel i overensstemmelse med § 2.

Stk. 3. Denne paragrafs bestemmelser kommer også til anvendelse, når funktionæren hæver tjenesteforholdet på grund af grov misligholdelse fra arbejdsgiverens side.”

FUL § 3 finder anvendelse, ved en definitiv afbrydelse af ansættelsesforholdet. For funktionæren betyder afbrydelsen et varigt tab, og at denne ikke længere har pligt til at stille sin arbejdskraft til rådighed for arbejdsgiveren. Der findes ingen definitiv definition på, hvad der udgør en grov

³² Svenning Andersen, Funktionærret - 2020, s. 935

misligholdelse i lovens forarbejder, hvorfor dette må fastslås gennem retspraksis, udviklingen i takt med samfundsmoralen samt adfærden herfor.³³

Grov misligholdelse defineres ved en række handlinger, hvortil listen ikke er udtømmende. Nogle adfærdsmønstre vil altid kunne deduceres som værende grov misligholdelse, dog resulterer dette ikke altid i en bortvisning. Dette behandles nærmere i nærværende fremstilling.³⁴

Er man i tvivl om, hvorvidt der foreligger "grov misligholdelse", kan disse momenter opretholdes til vurderingen herfor:

- 1) *"Jo mere almindelig og dagligdags fejlen er, desto alvorligere må forholdet være.*
- 2) *Jo mere forsætligt/subjektivt dadelværdigt forholdet har været, desto mindre alvorligt behøver forholdet at være.*
- 3) *Jo større krav om overholdelse af forpligtelsen der hviler på forholdet i kraft af funktionærens stilling (som overordnet, særligt betroet etc.) eller dets karakter (betroede midler, risiko for misbrug, manglende kontrolmulighed etc.) desto alvorligere ses der på overtrædelser.*
- 4) *Jo mere fordækt forholdet har været, desto mere alvorligt ses der på det.*
- 5) *Jo mere klart der er blevet advaret/indskærpet om forholdet, desto mindre alvorligt behøver det at være.*
- 6) *Jo længere tid der går, inden arbejdsgiveren reagerer trods kendskab til forholdet, desto mindre alvorligt må han antages at se på det, og desto mere berettiget kan funktionæren indstille sig på, at det ikke sanktioneres.*
- 7) *Hvis tilsvarende forhold tidligere forhold er accepteret, vil det uden yderligere tilkendegivelser normalt ikke berettige en bortvisning.*
- 8) *Jo højere anciennitet, desto alvorligere må forholdet være."*³⁵

U1991.213V: Tilkendt erstatning alene iht. FUL, § 4

Funktionæren (F) blev efter en periode som langtidsledig ansat i en funktionærstilling hos virksomheden (A) i henhold til betænkningen om genoptræning af ledige. Den 25. september 1987 fratrådte F sin stilling, da denne blev tilbudt et varigt arbejde hos en anden arbejdsgiver. Tvisten vedrørte, at F's fratræden var en væsentlig ulempe for A, der ikke havde mulighed for at ansatte en erstatning for F. Sø- og Handelsretten (SHT) anså ikke F's anbringende som en særlig omstændighed fastslået i FUL § 4, hvorfor F blev dømt til udbetaling af minimumserstatning efter FUL § 4 til A.

³³ Svenning Andersen, Funktionærret - 2020, s. 936-937

³⁴ Svenning Andersen, Funktionærret - 2020, s. 937

³⁵ Svenning Andersen, Funktionærret - 2020, s. 938-939

Parterne indgik i ansættelsesforholdet den 5. marts 1987, hvor F tiltrådte en stilling som ekspeditrice i henhold til betænkningen om arbejdstilbud til ledige under genoptræning samt i overensstemmelse med FUL's bestemmelser.

A opsagde F den 27. august 1987 med ikrafttrædelse den 4. december 1987. A modtog dog et brev fra F den 25. september 1987, hvor F opsagde sin stilling, grundet nyt varigt arbejde. A anerkendte ikke F's opsigelse og forlangte således, at F mødte på arbejdet den 28. september, grundet travlhed i forbindelse med virksomhedens jubilæum. F meddelte A, at hun fratrådte stillingen med omgående fratrædelse.

A fremsendte et erstatningskrav til F for misligholdelse af ansættelseskontrakten i forbindelse med den uberettigede udeblivelse samt et krav for den ulovlige fratræden af ansættelsesforholdet uden varsel. F protesterede og fremførte hertil krav om udbetaling af feriegodtgørelse. For F forelå der særlige omstændigheder for ophøret af stillingen, idet hun havde erhvervet et varigt arbejde. Endvidere anførte F i sine anbringender, at A kunne erstatte F uden større vanskeligheder, samt at A's krav om minimumserstatningen skulle bortfalde, og at denne havde mistet sit krav på erstatning ved passivitet.

A fremførte i sine anbringender, at F's gæld til virksomheden skulle afbetales i månedlige afdrag på 1.000 kr., hvorfor det ikke ville være muligt for A at modregne dette, samt at kravet om erstatning ikke var rettidigt, da parterne havde udvekslet breve vedrørende opsigelsen.

Det fremgik af A's anbringender, at F havde misligholdt kontrakten ved at udeblive fra arbejdet. F, blev gjort opmærksom på, at hendes udeblivelse ikke var legitimeret samt at virksomheden havde brug for hende til jubilæumssalget, hvorfor A mente, at kravet om minimumserstatning stod ved magt. A gjorde ligeledes gældende, at F ikke havde oplyst, at der forelå særlige omstændigheder, som medførte bortfald af kravet. Endvidere påpegede denne, at der ikke forelå passivitet, jf. hans gentagelse af kravet.

SHT stadfæstede, at F's varige arbejde ikke var en legitimeret undskyldning for ophøret af ansættelsesforholdet før den lovligt kunne bringes til ophør, heraf den 4. december 1987, hvorfor F blev dømt til at have misligholdt ansættelsesaftalen. Dog lagde retten til grund, at A havde en væsentlig mulighed for at kunne anskaffe sig en anden funktionær af samme egnethed og uden vanskeligheder. Hvorfor dette ikke ville have medført en omkostning for A. Endvidere anførte SHT at A kunne have gjort bedre brug af de fastansatte uden at lide et økonomisk tab. Ud fra parternes anbringender traf retten afgørelse om, at en minimalerstatning ville være urimelig for F, hvorfor denne blev frifundet.

Afgørelsen blev anket til Vestre Landsret, og denne fandt, at F's fratrædelse med én dags varsel var uhensigtsmæssigt for A, og at F ikke havde overholdt sit varsel efter FUL. Hvorfor retten lagde til grund, at A ikke kunne have anskaffet sig en afløser rettidigt grundet travlheden. Ligeledes fastslog retten, at der ikke forelå særlige omstændigheder, jf. FUL § 4, samt at kravet om minimalerstatning ikke fortabes ved passivitet, grundet parternes skriftlige korrespondance. Med dette tog retten A's krav til følge.

Ud fra omstændighederne kan det udledes, at F's fratrædelse var uhensigtsmæssig for A, hvorfor A havde krav på minimalerstatning. Efter de almindelige funktionærretlige regler er det "kendt", at hvis "funktionæren nægter at tiltræde tjenesten, forlader denne eller arbejdsgiveren hæver ansættelsesforholdet idet funktionæren har grov misligholdt ansættelsesaftalen. I dette henseende har arbejdsgiveren krav på erstatning for det påførte tab, medmindre der foreligger særlige omstændigheder, jf. FUL § 4.

Uberettiget udeblivelse er en del af funktionærens mødepligt samt en berettiget bortvisningsgrund, idet denne betegnes som grov misligholdelse. Ligeledes kan det diskuteres, om F udebliver fra arbejdet grundet egeninteresse. Påstanden herfor kan underbygges af, at F opsagde sin stilling, da denne blev tilbudt varigt arbejde efter opsigelsen hos A. F fratrådte sin stilling uden en reel tanke for arbejdsgiverens planlagte skema, eller hvor travlt virksomheden ville have i den pågældende periode, hvortil F påpegede, at A uden besvær kunne erstatte F. Her kan det diskuteres, om F er i ond tro ved sin handling, hvilket må siges at være tilfældet, idet F må have en større interesse i at påtage et varigt arbejde og dermed stå økonomisk stærkere. Efter 6 måneders ansættelse burde F have tilstrækkelig med informationer vedrørende den daglige gang i virksomheden.

I forhold til arbejdsgiverens interesse ved bibeholdelse af F til opsigelsesdatoen, må dette understøttes af påstanden om, at fratrædelsen var til ugunst for A, samt at dette påførte virksomheden et økonomisk tab. Endvidere må det lægges til grund, at F ikke har været ansat længe, og at en varig ansættelse af denne ej heller var i sigte, jf. opsigelsen.

3.2.1: Kravet om advarsel

Arbejdsgiveren kan anvende advarsler til at retlede funktionærens adfærd i forbindelse med mindre forseelser, der ikke medfører grov misligholdelse. En advarsel er formfri, idet denne både kan afgives mundtligt samt skriftligt, dog af bevismæssige hensyn må det tilrådes at afgive denne skriftligt, idet funktionæren tillige skal kvittere for modtagelsen herfor. Advarslen skal indeholde en begrundelse samt en tidsperiode for, hvornår forholdet senest skal være bragt i orden. Dette er med til at styrke forholdets alvor, og at en repetition vil få konsekvenser, jf. *U.1972.143V*. Det fremgår af dommen, at F havde fået flere advarsler forud for bortvisningen, hvorfor A flere gange ligeledes har prøvet at retlede F. Da dette ikke var muligt, så A sig tvunget til at bortvise F.³⁶

³⁶ Dollerschell, Bortvisning - 2021 s. 28-29

Advarsler kan forældes, hvis arbejdsgiveren ikke følger op på disse, idet arbejdsgiveren med sådan en adfærd kan udvise ufrivillig passivitet. I den henseende at funktionæren retter op på fejlen, vil advarslen bortfalde, hvortil en gentagelse af forholdet vil medføre til en ny advarsel.³⁷

U.1972.143V: Arbejdsformand anset som funktionær. Bortvisning med henvisning til spiritusmisbrug fundet ubegrundet

Sagen omhandlede F, som var ansat i A's entreprenørvirksomhed. F's stilling gav ham bemyndigelse til at afskedige, ansætte, føre tilsyn og lave aftaler med tilsynet under visse betingelser, hvortil denne var i besiddelse af en fuldmagt herfor. Tvisten vedrørte A's gentagne påtale samt advarsler for F's alkoholindtag. F tog ikke advarslerne til følge, hvorfor F blev bortvist med øjeblikkelig virkning. F anså sig selv som omfattet af FUL's bestemmelser og fandt således bortvisningen uberettiget. Byretten stadfæstede, at F var omfattet af FUL's bestemmelser, samt at A's anbringender ikke var godtgjort, idet der ikke forelå bevis for, at F ikke kunne varetage sin arbejdsopgaver, eller at dennes sprogbrug skulle være påvirket af alkohol. Byretten stadfæstede på denne baggrund, at bortvisningen var uberettiget.

3.2.2: Funktionærens passivitet

Forholder funktionæren sig passiv fremfor at reklamere, vil denne passivitet medføre til en fortabelse af retten til erstatningskravet.³⁸ Hvortil en reklamation om det kritisable forhold skal ske uden unødigt ophold.

Har arbejdsgiveren fortaget ændringer i ansættelsesaftalen, har denne pligt til uden unødigt ophold at reklamere dette overfor funktionæren. En mangel på dette anses som fortielse af ændringer i ansættelsesaftalen, hvorfor sådan en adfærd endvidere medføre passivitetsvirkning for arbejdsgiveren. Sådan en adfærd må tillige betragtes som grov misligholdelse af ansættelsesaftalen, hvorfor funktionæren i dette henseende, vil være berettiget til en godtgørelse, jf. FUL § 2a og 2b. I det henseende at ændringerne er urimelige, kan funktionæren gøre et erstatningskrav gældende, jf. FUL § 3.

3.2.3: Arbejdsgiverens passivitet

Træffer arbejdsgiveren en afgørelse om, at denne vil sanktionere funktionæren med en bortvisning, som følge af grov misligholdelse, skal dette gøres uden unødigt ophold. Da få dages passivitet fra

³⁷ Svenning Andersen, Funktionærret – 2020 s. 944-946

³⁸ Svenning Andersen, Funktionærret – 2020 s. 1039

arbejdsgiverens side kan give funktionæren et indtryk af, at arbejdsgiveren ikke vurderede, at forholdet var tilstrækkelig misligholdt til, at dette skulle medføre en saglig bortvisning.³⁹

Passivitetsvirkningen træder først i kraft på det tidspunkt, misligholdelsen kommer til arbejdsgiverens kundskab. Opstår kundskabsøjeblikket først for arbejdsgiveren efter en længere periode, vil misligholdelsen ikke længere kunne betragtes som grov misligholdelse, og denne må i stedet ”nøjes” med at ty til advarsel eller opsigelse af funktionæren, for at bringe misligholdelsen til ophør, jf. *U.1985.101H*. Det fremgår af dommen, at A ikke bortviste F ved kundskabsøjeblikket og derved udviste passivitet, eftersom A først bortviste F efter 10 dage, uden at gøre F opmærksom på, at der ikke var truffet afgørelse i sagen.⁴⁰

Da arbejdsgiveren skal have tid til at undersøge og vurdere rigtigheden af misligholdelsens indhold, kan denne derfor ikke retligt pålægges passivitet. Idet arbejdsgiveren kan benytte tiden, til at drøfte misligholdelsen med en advokat eller en anden fagkyndig, hvorfor kravet om meddelelse til funktionæren uden unødigt ophold ikke kan opretholdes. Dog skal arbejdsgiveren gøre funktionæren opmærksom på, at der ikke er truffet afgørelse i sagen.⁴¹

U1985.101H: Potteplanten (Retten til at bortvise funktionær fortabt ved passivitet)

12. oktober 1981 opstod der en diskussion mellem firmaets underdirektør (F) og firmaets direktør (A), som tidligere havde været eneeaktionær i firmaet. Da A forlod lokalet, kastede F en urtepote efter ham. A omtalte senere episoden over for bestyrelsesformanden på et møde den 21. oktober, hvorefter F blev bortvist af A. Bortvisningen blev statueret tabt ved passivitet.

F indtrådte i ansættelsesforholdet den 15. august 1975, hvor hans arbejdsopgaver primært fokuserede på produktudvikling, kontrol og løsning af tekniske opgaver samt forretningsbesøg hos kunder. F tiltrådte bestyrelsen den 5. marts 1981 og fik samme år titlen som underdirektør.

Twisten vedrørte, at F den 22. oktober 1981 blev bortvist, da denne havde udvist grov misligholdelse af sin stilling, idet F havde handlet ansvarspådragende, eftersom denne fremsatte grove trusler og overfaldt en kollega. F gjorde gældende, at bortvisningen var uberettiget og rettede krav om udbetaling af løn samt feriegodtgørelse.

A og F havde problemer inter partes, hvilket eskalerede efter en utilfredshed vedrørende udformningen og formuleringen af et dokument, hvor kutymen herfor ikke var efterkommet. Konflikten ledte til et møde mellem F og A på T's kontor, hvor A fremførte negative udtalelser om F, hvorefter han

³⁹ Svenning Andersen, Funktionærret - 2020, s. 947

⁴⁰ Svenning Andersen, Funktionærret - 2020, s. 949 samt 951

⁴¹ Svenning Andersen, Funktionærret - 2020, s. 949-950

forlod kontoret. F var som følge af dette ophidset, hvorfor han tog en urtepotte og kastede denne mod døren, som A var på vej ud ad. T var vidne til dette. F anførte til sine anbringender, at hensigten ikke var at ramme A, og mente ligeledes ikke at have fremført trusler mod A. Hændelsen blev herefter ikke påtalt, hvorefter A tilbød F en forsoningsøl.

I modsætning til F anførte A til sine anbringender, at der ikke blot forelå en utilfredshed ved udformningen samt formuleringen, men at de havde en alvorlig diskussion. A påpegede tillige, at denne ikke havde omtalt F negativt. A berettede, at F havde udvist truende adfærd ved mødet, hvor A rejste sig under følgende udtalelse fra F: *"Jeg kunne knuse denne potteplante på dit dumme hoved"* og gik mod døren. F skulle angiveligt, have kastet potteplanen efter A, dog nåede A at lukke døren, men blev dog ramt af en jordklump. Endvidere benægtede A, at de havde indtaget en øl sammen. A følte sig angrebet, hvorfor denne ikke længere ønskede at arbejde i samme afdeling som F.

T's vidneudsagn understøttede A's anbringender.

Chefen havde i sin vidneforklaring anført, at begge parter på et samlet møde efterfølgende havde fremført egne handlingsforslag til virksomhedens strukturelle problemer. Under mødet blev F bekendt med muligheden for ophør af ansættelsesforholdet. Der forelå et bestyrelsesmøde den 21. oktober, hvor F ikke deltog grundet en forretningsrejse. Det kom til chefens kundskab, at der forelå samarbejdsvanskeligheder mellem A og F, hvor A overfor chefen bragte potteplante-episoden på bannen. Chefen fandt F's adfærd utilladelig og påpegede, at F burde bortvises i kraft af hans stilling i virksomheden.

SHT stadfæstede, at A var berettiget til at bortvise F for den grove misligholdelse af ansættelsesforholdet. SHT anså det for ubetydeligt, om der forelå risiko for, at potteplanten ville ramme A. Endvidere stadfæstede retten, at bortvisning skulle være sket uden unødigt ophold i stedet for efter 10 dage ved det afholdte bestyrelsesmøde, hvorfor retten til bortvisning var tabt ved passivitet.

Afgørelsen blev anket til Højesteretten. Højesteret stadfæstede afgørelsen og henviste til begrundelsen fra flertallet i SHT. Dog var der nogle få bemærkninger omkring sagsomkostninger og mistede frynsegoder, som ikke er relevant for den pågældende analyse.

Det kan efter omstændighederne i dommen udledes, at A var berettiget til at bortvise F, men at retten fortabes ved passivitet, da bortvisningen ikke sker straks. Efter de almindelige funktionærretlige regler er det velkendt, at misligholdelse af ansættelsesforholdet kan føre til opsigelse eller bortvisning, alt efter misligholdelsen grad samt art. Hvorfor retten til at sanktionere ligeledes fortabes ved passivitet, hvis forholdet ikke adresseres straks. Yderligere kan det udledes, at virksomheden ikke har nogen interesse i, at medarbejderne har samarbejdsvanskeligheder på arbejdspladsen. Da dette påvirker arbejdsmiljøet og dermed effektiviteten af de ansattes arbejde.

Hvorfor momenterne for parternes egeninteresse findes relevant at diskutere. Det må lægges til grund, at F's egeninteresse må bero på et ønske om ikke at drive afdelingen med A, og i stedet, få denne afskediget. Dette faktum må være gældende for begge parter, jf. dommens ordlyd. Ingen af parterne ville dog få en økonomisk vinding ved afskedigelsen af den anden part. Modsætningsvist har virksomheden har økonomiske og strukturelle vanskeligheder, hvorfor det kan diskuteres, hvorvidt afskedigelse af den ene part kunne give mulighed for en stabil virksomhed igen. Som følge af dette, kunne det tænkes, at den tilbageværende part ville opleve en stigning i løn, omplacering eller opkvalificering, og på denne baggrund opnå en økonomisk vinding.

3.3: Opsigelse og usaglig opsigelse

Begrebet opsigelse anvendes, når ansættelsesforholdet mellem arbejdsgiveren og funktionæren bringes til ophør, hvorefter opsigelsesvarslet beregnes på baggrund af funktionærens anciennitet, jf. FUL § 2. Ophører ansættelsesforholdet på et sagligt grundlag sondres der her mellem virksomhedens forhold, hvortil funktionæren ikke kan have en indflydelse på dette, eksempelvis nedskæringer, besparelser eller omstruktureringer, eller idet henseende hvor funktionæren kan have en indflydelse, eksempelvis samarbejdsvanskeligheder eller sygdom. Er funktionæren uenig med opsigelsesgrunden, skal denne reklamere straks samt løfte bevisbyrden herfor. Har funktionæren løftet bevisbyrden for at opsigelsen var uberettiget, har denne således ret til godtgørelse efter FUL §§ 2a og 2b. Opsigelse behandles ikke yderligere i afhandlingen.⁴²

3.4 Bortvisning samt bortvisningsgrunde

Bortvisning er den strengeste sanktionsmulighed, som en arbejdsgiver kan håndhæve i tilfælde, hvor funktionæren har udvist en grov misligholdelse af funktionærforholdet, idet ansættelsesforholdet ophører med øjeblikkelig virkning. En bortvisning er formfri idet denne både kan afgives mundtligt samt skriftligt, dog af bevismæssige hensyn må det tilrådes at afgive denne skriftligt.⁴³

Begrundelsen for retligt at bortvise funktionæren kan være mangeartet, og retspraksis kan i nogle tilfælde være svært sammenlignelige, hvilket skyldes konkretiseringen af jus.⁴⁴

⁴² Wier og Siboni, Ansættelsesret - praktisk arbejdsret - 2019 s. 245 - 258

⁴³ Svenning Andersen, Funktionærret - 2020, s. 952

⁴⁴ Svenning Andersen, Funktionærret - 2020, s. 955

Bortvisningen af funktionæren medfører, at arbejdsgiveren kan tilbageholde funktionærens naturlige, heraf dennes sidste løn samt andre beløb, som denne måtte have til gode, med det formål at dække arbejdsgiverens eventuelle tab samt erstatningskrav herfor.

Bortvisningen findes berettiget idet henseende, funktionæren har grov misligholdt ansættelsesaftalen. Findes bortvisningen uberettiget, skal funktionæren, med det samme denne bliver gjort bekendt med forholdet, reklamere uden unødigt ophold, således denne ikke ifalder en passivitetsvirkning, og dermed stiltiende accepterer forholdet, jf. ovenstående. Ved uberettiget bortvisning har funktionæren ret til at rejse krav om erstatning samt godtgørelse.

Da afhandlingen har til formål at belyse sanktionsmulighederne over for funktionærens kritisable handlinger, hertil med senere behandling af de erstatningsretlige- og strafferetlige tilgange, vil alle bortvisningsgrunde ikke behandles, men derimod kun dem, der findes relevante for afhandlingens belysning af problemområdet.

Legitimerede bortvisningsgrunde kan være følgende (listen er ikke udtømmende):

- 1) Fejl under arbejdet, herunder almene samt væsentlige fejl, uegnet til stillingen
- 2) Konkurrencehandling, herunder i en uopsagt stilling, i opsigelsesperioden
- 3) Tilegnelse af penge, varer og andet, herunder særligt om behandling af penge, lån i kassen, lån af betroede midler og lignende, misligholdelse vedrørende penge i øvrigt
- 4) Kollektiv arbejdsvægring.⁴⁵

Disse berøres ikke yderligere i afhandlingen.

Følgende bortvisningsgrunde belyses og diskuteres:

- 1) Misligholdelse af mødepligten, herunder mødetid, bortgang i arbejdstiden, længere tids udeblivelse samt definitiv udeblivelse
- 2) Spiritus
- 3) Illoyal adfærd
- 4) Lydighedsnægtelse
- 5) Tavshedspligt samt diskretionspligt.⁴⁶

3.4.1: Misligholdelse af mødepligten

Funktionæren er pålagt at overholde mødepligten samt mødetiden under et tjenesteforhold. Endvidere omfatter det også forhold som uberettiget udeblivelse, herunder i længere tid, samt definitiv

⁴⁵ Carlsen, Dansk funktionærret - 2014, s. 266-303

⁴⁶ Carlsen, Dansk funktionærret - 2014, s. 266-303

udeblivelse. Forholdets misligholdelsesgrad betragtes ud fra en konkret vurdering, hvor tidsintervallet har en væsentlig betydning for betragtningen.⁴⁷

Møder funktionæren hændeligt for sent til en arbejdsdag, vil dette ikke være en legitim bortvisningsgrund, dog vil funktionærens gentagne tilsidesættelse af mødepligten eller mødetiden medføre komplikationer i ansættelsesforholdet.⁴⁸

Som følge af funktionærens gentagne misligholdelse vil arbejdsgiverens første sanktionsmulighed være en advarsel om, at en fortsættelse af misligholdelsen vil medføre opsigelse. Konsekvensen ved en fortsat tilsidesættelse vil være en bortvisning jf. *U.2015.1945*.

U.2015.1945: Berettiget at bortvise medarbejder på grund af for sent fremmøde efter indgåelse af aftale om ændret mødetidspunkt

Sagen omhandlede en funktionær (F), som var ansat i virksomheden (A), som IT-tekniker. Stillingen inkluderede arbejdsopgaver indenfor drift, service og support af A's produkter. Af Arbejdsvilkårene fremgik det, at mødetiden var kl. 08.00 med mulighed for flekstid efter aftale. A afprøvede i november et supportsystem, hvor mødetiden blev ændret til kl. 07.45, så dagens program kunne planlægges. Ordningen fortsatte over 3 måneder, hvor F var kvitteret for 8 supportdage, hvoraf 3 af dem havde overskredet mødetidspunkt. A påtalte adfærden over for F igennem advarsler, og at en fortsættelse ville medføre konsekvenser. A bortviste F den 23. april 2013 idet denne ikke havde overholdt sin mødepligt samt varetaget arbejdsopgaverne. F rettede krav om godtgørelse af løn for opsigelsesperioden, idet denne mente, at der ikke forelå proportionalitet mellem hændelsen og bortvisningen. I tillæg til dette anførte F, at denne ikke havde misligholdt mødetiden i det omfang, som A postulerede, samt at dette ej heller var godtgjort. Byretten stadfæstede, at det fremgik af F's kontrakt, at mødetiden var kl. 08.00, men at F var bekendt med supportordningen, og dermed det ændrede mødetidspunkt på supportdagene. Byretten stadfæstede endvidere, at supportdagens arbejdsopgaver ikke kunne udføres hjemme, hvorfor A's bortvisning var berettiget. Dog blev F tildelt 1.000 kr., jf. ABL § 6, da dennes ansættelsesbevis ikke var blevet ændret i henhold til ABL § 4. Afgørelsen blev anket til Vestre Landsretten, hvortil denne stadfæstede byrettens afgørelse og henviste til begrundelsen fra flertallet i byretten, dog var der supplerende forklaringer fra sagsøgte og sagsøgeren, som uddybede anbringenderne afsagt af parterne i byretten.

Ud fra dommen kan det udledes, at ved indgåelse i et ansættelsesforhold er funktionæren forpligtet til at overholde de retningslinjer, arbejdsgiveren sætter for sine ansatte, hvortil dette omfatter mødetidspunktet. Overholdes dette ikke, og funktionæren ikke efterkommer arbejdsgiverens påtale efter gentagne gange, må funktionærens handling anses som grov misligholdelse af ansættelsesaftalen.

⁴⁷ Svenning Andersen, Funktionærret - 2020, s. 955

⁴⁸ Svenning Andersen, Funktionærret - 2020, s. 956

Hvorfor en bortvisning i dette henseende vil være saglig. Endvidere pålægges arbejdsgiveren ansvaret for oplysningspligten vedrørende ændrede ansættelsesvilkår. En mangel på dette kan medføre til en godtgørelse, jf. ABL § 6.

Ændrer arbejdsgiveren i funktionærens arbejdstider eller i funktionærens stilling, kan dette få væsentlig betydning for funktionæren, og arbejdsgiveren skal derfor give funktionæren et opsigelsesvarsel, selvom ændringerne kan følges af et tilbud, om videre arbejde på ændrede vilkår. Fører ændringerne til, at funktionæren afslutter ansættelsesforholdet, skal det vurderes, om ændringerne var tilstrækkelig væsentlige til at blive sidestillet med en opsigelse, og dermed udløse en fratrædelsesgodtgørelse.⁴⁹

Vedrører forholdet fortsættelsen af bortgang i arbejdstiden, anses dette for grov misligholdelse, hvorfor arbejdsgiveren kan håndhæve sanktionsmuligheder såsom opsigelse eller bortvisning. Dette omfatter ligeledes længere tidsudeblivelse uden en veldokumenteret og berettiget grund.⁵⁰ I tillæg til dette kan det fastslås, at hvis funktionæren definitivt udebliver uden videre dokumentation, medfører dette ifølge FUL § 4, at der ingen tvivl skal foreligge med hensyn til misligholdelsen af dette forhold.⁵¹

3.4.2: Spiritus samt spirituskørsel, herunder vanvidskørsel

Flere virksomheder har i dag inkorporeret retningslinjer og regler vedrørende indtagelse af alkohol i arbejdstiden med formål om at beskytte virksomhedens image samt sikre effektiviteten af funktionærens ydeevne.⁵²

Graderne for spiritusindtagelsen opdeles således: enkelte genstande, beruselse samt stærk beruselse. I tillæg til vurderingen indgår, om kunder samt forretningsforbindelser har været vidne til alkoholindtaget eller påvirkningen, om funktionæren tidligere har fået en advarsel herfor, funktionærens stilling, samt hvor længe arbejdskraften ikke har været ydet.⁵³

Arbejdsgiveren kan opretholde misligholdelses momenterne for vurderingen af misligholdelsens grad samt art, hvortil denne kan håndhæve sanktionsmulighederne som findes saglige for misligholdelsen,

⁴⁹ Svenning Andersen, Funktionærret - 2020 s. 795

⁵⁰ Svenning Andersen, Funktionærret - 2020, s. 958 samt 960

⁵¹ Svenning Andersen, Funktionærret - 2020, s. 966

⁵² Dollerschell, Bortvisning - 2021 s. 36

⁵³ Svenning Andersen, Funktionærret - 2020, s. 982

jf. *U.1972.143V*. Det fremgår af dommen, at en funktionær var spirituspåvirket i arbejdstiden, og trods for flere advarsler, ændrede denne ikke adfærd.

Drikker arbejdsgiveres ansatte på deres arbejdsplads, eksempelvis fyraftensdrikkeri, dannes der grundlag for skærpende omstændigheder. I praksis bortvises en funktionær ikke, hvis vedkommende har kørt spirituskørsel uden for arbejdstiden, men der vil blive set på sagligheden af en berettiget opsigelse alt efter stillingens art.⁵⁴

Fører funktionæren et motordrevet køretøj i påvirket tilstand i arbejdstiden og frakendes førerretten som konsekvens heraf, vil arbejdsgiveren ligeledes kunne håndhæve sanktionsmulighederne.

Vurderingen af misligholdelsen skal opretholdes med, om der foreligger en ansættelsesaftale mellem parterne, at misligholdelsen er sket i arbejdstiden, den pågældendes stilling i virksomheden, og om det er en nødvendighed for funktionæren at have førerbevis for at kunne udføre sit arbejde.⁵⁵ Er førerretten væsentlig for varetagelsen af funktionærens instruktion, eller har funktionæren tidligere været pålagt en advarsel vedrørende frakendelse af førerretten grundet spirituskørsel, vil en frakendelse samt advarsel føre til en berettiget bortvisning.⁵⁶ Dog kan arbejdsgiveren vælge at vurdere samt træffe afgørelse om, hvorledes funktionæren stadig kan varetage arbejdet, ved enten at omplacere denne eller lade funktionæren stille sin arbejdskraft til rådighed, ved at denne benytter offentlig transport.

3.4.3: Upassende optræden samt illoyalitet indadtil og udadtil

Funktionæren forpligtes til at udvise en passende og loyal opførsel, når denne færdes i og uden for virksomheden. Dette relaterer til en god omgangstone mellem arbejdsgiver, kollegaer hvortil der tillige skal snakkes pænt om virksomheden. Enhver form for upassende opførsel vil efter graden af misligholdelsen give arbejdsgiveren ret til at sanktionere herfor, jf. *U.2019.3878H*, hvor en funktionærs lydoptagelse ikke blev anset for at være i strid med loyalitetsforpligtelsen. Funktionæren pålægges endvidere at undgå loyalitetskonflikter. I tilfælde af at der skulle opstå tvivl vedrørende funktionærens loyalitet, skal arbejdsgiveren informeres uden unødigt ophold, så grænserne i forhold til dispositionsfriheden kan afklares inter partes.⁵⁷

⁵⁴ Svenning Andersen, *Funktionærret* - 2020, s. 986

⁵⁵ Svenning Andersen, *Funktionærret* - 2020, s. 986

⁵⁶ Svenning Andersen, *Funktionærret* - 2020, s. 987

⁵⁷ Svenning Andersen, *Funktionærret* - 2020, s. 1005

Faktorer som fortielse af væsentlige oplysninger kan føre til et tillidsbrud i funktionærforholdet. Dette kan som konsekvens medføre opsigelse.⁵⁸

Ydermere forventes det af funktionæren, at denne udviser en passende optræden, når denne repræsenterer virksomheden over for kunder og forretningsforbindelser. Funktionærens forpligtelser berører også måden, hvorpå arbejdet udføres, da funktionæren altid skal holde virksomhedens image for øje, så dette ikke sættes i et negativt perspektiv.⁵⁹

U.2019.3878H: En ansats kast med computermus under møde og lydoptagelse af mødet kunne efter omstændighederne hverken begrunde bortvisning eller opsigelse

En funktionær (F) var ansat som en kundeforsker hos en virksomhed (A). F skulle angiveligt, have kastet med en pc-mus den 11. oktober 2016 under et møde samt optaget dette uden andres kendskab. F var ophidset over sin retsstilling i henhold til en uoverensstemmelse vedrørende den aftalte provision. Som led i F's ophidselse kastede han en pc-mus gennem lokalet. Samtalen fortsatte herefter med god omgangstone, og F endte med at forlade arbejdspladsen to timer før F's normale arbejdstid.

Dette medførte, at virksomhedens bogholder afsendte en mail den samme dag, med følgende indhold:

"Efter dagens hændelse hvor du kastede et objekt efter indehaver B og efterfølgende forlod arbejdspladsen før normal arbejdstids ophør, betragter X ApS derfor nu dit ansættelsesforhold hos X ApS for ophørt d.d. efter eget valg. Du bedes straks aflevere virksomhedens telefon og PC på kontoret, hvorefter din løn for 01.10-11.10. vil blive betalt."

Som modsvar på mailen svarede F undskyldende for sin adfærd. Ligeledes påpegede F, at han ikke forlod arbejdspladsen før normal arbejdstid, idet han havde indgået en aftale med HR-chefen, om at han ville afspadsere de sidste to timer af arbejdstiden. Parterne korresponderede frem og tilbage i dagene efter, hvortil parterne hver fastholdt deres standpunkter.

Den retlige tvist vedrørte derfor en bortvisning, som F modtog den 24. oktober 2016 af virksomhedens advokat, hvor dette blev begrundet med, at pc-musen blev sigtet efter A, samt at F ulovligt forlod arbejdspladsen indenfor arbejdstiden. F søgte derfor virksomheden med påstand om, at bortvisningen var uberettiget, idet A havde udvist passivitet med henhold til kast af pc-musen, samt at F anså forholdet som værende løst, idet der blev sagt undskyldt og mødet fortsatte herefter. Endvidere fremsatte F påkrav om erstatning samt godtgørelse i medfør af FUL §§ 2b og 3, stk. 1. Ydermere fremsendte A's advokat en bortvisning med tilbagevirkende kraft den 27. januar 2017, da det var kommet til deres kendskab, at F uberettiget havde optaget lønforhandlingen, samt at denne havde misligholdt loyalitetsforpligtelsen.

⁵⁸ Dollerschell, Bortvisning – 2021 s. 202

⁵⁹ Svenning Andersen, Funktionærret - 2020, s. 1015-1016

Byretten stadfæstede, at F og A havde en samtale vedrørende provision, hvor F under mødet kastede en pc-mus efter A, som ramte væggen i stedet for. Hvorfor retten fastslog, at A havde berettiget bortvist F, grundet forholdets grovhed. F's krav om godtgørelse og løn i afsættelsesperioden blev ikke taget til følge. Endvidere fandt byretten ikke, at der forelå passivitet, da F fik en mail samme dag, hvorfor A blev frifundet.

Afgørelsen blev anket til Vestre Landsret. Landsretten stadfæstede, at F ikke kunne anses som bortvist den 11. oktober 2016 for kastet med pc-musen. F havde tillige orienteret en HR-chef om, at han afspadserede de sidste to timer, hvorfor landsretten ikke fandt, at mailen fra d. 11. oktober opfyldte kravet for en bortvisning. I modsætning til byretten, som ikke behandlede lydoptagelsen, statuerede landsretten, at lydoptagelsen var en grov misligholdelse af F's loyalitetspligt, hvorfor retten statuerede, at bortvisningen var berettiget, samt at denne havde virkning fra den 11. oktober. A blev således frifundet for F's krav, jf. FUL § 2b.

Afgørelsen blev anket til Højesteret. Højesteretten lagde til grund, at kastet med pc-musen skete ved en ophidselse, idet der var uenigheder om provision samt lønforhandling, hvorfor kastet efter omstændighederne ikke kunne anses som en væsentlig misligholdelse til begrundelse af bortvisningen. Med hensyn til lydoptagelsen lagde retten til grund, at der ikke forelå en overtrædelse af STRL, ved optagelse af samtaler, som man selv deltager i, uden de øvrige deltagers kendskab, jf. STRL § 263, stk. 2, nr. 2. Ydermere fastlagde retten, at der skulle foreligge en konkret vurdering, hvortil følgende kriterierne skulle afvejes. *"1) formålet og baggrunden for optagelsen, 2) om den ansatte har en reel grund, 3) hvilken hensigt eller forventning havde personen til optagelsen, 4) om oplysningerne er private eller forretningshjemmeligheder for virksomheden."* Retten statuerede, at optagelsen havde et sagligt formål, og at hensynet ikke afvejede F's egeninteresse, idet Højesteret fandt, at optagelsen og anvendelsen af lydfilen ikke udgjorde en væsentlig misligholdelse. Derfor var bortvisningen ikke berettiget, og F blev tilkendt godtgørelse, jf. FUL § 2b.

Ud fra sagens omstændigheder kan det udledes, at Højesteret for første gang stadfæster en dom, hvor det er lovligt at optage en samtale mellem arbejdsgiveren og funktionæren, uden at dette anses som brud på funktionærens loyalitetspligt, såfremt optagelsen har et sagligt formål. Idet retten vurderer sagligheden ud fra disse betingelser: *"1) formålet og baggrunden for optagelsen, 2) om den ansatte har en reel grund, 3) hvilken hensigt eller forventning havde personen til optagelsen, 4) om oplysningerne er private eller forretningshjemmeligheder for virksomheden."*

Udviser funktionæren en voldelig adfærd overfor arbejdsgiveren, kollegaer eller forretningsforbindelser, eller foreligger der bare en trussel om vold, anses dette som grov misligholdelse, hvorfor en bortvisning herfor kan være berettiget.⁶⁰

⁶⁰ Svenning Andersen, Funktionærret - 2020, s. 1007

3.4.4: Lydighedsnægtelse

Idet en funktionær tiltræder i et ansættelsesforhold, bliver funktionæren som en del af sin ansættelse pålagt at udføre arbejdsopgaver efter arbejdsgiverens instruks. Nægter funktionæren uberettiget at udføre sin tildelte opgave og fastholder sit standpunkt, vil dette føre til lydighedsnægtelse. Lydighedsnægtelse er en grov misligholdelse samt en legitim bortvisningsgrund, jf. *U.1994.1012V*.⁶¹

U1994.1012V: Lønsedlen på væggen – Funktionærs lydighedsnægtelse kunne ikke begrunde bortvisning, men opsigelse

Sagens faktum omhandlede funktionær (F), som blev ophidset over at have modtaget en bonus på 5.000 kr. i modsætning til andre ansattes bonus på 10.000 kr. F ophængte sin originale lønseddel på virksomhedens opslagstavle, som var et almindeligt kommunikationsværktøj i virksomheden (A), hvorefter A bemærkede lønsedlen. A påtalte både mundtligt og skriftligt overfor F, at lønsedlen skulle fjernes, og hvis dette ikke blev gjort, ville forholdet blive anset som lydighedsnægtelse. F nægtede at fjerne lønsedlen og blev efter flere påtaler bortvist. F havde ellers ikke udvist samarbejdsvanskeligheder på jobbet, hvor han udførte sit arbejde til kundernes tilfredshed. Byrettens afgørelse blev anket. Vestre Landsretten fandt, at F's lydighedsnægtelse ikke var en væsentlig misligholdelse, da denne var begrundet i F's ophidselse over forskelsbehandlingen af de ansatte, og således fandtes det, at bortvisningen ikke var berettiget, men at en opsigelse kunne være legitimeret. Landsretten fandt således ikke grundlag for at tillægge F godtgørelse efter FUL § 2b.

Foreligger der tvivl om måden hvorpå en instruktion skal varetages, skal denne tvivl klarlægges hos arbejdsgiveren. Skulle der derimod foreligge en uenighed om måden, hvorpå instruktionen skal varetages, må det pålægges funktionæren at udføre instruksen efter arbejdsgiverens påtale. Undtagelsesvist, pålægges funktionæren ikke at varetage instruktioner, som indeholder strafferetlige konsekvenser eller kan forvolde funktionæren helbredsmæssigskade. Hvorfor funktionæren kan værne sig imod udførelsen af instruktionen. I dette henseende vil en lydighedsnægtelse ikke medføre til et berettiget bortvisningsgrund.

⁶¹ Hasselbalch og Munkholm, Ansættelsesret og Personale jura - 2019 s. 473

U.1972.999H: Bortvisning af repræsentant fundet uberettiget, da dennes nægtelse af at udføre aftendemonstrationer skyldtes begrundet tvivl om lovligheden heraf

Sagen omhandlede en provisionslønnet repræsentant (F), der som led i sit arbejde afholdt demonstrationer af kombigryder. Tvisten vedrørte, at F nægtede at udføre aftendemonstrationer af kombigryderne grundet sin overbevisning om, at dette ville være i strid med lukkeloven samt de oplysninger, han havde fået fra politiet. Som følge af dette blev F bortvist for nægtelse af salget ved en telefonsamtale med sin arbejdsgiver (A).

Det fremgik af faktum, at F blev opsagt til fratrædelse den 28. februar 1970. A fremsendte en skrivelse til F den 12. januar 1970, hvori F blev pålagt at genoptage aftendemonstrationerne. F modsvarede dette ved ikke at udføre instruktionen om at genoptage arbejdet, hvorfor F blev bortvist den 13. januar 1970.

A kontaktede F i begyndelsen af 1970, hvorefter A i en telefonsamtale spurgte F, om han ikke kunne tænke sig at genoptage sit arbejde. Under samtalen påpegede A, at F's arbejde ville bestå af gammel-dags demonstrationer, og at dette også inkluderede aftendemonstrationer, "da det var her pengene var at hente". F gjorde opmærksom på, at han ikke var interesseret i aftendemonstrationer, men ville udføre alt arbejde, der lå mellem 08:00-17.30. A havde ingen interesse i, at F undlod aftendemonstrationerne. F gjorde opmærksom på, at disse vist nok var i strid med lukkeloven, hvortil A svarede, at der ikke forelå en lovovertrædelse, hvis F forholdt sig inden for virksomhedens skrevne regler.

F tog sagen i egen hånd, hvorefter han henvendte sig til sin advokat samt politiet. Advokatens svar var, at aftendemonstrationer vist nok var ulovlige, men han var ikke sikker i sin sag. Politiet sagde modsætningsvist, at det ikke var ulovligt at afholde aftendemonstrationer. A fremførte til sine anbringender, at denne var bekendt med ændringerne i udførelsen af demonstrationerne, og at F som medarbejder kun måtte udlevere bestillingskort, og at ingen bestillinger måtte optages under aftendemonstrationerne. Hvorfor arbejdets udførelse ikke ville stride mod lukkeloven. F mente ikke, at A's udtalelse herom var sand, men F udtalte under telefonsamtalen, at han gerne ville genoptage arbejdet, så længe dette var i overensstemmelse med lovgivningen. F fremførte påstand om, at A ikke havde oplyst F om ændringerne i forretningsførelsen inden A valgte at bortvise F.

SHT stadfæstede, at ændringerne foretaget i forhold til F's stilling ikke kunne anses som en væsentlig ændring af dennes stillingsvilkår, hvorfor F ikke havde en legitimeret grund til at nægte at udføre arbejdet. Nægtelsen fra F var begrundet med, at han anså dette som værende i strid med lukkeloven, hvortil A mente, at dette ikke var tilfældet, når reglerne blev fulgt. F havde således intet gjort for at få kendskab til de nye regler og kunne ikke regne med udtalelserne fra politiet og sin advokat uden nærmere uddybelse af de pågældende regler, som skulle følges, hvorfor SHT lagde disse momenter til grund, og statuerede at bortvisningen var berettiget.

Afgørelsen blev anket til Højesteret, som stadfæstede, at der ikke var et tilstrækkeligt grundlag til at kunne bortvise F, hvorfor bortvisningen var uberettiget, idet A burde have instrueret F om reglerne herfor.

Der kan ud fra sagen udledes, at efter de almindelige funktionærretlige regler, er det velkendt, at misligholdelse af ansættelsesforholdet kan føre til opsigelse eller bortvisning alt efter væsentligheden af misligholdelsen. Lydighedsnægtelse anses som grov misligholdelse af funktionærs ansættelsesaf-tale, hvortil undtagelsen herfor omfatter ulovlige instruktioner, hvorfor lydighedsnægtelse i dette hen-seende ikke vil blive betragtet som grov misligholdelse.

Det findes interessant for afhandlingen at diskutere, om F har handlet i egeninteresse ved ikke at foretage demonstrationerne. Påstanden underbrygges af, at F ikke kontakter A som aftalt efter samtale med egen advokat og politiet, hvor det statueres, at aftendemonstrationer ikke er i strid med lukkelo-ven. Endvidere kan denne påstand underbygges med informationen om, at F ikke sætter sig ind i A's retningslinjer i forhold til aftendemonstrationer, hvorfor dette endvidere kunne lægge op til, at F handlede med ond tro. Modsætningsvist må det overvejende moment henlægges til det faktum, at F ikke ønskede at udføre ulovligt arbejde, samt dennes overbevisning om at det ville være ulovligt, hvorfor han også tilbød at arbejde fra 08:00 til 17:30. Højesteret tillagde også dette moment betyd-ning. Dog må det lægges til grund, at der ikke forelægger en økonomisk vinding for F, ved at denne ikke genoptager arbejdet.

3.4.5: Tavshedspligt samt diskretionspligt

Funktionæren vil i sin tjeneste indsamle og modtage en del informationer vedrørende sin arbejdsgi-ver, kollegaer og arbejdspladsen. Videregivelse af de pågældende oplysninger vil både i og efter op-høret af tjenesteforholdet ses som brud på funktionærens loyalitets- og tavshedspligt. Informationer erhvervet igennem virksomheden, herunder forretningshemmeligheder, må ikke videregives uden samtykke fra forretningshemmelighedshaveren, jf. FHL § 4 samt *FV af 15. september*.⁶²

3.4.6: Uberettiget bortvisning – FUL § 2a, stk. 2

Uberettiget bortvisning gør sig gældende i det henseende, hvor arbejdsgiveren ikke har haft en le-gimiteret ret til at bortvise funktionæren, hvorfor dette blandt andet medfører, at funktionæren også ved uberettiget bortvisning har ret til en fratrædelsesgodtgørelse, jf. FUL § 2a, stk. 2.

Anciennitetskravet beregnes fra det tidspunkt, funktionæren efter almindelig opsigelse kunne være fratrådt. FUL § 3, stk. 2, vedrørende erstatningskrav reducerer ikke funktionærens anciennitet. Selvom der er tale om bortvisning, opnår arbejdsgiveren ikke en bedre retstilling, end hvis der var

⁶² Svenning, Andersen, Funktionærret - 2020, s. 305

tale om en almindelig opsigelse. Er bortvisning derimod berettiget, vil funktionæren ikke have ret til fratrædelsesgodtgørelse, jf. FUL, § 2a, stk. 2 samt *U.1997.1459*.⁶³

U.1997.1459.Ø: Ikke krav på godtgørelse m.v. for bortvisning, der blev tilbagekaldt og erstattet af opsigelse

F, som var ansat som revisorassistent, blev den 30. oktober 1995 bortvist fra sin arbejdsplads. Dagen efter tilbagekaldte A bortvisningen og erstattede denne med en opsigelse, da D ikke havde bemyndigelse til at afskedigede F. Efter underskrivelse af opsigelsesdokumentet genoptog F sit arbejde, men fastholdt bortvisningen af 30. oktober 1995 uberettiget. Den 15. december blev F tildelt endnu en bortvisning fra A med en tilknyttet advarsel dateret fra 14. december, hvor det var anført, at længere tids udeblivelse ville føre til bortvisning. Byretten stadfæstede, at F havde ret til godtgørelse for den uberettigede bortvisning den 30. oktober med begrundelsen urigtige oplysninger i forhold til arbejdstimer, jf. FUL § 2a, stk. 3. Byretten stadfæstede endvidere, at F ikke havde givet afkald på bortvisningen den 30. oktober med underskrivelse af opsigelsen. I modsætning hertil stadfæstede Østre Landsret, at F ikke havde ret til godtgørelse for bortvisningen den 30. oktober, da arbejdet blev genoptaget den følgende dag. Landsretten stadfæstede endvidere, at bortvisningen den 15. december var berettiget, grundet advarslen den 14. december.

Der kan ud fra dommen udledes, at en berettiget bortvisning skal gives af én, som har bemyndigelse til dette, samt at misligholdelse af en mødepligt i en opsigelsesperiode, er grov misligholdelse af ansættelsesforholdet samt medfører til en berettiget bortvisning.

3.4.7: Godtgørelse ved uberettiget bortvisning, § 2b, stk. 3

Ved usaglig opsigelse finder FUL § 2b, stk. 3 anvendelse til beregningen af godtgørelsen. Dog finder denne bestemmelse ligeledes anvendelse ved uberettiget bortvisning og ved funktionærens fratrædelse grundet arbejdsgiverens grove misligholdelse, jf. FUL, §2b samt *U.2005.578 H*.⁶⁴

U.2005.578 H: Godtgørelse til bortvist funktionær svarende til 4 måneders løn, da opsigelse ikke ville have været rimeligt begrundet

F var ansat som tjenestemand hos A med overenskomstvilkår samt ret til pension. F blev bortvist i januar 2000 med den begrundelse, at han skulle have udvist voldelig adfærd mod en kollega. F havde ikke mulighed for at udtale sig om hændelsen, før A havde truffet afgørelse om bortvisning. I F's anbringender tillagdes, at bortvisningen var uberettiget, samt at der ikke forelå ret til opsigelse grundet den udviste adfærd. F rettede således et krav mod A, om godtgørelse og løn i opsigelsesperioden, jf. FUL § 2b. Byretten stadfæstede, at F's behandling af kollegaen var uacceptabel. Retten stadfæstede endvidere, at sagen ikke indeholdt objektive oplysninger, og at A ikke havde løftet bevisbyrden ved manglede synspunkter fra F's side. A kunne således ikke retligt afgøre, om der

⁶³ Svenning Andersen, Funktionærret – 2020 s. 797

forelå en grov misligholdelse. Byretten fandt således, at bortvisningen var uberettiget, men at A havde ret til opsigelse grundet samarbejdsvanskeligheder med F. Byretten stadfæstede ydermere, at F havde ret til godtgørelse, jf. FUL § 2a, men var ved opsigelse ikke berettiget til godtgørelse, jf. FUL § 2b. Afgørelsen blev anket til Østre Landsret, hvortil denne stadfæstede byrettens afgørelse. Landsrettens afgørelse blev anket til Højesteret. Højesteret stadfæstede modsætningsvist byretten, at F kun tog hårdt fat i kollegaens arm, med begrundelsen om indblanding i F's arbejdsopgaver uden samtykke herfor. Højesteret stadfæstede tillige, at omplacering havde været mindre indgribende, samt at 4 måneders godtgørelse var berettiget grundet F's anciennitet, jf. FUL §2b.

Der kan ud fra dommen udledes, at en handling, som kan anses som en trussel mod kollegaer, ikke er acceptabel. Dog skal arbejdsgiveren indhente oplysninger fra alle involverede parter, forud for sanktionen, idet sådan en mangel kan udgøre en fortabelse for påberåbelse af grov misligholdelse. Ligeledes statuerer dommen, at samarbejdsvanskeligheder kan føre til berettiget opsigelse, hvorefter funktionæren har ret til godtgørelse. Dog skal arbejdsgiveren vælge den mindst indgribende sanktion overfor funktionæren, jf. proportionalitetsprincippet.

3.5: Delkonklusion

Bortvisning er den strengeste sanktionsmulighed, da ansættelsesforholdet ophører med øjeblikkelig virkning, hvorfor betingelsen for at kunne udøve denne sanktion beror på, at ansættelsesforholdet skal være grov misligholdt. Har funktionæren grov misligholdt ansættelsesforholdet, kan arbejdsgiveren søge erstatning jf. FUL § 4. Har arbejdsgiveren derimod grov misligholdt ansættelsesforholdet, kan funktionæren søge erstatning efter FUL § 3.

Handlinger som anses som misligholdelse er: fejl under arbejdet, konkurrencehandling, tilegnelse af penge, varer og andet, kollektiv arbejdsvægring, misligholdelse af mødepligten, spiritus, illoyal adfærd og lydighedsnægtelse, hvortil denne liste ikke er udtømmende.

Er der tale om små forseelser, hvorved der ikke foreligger grov misligholdelse, er funktionæren berettiget til mindre indgribende sanktionsmuligheder, jf. proportionalitetsprincippet, *U.1972.143V.* og *U.2005.578 H.* Mindre indgribende sanktionsmuligheder er: påtale, advarsel og omplacering.

Det er pålagt arbejdsgiveren at oplyse funktionæren, om begrundelsen for bortvisningen uden unødigt ophold. Overholdes oplysningspligten ikke, og udtrækkes tidperioden med passivitet, fortabes retten til bortvisning, jf. *U1985.101H.* Foreligger der en uberettiget opsigelse eller bortvisning, har funktionæren ret til godtgørelse efter FUL §§ 2a og 2b.

Kapitel 4: Erstatningsansvar, jf. EAL § 23

Nærværende fremstilling har til formål at behandle erstatningsansvaret i den henseende funktionæren har forvoldt skade på arbejdsgiverens materiel. Derudover foretages en behandling af konfiskation af firmabilen, hvorfor vanvidskørsel behandles med hensyn til erstatningsansvaret herfor. Ydermere behandles lempelsesreglerne samt regres. Erstatningsansvaret vurderes ud fra den udviste skyld, funktionærens stilling samt omstændighederne i øvrigt, jf. EAL, § 23, stk. 3, jf. stk. 1.

4.1: Culpa

Indenfor erstatningsretten sondres der overordnet mellem culpa og objektivt ansvar, hvoraf disse findes i flere adskillige variationer. Endvidere sondres der mellem et kontraktgrundlag, samt deliktsretligt grundlag, også betegnet som henholdsvis indenfor og udenfor kontrakt.

Erstatningspligten baseret på indenfor kontraktgrundlag retter sig mod funktionærens grove misligholdelse af ansættelsesforholdet modsat det udenfor kontraktgrundlag, som baseres på bonus pater-vurderingen. Erstatning indenfor kontrakt omfatter, når skadelidte samt skadevolder, her arbejdsgiveren og funktionæren, indgår en aftale, hvorefter funktionæren påfører arbejdsgiveren et tab, idet denne ikke opfylder aftalen tilstrækkeligt. Dette kan eksempelvis være, at funktionæren ikke når en bestilling til en kunde, og som konsekvens herfor påfører tab for arbejdsgiveren. Med hensyn til erstatning udenfor kontrakt omfatter dette, at der ikke kan henledes til en aftale indgået mellem parterne, hvoraf den ene vil have forvoldt skaden og den anden ville være den der har lidt tabet. Hvorfor erstatningskravet i denne henseende beror på opfyldelsen efter de almindelige erstatningsretlige regler.⁶⁵

Betingelsen for at ifalde erstatning efter culpa beror på det faktum, at ansvarsvurderingen kan henledes til, at skadevolderen har handlet culpøst samt ansvarspådragende ved enten at have ageret uagtsomt eller med forsæt.⁶⁶

⁶⁵ Bloch Ehlers, Grundlæggende erstatningsret - 2019 s. 60-62

⁶⁶ Von Eyben og Isager, Lærebog i erstatningsret - 2019, s. 89

Definition på culpereglen:

“Den som ved uforsvarlig adfærd (handling eller undladelse) forvolder skade på person og ting, ifalder ansvar herfor, når adfærden kan tilregnes skadevolderen som forsætlig eller uagtsom.”⁶⁷

For at kunne ifalde erstatningsansvar skal de kumulative betingelser, heraf tab, ansvarsgrundlag, kausalitet samt adækvans være opfyldt.⁶⁸

Skadesmæssigt vurderes skadevolderens handling i henhold til tre klassiske tilregnelsesbegreber: hændelig skade, uagtsomhed og forsæt. Ved hændelig skade, kan der efter culpanormen ikke pålægges et erstatningsansvar overfor skadevolderen. Uagtsomhedsgraden inddeles i simpel og grov uagtsomhed, hvor skadevolderen ved sin adfærd eller undladelse ikke har handlet ansvarligt.

Ved forsæt har skadevolderen med vilje handlet ansvarspådragende ved skadeforvoldelse eller undladelse.

4.2: Objektivt Ansvar

Objektivt ansvar, betegnes som ansvar uden skyld, og dette kræver endvidere lovhjemmel med henhold til en lov eller som følge af retspraksis. Grundlæggende indebærer det objektive ansvar, i modsætning til culpa, at skadevolderen ikke som en betingelse for at ifalde erstatning skal have ageret ansvarspådragende. Ydermere ifalder skadevolderen objektivt ansvar, uanset om der er noget at bebrejde, hvorfor skadens blotte indtrædelse udgør et erstatningsansvar.⁶⁹ Dette anses ikke for at være relevant for fremstillingens belysning af problemområdet, idet det vurderes, at en funktionær ikke kan forvolde skade på arbejdsgiverens materiel uden skyld. Dette omfatter ligeledes konfiskation af firmabil ved benyttelse til vanvidskørsel, hvortil handlingen herfor ikke kan anses som forvoldt ved simpel uagtsomhed.

4.3: Funktionærens erstatningsansvar overfor arbejdsgiveren

Skade forvoldt af funktionæren i tjenesten kan omfatte arbejdsgiveren samt tredjemand. Funktionæren skal under varetagelsen af arbejdsgiverens instruktion agere på en forsvarlig måde og udvise påpasselighed overfor arbejdsgiverens og tredjemands materiel samt ved personskade. Funktionæren vil være erstatningsansvarlig, hvis denne handler med grov uagtsomhed eller forsæt, og handlingen

⁶⁷ Von Eyben og Isager, Lærebog i erstatningsret - 2019, s 92

⁶⁸ Bloch Ehlers, Grundlæggende erstatningsret - 2019 s. 17

⁶⁹ Langsted og Langsted, Hovedlinjer i erhvervsstrafferetten - 2020, s 73

medfører tab for arbejdsgiveren, jf. EAL § 23, stk. 3 samt U.2008.254 Ø.⁷⁰ Det fremgår af dommens ordlyd, at en funktionær havde destrueret virksomhedens materiel med forsæt, hvorfor denne blev bortvist, idet denne havde grov misligholdt ansættelsesaftalen. Endvidere blev F dømt til at betale erstatning til A.

Personskader, arbejdsskader samt erstatning overfor tredjemand behandles ikke yderligere i fremstillingen.

Erstatningsansvarslovens § 23

”Erstatning, som en arbejdsgiver har måttet udrede som følge af en arbejdstagers uforsvarlige adfærd, kan kun kræves betalt af denne i det omfang, det findes rimeligt under hensyn til den udviste skyld, arbejdstagerens stilling og omstændighederne i øvrigt.

Stk. 2. Arbejdstagerens erstatningsansvar over for skadelidte kan nedsættes eller bortfalde, hvis det findes rimeligt under hensyn til de i stk. 1 nævnte omstændigheder og til skadelidtes interesse. Erstatning, som arbejdstageren har måttet udrede, kan denne kræve betalt af arbejdsgiveren i det omfang, ansvaret endeligt skal påhvile arbejdsgiveren efter stk. 1.

Stk. 3. Bestemmelsen i stk. 1 finder tilsvarende anvendelse på arbejdsgiverens erstatningskrav mod arbejdstageren for skade, denne i øvrigt forvolder arbejdsgiveren i tjenesten.”

Ved vurderingen af funktionærens erstatningspligt tages der udgangspunkt i de betingelser, der fremgår i EAL § 23, stk. 1. Hvorfor dette beror på en afvejning vedrørende funktionærens udviste skyld, dennes adfærd samt omstændighederne i øvrigt. Arbejdsgiveren må påregne samt kunne tåle ”almindelige fejl”, hvorfor denne skal bære erstatningsansvaret herfor, jf. EAL § 23, stk. 1 og stk. 2.⁷¹

U.2008.254Ø: Bortvisning uden forudgående advarsel var berettiget. Arbejdsgivers erstatningskrav over for arbejdstager taget til følge, jf. EAL § 23, stk. 3, jf. stk. 1

En funktionær (F) var tidligere ansat som elev, hvorefter denne fortsatte som salgsassistent hos virksomheden (A). F arbejdede i afdelingen med salg af møbler samt tæpper. Tvisten vedrørte det faktum, at F grundet hans travlhed og manglende evne til at finde en bedre løsning, havde truffet en beslutning om at destruere og dermed kassere to sofaer, som manglede deres ”makker”. Hvorfor de var ufuldstændige, til trods for at de stadig var ”salgsegnede” samt havde en salgsværdi. På baggrund af dette blev F bortvist, idet forseelsen blev anset for at være en grov misligholdelse. F sagsøgte A samt nedlagde påstand om en uberettiget bortvisning samt godtgørelse, jf. FUL § 2b samt erstatning, jf. FUL § 3. I tillæg til dette nedlagde A påstand om, at den foretagne bortvisning var berettiget samt et påkrav om erstatning for de kasserede, men salgsbare sofaer, jf. EAL § 23, stk. 3.

⁷⁰ Svenning Andersen, Funktionærret – 2020 s. 583

⁷¹ Svenning Andersen, Funktionærret – 2020 s. 583

Det fremgik af faktum, at F fik instruktionen om at flytte de to sofaer, som stod ude på varelageret. F vurderede på egen hånd, at han ikke ville være i stand til at finde en plads til dem inde i butikken eller på et andet lager. Hvorfor han traf beslutningen om at skære huller i de to sofaer, således at ingen af medarbejderne kunne tage sofaerne med hjem til eget brug, hvilket var ajour med virksomhedens politik.

F rettede påstand om, at hans ageren ikke omfattede en så væsentlig misligholdelse, at dette skulle medføre samt berettigede bortvisningen. Endvidere anførte F til sin påstand, at fejlen blev begået i en periode med travlhed, hvortil F ligeledes påpegede, at denne ingen hjælp ville kunne få, idet han havde været vant til at skulle stå med ansvaret selv, og at han af erfaring vidste, at hvis han gik til lederen, så ville svaret ikke være hjælpende. Ligeledes var den nye områdeansvarlige ej heller startet på job. Erkendelsen om, at han måske havde begået en fejl, og at det ikke var den rigtige beslutning, strejfede ham efter hændelsen. Han arbejdede over en time samme dag og tog herefter hjem. Endvidere påpegede F, at han ikke mente, at påstanden om erstatning efter FUL § 2b med henblik på bortvisningen var berettiget uden en forudgående advarsel, med hans anførte begrundelse.

Ydermere påpegede F, at denne ikke anså A's krav om erstatning for sofaerne, jf EAL § 23, stk. 3, som berettiget, idet han ikke selv mente, at han havde udvist en uforsvarlig adfærd i sådan en grad, at dette skulle betegnes som en grov misligholdelse af ansættelseskontrakten.

Modsætningsvist gjorde A sit postulat vedrørende berettiget bortvisning gældende med påstanden om, at F med forsæt havde udført handlingen, heraf destrueret sofaerne, der havde en salgsværdi, hvorfor dette medførte et tab for virksomheden. Endvidere påpeger A, at F var bevidst om, at denne ikke havde bemyndigelse til at destruere eller kassere møbler. A anførte til sine anbringende, at F var bevidst om, at denne havde en række andre løsningsmuligheder, herunder blandt andet at sende dem på godshotellet. Hvorfor A på baggrund af hans egne fremsatte anbringender mente, at bortvisningen var berettiget og kunne henses i F's adfærd, jf. FUL § 2b, samt at tillidsforholdet var brudt og ikke ville kunne genoprettes mellem A og F. I tillæg hertil påpegede A ligeledes, at F havde handlet ansvarspådragende i sådan en grad, at dette havde medført et tab for virksomheden, hvorfor han skulle være erstatningsansvarlig, jf. EAL § 23, stk. 3.

Byretten statuerede, at bortvisningen ikke var berettiget, idet retten ikke anså en fejlagtig destruktion af to sofaer med salgsværdi, som værende en grov misligholdelse, samt at dette hændte i en periode med travlhed, hvor den nye områdeleder ej heller var startet, hvorfor retten statuerede erstatning til F efter FUL § 3, stk. 1. Dog lagde byretten til grund, at F, eftersom denne havde arbejdet for A i mange år, var bekendt med følgende frase: *"Det er en helt klar politik hos sagsøgte, som alle ansatte kender, at man skal have respekt for varen og respekt for kunderne. Udtrykket »respekt for varen«, indebærer, at varer, der kan sælges, ikke må kasseres, men skal sælges til en fornuftig pris"*, hvorfor byretten statuerede, at det ikke var muligt for F at få sit krav vedrørende godtgørelse indfriet, jf. FUL § 2b. Afslutningsvist vurderede byretten ligeledes, at F ikke havde handlet med forsæt eller misligholdt så groft, at dette kunne berettigede til en erstatning for tabet af sofaerne, til trods for at de havde en salgsværdi, jf. EAL § 23, stk. 3.

Afgørelsen blev anket til Østre Landsret. I modsætning til byretten statuerede landsretten, at bortvisningen var berettiget. Dette begrundes i, at F var bekendt med, at det kun var møbler samt varer, der ingen salgsværdi havde, som måtte kasseres, hvorfor retten endvidere lagde til grund, at F var bekendt med, at sofaerne havde en salgsværdi, til trods for at de hver manglede deres ”makker”. Retten tillagde ikke F’s periode med travlhed, heraf forårsaget stress samt manglende områdeleder betydning. Hvorfor retten statuerede at F havde grov misligholdt ansættelsesaftalen, hvortil bortvisningen herfor var berettiget. F blev derfor pålagt at betale erstatning for virksomhedens tab, dog skulle erstatningen ikke udgøre salgsværdien men virksomhedens indkøbspris, jf. EAL § 23, stk. 3.

Der kan ud fra dommen udledes, at der ikke tillægges betydning på, hvorvidt en funktionær har travlt, eller om der mangler en områdeleder. Dette understøttes af, at hvis der foreligger en firmapolitik, og funktionæren har været ansat i en længere periode, forudsættes det, at funktionæren vil være i stand til at handle på en forsvarlig måde. Det kan her diskuteres, om F var i ond tro ved destruering af møblerne, da F efter lang tids ansættelse burde vide, at der fandtes andre løsninger. Dette understøttes med det faktum, at det havde strejft ham efter at have foretaget handlingen, at det nok ikke var den bedste beslutning, hvortil denne forkastes idet funktionæren lagde vægt på at udførelsen skete, fordi han følte sig presset. Dette kan også opvejes med en egeninteresse vurdering, hvortil det må tilføres, at denne ikke gjorde noget aktivt for at søge hjælp, og idet sofaerne var i original emballage, burde han have vidst, at disse havde en salgsværdi. Hvorfor hans handling medførte tab for virksomheden, og denne derfor blev dømt til at betale erstatning, jf. EAL § 23, stk. 3. Ved at destruere samt kassere sofaerne, var han i stand til at komme hurtigt videre med andre arbejdsopgaver. Hvorfor det tillige må påpeges, at F ikke har gjort noget for at varetage arbejdsgiverens interesser. Momenterne for funktionærens grove misligholdelse tillægges den betydning, i den henseende, hvor man som funktionær forvolder skade på arbejdsgiverens materiel med grov uagtsomhed eller forsæt, må anses for at have grov misligholdt ansættelsesforholdet.

Funktionæren kan friholdes, hvis betingelserne efter EAL § 19 er opfyldt. Hovedregelen om ansvarsfrihed fremgår af EAL § 19, stk. 1, hvoraf der foreligger ansvarsfrihed, hvis skaden er dækket af en forsikring, herunder tingsforsikring, driftstabsforsikring eller arbejdsgiverens ansvarsforsikring.

Erstatningsansvarslovens § 19

”I det omfang en skade er dækket af en tingsforsikring eller en driftstabsforsikring, er der ikke erstatningsansvar.

Stk. 2. Reglen i stk. 1 gælder ikke, såfremt:

- 1) den erstatningsansvarlige har forvoldt skaden forsætligt eller ved grov uagtsomhed, eller*
- 2) skaden er forvoldt ved udøvelse af offentlig eller erhvervsmæssig virksomhed eller virksomhed, der kan ligestilles hermed.*

Stk. 3. Har en arbejdstager forvoldt en skade, der er dækket af en tingsforsikring, en driftstabsforsikring eller arbejdsgiverens ansvarsforsikring, ifalder arbejdstageren ikke erstatningsansvar, medmindre skaden er forvoldt forsætligt eller ved grov uagtsomhed.”

Såfremt funktionæren har handlet med grov uagtsomhed eller med forsæt, vil denne være erstatningsansvarlig, jf. EAL, § 19, stk. 3.⁷²

Endvidere træder disse retsvirkninger i kraft, hvis stk. 3 finder anvendelse:

- 1) Funktionærens erstatningskrav bortfalder over for den skadelidte part.
- 2) Arbejdsgiverens regreskrav mod funktionæren bortfalder.⁷³

I forhold til afhandlingens behandling af vanvidskørsel er det vigtigt at påpege, at EAL § 19 ikke finder anvendelse på erstatningsansvar over for motordrevne køretøjer jf. EAL § 21, nr. 1. Bestemmelsen finder således kun anvendelse på den lovpligtige ansvarsforsikring, som dækker skader på tredjemand og deres ejendele, hvorfor tingsforsikring samt kaskoforsikring, ikke er omfattet. Er bilen dækket af en kaskoforsikring, vil skaden, som er forvoldt på egen bil, blive dækket af forsikringsselskabet, hvorefter forsikringsselskabet kun kan søge regres, i det omfang der er handlet med grov uagtsomt eller forsæt.⁷⁴

Er en arbejdsgiver ikke dækket af en forsikring i henhold til EAL § 19, og funktionæren har forvoldt en skade på arbejdsgiverens materiel, hvortil skaden er forvoldt ved en culpøs handling, herunder med simpel uagtsomhed, kan funktionæren ikke berettiget bortvises eller ifalde erstatningsansvar. Hvorfor dette heller ikke betragtes som en grov misligholdelse af ansættelsesforholdet. Modsætningsvist hvis skaden er forvoldt ved en abnorm handling må dette tale for, at funktionæren har grov misligholdt ansættelsesforholdet, idet funktionæren ikke har udvist den fornødne agtpågivenhed.

⁷² Svenning Andersen, Funktionærret – 2020 s. 583

⁷³ Bloch Ehlers, Grundlæggende erstatningsret - 2019 s. 172

⁷⁴ GF forsikring, ”Bilforsikring med overskudsdeling”

Hvorfor dette kan medføre konsekvenser som tillidsbrud og samarbejdsvanskeligheder, hvortil en bortvisning herfor kunne være saglig. Modsætningsvist ved forvoldt skade grundet en abnorm handling, hvor arbejdsgiveren er forsikringsdækket, må det påpeges, at funktionæren har grov misligholdt ansættelsesforholdet, hvorfor en bortvisning vil være saglig, jf. EAL § 19, stk. 3.

4.4: Rimelighedsvurderingen

Idet henseende, hvor en funktionær statueres til at være erstatningsansvarlig, grundet skaden, som er forvoldt, ikke dækkes af arbejdsgiverens forsikring, kan erstatningskravet jf. EAL § 23, lempes efter en konkret rimelighedsvurdering. Ved foretagelsen af rimelighedsvurderingen indgår momentet om funktionærens skyldgrad. Dette skyldes, at hvis skaden, som er forvoldt af funktionæren, er simpel uagtsom, er der normalt ikke regres. Den generelle lempelsesregel fremgår af EAL § 24.

Erstatningsansvarslovens § 24

”Erstatningsansvar kan nedsættes eller bortfalde, når ansvaret vil virke urimeligt tyngende for den erstatningsansvarlige, eller når ganske særlige omstændigheder i øvrigt gør det rimeligt. Ved afgørelsen skal der tages hensyn til skadens størrelse, ansvarets beskaffenhed, skadevolderens forhold, skadelidtes interesse, foreliggende forsikringer samt omstændighederne i øvrigt.

Stk. 2. Under tilsvarende betingelser som angivet i stk. 1 kan der ses helt eller delvis bort fra skadelidtes medvirken til skaden. Ved krav om erstatning til den, der har mistet en forsørger, gælder det samme om afdødes medvirken.”

Funktionæren kan efter denne bestemmelse få nedsat sit erstatningsansvar, hvis den forvoldte skade ikke kan fritages efter EAL § 23. Ansvaret nedsættes eller bortfalder helt, hvis ansvaret vil virke urimeligt tyngende for den ansvarsbærende part. Der tages desuden hensyn til blandt andet størrelsen af den påførte skade, ansvarets beskaffenhed, skadevolderens forhold, skadelidtes interesse samt foreliggende forsikringer.

4.5: Ansvar for motorkøretøjer

Ifølge EAL § 21, nr. 1, finder lempelsesreglerne jf. EAL § 19 ikke anvendelse på erstatningsansvar omfattet af en lovpligtig ansvarsforsikring, samt FÆL's bestemmelser om motordrevne køretøjer.

Hvorfor dette anses som relevant at behandle selvstændigt i fremstillingen. Idet bestemmelserne om vanvidskørsel er trådt i kraft, hvortil det motordrevne køretøj kan beslaglægges som konsekvens heraf. Derfor findes det relevant at se på retstilstanden, i det henseende funktionæren har kørt vanvidskørsel med firmabilen samt arbejdsgiverens erstatningskrav overfor funktionærens ansvarspådragelse. Til behandling af dette, afgrænses der fra skader forvoldt på tredjemand.

Inden føreren starter bilen, er det vigtigt at afgøre, hvem der bærer ansvaret for den forvoldte skade enten i form af tings- eller personskader, hvilket beror på en objektiviseret culpavurdering. I afhandlingen behandles alene firmabiler, hvorfor private biler eller leasingbiler ikke behandles nærmere.

4.6: Hvad er vanvidskørsel?

I foråret marts 2021 blev bestemmelsen om vanvidskørslen vedtaget i FÆL. Denne bestemmelse giver nu politiet bemyndigelse til at kræve nøglerne til vanvidsbilistens bil samt konfiskere denne med øjeblikkelig virkning.⁷⁵ Undtagelsesvist er det dog ikke alle funktionærens færdselsovertrædelser, heraf navnlig alle fartovertrædelser, arbejdsgiveren eller virksomheden bliver pålagt at betale. Dette begrundes med, at arbejdsgiveren kun kan pådrage sig ansvaret for en fartovertrædelse, som ikke overstiger 30%, og hvor sanktionen for dette kun udgør en bøde. Derfor kan en arbejdsgiver eller en virksomhed ikke pådrage sig ansvar for klip i kørekortet, frikendelse af funktionærens førerret eller fængselsstraf.⁷⁶

Formålet med denne skærpende regulering, er at forhindre føreren i de nedenstående overtrædelser samt bevirke, at føreren kører lovligt samt sikkert, idet konsekvensen er, at bestemmelsen giver politiet beføjelse til at konfiskere motorkøretøjet, uanset om føreren skulle være ejeren af det motordrevne køretøj.⁷⁷

⁷⁵ Folketinget, L 127 Forslag til lov om ændring af færdselsloven.

⁷⁶ Berlingske, "Virksomheder skal betale for ansattes fartbøder"

⁷⁷ Justitsministeriet, Transport- og Boligministeriet, Skatteministeriet, "Vanvidskørsel skal stoppes", s. 3-4

Disse momenter statuerer vanvidskørsel:

- Når vanvidsbilisten uagtsomt begår manddrab under særligt skærpende omstændigheder, jf. STRL, § 241, 2. pkt.
- Når vanvidsbilisten uagtsomt forvolder en betydelig skade på nogens legeme eller helbred under særligt skærpende omstændigheder, jf. STRL, § 249, 2. pkt.
- Når vanvidsbilisten med sin kørsel forsætlig forvolder nærliggende fare for nogens liv eller førlighed, jf. STRL, § 252, stk. 1
- Når vanvidsbilisten kører hensynsløst, jf. FÆL, § 118, stk. 10
- Når vanvidsbilisten kører med hastighed på 200 km i timen eller derover, jf. FÆL, § 126, nr. 10
- Når vanvidsbilisten kører med en hastighedsoverskridelse på mere end 100 procent, heraf ved kørsel med over 100 km i timen, jf. FÆL, § 126, nr. 11
- Når vanvidsbilisten kører spirituskørsel med en promille over 2.00, jf. FÆL, § 60a, stk. 3, nr. 1.⁷⁸

4.6.1: Konfiskation af bil tilhørende arbejdsgiveren

Konfiskationen af køretøjet anses som en straf for bilejeren, uanset om bilejeren selv overtræder lov-overtrædelsen, eller denne er uskyldig, idet bilen har været udlånt, og ikke har været anvendt i ejerens interesse.⁷⁹

Kan arbejdsgiveren føre bevis for, at konfiskationen af det pågældende motorkøretøj er uforholdsmæssigt indgribende, vil arbejdsgiveren kunne undgå konfiskationen, såfremt denne kan godtgøre følgende momenter, jf. FÆL § 133a, stk. 2, 2. pkt.:

- 1) At arbejdsgiveren ikke vidste eller kunne vide, at føreren anvendte bilen til vanvidskørsel.
- 2) At arbejdsgiveren som ejer har taget alle forholdsregler for at sikre den økonomiske stilling, hvis føreren alligevel gør brug af vanvidskørsel.

Udgangspunktet ved vanvidskørsel er, at alle biler konfiskeres, uanset om der er tale om privatbiler, leasingfirmaer, virksomheder med firmabiler eller bilforhandlere.⁸⁰

⁷⁸ Justitsministeriet, Transport- og Boligministeriet, Skatteministeriet, "Vanvidskørsel skal stoppes", s. 3

⁷⁹ Roegaard Arbejdsgivere bør sikre sig mod ansattes vanvidskørsel

⁸⁰ Ret og Råd advokater, Vanvidsbilister, Fartbøder og Firmabiler

4.6.2: Uagtsom eller forsæt

Føreren af bilen pålægges kun ansvar, hvis pågældende har forvoldt skaden ved en culpøs handling.⁸¹ Hvis føreren handler culpøst efter FÆL § 104 gælder reglerne efter de almindelige erstatningsretlige betingelser, hvori simpel uagtsomhed omfattes. Idet den lovpligtige ansvarsforsikring kun dækker skader på andre og deres ting, finder denne ikke anvendelse for erstatningsansvaret for beslaglæggelsen af firmabilen. Regres for ansvarsforsikringen hjemles i FÆL § 108. Kaskoforsikringen er den, der dækker skader samt tyveri ved egen bil. Idet der ikke findes en lovbestemmelse for regres på kaskoforsikringen, må denne bero på almindelige erstatningsretlige regler, hvortil med regres hvis føreren har handlet grov uagtsomt.

Generelt anses det som kompliceret at vurdere forholdet vedrørende subjektet i henhold til FÆL's regulering af fører-, bruger- og ejer begrebet af bilen, idet der må tales for, at funktionæren altid vil varetage arbejdsgiverens interesser højere end sine egne. Trods for at funktionæren alligevel vil have en interesse i at få løn udbetalt samt at varetage sin instruktionsbeføjelse, jf. indholdet af ansættelsesaftalen. Endvidere må det lægges til grund, at det er arbejdsgiverens ansvar at få tegnet den lovpligtige ansvarsforsikring, sikre egen bil samt genstande, herunder eksempelvis værktøj ved en kaskoforsikring.

Idet der er mangel på retskilder samt retspraksis på vanvidskørsel, foretages i denne henseende en subjektiv vurdering af forholdet.

Er funktionæren dømt for vanvidskørsel ved benyttelse af firmabil, vurderer vi, at uagtsomhedsvurderingen ikke finder anvendelse ved skade forvoldt ved simpel uagtsomhed. Momenterne for at ifalde straf ved vanvidskørsel er skærpende, hvorfor vi vurderer, at vanvidskørsel udføres enten ved grov uagtsomhed eller med forsæt. Grundet det skærpede retsgrundlag for vanvidskørsel, anses det som underordnet, om bilen konfiskeres eller ej ved vurderingen af, om en bortvisning kan være berettiget. Vi lægger i vores vurdering til grund, at funktionærens culpøse adfærd kan berettige en bortvisning, hvor gentagelse af adfærden fører til konsekvenser i form af tillidsbrud inter partes samt vanskeligheder ved udførelsen af vedkommendes arbejdsopgaver. Det er ikke en uset konsekvens ved fartoverskridelse, at føreren bliver frakendt sit kørekort betinget eller ubetinget, hvorfor dette endvidere kan medføre tab for arbejdsgiveren, idet funktionæren ikke vil kunne udføre arbejdet efter ansættelsesaftalen, hvor kørekortet er essentielt for varetagelsen af arbejdet, jf. afsnit 3.4.2.

⁸¹ jf. Færdselslovens § 104

4.7: Fordele og ulemper ved indførelsen af bestemmelserne om vanvidskørsel

Med vedtagelsen af bestemmelsen om vanvidskørsel i FÆL er det essentielt at anskue bestemmelsen i sin helhed samt afveje de bagvedliggende hensyn for vedtagelsen, hvorfor dette lægger op til en diskussion af de fordele og ulemper, bestemmelsen medfører for de involverede parter.

Vedtagelsen af bestemmelsen har til formål at skabe tryghed samt sikre veje, hvorfor dette må være det mest overvejende hensyn for, at dette netop også er fordelene med de skærpende regler, jf. afsnit 4.6. Disse bestemmelser giver politiet samt staten mulighed for netop at konfiskere det motordrevne køretøj, hvis det er blevet anvendt til vanvidskørsel. Endvidere udtrykker konfiskationen også en tilegnelse af det beslaglagte til politiet samt staten.⁸²

Fordelen med denne bestemmelse ses ydermere i, at konsekvensen er så kolossal, at dette må medføre til, at føreren bliver motiveret til at følge færdselsreglerne. Omvendt må det dog også nævnes, at konsekvensens enorme betydning ses mest i økonomien, hvorfor dette må opfattes som en ulempe. Dette skyldes, at en konfiskation vil koste ejeren dyrere, end hvis det var en bøde eller en frakendelse af førerretten, da det motordrevne køretøj i et omfang vil være forsikret samt have en større værdi, hvorfor den største ulempe også vil komme til grund, når vanvidskørslen vedrører et forhold, hvor føreren ikke er bilens ejer. Det fremgår netop af bestemmelsen ordlyd, at uanset om føreren ikke er ejer af bilen, den er ejet arbejdsgiveren, naboens leasingbil, bilforhandlers demobil, eller at det er datteren, der har lånt fars bil, så er dette uden betydning, da momentet om, at bilen har været anvendt til vanvidskørsel, i stedet pålægges betydning, hvorfor politiet har bemyndigelse til at konfiskere motorkøretøjet, jf. FÆL, § 133a.⁸³ Dette vil medføre en uforholdsmæssig stor byrde for ejeren, hvorfor denne kan gøre et almindeligt erstatningskrav gældende mod den der har kørt bilen, efter de almindelige erstatningsretlige regresregler. Undtagelsesvist foreligger der en mulighed for, at ejeren kan undgå konfiskationen af sin bil, jf. FÆL § 133a, stk. 2, 2. pkt. Dette beror på, at ejeren bærer bevisbyrden samt kan godtgøre, at konfiskationen vil være uforholdsmæssigt indgribende for denne.

I det ansættelsesretlige perspektiv, vil dette endvidere medføre en ulempe for arbejdsgiveren, idet denne fremstår som ejer af bilen eller har leaset bilen i virksomhedens navn. Arbejdsgiveren bør

⁸² Justitsministeriet, Transport- og Boligministeriet, Skatteministeriet, "Vanvidskørsel skal stoppes" s. 3

⁸³ Ret og Råd advokater, "vanvidsbilister, fartbøder og firmabiler"

derfor sikre sig, at der på dette grundlag ikke opstår konflikter eller tvivl vedrørende anvendelsen af firmabilen, herunder til benyttelse af vanvidskørsel.

Virksomhederne kan med fordel lave et tillæg til ansættelseskontrakten, med henblik på at den ansatte, som benytter firmabilen, skal påtage sig ansvaret for dennes abnorme handling samt friholde arbejdsgiveren for det forårsagede tab ved konfiskationen ved vanvidskørslen. Trods for at arbejdsgiveren kan gøre et almindeligt erstatningskrav gældende, ved benyttelse af regres. Retskraften i denne henseende, er at arbejdsgiveren ikke skal hæfte for funktionærens skade, idet denne har forvoldt skaden ved grov uagtsomhed eller forsæt. Dette skyldes, at der ikke altid er sammenhæng mellem den udbetalte erstatning og arbejdsgiverens reelle tab, hvilket også udgør en ulempe. Endvidere kan virksomhederne indarbejde en tro og love- erklæring, hvorved deres medarbejder skal skrive under på, at de er bekendte med reglerne vedrørende vanvidskørsel, og at denne ikke vil anvende firmaets bil til dette formål. Modsætningsvist fremgår det af EAL § 27, at sådanne aftaler vil være ugyldige i den forstand at det vil være ugunstigt for den erstatningsberettigede samt den erstatningsansvarlige. Dog må det med hensyn til skadevolders abnorme handling tale for, at dette ikke vil blive anset som værende ugunstigt for funktionæren og slet ikke ved vanvidskørsel.

Endvidere kunne et løsningsforslag være, at arbejdsgiveren monterer en GPS i firmabilen for at overvåge funktionærens adfærd. Hvis funktionæren skulle køre for stærkt, vil arbejdsgiveren blive bekendt med forholdet via. en sms. GPS-overvågning i private biler må opfattes som værende en krænkelse af privatlivets fred, jf. EMRK, art. 8. Modsætningsvist er der forsikringsselskaber, som yder en billigere forsikring, hvis de må overvåge bilens hastighed samt kørsel. Dette behandles dog ikke yderligere i fremstillingen.

Vestre Landsrets sagsnr. V.L. S-1448-21:

Det fremgik af sagens ordlyd, at denne omhandlede en ansat (F), der havde lånt sin tømrermesters (A) håndværkerbil med gul nummerplade samt værktøj bag i bilen, således at F kunne køre fra og til arbejde. Den retlige tvist omfattede, at F havde anvendt firmabilen til at besøge en kammarat, hvor han i denne forbindelse havde indtaget alkohol sammen med denne. Sådan et forhold omfattede vanvidskørsel, idet denne forsætligt havde sat sig i førersædet med en promille på over 2, hvorved F ligeledes som konsekvens var impliceret i et solouheld den 19. juni 2021. Dette førte endvidere til, at politiet beslaglagde bilen med henblik på senere konfiskation af denne. A, nedlagde påstand om, at konfiskationen ville være uforholdsmæssig indgribende overfor denne, hvorfor beslaglæggelsen af firmabilen skulle ophæves. Endvidere fremgik det af A's anbringende, at denne ikke vidste, at F ville bruge det motordrevne køretøj til vanvidskørsel. Ligeledes påpegede A, at denne synes at have taget alle rimelige og foranstaltninger for at kunne varetage samt sikre sin økonomiske stilling i det hen-seende firmabilen skulle udlånes.

Det fremgik navnlig af byrettens afgørelse, at denne blandt andet lagde til grund, at det ikke var usædvanligt, men derimod kunne betragtes som værende en almindelig sædvane, at håndværksvirksomheder havde praksis for at udlåne deres firmabiler til de ansatte i et vist omfang. Hvorfor firmabilen stilles til rådighed for ansatte til at komme til og fra arbejdet, oftest i de tilfælde, hvor den ansatte ikke skal arbejde på virksomhedens adresse. I tillæg til dette forelå der også en betingelse vedrørende låneaftalen, at denne enten er udtrykkelig eller stiltiende, samt at denne ikke blev benyttet til vanvidskørsel eller andre anliggender, som var udenfor F's anvendelsesområde. Endvidere stadfæstede byretten, at A havde udvist den almindelige agtpågivenhed, hvilket ligeledes pålægges som værende et krav i sådan et låneforhold, hvortil konfiskationen af bilen ville være uforholdsmæssig indgribende for A. I addition til dette, bemærkede retten at A ikke kunne have forudset, at F ville have anvendt firmabilen til vanvidskørsel, hvorfor byretten ud fra en samlet vurdering stadfæstede, at bilen ikke skulle beslaglægges, idet betingelserne for tredjemandskonfiskation ikke var opfyldt, hvorfor beslaglæggelsen blev ophævet, jf, FÆL § 133 a, stk. 2, 2. pkt.

Anklagemyndigheden ankede afgørelsen til Vestre Landsret. Det fremgik af landsrettens afgørelse, at denne modsat byretten stadfæstede beslaglæggelsen af bilen. Det fremgik af sagens ordlyd, at landsretten lagde vægt på FÆL § 133 a, stk. 2, 2. pkt. Ydermere fremgik det af A's påstand, at bilen var blevet totalskadet, og at denne ikke var kaskoforsikret, samt at A havde fået udleveret sit værktøj, hvorfor landsretten vurderede, at bilen ikke havde nogen reel værdi for A. På denne baggrund stadfæstede landsretten beslaglæggelsen samt konfiskationen af firmabilen.

Ud fra denne dom kan det udledes at bevisbyrden pålægges ejeren af bilen, at denne har foretaget alle de foranstaltninger, som påkræves af denne, jf. FÆL § 133 a, stk. 2, 2. pkt. Endvidere må dette bero på en diskussion om hvorvidt, en arbejdsgiver kan have sikret bilen økonomisk, hvis arbejdsgiveren ikke har tegnet en kaskoforsikring.

4.8: Delkonklusion

Ved vurdering af, hvem der bærer ansvaret for skaden forvoldt på virksomheden materiel, sondres mellem funktionærens udviste uagtsomhed samt arbejdsgiverens forsikringer, da skader forvoldt ved simpel uagtsomhed dækkes af forsikringen, jf. EAL § 19, stk. 1, hvortil arbejdsgiveren ikke har mulighed for at søge regres. Såfremt funktionæren har handlet med grov uagtsomhed eller forsæt, skal funktionæren bære erstatningsansvaret, jf. EAL § 19, stk. 3. Dette skal betragtes i henhold til en rimelighedsvurdering, hvor momenterne for funktionærens skyldgrad skal indgå, jf. EAL § 23, stk. 1. Forvolder funktionæren skade på virksomheden materiel med grov uagtsomhed eller forsæt, bærer denne erstatningsansvaret overfor arbejdsgiveren, jf. FUL § 23, stk. 3 samt *U.2008.254Ø*. Hvortil sådan en adfærd tillige må anses som grov misligholdelse af ansættelsesforholdet, samt udgøre en saglig bortvisning.

Har funktionæren benyttet firmabilen til vanvidskørsel, og denne som konsekvens af dette får konfiskeret firmabilen, må denne bære erstatningsansvaret overfor arbejdsgiveren. Idet vi vurderer, at sådan en adfærd kun kan ske med grov uagtsomhed eller forsæt, hvorfor dette også vil være en grov misligholdelse af ansættelsesforholdet samt en saglig bortvisningsgrund. Arbejdsgiveren bærer bevisbyrden for, at en konfiskationen af firmabilen vil være uforholdsmæssigt indgribende, hvortil denne tillige skal opfylde betingelserne i FÆL § 133a, stk. 2, 2. pkt. og *Vestre Landsrets sagsnr. V.L. S-1448-21*. Den største fordel ved vanvidskørselsbestemmelserne er, at disse har til formål at skabe tryghed samt sikre veje, hvortil det modsætningsvist må være den største ulempe, at det motordrevne køretøj beslaglægges, og derfor rammer økonomien.

Kapitel 5: Funktionærens ansvar ved varetagelse af strafbare instruktioner fra arbejdsgiveren

I forlængelse af ovenstående kapitel findes det relevant for afhandlingen at afdække funktionærens samt arbejdsgiverens retstilling i den henseende, hvor arbejdet omfatter en strafbar instruktion. Hvorfor der vil foretages en behandling af hvad en funktionær burde vide er strafbart, samt en diskussion vedrørende god tro og ond tro ved udførelsen af en strafbar instruktion.

5.1: Legalitetsprincippet

Legalitetsprincippet udelukker muligheden for, at lovovertræderen idømmes en anden straf, end hvad loven foreskriver, samt muligheden for at ifalde straf med tilbagevirkende kraft. Dette vil sige, at strafs subjektet ikke kan straffes for kriminaliserende handlinger uden for gerningstidspunktet, jf. STRL § 3 samt EMRK art. 7.⁸⁴ Legalitetsprincippet latinske betegnelse ”*nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege poenali*” oversættes til, at et strafs subjekt ikke kan ifalde strafansvar, hvis handlingen ikke betegnes som en forbrydelse i gældende ret.⁸⁵

5.2: Betingelser for strafskyld

På baggrund af legalitetsprincippet, som omhandler muligheden for at ifalde strafansvar, indeholder STRL en række bestemmelser, hvortil strafs subjektet kan ifalde bøde eller fængselsstraf. For at kunne ifalde strafansvar skal følgende seks kumulative betingelser være opfyldt:

- 1) ”Der skal være strafs subjekt
Problemer: Kriminel lavalder, mentalt afvigende og selskabsansvar
- 2) Der skal være begået en efter loven strafbar handling,
Problemer: Legalitetsprincippet, lovfortolkning, forsøg og medvirken
- 3) Med det fornødne forsæt eller for visse overtrædelser uagtsomhed,
Problemer: hvad er forsæt eller uagtsomhed? Er der et ansvar uden forsæt eller uagtsomhed (objektivt ansvar)?
- 4) Uden at der foreligger særlige straffrihedsgrunde,
Problemer: Umulighed, nødværge, nødret, samtykke, ordre og andre grunde.
- 5) Strafansvaret må ikke være ophørt på grund af forældelse,
- 6) Og handlingen skal være undergivet dansk straffemyndighed.”⁸⁶

⁸⁴ Madsen og Nielsen, Strafferet 1 Ansvar – 2020 s. 29 , samt Jensen, Jensen og Motzfeldt, Grundlæggende forvaltningsret – 2020 s. 191

⁸⁵ Waaben, Strafferettens almindelige del – 2015 s. 91

⁸⁶ Madsen og Nielsen, Strafferet 1 Ansvar – 2020 s. 26

Strafskyldens vurdering beror på, om forholdet med hensyn til den strafbare handling er udført af arbejdsgiveren, funktionæren eller ved en instruktion, hvor funktionæren kan dømmes efter reglerne om medvirken. Pålægges strafansvaret funktionæren, skal denne have handlet med grov uagtsomhed eller forsæt.

5.3: Hvem kan straffes?

Udgangspunktet i dansk ret foreskriver, at kun fysiske personer kan ifalde straf, hvoraf juridiske personer i form af anparts- og aktieselskaber, foreninger, offentlige myndigheder, staten og kommuner er fri for strafansvar, medmindre andet følger af særlove. Belægget for at indføre strafansvar for juridiske personer vedrører, at det er parten, som opnår udbyttet ved lovovertrædelsen, som straffen bør ramme. Sanktionsmulighederne vil ligeledes blive strengere, da det inden for rimelighedens grænser er begrænset, hvor stor en bøde en funktionær har mulighed for at betale. Juridiske personers strafansvar behandles ikke nærmere i nærværende fremstilling.⁸⁷

Arbejdsgiveren ifalder strafansvar for lovovertrædelsen begået af funktionæren, såfremt handlingen eller instruktionen 1) er varetaget i et ansættelsesforhold, 2) i arbejdstiden og 3) funktionæren ikke har begået en abnorm handling.⁸⁸ En forudsætning for, at arbejdsgiveren ifalder strafansvar, udledes ydermere af funktionærens adfærd.

En forudsætning for at funktionæren kan ifalde strafansvar er, at denne har udvist grov uagtsomhed eller handlet med forsæt. I nogle tilfælde kan funktionærens individuelle handling ikke anses som værende grov uagtsom, hvorfor der foretages en samlet vurdering af alle involverede parter adfærd. Eksempelvis kan der her nævnes kumulerede fejl, hvortil en funktionærs individuelle handling ikke anses som tilstrækkelig adfærd til at ifalde strafansvar selvstændigt, hvorfor kollegaers samt funktionærens kumulerede adfærd medregnes i den samlede vurdering, og på denne baggrund kan ifalde strafansvar, som en samlet enhed.⁸⁹

⁸⁷ Langsted og Langsted, Hovedlinjer i erhvervsstrafferetten - 2020, s 41

⁸⁸ Langsted og Langsted, Hovedlinjer i erhvervsstrafferetten - 2020 s. 42-43

⁸⁹ Langsted og Langsted, Hovedlinjer i erhvervsstrafferetten - 2020, s 43

5.4: Særregler om strafansvarets placering og udstrækning

Det fremgår hovedsageligt af straffebestemmelsernes ordlyd, at kun enkeltpersoner ifalder straf. Dog modsætningsvist er der oftest mere end én part der har bidraget til den strafbare handling.⁹⁰ Medvirker mere end én person til lovovertrædelsen, træder STRL § 23 i kraft.

Straffelovens § 23

”Den for en lovovertrædelse givne straffebestemmelse omfatter alle, der ved tilskyndelse, råd eller dåd har medvirket til gerningen. Straffen kan nedsættes for den, der kun har villet yde en mindre væsentlig bistand eller styrke et allerede fattet forsæt, samt når forbrydelsen ikke er fuldbyrdet eller en tilsigtet medvirken er mislykkedes.

Stk. 2. Straffen kan ligeledes nedsættes for den, der medvirker til krænkelse af et særligt pligtforhold, men selv står uden for dette.

Stk. 3. For så vidt ikke andet er bestemt, kan straf for medvirken ved lovovertrædelser, der ikke straffes med højere straf end fængsel i 4 måneder, bortfalde, når den medvirkende kun har villet yde en mindre væsentlig bistand eller styrke et allerede fattet forsæt, samt når hans medvirken skyldes uagtsomhed.”

Efter bestemmelsens ordlyd skal alle involverede parter straffes for lovovertrædelsen, dog forudsættes dette ikke, at alle parter skal have den samme strafudmåling. Til vurdering heraf lægges der vægt på den pågældende parts medvirken i det strafbare forhold.⁹¹

Fortolkningen af STRL § 23 fastslår dog, at strafansvaret herefter er begrænset. Bestemmelsen om medvirken forudsætter, at parten har en særlig stilling, jf. STRL § 23, stk. 2, som omhandler personer i et særligt pligtforhold.

Ved fortolkningen af straffebestemmelserne foreligger der to forskellige udfald:

- 1) Egenhændig lovovertrædelse: her til straffes kun den part, som er nævnt i bestemmelsen.
- 2) Nødvendigt Sammenstød: hvor flere forbrydelser behandles i samme sag, eller den strafbare handling skal behandles efter forskellige straffebestemmelser.⁹²

Det tillægges betydning at medvirkningsbestemmelserne ikke finder anvendelse, når der foreligger særlige straffebestemmelser, hvorefter lovovertrædelsen skal behandles, samt fortolkes ud fra princippet om nødvendigt sammenstød.

⁹⁰ Waaben, Strafferettens almindelige del – 2015 s. 238

⁹¹ Waaben, Strafferettens almindelige del - 2015 s. 240

⁹² Langsted og Langsted, Hovedlinjer i erhvervsstrafferetten - 2020, s. 50-51

Foreligger der et over-/underordningsforhold, straffes funktionæren for medvirken som udgangspunkt. En arbejdsgivers instruktion medfører ikke straffrihed for funktionæren. I praksis er det dog enten parten, som har fået udbytte af lovovertrædelsen, eller selve ledelsen, som anklagemyndigheden rejser tiltale imod. Bliver funktionæren tiltalt i en sag, foreligger der mulighed for frafald for strafansvar jf. STRL § 82, nr. 6, samt EAL § 24, idet der kan tages hensyn til funktionærens sociale og humane hensyn.⁹³ Funktionæren kan til trods for dennes medvirken, hvis der foreligger tvang, friholdes helt eller delvis for straf, jf. STRL § 82, nr. 6 samt 83.

5.5: Culpa – Forsæt:

Grundlaget for at ifalde straf indskrænkes, når kravet for at ifalde straf beror på, at den strafbare handling skal være hændt forsætligt. Der foreligger to betingelser for at dette kan gøres gældende:

- 1) Når straffebestemmelsen ikke har et standpunkt til tilregnelserkravet.
- 2) Hvis bestemmelsen indeholder et krav om direkte forsæt.

Forsæt er den stærkeste tilregnelserform af de tre klassiske tilregnelserbegreber.

For visse strafbare handlinger er det en præmis, at disse er begået med forsæt. Er dette ikke tilfældet, vil parten ikke kunne straffes. Dette gælder f.eks. dokumentfalsk, tyveri og underslæb. Vurderingen af funktionærens strafbare handling, og hvilken hjemmel der skal anvendes til afgørelsen, afhænger af, om handlingen er begået med forsæt eller ved grov uagtsomhed. Dette gælder f.eks. ved drab og skatteunddragelse.⁹⁴

Grundlaget for forsætsbegrebet dannes navnlig ved en forestilling omkring, hvad den skyldige måtte have forestillet sig samt villet i den skyldiges anliggende. Når det undersøges, om den foretagne handling var uagtsom, lægges der vægt på sædvanen, og modsat ved forsæt må myndighederne sætte sig ind i gerningspersonens tankegang. Ved strafifaldelse efter forsæt foreligger der et krav om, at alle led i forbrydelsen indeholder forsæt, medmindre straffebestemmelserne foreskriver andet.⁹⁵

⁹³ Langsted og Langsted, Hovedlinjer i erhvervsstrafferetten - 2020, s. 56 samt forarbejderne til EAL § 24

⁹⁴ Langsted og Langsted, Hovedlinjer i erhvervsstrafferetten - 2020, s. 70

⁹⁵ Langsted og Langsted, Hovedlinjer i erhvervsstrafferetten - 2020, s. 71

5.6: Uagtsomhedsvurdering i almindelighed

Handlinger, som er uagtsomme, er strafbare, når:

- 1) Handlingen fremgår direkte af straffebestemmelsen i eller udenfor STRL
- 2) En straffebestemmelse, som ikke er omfattet af STRL, hvortil denne ej heller fastsætter en øvrig form for tilegnelse.⁹⁶

Det er ikke et krav, at bestemmelsens ordlyd skal omfatte ord som uagtsom eller uagtsomhed direkte, hvorfor ord som forsømmelse eller skødesløshed vil have samme retsvirkning.

En uagtsomhedsvurdering beror på samfundets mening. Individerne stiller krav, som bestræbes opfyldt af medindividerne. Hvad der anses for "normalt" søges opfyldt.⁹⁷ Endvidere beror denne uagtsomhedsvurdering ligeledes på, om handlingsmønsteret differentieres fra den almindelige bonus pater-vurdering. En acceptabel adfærd fremgår enten af loven eller almindelige samfundsnormer.

Straffelovens bestemmelser indeholder ikke en generel hjemmel til at kunne afgøre den strafbare handling med grov uagtsomhed. Begrænses strafgrundlaget til kun at omfatte den grove uagtsomhedsvurdering, vil dette fremgå af den pågældende strafbestemmelse. Hovedparten af straffelovens bestemmelser danner belæg for at idømme straf både efter den simple og den grove uagtsomhed, hvorfor FÆL er et godt eksempel herpå.⁹⁸

5.7: Hvad nu hvis man ikke vidste, at forholdet var strafbart?

Udgangspunktet for at ifalde straf beror ikke på, at den skyldige part kendte til alle af straffelovens bestemmelser og derfor var bekendt med, at handlingen var strafbar. Hvorfor der ikke foreligger et krav om, at loven skal være skrevet på en klar og forståelig måde, for at kunne ifalde straf.

I praksis vil funktionærens handling blive vurderet efter hensynet til retsvildfarelserne, jf. STRL § 82, nr. 4. Bestemmelsens ordlyd fastslår, at der foreligger formildende omstændigheder, hvis parten har befundet sig i en undskyldelig uvidenhed eller undskyldelig misforståelse af de gældende retsregler. Domstolen kan således ved domfældelse inddrage funktionærens uvidenhed inden for den fastlagte strafferamme. Inden dommen afsiges, er der mulighed for enten at lempe straffen eller lade

⁹⁶ Langsted og Langsted, Hovedlinjer i erhvervsstrafferetten - 2020, s. 61

⁹⁷ Langsted og Langsted, Hovedlinjer i erhvervsstrafferetten - 2020, s. 61

⁹⁸ Langsted og Langsted, Hovedlinjer i erhvervsstrafferetten - 2020, s. 68

denne bortfalde helt, jf. STRL § 83. Strafbortfald medfører dog stadig en plettet straffeattest for funktionæren.⁹⁹

Det følger af ordlyden i STRL §§ 82 samt 83, at det strafbare forhold grundet en retsvildfarelse kan strafnedsættes eller bortfalde, såfremt forholdet kan understøttes af, at vildfarelsen herfor har været undskyldelig, og derfor uden grov uagtsomhed eller forsæt. Eksempelvis har den tiltalte mod forventning bevidst undladt at sætte sig ind i lovgivningen på det givne område, kan uvidenhed ikke være undskyldelig.

U.1976.48/2H: Ansats eftergørelse af tegningsberettigets underskrift efter instruktion og i arbejdsgevers interesse var ej bortvisningsgrund (dissens)

Sagen omhandlede et aktieselskab (A), hvor dennes direktør (D) samt en repræsentant (R) i forening var tegningsberettigede. Tvisten i sagen vedrørte en funktionær (F), som blev bortvist på baggrund af forfalskning af R's underskrift i ca. 20 tilfælde på checks samt giroblanketter til betalinger i A's interesse, hvilket hændte med instruktion fra D.

Det fremgik af faktum, at R ofte var på forretningsrejser og derfor ikke var til stede på kontoret. Selskabet havde ligeledes indgået en aftale, hvor D kun var tegningsberettiget i forening med R, hvilket medførte en del komplikationer, idet R oftest ikke var på kontoret. Forud for R's forretningsrejser, havde denne underskrevet 15-20 udfyldte checks, og da disse slap op, blev F med instruktion fra D bedt om at forfalske R's underskrift. Endvidere fremgik det af sagens ordlyd, at virksomheden udførte direktørskifte, hvilket medførte et stillingsskifte for D, hvis nye titel var salgsdirektør, og A, som ny administrerende direktør, indtrådte i D's sted. Den 11. april 1973 overhørte F en samtale mellem A og D, hvor A spurgte, hvem der skulle varetage underskrivelsen af checks, når R var på forretningsrejse, hertil svarede D, at afskrift af R's underskrift stadig ville forekomme hvortil A ansås for at have foretaget en stiltiende accept, da der ikke blev givet advarsel mod at gentage dette.

F anførte til sine anbringender, at hun havde påpeget over for D, at hun følte, at det var upraktisk, at tegningsretten forelå hos R, når vedkommende ofte var på forretningsrejse. Endvidere havde F gjort sig tanker om, at det var forkert at foretage afskrift af R's underskrift, dog ændrede det ikke på fortsættelsen. F påpegede, at instruktionen, som hun varetog, var blevet givet af D samt foretaget i virksomhedens interesse. Der fandtes ikke beviser for, at afskriften var sket i egeninteresse, idet hun ikke ville opnå en økonomisk vinding heraf.

Ifølge F's anbringender var R under hele forløbet bekendt med forfalskningerne af dennes underskrift, hvorfor R havde accepteret disse samt forholdt sig passivt til udførelsen af lovovertrædelsen. Efter F's modtagelse af advarslen for den ulovlige handling den 17. april 1973, havde F ikke foretaget yderligere afskrifter af R's underskrift og mente således, at bortvisningen var uberettiget.

⁹⁹ Langsted og Langsted, Hovedlinjer i erhvervsstrafferetten - 2020, s. 37

A påpegede, at F som betroet medarbejder burde have vidst, at hun ikke var forpligtet til at foretage afskrift af R's underskrift, ej heller under indflydelse af D's instruktion. A gjorde det endvidere klart, at han fik kendskab til forfalskningerne den 11. april 1973, hvorpå han påpegede over for D, at dette skulle bringes til ophør øjeblikkeligt, hvorefter F fortsatte med afskriften af R's underskrift. A havde ligeledes i sit anbringende påtalt, at F på intet tidspunkt havde indhentet samtykke til forfalskning af underskriften, samt at R på intet tidspunkt var bekendt med dette.

SHT stadfæstede, at F ikke havde foretaget afskriften i egeninteresse, og at betalingerne var foretaget i virksomhedens interesse, hvortil der heller ikke forelå bevis for, at R havde afgivet sit samtykke eller var bekendt med afskriften af egen underskrift. Ligeledes blev der lagt til grund, at afskriften var sket under instruks fra D, hvorved F kun havde haft en underordnet rolle i sin helhed. Hvorfor der ikke forelå en væsentlig misligholdelse, der berettigede en bortvisning. Bortvisningen skulle tilfalde D, hvilket også hændte, og F skulle således nøjes med en advarsel.

Dommen indeholder dissens, da SHT's tre dommere ikke kunne nå til enighed, ud over at F kendes skyldig for misligholdelse af ansættelseskontrakten. To af dommerne lagde vægt på, at handlingen var sket efter instruks fra D, hvorfor disse mente, at der ikke forelå en væsentlig misligholdelse og at F således skulle nøjes med en advarsel og D skulle bortvises.

Den tredje dommer udtalte, at F burde vide, at en forfalskning af en underskrift er strafbart og sådan en instruktion ikke bør efterkommes. Misligholdelsen samt bortvisningen blev aktuelt, idet F ikke havde benægtet instruktionen, og dermed medvirkede til en misligholdelse af ansættelsesaftalen. Dog stemte dommeren for at frifinde A.

Afgørelsen blev anket til Højesteret. Højesteret stadfæstede afgørelsen og henviste til begrundelsen fra flertallet i SHT's afgørelse. Dog var der nogle få bemærkninger omkring sagsomkostninger samt godtgørelsen, som ikke findes relevant for denne analyse.

Der kan ud fra sagens omstændigheder udledes, at til trods for dommernes uenighed blev det statueret, at F's bortvisning grundet forfalskning af underskrift efter instruktion fra D ikke var berettiget. Efter de almindelige strafferetlige regler, er det velkendt, at forfalskning af en underskrift er en ulovlig handling samt medfører straf. Hvorfor dette også må anses for grov misligholdelse af ansættelsesforholdet, idet sådan en udførelse må antages at ske med grov uagtsomhed eller forsæt, hvorfor en bortvisning vil være saglig.

Endvidere findes det interessant for afhandlingen at diskutere momentet vedrørende F's overvejelse om det strafbare forhold, hvorfor der vil blive foretaget en sontring mellem F's god tro og ond tro. God tro og ond tro er begreber, som har fået sin tilblivelse igennem obligationsretten, hvorfra dette

er blevet inkorporeret i de forskellige lovområder, såsom, funktionærretten, erstatningsretten samt strafferetten.¹⁰⁰

Det fremgår af ordlyden, at F nævner, at hun havde gjort sig en overvejelse om, at eftergørelsen kunne være strafbar, hvorfor dette må tale for, at hun kunne være i ond tro. Det må lægges til grund, at det er velkendt for enhver, at det er strafbart at forfalske en underskrift. Hvorfor F ej heller bør kunne påberåbe undskyldelighed, for at ikke og have kendskab til, at sådan en handling vil være strafbar. Modsætningsvist må denne onde tro være lempende, idet hun ikke foretager forfalskning på egen hånd, men under instruktion, samt ingen egeninteresse har i at forfalske underskriften, men derimod i virksomhedens interesse. Endvidere var hun også af den overbevisning, at R var bekendt med forholdet og havde givet sin accept af dette, hvorfor dette må tale for hun var i god tro. Et andet forhold, der taler for hendes uskyld, må være det faktum, at hun har gjort det siden ansættelsens start, hvorfor hun kunne have antaget dette var almindelig kutyme for selskabet.

F, kunne have fået klarlagt tvivlen samt overvejslen om eftergørelsen, fremfor at forkaste den, og dermed varetage instruktionen fra D, se også *U.1972.999H*, hvor funktionæren nægtede at varetage arbejdet, idet denne var overbevist om, at varetagelsen ville være ulovlig samt i strid med lukkeloven. Som konsekvens heraf må det antages, af hun har været medvirkende til at udføre det strafbare forhold. Endvidere lægger dommerne også vægt på momentet omkring interesseovervejningen, hvor det tillige kan diskuteres, om udfaldet havde været det samme, hvis hun havde haft en personlig interesse.

¹⁰⁰ Werlauff, Obligationsretten introduktion - 2017, s.187-190

5.8: Arbejdsgiverens ansvar ved strafbar instruktion

Arbejdsgiveren, er efter lovens ordlyd både en fysisk samt juridisk person, dog vil arbejdsgiveren oftest betegnes som en fysisk person, og dermed ifalde strafansvar efter reglerne om fysisk person. Hertil lægges arbejdsgiverens egne personligt udførte lovovertrædelser til grund. Ligeledes kan arbejdsgiveren ifalde ansvar for strafbare handlinger begået af virksomhedens funktionærer, jf. STRL, § 27, stk. 1, samt STRL § 306

Statueres det, at den strafbare handling eller undladelse er sket med personel og funktionel tilknytning til arbejdsgiverens virksomhed, ifalder arbejdsgiveren strafansvar efter STRL § 27, stk. 1, samt STRL § 306.¹⁰¹

Ved personel tilknytning forstås personer som er indtrådt i et tjenesteforhold til arbejdsgiveren. Hvilken stilling disse besidder har ifølge det danske retsgrundlag ingen væsentlig betydning. Anskues dette fra et andet regelgrundlag, skal lovovertrædelserne kunne spores tilbage til virksomhedens ledelse.

¹⁰²

Ved funktionel tilknytning lægges det til grund, at handlingen skal være sket som et led i virksomhedens aktiviteter. Falder handlingen udenfor dette krav, kan virksomheden ikke drages til ansvar for den strafbare handling. Ligeledes kan virksomheden heller ikke drages til ansvar ved abnorme handlinger.¹⁰³

I det henseende arbejdsgiveren giver funktionæren en strafbar instruktion, må strafansvaret herfor hovedsageligt pålægges arbejdsgiveren, hvortil funktionærens medvirken samt dennes kundskab vedrørende det strafbare forhold skal indgå i vurderingen om funktionærens strafudmåling, jf. *U.2008.1547*, hvor en økonomichef havde instrueret en ansat i at ulovligt at udbetale løn til ham på grundlag af fradrag som var i strid med hans skattekort. Hvortil en funktionær ej heller har pligt til at varetage en instruktion som er strafbar, hvoraf dette ligeledes omfatter tvivlen herfor, jf. *U.1972.999H*. Hvorfor funktionærens nægtelse af varetagelsen af sådan en instruktion, ikke vil blive anset som lydighedsnægtelse eller at denne misligholder ansættelsesforholdet. Modsætningsvist kan funktionæren påberåbe, at arbejdsgiveren grov misligholder ansættelsesaftalen, idet arbejdsgiveren

¹⁰¹ Madsen og Nielsen, Strafferet 1 ansvaret - 2019, s. 274

¹⁰² Madsen og Nielsen, Strafferet 1 ansvaret - 2019, s. 274

¹⁰³ Madsen og Nielsen, Strafferet 1 ansvaret - 2019, s. 275

er bekendt med at instruktionen er strafbar, hvorfor denne enten har handlet med grov uagtsomhed eller forsæt.

U.2008.1547: Berettiget at bortvise økonomichef, der flere gange havde instrueret ansat i bogholderiet om at foretage udbetalinger af løn til ham på grundlag af fradrag i strid med hans skatte-
kort

En funktionær (F) var ansat som økonomichef og havde som en del af sin stilling ansvaret for bogholderiet samt lønudbetalinger. F misbrugte sin instruktionsbeføjelse af en underordnet (U) til at foretage ændringer i F's skattekort, hvortil lønnen blev udbetalt som fradrag. A bortviste F med begrundelse af misbrug af stillingsfuldmagten, hvorefter F lagde sag an mod A med krav om udbetaling af løn i opsigelsesperioden samt godtgørelse i henhold til FUL § 2b, stk. 1, for en uberettiget bortvisning.

F tiltrådte sin stilling som økonomichef den 1. april 2003, hvor arbejdsopgaverne inkluderede lønbogholderiet. F fik i 2004 udbetalt løn med belæg i skatteforhold, som ikke fremgik af hans skattekort. Disse blev udregnet af U ud fra mundtlige oplysninger. A bortviste F den 3. november 2004 med begrundelsen "misligholdelse af stillingsfuldmagt".

F anførte til sine anbringender, at der ikke forelå samarbejdsvanskeligheder mellem denne og A. Den 3. november blev F kaldt ind på A's kontor, hvor A bortviste ham uden at lytte til F's forklaringer. A var fast besluttet på ophøret af ansættelsesforholdet.

Bortvisningen omfattede, at F havde afgivet instruks om ændring af skattekort, fordi oplysningerne var forkerte. F ønskede at genoptage sit arbejde, hvorfor han bad kommunen om en forskudsopgørelse. F fortalte, at han ændrede fradragene i virksomheden på grund af bekvemmelighed. Han lagde til grund, at skattevæsnet midt på året havde strenge dokumentationskrav, som han ikke havde energi til at udfylde, men anså ændringerne, for realistiske og faktuelle. F havde på intet tidspunkt fortalt A om ændringerne af skatteforholdene og var ikke klar over, at ændringerne var strafbare.

A blev gjort opmærksom på det strafbare forhold af U. U berettede, at F's ændringer ikke stemte overens med skattekortet, hvorfor A kontaktede skattevæsnet. Trods for F's handlinger, påførte dette ikke et skattemæssigt tab for A.

Det fremgik af U's vidneforklaring, at hun stod for lønudbetalingerne i sagen. U blev bedt om at ændre F's fradrag trods, for at F ikke havde medbragt sit skattekort. Hvilket U var bevidst om, dog forsikrede F hende, at han nok skulle medbringe skattekortet, og at hun bare skulle foretage ændringerne. U lagde til grund, at hun regnede med, at F havde styr på sagerne, og at fremgangsmåden herfor måtte være lovlig.

U's kollega, som normalt står for lønberegningerne, kom tilbage fra barsel, hvorefter U fremlagde sin mistanke om F's store fradrag for hende. Kollegaen spurgte U, om hun havde modtaget et skattekort herfor, hvorefter U sagde nej, og kollegaen påpegede, at dette ikke var tilladt uden skattekort.

F anførte endvidere, at overtrædelsen af KSL § 48, stk.7, ikke gav A ret til at berettiget bortvise F med øjeblikkelig virkning. Efter F's overbevisning, var bortvisningen en overreaktion fra A's side, F lagde vægt på, at han var uberettiget bortvist og således havde krav på godtgørelse jf. FUL § 2b, stk. 1. F påpegede endvidere, at denne ikke mente at have påført A et økonomisk tab, da F hæftede for ikkebetalt A-skat samt subsidiært for F's hustru. F mente ej heller at have mistet sit krav som følge af passivitet.

A anførte i sine anbringender, at F med rette var blevet bortvist som følge af misligholdelsen af sin stillings fuldmagt, hvortil F havde givet instruks til U om at anføre sit månedsfradrag, uden at skattekortet anviste dette, samt forlangt urigtige fradrag. Endvidere lagde A til grund, at skattekortet var gyldigt fra 1. november 2004, hvorfor denne ikke kunne anvendes på lønnen for oktober. A mente, at F havde anvendt skattekortet til at få udbetalt en høj nettoløn, hvilket medførte, en berettiget bortvisning, samt at F havde ændret skattekortet utallige gange uden at anvende et nyt hovedkort. A havde derfor udvist retsfortabende passivitet, hvortil godtgørelsesbetingelserne ikke var opfyldt, samt at godtgørelsessummen skulle være mindre end 3 måneder.

Byretten statuerede, at tidsforløbet for sagen ikke resulterede i, at F havde mistet retten til at fastholde sit krav grundet passivitet. Ligeledes lagde retten til grund, at F's instrukser til U var i strid med KSL § 48, og kunne således resultere i et erstatningsansvar overfor A, jf. KSL §§ 69 og 74, jf. KSL § 77. Ifølge retten afveg skatteforholdene dog ikke væsentligt fra F's forskudsopgørelse. Retten fandt derfor, at F's adfærd kunne skabe tvivl om brud på F's forpligtigelser, således at F kunne opsiges med almindeligt varsel. Retten statuerede at F ikke havde misligholdt sine forpligtigelser, og at A således ikke kunne berettiget bortvise F. Dog blev A blev frifundet for F's krav om løn i opsigelsesperioden.

Afgørelsen blev anket til Vestre Landsret. Vestre Landsret statuerede på baggrund af omstændighederne, at F's adfærd og instruks var som anført af byretten et brud på KSL, hvorfor dette indebar et erstatningsansvar for A. Landsretten fastslog modsætningsvist byretten, at F's adfærd var et tillidsbrud på ansættelsesforholdet mellem parterne, hvorfor D uden at undersøge F's skatemæssige og økonomiske forhold kunne bortvise F fra hans stilling. Retten frifandt A for F's påstand.

Ud fra omstændighederne kan der udledes, at F's bortvisning var berettiget. Snyd med skattekortet og misbrug af instruktionsbeføjelsen må anses som grov misligholdelse af ansættelsesaftalen. Interessant for afhandlingen er det at diskutere, om F havde egeninteresse, hvilket anses for at være tilfældet, da F er den eneste, som opnår økonomisk vinding med udskrivningen af fradragene. Ligeledes kan det derfor diskuteres, om F er i ond tro, hvortil det må fastligges, at den underordnede ikke normalt tog sig af lønudbetalingerne, men havde overtaget for en kollega, som var på barsel. Omtalte kollega beder altid om skattekort ved ændringer i lønudbetalingerne, hvilket hun også påpeger over for den underordnede. Hvorfor det må lægges til grund, at F havde kendskab til, at han altid skulle aflevere et nyt skattekort ved ændringer i lønnen, hvorfor det må antages, at F således har udnyttet

den mindre erfarne ansatte. I addition til dette, må det lægges til grund, at F på intet tidspunkt oplyser eller taler med A om de ændringer, han har foretaget. Modsætningsvist kan det diskuteres, om F er i god tro ved udlevering af instruks om fradragsændringer. Dette kan dog hurtigt udelukkes, da den underordnende beder om skattekort ved den givne instruktion, hvortil F svarer, at dette vil han skaffe, og dermed beordrer U til at foretage ændringerne. Til vurderingen om dennes god tro, kan det nævnes, at hans fradrag ikke var langt fra det han egentlig skulle have. Ydermere at F ikke havde påført A tab, samt at han gjorde det i et håb om.

Endvidere findes det relevant at belyse, hvorledes U medvirker til den strafbare handling, da denne har en fornemmelse af, at noget var galt, grundet forskellen i lønnen og det givne skattekort. Det kan lægges til grund, at U tager F's forklaring som tilstrækkeligt bevis med tanken om, at F "må have styr på sagerne", i stedet for at undersøge sagen nærmere. Hvorfor vurderingen om U's gode tro tillige anses som relevant at belyse i dette henseende. Diskussionen herfor må bero på, hvorvidt U burde være bekendt med, at instruktionen samt ændringerne var strafbare. Dog må det lægges til grund, at U var af den overbevisning, at F måtte have styr på sagerne, og idet hun kun skulle varetage arbejdet imens den anden var på barsel, må dette lægges til grund for, at hun ikke havde bedre kompetencer for at kunne vurdere det strafbare forhold. Endvidere fremlagde U sin mistanke om det store fradrag for medarbejderen efter denne var tilbage efter barsel. Hvorfor det må antages, at U ikke har medvirket til forholdet, trods for at hun udførte instruktionen.

I det henseende U havde været bevidst om den ulovlige instruktion, og denne havde efterkommet instruktionen med enten grov uagtsomhed eller forsæt, må det vurderes i hvilket omfang U måtte have handlet som medvirken samt strafansvar herfor. Sådan en adfærd anses for at være grov misligholdelse af ansættelsesaftalen.

5.9: God og ond tro

God tro samt ond tro vedrørende funktionærens varetagelse af arbejdsgiverens strafbare instruktion er et interessant diskussionsmoment. Idet der sondres mellem, hvad funktionæren burde vide var en strafbar instruktion, samt hvad denne ikke forpligtes til at vide, hvorfor denne i dette henseende kan agere i god tro. Har funktionæren modsætningsvist kendskab til den strafbare instruktion, og denne

varetager instruktionen, må der her lægges til grund, at denne handler i ond tro. I så fald vil funktionæren medvirke til forholdet.¹⁰⁴

Hvornår burde en medarbejder vide, at instruksen er strafbar?

Det må forventes, at en funktionær tydeligt kan sondre mellem, hvad der omfatter hans instruktion indenfor tjenesteforholdet, hvorfor det må forventes, at denne anvender sin sunde fornuft og almene viden til at sondre mellem, hvad der er lovligt og ulovligt. I det tilfælde, hvor funktionæren varetager en instruktion som er strafbar, og denne enten har handlet egenhændigt eller medvirket til forholdet, beror dette således på en uagtsomhedsvurdering. Handler funktionæren med grov uagtsomhed eller forsæt, må denne bære strafansvaret for handlingen.

Hvad så, når funktionæren er i god tro?

Hvis forholdet vedrørende den strafbare instruktion ligger udenfor funktionæren ansættelsesaftale, og hvad der må forventes af en gennemsnitsperson, og funktionæren varetager instruktionen i god tro, må dette tale for, at strafansvaret skal lempes helt eller delvis hos denne, samt påføre arbejdsgiveren det fulde strafansvar. Hvorfor der i dette henseende vil være en diskussion om, hvorvidt funktionæren befinder sig i en retsvildfarelse. I tilfælde af en mistanke om, at instruksen skulle være strafbar, kan funktionæren få tvivlen efterkommet hos arbejdsgiveren eller ved at opsøge en whistleblower, jf. afhandlingens kapitel 6. Det må lægges til grund, at sådan en instruktion fra arbejdsgiveren vil medføre grov misligholdelse af ansættelsesforholdet. I tilfælde af, at funktionæren skulle blive bekendt med den strafbare handling, må funktionæren ikke udføre instruktionen, trods for at denne vil kunne blive bortvist eller opsagt af arbejdsgiveren. Idet sådan en bortvisning ikke vil være berettiget. I dette tilfælde vil en lydighedsnægtelse samt illoyalitet ikke være i strid med god skik for arbejdspladsen.

Hvilken betydning har det for funktionæren, at denne er i ond tro?

Hvis funktionæren er bekendt med den strafbare instruks, bør ansvaret lægges på denne, da funktionæren handler med fuldt forsæt til at udføre instruksens, hvorfor denne ikke kan fritages for det ansvar, som må pålægges. Dette gælder endvidere også, hvis funktionæren er medvirkende til det strafbare forhold sammen med arbejdsgiveren.

Dog kan det være hårdt at løfte bevisgrundlaget for, at arbejdsgiveren har ageret i god tro, samt at forholdet burde have været kendt af funktionæren, hvorfor denne ikke burde have udført handlingen.

¹⁰⁴ Werlauff, Obligationsretten introduktion – 2017, s.187-190

5.10: Sanktionsmuligheder

Sanktionsmulighederne for en strafbar handling omfatter bødestraf og fængselsstraf, hvortil fængselsstraffen kan være betinget eller ubetinget. I tilfælde af, at arbejdsgiveren pålægges ansvaret for den strafbare handling, ifalder denne en bøde. Hvis virksomheden eller den ledende arbejdsgiver opfylder betingelserne jf. AML, ville denne i så fald ifalde strafansvaret.¹⁰⁵ Hvis arbejdsgiveren på eget initiativ har foretaget den strafbare handling, og tilmed har handlet med forsæt eller grov uagtsomhed, må denne ifalde strafsansvaret. Hvis forholdet omfatter både arbejdsgiveren samt funktionæren, må der straffes efter en konkret vurdering, hvortil der her må lægges vægt på, om funktionæren har medvirket, denne var bevidst om forholdets karakter, samt om funktionæren kan friholdes ved tvang til medvirken, jf. STRL §§ 82, nr. 6 samt 83.¹⁰⁶

5.11: Delkonklusion

Det kan konkluderes, at virksomheden samt arbejdsgiveren, kan ifalde strafansvar for funktionærens culpøse handling, medmindre der foreligger en abnorm handling. Har funktionæren medvirket til en lovovertrædelse, kan denne ifalde straf, jf. STRL § 23, da en angivet instruktion fra arbejdsgiveren ikke fører til straffrihed for funktionæren. Dog hvis funktionæren ikke vidste, at der var tale om en strafbar handling, vurderes den udførte handling på grundlaget for retsvildfarelse, jf. STRL § 82, nr. 4, hvorved funktionærens undskyldelig uvidenhed inddrages i domstolens vurdering, som enten kan føre til strafnedsættelse eller bortfald, jf. STRL §§ 82 og 83.

Der statueres i *U.1976.48/2H*, at afskriften af kollegaens underskrift, var udført under instruks fra arbejdsgiveren, hvorfor funktionærens medvirken var underordnet for den strafbare handlingens helhed. Dermed medførte dette til en uberettiget bortvisning af U, men en mindre indgribende sanktionsmulighed i form af advarsel var berettiget, hvortil direktøren modsætningsvist blev berettiget bortvist. Dette var ligeledes tilfældet i *U.2008.1547*, hvortil funktionæren i en ledende stilling blev bortvist for svindel med sit skattekort af arbejdsgiveren, samt for at have givet en strafbar instruktion til sin underordnet. Den underordnet blev frifundet for strafansvar.

¹⁰⁵ Arbejdstilsynet, Straf for at overtræde arbejdsmiljøloven

¹⁰⁶ Waaben, Strafferettens Almindelige del – 2015, s. 32-36

Kapitel 6: Whistleblower

I nærværende fremstilling vil funktionærens retsstilling med henblik på reaktionsmuligheder over for arbejdsgiverens samt virksomhedens handlinger, når disse vedrører strafbare instruktioner eller kritisable handlinger, blive belyst. Lov om beskyttelse af whistleblower (LBW) har implementeret direktivet om whistleblowere (WD) i dansk ret. Loven regulerer henholdsvis interne og eksterne ordninger samt whistleblowerens beskyttelse heraf. Hvorfor nærværende fremstilling har til formål at behandle samt belyse, hvem der kan agere whistleblower, samt hvad der kan indberettes. Hvorfor der til belysning endvidere foretages en diskussion om hvilke fordele og ulemper der foreligger ved whistleblowerordningen.

6.1: Tillidsrepræsentantens sammenfaldende opgaver med whistlebloweren

En tillidsrepræsentant anses som almindelig sædvane på det danske arbejdsmarked, hvortil denne har til sigte at varetage arbejdsopgaver vedrørende ansættelsesretlige problemstillinger såsom løn og arbejdsvilkår.¹⁰⁷ Implementeringen af whistleblowerordningen skaber opgavesammenfald mellem tillidsrepræsentanten og whistlebloweren. Whistlebloweren kan rette henvendelse til den interne ledelse i form af: nærmeste leder, HR eller tillidsrepræsentanten. Ledelsesudvalget kan således i samarbejde med whistlebloweren rette henvendelse til de eksterne ordninger. Dog må det påpeges, at en whistleblower egenrådigt også kan indberette til de eksterne ordninger. Ledelsesorganet samt tillidsrepræsentant behandles ikke yderligere.

6.2: Implementering samt vedtagelse af whistleblowerordningen i dansk ret

I juni 2021 blev whistleblowerordningen implementeret i dansk ret. Whistleblowerordningen har givet funktionæren en række reaktionsmuligheder, hvoraf ordningen skal samarbejde med virksomhedens implementerede tiltag i samarbejdssamtalerne og hos tillidsmændene. Det er således op til funktionæren, om status quo opretholdes gennem stiltiende accept af de kritisable handlinger, eller om funktionæren gør brug af whistleblowerordningen og dermed ændrer status quo.

¹⁰⁷ Hasselbalch og Munkeholm, Ansættelsesret & Personale jura – 2019 s.186

6.2.1: Fremtidsudsigter

Det fremgår af LBW's retsgrundlag, at denne har retskraft for både offentlige og private organisationer med minimum 50 ansatte, hvortil disse organisationerne skal have etableret en whistleblowerordning i virksomheden. Ikrafttrædelsen af loven sker den 17. december 2021, hvoraf forfaldsdagen for whistleblowerordningens etablering afhænger af organisations størrelse, således at for arbejdsgivere med mere end 249 ansatte skal etableringen af ordningen være sket til ikrafttrædelsesdatoen, mens arbejdsgivere med 50–249 ansatte har frem til den 17. december 2023 til at etablere en whistleblowerordning.¹⁰⁸

Hvilken organisation, der skal håndhæve whistleblowerordningen, afhænger af, om der er tale om en intern eller en ekstern whistleblowerordning. Ved underrettelse gennem interne kanaler vil den givne information fra den agerende whistleblower gå direkte til den pågældende virksomhedsledelse og direktion, hvortil sådan en indberetning enten vil blive taget hånd om eller forkastes. Ved indberetning gennem den interne whistleblowerordning er der formfrihed, idet indberetningen kan indgives skriftligt eller mundtligt. Ved brug af eksterne kanaler vil den agerende whistleblower kunne rette henvendelse til forskellige offentlige instanser.¹⁰⁹

6.3: Hvad er formålet med en whistleblowerordning?

Whistleblower kan således i det danske sprog oversættes til at "blæse i fløjten", hvorved der med dette udtryk menes, at der er behov for at alarmere og afsløre det givne forhold.¹¹⁰

Det fremgår af WD, at denne har til formål at etablere interne ordninger, hvoraf denne ikke omfatter ytringer i det offentlige rum, hvortil sådan en adfærd oftest vil medføre sanktioner. Ytringer ude i det offentlige rum er afhængige af om man er privatansat eller offentlig ansat. Hvorefter det offentlige har en vid ytringsfrihed i det offentlige rum.

Implementeringen i dansk ret har endvidere ført til en udvidet beskyttelse samt rettighed for funktionæren, da denne ved anvendelse af whistleblowerordningen kan udøve sin rettighed ved eksempelvis at lade funktionæren være anonym samt aflægge fortrolig indrapportering. Dette kan blandt andet være nyttigt i følgende forhold: Af kritisable forseelser eller stafbare forhold begået af virksomhedens

¹⁰⁸ Folketinget, L 213 Forslag til lov om beskyttelse af whistleblowere

¹⁰⁹ Datatilsynet, Kommende whistleblowerordning

¹¹⁰ Den Danske Ordbog, "Whistleblower"

ansatte eller arbejdsgiveren, uden at den, der indberetter, skal frygte for repressalier for indberetningen heraf.¹¹¹

6.4: Hvem kan agere whistleblower?

Hvem der kan agere whistleblower, fremgår af LBW § 3, nr 7. Hvortil dennes bestemmelses litra a til c anvendes til videre behandling.

Lov om beskyttelse af whistleblowere § 3, nr. 7,

”Whistleblower: En fysisk person, der foretager indberetning eller offentliggørelse af oplysninger om overtrædelser, som personen har skaffet sig adgang til i forbindelse med vedkommendes arbejdsrelaterede aktiviteter, og som tilhører følgende persongrupper:

- a. Arbejdstagere.
- b. Selvstændigt erhvervsdrivende.
- c. Aktionærer og medlemmer af direktionen, bestyrelsen, tilsynsrådet eller det tilsvarende ledelsesorgan i en virksomhed.
- d. Frivillige.
- e. Lønnede eller ulønnede praktikanter.
- f. Personer, som arbejder under tilsyn og ledelse af kontrahenter, underleverandører og leverandører.
- g. Personer, der foretager indberetning eller offentliggørelse af oplysninger, som vedkommende har skaffet sig adgang til i et arbejdsmæssigt forhold, som siden er ophørt.
- h. Personer, hvis arbejdsmæssige forhold endnu ikke er påbegyndt, der indberetter oplysninger om overtrædelser, som vedkommende har skaffet sig adgang til i løbet af ansættelsesprocessen eller andre før kontraktuelle forhandlinger.”¹¹²

Under LBW, kapitel 3, om ”udpegning af intern whistleblower enhed” fremgår det af § 11, at en arbejdsgiver skal udnævne en upartisk person eller afdeling til at håndtere opgaver som opfølgning, feedback og modtagelse af indberetninger fra whistlebloweren. Håndteringen af disse opgaver kan også placeres hos en tredjepart, eksempelvis advokater, jf. LBW § 11, stk. 2.

¹¹¹ Svenning Andersen, Funktionærret - 2020, s 231

¹¹² Lov og beskyttelse af whistleblowere § 3, nr. 7

6.5: Hvad kan indberettes under whistleblowerordninger?

Ifølge LBW finder loven anvendelse på følgende indberetninger, jf. LBW § 1, hvortil undtagelserne herfor fremgår i bestemmelsens ordlyd, jf. LBW § 1 stk. 2 og 3.

Loven udvider det allerede eksisterende retsgrundlag beskrevet i WD, og regulerer således både overtrædelser i henhold til national ret og EU-retten. Det eksisterende retsgrundlag inden for EU's whistleblowerordning er fastslået i WD art. 1 og omhandler eksempelvis transportsikkerhed, finansielle tjenesteydelse og forebyggelse af hvidvask.

De pågældende myndigheder vil foretage en konkret vurdering af hvert forhold, hvoraf de givne oplysninger oftest vil indeholde indberetninger om:

- *"Strafbare forhold*
- *Grove eller gentagne overtrædelser af lovgivningen*
- *Grove eller gentagne overtrædelser af forvaltningsretlige principper*
- *Grove eller gentagne overtrædelser af væsentlige interne retningslinjer*
- *Grove personrelaterede konflikter på arbejdspladsen*
- *Seksuel chikane*
- *Bevidst vildledning af borgere og samarbejdspartnere"*¹¹³

Det er en forudsætning for den pågældende vurdering, at whistlebloweren ligger inde med en konkret information eller mistanke om de kritisable forhold.¹¹⁴

6.5.1: Intern kontra ekstern

Reglerne for etableringen af den interne whistleblowerordning er beskrevet i LBW's kapitel 3, hvoraf denne vedrører pligten til at etablere en whistleblowerordning i virksomheden samt muligheden for intern indberetning, jf. LBW §§ 9-11. Ved etableringen af den interne whistleblowerordning i den pågældende virksomhed, skal ordningen leve op til kravet om anonymitet for den agerende whistleblower, samt at den pågældende holdes underrettet med hensyn til den indberettede information, jf. LBW § 12.

Det findes ligeledes væsentligt, at arbejdsgiveren overholder sin informationspligt over for de ansatte, så de er bekendte med proceduren ved intern og ekstern indberetning, jf. LBW § 13.

¹¹³ Justitsministeriet, Fælles vejledning for whistleblowerordninger på statens område s. 5

¹¹⁴ Justitsministeriet, Fælles vejledning for whistleblowerordninger på statens område s. 5

Etableringen af eksterne whistleblowerordninger stiller samme krav som ved en intern ordning. Forskellene her foreligger ved, at der er tale om en ekstern part, der håndterer whistleblowerens indberetninger. I den danske lovgivning vil instanser som Datatilsynet, Justitsministeriet og Forsvarsministeriet etablere deres egne uafhængige og selvstændige ordninger, jf. LBW § 17.

Forskellen mellem den interne og den eksterne ordning kommer endvidere til udtryk i LBW § 20, hvoraf bestemmelsen fastslår, at eksterne behandlere kan afvise indberetninger, hvis disse ikke falder inden for lovens anvendelsesområde, hvortil disse ej heller er forpligtet til at videresende indberetningen til den rette instans, jf. LBW, § 20, stk. 3.

6.5.2: Loyalitetspligten

I det henseende en funktionær skal indberette til whistlebloweren, skal denne overveje momenter såsom loyalitetspligten samt hvilke konsekvenser et brud herfor kan medføre for funktionæren samt virksomheden. Funktionæren skal i imidlertid træde varsomt i henhold til anvendelse af en whistleblowerordning, eftersom lovens kapitel 2 ikke finder anvendelse, medmindre indrapporteringen indeholder konkrete oplysninger ved offentliggørelsen i henhold til lovens anvendelsesområde fastslået i LBW § 1, stk.1, jf. § 6. Er overstående ikke tilfældet, kan der opstå en konflikt om, hvorledes funktionæren har overholdt sin loyalitetspligt overfor arbejdsgiveren.

FV af 15. september:

Sagen omhandlede F, som tiltrådte stillingen som sikkerhedsvagt, og i den forbindelse havde underskrevet en tavshedserklæring på arbejdspladsen, hvori det fremgik, at brud på erklæringen ville medføre bortvisning. Twisten vedrørte, at F gentagende gange havde skrevet på Facebook om forhold på arbejdspladsen, hvortil dette ansås som et brud på tavshedspligten. F blev bortvist den 17. april 2009 med begrundelsen: ”brudt tavshedspligt og snyd med timesedlerne.” Det fremgik af F’s anbringender, at det kun var venner der kunne se opslagene, samt at hun havde byttet en vagt. Byretten stadfæstede, at arbejdssedlen ikke udgjorde en misligholdelse, grundet intern praksis om vagtbytning, samt at der ikke forelå egen vinding eller tab for virksomheden. Byretten stadfæstede endvidere, at Facebook-opslagene var et brud på loyalitetspligten, da F vidste, at nogle af hendes venner arbejdede i konkurrerende virksomheder, og dette kunne have medført, at virksomhedens omdømme led skade. Dog ansås misligholdelsen ikke væsentlig nok til at kunne begrunde en bortvisning, hvorfor F’s krav om løn i opsigelsesperioden samt erstatning blev taget til følge.

Der kan ud fra følgende dom udledes, at til trods for, at man har ytringsfrihed jf. GRL, § 77, samt EMRK, art. 10, kan man ikke ytre sig helt frit, idet man som funktionær er underlagt en tavshedspligt samt loyalitetspligt. Hvorfor funktionæren ikke må stride med dette samt udsætte virksomheden for

tab af forretningshemmeligheder, destruktion af image, nedtale denne offentligt samt føre konkurrerende handlinger. Sådan en overtrædelse kan medføre til en grov misligholdelse af ansættelsesforholdet, hvorfor arbejdsgiveren i dette henseende kan benytte sanktionsmuligheder såsom erstatning, opsigelse eller bortvisning.

6.6: Beskyttelse af whistleblowere

Den, som agerer whistleblower, skal beskyttes efter LBW §§ 8 samt 12. Bestemmelserne regulerer, at en intern ordning skal udformes, etableres og drives med det formål, at den sikrer whistleblowerens fortrolighed vedrørende identitet. Dette omfatter ydermere den person, som forholdet berører, eller tredjemand, hvortil bestemmelsen har til formål at sikre autoriseret adgang, jf. § 12, stk. 1.

LBW beskytter whistlebloweren mod repressalier ved indberetning vedrørende kritisable eller strafbare forhold, som er kommet til dennes kundskab. Endvidere må denne ikke forhindres eller forsøges hindret ved foretagelsen af indberetningen, jf. LBW § 8. LBW § 8 finder anvendelse såfremt pågældende havde en rimelig grund for indrapportering, og at vedkommende var i gro tro om, at de indleverede informationer var korrekte på tidspunktet for indleveringen jf. LBW § 6

Med udgangspunkt i LBW § 8 sammenholdt med WD art. 19 omhandler disse bestemmelser en beskyttelse mod repressalier efter foretaget indberetning, heraf afskedigelse, forflytning samt lønnedgang.

6.7: Hvilke fordele og ulemper er der ved en whistleblowerordning?

Ved implementering af EU's whistleblowerordning i dansk ret med ikrafttrædelse den 17. december 2021 skal virksomheder med mere end 249 ansatte etablerer en whistleblowerordning. I dette henseende anses det for at være relevant for fremstillingen at belyse hvilken indvirkning dette vil have på det danske arbejdsmarked, og hvilke fordele og ulemper sådan en lovbestemt ordning kan medføre.

En af de væsentligste fordele ved etableringen af whistleblowerordninger i virksomheden, må anses for at være muligheden for at indrapportere kritisable handlinger, uden at whistlebloweren udsættes for repressalier for indberetningen, jf. LBW § 8.

Endvidere anses det som væsentligt at diskutere, hvilken betydning det måtte have for den interne whistleblowerordning, at funktionæren går til denne først. Hos ledelsen, HR og tillidsrepræsentanter foreligger der en interesse i, at indberetningen af strafbare forhold forholdes internt frem for eksternt.

Dette må bero på en egeninteresse for virksomheden i at bevare deres image samt forretningshemmeligheder, og at dette ikke destrueres uden mulighed for genopretning. Dette skyldes endvidere, at virksomheden navnlig vil kunne være i stand til at behandle indberetningen, således at denne ikke kommer i det offentlige søgelys, hvorfor dette må være bevæggrunden for, at virksomheden bærer den største interesse for dette forhold.

Det må lægges til grund, at ved intern indberetning undgår funktionæren at ifalde misligholdelsesbeføjelserne ved brud på forpligtigelserne indskrevet i ansættelseskontrakten. Hvorfor der må konkluderes, at den interne ordning må tilbyde en større beskyttelse mod repressalier i form af pådragelse af strafansvar og et eventuelt erstatningskrav for forvoldt skade samt tab mod arbejdsgiveren.

En ulempe for funktionæren må være, at virksomheden kan drage denne til ansvar, til trods for at LBW § 8, fastslår, at der ikke må fremsættes repressalier mod den, der indgiver indberetning. Dette skyldes, at tonen på arbejdspladsen kan føles ændret, og fordi det ses enormt svært at føre bevisgrundlag for efterfølgende handlinger mod funktionæren. Opsigelsen eller en bortvisning kan ske på et andet grundlag, end den indsendte indberetning, hvorfor dette også gør det svært for både en funktionær eller en fagkyndig at løfte bevisbyrden for, at opsigelsen sker uafhængig af indberetningen.

Derimod kan interessen for at indberette til den eksterne whistleblowerordning være begrundet i det faktum, at funktionæren kan indsende denne anonymt, samt hvis indberetningen omhandler ledelsen, at dette så kan behandles uafhængigt af dem. Funktionæren skal dog træde varsomt, da kravene til benyttelse af eksterne whistleblowerordninger er strengere. Den agerende whistleblower skal være sikker på, at de indsamlede informationer er konkrete, så vedkommende ikke ifalder strafansvar for uddeling af urigtige oplysninger. Endvidere kan eksternt whistleblowing ske ved brug af pressen, hvoraf den agerende whistleblower har søgt det offentlige søgelys til at videregive informationer. Dette konkluderes at være et brud på loyalitetspligten over for arbejdsgiveren, og funktionæren kan således ifalde grov misligholdelse af ansættelsesforholdet. Dog må undtagelsen herfor forelægge hvis, informationen vedrører samfundets samt offentlighedens interesse vedrørende sundhed samt sikkerhed, hvorfor politiet trods for en anonym indberetning ligeledes vil forsøge at indhente oplysninger om personen.¹¹⁵

6.8: Sanktioner ved overtrædelser

¹¹⁵ Justitsministeriet, Fælles vejledning for whistleblowerordninger på statens område s. 9

Er whistlebloweren som følge af sin indberetning blevet udsat for repressalier ved sanktionering har vedkommende krav på godtgørelse, jf. LBW § 28.¹¹⁶

Reglerne understøttes af en omvendt bevisbyrde, hvorefter det er arbejdsgiveren, som skal bevise, at whistlebloweren ikke er blevet udsat for repressalier som følge af indberetningen, jf. LBW § 29.

Whistlebloweren vil ved indberetningen ikke anses for at have brudt sin tavshedspligt overfor arbejdsgiveren og vil endvidere ikke ifalde ansvar herfor, hvis den givne information anses for rimelig og nødvendig ved afsløringen af lovovertrædelsen, jf. LBW § 7, stk. 1.

Personen, som modtager indrapporteringen er underlagt en tavshedspligt i henhold til oplysningerne omfattet af LBW §§ 11-19. Den konkrete tavshedspligt finder også anvendelse ved videregivelse af oplysningerne fastslået i LBW §§ 26 samt 25, stk. 2. Efter reglerne om videregivelse skal whistleblowerens identitet holdes anonym, medmindre der foreligger et samtykke.

Funktionæren kan ifalde straf ved udførelse af strafbare handlinger sket ved grov uagtsomhed eller forsæt ved overtrædelse af § 25, samt ved indberetning af urigtige oplysninger, jf. LBW § 30, stk. 1, nr. 1 og 2. Overholder arbejdsgiveren ikke sine forpligtigelser beskrevet i lovens §§ 10-13 samt § 16, vil arbejdsgiver heraf også juridiske personer kunne ifalde strafansvar og således straffes med bøde, jf. LBW § 30, stk. 2 og stk. 3.

6.9: Delkonklusion

Det kan konkluderes, at en whistleblowerordning kan anvendes i de situationer, hvor funktionæren har kendskab til kritisable samt strafbare handlinger, jf. LBW § 1. Det forudsættes for indberetningen, at den sker med oplysninger, som er sande og reelle. Endvidere må whistlebloweren ikke udsættes for repressalier som følge af indberetningen, jf. LBW § 8, hvorfor sådan en ordning giver funktionæren større beskyttelse samt flere rettigheder. Overholder arbejdsgiveren ikke sin forpligtelse, kan denne ifalde strafansvar, herunder med bøde, jf. LBW § 30, stk. 2 og stk. 3.

¹¹⁶ Beregning af godtgørelse sker på baggrund af Ligebehandlingslovens §§14 – 16.

Kapitel 7: Sammenfattende konklusion

Nærværende fremstilling er nu færdigbehandlet, hvortil det kan deduceres, at problemformuleringen ”Sanktionsmuligheder overfor funktionærens kritisable handlinger” er blevet behandlet ud fra et ansættelsesretligt, erstatningsretligt samt strafferetligt henseende.

Med henhold til den ansættelsesretlige tilgang kan det konkluderes, at funktionærens kritisable handlinger kan statueres ved en grov misligholdelse, hvortil den udviste adfærd samt handling, beror på at funktionæren har handlet med grov uagtsomhed eller med forsæt. Hvortil dette kan understøttes af de nævnte legitimerede bortvisningsgrunde, heraf fejl under arbejdet, konkurrencehandling, tilegnelse af penge, varer og andet, kollektiv arbejdsvægring, misligholdelse af mødepligten, spiritus, illoyal adfærd og lydighedsnægtelse, hvortil denne liste ikke er udtømmende. Misligholder funktionæren med grov uagtsomhed eller forsæt, kan dette medføre til en berettiget bortvisning. Hvorfor ansættelsesforholdet ophører med øjeblikkelig virkning. Er der tale om en berettiget bortvisning, skal funktionæren ikke længere stille sin arbejdskraft til rådighed, jf. FUL, § 4. Endvidere skal funktionæren som led i bortvisningen tilbagelevere alle naturalier, hvortil arbejdsgiveren kan søge erstatning, såfremt denne har lidt et tab, jf. FUL, § 4. I *U.1991.213.V* blev arbejdsgiveren tilkendt erstatning for funktionærens afbrydelse af ansættelsesforholdet, grundet nyt varigt arbejde. Her stadfæstede Vestre Landsret, at funktionærens fratrædelse var uhensigtsmæssigt for arbejdsgiveren, og arbejdsgiveren dermed havde lidt et tab, hvorfor kravet om minimalerstatning fra arbejdsgiveren blev taget til følge, da der ikke forelå særlige omstændigheder fra funktionærens side, jf. FUL, § 4.

Forud for en sanktion, skal arbejdsgiveren have sikret samt betragtet andre mindre indgribende sanktionsmuligheder, jf. proportionalitetsprincippet. Mindre indgribende foranstaltninger er advarsel, påtale, omplacering samt opkvalificering. Hvortil den mere indgribende foranstaltning omfatter opsigelse eller bortvisning. I det henseende funktionæren er blevet bortvist uberettiget, har denne krav på erstatning, jf. FUL § 3. Erstatningen beror på en vurdering af grundlaget af arbejdsgiverens ophævelse af tjenesteforholdet samt mulighed for godtgørelse, jf. FUL §§ 2a og 2b.

Ved indtrædelse i et tjenesteforhold er funktionæren forpligtiget til at overholde den aftalte mødetid. Der er adskillige måder, hvorpå funktionæren kan bryde og dermed misligholde denne del af ansættelsesaftalen. Eksempelvis at funktionæren møder for sent, udeblivelse, længere tidsudeblivelse, bortgang og definitiv udeblivelse. Skulle det ske et par gange, må det være en hændelig fejl, hvortil hvis

det hænder, at funktionæren gør det regelmæssigt, må det begrunde en grov misligholdelse af ansættelsesforholdet, hvorfor en bortvisning kan være berettiget. I ansættelsen skal funktionæren udvise loyalitet overfor virksomheden. Dette omfatter en god omgangstone mellem kollegaerne samt arbejdsgiveren, hvortil der tillige ikke må tales negativt om virksomheden. Det fremgår af *U.2019.38378H*, at Højesteret statuerede, at et kast med en pc-mus samt en lydoptagelse af lønsamtalen ikke var grov misligholdelse, idet optagelsen ikke blev anset som et brud på loyalitetspligten, hvorfor bortvisningen ikke var berettiget. Funktionæren blev således tilkendt godtgørelse, jf. FUL § 2b. Arbejdsgiverens instruktioner, skal udføres efter dennes anvisninger samt udføres tilfredsstillende. Varetager funktionæren ikke instruktionen efter den givne anvisning, vil dette blive betragtet som lydighedsnægtelse. Såfremt funktionæren bliver bedt om at udføre en strafbar handling, vil en lydighedsnægtelse i dette henseende ikke blive betragtet som værende grov misligholdelse, hvorfor dette ikke berettiger en bortvisning. Dette illustreres ligeledes i *U.1972.999H*, hvor en funktionær nægtede at udføre aftendemonstrationer, da han var overbevist om, at dette var i strid med lukkeloven og dermed handlede i god tro.

Med hensyn til tavshedspligten og diskretionspligten er det en selvfølge, at funktionæren vil få kendskab til virksomhedens interne informationer samt forretningshemmeligheder, hvorfor denne er forpligtet til at overholde disse. Et brud på disse pligter vil anses som et brud på loyalitetspligten samt FHL § 4, hvortil sådan en adfærd ligeledes vil blive betegnet, som grov misligholdelse af ansættelsesforholdet. Det fremgår af afgørelsen, *FV af 15. september*, at en vagt delte oplysninger om sit arbejde på de sociale medier, hvortil retten statuerede, at denne havde brudt sin tavshedspligt samt diskretionspligt, hvorfor denne blev berettiget bortvist. Møder funktionæren op gentagende gange påvirket af alkohol, hvortil denne som konsekvens for dette, ikke kan varetage arbejdet, samt at denne er til fare for egen sikkerhed, vil dette medføre til en grov misligholdelse af ansættelsesforholdet samt en legitimeret bortvisningsgrund, jf. *U.1972.143 V*. Det fremgår af dommen at en funktionær, gentagne gange havde fået en advarsel om sin adfærd, før denne blev bortvist. Dog statuerede byretten, at denne var uberettiget, idet alkoholindtagelsen ikke havde påvirket dennes sprogbrug eller varetagelsen af sine instruktioner.

Arbejdsgiveren skal tåle almindelige hverdagsfejl samt fejl begået med simpel uagtsomhed. Forvolder funktionæren skade på arbejdsgiverens eller virksomhedens materiel ved en culpøs handling, og denne er dækket af en af de nævnte forsikringer, jf. EAL § 19, stk. 1, hæfter funktionæren ikke for

erstatningsansvaret herfor. Har funktionæren modsætningsvist forvoldt skade på arbejdsgiverens eller virksomhedens materiel ved en abnorm handling, vil erstatningsansvaret pålægges funktionæren, jf. EAL § 19, stk. 3. Såfremt funktionæren med grov uagtsomhed eller forsætligt forvolder skade på arbejdsgiveren materiel, og dette medfører et tab for arbejdsgiveren, skal funktionæren bære erstatningsansvaret herfor, jf. EAL § 23, stk. 3. Det fremgår af *U.2008.254Ø*, at F destruerede samt konfiskerede to salgsbare sofaer, hvorfor denne blev bortvist med begrundelsen om dennes grove uagtsomhed samt det tillidsbrud, hans adfærd havde medført. Hvortil Landsretten statuerede at bortvisningen var berettiget, samt at denne var erstatningsansvarlig efter EAL, § 23, stk. 3.

Begår funktionæren vanvidskørsel med firmabilen, og denne konfiskeres, må retsstillingen således være, at funktionæren bærer erstatningsansvaret, idet denne har handlet med grov uagtsomhed eller forsæt, da momenterne for at blive omfattet af vanvidskørsels-bestemmelserne er skærpende, jf. *Vestre Landsrets sagsnr. V.L. S-1448-21*. Landsretten lagde til grund, at konfiskationen af firmabilen var berettiget, idet denne var totalskadet, arbejdsgiveren havde fået sit værktøj, og at denne ikke havde gjort alt for at beskytte sin økonomiske interesse, idet der ikke var tegnet en kaskoforsikring på bilen, jf. FÆL § 133a, stk. 2, 2. pkt. Vi vurderer, at sådan en adfærd medfører til grov misligholdelse, idet sådan en handling kun kan foretages med grov uagtsomhed eller forsæt.

Både fysiske og juridiske personer kan ifalde strafansvar, hvortil funktionæren både kan straffes som gerningsmand til forbrydelsen eller som medvirkende, jf. STRL § 23. Hvis funktionæren ikke vidste, at den udførte handling var strafbar, vil funktionærens handling vurderes på grundlaget om retsvildfarelser, jf. STRL, § 82, nr. 4, hvorefter det vurderes, om parten har befundet sig i en tilstand af undskyldelig uvidenhed. Modsætningsvist bliver funktionæren tvunget til at udføre instruktionen, kan denne friholdes helt eller delvist for strafansvar, jf. STRL, §§ 82, nr. 6 samt 83. Denne retsstilling illustreres i *U.1976.48/2H*, hvor en underordnet blev instrueret i at afskrive en kollegas underskrift, hvortil denne havde medvirket på en mindre væsentlig måde, hvorfor denne fik en advarsel, og den overordnede blev bortvist, samt jf. *U.2008.1547H*, hvor en overordnet gav en underordnet instruks om at rette hans skattekort.

For at værne mod strafbare eller kritisable forhold kan funktionæren benytte sig af en whistleblower-ordning, hvortil denne kan indberette sin informationer, hvoraf denne ikke må udsættes for represallier som led af indberetningen, jf. LBW §§ 8 og 12.

Kapitel 8: Litteraturliste

Konvention:

Menneskerettighedskonvention, Konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder

Direktiv:

Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2019/1937 af 23. oktober 2019 om beskyttelse af personer, der indberetter overtrædelser af EU-retten

Danske Love:

Lovbekendtgørelse 2016-03-02 nr. 193 om aftaler og andre retshandler på formuerettens område

Lovbekendtgørelse 2010-03-17 nr. 240 om arbejdsgiverens pligt til at underrette lønmodtageren om vilkårene for ansættelsesforholdet.

Lovbekendtgørelse 2021-11-16 nr. 2062 om arbejdsmiljø

Lovbekendtgørelse 2018-08-24 nr. 1070 om erstatningsansvar

Lov 2018-04-25 nr. 309 om forretningshemmeligheder

Lovbekendtgørelse 2017-08-24 nr. 1002 om retsforholdet mellem arbejdsgivere og funktionærer

Lovbekendtgørelse 2021-08-13 nr. 1710 Færdselsloven

Lov 1953-06-05 nr. 169 Danmarks Riges Grundlov

Lovbekendtgørelse 2021-04-28 nr. 824 Kildeskatteloven

Lovbekendtgørelse 2019-11-12 nr. 1121 om retssikkerhed ved forvaltningens anvendelse af tvangsindgreb og oplysningspligter

Lovbekendtgørelse 2021-09-20 nr. 1851 Straffeloven

Lov 2021-06-29 nr. 1436 lov om beskyttelse af whistleblowere

Ugeskrift for retsvæsen:

U.1955.442

U.1972.143V

U.1972.999H

U.1976.48/2H

U.1991.213V

U.1994.1012V

U.1997.1459

U.2005.578H

U.2008.254Ø

U.2008.1547

U.2015.1945

U.2021.4935

Utrykt dom:

Vestre Landsrets sagsnr. V.L. S-1448-21

Faglig Voldgift:

FV af 15. september

Bøger:

Anderas Bloch Ehlers, Grundlæggende erstatningsret, 1. udgave, 2. Oplag, Karnov Groups forlag, 2019

Bo Von Eyben og Helle Isager, Lærebog i erstatningsret, 9. Udgave 1. Oplag, Djøf's forlag, 2019

Carsten Munk-Hansen, Retsvidenskabsteori, 2.udgave 1. Oplag, Djøf's forlag, 2018

Dorthe Wier og Tage Saboni, Ansættelsesret – praktisk arbejdsret, 1. Udgave 1.oplag, Hans Reitzels forlag, 2019

Erik Werlauff, Obligationsretten introduktion, 1. udgave 1. Oplag, Jurist- og Økonomforbundet's forlag, 2017

Gorm Toftegaard Nielsen og Lasse lund Madsen, Strafferet 1 Ansvar, 5. udgave 3. Oplag, Djøf's forlag, 2019

Gorm Toftegaard Nielsen og Lasse lund Madsen, Strafferet 1 Ansvar, 6. udgave 1. Oplag, Djøf's forlag, 2020

H.G Carlsen, Dansk funktionærret, 8. udgave 1. Oplag, Karnov Group's forlag, 2014

Jens Kristiansen, Grundlæggende arbejdsret, 5. udgave 1. Oplag, Djøf's forlag, 2020

Jørgen Albæk Jensen, Michael Hansen Jensen, Hanne Marie Motzfeldt, Grundlæggende forvaltningsret, 8. Udgave, 2020

Kia Philip Dollerschell, Bortvisning, 2. udgave 1. Oplag, Djøf's forlag, 2021

Lars Bo Langsted og Peter bo Langsted, Hovedlinjer i erhvervsstrafferetten, 8. udgave, 1. Oplag, Djøf's forlag, 2020

Lars Bo Langsted – Waaben, Strafferettens almindelige del, 6.udgave 2. Oplag, Karnov's Group's forlag, 2015

Lars Svenning Andersen m.fl. Funktionærret, 5. Udgave 2. Oplag, Jurist- og Økonomforbundet's forlag, 2016

Lars Svenning Andersen m.fl., Funktionærret, 6. Udgave 1. Oplag, Djøf's forlag, 2020

Ole Hasselbalch og Natalie Videbæk Munkholm, Lærebog i ansættelsesret og personalejura, 6. udgave 1. Oplag, Djøf's forlag, 2019

Hjemmesider:

Arbejdstilsynet, Straf for at overtræde arbejdsmiljøloven

Link: <https://at.dk/tilsyn/arbejdstilsynets-reaktioner-ved-et-tilsyn/straf-for-at-overtraede-arbejdsmiljoeloven/>

Sidst besøgt: 01-12-2021

Berlinske, "Virksomheder skal betale for ansattes fartbøder"

Link: <https://www.berlingske.dk/karriere/virksomheder-skal-betale-for-ansattes-fartboeder>

Oprettet: 08-02-2015, kl. 10:00

Sidst besøgt: 01-12-2021

Beskæftigelsesministeriet, Arbejdsvilkår, "Den Danske Model"

Link: <https://bm.dk/arbejdsmiljoelementer/arbejdsvilkaar/den-danske-model/>

Sidst besøgt: 01-12-2021

Datatilsynet, Kommende whistleblowerordning

Link: <https://www.datatilsynet.dk/om-datatilsynet/kommende-whistleblowerordning>

Sidst besøgt: 01-12-2021

Den danske ordbog, "whistleblower"

Link: <https://ordnet.dk/ddo/ordbog?query=whistleblower>

Sidst besøgt: 01-12-2021

Folketinget, Forslag til lov om ændring af færdselsloven.

Link: <https://www.ft.dk/samling/20201/lovforslag/1127/index.htm>

Oprettet: 16-12-2020

Sidst besøgt: 01-12-2021

Folketinget, L 213 Forslag til lov om beskyttelse af whistleblowere.

Link: <https://www.ft.dk/samling/20201/lovforslag/1213/index.htm>

Oprettet: 14-04-2021

Sidst besøgt: 01-12-2021

GF forsikring, "Bilforsikring med overskudsdeling"

Link: <https://www.gfforsikring.dk/vores-forsikringer/bilforsikring>

Sidst besøgt: 01-12-2021

Justitsministeriet, Fælles vejledning for whistleblowerordninger på statens område

Link: <https://www.justitsministeriet.dk/wp-content/uploads/2020/10/Faelles-vejledning-for-whistle-blowerordninger-paa-statens-omraade.pdf>

Oprettet: 23-10-2020

Sidst besøgt: 01-12-2021

KarnovGroup, "Noter til Funktionærlovens § 21 (note 99)"

Link: <https://pro.karnovgroup.dk/b/documents/7000836289?tab=karnov>

Sidst besøgt: 01-12-2021

Karnov Group – Kommentator: Henrik Karl Nielsen

Link: https://pro.karnovgroup.dk/b/documents/7000836289?annotationId=LBKG20171002_NKAR0&tab=karnov#LBKG20171002

Sidst besøgt: 01-12-2021

Medarbejder og kompetencestyrelsen, Personale administrative vejledning

Link: <https://pav.medst.dk/afskedigelse/afskedigelse-begrundet-i-arbejdsgiverens-forhold/>

Sidst besøgt: 01-12-2021

Ret og Råd advokater, "vanvindsbilister, fartbøder og firmabiler"

Link: <https://www.ret-raad.dk/blog/vanvidsbilister-fartboeder-og-firmabiler>

Oprettet: 16-06-2021

Sidst besøgt: 01-12-2021

Roesgaard, "Arbejdsgivere bør sikre sig mod ansattes vanvidskørsel"

Link: <https://roesgaard.dk/staticpage/pdf/nyhed?id=402>

Oprettet: 08-06-2021

Sidst besøgt: 01-12-2021

Transportministeriet, "Vanvidskørsel skal stoppes", 9 tiltag for tryghed på danske veje

Link: <https://www.trm.dk/media/4451/vanvidskoersel-udspil.pdf>

Oprettet: 02-2020

Sidst besøgt: 01-12-2021

Andet:

Licensen for afhandlingens forside fremgår af følgende: <http://www.freepik.com> og er designet af pch.vector / Freepik.

Kapitel 9: Bilag

Bilag 9.1: Samarbejdsaftalen

Bilag 9.2: Procesafsnit

Bilag 9.3: Screenshot af anslag