**Kommentert mønsterbesvarelse**

Fag: BRV 220 Erstatningsrett

Eksamensdato: 27.05.2021

Kandidat: Endre Brodrick

Besvarelse kommentert av: Advokatfirmaet Thommessen

I samarbeid med



Overført fra originaldokument av Carina Kristoffersen, fagansvarlig JUFO 2022. Oppgaven inneholder både kandidatens besvarelse og oppgaveteksten. Da oppgaveteksten vises løpende i oppgaven er denne farget lysegrå slik at det skal være lettere å skille fra kandidatens besvarelse.

**NB! Dette er en B-besvarelse da dette var høyeste oppnådde karakter våren 2021.**

**Oppgavetekst:**

**Oppgave a)** Redegjør for hensynene som begrunner arbeidsgiveransvaret, som er hjemlet i lov 13. juni 1969 nr. 26 om skadeserstatning § 2-1.

**Oppgave A)**

I denne oppgaven skal jeg gjøre rede for hensynene som begrunner arbeidsgiveransvaret, som er hjemlet i lov 13. juni 1969 nr. 26 om skadeserstatning 2-1.

I norsk rett er det etter langvarig og fast rettspraksis tre ulovfestede kumulative vilkår som må være oppfylt for å kunne ilegge et erstatningskrav. Det må foreligge en erstatningsrelevant skade, ansvarsgrunnlag og en adekvat årsakssammenheng. Arbeidsgiveransvaret er et ansvarsgrunnlag som skiller seg fra den alminnelige culpanorm og det ulovfestede objektive ansvaret. Bakgrunnen for dette er at arbeidsgiveransvaret er lovfestet i skadeerstatningsloven § 2-1.

I erstatningsretten er utgangspunktet at en som er påført en erstatningsrelevant skade, skal bære ansvaret selv. Det er først når de tre grunnvilkårene i erstatningsretten er oppfylt at man kan flytte det økonomiske tapet fra skadelidte til skadevolder. Arbeidsgiveransvaret går imidlertid ett steg lenger, og pålegger arbeidsgiver ansvar dersom arbeidstaker opptrer «forsettlig eller uaktsomt» jf. § 2-1. Det forutsetter imidlertid at det foreligger en tilstrekkelig tilknytning mellom handlingen og virksomheten. Vilkår til personlig og saklig tilknytning må derfor være oppfylt før vi kan snakke om en aktiv identifikasjon, som kan pålegges ansvar.

Hensynene bak arbeidsgiveransvaret er viktig, på bakgrunn av at det er nettopp disse som begrunner ansvaret. Noen av hensynene knytter seg til det over/underordnende forholdet mellom arbeidstaker og arbeidsgiver, mens andre er direkte hjemlet i erstatningsrettslige hensyn. Jeg vil først foreta meg det førstnevnte.

Det er arbeidsgiver som står for innhenting av arbeidstakere. Det vil derfor være nærliggende å pålegge arbeidsgiver ansvar for handlinger de gjør i utføring av arbeid for dem. Dette stiller sterkere krav til blant annet undersøkelser, rett antall og at kvalifikasjonene er på plass. Dersom en slik svikt fører til skade på en utenforstående, eller andre arbeidstakere vil dette kunne tale for at arbeidsgiver skal kunne bære tapet.

Tett knyttet opp mot dette ligger interessehensynet. Interessehensynet går ut på at den som har en interesse i at en handling utføres skal «bære risikoen». Arbeidsgiver ansetter en arbeidstaker i sin virksomhet og har da en interesse av at arbeidstaker utfører handlinger for ham, noe som taler for at han skal pålegges ansvar. Arbeidsgiveransvaret skal i utgangspunktet bero på en helhetsvurdering på hvem som skal «bære risikoen» ettersom at arbeidstaker kan utgjøre handlinger som ikke er rimelig å forvente av arbeidstakeren, og derfor ikke pålegge arbeidsgiveren ansvar. Dette kommer vi nærmere inn på senere.

Reparasjonshensynet er et av de viktigste hensynene i erstatningsretten og går i all hovedsak ut på at en person som lider et økonomisk tap skal få gjenopprettet sin stilling til hva den var før skaden oppstod. Reparasjonshensynet bygger på en alminnelig oppfatning om at det vil være hensiktsmessig at en person får reparert skaden som andre har påført han og han ikke har vært skyld i selv. Arbeidsgiveransvaret kan dekke store økonomiske tap, og det er ikke ofte en arbeidstaker kan dekke dette. Arbeidsgiveransvaret vil derfor kunne dekke skadelidtes tap og kan øke forventningene til at tapet skal dekkes i større grad.

Videre spiller prevensjonshensynet en stor rolle i arbeidsgiveransvaret. Å være arbeidsgiver innebærer mange plikter og rettigheter, og noen av disse er blant annet å verne om sine arbeidstakere og andre interesser som er viktig for arbeidsplassen. Dette kan eksempelvis være mobbing eller å stille riktig utstyr til sine arbeidstakere. I rt. 1997 s. 786 ble det ilagt ansvar for arbeidsgiveren på bakgrunn av at en arbeidstaker hadde blitt utsatt for mobbing fra to andre arbeidstakere. Her kunne arbeidsgiveren gjort mer for å forhindre dette.

I en virksomhet er det som oftest forsikringer og det vil være lettere for å pulverisere skaden. Arbeidsgiver har derfor en stor mulighet til å forsikre seg mot skaden, og ettersom at pulverisering kan spille en stor rolle ved ansvarsplasseringen kan dette få betydelig vekt for at ansvaret skal plasseres hos arbeidsgiver.

Hensynene er bærebjelkene for arbeidsgiveransvaret, og vil spille en stor rolle i vurderingen av hvor ansvaret skal plasseres. Arbeidsgiveransvaret skiller seg fra culpanormen og det ulovfestede objektive ansvaret ved at det er lovfestet, innholdet er imidlertid det samme med enkelte nyanseringer som vi skal se i de videre oppgavene.

**Oppgave b)** I Rt. 2012 s. 1420 uttrykker førstvoterende følgende i avsnitt 31:

«Arbeidsgiver hefter altså på objektivt grunnlag for skade som den ansatte volder, dersom dette skjer «under utføring av arbeid eller verv» for arbeidsgiveren. Også forsettlig skadeforvoldelse i vinnings hensikt i strid med arbeidsgivers interesser, vil – etter omstendighetene – omfattes. Jeg viser til lovens ordlyd og til den gjennomgangen av tidligere praksis som gis av førstvoterende i Rt-2008-755 (Hjemmehjelp-dommen) avsnitt 37-44. Men arbeidsgiverens ansvar er her likevel svakere begrunnet enn når skaden voldes ved en uaktsomhet som står i direkte sammenheng med utførelsen av arbeidsoppgavene, og som kan sies å realisere den normale risikoen ved arbeidsforholdet og virksomheten, jf. Innstilling II til Skadeerstatningsloven side 20 og side 45.»

Hvorfor er arbeidsgiveransvaret svakere begrunnet ved skade som voldes av i) en arbeidstaker forsettlig med sikte på å oppnå uberettigede økonomiske fordeler for seg selv i strid med arbeidsgivers interesser enn ved skade som voldes av ii) en arbeidstaker ved uaktsomhet under utføringen av det vanlige arbeidet for arbeidsgiveren?

**Oppgave b)**

1. innledning

Oppgaven spør om hvorfor arbeidsgiveransvaret er svakere begrunnet ved skade som voldes av i) en arbeidstaker forsettlig med sikte på å oppnå berettigede økonomiske fordeler for seg selv i strid med arbeidsgivers interesser enn ved skade som voldes av ii) en arbeidstaker ved uaktsomhet under utføringen av det vanlige arbeidet for arbeidsgiveren.

Problemstillingen er utledet fra Rt. 2012 s. 1420 som uttrykker på avsnitt 31 i dommen at *«arbeidsgivers ansvar er likevel svakere begrunnet (ved forsettlig skadeforvoldelse), enn når skaden voldes ved en uaktsomhet som står i direkte sammenheng med utførelsen av arbeidsoppgavene».*

Oppgaven vil bli disponert slik at jeg først vil si litt generelt om grunnvilkårene og vilkårene i skl. § 2-1. Jeg vil så gå videre inn på å skille mellom forsettlig og uaktsom oppførsel. Jeg vil så si litt om tilknytningen til arbeidet. Hensynsbetraktninger vil foretas omgående.

2. Litt generelt om grunnvilkårene

Det følger av skl. § 2-1 første punktum at en «arbeidsgiver» blir ansvarlig for «skade» som «voldes» «forsettlig eller uaktsomt» når dette skjer under «arbeidstakers» «utføring av arbeid eller erverv for arbeidsgiveren», idet hensyn tas til om det «krav skadelidte med rimelighet kan stille til virksomheten eller tjenesten er tilsidesatt».

For å kunne pålegge arbeidsgiver ansvar må det for det første foreligge et arbeidsforhold. Det vil si at det må foreligge et over/underordnet forhold mellom arbeidstaker og arbeidsjover jf. utrykket «arbeidsgiver» og «arbeidstaker».

Som vi tidligere la til grunn er arbeidsgiveransvaret et ansvarsgrunnlag og det må derfor oppfylle de tre kumulative grunnvilkårene i erstatningsretten om «skade», «uaktsom eller forsettlig» (ansvarsgrunnlag) og «voldes» (årsakssammenheng). I denne oppgaven skal jeg avgrense oppgaven mot ansvarsgrunnlaget jf. ordlyden «uaktsomt og forsettlig».

3. Ansvarsgrunnlaget

Ved utformingen av ordlyden «forsettlig eller uaktsomt» tok lovgiver sikte på at det skulle foretas en alminnelig culpavurdering. I NUT 1964:3 på side 44 uttalte at *«det en har tatt sikte på med formuleringen, er en lovfesting av den alminnelige culpanorm».* Senere ble denne ordlyden endret fra «uforsvarlig» til «uaktsomt» på bakgrunn av at de skulle presisere uttrykket enda mer og direkte peke på en culpabedømmelse jf. ot. Prp. nr. 48 (1965-1966) s. 78.

Det er imidlertid en culpavurdering som må ses i sammenheng med ordlyden i § 2-1 nr. 1 hvor det skal tas hensyn til de «krav skadelidte med rimelighet kan stille til virksomheten». Vi kan derfor se at det stilles ytterligere krav som er knyttet til virksomheten og arbeidets art.

Ordlyden «uaktsom og forsettlig» påpeker at begge forhold kan falle inn under loven og at arbeidsgiver kan bære ansvaret for begge forhold.

Ordlyden «uaktsomt» er etter en naturlig språklig forståelse at man har opptrådt klanderverdig eller uforsiktig. Og for å konstatere brudd på culpanormen følger det av sikker rett at skadevolder må ha opptrådt uaktsomt. Det avgjørende er om skadevolder burde ha reagert på risikoen som senere materialiserte seg.

«Forsettlig» går imidlertid ut på etter en naturlig språklig forståelse at skadevolder utfører handlingen med vilje.

Det som skiller uaktsomhet og forsettlig er skyldgraden. Når en uaktsom handling oppstår vil en kunne bli påvist skyld på bakgrunn av at man ikke opptrer slik som en *bonus pater familias*. Ved forsettlige handlinger vil man imidlertid være vel viten om at man foretar en handling og at denne er i strid med normene i samfunnet. At en arbeidsgiver skal bære ansvar for handlinger som er i strid med normene i samfunnet og virksomheten, vil i mange tilfeller være oppfattet som urimelig. Dette er særlig når arbeidstaker foretar en handling som er begrunnet for å oppnå uberettigede økonomiske fordeler for seg selv.

På den andre siden vil det være rimelig å kunne pålegge en arbeidsgiver et ansvar for en skade som arbeidstaker har påført ved et uhell som er knyttet til virksomheten. Bakgrunnen for dette er interessehensynet som vi tidligere gjorde rede for. Arbeidsgiver har en interesse om at handlingen arbeidstaker skal utføre skal lede til et resultat som gjør at arbeidsgiver får en fortjeneste. At arbeidstaker skal pålegges erstatningsansvar ved uhell knyttet til realisering av den normale risikoen ved arbeidsforholdet og virksomheten vil ikke være rimelig.

4. Personlig tilknytning.

Etter § 2-1 må skaden være voldt under «utføring av arbeid eller verv for arbeidsgiver». Dette innebærer etter en naturlig språklig forståelse at skadeforvoldelsen må ha en viss tilknytning til arbeidet.

I innst II s. 20 blir det uttalt som et utgangspunkt at arbeidsgiver ikke hefter for skader som arbeidstaker *«volder borte fra arbeidsstedet i sin fritid».* Loven inkluderer derfor en begrensning knyttet til arbeidstid og arbeidets art.

Etter ordlyden og forarbeidenes uttalelser kan vi dra den konklusjon at jo større tilknytning en handling har til utføringen av arbeidet eller vervet for arbeidsgiver, jo mindre skal det til for at en arbeidsgiver skal pålegges ansvar for en skade arbeidstaker påfører en annen person eller ting.

I innstilling II til skadeerstatningsloven side 20 og side 45 fremgår det at *«skader som voldes ved uaktsomhet som står i direkte sammenheng med utførelsen av arbeidsoppgavene, og som kan sies å realisere den normale risikoen ved arbeidsforholdet og virksomheten»* er sterkere begrunnet i arbeidsgivers ansvar.

Tilknytningen til arbeidet vil derfor være viktig sett i lys av vår problemstilling. Bakgrunnen for arbeidsgiveransvaret er som tidligere lagt til grunn å dekke skader som følger av utføring av arbeidsoppgaver for arbeidsgiver. Dersom en person uaktsomt utenfor arbeidstid og arbeidets art påfører noen en skade, er det ikke rimelig å pålegge arbeidsgiver ansvar.

Uaktsomme og forsettlige handlinger som fører til skade i arbeidet og som kan knyttes opp mot ervervet skal derfor i utgangspunktet pålegge arbeidsgiver et ansvar. Dette knytter seg tett opp til prevensjonshensynet og hensynet til at arbeidsgiver skal ansette de rette personene med de rette kvalifikasjonene, og forebygge at kritikkverdige forhold oppstår.

5. Krav til saklig tilknytning

Man kan imidlertid ikke forvente at arbeidsgiver skal kunne forutse alle handlinger arbeidstakerne foretar seg.

Etter § 2-1 annet punktum fremgår det at ansvaret ikke omfatter skade som skyldes at arbeidstakeren har «gått utenfor» det som er «rimelig å regne med» etter «arten av virksomheten» eller «saksområdet og karakteren av arbeidet eller vervet».

Etter en naturlig språklig forståelse innebærer ordlyden «rimelig å regne med» en vurdering av hva som er forventet overfor en arbeidsgiver at arbeidstakeren foretar seg.

Knyttet opp mot ordlyden må det foretas en vurdering av hva som er forventet overfor arbeidsgiver at arbeidstakeren foretar seg. Ved forsettlige handlinger som er knyttet til å oppnå uberettigede økonomiske fordeler for seg selv vil dette være avgjørende for den svake begrunnelsen for at arbeidsgiver skal pålegges ansvar. Etter en alminnelig oppfatning vil det være rimelig å anta at en arbeidsgiver ikke skal kunne forvente at arbeidstakeren skal drive med tyveri på arbeidsplassen og forsøke å tilegne seg noe som ikke er sitt eget. Det vil være vanskelig å kunne påstå at det er «rimelig å regne med» når arbeidstaker ufører arbeid for en arbeidsgiver.

Når det gjelder uaktsomme handlinger som kan sies å realisere den normale risikoen ved arbeidsforholdet og virksomheten, vil disse som oftest falle inn under hva som er rimelig å forvente ved utføringen av handlingen. Knyttet opp mot interessehensynet virker det rimelig at slike disposisjoner skal pålegge arbeidsgiver ansvaret.

Bakgrunnen for at en arbeidsgiver ønsker å ansette personer, er for at de skal utføre arbeid som er under arbeidsgivers virksomhet. Ved ansettelse blir lojalitetsfaktoren viktig. Dersom arbeidsgiver har med hensyn til prevensjon og presumpsjon om skade gjort de undersøkelser som skal til for å forsikre seg om at han har ansatt rett person vil lojalitetshensynet stille seg høyt. Arbeidsgivers og arbeidstakers lojalitetsforhold vil nok også kunne peke i retning av at forsettlige handlinger knyttet til egen gevinst er utenfor hva som er «rimelig å regne med» for arbeidsgiver.

6. Avslutning

Etter ordlyden i § 2-1 har en arbeidsgiver ansvar for skader som en arbeidstaker volder «forsettlig eller uaktsomt». Etter en naturlig språklig forståelse vil derfor begge forhold falle inn under arbeidsgiveransvaret. Likevel er det som førstvoterende påpeker at arbeidsgivers ansvar ved forsettlige handlinger som har sikte på å oppnå uberettigede økonomiske fordeler for seg selv svakere begrunnet enn når skaden voldes uaktsomt og hvor skaden står i direkte sammenheng ved utførelsen av arbeidsoppgavene. Den svakere begrunnelsen knytter seg til tilknytningen til arbeidet, og ved utførelsen av arbeidet. En forsettlig handling som strider i mot hva arbeidsgiver med rimelighet kan forvente av en arbeidstaker, vil etter en gjennomgang av hensyn være vanskelig å pålegge arbeidsgiver ansvar for.

**Oppgave c)** Redegjør for om og når arbeidsgiveransvaret kan omfatte skade som en arbeidstaker volder forsettlig.»

**Oppgave c)**

I denne oppgaven skal jeg redegjøre for om og når arbeidsgiveransvaret kan omfatte skade som en arbeidstaker volder forsettlig. Oppgavens ordlyd spør om forsettlige handlinger i det hele tatt faller inn under arbeidsgiveransvaret, og deretter når det kan pålegges ansvar ved forsettlige handlinger.

1. Utgangspunktet

Etter skadeerstatningsloven § 2-1 kreves det at skaden må ha vært «uaktsom eller forsettlig». Lovens ordlyd åpner derfor opp umiddelbart for at forsettlige handlinger faller inn under arbeidsgiveransvaret. Etter en naturlig språklig forståelse betyr ordlyden «forsettlig» at skadevolder utfører handlingen med vilje.

Hvorvidt han har opptrådt forsettlig beror i utgangspunktet som tidligere lagt til grunn på en alminnelig culpavurdering jf. NUT 1964:3 på side 44. Ofte ved forsettlige handlinger vil det ikke være vanskelig å pålegge skadevolder skyld så jeg vil derfor ikke gå videre inn på dette her.

Det har likevel vært omstridt om rekkevidden av arbeidsgiveransvaret knyttet til forsettlige handlinger eller unnlatelser.

Etter innst. II på side 45 er det uttalt at *«dersom arbeidstakeren volder skade ved forsett vil dette gjennomgående innebære at han har forbeholdt seg slik at arbeidsgiver ikke blir ansvarlig».* Utgangspunktet er derfor at arbeidsgiver ikke kan holdes ansvarlig dersom skadevolder har opptrådt forsettlig. Dette synspuntket ble videre underbygget i Rt. 1982 s. 1349 (rengjøringsbyrå) og Rt. 1996 s. 385 (vaktmester) hvor ansvar ble avslått under henvisning til uttalelsen i forarbeidene.

I senere tid har det imidlertid skjedd en rettsutvikling på området og i Rt. 2008 s. 755 ble det lagt til grunn at *«forsettlige skadegjørende handlinger foretatt av en ansatt i strid med arbeidsgivers interesser kan føre til ansvar for arbeidsgiveren, forutsatt at det foreligger tilstrekkelig nærhet mellom arbeidsoppgavene og handlingen».*

Dette kan ved først øyekast se ut som en direkte motstrid mellom forarbeidene og senere rettspraksis. Førstvoterende uttalte imidlertid i avsnitt 37 også at *«det finnes uttalelser i forarbeidene til bestemmelsen ... som kan tyde på at man mente å avgrense mot forsettlige handlinger i atskillig utstrekning ... dette dreier seg imidlertid om en løselig angitt hovedretningslinje, jf. uttrykksmåten at dette «gjennomgående» vil innebære at arbeidstakeren har forholdt seg slik at arbeidsgiveren ikke blir ansvarlig».*

Førstvoterende påpeker med dette at uttalelsen i forarbeidene bare gir en anvisning på utgangspunktet når det gjelder arbeidsgiveransvar ved forsettlige handlinger, men at det på nærmere vilkår kan pålegges ansvar. Dette stemmer også godt overens med ordlyden ettersom at den også gir utrykk for at arbeidsgiver skal kunne pålegges ansvar for forsettlige handlinger.

Når det gjelder rettspraksisen må det videre poengteres at høyesterettspraksis som er nyere i tid ofte vil ha større rettskildemessig vekt. Dette er på bakgrunn av at de ofte vil være nært knyttet opp med den gjeldende rett på det tidspunktet den blir avlagt.

Utgangspunktet er derfor at forsettlige handlinger ikke faller inn under arbeidsgiveransvaret, men det kan imidlertid inngå dersom det er *«tilstrekkelig nærhet mellom arbeidsoppgavene og handlingen».* Jf. rt. 2008 s. 755.

2. Tilknytning

«Når» det kan pålegges ansvar vil derfor bero på at det må være en *«tilstrekkelig nærhet mellom arbeidsoppgavene og handlingen».* Ordlyden kan minne oss veldig om vilkårene om tilknytning til «arbeidet eller utføring av oppdrag knyttet til arbeidet». Handlingen må derfor for det første knyttes til arbeidstid, arbeidssted og hvilke art arbeidet og handlingen er. Begrunnet med at arbeidsgivers ansvar er svakere begrunnet til forsettlige handlinger kan vi derfor konkludere med at terskelen skal ligges høyt.

3. Den saklige tilknytningen

Videre fremgår det etter § 2-1 annet punktum fremgår det at ansvaret ikke omfatter skade som skyldes at arbeidstakeren har «gått utenfor» det som er «rimelig å regne med» etter «arten av virksomheten» eller «saksområdet og karakteren av arbeidet eller vervet». Det må derfor også stilles krav til den saklige tilknytningen til arbeidet eller vervet.

Etter en naturlig språklig forståelse innebærer ordlyden «rimelig å regne med» en vurdering av hva som er forventet overfor en arbeidsgiver at arbeidstakeren foretar seg.

I NUT 1964:1 på s. 45 blir det påpekt at «det bør atskillig til av uregelmessig oppførsel av arbeidstakeren, for at arbeidsgiveren skal kunne gå fri». Det foreligger derfor en høy terskel for at en arbeidsgiver skal fritas for ansvar.

I rt. 2008 s. 755 i avsnitt 45 ble det lagt til grunn at forsettlig skadeforvoldelse kan underlegges arbeidsgiveransvaret hvor *«et viktig moment synes å være om skaden skyldes den særegne risikoen ved den enkelte ansatte, enn risikoen for at handlingen kan skje. Det må særlig legges vekt på skadelidtes mulighet til kontroll, og til hvem som er nærmest til å bære risikoen for at skade oppstår».*

For å kunne pålegge arbeidsgiver ansvar må skaden *«skyldes den særegne risikoen ved den enkelte ansatte».* I vurderingen skal det legges vekt på *«skadelidtes mulighet til kontroll» og til «hvem som er nærmest å bære ansvaret for at skade oppstår».*

3.1 «Den særegne risikoen ved den enkelte ansatte»

Etter en alminnelig språklig forståelse av ordlyden «særegne risikoen ved den enkelte ansatte» knytter dette seg til arbeidstakeren som person og hans forutsetninger.

I Rt. 2000 s. 211 ble innholdet i ordlyden nærmere presisert ved at det må skilles mellom den *«normale risiko for skader pga. menneskelige feil i det arbeidsforhold det gjelder»* og *«en realisering av en særegen risiko som følger med den bestemte arbeidstaker».*

Etter ordlyden og rettspraksis kan arbeidsgiver pålegges ansvar dersom det var en risiko ved arbeidstakeren som kunne ført til skade.

Rt. 2007 s. 1665 (Vekter) var forholdet av den karakter at vekteren hadde antent en bygning han hadde ansvaret for å passe på. I avsnitt 40 i dommen konkluderte høyesterett med at *«skadeforvoldelsen i dette tilfellet nettopp er utslag av en slik særegen risiko».* Det ble her lagt vekt på at den skadevoldende handling fremsto som klart mer fjern og ekstraordinær, og som motiv hadde han et ønske om anerkjennelse. Det var derfor en realisering av en særegen risiko som følger med den bestemte arbeidstaker og ikke pga. menneskelige feil i det arbeidsforholdet det gjelder.

I Rt. 2012 s. 755 avsnitt 35 ble det uttalt at *«særegne risikomomenter ved den enkelte arbeidstaker, som er ukjente for arbeidsgiveren, er det vanskeligere for arbeidsgiver å forutse og gardere seg mot».* Dette er knyttet opp mot prevensjonshensynet, som knytter seg til å forbygge slike skadevoldende handlinger. I Rt. 2007 s. 1665 (vekter) ble det nettopp lagt vekt på at det var et særegent risikomoment ved den enkelte arbeidstaker som var ukjent for arbeidsgiveren, og høyesterett gikk videre til å vurdere det konkrete forholdet.

3.2 Mulighet til kontroll

Vurderingen må etter rt. 2008 s. 755 avsnitt 41 bero på en *«konkret vurdering av hvem av partene som formelt og praktisk hadde best mulighet til kontroll».* Her skal det med andre ord foreta en vurdering av hvem av arbeidsgiver eller skadelidte som hadde best mulighet til å kontroll.

I rt. 2008 s. 755 i avsnitt 41 ble det lagt vekt på «skadelidtes mulighet til kontroll». Dette innebærer om handlingen var i strid med hva arbeidstaker kunne foreta seg.

I rt. 2012 s. 1420 hadde en stasjonsleder solgt an av firmaets biler til 40 % av bilens verdi. Han hadde ingen rett til å selge bilen, og vederlaget gikk tapt for kunden. Spørsmålet i saken var hvem som skulle bære ansvaret. I dommen ble det foretatt en vurdering av skadelidtes og arbeidsgivers mulighet til kontroll.

Vurderingen av muligheten til kontroll vil som oftest inngå som moment i helhetsvurderingen som vi skal redegjøre for under, og jeg vil knytte videre bemerkninger til vilkåret der.

3.3 Helhetsvurderingen

Endelig må det foretas en helhetsvurdering av hvem som er «nærmest til å bære risikoen for at en skade oppstår», jf. Rt. 2008 s. 755 avsnitt 45. I denne sammenheng må det foretas en interesseavveining av hvem som er nærmest til å bære risikoen. Dette er en vurdering som vil bero på hensyn. Hvilke hensyn som vil være relevant i denne vurderingen er de samme hensyn som er redegjort for under oppgave a). Pulveriseringshensyn, prevensjonshensyn, og hensyn til vern av skadelidte må få en betydelig vekt i vurdering av hvor ansvaret skal plasseres.

Det må, for å bruke lovens ord, legges vekt både på hva som for arbeidsgiveren er «rimelig å regne med» og på «de krav skadelidte med rimelighet kan stille til virksomheten eller tjenesten».1

I Rt. 2012 s. 1420 avsnitt 35 uttaler førstvoterende at det etter omstendighetene kan legges *«atskillig vekt (på) at arbeidsgiveren hadde en særskilt foranledning til å beskytte skadelidte mot den aktuelle skaderisikoen – typisk i form av en kontraktsforpliktelse eller annen omsorgsforpliktelse».*

Forpliktelser knyttet til omsorg og kontrakter gir grunnlag for berettigede forventninger om at skader ikke skal skje. Slike forpliktelser oppstår gjerne ved klientforhold mellom advokater og tredjeparter. Dette var forholdet i Rt. 2015 s. 475 hvor en partner i et advokatfirma hadde i tilknytning til utførelsen av arbeidet, tilegnet seg ved forsettlig handling verdier av aksjer i familieselskapet som hadde tilhørt klientens barn. Her fikk advokatfirmaet ansvar, på bakgrunn av omsorgsforpliktelsen.

Det kan også oppstå situasjoner hvor det ikke foreligger en slik berettiget forventning knyttet til omsorgs- eller kontraktsforpliktelser. Her kan vi igjen vise til Rt. 2012 s. 1420. Når det gjaldt vurderingen av arbeidsgivers kontroll ble det påpekt i avsnitt 40 at *«jeg har vanskelig for å se hva arbeidsgiver kunne ha gjort for å avverge bedrageriet, som i realiteten ble gjennomført helt utenom alle etablerte rutiner og systemer i utleievirksomheten».* Det var derfor vanskelig for arbeidsgiver å føre kontroll i det konkrete tilfellet.

Videre gikk høyesterett til å vurdere skadelidte i avsnitt 41. Her kom de frem til i den konkrete vurderingen at skadelidte selv kunne føre kontroll. Dette var begrunnet med at salget av bilen måtte ha fremstått som ekstraordinært for skadelidte da det ble utført utenom rutiner og systemer i virksomheten. En viktig faktor i denne vurderingen var at skadevolder (ansatte) ba om kontanter ved oppgjøret. Ved betydelige beløp som dette vil ikke dette være en vanlig opptreden for en virksomhet. Denne vurderingen er nært knyttet opp til hva som er «rimelig å forvente av virksomheten», hvor det ikke kan sies at kjøperen hadde en rimelig grunn til å regne med at dette var et kurant bilsalg. Han hadde derfor ingen berettiget forventning om å bli holdt skadesløs av stasjonslederens arbeidsgiver, og var derfor selv nærmest til å bære risikoen.

4. Avslutning
Utgangspunktet var lenge etter skl. § 2-1 er at arbeidsgiver ikke kan pålegges ansvar for forsettlige handlinger. Rt. 2008 s. 755 åpnet imidlertid opp for at man kunne pålegge ansvar på nærmere angitte vilkår. Det må være en tilstrekkelig nær tilknytning mellom handlingen og arbeidsoppgavene. Det stilles videre krav til den saklige tilknytningen hvor skaden må skyldes den «særegne risikoen ved den enkelte arbeidstaker» og ikke en realisering av risiko knyttet til menneskelige feil i virksomheten. Vurderingen av hvor ansvaret skal plasseres beror på en konkret vurdering av hvem som var best egnet til å føre kontroll og hvem som er nærmest å bære ansvaret.

*Kildeliste:*Hagstrøm og Stenvik, *Erstatningsrett, 2. utg.* (2019)
NUT 1964:3 innstilling om lov om det offentliges og andre arbeidsgiveres erstatningsansvar m.m. innstilling II.
ot. Prp. nr. 48 (1965-1966)
rt. 1997 s. 786
Rt. 1982 s. 1349
Rt. 1996 s. 385
Rt. 2000 s. 211
Rt. 2007 s. 1665 (vekter)
Rt. 2008 s. 755
Rt. 2012 s. 1420