



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Sarah Svensson

Arbetsgivarens principalansvar
- syften och tolkning

Examensarbete
20 poäng

Handledare: Eva Lindell-Frantz

Ämne: Skadeståndsrätt

Termin: HT 2003

Innehåll

SAMMANFATTNING	1
FÖRORD	2
FÖRKORTNINGAR	3
1 INLEDNING	4
1.1 Syfte	4
1.2 Frågeställningar	4
1.3 Avgränsningar	4
1.4 Metod och material	5
1.5 Disposition	6
2 BAKGRUND	7
2.1 Historik	7
2.2 Syftena med 3 kap 1 § skadeståndslagen	8
2.2.1 Effektivt skydd för den skadelidande	8
2.2.2 Rationell kostnadsplacering	9
2.2.3 Internalisering av kostnaderna	10
2.2.4 Möjlighet att försäkra sig	10
2.2.5 Prevention	11
2.2.6 Rättstekniska skäl	12
3 ARBETSTAGARBEGREPPET	14
3.1 Det civilrättsliga arbetstagarbegreppet	14
3.1.1 Kriterier utmärkande för ett arbetstagarförhållande	15
3.1.1.1 Adlercreutz kriterier	15
3.1.1.2 Arbetstagarförhållandet enligt Schmidt	17
3.1.2 Rättspraxis	18
3.2 Likställda med arbetstagare – 6 kap 5 § SkL	20
3.2.1 Totalförsvarspikt och annan tjänstgöring	20
3.2.2 Utbildning och vård i anstalt	21
3.2.3 I övrigt anställningslika förhållanden	22
3.2.3.1 Arbetsbyten	22
3.2.3.2 Tjänster och ett hjälpande handtag	22
3.2.3.3 Idrottsfunktionärer, skötarflickor och liknande	23
3.2.3.4 Självständiga uppdragstagare och non-delegable duties	24

4	BEGREPPET ”I TJÄNSTEN”	26
4.1	Funktionellt samband och förutsebarhet	26
4.2	Arbetstid och fritid	27
4.3	I hemmet, på vägen och på arbetsplatsen	29
4.4	Arbetsuppgifter och andra typer av handlingar	31
4.4.1	Icke uppsåtliga handlingar	31
4.4.2	Uppsåtliga handlingar	33
4.4.2.1	Beräknliga handlingar	33
4.4.2.2	Abnormhandlingar	36
5	UTVÄRDERING AV SYFTENAS UPPFYLLELSE	38
5.1	Effektivt skydd för den skadelidande	38
5.1.1	Vidden av arbetsgivarens ansvar	38
5.1.2	Arbetsgivarens möjlighet att betala	39
5.2	Rationell kostnadsplacering	40
5.2.1	Syftets direkta genomslag	40
5.2.2	Syftets indirekta genomslag	41
5.3	Internalisering av kostnaderna	42
5.4	Möjlighet att försäkra sig	43
5.4.1	Lägst transaktionskostnad	43
5.4.2	Reell möjlighet att försäkra sig	44
5.4.3	Arbetsgivare för personer likställda med arbetstagare	45
5.5	Prevention	45
5.5.1	Prevention hos arbetsgivaren	45
5.5.2	Prevention hos arbetstagaren	46
5.6	Rättstekniska skäl	46
6	SAMMANFATTANDE ANALYS	48
6.1	Syftena med arbetsgivarens principalansvar	48
6.2	Arbetstagarbegreppet	49
6.3	Begreppet ”i tjänsten”	50
6.4	Utvärderingen av syftena	51
	BILAGA A – 3 KAP 1 § OCH 6 KAP 5 § SKADESTÅNDSLAGEN	53
	BILAGA B – IF:S VILLKOR FÖR ANSVARSFÖRSÄKRING	54
	LITTERATURFÖRTECKNING	55

Sammanfattning

I denna uppsats har jag redogjort för de syften, som enligt propositionen till skadeståndslagen ligger bakom arbetsgivarens principalansvar i 3 kap 1 § SkL. Det är här fråga om syften av både rättspolitisk och rättsekonomisk karaktär. Det lagstiftaren ville uppnå med det numera oinskränkta principalansvaret var ett effektivt skydd för den skadelidande, en rationell kostnadsplacering, internalisering av verksamhetens kostnader, prevention av skador vållade av arbetstagare, ansvar placerat hos den som är den bästa försäkraren samt rättstekniska fördelar.

Mot syftena ovan har jag ställt en tolkning av rekvisiten ”arbetstagare” och ”i tjänsten” i 3 kap 1 § SkL. Personkretsen, som vid tolkningen omfattas av begreppet arbetstagare, är vidsträckt. Det omfattar både dem, som traditionellt faller inom det civilrättsliga arbetstagarbegreppet, samt en kategori personer som likställs med arbetstagare enligt 6 kap 5 § SkL; däribland interner, värnpliktiga, skolelever samt andra som utför arbetsuppgifter under omständigheter liknande de som förekommer i ett anställningsförhållande. Rekvisitet ”i tjänsten” omfattar främst handlingar företagna under arbetstid, på arbetsplatsen och vid utförandet av själva arbetsuppgifterna. Utöver detta kan skadevållande handlingar, som företagits i nära anslutning till arbetet, exempelvis på raster eller vid arbete som utförs någon annanstans än i arbetsgivarens lokaler, anses vara företagna i tjänsten. Förutsättningen är att handlingarna har ett funktionellt samband med arbetet samt att dessa är någorlunda förutsebara för arbetsgivaren. Även brottsliga handlingar kan falla inom begreppet under förutsättning att de inte är så allvarliga och oförutsebara att de är att betrakta som abnormhandlingar.

Efter tolkningen av ovanstående rekvisit utvärderade jag om syftena med arbetsgivarens principalansvar får anses vara uppfyllda genom denna tolkning. Till största delen är så fallet. Tolkningen ger den skadelidande ett effektivt skydd genom att ansvaret läggs på den som har störst möjlighet att utge skadestånd samt försäkra sig. Arbetsgivaren får också anses ha störst möjlighet att förhindra och förebygga skador genom kontroll och arbetsledning. Detta innebär att det nuvarande oinskränkta principalansvaret på bästa möjliga sätt tillgodoser syftena om prevention och en rationell kostnadsplacering. Kostnader för skador vållade av arbetstagare inom arbetsgivarens verksamhet tycks också bli internaliserade, även om kostnaden för rena olycksfall får bäras av den skadelidande.

Förord

En stor del av innebörden av svensk lag ligger i förarbetena. Därför har jag funnit det extra intressant att närmare få undersöka propositionens syften med lagstiftningen om arbetsgivarens principalansvar. Detta har för mig inneburit att en ny dimension av bestämmelsen har visat sig, vilket har givit mig en ökad förståelse för principalansvaret som regel.

Jag vill här ta vara på möjligheten att tacka min pojkvän, min familj och mina vänner som har gett mig stöd och uppmuntran under uppsatsskrivandets gång.

Jag vill dessutom tacka Elisabeth Ericsson på If för hennes vänliga bemötande och vilja att svara på mina frågor.

Slutligen vill jag ge ett tack till min handledare Eva Lindell-Frantz för goda råd och konstruktiva kommentarer. Det bästa rådet var nog att se till att börja skriva med en gång. Det hjälpte mig verkligen!

Lund i januari 2004
Sarah Svensson

Förkortningar

ABL	Aktiebolagslagen (1975:1375)
AD	Arbetsdomstolen
ATL	Arbetstidslagen (1982:673)
HD	Högsta domstolen
HovR	Hovrätten
JT	Juridisk Tidskrift
LAS	Lagen om anställningsskydd (1982:80)
LO	Landsorganisationen
MBL	Lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet
RR	Rådhusrätten
SAF	Sveriges Arbetsgivareföreningen
SemL	Semesterlagen (1977:480)
SjöL	Sjölagen (1994:1009)
SkL	Skadeståndslagen (1972:207)
TCO	Tjänstemännens Centralorganisation
ÄB	Ärverdabalken

1 Inledning

1.1 Syfte

Syftet med uppsatsen är att analysera hur 3 kap 1 § SkL ska tolkas samt att utvärdera om propositionens ändamål med lagrummet uppfylls genom tolkningen.

1.2 Frågeställningar

Normalt svarar var och en för sitt eget vållande i svensk skadeståndsrätt. Den som har varit vårdslös och orsakat en skada bär också det ekonomiska ansvaret för skadan. I 3 kap 1 § SkL frångås emellertid denna huvudregel då det här är fråga om att arbetsgivaren, oberoende av eget vållande, blir skadeståndsskyldig på grund av arbetstagarens fel och försummelse i tjänsten. Undantaget torde rimligtvis motiveras av ett syfte. Jag har valt att undersöka detta syfte då detta skulle kunna kasta ljus över tolkningen av den aktuella bestämmelsen.

Min andra frågeställning berör tolkningen av 3 kap 1 § SkL. Bestämmelsen innehåller flera rekvisit, vars närmare betydelse inte framgår av lagtexten och som också i övrigt har en något oklar innebörd. Hur ska rekvisiten ”arbetstagare” och ”i tjänsten” tolkas?

I propositionen 1972:5 med förslag till skadeståndslag m.m.¹ gör departementschefen uttalandet att ändamålen med 3 kap 1 § SkL ska vara vägledande vid bestämmande av det arbetstagarbegrepp som ska råda vid tillämpningen av lagrummet. Detta leder till min tredje frågeställning: hur väl stämmer den nuvarande tillämpningen och tolkningen av rekvisiten ”arbetstagare” och ”i tjänsten” överens med de syften som ligger bakom 3 kap 1 § SkL? Uppfyller bestämmelsen sitt syfte? Hur vid tolkning är möjlig utan att ändamålet med principalansvaret förfelas?

Mina frågeställningar kan sammanfattas så här:

- Vilket eller vilka är syftena med principalansvaret i 3 kap 1 § SkL?
- Hur ska rekvisiten ”arbetstagare” och ”i tjänsten” tolkas?
- Stämmer denna tolkning överens med syftet bakom 3 kap 1 § SkL?

1.3 Avgränsningar

I arbetet tar jag endast upp det principalansvar som behandlas i 3 kap 1 § SkL. De bestämmelser som förekommer i olika speciallagar, såsom

¹ Prop. 1972:5, s 651.

exempelvis 7 kap 1 § SjöL, lämnar jag därför åt sidan. Vissa rättsfall berör dock situationer som faller under dessa speciallagar, men tas trots detta upp här då de även belyser rekvisiten i 3 kap 1 § SkL.

I uppsatsen har jag även valt att inte ta upp arbetsgivarens regressrätt gentemot arbetstagaren. Regressrätten hamnar nämligen utanför kärnfrågan i uppsatsen, d.v.s. uttolkningen av rekvisiten i 3 kap 1 § SkL samt utvärderingen av huruvida bestämmelsens syften får anses vara uppfyllda.

Jag har helt och hållet inriktat mig på de två rekvisit, som kommer till uttryck genom orden ”arbetstagare” och ”i tjänsten”. Mellan dessa finns ett samband då de berättar vem som ska vara vållande och i vilken situation detta ska ske för att principalen ska bli ansvarig. Jag har således valt att inte utreda vem som tillhör gruppen arbetsgivare eller hur culpabedömningen ska göras. I min behandling av den personkrets som ordet arbetstagare syftar på går jag även in på den utvidgning av personkretsen som görs i 6 kap 5 § SkL.

Vad gäller min genomgång av ändamålen bakom 3 kap 1 § SkL, så har jag enbart behandlat de syften, som tas upp i propositionen. Jag har också valt att hålla denna genomgång kort utan att för den skull förlora innehållet. Meningen med utredningen av syftena är ju att belysa tolkningen av bestämmelsen och jag har därför inte ansett några längre rättsekonomiska eller rättsfilosofiska utläggningar vara nödvändiga.

Utredningen behandlar helt och hållet svensk rätt. Då mitt syfte är att tolka 3 kap 1 § SkL har jag inte gjort någon komparation med andra länders rätt. Detta skulle bli en lika stor utredning i sig och är därför uteslutet av utrymmesskäl. Av denna anledning har jag varit tvungen att utelämna ett av syftena bakom det nuvarande principalansvaret, nämligen strävan att uppnå nordisk rättslikhet.

Jag utreder här hur skadeståndslagen reglerar principalansvaret. Då denna lag är dispositiv, vilket framgår av 1 kap 1 § SkL, är det fullt möjligt att andra regler råder enligt exempelvis kollektivavtal. Dessa har jag dock valt att inte ta upp här.

1.4 Metod och material

Jag har till stor del använt mig av propositionen 1972:5 med förslag till skadeståndslag m.m. I denna har jag funnit syftena bakom bestämmelsen samt information, som har varit till hjälp vid tolkningen. Jag har dessutom studerat de remissyttranden som i propositionen tas upp angående förslaget om ett nytt oinskränkt principalansvar för arbetsgivaren.

En annan stor del av källorna utgörs av rättsfall från Högsta domstolen och Arbetsdomstolen. Tolkningen av rekvisiten i 3 kap 1 § SkL har enligt ett

uttalande i propositionen² lämnats till rättstillämpningen, vilket är förklaringen till att mycket information finns att hämta i rättsfall.

Övriga källor är doktrin och artiklar på området. Jag har i de flesta fall utgått från litteraturen, såsom Jan Hellners och Svante Johanssons *Skadeståndsrätt* och Bertil Bengtssons och Erland Strömbäcks kommentar till skadeståndslagen för att genom fotnoter och hänvisningar därefter gå vidare till förarbeten, rättsfall, artiklar och övrig litteratur.

Vid tolkningen av arbetstagarbegreppet och begreppet ”i tjänsten” i 3 kap 1 § SkL har jag använt mig av en teleologisk metod.³ Jag har ansett att denna metod bäst tydliggör min utvärdering av huruvida bestämmelsens syften uppfylls. Jag har också studerat rättsfall, i vilka domstolen har varit extensiva i sin tolkning, då de i begreppen arbetstagare och ”i tjänsten” har lagt mer än vad dessa begrepp normalt omfattar.

Vid utvärderingen av bestämmelsens syften har jag använt en jämförande metod där jag har ställt syftena mot själva tolkningen. I redogörelsen för syftena framgår det att lagstiftaren förväntar sig en viss följd av införandet av den nya lagen. Jag har exempelvis vid utvärderingen av syftet att arbetsgivaren är den bästa försäkraren empiriskt undersökt detta genom att studera försäkringsvillkor. Jag har endast valt att ta med ett avtal, då mitt syfte har varit att visa på möjligheten att försäkra sig och inte att statistiskt kartlägga hur försäkringsavtal i allmänhet ser ut.

1.5 Disposition

I *kapitel 2* ges en översiktlig bild av den historiska bakgrunden till arbetsgivarens principalansvar. Där behandlas också de ändamål, som ligger bakom bestämmelsen.

I *kapitel 3* behandlas den personkrets som faller under rekvisitet ”arbetstagare”. I detta kapitel tas även den utvidgning av personkretsen som görs i 6 kap 5 § SkL upp.

I *kapitel 4* utreds vad som menas med uttrycket ”i tjänsten”. Här berörs såväl det som normalt faller inom begreppet som det som utgör arbetstagarens fritid, brottsliga handlingar och s.k. abnormhandlingar.

I *kapitel 5* görs en analys av huruvida ändamålen överensstämmer med den tolkning, som utretts i *kapitel 3* och *4*.

I *kapitel 6* ges en sammanfattande analys av hela utredningen samt svaren på de frågeställningar som ställdes upp i det inledande *kapitel 1*.

² Prop. 1972:5, s 651.

³ Peczenik, 1995, s 51.

2 Bakgrund

2.1 Historik

Principalansvaret har funnits i svensk rätt sedan slutet av 1800-talet. Till en början förekom det i form av en allmän rättsgrundsats och inte som nu i lag.⁴ I 1864 års sjölag infördes den första svenska skriftliga bestämmelsen om principalansvar och 1886 infördes även en bestämmelse i järnvägsansvarighetslagen. Dessa lagrum gällde dock endast inom dessa speciella rättsområden. I övrigt tillämpades fortfarande den allmänna rättsgrundsatsen.⁵

Enligt den under 1800-talet utvecklade rättsgrundsatsen var arbetsgivaren endast ansvarig för arbetstagarens vållande, om denne arbetade med drifts- eller arbetsledande uppgifter. Inom denna kategori av arbetstagare föll anställda, som hade en överordnad eller ledande ställning. Detta kunde exempelvis innebära ingenjörer, verkmästare och förmän. För övriga arbetstagare gällde principalansvaret endast i avtalsförhållanden och då bara mellan avtalsparterna.⁶ Hit räknades dock även avtalsliknande förhållanden och biförpliktelser, vilka ansågs följa av avtalsförhållandets natur.⁷

På 1930-talet utvidgades personkretsen något då arbetsgivarens ansvar även kunde inträda för övriga arbetstagares vållande, om dessa hade anförtrots en ur risksynpunkt särskilt ansvarsfull uppgift.⁸ Detta innebar att arbetstagaren skulle utföra arbetsuppgifter, som var självständiga eller tekniskt kvalificerade.⁹ Uttrycket användes tidigt i rättsfallet NJA 1931 s 246. Där var det fråga om en av Västerås stad anställd kranskötare, som genom felaktig manövrering av en lyftkran, vållat skada hos en annan arbetstagare. Kranskötaren ansågs utöva ”en ur risksynpunkt särskilt maktpåliggande befattning” och staden blev i egenskap av arbetsgivare skyldig att ersätta skadan, trots att kranskötaren inte hade någon arbetsledande ställning.

Genom 1972 års skadeståndslag kodifierades rättsgrundsatsen om principalansvar och ansvaret fick därmed den skriftliga form, som det sedan dess har haft i 3 kap 1 § SkL.¹⁰ Ansvaret vidgades dock ytterligare genom denna lag. Kravet att arbetstagaren skulle ha en ledande ställning eller särskilt ansvarsfulla uppgifter avskaffades och principalansvaret blev en

⁴ Prop. 1972:5, s 24.

⁵ Nordenson m.fl., 1972, s 22.

⁶ Prop. 1972:5, s 181 ff.

⁷ Prop. 1972:5, s 212.

⁸ Nordensson m.fl., 1972, s 22 f.

⁹ Prop. 1972:5, s 183.

¹⁰ Hellner m.fl., 2002, s 151.

generell princip. Nu gäller arbetsgivarens ansvar för alla arbetstagare, som vållar skada i tjänsten.

2.2 Syftena med 3 kap 1 § skadeståndslagen

Det ursprungliga syftet med rättsgrundsatsen om principalansvar tycks ha varit att hindra arbetsgivaren från att föra över sitt eget ansvar på sina arbetstagare genom att delegera arbetsledande uppgifter. Detta är ett slags identifikationsresonemang, där arbetsgivaren identifieras med arbetstagaren.¹¹ Det nämnda syftet kan däremot inte sägas ligga bakom det generella principalansvar som nu finns i 3 kap 1 § SkL.

I propositionen 1972:5 till skadeståndslagen anför skadeståndskommittén och departementschefen en rad olika syften med det nya oinskränkta principalansvaret.¹² De kanske mest självklara syftena är att det måste finnas ett effektivt skydd för den skadelidande och att kostnadens placering måste vara rationell. Dessa syften har både rättspolitiska och rättsekonomiska drag. Flera av de övriga syftena är utpräglat rättsekonomiska, även om detta inte uttryckligen sägs i propositionen. Detta gäller resonemangen om internalisering av kostnaderna och möjligheterna att försäkra sig.¹³ Det femte syftet har även det ett drag av rättsekonomiskt tänkande, även om det också skulle kunna ses som rent rättspolitiskt. Det är det preventiva syftet med principalansvaret.¹⁴ Slutligen kan nämnas rättstekniska skäl, vilka syftar till en problemfri rättstillämpning.¹⁵

2.2.1 Effektivt skydd för den skadelidande

Det grundläggande syftet med principalansvaret är ett behov av effektivt skydd för den skadelidande.¹⁶ Detta innebär att lagstiftaren anser det vara av vikt att den skadelidande verkligen får sina skador ersatta. För att detta inte endast ska vara fallet i teorin utan även i praktiken, så måste skadeståndsansvaret ligga hos någon, som har en annat än obefintlig möjlighet att betala.

Lagstiftaren har resonerat att arbetstagaren ofta saknar ekonomiska möjligheter att betala ett skadestånd, om han inte har någon ansvarsförsäkring. Då är arbetsgivaren, som inte sällan är en juridisk person, en bättre kostnadsbärare.¹⁷ Juridiska personer är i regel riskneutrala, vilket innebär att det endast är den förväntade vinsten som spelar någon roll och detta oavsett risken, medan fysiska personer, i det här fallet arbetstagaren, ofta är riskaversiva. Det innebär att arbetstagaren oftast föredrar en liten

¹¹ Prop. 1972:5, s 24.

¹² Prop. 1972:5, s 185 ff. och s 212 ff.

¹³ Prop. 1972:5, s 186.

¹⁴ Prop. 1972:5, s 186.

¹⁵ Prop. 1972:5, s 188.

¹⁶ Prop. 1972:5, s 185.

¹⁷ Prop. 1972:5, s 185.

säker utgift framför en stor osäker utgift. Det finns med andra ord en ovilja att ta risker. Arbetsgivaren är enligt det här resonemanget en bättre riskbärare.¹⁸

Det som sagts ovan innebär att arbetsgivaren anses ha ”the deep pocket”, d.v.s. att denne har störst möjlighet att betala. Jan Hellner förhåller sig kritisk till ett sådant tankesätt. Enligt honom innebär det att arbetsgivaren åläggs ett skadeståndsansvar för att han har råd till det, utan att det finns någon saklig grund.¹⁹

Även Kommerskollegium reagerade i sitt remissyttrande angående det nya förslaget om ett oinskränkt principalansvar på att ansvaret lagts på arbetsgivaren då denna har en större ekonomisk styrka än arbetstagaren. Kommerskollegium menade att det i andra skadeståndsfall inte tas någon hänsyn till om rätten till ersättning är tryggad genom en stark ekonomi eller försäkring hos den skadevållande.²⁰

2.2.2 Rationell kostnadsplacering

Närbesläktat med principalansvarets ursprungliga syfte är lagstiftarens resonemang om en rationell kostnadsplacering.²¹ Syftet bygger på en tanke om vårdslöshet hos arbetsgivaren i hans utövande av företagsledningen, trots att någon culpa egentligen inte krävs för att principalansvaret ska inträda.

Tanken är att arbetsgivaren har varit vårdslös i sitt val av anställd eller genom sin arbetsledning. Vårdslösheten skulle kunna bestå i att arbetsgivaren underlåtit att kontrollera arbetstagarens kompetens och därmed tilldelat denne för svåra arbetsuppgifter. Lagstiftaren nämner att arbetsgivaren har möjlighet att överblicka risken för att skador ska uppstå och att denne kan planera arbetet på ett sätt som minskar risken för skador.²²

Jan Hellner menar dock att det är en ohållbar motivering till 3 kap 1 § SkL. Han menar att ett sådant resonemang skulle kunna ge arbetsgivaren bevisbördan för att han inte har varit vårdslös på ovan nämnda sätt, men att det inte skulle vara ett tillräckligt skäl för att ålägga honom ett principalansvar, som är oberoende av eget vållande.²³

SAF menade i ett remissyttrande till lagförslaget att det i vissa situationer inte är möjligt för arbetsgivaren att vidta åtgärder för att förebygga skador. SAF menade därmed att sådana situationer skulle falla utanför ansvaret.²⁴

¹⁸ Dahlman m.fl., 2002, s 116 ff.

¹⁹ Hellner m.fl., 2002, s 152.

²⁰ Prop. 1972:5 s 198.

²¹ Prop. 1972:5, s 185.

²² Prop. 1972:5, s 185 och s 216.

²³ Hellner m.fl., 2002, s 151 f.

²⁴ Prop. 1972:5, s 202.

2.2.3 Internalisering av kostnaderna

Internalisering av kostnaderna är ett rent rättsekonomiskt syfte, som bygger på att externa kostnader bör undvikas och att kostnaderna istället ska internaliseras. Skadeståndskommittén uttrycker detta med orden att ”kostnaderna för de skador som genom vårdslöshet vållas vid driften kommer att belasta denna drift” genom den föreslagna bestämmelsen.²⁵

Huvudtanken är att alla kostnader, som en verksamhet genererar ska bäras av verksamheten själv. På så vis tas utgiften upp i företagets kostnadskalkyl och påverkar prissättning, expansion och liknande. Om vissa kostnader förblir externa, d.v.s. om de inte bärs av verksamheten själv, så kommer priset på varorna att sättas för lågt och efterfrågan bli oproportionerligt stor. Företag kommer att agera på ett sätt som inte är optimalt och som inte ökar samhällets välbefinnande på ett maximalt sätt.²⁶

Om arbetsgivaren får bära kostnaderna för skador vållade av arbetstagaren, så internaliseras dessa i verksamheten och tas med i verksamhetens kostnadskalkyl. Verksamheter inom vilka skador är vanliga blir genom detta tvungna att satsa på skadeförebyggande åtgärder.

2.2.4 Möjlighet att försäkra sig

Ett annat syfte med principalansvarets nuvarande utformning är att det ekonomiska ansvaret ska kanaliseras till den som har bäst möjlighet att försäkra sig mot kostnaderna. På så vis kan de betungande konsekvenser, som kostnaderna innebär, minimeras.²⁷

Teorin om att den bästa försäkraren ska bära kostnaden är även den rättsekonomisk. Utgångspunkten är att ansvaret ska läggas på den som kan försäkra sig till lägst kostnad. Ett tecknande av försäkring medför i allmänhet transaktionskostnader, d.v.s. kostnader i form av tid och pengar som krävs för att ett försäkringsavtal ska kunna ingås. Ofta handlar det om informations- och kunskapssökande i syfte att ta reda på vilka risker, som finns och om dessa kan täckas av en försäkring.²⁸

Skadeståndskommittén och departementschefen har i propositionen ansett att arbetsgivaren är den bästa försäkraren. De menade när propositionen skrevs att ansvarsförsäkringen hade fått en ökad utbredning i näringslivet och att en ytterligare utbredning var önskvärd. Ett oinskränkt

²⁵ Prop. 1972:5, s 186.

²⁶ Dahlman m.fl., 2002, s 126 ff. och Cooter m.fl., 2000, s 40 ff.

²⁷ Jfr Dahlman m.fl., 2002, s 124 ff.

²⁸ Dahlman m.fl., 2002, s 124 f.

arbetsgivaransvar skulle ge företagen ett incitament att teckna ansvarsförsäkring i ännu större utsträckning.²⁹

Arbetsgivaren har ofta lättare att överblicka riskerna, som den egna verksamheten ger upphov till, och har därigenom en bättre möjlighet att ta reda på vilken omfattning en eventuell ansvarsförsäkring behöver ha.

Även Jan Hellner menar att arbetsgivaren kan försäkra sig till lägst kostnad. Han ser de båda fördelarna att den skadelidande har stor möjlighet att få ersättning för sina skador samtidigt som kostnaden genom försäkringen pulvreras då kostnaderna sprids ut över en längre tid. Kostnaderna för den uppkomna skadan blir därmed inte lika betungande. Hellner menar också att arbetstagaren inte är lämplig som kostnadsbärare då denne sällan har möjlighet att teckna en ansvarsförsäkring som täcker skador vållade i tjänsten.³⁰

Skadeståndskommittén menar också att det genom ett oinskränkt principalansvar blir bättre balans mellan ersättningen till arbetstagare anställda hos privata företag och arbetstagare anställda av staten. Även då det tidigare, mindre omfattande, principalansvaret gällde tecknade många privata företag en ansvarsförsäkring. De skadelidande fick därur ersättning för sina skador och försäkringsbolagen utnyttjade sällan regressrätten mot de som vållat skadorna. Staten tecknade däremot ingen ansvarsförsäkring och betalade bara ut ersättning till den skadelidande då principalansvaret omfattade skadan. Detta innebar att personer, vars skador vållats av arbetstagare anställda av staten fick ersättning i mindre utsträckning än de, vars skador vållats av någon som var anställd av ett privat företag. Det ledde till en obalans. Denna obalans syftar det oinskränkta principalansvaret till att eliminera.³¹

2.2.5 Prevention

För att principalansvaret ska bli effektivt och inte bidra till att skador uppkommer på grund av ökad vårdslöshet och till att samhällskostnaderna ökar istället för att minska, krävs det att det finns ett preventivt syfte bakom bestämmelsen. Ansvar måste därför placeras så att den minsta mängden skador uppstår.

Skadeståndskommittén skriver i propositionen att arbetsgivaren genom principalansvaret stimuleras att vidta åtgärder för att förebygga vårdslöshet hos arbetstagarna och därmed även att förebygga skador. Här åsyftas troligen de faktorer, som togs upp under rubriken *Rationell kostnadsplacering* ovan. Det handlar således om arbetsgivarens möjlighet att övervaka och planera arbetet. Trots arbetsgivarens preventionssträvan

²⁹ Prop. 1972:5, s 187 och s 214 f.

³⁰ Hellner m.fl., 2002, s 153.

³¹ Prop. 1972:5, s 186 f.

kan arbetstagaren agera utan preventionshänsyn då något ansvar inte ligger denne till last. Enligt kommittén förhindras ett sådant beteende genom olika former av disciplinära åtgärder på arbetsplatsen, straff och regressrätt genom 4 kap 1 § SkL.³²

Carl Martin Roos menar att preventionen, precis som det i propositionen brukar sägas, tillgodoses genom att arbetsgivaren har möjlighet att välja sina anställda och sedan leda och övervaka dessa i arbetet. Han menar dock att företag kan låta kunder och leverantörer bära det egentliga ansvaret genom att låta dessa betala högre priser. På det viset försvinner arbetsgivarens preventionstänkande.³³

Roos ifrågasätter även arbetstagarens preventionshänsyn då denne inte har något ansvar, utom i fall då synnerliga skäl föreligger enligt 4 kap 1 § SkL. Han medger dock att preventionen ändå tillgodoses genom att arbetstagaren är mån om att få högre lön, bli befordrad, undvika skador och behålla sitt arbete.³⁴

2.2.6 Rättstekniska skäl

Det före den nuvarande skadeståndslagen gällande principalansvaret gav upphov till en del tolkningsproblem. I kontraktsförhållanden var arbetsgivarens ansvar oinskränkt, medan det utanför kontraktsförhållanden var begränsat till ansvar för vållande av arbets- och driftsledningen samt vållande av andra arbetstagare då dessa hade ur risksynpunkt särskilt betydelsefulla arbetsuppgifter.³⁵ Dessa skillnader mellan det inom- och utomobligatoriska ansvaret resulterade i svåra gränsdragningar. På gränsen låg biförpliktelser, vilka följde av avtalets natur, samt olika avtalsliknande förhållanden, vilka kan benämnas kvasikontrakt.³⁶ Ett syfte med det nya, vidgade principalansvaret var att slippa sådana svåra gränsdragningar.

I propositionen till skadeståndslagen uttryckte skadeståndskommittén att den flytande gränsen mellan det inom- och utomobligatoriska ansvaret kunde leda till otillfredsställande och godtyckliga resultat. De konstruktioner av kontraktsliknande förhållanden och kvasikontrakt, vilka de äldre reglerna gett upphov till, visade också att reglerna inte stämde överens med det praktiska livet.³⁷

Genom att principalansvaret blev till en generell princip skulle skillnaden mellan det inom- och utomobligatoriska ansvaret försvinna. Frågan om huruvida ett avtal föreligger eller inte skulle därmed bli irrelevant vid utredning av arbetsgivarens eventuella ansvar.

³² Prop. 1972:5, s 186.

³³ Roos, 1990, s 116.

³⁴ Roos, 1990, s 116 f.

³⁵ Se ovan kapitel 2.1.

³⁶ Prop. 1972:5, s 212.

³⁷ Prop. 1972:5, s 188.

3 Arbetstagarbegreppet

Enligt 3 kap 1 § SkL krävs det att skadan har vållats av en arbetstagarare för att arbetsgivarens principalansvar ska inträda. Av propositionen till skadeståndslagen framgår det att begreppet består av ett antal olika delar.³⁸ Först och främst omfattar begreppet den personkrets som civilrättsligt brukar benämnas arbetstagarare. Således är det här nödvändigt att undersöka hur framförallt arbetsrätten ser på detta begrepp. Den civilrättsliga definitionen är dock inte tillräckligt omfattande, då den inom arbetsrätten inte har samma funktion som inom skadeståndsrätten. Därför har begreppet arbetstagarare i 3 kap 1 § SkL utsträckts till att gälla även vissa andra grupper, vilka normalt inte är att betrakta som arbetstagarare. Dessa räknas upp i 6 kap 5 § SkL och anses vara likställda med arbetstagarare. I denna krets av personer finns det även andra, vars vållande kan täckas av principalansvaret, trots att det inte föreligger något tjänsteavtal. Det är då fråga om förhållanden, som på grund av olika omständigheter liknar det mellan en arbetstagarare och en arbetsgivare. Det kan exempelvis vara fråga om vänskapstjänster av olika slag.³⁹

Det kan också påpekas att 3 kap 1 § SkL omfattar även arbetstagarare, vilka är anställda hos stat och kommun. Dock är det så att skador vållade under myndighetsutövning istället behandlas i 3 kap 2 § SkL.⁴⁰

3.1 Det civilrättsliga arbetstagarbegreppet

Inom arbetsrätten har det utvecklats en tolkning av begreppet arbetstagarare. Tolkningen används vid tillämpningen av lagar såsom LAS, MBL och SemL och har uppstått genom rättspraxis. Detta är vad som brukar kallas för det civilrättsliga arbetstagarbegreppet.

I propositionen till SkL görs en kortfattad redogörelse för det civilrättsliga arbetstagarbegreppet. Förhållandet mellan den presterande parten och dennes motpart ska vara naturligt att betrakta som ett tjänsteförhållande. Så länge detta krav är uppfyllt är det inte nödvändigt att förhållandet har någon viss varaktighet. Principalansvaret kan därför komma att bli gällande även om det bara rör sig om ett helt tillfälligt tjänsteförhållande. I propositionen nämns som exempel att en städhjälp, barnvakt eller trädgårdsarbetare anlitas för att utföra ett arbete som bara tar några timmar. En annan viktig faktor är att det mellan arbetstagararen och arbetsgivaren ska föreligga ett s.k. subordinationsförhållande. Detta innebär att arbetsgivaren bestämmer vilket arbete som ska göras och på vilket sätt samt att denne har möjlighet att utöva kontroll över arbetstagararen. Trots att stor vikt läggs vid kontrollförhållandet så faller under det civilrättsliga arbetstagarbegreppet

³⁸ Prop. 1972:5, s 468 ff.

³⁹ Prop. 1972:5, s 474.

⁴⁰ Bengtsson m.fl., 2002, s 75.

också det som brukar kallas för okontrollerade arbetstagare.⁴¹ Här åsyftas de, som avses i 2 § ATL och 27 § SemL. Detta är arbetstagare ”som utför arbetet i sitt hem eller annars under sådana förhållanden att det icke kan anses tillkomma arbetsgivaren att vaka över arbetets anordnande”⁴². Det rör sig således om olika former av hemarbete. I propositionen till SkL sägs att det inte kan råda någon tvekan om att vållande av okontrollerade arbetstagare omfattas av principalansvaret. En annan kategori, som till stor del anses falla under det civilrättsliga arbetstagarbegreppet och som därmed i denna utsträckning också omfattas av principalansvaret, är s.k. beroende uppdragstagare. Dessa omnämns i 1 § MBL och är formellt sett inte anställda, men innehar ändå en beroendeställning i förhållande till en principal och denna beroendeställning har väsentliga likheter med ett anställningsförhållande. Som exempel kan nämnas bensinstationsföreståndare och försäkringsombud vilka själva driver sin rörelse, men som är starkt beroende av oljeleverantören respektive försäkringsbolaget. I propositionen betonas att dessa trots sin formellt självständiga ställning står i ett ”starkt faktiskt och ekonomiskt beroendeförhållande till sina uppdragsgivare” och att de därför ska räknas som arbetstagare.⁴³

3.1.1 Kriterier utmärkande för ett arbetstagarförhållande

Flera författare, däribland Axel Adlercreutz och Folke Schmidt, har definierat arbetstagarbegreppet genom att ställa upp en rad kriterier för vad som kännetecknar ett arbetstagarförhållande. Utifrån dessa är det sedan möjligt att från fall till fall avgöra om en person är att betrakta som arbetstagare i civilrättsligt hänseende. Antalet kriterier varierar och dessa har ofta olika vikt. Ett par av dem har en grundläggande karaktär och om dem råder det oftast ingen diskussion. Övriga kriterier är omdiskuterade och anses mer eller mindre nödvändiga.

3.1.1.1 Adlercreutz kriterier

Adlercreutz ställer upp fem grundläggande kriterier för ett arbetstagarförhållande. Det första är att arbetstagarförhållandet ska vara grundat på ett avtal. Avtalet behöver inte uppfylla några speciella villkor eller se ut på något visst sätt. Avtalet kan vara muntligt eller skriftligt och ska bygga på utbytta viljeförklaringar. Om någon utför arbete på grund av offentlighetsrättsligt tvång är det normalt inte att betrakta som ett arbetstagarförhållande. Detta innebär att exempelvis interner på fängelser och värnplikliga inte civilrättsligt är att betrakta som arbetstagare.⁴⁴ För

⁴¹ Prop. 1972:5, s 472 f.

⁴² SemL 27 § 1 st.

⁴³ Prop. 1972:5, s 473.

⁴⁴ Adlercreutz, 1964, s 273 ff. och s 287.

principalansvarets tillämpning är detta dock utan betydelse då dessa likställs med arbetstagare i 6 kap 5 § SkL.⁴⁵

Det andra kriteriet är att den ena parten, arbetstagaren, ska prestera arbetet för den andra partens, arbetsgivarens, räkning. Kriteriet är dock inte utmärkande endast för arbetstagarförhållanden utan stämmer även in på situationer när någon har att utföra ett uppdrag. Huvudsaken är här att arbetet utförs för annans räkning och således inte för egen eller gemensam räkning, vilket är fallet vid drift av egen eller gemensam rörelse.⁴⁶

Något som kan vara att anse som ett tredje kriterium är att förhållandet ska vara sådant att vederlag normalt ska utgå vid förhållanden av detta slag. Det är således inget krav att vederlag faktiskt ska utgå. Detta innebär att avsaknaden av vederlag i en speciell situation på grund av t.ex. en familjerelation mellan arbetsgivaren och arbetstagaren inte utesluter ett arbetstagarförhållande. Avsaknad av vederlag har dock större betydelse för att ett arbetstagarförhållande inte ska anses föreligga än vad utgående av vederlag har för att ett sådant förhållande ska anses föreligga. Adlercreutz ställer sig dock en aning tveksam till uppställandet av vederlagskriteriet. Han menar nämligen att vederlag även utgår vid uppdragsförhållanden och att det därför inte är utmärkande för relationen mellan arbetsgivaren och arbetstagaren. Adlercreutz menar också att ett kriterium om att det är ”skäligt och brukligt” att vederlag utgår inte säger så mycket om det enskilda fallet och att det på så vis blir innehållslöst. Ett uppställande av ett kriterium om vederlag har dock den betydelsen att det utesluter rena väntjänster, d.v.s. att vänner ger varandra ett handtag då och då.⁴⁷

Det fjärde kriteriet innebär att arbetstagaren personligen deltar i arbetet. För att anses som arbetstagare kan det således inte vara möjligt att delegera vidare arbetet till någon annan eller att lägga ut detsamma på entreprenad. Kriteriet utgör en skiljelinje mellan arbetstagare och uppdragstagare då de senare ofta kan lämna vidare arbetsuppgifter till någon annan. Det är dock möjligt att en arbetstagare utför arbetet tillsammans med en medhjälpare så länge han själv fortfarande är delaktig i arbetet.⁴⁸

Som femte och sista kriterium anger Adlercreutz att en kombination av flera uppställda arbetstagarfaktorer ska föreligga och att denna kombination bör vara någorlunda stark.⁴⁹ De arbetstagarfaktorer som spelar in är den personliga arbetskyldigheten, vem som faktiskt utför arbetet, hur arbetsåtagandet ser ut, vilken varaktighet arbetstagarförhållandet har, om personen utför arbete åt andra än arbetsgivaren, vilken kontroll arbetsgivaren har över det arbete som utförs, vem som tillhandahåller

⁴⁵ Se nedan kapitel 3.2.

⁴⁶ Adlercreutz, 1964, s 271 ff. och s 287.

⁴⁷ Adlercreutz, 1964, s 276 ff. och s 287.

⁴⁸ Adlercreutz, 1964, s 228 ff. och s 287.

⁴⁹ Adlercreutz, 1964, s 287.

lokaler och maskiner och andra redskap samt vilken form ett eventuellt vederlag har. Därutöver tillkommer övriga omständigheter.⁵⁰

Vid en bedömning av huruvida ett arbetstagarförhållande föreligger enligt ovanstående kriterier är det tvunget att se till helheten. Adlercreutz menar att det egentligen är svårt att tala om ett enhetligt arbetstagarbegrepp. Det är snarare så att kriterierna utgör en metod för att komma fram till om ett arbetstagarförhållande föreligger eller inte.⁵¹

3.1.1.2 Arbetstagarförhållandet enligt Schmidt

Även Folke Schmidt utgår från ett antal uppställda kriterier när han i sin bok *Löntagarrätt* definierar arbetstagarbegreppet. Han ställer då upp de kriterier som normalt tas upp vid ett fastställande av vem, som är att anse som arbetstagare. Han har alltså sammanställt en lista med ett tiotal kriterier, vilka i litteraturen anses grunda ett arbetstagarförhållande.

Precis som Adlercreutz menar ska arbetstagarförhållandet vara grundat på ett avtal. Innehållet i avtalet ska vara att en part förpliktar sig att utföra en arbetsprestation för motpartens räkning. Prestationen ska utföras personligen eller tillsammans med en medhjälpare. Så långt överensstämmer Schmidts uppräknade kriterier med Adlercreutz grundläggande kriterier.⁵²

Utöver detta uppställs kriterierna att motparten ska bestämma vilket arbete som ska utföras och av vilket slag det ska vara. Arbetsgivaren ska vidare ha en viss kontroll över arbetets utförande och ska också vara den som tillhandahåller de maskiner, råvaror och andra kapitalinsatser som krävs för att arbetet ska kunna utföras. Anställningsavtalet ska ha en viss varaktighet och det ska inte bara utgöra en obetydlig bisyssla för den presterande parten. Dessa kriterier stämmer väl överens med det som Adlercreutz kallar för arbetstagarfaktorer. Schmidt ställer dock upp dem som kriterier bland andra.⁵³

Vad gäller vederlaget ställer Schmidt inte uttryckligen upp något krav att detta ska utgå, men säger att vederlaget ska stå i relation till den tid arbetet tar att utföra och den anspänning som arbetet innebär.⁵⁴

Schmidt menar också att det finns ett socialt kriterium för vem som är att betrakta som arbetstagare. Med detta menas att den presterande parten har en ställning, som liknar arbetstagarens.⁵⁵

⁵⁰ Adlercreutz, 1964, s 228 ff.

⁵¹ Adlercreutz, 1964, s 288.

⁵² Schmidt, 2000, s 65.

⁵³ Schmidt, 2000, s 65.

⁵⁴ Schmidt, 2000, s 65.

⁵⁵ Schmidt, 2000, s 65.

Förutom att ha sammanställt denna lista med vanligt förekommande kriterier, har Folke Schmidt ställt upp ett antal egna kriterier för vad som karaktäriserar ett arbetstagarförhållande. Detta gör han i sin bok *Kollektiv arbetsrätt* redan år 1950. I de fem uppställda kriterierna återkommer de förhållanden, som Adlercreutz tar upp i *Arbetstagarbegreppet* och som Schmidt själv tar upp i sin bok *Löntagarrätt*. Det första som utmärker en arbetstagarare är att denne själv utför det arbete, som han har lovat att utföra. Vidare leder arbetsgivaren arbetet och bestämmer plats, tid och arbets sätt. Det tredje kännetecknet är att det är arbetsgivaren som står för råvaror, redskap och maskiner. Vederlaget tas upp i det fjärde kriteriet och det ska utges varje dag, vecka, månad eller år. Det sista kriteriet rör arbetets intensitet. Arbetet ska nämligen ha en viss varaktighet och vara något mer än en bisyssla.⁵⁶

Schmidt anser dock att det är svårt att ställa upp några definitiva kriterier för vad som kännetecknar ett arbetstagarförhållande. Han menar att begreppet arbetstagarare inte är så entydigt att något enskilt kännetecken kan tillmätas någon avgörande vikt.⁵⁷

3.1.2 Rättspraxis

I propositionen till skadeståndslagen klargörs som ovan sagts att bestämmandet av personkretsen arbetstagarare i 3 kap 1 § SkL ska ha sin utgångspunkt i det civilrättsliga arbetstagarbegreppet. Som en följd av detta ska ledning vid tolkningen hämtas i den arbetsrättsliga praxis, som behandlar frågan om vem som är att anse som arbetstagarare.⁵⁸ Mängden praxis är omfattande. Flera rättsfall ger uttryck för en del av de grundläggande kriterier som behandlades i de ovanstående kapitlen. Andra rättsfall är mer inriktade på speciella branschförhållanden och detta leder till att en någorlunda klar praxis finns inom dessa branscher. Ofta anpassas dessutom domstolens syn på arbetstagarbegreppet efter syftet med den lagregel som är aktuell.⁵⁹

De grundläggande kriterierna om bland annat avtal, arbete för annans räkning, vederlag och personlig prestation kan belysas genom ett par rättsfall:

I NJA 1949 s 768 gjorde HD ett principuttalande om avtalets betydelse vid bedömningen. I fallet hade tre hemmansägare kört virke åt Sätters ångsågsaktiebolag. De ville för detta ha semesterersättning utbetald. HD gjorde uttalandet att bedömningen om huruvida ett arbetstagarförhållande föreligger ska göras med utgångspunkt i vad som får anses vara avtalat och att det ska ske genom en helhetsbedömning med hänsyn till alla omständigheter rörande avtalet och anställningen. Denna bedömning ska

⁵⁶ Schmidt, 1950, s 53.

⁵⁷ Schmidt, 1950, s 53.

⁵⁸ Prop. 1972:5, s 468.

⁵⁹ Schmidt, 2000, s 66 ff.

göras mot bakgrund av parternas ekonomiska eller sociala ställning och förhållandena i det enskilda fallet. HD menade dock att detta inte hindrar att det allmänna rättsläget kan vara vägledande om det rör sig om en mer allmänt förekommande avtalstyp. Uttalandet visar tydligt avtalets betydelse som kriterium för ett arbetstagarförhållande. Rättsfallet berör även ett antal andra kriterier. HD konstaterade att hemmansägarna i stor utsträckning hade kört virke åt ångsågverket, vilket markerar att arbete utförts för sågverkets räkning. HD konstaterade emellertid också att hemmansägarna använt egen arbetskraft samt haft egna hästar och redskap. Hemmansägarna hade alltså inte uteslutande presterat personligen och kapitalinsatserna tillhandahölls inte av en arbetsgivare. Dessutom lade HD vikt vid vem som hade kontrollen över arbetet och menade att hemmansägarna själva fick bestämma arbetstider och arbetade utan särskild övervakning av ångsågverket. På grund av dessa omständigheter ansågs hemmansägarna inte ha rätt till semesterersättning då de inte var att betrakta som arbetstagare utan självständiga uppdragstagare.

Även i NJA 1976 s 319 uttalas principen att arbetstagarförhållandet ska bedömas utifrån vad som avtalats och de omständigheter som har samband med avtalet och anställningen. Att hänsyn ska tas till parternas sociala och ekonomiska förhållanden sägs även här. Det rör sig således om ett fastställande av att principen från 1949 års fall fortfarande är gällande. I 1979 års fall handlade det om en femtonårig flicka, Lena F, som för hästtidningen *Ponny-Bildernas* räkning tecknat serier för publicering i tidningen. Tidningen hade gått i konkurs och fråga var om Lena F var att anse som arbetstagare och därmed ha förmånsrätt i konkursen. Lena F var att anse som arbetstagare enligt HovR, vars beslut fastställdes av HD. Hänsyn togs till en rad omständigheter, som också kan analyseras genom Adlercreutz och Schmidts kriteriemodeller. Först och främst var det klart att det förelåg ett avtal mellan Lena F och tidningen. Avtalet var avsett att vara varaktigt och det begränsade Lena F att utföra liknande arbetsuppgifter åt andra. Avtalet föreskrev också en viss uppsägningstid. Således lades stor vikt vid avtalet. Dessutom skulle Lena F personligen utföra arbetsuppgifterna att teckna serierna, vilket ju är ett annat grundläggande kriterium som både Adlercreutz och Schmidt är överens om. Tidningen hade kontroll över arbetet genom att ge direktiv om arbetets utförande till Lena F. Även den omständigheten att en del av vederlaget skulle utbetalas regelbundet var av betydelse. Det fanns emellertid vissa omständigheter som talade emot att ett arbetstagarförhållande skulle anses föreligga. Detta var att Lena F i första hand själv betalade in skatten för ersättningen, att hon arbetade hemma under sin fritid och att hon själv ordnade med pennor och papper. Detta var dock enligt domstolen inte oförenligt med att ett arbetstagarförhållande förelåg.

De ovan behandlade rättsfallen visar att HD vid bedömningen om huruvida någon civilrättsligt är att anse som arbetstagare tar hänsyn till en rad omständigheter, som oftast sammanfaller med de kriterier som Adlercreutz och Schmidt tar upp. Naturligtvis är dessa kriterier baserade på rättspraxis,

men NJA 1979 s 319 och flera andra senare rättsfall från AD⁶⁰ visar att dessa kriterier står sig rätt bra fortfarande.

3.2 Likställda med arbetstagare – 6 kap 5 § SkL

Det civilrättsliga arbetstagarbegreppet utesluter en del grupper, vars vållande enligt propositionen till SkL bör omfattas av arbetsgivarens ansvar.⁶¹ En del förhållanden, som inte regleras av något tjänsteavtal, har trots detta karaktärsdrag som är gemensamma med arbetstagarförhållanden. Uppgifterna kan vara likartade eller så kan den presterande parten stå under motpartens kontroll utan att förhållandet för den skall uppfyller de nödvändiga kriterierna för att denne ska anses vara en arbetstagare. I propositionen påpekas det att principalansvaret främst berör förhållandet mellan arbetsgivaren och tredje man och inte förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare.⁶² Av den anledningen bör även andra än de, som civilrättsligt är att anse som arbetstagare omfattas av principalansvaret. För att även dessa fall ska omfattas av principalansvaret så anges i 6 kap 5 § SkL en rad personer, som vid tillämpningen av principalansvaret i SkL ska likställas med arbetstagare. Dessa är de som utför arbetsuppgifter under offentligrättsligt tvång, de som i skolutbildning eller under anstaltsvård utför arbetsliknande uppgifter och andra som för annans räkning utför uppgifter under anställningslika förhållanden.

3.2.1 Totalförsvarsplikt och annan tjänstgöring

I 6 kap 5 § 1p SkL sägs att ”den som tjänstgör enligt lagen (1994:1809) om totalförsvarsplikt och annan som fullgör i lag föreskriven tjänstgöring” ska likställas med arbetstagare vid tillämpning av SkL. Detta rör sig således om personer, som inte frivilligt utan under offentligrättsligt tvång utför arbetsuppgifter.

Under den här bestämmelsen faller de som fullgör värnplikt, civilplikt eller allmän tjänsteplikt. Detta innebär att de som är värnpliktiga, vapenfria tjänstepliktiga och de som fullgör civilförsvartjänstgöring likställs med arbetstagare vid tillämpning av SkL.⁶³ Detta gäller även de som under perioder av höjd beredskap, exempelvis i krig, åläggs arbete som allmänt tjänstepliktiga.

⁶⁰ Se bl.a. AD 1982 nr 105 om föräldrar, som vid föräldramedverkan vid två daghem i Lund ansetts vara arbetstagare.

⁶¹ Prop. 1972:5, s 468.

⁶² Prop. 1972:5, s 468.

⁶³ Prop. 1972:5, s 477.

3.2.2 Utbildning och vård i anstalt

I den andra punkten i 6 kap 5 § SkL sägs att ”den som under utbildning vid skola eller vård i anstalt utför arbete som till sin art liknar sådant som vanligen utföres av arbetstagare” ska likställas med arbetstagare i civilrättslig mening.

Med utbildning avses här undervisning vid grundskolor, gymnasier, universitet, högskolor, olika fackskolor och liknande. Det är dock inte vid all verksamhet, eller undervisning, som ett principalansvar kan bli aktuellt. Elevernas eller studenternas uppgifter måste utåt sett ha uppenbara likheter med uppgifter som förekommer i arbetslivet.⁶⁴ Detta innebär att situationer där ansvaret skulle kunna inträda är exempelvis under fysik- eller kemilaborationer, vid städning eller reparationer, vid användning av maskiner under slöjdlektioner samt vid arbetsliknande uppgifter vid lanbruks- och yrkesskolor.⁶⁵ Således blir principalen inte ansvarig för skador vållade av elever under raster och skolutflykter eller under gymnastiklektioner.⁶⁶ I propositionen till SkL påpekas det att det under sådana fritidsliknande situationer oftast saknas grund för en jämförelse med arbetstagarens förhållanden då han utför sina arbetsuppgifter.⁶⁷ Det spelar däremot ingen roll om de arbetsliknande uppgifterna utförs frivilligt eller om eleverna känner sig tvungna att utföra dem.⁶⁸

Ett speciellt fall då elever utför arbetsliknande uppgifter inom utbildningen är då dessa är ute i arbetslivet under sin PRAO, d.v.s. praktisk arbetslivsorientering. Eleven anses då vara arbetstagare hos arbetsgivaren för arbetsplatsen där den praktiska arbetslivsorienteringen utförs. Denne har således ett principalansvar för elevens vållande under arbetet. Detsamma gäller då elever i andra fall ute på arbetsplatser utför arbetsuppgifter som ett led i utbildningen.⁶⁹

Även skador vållade av personer som vårdas i anstalt kan täckas av principalansvaret. Detta kan bli aktuellt när arbete utförs av interner i fångvårdsanstalter, elever på ungdomsvårdsskolor, tvångsintagna patienter på sjukhus för slutna psykiatrisk vård samt andra personer som får någon form av tvångsvård. Således handlar det liksom i 6 kap 5 § 1p om personer som utför arbetsuppgifter under offentligrättsligt tvång.⁷⁰ Precis som vid utbildning måste arbetsuppgifterna vara jämförbara med de uppgifter som allmänt utförs av arbetstagare. Det kan alltså röra sig om arbete som utförs som en del av vården.

⁶⁴ Prop. 1972:5, s 477 f.

⁶⁵ Prop. 1972:5, s 478, Ekstedt, 2001, s 63 samt Hellner m.fl., 2002, s 157.

⁶⁶ Bengtsson m.fl., 2002, s 336.

⁶⁷ Prop. 1972:5, s 478.

⁶⁸ Bengtsson m.fl., 2002, s 336.

⁶⁹ Ekstedt, 2001, s 63 samt prop. 1972:5, s 479.

⁷⁰ Prop. 1972:5, s 477 f.

3.2.3 I övrigt anställningslika förhållanden

Det finns grupper, som inte passar in under de två första punkterna i 6 kap 5 § SkL, men som ändå ska likställas med arbetstagare vid tillämpning av SkL. Därför ska enligt 6 kap 5 § 3p ”den som för annans räkning eljest utför arbete under omständigheter liknande dem som förekommer i anställningsförhållande” likställas med arbetstagare. Under denna punkt faller flera olika situationer med den gemensamma nämnaren att det rör sig om arbete, som normalt utförs av arbetstagare, men som här utförs av anlitate personer, som inte är arbetstagare i civilrättslig mening. Ofta rör det sig om arbete i mindre skala och ibland utförs arbetet utan vederlag.⁷¹ I propositionen till SkL sägs det att det inte spelar någon roll om vederlag utgår eller inte, då detta inte har någon betydelse för den skadelidande. Det räcker att det objektivt ser ut som ett anställningsförhållande för att principalansvaret ska bli aktuellt.⁷²

3.2.3.1 Arbetsbyten

En typisk situation, som åsyftas i 6 kap 5 § 3p SkL är då arbetsbyte sker. Med arbetsbyten avses sådana fall då exempelvis grannar hjälper varandra med reparationer, hanverkare utför olika tjänster åt varandra eller lantbrukare utför arbeten på varandras gårdar.⁷³ Det är således fråga om ett ömsesidigt prestationsutbyte där parterna istället för att vederlag utgår byter tjänster med varandra. I dessa fall svarar den för vars räkning arbetet utförs för den andre partens vållande under förutsättning att förhållandet mellan de båda parterna utåt sett skulle kunna framstå som ett anställningsförhållande.⁷⁴

3.2.3.2 Tjänster och ett hjälpande handtag

Ett annat fall då principalansvaret gäller är då vänner eller familjemedlemmar hjälper varandra att utföra arbetsuppgifter eller utför tjänster åt varandra. Detta sker oftast utan att något vederlag utgår. Kravet för att förhållandet ska likställas med ett arbetstagarförhållande är att det i samma situation skulle ha varit naturligt att istället anställa någon för att utföra arbetsuppgifterna. Exempel på sådana fall skulle kunna vara då tonårsbarnen hjälper sina föräldrar med lantbruksarbetet hemma på gården eller då en vän hjälper till med målning och reparation av huset. Arbetet behöver inte vara av ekonomisk karaktär såsom vid driften av en gård eller ett företag.⁷⁵

⁷¹ Hellner m.fl., 2002, s 156.

⁷² Prop. 1972:5, s 474.

⁷³ Ekstedt, 2001, s 64 samt Hellner m.fl., 2002, s 156.

⁷⁴ Prop. 1972:5, s 474.

⁷⁵ Prop. 1972:5, s 474.

Vid mer vardagliga sysslor inträder inte principalansvaret. Det är då vara fråga om tillfälliga arbetsuppgifter, som ingår i den dagliga hushållningen. Detta är fallet när barnen hjälper till med att klippa gräsmattan eller tvätta bilen. Även då vänner eller grannar ger tillfälliga handtag till hjälp är principalansvar uteslutet. Detta gäller exempelvis då grannen hjälper till att resa en stege eller en vän ger ett handtag då några möbler ska flyttas. Ett annat exempel som nämns i propositionen är då vännen eller grannen hjälper till att bärga en bil, som kört i diket.⁷⁶

3.2.3.3 Idrottsfunktionärer, skötarflickor och liknande

Funktionärer vid idrottsevenemang utför olika arbetsuppgifter utan vederlag. Det är något oklart huruvida dessa är att likställa med arbetstagare enligt 6 kap 5 § 3p SkL. I propositionen påpekas att detta inte kan bestämmas generellt då fallen är av mycket olika karaktär. En situation där principalansvaret troligtvis skulle inträda är om evenemanget ordnas av en ideell förening i syfte att samla in pengar till föreningen och det sker under fasta och organiserade former. Arrangören skulle då kunna bli ansvarig för vållande av frivilliga, som anlitats som funktionärer. Gränsen går där verksamheten övergår till ren fritidssysselsättning. I sådana fall gäller inte principalansvaret. Ett exempel som nämns i propositionen är att en villaförening under improviserade och spontana former under en fest eller liknande ordnar tävlingar för barnen och några ur grannskapet ställer upp och leder tävlingarna. I ett sådant fall ordnas tävlingarna i rent underhållningssyfte och villaföreningen blir inte ansvarig för funktionärernas vållande.⁷⁷

Även i andra fall utförs arbetsliknande uppgifter under förhållanden, som har drag av fritidssysselsättning. Detta är fallet med s.k. skötarflickor för hästar. Det är här fråga om en flicka, eller pojke, som hjälper en hästägare att sköta om en häst och som i gengäld får rida hästen. Hästägaren kan genom principalansvaret bli skyldig att ersätta skador vållade av skötarflickan i samband med arbetet. Företeelsen kan belysas genom ett rättsfall där något principalansvar dock inte ansågs föreligga. I NJA 1981 s 929 rörde det sig om en flicka, som var ute på en ridtur i skogen med Dick J:s häst. Under denna ridtur hade hästen stegrat sig och därvid skadat Gunnar H:s bil, som stod parkerad vid skogen. Gunnar H hävdade att Dick J var ansvarig för skadorna då flickan var skötarflicka åt Dick J:s häst och att hästägaren därigenom hade ett principalansvar för flickans vållande. HD kom dock fram till att flickan ridad hästen på egen begäran och att det således var fråga om en nöjesridning, som skett helt i hennes intresse. Det fanns inte heller något verkligt behov av att flickan skulle rida hästen, då Dick J själv hade ridad sin häst tidigare under dagen. HD drog slutsatsen att flickan inte var hästens skötarflicka och att Dick J därför inte hade något

⁷⁶ Prop. 1972:5, s 474.

⁷⁷ Prop. 1972:5, s 474 f.

principalansvar. Även i detta fall är det alltså fråga om huruvida det rör sig om en ren fritidssysselsättning eller inte.

Den som utför bisysslor vid sidan om sitt vanliga arbete kan också likställas med arbetstagare i vissa fall. Det avgörande är som ovan nämnts att arbetsuppgifterna utförs under omständigheter liknande dem som förekommer i anställningsförhållanden. Ett exempel är en fastighetsförvaltare, som efter eller vid sidan av sitt vanliga jobb ser till en fastighet med någorlunda regelbundenhet.⁷⁸

3.2.3.4 Självständiga uppdragstagare och non-delegable duties

Personer som anlitas att utföra arbetsuppgifter på en mer självständig basis och utan att vara anställda brukar kallas självständiga uppdragstagare eller självständiga medhjälpare. Huvudregeln är att den, som anlitar dessa, inte har något principalansvar för de självständiga uppdragstagarnas vållande. I propositionen sägs dock att fastighetsägare och företagare ibland lämnar över förvaltningen av sin fastighet eller sitt företag till en utomstående person i form av ett självständigt uppdrag och att det då det är fråga om en fysisk person skulle kunna föreligga ett principalansvar för dennes vållande.⁷⁹ En viss möjlighet finns det alltså redan här. Jan Hellner påpekar också att det i vissa fall kan vara svårt att avgöra huruvida det är fråga om en självständig uppdragstagare eller driftsledning hos arbetsgivaren.⁸⁰ Om omständigheterna för förhållandet mellan den självständige uppdragstagaren och uppdragsgivaren är sådana att de liknar dem, som förekommer då någon är anställd, så kan den självständige uppdragstagaren i dessa fall likställas med en arbetstagare enligt 6 kap 5 § SkL.⁸¹

Det finns dock ett stort undantag när uppdragsgivaren kan bli ansvarig trots att det står klart att en självständig uppdragstagare har anlits. Undantaget inträder, när uppdraget består i att utföra uppdragsgivarens s.k. non-delegable duties. Detta är åtgärder, som uppdragsgivaren enligt lag eller annan författning är skyldig att utföra. Anledningen till ansvaret är att skyldigheterna har sådan tyngd och är av en sådan allvarlig karaktär att uppdragsgivaren inte ska kunna undgå ansvar genom att delegera uppgifterna.⁸² Bertil Bengtsson och Erland Strömbäck menar att det för att ansvaret ska inträda eventuellt räcker med att det finns en betydande skaderisk om åtgärden inte vidtas och att det inte skulle vara något krav att förpliktelsen har stöd i någon lag eller annan författning.⁸³

Ett exempel på en non-delegable duty är fastighetsägarens skyldighet att rensa taken från istappar, vilka kan lossna och skada förbipasserande. Ett

⁷⁸ Hellner m.fl., 2002, s 156.

⁷⁹ Prop. 1972:5, s 475.

⁸⁰ Hellner m.fl., 2002, s 157.

⁸¹ Bengtsson m.fl., 2002, s 77.

⁸² Hellner m.fl., 2002, s 165.

⁸³ Bengtsson m.fl., 2002, s 77.

annat exempel är skyldigheten att tankningen av bensin ska ske med tillbörlig aktsamhet, vilket idag äger mindre tillämpning då de flesta bensinstationer är av självbetjäningsmodell. Åsidosättandet av denna skyldighet togs dock upp i fallet NJA 1941 s 89 då oljebolaget Standard blev ansvarigt för skador på en bil vållade av lagerbiträdet A.Y.B, då denne i strid med föreskrifterna tankat en bil med motorn igång.⁸⁴

I fallen med non-delegable duties är det dock åsidosättandet av själva skyldigheten, som grundar ansvaret och inte vållande av uppdragstagaren i allmänhet.⁸⁵ Detta framgår av rättsfallet NJA 1947 s 23. I det fallet handlade det om sjuksköterskan Ruth N, som vid passerande av S:t Görans sjukhus träffats av ett isblock och därmed skadats. Isblockets fall orsakades av snöskottning på sjukhusets tak. Snöskottningen sköttes av Ulvsunda plåtslageriaktiebolag, som anlitats av Stockholms stad. Fråga var om Stockholms stad p.g.a. en föreskrift i en ordningsstadga om skyldighet att rensa taken skulle bli skyldig att ersätta Ruth N. HD konstaterade att plåtslageribolaget var att betrakta som en självständig företagare och att något vållande inte hade funnits på stadens sida. Ruth N fick därför ingen ersättning av staden. Det fanns alltså inte något direkt samband mellan skyldigheten att rensa bort snön på taket och isblockets fall. Jan Hellner menar att utgången hade blivit en annan om isblockets fall istället hade berott på att plåtslageribolaget inte hade utfört skottningen i tid.⁸⁶

⁸⁴ Ekstedt, 2001, s 67 f.

⁸⁵ Hellner m.fl., 2002, s 166.

⁸⁶ Hellner m.fl., 2002, s 166.

4 Begreppet ”i tjänsten”

För att arbetsgivarens principalansvar i 3 kap 1 § SkL ska inträda måste rekvisitet att skadan har vållats i tjänsten vara uppfyllt. Det är något oklart vad som menas med uttrycket i tjänsten. Klart är emellertid att det har en något vidare innebörd än den intuitiva reaktionen ger vid handen.

4.1 Funktionellt samband och förutsebarhet

I propositionen till skadeståndslagen läggs stor vikt vid två saker i fråga om innebörden av begreppet ”i tjänsten”. För det första betonas att skadetillfället måste ha ett funktionellt samband med arbetstagarens tjänsteåligganden. Det måste alltså ha anknytning till arbetstiden, arbetsplatsen eller de uppgifter som arbetstagaren har att utföra. Detta uttrycks genom att det i propositionen uppställs ett minimikrav på att skadan till väsentlig del orsakats just på grund av tjänsteförhållandet eller arbetstagarens tilldelade arbetsuppgifter.⁸⁷ För det andra så ska den skadevållande handlingen och skadan ha haft en viss grad av förutsebarhet för arbetsgivaren. Detta innebär med andra ord att skadevållandet innebär ett realiserande av en risk, som arbetsgivaren normalt har att räkna med.⁸⁸ Bertil Bengtsson och Erland Strömbäck tar även upp en tredje punkt, nämligen vilka kontrollmöjligheter, som arbetsledningen har över arbetstagarens handlande.⁸⁹ I propositionen nämns att just dessa kontrollmöjligheter och tillfällen att övervaka arbetstagarens handlande kan göra att kravet på ett funktionellt samband mellan skadehandlingen och tjänsteåliggandet kan sänkas något.⁹⁰ Det funktionella sambandet och kontrollmöjligheterna kan således till viss del vara alternativt verkande krav.

Vid avgörandet av huruvida det föreligger ett tillräckligt samband och tillräcklig förutsebarhet måste en helhetsbedömning göras. Det är ju möjligt att en handling tidsmässigt har ett nära samband med tjänsteåliggandet medan handlingens beskaffenhet är sådan att den inte kan anses möjlig för arbetsgivaren att beräkna. Det gör det väldigt svårt att göra en klar och kategorisk bedömning av om tidpunkten och platsen för handlingen samt handlingens beskaffenhet är av den arten att ett tillräckligt samband med arbetet ska anses föreligga. Det blir helt enkelt en avvägning med en rad inblandade omständigheter, vilket också framgår av rättspraxis.

⁸⁷ Prop. 1972:5, s 481.

⁸⁸ Prop. 1972:5, s 480 f.

⁸⁹ Bengtsson m.fl., 2002, s 80. Se även rättsfallet NJA 2000 s 639 där HD uttalar sig om betydelsen av arbetsgivarens kontrollmöjligheter. Fallet kommenteras nedan i kapitel 4.1.1.

⁹⁰ Prop. 1972:5, s 481.

För dem, som enligt 6 kap 5 § SkL⁹¹ ska likställas med arbetstagare, måste bedömningen om huruvida en handling är företagen i tjänsten göras med viss försiktighet. Det funktionella sambandet mellan arbetet och den skadevällande handlingen måste vara starkare. Det ställs således större krav på att skadan vållats under arbetstid, på arbetsplatsen samt vid utförandet av arbetsuppgifterna.⁹²

Vid väntjänster i privatlivet och vid arbetsbyten mellan exempelvis lantbrukare har arbetsgivaren inte lika stora möjligheter att styra och kontrollera arbetet som en arbetsgivare normalt har över sina anställda. Av den anledningen krävs det för att det funktionella sambandet ska vara uppfyllt att den skadevällande handlingen skett under själva utförandet av väntjänsten, t.ex. vid hjälp med ett sommarstugebygge, resning av ett staket eller målning av huset. Skador vållade under arbetspauser faller därmed utanför begreppet ”i tjänsten” och därför också utanför principalansvaret.⁹³

Då skolelever och interner likställs med arbetstagare, sker också en försiktigare bedömning av huruvida handlingar har skett i tjänsten. Dessa grupper jämförs bara med arbetstagare i vissa sammanhang, då det gäller skolelever i samband med exempelvis laborationer eller slöjdundervisning. Även här måste den skadevällande handlingen ha skett i direkt anslutning till utförandet av arbetet för att anses ha företagits i tjänsten.⁹⁴

För värnpliktiga, som likställs med arbetstagare, har arbetsgivaren ett mer vidsträckt ansvar. Ansvar för dessa har en omfattning, som är mer lik ansvaret för arbetstagare i egentlig mening. Nästan alla något så när normala handlingar anses vara företagna i tjänsten, om de har skett under ledning av ett befäl.⁹⁵

4.2 Arbetstid och fritid

När den skadevällande handlingen utförs under arbetstid, råder det oftast ett så starkt samband att den får anses vara företagen i tjänsten.⁹⁶ Tanken är ju att arbetstagaren under sin arbetstid utför arbete för arbetsgivarens räkning.

Mer tveksamt är det om en handling kan anses vara företagen i tjänsten om detta har skett under arbetstagarens fritid. Huvudregeln är att så inte är fallet. Det spelar här ingen roll om arbetstagaren t.ex. har tagit hem verktyg från jobbet för att använda dessa i ett privat ärende. Inte heller om arbetstagaren efter arbetstidens slut stannar kvar på jobbet för att med hjälp av arbetsutrustningen utföra uppgifter för egen räkning, så kan skador

⁹¹ Se ovan kapitel 3.2.

⁹² Prop. 1972:5, s 482.

⁹³ Bengtsson m.fl., 2002, s 81.

⁹⁴ Bengtsson m.fl., 2002, s 81.

⁹⁵ Bengtsson m.fl., 2002, s 81.

⁹⁶ Hellner m.fl., 2002, s 160.

uppkomna under dessa uppgifters utförande anses vara företagna i tjänsten.⁹⁷

Det finns emellertid fall då även handlingar under fritiden får anses ha ett sådant samband med arbetstagarens tjänsteåtagande att de anses företagna i tjänsten. Det krävs då att handlingens beskaffenhet är av den arten att ett funktionellt samband uppkommer och att arbetsgivaren därigenom får anses kunna förutse skaderisken. Anknytningen måste alltså vara så stark att handlingen får anses ha varit ett led i arbetet, även om den inte formellt företogs under arbetstid. Ett exempel är om arbetstagaren liksom i ovanstående fall efter arbetstiden stannar kvar på jobbet, men att han där utför en uppgift för arbetsgivarens räkning. Då får handlingen anses vara så nära förknippad med arbetstagarens tjänsteåliggande att ett principalansvar inträder, trots att handlingen företogs under arbetstagarens fritid.⁹⁸

Ibland kan arbetstagare vålla skador under arbetstid, men under raster eller pauser i arbetet. Handlingar företagna under dessa perioder får normalt anses ha skett i tjänsten. Detta är fallet om t.ex. en brand uppstår under rastens tobaksrökning eller om en arbetstagare vållar skada under kaffepausen eller toalettbesöket.⁹⁹

Flera rättsfall tar upp handlingar begångna på fritiden eller under pauser i arbetet:

I NJA 1948 s 262 rörde det sig om en spårvagnsförare, I, som under sin fritid färdades med en spårvagn i Stockholm. Under färden ville en annan person, K, stiga på spårvagnen. Eftersom han var mycket berusad vägrade I dock att släppa på honom och han blev därigenom avvisad från spårvagnståget. Då detta skedde sattes tåget igång av föraren, M, som inte hade kontrollerat att K verkligen hade kommit av tåget och att en eventuell skaderisk därmed var undanröjd. När tåget började rulla, höll K fortfarande fast i ett handtag, som satt vid spårvagnens ingång. Detta ledde till att han släpades med tåget, föll omkull och skadade sin ena fot då denna hamnade under spårvagnens framhjul. K ville ha sin skada ersatt av spårvagnsförarnas arbetsgivare Aktiebolaget Stockholms spårvägar, då han ansåg att förarna vållat honom skadan i tjänsten. HD fastslog att både M och I hade ådragit arbetsgivaren ett principalansvar. Detta innebär att HD ansåg att I företagit handlingen i tjänsten. Formellt sett skedde det inte under arbetstid, men handlingen hade alltså ett sådant nära samband med spårvagnsförarens tjänsteåliggande att ett principalansvar trots detta blev aktuellt.

I NJA 1969 s 151 rörde det sig om några interner, som under sin fångvård skulle utföra skogsplantering åt två fastighetsägare, Eric K och Ernst J, utanför anstalten. Detta skedde på deras två fastigheter i Esmared och under

⁹⁷ Bengtsson m.fl., 2002, s 80 f. och Hellner m.fl., 2002, s 160.

⁹⁸ Bengtsson m.fl., 2002, s 80.

⁹⁹ Prop. 1972:5, s 480 och Bengtsson m.fl., 2002, s 80.

ledning av anstaltens skogsförman. Under en middagspaus i arbetet satt internerna vid en skogsväggskant och rökte. Detta orsakade en brand i gräset vid vägen och delar av fastigheterna skadades. HD fastställde HovR:s dom. HovR menade att Kronan så som arbetsgivare hade blivit ansvarig för skadan, som vållats av internerna. Detta trots att det inte skedde under själva arbetet utan under en middagspaus från detsamma. Vikt tycks ha lagts vid att den skadevållande handlingen skett på arbetsplatsen. Det talas nämligen om att förmannen kunde ha valt en annan rastplats där gräset inte var lika torrt. Fallet visar således att principalansvaret kan inträda även under raster och pauser, så länge ett tillräckligt samband till arbetet fortfarande föreligger.

4.3 I hemmet, på vägen och på arbetsplatsen

Vad gäller platsen för den skadevållande handlingen så är huvudregeln att handlingen ska vara företagen på arbetsplatsen. Detta innebär att skadevållandet ska ha skett i arbetsgivarens lokaler eller på annan plats där arbetet normalt utförs. Exempel på sådana platser är i fabrikslokalen, på kontoret eller i en lägenhet där en hantverkare utför ett arbete. Om arbetet sker utanför arbetsgivarens lokaler, så krävs det dock att det funktionella sambandet mellan handlingen och arbetet är starkare. När det gäller hantverkare eller andra, som arbetar i lägenheter eller på andra tillfälliga arbetsplatser, kan det dock inte krävas att skadan har skett under själva utförandet av arbetsuppgifterna. Det räcker att det finns ett naturligt samband mellan handlingen och arbetet.¹⁰⁰ I propositionen till SkL nämns som exempel att en arbetsgivare sannolikt blir ansvarig för skada vållad av en hantverkare, när denne för att kunna fullfölja sina arbetsuppgifter hjälper till att rymma ut möblerna ur ett rum i en lägenhet.¹⁰¹ Bertil Bengtsson och Erland Strömbäck menar att gränsen för vad som kan anses vara ett tillräckligt näraliggande samband åtminstone får dras där exempelvis en anlitad snickare vid sidan av sina egentliga arbetsuppgifter i lägenheten hjälper till att täta ett rör och detta orsakar skador på grund av en översvämning. Detta faller inte inom principalansvarets ram.¹⁰²

Arbetstagaren kan också vålla skador under vägen till och från arbetet. Huvudregeln här är att dessa skador inte täcks av principalansvaret och alltså inte anses vållade i tjänsten. Ofta får de inte anses ha det tillräckliga sambandet med tjänsteåliggandet. Det rör sig inte sällan om trafikskador, som vållas under färden till arbetsplatsen. Om en arbetstagare på väg till arbetet kör på en cyklist eller fotgängare, så anses detta inte vara en handling företagen i tjänsten.¹⁰³ Enligt propositionen till SkL är sambandet inte ens uppfyllt då arbetstagaren under vägen till eller från arbetet ska utföra ett ärende åt arbetsgivaren eller ska hem för att utträtta arbete i

¹⁰⁰ Bengtsson m.fl., 2002, s 80.

¹⁰¹ Prop. 1972:5, s 481.

¹⁰² Bengtsson m.fl., 2002, s 81.

¹⁰³ Prop. 1972:5, s 481.

hemmet.¹⁰⁴ En undantagssituation då en skada får anses vara vållad i tjänsten, trots att det skett på hemvägen, är om arbetstagaren vållat skadan under förflyttning av ett särskilt arbetsredskap eller arbetsmaterial. Det krävs då att denna förflyttning sker på grund av att redskapet senare ska användas i arbetet, t.ex. på en ny arbetsplats nästa dag. Det krävs också att skadan vållats genom redskapets speciella beskaffenhet. Detta kan vara fallet om det är fråga om ett särskilt vasst redskap.¹⁰⁵

Vad gäller arbete i hemmet så är det sällan som det arbetet faller inom begreppet ”i tjänsten”. Detta innebär att skador vållade av s.k. okontrollerade arbetstagare oftast inte faller under principalansvaret, trots att de är att anse som arbetstagare.¹⁰⁶ Även i hemmet skulle dock det ovanstående sagda om medfört arbetsredskap kunna gälla.¹⁰⁷

När det rör skador vållade utanför arbetsplatsen, är det dock viktigt att återigen påpeka att en helhetsbedömning görs. Om tidpunkten för handlingens företagande och handlingens beskaffenhet är sådan att ett nära samband mellan handlingen och arbetet föreligger, så är detta avgörande. Även den utanför arbetslokalen liggande platsens samband med arbetet kan vara avgörande.

Även i fråga om platsen för handlingens företagande blir rättsfallet NJA 1948 s 262 om spårvagnsföraren och den berusade passageraren aktuellt. Den skadevållande handlingen, d.v.s. att avvisa passageraren utan att försäkra sig om att han inte skadades vid tågets igångsättande, företogs på arbetsplatsen även om det inte skedde under arbetstid. Vid tillfället var spårvagnsföraren på väg till arbetet då han skulle gå på sitt skift tre hållplatser senare. Han var iförd spårvagnsbolagets uniform och åkte med tåget i väntan på att ta över förarplatsen. De omständigheterna att han befann sig på arbetsplatsen, hade uniform samt att han utförde de uppgifter, som han normalt kunde tänkas utföra i arbetet, vägde här troligtvis upp att han ännu inte hade gått på sitt skift och att skadan skedde på vägen till arbetet.

¹⁰⁴ Prop. 1972:5, s 481. Se dock Bengtsson m.fl., 2002, s 81 där det sägs att principalansvaret skulle kunna inträda om skadan vållats i omedelbart samband med ärendets uträttande.

¹⁰⁵ Prop. 1972:5, s 481.

¹⁰⁶ Prop. 1972:5, s 472.

¹⁰⁷ Bengtsson m.fl., 2002, s 81.

4.4 Arbetsuppgifter och andra typer av handlingar

4.4.1 Icke uppsåtliga handlingar

I propositionen läggs vid bedömningen om huruvida en handling är företagen i tjänsten stor vikt vid handlingens beskaffenhet. En handling som direkt eller indirekt utförs i syfte att fullgöra tjänsteåliggandet har allmänt ett så nära samband med arbetet att den får anses vara utförd i tjänsten.¹⁰⁸ Som exempel kan nämnas att en hantverkare reparerar ett ting, vilket han har fått en arbetsorder om att utföra.

I de fall då handlingen inte är en sådan del av själva utförandet av en arbetsuppgift, så krävs det för att den ska anses vara företagen i tjänsten, att handlingen är av den arten att arbetsgivaren lätt hade kunnat beräkna att den ändå skulle utföras av arbetstagaren. Till sådana handlingar räknas vardagliga skeenden, som händer runt omkring själva utförandet av arbetsuppgiften och vars förekomst arbetsgivaren oftast känner till av gammal erfarenhet. I propositionen nämns som exempel det ovan nämnda fallet när en hantverkare hjälper till att rymma ur en lägenhet för att kunna sätta igång med sina arbetsuppgifter.¹⁰⁹

En form av handling, som helt faller utanför begreppet ”i tjänsten”, är handlingar av helt privat beskaffenhet. Här föreligger det inte ett tillräckligt samband med arbetet och detta är fallet till och med om handlingen är företagen under arbetstid.¹¹⁰ Arbetsgivarens möjligheter att förutse och övervaka sådana privata handlingar är ju inte heller särskilt stor.

För att belysa fallet med handlingar av helt privat karaktär kan rättsfallet NJA 1938 s 575 nämnas. I det fallet var det fråga om en lotslärling, S, som hade varit med vid lotsning av ett fartyg. Efter lotsningen skulle en lotsbåt transportera lotslärlingen till land. I lotsbåten fanns mästerlotsen B och extralotsen J. Med sig i båten hade mästerlotsen sitt jaktgevär, som han lånat ut till extralotsen. När lotslärlingen skulle sätta sig i båten, flyttade han jaktgeväret för att få mer plats. Detta var dock inte säkrat och ett skott brann av och träffade lotslärlingen i benet, som sedan fick amputeras. Fråga var här om huruvida mästerlotsen och extralotsen genom att inte säkra eller informera om jaktgeväret hade förfarit vårdslöst och om detta handlande hade skett i tjänsten, så att arbetsgivaren lotsstyrelsen som en del av Kronan därmed hade ett principalansvar. HD fastställde HovR:s och RR:s dom, vilken innebar att skadan inte ansågs vållad i tjänsten. Dessa kan i domen ha tagit fasta på lotsstyrelsens uttalande om att lotslärlingens handskande med geväret skett helt i hans eget privata intresse och att mästerlotsens och extralotsens medtagande av geväret i lotsbåten även det skett helt privat.

¹⁰⁸ Prop. 1972:5, s 481.

¹⁰⁹ Prop. 1972:5, s 481.

¹¹⁰ Hellner m.fl., 2002, s 160.

En typ av arbetsuppgifter, som kan vara svåra för arbetsgivaren att kontrollera och övervaka, är personliga uppdrag inom exempelvis advokatycket. Trots dessa svårigheter har HD i fallet NJA 2000 s 639 kommit fram till att skador vållade genom handlande under sådana uppdrag kan vara vållade i tjänsten. I det aktuella fallet rörde det sig om en advokat, Tommy S, som var anställd vid Advokatfirman Kurt L. Han hade blivit förordnad som boutredningsman för ett dödsbo efter Sally R, som var amerikansk medborgare. Den dåvarande lydelsen av 14 kap 1 § ÅB var enligt internationell privaträtt tillämplig på fallet och enligt detta lagrum skulle Sally R:s testamente bevakas inom en viss tid för att testamentet skulle kunna göras gällande. Tommy S försummade sin skyldighet att bevaka testamentet i tid, vilket ledde till att han entledigades som boutredningsman och till att testamentstagarna Erkki M, Ritva H, Marita S samt Mauri M förlorade sin rätt enligt testamentet. Testamentstagarna förde därför talan mot advokatfirman och hävdade att denna som arbetsgivare för Tommy S hade ett principalansvar för de skador han hade vållat genom att inte bevaka testamentet i rätt tid. HD konstaterade att det här var fråga om ett uppdrag av personlig art, då en av en advokatbyrå anställd advokat, som åtar sig ett uppdrag av det här slaget, inte kan överlämna det till någon annan på byrån och på det viset undgå eget ansvar för uppdraget. HD menade att advokaten på grund av det ovan sagda inte hade åtagit sig det personliga uppdraget för advokatbyråns räkning och att byrån därför inte hade något ansvar för uppdraget. HD uttryckte dock att detta inte kunde utesluta ett principalansvar för advokatbyrån om Tommy S kunde anses ha handlat i tjänsten. Det var alltså detta, som var knäckfrågan. HD pekade på att uppdraget hade skett inom ramen för vad som är normal advokatverksamhet och vad som därför är att betrakta som normala arbetsuppgifter för en advokat. Det är vanligt att advokater tar personliga uppdrag, som inte mottages på advokatbyråns vägnar. HD menade också att det inte hade någon betydelse om uppdraget erhållits genom ett förordnande av en myndighet såsom skett i det här fallet. Tommy S handlande ansågs ha skett i tjänsten och Advokatfirman Kurt L fanns ha ett principalansvar.

HD gjorde i NJA 2000 s 639 ett principuttalande om betydelsen av arbetsgivarens möjligheter att kontrollera arbetstagarens handlande. HD menade att betydelsen av dessa kontrollmöjligheter inte ska överdrivas. Fall där dessa kan få betydelse är då de skadevållande handlingarna har skett utom arbetstid eller utanför själva arbetsplatsen eller då skadorna har orsakats genom brottsligt agerande. HD betonar i samband med detta att arbetsgivaren också kan ha ett principalansvar för dem, som själva utövar kontroll för arbetsgivarens räkning. Som exempel nämns arbetstagare, som utövar driftsledning. Arbetsgivaren kan dessutom ha ett principalansvar för arbetstagare, som inte är skyldiga att lyda order. Detta gäller exempelvis överläkare, som inte tar emot några instruktioner från sjukhusledningen då de behandlar sina patienter. HD betonar vidare att det är viktigt att hänsyn tas till den skadelidandes reparationsintresse, d.v.s. den skadelidandes behov av att få skadan täckt av ett skadestånd.

Jan Kleineman har kommenterat NJA 2000 s 639 i en artikel i Juridisk Tidskrift. Han menar att HD har förbiset att advokatbyråer ofta drivs som aktiebolag och att delägare i advokatbyrån därför enligt 1 kap 1 § 2 st. ABL har ett solidariskt ansvar med bolaget för förpliktelser mot klienter, vilka denne ådrar sig under sin tid som delägare. Kleineman menar att denna bestämmelse innebär att delägare har ett personligt ansvar för skador vållade av andra delägare oavsett om dessa har några kontrollmöjligheter eller inte.¹¹¹

4.4.2 Uppsåtliga handlingar

De tidigare behandlade situationerna har handlat om skador som orsakats genom vårdslöshet från arbetstagarens sida. Även vissa skador orsakade genom uppsåtliga handlingar kan falla inom ramen för arbetsgivarens principalansvar. Det rör sig här oftast om direkt brottsliga handlingar. Det som är avgörande är huruvida handlingarna kan anses ha företagits i tjänsten.

4.4.2.1 Beräknliga handlingar

Huvudprincipen, även när det är fråga om mindre allvarliga uppsåtliga handlingar, oftast olika typer av brott, är att principalansvaret ska tillämpas med försiktighet.¹¹² En alltför vidsträckt tillämpning av principalansvaret vid uppsåtliga handlingar skulle kunna leda till rent stötande eller orättvisa resultat för arbetsgivaren, eller som det sägs i propositionen: till resultat som ”ter sig obilliga”.¹¹³ Den försiktighet, som ska vidtas, tar sig uttryck i ett högre krav på förutsebarhet för arbetsgivaren. Förutom att kravet på ett funktionellt samband ska vara uppfyllt, så krävs det att den uppsåtliga, skadevållande handlingen ska vara till någon del beräknlig och inte helt onormal för den verksamhet, som arbetsgivaren driver.¹¹⁴ Det är således vissa typiska risker, vilka arbetsgivaren borde känna till, som kan ge upphov till ett principalansvar.¹¹⁵

Ett mindre allvarligt brott, som ofta kan bli aktuellt i fråga om huruvida principalansvar föreligger, är stöld. Om kraven på funktionellt samband mellan handlingen och verksamheten samt förutsebarhet är uppfyllda, så blir arbetsgivaren normalt ansvarig då handlingen utgörs av en stöld. Som ett exempel på en sådan situation nämns i propositionen att en hantverkare stjälar saker i en fastighet där han arbetar. Kraven är dock inte uppfyllda om stölden sker på fritiden, även om hantverkaren känner till fastigheten eller

¹¹¹ Kleineman, JT 2000-01, s 927.

¹¹² Prop. 1972:5, s 482.

¹¹³ Prop. 1972:5, s 482.

¹¹⁴ Prop. 1972:5, s 482.

¹¹⁵ Bengtsson m.fl., 2002, s 81.

kan ta sig in i denna på grund av kunskap eller nycklar, som denne har fått tillgång till genom arbetet.¹¹⁶

Misshandel är ett annat brott, som kan falla inom ramen för principalansvaret. Även här krävs det naturligtvis ett funktionellt samband och en viss förutsebarhet. Som exempel där kraven på samband är uppfyllda kan nämnas att en vaktmästare som arbetar i garderoben på en restaurang skadar en berusad gäst då denne avvisas från restaurangen. Det får dock inte vara så att skadan har uppkommit till följd av bråk av privat karaktär mellan rockvaktmästaren och gästen. Vad gäller privata slagsmål mellan arbetstagare under lunchraster och liknande så är kraven på samband och beräknelighet inte uppfyllda, men om det skulle vara så att en chef eller förman misshandlar och skadar en underordnad eller tvärtom under utövandet av arbetsledningen, så lär principalansvaret inträda.¹¹⁷

Även andra brott, som inte faller under kategorin abnormhandlingar¹¹⁸, faller inom ramen för arbetsgivarens principalansvar om kraven är uppfyllda.

Det finns flera fall, som behandlar frågan om huruvida uppsåtliga handlingar har företagits i tjänsten. Ett fall, som illustrerar hur brottet stöld kan falla inom principalansvaret är NJA 1960 s 644. I det fallet var det två anställda, N och H, vid ett åkeribolag, som hade i uppgift att utföra transporter av papper mellan tidningsföretaget Svenska Morgonbladets lagerlokal och ett tryckeri. Inför varje enskild transport erhöll åkeribolaget uppgifter om hur mycket papper, som skulle transporteras. Lastbilschaufförerna åkte sedan till lagret, till vilket åkeribolaget hade en egen nyckel. I lagerlokalen lastades den begärda mängden papper, som sedan kördes till tryckeriet. I lagerlokalen befann sig oftast ingen annan än lastbilschaufförerna själva. De två anställda N och H körde emellertid vid vissa tillfällen lasten med papper till en hälare istället för till tryckeriet. Det hände också att N och H vid de tillfällen då de i anslutning till uppdrag från Svenska Morgonbladet inte hade hunnit lämna tillbaka lagerlokalsnyckeln till åkeribolaget tog sig in i lagerlokalen utan uppdrag om transport och körde papper till hälarer. Dessa stölder uppdagades och fråga var om Svenska Morgonbladet hade rätt till ersättning från åkeribolaget med anledning av att detta hade ett principalansvar för sina anställda. HD fann att stölderna hade ett tillräckligt samband med det uppdrag, som åkeribolaget hade åtagit sig att utföra för Svenska Morgonbladets räkning, och att dessa handlingar därför hade företagits i tjänsten. Det har dock gjorts vissa propositionsuttalanden, som nämns i föregående kapitel 4.5.1., om att kraven på funktionellt samband och förutsebarhet inte är uppfyllda då exempelvis en hantverkare tar sig in i en fastighet och begår en stöld under sin fritid, trots att han har möjlighet att göra detta på grund av

¹¹⁶ Prop. 1972:5, s 482. Detta uttalande står till viss del i strid med det tidigare rättsfallet NJA 1960 s 644, se kapitel 4.5.1.1.

¹¹⁷ Prop. 1972:5, s 482.

¹¹⁸ Om abnormhandlingar se nedan kapitel 4.4.2.2.

lokalkännedom eller nycklar, som han har fått tillgång till genom arbetet. Utgången i NJA 1960 s 644 hade kunnat bli annorlunda idag rörande de transporter, som utan uppdrag utfördes med hjälp av nyckel och som skedde direkt till hällaren.¹¹⁹

Ett annat fall, som rör en stöld utförd i tjänsten, är NJA 1998 s 390. I det fallet hade U-J Ädelstenar AB från Stockholm sänt en assurerad försändelse innehållande diamanter till Happy Diamonds NV i Antwerpen. Diamanterna packades den 19 december 1992 i ett kuvert och hamnade på Postens central i Tomtebodan, varifrån det på grund av det höga assuransvärdet, 10 000 kronor, skickades tillbaka till Stockholm för ompackning i ett annat kuvert den 22 december samma år. När brevet så småningom i januari kom fram till Antwerpen visade det sig att kuvertet, istället för att innehålla diamanter, innehöll fyra platta batterier inlindade i Expressens söndagsbilaga från den 20 december 1992. U-J ädelstenar menade att diamanterna någon gång under ompackningen stulits av Postens anställda och Posten hade ett principalansvar för deras skadevållande handlingar. HD konstaterade att försändelsen verkligen hade innehållit diamanter och att dessa måste ha stulits uppsåtligt av någon av Postens anställda medan Posten hade hand om försändelsen. HD menade också att det inte hade visats några möjligheter att komma åt assurerade försändelser för någon anställd, som inte varit i tjänst vid tillfället. Stölden hade således skett i tjänsten och Posten ansågs, efter utredning av övriga omständigheter, bära ett principalansvar, som täckte stölden.

I ett rätt så nytt fall från år 2000 behandlas frågan huruvida ett annat brott, nämligen bedrägeri till följd av förskingring, hade skett i tjänsten. I detta fall, NJA 2000 s 380, hade en vid en advokatbyrå anställd biträdande jurist, Peter S, fått i uppdrag att åt klienten Grigori B köpa två bostadsrätter. Bostadsrätterna skulle betalas med pengar, som klienten betalat in till klientmedelskontot. Så skedde också vid köpet av den första bostadsrätten. När den andra skulle betalas hade Peter S, som var spelmissbrukare, förskingrat pengar från klientmedelskontot. För att kunna betala bostadsrätten tog Peter S ett lån hos Kungshallen i Grigori B:s namn, utan dennes vetskap eller uppdrag. Detta skedde genom att Peter S förfalskade den fullmakt, som han tidigare fått av Grigori B för att kunna köpa bostadsrätterna, så att denna omfattade även lånet och genom att Peter S angav bostadsrätten som säkerhet. Peter S kunde sedan det hela uppdragets inte betala tillbaka något av lånet. Kungshallen fick ur en försäkring, som advokatbyrån tecknat till förmån för klienter, som drabbas av ren förmögenhetsskada på grund av anställds brottsliga handlande, få ersättning för lånebeloppet. Kungshallen ville dock att advokatbyrån på grund av sitt principalansvar skulle betala det återstående räntebeloppet på 361 507 kronor. HD menade att Peter S handlande hade ett visst samband med hans arbete vid advokatbyrån. Hans motiv till tagandet av lånet hade varit förskingringen av pengarna på klientmedelskontot, som tillhörde Grigori B, vilken Peter S i sin tjänst hade biträtt. Han hade även använt handlingar och

¹¹⁹ Prop. 1972:5, s 482.

namn, som hade med detta uppdrag att göra. Dessutom hade Peter S tagit emot en representant för Kungshallen i advokatbyråns lokaler. Detta samband var dock inte tillräckligt starkt. Advokatbyrån hade inte känt till Peter S handlande då detta hade skett bakom ryggen på arbetsgivaren. De använda handlingarna var förfalskade och advokatkontoret hade små möjligheter att övervaka hans handlingar. HD betonade att det inte spelade någon roll om advokatbyrån faktiskt hade brustit i sina kontroller av Peter S. Det relevanta var själva möjligheten att kontrollera honom och denna möjlighet var alltså liten. HD menade också att sambandet, trots att själva möjligheten till brottet gavs genom arbetet på advokatbyrån, var för svagt då Kungshallen inte var advokatbyråns klient eller avtalspart. Slutligen menade HD att advokatbyrån inte hade haft vetskap om bedrägeriet och att möjligheten att förebygga detsamma var liten. Advokatbyrån konstaterades alltså inte ha någon principalansvar för de skador, som Peter S orsakat, då hans bedrägeri inte hade företagits i tjänsten.

Fallet NJA 2000 s 380 kommenteras i Jan Kleinemans artikel i Juridisk Tidskrift. Av hans artikel framgår att han tycker att HD har lagt för stor vikt vid advokatbyråns skyddsintresse och i stort sett struntat i Kungshallens tillit. Han menar att det var rimligt att Kungshallen trodde att Peter S handlade i tjänsten, då han sade sig ta lånet för Grigori B:s räkning. Omständigheterna att Peter S uppgav sig företräda en klient på advokatbyrån, att han använt en i och för sig falsk fullmakt och advokatbyråns brevpapper samt att han tog emot Kungshallens representanter på sitt kontor hos advokatbyrån medförde att Kungshallen hade en befogad tro att Peter S handlade i tjänsten och därmed missbrukat sin ställning på advokatbyrån. Kleineman menar att HD inte tydligt fört ett resonemang om Kungshallens befogade tillit. Han menar också att HD lagt stor vikt vid att brottet var svårt att förebygga från advokatbyråns sida. Resonemanget avfärdar Kleineman med att det nästan alltid är svårt att förebygga brott begångna av personer i förtroendeställning, exempelvis av en biträdande jurist eller advokat.¹²⁰

4.4.2.2 Abnormhandlingar

Vissa uppsåtliga handlingar är så grova och oförutsägbara att de faller utanför vad som rimligen kan falla inom begreppet ”i tjänsten”. De faller därmed också utanför principalansvaret. Dessa brott brukar benämnas abnormhandlingar. Främst avses här brott av typen dråp eller sabotagehandlingar.¹²¹

Tyngdpunkten ligger här vid vad arbetsgivaren kan ha rimlig anledning att räkna med. Abnormhandlingarna anses ha ett så svagt eller obefintligt samband med arbetet att arbetsgivaren inte ska behöva svara för skadorna. Detta är fallet även om handlingarna sker under arbetstid och vid utförandet

¹²⁰ Kleineman, JT 2000-01, s 923 f.

¹²¹ Prop. 1972:5, s 482 och Hellner m.fl., 2002, s 161.

av arbetsuppgifterna.¹²² Inte heller handlingar, som företas i ett förvirrat tillstånd eller i galenskap och med avsaknad av all logik, kan anses vara företagna i tjänsten.¹²³

I enskilda undantagsfall kan också så grova uppsåtliga handlingar som att en person har dödat en annan falla inom begreppet ”i tjänsten”. Det måste då vara fråga om ett fall där det funktionella sambandet mellan handlingen och arbetet är så starkt att ett principalansvar ändå är motiverat. Det krävs också att arbetsgivaren ska ha kunnat räkna med att en handling av det aktuella slaget skulle kunna företas.¹²⁴ Ett exempel skulle kunna vara då en nattvakt under utförandet av sina arbetsuppgifter och under tjänstetid blir överraskad och rädd och skjuter ner en inkräktare, som försöker ta sig in på området.¹²⁵

¹²² Bengtsson m.fl., 2002, s 82.

¹²³ Prop. 1972:5, s 482 f.

¹²⁴ Bengtsson m.fl., 2002, s 82.

¹²⁵ Prop. 1972:5, s 482.

5 Utvärdering av syftenas uppfyllelse

5.1 Effektivt skydd för den skadelidande

Ett av syftena med principalansvaret i 3 kap 1 § SkL var att ett oinskränkt ansvar för arbetsgivaren skulle medföra ett effektivt skydd för den skadelidande. Det skulle alltså finnas större chans för den skadelidande att få sina kostnader ersatta av arbetsgivaren än av exempelvis arbetstagaren.¹²⁶

För att detta syfte ska vara uppfyllt krävs det för det första att arbetsgivaren har ett vidsträckt ansvar, som faktiskt täcker de skador, som en skadelidande kan råka ut för. För det andra krävs det att arbetsgivaren har en faktisk möjlighet att betala.

5.1.1 Vidden av arbetsgivarens ansvar

Arbetsgivarens principalansvar är vidsträckt både vad gäller kretsen av arbetstagare och vad gäller omfattningen av handlingar företagna i tjänsten. Som arbetstagare räknas till en början de personer, som faller inom det civilrättsliga arbetstagarbegreppet, d.v.s. anställda genom avtal, okontrollerade arbetstagare samt beroende uppdragstagare.¹²⁷ Redan detta är ett tämligen stort antal personer. Därutöver omfattar principalansvaret den utvidgade kretsen av personer, som räknas upp i 6 kap 5 § SkL. Det omfattar således även skolelever, tvångsintagna patienter och interner då dessa har arbetsliknande uppgifter, värnpliktiga samt andra som utför arbete under omständigheter liknande en arbetstagers.¹²⁸ I denna krets täcks de flesta skadevällare in och kraven på vem som anses vara arbetstagare har satts lågt.

Vidden av arbetsgivarens ansvar begränsas också av vad som får anses ha skett i tjänsten. Även det här begreppet får anses ha fått en generös tolkning ur den skadelidandes synvinkel. Begreppet omfattar såväl skador orsakade genom vårdslöshet som skador orsakade genom uppsåt. Detta innebär att även brottsliga handlingar faller under arbetsgivarens ansvar. I det här avseendet begränsas ansvaret först när den skadevällande handlingen har skett genom en rent abnorm handling som dråp eller sabotage. Handlingen anses först då ligga bortom arbetsgivarens beräkningsmöjligheter. Även i övrigt är begreppets omfattning stor. Rent intuitivt skulle kanske begreppet ”i tjänsten” uppfattas som kärnan i tolkningen av detsamma, d.v.s. att endast handlingar företagna under arbetstid, på arbetsplatsen och under utförande

¹²⁶ Se ovan kapitel 2.2.1.

¹²⁷ Se ovan kapitel 3.1.

¹²⁸ Se ovan kapitel 3.2.

av arbetsuppgifterna skulle omfattas. Så är dock inte fallet. Naturligtvis är det lättare att påvisa att ett funktionellt samband mellan arbetet och handlingen föreligger inom denna ”kärna” och arbetsgivaren har här stora möjligheter att kontrollera vad som sker. Så länge sambandet och förutsebarheten alternativt kontrollmöjligheten finns kvar, så sträcker sig arbetsgivarens principalansvar en bit utanför ”kärnan”. Ett bra exempel på detta är rättsfallet NJA 1948 s 262 där spårvagnsföraren ansågs ha handlat i tjänsten, trots att handlingen varken företagits under arbetstid eller vid utförande av tilldelade arbetsuppgifter.¹²⁹ Det finns dock rättsfall, som ger uttryck för en snäv tolkning av begreppet ”i tjänsten”, vilket leder till att den skadelidandes skydd får en minskad omfattning. Så var fallet i NJA 2000 s 380 där den biträdande juristen Peter s inte ansågs ha handlat i tjänsten då han efter förskingring av pengar på ett klientmedelskonto och med hjälp av en falsk fullmakt tog ett lån i sin klients namn. Här lade HD stor vikt vid advokatbyråns kontrollmöjligheter och liten vikt vid den skadelidandes intresse av att få sina skador ersatta samt den skadelidandes tillit.¹³⁰ Därför kan inte syftet med ett effektivt skydd för den skadelidande alltid anses uppfyllt.

Sammanfattningsvis kan det sägas att omfattningen av arbetsgivarens ansvar till största delen uppfyller syftet om ett effektivt skydd för den skadelidande. Kretsen av skadevällare, som täcks av ansvaret, är stor och begreppet ”i tjänsten” har fått en vid tolkning i propositionen och doktrin. HD har dock i exempelvis NJA 2000 s 380 gett begreppet ”i tjänsten” en snäv tolkning, vilket inte är till fördel för den skadelidande.

5.1.2 Arbetsgivarens möjlighet att betala

För att syftet om den skadelidandes effektiva skydd ska vara uppfyllt i realiteten krävs det att arbetsgivarens faktiska eller åtminstone generella möjlighet att betala är stor. Normalt sett är juridiska personer riskneutrala och är därför mer benägna att ta risker än fysiska personer, som är riskaversiva.¹³¹ Detta gäller dock bara om det verkligen rör sig om juridiska personer och om dessa har en viss storlek. Det kan ju vara så att många arbetsgivare utgörs av enkla bolag, d.v.s. icke-juridiska personer, som är riskaversiva. Dessa har kanske inte heller samma kapital som exempelvis aktiebolag.

År 2000 bestod Sveriges företag till 56% av fysiska personer eller enkla bolag. Det talar för att en stor del av Sveriges företag och arbetsgivare inte är riskneutrala såsom lagstiftaren har förutsatt. Det relevanta är dock hur stor del av de anställda, som har fysiska personer eller enkla bolag som arbetsgivare. Endast 1% av det totala antalet anställda i Sverige var år 2000 anställda av fysiska personer eller enkla bolag.¹³² Detta tycks göra att den

¹²⁹ Om fallet se ovan kapitel 4.2 samt 4.3.

¹³⁰ Se Kleineman, JT 2000-01, s 923 f.

¹³¹ Dahlman m.fl., 2002, s 116 ff.

¹³² Statistiska centralbyrån, 2001, s 384.

skadelidande es ett effektivt skydd. Det finns dock ingen garanti för att arbetsgivaren ska kunna betala bara av den anledningen att denne är en juridisk person. Juridiska personer kan vara på obestånd och därmed sakna tillgångar och möjligheter att utge ersättning till den skadelidande. Detta var också något som påpekades i ett remissyttrande till lagförslaget om en oinskränkt principalansvar. Överståthållarämbetet menade då att ansvaret även kan komma att drabba mindre bärkraftiga företag.¹³³

Samma bedömning kan inte alltid göras för dem, som likställs med arbetstagare enligt 6 kap 5 § SkL. Bedömningen blir naturligtvis likartad för de fall då interner, värnpliktiga, skolelever och patienter har vållat skadan, då det här är fråga om myndigheter i arbetsgivarställning. För dem, som likställs med arbetstagare enligt 3 p, är situationen annorlunda. Det kan här röra sig om arbetsbyten och väntjänster, som utförs åt en privatperson.¹³⁴ Dessa privatpersoner har inte större möjligheter att bekosta skador än vad arbetstagaren, som ju också är en privatperson, har. I dessa fall kan alltså inte syftet att ge den skadelidande ett effektivt skydd motivera principalansvarets utformning. Det ska dock påpekas att det här ska göras en försiktigare bedömning vid fastställande av vad som har skett i tjänsten.¹³⁵

5.2 Rationell kostnadsplacering

Arbetsgivaren har trots att principalansvaret inte är beroende av vållande varit vårdslös. Detta är vad skälet att lägga ansvaret på arbetsgivaren på grund av rationell kostnadsplacering går ut på. Det kan ske genom att arbetsgivaren brister i kontroll och övervakning vid arbetsledning, val av anställd och tilldelande av arbetsuppgifter.¹³⁶

5.2.1 Syftets direkta genomslag

En invändning mot att syftet om rationell kostnadsplacering skulle vara uppfyllt är att arbetsgivaren i många fall inte är vårdslös. Vårdslöshet är dessutom inget krav för att principalansvaret ska inträda, vilket innebär att icke-vårdslösa arbetsgivare skulle kunna bli skadeståndsskyldiga.

Jan Hellner menar, som tidigare har sagts, att syftet med en rationell kostnadsplacering kan motivera att bevisbördan för att arbetsgivaren inte har varit vårdslös läggs på densamme, men inte att arbetsgivaren får ett strikt ansvar för skador vållade av dennes arbetstagare.¹³⁷

¹³³ Prop. 1972:5, s 200.

¹³⁴ Prop. 1972:5, s 474.

¹³⁵ Se ovan kapitel 4.1.

¹³⁶ Se ovan kapitel 2.2.2.

¹³⁷ Hellner m.fl., 2002, s 151 f. Se även ovan kapitel 2.2.2.

5.2.2 Syftets indirekta genomslag

Även om vårdslöshet i form av bristande kontroll och övervakning inte är ett formellt krav genom ett uttryckligt rekvisit i 3 kap 1 § SkL, så genomsyrar syftet om en rationell kostnadsplacering tolkningen av bestämmelsen. Arbetsgivarens möjlighet till kontroll och övervakning är av betydelse både för tolkningen av begreppet ”arbetstagare” och ”i tjänsten”.

Vid tolkningen av arbetstagarbegreppet är en avgörande faktor för vem som är att anse som arbetstagare att denne står under arbetsgivarens kontroll. Som arbetstagare benämns ofta den som står i ett subordinationsförhållande till arbetsgivaren, d.v.s. att arbetsgivaren har möjlighet att bestämma hur arbetet ska utföras och att denne kan utöva kontroll över arbetstagaren.¹³⁸ Även vid uppställande av kriterier för vad som är utmärkande för ett arbetstagarförhållande spelar kontrollmöjligheten in. Både Adlercreutz och Schmidt menar att arbetsgivarens kontroll över arbetstagarens arbete är utmärkande för arbetstagarförhållandet. Adlercreutz benämner kontrollen som en arbetstagarfaktor, som spelar in vid bedömningen.¹³⁹ Schmidts kriterier är att arbetsgivaren leder arbetet och bestämmer plats, tid och arbetssätt för arbetets utförande.¹⁴⁰ Arbetsgivarens kontrollmöjligheter är inte ett absolut krav vid bestämmandet av vem som är att anse som arbetstagare och vem som därmed kan ådra arbetsgivaren ett principalansvar. Även okontrollerade arbetstagare¹⁴¹ och exempelvis arbetsledare och överläkare¹⁴², som inte står under arbetsgivarens direkta kontroll faller under arbetstagarbegreppet. Det är dock så att kontrollmöjligheterna är av betydelse vid tolkningen av arbetstagarbegreppet, vilket gör att syftet med en rationell kostnadsplacering får indirekt genomslag här. Det är nämligen så att ansvaret som huvudregel endast inträder då arbetsgivaren har möjlighet att kontrollera arbetstagarens handlande. I annat fall hade det inte varit fråga om ett arbetstagarförhållande. Därför får en viss brist i kontrollen ansetts ha skett då en skada inträffar.

Även vid tolkningen av begreppet ”i tjänsten” får syftet med rationell kostnadsplacering genomslag. Vid tolkningen är kontroll- och övervakningsmöjligheterna ännu mer framträdande. I propositionen till skadeståndslagen uttalas det att faktorerna vid bedömningen om ett handlande ska anses ha skett i tjänsten är huruvida det förelåg ett funktionellt samband mellan handlingen och arbetet samt hur förutsebar skadan och handlingen var för arbetsgivaren.¹⁴³ Kravet på funktionellt samband sänks dock om arbetsgivaren åtminstone typiskt sett har haft faktiska möjligheter att övervaka och kontrollera arbetstagarens arbete.¹⁴⁴

¹³⁸ Prop. 1972:5, s 472.

¹³⁹ Adlercreutz, 1964, s 228 f. och s 287.

¹⁴⁰ Schmidt, 1950, s 53.

¹⁴¹ Prop. 1972:5, s 472.

¹⁴² Hellner m.fl., 2002, s 154 och NJA 2000 s 639.

¹⁴³ Prop. 1972:5, s 480 ff.

¹⁴⁴ Prop. 1972:5, s 481.

Således kan en skadevällande handling komma att falla inom principalansvaret på grund av att det vid tolkningen av begreppet ”i tjänsten” tas hänsyn till kontroll- och övervakningsmöjligheter. Detta ligger helt i linje med syftet om en rationell kostnadsplacering. I NJA 2000 s 380 görs detta synligt genom att HD uttalade att advokatbyråns möjligheter att kontrollera Peter S var små och att detta hade relevans för att handlingen inte hade skett i tjänsten. Något som dock talar för att syftet med en rationell kostnadsplacering trots allt inte uppfylls indirekt är att HD betonade att det inte spelade någon roll om advokatbyrån faktiskt hade brustit i sina kontroller av Peter S. Hur det ligger till i det enskilda fallet är således inte relevant utan bara vilka kontroll- och övervakningsmöjligheter, som typiskt sett finns.

Det kan alltså konstateras att syftet med rationell kostnadsplacering inte uppfylls fullt ut i varje enskilt fall, då någon vårdslöshet ibland ej har förekommit. Istället berör syftet om en rationell kostnadsplacering den omständigheten att arbetsgivaren typiskt sett får anses vara vårdslös.

5.3 Internalisering av kostnaderna

För att kunna avgöra om syftet att internalisera en verksamhets kostnader, som uppkommer genom skador vållade av arbetstagare, uppfylls så måste frågan om huruvida kostnaderna verkligen bärs av verksamheten besvaras.

Om lagstiftaren hade valt att ålägga arbetsgivaren ett culpaansvar skulle vissa av de kostnader, som härrör från dennes verksamhet, bäras av andra än arbetsgivaren själv. Detta innebär att kostnader för skador, som inte skulle ha uppkommit om en viss verksamhet ägde rum, kommer att bäras av någon annan än arbetsgivaren och att dessa kostnader därmed inte tas in i verksamhetens kostnadskalkyler. Genom ett strikt ansvar skulle arbetsgivaren istället bli tvungen att bära alla de kostnader som dennes verksamhet ger upphov till.¹⁴⁵ Ett undantag är dock att en del av kostnaderna för personskador bärs av offentliga försäkringar och därmed avräknas från arbetsgivarens skadestånd enligt 5 kap 3 § SkL. Genom detta uppfylls inte syftet om en internalisering av verksamhetens kostnader till fullo.

Det nuvarande principalansvaret är ett strikt ansvar såtillvida att det inte är beroende av någon vårdslöshet av arbetsgivaren. Ansvaret är dock inte strikt i den meningen att alla skador orsakade av arbetstagarna ger upphov till ansvar för arbetsgivaren. För ansvar krävs uppsåt eller vårdslöshet. Vad gäller olyckor, som inte orsakats genom uppsåt eller vårdslöshet, tycks syftet att internalisera arbetsgivarens verksamhets kostnader inte vara uppfyllt. Detta var också något som togs upp av flera av remissorgan vid beaktandet av förslaget om ett oinskränkt principalansvar. Svenska fabriksarbetareförbundet ansåg att även olyckor skulle omfattas av ansvaret

¹⁴⁵ Dahlman m.fl., 2002, s 126 ff.

då modernt industriellt arbete medför många risker.¹⁴⁶ Vid en närmare granskning av det syfte, som anges i propositionen, formuleras dock syftet så att ”kostnaderna för de skador som genom vårdslöshet *vållas* vid driften kommer att belasta denna drift” genom att det vidgade principalansvaret införs.¹⁴⁷ Syftet är således endast att internalisera kostnader för skador som orsakas genom uppsåt eller vårdslöshet och det är ju just vad som sker genom det nuvarande principalansvaret. Sammanfattningsvis kan sägas att syftet om internalisering av kostnaderna till viss del är uppfyllt. Vissa kostnader för personskador bärs dock på grund av avräkningsreglerna i 5 kap 3 § SkL av offentliga försäkringar istället för av verksamheten.

5.4 Möjlighet att försäkra sig

Ett annat syfte bakom arbetsgivarens principalansvar var att arbetsgivaren har större möjlighet än arbetstagaren att försäkra sig mot de kostnader, som skador vållade av arbetstagaren ger upphov till. Detta syfte hade helt kunnat undvikas om lagstiftaren istället hade valt att i lag införa en obligatorisk ansvarsförsäkring, som skulle gälla både arbetsgivare och arbetstagare. En liknande försäkring finns ju redan i trafikskadelagen i form av trafikförsäkringen för trafikskador orsakade av motordrivet fordon.¹⁴⁸ Ett förslag om en obligatorisk ansvarsförsäkring var också något som föreslogs av flera remissinstanser då förslaget om det oinskränkta principalansvaret kom. Bland annat TCO och LO ansåg att en sådan obligatorisk försäkring kunde vara ett bra alternativ eller komplement till den föreslagna lagstiftningen.¹⁴⁹ Lagstiftaren har dock här valt en annan väg. Detta beror kanske på en syn på påtvingade försäkringar som ett undantag.

5.4.1 Lägst transaktionskostnad

Först och främst är det naturligtvis så att arbetsgivaren i de flesta fall har en bättre överblick över verksamheten och de risker, som denna medför, än vad en arbetstagare kan ha. Detta innebär att arbetsgivaren har bättre kunskap om vilka skador, som kan uppkomma, och därmed också om vilken försäkring, som behövs. Om istället arbetstagaren skulle teckna en försäkring, så skulle stora efterforskningar krävas. Denne har nämligen inte samma kunskap om verksamheten och de typiska risker, som denna medför. Sådana efterforskningar innebär transaktionskostnader i form av bland annat tidsåtgång och telefonkostnader. Transaktionskostnaderna för arbetsgivaren skulle bli lägre och försäkringen skulle kunna tecknas till en lägre kostnad. Av denna anledning skulle arbetsgivaren vara den bästa försäkraren och syftet, som anges i propositionen, skulle vara uppfyllt.¹⁵⁰

¹⁴⁶ Prop. 1972:5, s 197 f.

¹⁴⁷ Prop. 1972:5, s 186.

¹⁴⁸ Om trafikförsäkringen se Hellner, 2002, s 280 ff.

¹⁴⁹ Prop. 1972:5, s 202 f.

¹⁵⁰ Om lägst försäkringskostnad se Dahlman m.fl., 2002, s 124 f.

5.4.2 Reell möjlighet att försäkra sig

För att syftet ska vara helt uppfyllt krävs det emellertid också en reell möjlighet för arbetsgivaren att teckna en försäkring, som omfattar de skador som faller inom principalansvaret. En sådan försäkring måste således täcka både skador orsakade genom arbetstagarens vårdslöshet och skador orsakade genom uppsåtligt handlande, vilket inte är att betrakta som abnormhandlingar. Efterforskningar hos ett par försäkringsbolag i Sverige visar att en sådan försäkring är möjlig att teckna. Jag har varit i kontakt med försäkringsbolaget If och använder här deras försäkringsvillkor för ansvarsförsäkring för att belysa hur ett sådant avtal kan se ut.¹⁵¹

If:s ansvarsförsäkring för företag gäller för försäkringstagaren och dennes arbetstagare inom den försäkrade verksamheten. Försäkringen gäller för arbetstagare i tjänsten.¹⁵² Försäkringen gäller alltså för arbetsgivaren i egenskap av försäkringstagare samt för arbetstagaren och dennes handlande. I försäkringens omfattningsvillkor sägs att försäkringen omfattar skadeståndsskyldighet enligt gällande skadeståndsrättsliga regler. Rubriken för villkoret anger att det här är fråga om person- och saksador.¹⁵³ Detta innebär att försäkringen täcker skadeståndsskyldighet, som arbetstagaren ådrar arbetsgivaren enligt 3 kap 1 § SkL. Här rör det sig dock endast om person- och saksador. Rena förmögenhetsskador reglerar If genom tilläggsförsäkringar.¹⁵⁴ If har inget generellt undantag för skador orsakade genom grov vårdslöshet, men i villkoren görs ett undantag för skada, som orsakats genom åsidosättande av lag eller myndighets föreskrift om arbetsgivaren inte kan visa att den denne varken har haft eller borde ha haft kännedom om åsidosättandet.¹⁵⁵ Skadan ersätts således om arbetstagaren orsakat denna genom ett sådant åsidosättande, som nämns i villkoret, om arbetsgivaren inte kunde känna till det hela. Kravet för vad som är att betrakta som grov vårdslöshet brukar sättas högt och ett åsidosättande av lag eller myndighets föreskrift skulle kunna betraktas som grov vårdslöshet. I de fall då arbetsgivaren faktiskt kände till eller borde ha känt till ett sådant åsidosättande skulle det alltså kunna hända att försäkringen inte gäller. Fråga är då om det skulle kunna föreligga sådana synnerliga skäl att arbetstagaren blir skadeståndsskyldig enligt 4 kap 1 § SkL.

Ansvarsförsäkringen sträcker sig således långt även om vissa grövre handlingar inte får anses omfattas. Arbetsgivarens möjlighet att försäkra sig får därför anses vara stor, om än inte heltäckande, och syftet är därmed till denna del uppfyllt.

¹⁵¹ Se bilaga B för relevanta försäkringsvillkor.

¹⁵² Se villkor 1. i bilaga B.

¹⁵³ Se villkor 5.111 i bilaga B.

¹⁵⁴ Enligt information från Elisabeth Ericsson, underwriter på If.

¹⁵⁵ Se villkor 5.25 i bilaga B.

5.4.3 Arbetsgivare för personer likställda med arbetstagare

De synpunkter, som har tagits upp i de närmast föregående kapitlen, gäller inte alltid för personer, vilka är arbetsgivare för dem som är likställda med arbetstagare enligt 6 kap 5 § 3p SkL. I dessa fall rör det sig inte sällan om privatpersoner, som intar rollen som arbetsgivare då exempelvis deras sommarstuga ska renoveras eller hus ska målas. Detta är fallet vid så kallade väntjänster.¹⁵⁶

Carl-Martin Roos har påpekat att skälet att lägga ansvaret för skador, som arbetstagaren vållar, på arbetsgivaren då denne har större möjlighet att försäkra sig inte håller då det är fråga om väntjänster. Detta är fallet just för att det här är fråga om privatpersoner, som inte har större möjlighet att överblicka situationen än arbetstagaren och därmed inte har lättare att försäkra sig än arbetstagaren själv.¹⁵⁷

5.5 Prevention

Ytterligare ett syfte med 3 kap 1 § SkL var att skapa prevention mot skador orsakade av arbetstagare. I propositionen menade skadeståndskommittén att arbetsgivaren bättre kunde förebygga skador och vårdslöshet bland arbetstagarna än arbetstagarna själva.¹⁵⁸ Därmed skulle preventionen bli större om ansvaret låg hos denne.

5.5.1 Prevention hos arbetsgivaren

För att detta syfte ska vara uppfyllt krävs det att arbetsgivaren har en sådan möjlighet att förebygga skador. Detta skulle först och främst kunna ske genom dennes arbetsledning och kontroll. Arbetsgivaren har en möjlighet att styra vilka arbetsuppgifter som ska utföras och hur detta ska ske. Förebyggande av skador kan ske genom utfärdande av säkerhetsföreskrifter och val av lämpliga verktyg och redskap. Arbetsgivaren ges också genom principalansvaret ett incitament att försöka undvika skador. På detta sätt har arbetsgivaren en stor vilja och möjlighet att förebygga skador och det preventiva syftet tycks därmed vara uppfyllt.

Carl-Martin Roos har här en invändning. Han menar att syftet inte alls behöver vara uppfyllt då arbetsgivaren har möjlighet att vältra över kostnaden för skadorna på sina kunder och leverantörer.¹⁵⁹ Detta sker genom att arbetsgivaren höjer priserna för kunderna och är beredd att betala

¹⁵⁶ Se ovan kapitel 3.2.3.2.

¹⁵⁷ Roos, 1990, s 110.

¹⁵⁸ Prop. 1972:5, s 186.

¹⁵⁹ Roos, 1990, s 116.

mindre till sina leverantörer. På detta sätt läggs kostnaderna för skadestånd och försäkringspremier på dem och inte på arbetsgivaren.¹⁶⁰

5.5.2 Prevention hos arbetstagaren

Det är dock arbetstagarna, som utför de skadevällande handlingar, vilka faller inom arbetsgivarens principalansvar. Därför är det i slutändan dennes handlande som måste styras för att det preventiva syftet ska vara uppfyllt. Detta kan, såsom påpekats i propositionen, ske genom användande av olika former av disciplinära åtgärder på arbetsplatsen, straff och regressrätt enligt 4 kap 1 § SkL.¹⁶¹ De två sistnämnda åtgärderna rör ju främst grövre skadevällande handlingar som exempelvis brottsliga handlingar enligt brottsbalken. Det finns dock som Carl-Martin Roos påpekar en risk för ökad vårdslöshet bland arbetstagarna då dessa endast i vissa grövre fall kan bli ansvariga för de skador, som de vållar. Han menar att arbetsgivarens vidsträckta principalansvar tycks strida mot allt preventionstänkande. Roos påpekar dock att det finns vissa faktorer som trots allt har en preventiv effekt och att dessa innebär att det för arbetstagaren är naturligt att försöka undvika skador. Dessa faktorer är den anställdes strävan efter högre lön, befordran, fortsatt arbete och god hälsa.¹⁶²

5.6 Rättstekniska skäl

Det sista syftet med principalansvaret i 3 kap 1 § SkL är att skillnaderna mellan det inom- och utomobligatoriska ansvaret skulle tas bort så att vissa rättstekniska svårigheter såsom komplicerade gränsdragningar skulle försvinna.¹⁶³ Det nya oinskränkta principalansvaret skulle med andra ord ge rättstekniska fördelar.

För att avgöra om syftet är uppfyllt måste frågan om huruvida skillnaderna mellan inom- och utomobligatoriska fall verkligen har försvunnit eller inte besvaras. Redan före SkL:s tillkomst hade arbetsgivare i inomobligatoriska förhållanden ett oinskränkt principalansvar. Ansvaret gällde för de skador, som arbetstagaren vållade, men bara inom avtalsförhållandet och mellan parterna. Något krav på att arbetstagaren tillhörde driftsledningen eller hade speciellt betydelsefulla och riskfyllda arbetsuppgifter fanns inte inom avtalsförhållandet.¹⁶⁴ Genom SkL:s tillkomst 1972 blev arbetsgivarens principalansvar oinskränkt även i utomobligatoriska förhållanden. Således avskaffades skillnaderna mellan inom- och utomobligatoriska förhållanden.

¹⁶⁰ Min kommentar är dock att arbetsgivaren trots detta torde känna av kostnaden, då höjningen av priserna minskar efterfrågan. Detsamma torde gälla för betalningen till leverantörerna, då denna troligen redan ligger på en jämviktsnivå.

¹⁶¹ Prop. 1972:5, s 186.

¹⁶² Roos, 1990, s 116 f.

¹⁶³ Prop. 1972:5, s 188.

¹⁶⁴ Prop. 1972:5, s 181 ff.

Därigenom får propositionens syfte angående person- och sakskador anses vara uppfyllt.

Vad gäller rena förmögenhetsskador, så krävs det enligt 3 kap 1 § SkL 1 st 2 p att skadan för att falla inom principalansvaret har orsakats genom brott. Här finns det fortfarande en skillnad mellan det inom- och det utomobligatoriska ansvaret, då rena förmögenhetsskador även i andra fall än då de orsakats genom brott kan falla inom det inomobligatoriska ansvaret. Här har syftet att undvika svåra gränsdragningar mellan inom- och utomobligatoriska förhållanden inte uppfyllts.

Det kan också påpekas att det i inomobligatoriska förhållanden genom avtalsfriheten fortfarande kan avtalas om att strängare regler ska gälla mellan avtalsparterna.

6 Sammanfattande analys

6.1 Syftena med arbetsgivarens principalansvar

Det har visat sig finnas flera syften med bestämmelsen i 3 kap 1 § SkL. De har både rättsekonomisk och rättspolitisk karaktär. Bakom principalansvaret ligger skälen om ett effektivt skydd för den skadelidande, en rationell kostnadsplacering, internalisering av verksamhetens kostnader, försäkringsmöjligheter, prevention samt rättstekniska fördelar. Kanske är det föga förvånande att syftena ser ut som de gör. Självklart har den skadelidandes intresse fått stort utrymme. Det är ju dennes intresse ett skadestånd syftar till att tillgodose. Skadan ska ersättas. Om ansvaret hade placerats uteslutande på arbetstagaren som ofta är en privatperson utan större resurser, så hade risken varit stor att den skadelidande knappt hade fått någon ersättning alls. På det sättet hade ansvaret gjorts verkningslöst och bestämmelsen hade haft den enda funktionen att peka ut den skadevällande arbetstagaren som den, som ”gjorde fel”. Genom att istället, i de fall då det inte är direkt orimligt, lägga ansvaret på arbetsgivaren, vilken ofta har större resurser, får skadeståndsansvaret den innebörden att det faktiskt gör skäl för sitt namn; nämligen att ersätta en skada.

Det finns dock vissa aspekter av arbetsgivarens principalansvar, som bör studeras närmare vad gäller det första syftet om att den skadelidande bör ha ett effektivt skydd. Vid första ögonkastet kan det tyckas att den vida tolkningen av begreppet arbetstagare är mycket generös mot den skadelidande. Ansvaret är ju vidsträckt och chansen är stor att en skada faller inom ansvarets ramar. Det är dock så att ansvaret är så pass vidsträckt att även personer, som inte har större resurser än den skadevällande arbetstagaren, kan räknas som arbetsgivare. Detta är ju fallet med de som ansvarar för dem, som likställs med arbetstagare enligt 6 kap 5 § 3p SkL. Inom denna kategori faller inte sällan privatpersoner, som exempelvis genom väntjänster förvandlas till arbetsgivare. Den skadelidandes situation försämras dock inte av att regeln ser ut som den gör, då det för dennes möjligheter att få sin skada ersatt är likgiltigt om det är arbetstagaren eller den private arbetsgivaren, som är ansvarig.

Det andra syftet bakom principalansvaret rörde en rationell kostnadsplacering. Här knyts ansvaret ihop med vållande hos arbetsgivaren, trots att detta inte är ett rekvisit, som ska vara uppfyllt för att ansvar enligt 3 kap 1 § SkL ska inträda. Precis som Jan Hellner påpekar så kan faktorer som att arbetsgivaren kan ha varit vårdslös då denne anställer, övervakar och leder arbetstagare inte motivera ett strikt ansvar för arbetsgivaren under förutsättning att arbetstagaren har varit vårdslös. Detta kan endast motivera att bevisbördan läggs på arbetsgivaren, så att denne har att visa att någon

vårdslöshet från dennes sida inte har förekommit.¹⁶⁵ Som jag påpekade vid utvärderingen av syftena så nästlas arbetsgivarens kontrollmöjligheter in som ett indirekt rekvisit för att arbetsgivarens principalansvar ska inträda.¹⁶⁶ Då dessa kontroll- och övervakningsmöjligheter saknas uppfylls inte de formella kraven på att den skadevållande ska vara en arbetstagare och att handlandet ska ha skett i tjänsten. Indirekt krävs det alltså att arbetsgivaren ska ha haft kontrollmöjligheter, men trots detta inte förhindrat eller förebyggt att den skadevållande handlingen. Detta skulle kunna betecknas som ett dolt rekvisit, som uppställs genom själva tolkningen av bestämmelsen.

En annan reflektion vad gäller de i propositionen upptagna syftena är att de till så stor grad är rättsekonomiska. Det här sägs inte uttryckligen, men en rättsekonom skulle utan tvekan ta dessa resonemang till sig och klassificera dem som rättsekonomiska. Det känns som om det idag inom skadeståndsrätten finns en genomgående trend att alltmer ta ekonomiska hänsyn istället för att förlita sig på andra värden. Propositionen bakom 3 kap 1 § SkL visar dock att dessa hänsyn fanns redan tidigare om än förklädda till rättspolitiska skäl.

6.2 Arbetstagarbegreppet

Det arbetstagarbegrepp, som används vid tillämpningen av arbetsgivarens principalansvar, har visat sig vara vidsträckt. Det omfattar både det civilrättsliga arbetstagarbegreppet och en rad personer, som inte i vanliga fall är att betrakta som arbetstagare, men som i detta fall enligt 6 kap 5 § 3p SkL likställs med sådana. Detta innebär att 3 kap 1 § SkL i detta avseende är en generös bestämmelse både gentemot den skadelidande och mot arbetstagaren. Genom att den skadelidande i fler fall har möjlighet att rikta sitt skadeståndsanspråk mot en arbetsgivare, som oftast¹⁶⁷ har större resurser och därmed också en större möjlighet att betala, istället för arbetstagaren, så är skyddet för den skadelidande större. Gentemot arbetstagaren är arbetstagardefinitionen generös då en stor personkrets faller inom begreppet och därmed inte tvingas bära något skadeståndsansvar om inte kraven för synnerliga skäl enligt 4 kap 1 § SkL är uppfyllda.

Det vida arbetstagarbegreppet kan vara ett hårt slag mot arbetsgivaren. Denne kanske inte ens ser sig själv som en arbetsgivare, vilket leder till att denne är oförberedd på den stora kostnad som en skada kan medföra. En privatperson, som ber sin vän om hjälp med sommarstugebygget och kanske i gengäld ska hjälpa vännen att måla dennes hus, är troligtvis inte förberedd på att de eventuella skador, som orsakas av vännen, ska betalas av honom själv i egenskap av arbetsgivare. Kanske borde fler tänka efter innan de tar emot hjälp av andra.

¹⁶⁵ Se Jan Hellners resonemang i Hellner m.fl., 2002, s 152.

¹⁶⁶ Se ovan kapitel 5.2.2.

¹⁶⁷ Se ovan kapitel 6.1.

6.3 Begreppet ”i tjänsten”

Vid tolkningen av begreppet ”i tjänsten” har det varit svårt att ställa upp några konkreta kriterier för när en handling faller inom begreppet. Flera olika faktorer samspelar, vilket leder till att en helhetsbedömning måste göras. Faktorer som tid och plats för utförandet av arbetet och den skadevållande handlingen samt handlingens karaktär är avgörande vid bedömningen. Dessa faktorer fyller de två kraven att det ska föreligga ett funktionellt samband mellan tjänsteåtagandet och den skadevållande handlingen samt att det ska vara förutsebart för arbetsgivaren att skadan kan inträffa. Trots detta gör metoden med en helhetsbedömning och en sammanvägning av de olika faktorerna tolkningen av rekvisitet en aning godtycklig då gränsen mellan de handlingar, som är att betrakta som utförda i tjänsten och de som inte är det, är flytande. Samtidigt är det lätt att få en viss ”känsla” för vad som torde falla inom begreppet. Brister det i kravet på samband på en punkt, så kan detta ofta kompenseras genom ett starkare samband på en annan punkt. De ovan nämnda faktorerna samverkar på ett förståeligt, men obeskrivbart sätt.

Det är för mig självklart att skadevållande handlingar, som företas under arbetstid, på arbetsplatsen och vid utförandet av själva arbetsuppgifterna, ska anses ha företagits i tjänsten. I dessa fall utför arbetstagaren handlingen helt och hållet på arbetsgivarens uppdrag. Det är väl också den intuitiva bilden, som de flesta får när de hör begreppet ”i tjänsten”. I linje med detta ligger också det faktum att skador som vållas genom handlingar vid raster och toalettbesök också kan falla inom arbetsgivarens ansvar. Det är ju på grund av arbetet, som arbetstagaren befinner sig just där. Därför tycks det för mig inte vara riktigt konsekvent att skador orsakade under ett ärende, som ska utföras åt arbetsgivaren utanför arbetsplatsen, mycket sällan faller inom principalansvaret. För att detta ska räknas som en skada vållad i tjänsten krävs det att arbetstagaren skadar något eller någon på grund av att denne bär med sig arbetsmaterial eller ett arbetsredskap, som är utformat på ett särskilt riskfyllt sätt. Vid skador, som skett under toalettbesök och raster, tycks inte kravet på samband med arbetsuppgifterna sättas lika högt. I och för sig känner arbetsgivaren till exempelvis toalettlokalens utformning bättre än vägen till platsen där ett ärende ska utformas och kan kanske därför bättre utvärdera eventuella risker, men arbetsgivarens direkta kontroll över arbetstagarens handlande är lika liten.

Även vid arbetsgivarens ansvar för skador, som orsakats av arbetstagaren genom dennes uppsåtliga handlande, kan en avvikelse från den intuitiva bilden av begreppet ”i tjänsten” uppkomma. Vid rent brottsliga handlingar kan det tyckas fel att arbetsgivaren påförs ansvaret. Det som gör att ansvarsfördelningen, enligt mig, ändå är godtagbar är att bedömningen om handlandet har skett i tjänsten ska göras med viss försiktighet. Det får inte framstå som obilligt mot arbetsgivaren att denne åläggs ett ansvar och denne måste ha haft en möjlighet att kontrollera och förutse arbetstagarens handlande. Det kan ju faktiskt inte vara alltför svårt för arbetsgivaren att

räkna ut att exempelvis vissa hantverkare, som arbetar utan tillsyn i andras hem, kan bli frestade att stjäla ibland.

6.4 Utvärderingen av syftena

Vid min utvärdering av syftena med bestämmelsen om arbetsgivarens principalansvar framkom det att dessa syften till största delen får anses vara uppfyllda genom tolkningen av arbetstagarbegreppet och begreppet ”i tjänsten”. Detta kan till viss del bero på att syftena nämns i samma proposition¹⁶⁸, som jag även delvis har använt mig av vid tolkningen. Det har dock inte varit fråga om samma avsnitt av nämnda proposition. De upptagna rättsfallen visar dock att tolkningen och de till stor del uppfyllda syftena får bekräftelse även där.

Det effektiva skyddet för den skadelidande, internaliseringen av kostnader på grund av vållade skador inom verksamheten, arbetsgivaren som den bästa försäkraren samt de rättstekniska fördelarna utgör de områden där syftena har fått bäst genomslag. Något sämre ligger det till med en rationell kostnadsplacering och prevention.

Jag anser det vara något märkligt att lagstiftaren anger vårdslöshet hos arbetsgivaren, som ett syfte med den valda placeringen av ansvaret, då någon sådan vårdslöshet inte nämns i bestämmelsen. Hade det inte då varit bättre att antingen införa ett krav på vårdslöshet hos arbetsgivaren i bestämmelsen eller helt enkelt stryka en rationell kostnadsplacering som ett syfte bakom arbetsgivarens principalansvar? Som det ser ut idag blir det något mellanting, vilket inte ger arbetsgivaren den trygghet, som denne förtjänar ur rättssäkerhetssynpunkt. Vid både definitionen av arbetstagarbegreppet och begreppet ”i tjänsten” tas faktisk hänsyn till arbetsgivarens kontrollmöjligheter även om det såsom sägs i NJA 2000 s 380 inte faktiskt måste ha varit en brist i arbetsgivarens kontroll. Förmodligen är det denna subtila skillnad mellan möjlig kontroll och faktisk kontroll, som motiverar att en rationell kostnadsplacering står med bland syftena i propositionen.

Även då det gäller preventionen tycks det finnas en viss klyfta mellan syftena och tolkningen. Detta är troligtvis något, som är svårt att undvika. Beroende på vem, som åläggs ansvaret, så minskar preventionen hos den andre parten. Om ansvaret hade lagts på arbetstagaren, så hade arbetsgivarens incitament att förebygga skador genom arbetsledning, säkerhet på arbetsplatsen och övervakning minskat. Den som hade förlorat mest på detta hade varit arbetstagaren, som både hade riskerat att utge skadestånd vid eget vårdslöst handlande samt att bli skadad av sina arbetskamrater. Möjligtvis hade preventionen på båda sidor kunnat tillgodoses om arbetsgivaren och arbetstagaren hade haft ett solidariskt ansvar. Då hade båda sidor haft ett ekonomiskt intresse av att undvika

¹⁶⁸ Prop. 1972:5.

skador. Såsom ansvaret är placerat idag, alltså hos arbetsgivaren, så ges denne ett incitament att förebygga skador. Även om arbetstagarens incitament att förhindra skador minskar, så finns det dock såsom Carl-Martin Roos har påpekat¹⁶⁹ kvar andra påtrycksmedel än just skadeståndsansvar. Arbetstagaren vill ju först och främst inte riskera sin hälsa. Dessutom är denne troligtvis mån om att behålla lön, arbete och andra karriärmöjligheter. Arbetstagaren kan ju inte heller bete sig hur som helst då synnerliga skäl då kan komma att föreligga enligt 4 kap 1 § SkL och straff enligt brottsbalken fortfarande är aktuellt.

¹⁶⁹ Roos, 1990, s 116 f.

Bilaga A – 3 kap 1 § och 6 kap 5 § skadeståndslagen

3 kap. Skadeståndsansvar för arbetsgivare och det allmänna

1 § Den som har arbetstagare i sin tjänst skall ersätta

1. personskada eller sakskada som arbetstagaren vållar genom fel eller försummelse i tjänsten,
2. ren förmögenhetsskada som arbetstagaren i tjänsten vållar genom brott, och
3. skada på grund av att arbetstagaren kränker någon annan på sätt som anges i 2 kap. 3 § genom fel eller försummelse i tjänsten.

I fråga om skadeståndsansvar för staten eller en kommun gäller även vad som sägs nedan i detta kapitel. Vad som där sägs om en kommun gäller också ett landsting och ett kommunalförbund. Lag (2001:732).

6 kap. Gemensamma bestämmelser

5 § Vid tillämpning av denna lag likställes med arbetstagare

1. den som tjänstgör enligt lagen (1994:1809) om totalförsvarsplikt och annan som fullgör i lag föreskriven tjänstgöring,
2. den som under utbildning vid skola eller vård i anstalt utför arbete som till sin art liknar sådant som vanligen utföres av arbetstagare,
3. den som för annans räkning eljest utför arbete under omständigheter liknande dem som förekommer i anställningsförhållande. Lag (1994:2065).

Bilaga B – If:s villkor för ansvarsförsäkring

Utdrag ur ”Ansvar. Allmänna villkor. Villkorsnummer A 140:8.”

1.Vem försäkringen gäller för och försäkrad verksamhet

Försäkringen avser i försäkringsbrevet angiven verksamhet och gäller för försäkringstagaren (den försäkrade) och dennes arbetstagare för skada orsakad i tjänsten.

5.111 Skadeståndsskyldighet för person- och sakskada

Försäkringen omfattar skadeståndsskyldighet

-enligt gällande skadeståndsrättsliga regler

-enligt försäkrade avtal

för person- och sakskada samt förmögenhetsskada som är en följd av enligt detta villkor ersättningsbar person- och sakskada.

5.25 Lag eller myndighets föreskrift

Försäkringen gäller inte för skada som orsakats genom åsidosättande av lag eller myndighets föreskrift, såvida inte den försäkrade kan visa att den försäkrade eller dennes arbetsledning varken haft eller borde ha haft kännedom om åsidosättandet.

Litteraturförteckning

Litteratur och artiklar:

Adlercreutz Axel *Arbetstagarbegreppet*, Stockholm 1964.

Bengtsson Bertil och Strömbäck Erland *Skadeståndslagen. En kommentar.*, första upplagan, Stockholm 2002.

Cooter Robert och Ulen Thomas *Law & Economics*, tredje upplagan, 2000.

Dahlman Christian, Glader Marcus och Reidhav David *Rättsekonomi. En introduktion.*, Lund 2002.

Ekstedt Leif *Skadeståndsrätt*, åttonde upplagan, Nyköping 2001.

Hellner Jan och Johansson Svante *Skadeståndsrätt*, sjätte upplagan, Stockholm 2002.

Kleineman Jan *Arbetsgivarens s.k. principalansvar – två nya avgöranden i HD*, JT 2000-01 s920.

Nordenson Ulf, Bengtsson Bertil, Strömbäck Erland *Skadestånd. Kommentar till nya skadeståndslagen.*, Stockholm 1972.

Peczenik Aleksander *Juridikens teori och metod*, Göteborg 1995.

Roos Carl Martin *Ersättningsrätt och ersättningssystem*, Värnamo 1990.

Schmidt Folke *Kollektiv arbetsrätt*, Stockholm 1950.

Schmidt Folke *Löntagarrätt*, tredje upplagan, Stockholm 2000.

Statistiska centralbyrån *Statistisk årsbok för Sverige 2002*, Sundbyberg 2001.

Offentligt tryck:

Prop. 1972:5 med förslag till skadeståndslag m.m.

Övriga källor:

Information från Elisabeth Ericsson, underwriter på försäkringsbolaget If.

Rättsfallsförteckning

NJA 1931 s 246

1938 s 575

1941 s 89

1947 s 23

1948 s 262

1949 s 768

1960 s 644

1969 s 151

1976 s 319

1981 s 929

1998 s 390

2000 s 380

2000 s 639

AD 1982 nr 105