

ARBEJDSGIVERS ERSTATNINGSANSVAR FOR PSYKISKE ARBEJDSSKADER



Af Helene Nhan Hermind & Louise Rossen Jensen

Titelblad

Uddannelsessted: Aalborg Universitet
Uddannelse: Erhvervsøkonomi-jura (cand.merc.jur.)
Semester: 10. semester
Projekttype: Kandidatspeciale
Fagområde: Erstatningsret
Titel: Arbejdsgivers erstatningsansvar for psykiske arbejdsskader
Engelsk titel: Employer liability for psychological work-related injuries
Gruppe: Helene Nhan Hermind, studienummer 20203457 og
Louise Rossen Jensen, studienummer 20204084
Vejleder: Marie Jull Sørensen

Abstract

Throughout the years, there has been an increased focus on people's mental health and well-being. This increased awareness can be observed both on a global scale and in Denmark. Our perception is that even though there has been an increased focus on mental health, it is still a subject that is considered taboo. It appears that mental health is not discussed in the same way as physical health, as it can, from some perspectives, be seen as "embarrassing". This curiosity has led to the writing of this master's thesis.

The aim of this thesis is to examine what factors the courts consider when assessing the employer's liability for psychological work-related injuries. Furthermore, this thesis focuses on compensation under the Danish Liability for Damages Act.

The method that has been used for this thesis is the legal dogmatic method, and it has served as a tool to identify the current state of the law in relation to the employer's liability. To identify the current state of the law, relevant legislation and case law have been analyzed in order to determine what factors the courts consider relevant, and those they disregard. Legal literature has also been used in this thesis to support some of the more explanatory elements, and as a tool to enhance the understanding and interpretation of the current state of the law.

As a result of the above, it can be concluded that the courts assess the employer's liability for psychological work-related injuries based on an individual and overall assessment. In this assessment, the courts consider factors such as the employer's knowledge, how the work was organized, the employee's pre-existing vulnerability, medical statements, the employee's acceptance of risk, and the nature of the work.

Furthermore, it can be concluded that there is a difference in how the courts assess the employer's liability depending on whether the case concerns a physical or psychological work-related injury. This difference suggests a need for a more consistent application of the assessment criteria when the courts establish the employer's liability.

Indholdsfortegnelse

1. Indledning.....	4
2. Problemformulering	5
3. Metodeafsnit	5
3.1. Kildeafsnit.....	6
3.1.1. Loven.....	6
3.1.2. Retspraksis.....	6
3.1.3. Ikke bindende retskilder	8
4. Den lovmæssige ramme	8
4.1. Samspeilet mellem arbejdsskadesikringsloven og erstatningsansvarsloven	9
4.2. Arbejdsmiljøloven.....	11
4.3. Bekendtgørelse nr. 1406 af 26. september 2020 om det psykiske arbejdsmiljø.....	12
4.4. Bekendtgørelse nr. 1839 af 14. december 2023 om arbejdets udførsel.....	13
4.5. Bekendtgørelse nr. 896 af 24. august 2004 om gennemførelse af dele af arbejdstidsdirektivet	14
5. Begrebet psykiske arbejdsskader.....	15
6. Erstatning inden for og uden for kontrakt.....	17
7. De almindelige erstatningsretlige betingelser	18
7.1. Tab.....	19
7.2. Ansvarsgrundlag.....	20
7.2.1. DL 3-19-2.....	21
7.2.2. Særligt betydende momenter.....	22
7.2.3. Overtrædelse af love og forskrifter	23
7.3. Årsagssammenhæng	23
7.3.1. Konkurrerende skadesårsager	24
7.4. Påregnelighed	25
7.5. Skadelidtes medvirken	26
7.5.1. Egen skyld	26
7.5.2. Accept af risiko	27
7.5.3. Samtykke	27
8. Elementer i ansvarsvurderingen.....	28

8.1. Ansvarsgrundlag.....	29
8.1.1. Arbejdsgivers viden	29
8.1.2. Arbejdets tilrettelæggelse	34
8.1.3. Delkonklusion	44
8.2. Årsagssammenhæng og påregnelighed.....	45
8.2.1. Sårbarhedsprincippet	46
8.2.2. Krænkende adfærd på arbejdspladsen.....	51
8.2.3. Delkonklusion	54
8.3. Accept af risiko	56
8.3.1. Frivilligt merarbejde.....	56
8.3.2. Arbejdets art.....	58
8.3.3. Delkonklusion	62
9. Psykisk skade kontra fysisk skade	63
10. Konklusion.....	68
11. Litteraturliste	72
11.1. Domsregister.....	72
11.2. Faglitteratur	72
11.3. Internethjemmesider.....	73
11.4. Lovforslag.....	75
11.5. Lovgivning.....	75
11.6. Vejledninger	75
12. Bilag.....	75

1. Indledning

Der har i de seneste år været et øget fokus på menneskers mentale helbred og sundhed. World Health Organization definerede i 2001 mental sundhed som *“en tilstand af velbefindende, hvor individet kan udfolde sine evner, håndtere dagligdags udfordringer og stress samt indgå i fællesskaber med andre mennesker.”*¹ Dette vidner om, at menneskers mentale sundhed har været i fokus i mere end to årtier på verdensplan.

Ligeledes har mental sundhed fået øget opmærksomhed på det nationale plan. I 2013 blev der foretaget en ændring af arbejdsmiljøloven, så den nu også omfatter arbejdet med det psykiske arbejdsmiljø. Dette var et stort skridt i forhold til at anerkende, at psykiske belastninger også er et fokusområde i arbejdet for at sikre et sundt og forsvarligt arbejdsmiljø. Derudover blev bekendtgørelse nr. 1406 om psykisk arbejdsmiljø implementeret i 2020, hvilket tydeliggjorde, at arbejdsgivere har et ansvar for at forebygge psykiske belastninger i arbejdsmiljøet, og at dette stadigvæk var et fokusområde. Ydermere har Psykiatrifonden udtalt, at *“Psykiske lidelser udgør en af de største sygdomsbyrder på verdensplan, og den seneste nationale sundhedsprofil viser en markant forringelse af danskernes sundhed.”*² Dette rejser spørgsmål om, hvilken betydning danskernes forringede mentale sundhed har for det danske arbejdsmarked.

Det stigende fokus på mental sundhed ses afspejlet på arbejdsmarkedet, hvor flere arbejdstagere oplever psykiske belastninger i forbindelse med deres arbejde. Baseret på statistik fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring, har der siden 2017 været anmeldt over 40.000 arbejdsskader hvert år.³ I 2023 blev der anmeldt 46.700 arbejdsskader, hvoraf 22.000 blev anerkendt som arbejdsskader. Heraf blev 5 % anerkendt som psykiske sygdomme.⁴ Udviklingen i antal anmeldte arbejdsskader giver anledning til at undersøge, hvornår og under hvilke betingelser arbejdsgivere kan blive pålagt erstatningsansvar for deres arbejdstageres psykiske arbejdsskader.

Vores opfattelse er, at det mentale helbred har været meget tabubelagt, og ikke noget man snakker om på samme måde, som det fysiske helbred. Specielt det mentale helbred i forhold til ens arbejde, uddannelse osv., har været forhold, hvor det for mange kan være “pinligt” at

¹ World Health Organization, *The worlds health report: 2001: Mental Health: new understanding, new hope*

² Psykiatrifonden, *ABC for mental sundhed*

³ Arbejdsmarkedets Erhvervssikring, *Arbejdsskadestatistik 2023*, side 11

⁴ Arbejdsmarkedets Erhvervssikring, *Arbejdsskadestatistik 2023*, side 8

indrømme, at man er belastet, og ikke kan holde til presset - fordi det kan andre jo. Denne tankegang har været med til at gøre os nysgerrige på, hvad der egentlig skal til, førend arbejdsgiver bliver erstatningsansvarlig for arbejdstagerens psykiske arbejdsskader.

Dette øgede fokus på danskernes mentale helbred, vores nysgerrighed, og spørgsmålet om arbejdsgivers erstatningsansvar har udmøntet sig i nærværende speciales problemformulering.

2. Problemformulering

Hvilke elementer tillægger domstolene vægt i vurderingen af arbejdsgiverens erstatningsansvar ved arbejdstagerens psykiske arbejdsskader?

3. Metodeafsnit

Nærværende speciale har til formål at undersøge, hvad domstolene tillægger vægt i deres afgørelser vedrørende arbejdsgivers erstatningsansvar for sine arbejdstagers psykiske arbejdsskader. Dette gøres ved brug af den retsdogmatiske metode.

Den retsdogmatiske metode søger ikke at løse konkrete konflikter, men benyttes i stedet til at udlede retstilstanden på et givent område.⁵ Til at udlede retstilstanden vil der blive foretaget en analyse af de kilder, der definerer gældende ret. Disse kilder er: Loven, retspraksis, sædvane og forholdets natur, der tilsammen udgør retskildebegrebet.⁶ Metoden vil herefter være et værktøj til at foretage en systematisk gennemgang, og fortolkning af retsregler samt retspraksis på området.⁷ I henhold til nærværende speciale anvendes den retsdogmatiske metode til at udlede retstilstanden for psykiske arbejdsskader. Dette gøres ved at analysere relevante retskilder for at identificere de principper og retlige rammer, der regulerer arbejdsgivers erstatningsansvar.

I specialet vil der også blive anvendt forskellige fortolkningsprincipper. Der vil blive foretaget en formålsfortolkning af forarbejderne og præamblerne til arbejdsskadesikringsloven (ASL), erstatningsansvarsloven (EAL) og arbejdsmiljøloven (AML). Dette vil blive gjort for at udlede, hvad lovgivers hensigt med lovene, og bekendtgørelsen har været.⁸ Da forarbejderne udgør et

⁵ Evald, *Juridisk teori, metode og videnskab*, side 201

⁶ Munk-Hansen, *Retsvidenskabsteori*, side 331

⁷ Munk-Hansen, *Retsvidenskabsteori*, side 211 f.

⁸ Munk-Hansen, *Retsvidenskabsteori*, side 312

vigtigt element i forhold til at udlede gældende ret, vil disse blive fortolket for at opnå en større, og bredere forståelse af selve formålet med bestemmelserne.

Derudover vil der også blive foretaget en ordlydsfortolkning af retsreglerne på området.⁹ Dette vil blive gjort for at udlede, hvilke elementer domstolene lægger til begrundelse for udfaldet af dommene vedrørende arbejdsgivers erstatningsansvar for sine arbejdstagers psykiske arbejdsskader. I denne forbindelse fortolkes ordlyden af bestemmelserne i ovennævnte love.

3.1. Kildeafsnit

Som nævnt ovenfor indeholder retskildebegrebet fire grupper: Loven, retspraksis, sædvanen og forholdets natur.¹⁰ Disse kilder vil danne grundlaget for, hvilke kilder, der er udvalgt til dette speciale.

3.1.1. Loven

Loven er en vigtig retskilde i dansk ret. Nærværende speciale benytter sig udelukkende af national lovgivning. Her vil der primært være fokus på ASL og EAL. Hertil vil der også være fokus på AML, Bekendtgørelse nr. 1406 af 26. september 2020 om det psykiske arbejdsmiljø (bekendtgørelsen om det psykiske arbejdsmiljø), Bekendtgørelse nr. 1839 af 14. december 2023 om arbejdets udførsel (bekendtgørelsen om arbejdets udførsel) og afslutningsvist Bekendtgørelse nr. 896 af 24. august 2004 om gennemførelse af dele af arbejdstidsdirektivet (bekendtgørelsen om gennemførelse af dele af arbejdsdirektivet).

Hvad angår lovvalgsprincipper, anvendes den nyeste lov (lex posterior), den højeste lov (lex superior), og i tilfælde af, at der findes en speciallovgivning på området, vil denne finde anvendelse frem for den almindelige lov (lex specialis).¹¹

3.1.2. Retsspraksis

Der vil i specialet udelukkende blive anvendt retspraksis afsagt af de danske byretter, landsretter og Højesteret. Baggrunden for, at retspraksis bliver anset som værende en retskilde er en lighedsideologi, hvilket betyder, at ”*lige tilfælde skal behandles lige*”.¹² Dette betyder, at

⁹ Munk-Hansen, *Retsvidenskabsteori*, side 318

¹⁰ Munk-Hansen, *Retsvidenskabsteori*, side 331

¹¹ Evald, *Juridisk teori, metode og videnskab*, side 32 f.

¹² Evald, *Juridisk teori, metode og videnskab*, side 99

borgerne i et retssamfund skal kunne forvente et bestemt udfald fra domstolene, baseret på, hvordan domstolene tidligere har taget stilling til en given problemstilling. Af denne grund får tidligere afsagt domme stor betydning for den nuværende retstilstand, og de domme, der senere vil blive afsagt.¹³

Til at besvare specialets problemformulering inddrages derfor relevant retspraksis. Dommene er medtaget for at belyse retstilstanden i 2025, og er med til at afklare, hvilke elementer domstolene lægger vægt på i relation til arbejdsgivers erstatningsansvar ved psykiske arbejdsskader. Derudover er dommen BS-22102/2023-VLR fra Vestre Landsret medtaget i nærværende speciale. Denne dom er ikke gjort alment tilgængelig endnu, hvorfor det har været en nødvendighed at rette henvendelse til Horten Advokatpartnerselskab, der repræsenterede arbejdsgiver, for at komme i besiddelse af en anonymiseret version af dommen. Idet dommen endnu ikke er gjort alment tilgængelig, vedhæftes den som bilag til specialet, jf. bilag C.

Måden, hvorpå dommene til dette speciale er blevet udvalgt, har været gennem søgninger på Karnov¹⁴, Domsdatabasen¹⁵, der er udarbejdet af Danmarks Domstole, samt på internettet generelt. Til at filtrere søgeresultaterne på førnævnte hjemmesider, er der blevet brugt søgeord som: psykiske arbejdsskader, psykiske skader, psykisk arbejdsmiljø, psykisk, psykisk lidelse, arbejdsgiveransvar, erstatningsansvar og erhvervssygdomme. Derudover er der søgt inspiration i de domme, som retslitteraturen har behandlet. Herunder Haug og Schwarz' bog "*Ansvar for arbejdsskader - det fysiske og psykiske arbejdsmiljø*" og Eyben og Isagers bog "*Lærebog i erstatningsret*".

Hvad angår den tidsmæssige afgrænsning af de udvalgte domme, er der afgrænset således, at der ikke er medtaget domme, der er afsagt før 2000. Da specialet søger at udlede retstilstanden på området for psykiske arbejdsskader i 2025, vurderes det, at det ikke er relevant at medtage domme, der er afsagt før 2000. Dette er begrundet i, at området for psykisk arbejdsmiljø har udviklet sig meget de seneste årtier, og stadig den dag i dag er i udvikling. Dette støttes af, at der i 2013, blev foretaget en lovændring af AML ved L 2013-04-09 nr. 356, hvori det blev anført, at begrebet arbejdsmiljø nu omfatter både det fysiske og psykiske arbejdsmiljø. Dette blev gjort for at styrke indsatsen for et bedre psykisk arbejdsmiljø på danske arbejdspladser, samt for at nedbringe alt tvivl om, hvorvidt AML omfatter både det fysiske og psykiske

¹³ Munk-Hansen, *Retsvidenskabsteori*, side 331

¹⁴ Karnov Group, *Karnov*

¹⁵ Danmarks Domstole, *Domsdatabasen*

arbejdsmiljø.¹⁶ Begrundelsen for afgrænsningen, støttes ydermere af, at bekendtgørelsen om det psykiske arbejdsmiljø trådte i kraft i 2020, hvilket viser, at der stadig sker en udvikling på området.

Ved at foretage denne afgrænsning skabes der et mere retvisende billede af den gældende retstilstand i dag, idet analysen understøttes af nyere retspraksis. Det sikres herved, at den retskildemæssige værdi forbliver høj, idet den afspejler den aktuelle tilstand, samt hvordan domstolene behandler spørgsmålet om arbejdsgiverens erstatningsansvar for arbejdstagerens psykiske arbejdsskader.

3.1.3. Ikke bindende retskilder

Til specialet anvendes der ligeledes retslitteratur til at understøtte nogle af de mere redegørende elementer. Det er vigtigt at understrege, at retslitteratur ikke udgør en retskilde, og dermed ikke har en bindende virkning over for domstolene.¹⁷ Retlitteraturen kan stadig anvendes som et redskab til at øge forståelsen og fortolkningen af gældende ret, hvilket er grundlaget for, hvorfor det er medtaget i nærværende speciale.

Afslutningsvis er Arbejdstilsynets vejledning 4.3.1-1 af 26. februar 2019, om “*Krænkende handlinger, herunder mobning og seksuel chikane*” også medtaget i specialet. Ligesom retslitteraturen, er vejledninger ikke bindende retsregler, men de har til formål at vejlede og råde.¹⁸ Baggrunden for, at vejledningen er medtaget er, at den vil kunne øge forståelsen for, hvad domstolene tillægger vægt i deres afgørelser, hvad angår krænkende handlinger.

4. Den lovmæssige ramme

Nærværende kapitel vil bestå af en redegørelse af samspillet mellem EAL og ASL. Dernæst vil AML, bekendtgørelsen om det psykiske arbejdsmiljø, bekendtgørelsen om arbejdets udførsel og afslutningsvist bekendtgørelsen om gennemførelse af dele af arbejdstidsdirektivet blive præsenteret.

¹⁶ Folketinget, Lovforslag nr. L 112, *Forslag til Lov om ændring af lov om arbejdsmiljø og om ophævelse af lov om arbejdsmiljøcertifikat til virksomheder*

¹⁷ Munk-Hansen, *Retsvidenskabsteori*, side 397

¹⁸ Munk-Hansen, *Retsvidenskabsteori*, side 83

Dette vil blive gjort for at undersøge, hvordan de to erstatningssystemer spiller sammen og hvilke pligter, der påhviler arbejdsgiveren i forbindelse med at sikre et godt psykisk arbejdsmiljø.

4.1. Samspeilet mellem arbejdsskadesikringsloven og erstatningsansvarsloven

Inden for erstatningsretten har skadelidte ret til erstatning og godtgørelse fra skadevolder efter EAL, forudsat at de erstatningsretlige betingelser er opfyldt, jf. EAL § 1. I forlængelse heraf findes en række særlige erstatningsordninger, herunder ASL, patientskadeerstatning, lægemiddelskadeordning og Lov om erstatning fra staten til ofre for forbrydelser. Udgangspunktet for disse er, at skadelidte har ret til erstatning, selvom der ikke foreligger et ansvarsgrundlag.¹⁹ Dette betyder, at arbejdsgiveren ikke nødvendigvis behøves at have handlet ansvarspådragende, hvorfor skadelidte hermed fritages for bevisbyrden.²⁰

Inden for arbejdsskader findes ASL, hvilket giver skadelidte ret til erstatning og godtgørelse. Arbejdsgiveren har en pligt til at tegne en arbejdsulykkesforsikring i et anerkendt forsikringsselskab, og tilmelde sig Arbejdsmarkedets Erhvervssikring. Det er Arbejdsmarkedets Erhvervssikring, der behandler arbejdsskader efter ASL.²¹

Arbejdsmarkedets Erhvervssikring er en selvejende institution administreret af ATP. Arbejdsmarkedets Erhvervssikring træffer uafhængige afgørelser efter arbejdsskadeloven, og afgør om den påførte skade eller sygdom kan anerkendes som en arbejdsskade efter gældende regler. Såfremt skaden anerkendes som en arbejdsskade, træffer Arbejdsmarkedets Erhvervssikring afgørelse om skadelidte har ret til erstatning, herunder hvilken form for erstatning, samt hvilken størrelse. Arbejdsmarkedets Erhvervssikring samarbejder med læger, forsikringsselskaber, kommuner, fagforbund og advokater for at kunne træffe den mest korrekte afgørelse, baseret på baggrund af den bedst mulige viden.²²

Arbejdsskaden skal være indtrådt på en måde, der opfylder lovens definition på en arbejdsskade.²³ En arbejdsskade er defineret som ”*arbejdsskade i denne lov forstås ulykke, jf.*

¹⁹ Eyben og Isager, *Lærebog i erstatningsret*, side 26

²⁰ Eyben og Isager, *Lærebog i erstatningsret*, side 432

²¹ Haug og Schwarz, *Ansvar for arbejdsskader - det fysiske og psykiske arbejdsmiljø*, side 16

²² Arbejdsmarkedets Erhvervssikring, *Om Arbejdsmarkedets Erhvervssikring*

²³ Eyben og Isager, *Lærebog i erstatningsret*, side 26

§ 6, og *erhvervssygdom*, jf. § 7, der er en følge af arbejdet eller de forhold, det er foregået under”, jf. ASL § 5. Begreberne ulykke og *erhvervssygdom* vil blive behandlet nærmere i specialets kapitel 5. Derudover findes en række yderligere lovbestemte betingelser, der skal være opfyldt, førend en arbejdsskade kan anerkendes efter ASL, jf. ASL §§ 6 – 8. Det fremgår af ASL § 1, stk. 1, at arbejdsgiveren ikke behøver at have handlet ansvarspådragende, hvorfor der er tale om et mere objektiveret ansvar, uden at der er tale om et decideret objektivi ansvar. Samtidig foreligger der stadig et krav om årsagsforbindelse mellem skadelidtes påførte skade og dennes arbejde.²⁴ Det er arbejdsgiverens arbejdsulykkesforsikring, der dækker skadelidtes tab.²⁵

Erstatning efter ASL er primær i forhold til EAL.²⁶ Skadelidte skal derfor først søge sit krav dækket gennem ASL, hvorefter skadelidte kan fremsætte krav mod arbejdsgiver efter reglerne i EAL – hvis de erstatningsretlige betingelser er opfyldt. Der er en række erstatningsposter, der både er omfattet af EAL og ASL, herunder *erhvervsevnetab* og *varigt mén*, men erstatningsposternes dækning er forskellig i EAL og ASL, jf. EAL §§ 4 – 9 og ASL § 11. Herudover findes en række erstatningsposter, der udelukkende er omfattet af EAL, herunder *tabt arbejdsfortjeneste*, jf. EAL § 2, *svie og smerte*, jf. EAL § 3 samt *tort*, jf. EAL § 26. Dette betegnes som et *differencekrav*, hvor skadelidte kan få et større beløb i erstatning, der udgør forskellen mellem erstatningen i ASL og EAL. *Differencekravet* forudsætter, at erstatningsudmålingen er større i EAL end ASL, hvorfor der skal foretages en sammenligning post for post.²⁷

I nærværende speciale vil ovenstående ikke blive behandlet yderligere, idet der alene fokuseres på erstatning inden for EAL. Samspillet mellem ASL og EAL er imidlertid væsentligt inden for arbejdsskader, hvorfor sontringen herimellem er relevant.

²⁴ Haug og Schwarz, *Ansvar for arbejdsskader - det fysiske og psykiske arbejdsmiljø*, side 17

²⁵ Eyben og Isager, *Lærebog i erstatningsret*, side 431

²⁶ Haug og Schwarz, *Ansvar for arbejdsskader - det fysiske og psykiske arbejdsmiljø*, side 18

²⁷ Eyben og Isager, *Lærebog i erstatningsret*, side 446 f.

4.2. Arbejdsmiljøloven

Da specialet omhandler, hvilke elementer domstolene lægger vægt på i vurderingen af arbejdsgiverens erstatningsansvar ved arbejdstagerens psykiske arbejdsskader, findes det relevant at redegøre for de retlige rammer, der omhandler psykisk arbejdsmiljø

Redegørelsen vil bidrage til forståelsen af, hvilke pligter arbejdsgiver har overfor sine arbejdstagere, for at sikre et godt psykisk arbejdsmiljø. Ligeledes vil redegørelsen give en forståelse for, hvornår det kan antages, at arbejdsgiver ikke har opfyldt sine pligter, og dermed har handlet ansvarspådragende, og derfor muligvis kan blive erstatningsansvarlig.

AML fastsætter i § 1, nr. 1, at loven har til formål at skabe *”et sikkert og sundt fysisk og psykisk arbejdsmiljø, der til enhver tid er i overensstemmelse med den tekniske og sociale udvikling i samfundet”*. Af ordlyden fremgår det tydeligt, at loven både omfatter det fysiske og psykiske arbejdsmiljø.

Måden hvorpå arbejdsgiver skal sørge for, at formålet i § 1 overholdes afhænger af, hvor stor en virksomhed denne er leder for. Det følger af bestemmelserne §§ 6, 6 a og 6 b, hvordan arbejdet med arbejdsmiljø skal organiseres. Når det er fastlagt, hvordan organiseringen skal være, har arbejdsgiveren en pligt til at sikre sig, at medlemmerne af arbejdsmiljøorganisationen har rimelig tid til rådighed, så de kan varetage deres pligter i arbejdsmiljøarbejdet inden for deres almindelige arbejdstid, jf. AML § 8. Dertil har arbejdsgiver en pligt til at sørge for at arbejdstagere, der arbejder med arbejdsmiljøet, gennemfører en obligatorisk arbejdsmiljøuddannelse, jf. AML § 9.

I AML kapitel 4 er arbejdsgiverens pligter yderligere beskrevet. Her er det vigtigt at fremhæve § 15, der forpligter arbejdsgiveren til at sørge for, at arbejdsforholdene til hver en tid er sikkerheds- og sundhedsmæssigt fuldt forsvarlige i relation til arbejdets udførelse og indretning, jf. AML § 15, nr. 1 - 2. For at sikre sig, at arbejdsforholdene til hver en tid er sikkerheds- og sundhedsmæssigt fuldt forsvarlige, skal arbejdsgiver sørge for, at der føres effektivt tilsyn med arbejdet, jf. § 16. Derudover skal arbejdsgiveren sikre sig, at der gennemføres en arbejdspladsvurdering (APV) af arbejdsmiljøet på arbejdspladsen, jf. § AML § 15 a. Disse APV'er skal foretages med maksimalt tre års mellemrum, og de skal indeholde en risikovurdering af virksomhedens arbejdsmiljøproblemer, en skriftlig handlingsplan til at løse de arbejdsmiljøproblemer, der måtte være og en gennemførelse og opfølgning på de

iværksatte foranstaltninger, jf. AML § 15 a, nr. 1 - 3. APV'en kan derfor sammenfattende siges at kvalificere arbejdsgiverens handlepligt.²⁸

Dertil skal arbejdsgiveren gøre sine medarbejdere bekendte med de ulykkes- og sygdomsfarer, der eventuelt kan være forbundet deres arbejde og dets udførelse, jf. AML § 17. Denne bestemmelse er især vigtig for dette speciale, da der i analyseafsnittet vil blive behandlet domme, der omhandler arbejdsmiljøer, hvor der kan forekomme ulykkes- og sygdomsfarer.

Hvad angår arbejdets udførelse, har arbejdsgiveren en pligt til at planlægge og tilrettelægge dette, så arbejdet kan udføres på en sikkerheds- og sundhedsmæssigt fuldt forsvarlig måde. Vurderingen heraf omfatter blandt andet de anerkendte normer eller standarder, der må være indenfor branchen, som har en sikkerheds- eller sundhedsmæssig betydning, jf. AML § 38, stk. 2. Det samme princip gør sig gældende, hvad angår arbejdets indretning, jf. AML § 42, stk. 2.

4.3. Bekendtgørelse nr. 1406 af 26. september 2020 om det psykiske arbejdsmiljø

Da nærværende speciale har fokus på psykiske arbejdsskader, er det relevant at fremhæve bekendtgørelsen om det psykiske arbejdsmiljø. Bekendtgørelsen om det psykiske arbejdsmiljø indeholder supplerende bestemmelser til de øvrige regler i AML, jf. § 1, stk. 2 og foreskriver blandt andet i § 5, at det er arbejdsgiverens pligt, at:

”Arbejdet skal i alle led planlægges, tilrettelægges og udføres således, at påvirkningerne i det psykiske arbejdsmiljø både ud fra en enkeltvis og samlet vurdering er sikkerheds- og sundhedsmæssigt fuldt forsvarlige på kort og lang sigt”.

Hertil har arbejdsgiver en instruktionspligt overfor sine ansatte, der medfører, at denne på en tilstrækkelig og hensigtsmæssig måde, skal oplære sine medarbejdere i at udføre arbejdet sikkerheds- og sundhedsmæssigt fuldt forsvarligt, jf. § 10. Dette indebærer, at oplæringen skal tilpasses udviklingen i arbejdet, herunder forekomsten af nye risici i det psykiske arbejdsmiljø og arbejdsgiveren skal gøre sine ansatte bekendte med de ulykkes- og sygdomsrisici, der kan være forbundet med deres arbejde, jf. § 10, stk. 2 og 3.

²⁸ Haug og Schwarz, *Ansvar for arbejdsskader - det fysiske og psykiske arbejdsmiljø*, side 26

Ved de påvirkninger i det psykiske arbejdsmiljø, der er nævnt i § 1, menes der psykosociale påvirkninger i arbejdet, der blandt opstår i forbindelse med arbejdet tilrettelæggelse, -indhold, -udførelse og de sociale relationer i arbejdet, jf. § 7, nr. 1 og 3 - 5.

Til at præcisere, hvilke ting, der kan medføre psykiske påvirkninger, hjemler kapitel 3 en række bestemmelser, der udspecificerer dette. I relation til nærværende speciale er det værd at fremhæve nedenstående fem bestemmelser. Den første er store arbejdsomængder og tidspres, jf. § 13, hvilket er defineret i § 14, som en ubalance mellem det arbejde, der skal udføres, og den tid, der til at udføre arbejdet. Den anden er uklare og modstridende krav, jf. § 16, der er defineret i § 17, som krav i arbejdet, der ikke er tydelige, eller som er uforenelige. Den tredje er høje følelsesmæssige krav i arbejdet med mennesker, jf. § 19, som er defineret i § 20, som arbejde, der indebærer direkte eller indirekte kontakt med mennesker, hvor kontakten stiller høje krav til at rumme disse menneskers følelser og håndtere ens egne følelser. Den fjerde er krænkende handlinger, herunder mobning og seksuel chikane, jf. § 22, der er defineret i § 23, som nedværdigende handlinger overfor en person. Og afslutningsvist er den femte arbejdsrelateret vold, jf. § 25, som er defineret i § 25, stk. 1 og 2, som fysisk vold i form af legemsangreb og psykisk vold i form af trusler og chikane.

4.4. Bekendtgørelse nr. 1839 af 14. december 2023 om arbejdets udførelse

For yderligere at præcisere, hvilke pligter, der påhviler arbejdsgiver for at sikre et sundt og godt arbejdsmiljø, er det relevant at inddrage bekendtgørelsen om arbejdets udførelse.

Det følger af § 4 i bekendtgørelsen om arbejdets udførelse, at:

” Arbejdet skal i alle led planlægges og tilrettelægges således, at det kan udføres sikkerheds- og sundhedsmæssigt fuldt forsvarligt. Planlægningen og tilrettelæggelsen af arbejdet skal ske under hensyntagen til de forebyggelsesprincipper, der er angivet i bilag 1 ”

Det omtalte bilag 1, er resultatet af, at artikel 6, stk. 2 fra Rådets direktiv 89/391/EØF om iværksættelse af foranstaltninger til forbedring af arbejdstagernes sikkerhed og sundhed under arbejdet, er blevet implementeret i national lovgivning. Bilaget indeholder blandt andet principper om forhindring af risici, evaluering af risici og hensigtsmæssig instruktion af arbejdstagerne.

Derudover følger det af § 7 i bekendtgørelsen om arbejdets udførelse, at

“Arbejdet i alle led skal udføres sikkerheds- og sundhedsmæssigt fuldt forsvarligt ud fra både en enkeltvis og samlet vurdering af de fysiske, ergonomiske og psykosociale forhold i arbejdsmiljøet, som på kort eller lang sigt kan have indvirkning på den fysiske eller psykiske sundhed.”

Denne bestemmelse har samme ordlyd som § 5 i bekendtgørelsen om det psykiske arbejdsmiljø, men uden at fokusere på det psykiske arbejdsmiljø.

Endvidere fremgår det af § 9 i bekendtgørelsen om arbejdets udførsel, at arbejdsgiver skal bestræbe sig efter at minimere eller undgå ensidigt belastende arbejde, for højt arbejdstempo og isoleret arbejde, der kan medføre fare for fysisk eller psykisk helbredsforringelse. Denne bestemmelse kan ses i samspil med kapitel 3 i bekendtgørelsen om det psykiske arbejdsmiljø, der beskriver nogle af de samme hensyn, som arbejdsgiver skal tage over for arbejdstager.

Afslutningsvist foreskriver bekendtgørelsen om arbejdets udførsel, at arbejdsgiveren skal sørge for, at hver enkelt ansat, uanset ansættelsesforholdets karakter og varighed får en tilstrækkelig og hensigtsmæssig oplæring og instruktion i at udføre arbejdet på farefri måde, jf. § 18.

4.5. Bekendtgørelse nr. 896 af 24. august 2004 om gennemførelse af dele af arbejdstidsdirektivet

Det er ikke kun i Danmark, at der er fokus på, at arbejdspladser skal være indrettet på en sådan måde, at det er fysisk og psykisk sikkert for medarbejderne at gå på arbejde. Der har også været et fokus fra EU-lovgivers side på, at arbejdspladser skal være indrettet på en sikker måde, hvilket blandt andet har udmøntet sig i Direktiv 2003/88 om visse aspekter i forbindelse med tilrettelæggelse af arbejdstiden.

I relation til nærværende speciale findes det relevant at fremhæve direktivets artikel 6, litra b, der omhandler maksimal ugentlig arbejdstid. Artikel 6, litra b har følgende ordlyd:

”Medlemsstaterne træffer de nødvendige foranstaltninger for, at det, henset til kravene om at beskytte arbejdstagernes sikkerhed og sundhed, sikres: at den gennemsnitlige arbejdstid i løbet af en syvdagesperiode ikke overstiger 48 timer, inklusive overarbejde.”

Da direktiver ikke er direkte bindende for medlemsstaterne, kræver det at de implementeres i national lovgivning.²⁹ Denne implementering er sket gennem bekendtgørelsen om gennemførelse af dele af arbejdstidsdirektivet. Bestemmelsen vedrørende, hvor mange timer arbejdstager maksimalt må arbejde, ses nu hjemlet i § 4 i bekendtgørelsen om gennemførelse af dele af arbejdstidsdirektivet:

“Den gennemsnitlige arbejdstid i løbet af en syvdagesperiode beregnet over en periode på 4 måneder må ikke overstige 48 timer inkl. overarbejde.”

På baggrund af ordlyden af § 4, må det kunne antages, at der påhviler arbejdsgiver en pligt til at indrette arbejdets udførelse på en sådan måde, at arbejdstagerne ikke arbejder mere end 48 timer om ugen i gennemsnit på fire måneder.

Grunden til at denne bestemmelse er særligt vigtig for dette speciale, er at Højesteret inddrog den i sin afgørelse fra 2017, der omhandlede en konstabel, der over en længere periode havde merarbejde. Dette vil først blive behandlet yderligere i analyseafsnittet.

5. Begrebet psykiske arbejdsskader

Nærværende speciale omhandler arbejdsgiverens erstatningsansvar for psykiske arbejdsskader, hvorfor det er relevant at klarlægge definitionen af begrebet psykiske arbejdsskader. Psykiske arbejdsskader som begreb, er ikke klart defineret i lovgivningen.³⁰ Begrebet arbejdsskade er defineret i ASL § 5 som en ”[...] ulykke, jf. § 6, og erhvervssygdom, jf. § 7, der er en følge af arbejdet eller de forhold, det er foregået under [...]”.

Der sondres hermed mellem ulykke og erhvervssygdomme. Ulykkesbegrebet er reguleret i ASL § 6, og omfatter personskaade forårsaget af en hændelse eller påvirkning, der sker pludseligt eller inden for fem dage. Endvidere fremgår det, at personskaden kan være fysisk eller psykisk. Derudover kan personskaden være varig eller forbigående, og det er ikke et krav, at personskaden har medført et behov for behandling, jf. ASL § 6, stk. 2. Erhvervssygdomsbegrebet er reguleret i ASL § 7. Psykiske arbejdsskader har siden 1933 været anerkendt som en erhvervssygdom, herunder PTSD, depression opstået som følge af stress,

²⁹ Neergaard og Nielsen, *EU-ret*, side 155

³⁰ Haug og Schwarz, *Ansvar for arbejdsskader - det fysiske og psykiske arbejdsmiljø*, side 281

samt belastningsreaktion og tilpasningsreaktion som følge af eksempelvis mobning og chikane.³¹

Ydermere har Arbejdsmarkedets Erhvervssikring lavet "*Praksisbeskrivelse om anerkendelse af psykiske arbejdsskader sket før 1. januar 2020*". Heraf fremgår det, at:

"En psykisk skade anerkendes som en ulykke, hvis der er sket en relevant psykisk påvirkning af op til 5 dages varighed, eller hvis der har været en enkeltstående psykisk hændelse, som er egnet til at forårsage en vedvarende psykisk skade."

Den psykiske skade skal medføre en psykisk sygdom eller psykiske symptomer, der enten efterlader vedvarende følger eller kræver behandling for helbredelse. Endvidere er det en forudsætning for anerkendelse af den psykiske skade, at der er årsagssammenhæng mellem hændelsen og den psykiske skade. Hændelser, der kan være med til at forårsage en psykisk påvirkning, er eksempelvis trusler, mobning, chikane, stress. Fysiske påvirkninger som eksempelvis udadreagerende børn, vold eller voldsomme episoder kan endvidere medføre en psykisk skade.³²

Da der ikke findes en retlig definition på, hvad en psykisk arbejdsskade er, har Martin Haug og Finn Schwarz på baggrund af Arbejdstilsynets Håndbog om psykisk arbejdsmiljø, defineret det psykiske arbejdsmiljø og psykiske skader som:

*"[...] psykiske problemstillinger i bred forstand, der har resulteret i et berettiget erstatningskrav omfattet af erstatningsansvarsloven opstået som følge af arbejdets organisatoriske og teknologiske betingelser, arbejdets indhold og den måde arbejdet er tilrettelagt på samt samspillet mellem ledelse og medarbejdere, og mellem kollegaer indbyrdes."*³³

Det fremgår heraf, at såfremt arbejdstageren bliver psykisk påvirket af en hændelse, der eksempelvis følger af arbejdets organisatoriske og teknologiske forhold, arbejdets indhold, arbejdets tilrettelæggelse, er der tale om en psykisk arbejdsskade. Endvidere skal hændelsen kunne resultere i, at arbejdsgiveren kan ifalde erstatningsansvar herfor. I nærværende speciale forstås begrebet psykisk arbejdsskade derfor som en psykisk lidelse, der er forårsaget af

³¹ Haug og Schwarz, *Ansvar for arbejdsskader - det fysiske og psykiske arbejdsmiljø*, side 291 ff.

³² Arbejdsmarkedets Erhvervssikring, *Praksisbeskrivelse om anerkendelse af psykiske arbejdsulykker vedrørende skader sket før 1. januar 2020*, side 3 f.

³³ Haug og Schwarz, *Ansvar for arbejdsskader - det fysiske og psykiske arbejdsmiljø*, side 282

arbejdet. Hvilke forhold, der fra arbejdet forårsager den psykiske lidelse, vil blive analyseret i kapitel 8.

6. Erstatning inden for og uden for kontrakt

Inden for erstatningsretten sondres der mellem erstatning inden for (kontraktret) og uden for kontrakt (deliktret). Anvendelsesområdet for kontraktret og deliktret er som udgangspunkt forskelligt, hvor kontraktret regulerer ansvaret for en frivilligt påtaget forpligtelse til at levere en bestemt ydelse over for en kontraktpart. Deliktret regulerer erstatningsansvaret for situationer, hvor der typisk ikke foreligger et kontraktforhold, herunder personskader og tingsskader, hvilket betegnes som integritetskrænkelser. Deliktretten bestemmes af udefra givne regler og aftaleuafhængige adfærdsnormer, men forskellen mellem kontraktrettens og deliktrettens anvendelsesområde er med tiden blevet mindre. Eksempelvis påvirkes kontraktretten, ligesom deliktretten, af udefra givne regler, herunder en begrænsning i aftalefriheden på grund af forbrugerbeskyttelsespræceptive regler. Derudover er deliktrettens anvendelsesområde ikke længere begrænset til integritetskrænkelser, og finder derfor anvendelse i tilfælde, hvor der er forvoldt en formueskade.³⁴

Ansvarsgrundlaget for kontraktansvaret og deliktansvaret er culpa, hvorfor det som udgangspunkt ikke har nogen betydning, om ansvaret betragtes som et kontraktansvar eller deliktansvar. Alligevel medfører en række forskelle mellem regelsættene, at det er af betydning, hvordan ansvaret betragtes. Som et eksempel er bevisbyrden forskellig mellem de to regelsæt. I kontraktretten gælder en omvendt bevisbyrde, også betegnet som et strengere ansvar, hvor der i deliktretten gælder en ligefrem bevisbyrde. Dette medfører, at såfremt skadevolders ansvar er et kontraktansvar, kan denne fritages for erstatningsansvar, hvis denne kan bevise sin uskyld. Ved omvendt bevisbyrde har skadevolder pligt til at bære beviset. Omvendt skal skadelidte bevise skadevolders skyld i deliktretten. Ydermere er erstatningsudmålingen forskellig mellem de to regelsæt. Såfremt skadevolders ansvar betragtes som et kontraktansvar, vil skadelidte kunne opnå positiv opfyldelsesinteresse eller negativ kontraktinteresse. Dette betyder, at skadelidte enten kan kræve, at denne skal stilles som om aftalen var opfyldt korrekt eller stilles som om aftalen aldrig var indgået.³⁵ Erstatningsansvaret udspringer dermed af kontrakten mellem skadevolder og skadelidte. Modsat heraf, udspringer

³⁴ Ulfbeck, *Erstatningsretlige grænseområder I*, side 17 f.

³⁵ Ulfbeck, *Erstatningsretlige grænseområder I*, side 18 f.

deliktansvaret ikke af et kontraktforhold mellem skadevolder og skadelidte. Deliktansvaret udmåles efter negativ kontraktinteresse, idet der ikke er et kontraktforhold mellem skadevolder og skadelidte.³⁶

Selvom der foreligger et kontraktforhold mellem skadevolder og skadelidte, er dette ikke ensbetydende med, at kontraktrettens regler finder anvendelse. Såfremt der foreligger et kontraktforhold mellem parterne, men skadelidte kommer til skade, afhænger erstatningsansvaret af, hvad der er reguleret i kontrakten. Eksempelvis er det i entrepriseretten normalt, at kontrakten både regulerer de ydelser, der skal præsteres, og ansvarsfordelingen, hvis der skulle ske skade på person eller materiel. I dette tilfælde, vil kontraktrettens regler dermed finde anvendelse. Modsat heraf, regulerer en kontrakt mellem arbejdsgiver og arbejdstager ikke ansvarsfordelingen, såfremt der skulle ske personskade eller tingsskade. Deliktretten vil dermed finde anvendelse, såfremt arbejdstager kommer til skade på arbejdspladsen.³⁷

I nærværende speciale benyttes deliktretten, idet der som udgangspunkt ikke er taget stilling til ansvaret ved psykiske arbejdsskader i kontrakten mellem arbejdsgiver og arbejdstager. Det er derfor relevant at redegøre for de almindelige erstatningsretlige regler, hvilket vil blive behandlet i kapitel 7.

7. De almindelige erstatningsretlige betingelser

I nærværende kapitel, redegøres der for de almindelige erstatningsretlige betingelser. Der sondres mellem de objektive og subjektive betingelser. De objektive betingelser skal være opfyldt, før de subjektive betingelser kan behandles. De objektive betingelser indebærer tre forhold: Det første forhold er, at skaden skal have ramt en anden end skadevolder. Det andet forhold vedrører, om man kan ifalde erstatningsansvar for en undladelse. Det tredje forhold er, om der foreligger en ansvarsfrihedsgrund, herunder nødværge, nødret, negotiorum gestus og samtykke.³⁸ De objektive betingelser vil ikke blive behandlet nærmere.

Herefter skal de subjektive betingelser behandles, hvilket er tab, ansvarsgrundlag, årsagsforbindelse og påregnelighed. De subjektive betingelser skal være kumulativt opfyldt,

³⁶ Ulfbeck, *Erstatningsretlige grænseområder I*, side 31

³⁷ Ulfbeck, *Erstatningsretlige grænseområder I*, side 20

³⁸ Eyben og Isager, *Lærebog i erstatningsret*, side 73

førend skadevolder kan ifalde erstatningsansvar. Såfremt betingelserne er opfyldt, skal det behandles, hvorvidt skadelidte har medvirket til skaden. Dette vil blive behandlet nærmere nedenstående.

7.1. Tab

Betingelsen om, at skaden skal have medført et tab for skadelidte, skal være opfyldt, før skadevolder kan blive erstatningsansvarlig. Grundprincippet for erstatningsudmålingen er fuldstændig erstatning, hvor skadelidte stilles økonomisk på samme måde, som hvis skaden ikke var indtrådt.³⁹ Dette princip indebærer dermed, at skadelidte skal have sit fulde tab erstattet, men ikke må opnå berigelse. Derudover gælder en tabsbegrænsningspligt for skadelidte, hvorfor skadelidte ikke kan kræve erstatning for en del af tabet, denne kunne have undgået.⁴⁰ Afhængigt af, om der er tale om person- eller tingsskade, opgøres tabet forskelligt. Ved personskade skelnes der mellem erstatning for økonomisk tab, og godtgørelse for ikke-økonomisk skade, jf. EAL. Ved økonomisk tab skal skadelidte dokumentere sit tab.⁴¹ Et økonomisk tab er eksempelvis tabt arbejdsfortjeneste, jf. EAL § 2 og erhvervsevnetab, jf. EAL § 5. Ikke-økonomisk skade kan kun kræves, såfremt der er hjemmel i lovgivningen.⁴² Ved ikke-økonomisk skade har skadelidte krav på et i forvejen fastsat beløb i lovgivningen, eksempelvis varigt mén, jf. EAL § 3, svie og smerte, jf. EAL § 4 og tort, jf. EAL § 26. Ved godtgørelse skal skadelidte ikke på samme måde bevise et konkret økonomisk tab, men eksempelvis en lægefaglig vurdering.

Personskade omfatter både fysisk og psykisk skade.⁴³ Såfremt arbejdstager pådrager sig en psykisk arbejdsskade, skal tabet derfor erstattes efter erstatningsreglerne om personskade. Ydermere er psykisk skade omfattet af EAL § 1, stk. 1, jf. U 2012.524 H.

Dommen U 2012.524 H omhandlede en pædagog, der arbejdede i en børnehave. Pædagogen blev sygemeldt efter en personaleweekend, hvor pædagogens sygdomsfravær blev drøftet i plenum. I forbindelse hermed endte pædagogen i overværelse af sine kollegaer med at blive fyret. Kommunen, hvor børnehaven var beliggende i, bestred ikke, at pædagogen var blevet påført en psykisk skade som følge heraf. Højesteret udtalte, at

³⁹ Eyben og Isager, *Lærebog i erstatningsret*, side 27

⁴⁰ Eyben og Isager, *Lærebog i erstatningsret*, side 367

⁴¹ Eyben og Isager, *Lærebog i erstatningsret*, side 382

⁴² Eyben og Isager, *Lærebog i erstatningsret*, side 287

⁴³ Eyben og Isager, *Lærebog i erstatningsret*, side 32

personaleweekenden blev afviklet på en så uforsvarlig måde, at det måtte anses for værende ansvarspådragende for arbejdsgiveren. Ydermere udtalte Højesteret, at pædagogens psykiske skade var en påregnelig følge af den uforsvarlige afvikling af personaleweekenden. Højesteret udtalte endvidere, at udtrykket personskaade i EAL § 1, må forstås i overensstemmelse med dansk rets almindelige erstatningsregler, hvorfor den psykiske skade, som pædagogen var blevet påført, var omfattet af bestemmelsen. Højesteret fandt, at kommunen var erstatningsansvarlig.

7.2. Ansvarsgrundlag

Den anden subjektive betingelse for, at skadevolder kan ifalde erstatningsansvar efter EAL er, at der foreligger et ansvarsgrundlag. Udgangspunktet inden for erstatningsretten er culpaansvaret. For at kunne anvende culpa, som ansvarsgrundlag, kræver det, at skadevolder har handlet forsætligt eller uagtsomt. At skadevolder har handlet forsætligt betyder, at skadevolder har udøvet den skadevoldende handling med vilje. Uagtsom adfærd kan inddeles i grov og simpel uagtsomhed, men sondringen har ikke nogen praktisk betydning i erstatningsretten, da begge grader vil fremstå som culpøs adfærd, hvilket medfører et erstatningsansvar.⁴⁴

Til at vurdere om skadevolder har handlet culpøst, lagde domstolene før i tiden vægt på, om skadevolder havde udvist den samme grad af agtpågivenhed som en god familiefader, en bonus pater familias. Denne vurdering indebar, hvordan bonus pater familias ville have handlet, hvis han havde stået i samme situation. Dette var den klassiske definition af uagtsomhed. Bonus pater familias er imidlertid blevet mødt af kritik, idet familiefaderen blev set som en, der ikke kunne begå fejl, og derfor var perfekt. Dette medførte, at skadevolders adfærd derfor næsten altid blev set som værende culpøs.⁴⁵

På baggrund heraf, er der sket en udvikling i vurderingen af, om skadevolder har handlet culpøst. Udviklingen har medført, at vurderingen har ændret til en mere objektiviseret vurdering af, hvorvidt skadevolders handling eller undladelse afviger fra et på handlingens tidspunkt anerkendt adfærdsmønster. Hvad angår anerkendte adfærdsmønstre lægger

⁴⁴ Eyben og Isager, *Lærebog i erstatningsret*, side 25 f.

⁴⁵ Eyben og Isager, *Lærebog i erstatningsret*, side 97

domstolene blandt andet vægt på, hvad der er fastlagt ved lov, hvad der fremstår som den almindelige handlepligt inden for branchen og hvad tidligere retspraksis har afgjort.⁴⁶

I relation til nærværende speciales problemformulering, er det vigtigt at fremhæve, at der påhviler en arbejdsgiver et strengt erstatningsansvar, men ikke et objektivt ansvar. Dette synes begrundet i, at det er arbejdsgiveren, der har ansvaret for at indrette arbejdspladsen. Dette indebærer, at arbejdspladsens fysiske indretning, tilrettelæggelse af arbejdsopgaver og instruktion af arbejdstagere skal ske på en sådan måde, at det er sikkert at gå på arbejde.⁴⁷ Dette strenge ansvar vil blive behandlet yderligere i specialets analyseafsnit.

7.2.1. DL 3-19-2

Nærværende speciale omhandler, hvad domstolene lægger vægt på, når de statuerer et erstatningsansvar overfor arbejdsgiver, hvorfor det findes relevant at redegøre for arbejdsgiveransvaret, hvilket også kaldes principalansvar.

Principalansvaret har hjemmel i Danske Lov 3-19-2, og har følgende ordlyd:

“End giver Husbond sin Tiener, eller anden, Fuldmagt paa sine vegne at forrette noget, da bør Husbonden selv svare til hvad derudi forseis af dem, som hand Fuldmagt givet haver, og af hannem igien søge Opretning”

Principalansvaret fastlægger regler om, hvornår arbejdsgiver hæfter for sine ansattes skadevoldende handlinger, på trods af, at de ikke selv har handlet culpøst.⁴⁸ Det kan være skadevoldende handlinger, der har ramt en udefrakommende person, men det kan også være situationer, hvor en arbejdstager har forvoldt skade på en anden arbejdstager.

For at arbejdsgiver kan ifalde erstatningsansvar på vegne af sine arbejdstagere er der tre betingelser, der skal være opfyldt: Tiener, Derudi og Culpa.⁴⁹ Er alle tre betingelser opfyldt, er der incitament for domstolene til at pålægge arbejdsgiver erstatningsansvar på vegne af sine arbejdstageres skadevoldende handlinger.

⁴⁶ Eyben og Isager, *Lærebog i erstatningsret*, side 100

⁴⁷ Eyben og Isager, *Lærebog i erstatningsret*, side 222

⁴⁸ Eyben og Isager, *Lærebog i erstatningsret*, side 167

⁴⁹ Eyben og Isager, *Lærebog i erstatningsret*, side 170 ff.

7.2.2. Særligt betydende momenter

Efter behandlingen af arbejdsgiverens ansvarsvurdering, inddrages nogle forskellige momenter, der ofte får indflydelse på ansvarsvurderingen. Momenterne kan inddeles i tre forskellige forhold. Det første forhold er, om arbejdsgiver har overtrådt en bestemmelse i lovgivning eller en specifik forskrift. Såfremt dette ikke er tilfældet, inddrager domstolene en række særligt betydende momenter i ansvarsvurderingen, hvor nogle har en skærpende påvirkning, mens andre har en formildende påvirkning. Hvis der tidligere har været sket skade eller uheld det pågældende sted, eller ved den pågældende arbejdsproces, eller hvis arbejdsprocessen er farlig, tillægges dette ofte en skærpende betydning. Grunden til dette er, at arbejdsgiver har en pligt til at sikre, at allerede opståede skader, uheld eller næstenuheld undgås i fremtiden. Omvendt heraf, hvis der ikke tidligere er sket skader, uheld eller næstenuheld, vil dette tale for en formildende vurdering af arbejdsgiverens ansvar.⁵⁰

Såfremt der ikke tidligere er sket skade, uheld eller næstenuheld og arbejdsprocessen er ufarlig, indgår yderligere fem særligt betydende momenter i ansvarsvurderingen. De fem særligt betydende momenter er: skadelidtes uddannelse, skadelidtes erfaring / alder, kompliceret eller ukompliceret arbejdsproces, sædvanlig eller usædvanlig arbejdsproces og om problemstillingen ved arbejdet er forventelig eller uforventelig. Nærværende momenter indebærer skadelidtes individuelle forudsætninger, hvorfor der skal foretages en konkret vurdering ud fra de ovennævnte momenter. Det kan generelt siges, at arbejdsgiveren har pligt til at ansætte og anvende det rette personale, hvorfor manglende relevant uddannelse og erfaring, vil påvirke arbejdsgiverens ansvarsvurdering skærpende – og omvendt. Ydermere vil en kompliceret arbejdsproces medføre, at arbejdsgiveren har en større pligt til at instruere og føre tilsyn med sine medarbejdere. Såfremt arbejdsgiver misligholder denne pligt, og arbejdstageren herved påføres skade, vil arbejdsgiverens ansvarsvurdering bedømmes skærpende – og omvendt. Er arbejdet sædvanligt og problemstillingen forventelig i forhold til arbejdet art, vil arbejdsgiverens ansvar tillige bedømmes skærpende – og omvendt. Dette begrundes i, at arbejdsgiveren burde have foretaget de fornødne tiltag, for at sådanne problemstillinger ikke ville opstå.⁵¹

⁵⁰ Haug og Schwarz, *Ansvar for arbejdsskader - det fysiske og psykiske arbejdsmiljø*, side 23 ff.

⁵¹ Haug og Schwarz, *Ansvar for arbejdsskader - det fysiske og psykiske arbejdsmiljø*, side 26 ff.

Endvidere foreligger der et sammenspil mellem de særligt betydende momenter. Dette medfører, at selvom et moment som udgangspunkt ville medføre en skærpende ansvarsvurdering for arbejdsgiver, kan resultatet blive en formildende bedømmelse. Et eksempel på dette ville være, såfremt arbejdsprocessen er kompliceret, men arbejdsgiveren har ansat en arbejdstager med den forventning, at arbejdstageren er specialist inden for det pågældende område – og dermed burde vide bedre end arbejdsgiveren – antages det, at arbejdsgiverens ansvarsvurdering bedømmes formildende.

7.2.3. Overtrædelse af love og forskrifter

Derudover påvirker en overtrædelse af love og forskrifter ansvarsvurderingen. Der sondres mellem generelle og specifikke forskrifter. De generelle forskrifter vedrørende arbejdsskader foreskriver typisk et bestemt handlemønster i relation til arbejdets udførelse og tilrettelæggelse. Herudover findes der forskellige branchevedtagne vejledninger, der indeholder anbefalinger til, hvordan det pågældende arbejde bør udføres. Der findes en række generelle forskrifter, der beskriver de sikkerhedsmæssige forpligtelser, der påhviler arbejdsgiveren. Nogle eksempler er AML § 38 om arbejdets tilrettelæggelse, § 16 om arbejdsgiverens tilsynspligt, § 17, stk. 2 om instruktion.⁵²

Det kan af de specifikke forskrifter udledes, hvordan arbejdsgiver skal forholde sig i de pågældende situationer. Derudover indebærer specifikke retningslinjer, at det kan være nemmere at vurdere, hvorvidt der er sket en overtrædelse. Et eksempel på en specifik forskrift kan være et påbud fra Arbejdstilsynet, hvoraf det fremgår, at et specifikt forhold skal ændres. Retspraksis viser, at specifikke forskrifter har større betydning for arbejdsgiverens ansvarsvurdering end generelle forskrifter.⁵³ En overtrædelse af en lov eller forskrift er ikke i sig selv ansvarspådragende for arbejdsgiveren. Dette vil blive behandlet i kapitel 8.

7.3. Årsagssammenhæng

Den tredje subjektive betingelse for, at skadevolder kan ifalde erstatningsansvar er, at der skal være årsagssammenhæng mellem skadevolderens handling og skadelidtes tab. Dette kaldes også kausalitet. Til at vurdere, hvorvidt der er årsagssammenhæng, anvender man inden for erstatningsretten SQN-testen (contitio sine qua non-testen).⁵⁴ SQN-testen indebærer, at der

⁵² Haug og Schwarz, *Ansvar for arbejdsskader - det fysiske og psykiske arbejdsmiljø*, side 39 f.

⁵³ Haug og Schwarz, *Ansvar for arbejdsskader - det fysiske og psykiske arbejdsmiljø*, side 41

⁵⁴ Eyben og Isager, *Lærebog i erstatningsret*, side 323

stilles det hypotetiske spørgsmål: Ville skaden være indtrådt, selv om det ansvarsbegrundende forhold ikke havde været til stede? Hvis svaret på dette spørgsmål er nej, kan der argumenteres for, at den skadevoldende handling var årsagen til den skadelidtes tab. Sammenfattet kan det derfor siges, at der er et krav om, at det ansvarsbegrundende forhold skal have været nødvendigt for skadens indtræden.⁵⁵

I relation til specialets problemformulering, bliver spørgsmålet derfor: Ville arbejdstagers psykiske arbejdsskade være indtrådt, hvis arbejdsgiverens skadevoldende handling eller undladelse ikke havde været til stede? Dette spørgsmål medfører den problematik, at der kan have været flere årsager, der, uafhængigt af hinanden, har været tilstrækkelige til at forårsage den psykiske skade. Selvom begge årsager har været tilstrækkelige, er de ikke hver især nødvendige for skadens indtræden. Dette kaldes for konkurrerende skadesårsager.⁵⁶

7.3.1. Konkurrerende skadesårsager

Såfremt der foreligger konkurrerende skadesårsager, hvor to årsagsfaktorer, indtræder samtidig, vil SQN-testen ikke kunne anvendes til at vurdere, om betingelsen om årsagssammenhæng er opfyldt.⁵⁷ Begrundelsen for dette er, at ingen af de årsagerne isoleret set opfylder kravet om nødvendighed, da de hver især kun er tilstrækkelige til at forårsage skaden.

Det er ikke urimeligt at antage, at hvis en arbejdstager bliver sygemeldt som følge af en psykisk lidelse, kan der have været flere faktorer, som har påvirket arbejdstageren op til sygemeldingen. Et tænkt eksempel på dette er, at en arbejdstager både har været udsat for sexchikane på arbejdspladsen og for et væbnet røveri i privatlivet. I et sådant tilfælde vil det være vanskeligt at fastslå, hvilken skadevoldende handling, der har været udløsende for sygemeldingen og den psykiske skade.

I det ovenstående eksempel foreligger der årsagskonkurrence. Denne type af årsagskonkurrence kan også beskrives, som faktisk konkurrence mellem to årsager, der udfolder deres virkninger forskudt.⁵⁸ Det betyder, at der er tale om forskellige årsager, som ikke fører til nøjagtig den samme skade, da skaderne indtræder på forskellige tidspunkter, som følge af den tidsmæssige forskydning mellem de to skadevoldende handlinger. Af denne grund

⁵⁵ Eyben og Isager, *Lærebog i erstatningsret*, side 323

⁵⁶ Eyben og Isager, *Lærebog i erstatningsret*, side 357

⁵⁷ Ehlers, *Grundlæggende erstatningsret*, side 191 ff.

⁵⁸ Ehlers, *Grundlæggende erstatningsret*, side 196

vedrører årsagskonkurrencen det tab, som skadelidte måtte have lidt som følge af sin sygemelding fra arbejdet. I denne situation vil SQN-testen ikke kunne finde anvendelse, og man må derfor falde tilbage på de almindelige erstatningsretlige principper.⁵⁹

Såfremt der er flere erstatningsansvarlige over for skadelidte for den samme skade, er hovedreglen, at skadevolderne hæfter solidarisk. Dette betyder, at skadelidte vil kunne kræve hele erstatningsbeløbet hos hvem denne ville. Princippet om solidarisk hæftelse tilgodeser dermed skadelidte, da denne er sikker på at få dækket sit tab, såfremt blot en af skadevolderne kan betale.⁶⁰ Reglen om solidarisk hæftelse ses hjemlet i EAL § 25, og denne løsning kan blive særlig relevant i sager om psykiske arbejdsskader, da det muligvis kan være vanskeligt at udpege én enkelt skadevoldende handling som årsag til skaden.

Som forsøgt illustreret ovenfor, kan vurderingen af årsagsforbindelse i relation til psykiske skader være utrolig vanskelig, da der er mange faktorer, der kan spille ind. Hvordan domstolene foretager denne vurdering, og hvilke elementer de lægger vægt på, vil blive behandlet senere i analyseafsnittet.

7.4. Påregnelighed

Den fjerde subjektive betingelse for, om skadevolder kan ifalde erstatningsansvar, er påregnelighed. Betingelsen behandles først efter, at det er godtgjort, at skadelidte har lidt et tab på baggrund af skadevolderens culpøse adfærd, og at der har været en årsagssammenhæng mellem disse. Under denne betingelse foretages der en vurdering af, om den skade, der er indtruffet, havde været en påregnelig følge af skadevolderens ansvarspådragende handling eller undladelse. Det afgørende i vurderingen af påregnelighed er derfor, om skadevolderen vidste eller burde have indset, at den pågældende skade ville indtræde på baggrund af den skadevoldende handling.⁶¹

I relation til nærværende speciales problemformulering, kommer spørgsmålet om påregnelighed til at angå, hvorvidt arbejdsgiver vidste eller burde have indset, at dennes handlinger eller undladelser ville føre til arbejdstagers psykiske skade. Dette vil blive behandlet senere i analyseafsnittet.

⁵⁹ Ehlers, *Grundlæggende erstatningsret*, side 198 ff.

⁶⁰ Eyben og Isager, *Lærebog i erstatningsret*, side 500

⁶¹ Eyben og Isager., *Lærebog i erstatningsret*, side 333 f.

7.5. Skadelidtes medvirken

Såfremt de fire subjektive betingelser er kumulativt opfyldt, skal det behandles, hvorvidt skadelidte har medvirket til skaden. Skadelidtes medvirken indebærer, at skadelidte har deltaget i forårsagelsen af sin egen skade, eller deltaget i en forøgelse af skadens omfang. Ydermere er skadelidtes medvirken et udtryk for en culpøs adfærd eller handling. I EAL findes der ingen lovfæstet medvirkensregel, hvorfor princippet om skadelidtes medvirken er udviklet gennem retspraksis. Hvis skadelidte har medvirket til skaden, kan skadevolders erstatningsansvar nedsættes eller bortfalde, afhængigt af, hvilken form for medvirken, der er tale om.⁶²

Begrebet medvirken omfatter forskellige medvirkenstilfælde, herunder egen skyld, accept af risiko og samtykke.⁶³ Nedenstående behandles nærværende medvirkenstilfælde.

7.5.1. Egen skyld

Såfremt skadelidte har handlet uforsvarligt, og hermed culpøst, foreligger der egen skyld. Den culpøse handling fra skadelidte skal desuden have medført et erstatningsansvar, såfremt handlingen var begået mod tredjemand, og ikke over for skadelidte selv.⁶⁴ Ydermere er det et krav, at skadelidte aktivt har deltaget i skadens forvoldelse eller udvikling. Egen skyld kan dermed ikke gøres gældende, såfremt skadelidte ikke kunne have handlet anderledes.⁶⁵

Ved vurderingen af, om skadelidte kan pålægges ansvar på grund af egen skyld, baseres dette på en almindelig culpavurdering. Det afgørende er her, om handlingen ligger inden for et anerkendt handlingsmønster eller ej. I retspraksis ses en tendens til, at skadevolders erstatningsansvar nedsættes med brøkerne 1/2, 1/3 eller 2/3. Hovedskyldslæren indebærer, at såfremt skadelidtes egen skyld vurderes til at være mindre end 1/3, ses der bort fra skadelidtes egen skyld, og skadevolder pålægges det fulde erstatningsansvar.⁶⁶

Hovedskyldslæren er en del af vurderingen af skadelidtes medvirken, og den behandler de tilfælde, hvor størstedelen af skylden kan pålægges den ene part. Såfremt hovedskyldslæren

⁶² Steenstrup, *Skadelidtes medvirken*, side 33 f.

⁶³ Steenstrup, *Skadelidtes medvirken*, side 36

⁶⁴ Steenstrup, *Skadelidtes medvirken*, side 41

⁶⁵ Steenstrup, *Skadelidtes medvirken*, side 43

⁶⁶ Steenstrup, *Skadelidtes medvirken*, side 44 f.

pålægges skadelidte, vil skadevolder som udgangspunkt fritages for erstatningsansvar, og omvendt.⁶⁷

7.5.2. *Accept af risiko*

Accept af risiko indebærer, at skadelidte accepterer, at dennes passive adfærd kan medføre skade. Der er tale om en passiv adfærd over for enten en nærliggende eller forudsigelig fare, hvor skadelidte burde have handlet anderledes. Modsat skadelidtes egen skyld, udspringer accept af risiko ikke af en culpøs handling, men derimod, at skadelidte forholder sig passivt i en situation, hvor denne burde have handlet.⁶⁸ Dette betyder dermed, at selvom skadelidte ikke accepterer risikoen for skaden, men burde eller indså, at der forelå en risiko for skaden, kan skadelidte pålægges en del af ansvaret.⁶⁹ Skadelidtes accept af risiko medfører, at skadevolders erstatningsansvar som udgangspunkt vil bortfalde.

7.5.3. *Samtykke*

Skadelidtes samtykke defineres ved, at denne accepterer eller tillader et forhold, enten gennem ord eller handling. Samtykket skal være givet inden skadens indtræden, men ikke nødvendigvis inden den skadegørende handling. Derudover kan skadelidte give samtykke til den skadegørende handling, men ikke konsekvenserne heraf. Der sondres mellem udtrykkeligt samtykke og stiltiende samtykke.

Ved udtrykkeligt samtykke har skadelidte forholdt sig til den skadegørende handling, og forstået konsekvensen heraf, herunder at skadelidte kan blive påført en personskade eller tingskade. Skadevolder har bevisbyrden for, at der er givet udtrykkeligt samtykke fra skadelidte, hvilket kan være svært at bevise, hvis ikke skadelidte har givet samtykket på skrift. Stiltiende samtykke kan være svært at adskille fra accept af risiko. Grunden til dette er, at stiltiende samtykke er kendetegnet ved skadelidtes passivitet og accept af omstændigheder, der kan medføre personskade eller tingskade, som er kendte for skadelidte. Der foreligger dermed ikke et udtrykkeligt samtykke fra skadelidtes side.⁷⁰

⁶⁷ Steenstrup, *Skadelidtes medvirken*, side 350

⁶⁸ Steenstrup, *Skadelidtes medvirken*, side 46 f.

⁶⁹ Eyben og Isager., *Lærebog i erstatningsret*, side 88

⁷⁰ Steenstrup, *Skadelidtes medvirken*, side 54 f.

8. Elementer i ansvarsvurderingen

Som beskrevet i specialets afsnit 4.2 - 4.5, har arbejdsgiver en pligt til at sikre, at arbejdsforholdene på arbejdspladsen til enhver tid er sikkerheds- og sundhedsmæssigt fuldt forsvarlige. Dette skal ske i overensstemmelse med reglerne, der er hjemlet i AML, bekendtgørelsen om det psykiske arbejdsmiljø, bekendtgørelsen om arbejdets udførsel og bekendtgørelsen om gennemførelse af dele af arbejdstidsdirektivet.

Da pligterne er formuleret bredt, kan det ikke entydigt fastlægges, hvornår arbejdsgiveren har tilsidesat eller opfyldt disse på tilstrækkelig vis. Nedenstående analyse vil derfor undersøge, hvilke elementer domstolene tillægger vægt i deres vurdering af et eventuelt erstatningsansvar, med udgangspunkt i de fire erstatningsbetingelser og undtagelserne hertil. Betingelsen om tab er ikke behandlet i analysen, da denne betingelse forudsættes at være opfyldt, idet der i analysen udelukkende er medtaget retspraksis, hvor parterne er enige om det lidte tab. Derimod er parterne uenige om, hvorvidt arbejdsgiveren skal bære ansvaret for det lidte tab, og analysen vil derfor fokusere på de tre øvrige betingelser.

I relation til arbejdsgivers pligter vedrørende psykiske arbejdsskader, antages det, at disse pligter er til stede både før, under og efter en eventuel arbejdsskade. Der påhviler arbejdsgiver en forebyggende handlepligt til at sikre, at dennes arbejdstagere ikke pådrager sig en psykisk skade som følge af arbejdet. Tilsvarende har arbejdsgiver pligt til at reagere, såfremt en arbejdstager viser tegn eller giver udtryk for en psykisk belastning. Arbejdsgivers pligter kan således opdeles i tre faser: Før skaden, skal arbejdsgiver sikre sig, at der er et sundt og sikkert psykisk arbejdsmiljø. Hvis skaden sker, har arbejdsgiver en pligt til at træffe akutte foranstaltninger for at begrænse skaden. Efter skaden er sket, har arbejdsgiver en pligt til at støtte arbejdstageren og iværksætte tiltag, der mindsker de psykiske konsekvenser. Det anerkendes, at det ikke er alle typer af psykiske skader, som arbejdsgiver kan gardere sig imod, eksempelvis sexchikane udøvet af en arbejdstager overfor en anden. I disse tilfælde har arbejdsgiver en pligt til at gribe ind og forebygge gentagelser. En tilsidesættelse af disse oplistede pligter kan være afgørende i vurderingen af, om arbejdsgiver ifalder erstatningsansvar, hvilket vil blive behandlet i analysen.

Analysen er herefter inddelt i tre dele: Først behandles ansvarsgrundlaget med fokus på arbejdsgiverens viden og arbejdets tilrettelæggelse. Dernæst vil årsagssammenhæng og påregnelighed blive behandlet med fokus på sårbarhedsprincippet og krænkende adfærd i

arbejds miljøet. Afslutningsvis vil det blive analyseret, hvilken betydning accept af risiko har for arbejdsgivers erstatningsansvar.

8.1. Ansvarsgrundlag

Ansvarsgrundlaget er tidligere redegjort for i afsnit 7.2. I nærværende afsnit behandles det, hvordan domstolene foretager vurderingen af arbejdsgivers ansvar, samt hvilke elementer, der tillægges betydning i forbindelse hermed.

8.1.1. Arbejdsgivers viden

Som beskrevet ovenfor i afsnit 4.6., hjemler AML en række pligter, som arbejdsgiver er ansvarlig for at overholde. Omfanget af pligterne afhænger i nogen grad af arbejdsgivers kendskab og viden om forholdene på arbejdspladsen. Jo mere viden arbejdsgiveren har om problematikker i arbejds miljøet, desto større er den pligt, der påhviler arbejdsgiveren til at sikre, at arbejdspladsen er sikkerheds- og sundhedsmæssigt fuldt forsvarlig. De følgende afsnit, vil derfor undersøge, hvordan arbejdsgivers viden eller burde viden, påvirker vurderingen af, om der foreligger et ansvarsgrundlag. Derudover undersøges det om manglende opfyldelse af arbejdsgivers handlepligt, på trods af viden kan føre til, at arbejdsgiver ifalder erstatningsansvar.

8.1.1.1. Arbejdsgivers viden om psykosociale forhold på arbejdspladsen

Dommen U 2022.1042 VL (Mobbe-dommen) er et eksempel på, at arbejdsgiver ifaldt erstatningsansvar for sin arbejdstagers psykiske lidelse, som følge af arbejdsgiverens viden. I dommen blev det af både byretten og landsretten fastslået, at arbejdsgiver havde eller burde have haft kendskab til de mobningsrelaterede problematikker, der var på arbejdspladsen. Dertil fandt domstolene, at arbejdsgiver ikke havde opfyldt sine pligter, og dermed havde handlet ansvarspådragende.

Mobbe-dommen omhandlede en social- og sundhedsassistent (SOSU-assistent), der arbejdede på et bosted, hvor hun blev udsat for mobning i perioden januar 2014 til sommeren 2014. Mobningen førte til, at hun blev sygemeldt på grund af psykiske gener. Disse psykiske gener blev senere hen anerkendt som en arbejdsskade i form af en uspecificeret belastningsreaktion af både Arbejdsmarkedets Erhvervssikring og Ankestyrelsen.

Da mobning er et bredt begreb, anvendte domstolene Arbejdstilsynets vejledning D.4.2 af 1. marts 2002, som senere er blevet til AT-vejledning 4.3.1-1 af 26. februar 2019, om *Krænkende handlinger, herunder mobning og seksuel chikane* til at definere mobning. Dette defineres som:

"En adfærd, hvor en eller flere personer regelmæssigt og over længere tid udsætter en anden person for krænkende handlinger, som vedkommende opfatter som sårende eller nedværdigende, og som vedkommende ikke er i stand til at forsvare sig effektivt imod."

Arbejdstilsynet har som eksempler på krænkende handlinger angivet sårende bemærkninger, skældud og latterliggørelse, tavshed som svar på spørgsmål eller forsøg på samtale og nedvurdering af deres arbejdsindsats eller kompetence.

Grunden til, at det blev statueret, at arbejdsgiver måtte have haft viden om, at der var problemer med arbejdsmiljøet på arbejdspladsen, var blandt andet de udtalelser, som teamlederen på bostedet frembragte i byretten. Her forklarede teamlederen, at *"Det var svært for mange at være i kulturen på arbejdspladsen."* Dertil var der på personalemøder og teammøder *"[...] ikke en åben tilgang til hinanden."* og *"[...] kommunikation blev personlig, når arbejdsmiljøet blev drøftet på personalemøder."* Afdelingslederen på bostedet har ligeledes anerkendt i byretten, at *"[...] han godt kunne mærke, at der var noget mellem medarbejderne på kryds og tværs"* og at *"Der var identificeret et dårligt arbejdsmiljø, herunder uoverensstemmelser på det personlige plan medarbejderne imellem."* Teamlederens og afdelingslederens udtalelser blev yderligere understøttet af, at der i 2014 blev udarbejdet en APV, hvor det af arbejdstagerne på bostedet blev anført, at der var *"[...] en hård omgangstone."* Af disse årsager lagde retten til grund, at ledelsen på bostedet måtte have været klar over, *"[...] at der var et dårligt arbejdsmiljø [...] med uoverensstemmelser på det personlige plan og nedladende tale."*

Hvad angår mobningen af den skadelidte arbejdstager, udtalte både teamlederen og afdelingslederen, at det ikke var deres opfattelse, at skadelidte blev mobbet. Dette synspunkt delte hverken skadelidte eller domstolene. Domstolene fastslog, at ledelsen på bostedet måtte have haft kendskab til, at skadelidte blev mobbet, da arbejdsmiljørepræsentanten på bostedet i starten af juli 2014 bad *"[...] arbejdsmiljø- og sikkerhedskoordinatoren, om at anmelde en arbejdsskade vedrørende [SOSU-assistenten]"*, der omfattede *"[...] forhold om mobning og chikane."* Udover ledelsen, blev flere tidligere kollegaer til den skadelidte arbejdstager indkaldt i forbindelse med retssagerne, og de forklarede uafhængigt af hinanden, *"[...] at der blev talt nedladende til [SOSU-assistenten] på bl.a. personalemøder, og at der ikke blev gjort noget ved*

det.” Kollegerne var derudover alle enige om, at SOSU-assistenten var blevet udsat for mobning.

SOSU-assistenten har selv forklaret i landsretten, at mobningen både foregik til og udenfor personalemøderne. Under personalemøderne kunne kollegaer finde på at *“[...] rulle med øjnene [...]”*, hvis hun fremsatte et forslag, men oplevede ikke at det samme skete, hvis en anden arbejdstager kom med samme forslag på et senere personalemøde. Dertil oplevede hun, at der var generel faglig mistillid, hvilket også blev understøttet af teamlederens udtalelser. Uden for personalemøderne, oplevede skadelidte, at nogle kollegaer ikke ville sige godmorgen til hende, vendte hende ryggen, bevidst gik i gang med noget andet, når hun talte eller ikke ville hjælpe hende med arbejdsopgaver. Om disse oplevelser udtalte skadelidte i retten, at hun opfattede dem som sårende og nedværdigende adfærd, som hun ikke følte, hun kunne forsvare sig effektivt imod. Både byretten og landsretten fandt, at adfærden på arbejdspladsen matchede Arbejdstilsynets definition på mobning, hvorfor det måtte stå klart, at skadelidte blev mobbet på arbejdspladsen.

På baggrund af ovenstående udtalelser, måtte det have stået ledelsen klart, at der ikke var sikkerheds- og sundhedsmæssigt forsvarligt arbejdsmiljø på bostedet. Derudover måtte det ligeledes have stået ledelsen klart, at skadelidte blev udsat for mobning. Da ledelsen på bostedet havde denne viden, indtrådte deres skærpede pligt som arbejdsgiver til at rette op på denne adfærd og disse forhold på arbejdspladsen.

For at imødekomme ledelsens pligter, blev der i foråret 2014 afholdt en temadag for de ansatte på bostedet, omhandlende arbejdsmiljøet. En arbejdstager på bostedet, der deltog i denne temadag, forklarede i retten at formålet med temadagen var at de skulle *“[...] tale om den gode omgangstone og kommunikationen.”*, hvilket der også blev gjort. Teamlederen på bostedet udtalte dog, at dette kun havde haft effekt i en kort periode, *“[...] hvorefter personalet faldt tilbage i den gamle adfærd.”*, hvor arbejdsmiljøet var præget af den hårde tone.

Derudover havde teamlederen deltaget i flere personalemøder, hvor der både blev talt nedladende til SOSU-assistenten. Flere kollegaer udtalte dertil om SOSU-assistenten, at *“[...] der blev talt nedladende til [SOSU-assistenten]”* og *“[...] kolleger havde et negativt kropssprog over for [SOSU-assistenten].”*, samt at hun var blevet *“[...] nedgjort og latterliggjort på personalemøder [...]”* og at hun *“[...] blev gjort til grin.”* og *“Det ikke skete overfor andre.”* Hertil havde teamlederen ved flere lejligheder passivt set til og *“[...] greb ikke*

ind eller gjorde noget ved det” under personalemøderne. SOSU-assistenten havde ydermere haft et ønske om at afholde en samtale med teamlederen og afdelingslederen for at få talt det hele igennem. Her skulle to medarbejdere også have deltaget. Teamlederen havde ansvaret for at indkalde til disse møder, men dette skete aldrig.

Det kan på baggrund af ovenstående udledes, at ledelsen på bostedet ikke havde levet op til sine pligter på en tilfredsstillende måde. Hverken igennem temadagen eller i øvrigt. Hvad angår mobningen af SOSU-assistenten på personalemøderne, udtalte landsretten, at de ikke mente, at teamlederen havde grebet effektivt ind overfor på mobningen på personalemøderne. At der heller ikke blev indkaldt til de møder, som skadelidte var blevet lovet for at snakke om situationen, var endnu et klart eksempel på, at arbejdsgiveren havde tilsidesat sine pligter.

Det følger af AML § 38, at arbejdet i alle led skal planlægges og tilrettelægges således, at det til hver en tid er sikkerheds- og sundhedsmæssigt fuldt forsvarligt. Dertil udspecificerer § 23 i bekendtgørelsen om det psykiske arbejdsmiljø, at dette også omfatter krænkende handlinger som mobning. Da ledelsen på bostedet havde tilsidesat deres pligter i forbindelse med at sikre, at mobning ikke fandt sted på arbejdspladsen, havde de ikke sikret, at der var et sikkerheds- og sundhedsmæssigt fuldt forsvarligt arbejdsmiljø. Af denne grund fandtes de at være erstatningsansvarlig i relation til skadelidtes psykiske arbejdsskade både i byretten og landsretten. Landsretten udtalte i forbindelse med deres stadfæstelse af byrettens dom, at *”Arbejdet har således ikke i forhold til [SOSU-assistentens] psykiske arbejdsmiljø været planlagt, tilrettelagt og udført sikkerheds- og sundhedsmæssigt fuldt forsvarligt.”*

Mobbe-dommen illustrerer dermed, at såfremt arbejdsgiver er vidende om, at der foregår mobning på arbejdspladsen, og herefter undlader at iværksætte tiltag for at få den stoppet, er det en klar tilsidesættelse af arbejdsgiverens pligter. Det faktum, at arbejdsgiver tilsidesætter sine pligter i forbindelse med at sikre et sikkerheds- og sundhedsmæssigt fuldt forsvarligt arbejdsmiljø, udgjorde i dette tilfælde en ansvarspådragende handling. Dette medfører, at betingelsen om at der skal foreligge et ansvarsgrundlag er opfyldt, hvilket taler for, at arbejdsgiver kan ifalde erstatningsansvar.

8.1.1.2. Arbejdsgivers manglende viden

Modsat Mobbe-dommen, kan arbejdsgiver frifindes på grund af sin viden eller mangel herpå. Dette sås i dommen U 2017.2904 H (Konstabel-dommen). I Konstabel-dommen var en konstabel i forsvaret udsat for en betydelig mængde overarbejde i perioden 2008 til den 30.

juni 2011, hvorefter hun blev sygemeldt. Mængden af overarbejde førte til, at konstablen udviklede psykiske symptomer, som søvnproblemer, hjertebanken og koncentrationsbesvær. Disse symptomer blev af Arbejdsmedicinsk Ambulatorium henført til diagnosen tilpasningsreaktion, hvilket senere blev bekræftet af en speciallæge i psykiatri og Retslægerådet. Retslægerådet vurderede, at der var en vis sammenhæng mellem konstablens overarbejde og symptomerne, men at hendes tilstand var forbigående. Af denne grund kunne tilpasningsreaktionen ikke anerkendes som en erhvervssygdom, hvorfor der ikke kunne kræves erstatning efter ASL. Den skadelidte konstabel rettede derfor sit erstatningskrav mod Forsvarsministeriet Personalestyrelse efter EAL.

Højesteret fandt, at arbejdsgiveren ikke havde grund til at antage, at konstablens arbejdsbyrde var for stor, da hun blandt andet ikke havde gjort hendes overordnede opmærksom på dette. Konstablens chef, der havde ansvaret for planlægning og politik, udtalte i landsretten, at konstablen på intet tidspunkt havde givet udtryk for at *"[...] hun havde for meget arbejde. Hun ville tværtimod gerne have arbejdsopgaverne."* Dette opfattede chefen som at konstablen *"[...] følte sig som en del af et team, der havde travlt."* Hertil var det chefens oplevelse, at konstablen gentagne gange på personalemøder selv meldte sig til en række opgaver, da hun *"[...] bød ind på opgaverne, og [...] fik dem, da hun var god til at løse dem."* Derudover udtalte stabschefen i landsretten, at konstablen *"[...] ikke havde problemer med at påtage sig merarbejde."* Den ansvarlige for vagtplaner udtalte også, at konstablen *"[...] var [...] perfektionist. Hun ville gerne have mange timer i hverdagene og derudover vagter i weekenderne."* Nærværende udtalelser lagde Højesteret vægt på, da de udtalte, at:

"[konstablen] over for sine overordnede fremtrådte robust og villig til at påtage sig merarbejde [...] selv om det indebar en yderligere arbejdsmæssig belastning af hende."

Derudover gav konstablen på intet tidspunkt udtryk for, at:

"[...] hun ikke kunne nå at løse opgaverne, og hendes arbejdsgiver blev heller ikke på anden måde gjort opmærksom på, at hendes arbejdsbyrde var for stor."

At konstablen fremstod robust og villig, mente Højesteret modvirkede et erstatningsansvar for arbejdsgiver, da de ikke var vidende om, at konstablen følte sig psykisk presset over den store arbejdsmængde. Det kunne således ikke statueres, at arbejdsgiveren havde tilsidesat sin pligt i AML § 38, der foreskriver, at arbejdet skal planlægges på en sikkerheds- og sundhedsmæssigt fuld forsvarlig måde. Af denne grund havde arbejdsgiveren ikke handlet ansvarspådragende,

og der blev derfor ikke pålagt arbejdsgiveren et erstatningsansvar for konstablens psykiske lidelse.

Der kan sættes spørgsmålstegn ved, hvorvidt arbejdsgiveren ikke var vidende om konstablens mængde af overarbejde, eftersom afdelingschefen førte regnskab over, hvor mange overarbejdstimer hver enkelt arbejdstager havde. Afdelingschefen havde markeret konstablen som værende i en rød kategori, hvilket betød at hun havde meget overarbejde. Afdelingschefen havde derudover rettet henvendelse til stabschefen for at gøre ham opmærksom på, at konstablen havde meget overarbejde, og at der kunne komme en sygemelding, da andre medarbejdere i 2007 var blevet syge på grund af for meget arbejde.

Højesterets afgørelse kan derfor tolkes således, at en arbejdsgiver først kan blive gjort ansvarlig for sine arbejdstageres psykiske lidelser, hvis arbejdstageren selv har gjort ledelsen opmærksom på, at de føler sig psykisk pressede. Dette harmonerer med tanken om, at det er svært at kræve, at arbejdsgiver iværksætter tiltag for at modvirke problematikker, de ikke er vidende om. Dommen kan således også tolkes som, at udfaldet havde været et andet, hvis konstablen selv havde gjort opmærksom på, at hun var psykisk presset over den store arbejds mængde. Havde arbejdsgiveren efterfølgende tilsidesat sine pligter, der er anført i AML § 38 og vedrører arbejdets planlægning og tilrettelæggelse, og ikke gjort noget for at afhjælpe konstablen, var det formentlig blevet anset som en ansvarspådragende handling. Dette ville have betydet, at betingelsen om ansvarsgrundlag var opfyldt, og ville muligvis have ført til et erstatningsansvar for arbejdsgiveren. Dette kan ikke fastslås med sikkerhed, da dette ikke var et synspunkt, som Højesteret tog stilling til.

8.1.2. Arbejdets tilrettelæggelse

Som tidligere nævnt, har arbejdsgiveren en pligt til at tilrettelægge arbejdet, således det er sikkerheds- og sundhedsmæssigt fuldt forsvarligt, jf. AML § 38. Arbejdets tilrettelæggelse udgør en central del af den omsorgspligt, som arbejdsgiver har over for arbejdstager.⁷¹ Følgende afsnit vil derfor behandle, hvordan mangelfuld tilrettelæggelse kan få betydning for vurderingen af ansvarsgrundlaget, herunder om en tilsidesættelse af denne pligt kan medføre et erstatningsansvar for arbejdsgiver.

⁷¹ Haug og Schwarz, *Ansvar for arbejdsskader - det fysiske og psykiske arbejdsmiljø*, side 145

8.1.2.1. Tilrettelæggelse af arbejdet med udadreagerende børn og unge

Der findes en række særlige bestemmelser, der vedrører det psykiske arbejdsmiljø, jf. Bekendtgørelsen om det psykiske arbejdsmiljø kapitel 3. En af disse påvirkninger er høje følelsesmæssige krav i arbejdet med mennesker, jf. §§ 19 – 21. Dette medfører et krav om, at arbejdsgiveren skal tilrettelægge arbejdet, således det er sikkerheds- og sundhedsmæssigt fuldt forsvarligt i forhold til høje følelsesmæssige krav i arbejdet med mennesker, jf. § 19. I afsnit 4.3 er dette behandlet yderligere. Arbejdsgiveren har dermed en særlig pligt til at tilrettelægge arbejdet, når arbejdstageren har et risikofyldt arbejde. Arbejdet med udadreagerende børn og unge indebærer direkte kontakt med patienter, hvorfor arbejdsgiveren her må være omfattet af den særlige pligt i §§ 19 – 21.

I dommen FED 2021.93 (Lærer-dommen) blev spørgsmålet om arbejdets tilrettelæggelse behandlet. Lærer-dommen omhandlede en lærerinde, der var lærer for en klasse, hvor der var en elev, der var infantil autist. Denne elev medførte en stor belastning for lærerinden og de resterende elever i klassen. Lærerinden indberettede episoder til ledelsen på skolen, hvor den infantile autist blandt andet var udadreagerende og til tider voldelig over for de andre elever, lærerinden, samt andre lærere på skolen. Ledelsen iværksatte herefter væsentlige tiltag for at løse problemerne. De voldsomme episoder med eleven medførte, at lærerinden fik en psykisk lidelse, hvilket blev anerkendt som en arbejdsskade af Arbejdsmarkedets Erhvervssikring. Landsretten stadfæstede byrettens dom og frifandt kommunen, hvor skolen var beliggende.

I dommen angives der adskillige episoder, hvor nogle af de indberettede episoder omhandlede, at den infantile autist *"[...] slog og sparkede andre elever og pædagogisk personale [...]", "[...] bed andre elever [...]", "[...] talte grimt til lærerne [...]" og forstyrrede i timerne.* Derudover blev lærerinden under en episode med eleven skubbet *"[...] ned af trappen til bussen."* Episoderne anerkender dermed lærerindens udtalelser om, at den infantile autist ikke kun var udadreagerende, men også til tider voldelig. Landsretten udtalte i forbindelse med dommens afsigelse, at ledelsen:

"[...] iværksatte [...] omgående og vedvarende i hele perioden yderligere pædagogisk støtte til klassen og kollegial specialpædagogisk sparring til [lærerinden]."

Det udledes heraf, at ledelsen reagerede på lærerindens indberetninger på det tidspunkt, hvor disse kom til deres kendskab. Ledelsen iværksatte blandt andet væsentlig ekstra støtte i forhold

til den sædvanlige normering, hvilket betød, at der som udgangspunkt altid var to voksne sammen med klassen. Derudover afholdt PPR's inklusionsteam et forløb med det pædagogiske personale, hvor der blev vejledt i håndteringen af autistiske børn i undervisningen. Ydermere blev lærerinden tilbudt supervision af specialpædagogisk personale.

PPR er en forkortelse for Pædagogisk Psykologisk Rådgivning. PPR er en funktion ved kommunen, der yder rådgivning og støtte til børn og unge med særlige behov, hvor kerneopgaven består i at vurdere, om børn har brug for hjælp, og sikre, at de får det.⁷² Ydermere yder PPR rådgivning og supervision af det pædagogiske personale. Formålet med PPR er at fremme trivsel, læring og inklusion på skolen, hvilket sker ved faglig bistand i forhold til at forebygge og håndtere faglige, sociale og psykiske vanskeligheder hos børn og unge.⁷³

Endvidere antog landsretten, at der ikke var grundlag for, at:

"[...] de igangværende tiltalt ikke skulle være relevante og tjenlige midler til at imødegå de udfordringer, som elevens tilstedeværelse i klassen indebar, og derved modvirke risikoen for og afbøde virkningerne af elevens udadreagerende adfærd."

Der lægges dermed vægt på, at de af ledelsen iværksatte tiltag burde være tilstrækkelige til at imødegå udfordringerne, der blev påført af den infantile autist. Ud fra de konkrete omstændigheder i sagen, og efter en samlet vurdering, udtalte byretten, at det ikke fandtes *"[...] godtgjort, at B Skole har handlet culpøst [...]"*. Det udledes derfor, at ledelsens tiltag blev anset som værende tilstrækkelige for at sikre et sikkerheds- og sundhedsmæssigt fuldt forsvarligt arbejdsmiljø, jf. AML § 38. På baggrund heraf fandt både byretten og landsretten, at der ikke forelå en ansvarspådragende handling fra skolens side, hvorfor kommunen blev frifundet for erstatningsansvar.

Ligeledes fremgår af det af dommen U 2020.724 VL (Pædagogmedhjælper-dommen), at arbejdsgiveren ikke blev erstatningsansvarlig for arbejdstagerens psykiske skade, såfremt arbejdstageren har foretaget de fornødne tiltag til at tilrettelægge arbejdet. Dommen omhandlede en pædagogmedhjælper, der arbejdede på en specialskole for børn med høretab

⁷² Bedre psykiatri, PPR: Viden og gode råd om forløbet

⁷³ Børne- og undervisningsministeriet, Vejledning og PPR - Pædagogisk psykologisk rådgivning

og udadreagerende adfærd. Pædagogmedhjælperen var ansat på specialskolen i perioden 2009 til 2011, hvor han gentagne gange var udsat for trusler og vold fra elever. Truslerne og volden førte til, at han blev sygemeldt i 2011 og fik diagnosen uspecificeret belastningsreaktion. Arbejdsmarkedets Erhvervssikring anerkendte senere lidelsen som en arbejdsskade, og pædagogmedhjælperen rejste efterfølgende krav mod sin tidligere arbejdsgiver om godtgørelse for svie og smerte samt erstatning for tabt arbejdsfortjeneste. Pædagogmedhjælperen rejste sit krav med den begrundelse, at arbejdsgiveren ikke havde tilrettelagt arbejdet på specialskolen sundheds- og sikkerhedsmæssigt forsvarligt, og mente derudover ikke, at arbejdsgiveren havde givet ham tilstrækkelig oplæring og støtte, før og under ansættelsen.

Under retssagen blev der indhentet og fremlagt lægefaglige erklæringer, der havde til formål at belyse, hvorvidt der var årsagssammenhæng mellem pædagogmedhjælperens lidelse og arbejdet på skolen. I den forbindelse blev Retslægerådet stillet en række spørgsmål og udtalte, at:

”Det er sandsynligt (mere end 50%), at den efter det oplyste meget langvarige og svære arbejdsmiljøbelastning har medvirket til udløsning af det i spørgsmål 1 nævnte sygdomsbillede.”

Det sygdomsbillede, der refereres til i spørgsmål 1, er *”[...] en langvarig belastningsreaktion [...]”*. Der var ikke enighed blandt de lægefaglige vurderinger, og en speciallæge udtalte modsat Retslægerådet, at:

”[...] de belastninger, som [pædagogmedhjælperen] har været udsat for, ikke vurderes at kunne udløse så kraftig reaktion, som han har oplevet, medmindre der ligger en bagvedliggende sårbarhed.”

På trods af Retslægerådets vurdering af, at der var en overvejende sandsynlighed for, at arbejdet på skolen havde været grunden til, at pædagogmedhjælperen udviklede sin psykiske lidelse, fandt domstolen ikke, at der forelå et grundlag for at pålægge arbejdsgiveren erstatningsansvar. Retten lagde i stedet vægt på, at pædagogmedhjælperen under sin ansættelse ikke havde givet udtryk for den psykiske belastning han var udsat for og at han *”[...] heller ikke gav udtryk for, at han manglede værktøjer til at udføre sit arbejde forsvarligt.”* Dertil lagde landsretten også

vægt på, at der ikke var dokumenteret konkrete forsømmelser fra arbejdsgivers side, som kunne begrunde et erstatningsansvar. Den lægefaglige uenighed blev således ikke tillagt nogen afgørende betydning, men indgår som en del af den samlede vurdering.

Ydermere var pædagogmedhjælperen tilknyttet et team med uddannede lærere og pædagoger. Disse havde til opgave at undervise en udadreagerende og hørehæmmet elev, hvor pædagogmedhjælperen skulle støtte lærerne i forbindelse med undervisningen samt aktivere drengen fysisk i pauserne. Der blev løbende holdt teammøder, hvor *"[...] de drøftede såvel praktiske som pædagogiske forhold omkring [eleven]."* Såfremt der var behov herfor, deltog en psykolog på teammøderne, og teamet blev suppleret af en ekstern oplægsholder samt ekstern psykolog. Endvidere udtalte landsretten, at specialskolens ledelse og teamet *"[...] havde fokus på, at [pædagogmedhjælperen] ikke var uddannet [...]."* Der blev derfor foretaget yderligere tiltag, hvor pædagogmedhjælperen løbende deltog i individuelle samtaler med en psykolog og var tilknyttet en uddannet pædagog. Den uddannede pædagog havde *"[...] stor erfaring med at arbejde med børn med adfærdsmæssige udfordringer."*, og pædagogmedhjælperen fik sidemandsoplæring af denne. Under pædagogmedhjælperens ansættelse deltog han yderligere i en introduktionsuddannelse, hvor de nye medarbejdere blandt andet blev oplyst om, hvor de kunne finde oplysninger om arbejdsmiljøet, samt skemaer til voldsindberetning og magtanvendelse.

Byretten udtalte i forbindelse med vurderingen af pædagogmedhjælperens ansættelse og oplæring, at:

"[...] det ikke er godtgjort, at Region Syddanmark har tilsidesat sine forpligtelser efter arbejdsmiljølovgivningen til at sørge for, at arbejdsforholdene var fuldt forsvarlige eller at føre tilsyn med, at arbejdet blev planlagt, tilrettelagt og udført på en forsvarlig måde og sørge for, at [pædagogmedhjælperen] under de foreliggende omstændigheder fik den nødvendige oplæring og instruktion."

Byretten fandt derfor, at arbejdsgiveren ikke havde tilsidesat sine pligter i forbindelse med oplæring og instruktion af pædagogmedhjælperen. Landsretten stadfæstede byrettens dom, hvorfor arbejdsgiveren blev frifundet for erstatningsansvar.

Endvidere behandles arbejdets tilrettelæggelse i BS-22102/2023-VLR (Psykiatri-dommen). Dommen omhandlede en socialpædagog, der var ansat på en børne- og ungepsykiatrisk afdeling i perioden 2005 - 2015. Gennem sin tid på den psykiatriske afdeling oplevede socialpædagogen vold og trusler, og var flere gange involveret i episoder, hvor patienter skulle tvangsfikseres. I forbindelse med en organisatorisk ændring, hvor patientantallet blev udvidet, var der personalemangel og der blev ofte anvendt vikarer. Socialpædagogen blev efter en episode i 2014 sygemeldt og blev diagnosticeret med en belastningsreaktion med PTSD-lignende symptomer. Socialpædagogen rejste herefter erstatningskrav mod sin tidligere arbejdsgiver, og argumenterede for, at arbejdet på den psykiatriske afdeling ikke havde været forsvarligt tilrettelagt, samt at der ikke havde været tilstrækkelige ressourcer eller støtte til personalet.

I Psykiatri-dommen blev arbejdet på den psykiatriske afdeling for børn og unge, beskrevet som et arbejde med *"[...] udadreagerende patienter [...]"*. På den psykiatriske afdeling skete der en ændring, hvor døgnpladserne blev udvidet fra otte til 22, samt aldersgruppen ændres fra 12 til 17 år, til nu at være fra seks til 19 år. Dette medførte en *"[...] lang og kaotisk turbulent periode på afdelingen [...]"*, hvor nogle af patienterne var *"[...] meget voldsomme dårlige [...]"*. Ydermere fremgår det, at *"Afdelingen er presset med mange sygedage [...]"*, hvor *"[...] 4 – 5 [personer] er gået ned med stress."* Dette medførte, at der blev benyttet vikarer, for at afhjælpe det resterende personales arbejdsbyrde. En af patienterne på den psykiatriske afdeling udtalte imidlertid i forbindelse med byretsdommen, at:

"[...] der ikke tale om faste vikarer, men skiftende vikarer, hvilket både bringer høj grad af uro blandt beboerne/patienterne, som ikke kender de nye vikarer samt øge pres på det faste personale, da vikarerne ikke kender arbejdsgangene, som personalet så må kompensere for."

Det udledes heraf, at benyttelsen af vikarer havde en negativ påvirkning på både patienterne og personalet. Hertil nævnes det, at vikarerne ikke var *"[...] rutinerede i forhold til at arbejde på en psykiatrisk afdeling."* Det antages, at det ikke er sikkerheds- og sundhedsmæssigt fuldt forsvarligt at benytte vikarer, der ikke har haft den fornødne oplæring. Landsretten udtalte, at det ikke kan:

"[...] lægges til grund, at episoderne skyldtes, at personalenormeringen – når der tages hensyn til brugen af vikarer – var uforsvarlig, eller at arbejdet generelt set ikke var tilrettelagt og blev udført fuldt forsvarligt."

Det udledes, at benyttelsen af vikarer ikke har haft tilstrækkelig påvirkning til, at arbejdet ikke anses for værende tilrettelagt sikkerheds- og sundhedsmæssigt fuldt forsvarligt. Landsretten fandt, at det heller ikke kunne lægges til grund, at *"[...] der i forbindelse med de konkrete episoder er udvist ansvarspådragende adfærd fra regionens side."* Landsretten stadfæstede byrettens dom, hvorfor regionen blev frifundet for erstatningsansvar.

8.1.2.2. Tilrettelæggelse af arbejdet efter påbud fra Arbejdstilsynet

Ydermere behandles spørgsmålet om arbejdets tilrettelæggelse i dommen FED 2020.104 V (Miljøsagsbehandler-dommen). Dommen omhandlede en arbejdstager, der var ansat i en kommune til blandt andet kvalitetssikring og miljøsagsbehandling. I forbindelse med arbejdstagers arbejde blev han truet af en borger, hvilket medførte, at han pådrog sig en psykisk arbejdsskade, der blev anerkendt af Arbejdsmarkedets Erhvervssikring. Landsretten stadfæstede byrettens dom, hvor arbejdsgiveren ikke blev erstatningsansvarlig for den psykiske arbejdsskade.

Som tidligere benævnt, har arbejdsgiveren en pligt i forhold til arbejdets tilrettelæggelse både før den hændelse, hvor arbejdstageren pådrages en psykisk arbejdsskade, og efter denne hændelse. Byretten udtalte, at kommunen *"[...] havde på tidspunktet for sagsøgers sygemelding udarbejdet bilag [...] vedrørende mulige konflikter med borgerne, herunder vold og trusler om vold."* Dette indikerer, at kommunen før hændelsen, der medførte miljøsagsbehandleren en psykisk arbejdsskade, havde foretaget foranstaltninger for at kunne håndtere eventuelle konflikter med borgerne. Ydermere udtalte byretten, at kommunen *"Ved det efterfølgende besøg [...] for en sikkerheds skyld taget politiet med [...]."* Det udledes heraf, at kommunen har opfyldt sin handlepligt både før og efter hændelsen. Landsretten tiltrådte endvidere byrettens begrundelse herfor.

Miljøsagsbehandleren argumenterede for, at kommunen var erstatningsansvarlig for dennes psykiske arbejdsskade, idet *"[...] Kommune som arbejdsgiver har afvejet fra anerkendt forsvarlig handlemåde [...]."* på tidspunktet for miljøsagsbehandlerens sygemelding den 22. september 2014. Ved anerkendt forsvarlig handlemåde menes der, at *"[...] arbejdet ikke har været planlagt og tilrettelagt fuldt forsvarligt, det er ikke givet den fornødne instruktion eller ført det fornødne tilsyn, jf. arbejdsmiljølovens §§ 16, 17 og 38."* Det udledes heraf, at

arbejdsgiveren ikke havde opfyldt sine pligter i henhold til gældende lovgivning. Dette understøttes af Arbejdstilsynets påbud i 2015 til kommunen, hvilket blev givet på baggrund af deres tilsyn med kommunen d. 31. oktober 2014 og d. 16. december 2014, hvilket var efter miljøsagsbehandlerens sygemelding. I Arbejdstilsynets påbud var det beskrevet, at forebyggelse mod vold og trusler skulle sikres ved, at:

”[...] arbejdet planlægges, tilrettelægges og udføres sikkerheds- og sundhedsmæssigt fuldt forsvarligt. Det skal derfor sikres, at der træffes foranstaltninger til at forebygge og håndtere risikoen for vold, trusler om vold og grænseoverskridende adfærd mod ansatte i [Kommunen].”

Det udledes heraf, at Arbejdstilsynet fandt, at kommunen ikke havde tilrettelagt arbejdet sikkerheds- og sundhedsmæssigt fuldt forsvarligt. Derudover blev der i 2013 foretaget en trivselsundersøgelse og APV, hvor 5 % af medarbejderne oplyste, at de inden for de sidste 12 måneder havde oplevet trusler om vold på arbejdspladsen. Det udledes heraf, at ledelsen forinden miljøsagsbehandlerens sygemelding var vidende om, at der forekom trusler om vold fra borgerne. Endvidere udtalte Arbejdstilsynet, at den manglende efterlevelse af pligten til at udarbejde en APV, der levede op til kravene, medførte en øget risiko for den personskeade som miljøsagsbehandleren blev påført. Dette ses i følgende citat:

”Utilstrækkelig forebyggelse af risikoen for trusler om vold og grænseoverskridende adfærd forøger medarbejdernes risiko for at blive udsat for trusler om vold og grænseoverskridende adfærd. Udsættelse for vold og trusler kan forøge medarbejdernes risiko for at udvikle belastningsrelaterede sygdomme som angst, depression og i nogle tilfælde posttraumatisk belastningsreaktion (PTSD).”

Ydermere vurderede Retslægerådet, at *”[...] at arbejdsbelastningerne den 9. april og over tid til den 19. september 2014 har medført netop en sådan type personskeade, som Arbejdstilsynet påpeger [...]”*, hvilket den *”[...] manglende efterlevelse af de arbejdsmiljøretlige normer øger risikoen for [...]”*. Det udledes heraf, at grundet kommunens manglende handling på APV og trivselsundersøgelsen, var der årsagssammenhæng mellem skadelidtes påførte psykiske skade og kommunens undladelse. Landsretten udtalte imidlertid, at påbuddenes karakter og omfang ikke i sig selv indebærer, at:

”[...] der er grundlag for at fastslå, at kommunen ved arbejdstilrettelæggelsen i Teknik- og Miljøcenteret efter dansk rets almindelige regler om culpaansvar er erstatningsansvarlig over for [miljøsagsbehandleren] for den ved arbejdet påførte personskaade i form af en uspecificeret belastningsreaktion.”

Det udledes derfor, at der skal mere til end blot et påbud fra Arbejdstilsynet, førend arbejdsgiver kan ifalde erstatningsansvar. Selvom Arbejdstilsynet ved sit påbud ikke mente, at kommunen formåede at tilrettelægge arbejdet sikkerheds- og sundhedsmæssigt fuldt forsvarligt, lagde retten vægt på, at kommunen havde iværksat foranstaltninger for at afhjælpe problemstillingen. Byretten udtalte i forbindelse med afsigelsen af dommen, at *”[...] det under de foreliggende omstændigheder ikke godtgjort, at kommunen overfor sagsøger har handlet culpøst og ansvarspådragende.”* Landsretten stadfæstede byrettens dom, hvorfor arbejdsgiveren blev frifundet for erstatningsansvar.

8.1.2.3. Tilrettelæggelse af overarbejde

Et andet eksempel fra retspraksis, hvor arbejdets tilrettelæggelse også blev behandlet, er Konstabel-dommen, der er præsenteret i afsnit 8.1.1. I Konstabel-dommen blev arbejdets tilrettelæggelse ligeledes behandlet for at vurdere, om arbejdsgiveren havde handlet ansvarspådragende i forbindelse med, at konstablen havde et stort antal af overarbejdstimer.

Det følger af arbejdsdirektivets § 6, der er blevet implementeret i national lovgivning ved § 4 i loven om gennemførelse af dele af arbejdsdirektivet, at en arbejdstagers gennemsnitlige arbejdstid i løbet af en syvdagesperiode på 4 måneder ikke må overstige 48 timer. De 48 timer inkluderer overarbejde. Under konstablens ansættelse havde hun i perioden 2008 til første halvdel af 2011 i gennemsnit omkring 10 timers overarbejde om ugen, hvilket betød, at hun i perioder arbejdede mere end 48 timer om ugen. Det præcise antal af overarbejdstimer pr. uge kunne opgøres til 13,46 timer i 2008, 10,96 timer i 2009, 11,51 timer i 2010 og 9,19 timer i 2011 frem til den 30. juni.

Konstablen argumenterede i landsretten for, at ovenstående beregning af hendes overarbejdstimer ikke kunne føre til andet resultat, end at hendes arbejdsgiver ikke havde tilrettelagt arbejdet på en måde, der var forenelig med arbejdsdirektivet. At arbejdsgiver ikke formår at tilrettelægge arbejdet således, at det er foreneligt med gældende love og direktiver, antages at være en overtrædelse af AML § 38, der omhandler at arbejdet skal planlægges og

tilrettelæggelse på en sådan måde, at det er sikkerheds- og sundhedsmæssigt fuldt forsvarligt. Af denne grund måtte arbejdsgiveren have handlet culpøst, hvilket bør medføre et erstatningsansvar.

Dette synspunkt blev ikke tiltrådt af domstolene, og Højesteret udtalte, at der ikke var sket en krænkelse af konstablens rettigheder i henhold til reglerne i arbejdsdirektivet og loven om gennemførelse af dele af arbejdstidsdirektivet. Begrundelsen for dette var, at artikel 17 i arbejdsdirektivet indeholder en bestemmelse, der gør det muligt at undtage en medarbejder fra 48-timers reglen. Denne undtagelse findes ligeledes i § 5, stk. 4, nr. 1-2 i cirkulæret af 18. juli 2003 mellem centralorganisationerne og Finansministeriet om visse aspekter i forbindelse med tilrettelæggelse af arbejdstiden. Undtagelsen foreskriver, at personale med ledelsesfunktioner eller med væsentlig indflydelse på arbejdets tilrettelæggelse er fritaget fra 48-timers reglen.

Højesteret fandt, at konstablen var omfattet af denne undtagelsesregel blandt andet på baggrund af udtalelser fra chefen for plancenteret. Chefen udtalte, at konstablen *"[...] var en meget dygtig medarbejder, og der var derfor ikke behov for at give hende instruktioner."* Det at en medarbejder ikke har behov for instruktioner til at udføre sit arbejde, kan tolkes som om, at arbejdstageren enten er utrolig selvkørende, eller har væsentlig indflydelse på arbejdets tilrettelæggelse, da behovet for supervision fra en overordnet ikke er til stede. Dertil har konstablen udtalt om sig selv, at *"Hun varetog operative og mangeartede administrative opgaver, herunder modtagelse af nyt personale [...]"* og at *"Hun arbejdede sammen med operationsbefalingsmand [...] Mange opgaver kom først til befalingsmanden, der så uddelegerede til hende, men der var også opgaver, de løste sammen."*

Endnu et argument for, at konstablen var omfattet af undtagelsesreglen var, at hun overtog 80-90% af sin befalingsmands opgaver, da han blev udstationeret i 2010. Konstablens stilling ændrede dermed karakter, og fik mere karakter af en ledelsesfunktion frem for en almindelig kontormedhjælper. Dette støttes ligeledes af den personelbedømmelse, der blev udstedt og underskrevet af chefen for afdeling G5, hvor konstablen var ansat. Her fremgik det, at konstablen *"[...] siden januar 2010 reelt har virket som operationsbefalingsmand [...]"* og hun har i forbindelse med dette virke modtaget et befalingsmandstillæg i perioden 1. februar 2010 til 1. februar 2012.

Ved stadfæstelsen af landsrettens dom udtalte Højesteret, at selv hvis konstablen havde været omfattet af 48-timers reglen, havde en overtrædelse af denne regel *"[...] ikke karakter af en*

erstatningsretlig ansvarsnorm.” En sådan overtrædelse kunne derfor ikke i sig selv føre til, at arbejdsgiveren havde handlet ansvarspådragende. Dermed var betingelsen om ansvarsgrundlag ikke opfyldt, og arbejdsgiveren blev ikke pålagt erstatningsansvar for konstablens psykiske lidelse.

8.1.3. Delkonklusion

På baggrund af den ovenstående analyse, kan det konkluderes, at domstolene tillægger det betydning, hvorvidt arbejdsgiveren har handlet culpøst / ansvarspådragende, særligt i relation til arbejdsgiverens viden og arbejdets tilrettelæggelse. For at der kan statueres erstatningsansvar, skal arbejdsgiverens handlinger eller undladelser udgøre en tilsidesættelse af pligten i AML § 38, der foreskriver, at arbejdsgiver skal sikre et sikkerheds- og sundhedsmæssigt fuldt forsvarligt arbejdsmiljø.

I Mobbe-dommen fandt både byretten og landsretten, at arbejdsgiveren havde, eller burde have haft, kendskab til, at der var et dårligt arbejdsmiljø på bostedet. Herunder, at der var en arbejdstager, der blev mobbet. På trods af denne viden undlod ledelsen at iværksætte effektive tiltag for at imødekomme problemerne med arbejdsmiljøet. Dette medførte, at arbejdsgiveren ved at tilsidesætte sine pligter havde handlet ansvarspådragende. Mobbe-dommen illustrerer dermed, at såfremt en arbejdsgiver har viden om, at en arbejdstager bliver udsat for mobning, men forholder sig passivt, kan dette føre til erstatningsansvar.

Modsætningsvist fandt Højesteret i Konstabel-dommen, at arbejdsgiveren ikke havde haft tilstrækkelig viden om, at konstablen var psykisk belastet som følge af hendes mængde af overarbejde. Dette skyldtes, at konstablen havde fremstået robust og villig til at påtage sig overarbejde, hvorfor arbejdsgiveren ikke havde handlet ansvarspådragende ved at tildele hende de ekstra overarbejdstimer, som hun efterspurgte. Derudover var konstablen omfattet af den undtagelse i arbejdsdirektivet, der fritager visse arbejdstagere fra 48-timers reglen. Selvom konstablens arbejdstid i perioder oversteg den fastsatte grænse, fandt Højesteret, at en overtrædelse af 48-timers reglen ikke i sig selv udgør en erstatningsretlig ansvarsnorm. Dette understøttede at arbejdsgiveren ikke havde handlet ansvarspådragende og derfor ikke skulle ifalde erstatningsansvar.

I Lærer-dommen blev arbejdsgiveren ikke pålagt erstatningsansvar, da ledelsen på skolen løbende havde iværksat relevante tiltag for at imødekomme de udfordringer lærerinden havde

i forbindelse med en udadreagerende elev. Domstolene tillagde det særligt vægt, at arbejdet på skolen var blevet tilrettelagt og udført på en måde, der opfyldte kravene i AML, herunder, at læreren blev tilbudt ekstra støtte og supervision efter episoderne med eleven.

På tilsvarende vis blev arbejdsgiveren i Psykiatri-dommen heller ikke pålagt erstatningsansvar, på trods af at arbejdet på den psykiatriske afdeling i perioder var præget af personalemangel og der var flere udadreagerende patienter. Domstolen lagde vægt på, at der på trods af belastninger ikke var påvist forhold, der viste at arbejdet på afdelingen generelt havde været tilrettelagt på uforsvarlig vis. Dette medførte, at arbejdsgiveren ikke havde handlet ansvarspådragende og dermed ikke ifaldt erstatningsansvar.

Ligeledes blev arbejdsgiveren i Miljøsagsbehandler-dommen ikke pålagt erstatningsansvar for sin arbejdstagers psykiske arbejdsskade, der var en følge af trusler fra borgere. Landsretten vurderede, at arbejdsgiveren havde kendskab til, at arbejdet kunne indebære en risiko for vold og trusler fra borgerne, da dette fremgik af en APV og en trivselsundersøgelse. Arbejdsgiveren havde iværksat tilstrækkelige foranstaltninger for at imødekomme disse risici, hvilket dermed talte imod, at arbejdsgiveren skulle have handlet culpøst, og dermed ansvarspådragende. Miljøsagsbehandler-dommen statuerer ydermere, at et påbud fra Arbejdstilsynet ikke i sig selv medfører, at arbejdsgiveren ifalder erstatningsansvar.

Det er dermed ikke tilstrækkeligt for at pålægge arbejdsgiver erstatningsansvar, at arbejdstageren har været udsat for psykiske belastninger. Det skal endvidere være godtgjort, at arbejdsgiveren har tilsidesat sine pligter på en sådan måde, at det udgør en culpøs og ansvarspådragende adfærd.

8.2. Årsagssammenhæng og påregnelighed

I afsnit 7.3 og 7.4 er betingelserne om årsagssammenhæng og påregnelighed præsenteret. I følgende afsnit vil det blive undersøgt nærmere, hvordan domstolene forholder sig til disse betingelser i vurderingen af et eventuelt erstatningsansvar. I denne forbindelse vil elementerne sårbarhedsprincippet og krænkende adfærd på arbejdspladsen blive behandlet. Under sårbarhedsprincippet vil det blive behandlet, om det er af betydning, at arbejdstager tidligere har haft en fysisk eller psykisk skade.

8.2.1. Sårbarhedsprincippet

Indenfor erstatningsretten gælder et princip om, at man må ”tage sit udgangspunkt i skadelidtes normalsituation”, hvilket betyder, at skadelidtes normalsituation danner udgangspunktet for vurderingen af et erstatningsansvar. Af denne årsag skal der tages hensyn til, hvordan skadelidtes situation var på tidspunktet for skadevolders handling, samt hvordan denne situation ville have udviklet sig uden skadevolders handling. Man skal med andre ord tage skadelidte som de er. Dermed kan skadevolder ikke blive ansvarlig for skadelidtes normalbaggrund, da skadelidte selv bærer ansvaret for denne. Dette kaldes også en ”færdig skade”.⁷⁴

Princippet om, at skadevolder skal tage skadelidte som de er, gælder også i den situation, hvor skadelidte måtte have en særlig disposition for skade. Dette kaldes sårbarhedsprincippet. Sårbarhedsprincippet medfører som udgangspunkt, at skadevolder hæfter for den fulde skade, som denne forværrer, selvom skadelidte var mere sårbar end en gennemsnitsperson. I relation til nærværende speciale betyder det, at skadevolder kan blive erstatningsansvarlig for en psykisk skade, selvom skadelidtes psykiske helbred var mere sårbart end gennemsnittet.

For at sårbarhedsprincippet gælder, er der tre betingelser, der skal være opfyldt: Den første betingelse er en tidsbetingelse, som angår, at skadelidte skal have været sårbar på det tidspunkt, hvor den skadevoldende handling fandt sted. Den anden betingelse er latenthedsbetingelsen, hvilket betyder, at skadelidtes sårbarhed skal have været latent, og dermed ikke forud for den skadevoldende handling må have udmøntet sig i en anden skade eller tab. Den sidste betingelse er realisationsbetingelsen, hvilket betyder, at det skal være skadevolders handling, der har udløst den skade, som skadelidtes sårbarhed rummede et potentiale for.⁷⁵ Er disse tre betingelser opfyldt bevirker det, at skadevolder med sin handling har udløst hele skaden, og dermed er erstatningsansvarlig for det tab, som skadelidte måtte have lidt, selvom denne var særligt sårbar.

Der må være en grænse for, hvor skrøbelig skadelidte må være, før sårbarhedsprincippet ikke længere finder anvendelse. I det følgende afsnit, vil det blive behandlet, hvordan domstolene foretager denne vurdering i relation til psykiske arbejdsskader. Dertil vil det blive analyseret,

⁷⁴ Eyben og Isager, *Lærebog i erstatningsret*, side 355

⁷⁵ Ehlers, *Grundlæggende erstatningsret*, side 222

hvilken betydning denne vurdering har for årsagssammenhængen mellem skadevolders handling og skadelidtes tab.

8.2.1.1. Tidligere fysisk skade

I Mobbe-dommen, der er præsenteret i afsnit 8.1.1, blev det statueret, at skadelidtes arbejdsgiver var erstatningsansvarlig for hendes uspecificerede belastningsreaktion, som opstod som følge af mobning på arbejdspladsen.

Arbejdsgiveren argumenterede i byretten for frifindelse med henvisning til, at skadelidte havde konkurrerende lidelser. Disse lidelser bidrog efter arbejdsgiverens opfattelse til, at skadelidte ikke kunne arbejde på fuld tid, og at hun var særligt sårbar. Af konkurrerende lidelser blev det blandt andet anført, at skadelidte tidligere havde været sygemeldt med en rygskafe og havde været i medicinsk behandling med antidepressiv medicin, samt stærk smertestillende.

Synspunkterne om konkurrerende lidelser blev afvist af domstolene, med henvisning til de lægelige akter og afgørelser fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring, hvoraf det fremgik, at *"[...] de psykiske gener havde været udløsende årsag til sygemeldingen den 25. juni 2014 og medvirkende årsag til hele sygeforløbet [...]."* Arbejdsmarkedets Erhvervssikring vurderede dermed, at der ikke var grundlag for at antage, at der var andre årsager til sygdommen, og retten tilsluttede sig denne vurdering. Det fremgik desuden udtrykkeligt af afgørelsen fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring, at skadelidtes *"[...] tidligere ryggener kunne ikke begrunde en nedsættelse af erstatningen."* Med dette citat fastslog Arbejdsmarkedets Erhvervssikring, at den tidligere fysiske skade ikke havde betydning for vurderingen af den psykiske arbejdsskade. Dette illustrerer sondringen mellem fysiske og psykiske sårbarheder, hvor domstolene foretager en særskilt vurdering af de psykiske og fysiske forhold. Det udledes, at en fysisk skade ikke nødvendigvis påvirker anerkendelsen af en psykisk skade.

Afslutningsvist fandt retten, at skadelidte havde været udsat for mobning gennem en længere periode, og at mobningen var årsagen til den psykiske lidelse. Skadelidtes sygemelding og efterfølgende erhvervsevnetab var således en direkte konsekvens af mobningen. Dette blev fastslået ved domstolens udtalelse, hvoraf det fremgik, at skadelidte derfor havde *"[...] bevist, at der var den fornødne årsagssammenhæng mellem mobningen og det rejste krav på erstatning for tabt arbejdsfortjeneste."* Det tolkes, at retten vurderer årsagssammenhængen på baggrund af en helhedsbetragtning, hvor der ikke kræves en fuldstændig isoleret årsagsfaktor.

Det er derimod tilstrækkeligt, at skadevolders handling har været en væsentlig og udløsende faktor.

Mobbe-dommen illustrerer tydeligt anvendelsen af sårbarhedsprincippet, selvom det ikke er nævnt direkte i dommen, at der er blevet foretaget en vurdering heraf. Arbejdsgiveren ifaldt erstatningsansvar for sin arbejdstagers psykiske arbejdsskade, på trods af arbejdstagerens helbredshistorik. Retten henviste til Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings og Ankestyrelsens afgørelser, og fandt, at der ikke var *"[...] grundlag for at nedsætte godtgørelsen og erstatningen som følge af konkurrerende skadesårsager [...]"*. Med dette citat afviste retten arbejdsgivers argument om, at skadelidtes psykiske sårbarhed kunne begrunde en begrænsning i erstatningsansvaret. Samtidig illustrerer dommen, at retten accepterede skadelidtes tilstand uanset hendes sårbarhed, hvilket var i overensstemmelse med sårbarhedsprincippet.

Selvom dommen ikke direkte anfører, at skadelidtes lidelse kunne have været værre på grund af sårbarhed, følger det indirekte af rettens udtalelse om at de ikke fandt grundlag for reduktion, på trods af skadelidtes helbredshistorik. Dermed accepterede domstolen skadelidte som hun var, hvilket også var i overensstemmelse med sårbarhedsprincippet. Samlet set udgør dommen et eksempel på, hvordan retten foretager en helhedsbetragtning ved vurderingen af sårbarhed og årsagssammenhæng. Dommen er ligeledes et eksempel på, hvordan en psykisk arbejdsskade kan anerkendes, selv når skadelidte har haft forudgående psykisk eller fysisk sårbarhed.

Ligeledes illustreres det i dommen U 2012.524 H (Børnehave-dommen), at selvom arbejdstageren har en fysisk skade, kan arbejdsgiveren blive erstatningsansvarlig for en senere opstået psykisk skade. Børnehave-dommen omhandlede en pædagog, der arbejdede i en børnehave. Pædagogen havde rygproblemer og havde tidligere været langtidssygemeldt på grund af dette. Der var derfor indgået en aftale om dagpengerefusion, jf. dagpengeloven § 28, og senere blev spørgsmålet om fleksjob vendt, hvilket pædagogen var imødekommende overfor. Senere blev det oplyst, at kommunen ikke ønskede at ansætte hende i fleksjob, idet muligheden for afskedigelse af hende i stedet blev overvejet. Der var et generelt dårligt psykisk arbejdsmiljø i børnehaven, hvorfor en personaleweekend blev arrangeret. Under personaleweekenden deltog en supervisor. Pædagogen blev udsat for hændelser, der var psykiske belastende, hvorfor hun efter personaleweekenden blev sygemeldt. Byretten og landsretten fandt ikke, at kommunen var erstatningsansvarlig, men Højesteret fandt kommunen erstatningsansvarlig for pædagogens psykiske arbejdsskade.

Flere af de dengang ansatte ved børnehaven udtalte, at der i perioden op til personaleweekenden var *"[...] problemer med det psykiske arbejdsmiljø i institutionen."* Under en session med supervisoren blev pædagogen og hendes kollegaer placeret i en rundkreds med børnehavens leder, og souschefen blev placeret i midten. Stemningen blev trykket, og souschefen blev vred. Pædagogen valgte senere samme dag at tage sin egen situation op over for hendes kollegaer. I forbindelse hermed satte supervisoren fokus på pædagogens sygdom, hvilket supervisoren mente var et problem for børnehaven. Hendes kollegaer blev efterfølgende enkeltvist opfordret til at udtale sig om dette. Lederen udtalte, at *"[...] børnehaven ikke kunne rumme én med en § 28-aftale, og at der derfor var truffet en beslutning om at arbejde hen mod en afskedigelse."* Pædagogen forsøgte selv at stoppe drøftelserne, men alligevel *"[...] kørte [supervisoren] videre i den samme problemstilling."*

Landsretten udtalte, at *"Selvom [pædagogen] ikke blev fyret i forbindelse hermed [...]"*, lægges det til grund, at pædagogen forsøgte at stoppe forløbet, hvorfor hendes reaktion ikke var *"unaturlig"*. Ydermere udtalte flere af hendes kollegaer, at situationen samt bemærkningerne, der fandt sted, blev opfattet *"[...] som en reel firing [...]"*. Landsretten fandt, at personaleweekenden blev afviklet på en uforsvarlig måde, hvilket anses som værende ansvarspådragende for kommunen som arbejdsgiver. Højesteret tiltrådte endvidere dette synspunkt. Dette illustrerer ydermere, at arbejdsgiveren har en pligt til at håndtere interne, følsomme personalesager fortroligt. At arbejdsgiveren udstiller arbejdstageren ved at drøfte hendes sygdomsforløb i plenum, anses for værende ansvarspådragende for arbejdsgiveren. Kommunen måtte derfor bære ansvaret herfor. Alligevel henvises der til præmisserne i dommen U 2007.1562 H, hvor det fremgår, at *"Det må imidlertid efter Højesterets opfattelse være en betingelse, at den pågældende er blevet påført en egentlig psykisk lidelse, som rækker ud over sorg og savn."* Landsretten stadfæstede derfor byrettens afsigelse, og frifandt kommunen.

Dommen U 2007.1562 H omhandlede en 12-årig pige, der afgik ved døden af meningitis efter en tidligere hovedskade og utilstrækkelig behandling. Patientforsikringen anerkendte, at der forelå behandlingsfejl. Patientforsikringen tilkendte erstatning på kr. 30.000 til begravelsesudgifter, hvilket ikke svarede til de dokumenterede udgifter til begravelsen og ej heller tabt arbejdsfortjeneste til moderen. Begrundelsen herfor var, at erstatningen ikke angik den direkte skadelidte, men moderen, og at moderen ikke havde lidt en psykisk personskaade, der var erstatningsberettiget. Højesteret udtalte, at det må være en betingelse,

at den pågældende skal være blevet påført en egentlig psykisk lidelse, der rækker ud over sorg og savn.

Idet pædagogen havde en rygskaade, blev spørgsmålet om pædagogens sårbarhed behandlet. Kommunen udtalte, at rygskaaden *"[...] må have været medvirkende til denne og kan dermed antages at have givet en øget sårbarhed."* Landsretten fandt ikke, at det var godtgjort, at sygemeldingen skyldtes andre forhold end pædagogens psykiske påvirkning som følge af personaleweekenden. Ydermere fremgår det af Højesterets dom, at *"[...] det er ubestridt, at hun blev påført en psykisk skade som følge af begivenhedsforløbet under personaleweekenden [...]."* Der forelå derfor ikke nogen konkurrerende skadesårsager. Pædagogen ville højst sandsynligt ikke være blevet påført en psykisk skade, såfremt situationen under personaleweekenden ikke havde fundet sted. Arbejdsgiverens handling var dermed årsagen til den psykiske skade, hvorfor betingelsen vedrørende årsagssammenhæng er derfor til stede. Endvidere lagde Højesteret vægt på, at pædagogens psykiske skade var en *"[...] påregnelig følge af den uforsvarlige afvikling af personaleweekenden."* Højesteret omstødte landsrettens dom og fandt, at kommunen var erstatningsansvarlig for pædagogens psykiske skade.

I både Mobbe-dommen og Børnehave-dommen har arbejdstageren en fysisk skade. Det bliver i begge domme anerkendt, at arbejdstageren har pådraget sig en psykisk skade, hvilken arbejdsgiver bliver erstatningsansvarlig for. Det udledes af dommene, at arbejdstagerens fysiske skade bliver behandlet, men ikke bliver tillagt betydning af Højesteret ved spørgsmålet om arbejdsgiveren kan pålægges erstatningsansvar for arbejdstagerens psykiske skade.

8.2.1.2. Tidligere psykisk skade

I Psykiatri-dommen behandles det, hvorvidt arbejdsgiveren kan pålægges erstatningsansvar, såfremt arbejdstageren har en tidligere psykisk skade. Arbejdsgiveren bliver i dommen ikke pålagt erstatningsansvar for sin arbejdstagers psykiske lidelse. Psykiatri-dommen er tidligere præsenteret i afsnit 8.1.2.

I forbindelse med bevisførelsen i byretten blev der fremlagt flere lægelige og psykologiske erklæringer, hvoraf flere understøttede, at der var en sammenhæng mellem arbejdet på den psykiatriske afdeling og socialpædagogens psykiske lidelse. En psykolog udtalte blandt andet, at der var en direkte og tydelig forbindelse mellem arbejdsforholdene og socialpædagogens PTSD-lignende symptomer. Psykologen udtalte også, at *"Patienten beskriver også tidligere at have haft posttraumatisk belastningsreaktion udløst af vold i [arbejdet]. Dette kan ligeledes*

være bidragende til den nuværende reaktion.” Det var dertil socialpædagogens private læges vurdering, at *”Det er generelt mit indtryk, at du er meget sensitiv i påvirkning af forskellige art.”*, men vurderede samtidig, at det var arbejdsforholdene og ikke den forudgående psykiske sygdom, der havde udløst lidelsen.

Det fremgår således af de lægelige vurderinger, at socialpædagogen muligvis havde en vis psykisk sårbarhed, men at lidelsen primært var arbejdsrelateret. Sårbarhedsprincippet blev dermed indirekte berørt gennem lægens vurdering af socialpædagogens sensitivitet. Retten tillagde ikke denne sårbarhed afgørende betydning i deres afsigelse. I stedet for lagde byretten vægt på, at arbejdsgiveren ikke havde handlet ansvarspådragende på trods af at børne- og psykiatrisk afdeling *”[...] gennem en længere periode har været på kant med arbejdsmiljøreglerne.”* At byretten ikke fandt, at der forelå en konkret tilsidesættelse af arbejdsgiverens pligter, skyldtes blandt andet, at Arbejdstilsynet ikke havde udstedt et påbud til arbejdspladsen efter besøg på afdelingen. Dertil var arbejdspladsen arbejdsmiljøcertificeret, og arbejdsgiveren havde fulgt gældende procedurer for at rette op på de udfordringer, der var i arbejdsmiljøet.

Af denne årsag blev muligheden for at statuere et erstatningsansvar overfor arbejdsgiver allerede fraskrevet ved betingelsen om, at der skal foreligge et ansvarsgrundlag. Af samme årsag blev årsagssammenhængen og de lægefaglige udtalelser ikke tillagt selvstændig betydning, da betingelsen om ansvarsgrundlag ikke blev anset for opfyldt.

Psykiatri-dommen tydeliggør, at domstolens bedømmelse af erstatningsansvar følger en fast rækkefølge, hvor vurderingen af årsagssammenhængen sker, såfremt domstolene vurderer, at arbejdsgiveren har handlet ansvarspådragende. Dommen illustrerer, at selvom skadelidte har en vis sårbarhed, er dette ikke i sig selv tilstrækkeligt til at begrunde et erstatningsansvar for arbejdsgiveren. Sårbarhedsprincippet kan derfor ikke alene danne grundlag for ansvarspådragelse. Dermed illustrerer Psykiatri-dommen, at sårbarhedsprincippet kun får betydning, hvis arbejdsgiverens adfærd opfylder de øvrige betingelser for erstatningsansvar.

8.2.2. Krænkende adfærd på arbejdspladsen

Det følger af de erstatningsretlige principper, at såfremt skadevolder kan pålægges erstatningsansvar, skal betingelserne om at der foreligger årsagsforbindelse og påregnelighed være opfyldt. Et eksempel på retspraksis, hvor netop disse to betingelser blev behandlet, er FED 2001.1636 (Restaurant-dommen). Dommen omhandlede en kvinde, der var ansat som

ufaglært kok i en DSB-restaurant, hvor hun blandt andet udførte pub- og køkkenarbejde. Kokken blev under sin ansættelse i restauranten udsat for sexchikane af sin bestyrer, der var daglig leder i perioden fra december 1991 til november 1992. Sexchikanen bestod af “[...] utallige grove verbale overgreb, [...] fysiske overgreb, fra berøring på [kokkens] intime områder, til overfald.”, og førte til, at hun blev sygemeldt i november 1992 på grund af alvorlige psykiske belastninger og rygsmerter. Hendes helbredsmæssige problematikker blev senere anerkendt af Arbejdsskadestyrelsen som en arbejdsskade i form af en psykisk belastningsreaktion.

Selvom nærværende speciale fokuserer på psykiske arbejdsskader, er Restaurant-dommen stadig relevant at inddrage. Dette begrundes i, at retten først tog stilling til, hvorvidt der forelå årsagssammenhæng mellem kokkens psykiske belastning og den sexchikane, hun var udsat for, og dernæst, om hendes fysiske skade var en følge af den psykiske belastning. Afslutningsvist vurderede retten, om kokkens psykiske belastningsreaktion var en påregnelig følge.

Til at belyse, hvorvidt der forelå den fornødne årsagssammenhæng mellem sexchikanen og kokkens psykiske belastning, blev der indhentet flere lægefaglige forklaringer. Den første lægefaglige forklaring var fra kokkens psykolog, der udtalte, at “[kokken] har i behandlingen givet udtryk for smerter i ryggen, som er [...] tiltaget i styrke, i takt med den tiltagende sexchikane.” Dette indikerede, at der var en sammenhæng mellem forværringen af kokkens rygsmerter i takt med, at sexchikanen blev mere grov. Psykologen lagde yderligere vægt på, at “[kokken] har ikke tidligere haft smerter i ryggen.” forud for sexchikanen, og vurderede på baggrund heraf, at “Med de psykiske traumer [kokken] har pådraget sig ved sexchikanen, kan spændingerne i ryggen, med stor sandsynlighed tilskrives et psykologisk betinget myo - fascielt syndrom.” Denne udtalelse gør det dermed klart, at det var bestyrerens sexchikane, der gjorde, at kokken pådrog sig psykiske traumer, hvilket udmøntede sig i hendes rygsmerter.

Psykologens vurdering blev tillige tiltrådt af en overlæge, der udtalte, at kokken “[...] er særdeles grundigt vurderet, foruden den behandlende psykolog er hun undersøgt hos klinisk neuropsykolog [...]”. På baggrund af disse undersøgelser vurderede overlægen, at “[...]der er en klar sammenhæng mellem hendes rygsmerter og de alvorlige psykiske traumer, hun har været udsat for.” Denne udtalelse fra overlægen styrkede således den vurdering, som psykologen havde frembragt, og bidrog til at belyse årsagssammenhængen mellem sexchikanen og kokkens psykiske belastning og fysiske gener.

Afslutningsvis blev Retslægerådet stillet en række spørgsmål, der angik, hvorvidt kokkens psykiske lidelse kunne anses som årsag til hendes rygmerter. Retslægerådet udtalte i den forbindelse, at *“Psykkiske belastninger kan medføre symptomer såvel fra kroppen som fra sindet.”* Denne udtalelse gjorde det dermed klart, at psykiske belastninger kan føre til gener, der påvirker både kroppen eller psyken. På baggrund heraf konkluderede Retslægerådet, at *“Det synes således overvejende sandsynligt, at ryg symptomerne er forårsaget af den psykiske belastning.”* Retslægerådets udtalelse understregede dermed, at det ud fra et lægefagligt perspektiv var overvejende sandsynligt, at kokkens rygmerter kunne henføres til den psykiske belastning hun har pådraget sig, som følge af sexchikanen.

Udtalelserne fra psykologen, overlægen og Retslægerådet blev tillagt betydning af landsretten i deres afgørelse. Landsretten udtalte, at:

“Af de af byretten anførte grunde, der er bestyrket ved bevisførelsen i landsretten, tiltrædes det [...], at [kokkens] nuværende tilstand må antages at være en adækvat følge af sexchikanen.”

Det kan på baggrund af ovenstående citat udledes, at landsretten fandt, at kokkens psykiske belastningsreaktion var en påregnelig følge af sexchikanen. Af denne årsag vurderes det ligeledes, at betingelsen om årsagssammenhæng var opfyldt, da påregneligheden først vurderes efter årsagssammenhæng, jf. gennemgangen af de fire kumulative betingelser for at pålægge nogen erstatningsansvar i specialets kapitel 7. Da betingelserne for at pålægge erstatningsansvar var opfyldt fandtes det, at bestyreren var erstatningsansvarlig for kokkens psykiske arbejdsskade. Afslutningsvis fandt landsretten, at bestyrerens sexchikane *“[...] har omfattet usaglig udnyttelse af [bestyrerens] ledelsesmæssige beføjelser overfor [kokken] som ansat hos [DSB-restauranten].”* På baggrund af dette citat, kan det udledes, at bestyreren havde udøvet sexchikanen i kraft af sin stilling som ledende medarbejder. Landsretten fandt herefter, at betingelserne for at pålægge en arbejdsgiver erstatningsansvar efter reglerne i DL 3-19-2 om principalansvar var opfyldt, da der var *“[...] sket ansvarsmæssig identifikation mellem [DSB-restauranten] og [bestyreren].”* Dette medførte, at DSB-restauranten ifaldt erstatningsansvar for den psykiske belastningsreaktion, som bestyreren havde påført kokken.

Restaurant-dommen er således et eksempel på, hvordan en psykisk arbejdsskade kan komme til udtryk gennem fysiske gener. Dommen er ligeledes et eksempel på, hvordan domstolene vurderer årsagssammenhæng og påregnelighed i tilfælde, hvor en psykisk skade udmønter sig

i fysiske gener og hvordan lægefaglige erklæringer tillægges afgørende betydning i vurderingen.

8.2.3. Delkonklusion

På baggrund af ovenstående analyseafsnit, kan det konkluderes, at elementer, som sårbarhedsprincippet bliver tillagt vægt af domstolene i deres vurdering af arbejdsgivers erstatningsansvar.

På baggrund af analysen af sårbarhedsprincippet kan det konkluderes, at princippet indgår i domstolene vurdering af årsagssammenhæng og arbejdsgivers erstatningsansvar. For at princippet kan finde anvendelse, kræver det, at en tids-, latentheds- og realisationsbetingelse er opfyldt. Når disse betingelser er opfyldt, kan skadevolder pålægges erstatningsansvar for det tab, som skadelidte har lidt, uanset at denne var særligt sårbar. Måden hvorpå sårbarhedsprincippet er blevet behandlet i praksis ses i Mobbe-, Børnehave- og Psykiatridommen.

I Mobbe-dommen fandt både byretten og landsretten, at arbejdsgiveren var erstatningsansvarlig for arbejdstagerens psykiske arbejdsskade. Dette på trods af at hun tidligere havde haft en helbredsmæssig belastning i form af en fysisk skade og behandling for psykiske symptomer. Domstolene accepterede dermed skadelidte, som hun var, hvilket er i overensstemmelse med sårbarhedsprincippet. Dommen illustrerer således, at en forudgående sårbarhed ikke udelukker erstatningsansvar, såfremt at det var arbejdsgivers handlinger, der var den væsentlige og udløsende årsag til den psykiske arbejdsskade. Dertil lagde domstolene vægt på, at når betingelsen om årsagssammenhæng skal vurderes, skal dette ske som en helhedsvurdering af arbejdstagerens sårbarhed og om arbejdsgiveren i øvrigt har handlet ansvarspådragende.

Ligeledes illustreres det i Børnehave-dommen, at arbejdstagerens fysiske skade ikke havde væsentlig betydning for Højesterets vurdering af arbejdsgiverens erstatningsansvar. Derudover lægges der vægt på, at pædagogens psykiske arbejdsskade var en påregnelig følge af den uforsvarlige afvikling af personaleweekenden. At arbejdsgiveren udstiller pædagogen på en sådan måde, at der foreligger en uforsvarlig håndtering af interne personaleforhold, må kunne medføre en psykisk belastning for pædagogen. Både Mobbe- og Børnehave-dommen illustrerer, at selvom arbejdstageren har en fysisk skade, udelukker det ikke, at arbejdstageren senere hen kan få tilkendt erstatning for en psykisk arbejdsskade.

I modsætning hertil blev der i Psykiatri-dommen ikke statueret erstatningsansvar overfor arbejdsgiverne, selvom socialpædagogen udviste tegn på eller havde en historik med psykiske belastninger. Det blev i dommen fastslået, at arbejdsgiveren ikke havde tilsidesat sine pligter, der er i relation til arbejdets udførelse og tilrettelæggelse. Af denne grund havde arbejdsgiveren ikke handlet ansvarspådragende, og det blev fastslået at sårbarhedsprincippet ikke kan stå alene som grundlag for ansvar. Sårbarhedsprincippet blev derfor ikke tillagt væsentlig betydning, selvom socialpædagogens forudgående sårbarhed indgik i vurderingen af arbejdsgiverens erstatningsansvar. Det udledes af Psykiatri-dommen, at sårbarhedsprincippet kun får betydning i praksis, hvis der allerede foreligger et ansvarsgrundlag for at pålægge arbejdsgiver erstatningsansvar. Dette er i overensstemmelse med Mobbe- og Børnehave-dommens resultat, der også viste, at anvendelsen af sårbarhedsprincippet i praksis afhænger af om de øvrige betingelser for at pålægge erstatningsansvar er opfyldt.

Fælles for alle tre domme er, at domstolene i praksis accepterer skadelidte som de er, hvilket er i overensstemmelse med sårbarhedsprincippet. Forudsætningen for at princippet finder anvendelse er dog, at arbejdsgiveren i øvrigt har handlet ansvarspådragende. Det er derfor ikke skadelidtes sårbarhed i sig selv, der får afgørende betydning for vurderingen af, om der foreligger årsagssammenhæng, men en helhedsvurdering af denne og arbejdsgiverens ageren i øvrigt. Domstolen foretager altså en helhedsvurdering, når de vurderer om arbejdsgiver er erstatningsansvarlig. Skadelidtes sårbarhed er dermed et delelement i denne vurdering, og fører ikke automatisk til nedsættelse eller bortfald af erstatning, eller omvendt til fuldt erstatningsansvar.

Det kan ligeledes konkluderes, at lægefaglige udtalelser tillægges vægt i domstolenes vurdering af, om der foreligger årsagssammenhæng og påregnelighed. Restaurant-dommen er et eksempel på, at domstolene anerkendte en psykisk belastningsreaktion som en påregnelig følge af sexchikane. Grunden til dette var, at årsagssammenhængen mellem sexchikanen og arbejdstagerens psykiske belastningsreaktion var understøttet af lægefaglige erklæringer fra en psykolog, overlæge og Retslægerådet. Dommen illustrerer ligeledes, hvordan psykiske arbejdsskader, der udmønter sig i fysiske gener, også kan danne grundlag for en skade, der skal erstattes af arbejdsgiver. Afslutningsvis er dommen et eksempel på, hvordan en arbejdsgiver kan blive pålagt at erstatte den skade, som en ledende medarbejder har påført en anden medarbejder, hvis betingelserne for principalansvar er opfyldt. Af disse årsager udgør

Restaurant-dommen et eksempel på, hvordan domstolene foretager deres vurdering af, om der foreligger årsagssammenhæng og påregnelighed i sager om psykiske arbejdsskader.

8.3. Accept af risiko

Som behandlet i afsnit 7.5.2, kan arbejdstagerens adfærd medføre en form for accept af risiko for den pådragne skade, og dermed påvirke arbejdsgiverens erstatningsansvar. Accept af risiko kan medføre, at arbejdsgiverens erstatningsansvar bortfalder helt. I nærværende afsnit vil det blive behandlet, hvordan domstolene inddrager accept af risiko i deres afgørelser.

8.3.1. Frivilligt merarbejde

I Konstabel-dommen, der er præsenteret i afsnit 8.1.1., var det centrale spørgsmål, om arbejdsgiveren burde have haft viden om arbejdstagerens belastning i form af en stor mængde overarbejde, og dermed burde have grebet ind og tilrettelagt arbejdet anderledes. Højesteret fandt, at arbejdsgiveren ikke havde grundlag for at indse, at konstablen var overbelastet, idet hun fremstod *”robust og villig”* til at påtage sig merarbejde. Arbejdsgiveren blev derfor ikke pålagt erstatningsansvar for konstablens psykiske lidelse.

Under retssagen i landsretten blev det blandt andet fremført, at konstablen *”[...] af egen drift påtog sig flere opgaver end hun behøvede”*, hvilket indikerede en frivillig og selvvalgt arbejdsbelastning. Ligeledes udtalte konstablens chef, at konstablen på intet tidspunkt havde givet udtryk for, at hun havde for meget arbejde, men at *”Hun ville tværtimod gerne have arbejdsopgaverne.”* Denne opfattelse blev dertil bekræftet af stabschefen, der forklarede, at konstablen *”ikke havde problemer med at påtage sig merarbejde.”* Den ansvarlige for vagtplanerne udtalte desuden, at konstablen gerne *”[...] ville [...] have mange timer i hverdagene og derudover vagter i weekenderne.”*

De forskellige forklaringer fra konstablens overordnede tegnede et billede af en arbejdstager, der udviste høj arbejdsvillighed og havde et aktivt ønske om at påtage sig flere opgaver, end der blev forlangt. Konstablens adfærd fremstod derudover ikke som en midlertidig indsats, men som en vedvarende tilgang til hendes arbejde. Denne tilgang var kendt og accepteret af ledelsen. Det fremgik yderligere, at konstablen aldrig havde klaget over sin arbejds mængde eller udvist tegn på psykisk mistrivsel. Dette blev også understøttet af en speciallæges udtalelse, hvoraf det fremgik, at *”Hun har aldrig tidligere fejlet noget psykisk”* før sygemeldingen. Der forelå dermed ingen faresignaler angående konstablens psykiske tilstand, som arbejdsgiveren

burde have reageret på, hvorfor det ikke var indlysende for arbejdsgiveren, at der var behov for at gribe ind og begrænse hendes arbejdsbyrde.

Ovenstående udtalelser underbygger argumentet om, at konstablens adfærd og tilgang til arbejdet udgjorde en form for stiltiende accept af risikoen for overbelastning. Konstablens villighed til at påtage sig et betydeligt omfang af merarbejde blev af Højesteret betragtet som en frivillig accept af den belastning, som arbejdet måtte medføre. Det kunne derfor ikke forventes, at arbejdsgiveren burde have grebet ind, da konstablen selv aktivt efterspurgte og accepterede det høje arbejdstempo. Konstabel-dommen illustrerer dermed, hvordan arbeidstagers egen accept af en potentiel psykisk belastning kan medføre bortfald af arbejdsgiverens ansvar, særligt i tilfælde, hvor der ikke foreligger klare signaler om mistrivsel eller overbelastning. Ud fra Højesterets udtalelser udledes det, at en sådan frivillighed til at påtage sig merarbejde kan sidestilles med begrebet accept af risiko, hvilket har betydning for vurderingen af arbejdsgivers erstatningsansvar.

Det behandles i Pædagogmedhjælper-dommen, om arbeidstagerens frivilligt påtagne merarbejde i et psykisk belastende arbejdsmiljø, kan anses som værende accept af risiko. Pædagogmedhjælper-dommen omhandlede en pædagogmedhjælper, der pådrog sig en uspecificeret belastningsreaktion, som følge af sit arbejde på en specialskole. Dommen er yderligere beskrevet i afsnit 8.1.2.1.

Igennem sin tid på specialskolen, skulle pædagogmedhjælperen agere støtteperson for en dreng, der havde:

”[...] en særdeles voldsom og udadreagerende adfærd, der var både fysisk og psykisk særdeles udfordrende [...], men som også i en række situationer var direkte farlig [...].”

Drengen blev af andre ansatte beskrevet som værende mere konfliktoptrappende end de andre jævnaldrende børn, og *”[...] han var også sværest at nå ind til [...]”*, hvis konflikten først var opstået. Af denne årsag var der nogle lærere, der *”[...] ikke ville have ham i undervisningen”*, da *”[...] han var til gene for de andre elever”* og *”[...] blev farlig for de andre børn.”* Pædagogmedhjælperen oplevede i begyndelsen drengens adfærd som verbale angreb, men det *”[...] eskalerede løbende og udviklede sig til, at der blev kastet en hulmaskine, saks, bæger til tuscher eller lignende [...].”* Denne adfærd fra drengen blev ikke opfattet som et voldeligt enkelttilfælde, men udviklede sig over tid til at være et vedvarende mønster af trusler og fysisk aggression, som pædagogmedhjælperen ofte skulle håndtere alene.

Arbejdet med drengen var ikke kun psykisk belastende for pædagogmedhjælperen, når han befandt sig på skolen, men begyndte også at blive præget af grænseoverskridende adfærd uden for arbejdstiden. På et tidspunkt havde drengen sammen med en anden elev cyklet *"[...] hjem til [pædagogmedhjælperen], der dog ikke havde været hjemme."* Denne hændelse vidner om, at belastningen på skolen ikke udelukkende var knyttet til arbejdet på skolen, men også kunne have indvirkning på de ansattes privatliv. Samlet set var der derfor ingen tvivl om, at arbejdsmiljøet på skolen var præget af høj risiko for psykisk overbelastning.

Selvom der helt åbenlyst var et psykisk belastende arbejdsmiljø på skolen efter de mange episoder med udadreagerende adfærd, tillagde landsretten det betydning, at pædagogmedhjælperen selv havde udvist interesse i at engagere sig yderligere i arbejdet med drengen. Gennem vidneforklaringer i landsretten, blev det blandt andet fremhævet, at pædagogmedhjælperen på eget initiativ *"[...] søgte ekstra timer på elevhjemmet og havde [...] søgt om at være aflastningsfamilie for [drengen]"*, ligesom han *"[...] under ansættelsen udtrykte ønske om, at blive godkendt som weekendaflastning [...]"*. Pædagogmedhjælperens handlemåde blev af landsretten opfattet som et udtryk for, at han accepterede og ønskede tilknytning til drengen, hvis adfærd var kendt som særligt belastende.

Pædagogmedhjælperen forklarede dertil selv i landsretten, at *"Da han begyndte at få det dårligt med arbejdet [...] overvejede han ikke at stoppe med de ekstra timer [...]"*, som han havde fået tildelt. Denne udtalelse blev tillagt væsentlig betydning i vurderingen af arbejdsgivers ansvar, da den indikerede, at den psykiske belastning på arbejdet ikke medførte, at pædagogmedhjælperen selv satte grænser eller søgte aflastning hos sine kolleger. Det udledes dermed, at pædagogmedhjælperens frivillige opsøgning af den belastende relation til drengen kunne sidestilles med accept af risiko.

8.3.2. Arbejdets art

Et af de elementer, der tillægges betydning i forbindelse med vurderingen af accept af risiko, er arbejdets art. Dette omfatter blandt andet de arbejdsopgaver, situationer og problemstillinger, skadelidte med rette må forvente at kunne blive mødt af i sit arbejde. Ydermere medfører arbejdets art, at arbejdstageren inden for visse erhverv må tåle mere end normalt. Dette skyldes, at nogle erhverv naturligt indebærer en højere grad af belastning og risici, som arbejdstageren må være bekendt med. Det kan derfor være svært at pålægge arbejdsgiveren erstatningsansvar for eventuelle psykiske arbejdsskader hos arbejdstageren –

fordi hvad overstiger det, som arbejdstageren med rette må forvente i sådanne erhverv? I nærværende afsnit vil dette blive behandlet yderligere.

Psykiatri-dommen behandler spørgsmålet om arbejdets art. Psykiatri-dommen omhandlede en socialpædagog, der arbejdede på en Børne- og ungepsykiatrisk afdeling. Socialpædagogen udviklede en psykisk lidelse, idet han i forbindelse med sit arbejde var blevet udsat for flere episoder med udadreagerende patienter, herunder episoder med vold, trusler og fysisk fastholdelse af patienter. Den psykiske lidelse blev anerkendt som en arbejdsskade, og socialpædagogen krævede erstatning fra Regionerne. Både byretten og landsretten frifandt regionerne. Dommen er præsenteret yderligere i afsnit 8.1.2.

Om problemstillingen er forventelig eller uforventelig som følge af arbejdstagerens arbejde, er et særligt betydende moment. De særligt betydende momenter er behandlet i afsnit 7.2.2. Det teoretiske udgangspunkt er, at såfremt problemstillingen er forventelig, vil arbejdsgivers ansvarsvurdering bedømmes skærpende – og omvendt. Det ses i praksis, at der hertil lægges vægt på yderligere momenter, herunder individuelle forudsætninger, hvorfor det modsatte resultat forekommer i nærværende domme. Landsretten udtalte i forbindelse med sin afsigelse af Psykiatri-dommen, at:

”Episoderne med de udadreagerende patienter kan efter deres karakter og antal ikke anses for at gå ud over, hvad det var påregneligt at blive udsat for som led i arbejdet på afdelingen.”

Det udledes af den ovenstående udtalelse, at arbejdets art kan medføre en forventelighed vedrørende risici, som skadelidte må acceptere som en del af arbejdet. Såfremt problemstillingerne ikke overstiger, hvad der med rimelighed kan forventes i forhold til det pågældende arbejde, taler dette imod en skærpet ansvarsvurdering for arbejdsgiveren. I den forbindelse skal der tages hensyn til skadelidtes individuelle forudsætninger, herunder uddannelse og erfaring. Både uddannelse og erfaring er ydermere særligt betydende momenter. Hvis skadelidte har en relevant uddannelsesmæssig baggrund og / eller erfaring, vil arbejdsgiverens ansvarsvurdering bedømmes formildende, idet man må antage, at skadelidte burde kende til risikoen. Landsretten udtalte i forbindelse hermed, at:

”Det må med [socialpædagogens] uddannelsesmæssige baggrund og erfaring have stået ham klart, at det kunne være belastende at arbejde som pædagog i Børne / unge psykiatrisk

afdeling på Behandlingssted 1, hvor der forekommer udadreagerende adfærd hos patienterne.”

Det ovenstående understøtter princippet om, at skadelidtes erfaring og uddannelsesmæssige baggrund skal medtages i bedømmelsen af arbejdsgiverens ansvarsvurdering. Idet socialpædagog havde en relevant uddannelse og erfaring inden for det pågældende erhverv, måtte han derfor *”[...] være forberedt på som led i sit arbejde undertiden at skulle medvirke til at håndtere udadreagerende patienter.”* Allerede i 2005 erkendte socialpædagogen arbejdets psykiske konsekvenser, hvor socialpædagogen havde *”[...] været nødt til at tage en voldelig konfrontation med en af de unge drenge.”* Dette resulterede i, at socialpædagogen søgte lægehjælp, og efterfølgende blev sygemeldt fra sit arbejde. Socialpædagogen havde til sin egen læge udtalt, at *”Han vidste med det samme, at nu måtte han sige fra overfor den arbejdsplads.”* Det antages, at socialpædagogen herved har accepteret risikoen ved sit arbejde. Dette skyldes, at socialpædagogen direkte havde været udsat for en så stor psykisk belastning, at der skete sygemelding. Ydermere må det være forventeligt for socialpædagogen, at en sådan hændelse ville kunne opstå igen.

Selvom socialpædagogen havde viden om og erfaring med arbejdets psykiske belastning, forblev han i arbejdet indenfor psykiatrien i næsten 10 år efter sin første sygemelding. I 2014 opstod der igen en situation, hvor socialpædagogen måtte fastholde en patient, der var selvskadende og udadreagerende. Efterfølgende blev han sygemeldt med stresslignende symptomer, herunder mavesmerter, opkastninger og drastisk vægttab. Da socialpædagogen i denne forbindelse opsøgte sin egen læge, blev der udtrykt tvivl om, hvorvidt han burde fortsætte med denne type af arbejde. Lægen sendte socialpædagogen en besked, hvori der stod *”Spørgsmålet er om du overhovedet er på din rette hylde. Her tænker jeg ift at arbejde [i psykiatrien].”* Til denne besked havde socialpædagogen svaret, at han *”Har tænkt over sin fremtid. Kan godt se sig selv inden for psyk, men det må ikke være akut.”* Denne lægefaglige tvivl om socialpædagogens egnethed, kombineret med hans egen erkendelse af, at det psykiatriske arbejde var for belastende for ham, blev tillagt betydning af domstolene.

Ydermere var arbejdstiden på den psykiatriske afdeling præget af *”[...] et væsentlig stort arbejdspress med generel travlhed [...]”* og socialpædagogen havde i en periode været involveret i *”[...] mellem 10-15 fastholdelsessituationer af væsentlig karakter [...]”*, hvor de patienter, der blev fastholdt havde en *”[...] selvskadende adfærd eller fysisk eller verbal aggression imod personalet.”* Socialpædagogen må derfor have været bevidst om, at arbejdet

på den psykiatriske afdeling indebar en væsentlig risiko for psykisk belastning og voldsomme hændelser. På trods af risikoen for psykiske belastninger valgte socialpædagogen alligevel at blive i stillingen og søgte endda fuldtidsansættelse i afdelingen, hvor belastningen var størst.

Det udledes derfor, at socialpædagogens valg om at fortsætte i et arbejdsmiljø, der var præget af kendte og forventelige belastninger, måtte udgøre en accept af risikoen for psykisk overbelastning. Psykiatri-dommen illustrerer således, at såfremt en arbejdstager med konkret erfaring, den rette faglige baggrund og lægefaglig tvivl vælger at forblive i et arbejdsmiljø med betydelige psykiske belastninger, kan dette tale imod, at arbejdsgiveren har handlet ansvarspådragende og derfor ikke ifalder erstatningsansvar.

Ligeledes blev der i dommen U 2008.1156 H (Sygeplejerske-dommen) lagt vægt på, hvad skadelidte med rimelighed måtte forvente, som følge af arbejdets art. Sygeplejerske-dommen omhandlede en sygeplejerske, der arbejdede på hjerteafdelingen på et sygehus. Herudover var sygeplejersken tiltrådt som tillidsrepræsentant. Sygeplejersken blev efterfølgende sygemeldt på grund af stress. Højesteret stadfæstede landsrettens afgørelse, og fandt dermed, at sygehuset ikke var erstatningsansvarlig. Højesteret udtalte i forbindelse med afsigelse af dommen, at:

”Hun måtte imidlertid være forberedt på, at arbejdet som sygeplejerske på en hjerteafdeling i perioder ville være belastende.”

Det ovenstående understøtter endvidere pointen fra Psykiatri-dommen, hvor det blev statueret, at arbejdstager må tåle visse ting i forbindelse med deres erhverv. Det antages, at det er alment kendt, at visse erhverv, hvor der er højt arbejdspress og ansvar for patienters helbred og liv, kan være forbundet med stressende perioder, eksempelvis sygepleje. Det må dermed anses som værende en naturlig del af arbejdet, at der kan forekomme mere belastende og stressende perioder. Det fremgår af dommen, at *”[Sygeplejersken] har forklaret, at hun blev uddannet sygeplejerske i 1979.”* Hun havde dermed den fornødne uddannelse, hvorfor hun måtte være forberedt på, at der kunne forekomme belastende perioder i forbindelse med hendes arbejde. Dette påvirker vurderingen af arbejdsgiverens erstatningsansvar formildende. Ydermere lægges der vægt på, at sygeplejersken tiltrådte som tillidsrepræsentant. Højesteret udtalte i forbindelse hermed, at *”Hun måtte også være forberedt på, at det kunne medføre en ekstra belastning for hende, at hun påtog sig hvervet som tillidsrepræsentant.”* En konsekvens ved at påtage sig flere arbejdsopgaver er, at man kan blive påført yderligere stress eller belastning. Det må antages, at sygeplejersken havde gjort sig overvejelser om den ekstra belastning, inden

hun frivilligt påtog sig rollen som tillidsrepræsentant. Det må derfor være hendes eget ansvar, såfremt dette medførte en yderligere belastning, idet hun accepterede risikoen herfor.

Både Psykiatri-dommen og Sygeplejerske-dommen frifinder arbejdsgiveren for erstatningsansvar med begrundelse i arbejdets art. Det udledes af begge domme, at arbejdstager har accepteret risikoen ved at arbejde med de pågældende erhverv, hvorfor arbejdsgiveren ikke ifalder erstatningsansvar. Arbejdets art har dermed en formidlende betydning i forhold til arbejdsgiverens ansvarsvurdering, såfremt skadelidte har den fornødne uddannelse og erfaring. Det antages modsat heraf, at såfremt skadelidte ikke er kvalificeret til arbejdet, må ansvaret pålægges arbejdsgiveren, hvorfor ansvarsvurderingen vil bedømmes skærpende.

8.3.3. Delkonklusion

På baggrund af den ovenstående gennemgang af Konstabel-, Pædagogmedhjælper-, Psykiatri- og Sygeplejerske-dommen fremgår det, at domstolene i høj grad tillægger arbejdstagerens egne valg og adfærd vægt i vurderingen af arbejdsgiverens erstatningsansvar. I alle fire domme udledes det, at arbejdstagerne havde accepteret risikoen for psykisk belastning i deres arbejde, hvilket førte til, at arbejdsgiverne ikke blev pålagt erstatningsansvar.

I Konstabel-dommen tillagde Højesteret det vægt, at konstablen af egen drift havde påtaget sig en stor mængde merarbejde, og derudover fremstod både robust og villig. Derudover forelå hverken klager fra konstablen om det store arbejdspress, lægefaglig dokumentation for hendes psykiske mistrivsel eller andre faresignaler i øvrigt. Af disse årsager fandt Højesteret ikke, at arbejdsgiveren havde haft anledning til at gribe ind og tilrettelægge konstablens arbejde anderledes. Konstablens vedholdende adfærd blev derfor betragtet som en accept af risikoen.

I Pædagogmedhjælper-dommen blev det tillagt vægt, at pædagogmedhjælperen både havde accepteret arbejdet med den udadreagerende dreng, men også aktivt havde anmodet om flere timer på skolen og om at blive godkendt som aflastningsfamilie for drengen. Det blev derudover tillagt betydning, at han ikke forsøgte at begrænse sin belastning, selv da han begyndte at udvise tegn på psykisk mistrivsel. Landsretten fandt derfor, at pædagogmedhjælperens handlemåde indikerede en frivillig accept af risikoen.

Det konkluderes, at arbejdets art kan have formidlende betydning for arbejdsgiverens ansvar. Dette begrundes ud fra, at visse erhverv naturligt indebærer en højere grad af belastning og risici, hvilket skadelidte må tåle som følge af arbejdets art. Dette medfører derfor, at det er

svært at pålægge arbejdsgiveren erstatningsansvar for eventuelle psykiske arbejdsskader hos arbejdstageren.

Sygeplejerske-dommen fastslår, at arbejdstagerens egne forventninger til arbejdets karakter og belastningsgrad udgør et væsentligt moment ved vurderingen af arbejdsgiverens erstatningsansvar. Når arbejdstageren gennem sin uddannelse og erfaring inden for det pågældende erhverv må anses for at have haft kendskab til, at arbejdet kunne være belastende, må arbejdstageren have accepteret risikoen herfor. Særligt fremhæves det, at påtagelsen af yderligere funktioner, såsom tillidshverv, indebærer en frivillig accept af en øget belastning, hvilket skadelidte selv må bære risikoen for. Dommen illustrerer således, at forventelige belastninger, som er en naturlig del af arbejdet, ikke uden videre kan medføre, at arbejdsgiveren ifalder erstatningsansvar for psykiske arbejdsskader.

Ligeledes illustrerer Psykiatri-dommen, at arbejdstagerens konkrete kendskab til arbejdets belastninger, arbejdet på psykiatriske behandlingssteder igennem praktisk erfaring og tidligere erkendte belastningsreaktioner, vægtes tungt ved vurderingen af arbejdsgiverens erstatningsansvar. Når arbejdstageren – trods viden om de psykiske belastninger og efter lægefaglig rådgivning om at søge andet arbejde – vælger at fortsætte i en stilling præget af betydelige risici, anses dette som en accept af arbejdets forventelige belastning. Denne accept taler imod, at arbejdsgiveren har handlet culpøst, hvorfor arbejdsgiverens frifindes for erstatningsansvar. Sammenfattende viser retspraksis, at accept af risiko udgør en væsentlig begrænsning i arbejdsgiverens erstatningsansvar.

9. Psykisk skade kontra fysisk skade

Da nærværende speciale har undersøgt, hvornår arbejdsgiver kan ifalde erstatningsansvar over for sine arbejdstageres psykiske arbejdsskader, findes det relevant at diskutere, om denne vurdering adskiller sig fra den, der foretages ved fysiske arbejdsskader.

Forinden det kan diskuteres, om der er en forskel i vurderingen af arbejdsgivers erstatningsansvar for fysiske- og psykiske arbejdsskader, er det væsentligt at definere, hvad en arbejdsskade er, og herefter, hvad forskellen er på de to. Det følger af ASL § 5, at en arbejdsskade er en ulykke eller en erhvervssygdom, der er opstået som følge af arbejdet eller de forhold, det er foregået under. Når det er fastslået, at der er tale om en arbejdsskade, kan en vurdering af, hvilken del af kroppen, der er tilskadekommet, benyttes til at vurdere, om skaden

er fysisk eller psykisk. En fysisk skade er karakteriseret ved, at den som regel opstår som en umiddelbar følge af en fysisk påvirkning og resulterer i en legemlig helbredsforringelse.⁷⁶ Et eksempel herpå er, at der opstår en eksplosionsulykke på arbejdspladsen, hvilket fører til, at arbejdstager vælter bagover og brækker sin arm. Det kan dermed siges, at fysiske skader omfatter observerbare skader på kroppen, såsom knoglebrud.

I modsætning til fysiske skader findes der ikke en egentlig definition på, hvad psykiske skader er. Haug og Schwarz har forsøgt, at definere psykiske skader, og anfører, at “[...] *psykiske skader relaterer sig til arbejdstagerens psykiske velbefindende.*”⁷⁷ Sammenlignet med fysiske skader, som oftest opstår som en umiddelbar og synlig helbredsforringelse, relaterer psykiske skader sig til helbredsforringelser, der ikke er synlige. En psykisk skade omhandler dermed mentale eller følelsesmæssige helbredsforringelser, såsom depression, angst eller posttraumatisk stresslidelse (PTSD).⁷⁸ Psykiske skader kan, ligesom fysiske skader, opstå som følge af en fysisk påvirkning, som en eksplosionsulykke, men de kan også opstå som følge af længerevarende påvirkninger, eksempelvis stressrelaterede forhold. Til forskel fra fysiske skader, viser psykiske helbredsforringelser sig først senere end tidspunktet for den udløsende hændelse, da en psykisk belastning typisk udvikler sig gradvist.⁷⁹ Derudover er det relevant at fremhæve, at en psykisk skade også kan opstå som følge af en fysisk skade. Hvis en arbejdstager, der blev væltet bagover af en eksplosionsulykke, i sit fald slår hovedet, kan dette senere føre til svækkelse af åndsevnerne, eksempelvis en traumatisk neurose. Denne indirekte forvoldte psykiske skade kan i visse tilfælde også føre til erstatningsansvar for den skadevolder, der var ansvarlig for den fysiske skade.⁸⁰ Dette vil ikke blive behandlet yderligere i diskussionen. Psykiske skader kan dermed siges at omfatte ikke-observerbare helbredsforringelser, der manifesterer sig over længere tid og påvirker arbejdstagerens mentale tilstand.

På trods af, at fysiske og psykiske arbejdsskader er underlagt det samme udgangspunkt, herunder, at begge skal være en følge af arbejdet eller de forhold, det er foregået under, tyder

⁷⁶ Eyben og Isager, *Lærebog i erstatningsret*, side 27

⁷⁷ Haug og Schwarz, *Ansvar for arbejdsskader - det fysiske og psykiske miljø*, side 283

⁷⁸ Sundhed.dk, *Arbejdsskader*

⁷⁹ Haug og Schwarz, *Ansvar for arbejdsskader - det fysiske og psykiske miljø*, side 292

⁸⁰ Eyben og Isager, *Lærebog i erstatningsret*, side 32

retspraksis på, at vurderingen af arbejdsgivers erstatningsansvar er forskellig afhængigt af typen af skade.

Et eksempel, hvor arbejdsgiver blev pålagt erstatningsansvar for sin arbejdstagers fysiske skade, er dommen U 2018.3783 H (Autismecenter-dommen). Dommen omhandlede en arbejdstager, der var ansat som tilkaldevikar på Autismecenteret Storstrøm, hvor hun havde funktion som omsorgsmedhjælper for beboerne. Nogle af beboerne led af infantil autisme, og kunne i visse tilfælde have udadreagerende adfærd. Under en episode med en beboer opstod der tumult, hvilket resulterede i, at vikaren fik vredet sin arm og fingre rundt, samt fik et slag på skulderen. Denne episode førte til, at vikaren fik en forvridning af sin skulder og efterfølgende oplevede varige smerter. Dette blev senere anerkendt af Arbejdsskadestyrelsen som en arbejdsskade.

Højesteret lagde i deres afgørelse vægt på, at vikaren ikke havde nogen relevant uddannelse eller erfaring med at håndtere udadreagerende personer med autisme. På trods af, at autismecenteret gav sine arbejdstagere oplæring i *“[...] hvordan man forholder sig i forskellige situation, herunder hvilke metoder, der skal anvendes over for den enkelte [borger]”*, fandt Højesteret at denne oplæring ikke var tilstrækkelig til at opfylde pligten, der er hjemlet i AML § 17, stk. 2. Derudover havde arbejdsgiveren ikke sikret sig, at der på skadestidspunktet var nok kvalificeret bemanning til stede, da der udover den skadelidte vikar kun var en pædagogstuderende til stede, som også var ansat som omsorgsmedhjælper. Dette fandt Højesteret øgede risikoen for skade, og var en tilsidesættelse af arbejdsgivers pligt til at tilrettelægge arbejdet sikkerheds- og sundhedsmæssigt fuldt forsvarligt. Af disse årsager fandt Højesteret, at Autismecenter Storstrøm havde handlet ansvarspådragende og dermed var erstatningsansvarlige for vikarens fysiske arbejdsskade. Autismecenter-dommen illustrerer således, at domstolene ved fysiske arbejdsskader lægger vægt på, om arbejdstageren har den rette uddannelse og relevant erfaring for at kunne varetage sit job. Hertil vurderer domstolene, om arbejdsgiveren har opfyldt sin tilsyns- og instruktionspligt, samt sin pligt til at tilrettelægge arbejdet på en sikkerheds- og sundhedsmæssig fuldt forsvarligt.

Til sammenligning blev arbejdsgiveren i Konstabel-dommen, der er præsenteret i afsnit 8.1.1., ikke gjort erstatningsansvarlig for konstablens psykiske lidelse, og det tyder på at vurderingskriterierne var anderledes i denne dom. En af begrundelserne for, at arbejdsgiver ikke var erstatningsansvarlig, var, at konstablen fremstod *”robust og villig”* til at påtage sig merarbejde.

Et problematisk aspekt ved Højesterets brug af ordene ”robust og villig”, som begrundelse for, at arbejdsgiveren ikke har handlet ansvarspådragende, er, at denne argumentation ikke anvendes i sager om fysiske arbejdsskader. Dette har Haug og Schwarz også behandlet i deres bog *“Ansvar for arbejdsskader – det fysiske og psykiske miljø”*. Her sammenlignes en situation, hvor en arbejdstager løfter en vægt, der overstiger de vejledende grænser for maksimal belastning og derved pådrager sig en rygskaade. Hvis samme tilgang blev anvendt i sådanne tilfælde, ville arbejdsgiveren kunne undgå et erstatningsansvar med henvisning til, at arbejdstageren fremstod muskelmæssigt robust og frivilligt løftede vægten. Dette på trods af, at vejledningens mængdeangivelser var overskredet.⁸¹

Denne problematik tydeliggøres yderligere, når man sammenligner Konstabel-dommen med Autismecenter-dommen. I Autismecenter-dommen havde den personaleansvarlige på autismecenteret udtalt i landsretten, at *“I forbindelse med ansættelsessamtaler spørger man ind til, om ansøger er fysisk og psykisk robust”* og den skadelidte vikar havde selv forklaret, at *“Hun følte sig psykisk robust.”* På trods af disse udtalelser valgte Højesteret ikke at tillægge dette nogen betydning, men fokuserede i stedet på at autismecenteret ikke havde tilsidesat deres pligter, der er hjemlet i AML. Havde Højesteret tillagt vikarens robusthed betydning i Autismecenter-dommen, ville arbejdsgiveren muligvis være blevet frifundet, ligesom i Konstabel-dommen. Det er derfor uhensigtsmæssigt, at der i sager om psykiske arbejdsskader bliver foretaget en vurdering af arbejdstagerens villighed og robusthed, mens tilsvarende hensyn ikke gør sig gældende ved fysiske skader. Dette viser, at der ikke anvendes samme målestok for psykiske og fysiske arbejdsskader, hvilket skaber en forskel i retsstillingen og kan føre til en højere bevisbyrde for arbejdstageren i sager om psykiske arbejdsskader.

En anden forskel, der synes at være i domstolenes vurdering af arbejdsgivers ansvar ved fysiske og psykiske skader, er skadelidtes forudgående historik med lignende skader. Dommen BS-54426/2019-BOR (Bornholm-dommen) omhandlede en recovery-mentor, der var ansat på et psykiatrisk center og var tilknyttet en særligt selvskadende patient. Efter en episode, hvor recovery-mentoren blev tilkaldt til patientens hjem for at stoppe dennes selvskadende adfærd, udviklede hun psykiske gener. Retten frifandt imidlertid Region Hovedstaden som arbejdsgiver, da det ikke blev anset for godtgjort, at der forelå et ansvarsgrundlag. Begrundelsen for dette var blandt andet, at der efter hændelsen med den selvskadende patient, var blevet iværksat relevante tiltag for at støtte recovery-mentoren, samt at opgaverne med

⁸¹ Haug og Schwarz, *Ansvar for arbejdsskader - det fysiske og psykiske miljø*, side 312

patienten “[...] ikke har været usædvanlige eller i øvrigt har adskilt sig fra, hvad man kan forvente som ansat ved et psykiatrisk center.”

Udover udtalelsen om arbejdets tilrettelæggelse, bemærkede retten i øvrigt, at:

“[...] [recovery-mentoren] siden sin ungdom har været præget af psykiske udfordringer som følge af traumatiske oplevelser i barndommen, samt at dette også i hendes voksenliv er kommet til udtryk.”

Det kan på baggrund af ovenstående citat udledes, at retten tillagde det vægt, at recovery-mentoren havde en forudgående psykisk sårbarhed. Dette på trods af at hun før episoden med den selvskadende patient, havde været fuldt arbejdsdygtig i over halvandet år, samt at det var omkring ti år siden, at hun afsluttede sit eget sygdomsforløb i psykiatrien og nu “[...] var helt rask og videre i sit liv.” Retten sandsynliggjorde dermed, at recovery-mentorens psykiske gener kunne tilskrives hendes forudgående psykiske sårbarhed, og ikke den konkrete hændelse med den selvskadende patient. Denne tilgang står i kontrast til den vurdering, som Højesteret foretog i Autismecenter-dommen, hvor arbejdsgiveren blev pålagt erstatningsansvar for vikarens fysiske skade. I forbindelse med bevisførelsen blev der ikke efterspurgt dokumentation for eventuelle tidligere fysiske skader i skulderen eller i øvrigt. Højesteret tog alene stilling til, hvorvidt den konkrete hændelse med beboeren, der vred vikarens arm, var årsag til hendes fysiske gener.

Denne sammenligning mellem Bornholm- og Autismecenter-dommen vidner om en retlig forskelsbehandling, hvor der ikke spørges ind til tidligere fysiske skader, og at disse ignoreres, hvis de ikke har haft betydning for skadelidtes arbejdsevne. Dette bevirker, at såfremt en person med en tidligere fysisk skade pådrager sig en ny fysisk arbejdsskade, men har været symptomfri mellem disse to, vil det udløse erstatningsansvar for arbejdsgiveren. Derimod tillægges tidligere psykiske lidelser i højere grad vægt, også hvis de ikke har haft betydning for arbejdsevnen op til tidspunktet for skaden. Det vurderes dermed, at domstolene stiller strengere krav til beviset for årsagssammenhæng og adækvans i sager om psykiske arbejdsskader.

Disse forskelle i retspraksis rejser spørgsmålet, om arbejdstagere, der har pådraget sig en psykisk arbejdsskade, reelt er underlagt en strengere bevisbyrde end dem, der har pådraget sig en fysisk skade. Hvis dette er tilfældet, opstår der en risiko for at den retlige beskyttelse ikke er ensartet for disse to typer skader. Dette medfører, at arbejdstagere med en psykisk lidelse reelt stilles ringere, på trods af, at de burde behandles efter de samme vurderingskriterier som

ved fysiske arbejdsskader. En mulig forklaring på denne forskel kan være, at fysiske skader oftest er synlige og lette at dokumentere, hvilket gør det nemmere for domstolene at vurdere årsagssammenhængen mellem arbejdsskaden og arbejdsforholdene. Psykiske skader er derimod ikke synlige og kan være sværere at dokumentere, hvilket gør det vanskeligere for domstolene at foretage vurderingen af årsagssammenhæng.

Samtidig må det anerkendes, at der muligvis ligger et økonomisk hensyn bag domstolenes beslutning om at være tilbageholdende med at pålægge arbejdsgiver erstatningsansvar i sager om psykiske arbejdsskader. På baggrund af nærværende speciale kan det konkluderes, at arbejdsgiver kun blev pålagt erstatningsansvar i tre ud af de ti domme, der er behandlet. En mere lempelig anerkendelse af psykiske arbejdsskader, ville potentielt kunne medføre store økonomiske konsekvenser for både arbejdsgivere og deres arbejdsskadeforsikringer. Dette kan være en medvirkende forklaring på, at der stilles høje krav til årsagssammenhængen i sager om psykiske arbejdsskader.

Dette giver imidlertid anledning til at overveje, om hensynet til arbejdsgiverens økonomi bør tillægges så stor vægt, at det risikerer at føre til uensartet beskyttelse af arbejdstagere og underminere retssikkerheden. Der synes derfor at være et behov for en mere ensartet anvendelse af vurderingskriterierne, for at sikre en mere retfærdig og lige retlig beskyttelse af arbejdstagere, uanset om skaden er fysisk eller psykisk.

10. Konklusion

Nærværende speciale har haft til formål at analysere og klarlægge, hvilke elementer domstolene tillægger vægt i deres vurdering af, om arbejdsgiver kan pålægges erstatningsansvar for en arbejdstageres psykiske arbejdsskade. Hertil har nærværende speciale haft fokus på erstatning indenfor EAL. Gennem en grundig behandling af relevant retspraksis er det tydeligt, at vurderingen af arbejdsgivers erstatningsansvar beror på en konkret helhedsvurdering, hvor flere centrale elementer tillægges vægt.

Først og fremmest viser gennemgangen af retspraksis, at domstolene i deres vurdering af, om der foreligger et ansvarsgrundlag, fokuserer på, hvorvidt arbejdsgiveren har tilsidesat sin pligt til at sikre et sikkerheds- og sundhedsmæssigt fuldt forsvarligt arbejdsmiljø, der følger af AML § 38. I denne vurdering tillægges det betydning, om arbejdsgiveren har haft konkret viden, eller burde have haft viden om forholdene på arbejdspladsen. For at det kan fastslås, at

arbejdsgiveren har haft kendskab til de konkrete forhold på arbejdspladsen, tillægges det betydning, om arbejdstageren har gjort opmærksom på problemerne. Grunden til dette er, at det ikke kan forlanges af arbejdsgiveren at håndtere udfordringer, man ikke er bekendt med.

Når det er statueret, hvorvidt arbejdsgiveren havde eller burde have haft viden om problematikker i arbejdsmiljøet, tillægges det yderligere vægt, om arbejdsgiveren har grebet ind med relevante og tilstrækkelige foranstaltninger. Relevante tiltag er blandt andet ekstra støtte i form af psykologtimer og supervision. Har arbejdsgiveren løbende sikret sig, at der er iværksat disse relevante tiltag for at imødekomme de psykiske belastninger deres arbejdstagere har lidt, taler dette imod, at arbejdsgiveren har handlet ansvarspådragende. Domstolene er derfor i disse sager tilbageholdende med at pålægge arbejdsgiver erstatningsansvar, hvilket sås i Lærer-, Psykiatri- og Miljøsagsbehandler-dommen. Omvendt heraf, er Mobbe-dommen et klart eksempel på, at såfremt arbejdsgiver har viden om problematikker i arbejdsmiljøet, men forholder sig passivt herefter, er der sket en tilsidesættelse af arbejdsgivers pligter, der er hjemlet i AML. Denne tilsidesættelse af arbejdsgivers pligter kan sidestilles med en culpøs adfærd fra arbejdsgivers side, hvilket taler for, at de skal pålægges erstatningsansvar. Det konkluderes samtidig, at en overtrædelse af AML, 48-timers reglen eller et påbud fra Arbejdstilsynet i sig selv ikke medfører erstatningsansvar for arbejdsgiver. Det er derfor ikke selve overtrædelsen eller påbuddet, der udgør et ansvarspådragende forhold, men derimod arbejdsgiverens samlede adfærd og den efterfølgende håndtering, der tillægges vægt af domstolene.

Ydermere er det afgørende for vurderingen af ansvarsgrundlaget, om arbejdsgiveren har tilrettelagt arbejdet fuldt forsvarligt. Hvis arbejdet som helhed har været tilrettelagt forsvarligt, vil det typisk føre til, at arbejdsgiveren ikke har handlet ansvarspådragende. Det afgørende for denne vurdering er dermed ikke, at der er opstået psykiske belastninger, da det i nogle brancher nærmest er uundgåeligt, men derimod hvordan arbejdsgiveren har forsøgt at gardere sig mod disse. Gennemgangen af retspraksis viser, at domstolene skelner mellem situationer, hvor arbejdsgiveren aktivt har undladt at tilrettelægge arbejdet sikkerheds- og sundhedsmæssigt fuldt forsvarligt og situationer, hvor der har været en systematisk indsats fra arbejdsgivers side. Domstolene anerkender dermed, at det ikke er alle psykiske belastninger, der kan elimineres, men stiller krav om, at arbejdsgiveren i det mindste aktivt forsøger at mindske risici og forebygge skader. Retspraksis viser sammenfattende, at arbejdsgivers adfærd vurderes ud fra, hvad der med rimelighed måtte forventes i den konkrete situation. Vurderingen fokuserer

primært på arbejdsgiverens tilrettelæggelse i form af handlinger, mens skadens karakter i sig selv ikke tillægges afgørende vægt ved bedømmelsen af, om betingelsen om ansvarsgrundlag er opfyldt.

Dernæst viser gennemgangen af retspraksis, at det tillægges vægt, om arbejdstageren har haft en forudgående sårbarhed. Dette element indgår i domstolenes vurdering af, om der er årsagssammenhæng og påregnelighed mellem arbejdsgiverens adfærd og den psykiske arbejdsskade. Analysen af retspraksis med fokus på sårbarhedsprincippet viser, at skadelidte tages som de er - også selvom arbejdstageren måtte være psykisk eller fysisk sårbar før skadens indtræden, hvilket er i overensstemmelse med erstatningsretlig teori. Mobbe- og Børnehave-dommen illustrerer tydeligt, at tidligere helbredsproblemer hos skadelidte ikke udelukker erstatningsansvar, hvis den tidligere skade er latent, og det er arbejdsgiverens adfærd, der udgør den væsentlige og udløsende årsag til den psykiske arbejdsskade. Analysen tydeliggør yderligere, at sårbarhedsprincippet ikke kan stå alene som ansvarsgrundlag, men først tillægges vægt, hvis arbejdsgiveren i øvrigt har handlet culpøst.

Derudover viser gennemgangen af retspraksis, at domstolene tillægger lægefaglige udtalelser betydelig vægt i deres vurdering af, om der foreligger årsagssammenhæng mellem den konkrete psykiske arbejdsskade og den belastning, som arbejdstageren blev udsat for på arbejdspladsen. Restaurant-dommen er et klart eksempel på, at udtalelser fra læger, psykologer og retslægerådet tillægges betydelig vægt i bedømmelsen. Grunden til dette er, at psykiske belastninger ikke er umiddelbart synlige, og de lægefaglige udtalelser fungerer dermed som bindeled til at vurdere om der foreligger tilstrækkelig årsagssammenhæng mellem arbejdsgiverens culpøse adfærd og arbejdstagerens psykiske arbejdsskade.

Endelig viser analysen af retspraksis, at accept af risiko tillægges betydning af domstolene og taler for, at arbejdsgivers erstatningsansvar bør bortfalde. I de situationer, hvor arbejdstageren har relevant erfaring og uddannelse, men selv aktivt har opsøgt arbejdsforhold, der er psykisk belastende, vurderes det, at domstolene anser dette som udtryk for en frivillig accept af de medfølgende risici. Når arbejdstageren frivilligt har valgt at påtage sig opgaver eller funktioner, som medfører en højere grad af psykisk belastning, reduceres arbejdsgivers mulighed for at handle anderledes samtidig. Begrundelsen for dette er, at arbejdsgiveren ikke har haft anledning til at antage, at de burde gribe ind, eftersom der hverken har været konkrete faresignaler, klager eller opfordringer fra arbejdstageren til at handle anderledes. I sådanne tilfælde konkluderes det, at arbejdsgiveren med rimelighed har kunnet antage, at arbejdstageren

kunne håndtere de opgaver, der var blevet givet, og at der derfor ikke foreligger en pligt til at tilrettelægge arbejdet anderledes. Domstolene tillægger det dermed vægt, at såfremt arbejdstageren gennem sine egne frivillige valg har accepteret risikoen ved deres arbejde, taler dette imod, at arbejdsgiveren har handlet ansvarspådragende.

Afslutningsvis kan det konkluderes, at der ses en forskel i, hvordan domstolene vurderer arbejdsgivers erstatningsansvar, afhængigt af om sagen omhandler en fysisk og psykisk arbejdsskade. I sager vedrørende psykiske arbejdsskader inddrages både arbejdstagerens fysiske fremtræden i form af robusthed og arbejdsvillighed, samt om der foreligger en forudgående historik med lignende skader. Disse elementer i vurderingen ses ikke at blive tillagt samme vægt i sager, der omhandler fysiske arbejdsskader. Dette medfører, at der er strengere krav til, om der foreligger den fornødne årsagssammenhæng og adækvans i sager om psykiske arbejdsskader. Denne forskel i vurderingen giver dermed anledning til at overveje, om der er behov for en mere ensartet anvendelse af vurderingskriterierne for at pålægge arbejdsgiver erstatningsansvar.

Det kan sammenfattende konkluderes, at domstolene foretager deres vurdering af arbejdsgiverens erstatningsansvar ved arbejdstagerens psykiske arbejdsskader ud fra en konkret helhedsvurdering. I denne vurdering bliver elementerne arbejdsgivers viden, arbejdets tilrettelæggelse, arbejdstagers forudgående sårbarhed, lægefaglige udtalelser, arbejdstagerens accept af risiko og arbejdets art tillagt vægt af domstolene.

11. Litteraturliste

11.1. Domsregister

BS-22102/2023-VLR

BS-24178/2019-KOL

BS-54426/2019-BOR

FED 2001.1636 VL

FED 2020.104 VL

FED 2021.93 VL

U 2007.1562 H

U 2008.1156 H

U 2012.524 H

U 2017.2904 H

U 2018.3783 H

U 2020.724 VL

U 2022.1042 VL

11.2. Faglitteratur

Ehlers, Andreas Bloch: *Grundlæggende erstatningsret*, 1. udgave, Karnov Group, 2019

- Vi er opmærksomme på, at der er udkommet en nyere udgave. Denne har ikke været mulig at fremskaffe inden afleveringsfristen. Vi har dertil vurderet, at den nyere udgave ikke har betydning for nærværende speciale, da bogen udelukkende er anvendt til de redegørende elementer.

Evald, Jens: *Juridiske teori, metode og videnskab*, 3. udgave, DJØF Forlag, 2024

Eyben, Bo von og Isager, Helle: *Lærebog i erstatningsret*, 10. udgave, 1. oplag, DJØF Forlag, 2024

Haug, Martin og Schwarz, Finn: *Ansvar for arbejdsskader - det fysiske og psykiske arbejdsmiljø*, 3. udgave, 1. oplag, Karnov Group, 2021

Munk-Hansen, Carsten: *Retsvidenskabsteori*, 3. udgave, 1. oplag, DJØF Forlag, 2022

Neergaard, Ulla og Nielsen, Ruth: *EU-ret*, 9. udgave, 1. oplag, Karnov Group, 2024

Steenstrup, Anne Sofie Resen: *Skadelidtes Medvirken*, 1. udgave, 1. oplag, DJØF Forlag, 2017

Ulfbeck, Vibe: *Erstatningsretlige grænseområder I*, 3. udgave, 2. oplag, DJØF Forlag, 2021

11.3. Internethjemmesider

Arbejdsmarkedets Erhvervssikring, *Arbejdsskadestatistik 2023*

Tilgængelig på: <https://www.aes.dk/dokument/aes-arbejdsskadestatistik-2023>

Besøgt den: 14. april 2025

Arbejdsmarkedets Erhvervssikring, *Om Arbejdsmarkedets Erhvervssikring*

Tilgængelig på: <https://www.aes.dk/om-arbejdsmarkedets-erhvervssikring>

Besøgt den: 21. april 2025

Arbejdsmarkedets Erhvervssikring, *Praksisbeskrivelse om anerkendelse af psykiske arbejdsulykker vedrørende skader sket før 1. januar 2020*, 2022

Tilgængelig på: <https://www.aes.dk/dokument/praksisbeskrivelse-om-ankendelse-af-psykiske-arbejdsulykker-vedroerende-skader-sket-foer>

Besøgt den: 9. april 2025

Bedre psykiatri, PPR: *Viden og gode råd om forløbet*

Tilgængelig på: <https://bedrepsykiatri.dk/raad/ppr-viden-og-gode-raad-om-forloebet/>

Besøgt den: 9. april 2025

Børne- og undervisningsministeriet, *Vejledning og PPR - Pædagogisk psykologisk rådgivning*

Tilgængelig på: <https://www.uvm.dk/publikationer/folkeskolen/2000-vejledning-og-ppr-paedagogisk-psykologisk-raadgivning>

Opdateret den: 10. januar 2020

Besøgt den: 9. april 2025

Danmarks Domstole, *Domsdatabasen*

Tilgængelig på: <https://domsdatabasen.dk/>

Besøgt den: 16. april 2025

Horten, *Arbejdsgiver ikke ansvarlig for medarbejders psykiske lidelse*

Tilgængelig på: <https://www.horten.dk/nyhedsliste/2025/januar/arbejdsgiver-ikke-ansvarlig-for-medarbejders-psykiske-lidelse>

Opdateret den: 15. januar 2025

Besøgt den: 8. april 2025

Karnov Group, *Karnov*

Tilgængelig på: <https://pro.karnovgroup.dk/b/areas/karnov-online>

Besøgt den: 16. april 2025

Psykiastrifonden, *ABC for mental sundhed*

Tilgængelig på: <https://psykiatrifonden.dk/om-os/projekter-kampagner-samarbejder/abc-mental-sundhed>

Besøgt den: 14. april 2025

Tabatabaeifar, Sorosh på Sundhed.dk, *Arbejdsskader*

Tilgængelig på: <https://www.sundhed.dk/borger/patienthaandbogen/arbejdsmedicin/om-arbejdsmedicin/arbejdsskader-hvad-er/>

Opdateret den: 30. april 2024

Besøgt den: 11. april 2025

World Health Organization, *The worlds health report: 2001: Mental Health: new understanding, new hope*

Tilgængelig på: <https://iris.who.int/handle/10665/42390>

Besøgt den: 14. april 2025

11.4. Lovforslag

Folketinget, Forslag til *Lov om ændring af lov om arbejdsmiljø og om ophævelse af lov om arbejdsmiljøcertifikat til virksomheder*, 2013

Tilgængelig på:

https://www.ft.dk/ripdf/samling/20121/lovforslag/1112/20121_1112_som_fremsat.pdf

Besøgt den: 26. april 2025

11.5. Lovgivning

Bekendtgørelse nr. 896 af 24. august 2004 om gennemførelse af dele af arbejdstidsdirektivet

Bekendtgørelse nr. 1406 af 26. september 2020 om det psykiske arbejdsmiljø

Bekendtgørelse nr. 1839 af 14. december 2023 om arbejdets udførsel

Cirkulære nr. 91 af 18. juli 2003 mellem centralorganisationerne og Finansministeriet om visse aspekter i forbindelse med tilrettelæggelse af arbejdstiden.

Lovbekendtgørelse 2018-08-24 nr. 1070 - Erstatningsansvarsloven

Lovbekendtgørelse 2021-11-16 nr. 2062 - Arbejdsmiljøloven

Lovbekendtgørelse 2022-08-19 nr. 1186 - Arbejdsskadesikringsloven

11.6. Vejledninger

Arbejdstilsynets vejledning 4.3.1-1 af 26. februar 2019, om “*Krænkende handlinger, herunder mobning og seksuel chikane*”

12. Bilag

Bilag A - Skærmpoint af antal tegn med mellemrum

Bilag B - Samarbejdsaftale og procesafsnit

Bilag C - BS-22102/2023-VLR