

Finansklagenemnda Person

Uttalelse FinKN-2017-093

9.3.2017

Tryg Forsikring

Yrkesskade/yrkessykdom - Yrkesskadeforsikringsloven (YFL)

Lisens – overvekt/diabetes - permanent udyktighetserklæring – varig?

Forsikrede fikk utstedt udyktighetserklæring av sjømannslege som følge av vanskelig regulerbar diabetes og overvekt. Selskapet hevdet at varighetskravet ikke var oppfylt og avslo krav om utbetaling. Nemnda gjennomgikk bakgrunnen for etableringen av lisensforsikringen og regelverket knyttet til dekningen. Den viste til at Rederiforbundet var tariffmessig forpliktet til å tegne en lisensforsikring og at eventuelle endringer av vilkårene forutsatte forutgående samtykke fra partene i tariffavtalen. Formålet med forsikringen var å gi en sjøansatt økonomisk trygghet i den situasjonen som oppstår når vedkommende, pga. de særlige helsekrav som stilles til sjøansatte, mister sitt arbeid. Det fremgikk av vilkårene at det ikke var til hinder for utbetaling av lisensforsikringen at vedkommende kunne få arbeid på land, og heller ikke at forsikrede etter omskolering/behandling kunne bli helsemessig skikket til å gjøre tjeneste om bord igjen. Nemnda bemerket også at selskapet normalt ikke kunne overprøve sjømannslegens vurdering. I den foreliggende sak var forsikrede av sjømannslege erklært permanent udyktig og nemnda kunne ikke se at det forelå særlige grunner til å sette sjømannslegens vurdering til side. Forsikrede hadde dermed krav på erstatning som følge av lisenstapet.

Saksfremstilling

Saken gjelder krav om utbetaling under lisensforsikring.

Sjømannslegen utstedte 22.8.14 midlertidig udyktighetserklæring for forsikrede (dekksoffiser, f. 1962) og deretter 7.10.15 permanent udyktighetserklæring. Sjømannslegen uttalte 29.1.16 at årsaken til udyktighetserklæringen er

... vanskelig regulerbar diabetes samt overvekt P.E 11-14 og E65-68 i Forskriftene. En har observert sjømannen over flere mndr. og situasjonen synes rimelig uforandret hva angår disse parameter. Dermed må en her kunne konkludere med permanent inndragning.

Selskapet avslo kravet fordi vilkårenes krav til varighet ikke var oppfylt. Avslaget bygget på en uttalelse fra selskapets rådgivende lege. I et notat, som verken er datert eller signert, konkluderte han:

Med referanse til de oppgitte helsekrav og de journalførte notater ved sjømannslege og fastlege, er skadelidte per definisjon innenfor krav til godkjenning for tjeneste til sjøs. Bedømmingen utført ved sjømannslege er også mangelfull da man ikke har foretatt en funksjonsvurdering i tråd med forskriften.

Forsikringens vilkår:

Ved en videre målrettet livsstilsendring og behandling vil skadelidte (vil) kunne oppnå godkjenning til sjøtjeneste innen en 2 års periode. Vektreduksjon, og bedret diabetes kontroll. Vilråmsmessig anses en eventuell udyktighet på dette tidspunkt for foreløpig og ikke varig.

Forsikrede har anført at udyktighetserklæringen er varig og at vilkårene for utbetaling er oppfylt. Selskapets rådgivende lege kan etter nemndspraksis ikke overprøve sjømannslegens vurdering, jf. uttalelse FKN-2009-189 og FSN-7546.

Selskapet har i hovedsak anført at vilkårenes varighetskrav ikke er oppfylt. Forsikringstilfellet inntreffer først når tre vilkår er oppfylt: Permanent tap av helseattest, en erstatningsmessig skade/sykdom som må ha ført til at forsikrede ikke lenger kan gjøre tjeneste ombord. Varighet krever at tilstanden må vedvare i lang tid, eller ikke ta slutt. I folketrygden kreves 7 år for tilståelse av uførepensjon. Det kreves 10 år etter vanlig erstatningsrett for tilståelse av menerstatning. Lisensforsikring er ment å dekke tap frem til pensjonsalder, og kravet til varighet vil kunne være lenger. Behandling må være forsøkt så langt det er hensiktsmessig. En forsikringssum på 8 G er ment å dekke en periode som langt overstiger 2 år. Dersom forsikringsvilkårenes varighetskrav skulle tolkes i samsvar med § 12 i gjeldende forskrift om helseundersøkelse av arbeidstakere på norske skip og flyttbare innretninger, ville engangserstatningen i ytterste konsekvens dekke et inntektstap i en periode på 1 år. Det vises til Skadenemnd for lisenssaker 1-2005, 2-2005 og 3-2006. Varighetsbegrepet skal ikke kobles til forskriften, som ble forfattet på et langt senere tidspunkt enn både forsikringsavtalen og tariffavtalen. Tariffavtalen mellom arbeidstakerorganisasjonene og Norges rederiforbund er det primære avtalegrunnlaget og bakgrunnen for forsikringsavtalen.

Finansklagenemnda Persons begrunnelse

Saken gjelder krav om utbetaling under lisensforsikring (tap av helseattest). Nemnda har behandlet denne saken sammen med flere andre saker som også gjelder rett til utbetaling av lisensforsikring. Selskapets begrunnelse for å nekte utbetaling i flere av disse sakene er nokså likeartet, og nemnda har funnet det hensiktsmessig innledningsvis å drøfte selskapets mer overordnede anførsler før behandlingen av den enkelte saken.

Lisensforsikringen er en av dekningene i den yrkesskade og trygghetsforsikring som selskapet har påtatt seg å dekke for medlemmer av Norges Rederiforbund. Parter i forsikringsavtalen er rederiforbundet og selskapet, og medlemmer av ordningen er ansatte på skip. De sjøansattes arbeidsgiver er ikke part i forsikringsavtalen.

Trygghetsforsikringsdelen omfatter foruten tap av helseattest, også ulykkesskade (i fritiden). Rederiforbundet er tariffmessig forpliktet til å tegne en slik trygghetsforsikring. Vilårene om lisensforsikring i forsikringsavtalens pkt. 5 bokstav a tilsvarer, etter det nemnda kan se, den teksten som tariffavtalens parter ble enige om i protokoll 21.1.04.

Etter nevnte pkt. 5 a) har den sjøansatte rett til erstatning

... ved permanent tap av helseattest p.g.a. erstatningsmessig skade eller p.g.a sykdom slik at den sikrede ikke lenger kan gjøre tjeneste om bord. Dette gjelder også selv om skadelidte kan få annet arbeid i land. Det kreves minimum 4 års pensjonsgivende fartstid for å bli omfattet av ordningen. Erstatningen ved mer enn 4 års pensjonsgivende fartstid utgjør 6 G. Erstatningen ved mer enn 8 års pensjonsgivende fartstid utgjør 8 G. Hvis skadelidte på forsikringstilfellets inntreden hadde fylt mer enn 50 år gis erstatning etter følgende skala ...

Forsikringstilfellet inntreder den dag "udyktighetserklæringen" blir utstedt med varig virkning.

Det følger av pkt. 5 c) at lisensdekningen bare utbetales en gang, og at utbetalingen skal samordnes med erstatning for samme skade eller sykdom under trygghetsforsikring, ulykkesforsikring eller andre forsikringsordninger finansiert av arbeidsgiver, med unntak for uførepensjon. Etter pkt. 8 kan den forsikrede, dersom vedkommende også har krav på rett til erstatning etter yrkesskadeforsikringsloven, "velge om han vil kreve erstatning beregnet etter vilkår for trygghetserstatning eller etter Lov om yrkesskadeforsikring".

Vilkårene etablerer en egen skadenemnd til å behandle tvister om tolkingen av vilkårene mv., pkt. 10 og 11.

Endring av forsikringsvilkårene forutsetter "forutgående samtykke fra partene i NRs tariffavtaler", se pkt. 12.

Pkt. 12 viser dekningens tariffmessige bakgrunn og tilsier at vilkårene for lisensforsikringen må tolkes etter sin ordlyd. Etter nemndas syn har dekningen på dette punkt store likhetstrekk med den såkalte HTA-dekning som arbeidsgivere tegner fordi de i hovedtariffavtalen har forpliktet seg til å tegne slik dekning som et supplement til yrkesskadedekning etter yfl.

Den som arbeider om bord på norsk skip eller flyttbar innretning, må ha helseerklæring, se § 2 i forskrift 5. juni 2014 nr. 605 om helseundersøkelser av arbeidstakere på norske skip og flyttbare innretninger (forskriften erstattet den tidligere forskriften av 19. oktober 2001 nr. 1309 som erstattet en forskrift om det samme fra 3. februar 1986 nr. 237). Helseerklæring utstedes av sjømannslege som er godkjent til å foreta helseundersøkelse, og til å treffe vedtak etter forskriften. Helseerklæringen må som hovedregel fornyes annethvert år, og er ugyldig når det er gått mer enn tre måneder fra utløpsdatoen.

Sjømannslegen kan etter 2014-forskriften også utstede begrenset helseerklæring eller permanent, foreløpig eller midlertidig udyktighetserklæring. Permanent udyktighetserklæring defineres i forskriften § 3 c) som "Erklæring fra sjømannslege om at en person er undersøkt i samsvar med forskriften her og ikke funnet helsemessig skikket til å gjøre tjeneste om bord og det ikke er sannsynlig at han eller hun vil oppfylle vilkårene innen to år". Er toårskravet ikke oppfylt, utsteder sjømannslegen "foreløpig udyktighetserklæring". Etter forskriften kan sjømannslegen også utstede "begrenset helseerklæring", se 2014-forskriften § 12. Ved utstedelse av en begrenset helseerklæring skal det blant annet tas hensyn til arbeidstakerens helse, de øvrige ombordværendes helse, den tjeneste arbeidstaker skal utføre og evne til å fungere effektivt i en nøds- og ulykkesituasjon.

En sjøansatt som får en permanent udyktighetserklæring, er avskåret fra å arbeide om bord og mister som regel sitt arbeid. Et permanent tap av adgangen til å arbeide om bord, vil etter ordlyden i vilkårene pkt. 5 bokstav a første ledd første punktum være nok til å gi forsikrede rett til utbetaling. Det fremgår klart av bestemmelsen i annet punktum at det er den omstendighet at forsikrede ikke kan "gjøre tjeneste om bord" som gir rett til erstatning, jf. at det ikke kreves generell ervervsuførhet: "Dette gjelder også selv om skadelidte kan få annet arbeid i land".

Nemnda har behandlet en del saker vedrørende lisensforsikring, og flere av disse gjelder den aktuelle dekningen. Dessuten foreligger fire avgjørelser fra den skadenemnd som pkt. 10 i forsikringsvilkårene åpner for å etablere. De tre første avgjørelsen er fra 2005/2006, og selskapet har basert mye av sine anførsler på flertallets begrunnelser for ikke å gi forsikrede medhold. Den fjerde avgjørelsen er datert 5.1.17. I den saken kom flertallet til at forsikrede hadde krav på erstatning for tap av lisensforsikring. I tillegg foreligger etter det nemnda kjenner til, én rettsavgjørelse, TOSLO-2010-44089, som behandler de spørsmål som disse sakene gjelder. Også der fikk forsikrede medhold.

Innledningsvis behandler nemnda hva som er formålet med en lisensforsikring. I likhet ned tingretten i dommen fra 2010 mener nemnda at formålet med denne forsikringen er å gi en sjøansatt en økonomisk trygghet i den situasjonen som oppstår når vedkommende, pga. de særlige helsekrav som stilles til sjøansatte, mister sitt arbeid. Det fremgår av vilkårene at det ikke er til hinder for utbetaling av lisensforsikringen at vedkommende får arbeid på land, og heller ikke at hun/han etter omskolering og/eller behandling kan tenkes å bli helsemessig skikket til å gjøre

tjeneste om bord igjen. Hensikten med dekningen er således primært å erstatte den utestenging fra videre arbeid om bord som følger av udyktighetserklæringen.

Frem til 2014 skilte forskriften ikke mellom permanent og foreløpig udyktighet. Forskriftene fra 2001 og 1986 hjemlet således bare udyktighetserklæring, se 2001-forskriften § 3 bokstav c jf. § 13 og 1986-forskriften § 11. Da kollektivavtalens parter i protokollen fra 2004 benyttet formuleringene "permanent" og "varig" var det, etter det nemnda kan se, for å markere at ikke enhver udyktighetserklæring skulle gi rett til utbetaling av lisensforsikring. Selskapet har anført at det ikke er bundet av sjømannslegens rubrisering av den sjøansattes udyktighet som permanent. Selv om forsikringens krav om permanent udyktighet ble innført for å begrense kretsen av berettigede, mener nemnda at selskapet nå må akseptere at den som er erklært permanent udyktig, er berettiget til utbetaling. Nemnda viser til det som er uttalt foran om formålet med dekningen.

Sjømannslegens offentligrettslige avgjørelse er således sentral. Selskapet har imidlertid anført at det ikke er part i den saken, og at det derfor har adgang til å overprøve sjømannslegens vurdering av om vilkårene for permanent udyktighet er oppfylt.

Nemnda har tidligere gitt uttrykk for at et selskap ikke kan overprøve sjømannslegens utstedelse av udyktighetserklæring, med mindre det foreligger "særlige" eller "helt spesielle" grunner, se f.eks. uttalelse 2009-189 og FSN-7017. Oslo tingrett gir i dommen fra 2010 uttrykk for at et forsikringselskap ikke er avskåret "fra i særlige tilfeller å overprøve sjømannslegens vedtak". Retten begrunner dette med at selskapet ikke er part i det underliggende forvaltningsvedtaket om udyktighet. Tingrettens uttalelse og nemndas tidligere uttalelser tilsier at selskapets overprøving av sjømannslegens vedtak forutsetter at det foreligger noe spesielt. Sjømannslegens avgjørelse vil f.eks. utvilsomt kunne settes til side når det foreligger forsøk på svik eller avgjørelsen av andre grunner er åpenbart uriktig.

En sjømannslege er godkjent av sjøfartsmyndighetene til å foreta den offentligrettslige vurderingen av om en arbeidstaker er helsemessig skikket til tjeneste om bord. Sjømannslegens vedtak om permanent udyktighet hindrer den forsikrede fra å kunne arbeid om bord. Sjømannslegen har, på bakgrunn av sin spesialkompetanse og personlige undersøkelse av den ansatte, særlige forutsetninger for å vurdere om vedkommende er helsemessig skikket til å gjøre tjeneste om bord. Til sammenligning viser nemnda til at det som utløser rett til utbetaling av en HTA-dekning er Navs vedtak om å godkjenne en yrkesskade/yrkessykdom, og at den forsikrede har krav på HTA-dekning selv om selskapet får medhold i at vedkommende ikke har krav på erstatning etter yfl. Nemnda er ikke kjent med at Navs offentligrettslige vedtak ikke blir lagt til grunn av de selskapene som tegner HTA-dekning.

Selskapet har videre anført at rett til erstatning forutsetter at den forsikrede må være uegnet til enhver tjeneste om bord, dvs. at vedkommende kan skaffe seg utdanning og så ta et annet arbeid om bord. Nemnda minner om at en permanent udyktighetserklæring forutsetter at vedkommende "ikke er funnet helsemessig skikket til å gjøre tjeneste om bord" og at "det ikke er sannsynlig at han eller hun vil oppfylle vilkårene innen to år". Hensikten med dekningen er å sette forsikrede i stand til å omstille seg, enten til nytt arbeid om bord eller til arbeid i land. Nemnda kan ikke se at det kan kreves at en sjøansatt må være udyktig til ethvert yrke om bord. I første rekke må udyktigheten vurderes i forhold til den arbeidsavtale vedkommende har og de oppgaver som naturlig ligger til hans/hennes tjeneste om bord, herunder også oppgaver i en nøds- eller ulykkessituasjon.

Selskapet har også anført at utbetaling av lisensforsikringen forutsetter en tilstand som må forutsettes å vare ved i lang tid. Det er vist til at i folketrygden kreves sju år for rett til

uførepensjon og at det gjelder et krav om ti års varighet etter erstatningsretten for rett til ménerstatning.

I vilkårenes pkt. 5 a første ledd benyttes som nevnt, permanent tap, mens uttrykket "varig" benyttes i fjerde ledd for å angi når forsikringstilfellet foreligger. Etter nemndas syn må uttrykkene antas å betegne det samme, dvs. at det kreves noe mer enn det som nå omfattes av foreløpig udyktighetserklæring. Ordlyden i forsikringsvilkårene tilsvarer den som benyttes i protokollen fra 2004. Kvalifiseringen i protokollen fra 2004 må etter nemndas syn forstås på bakgrunn av at den offentligrettslige reguleringen ikke skilte mellom foreløpig og permanent udyktighetserklæring. Gitt det som etter nemndas syn er formålet med dekningen, mener nemnda at det er uriktig å kreve et annet tidsperspektiv for udyktighetserklæringens varighet enn de minst to årene som kreves for det offentligrettslige vedtaket.

Nemnda er ikke enig med selskapet i at lisensforsikring kan sammenlignes med rett til uførepensjon fra folketrygden, eller rett til ménerstatning etter alminnelig erstatningsrett. En lisensforsikring skal som nevnt, dekke tapet av den lisensen som ga vedkommende rett til å arbeide som sjøansatt.

Selskapet har dessuten anført at lisensforsikring skal dekke tap frem til pensjonsalder og at dette også er en grunn til å kreve "varighet". Som nevnt foran mener nemnda at erstatningen for lisenstapet skal dekke omstillingskostnadene for den som erklæres permanent udyktig. Som hovedregel innebærer en slik erklæring at vedkommende mister ikke bare sitt konkrete arbeid, men muligheten til på ny å bli sjøansatt så lenge han/hun ikke har fått utstedt en ny helseerklæring. I denne forbindelse viser nemnda til at det maksimalt utbetales 8 G (f.t. NOK 740 608) under dekningen. Men dette forutsetter åtte års fartstid og at vedkommende er 50 år eller yngre. Beløpets størrelse viser etter nemndas syn at det er tale om en engangsutbetaling i en omstillingssituasjon. Nemnda mener således at det etter forskriftsendringen i 2014 i utgangspunktet ikke kan oppstilles et krav om varighet ut over det som kreves for permanent udyktighet.

Nemnda går etter dette over til å behandle forsikredes krav om utbetaling av lisensforsikringen. Forsikrede ble erklært permanent udyktighet 7.10.15.

Selskapet har i tråd med rådgivende legens notat ment at kravet om varighet ikke er oppfylt. Dessuten mener selskapet at forsikrede om han "fortsetter videre livsstilsendring og behandling" vil kunne søke om, og få utstedt ny helseattest innen to år.

Nemnda er ikke enig med selskapet i at det kan stilles et krav om varighet ut over det som følger av at han er erklært "permanent" udyktig. Nemnda er heller ikke enig med selskapet i at det i dette tilfellet foreligger særlig grunn til å sette sjømannslegens vurdering av at udyktigheten er permanent, til side.

Uttalelsen er enstemmig.

Finansklagenemnda Persons konklusjon

Forsikrede gis medhold.

Ved behandlingen deltok Karin M. Bruzelius (leder), Ingrid Smedsrud (nestleder), Hege Opheim, Mildrid Felland, Jane Ytreøy Grøndalen, Paal Bjønness og Ingebjørg Kiil.