

UiO • Det juridiske fakultet

I fin form på plattform

Om helsekravene til ansatte i petroleumsvirksomheten

Kandidatnummer: 202

Leveringsfrist: 15/1-2015

Antall ord: 39618



Innholdsfortegnelse

1	Innledning	4
1.1	Emnet for avhandlingen	4
1.2	Presisering av problemstillingene	5
1.3	Hensyn bak helsekravene	6
1.4	Oversikt over regelverket	9
1.5	Saksgangen og ulike aktører	11
1.5.1	Petroleumslegen.....	11
1.5.2	Fylkesmannen i Rogaland	13
1.5.3	Klagenemnda	14
1.5.4	Helsedirektoratet.....	15
1.5.5	Petroleumstilsynet.....	16
1.5.6	Operatør og arbeidsgiver.....	17
1.6	Særlige rettskildemessige utfordringer	19
1.6.1	Veileder til helsekravforskriften	19
1.6.2	Forarbeider til helsekravforskriften.....	22
1.6.3	Forvaltningens fortolkninger	23
1.6.4	Tariffavtaler	25
2	Utstedelsen av helseerklæring fra petroleumslegen	25
2.1	Innledning.....	25
2.2	Helsekravforskriftens forhold til forvaltningsloven	26
2.3	Er petroleumslegens saksbehandling omfattet av forvaltningsloven?	28
2.4	Er petroleumslegens beslutning et enkeltvedtak?	31
2.5	Virkninger av at forvaltningsloven gjelder for petroleumslegen	36
2.6	Nærmere om klagerett for arbeidsgiver	38
2.6.1	Kravet til aktualitet og tilknytning	39
2.6.2	Overprøving av udyktighetserklæringer	41
2.6.3	Overprøving av gyldige helseerklæringer.....	42
2.6.4	Overprøving av begrensede helseerklæringer	46
3	Fylkesmannens adgang til å gi dispensasjon	47
3.1	Innledning.....	47

3.2	Sikkerhetsvilkåret.....	49
3.3	Vilkåret «særlige grunner»	50
3.3.1	Forvaltningspraksis	51
3.3.2	Formål og reelle hensyn	53
3.3.3	Forholdet til diskriminerings- og tilgjengelighetsloven	55
3.4	Skal Fylkesmannen treffe realitetsavgjørelse?.....	59
4	Fylkesmannens adgang til å stille vilkår	61
4.1	Innledning.....	61
4.2	Generelt om vilkårslæren	61
4.3	Vilkårsfastsettelse ved dispensasjoner	62
4.4	Vilkårsfastsettelse i tilfellene der helsekravene er oppfylt	66
5	Kontroll av helsekravene i helseerklæringens gyldighetsperiode	68
5.1	Innledning.....	68
5.2	Statens kontroll av helsekravene	69
5.3	Arbeidsgivers og operatørens kontroll av helsekravene.....	72
5.3.1	Arbeidsgivers hjemmelsgrunnlag for kontroll	73
5.3.2	Operatørens hjemmelsgrunnlag for kontroll	75
5.3.2.1	Operatørens påse-plikt	76
5.3.2.2	Avtaler som hjemmelsgrunnlag	78
5.3.3	Arbeidsmiljølovens forhold til personopplysningsloven	79
5.4	Hovedvilkårene for adgangen til å drive kontroll	80
5.4.1	Saklighetskravet.....	81
5.4.2	Forholdsmessighetsvurderingen	85
5.5	Særskilt om medisinske undersøkelser: Arbeidsmiljøloven § 9-4.....	90
5.5.1	Bokstav b – stillinger som innebærer «særlig risiko».....	91
5.5.2	Bokstav c – vern av liv eller helse	95
6	Adgangen til å kreve ny helseerklæring og ilegge utreisesperre.....	97
6.1	Innledning.....	97
6.2	Vilkårene for å kreve ny helseerklæring – helsekravforskriften § 16 annet ledd.....	98
6.2.1	Hvem bestemmelsen omfatter.....	98
6.2.2	Kravet til sannsynlighet	99
6.3	Adgangen til utreisesperre eller hjemsendelse	103
6.3.1	Innledning.....	103

6.3.2	Helsekravforskriften som hjemmelsgrunnlag	104
6.3.3	Arbeidsgivers styringsrett som hjemmelsgrunnlag	105
6.3.4	Operatørens hjemmelsgrunnlag for utreisesperre	107
7	Virkninger av en udyktighetserklæring	108
7.1	Innledning.....	108
7.2	Helseerklæringens betydning for arbeidsforholdet.....	108
7.2.1	Saklig begrunnet oppsigelse	109
7.2.2	Oppsigelsesvern i sykemeldingsperioden.....	113
7.3	Erstatning ved varig tap av helseerklæring	116
8	Avslutning.....	119
	Litteraturliste.....	122

1 Innledning

1.1 Emnet for avhandlingen

Årlig utstedes om lag 50.000 helseerklæringer,¹ som er en forutsetning for å kunne arbeide offshore, jfr. helsekravforskriften² §§ 2 og 4. I korte trekk innebærer ordningen at arbeidstakere offshore må få utstedt helseerklæring som bevis på at de har gjennomgått helseundersøkelse i samsvar med helsekravforskriften, og oppfylt de fastsatte helsekrav. Uten helseerklæring har ikke personer lov til å oppholde seg på innretninger i petroleumsvirksomheten til havs.³

Det stilles helsekrav til arbeidstakere i flere yrker hvor det er avgjørende med god fysisk helse for å utøve arbeid sikkerhetsmessig forsvarlig. Til illustrasjon må eksempelvis piloter, sjømenn og yrkessjåfører (og for øvrig alle som fører motorvogn) oppfylle visse minimumskrav til helse. Kravene som stilles øker gjerne proporsjonalt med hvilken risiko arbeidet innebærer og hvilket skadepotensiale et uhell kan medføre. Ansatte i petroleumsvirksomheten til havs arbeider i et særegent arbeidsmiljø der det stilles strenge krav til fysisk og psykisk skikkethet.⁴

Som avhandlingen min skal vise, reiser helsekravene til ansatte offshore kompliserte juridiske spørsmål som både næringen og myndighetene har behov for å avklare. Problemstillingene kan deles opp i tre ulike hoveddeler: utstedelse av helseerklæring, kontroll av helsekravene i helseerklæringens gyldighetsperiode, og virkninger av en erklæring om ikke-oppfylte helsekrav.⁵

¹ Presentasjon gjort av Morten Hellang, 6. juni 2013, på «Oil & Gas UK Examining Doctors Conference». Vedlagt i epost 07.04.14.

² Forskrift om helsekrav for personer i arbeid på innretninger i petroleumsvirksomheten til havs av 20. desember 2010 nr. 1780 (helsekravforskriften).

³ «I fin form på plattform» er ikke en helt treffende tittel ettersom helsekravene også omfatter personer som oppholder seg på andre installasjoner, se kapittel 1.4 om helsekravforskriftens virkeområde. Jeg gjør likevel oppmerksom på at jeg benytter meg av ordet «plattform» som en fellesbetegnelse for alle installasjonene som omfattes av helsekravforskriften.

⁴ Se nærmere i kapittel 1.3 om hvorfor det stilles helsekrav.

⁵ Heretter også kalt udyktighetserklæring eller «tap av helseerklæring».

1.2 Presisering av problemstillingene

Den første delen av oppgaven omhandler hvordan en person får utstedt helseerklæring. I kapittel 2 vil jeg redegjøre for petroleumslegens helseundersøkelse, herunder hvilke saksbehandlingsregler som gjelder. En problemstilling er om forvaltningslovens regler om enkeltvedtak kommer til anvendelse på beslutninger gjort av petroleumslegen, og hva som blir virkningene i så tilfelle. En særlig problemstilling er om arbeidsgiver har rettslig klageinteresse i å få overprøvd petroleumslegens vedtak.

Ved utstedelse av helseerklæring er det videre et spørsmål om hva klageinstansens kompetanse er. Jeg vil fokusere på klagebehandlingen i førsteinstans, men vil også kort nevne overprøvingen i klagenemnda der det er hensiktsmessig.⁶ Kapittel 3 handler om Fylkesmannens adgang til å innvilge dispensasjon fra helsekravene dersom helsekravene ikke er oppfylt, herunder hva som ligger i de ulike dispensasjonsvilkårene. Som gjennomgangen vil vise har Fylkesmannen tolket vilkårene meget restriktiv, slik at det oppstår et spørsmål om dispensasjonsvilkårene har blitt fortolket riktig. Det er også et spørsmål om Fylkesmannen skal utstede helseattester, altså om Fylkesmannen skal treffe realitetsavgjørelse i klagesaken.

Dispensasjon fra helsekravene kan gis med vilkår.⁷ Jeg vil redegjøre for adgangen til å sette vilkår for dispensasjonen i kapittel 4, herunder hvilke skranker som gjelder for vilkårsfastsettelsen. Det oppstår også en problemstilling om hvorvidt det er mulig å fastsette vilkår i tilfellene der helsekravene er oppfylt, altså vilkår for fullt ut begunstigende vedtak.

Del to av avhandlingen, kapittel 5 og 6, omhandler den enkeltes rettstilstand når helseerklæringen er utstedt og vedkommende er i arbeid på plattform. En helseerklæring er normalt gyldig i to år. I denne perioden vil det kunne inntre omstendigheter som medfører at den ansatte ikke lenger oppfylder helsekravene. I kapittel 5 vil jeg redegjøre for i hvilken grad det kan drives kontroll av helsekravene i helseerklæringens gyldighetsperiode. Problemstillingen reiser flere underspørsmål: Først vil jeg se på hvem, av staten, operatøren eller arbeidsgiver, som har ansvaret for å drive kontroll med hvorvidt helsekravforskriften blir etterlevd. Videre er det et spørsmål om hvilken adgang operatøren og arbeidsgiveren har for å

⁶ Jeg redegjør nærmere for saksgangen i kapittel 1.5.

⁷ Jfr. helsekravforskriften § 17 tredje ledd annet alternativ tredje punktum.

drive kontroll med arbeidstakere offshore, herunder om operatøren kan iverksette kontrolltiltak overfor andre enn egne ansatte.

I kapittel 6 ser jeg nærmere på adgangen en arbeidsgiver og operatør har til å kreve utstedt ny helseerklæring etter helsekravforskriften § 16 annet ledd, og hvorvidt det er adgang til å nekte personer å oppholde seg på plattform i påvente av ny helseerklæring.

I del 3, kapittel 7, tar jeg for meg virkningen av en erklæring om ikke-oppfylte helsekrav. Jeg vil særlig legge vekt på hvorvidt tap av helseerklæring kan medføre en saklig begrunnet oppsigelse. I den forbindelse reises også spørsmålet om oppsigelsesvernet i sykemeldingsperioden gjelder der oppsigelsen er begrunnet i varig tap av helseerklæring, og ikke sykdommen som sådan.

Før jeg går over på de rettslige spørsmålene jeg nå har reist, vil jeg gi en fremstilling av de faktiske forhold: Hvilke hensyn krav til ansattes helse skal ivareta, en oversikt over regelverket, hvilke aktører oppgaven min omhandler, og de sentrale rettskildene på området.

1.3 Hensyn bak helsekravene

Det å stille krav til arbeidstakernes helse er av flere grunner et viktig virkemiddel for å ivareta sikkerheten offshore. Det særegne arbeidsmiljøet med tøffe værforhold og hardt fysisk arbeid tilsier i seg selv at det må forsikres at de ansatte, så langt det er mulig, er rustet til et slikt arbeid. Videre tilsier skadepotensialet at det stilles strenge krav til skjerpethet blant de ansatte. Menneskelig svikt i rutiner, oppfølging eller kommunikasjon kan få store konsekvenser, både for den enkeltes og andres liv og helse, skade på utstyr og for miljøet.

Muligheten til å oppfatte situasjoner og reagere adekvat har også vist seg å være særlig viktige. Ved oljeutslippet fra Statfjord A i 2007 ble det ikke oppfattet av måleredskapene at det foregikk en oljelekkasje.⁸ Det var først da oljen ble synlig for arbeiderne at det ble slått alarm og satt i verk tiltak for å redusere skaden. Selv om utslippet i seg selv skyldtes en teknisk, og ikke menneskelig, svikt var det avgjørende for begrensnig av skaden at de ansatte evnet å oppfatte at noe var galt og reagere deretter.

⁸ Aftenposten. Artikkel datert 20.10.11

Når uhellet først er ute er det av særdeles stor viktighet at de ansatte har forutsetninger for å evakuere effektivt, både fra helikopter og om bord på innretningen. Det å kunne manøvrere raskt i trange ganger med tungt utstyr og oppfatte instruksjoner gitt over høyttaleranlegget er derfor essensielt. På plattformen «Alexander L. Kielland» var det bare 76 av 212 personer om bord som hadde gjennomført sikkerhetskurs før ulykken som kostet 123 personer livet inntraff 27. mars 1980.⁹ Ulykken førte til stor utvikling i sikkerhetsregelverket offshore, ikke bare for konstruksjoner og drift av plattformer, men også til krav rettet mot den enkelte arbeidstaker. Sikkerhetskurs og helsesjekk er nå en del av det store sikkerhetsregelverket som finnes i petroleumssektoren.¹⁰

Ettersom psykiske lidelser kan medføre blant annet konsentrasjonsvansker, atferdsforstyrrelser, selvmordstanker og hukommelsesproblemer, stilles det ikke bare krav til fysisk helse, men også strenge krav til fravær av psykiske lidelser.¹¹ Dette gjøres både av hensynet til den enkelte og av sikkerhetsmessige årsaker. Når det kommer til vern av arbeidstakers liv og helse, er fravær av psykiske lidelser meget viktig på en plattform. Lange arbeidsdager, offshorerotasjon og et forhøyet arbeidspress tilsier at en er psykisk rustet til å takle hektiske hverdager langt unna behandlingsapparat, venner og familie. Videre er det av hensynet til sikkerheten klart at det ikke er forsvarlig at psykisk ustabile personer oppholder seg på plattform. Spesielt har det i media oppstått en debatt vedrørende suicidale personer offshore.¹² Personer med selvmordstanker medfører en sikkerhetsrisiko både for seg selv og andre, samt at belastningen for kollegaer å bevitne et eventuelt selvmord er høy.

I tillegg til det overordnede sikkerhetshensynet overfor andre arbeidstakere og samfunnet for øvrig, er det avgjørende for den enkelte personens liv og helse at en ikke får et illebefinnende offshore. Plattformene er lokalisert langt fra land og nærmeste sykehus. Tiden det kan ta for å få livreddende behandling tilsier at personer med risiko for sykdomsepisoder ikke arbeider offshore. Både risikoen for illebefinnende, og muligheten for båretransport og syketransport, er derfor av viktighet når petroleumslegen skal vurdere om en person oppfyller helsekravene.

⁹ Nrk (2009).

¹⁰ Se eksempelvis petroleumsloven § 9-7.

¹¹ Jfr. helsekravforskriften § 11 annet ledd punkt 5.

¹² Nito Refleks (2014).

Dersom slike situasjoner skulle oppstå er det det også av betydning at andre ansatte har god nok helse til å kunne hjelpe til.

Det overordnede hensynet er altså å ivareta sikkerheten offshore for å unngå fare for liv og helse, og skader på materielt utstyr og miljøet. Dette hensynet må likevel veies mot arbeidstakernes integritet og personvern, samt vern om den enkeltes arbeidsforhold. Det er verdt å bemerke at dette ikke nødvendigvis er motstridende interesser. Alle som oppholder seg offshore er tjent med et strengt sikkerhetsregelverk og at det stilles høye krav til en selv og til sine kollegaer. Samtidig kan en se at i visse tilfeller mener arbeidstakerne at staten eller arbeidsgiver går for langt i hvilke krav som stilles til den enkeltes helse, og kontrolltiltakene som foretas for å påse at disse er oppfylt. Arbeidstakerne har en interesse av ikke å miste helseerklæringen sin og å ha en arbeidsgiver som til en viss grad kan tilrettelegge og tilby et inkluderende arbeidsliv. Visse kontrolltiltak kan virke krenkende og mistenkeliggjøre ansatte, noe som viser at det er flere hensyn som må veies mot hverandre ved ivaretagelsen av sikkerheten offshore. Debatten omkring tilfeldig rustesting av ansatte illustrerer denne problemstillingen særlig godt.¹³ Operatøren på den ene siden, påberoper seg sikkerhetshensyn for å forsvare strenge kontrolltiltak overfor ansatte i sikkerhetskritiske stillinger. Arbeidstakerorganisasjonene hevder på sin side at tilfeldig rustesting av ansatte er med på å krenke den enkeltes integritet i så stor grad at slik testing ikke bør tillates. Selv om det er i alles interesse at arbeidstakere offshore ikke er påvirket av rusmidler, viser konflikten at kontrolltiltak er egnet til å påvirke den enkeltes rett til privatliv, slik at det må foretas en grundig vurdering av hvorvidt tiltakene er strengt nødvendig.

Videre er det slik at strenge helsekrav kan medføre at arbeidstakere offshore tilbakeholder opplysninger om egen helse i frykt for å miste helseerklæringen sin. Ettersom alle arbeidstakere på offshore er klar over at helseerklæringen kan ha betydning for arbeidsforholdet,¹⁴ går flere langt i å verne om sin stilling. Dette kan medføre at flere sykdomstilstander går ubehandlet, og et slikt utfall er meget uheldig. Eksempelvis har det vist seg at flere personer som opplever psykiske påkjenninger vegrer seg for å oppsøke hjelp, da de tror at det å oppsøke psykolog automatisk medfører tap av helseerklæringen.¹⁵ Tilfellet

¹³ Nærmere om debatten i kapittel 5.5.

¹⁴ Se kapittel 7.2.

¹⁵ Meddelelse fra Nito.

illustrerer at det er viktig med et balansert regelverk, hvor hensynet til den enkeltes helse også er ivaretatt.

For å påse at helsekravene til den enkelte er oppfylt, har den norske stat valgt å pålegge alle som arbeider offshore, å inneha helseerklæring i tråd med helsekravforskriftens regler, jfr. helsekravforskriften § 2. Min avhandling vil omhandle både helsekravene som er fastsatt i denne forskriften, og helseerklæringen som virkemiddel for at disse kravene er oppfylt.

1.4 Oversikt over regelverket

Helsekravene til ansatte i petroleumsvirksomheten er fastsatt i helsekravforskriften, som er gitt i medhold av petroleumsloven¹⁶ § 10-18 første ledd og rammeforskriften¹⁷ § 68. Det er særlig denne forskriften, samt veileder til helsekravforskriften,¹⁸ som utgjør reguleringen på området.¹⁹

Helsekravforskriften gjelder for alle personer som arbeider eller oppholder seg på «innretninger i petroleumsvirksomheten til havs som omfattes av petroleumslovens virkeområde», jfr. forskriftens § 2.²⁰ Det følger av bestemmelsens fjerde ledd at forskriften også omfatter dykkere, men jeg har valgt å avgrense mot denne yrkesgruppen.

Formålet med helsekravforskriften er å sikre at ingen arbeidstakere offshore «på grunn av sin helsetilstand utgjør en fare for seg selv eller andre eller for sikker drift av innretningen», jfr. § 1. For å oppfylle dette overordnede målet, stilles det i § 11 både generelle og spesielle krav til helse.

Bestemmelsen retter seg mot petroleumslegen og angir hvilke undersøkelser som må foretas.²¹ Videre må arbeidstakeren fylle ut en egenerklæring utformet av Helsedirektoratet.²²

¹⁶ Lov 29. november 1996 nr. 72 (petroleumsloven).

¹⁷ Forskrift av 12. februar 2010 nr. 158 om helse, miljø og sikkerhet i petroleumsvirksomheten og på enkelte landanlegg (rammeforskriften).

¹⁸ IS-1879 Veileder til Forskrift om helsekrav for personer i arbeid på innretninger i petroleumsvirksomheten til havs (inkludert helsekrav for yrkesdykkere). Publisert på Helsedirektoratets nettsider.

¹⁹ Mer om veilederen som rettskilde i punkt 1.6.1.

²⁰ Se petroleumsloven §§ 1-4 og 1-6 om virkeområde og definisjoner.

²¹ Mer om petroleumslegen i punkt 1.5.1.

I skjemaet skal det krysses av for om personen har eller har hatt en rekke tilstander, om tidligere sykdomsforhold, samt alkoholvaner og inntak av narkotiske stoffer. Ved signering av skjemaet, bekrefter den ansatte at det er gitt riktige og fullstendige opplysninger.²³

Helsekravforskriften § 11 første ledd fastsetter fire generelle helsekrav:

«Personer som nevnt i § 2 må ikke grunnet sin helsetilstand utgjøre en fare for seg selv eller andre eller for sikker drift av innretningen. Vedkommende må oppfylle følgende generelle krav til helse:

- være fysisk og psykisk i stand til å mestre opphold på innretningen og en evakueringssituasjon
- være i stand til å arbeide sikkerhetsmessig forsvarlig til havs
- ikke ha en tilstand som kan medføre at varsling ikke registreres
- ikke ha en lidelse hvor bortfall av nødvendig medisiner eller som av andre grunner kan medføre alvorlig fare for egen eller andres helse og sikkerhet.»

Bestemmelsen er vagt formulert og må derfor suppleres av de spesifikke helsekravene som følger av § 11 annet ledd. Bestemmelsen oppstiller 10 spesifikke helsekrav, og angir en generell minstestandard for følgende tilstander: syn, hørsel, hjerte-karsykdom, hjernefunksjonsforstyrrelser, psykiske lidelser, diabetes, misbruk, lungefunksjon, førlighet og medikamentbruk. I tillegg er det tatt inn et eget punkt 11 om «andre lidelser» som utgjør en sikkerhetsventil. Bestemmelsen er meget generelt utformet og presiserer at helseerklæring heller ikke kan utstedes der det foreligger «andre lidelser som medfører at kravene til helse og førlighet ikke er oppfylt, eller kan medføre behov for akutt medisinsk behandling som ikke kan ytes til havs».

I § 11 annet ledd nummer 11 annet ledd er det spesifisert at personen ikke kan ha overvekt som utgjør «en sikkerhetsmessig risiko i en nødssituasjon». § 11 tredje ledd slår fast at svangerskap etter 28. uke medfører at helsekravene ikke er oppfylt.

Det er som nevnt flere generelle og spesielle krav som må være oppfylt før en helseerklæring kan utstedes. Selv om det kan være naturlig å gå direkte til den spesielle bestemmelsen som regulerer den aktuelle tilstanden, vil de generelle helsekravene alltid ha en tolkningsverdi da de angir overordnede mål for de ansattes helse. En kan således skille mellom de generelle kravene som et overordnet funksjonskrav; et resultat uten angivelse på hvilket middel som

²² Fylkesmannen i Rogaland (2014) «Egenerklæring».

²³ Virkningene av å gi ufullstendige eller feilaktige opplysninger vil ikke bli behandlet i min avhandling.

skal benyttes for å oppnå det, og de spesielle helsekravene som en form for metodeangivelse.²⁴ Selv om reguleringsformene er ulike, er de ment å supplere og utfylle hverandre, slik at funksjonskravene vil ha betydning for fortolkningen av detaljreguleringen.

I veileder til helsekravforskriften er de spesielle helsekravene spesifisert ytterligere. Eksempelvis er det presisert hvilke krav som stilles til synsfunksjon i forskriften § 11 nummer en. Synet må være godt nok «til at vedkommende kan arbeide på en sikker måte på innretninger i petroleumsvirksomheten til havs». Veilederens kapittel 6 stiller ytterligere krav til både synsstyrke, synsfelt og fargesyn.²⁵ For alle de 10 spesifikke helsekravene nevnt i forskriften § 11 annet ledd spesifiserer altså veilederen hvilke krav som stilles. Det er ikke nødvendig å redegjøre for alle kravene som stilles, men jeg kommer til å trekke fram ulike eksempler til illustrasjon underveis i avhandlingen.

1.5 Saksgangen og ulike aktører

1.5.1 Petroleumslegen

Det er petroleumslegen som foretar undersøkelsen av den enkelte arbeidstaker og som skal utstede erklæringer etter reglene i helsekravforskriften, jfr. helsekravforskriften § 6. I helsekravforskriftens § 3 fjerde ledd er en petroleumslege definert som en «lege som er bemyndiget til å utstede helseerklæringer og erklæringer om ikke oppfylte helsekrav etter denne forskrift for personer som ikke arbeider under forhøyet omgivende trykk».

Inntil nylig kunne helseerklæring utstedes fra enhver lege, også arbeidstakerens egen fastlege. Dette ble endret 1. januar 2014, slik at det nå kun er godkjente petroleumsleger som har anledning til å avgjøre hvorvidt helsekravene er oppfylt.²⁶ For å kunne godkjennes som petroleumslege for første gang må du, i tillegg til å være autorisert lege, ha gjennomført obligatorisk petroleumslegeopplæring og bestått eksamen, jfr.

²⁴ Kaasen (1984) side 240.

²⁵ I veilederens punkt 6.4 er det imidlertid presisert at fargesvakhet og fargeblindhet ikke automatisk skal medføre tap av helseerklæring, men at det likevel må undersøkes om det foreligger ved første gangs undersøkelse.

²⁶ Jfr. helsekravforskriften §§ 6 og 7.

helsekravforskriften §§ 7 og 8.²⁷ Godkjenning gis av Helsedirektoratet for tre år av gangen, og petroleumslegene er oppført i et offentlig register som føres av Fylkesmannen i Rogaland.²⁸

Endringen ble foretatt ettersom en ville ha en mer ensartet praksis blant legene. Fastleger har i mange tilfeller et mer personlig forhold til sine pasienter, noe som kan medføre en lavere terskel for å utstede gyldig helseerklæring, selv i de tilfeller hvor helsekravene ikke er oppfylt. Det ble fra flere operatører og Fylkeslegen i Rogaland etterlyst en praksis som sikret at arbeidstakere ikke «shoppet» helseerklæring.²⁹ For sjømenn har det lenge eksistert en sjømannslegeordning, og det ble vist til at en slik ordning også ville være hensiktsmessig å innføre for petroleumsvirksomheten.³⁰ Mer informasjon og tydeligere veiledning av legene ble anført som gode virkemidler for å opprettholde de strenge kravene til sikkerhet som stilles på plattform.

I de fleste tilfeller vil undersøkelsen resultere i at det utstedes helseerklæring etter helsekravforskriften § 14 første ledd.³¹ Helseerklæringen skal utstedes straks og på et allerede fastsatt skjema.³² Helseerklæringen er gyldig i inntil to år, jfr. forskriften § 15 første ledd.

Petroleumslegen har etter § 14 annet ledd anledning til å gi tidsbegrenset helseerklæring. I praksis gjøres dette i tilfeller der den ansattes helse tilsier tett oppfølging med lege.³³ Adgangen til å gi begrenset helseerklæring medfører at helseerklæringen må fornyes hyppigere, noe som ivaretar muligheten for å påse at den ansatte til enhver tid oppfyller

²⁷ Dette innebærer at fastleger fremdeles kan utstede helseerklæring, men de må få godkjent petroleumslegekurset først.

²⁸ Fylkesmannen (2014) «Godkjenning av legar».

²⁹ Aftenposten. Artikkel datert 15.10.11.

³⁰ Ibid.

³¹ Som nevnt i kapittel 1.1 utstedes det omtrent 50.000 helseerklæringer i året. Fylkesmannen får inn om lag 200 klagesaker årlig, se under i kapittel 1.5.2. Tallene tilsier at den vanligste avgjørelsen fra petroleumslegen er å utstede helseerklæring.

³² Fylkesmannen (2014) «Helseerklæring».

³³ På side 43 i veilederen blir blant annet begrenset helseerklæring foreslått som virkemiddel for å få overvektige personer med på program for vektreduksjon.

helsekravene. Det er imidlertid ikke adgang for petroleumslegen til å utstede helseerklæring med vilkår, eksempelvis at den ansatte må levere urinprøver underveis eller liknende.³⁴

Dersom petroleumslegen kommer til at helsekravene ikke er oppfylt, utstedes en erklæring om ikke oppfylte helsekrav, også kalt udyktighetserklæring, jfr. helsekravforskriftens § 14 tredje ledd. Erklæringen utstedes på et standardisert skjema,³⁵ og legen må begrunne hvorfor han mener at kravene ikke er oppfylt, samt informere om muligheten for å søke om dispensasjon.

Det fremgår ikke av forskriften at det foreligger en rett til å få en ny vurdering, en såkalt «second opinion» fra en annen petroleumslege. Likevel er det mulighet for å oppsøke en ny petroleumslege, men i egenerklæringsskjemaet må det krysses av på om vedkommende tidligere har fått avslag på helseerklæring. På den måten vil den nye petroleumslegen få vite om den tidligere undersøkelsen, og kan eventuelt innhente informasjon fra denne.

Petroleumslegens beslutning om å utstede begrenset helseerklæring eller udyktighetserklæring kan klages inn til Fylkesmannen i Rogaland.³⁶

1.5.2 Fylkesmannen i Rogaland

Fylkesmannen i Rogaland³⁷ er tilsynsmyndighet for helse og hygiene på plattformer offshore.³⁸ Som forvalter av helsekravregelverket vil Fylkesmannen i Rogaland spille en sentral rolle i min avhandling. Ikke bare er Fylkesmannen førsteinstans for klage over petroleumslegens vedtak etter helsekravforskriften § 17 første ledd, men det er også dit en blir henvist når det kommer til spørsmål om fortolkning av helsekravforskriften. I tillegg godkjenner Fylkesmannen petroleumslegene og fører register over godkjente leger.³⁹

Ved klagebehandlingen foretar Fylkesmannen en ny, skriftlig vurdering av hvorvidt helsekravene er oppfylt, jfr. helsekravforskriften § 17 tredje ledd. Fylkesmannen kan utstede

³⁴ § 14 er uttømmende. Se også veilederen side 11.

³⁵ Fylkesmannen (2014) «Erklæring om ikke oppfylte helsekrav».

³⁶ Helsekravforskriften § 17 første ledd.

³⁷ Heretter kalt Fylkesmannen.

³⁸ Fylkesmannen i Rogaland (2014). «Helse offshore».

³⁹ Fylkesmannen i Rogaland (2014). «Godkjenning av legar».

helseerklæring dersom helsekravene er oppfylt, eller dispensere fra helsekravene i enkelte tilfeller.⁴⁰ Fylkesmannen har også kompetanse til å fastsette vilkår for dispensasjonen.⁴¹ Muligheten til å utstede dispensasjon og fastsette vilkår medfører således at Fylkesmannens kompetanse favner videre enn petroleumslegens. Jeg gjør også oppmerksom på at Fylkesmannen automatisk skal foreta en vurdering om det kan utstedes dispensasjon dersom helsekravene ikke er oppfylt.⁴² Fylkesmannen er med andre ord ikke bundet av kravet i klagen. Det kan utstedes dispensasjon selv om det kun klages over at helsekravene ikke er oppfylt, og selv om det søkes om dispensasjon kan Fylkesmannen komme til at helsekravene er oppfylt.⁴³

Fylkesmannen er underlagt saksbehandlingsreglene i forvaltningsloven⁴⁴ ved behandlingen av saker etter helsekravforskriften, jfr. § 17 fjerde ledd. Avgjørelsen Fylkesmannen fatter er et enkeltvedtak.

Fylkesmannen behandlet 193 søknader om dispensasjon i 2013.⁴⁵ Antallet dispensasjonssøknader har ligget mellom 175 og 279 per år de siste syv årene, med et gjennomsnitt på 213 søknader hvert år.⁴⁶ Etter at petroleumslegeordningen har trådt i kraft har søknadsmengden økt med omkring 20 %.⁴⁷

1.5.3 Klagenemnda

Helsedirektoratet har oppnevnt en klagenemnd etter helsekravforskriften § 18 som behandler klager over vedtakene fattet av Fylkesmannen. Klagenemnda består av fire medlemmer og ledes for øyeblikket av Jan Risberg.⁴⁸ Klagebehandlingen foregår på samme måte som hos

⁴⁰ Mer om dispensasjonsadgangen i kapittel 3. Det bemerkes at Fylkesmannen i praksis ikke treffer realitetsavgjørelse i samsvar med helsekravforskriftens regler. Jeg vil redegjøre for dette i kapittel 3.4.

⁴¹ Mer om adgangen til å fastsette vilkår i kapittel 4.

⁴² Jfr. Helsedirektoratets høringsbrev (10/2741) side 2.

⁴³ Se til illustrasjon Fylkesmannens vedtak 2013/1112.

⁴⁴ Lov 10. februar 1967 om behandlingssåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven).

⁴⁵ Vedlegg til brev fra Fylkesmannen i Rogaland til Helsedirektoratet (2014/1068).

⁴⁶ Statistikk Fylkesmannen 2013. Sendt som vedlegg i epost fra Hellang 25.02.2014.

⁴⁷ Hellang i epost 23.10.14 kl. 08.10. Tallene er anslagsvise og basert på tendensen hittil i år. Jeg ble opplyst om at endelige tall vil foreligge i januar 2015.

⁴⁸ Fylkesmannen (2014) «Klagenemnd helsekrav petroleumsvirksomheten 2011-2015».

Fylkesmannen i Rogaland,⁴⁹ med det unntak at ved behandling i klagenemnda har klageren rett til å møte personlig og ha med en fullmektig, jfr. helsekravforskriften § 19 annet ledd. Klagenemnda behandler saken i siste instans og vedtaket kan følgelig ikke påklages videre.⁵⁰

I 2013 behandlet klagenemnda 22 saker, hvor av ti stykker ikke fikk medhold i klagen sin.⁵¹ Resten av arbeidstakerne fikk helt eller delvis dispensasjon, og i to av tilfellene kom klagenemnda til at helsekravene var oppfylt.⁵²

1.5.4 Helsedirektoratet

Det er Helsedirektoratet, underlagt Helse- og omsorgsdepartementet, som er ansvarlig for helsekravforskriften med tilhørende veileder.⁵³

Helsedirektoratet bedriver ikke daglig oppfølging av helsekravforskriften, ettersom forvaltningen av forskriften er delegert til Fylkesmannen i Rogaland. Det er heller ikke slik at Helsedirektoratet er klageinstans; de har oppnevnt en egen klagenemnd hvor ingen av medlemmene er fra Helsedirektoratet.⁵⁴ I helsekravforskriften av 1990⁵⁵ hadde Helsedirektoratet en mer direkte rolle ved at legens erklæring om ikke-oppfylte helsekrav kunne klages inn til Helsedirektoratet. Videre kunne direktoratets avgjørelse klages inn for en egen klagenemnd, lik den nemndsordningen som foreligger nå. Nå er det Fylkesmannen i Rogaland som har overtatt klageordningen, og som behandler søknader om dispensasjon og utvikler praksisen på området.

Helsedirektoratet har likevel det overordnede ansvaret for helsekravforskriften, slik at der det oppstår tvil ved fortolkningen av enkelte bestemmelser, vil spørsmålet bli forelagt Helsedirektoratet. Ved ett tilfelle har Fylkesmannen i Rogaland henvendt seg til Helsedirektoratet for å få tilbakemelding på hvorvidt Fylkesmannen tolket enkelte

⁴⁹ Se over i punkt 1.5.2. Forvaltningslovens regler gjelder også for behandling i klagenemnda, jfr. helsekravforskriften § 19, første ledd.

⁵⁰ Veilederen kapittel 18.3.

⁵¹ Vedlegg til brev fra Fylkesmannen i Rogaland til Helsedirektoratet (2014/1068).

⁵² Ibid.

⁵³ Jfr. helsekravforskriften.

⁵⁴ Fylkesmannen (2014).

⁵⁵ Forskrift 12. november 1990 nr. 1164 om helsekrav for personer i petroleumsvirksomheten. (Opphevet).

bestemmelser riktig.⁵⁶ Jeg vil redegjøre nærmere for fortolkningen i punkt 3.3.1. I tillegg informerer Fylkesmannen årlig Helsedirektoratet om hvor mange søknader om dispensasjon som behandles hvert år, hvor mange som innvilges, og om «[s]pesielle faglige og juridiske utfordringer knyttet til Fylkesmannens saksbehandling av dispensasjonssøknader». ⁵⁷ I årsrapporten fra 2013 pekte Fylkesmannen på forhold som kunne medføre mer effektiv saksbehandling, og kom med konkret forslag til nytt punkt i veilederen til forskriften.⁵⁸ Dette punktet er nå tatt inn i ny veileder.⁵⁹

Ved at Fylkesmannen informerer Helsedirektoratet på denne måten, er Helsedirektoratet oppdatert på hvordan helsekravene følges opp i praksis, og hvilke praktiske og juridiske problemer som oppstår for forvaltningsorganene.

1.5.5 Petroleumstilsynet

Petroleumstilsynet driver tilsyn med petroleumsvirksomheten til havs og har myndighetsansvar for sikkerhet, beredskap og arbeidsmiljø i petroleumsvirksomheten. ⁶⁰ Petroleumstilsynet var tidligere underlagt Oljedirektoratet, men har etter 2004 vært et selvstendig, statlig organ.⁶¹

Når det kommer til helsekravene og prosessen om utstedelse av helseerklæring er Petroleumstilsynet imidlertid ikke et organ i saksgangen. Dersom Fylkesmannen i Rogaland skulle ha spørsmål vedrørende tolkningen av Helsekravforskriften, vil dette bli forelagt Helsedirektoratet og ikke Petroleumstilsynet.

Det vil likevel være Petroleumstilsynet som avgjør spørsmål som angår arbeidsmiljøloven⁶², eksempelvis der de ansatte mener kontrolltiltak for å sikre at helsekravene er oppfylt går ut over hva som er avtalt i arbeidskontrakten. ConocoPhillips og arbeidstakerorganisasjonen

⁵⁶ Brev fra Fylkesmannen til Helsedirektoratet (2013/5945).

⁵⁷ Ibid.

⁵⁸ Vedlegg til brev fra Fylkesmannen i Rogaland til Helsedirektoratet (2014/1068) side 3 (av vedlegget).

⁵⁹ Veilederen side 49, tredje avsnitt.

⁶⁰ Petroleumstilsynet (2014).

⁶¹ Ibid.

⁶² Lov 17. juni 2005 nr. 62 (arbeidsmiljøloven).

Industri Energi er i skrivende stund⁶³ i konflikt vedrørende tilfeldig rustesting av ansatte. Petroleumstilsynet ble bragt inn i konflikten ettersom Industri Energi hevdet at tilfeldig rustesting av ansatte, i motsetning til rustesting ved mistanke slik det tidligere hadde vært, medførte en endring i arbeidsreglementet som krevde enighet fra de berørte parter.⁶⁴ Dersom partene ikke kom til enighet, ville det i så fall kreve godkjenning fra tilsynsmyndighetene – i dette tilfellet Petroleumstilsynet. Petroleumstilsynet kom i februar 2014 til at tiltaket var i samsvar med arbeidsmiljøloven.⁶⁵ Avgjørelsen er påklaget til Arbeidsdepartementet,⁶⁶ men saken er i skrivende stund ikke avgjort der ennå.⁶⁷ De rettslige problemstillingene som tvisten reiser vil jeg redegjøre nærmere for i kapittel 5.

Videre vil Petroleumstilsynet være organet som fører tilsyn med hvorvidt aktørene i petroleumsvirksomheten oppfyller sine plikter etter petroleumsloven med forskrifter. Dersom det skulle oppstå tvil om en aktør oppfyller sin forpliktelse etter helsekravforskriften § 5 til å «sikre og til enhver tid kunne dokumentere at personer som er nevnt i § 2, har gyldig helseerklæring etter denne forskrift», er det Petroleumstilsynet som oppretter tilsynssak.

1.5.6 Operatør og arbeidsgiver

I tillegg til overnevnte statlige aktører, spiller operatøren og den enkelte arbeidsgiver en sentral rolle i min avhandling. Som nevnt over følger det av helsekravforskriften § 5 at ansvaret for å etterleve helsekravforskriftens bestemmelser ligger til «[o]peratør, leverandør og andre som deltar i petroleumsvirksomheten». Liknende bestemmelse er tatt inn i rammeforskriften § 7 første ledd annet punkt ved at «den ansvarlige» skal sikre at krav som er gitt i helse-, miljø- og sikkerhetslovgivning blir etterlevd. Bestemmelsens første punkt, samt rammeforskriften § 6 første ledd bokstav a, definerer «den ansvarlige» som operatøren eller andre som deltar i virksomhet som er omfattet av forskriften.

⁶³ Januar 2015.

⁶⁴ Petroleumstilsynets avgjørelse (Ptil 2013/1119/ErH/IBD/GMO) heretter kalt Petroleumstilsynets avgjørelse, side 1.

⁶⁵ Petroleumstilsynets avgjørelse.

⁶⁶ Industri Energi sin klage over Petroleumstilsynets vedtak (2014-SL-0010).

⁶⁷ Januar 2015.

Operatøren er definert i helsekravforskriften § 3 første ledd syvende avsnitt, som «[d]en som på rettighetshavers vegne forestår den daglige ledelsen av petroleumsvirksomheten jf. petroleumsløven § 1-6 bokstav k.» Operatøren er med andre ord den som har det organisatoriske hovedansvaret for driften av plattformen, enten fordi foretaket driver alene, eller fordi selskapet er utnevnt som operatør på vegne av rettighetshaverne i samarbeidsavtalen.⁶⁸

«Leverandør» er «[d]en som etter kontrakt med operatør eller andre leverandører utfører virksomhet i eller i tilknytning til petroleumsvirksomhet», jfr. helsekravforskriften § 3 første ledd åttende avsnitt. Leverandører omfatter altså alle selskap som leverer tjenester på en plattform, uavhengig av om de har direkte kontrakt med operatøren eller andre.

Ansvar for å sikre at kravene i helsekravforskriften er oppfylt ligger således til både operatør og leverandør, altså til alle arbeidsgivere som driver virksomhet offshore. Det er likevel slik at det er operatøren som har det overordnede ansvaret på en plattform, og som følgelig har hovedansvaret for å påse at sikkerhetskravene, herunder regelverket knyttet til helsekrav, blir fulgt opp.⁶⁹ Det er imidlertid ikke alltid slik at operatøren selv er arbeidsgiver for alle ansatte som arbeider ved deres plattform. I petroleumssektoren er det vanlig å ha underleverandører av tjenester, noe som kan by på problemer når det kommer til å identifisere hvem som er pliktsubjekt og ansvarssubjekt i ulike situasjoner. ConocoPhillips oppgir til illustrasjon at anslagsvis 70 % av arbeidstakerne på deres plattformer ikke er egne ansatte.⁷⁰

Problematikken rundt hvem som er arbeidsgiver vil kunne komme på spissen når det kommer til iverksettelse av kontrolltiltak etter arbeidsmiljøloven, ettersom det er «arbeidsgiver» som har mulighet til å pålegge sine ansatte visse former for kontroller.⁷¹ Arbeidsgiverbegrepet er definert i arbeidsmiljøloven § 1-8 annet ledd:

«Med arbeidsgiver menes i denne lov enhver som har ansatt arbeidstaker for å utføre arbeid i sin tjeneste. Det som i denne lov er bestemt om arbeidsgiver, skal gjelde tilsvarende for den som i arbeidsgivers sted leder virksomheten.»

⁶⁸ Petroleumsløven § 3-4, jfr. §§ 3-3 fjerde ledd og 3-7.

⁶⁹ Petroleumsløven § 10-2 første ledd og rammeforskriften § 7 første ledd.

⁷⁰ Tore Ulleberg i epost, 21.03.2014.

⁷¹ Arbeidsmiljøloven §§ 9-4 og 9-1.

Av den grunn er det innledningsvis verdt å presisere at det kan foreligge en forskjell mellom rettighetene til en operatør og en leverandør basert på hvem som er «arbeidsgiver».⁷² Når det kommer til de generelle kravene til de ansattes helse byr imidlertid ikke arbeidsgiverkonstellasjonene på problemer. Ettersom helsekravene følger av forskrift og veileder til forskrift, må alle ansatte rette seg etter regelverket uavhengig av om de er direkte ansatt av operatøren eller ikke.

1.6 Særlige rettskildemessige utfordringer

Helsekravene i petroleumssektoren er meget detaljert regulert gjennom helsekravforskriften, men det foreligger få andre rettskilder på området. Spørsmål knyttet til helsekrav i petroleumsvirksomheten til havs er ikke behandlet i norsk juridisk litteratur, og uenigheter om helsekravforskriften har ikke vært gjenstand for tvister forelagt domstolene.⁷³ Likevel berører spørsmål om helsekrav andre rettsområder, som arbeidsrett, petroleumsrett og forvaltningsrett, slik at rettskildebildet er forholdsvis omfattende.

1.6.1 Veileder til helsekravforskriften

Ettersom min oppgave i stor grad vil omhandle helsekravforskriften med tilhørende veileder, er det et spørsmål i hvilken grad denne veilederen er rettslig bindende. Problemstillingen oppstår fordi reguleringsteknikken som er benyttet er meget spesiell ved at veilederen har særskilt hjemmel i helsekravforskriften, og at veilederen i praksis følges opp som et rettslig bindende dokument på lik linje som en forskrift.⁷⁴

Veilederen er gitt med hjemmel i helsekravforskriftens § 2 annet ledd:

«Helsedirektoratet kan gi nærmere regler om helseundersøkelsen og veiledning når det gjelder helsekravene og muligheten for dispensasjon fra disse.»

⁷² Problemstillingen vil bli behandlet nærmere i kapittel 5.3.

⁷³ Se likevel RG-1996-1662 (318-96) som omhandlet oppsigelse av arbeidstaker offshore, blant annet grunnet tapt helseerklæring. Spørsmål om helsekrav i generell forstand har imidlertid ikke vært oppe for domstolene.

⁷⁴ I kapittel 3 redegjør jeg for adgangen til å gi dispensasjon hvor det også fremkommer at Fylkesmannen utsteder dispensasjoner fra veilederen på lik linje som fra forskriften.

Det følger med andre ord direkte av forskriften at Helsedirektoratet kan gjøre to ting. For det første kan de gi nærmere regler, og for det andre kan de gi veiledning om undersøkelsen og dispensasjonsadgangen. Helsedirektoratet har valgt å samle de nærmere regler og veiledning i en felles veileder: Veileder til helsekravforskriften.⁷⁵

Det at det foreligger en hjemmelsbestemmelse for veilederen kan tale for at vi står ovenfor en delegasjon av lovgivningsmyndighet i et ytterligere ledd enn fra lov til forskrift. Dette skiller seg fra andre sentrale veiledere benyttet i norsk forvaltning, som i hovedsak ikke er gitt med grunnlag i en slik hjemmel. Både Lignings-ABC'en⁷⁶ og Veileder til reglene om offentlige anskaffelser⁷⁷, er veiledere av stor praktisk betydning. I innledningen til disse er det klart spesifisert at de er ment som direktoratets fortolkning av gjeldende rett og som et hjelpemiddel for å forstå regelverket. Liknende formulering er ikke inntatt i veileder til helsekravforskriften. Videre skiller nevnte veiledere seg fra veileder til helsekravforskriften, ved at sistnevnte har direkte hjemmel i forskrift og i visse tilfeller stiller klare krav formulert som lovtekst. Til illustrasjon fremkommer det av veilederen, og ikke av helsekravforskriften, at personer med ADHD automatisk ikke oppfyller helsekravene.⁷⁸

Veiledningshjemmelen i helsekravforskriften § 2 annet ledd presiserer at det er både «nærmere regler» og «veiledning» som kan gis av Helsedirektoratet. Det faktum at generell veiledning gis i en veileder til en forskrift byr ikke på problemer. Det er imidlertid et spørsmål om noe som anses som «regler», altså bindende normer, kan gis i annet enn lovs- eller forskrifts form. En hjemmel til å gi «nærmere regler» er normalt en forskriftshjemmel, og ikke en veiledningshjemmel.⁷⁹ Dersom intensjonen er at regelsettet skal følges og ikke kun være et veiledende sett med normer, er det bestemmende for «rettigheter eller plikter til et ubestemt antall eller en ubestemt krets av personer». Dermed er det tale om en forskrift etter forvaltningsloven § 2 første ledd bokstav c. Det er således ikke avgjørende om regelsettet kalles en «veileder» eller en «forskrift». Veilederen kan være bindende på samme måte som en forskrift dersom forvaltningslovens regler er fulgt.

⁷⁵ Veilederen side 6 annet avsnitt.

⁷⁶ Skatteetaten (2014).

⁷⁷ Regjeringen (2014).

⁷⁸ Veilederen punkt 10.3.3.

⁷⁹ Se til illustrasjon arbeidsmiljøloven § 6-1 femte ledd.

Skal veilederen anses som en forskrift må imidlertid saksbehandlingsreglene i forvaltningslovens kapittel 7 legges til grunn. Kapitlet gir nærmere regler om utredningsplikt, formkrav og kunngjøring av forskrifter. Forvaltningslovens fremgangsmåte for forskrifter er ikke benyttet for veileder til helsekravforskriften. For eksempel skal forskrifter kunngjøres i Norsk Lovtidend, jfr. forvaltningsloven § 38 første ledd bokstav c. Veileder til helsekravforskriften finnes kun i elektronisk versjon, publisert på Helsedirektoratets hjemmesider.⁸⁰

Ettersom forvaltningslovens regler om vedtakelse av forskrift ikke er benyttet for veilederen, kan den etter mitt syn ikke kategoriseres som en forskrift. Dersom reglene i veilederen er ment å fungere som bindende regler på samme måte som en forskrift, vil den manglende oppfyllelsen av saksbehandlingsreglene etter forvaltningsloven antakelig medføre at den er ugyldig. I den forbindelse er det verdt å merke seg at de spesifikke helsekravene til sjømenn er tatt med som vedlegg til helsekravforskriften for sjømenn, og er følgelig bindende som en del av forskriften.⁸¹ Det har trolig ikke vært Helsedirektoratets intensjon at veilederen til helsekravforskriften skal anses mindre bindende enn samme type «veileder» på sjømannslovgivningens område.

Etter min mening står vi dermed overfor to muligheter for hva veilederen kan kategoriseres som. Det første alternativet er å anse veilederen som bindende på samme måte som de spesielle helsekravene på sjømannslovgivningens område, selv om forvaltningslovens regler ikke har blitt fulgt. En slik konklusjon er antakelig mest i samsvar med Helsedirektoratets intensjon. Det andre alternativet er å fastslå at veilederen ikke kan anses direkte rettslig bindende på samme måte som en forskrift, men kun gir uttrykk for Helsedirektoratets fortolkning av helsekravforskriften. Denne konklusjonen medfører at veilederen kan sammenliknes med eksempelvis Liknings-ABC'en, og at normeringen ikke kan anses som «regler». Min mening er at sistnevnte alternativ har de beste grunner for seg. Hensynet til forutberegnelighet taler for at ufravikelige rettsregler må gis som nettopp rettsregler, og ikke som veiledning. Den enkelte arbeidstaker må kunne lese ut fra helsekravforskriften hvilke helsekrav som stilles, og ikke måtte forholde seg til en veileder som tross alt retter seg mot petroleumslagen og Fylkesmannen.

⁸⁰ Helsedirektoratet (2014).

⁸¹ Forskrift om helseundersøkelse av arbeidstakere på norske skip og flyttbare innretninger, 5.juni 2014.

Etter dette er min konklusjon at normeringen som følger av veilederen ikke kan anses som regler, men likevel må ha betydning for fastsettelse av innholdet i helsekravforskriften. Veilederen ble utformet for å kodifisere gjeldende praksis på området,⁸² og vil bidra til å utforme forvaltningspraksis for framtiden. Det faktum at veilederen har hjemmel i en forskrift gjør også at den gis mer legitimitet som en tolkningsfaktor. Videre blir veilederen benyttet som en fullverdig rettskilde av rettsanvenderne av helsekravforskriften; petroleumslegen, Fylkesmannen, klagenemnda og Helsedirektoratet. I denne avhandlingen vil derfor veilederen bli vist til som bevis for hva som anses som gjeldende rett. Jeg vil for ordens skyld presisere tydelig i hvilke tilfeller jeg mener det er særlig viktig at reglene gis i forskrifts, og ikke i veilednings form. Dette vil særlig være der veilederen innskrenker den enkeltes rettigheter utover hva som følger av forskriften.

Jeg gjør oppmerksom på at det kom ny veileder i desember 2014, som nå også inneholder helsekrav for yrkesdykkere. Alle henvisninger er oppdatert slik at det vises til den nye veilederen som ligger på Helsedirektoratets hjemmesider.

1.6.2 Forarbeider til helsekravforskriften

Forarbeider til formelle lover bidrar til å fastsette innholdet av enkeltbestemmelers ordlyd og tillegges følgelig normalt stor rettskildemessig vekt.⁸³ Forarbeider til forskrifter tillegges normalt ikke like stor vekt som forarbeider til lover, ettersom de ikke er like tilgjengelig og heller ikke er et «resultat av en bred, demokratisk prosess.»⁸⁴

Forarbeidene til helsekravforskriften er ikke samlet på ett sted og består stort sett av høringsuttalelser publisert på noen av instansenes nettsider, eller interne dokumenter fra Fylkesmannen. Interne dokumenter fra Fylkesmannen kan ikke henvises til i forbindelse med denne avhandlingen.

På bakgrunn av det ovenstående, vil forarbeider til helsekravforskriften få begrenset rettskildemessig vekt i min oppgave.

⁸² Veilederen side 6 tredje avsnitt.

⁸³ Boe (2010) side 286-289.

⁸⁴ Boe (2010) side 286.

1.6.3 Forvaltningens fortolkninger

Da det ikke har blitt forelagt noen saker for domstolene vedrørende ikke oppfylte helsekrav eller tap av helseerklæring, må en se til forvaltningen for avgjørelser og fortolkninger som omhandler helsekravforskriften.

Som øverste myndighet og lovgiver på helsekravenes område er særlig Helsedirektoratets fortolkninger av helsekravregelverket en relevant rettskilde. Helsedirektoratet var klageorgan i 1990-forskriften, og direktoratets praksis fra før vedtakelsen av 2011-forskriften er nå kodifisert i helsekravforskriften eller veilederen.⁸⁵ Etter den nye helsekravforskriften har Helsedirektoratet naturlig nok ikke kommet med noen avgjørelser i dispensasjonssøknader, ettersom de ikke er klageorgan. Fylkesmannen i Rogaland har kun i ett tilfelle jeg er klar over, bedt om uttalelse om fortolkningen av helsekravforskriften fra Helsedirektoratet.⁸⁶ Denne fortolkningen vil ha betydning i min oppgave.

Klagenemnda, som er fastsatt av Helsedirektoratet, fatter vedtak som kan tenkes å ha betydelig rettskildemessig vekt, ettersom nemnda avgjør vedtak som klageinstans. Jeg har imidlertid vist til i punkt 1.5.3 at klagenemnda behandler få saker i året. Videre opplyser Fylkesmannen om at «[i] noen tilfeller hvor Klagenemnda konkluderer med oppfylte helsekrav eller innvilger dispensasjon, er saksforholdet endret i forkant av klagebehandlingen. Blant annet har klager fått endret diagnose, endret behandling eller endrede arbeidsoppgaver.»⁸⁷

Det vil derfor i min fremstilling først og fremst vises til Fylkesmannen sin praksis, da de behandler flere saker enn nemnda. Fylkesmannen har med andre ord en særskilt rolle når det kommer til fastsettelsen av innholdet i forskriften. Det kan være problematisk at et forvaltningsorgan som er sammensatt med et mindretall jurister⁸⁸ utvikler juridisk praksis.

⁸⁵ Det fremgår av veilederen side 6 at det ble nedsatt en arbeidsgruppe som skulle lage en rapport om helsekrav offshore. Forslagene til arbeidsgruppen «ble utformet i samsvar med nasjonal praksis og forvaltningspraksis i tidligere dispensasjonssaker».

⁸⁶ Fylkesmannens brev til Helsedirektoratet (2013/5945).

⁸⁷ Vedlegg til brev fra Fylkesmannen i Rogaland til Helsedirektoratet (2014/1068).

⁸⁸ Saksbehandlerne består av én med medisinsk kompetanse, én med juridisk kompetanse og én i avdelingslederposisjon, jfr. Hellang i epost 5. juni 2014.

Oversending av fortolkningsspørsmål til Helsedirektoratet hører, som nevnt over, med til sjeldenhetene, slik at det i de aller fleste tilfeller vil være Fylkesmannen som står for fortolkningen av forskriften og veilederen.

Forvaltningspraksis vil i tilfeller som det foreliggende, hvor praksisen er konkret knyttet opp til fortolkningen av en meget spesifisert forskrift med veileder, likevel bli ansett som en relevant rettskildefaktor av domstolene. Vekten denne forvaltningspraksisen blir tillagt vil derimot bero på flere ulike faktorer, herunder hvor fast, utbredt og konsekvent praksisen er.⁸⁹ Hensynet til en fast og konsekvent praksis, samt at like tilfeller skal behandles likt, taler for å tillegge forvaltningspraksis betydelig vekt som rettskilde. I tilfeller som med helsekravene, hvor det i tillegg ikke finnes andre primære rettskilder enn forskriften selv, er det særlig relevant å se på hvordan forskriften blir fortolket i praksis.

Et viktig argument mot å tillegge forvaltningens fortolkninger stor rettskildemessig vekt, er at alle vedtakene og brevene jeg skriver om er unntatt offentlighet. Hensynet til forutberegnelighet for den enkelte er således ikke et sterkt argument – den enkelte har ikke forutsetninger for å vite hvordan sakene blir behandlet i praksis. Dersom praksis ikke lar seg forene med en ren ordlydsfortolkning av forskriften, taler hensynet til den enkelte for at forvaltningspraksis ikke skal tillegges nevneverdig vekt.

Videre er det også slik at fortolkningsspørsmål ikke alltid er behandlet gjennom praksis fra Fylkesmannen. Jeg har mottatt Fylkesmannens fortolkninger av enkelte spørsmål ved selv å forelegge de juridiske problemstillingene direkte til instansen via e-post. Fortolkninger av forskriften gjort av ikke-jurister på oppfordring fra meg selv,⁹⁰ kan vanskelig tillegges sterk rettskildemessig vekt. Fortolkningene kan likevel være med på å kaste lys over en problemstilling og eventuelt være bevis for en fastlagt praksis. Av den grunn har personlige uttalelser fra Fylkesmannen vært meget nyttig for meg i min avhandlingsprosess, og jeg kommer til å vise til enkelte uttalelser underveis i oppgaven.

Det er avslutningsvis verdt å poengtere at rettskildebildet har vært noe mangelfullt. Vedtakene til Fylkesmannen og klagenemnda er som nevnt unntatt offentlighet. Jeg måtte begjære innsyn

⁸⁹ Rt-1992-1263 side 1270, Rt-1995-54 side 61. Se også Eckhoff (2001) side 233, Nygaard (2004) side 213-216.

⁹⁰ Jeg har blitt henvist til fylkeslege Morten Hellang.

i bestemte vedtak før disse kom anonymisert tilbake til meg. Det kan være vanskelig å gjøre funn når en ikke vet hva en leter etter. Ettersom kildene er vanskelig tilgjengelige, kan det finnes vedtak av betydning som jeg ikke er klar over.

1.6.4 Tariffavtaler

Tariffavtaler er kollektive avtaler som binder med «liknende virkninger som preseptoriske lover».⁹¹ En tariffavtale er definert i arbeidstvistloven⁹² § 1 første ledd bokstav e som en «avtale mellom en fagforening og en arbeidsgiver eller arbeidsgiverforening om arbeids- og lønnsvilkår eller andre arbeidsforhold.» Tariffavtalene er preseptoriske, slik at de ikke kan fravikes i individuelle avtaler, jfr. arbeidstvistloven § 6. På denne bakgrunn er tariffavtalene sentrale rettskilder i arbeidsrettslig sammenheng. Jeg presiserer for ordens skyld at tariffavtalene ikke kan stride mot preseptorisk lovgivning, slik at ved eventuell motstrid mot arbeidsmiljøloven, må tariffavtalen vike, jfr. arbeidsmiljøloven § 1-9.

Ettersom tariffavtalene inneholder bestemmelser om kontrolltiltak på arbeidsplassen, vil ulike avtaler være relevante for min oppgave. Jeg har særlig sett på Hovedavtalen mellom Landsorganisasjonen i Norge (LO) og Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO), hvorav tilleggssavtale nummer 5 omhandler kontroll av ansatte. Selv om det finnes andre aktuelle hovedavtaler og overenskomster, er avtalen mellom LO og NHO ansett som en av de viktigste tariffavtalene, slik at flere andre tariffavtaler bygger på liknende bestemmelser.⁹³ Videre har den direkte betydning for personer organisert i Industri Energi, som er et av de sentrale fagforbundene for personer ansatt i oljesektoren.

2 Utstedelsen av helseerklæring fra petroleumslegen

2.1 Innledning

For å få utstedt førstegangs helseerklæring eller fornyet helseerklæring må arbeidstakeren oppsøke en petroleumslege. Petroleumslegen foretar en helseundersøkelse for å påse at

⁹¹ Eckhoff (2001) side 255.

⁹² Lov 27. januar 2012 nr. 9 om arbeidstvister (arbeidstvistloven).

⁹³ Van der Lagen (2008) side 6.

helsekravene i helsekravforskriften § 11 er oppfylt. Petroleumslegen er underlagt reglene i forskriftens kapittel 3 og 4, som inneholder både materielle og prosessuelle bestemmelser. I dette kapittelet vil jeg se på om også andre saksbehandlingsregler får anvendelse på petroleumslegens beslutning.

Da petroleumslegens avgjørelse om å utstede helseerklæring kan få stor betydning for den enkelte, vil jeg vurdere om beslutningen er å anse som et enkeltvedtak etter forvaltningsloven. For å kunne besvare spørsmålet, må det først slås fast om forvaltningsloven kommer til anvendelse, og deretter om det er tale om et enkeltvedtak. Problemstillingen er grundig behandlet fordi kan få vesentlige rettsvirkninger for både arbeidsgiver og arbeidstaker og dersom petroleumslegens vedtak er å anse som et enkeltvedtak. For å belyse betydningen av problemstillingen vil jeg først gi en sammenliknende oversikt over saksbehandlingsreglene i helsekravforskriften og forvaltningsloven. Gjennom denne sammenlikningen vil jeg belyse hvorfor det er relevant å vurdere om forvaltningsloven kommer til anvendelse.

2.2 Helsekravforskriftens forhold til forvaltningsloven

Ettersom helsekravforskriften allerede inneholder enkelte saksbehandlingsregler for petroleumslegen, vil det være i de tilfellene der helsekravforskriften er taus at forvaltningsloven eventuelt må supplere helsekravforskriften. Dette følger av lex specialis-prinsippet: I tilfellene der særlovgivningen inneholder særregler om saksbehandlingsregler, går disse foran saksbehandlingsregler av mer generell karakter.⁹⁴

I tabellen nedenfor viser jeg de relevante saksbehandlingsreglene i forvaltningsloven, om de er inntatt i helsekravforskriftens regler om petroleumslegens saksbehandling, og eventuelt hvor.

Forvaltningsloven	Helsekravforskriften
Habilitetskrav, kapittel 2.	Ingen tilsvarende bestemmelse.
Veiledningsplikt, § 11.	Ingen tilsvarende bestemmelse, men petroleumslegen skal informere om plikten til å gi fullstendige og riktige opplysninger i

⁹⁴ Eckhoff og Smith (2014) side 31.

	egenerklæringsskjemaet, jfr. § 10.
Saksbehandlingstid, § 11a.	Legen skal straks utstede helseerklæring eller udyktighetserklæring, jfr. § 14 første og tredje ledd.
Bistand fra advokat eller fullmektig, § 12.	Ingen tilsvarende bestemmelse, men bestemmelsen er ikke aktuell. Utstedelse av helseerklæring er basert på personlig oppmøte.
Taushetsplikt, §§ 13, 13c, 13f.	Ingen tilsvarende bestemmelse, se likevel § 14 fjerde ledd om oppbevaring av helseerklæringen i pasientjournalen, og helsepersonelloven kapittel 5.
Forhåndsvarsling, § 16.	Ingen tilsvarende bestemmelse. Legeundersøkelsen baserer seg dog på kontinuerlig kommunikasjon, slik at den enkelte vil muntlig bli opplyst om funn underveis i undersøkelsen. Skriftlig forhåndsvarsel er således ikke aktuelt.
Utrednings- og informasjonsplikt, § 17.	Petroleumslegen skal innhente opplysninger som er relevant for saken, jfr. § 13 første og annet ledd.
Adgang til å gjøre seg kjent med sakens dokumenter, § 18.	Legen skal forelegge opplysninger for den som blir undersøkt, jfr. § 13 tredje ledd.
Formene for enkeltvedtak, § 23.	Petroleumslegen kan komme fram til tre ulike beslutninger. Legen kan utstede helseerklæring, begrenset helseerklæring eller udyktighetserklæring, jfr. § 14 første, andre og tredje ledd.
Begrunnelse for enkeltvedtak, §§ 24 og 25.	Avgjørelse om begrenset helseerklæring eller udyktighetserklæring skal begrunnes, jfr. § 14, femte ledd. Det skal samtidig opplyses om klagerett.
Underretning om vedtaket, § 27.	Gjøres etter undersøkelsen, jfr § 14 første og

	tredje ledd.
Vedtak som kan påklages og klageinstans, § 28.	Kun klagerett over begrenset helseerklæring eller udyktighetserklæring etter § 17 første ledd. Det er ikke spesifisert hvem som har klagerett.
Klagefrist, § 29.	Ingen tilsvarende bestemmelse.
Klagens adressat, form og innhold, § 32.	Krav om at klagen skal fremsettes til petroleumslegen, jfr. § 17 første ledd. Ellers ingen regler om formkrav eller innhold.
Saksforberedelsen i klagesak, § 33.	Petroleumslegen skal gjøre ytterligere undersøkelser ved behov etter § 17 annet ledd. Det følger av veilederen punkt 18.1 at legen kan omgjøre sitt vedtak. Hvis legen opprettholder sin avgjørelse skal saken oversendes Fylkesmannen.

Som tabellen viser er en del av bestemmelsene i helsekravforskriften sammenfallende med saksbehandlingsreglene i forvaltningsloven. Helsekravforskriften inneholder imidlertid ingen regler om habilitet, klagefrister eller en presisering av hvem som kan klage over petroleumslegens vedtak. Av den grunn er det relevant å se om forvaltningslovens regler får anvendelse på petroleumslegens saksbehandlingsregler.

2.3 Er petroleumslegens saksbehandling omfattet av forvaltningsloven?

Ved vurderingen av om forvaltningslovens saksbehandlingsregler for enkeltvedtak gjelder for petroleumslegen, vil jeg først vurdere om petroleumslegens saksbehandling er omfattet av forvaltningslovens anvendelsesområde, herunder om petroleumslegen utfører virksomhet som et forvaltningsorgan.

Forvaltningsloven gjelder i utgangspunktet virksomhet som drives av organer i forvaltningen, jfr. forvaltningsloven § 1 første punktum, med mindre annet følger «i eller i medhold av lov». Det må med andre ord uttrykkelig fremkomme i særlovgivningen at forvaltningsloven ikke

skal gjelde på områder som ellers ville vært omfattet av loven. Ordlyden i bestemmelsen tilsier at hjemmel kan følge både «i og i medhold av lov», altså at en fravikelse både i lov og forskrift er lovlig. Det er imidlertid spesifisert i forarbeidene at:

«Forvaltningslovens § 1 første ledd forutsetter at annen lovgivning kan inneholde hjemmel for å gi avvikende forskrifter, men sier selv ikke noe om når det er tilfelle. Spørsmålet synes for så vidt å burde avgjøres ved tolking av den enkelte lov som sier at administrasjonen kan gi forskrifter.»⁹⁵

Det kan altså fremgå av hjemmelsloven at forskriften, eller deler av forskriften, kan eller skal avvike fra forvaltningsloven.

Helsekravforskriften er fastsatt med hjemmel i petroleumsloven § 10-18 første ledd:

«Kongen kan gi forskrifter til utfylling og gjennomføring av denne lov, herunder bl.a. bestemmelser om arbeidsforhold, taushetsplikt, og om rettighetshavers plikt til å gjøre opplysninger om virksomhet etter loven offentlig tilgjengelig.»

Rammeforskriften § 68 gir også hjemmel til å fastsette forskrifter:

«Petroleumstilsynet, Miljødirektoratet, Helsedirektoratet og Mattilsynet kan på sine respektive ansvarsområder gi de forskriftene som er nødvendige for å utfylle denne forskriften, blant annet bestemmelser om

- a. styring av petroleumsvirksomheten med mer, herunder innhold i, oppfølging av og videreutvikling av styringssystem; materiale og opplysninger, blant annet bestemmelser om innhold, omfang, type, format og tidspunkt for innsending eller tilgjengelighet,
- b. utforming og utrusting av innretninger med mer i petroleumsvirksomheten,
- c. utføring av aktiviteter i petroleumsvirksomheten, og
- d. utforming og utrusting av landanlegg og utføring av aktiviteter på landanlegg.»

Det er på det rene at siterte hjemmelsbestemmelser ikke direkte sier at forvaltningsloven ikke skal gjelde for petroleumslegen. En ren ordlydsfortolkning tilsier heller ikke at petroleumsloven og rammeforskriften gir hjemmel til å fravike forvaltningsloven for deler av helsekravforskriften. Derimot følger det av helsekravforskriftens system at forvaltningsloven ikke er ment å gjelde for petroleumslegens vedtak.

⁹⁵ Ot.prp. nr. 27 (1968-69) side 8.

Helsekravforskriften § 17 tredje ledd slår fast at «Fylkesmannen i Rogaland sitt vedtak etter § 17 er et enkeltvedtak som kan påklages etter forvaltningslovens regler til en klagenemnd». Det følger med andre ord av bestemmelsen at forvaltningslovens regler *i det minste* gjelder for fylkesmannen. Forskriften er ellers taus om petroleumslegens saksbehandling er underlagt forvaltningsloven. En antitetisk fortolkning av bestemmelsen taler således for at den beslutning petroleumslegen gjør, ikke er underlagt forvaltningslovens saksbehandlingsregler. Helsekravforskriftens system taler også for at forvaltningslovens regler ikke skal gjelde for petroleumslegens vedtak. Ettersom Fylkesmannens vedtak er et enkeltvedtak som kan påklages til klagenemnda, sikres en toinstansbehandling av vedtaket. På den måten ivaretas hensynet til at den enkelte får sin sak hørt for en overordnet instans.

I praksis har det blitt lagt til grunn at forvaltningsloven ikke gjelder for petroleumslegen. Fylkesmannen regner ikke petroleumslegens vedtak som et enkeltvedtak.⁹⁶ Fylkesmannen viser til forarbeidene for hjemmel for sin lovforståelse,⁹⁷ men det viser seg at disse «forarbeidene» var møter i forberedelsen av helsekravforskriften, som sannsynligvis ikke er dokumentert.⁹⁸ Det fremstår som klart at det å bestemme at deler av en forskrift skal fravike den gjeldende saksbehandlingslov for forvaltningsorganer på et møterom i Helsedirektoratet, ikke utgjør en sterk nok rettslig forankring til at det uten videre skal følges opp i praksis. Det følger ikke av hjemmelsbestemmelsen til forskriften at Helsedirektoratet i det hele tatt er gitt slik kompetanse, og hensynet til den enkelte tilsier i alle tilfelle at det må fremgå tydelig om forvaltningsloven ikke skal gjelde. Det medfører lite forutberegnelighet om myndighetsutøvelse skal kunne anses som unntatt fra forvaltningsloven av den grunn at det passer seg best slik. Videre er det også verdt å bemerke at sjømannslegens beslutning om å utstede helseerklæringer regnes som et enkeltvedtak og kan påklages til en fagnemnd.⁹⁹ Sterke hensyn taler for at i saker som gjelder enkeltes rettigheter og plikter, skal det presumeres at forvaltningsloven gjelder. Avvik fra utgangspunktet om at forvaltningsloven gjelder trenger klar hjemmel. En antitetisk fortolkning av forskriften og en overenstemmelse i et møte uten referat er etter min mening ikke et tilstrekkelig hjemmelsgrunnlag for at forvaltningsloven

⁹⁶ Hellang i epost 21.08.14.

⁹⁷ Hellang i epost 22.08.14.

⁹⁸ Ibid.

⁹⁹ Jfr. forskrift om helseundersøkelse av arbeidstakere på norske skip og flyttbare innretninger § 9 annet ledd.

ikke skal gjelde. Det presiseres for ordens skyld at hjemmelsbestemmelsene uansett ikke ga Helsedirektoratet fullmakt til å bestemme at enkelte avgjørelser etter helsekravforskriften ikke er omfattet av forvaltningsloven.

Min konklusjon er etter dette at verken hjemmelsbestemmelsene eller helsekravforskriften kan tolkes dithen at det følger «i og i medhold av lov» at forvaltningsloven ikke skal gjelde for petroleumslegen, jfr. forvaltningsloven § 1 første punkt.

Forvaltningsloven gjelder imidlertid kun for forvaltningsorganer, jfr. forvaltningsloven § 1 første punktum. Det neste spørsmålet er derfor om petroleumslegen utfører virksomhet som et forvaltningsorgan. Det er spesifisert i § 1 tredje setning at også private rettssubjekt regnes som forvaltningsorgan i saker der de treffer enkeltvedtak. Dette medfører at selv om petroleumslegen normalt ikke er å anse som et forvaltningsorgan, vil han i visse tilfeller kunne omfattes av forvaltningslovens regler dersom det treffes enkeltvedtak. For å avgjøre om forvaltningslovens regler får anvendelse, må en således vurdere om beslutningen petroleumslegen fatter er et enkeltvedtak.

2.4 Er petroleumslegens beslutning et enkeltvedtak?

Et enkeltvedtak er i forvaltningsloven § 2 første ledd bokstav b definert som «et vedtak som gjelder rettigheter eller plikter til en eller flere bestemte personer». Minimumsvilkårene for at noe er å anse som et «vedtak» er gjengitt i bestemmelsens første ledd bokstav a. For det første må det være snakk om en avgjørelse som treffes under utøving av offentlig myndighet. For det andre må avgjørelsen generelt eller konkret være bestemmende for rettigheter og plikter til private personer.

Det første spørsmålet er om petroleumslegens beslutning er en «avgjørelse». Avgrensningen innebærer at faktiske handlinger, og utsagn som ikke er bindende, faller utenfor definisjonen.¹⁰⁰ Avgrensingen er foretatt med tanke på at «avgjørelser som treffes under behandling av saken om måten saken skal behandles på, såkalte prosessledende avgjørelser,

¹⁰⁰ Graver (2007) side 397, Woxholth (2011) side 63, Bernt og Rasmussen (2010) side 166, Frihagen (1992) side 70.

faller utenfor.»¹⁰¹ Sondringen mellom en prosessledende avgjørelse og andre avgjørelser foretas i forarbeidene:

«Foruten avgjørelser som går ut på å begrunne en offentligrettslig rett eller plikt, omfatter det også avgjørelser som går ut på å nekte en slik rett eller frata en rett i det enkelte tilfelle. Det må også gjelde en avgjørelse om å begrense en rett. Disse avgjørelser må avgrenses mot alle de forskjellige «prosessledende» beslutninger som myndighetene treffer under sakens gang. Vedtaket må også atskilles fra faktiske handlinger og fra rene meningsyttringer.»¹⁰²

Et enkeltvedtak må altså være en realitetsavgjørelse som avslutter saken.¹⁰³ Petroleumslegens vedtak er bindende og gis umiddelbar virkning, slik at vedtaket ikke er en prosessledende beslutning eller en faktisk handling uten rettslig virkning. Petroleumslegen opptrer heller ikke som en sakkyndig som kommer med en innstilling. Det følger direkte av helsekravforskriften at dersom helsekravene er oppfylt, skal helseerklæringen utstedes «straks», jfr. § 14 første ledd. Petroleumslegens beslutning er derfor en «avgjørelse».

Videre må petroleumslegen utøve offentlig myndighet for å omfattes av forvaltningsloven § 2 første ledd bokstav a. Kravet til å utøve offentlig myndighet er stilt for å avgrense mot «disposisjoner av rent privatrettslig karakter»,¹⁰⁴ slik at tilfeller der det offentlige inngår avtaler eller utøver eierrådighet ikke omfattes av bestemmelsen.¹⁰⁵ Ordlyden er ment å fange opp myndighetsutøvelse som består av ensidige påbud, forbud eller tillatelser.¹⁰⁶ I følge Woxholth faller godkjennelser og andre begunstigende vedtak, samt avgjørelser som inneholder bebyrdende vedtak av denne art, innunder det som «mer eller mindre klart tilfredsstillende kravet om offentlig myndighetsutøvelse».¹⁰⁷

Det følger videre av lovkommentarene at «[d]ersom den begunstige eller forpliktende avgjørelsen bygger på den offentligrettslige myndighet organet har eller er blitt tildelt

¹⁰¹ Graver (2007) side 403. Høyesterett benytter liknende formulering i Rt-2011-1433 avsnitt 37-39. Se også Eckhoff og Smith (2014) side 260, Woxholth (2011) side 66.

¹⁰² Ot.prp. nr. 38 (1964-65) side 32.

¹⁰³ Ibid. side 92.

¹⁰⁴ Eckhoff og Smith (2014) side 256.

¹⁰⁵ Boe (1993) side 739.

¹⁰⁶ Eckhoff og Smith (2014) side 256.

¹⁰⁷ Woxholth (2011) side 80.

gjennom Grunnlov, lov, forskrift eller annet gyldig kompetansegrunnlag, foreligger det offentlig myndighetsutøvelse.»¹⁰⁸

Petroleumslegen har blitt tildelt en kompetanse av Helsedirektoratet som innebærer å avgjøre hvorvidt en enkeltperson oppfyller både generelle og spesielle krav fastsatt i en forskrift. Petroleumslegens kompetanse følger av helsekravforskriften § 6:

«En godkjent petroleumslege skal foreta helseundersøkelser og utstede erklæringer etter reglene i denne forskrift, jf. Helsedirektoratets veiledning, og dertil utarbeidet undersøkelsesskjema.»

Petroleumslegens myndighetsutøvelse bygger på fastsatte regler og er underlagt et begrenset skjønn. Det er med andre ord ikke tale om disposisjoner av privatrettslig karakter. Avgjørelsen gir en person en offentligrettslig godkjennelse eller udyktighetserklæring. Det er således tale om offentlig myndighetsutøvelse.

Det neste spørsmålet er om avgjørelsen om å utstede helseerklæring er generelt eller konkret bestemmende for rettigheter og plikter til private personer.

At avgjørelsen regulerer private personers rettigheter er ikke tvilsomt. Uten en helseerklæring har arbeidstakeren ikke mulighet til å oppholde seg offshore, slik at petroleumslegens avgjørelse helt konkret har betydning for den enkeltes rettstilstand.

Det kan imidlertid argumenteres for at petroleumslegens avgjørelse er konstaterende, snarere enn «bestemmende», i den forstand at legen konstaterer hvorvidt helsekravene er oppfylt. Med andre ord er det et spørsmål om petroleumslegens beslutning inneholder rettslige vurderinger, eller om det er tale om en undersøkelse av faktiske opplysninger som ikke er omfattet av forvaltningslovens bestemmelser. Det er imidlertid enighet i teorien,¹⁰⁹ og i uttalelser fra Justisdepartementets lovavdeling og Sivilombudsmannen,¹¹⁰ om at en konstatering av at visse vilkår er oppfylt (subsumsjonen), skal anses som et enkeltvedtak. Lovavdelingen har fastsatt innholdet i «bestemmende for rettigheter eller plikter» slik:

¹⁰⁸ L.c.

¹⁰⁹ Bernt og Rasmussen (2010) side 166, Eckhoff og Smith (2014) side 255, Woxholth (2011) side 71.

¹¹⁰ Sivilombudsmannens årsmelding 2008-49, Justisdepartementets lovavdeling 1998-554.

«Uttrykket "bestemmende for rettigheter eller plikter" omfatter for det første avgjørelser som går ut på å stifte, oppheve eller begrense en plikt eller rett. Videre omfattes avgjørelser som går ut på å slå fast med bindende virkning om en rett eller plikt foreligger og hvilket innhold den i tilfelle har.»¹¹¹

Lovavdelingen legger altså til grunn at en stadfestelse av hvorvidt en rett eksisterer er å regne som et enkeltvedtak.

I Sivilombudsmannens sak 2008-49 var spørsmålet om Statens legemiddelverks klassifisering av et produkt utgjorde et enkeltvedtak. Helse- og omsorgsdepartementet hadde avvist en klage på bakgrunn av at en omklassifisering ikke var å anse som et enkeltvedtak, «men en ren subsumsjon under legemiddelloven».¹¹² Departementet fastholdt videre at

«Legemiddelverkets vurdering av om X falt innunder definisjonen for legemiddel hadde således karakter av lovtolkning der faktum subsumeres under bestemmelsen. Etter departementets syn kan slik lovtolkning ikke anses som en avgjørelse som treffes under utøvelse av offentlig myndighet, jf. fvl. § 2 første ledd bokstav a.»¹¹³

Sivilombudsmannen kom til at anførselen ikke kunne føre fram:

«Jeg forstår redegjørelsen slik at departementet er av den oppfatning at klassifiseringen av et produkt følger direkte av legemiddelloven. Loven nøyer seg imidlertid med å sette opp generelle krav til klassifikasjonen. For å avgjøre om et produkt faller inn under denne klassifikasjonen, må Legemiddelverket i enkelttilfeller vurdere konkret om produktet faller inn under de generelle kravene loven stiller opp. Denne subsumsjonen er en avgjørelse av om lovens vilkår er oppfylt. Også vurderinger som er mer eller mindre åpenbare fordi loven opererer med klare lovbetingelser er «avgjørelser» i forvaltningslovens forstand.»¹¹⁴

Petroleumslegens avgjørelse er, i likhet med klassifisering av produkter, en form for subsumsjon der faktiske omstendigheter knyttes opp til bestemte vilkår. Slik jeg har vist over, er imidlertid også slik subsumsjon omfattet av begrepet «bestemmende for rettigheter og plikter», slik at petroleumslegens avgjørelse er et vedtak. Det er videre tale om et

¹¹¹ Justisdepartementets lovavdeling 1998-554.

¹¹² Sivilombudsmannens årsmelding 2008-49 side 190.

¹¹³ Ibid. side 191.

¹¹⁴ Ibid. side 191.

enkeltvedtak ettersom avgjørelsen retter seg mot en bestemt person, jfr. forvaltningsloven § 2 første ledd bokstav b.

En ren ordlydsfortolkning tilsier dermed at petroleumslegens vedtak er et enkeltvedtak. Andre rettskildefaktorer taler også for en slik løsning. Helsekravforskriftens formål tilsier at petroleumslegens vedtak skal anses som et enkeltvedtak. Formålet med helsekravforskriften er å bidra til at «personer i arbeid på innretninger i petroleumsvirksomheten til havs ikke på grunn av sin helsetilstand utgjør en fare for seg selv eller andre eller for sikker drift av innretningen.»¹¹⁵ For effektivt å oppnå formålet er det viktig at saksbehandlingsreglene som benyttes sikrer et riktigst mulig resultat. Det overordnede sikkerheshensynet taler derfor for at reglene om enkeltvedtak skal komme til anvendelse, slik at ikke bare arbeidstakerens egne interesser er ivaretatt. Særlig viktig er det å fremheve at det etter forskriften kun er arbeidstakeren selv som har anledning til å klage på beslutningen gjort av petroleumslegen. Ved å la forvaltningslovens regler gjelde, kan det være at også arbeidsgiver gis en klageinteresse etter § 28 første ledd.¹¹⁶

Reelle hensyn taler både for og mot at petroleumslegens vedtak er et enkeltvedtak. Enkelte hensiktsmessighetsbetraktninger kan tale mot å la forvaltningsloven gjelde for petroleumslegen. Helsekravforskriften er lagt opp slik at flere av de viktigste saksbehandlingsreglene for enkeltvedtak etter forvaltningsloven er tatt inn og gjelder for petroleumslegen.¹¹⁷ Overfor arbeidstakeren er derfor flere av de viktigste rettsikkerhetsmekanismer ivaretatt gjennom forskriften selv, slik at det kan være lite hensiktsmessig å la forvaltningsloven gjelde.

På den andre siden sikrer det bedre helhet i regelverket om petroleumslegens vedtak er et enkeltvedtak. Petroleumsleges vedtak om å ikke utstede helseerklæring er like bestemmende for den enkeltes rettigheter som når Fylkesmannen kommer til samme beslutning. Hvorfor skal Fylkesmannens vedtak være et enkeltvedtak,¹¹⁸ men ikke petroleumslegens? Videre er

¹¹⁵ Jfr. helsekravforskriften § 1.

¹¹⁶ Mer om dette i punkt 2.5.

¹¹⁷ Se kapittel 2.2.

¹¹⁸ Jfr. helsekravforskriften § 17 fjerde ledd.

sjømannslegens vedtak et enkeltvedtak,¹¹⁹ slik at det er få holdepunkter som taler for at petroleumslegens vedtak ikke skal være det. I den sammenheng er det verdt å poengtere at enkelte leger har sertifisering både som petroleumslege og som sjømannslege. Flere pasienter som oppsøker disse legene trenger helseerklæring etter begge regelsettene. Undersøkelsen er meg opplyst tilnærmet lik,¹²⁰ og det kan skape usikkerhet hos legene dersom samme undersøkelse skal resultere i to ulike rettslige avgjørelser basert på samme faktiske grunnlag. Sammenheng i de ulike regelverkene taler derfor for at forvaltningslovens regler om enkeltvedtak får anvendelse for petroleumslegens saksbehandling.

Konklusjonen er etter min mening temmelig klar: Petroleumslegens vedtak er et enkeltvedtak. Det er imidlertid ikke til å komme unna at den rådende rettsoppfatning blant de som anvender helsekravforskriften, er at petroleumslegens vedtak ikke er et enkeltvedtak. Helsedirektoratet har etter dette min oppfordring til å klargjøre rettstilstanden. Jeg vil i det videre vise hvilke konsekvenser min lovforståelse vil ha, slik at jeg kan belyse eventuelle utilsiktede virkninger av at forvaltningsloven gjelder for petroleumslegen.

2.5 Virkninger av at forvaltningsloven gjelder for petroleumslegen

I dette kapitlet vil jeg redegjøre for de sentrale virkningene av at forvaltningslovens regler om enkeltvedtak får anvendelse for petroleumslegens vedtak. Som jeg viste over i kapittel 2.2, er det særlig på tre områder forvaltningslovens regler må supplere helsekravforskriftens regler om petroleumslegens saksbehandling: klagefrister, habilitetskrav og reglene om klagerett.

Helsekravforskriften har ikke inntatt regler om frister for å klage på petroleumslegens vedtak. Det følger av forvaltningsloven § 29 at den alminnelige klagefristen er tre uker, slik at fravær av frister i helsekravforskriften taler for at den alminnelige klagefristen etter forvaltningsloven skal gjelde. Det er likevel slik at Fylkesmannen kan velge å behandle klager som kommer inn etter utløpt frist, dersom en av omstendighetene nevnt i forvaltningsloven § 31 foreligger:

«Selv om klageren har oversittet klagefristen, kan klagen tas under behandling såfremt

¹¹⁹ Jfr. forskrift om helseundersøkelse av arbeidstakere på norske skip og flyttbare innretninger § 9 annet ledd.

¹²⁰ Hasle og Raastad i epost (2014).

- a) parten eller hans fullmektig ikke kan lastes for å ha oversittet fristen eller for å ha drøyd med klage etterpå, eller
- b) det av særlige grunner er rimelig at klagen blir prøvd.»

Ettersom det ikke er fastsatt klagefrist etter helsekravforskriften eller at det fremgår av vedtaket selv at det gjelder en frist for å klage,¹²¹ kan ikke arbeidstakeren lastes for å ha oversittet fristen. Forvaltningsloven § 31 første ledd bokstav a taler derfor for at klagen skal behandles likevel. Av samme årsak vil det også foreligge en særlig grunn for å prøve klagen etter bestemmelsens bokstav b. Det kan av den grunn være hensiktsmessig å innta regler om klagefrister i helsekravforskriften og/eller opplyse om klagefrister i vedtaket.

Når det kommer til habilitetsreglene, vil reglene fastsatt i forvaltningsloven kapittel 2 få anvendelse også overfor petroleumslegen, ettersom petroleumslegen utfører tjeneste for et forvaltningsorgan, jfr. forvaltningsloven § 10. Hensynet bak habilitetskrav er å sikre en mest mulig riktig avgjørelse, uten at personen som fatter vedtaket blir påvirket av egne interesser i saken. Høyesterett har uttalt at «[h]abilitetsreglene i forvaltningsloven skal sikre korrekte avgjørelser, opprettholde tilliten til dem som fatter avgjørelsene, og beskytte beslutningstakerne mot at det sås tvil om deres troverdighet.»¹²²

Hensynene bak habilitetsreglene gjør seg særlig gjeldende når det skal utstedes en offentligrettslig godkjenning om at en person ikke utgjør en helsemessig risiko i arbeid på plattform. Det kan være vanskelig for den enkelte lege å utstede udyktighetserklæringer ettersom resultatet er at en person mister livsgrunlaget sitt. Det er med andre ord tale om en avgjørelse hvor hensynet til den enkelte pasient kan stå i motstrid med hensynet til sikkerheten offshore. I slike tilfeller er det særlig viktig å sørge for at petroleumslegen ikke har en tilknytning til arbeidstakeren som er egnet til å påvirke avgjørelsen.

¹²¹ Fylkesmannen i Rogaland (2014) «Erklæring om ikke oppfylte helsekrav».

¹²² Rt-1996-64 side 68.

Jeg velger å ikke redegjøre nærmere for innholdet i de enkelte habilitetsbestemmelsene ettersom dette er grundig behandlet i juridisk litteratur, og det ikke knytter seg noen særlige habilitetsspørsmål til petroleumslegens vedtak.¹²³

2.6 Nærmere om klagerett for arbeidsgiver

I dette kapittelet vil jeg redegjøre for hvem som kan klage over petroleumslegens vedtak. Det er ikke presisert i forskriften eller veilederen hvem som har rett til å klage, annet enn at legens utstedelse av begrenset helseerklæring eller udyktighetserklæring kan bringes inn for Fylkesmannen, jfr. forskriftens § 17 første ledd. Ut i fra sammenhengen i forskriften synes det klart at denne retten i det minste ligger til arbeidstakeren selv. Uklarheter i forskriften reiser spørsmålet om arbeidsgiver har en rett til å klage over petroleumslegens vedtak. Ettersom helsekravforskriften er taus, er det aktuelt å se på hvorvidt forvaltningslovens klageregler etablerer en rett for arbeidsgiver til å klage over petroleumslegens vedtak.¹²⁴

Fylkesmannen og klagenemnda har til nå ikke mottatt klager fra andre enn arbeidstakeren selv.¹²⁵ Dette kan både skyldes at arbeidsgiver ikke selv ønsker å angripe vedtaket, eksempelvis fordi det er et offentligrettslig tema hvor deres innblanding vil virke inngripende på de ansatte, eller at arbeidsgiverne ikke er klar over at de kan ha en rett til å fremsette en klage. Fylkesmannen har imidlertid opplyst at dersom de mottar en klage fra arbeidsgiver, vil de avvise klagen.¹²⁶ Av overnevnte grunner er det juridisk relevant å få avklart spørsmålet om arbeidsgivers klagerett.

Forvaltningsloven § 28 første ledd slår fast at en part eller en med «rettslig klageinteresse» kan klage på et enkeltvedtak.¹²⁷ Ettersom arbeidsgiver ikke er part i saken, blir spørsmålet om arbeidsgiveren har en rettslig klageinteresse i å få overprøvd beslutningen fattet av petroleumslegen.

¹²³ Se blant annet Eckhoff og Smith (2014) kapittel 12, Graver (2007) kapittel 19, Boe (1993) kapittel 41.4, Tvedt (2012) kapittel 2.5, Woxholth (2011) kapittel 2.

¹²⁴ Jeg bemerker at det også er et aktuelt spørsmål hvorvidt operatøren har en klagerett over helseerklæringer, men jeg fokuserer på arbeidsgiverens mulighet til å klage.

¹²⁵ Hellang i epost 21.08.14 og Jan Risberg i epost (2014).

¹²⁶ Hellang i epost 21.08.14.

¹²⁷ Avvik fra klagereglene kan følge av forskrift «når tungtveiende grunner taler for det», jfr. forvaltningsloven § 28 femte ledd.

Vurderingen av rettslig klageinteresse for arbeidsgiveren gjelder for alle forvaltningens instanser. Dersom arbeidsgiver har rettslig klageinteresse over enkeltvedtak vedrørende ansattes helseerklæring, vil dette innebære en klagerett over petroleumslegens vedtak og Fylkesmannen sitt eventuelle vedtak i neste instans.

2.6.1 Kravet til aktualitet og tilknytning

Det fremkommer ikke av forvaltningsloven § 28 første ledd hva som ligger i begrepet «rettslig klageinteresse». Originalt var det ment at «rettslig klageinteresse» i forvaltningsloven skulle tilsvare kravet til «rettslig interesse» i tvisteloven § 1-3 annet ledd.¹²⁸ Begrepet «rettslig interesse» finnes imidlertid ikke lenger i tvisteloven, uten at det medfører noen realitetsendring i tvisteloven eller forvaltningsloven.¹²⁹ Poenget med henvisningen er at personer som har rett til å få saken prøvd i domstolene, kan få uttømt klagemulighetene i forvaltningen først. I teorien er det reist spørsmål om hvorvidt den rettslige klageinteressen kan tenkes å gå lenger etter forvaltningsloven enn etter tvistelovens regler.¹³⁰ Det er imidlertid enighet om at klageretten etter forvaltningsloven i det minste ikke kan være snevrere enn søksmålsadgangen etter tvisteloven.¹³¹ Av den grunn er rettskildene til tvistelovens bestemmelse relevant ved fastleggelsen av innholdet i forvaltningsloven § 28 første ledd.

Det følger av tvistelovens § 1-3 annet ledd at det må påvises et reelt behov for å få kravet avgjort. For å avgjøre hvorvidt arbeidsgiver har et slikt reelt behov, må det foretas en helhetsvurdering av kravets aktualitet og partenes tilknytning til kravet.¹³²

Aktualitetskravet innebærer at klageren må kunne påvise at det foreligger en interesse av å få kravet avgjort på avgjørelsestidspunktet.¹³³ Selv om avgjørelsen må foretas konkret i hvert enkelt tilfelle, kan det på generell basis antas at dersom kravet om overprøving rettes av

¹²⁸ Ot.prp. nr. 38 (1964-65) side 99.

¹²⁹ NOU 2001: 32 side 652, Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) side 363.

¹³⁰ Smith (1980).

¹³¹ Woxholth (2011) side 498, Smith (1980) side 454.

¹³² Se blant annet Rt-2013-1567.

¹³³ Rt-2009-980, avsnitt 15.

arbeidsgiver innen de gjeldende frister,¹³⁴ vil aktualitetskravet være oppfylt grunnet arbeidsgivers behov for å vite hvem som kan utføre arbeid for dem.

Det reiser seg derimot større problemer rundt kravet til tilknytning. Er arbeidsgivers tilknytning til et vedtak om arbeidstakers helseerklæring nær nok til å kunne oppfylle kravene til rettslig interesse?

Høyesterett har formulert vurderingstemaet slik: «Søksmålsinteresse har ikke bare den eller de som direkte er adressater for forvaltningsvedtaket. Også andre som er berørt i en slik grad at det framtrer som naturlig at vedkommende opptrer som saksøker, anses for å ha tilstrekkelig tilknytning til søksmålet.»¹³⁵ Hovedproblemstillingen er hvorvidt arbeidsgivers interesse er av en «slik art og styrke at det er rimelig å gi ham et rettskrav på å få vedtaket overprøvd».¹³⁶ Høyesterettspraksis har imidlertid lagt til grunn at klageinteressen kan være snevrere i saker som omhandler offentligrettslige rettigheter og plikter av personlig karakter.¹³⁷ Ettersom en helseerklæring regulerer en rettighet av personlig karakter, vil Høyesteretts begrensning kunne være aktuell der arbeidsgivere ønsker å påklage petroleumslegens vedtak, uavhengig av om klagen er fremmet til gunst eller ugunst for arbeidstakeren.

I Rt-2001-1006 var spørsmålet hvorvidt Human-Etisk forbund hadde søksmålsinteresse i en sak som omhandlet avslag på søknad om fritak for undervisning i KRL-faget.¹³⁸ Human-Etisk forbund anla sak for domstolene sammen med åtte foreldrepar som hadde fått avslag på søknaden. Høyesterett uttalte:

«Et vedtak om fritak for undervisning i KRL-faget er etter min mening av så personlig karakter at bare barn som vedtaket direkte gjelder og deres foreldre, kan angripe vedtaket ved saksanlegg. Dersom andre som mener å ha en interesse i utfallet av saken skulle ha rett til klage og søksmålsrett, kunne dette

¹³⁴ Tre uker etter forvaltningsloven § 29 første ledd dersom vedkommende har mottatt underretning. For arbeidsgiver er det ikke sikkert de mottar dette på lik linje som parten selv, slik at § 29 annet ledd vil gjelde. Her er klagefristen tre uker etter at han fikk eller burde skaffet seg kunnskap om vedtaket.

¹³⁵ Rt-2001-1006, side 1015.

¹³⁶ Eckhoff og Smith (2014) side 293.

¹³⁷ Rt-2001-1006 og Rt-1995-139.

¹³⁸ Heretter kalt KRL-dommen.

innebære at vedtaket ble angrepet og overprøvd mot foreldre og barns ønske og vilje. Denne konsekvens ville med rette kunne oppleves som urimelig og krenkende av de direkte berørte.»¹³⁹

Høyesterett skiller ikke mellom tilfeller der andre mener å ha en søksmålsinteresse i samsvar med den berørte part, og tilfeller der andre ønsker å frata en person sin tildelte rettighet. Høyesterett fremholder at dersom Human-Etisk forbund får søksmålsinteresse i en sak hvor de bistår den private part, vil det automatisk føre til at vedtaket også kan påklages mot partens vilje. Liknende begrunnelse er inntatt i Rt-1995-139, som omhandler søksmålskompetanse i en utvisningssak.¹⁴⁰ Både den utviste selv og hans samboer anla sak for domstolene vedrørende gyldigheten av vedtaket, og sakene ble forent til felles behandling. Høyesterett kom til at saken skulle vært avvist for samboerens vedkommende og kom med følgende uttalelse på side 142: «Saken gjelder et utvisningsvedtak. Dette er av så personlig art at utvalget finner at bare den som er utvist, bør kunne angripe det. Dersom andre berørte skal kunne angripe det, kan dette i prinsippet også innebære at vedtaket kan bli angrepet mot den utvistes vilje.»

I nevnte Høyesterettsdommer er imidlertid faktum annerledes enn når det kommer til overprøving av helseerklæringer. Jeg skal derfor nedenfor redegjøre for hvorvidt dommene er relevante også på petroleumsrettens område. Vurderingen av hvorvidt arbeidsgiver kan ha rettslig klageinteresse i å få saken prøvd, vil imidlertid kunne være ulik for de tre ulike typer vedtak petroleumslegen kan fatte, slik at jeg i det videre vil vurdere klageinteressen separat for de ulike typene vedtak.

2.6.2 Overprøving av udyktighetserklæringer

Når det kommer til utstedelse av udyktighetserklæring fra petroleumslegen, er det nærliggende å anta at arbeidsgiver ikke har rettslig klageinteresse etter forvaltningsloven § 28 første ledd. Det ville vært unaturlig å åpne for at arbeidsgiveren kan klage på en udyktighetserklæring uten samtykke fra arbeidstakeren. I slike tilfeller ville klagen kunne blitt avvist på bakgrunn av nærhetskravet. Selv om klagen skulle være begrunnet i egen vinning med tanke på å sikre en høyt verdsatt arbeidstaker fortsatt jobb i firmaet, vil en slik klage

¹³⁹ Rt-2001-1006, side 1015.

¹⁴⁰ Heretter kalt Utvisningsdommen.

kunne anses å være framsatt på vegne av noen andre. Dette er det ikke åpnet for i praksis.¹⁴¹ I alle tilfeller vil arbeidstakeren stå nærmere kravet enn arbeidsgiveren. Det har nok uansett formodningen mot seg at en arbeidsgiver ønsker klagebehandling av en udyktighetserklæring mot arbeidstakerens vilje. Dersom arbeidstakeren selv ønsker å få overprøvd saken og arbeidsgiveren støtter dette, er det åpnet for at arbeidsgiverens syn kan vedlegges, jfr. veilederens punkt 18.1 tredje avsnitt.

2.6.3 Overprøving av gyldige helseerklæringer

Helsekravforskriften § 17 første ledd omfatter kun klage over avslag eller utstedelse av begrenset helseerklæring. En antitetisk tolkning tilsier at det ikke er adgang til å klage på en gyldig helseerklæring. Ettersom bestemmelsen er utformet med tanke på at petroleumslegens vedtak ikke er et enkeltvedtak, og at det kun er arbeidstakeren som har klagerett, synes dette naturlig. Arbeidstakeren selv har ingen interesse av å få overprøvd et fullt ut begunstigende vedtak, og det er lagt til grunn i teorien at i slike tilfeller vil ikke kravet til rettslig klageinteresse være oppfylt.¹⁴² Helsedirektoratet har også lagt til grunn at det ikke er anledning til å overprøve gyldige helseerklæringer, hverken for arbeidsgiver eller arbeidstakeren:

«Operatøren eller noen ansatt hos ham, kan ikke overprøve eller erklære ugyldig en helseerklæring utstedt av en sertifisert lege eller etter dispensasjon fra Fylkesmannen i Rogaland. Det er heller ikke i dag noen hjemmel verken for operatøren eller for arbeidstakeren til å be Fylkesmannen vurdere («overprøve») en utstedt helseerklæring.»¹⁴³

Helsedirektoratet begrunner imidlertid ikke sin rettsoppfatning, men deres syn på rettstilstanden kan skyldes at de ikke anser petroleumslegens vedtak som et enkeltvedtak. Når jeg derimot i kapittel 2.4, kom til at beslutningen fra petroleumslegen er et enkeltvedtak, kan det være at arbeidsgiver får en rettslig klageinteresse etter forvaltningsloven § 28 første ledd. Det er spesielt i disse tilfellene at en arbeidsgiver er tjent med en overprøving; der bedriften selv mener at den ansatte ikke er helsemessig skikket til å arbeide offshore, men petroleumslegen har utstedt helseerklæring.

¹⁴¹ Rt-1969-1032. Se også Backer (1984) side 121.

¹⁴² Woxholth (2011) side 499, Smith (1980) side 462.

¹⁴³ Helsedirektoratets brev til Fylkesmannen (13/5451-9).

Dersom arbeidsgiver kan påklage petroleumslegens beslutning om å utstede helseerklæring, vil det innebære at vedtaket kan angripes mot den ansattes vilje. Det er et slikt resultat Høyesterett har gått langt i å forsøke å unngå ved å nekte søksmålsinteresse for andre enn den vedtaket direkte gjelder, i Utvisningsdommen og KRL-dommen. En overprøving av gyldige helseerklæringer mot arbeidstakerens vilje faller således inn i kjerneområdet av det utfallet Høyesterett vil avverge.

En arbeidstaker har et rettskrav på å få utstedt helseerklæring dersom helsekravene er oppfylt. Det er med andre ord tale om en lovfestet individuell rett som det vil virke særlig inngripende om arbeidsgiver har en rett til å få overprøvd. En rett for arbeidsgiver til å påklage gyldige helseerklæringer er imidlertid særlig aktuelt der det foreligger mistanke om at vedkommende ikke oppfyller helsekravene, og dermed ikke har en lovfestet rett på et begunstigende vedtak. Hensynet til vern av den enkeltes integritet og personvern har etter min mening ikke like stor gjennomslagskraft i tilfeller hvor det ikke ville blitt utstedt helseerklæring om alle forhold var tilstrekkelig opplyst.

Det er videre stor forskjell på sakene som har vært oppe for Høyesterett og tilfellene med overprøving av helseerklæringer. Dette medfører at det ikke er gitt at konklusjonen vil bli den samme dersom en tvist om klagerett over helseerklæring kommer opp i Høyesterett. I Utvisningsdommen og KRL-dommen var det aldri et sterkt sikkerhetshensyn med i bildet. Når det kommer til saker om sikkerhet offshore, befinner vi oss på et område hvor hensynet til allmenne verneinteresser på generelt grunnlag veier tyngre enn hensynet til den enkelte. Etersom konsekvensene av feil kan være katastrofale, bør arbeidsgiveren ha en adgang til å forebygge feil allerede på et tidlig stadium. Det er eksempelvis store forskjeller for konsekvensene av at noen urettmessig ikke får fritak fra KRL-undervisning,¹⁴⁴ enn om en person urettmessig får en helseerklæring for arbeid offshore. Det er flere omstendigheter ved en persons helsetilstand petroleumslegen ikke har forutsetninger for å vite noe om, spesielt dersom den enkelte velger å holde tilbake opplysninger. Dersom arbeidsgiver sitter inne med slike opplysninger og ikke har anledning til å opplyse om det, kan utfallet bli at en person får helseerklæring på tross av at vedkommende ikke oppfyller helsekravene. I slike tilfeller vil en overprøving, selv om det er mot arbeidstakerens vilje, sikre et riktigst mulig resultat og mest mulig forsvarlig saksbehandling.

¹⁴⁴ KRL-dommen.

Sikkerhetsmessige hensyn, som er tungtveiende samfunnsmessige hensyn, kan gi arbeidsgiver god grunn til å ønske vedtaket overprøvd. Ettersom enhver som driver virksomhet på en plattform er underlagt en særskilt plikt til å etterleve regelverket,¹⁴⁵ tilsier dette at arbeidsgiveren i utstrakt grad bør kunne stille spørsmål ved om den enkelte person oppfyller helsekravene. Dersom arbeidsgiver har sterke holdepunkter for å anta at petroleumslagens beslutning er feil, og at arbeidstakeren i nær framtid kommer til å miste helseerklæringen sin, har en overprøvingsadgang stor betydning for forutberegneligheten internt i bedriften.

Et av de mest tungtveiende argumentene mot å gi arbeidsgiver klageinteresse, er at en klage i utgangspunktet innebærer at arbeidsgiveren må gis innsyn i sakens dokumenter; her arbeidstakerens pasientjournal, jfr. forvaltningsloven § 18. Vedtakets faktiske grunnlag er av svært personlig karakter, noe som vil ha betydning for rekkevidden av Høyesterettsdommene. Det er imidlertid mulig for Fylkesmannen å unnta opplysningene fra innsyn etter forvaltningsloven § 19 annet ledd:

«Med mindre det er av vesentlig betydning for en part, har han heller ikke krav på å få gjøre seg kjent med de opplysninger i et dokument som gjelder

- a) en annen persons helseforhold, eller
- b) andre forhold som av særlige grunner ikke bør meddeles videre.»

Bestemmelsen åpner for at det kan unntas for innsyn ettersom sakens dokumenter inneholder opplysninger om en annen persons helseforhold etter bokstav a. Det problematiske i saker vedrørende utstedelse av helseerklæring er imidlertid at det er den enkeltes helsetilstand som utgjør det faktiske grunnlaget i saken. Det er derfor ikke uten videre enkelt å nekte innsyn, samtidig som det av hensynet til den enkeltes integritet og personvern kan være særlig viktig at innsyn ikke gis. Reglene om at parter skal kunne gjøre seg kjent med alle sakens dokumenter er først og fremst begrunnet i hensynet til kontradiksjon,¹⁴⁶ slik at en part skal kunne vite om, og imøtegå, opplysninger som kommer frem underveis i saksbehandlingen. Overfor arbeidsgiver i saker om helseerklæring har ikke prinsippet samme gjennomslagskraft. Det som er prinsipielt viktig er at klageinstansen blir gjort klar over forhold som kan ha

¹⁴⁵ Se blant annet helsekravforskriften § 5.

¹⁴⁶ Eckhoff og Smith (2014) side 266.

betydning for helseerklæringen, slik at det blir foretatt en ny vurdering basert på alle opplysninger som foreligger. Hensynet til sakens opplysning er derfor ivaretatt uten at arbeidsgiver behøver innsyn, slik at det antakelig ikke foreligger en «vesentlig betydning» for arbeidsgiveren å gjøre seg kjent med sakens dokumenter. Ettersom det kan nektes innsyn i den enkeltes helseopplysninger, er ikke risikoen for at arbeidsgiver kan bli gjort kjent med arbeidstakerens pasientjournal et moment som taler mot å tillate en klage fra arbeidsgiver.

Det avgjørende momentet i vurderingen av hvorvidt arbeidsgiver har en berettiget interesse av å få saken prøvd, er om det foreligger andre muligheter for å ivareta sikkerheten offshore ved mistanke om ikke-oppfylte helsekrav.

Sikkerhetshensynet kan tenkes ivaretatt gjennom arbeidsgivers rett til å kreve fremlagt ny helseerklæring av den enkelte, jfr. helsekravforskriften § 16 annet ledd. Som jeg skal redegjøre for nærmere i kapittel 6.2.2, er det imidlertid slik at Helsedirektoratet ikke mener det foreligger en rett for arbeidsgiver til å kreve fremlagt ny helseerklæring kort tid etter utstedelse. Fortolkningen medfører at arbeidsgiver ikke automatisk kan benytte seg av retten til å kreve ny helseerklæring dersom han er uenig i petroleumslegens vedtak.¹⁴⁷ Dersom den gjeldende rettsoppfatning av Helsedirektoratet og Fylkesmannen skal legges til grunn,¹⁴⁸ står arbeidsgiver i realiteten uten handlingsrom dersom han mener petroleumslegens vedtak er feil. Selv om helseerklæringen er et vedtak av særlig personlig karakter, er sikkerheten til alle andre som oppholder seg på plattform også et hensyn som må tillegges særlig betydning. Av den grunn heller jeg mot at arbeidsgiver har en rettslig klageinteresse.

Som ovenstående drøftelse viser, er det usikkert hvorvidt det ville vært riktig av Fylkesmannen å avvise en klage fra arbeidsgiver over en gyldig helseerklæring. Selv om det skulle komme en hjemmel som unntar petroleumslegens beslutning fra forvaltningsloven, er like fullt Fylkesmannens saksbehandling underlagt forvaltningsloven. Dersom arbeidsgiver ikke skal ha klagerett over Fylkesmannens vedtak, bør det av hensynet til forutberegnelighet fremgå klart. Etter min mening taler sikkerhetshensynet og hensynet til allmenne verneinteresser for at det i saker som angår helseerklæring på sokkelen, legges til rette for at

¹⁴⁷ Sammenhengen mellom klagereglene og retten til å kreve ny helseerklæring redegjøres for i kapittel 6.2.2.

¹⁴⁸ At forvaltningsloven ikke gjelder for petroleumslegen slik at arbeidsgiver ikke har klagerett, og arbeidsgiver heller ikke kan kreve ny helseerklæring kort tid etter petroleumslegens vedtak.

instansene treffer mest mulig riktig resultat. En adgang for arbeidsgiver til å klage over helseerklæringer kan bidra til at dette formålet oppnås. I mangel på andre mekanismer for å forsvarlig ivareta sikkerhets hensynet konkluderer jeg dermed med at arbeidsgiver har en rettslig klageinteresse over gyldige helseerklæringer. Dersom arbeidsgivers interesse til å imøtegå helseerklæringer utstedt på feil faktisk grunnlag ivaretas på en annen måte, vil klageinteressen kunne falle bort.

2.6.4 Overprøving av begrensede helseerklæringer

I de tilfellene der petroleumslegen utsteder begrensede helseerklæringer, kan det også tenkes at arbeidsgiver har en berettiget interesse i å klage. Kortere gyldighetsperioder vil medføre mindre forutberegnelighet vedrørende varighet i arbeidsforhold, samt større usikkerhet rundt vedkommende sin helsetilstand. I slike tilfeller kan det være av interesse for arbeidsgiver å få overprøvd avgjørelsen med tanke på å utvide gyldighetstiden eller å få utstedt en udyktighetserklæring. Vedtak fattet av Fylkesmannen kan også inneholde vilkår,¹⁴⁹ som begrenset arbeidstid, begrensede arbeidsoppgaver eller forbud mot å jobbe nattskift.¹⁵⁰ Slike vilkår kan få økonomiske og organisatoriske konsekvenser for arbeidsgiveren, som må tilrettelegge for arbeidstakeren. Når det kommer til de begrensede erklæringene taler ikke hensynet til arbeidstakeren like sterkt mot en klagemulighet for arbeidsgiver som i tilfellene med gyldig helseerklæring. I disse tilfellene vil ikke helsekravene fullt ut være oppfylt og arbeidstakeren kan selv også ha en interesse i å få klarlagt situasjonen; nettopp derfor har arbeidstakeren en selvstendig rett til dette fastsatt i forskriften § 17 første ledd.

Dersom arbeidstakeren selv velger å påklage vedtaket, vil arbeidsgivers rettslige interesse forsvinne fordi noen med nærmere tilknytningen til tvistegjenstanden har fremmet klage.¹⁵¹ I slike tilfeller kan eventuelt arbeidsgivers uttalelse legges ved, jfr. veilederens punkt 18.1 tredje avsnitt. Veilederen er imidlertid taus når det kommer til tilfellene der arbeidsgiver ønsker å gi sitt synspunkt i saken, men arbeidstaker ikke vil legge ved uttalelsen. Slik jeg har forstått sammenhengen, er det opp til arbeidstaker selv å velge om uttalelse fra arbeidsgiver skal legges ved eller ikke.

¹⁴⁹ Nærmere om vilkår i kapittel 4.

¹⁵⁰ Fylkesmannens vedtak 2010/11814, 2010/3836 og Klagenemndas vedtak 2013/2710.

¹⁵¹ Woxholth (2011) side 501.

Som redegjort for i punkt 2.6.3, er det usikkert hvilken rekkevidde Høyesteretts uttalelser i Utvisningsdommen og KRL-dommen får på helsekravforskriftens område. Det er likevel verdt å merke seg at utfallet av en klage over en begrenset helseerklæring kan være at vilkårene eller tidsbegrensningen faller bort,¹⁵² noe som ville vært en klar fordel for arbeidstakeren. Resultatet kan også bli at helseerklæringen faller bort i sin helhet, som innebærer at en annen persons klage har medført at en individuell rettighet faller bort. Klage over begrensede helseerklæringer befinner seg således i en mellomstilling, hvor utfallet både kan være til fordel og ulempe for den enkelte.

På samme måte som i kapittel 2.6.3 er spørsmålet om arbeidsgivers klageinteresse vanskelig. Jeg legger imidlertid samme konklusjon til grunn her som tidligere; at mangel på andre adekvate kontrollmekanismer gir arbeidsgiver en rettslig klageinteresse i å overprøve begrensede helseerklæringer.

3 Fylkesmannens adgang til å gi dispensasjon

3.1 Innledning

I dette kapittelet vil jeg se på vilkårene for å gi dispensasjon, med særlig fokus på fortolkningen av vilkåret «særlige grunner», jfr. helsekravforskriften § 17 tredje ledd annet alternativ. I forbindelse med Fylkesmannens saksbehandling, er det også et spørsmål om Fylkesmannen kan treffe realitetsavgjørelse. Spørsmålet blir behandlet i kapittel 3.4. Hvorvidt Fylkesmannen kan sette vilkår for en dispensasjon, vil bli redegjort for særskilt i kapittel 4.

Når klagesaken kommer til Fylkesmannen, kan den få tre ulike utfall. For det første kan det fattes vedtak om at helsekravene er oppfylt, slik at det utstedes helseerklæring, jfr. helsekravforskriften § 17 tredje ledd første alternativ.¹⁵³ Dette gjøres i de tilfeller legen har begått en feil, eksempelvis ved å ha trodd at den ansattes tilstand krever dispensasjon for å jobbe på plattform. Det kan også ha inntruffet omstendigheter etter petroleumslagens undersøkelse som medfører at helsekravene er oppfylt på et senere tidspunkt.

¹⁵² Det er kun Fylkesmannen og klagenemnda som har kompetanse til å fastsette vilkår, men det er like fullt et spørsmål om klageinteresse i neste instans.

¹⁵³ Se imidlertid kapittel 3.4 om utstedelse av helseerklæring fra Fylkesmannen.

Videre kan Fylkesmannen komme til at helsekravene ikke er oppfylt. I den forbindelse oppstår spørsmålet om det kan gis dispensasjon fra helsekravene. Dersom vilkårene for å innvilge en dispensasjon ikke er tilstede,¹⁵⁴ utsteder Fylkesmannen et avslag på søknaden om dispensasjon. Det tredje utfallet klagesaken kan få er at Fylkesmannen kommer til at selv om helsekravene ikke er oppfylt, kan det utstedes en dispensasjon fra helsekravforskriften slik at arbeidstakeren får tillatelse til å arbeide offshore.

Adgangen til å gi dispensasjon fra regler fastsatt i forskrift følger av forvaltningsloven. Forvaltningsloven § 40 slår fast at et forvaltningsorgan ikke kan dispensere fra forskrift med mindre det er hjemmel for det i forskriften eller hjemmelsloven. I helsekravforskriften er slik adgang gitt i § 17 tredje ledd annet alternativ. Dispensasjonsadgangen medfører at personer som ikke oppfyller de generelle helsekravene, likevel kan utføre sitt arbeid offshore. Ettersom det er mange ulike oppgaver som skal utføres offshore og hensynet til sikkerhet ikke står like sterkt for alle yrkene, er det hensiktsmessig at det foretas en konkret helhetsvurdering for det enkelte tilfelle.

Jeg bemerker innledningsvis at Fylkesmannens dispensasjonspraksis ikke bare omfatter dispensasjon fra forskriften, men at det også utstedes dispensasjoner fra krav som følger av veilederen. Eksempelvis behandles det et stort antall dispensasjonssøknader fra personer med ADHD,¹⁵⁵ noe som rent faktisk er en søknad om dispensasjon fra en regel som etter min mening ikke er bindende.¹⁵⁶ Som videre drøftelser vil vise, har dispensasjonspraksisen vedrørende personer med ADHD medført tolkningsproblemer. Etter min mening kan problematikken unngås ved at veilederen anses som kun en veileder og ikke bindende regler. På den måten kan personer som har ADHD fortsatt oppfylle helsekravene dersom diagnosen ikke medfører nedsatt dømmekraft, impuls kontroll eller adferdsforstyrrelser.¹⁵⁷ En slik fortolkning gjør at Fylkesmannen, i enkelte tilfeller, ikke behøver å vurdere om det kan utstedes dispensasjon, fordi helsekravene faktisk er oppfylt. I det videre vil jeg like fullt foreta en vurdering av de ulike kravene med samme forutsetning som rettsanvenderen har. Jeg forutsetter derfor at personer som ikke oppfyller kravene fastsatt i veilederen, ikke oppfyller

¹⁵⁴ Som redegjort for i kapittel 1.5.2 behandles en klage over petroleumslegens vedtak og en søknad om dispensasjon på samme måte.

¹⁵⁵ Se eksempelvis Fylkesmannens vedtak 2013/1086, 2014/3940, 2014/587.

¹⁵⁶ Se kapittel 1.6.1.

¹⁵⁷ Jfr. helsekravforskriften § 11 annet ledd punkt 5.

helsekravene. Det er kun på denne måten jeg får vist hvordan dispensasjonspraksisen fungerer og hva som eventuelt må endres på.

For å kunne gi dispensasjon fra helsekravene, må to hovedvilkår være oppfylt, jfr. helsekravforskriften § 17 tredje ledd annet alternativ. Bestemmelsen slår fast at dispensasjon «bare gis når det foreligger særlige grunner og hensynet til sikkerheten ikke taler mot det». Praksis fra Fylkesmannen og klagenemnda viser til en samlet vurdering av vilkårene i § 17 tredje ledd annet alternativ ved at det foretas en «konkret og individuell vurdering av personens medisinske tilstand og arbeidssituasjonen offshore».¹⁵⁸

Vilkårene i § 17 kommer i tillegg til eventuelle spesielle vilkår fastsatt for hver enkelt tilstand som følger av veilederen i kapitlene 6-16. Til illustrasjon regulerer veilederens kapittel 11.3 hvilke krav som skal legges til grunn ved vurderingen av dispensasjonssøknaden for personer med diabetes mellitus. Det oppstilles ti punkter som Fylkesmannen vurderer som ufravikelige, kumulative krav.¹⁵⁹ Det er verdt å merke seg at dersom Fylkesmannen kommer til at de spesielle kravene ikke er oppfylt, foretas ikke en vurdering av de generelle hovedvilkårene i § 17 tredje ledd annet alternativ.¹⁶⁰ Etter min mening er en slik praksis uheldig. Alle de spesielle kravene for å få utstedt dispensasjon bør følge av forskriften, på lik linje med tilstander som automatisk medfører at helsekravene ikke er oppfylt.¹⁶¹

3.2 Sikkerhetsvilkåret

Fylkesmannen har i brev til Helsedirektoratet opplyst om sin fortolkningspraksis vedrørende fortolkningen av de ulike dispensasjonsvilkårene.¹⁶² Når det kommer til vurderingen av om sikkerhetsvilkåret er oppfylt, oppgir Fylkesmannen at de foretar en fortolkning i samsvar med helsekravforskriften § 11.¹⁶³ Bestemmelsen angir de generelle kravene til helse. Først når disse grunnleggende kravene er oppfylt vil det kunne være sikkerhetsmessig forsvarlig å

¹⁵⁸ Jfr. Fylkesmannens vedtak 2014/1690 og klagenemndas vedtak 2012/8982.

¹⁵⁹ Se Fylkesmannens vedtak 2011/9156, 2011/7871 og 2011/5505 hvor dispensasjon ikke blir vurdert etter de alminnelige vilkårene i helsekravforskriften § 17 fordi personene ikke oppfylte et av punktene i veilederen.

¹⁶⁰ Se blant annet Fylkesmannens vedtak 2010/10567, 2011/350, 2011/5505.

¹⁶¹ Se over om ADHD og kapittel 1.6.1 om veilederen.

¹⁶² Fylkesmannens brev til Helsedirektoratet (2013/5945).

¹⁶³ Ibid. side 4.

utstede en dispensasjon. Fylkesmannen opplyser videre at for å kunne foreta en slik vurdering «må vi vite hvor stor sannsynlighet det er for at helsetilstanden vil ha innvirkning på sikkerheten og hva konsekvensen kan bli. Vi må også vite varigheten av risikoeksponeringen».¹⁶⁴

For å kunne foreta en adekvat sikkerhetsvurdering, må Fylkesmannen også ha opplysninger om hvilken type stilling arbeidstakeren skal ha og hvilke oppgaver denne innebærer. Dersom arbeidsoppgavene er sikkerhetskritiske, skal det mer til for å få dispensasjon enn for stillinger som ikke innebærer stor risiko. Dette er eksemplifisert ved at det vil kunne gis dispensasjon til en person med psykiske lidelser dersom vedkommende skal utføre «renhold eller kontorarbeid, men ikke dersom han skal delta i løfteoperasjoner eller delta på boredekk».¹⁶⁵ Det er videre presisert at det ikke gis dispensasjon til personer som skal arbeide med beredskap. Begrensningen er begrunnet med at «utførelsen av slike oppgaver vil være kritisk for utfallet av fare- og ulykkessituasjoner».¹⁶⁶

Sikkerhetsvilkåret er altså tolket strengt i praksis, og med god grunn. Formålet med helsekravforskriften er tross alt å hindre at personer utgjør en sikkerhetsrisiko grunnet sin helsetilstand, oppholder seg på plattform.¹⁶⁷ Derimot kan det være problematisk for den enkelte at det ikke fremgår direkte av helsekravforskriften hvilke elementer som blir lagt til grunn ved vurderingen. Det er videre slik at sikkerhetsvilkåret henger tett sammen med vurderingen av hvorvidt det foreligger «særlige grunner» for å utstede dispensasjon. Jeg vil av den grunn redegjøre for vilkåret om «særlige grunner» og vise hvordan vurderingene påvirker hverandre.

3.3 Vilket «særlige grunner»

Som jeg vil redegjøre nærmere for i dette kapittelet, har fortolkningen av hva som ligger i at det må foreligge «særlige grunner» for å gi dispensasjon, vist seg å by på problemer. Jeg vil av denne grunn bruke plass på å foreta en grundig vurdering av vilkårets innhold. «Særlige grunner» gir angivelse på et vagt vurderingstema, og kan som en alminnelig rettslig standard

¹⁶⁴ L.c.

¹⁶⁵ L.c.

¹⁶⁶ L.c.

¹⁶⁷ Jfr. helsekravforskriften § 1.

endre seg over tid. Ved fastsettelsen av hva som ligger i kravet til «særlige grunner» vil jeg foreta en vurdering på bakgrunn av ulike rettskilder. Sentralt står forvaltningspraksis, herunder hvordan Fylkesmannen og klagenemnda har forstått vilkåret, samt en bestemt fortolkningsuttalelse fra Helsedirektoratet.¹⁶⁸ Forarbeidene inneholder ikke en presisering i av hva som skal tas med i vurderingen av hvorvidt det foreligger «særlige grunner». Jeg vil derfor se på formålet bak regelen og sammenhengen med annet lovverk, særlig med henblikk til diskriminerings- og tilgjengelighetsloven.¹⁶⁹

3.3.1 Forvaltningspraksis

Ved avgjørelsen av om det foreligger «særlige grunner» for å gi dispensasjon, viser praksis fra Fylkesmannen og klagenemnda at personens tidligere arbeidserfaring offshore og egen kompetanse spiller en stor rolle. Fylkesmannen har i brev til Helsedirektoratet presisert at de mener det foreligger «særlige grunner» dersom «personen har en spesiell kompetanse som det er behov for i petroleumsvirksomheten til havs. En annen særlig grunn kan være at personen allerede har sin faste arbeidsplass offshore».¹⁷⁰ Videre forklares det at Fylkesmannen ikke anser et ønske eller en drøm om å arbeide offshore som en «særlig grunn» som medfører at vilkåret er oppfylt. Denne formuleringen er også benyttet i vedtak fattet av Fylkesmannen.¹⁷¹ Fylkesmannen legger med andre ord avgjørende vekt på stillingen arbeidstakeren skal ha offshore og hvilke arbeidsoppgaver stillingen omfatter. Et stort fokus på arbeidsoppgaver kan være problematisk dersom personen ikke ennå er ansatt offshore. Tiltredelse til stilling offshore er forutsatt av at helseerklæring blir utstedt. Praksis fra Fylkesmannen viser at flere personer har søkt om dispensasjon før de innehar en konkret stilling, slik at problemstillingen er reell.¹⁷²

I fortolkningsspørsmålet Fylkesmannen forela Helsedirektoratet var det et spørsmål om hvor strengt kravet til «særlige grunner» skal forstås når søkeren ikke har en lidelse som medfører en sikkerhetsrisiko. Fylkesmannen hadde oppfattet vilkårene som kumulative og foretatt en konkret vurdering av hvorvidt det forelå «særlige grunner» for å gi dispensasjon, selv om

¹⁶⁸ Helsedirektoratets brev til Fylkesmannen (13/5451-9).

¹⁶⁹ Lov 21. juni 2013 nr. 61 (diskriminerings- og tilgjengelighetsloven eller dtl.).

¹⁷⁰ Fylkesmannens brev til Helsedirektoratet (2013/5945) side 4.

¹⁷¹ Fylkesmannens vedtak 2013/1086 og 2014/1690.

¹⁷² Se blant annet Fylkesmannens vedtak 2014/1690 og 2013/1086.

hensynet til sikkerheten ikke talte mot å dispensere. Klagenemndas leder mente at kravene hadde blitt fortolket for strengt, og foreslo å innføre en generell dispensasjon for personer med ADHD. Helsedirektoratet så imidlertid ikke dette som nødvendig ettersom de antok at det i de fleste tilfeller forelå «et bestemt arbeid eller bestemte arbeidsoperasjoner».¹⁷³ Dersom det var forsvarlig at vedkommende utførte arbeidet, mente Helsedirektoratet at det ikke var aktuelt «å stille krav om ytterligere grunner for at dispensasjon skal gis.»¹⁷⁴ Med andre ord anser Helsedirektoratet det som forsvarlig å utstede dispensasjon dersom sikkerhetsvilkåret er oppfylt, men knytter vurderingen opp mot de arbeidsoppgaver som skal utføres. Fylkesmannen har fortolket uttalelsen dithen at det må foreligge et konkret arbeidsforhold før det kan utstedes dispensasjon. Det virker imidlertid som om Helsedirektoratet ikke har tatt høyde for de tilfellene der personer med eksempelvis ADHD ønsker helseerklæring ved førstegangs søknad på en stilling offshore. Det kan tenkes at det i praksis vil være avklart med framtidig arbeidsgiver hvilke arbeidsoppgaver stillingen innebærer, slik at dette kan utdypes i en dispensasjonssøknad.

Sak 2013/1086 belyser hvordan en streng fortolkning av helsekravforskriftens ordlyd kan medføre et urimelig resultat.

I saken søkte en person (heretter kalt X) med ADHD om dispensasjon fra helsekravene. Vedkommende var medisinerert og fungerte godt i arbeidslivet. Ettersom det nå var lite arbeid i firmaet personen jobbet i, ønsket X arbeid offshore og hadde vært i møte med en potensiell arbeidsgiver. X ønsket å søke på stilling som boredekkarbeider, og kunne fremlegge en arbeidsbeskrivelse som innebar «løfteoperasjoner som flaggmann/anhuker, være helikoptervakt, delta i ankerhåndtering og klargjøre boreutstyr til/fra boredekk». Fylkesmannen kom til at ingen av risikofaktorene for personer med adferdsforstyrrelser var tilstede, slik at det kunne vurderes å gi dispensasjon. Derimot sto de generelle dispensasjonsvilkårene i veien for at dispensasjon kunne gis, ettersom det ikke forelå noen «særlig grunn» for å gi dispensasjon. Avslaget var begrunnet i at arbeidstakeren ikke tidligere hadde arbeidet offshore, eller hadde en spesiell kompetanse som offshoreindustrien hadde behov for. Videre presiserer Fylkesmannen:

¹⁷³ Helsedirektoratets brev til Fylkesmannen (13/5451-9).

¹⁷⁴ Ibid.

«Ut fra vedlagte beskrivelse av dine arbeidsoppgaver viser at du skal delta i en rekke oppgaver med forhøyet risiko. Siden du ikke allerede har jobberfaring offshore og ikke har en ordnet arbeidssituasjon eller et konkret ansettelsesforhold blir det vanskelig å foreta en sikkerhetsvurdering av din helsetilstand og hvorvidt du kan utføre dine arbeidsoppgaver sikkerhetsmessig forsvarlig».¹⁷⁵

Vurderingen ble lagt til grunn på tross av at X kunne redegjøre for hva slags arbeidsoppgaver vedkommende skulle utføre. Helsedirektoratets fortolkning har ikke endret denne praksisen. Det vises i etterfølgende vedtak at Fylkesmannen mener at personer ikke oppfyller de generelle kravene til dispensasjon dersom de ikke har en konkret stilling offshore eller ikke har arbeidet der tidligere.¹⁷⁶ I vedtakene har det heller ikke blitt vurdert om det foreligger andre særlige grunner, kun at manglende fast arbeid medfører at kravet ikke er oppfylt.

I foreliggende tilfelle klaget arbeidstakeren saken inn for klagenemnda.¹⁷⁷ Forutfor nemndsbehandlingen hadde X undergått ny undersøkelse hvor legen hadde funnet at det ikke lenger var grunnlag for diagnosen ADHD. Klagenemnda kom derfor til at helsekravene var oppfylt, slik at helseerklæring kunne utstedes. Det ble med andre ord ikke vurdert hvorvidt det forelå «særlige grunner», ettersom arbeidstakeren oppfylte helsekravene og dispensasjonsvilkårene dermed ikke skal anvendes. Tilfellet viser at det kun var diagnosen som sto i veien for at arbeidstakeren kunne arbeide offshore, ikke en konkret vurdering av vedkommende sin arbeidsevne eller generelle funksjonsevne.

Av praksis fra Fylkesmannen kan det etter dette utledes at kravet til «særlige grunner» skal tolkes strengt, og som et kumulativt krav.

3.3.2 Formål og reelle hensyn

Selv om forvaltningspraksis tilsier en streng fortolkning av kravet til «særlige grunner», må kravet tolkes i samsvar med andre rettskilder på området. I dette delkapittelet vil jeg ta for meg helsekravforskriftens formål og reelle hensyn, og tolke kravet til «særlige grunner» i lys av disse.

¹⁷⁵ Fylkesmannens vedtak 2013/1086 side 2.

¹⁷⁶ Se eksempelvis Fylkesmannens vedtak 2014/1690.

¹⁷⁷ Fylkesmannens vedtak 2013/1086.

Formålet med helsekravforskriften er at arbeidstakere i petroleumsvirksomheten «ikke på grunn av sin helsetilstand utgjør en fare for seg selv eller andre eller for sikker drift av innretningen», jfr. § 1. Vilkåret i § 17 tredje ledd om at hensynet til sikkerheten ikke kan tale mot å gi en dispensasjon er i tråd med helsekravforskriftens formål. Hvorvidt formålet kan kaste lys over fortolkningen av vilkåret «særlige grunner» er likevel ikke sikkert. Det kan anføres at dersom formålet er oppnådd – altså at arbeidstakeren ikke utgjør en fare for seg selv, andre eller for sikker drift av innretningen, foreligger det en «særlig grunn» til å gi dispensasjon. Fortolkningen til Helsedirektoratet taler for en slik forståelse. Det ble presisert at dersom det var forsvarlig at vedkommende utførte arbeid offshore var det ikke aktuelt «å stille krav om ytterligere grunner for at dispensasjon skal gis.»¹⁷⁸

I helsekravforskriften av 1990, lød § 9 om fravik fra forskriften slik: «Helsedirektoratet kan fravike reglene gitt i og i medhold av denne forskrift dersom spesielle grunner gjør det nødvendig eller rimelig». En slik formulering åpner for at personer kan få dispensasjon i flere tilfeller enn det dagens bestemmelse åpner for. En kan tenke seg at fravær av sikkerhetsrisiko kan utgjøre en spesiell grunn, ettersom dette ikke er nevnt som et selvstendig vilkår. Videre kan det være «rimelig» å utstede dispensasjon for tilfellene der motsatt utfall ville vært urimelig.

Det fremgår ikke av forarbeidene om det har vært intensjonen fra Helsedirektoratet å innskrenke adgangen til å gi dispensasjon ved å velge en ny formulering i dispensasjonshjemmelen i dagens forskrift.¹⁷⁹ Det er imidlertid uheldig at henvisningen til hva som er «nødvendig eller rimelig» er tatt ut av bestemmelsen. Ettersom rettsanvenderen i foreliggende tilfelle ikke innfortolker en rimelighetsvurdering i dispensasjonshjemmelen, har utfallet i noen saker blitt urimelig. Utfallet kunne blitt unngått dersom det ble foretatt en vurdering av reelle hensyn. Ordlyden sperrer likevel ikke for at rimelighetsbetraktninger eller andre reelle hensyn kan benyttes ved vurderingen om det foreligger «særlige grunner». Tvert imot kan det etter min mening foreligge en særlig grunn dersom det ville vært urimelig å ikke utstede helseerklæring. Fylkesmannens utvikling av en streng praksis kan ha et uheldig utfall for enkelte arbeidstakere som ikke medfører noen risiko offshore, og som kan bidra tilfredsstillende for petroleumsvirksomheten. En streng praksis uten rom for skjønn vil kunne

¹⁷⁸ Ibid.

¹⁷⁹ Se blant annet Helsedirektoratets høringsbrev (10/2741).

medføre ekskludering av friske arbeidstakere. Det kan derfor synes som om Fylkesmannen sitt fokus på arbeidsoppgavene som skal utføres har blitt for fremtredende og andre hensyn, som rimelighet, har kommet for langt i bakgrunnen.

På den annen side er det vanskelig å foreta en sikkerhetsvurdering uten å vite hvilket arbeid vedkommende skal utføre. Ettersom formålet med helsekravene nettopp er å ivareta sikkerheten offshore og det er store variasjoner i arbeidsoppgavene på en plattform og hvor mye risiko de medfører, er det naturlig å ta utgangspunkt i arbeidsoppgavene. Jeg kan derimot ikke se at det er noe i veien for å utstede dispensasjon i de tilfellene der vedkommende kan fremlegge stillingsbeskrivelsen. Det er videre mulighet til å gi dispensasjon med vilkår etter § 17 tredje ledd annet alternativ slik at det kan presiseres at vedkommende ikke har tillatelse til å arbeide med eksempelvis beredskap.¹⁸⁰ Dersom sikkerhetsvilkåret er oppfylt og det ikke foreligger omstendigheter som tilsier at vedkommende ikke skal få dispensasjon, kan rimelighetsbetraktninger tale for at kravet til «særlige grunner» er oppfylt.

En konklusjon om at det kan foreligge «særlige grunner» der reelle hensyn taler for at dispensasjon utstedes, er ikke i strid med helsekravforskriftens formål. Det vil fremdeles bli vurdert hvorvidt vedkommende vil utgjøre en sikkerhetsrisiko, slik at formålet blir ivaretatt. Helsekravforskriftens formål og reelle hensyn taler således for at vilkåret til «særlige grunner» tilsier at det foretas en bredere helhetsvurdering som omfatter flere forhold enn kun vedkommendes stilling offshore.

3.3.3 Forholdet til diskriminerings- og tilgjengelighetsloven

I tillegg til en vurdering av de reelle hensyn, må det foretas en vurdering av «særlige grunner» i sammenheng med annen norsk lovgivning. Det presumeres at helsekravforskriften er i samsvar med formell lov. Når det gjelder å forhindre et utfall som urettmessig ekskluderer personer med nedsatt funksjonsevne fra arbeidslivet, er det særlig diskriminerings- og tilgjengelighetsloven som er aktuell å fortolke helsekravforskriften opp imot. Loven gjelder i hele landet, herunder «også på faste og flyttbare installasjoner i virksomhet på norsk kontinentalsokkel», jfr. § 3.

¹⁸⁰ Klagenemndas vedtak 2013/2710.

Praksisen Fylkesmannen har utviklet til nå medfører at personer som ikke oppfyller helsekravene og ikke har en fast stilling offshore heller ikke får utstedt dispensasjon. Etter min mening må det imidlertid sies å foreligge en «særlig grunn» for å gi dispensasjon dersom motsatt resultat kan være i strid med diskriminerings- og tilgjengelighetsloven. Jeg vil derfor i dette delkapittelet se på hvilke krav som følger av diskriminerings- og tilgjengelighetsloven.

Dtl. § 5 første ledd slår fast at:

«Diskriminering på grunn av nedsatt funksjonsevne er forbudt. Forbudet gjelder diskriminering på grunn av faktisk, antatt, tidligere eller fremtidig nedsatt funksjonsevne. Forbudet gjelder også diskriminering på grunn av nedsatt funksjonsevne hos en person som den som diskrimineres har tilknytning til.»

Det skilles i dtl. § 5 annet ledd mellom direkte og indirekte forskjellsbehandling, hvorav uttrykkene er definert slik:

«Med direkte forskjellsbehandling menes en handling eller unnlattelse som har som formål eller virkning at en person blir behandlet dårligere enn andre i tilsvarende situasjon, og at dette skyldes nedsatt funksjonsevne. Med indirekte forskjellsbehandling menes enhver tilsynelatende nøytral bestemmelse, betingelse, praksis, handling eller unnlattelse som fører til at personer stilles dårligere enn andre, og at dette skjer på grunn av nedsatt funksjonsevne.»

I foreliggende tilfelle er spørsmålet hvorvidt en streng fortolkning av «særlige grunner» utgjør en forskjellsbehandling. Betingelsen er tilsynelatende nøytral, slik at det er tale om indirekte forskjellsbehandling. Det er likevel verdt å presisere at helsekravforskriften som sådan er direkte forskjellsbehandlende ved at den bevisst utelukker personer med funksjonsnedsettelse fra arbeid på en plattform. Det er imidlertid utestengelsen av personer med utviklingsforstyrrelser uten arbeid offshore som har medført urimelige resultater, og som kan tale for at dispensasjonsadgangen kanskje er for snever. Denne forskjellsbehandlingen utgjør en indirekte form for forskjellsbehandling.

Forskjellsbehandling som er omfattet av dtl. § 5 annet ledd er ulovlig med mindre lovens §§ 6 og 7 kommer til anvendelse. Disse bestemmelsene omfatter lovlig forskjellsbehandling og positiv særbehandling. Det er særlig § 6 om lovlig forskjellsbehandling som er aktuelt i foreliggende tilfelle. § 6 slår fast at forskjellsbehandling som nevnt i § 5 er lovlig når:

- «a) den har et saklig formål,
- b) den er nødvendig for å oppnå formålet og
- c) det er et rimelig forhold mellom det man ønsker å oppnå og hvor inngripende forskjellsbehandlingen er for den eller de som stilles dårligere.»

Selv om loven er forholdsvis ny fremgår det av forarbeidene at bestemmelsen viderefører gjeldende rett.¹⁸¹ Av denne grunn er forarbeider til den tidligere loven relevant ved fastsettelsen av rekkevidden av § 6. Ot.prp. nr. 44 (2007-2008) henviser til en liknende bestemmelse i den tidligere diskriminerings- og tilgjengelighetslovens (2008) § 4 fjerde ledd, og fastslår følgende vurderingstema:

«Hvorvidt et formål er saklig, vil bero på en konkret vurdering av om formålet anses rimelig og legitimt. Videre må det vurderes om formålet er av en slik art at prinsippet om likebehandling bør vike. Forskjellsbehandlingen må være «nødvendig» for å oppnå formålet. Foreligger det andre ikke-diskriminerende handlingsalternativer som er egnet til å oppnå formålet, og som ikke er uforholdsmessig ressurskrevende, vil dette være et sterkt argument for at forskjellsbehandlingen ikke er nødvendig. Selv om midlene som er valgt for å oppnå formålet er nødvendige, må de ikke være «uforholdsmessig inngripende» overfor den eller de som rammes. Følgelig må det foretas en avveining mellom mål og middel.»¹⁸²

I Prop. 88 L (2012-2013) er det under kommentaren til dtl. § 6, vist til kommentarene til diskrimineringsloven om seksuell orientering § 6, som følger i samme dokument på side 161. Her fremgår det at:

«I den konkrete vurderingen av om forskjellsbehandlingen er lovlig vil det komme i betraktning blant annet om det er tale om direkte eller indirekte forskjellsbehandling og hvilke samfunnsområder eller rettigheter saksforholdet gjelder.

Adgangen til indirekte forskjellsbehandling vil være videre enn adgangen til direkte forskjellsbehandling; det skal altså mer til for at forskjellsbehandlingen regnes som lovlig når det er tale om direkte forskjellsbehandling.»

Forarbeidene slår altså fast at alle tre vilkårene i dtl. § 6 må være oppfylt for at en forskjellsbehandling skal være lovlig. Det første som må vurderes, er om formålet er saklig.

¹⁸¹ Prop. 88 L (2012-2013) side 180.

¹⁸² Ot.prp. nr. 44 (2007-2008) side 253.

Formålet med forskjellsbehandlingen er å sikre at personer som ikke er helsemessig skikket til å arbeide offshore, ikke gis anledning til å ha sin arbeidsplass på plattform. Vilkårene er med andre ord med på å oppfylle helsekravforskriftens formål om at personer i arbeid offshore ikke skal utgjøre en fare for seg selv, andre eller sikker drift av innretningen grunnet sin helsetilstand, jfr. helsekravforskriften § 1. Det er ikke tvilsomt at forsvarlig og trygg drift av en oljeplattform er et legitimt formål for å forskjellsbehandle. Hensynet til sikkerheten må i dette tilfellet veie tyngre enn prinsippet om likebehandling.

Den neste vurderingen er hvorvidt forskjellsbehandlingen er nødvendig, jfr. dtl. § 6 bokstav b. Ordningen med helseerklæringer og utstedelse av dispensasjon kan i de fleste tilfeller sies å oppfylle vilkåret. Det kunne vært meget kostnadskrevenende og vanskelig å oppnå formålet på generell basis med mindre inngripende midler.

Formålet oppnås med andre ord effektivt for de aller fleste tilstander nevnt i helsekravforskriften med veileder. Det er kun i de enkelte tilfellene der en arbeider som ikke ennå er ansatt må søke om dispensasjon, og hvor forvaltningen fortolker dispensasjonsvilkårene at det må foreligge et fast arbeidsforhold, at forskjellsbehandlingen ikke kan sies å være nødvendig etter bokstav b. Jeg kommer til dette resultatet ettersom jeg mener samme formål kan oppnås med mindre inngripende midler, slik at tiltaket ikke kan sies å være nødvendig. Vurderingen hører således tett sammen med vurderingen av vilkåret i dtl. § 6 bokstav c, som jeg redegjør for under.

Det siste vilkåret for at en forskjellsbehandling kan anses lovlig, er at formålet ikke kan nås med mindre inngripende tiltak, jfr. dtl. § 6 bokstav c. For personer som ikke automatisk oppfyller helsekravene kan det tenkes at formålet kan nås med mindre inngripende midler, slik at vilkåret ikke er oppfylt. Som pekt på tidligere, er det eksempelvis anledning til å utstede dispensasjon med vilkår.¹⁸³ Den enkeltes arbeidsforhold bør således ikke ha fremtredende vekt dersom arbeidstakeren har en klar formening om hvilke arbeidsoppgaver som skal utføres. Dersom hensynet til sikkerheten ikke taler mot at dispensasjon skal gis, foreligger det etter min mening ingen saklig grunn til forskjellsbehandling. En slik konklusjon

¹⁸³ Jfr. helsekravforskriften § 17 tredje ledd annet alternativ tredje punktum.

har støtte i at Helsedirektoratet selv mener det ikke er nødvendig å stille ytterligere krav for å utstede dispensasjon når sikkerhetskravet er oppfylt.¹⁸⁴

Jeg mener således at formålet kan nås på mindre inngripende måter og at staten ved Helsedirektoratet har et klart incentiv til å foreta en ny vurdering av dispensasjonsvilkårene. Min analyse viser at det uansett ikke er mye substans igjen i vilkåret om «særlige grunner», slik at det kan stilles spørsmål om vilkåret kan fjernes fra bestemmelsen. I den forbindelse gjør jeg oppmerksom på at i den nye veilederen er kravet fjernet, slik at det nå kun stilles krav til at dispensasjon bare skal gis «hvis hensynet til sikkerheten ikke taler i mot.»¹⁸⁵ Forskriften er imidlertid ikke endret på dette punkt, og det er for tidlig å si om revideringen i veilederen medfører endringer i praksis. Etter min mening er revideringen likevel et skritt i riktig retning, og bør følges opp med en endring i forskriften.

3.4 Skal Fylkesmannen treffe realitetsavgjørelse?

I forbindelse med avhandlingen min har jeg blitt opplyst om at Fylkesmannen ikke utsteder helseerklæring etter helsekravforskriften, altså at Fylkesmannen ikke treffer en realitetsavgjørelse i klagebehandlingen.¹⁸⁶ I praksis vurderer Fylkesmannen om helsekravene er oppfylt eller om det kan utstedes dispensasjon, og sender deretter sin vurdering tilbake til petroleumslagen som utsteder helseerklæringen.¹⁸⁷ Praksisen innebærer at Fylkesmannen ikke treffer en realitetsavgjørelse som avslutter saken. Dermed oppstår spørsmålet om hvorvidt praksisen er i samsvar med helsekravforskriften og forvaltningsloven.

Helsekravforskriften § 17 tredje ledd lyder slik:

«Fylkesmannen vurderer om helsekravene er oppfylt eller ikke:

- 1) Ved oppfylte helsekrav utstedes helseerklæring.
- 2) Ved ikke oppfylte helsekrav vurderes om det kan gis dispensasjon fra helsekravene. Slik dispensasjon skal bare gis når det foreligger særlige grunner og hensynet til sikkerheten

¹⁸⁴ Helsedirektoratets brev til Fylkesmannen (13/5451-9).

¹⁸⁵ Veilederen punkt 18.2.

¹⁸⁶ Hellang i epost 28.11.14.

¹⁸⁷ Se til illustrasjon Fylkesmannens vedtak 2011/2226 og 2014/3940 hvor det gis dispensasjon slik at petroleumslagen kan utstede helseerklæring, og vedtak 2013/283 og 2014/3860 hvor Fylkesmannen kommer til at helsekravene er oppfylt slik at petroleumslagen kan utstede helseerklæring.

ikke taler mot det. Det kan stilles vilkår for dispensasjonen.»

I veilederen til helsekravforskriften fremgår det av punkt 18.2 under overskriften «Fylkesmannens behandling», at «[k]ommer en til at helsekravene er oppfylt, utstedes helseerklæring, eventuelt med avkortet gyldighetstid».

Etter min mening er ordlyden i helsekravforskriften og veilederen klar på at Fylkesmannen også skal utstede helseerklæringer – ikke nøye seg med å sende saken tilbake til petroleumslegen. En slik forståelse av bestemmelsen er i samsvar med forvaltningsloven § 34. Bestemmelsens annet ledd slår fast at klageinstansen skal prøve alle sider av saken. Det følger videre av forvaltningsloven § 34 fjerde ledd at forvaltningsorganet skal treffe «nytt vedtak» i saken, eller «opphøve det og sende saken tilbake til underinstansen til helt eller delvis ny behandling.» Ettersom klageinstansen nettopp skal prøve alle sider av saken, er det naturlig at de også kan treffe eget vedtak.

Det Fylkesmannen gjør i praksis kan ikke utledes av noen av alternativene etter forvaltningsloven § 34 fjerde ledd. De treffer ikke nytt vedtak i saken, men saken trenger heller ikke ny behandling hos petroleumslegen. Saken er ferdig behandlet, men likevel avstår Fylkesmannen fra å benytte seg av sin kompetanse til å ferdigstille det vedtaket klageren ønsker – en helseerklæring. Jeg kan ikke se at praksisen er i samsvar med helsekravforskriften eller forvaltningslovens regler om klageinstansens kompetanse.

Hensynet til effektivitet i forvaltningen taler også for at Fylkesmannen benytter seg av sin kompetanse til å utstede helseerklæringer. Det er ineffektivt om Fylkesmannen istedenfor å treffe nytt vedtak, skal sende saken tilbake til petroleumslegen for ferdigstilling av vedtaket. I den forbindelse bemerkes det for øvrig at det etter min mening er lite rom for tvil ved spørsmålet om petroleumslegen fatter et enkeltvedtak.¹⁸⁸ Etter de forutsetningene som Fylkesmannen har tatt i kompetansefordelingen mellom instansene, er det klart at det siste og avsluttende vedtaket må være et enkeltvedtak.

Det fremstår som klart at Fylkesmannen kan og skal treffe realitetsavgjørelse.

¹⁸⁸ Se kapittel 2.4 om petroleumslegens avgjørelse er et enkeltvedtak.

4 Fylkesmannens adgang til å stille vilkår

4.1 Innledning

Jeg har i det foregående sett på adgangen Fylkesmannen har til å utstede dispensasjon. I det følgende vil jeg se på om Fylkesmannen kan sette vilkår for en dispensasjon og grensene for hvilke vilkår som kan fastsettes. Jeg avgrensner mot virkningene av at Fylkesmannen har gått ut over sin kompetanse.

Det følger av helsekravforskriften § 17 tredje ledd annet alternativ tredje punktum at Fylkesmannen «kan [stille] vilkår for dispensasjonen.» Helsekravforskriften angir altså en klar hjemmel for Fylkesmannen til å sette vilkår for en dispensasjon. Adgangen til å stille vilkår medfører at det kan utstedes dispensasjon i flere tilfeller. Muligheten benyttes eksempelvis der Fylkesmannen har behov for å begrense arbeidstakerens arbeidsoppgaver ut fra et sikkerhetshensyn. Dersom Fylkesmannen ikke hadde hatt mulighet til å foreta en detaljert styring av hvor og hvordan dispensasjonen skal gjelde ville ikke vedkommende fått dispensasjon.

Hjemmelen angir altså uttrykkelig at det kan stilles vilkår for dispensasjonen. Det følger imidlertid ikke av ordlyden hvorvidt Fylkesmannen kan stille vilkår i de tilfellene der han kommer til at helsekravene er oppfylt – altså om det kan knyttes vilkår til en «normal» helseerklæring. Som jeg skal vise nedenfor i punkt 4.4, har det forekommet tilfeller av vilkårsfastsettelse til gyldige helseerklæringer, slik at det er aktuelt å se nærmere på denne problemstillingen.

4.2 Generelt om vilkårs læren

Det fremkommer ikke av helsekravforskriften hva slags type vilkår som kan fastsettes. Det er likevel slik at generelle vilkårshjemler i alle tilfelle må tolkes «innskrenkende i tråd med den generelle vilkårs læren.»¹⁸⁹

¹⁸⁹ Graver (2007) side 292. Se også Eckhoff og Smith (2014) side 412, Boe (1993) side 724, Tvedt (2012) side 181.

Vilkårslæren er utviklet i rettspraksis og oppsummert blant annet i Rt-2008-1110 avsnitt 22: «I tråd med alminnelige forvaltningsrettslige prinsipper må [...] vilkår være saklige og ikke uforholdsmessig tyngende.» Vilkårslæren oppstiller med andre ord to vurderingstema. For det første må vilkåret ha tilstrekkelig saklig sammenheng med vedtaket, og for det andre må det ikke være uforholdsmessig tyngende.¹⁹⁰

Ved saklighetsvurderingen er det naturlig å ta utgangspunkt i forskriftens formål. I forarbeidene til plan- og bygningsloven er det blant annet tatt inn følgende skranke for fastsettelsen av vilkår: «Det er ikke hvilke som helst vilkår som kan settes, disse må ligge innenfor rammen av de hensyn loven skal ivareta.»¹⁹¹ Selv om liknende begrensning ikke er inntatt i helsekravforskriften, må vilkårene veies opp mot nevnte vurderingstema. Hvorvidt et vilkår er uforholdsmessig tyngende viser til en proporsjonalitetsvurdering hvor mål og middel må veies mot hverandre.

4.3 Vilkårsfastsettelse ved dispensasjoner

Hvorvidt vilkårene som er fastsatt er lovlig etter vilkårslæren, vil bero på en konkret vurdering i det enkelte tilfelle. Vilkårene satt for dispensasjoner fra helsekravforskriften, kan i hovedsak deles inn i tre ulike kategorier.¹⁹²

Den første kategorien er der vilkårene begrenser hvilke arbeidsoppgaver som kan utføres, eller når de kan utføres. Blant annet viser praksis fra Fylkesmannen og klagenemnda at et av vilkårene som benyttes er at arbeidstakere ikke kan arbeide med beredskap.¹⁹³ I samme kategori havner vilkår som utelukker nattarbeid,¹⁹⁴ eller andre former for arbeidsoppgaver, som eksempelvis «[k]lager kan ikke selvstendig utføre sikkerhetskritiske arbeidsoppgaver ved kranløft».¹⁹⁵

¹⁹⁰ Eckhoff og Smith (2014) side 414-415, Boe (1993) side 724, Tvedt (2012) side 181, Graver (2007) side 292-296.

¹⁹¹ Ot.prp. nr. 56 (1984-85) side 102.

¹⁹² Med forbehold om at det finnes flere typer vilkår enn de som fremgår av vedtakene jeg har fått innsyn i.

¹⁹³ Fylkesmannens vedtak 2010/11814 og 2010/3836. Klagenemndas vedtak 2013/2710.

¹⁹⁴ Fylkesmannens vedtak 2010/11814.

¹⁹⁵ Klagenemndas vedtak 2013/2710.

Den første kategorien begrenser altså hva slags type arbeidsoppgavene som kan utføres eller når personen kan arbeide. Vilkåret er foretatt på bakgrunn av en medisinsk vurdering hvor Fylkesmannen eller klagenemnda, har kommet til at ved eliminering av visse arbeidsoppgaver, kan vedkommende utføre sitt arbeid sikkerhetsmessig forsvarlig. Det er lagt til grunn i rettspraksis og teori at det er adgang til å stille vilkår som er med på å «motvirke de skadevirkninger eller ulemper som ellers kan følge av vedtaket».¹⁹⁶ Ettersom en dispensasjon uten vilkår kunne medført en risiko, er vilkåret med på å motvirke negative konsekvenser av dispensasjonen.

Når formålet er å eliminere en sikkerhetsrisiko slik at vedkommende ikke utgjør en fare for seg selv, andre eller for sikker drift av innretningen, har vilkåret saklig sammenheng med formålet i helsekravforskriften § 2. Hvorvidt vilkåret er «uforholdsmessig tyngende» vil bero på en konkret vurdering. Når det er tale om å begrense en persons arbeidsoppgaver, vil det kunne være uforholdsmessig tyngende om omfanget av begrensningen er så vid at det i praksis innebærer at arbeidstakeren ikke kan utføre sitt arbeid. I slike tilfeller er det mer hensiktsmessig å utstede en udyktighetserklæring, slik at arbeidstakerens rettigheter etter tap av helseerklæring utløses.¹⁹⁷ I andre tilfeller vil utstedelse av udyktighetserklæring, som tross alt er alternativet, anses som mer inngripende enn at det stilles vilkår. I forholdsmessighetsvurderingen må det således tas med i vurderingen hva de reelle alternativene til vilkåret faktisk er.

Den andre kategorien er vilkår som forplikter arbeidstakeren til å undergå visse former for undersøkelser, kontroller eller medisinerer. Et eksempel er: «Klager må følge medisinerer og kontroller som anbefalt av spesialist eller allmennlege».¹⁹⁸ Klagenemnda har også fastsatt vilkår om at:

«Klager må framstille seg for lege for å få revurdert medisinerer. Klager må følge legens råd om medikamentell behandling både i offshore-perioden og friperioden på land. Dette må skje snarest, men senest innen 6 måneder.»¹⁹⁹

¹⁹⁶ Rt-2003-764, avsnitt 61. Se også Graver (2007) side 293

¹⁹⁷ Mer om lisensforsikringer i kapittel 7.3.

¹⁹⁸ Klagenemndas vedtak 2012/6392

¹⁹⁹ Klagenemndas vedtak 2013/2308.

Fylkesmannen har også satt forutsetninger til et vedtak, som også utgjør et vilkår ettersom dispensasjonen gjøres betinget.²⁰⁰ I sak 2014/3940 utstedte Fylkesmannen dispensasjon til en person med ADHD ettersom han kom til at vedkommende ikke ville utgjøre en sikkerhetsrisiko. Dispensasjonen ble gitt med følgende begrensning:

«Avgjørelsen gjelder kun for dette arbeidsforholdet og den helsetilstanden som er beskrevet i dette vedtaket, det vil si at det forutsettes at din ADHD er velbehandlet og det ikke er noen problemer knyttet til din personlighetsmessige fungering mens du er offshore. Dersom det oppstår endringer i arbeidsforholdet ditt eller tilstanden din kan petroleumslagen sende oss nye opplysninger slik at vi kan vurdere saken på nytt.»²⁰¹

Den andre kategorien har som formål å sikre at arbeidstakeren følges opp slik at en kan forsikre seg om at helsekravene er oppfylt gjennom hele gyldighetsperioden. Slike «oppfølgingsvilkår» fastsettes overfor arbeidstakere hvor det er nødvendig ut fra et sikkerhetshensyn å ha tettere kontroll og samarbeid med den enkelte. Det presiseres at oppfølging utføres av legen og ikke av Fylkesmannen eller klagenemnda. Vilkår som fastsetter tettere oppfølging har som formål å minske sikkerhetsrisikoen en ubetinget dispensasjon kan utgjøre. Igjen er det med andre ord tale om et vilkår som skal innskrenke risikoen for mulige skadevirkninger av dispensasjonen. Det har således klar saklig sammenheng med helsekravforskriftens formål.

Ved proporsjonalitetsvurderingen må en i slike tilfeller se på om hyppigheten og formen for kontroller medfører at vilkåret kan anses «uforholdsmessig tyngende» for den enkelte. Medisinske undersøkelser av integritetskrenkende art kan fortere tenkes å være uforholdsmessige i motsetning til eksempelvis et pålegg om å følge behandlingsprogram og medisinerer tilknyttet lidelsen. En må også se på tiltakets sammenheng med den enkeltes lidelse. Dersom det er tale om en person med diabetes, kan det anses som uforholdsmessig inngripende om vedkommende må la seg undergå rustesting i form av urinprøve. Kontroll av insulinverdier har derimot sammenheng med lidelsen som medfører at helsekravene ikke er oppfylt.

²⁰⁰ Boe (1993) side 721, Tvedt (2012) side 177-178, Eckhoff og Smith (2014) side 410.

²⁰¹ Fylkesmannens vedtak 2014/3940.

En tredje kategori er der dispensasjon utstedes med en forpliktelse overfor arbeidstakeren om å oppnå helsekravene innen gyldighetsperiodens utløp:

«Klagenemnda har gitt dispensasjon fra helsekravene ut fra dagens vekt på 126 kg og arbeidstakers intensjon om å oppnå ytterligere vektreduksjon til under 120 kg ila inneværende godkjenningssperiode.»²⁰²

Det kan imidlertid problematiseres hvorvidt betingelsen i det hele tatt er anse som et vilkår. På den ene siden kan det synes som om det er ment som et vilkår ved at teksten kommer under overskriften «Vilkår». På den andre siden fremkommer ikke hva resultatet blir om intensjonen ikke blir nådd. Slik jeg fortolker akkurat dette vilkåret, har arbeidstakerens vilje til å gå ytterligere ned i vekt vært avgjørende for å utstede dispensasjon. Det synes umiddelbart ikke som en betingelse for vedtaket, men en omstendighet klagenemnda har tatt i betraktning ved vurdering av om dispensasjon kan gis. Videre skiller framstillingen av vilkåret seg fra de andre vedtakene jeg har vist til. I andre vedtak fremgår det på første side at «[v]ilkåret må være oppfylt»,²⁰³ eller at vilkårene er oppsummert på første side.²⁰⁴ I vedtaket med overvekt er ikke liknende formulering inntatt på første side, slik at det er usikkert hva brudd på vilkåret kan medføre. Det kan være uforholdsmessig tyngende for den konkrete arbeidstakeren dersom vedkommende går ned til 121 kilo innen et år, men ettersom forutsetningen var 120 kilo, er petroleumslegen bundet til å utstede udyktighetserklæring. Ettersom det ikke foreligger noen absolutte vektgrenser i forskriften eller veilederen, framstår det som mest rimelig at petroleumslegen skal kunne foreta en konkret og selvstendig vurdering av hvorvidt helsekravene er oppfylt ved neste gangs undersøkelse.

I foreliggende tilfelle er det tale om en upresis formulering i vedtaket som gjør at jeg ikke anser betingelsen som et vilkår som rent faktisk er ment å binde framtidige beslutningstakere. Eksempelet med vektkrav er det eneste vedtaket hvor jeg har sett at denne vilkårsteknikken er benyttet. Det presiseres derfor at andre vilkår om hva som må oppnås for fornyelse av dispensasjon kan være lovlig dersom det fremkommer klart at det er ment som et vilkår og hva virkningene vil være dersom vilkåret ikke blir fulgt opp. Videre vil lovligheten av vilkåret

²⁰² Klagenemndas vedtak 2011/9958.

²⁰³ Klagenemndas vedtak 2012/6392 side 1 og 2013/2308 side 1.

²⁰⁴ Klagenemndas vedtak 2013/2710.

bero på en konkret vurdering av kriteriene som gis, forholdet til personens tilstand og hvorvidt kravet er oppnåelig og således ikke uforholdsmessig tyngende.

4.4 Vilårsfastsettelse i tilfellene der helsekravene er oppfylt

Adgangen for Fylkesmannen til å fastsette vilkår for en dispensasjon følger, som redegjort for over, direkte av helsekravforskriften § 17. Det fremgår derimot ikke av bestemmelsen hvorvidt Fylkesmannen også har anledning til å fastsette vilkår der resultatet er at helsekravene er oppfylt. I tilfellene der helsekravene er oppfylt utstedes normalt en helseerklæring som gjelder overalt og uten begrensninger.²⁰⁵ Fylkesmannen har imidlertid i enkelte tilfeller fastsatt vilkår der han kommer til at helsekravene er oppfylt, slik at problemstillingen er aktuell. Jeg vil først redegjøre for de rettslige utgangspunkt, før jeg ser på om Fylkesmannens vilårsfastsettelse er lovlig.

I utgangspunktet kan vilkår til begunstigende vedtak den enkelte har et rettskrav på antas å være i strid mot legalitetsprinsippet,²⁰⁶ ettersom forvaltningen innvilger en mindre rett enn det som følger av loven. Utgangspunktet er derfor at det ikke er adgang til å stille vilkår for begunstigende vedtak. Graver fremholder at en «forutsetning for at forvaltningen skal kunne sette vilkår, er at den har kompetanse til å utøve et skjønn mht. om tillatelsen eller ytelsen skal gis.»²⁰⁷ Når det kommer til helsekravforskriften er kompetansen til å utstede helseerklæringer når helsekravene er oppfylt ikke underlagt et diskresjonært skjønn.²⁰⁸ Det er i helsekravforskriften heller ikke differensiert mellom ulike typer stillinger, arbeidsoppgaver eller arbeidssteder.²⁰⁹ I utgangspunktet er det derfor ikke anledning til å fastsette ytterligere vilkår dersom helsekravene er oppfylt; altså vilkår for en alminnelig helseerklæring.

I de tilfellene jeg har oppdaget at Fylkesmannen har gått bort fra denne hovedregelen, har arbeidstakeren ADHD. Personer med ADHD oppfyller ikke helsekravene og må automatisk

²⁰⁵ Veilederen side 7 femte avsnitt.

²⁰⁶ Eckhoff og Smith (2014) side 413, Graver (2007) side 294, Boe (1993) side 722, Tvedt (2012) side 180.

²⁰⁷ Graver (2007) side 294.

²⁰⁸ Det følger av helsekravforskriften § 14 første ledd at helseerklæring «skal» utstedes når en person oppfyller helsekravene. Selv om bestemmelsen retter seg mot petroleumslegen, er det rimelig å anta at tilsvarende krav også gjelder for Fylkesmannen og klagenemnda.

²⁰⁹ Veilederen side 7 femte avsnitt.

søke om dispensasjon, jfr. veilederen kapittel 10.3.3.²¹⁰ Fylkesmannen i Rogaland har forsøkt å gjøre det lettere for personer med ADHD å få helseerklæring i framtiden, ved at Fylkesmannen i visse tilfeller kommer til at helsekravene er oppfylt,²¹¹ men med følgende begrensning:

«Avgjørelsen gjelder kun for det arbeidsforholdet og den helsetilstanden som er beskrevet i dette vedtaket. Ved behov kan petroleum legen sende oss nye opplysninger slik at vi kan vurdere saken på nytt.»²¹²

Ved at Fylkesmannen konkluderer med at helsekravene er oppfylt, istedenfor å utstede dispensasjon, slipper arbeidstakeren å måtte søke om dispensasjon på nytt hver gang vedkommende skal fornye helseerklæringen sin. Fylkesmannen kaller praksisen for utstedelse av en «livslang dispensasjon».²¹³

Formålet med å sette vilkår for helseerklæringen har vært å gå fra det mer til det mindre; fra en dispensasjonssøknad som må forelegges Fylkesmannen annethvert år, til en helseerklæring som petroleum legen har anledning til å fornye så fremt arbeidsforholdet er uendret. Selv om vurderingen av hvorvidt det skal utstedes helseerklæring i utgangspunktet ikke er underlagt et diskresjonært skjønn, er alternativet i foreliggende tilfelle å ikke utstede helseerklæring. Det er med andre ord ikke tale om å sette vilkår til et fullt ut begunstigende vedtak – vedkommende oppfyller ikke helsekravene og ville ikke fått helseerklæring dersom det ikke ble fastsatt vilkår. Således er det mest rimelig å anse vilkårene som gyldige.

Reelle hensyn taler også for at det skal være adgang til å utstede helseerklæring med vilkår i særlige tilfeller. Praksisen med å utstede såkalte «livslange dispensasjoner» er med på at personer med ADHD ikke skal måtte undergå en uforholdsmessig belastning ved å søke om dispensasjon hver gang de må fornye helseerklæringen sin. Ettersom ingen av Fylkesmannens vedtak er offentlig, er det derimot få som vet om praksisen. I den nye veilederen er det nå tatt inn en ekstra formulering i kapittel 10.3.3 som presiserer at Fylkesmannen har kompetansen til å utstede helseerklæring med vilkår:

²¹⁰ Jeg minner om at jeg mener slike regler må inntas i forskriften, jfr. kapittel 1.6.1.

²¹¹ Fylkesmannens vedtak 2013/283, 2013/1112, 2013/1579, 2013/1869, 2014/3860.

²¹² Fylkesmannens vedtak 2014/2630 side 2 og 2014/3860 side 2.

²¹³ Hellang i epost 22.09.14.

«Etter en konkret og individuell vurdering vil det være mulig å gi helseerklæring til velfungerende personer med ADHD. Ved vurdering for helseerklæring vil Fylkesmannen i Rogaland ta stilling til om helseerklæringens gyldighet må avgrenses til ett eller flere konkrete arbeidsforhold/arbeidsoperasjoner.»

Veilederen kodifiserer her praksisen som Fylkesmannen har gjort, ved å gi en mulighet til å avgrense helseerklæringen til bestemte arbeidsoppgaver.

Etter dette er min konklusjon at praksisen med vilkårsfastsettelse for helseerklæringer til personer med ADHD er i samsvar med vilkårs læren, og følgelig lovlig. Det presiseres at alminnelige vilkår til helseerklæringen ikke av den grunn er gyldige. Hovedregelen må være at det ikke er anledning til å innskrenke det begunstigende vedtaket, slik at det kun er i særlige tilfeller, der det er til fordel for den enkelte, at unntak kan tenkes.

5 Kontroll av helsekravene i helseerklæringens gyldighetsperiode

5.1 Innledning

Det følger av helsekravforskriftens § 15 første ledd at helseerklæringens gyldighetstid er inntil to år.²¹⁴ Ved helseerklæringens utløp må denne fornyes ved gjennomgåelse av ny helseundersøkelse hos petroleumslege. Den enkelte må da gjennom samme type undersøkelse og oppfylle de samme vilkår som ved første gangs utstedelse av helseerklæring, som redegjort for i kapittel 1.4.²¹⁵

I løpet av en to års periode kan det skje endringer i en persons helsetilstand. I dette kapitlet vil jeg se på i hvilken grad det kan drives kontroll av arbeidstakere offshore for å påse at helsekravene er oppfylt i helseerklæringens gyldighetsperiode. Når det kommer til kontroll av helsekravene, møter vi i hovedsak tre ulike ansvarssubjekter: Staten, arbeidsgiver og operatør.

²¹⁴ Forskriftens § 15 tredje ledd slår fast at helseerklæringens gyldighetstid begynner å løpe fra tidspunktet erklæringen ble utstedt. Ved fornyelse av helseerklæringen vil imidlertid fristen løpe fra utløpsdato for den gjeldende helseerklæringen, dersom personen fornyer helseerklæringen siste måned av gyldighetsperioden.

²¹⁵ Det er imidlertid ikke behov for å undersøke fargesyn ved fornyelse av helseerklæringen, se veilederen side 14 annet avsnitt.

5.2 Statens kontroll av helsekravene

På normeringssiden har jeg i det foregående vist hvordan Helsedirektoratet har lagt opp regelverket gjennom helsekravforskriften og tilhørende veileder. En alminnelig side av statlig myndighetsutøvelse er å kunne kontrollere hvorvidt reglene i lov og forskrift følges. Når det kommer til helsemyndighetenes rolle ved kontroll av helseerklæringen, er denne etter forskriften begrenset til pålegg om fornyelse av attesten ved gyldighetstidens utløp, jfr. helsekravforskriften § 15 første ledd.²¹⁶ Bestemmelsen innebærer at en person er pålagt å la seg undersøke minst annethvert år, avhengig av hvor lenge helseerklæringen er gyldig. Utover dette utgangspunktet, utøver ikke statlige organer noen form for kontrollvirksomhet for å sikre etterlevelse av helsekravforskriften på norsk sokkel. Etter helsekravforskriften er det arbeidsgiver og operatør som er de primære ansvarssubjektene når det kommer til kontroll av helsekravene, ettersom de er «den ansvarlige» som har ansvaret for etterlevelse av helsekravforskriften.²¹⁷

Det faktum at helsemyndighetene har delegert kontrolloppgavene videre til operatøren og arbeidsgiveren kan medføre enkelte uheldige virkninger. Jeg velger å belyse en problemstilling jeg synes er særlig relevant: Virkningene av manglende opplysningsplikt for helsepersonell. Helsedirektoratet har ikke lagt opp til varsling mellom ulike instanser i helsevesenet dersom det oppdages av en behandlende etat at en person ikke lenger oppfyller helsekravene. Det er verdt å merke seg at helsepersonell er underlagt en meldeplikt til offentlige myndigheter dersom de oppdager at førere av luftfartøy eller motorvogn ikke oppfyller helsekravene, jfr. helsepersonelloven²¹⁸ § 34 første ledd annet punktum.²¹⁹ Tilsvarende plikt til å melde fra om ikke-oppfylte helsekrav finnes ikke for helsepersonell som behandler personer som arbeider i petroleumsvirksomheten mens de er i land.²²⁰

²¹⁶ Petroleumslegen skal også oppsøkes ved sykdom over åtte uker eller der arbeidstakeren har grunn til å tro at han ikke lenger oppfyller helsekravene, jfr. helsekravforskriften § 16 første ledd. Dette anser jeg imidlertid som en personlig plikt for arbeidstaker og ikke noe helsemyndighetene kontrollerer at blir fulgt opp.

²¹⁷ Jfr. helsekravforskriften § 5.

²¹⁸ Lov av 2. juli 1999 nr. 64 om helsepersonell m.v. (helsepersonelloven).

²¹⁹ Dersom det er tale om kortvarig sykdom skal helsepersonell oppfordre vedkommende til å innlevere sertifikatet sitt. Dersom tilstanden ikke er kortvarig utløses meldeplikten.

²²⁰ Jeg bemerker at spørsmålet kan være annerledes for sykepleiere offshore eller ansatte i bedriftshelsetjenesten.

Helsepersonelloven § 28 inneholder også en forskriftshjemmel om mulighet for videreformidling av helseinformasjon til arbeidsgiver «i den grad opplysningene gjelder arbeidstakerens skikkethet til et bestemt arbeid eller oppdrag.»

Helse- og omsorgsdepartementet har imidlertid ikke tatt i bruk den aktuelle forskriftshjemmelen, slik at helsepersonell ikke har adgang til å varsle arbeidsgiver om at en person ikke lenger er skikket til å arbeide offshore. Utgangspunktet for helseerklæringene offshore er derfor taushetsplikt for helsepersonell etter helsepersonelloven § 21. Av den grunn er helsepersonellets adgang til å varsle om ikke-oppfylte helsekrav i utgangspunktet forutsatt av pasientens samtykke.²²¹ Unntak kan tenkes der «tungtveiende private eller offentlige interesser gjør det rettmessig å gi opplysningene videre» etter helsepersonelloven § 23 første ledd punkt 4. Bestemmelsen er imidlertid utformet som en mulighet for å varsle, ikke en meldeplikt slik som helsepersonelloven § 34. Det skal under enhver omstendighet særdeles mye til for å anvende denne hjemmelen til å varsle arbeidsgiver om syke arbeidstakere:

«Et alminnelig utgangspunkt er at hensynet som taler for å tilside sette taushetsplikten, må veie vesentlig tyngre enn hensynet som taler for å bevare taushet. Nødrettssituasjoner omfattes av dette unntaket, og andre situasjoner hvor videreformidling av informasjon er egnet til å motvirke skader av et visst omfang, for eksempel hvis et helsepersonell får kunnskap om at pasienten er til skade for sine omgivelser.»²²²

Manglende meldeplikt for helsepersonell kan ha som konsekvens at personer som arbeider offshore får behandling for tilstander som gjør at helsekravene ikke er oppfylt, uten at det får konsekvenser for helseerklæringen. En kan tenke seg tilfeller der en person blir innlagt på sykehus grunnet epilepsianfall, selvmordsforsøk eller hypoglykemi (føling), men selv holder opplysninger om behandlingen tilbake fra arbeidsgiver og petroleumslegen. Problemstillingen er relevant i praksis. Aftenbladet har omtalt et tilfelle hvor en person ble innlagt grunnet overdose og deretter reiste offshore.²²³ Fylkesmannen har mottatt henvendelse fra førerkortavdelingen i Vest-Agder med spørsmål om hva de skal foreta seg når det fremkommer at vedkommende som får inndratt sitt førerkort grunnet høy dose

²²¹ Jfr. helsepersonelloven § 22.

²²² Befring og Ohnstad (2010) side 222.

²²³ Aftenbladet (2014).

medikamentbruk, også arbeider offshore.²²⁴ Svaret fra Fylkesmannen var at det ikke er noe helsepersonell kan foreta seg i slike situasjoner, og at det skal mye til for å bryte taushetsplikten:

«Det skal i slike tilfeller foreligge en alvorlig trussel mot sikkerheten offshore. I slike situasjoner er det best å konsultere Fylkesmannen før man bryter taushetsplikten. Vi tilrår som regel i slike saker at taushetsplikten ikke bør brytes.»²²⁵

Manglende oppfylte helsekrav for personer offshore medfører ikke nødvendigvis en like akutt risikosituasjon som i tilfellene for luftfart og motorvogn. Det er imidlertid klart at risikoen for uhell offshore øker dersom helsekravene ikke er oppfylt. Det er derfor det er stilt helsekrav i utgangspunktet. Det er i tillegg verdt å stille spørsmål ved at det ikke foreligger meldeplikt for manglende helsekrav hos loser, styrmenn eller fergekapteiner på passasjerbåter, særlig sett i lys av Exxon Valdez-ulykken. 24. mars 1989 gikk tankeren Exxon Valdez på grunn utenfor Alaska, en grunnstøting som medførte utslipp av omtrent 42.000 kubikkmeter råolje.²²⁶ Kapteinen var beruset.²²⁷

Gjennom helsekravforskriften har staten ved Helsedirektoratet oppstilt strenge helsekrav for personer som arbeider offshore. Effektive kontroll- og oppfølgingsmekanismer er nødvendig for å realisere forskriftens formål. En mulighet for helsepersonell til å kunne varsle offentlige myndigheter eller arbeidsgivere uten å bryte taushetsplikten,²²⁸ fremstår som et fornuftig virkemiddel for å oppnå formålet. Det er på den annen side verdt å poengtere at det er mulig at løsningen som er valgt er av hensyn til at den enkelte ikke skal unnlate å oppsøke helsepersonell i frykt for å miste helseerklæringen sin. Ettersom problemstillingen ligger litt på siden av mitt tema velger jeg imidlertid ikke å problematisere dette ytterligere.

²²⁴ Hellang i epost 4. mars 2014.

²²⁵ Ibid.

²²⁶ Forskning.no (2014).

²²⁷ Aftenposten. Artikkel datert 12.10.2011.

²²⁸ Sett bort fra de helt spesielle tilfellene omhandlet i helsepersonelloven § 22 første ledd punkt 4.

Avslutningsvis er det også verdt å poengtere at Petroleumstilsynet har anledning til å gi arbeidsgiver eller operatør pålegg,²²⁹ eksempelvis påbud om å gjennomføre enkelte handlinger som kontroller.²³⁰ Bestemmelsen innebærer at Petroleumstilsynet ikke står uten muligheter dersom de eksempelvis mottar bekymringsmeldinger om at en person eller en gruppe personer ruser seg offshore.

5.3 Arbeidsgivers og operatørens kontroll av helsekravene

Som jeg har vist over, er det arbeidsgiver og operatør som primært har det faktiske ansvaret for å drive kontroll med at de ansatte til enhver tid oppfyller helsekravene, jfr. helsekravforskriften § 5. Som redegjort for i kapittel 1.5.6 driver både operatør, leverandører og underleverandører virksomhet innenfor norsk petroleumsvirksomhet. Personer som arbeider på samme plattform har av den grunn ulike arbeidsgivere og ulike arbeidskontrakter. Det faktum at operatøren ikke selv er arbeidsgiver, kan ha betydning der det er snakk om å iverksette kontrolltiltak. Jeg vil i det videre se på hjemmelsgrunnlaget for å drive kontroll på en plattform, henholdsvis for arbeidsgivere som ikke er operatør, og for operatøren selv. Jeg vil særlig drøfte hvorvidt operatøren har rett til å iverksette kontrolltiltak overfor andre enn egne ansatte.

Med «kontrolltiltak» legger jeg en vid definisjon til grunn. Begrepet er blant annet benyttet i arbeidsmiljøloven kapittel 9 uten at loven gir en legaldefinisjon. Det fremkommer imidlertid av forarbeidene til arbeidsmiljøloven at begrepet er ment å favne vidt, slik at det ikke er satt en nedre grense for hva som er å anse som et kontrolltiltak i lovens forstand.²³¹ I tilleggsavtale 5 til Hovedavtalen mellom LO og NHO er det slått fast at «[k]ontrolltiltak kan ha sitt grunnlag i teknologiske, økonomiske, sikkerhets- og helsemessige omstendigheter, samt andre sosiale og organisatoriske forhold i bedriften.» Jeg velger å benytte meg av samme begrepsbruk som lagt til grunn i Hovedavtalen og forarbeidene til arbeidsmiljøloven.

Det mest praktiske tilfellet av kontroll av helsekravene er at operatøren og arbeidsgiver kan kreve fremlagt ny helseerklæring fra den enkelte arbeidstaker. Retten til å kreve ny

²²⁹ Jfr. petroleumsløven § 10-3 første ledd. Arbeids- og inkluderingsdepartementet har delegert sin myndighet videre til Petroleumstilsynet.

²³⁰ Hammer m.fl. (2009) side 716.

²³¹ Ot.prp. nr. 49 (2005-2005) side 147.

helseerklæring har direkte hjemmel i helsekravforskriften § 16 annet ledd og vil bli behandlet særskilt i kapittel 6. I det videre er det særlig andre typer kontrolltiltak jeg sikter til.

5.3.1 Arbeidsgivers hjemmelsgrunnlag for kontroll

Arbeidsmiljøloven kapittel 9 fastsetter arbeidsgivers rett til å utføre kontroller overfor egne ansatte. Arbeidsmiljøloven kapittel 9 kodifiserer gjeldende rett, slik at det også tidligere har foreligget et hjemmelsgrunnlag for kontroll av arbeidstakere gjennom arbeidsgivers alminnelige styringsrett.²³² Det nærmere innholdet i arbeidsmiljøloven kapittel 9 vil bli redegjort for i kapittel 5.4 og 5.5. I dette kapittelet vil jeg se på om enkelte bestemmelser i petroleumsregelverket medfører et selvstendig rettsgrunnlag for kontroll av ansatte, da disse reglene for kontrolltiltak kan skille seg fra arbeidsmiljølovens regler.

Enhver som deltar i petroleumsvirksomhet har en plikt til å sikre at krav gitt i medhold av petroleumsloven og dens forskrifter blir etterlevd, jfr. petroleumsloven § 10-6 første ledd. Tilsvarende bestemmelse finnes i rammeforskriften § 7 første ledd. Arbeidsgivers plikt til å sikre at arbeidstakere oppfyller helsekravene er hjemlet i helsekravforskriften § 5.

Van der Lagen har i sin artikkel om rusmiddeltesting i arbeidslivet lagt til grunn at kontroller av ansatte på plattform har et selvstendig rettsgrunnlag som ikke bare gir «den ansvarlige» rett til å drive kontroll, men også en plikt:

«I en del tilfeller er kontrolltiltak regulert i spesiallovgivningen. [...] Blant forskrifter kan midlertid forskrift om sikkerhet og arbeidsmiljø for enkelte petroleumsanlegg på land og tilknyttede rørledningssystemer nevnes. [...] I henhold til forskriftens § 44 skal «den ansvarlige sikre at forhold som er av betydning for en helse- og sikkerhetsmessig forsvarlig utføring av aktivitetene, blir overvåket og holdt under kontroll til enhver tid». [...]. Det bemerkes at den ansvarlige er underlagt en plikt, jfr. «skal».»²³³

Ved omleggingen av petroleumsregelverket ble den ovenfor siterte bestemmelsen videreført i aktivitetsforskriften²³⁴ § 31. Ordlyden er tilnærmet lik, men det er nå tatt inn en henvisning til

²³² Ot.prp. nr. 49 (2004-2005) side 139. Jeg redegjør nærmere for arbeidsgivers styringsrett i kapittel 6.3.3.

²³³ Van der Lagen (2008) side 23-24.

²³⁴ Forskrift av 29. april 2010 nr. 613 om utføring av aktiviteter i petroleumsvirksomheten (aktivitetsforskriften).

styringsforskriften²³⁵ § 19, som omhandler bearbeidelse og innsamling av visse former for data. Helseopplysninger er ikke nevnt i bestemmelsen. Det er derfor mulig å fortolke bestemmelsen Van der Lagen viser til, dithen at kontroll og overvåkning innebærer et krav til styringssystemer, ikke at den gir en selvstendig hjemmel for å iverksette medisinske kontroller overfor de ansatte. Den gjeldende ordlyd i aktivitetsforskriften taler for en slik forståelse av plikten til oppfølging. Det er med andre ord slik at Van der Lagens oppfatning om at bestemmelsen gir et selvstendig hjemmelsgrunnlag for kontroll, ikke ukritisk kan legges til grunn.

Plikten til å «sikre og til enhver tid kunne dokumentere» at ansatte har gyldig helseerklæring etter helsekravforskriften § 5 tilsier likevel at det må foreligge muligheter for å kunne kontrollere hvorvidt de ansatte oppfyller helsekravene. Det er også antatt i juridisk teori at krav til forsvarlig drift av plattformen innebærer et rettsgrunnlag for kontroll av ansatte:

«Før det nye kapitlet i arbeidsmiljøloven ble vedtatt, var rettsgrunnlaget for arbeidsgivers adgang til å iverksette kontrolltiltak sammensatt og fragmentarisk. På noen spesielle områder fantes og finnes særlige lov- og forskriftsbestemmelser. Disse bestemmelsene kommer fortsatt til anvendelse. [...] I luftfartsloven [...] og petroleumsloven [...] §§ 10-1, 10-2 og 10-6 med forskrift av 20. desember 2010 nr. 1780 er det stilt særlige krav til kvalifikasjoner og helse.»²³⁶

Forskriften det vises til er helsekravforskriften. Etter min oppfatning argumenter forfatterne for at helsekravforskriften gir en selvstendig rett til å drive kontroll med de ansatte. Et slikt argument kan forsvares ut fra et synspunkt om at dersom det foreligger en plikt til å kunne dokumentere at de ansatte har gyldig helseerklæring, må det også foreligge en rett til å drive slik kontroll. Jakhelln og Aune slår fast at «[d]ersom helsekontroll er nødvendig for å ivareta arbeidsgivers plikt, vil tiltaket ha hjemmel i lov og er således tillatt.»²³⁷

Etter min vurdering er ikke svaret like opplagt som det de siterte forfatterne legger til grunn. Ordlyden «sikre og til enhver tid kunne dokumentere» at ansatte har gyldig helseerklæring, kan forstås dithen at arbeidsgiver pålegges å ha rutiner hvor den enkelte må fremvise

²³⁵ Forskrift av 29. april 2010 nr. 611 om styring og opplysningsplikt i petroleumsvirksomheten og på enkelte landanlegg (styringsforskriften).

²³⁶ Aagaard, Melsom og Weltzien (2012) side 193.

²³⁷ Jakhelln og Aune (2006) side 381.

helseerklæringen sin - altså kontroll av at ansatte har den offentligrettslige godkjenningen de trenger for lovlig å kunne oppholde seg offshore. Jeg mener derfor at helsekravforskriften § 5 ikke gir arbeidsgiver en plikt til å drive helsekontroll med de ansatte. Dersom min fortolkning legges til grunn, gir bestemmelsen kun grunnlag for kontroll av selve helseerklæringen – eksempelvis at den må fremlegges før utreise til plattform, ikke at arbeidsgiver har en plikt til å kontrollere at hvert enkelt helsekrav er oppfylt.²³⁸

Jeg mener således at petroleumsregelverket ikke gir tilstrekkelig rettslig grunnlag til å utføre helsekontroller med de ansatte. Det rettslige grunnlaget må følge av arbeidsmiljøloven. Til støtte for mitt syn er det for øvrig verdt å merke seg at Petroleumstilsynet i saken mellom ConocoPhillips og Industri Energi fastslo at det var «klart at det ikke foreligger noen hjemmel i [annen] lov eller forskrift» til å utføre medisinske kontroller overfor ansatte offshore, slik at spørsmålet måtte løses etter arbeidsmiljølovens system.²³⁹

5.3.2 Operatørens hjemmelsgrunnlag for kontroll

I det foregående har jeg vist at hjemmelsgrunnlaget for arbeidsgivere til å drive kontroll med egne ansatte følger av arbeidsmiljøloven kapittel 9. I de tilfellene der operatøren driver kontroll i kraft av å være arbeidsgiver, vil arbeidsmiljøloven komme til anvendelse. I det videre vil jeg se på hvorvidt operatøren har et selvstendig rettsgrunnlag for å kontrollere andre enn egne arbeidstakere på plattformen.²⁴⁰

Om forholdet mellom operatøren og andre som driver virksomhet på plattform følger det av rammeforskriften § 8 at:

«De enkelte arbeidsgiverne som samtidig driver virksomhet på samme arbeidsplass, skal samarbeide om å etterleve bestemmelsene som er gitt i denne forskriften, jf. arbeidsmiljøloven § 2-2 første ledd. [...] Hovedbedriften er ansvarlig for å samordne de enkelte virksomhetenes verne- og arbeidsmiljøarbeid»

Arbeidsmiljøloven § 2-2 presiserer at der flere driver virksomhet sammen, skal arbeidsgiver:

²³⁸ Det kan også være slike typer kontroller forfatterne viser til, og ikke medisinske undersøkelser. Det er imidlertid vanskelig å trekke sikre slutninger fra de korte uttalelsene som jeg har sitert.

²³⁹ Petroleumstilsynets avgjørelse side 5.

²⁴⁰ Jeg minner for øvrig om helsekravforskriften § 16 som selvstendig hjemmelsgrunnlag. Se kapittel 6.

- «a) sørge for at egen virksomhet er innrettet og egne arbeidstakers arbeid er ordnet og blir utført på en slik måte at også andre enn egne arbeidstakere er sikret et fullt forsvarlig arbeidsmiljø,
- b) samarbeide med andre arbeidsgivere for å sikre et fullt forsvarlig arbeidsmiljø,
- c) sørge for at innleid arbeidstakers arbeidstid er i samsvar med bestemmelsene i kapittel 10.»

Det følger videre av rammeforskriften § 33 at det er operatøren som er hovedbedrift etter arbeidsmiljøloven § 2-2. Bestemmelsen i arbeidsmiljøloven pålegger operatøren å samordne virksomheten slik at alle arbeidstakere offshore er sikret et fullt forsvarlig arbeidsmiljø.²⁴¹ Således gir ikke bestemmelsen hjemmel til å kunne drive kontroll overfor andre enn egne ansatte. Operatørens rett til å kontrollere andres ansatte følger dermed ikke direkte av arbeidsmiljøloven § 2-2 og rammeforskriften § 33.

Det kunne tenkes at operatørens ansvar for å samordne virksomhetene innebærer at operatøren kan anses som «arbeidsgiver» - altså at det oppstår et sammensatt arbeidsgiverforhold. For den som er arbeidsgiver etter arbeidsmiljøloven § 1-8 annet ledd, vil retten til å kontrollere følge av styringsretten og arbeidsmiljøloven kapittel 9. For at et sammensatt arbeidsforhold skal oppstå forutsettes det at arbeidstakeren er underlagt en viss form for styring fra operatøren. Det er imidlertid vanlig på norsk kontinentalsokkel at operatøren har hovedansvaret for koordinering av virksomheten uten at det fører til at operatøren automatisk regnes som arbeidsgiver etter § 1-8 annet ledd.²⁴² Jeg avgrensner derfor mot problemstillingen om sammensatte arbeidsgiverforhold.

Slik jeg ser det er det særlig to hjemmelsgrunnlag som er aktuelle å vurdere når det kommer til operatørens mulighet til å drive kontroll overfor andre enn egne ansatte: påse-plikten etter petroleumsloven § 10-6 annet ledd, eller med grunnlag i avtale med leverandørene.

5.3.2.1 Operatørens påse-plikt

Plikten til å ha kontroll over virksomheten for en operatør følger av påse-plikten, jfr. petroleumsloven § 10-6 annet ledd:

²⁴¹ Opdal (2014) side 31.

²⁴² Temaet er blitt redegjort for av Opdal (2014).

«I tillegg plikter rettighetshaver å påse at enhver som utfører arbeid for seg, enten personlig, ved ansatte eller ved entreprenører eller underentreprenører, overholder bestemmelsene gitt i eller i medhold av loven.»²⁴³

Ordet «påse» er valgt for å understreke at det er den enkelte aktør som har en plikt til å etterleve regelverket,²⁴⁴ men at operatøren rent faktisk vil ha det overordnede ansvaret for å følge opp at de gjør det.²⁴⁵

Det er videre slått fast i rammeforskriften § 7 annet ledd at operatøren skal «påse at alle som utfører arbeid for seg, enten personlig, ved ansatte, ved entreprenører eller underentreprenører, etterlever krav som er gitt i helse-, miljø- og sikkerhetslovgivningen.»²⁴⁶

Operatørens ansvar favner vidt ved at påse-plikten etablerer et særskilt ansvar for å påse at blant annet helsekravforskriftens krav blir etterlevd. Det er derimot usikkert om påse-plikten gir en rett til å utføre kontroll overfor alle ansatte offshore, eller kun en plikt til gjennom kontrakt å sikre at leverandører selv utfører kontroller. Det kan være nærliggende å anta at påse-plikten forutsetter visse former for kontrollmekanismer. Det er imidlertid uklart om disse kontrollmekanismene innebærer en styringsrett som går like langt som den enkelte arbeidsgivers styringsrett. Videre er det ikke sikkert at en petroleumsrettslig plikt til å føre tilsyn med at leverandører etterlever regelverket gir en arbeidsrettslig rett til å utføre kontroller overfor den enkelte arbeidstaker ansatt i de ulike virksomhetene på plattformen.

En ren ordlydsfortolkning av helsekravforskriften § 5 taler for at plikten til å etterleve forskriftens bestemmelser ikke gir en rett for operatøren til å kontrollere leverandørens ansatte. Plikten for de ulike rettssubjektene til å sikre at personell oppfyller helsekravene gjelder «innenfor sine respektive ansvarsområder».²⁴⁷ Ordlyden taler for at bestemmelsen forstås slik at arbeidstakere som ikke er ansatt av operatøren direkte, er underlagt en annen aktørs ansvarsområde.

²⁴³ Begrepet «rettighetshaver» er definert i petroleumsloven § 1-6 bokstav j som den som er gitt tillatelse til undersøkelse, utvinning, transport eller utnyttelse.

²⁴⁴ Ot.prp. nr. 43 (1995-96) side 62.

²⁴⁵ L.c. Se også Hammer m.fl. (2009) side 763.

²⁴⁶ Merk at ansvaret etter denne bestemmelsen eksplisitt er lagt til operatøren og ikke rettighetshaver.

²⁴⁷ Med rettssubjektene menes her operatør, leverandør og andre som deltar i petroleumsvirksomheten, jfr. § 5.

Påse-plikten innebærer etter min mening at operatøren har en plikt til å sikre at leverandøren foretar kontroller overfor egne ansatte. Jeg kan ikke se at påse-plikten gir en generell hjemmel for operatøren til å utføre kontroller på egenhånd. Dersom påse-plikten er oppfylt i de enkelte tilfellene ved at operatøren har pålagt leverandørene å ha fungerende styringssystemer, er det nærliggende å anta at påse-plikten ikke gir tilstrekkelig hjemmelsgrunnlag for å drive kontroller av ansatte utover dette.

5.3.2.2 Avtaler som hjemmelsgrunnlag

Av operatørselskapene er det også antatt at påse-plikten ikke gir rett til å utføre kontroller overfor andre enn egne ansatte.²⁴⁸ I praksis er det slik at det gjennom avtalene mellom operatør og leverandør, fastsettes hvilke former for undersøkelser leverandørene er forpliktet til å foreta. Eksempelvis har ExxonMobil inntatt et krav om tilfeldig rustesting av ansatte i sine leverandøravtaler, og ConocoPhillips har planer om å gjøre det samme.²⁴⁹

I avtalene mellom operatøren og den enkelte leverandør er det videre et spørsmål hvilke grenser som gjelder for hva som kan avtales, særlig om det kan overføres styringsrett oppover i avtalekjedene. Kan den enkelte arbeidsgiver delegerer retten til å drive kontroll til operatøren? Foreligger det arbeidsrettslige begrensninger i adgangen til å overføre styringsrett gjennom kontrakt?

Forsvarlig gjennomføring av virksomhet på plattform taler for at det skal kunne foreligge en mulighet til å avtale en rett til å iverksette kontrolltiltak for operatøren. For det første er ikke alle arbeidsgivere synlige på en plattform ettersom enkelte virksomheter drives fra land, slik at det er operatøren som har den daglige kontakten med arbeidstakeren. For det andre kan effektivitetshensyn tale for at operatøren direkte kan drive kontroll, uten å måtte gå veien via den enkelte leverandør. Videre kan det sikre likebehandling av arbeidstakerne offshore om de er underlagt de samme kontrollene av det samme ansvarssubjektet. Jeg forutsetter dog at om det finnes slik adgang, må arbeidstakerne være tilstrekkelig informert om sin plikt til å la seg undergå undersøkelser fra operatøren, og at arbeidstakerne har vært med å drøfte tiltaket, jfr. arbeidsmiljøloven § 9-2. Det er også et spørsmål hvorvidt arbeidstakers plikt til å la seg kontrollere av operatøren må følge av arbeidsavtalen.

²⁴⁸ Samtale med Svein Bjørnstad, 13.11.2014.

²⁴⁹ Ibid. Ulleberg i epost (2014).

Etter min mening fremstår det som klart at de samme begrensningene i kontrolltiltak som gjelder for arbeidsgiver etter arbeidsmiljøloven, også må gjelde for operatøren. Arbeidsmiljøloven kapittel 9 ville blitt illusorisk om arbeidsgiver kunne avtale seg til at andre foretar kontrollen slik at begrensningene ikke gjelder. Dette følger også av at arbeidsgiver ikke kan overføre større rett enn han selv har.

Etter dette er min konklusjon at det ikke automatisk foreligger en rett for operatøren til å drive kontroll med andre enn egne ansatte, men at det sannsynligvis kan avtales en slik rett. Som nevnt over, foreligger det antakelig visse begrensninger i hva som kan avtales og fremgangsmåten for det. Spørsmålet om overføring av styringsrett gjennom kontrakt er imidlertid et komplekst og vanskelig spørsmål som jeg ikke har anledning til å gå grundigere inn på.

5.3.3 Arbeidsmiljølovens forhold til personopplysningsloven

Kontrolltiltak i virksomheten reiser særlig to hovedproblemstillinger: Arbeidsgivers rett til å iverksette kontrolltiltak, og arbeidsgivers mulighet til å lagre og behandle opplysningene som fremkommer etter en slik undersøkelse.²⁵⁰ Det følger av arbeidsmiljøloven § 9-1 annet ledd at oppbevaring av resultater etter gjennomføring av kontrolltiltak må være i samsvar med personopplysningslovens²⁵¹ regler. Personvernemnda har uttalt følgende om forholdet mellom de to lovene:

«Arbeidsmiljølovens bestemmelser regulerer hvorvidt arbeidsgiver kan *iverksette det kontrolltiltak* som slike prøver representerer. [...] Personopplysningsloven regulerer hvorvidt *personopplysninger fra slike prøver kan behandles*, jf henvisningen i arbeidsmiljøloven § 9-1 nr 2. De to lovene vil i slike tilfeller som i nærværende sak, regulere to sider av det samme spørsmålet. Det ville gi liten sammenheng i lovverket om man antok at det var tillatt å iverksette en medisinsk undersøkelse etter arbeidsmiljølovens bestemmelser, men ikke tillatt å behandle opplysningene etter personopplysningsloven og *vice versa*.»²⁵²

²⁵⁰ Fougner m.fl.(2013) side 329 og Ot.prp. nr. 49 (2005-2005) side 135.

²⁵¹ Lov 14. april 2000 nr. 31 (personopplysningsloven)

²⁵² PVN-2005-6.

Av plasshensyn avgrensner jeg mot problemstillingen knyttet til lagring og behandling av personopplysninger. Jeg finner det imidlertid verdt å trekke fram en problemstilling som er særlig aktuell når det kommer til personopplysninger i forbindelse med kontrolltiltak av betydning for helseerklæringen.

I forbindelse med tradisjonelle kontrolltiltak, hvor formålet ikke først og fremst er å avdekke forhold av betydning for helseerklæringen, kan det tenkes at det fremkommer opplysninger som tilsier at helsekravene til personen ikke er oppfylt. Til illustrasjon er formålet med å rusteste ansatte begrunnet i hensynet til sikkerheten offshore, ikke først og fremst i å kontrollere at helsekravene er oppfylt.²⁵³ Videre kan det tenkes at det foretas veiing av ansatte før de skal om bord i helikopteret som transporterer dem ut til plattformen, med det formål å beregne riktig drivstoffmengde. Problemstillingen er om opplysningene kan lagres og benyttes med den hensikt å avdekke overvekt av betydning for helseerklæringen. Dette reguleres av personopplysningsloven § 11 første ledd bokstav c som slår fast at opplysninger ikke kan brukes senere til «formål som er uforenlig med det opprinnelige formålet med innsamlingen, uten at den registrerte samtykker». Jeg velger ikke å foreta en vurdering av forholdet til personopplysningslovens vilkår, men forutsetter i det videre at disse er oppfylt. I stedet fokuserer jeg på iverksettelsen og gjennomføringen av kontrolltiltakene etter arbeidsmiljølovens regler.

5.4 Hovedvilkårene for adgangen til å drive kontroll

Arbeidsmiljøloven § 9-1 første ledd er en generalklausul som angir generelle vilkår for kontrolltiltak i virksomheten og må være oppfylt også i de tilfellene hvor det er snakk om medisinske undersøkelser etter § 9-4.²⁵⁴ § 9-1 første ledd lyder som følger:

«Arbeidsgiver kan bare iverksette kontrolltiltak overfor arbeidstaker når tiltaket har saklig grunn i virksomhetens forhold og det ikke innebærer en uforholdsmessig belastning for arbeidstakeren.»

Bestemmelsen oppstiller to kumulative vilkår for at et kontrolltiltak skal være lovlig; et saklighetskrav og en forholdsmessighetsvurdering, og utgjør en rettslig standard hvor

²⁵³ Se til illustrasjon ConocoPhillips sitt brev til Petroleumstilsynet (NOT.15370058) side 2.

²⁵⁴ Det er verdt å presisere at i tillegg til å oppfylle vilkårene i §§ 9-4 og 9-1, må arbeidsgiveren følge saksbehandlingsreglene i § 9-2. Jeg kommer til å holde disse bestemmelsene utenfor avhandlingen.

innholdet kan endre seg over tid.²⁵⁵ Vurderingen arbeidsmiljøloven legger opp til, ligger nært opp til hva EMK²⁵⁶ krever for at et inngrep i den personlige frihet skal være lovlig, jfr. EMK artikkel 8. Selv om jeg i dette kapittelet skal redegjøre for kontrolltiltak mellom private, og ikke statlig kontroll, er EMK relevant ettersom det er norsk lovgivning som åpner for at kontrolltiltakene kan skje. Det presumeres at norsk rett er i samsvar med Norges folkerettslige forpliktelser, og ved en eventuell motstrid skal EMK ha forrang, jfr. menneskerettsloven § 3. Forholdsmessighetsvurderingen er slått fast i EMK artikkel 8 nummer to ved at tiltak må være «nødvendig i et demokratisk samfunn», og at inngrep i den personlige rettssfæren kun er lovlig der det er av hensyn til blant annet den nasjonale sikkerhet, offentlige trygghet, eller for å beskytte helse eller moral.

5.4.1 Saklighetskravet

Saklighetskravet etter arbeidsmiljøloven § 9-1 første ledd sikrer den ansatte mot vilkårlige inngrep fra arbeidsgiver,²⁵⁷ og det følger av forarbeidene at tre elementer må være oppfylt: Formålet må være saklig begrunnet i den enkelte virksomhet, i forholdet til den enkelte arbeidstaker, og tiltaket må være egnet til å oppnå formålet.²⁵⁸ Det følger videre av forarbeidene at ved vurderingen av hvorvidt det foreligger en «tilstrekkelig saklig grunn» for kontroll, anvendes det samme saklighetskriterium som ved oppsigelser slik at rettspraksis fra oppsigelsessakene er relevant ved fastleggelsen av innholdet i § 9-1 første ledd.²⁵⁹

Kravet til at formålet må være saklig forankret i virksomheten innebærer at kontrolltiltak ikke kan begrunnes av andre i seg selv saklige hensyn, dersom de ikke er knyttet til bedriften. Et ønske om mindre CO₂-utslipp kan eksempelvis ikke uten videre gi arbeidsgiver rett til å overvåke ansattes bruk av bil. Forarbeidene nevner følgende eksempel på formål som faller utenfor saklighetsbegrepet:

«At det for eksempel er et alminnelig samfunnmessig mål at folk skal slutte å røyke, spise sunt og holde seg i form, gir ikke arbeidsgiver saklig grunn til å foreta undersøkelser av de ansattes vaner og

²⁵⁵ Ot.prp. nr. 49 (2004-2005) side 143.

²⁵⁶ Den europeiske menneskerettskonvensjon av 4. november 1950, i kraft 3. september 1953 (EMK). Inntatt i lov av 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven).

²⁵⁷ Jakhelln og Aune (2006) side 341.

²⁵⁸ Ot.prp. nr. 49 (2004-2005) side 314.

²⁵⁹ Ibid. side 314.

levemønster selv om virksomheten aktivt støtter denne målsetting og ønsker seg sunne og friske arbeidstakere.»²⁶⁰

Formålet med å drive kontroll av arbeidstakere på plattform er knyttet til å sikre forsvarlig drift av plattformen og utgjør et rent sikkerhetsmessig formål. Ved kontroller utført på helikopterterminalene, er det i Norsk Olje og Gass sine retningslinjer om kontroll ved heliporten²⁶¹ slått fast at formålet med sikringskontrollen er å «oppnå et forsvarlig sikkerhetsnivå på innretningene og under selve helikoptertransporten». Videre skal sikkerhetskontrollen:

- «Sikre aktivitetene på helikopterterminalene
- Hindre at uønsket personell får adgang til helikoptre, innretninger og fartøy
- Hindre utsendelse og innførsel av uautorisert frakt og ulovlige stoffer»²⁶²

Formålene har direkte tilknytning til virksomheten som sådan, og oppfyller således det første saklighetsvilkåret.

Når det kommer til vurderingen av hvorvidt det foreligger en saklig grunn overfor den enkelte arbeidstaker, legger forarbeidene til grunn at bestemmelsen må leses «som et krav om *tilstrekkelig* saklig grunn».²⁶³ Begrensningen ved at tiltak må være saklig overfor den enkelte gjør seg særlig gjeldende i offshorenæringen. Selv om det av sikkerhetsmessige årsaker skulle foreligge behov for å drive utstrakt kontroll av personer i et selskap som driver offshorevirksomhet, må det sondres mellom ulike typer av personell og hvor de arbeider.²⁶⁴ Departementet illustrerer kravet i forarbeidene med at selv om det skulle være aktuelt å rusmiddelteste piloter i et flyselskap, betyr ikke det at det automatisk foreligger en saklig grunn for å teste kontorpersonalet i samme selskap.²⁶⁵ Personvernemnda har vist til denne

²⁶⁰ Ibid. side 144.

²⁶¹ Norsk Olje og Gass: Anbefalte retningslinjer for innsjekk og sikkerhetskontroll på helikopterterminalene. Heretter kalt retningslinjene.

²⁶² Retningslinjene side 3.

²⁶³ Ot.prp. nr. 49 (2004-2005) side 145.

²⁶⁴ Når det kommer til medisinsk testing inneholder arbeidsmiljøloven § 9-4 bokstav b i tillegg et krav til hvilke personer som kan underlegges slike undersøkelser. Avgrensningen av persongruppe foretas derfor i visse tilfeller to ganger.

²⁶⁵ Ot.prp. nr. 49 (2004-2005) side 145.

delen av forarbeidene i en sak hvor de kom til at saklighetsprinsippet i arbeidsmiljøloven «er til hinder for [at] Securitas kan gjennomføre en generell testing av *alle* sine ansatte.»²⁶⁶

Det er videre slik at et tiltak ikke lenger er saklig dersom forholdene som medførte behov for kontroll er opphørt; det foreligger et krav til vedvarende saklighet. På en plattform vil sikkerhetskriteriet alltid være et vedvarende saklig formål. Derimot, hvis det skulle foreligge konkrete omstendigheter som taler for økte sikkerhetskontroller i en periode, vil det ikke være saklig å opprettholde strengere kontrolltiltak hvis omstendigheten opphører. Eksempler på dette kan være konkret mistanke om pliktbrudd²⁶⁷ eller terrortrussel.

I forarbeidene blir det også oppstilt en egnethetsvurdering i saklighetskriteriet, altså hvorvidt tiltaket er egnet til å oppnå formålet.²⁶⁸ Til illustrasjon er det uenigheter ved hvorvidt tilfeldig rustesting av ansatte rent faktisk har en preventiv effekt.²⁶⁹ Det er blitt lagt til grunn av Høyesterett at selv om det kan være uenighet om hvorvidt middelet er egnet til å oppnå målet, er arbeidsgiver underlagt en vid skjønnsmargin ved fastsettelsen av det sikkerhetsnivå han ønsker. Rt-2005-518 omhandler oppsigelse og avskjed av ansatte på Ekofiskfeltet grunnet nedlastning av pornografisk materiale til arbeidsgivers datasystemer. I saken ble det også stilt spørsmål ved behandlinger av opplysninger i forbindelse med kontrolltiltak etter personvernloven, men det er særlig uttalelsene om saklighetskravet i forbindelse med sanksjonering som har betydning i foreliggende tilfelle.²⁷⁰ ConocoPhillips hadde i sitt arbeidsreglement, og i informasjon til ansatte, gjort det uttrykkelig klart at nedlastning av pornografisk materiale var forbudt. Forbudet var begrunnet i hensynet til bedriftens sikkerhet, og det ble for Høyesterett reist spørsmål om hvorvidt det forelå en faktisk risiko for virus gjennom nedlastning fra pornografiske nettsteder. Det var uenigheter blant de sakkyndige, slik at det var vanskelig for Høyesterett å ta stilling til om nedlastning fra pornografiske nettsider reelt utgjorde en sikkerhetsrisiko:

²⁶⁶ PVN-2005-6.

²⁶⁷ Se til illustrasjon Rt-2005-518 om nedlastning av pornografi, omtalt nedenfor.

²⁶⁸ Ot.prp. nr. 49 (2004-2005) side 145. Se også Jakhelln (2006) side 397.

²⁶⁹ Petroleumstilsynet problematiserte imidlertid ikke spørsmålet i sitt vedtak av 07.02.14.

²⁷⁰ Som sitert over, har forarbeidene lagt seg på samme saklighetsnorm for kontrolltiltak som etter saklighetskriteriet for oppsigelse, slik at vurderinger gjort i forbindelse med saklighetskrav i andre bestemmelser også har betydning for innholdet i § 9-1. Se Ot.prp. nr. 49 (2004-2005) side 314.

«Med den uenighet som foreligger blant sakkyndige, kan jeg ikke se at Høyesterett har grunnlag for å ta noe bestemt standpunkt til spørsmålet. Generelt må det imidlertid ligge innenfor arbeidsgivers styringsrett å etablere det sikkerhetsnivå som han finner nødvendig og formålstjenlig for virksomheten, med plikt for arbeidstaker til å innrette seg lojalt i samsvar med det.»²⁷¹

Domstolene har med andre ord godkjent at uenighet om hvorvidt et tiltak er egnet skal tale til arbeidsgivers favør.

I juridisk teori er det lagt til grunn at «tiltaket sjelden vil være saklig begrunnet dersom formålet kan oppnås på en annen og en mindre belastende måte enn gjennom kontrolltiltak.»²⁷² Etter min mening hører denne vurderingen tett opptil vurderingen av hvorvidt et tiltak er uforholdsmessig inngripende overfor den enkelte. Det er en smakssak om man velger å foreta vurderingen under egnethetskriteriet i saklighetsvilkåret, eller forholdsmessighetsvilkåret, all den tid vurderingen blir foretatt. Jeg ser nærmere på treffsikkerhet, nøyaktighet og om formålet kan nås med mindre inngripende midler under i kapittel 5.4.2.

Under saklighetskriteriet er det innfortolket et krav om at kontrolltiltak må praktiseres etter saklige likhetsprinsipper slik at de ikke rammer vilkårlig.²⁷³ I overnevnte dom, Rt-2005-518, kom Høyesterett til at avskjeden av de ansatte i ConocoPhillips var ugyldig, og viste blant annet til at reaksjonen var vilkårlig:

«Under enhver omstendighet får selskapets handlemåte et preg av vilkårlighet. Avskjed fremstår etter dette, som fremhevet av lagmannsretten, som "en unødig skarp individuell markering i forhold til et problem som omfattet et betydelig større antall ansatte, og som av flere har vært karakterisert som en «ukultur» offshore"».²⁷⁴

Hvorvidt et tiltak er saklig beror med andre ord på flere ulike forhold begrunnet både i virksomheten selv og den enkelte arbeidstaker. Vurderingen må foretas konkret i de ulike tilfellene og utfallet av saklighetsvurderingen er ikke alltid gitt. Selv om flere kontrolltiltak av

²⁷¹ Rt-2005-518 avsnitt 48.

²⁷² Fougner m.fl (2013) side 333.

²⁷³ Jakhelln (2006) side 397.

²⁷⁴ Rt-2005-518 avsnitt 52.

offshorearbeidere vil kunne tenkes saklig ettersom arbeid på plattform er forbundet med stor risiko, hersker det uenighet i bransjen om hvor langt saklighetskriteriet rekker. Til illustrasjon har ExxonMobil rustestet ansatte siden begynnelsen av 90-tallet. Ulike arbeidstakerorganisasjoner mener rustesting ikke er begrunnet i et saklig formål, all den tid det aldri har oppstått situasjoner offshore grunnet ruspåvirkede personer. ExxonMobil på sin side hevder at det faktisk at det ikke har oppstått situasjoner med rusede personer, beviser at tiltaket fungerer og at formålet er nådd.²⁷⁵

5.4.2 Forholdsmessighetsvurderingen

Det er videre slik at kontrolltiltak ikke kan iverksettes dersom det er uforholdsmessig inngripende overfor den enkelte, jfr. arbeidsmiljøloven § 9-1 første ledd. Ved vurderingen av hvorvidt et kontrolltiltak er forholdsmessig, foretas en vurdering av hvor tungtveiende arbeidsgivers behov er sammenliknet med hvor inngripende det er for den enkelte arbeidstaker.²⁷⁶ Interesseavveiningen må gå i arbeidsgivers favør dersom kontrolltiltaket skal anses lovlig.²⁷⁷ Jeg bemerker således at forarbeidene og rettspraksis ikke legger opp til en vurdering av hvorvidt samme formål kan oppnås med mindre inngripende tiltak, men at det foretas en konkret avveining av interessene til arbeidstaker og arbeidsgiver.²⁷⁸ Det er imidlertid slik at en vurdering av hvorvidt formålet kan oppnås med mindre inngripende midler, er et element ved vurderingen av forholdsmessighet, ved at tiltak ikke skal «gå ut over det omfang som er nødvendig og må være saklig begrunnet i den enkelte bedrifts virksomhet og behov.»²⁷⁹

Forarbeidene til arbeidsmiljøloven angir blant annet følgende momenter ved vurderingen av hvorvidt en kontroll er forholdsmessig: kontrollens art, hvordan den gjennomføres og hvilke inngrep i arbeidstakerens personvern tiltaket innebærer.²⁸⁰ Videre blir det gjort en sammenlikning mellom særlig inngripende kontrolltiltak og mer tradisjonelle tiltak:

²⁷⁵ Samtale med Bjørnstad i ExxonMobil, 13.11.14.

²⁷⁶ Ot.prp. nr. 49 (2004-2005) side 144.

²⁷⁷ L.c.

²⁷⁸ L.c. Se også Rt-2013-143 avsnitt 104, LB-2006-80450 og RG-2007-56.

²⁷⁹ Tilleggsavtale 5 til Hovedavtalen LO-NHO, punkt 1. Se også Jakhelln (2006) side 397, Aagaard, Melsom og Weltzien (2012) side 198.

²⁸⁰ NOU 2004: 5 kapittel 17.6.2.3.

«Dersom kontrolltiltaket vil medføre ikke ubetydelig inngrep i rettsgoder som personlig integritet, verdighet, privatlivets fred, legemets ukrenkelighet e.l., vil vilkårene for å gjennomføre kontrollen i utgangspunktet bare unntaksvis være oppfylt. Motsatt skal det meget til for at mer tradisjonelle kontrolltiltak i arbeidslivet, for eksempel tidsregistrering, adgangskontroll, produksjons- og resultatkontroll, kontroll i forbindelse med konkret mistanke om straffbare og andre mislige forhold i arbeidsforholdet osv., vil bli ansett som uforholdsmessig.»²⁸¹

Det fremgår også av forarbeidene at et tiltak isolert sett kan tenkes forholdsmessig, men samlet sett anses som uforholdsmessig tyngende dersom summen av kontrolltiltak overskrider en forsvarlig tålegrense for de ansatte.²⁸²

Ved en vurdering av om kontrolltiltak er forholdsmessig, må en altså se på summen av alle kontrolltiltak, samt hvert enkelt kontrolltiltak for seg selv. Det enkelte kontrolltiltakets art er således bestemmende for å avgjøre hvorvidt forholdsmessighetsvilkåret er oppfylt. Som vist over, sondres det i forarbeidene mellom tradisjonelle kontrolltiltak og mer integritetskrenkende tiltak. Når det kommer til kontroll av hvorvidt helsekravene er oppfylt, kan disse være av ulik art. Det mest praktiske er at den enkelte arbeidstaker på oppfordring må framvise helseerklæringen sin før utreise til plattform, slik at gyldig helseerklæring alltid må medbringes på reise til sokkelen.²⁸³ Fremvisning av gyldig helseerklæring vil falle innunder kategorien «tradisjonelle kontrolltiltak». Derimot kan kontroll av hvorvidt helsekravene er oppfylt utgjøre kontroller av medisinsk art. Kontrolltiltak som innebærer medisinske undersøkelser kan ikke anses å være «tradisjonelle kontrolltiltak» som beskrevet i forarbeidene. Et praktisk viktig eksempel på dette er rustesting av ansatte.²⁸⁴ Når det er tale om kontrolltiltak i form av medisinske undersøkelser, vil det ha betydning hvordan undersøkelsene foretas og hvor treffsikre prøvene er. Videre er det relevant å foreta en vurdering av hvor hyppig de ansatte blir underlagt kontroller og hvordan utvelgelsen av testpersoner foretas.²⁸⁵ Tilslutt må det foretas en vurdering av om samme formål kan oppnås med mindre inngripende midler.

²⁸¹ L.c.

²⁸² Ot.prp. nr. 49 (2004-2005) side 314.

²⁸³ Retningslinjene side 7.

²⁸⁴ Rustesting regnes som en medisinsk undersøkelse etter arbeidsmiljøloven § 9-4. Se kapittel 5.5.

²⁸⁵ Forutsatt av at det er tale om tilfeldig testing.

Det første momentet som må tillegges vekt ved forholdsmessighetsvurderingen, er hvordan tiltaket gjennomføres. Uavhengig av hva slags type tiltak det er tale om, vil det ha betydning om gjennomføringen er skånsom og ikke innebærer unødige mistenkeliggjøring av den enkelte. Særlig ved tilfeldig rustesting av ansatte kan en tenke seg tilfeller hvor uheldig gjennomføring av tiltaket oppleves uforholdsmessig inngripende for den enkelte. Den pågående konflikten mellom ConocoPhillips og Industri Energi vedrørende tilfeldig rustesting av ansatte er egnet til å belyse problemstillingen.²⁸⁶

Ved avgjørelsen om ConocoPhillips sin rustesting var forholdsmessig, la Petroleumstilsynet vekt på hvordan tiltaket ble gjennomført.²⁸⁷ ConocoPhillips innrømmet at det har skjedd uheldige episoder ved gjennomføring av testene, eksempelvis ved at personer har blitt ropt opp over høyttaleranlegget ved heliporten.²⁸⁸ Det må med andre ord legges til rette for at testingen utføres uten mistenkeliggjøring av den enkelte ansatte og slik at den enkeltes integritet og retten til personvern ivaretas. ConocoPhillips hadde ved avgjørelsestidspunktet til Petroleumstilsynet gjennomgått og endret rutinene for gjennomføringen av rustesting, slik at forholdene som beskrevet over ikke lenger forelå. Gjennomføringen av rustesting ble ansett å være forsvarlig, ettersom tidligere uheldige rutiner har blitt ryddet opp i.²⁸⁹

I tilfellene der kontrolltiltaket innebærer å teste arbeidstakeren, eksempelvis ved medisinske undersøkelser, vil testens treffsikkerhet ha betydning ved forholdsmessighetsvurderingen. Dette vil særlig ha betydning der utfallet av en test er avgjørende for arbeidsforholdet, eksempelvis en rustest. Ikke bare vil en falsk positiv prøve være belastende for den ansatte, men den enkelte vil også i slike tilfeller nektes å reise offshore. En utreisesperre på feilaktig grunnlag vil medføre en uberettiget økt mistenkeliggjøring av den ansatte og kunne oppfattes integritetskrenkende. Videre er bruk av rusmidler i flere tilfeller benyttet som avskjeds- og oppsigelsesgrunn, slik at det er meget viktig at testene er nøyaktige.²⁹⁰ Hvorvidt et kontrolltiltak medfører sikre resultater har hatt betydning i domstolene. I RG-1984-795 hadde en ansatt i Nordsjøen testet positivt på en alkotest gjennomført med ballongprøve, og blitt

²⁸⁶ Se kapittel 1.5.5 for presentasjon av konflikten.

²⁸⁷ Petroleumstilsynets vedtak side 7.

²⁸⁸ Ibid. side 8.

²⁸⁹ L.c.

²⁹⁰ Se blant annet RG-1997-717 og RG-1996-1662.

avskjediget. Lagmannsretten kom til at resultatet av testen ikke kunne benyttes, blant annet med følgende begrunnelse:

«Ved vurderingen av betydningen av ballongtesten må også legges til grunn at det hefter usikkerhetsfaktorer ved den [...] I instruksen for alcotestprøven må testen først tas 15 minutter etter røking er avsluttet, i motsatt fall kan røkingen ha slik innvirkning på testresultatet at dette ikke lar seg avlese med tilstrekkelig sikkerhet.»

I Petroleumstilsynets avgjørelse i saken om tilfeldig rustesting, ble det også lagt vekt på treffsikkerheten ved prøvene. Det ble vist til at ConocoPhillips har lagt om rutineene ved testing etter at det ble oppdaget at testen slo ut på kaffe. Idag gjennomføres ny prøve 15 minutter etter den første dersom den er positiv. Det å foreta to prøver forminsker risikoen for å holde igjen personer som har avgitt falske positive prøver.²⁹¹

Jeg bemerker for øvrig at jo mer treffsikre prøvene er, jo mer inngripende vil de ofte være. Rustesting ved urinprøver vil medføre et sikrere resultat, men samtidig være mer inngripende enn en innåndingsprøve. Det må således foretas en helhetsvurdering av hensynet til treffsikkerhet veid opp mot hensynet til om samme formål kan oppnås med mindre inngripende tiltak.

Et annet viktig moment ved forholdsmessighetsvurderingen er hyppigheten av kontrollene som de ansatte underlegges. Hvor hyppig en undersøkelse kan tillates avhenger av hva slags type tiltak det er snakk om, og hvor viktig det er for å oppnå formålet. Visse former for kontrolltiltak må de ansatte finne seg i å gjennomgå hver gang de skal ut på plattform, slik som kontroller utført på heliportene. Det fremstår som klart at mindre inngripende tiltak som ID-sjekk kan utføres hver gang en ansatt skal ut på plattform, ettersom kontroll av hvilket personale som reiser ut er essensielt for sikker drift av plattformen. Mer inngripende tiltak, som tilfeldig rustesting, må begrenses til det strengt nødvendige.

Ved forholdsmessighetsvurderingen er det avgjørende om alle de ulike momentene, art, hyppighet, utforming, gjennomføring, omfang og hvor inngripende tiltakene er, samlet sett taler i arbeidsgiverens favør.

²⁹¹ Det er videre slik at ved avlagt positiv prøve, sendes arbeidstakeren videre til Forusakutten hvor det blir foretatt urin- og blodprøve, se Ptils avgjørelse side 4.

På en plattform vil antakelig den enkelte virksomhets plikt til å medvirke til forsvarlig drift av innretningen medføre at arbeidsgivers behov for kontroll på generelt grunnlag kan tenkes å veie tyngre enn den enkeltes rett til personlig integritet. Petroleumsvirksomheten er en virksomhet hvor det er allment kjent og akseptert at det drives et strengt sikkerhetsregime. Ettersom konsekvensene av feil kan medføre uheldelige skader på miljøet, liv og helse, vil domstolene antakelig gå langt i å godta kontrolltiltak på arbeidsplasser offshore. Vernet av den enkeltes liv og helse taler også for at kontrolltiltak i petroleumsvirksomheten kan strekke seg lenger enn på alminnelige arbeidsplasser på land.

Til illustrasjon er det verdt å merke seg at EMD har godkjent rustesting av ansatte på skip. I *Madsen v. Denmark* uttalte EMD følgende i forbindelse med forholdsmessighetsvurderingen:

«The Court finds that considerations as to the public safety and the protection of the rights and freedoms of others, being passengers or crew members, justified that DFDS in order to secure this aim introduced adequate control measures like a random urine test by which both traces of alcohol and drugs could be detected. »

Ettersom den enkeltes rett til liv også er en vernet menneskerettighet, jfr. EMK artikkel 2, kan kontrolltiltak i flere tilfeller rettferdiggjøres ved at inngrep i en menneskerettighet sikrer oppfyllelsen av en annen menneskerettighet. I visse tilfeller kan manglende oppfølging, kontroll og krav overfor ansatte medføre brudd på andre personers menneskerettigheter, slik at det er mange hensyn som taler i retning av at kontrolltiltak i sikkerhetskritiske virksomheter er et nødvendig virkemiddel for å oppnå samfunnsnyttige mål.

Det er videre verdt å merke seg at det ikke nødvendigvis er motstridende interesser mellom den enkelte arbeidstaker og arbeidsgiveren. For de ansatte er det positivt å være forsikret om at personer de jobber sammen med eller for ikke utgjør en sikkerhetsrisiko på arbeidsplassen. Sikkerhetsregelverket og hensynet til forsvarlig drift av plattformen er ikke bare for å ivareta arbeidsgiverens interesser, men også for å sikre arbeidstakerne en trygg arbeidsplass hvor risikoen for ulykker forsøkes begrenset. Det er av denne grunn viktig å påpeke at selv om påtvungne undersøkelser klart kan virke krenkende overfor den enkelte, er de helhetlig sett med på å ivareta sikkerheten offshore. Samlet sett vil ivaretagelse av sikkerheten være en fordel for de ansatte som veier opp for ulempene kontrollene medfører.

5.5 Særskilt om medisinske undersøkelser: Arbeidsmiljøloven § 9-4

Arbeidsmiljøloven § 9-4 omhandler medisinske undersøkelser, herunder også rustesting av ansatte.²⁹² Som nevnt over må også vilkårene i § 9-1 drøftes når det kommer til lovligheten av undersøkelser etter § 9-4.²⁹³

Det fremgår av forarbeidene at medisinske undersøkelser kan benyttes for å avdekke forhold av betydning for helseerklæringen til ansatte i petroleumsvirksomheten:

«Også såkalte interkurrente sykdommer (sukkersyke, epilepsi, bruk av visse nødvendige medikamenter) kan virke på samme måte. Det kan derfor oppstå behov for å avdekke også slike tilstander av sikkerhetsmessige hensyn. Jf. at både *alkoholisme og narkomani*, og en rekke av de ovennevnte sykdommene er uforenlig med utstedelse av helsesertifikater for arbeid i petroleumsvirksomheten, helseforskriften § 13, jf § 12. Biologiske prøver kan benyttes både for å kartlegge slike sykdommer, bruk av lovlige medikamenter, og bruk av alkohol eller narkotika.»²⁹⁴

Ettersom medisinske undersøkelser av ansatte innebærer et betydelig inngrep i den enkeltes privatliv, foreligger kun en snever adgang til å iverksette slike kontrolltiltak overfor egne ansatte. Arbeidsmiljøloven § 9-4 første ledd angir i hvilke tilfeller medisinske undersøkelser kan iverksettes:

«Arbeidsgiver kan bare kreve at medisinske undersøkelser skal foretas:

- a) når det følger av lov eller forskrift,
- b) ved stillinger som innebærer særlig risiko,
- c) når arbeidsgiver finner det nødvendig for å verne liv eller helse.»

Kriteriet i første punktum om at det «bare» er i de nevnte tilfellene arbeidsgiver kan iverksette medisinske undersøkelser, tilsier at de tre alternativene angitt i bokstav a til c, er uttømmende. Dette er også lagt til grunn i forarbeidene.²⁹⁵ Det kan heller ikke gis samtykke utover de

²⁹² Ot.prp. nr. 49 (2004-2005) side 149 og 315.

²⁹³ Se kapittel 5.4.

²⁹⁴ NOU 2001: 4 side 88.

²⁹⁵ Ot.prp. nr. 49 (2004-2005) side 314.

nevnte tilfellene.²⁹⁶ Begrensningen innebærer at selv om enkelte tiltak er inntatt som en del av arbeidsavtalen, vil de ikke være lovlige dersom tiltakene ikke samtidig oppfyller vilkårene i arbeidsmiljøloven § 9-4 første ledd. Videre innebærer den uttømmende oppregningen at selv ikke konkret mistanke om eksempelvis misbruk av rusmidler er tilstrekkelig til å kunne rusteste den ansatte. Arbeidstakeren må fortsatt falle inn under en av kategoriene a til c for å kunne bli underlagt en rustest ved mistanke.

Bokstav a regulerer medisinske undersøkelser der det følger av lov eller forskrift. Helsekravforskriften legger opp til intervallvise medisinske undersøkelser av alt personell offshore og er således en forskrift som gir direkte hjemmel til medisinske undersøkelser. Det er imidlertid ikke arbeidsgiver selv som pålegger eller utfører undersøkelsene, slik at helseundersøkelse i tråd med helsekravforskriften ikke vil bli behandlet som et medisinsk kontrolltiltak i det følgende.

Som jeg redegjorde for i kapittel 5.3, mener enkelte teoretikere at petroleumsregelverket gir selvstendig hjemmel for arbeidsgiver til å drive medisinske undersøkelser, slik at bokstav a er aktuell. Jeg har derimot ikke lagt dette grunn, slik at bokstavene b og c er aktuelle å drøfte videre.²⁹⁷

5.5.1 Bokstav b – stillinger som innebærer «særlig risiko»

Ved vurderingen av om kontrolltiltak kan iverksettes overfor personer i «stillinger som innebærer særlig risiko» etter § 9-4 første ledd bokstav b konstaterer forarbeidene at det

«menes stillinger der arbeidstakeren ofte har arbeidsoppgaver hvor konsekvensene av feil i utførelsen er særlig store, enten for arbeidstakeren selv, for tredjeperson eller har store samfunnsmessige konsekvenser, og hvor det derfor må stilles særlige krav til aktsomhet og oppmerksomhet.»²⁹⁸

Det er videre vist til at bokstav b omfatter stillinger der utøveren «rutinemessig» havner i overnevnte situasjoner.²⁹⁹ «Ofte» og «rutinemessig» tilsier at stillinger hvor det kun i

²⁹⁶ L.c.

²⁹⁷ I Petroleumstilsynets avgjørelse side 5 uttales det at «det klart ikke foreligger noen hjemmel i lov eller forskrift, jf. bokstav a».

²⁹⁸ Ot.prp. nr. 49 (2004-2005) side 314.

²⁹⁹ Ibid. side 149.

ekstraordinære tilfeller oppstår situasjoner der feil kan medføre store konsekvenser, faller utenfor bestemmelsen. En ren ordlydsfortolkning av «stillinger som innebærer særlig risiko» tilsier imidlertid at også der virksomheten i seg selv innebærer risiko, kan en stilling anses som sikkerhetskritisk. I juridisk teori er det også foretatt en sontring mellom stillingens art og virksomhetens art.³⁰⁰ Jakhelln uttaler blant annet følgende:

«Det avgjørende må være om særlig risiko foreligger. Det er derfor ikke helt treffende når det i lovforarbeidene, [note utelatt] uttales at arbeidstakeren «rutinemessig kommer i situasjoner hvor konsekvensene av feil i utførelsen er særlig store». Dersom det først er slik at særlig risiko er til stede [...] kan det nødvendigvis ikke kreves at særlig risikofylte situasjoner skal oppstå rutinemessig.»³⁰¹

Petroleumstilsynet legger også til grunn et annet vurderingstema enn det forarbeidene legger opp til, i tvisten mellom ConocoPhillips og Industri Energi:

«Vanlige juridiske risikoprinsipper bør her legges til grunn, slik at spørsmålet om stillingen innebærer særlig risiko besvares bekreftende dersom konsekvensene er særlig store, selv om hyppigheten av skadetilfeller eller hyppigheten av egne arbeidsoperasjoner som kan gi slike konsekvenser er lav.»³⁰²

Alminnelige risikoprinsipper hvor virksomhetens art tillegges vekt, er også i tråd med praksis fra EMD. EMD har godkjent at ansatte kan testes selv om stillingen den enkelte innehar, ikke rutinemessig er forbundet med risiko. EMD uttaler blant annet i *Madsen v. Denmark*:

«Furthermore, the Court notes that all crew members employed by DFDS, when on board, are part of the safety crew and that although rarely needed it is absolutely essential that they are, in a fully adequate way at all times, able to perform functions related to the safety on board, which in case of a catastrophe might entail complex tasks.»

Det faktum at EMD kom til at alle ansatte om bord på DFDS utgjorde en del av sikkerhetsmannskapet, er ikke sikkert at vil ha overføringsverdi til en plattform. Det fremkommer av faktum at Madsen har en stilling som «passenger assistant», slik at ved en evakuerings situasjon ville Madsen hatt ansvaret for andre personer enn seg selv. På en plattform skal alle ha gjennomført sikkerhetskurs, slik at en ikke må stå for evakuering av passasjerer eller andre som ikke har tatt sikkerhetskurset.

³⁰⁰ Var der Lagen (2008) side 31.

³⁰¹ Jakhelln (2006) side 414-415.

³⁰² Petroleumstilsynets avgjørelse side 6.

Derimot har EMD i sak *Wretlund v. Sweden* tillatt rustesting også av en renholder på et kjernekraftverk, selv om renholderen arbeidet i kontordelen av kraftverket og således ikke var i nærheten av radioaktivt materiale. EMD kom til at rustestingen var lovlig grunnet den særlige risiko et kraftverk kunne innebære, og at «in case of an accident at the power plant, the applicant may be required to perform tasks with importance for the security at the plant.»³⁰³

EMDs praksis godkjenner med andre ord en risikovurdering basert på virksomhetens art. Jeg bemerker således at det synes som om EMD tillater medisinske undersøkelser i større grad enn hva norsk rett åpner for. I den forbindelse er det verdt å merke seg at for at et inngrep skal være lovlig etter EMK må det følge av «lov», jfr. EMK artikkel 8 annet ledd. Dersom det følger av nasjonal lovgivning godtar altså EMD at inngrep kan foretas basert på en risikovurdering av virksomhetens art. Forutsetningen er likevel at lovgiveren har åpnet for det, noe det kan være usikkert om er gjort i norsk rett.

Det er imidlertid kun forarbeidene som gir anvisning på en vurdering av hvor ofte personens stilling innebærer en risiko. Ordlyden i § 9-4 første ledd bokstav b gir ingen direkte anvisning på et krav til rutinemessig risiko for at stillingen skal anses sikkerhetskritisk. Det kan likevel være problematisk at forarbeidene benytter seg av begrepene «ofte» og «rutinemessig» som en anvisning på hvorvidt en person innehar en sikkerhetskritisk stilling, dersom det også er anledning til å vektlegge virksomhetens art. Medisinsk testing av ansatte innebærer et stort inngrep for den enkelte, slik at lovteksten og forarbeidene bør være tilstrekkelig klar før slike tiltak kan iverksettes. En skjønsmessig fortolkning av hva «rutinemessig» og «ofte» innebærer på bakgrunn av hvilke konsekvenser risikoen kan få om den inntreffer, kan medføre vilkårlighet i testingen og dermed lite forutberegnelighet for den ansatte. Dersom det er meningen fra lovgivers side at det skal foretas en vurdering av alminnelige risikoprinsipper hvor hyppigheten kan settes ned dersom konsekvensene er særlig store, burde dette vært presisert ytterligere. Som jeg viste i kapittel 5.4.1 må det imidlertid uansett foretas en personavgrensning etter hvorvidt tiltaket er saklig begrunnet overfor den enkelte, jfr. § 9-1. Bestemmelsen innebærer at selv om en plattform i seg selv kan anses som en sikkerhetskritisk virksomhet etter § 9-4 første ledd bokstav b, er det antakelig ikke anledning til å iverksette

³⁰³ *Wretlund v. Sweden* avsnitt 12.

medisinske kontroller for alle ansatte ombord etter en helhetsvurdering, jfr. § 9-1.³⁰⁴ Problemstillingen rundt hvem medisinske kontrolltiltak kan iverksettes overfor illustrerer således godt sammenhengen mellom de to bestemmelsene i arbeidsmiljøloven.

Det er uansett liten tvil om at enkelte stillinger offshore vil kunne falle innunder kategorien sikkerhetskritiske stillinger. Boredekkarbeidere, beredskapspersonell eller kranførere er eksempler på stillinger hvor konsekvensene av feil utvilsomt kan bli store og hvor denne risikoen inntreer med en viss hyppighet.³⁰⁵

Et av tvistepunktene mellom ConocoPhillips og Industri Energi er nettopp hvilke arbeidstakere offshore som faller inn under kategorien «sikkerhetskritiske stillinger». ConocoPhillips har valgt ut stillinger de anser å falle inn under bestemmelsen etter en inndeling basert etter hvilken grad «en svekkelse av dømmekraft er sikkerhetskritisk og antall andre barrierer som vil kunne fange det opp».³⁰⁶ Inndelingen etter barrierer er foretatt på bakgrunn av styringsforskriftens § 5, og innebærer en analyse av hvor nær den enkelte stillingen er fra en risikosituasjon. ConocoPhillips har inkludert stillinger der det er én barriere fra handling til hendelse, men stillinger hvor det er to eller flere barrierer fra handling til hendelse, faller utenfor.³⁰⁷ Nærhet til risikoen er med andre ord avgjørende for vurderingen av hvem som innehar sikkerhetskritiske stillinger, i følge ConocoPhillips. Industri Energi tilbakeviser en inndeling etter barrierer i samsvar med styringsforskriften § 5, da de mener den ikke er en relevant rettskilde.³⁰⁸ Begrunnelsen for at styringsforskriften ikke kan benyttes, er, i følge Industri Energi, at den skal fremme andre formål enn arbeidsmiljøloven § 9-4.³⁰⁹

Selv om styringsforskriften muligens ivaretar andre hensyn enn arbeidsmiljøloven, er det viktig å se på sikkerhetsreglementet som en helhet. Fastsettelsen av hvem som innehar

³⁰⁴ Se blant annet PVN-2005-6, Datatilsynet brev til Esso Norge AS med varsel om vedtak av 28.08.12, Datatilsynets brev til ExxonMobil med varsel om vedtak av 09.08.12.

³⁰⁵ Se til illustrasjon RG-2003-1122 (157-2003) der en kranfører var tiltalt for å ha gjennomført et kranløft uten tilstrekkelig aktsomhet slik at en person kom i klem og omkom. Selv om ulykken ikke skyldtes kranførerens helsetilstand er hendelsen et eksempel på hvilke følger uoppmerksomhet kan medføre.

³⁰⁶ Petroleumstilsynets avgjørelse side 6.

³⁰⁷ ConocoPhillips brev til Petroleumstilsynet (NOT.15370058) side 6.

³⁰⁸ Industri Energis klage (2014-SL-0010) side 8.

³⁰⁹ L.c.

stillinger som innebærer særlig risiko må begynne et sted. Det å ta utgangspunkt i en risikovurdering i tråd med en sentral sikkerhetsforskrift for petroleumsvirksomheten, synes fornuftig. I det hele tatt synes det å foreta en vurdering av de ulike stillingene etter hvor nær vedkommende er en risikosituasjon som et godt utgangspunkt. En slik vurdering vil medføre at en kan se konsekvensene av en feil i lys av hva slags type stilling den enkelte innehar. Videre er det hensiktsmessig å foreta en slik risikoanalyse i samsvar med andre former for risikoanalyse på plattform, slik som styringsforskriften § 5 legger opp til. Av den grunn mener jeg at ikke fremstår som klart at styringsforskriften ikke er en relevant rettskildefaktor, slik som Industri Energi anfører.

Rusmiddeltestingen som ConocoPhillips foretar på norsk sokkel for øyeblikket mener jeg, i likhet med Petroleumstilsynet, er i samsvar med arbeidsmiljølovens regler. Da rusmiddeltesting kan regnes som meget inngripende for den enkelte kan det derfor trekkes en slutning om at terskelen for å anse et kontrolltiltak offshore som ulovlig, er høy. Det er like fullt slik at det må foretas en konkret vurdering av alle momentene jeg har trukket opp etter §§ 9-1 første ledd og 9-4 første ledd bokstav b dersom det skal iverksettes medisinske undersøkelser for ansatte i sikkerhetskritiske stillinger.

5.5.2 Bokstav c – vern av liv eller helse

Når det kommer til § 9-4 bokstav c, kan medisinske undersøkelser av ansatte iverksettes der arbeidsgiver finner det nødvendig for å verne liv eller helse. Forarbeidene presiserer at kravet til nødvendighet skal tolkes strengt, slik at «[f]aren må være alvorlig og fremstå som konkret, nærliggende og sannsynlig.»³¹⁰

Tilfeller som omfattes av bokstav c er i juridisk teori illustrert som forhold ved det fysiske eller psykiske arbeidsmiljøet, som medfører at arbeidsgiver bør teste ansatte for å forhindre sykdom og smitte, slik som eksempelvis arbeidstakere utsatt for asbest.³¹¹ Det er imidlertid presisert i forarbeidene at vernet om liv eller helse kan gjelde både arbeidstakeren selv, andre arbeidstakere og tredjeperson.³¹² § 9-4 bokstav c gjør seg spesielt gjeldende i petroleumsbransjen hvor det knytter seg særlige risikoelementer i forbindelse med

³¹⁰ Ot.prp. nr. 49 (2004-2005) side 315.

³¹¹ Johansen og Stueland (2011) side 290.

³¹² Ot.prp. nr. 49 (2004-2005) side 315.

virksomheten. Oljeindustrien er derfor nevnt særskilt både av lovgiver og i teori for å eksemplifisere farer ved liv og helse:

«Krav til sikkerhet reises som hovedregel i forbindelse med arbeidsoperasjoner eller arbeidsplasser hvor det er stor risiko for at feil kan oppstå eller fordi konsekvensene av feil er spesielt store. Eksempler på dette er arbeidsplasser i oljevirkosomheten».³¹³

Overfor personer som arbeider offshore kan medisinske undersøkelser av personer som ikke innehar en sikkerhetskritisk stilling tenkes subsumert under alternativet for å verne om liv eller helse, ettersom det stilles spesielle krav til sikkerhet på en plattform. Det er likevel slik at ved vurderingen av risikoen for liv eller helse vil personens stilling være av betydning. Således vil vurderingstemaet etter bokstav b og c være tett knyttet til hverandre. Illustrerende er følgende uttalelse fra Personvernemnda om rustesting av ansatte i Securitas:

«Hvis Securitas imidlertid begrenser testingen til de som utfører vektertjenester for sikring av personer mv, dvs den gruppen man antar at vil kunne komme i situasjoner hvor liv eller helse står på spill, vil en testing kunne være tilstrekkelig begrunnet hvis Securitas etter omstendighetene finner at dette er nødvendig for å verne «liv eller helse», sml arbeidsmiljøloven § 9-4 nr 1 *litra c.*»³¹⁴

Uttalelsen kan tolkes dithen at stillingen den enkelte har avgjør om man vil komme i situasjoner hvor det må vernes om liv og helse, altså at en subsumsjon under bokstav c forutsetter en stilling som beskrevet i bokstav b. En nærmere analyse av ordlyden tilsier imidlertid at nødvendighetskriteriet skiller bokstav b og c, ettersom det ikke stilles krav til at faren ved de sikkerhetskritiske stillingene må være «konkret, nærliggende og sannsynlig.»³¹⁵ Det kan således synes som om bokstav b er ment å ramme stillinger som rutinemessig innebærer en risiko, mens bokstav c rammer tilfellene der det også er fare for enkeltstående hendelser, men at risikoen er mer påregnelig og nærliggende. Van der Lagen foretar et skille mellom de to alternativene gjennom en analyse av alvorlighetsgraden av konsekvensene, som jeg slutter meg til:

«Ved stillinger som omfattes av litra b, kan feilhåndteringer få betydelige konsekvenser. Disse vil likevel ikke nødvendigvis måtte være like alvorlige som de som omfattes av litra c. Ordlyden i litra c

³¹³ NOU 2001: 4 side 88. Se også Van der Lagen (2008) side 35.

³¹⁴ Personvernemnda 2005-6, punkt 6.2.3.

³¹⁵ Ot.prp. nr. 49 (2004-2005) side 315.

synes å ta direkte sikte på vernet av menneskers liv og helse. Økonomisk risiko, medansvar og lignende hensyn omfattes dermed ikke av denne bestemmelsen, slik de vil omfattes av litra b.»³¹⁶

En konkret mistanke om sykdom, ruspåvirkning eller andre elementer av betydning for helseerklæringen, vil antakelig kunne medføre at kravet til fare for liv eller helse er oppfylt. Jeg presiserer for ordens skyld at et slikt resultat er begrunnet med det særegne forholdet ved virksomhetens på plattform. En ruspåvirket person vil kunne medføre en særdeles stor risiko ved transport til plattformen og på plattformen som sådan, slik at det oppstår fare for liv eller helse. Konklusjonen vil kunne være annerledes dersom det er tale om en arbeidsplass på land.³¹⁷

6 Adgangen til å kreve ny helseerklæring og ilegge utreisesperre

6.1 Innledning

Som jeg har redegjort for i kapittel 5, har en arbeidsgiver rett til å styre virksomheten, herunder å kontrollere de ansatte. Operatøren har derimot i utgangspunktet ikke adgang til å drive kontroll med andres ansatte. Helsekravforskriften § 16 annet ledd kan regnes som et unntak fra dette utgangspunktet, da den gir eksplisitt hjemmel for et særskilt kontrolltiltak. Bestemmelsen åpner for at operatøren, eller «den ansvarlige», har adgang til å kreve fremlagt ny helseerklæring fra en ansatt hvis det er «sannsynlig at personen ikke lenger oppfyller kravene til helseerklæring».

Dersom arbeidsgiver mistenker at en arbeidstaker ikke lenger oppfyller helsekravene, vil vedkommende kunne bli ilagt en såkalt utreisesperre, som i praksis innebærer at den ansatte nektes å reise offshore inntil ny helseerklæring foreligger. Dersom vedkommende oppholder seg på plattform når arbeidsgiver blir klar over tilstanden, kan personen sendes hjem.

³¹⁶ Van der Lagen (2008) side 38.

³¹⁷ Det er verdt å merke seg at det er vanlig blant virksomheter på sokkelen å innta rustesting på mistanke som en del av arbeidsreglementet. Norsk Olje og Gass har også retningslinjer for hvordan reagere ved mistanke om påvirkning eller besittelse av rusmidler på helikopterterminalene, jfr. Norsk Olje og Gass (2014).

I dette kapittelet vil jeg se på sammenhengen mellom adgangen til å fremlegge ny helseerklæring og adgangen til å ilegge utreisesperre i påvente av ny helseerklæring. Først vil jeg ta for meg de generelle vilkårene i § 16 annet ledd, og deretter vil jeg se på problemstillingene som oppstår i forbindelse med utreisesperren.

6.2 Vilkårene for å kreve ny helseerklæring – helsekravforskriften § 16 annet ledd

6.2.1 Hvem bestemmelsen omfatter

Helsekravforskriften § 16 annet ledd lyder: «Operatør eller den ansvarlige etter § 5 kan kreve framlagt ny helseerklæring hvis det er sannsynlig at personen ikke lenger oppfyller kravene til helseerklæring.»

Når det kommer til hvem som er «ansvarlig», vises det til helsekravforskriften § 5:

«Operatør, leverandør og andre som deltar i petroleumsvirksomheten, skal innenfor sine respektive ansvarsområder sikre og til enhver tid kunne dokumentere at personer som er nevnt i § 2, har gyldig helseerklæring etter denne forskrift.»

Bestemmelsen tilsvarende legaldefinisjonen på «den ansvarlige» i rammeforskriften § 6 første ledd bokstav a, men med en noe annen formulering. Ordlyden fastsetter med andre ord en vid forståelse av hvem som skal anses som ansvarlig etter helsekravforskriften § 16 annet ledd og omfatter både operatør og arbeidsgiver.

Tilsvarende legaldefinisjon finnes ikke for henvisningen til «personen» i § 16 annet ledd, men sammenhengen i forskriften taler for at den ansvarlige kan kreve ny helseerklæring fra «personer i arbeid og personer som oppholder seg på innretninger i petroleumsvirksomheten til havs som omfattes av petroleumslovens virkeområde.», jfr. § 2.

§ 16 annet ledd *kan* altså forstås dithen at enhver arbeidsgiver og leverandør kan kreve ny helseerklæring fra enhver person som arbeider offshore. En slik fortolkning lar seg imidlertid ikke forene med sammenhengen til § 5, ettersom den ansvarlige kun har ansvar «innenfor sine respektive ansvarsområder». Det synes derfor å være arbeidsgiveren selv som har hjemmel til å kreve ny helseerklæring fra sine ansatte. Det er imidlertid verdt å merke seg at § 16 annet

ledd eksplisitt gir operatøren en hjemmel til å kreve ny helseerklæring. Adgangen for operatøren til å kreve ny helseerklæring etter § 16 annet ledd gjelder overfor alle personer som oppholder seg offshore, uavhengig av ansettelsesforhold.

Det er med andre ord slik at den enkelte leverandør kan pålegge sine ansatte å fremlegge ny helseerklæring, og operatøren kan kreve fremlagt ny helseerklæring fra alle personer som oppholder seg på plattformen.

En annen problemstilling er om arbeidsgiver eller operatør kan velge hvem som skal utstede helseerklæringen, eller om arbeidstakeren selv kan bestemme hvilken petroleumslege som skal oppsøkes. Det er ikke presisert i helsekravforskriften § 16 annet ledd om arbeidstakeren kan pålegges å oppsøke en bestemt petroleumslege. Sammenhengen til helsekravforskriften § 4 annet punkt taler for at det er opp til arbeidstakeren å bestemme hvem som skal utstede ny helseerklæring, ettersom vedkommende kan velge «fritt hvilken petroleumslege/dykkerlege som skal utferdige erklæringen.» Helsedirektoratet har også lagt til grunn at ved pålegg om ny helseerklæring kan arbeidsgiveren velge «om han vil bruke den samme legen eller bli vurdert av en annen lege.»³¹⁸

6.2.2 Kravet til sannsynlighet

Det er ikke presisert hva som ligger i kravet til at det må være «sannsynlig at personen ikke lenger oppfyller kravene til helseerklæring», for å kunne kreve ny helseerklæring, jfr. helsekravforskriften § 16 annet ledd. Formuleringen reiser spørsmål om hvorvidt vilkåret er et rettslig krav som gir grunnlag for overprøving, eller om det ligger innenfor operatørens og arbeidsgivers skjønnsmargin å vurdere om sannsynlighetskravet er oppfylt.

Effektivitetshensyn og hensynet til ivaretagelsen av sikkerhet offshore, taler for at sannsynlighetskravet ikke innebærer et beviskrav hvor arbeidsgiver eller operatør må kunne dokumentere at det foreligger alminnelig sannsynlighetsovervekt før ny helseerklæring kan kreves. Som jeg har pekt på i kapittel 5.4.1, har Høyesterett uttalt at det ligger innenfor arbeidsgiverens styringsrett å «etablere det sikkerhetsnivå som han finner nødvendig og formålstjenlig for virksomheten».³¹⁹ Etter mitt syn gir det best mening å fortolke

³¹⁸ Helsedirektoratets brev til Fylkesmannen (13/5451-9) side 2.

³¹⁹ Rt-2005-518 avsnitt 48.

sannsynlighetsvilkåret slik at det ligger innenfor den enkelte arbeidsgivers og operatørs skjønnsmargin å avgjøre om sannsynlighetskravet er oppfylt.

Det må likevel gjelde en viss begrensning i adgangen til å be om ny helseerklæring, slik at krav fremsatt på rent vilkårlig grunnlag faller utenfor. En slik tankegang sammenfaller med det alminnelige saklighetskravet i arbeidsretten, knyttet til blant annet styringsretten og oppsigelser.³²⁰ Sondringen kan imidlertid by på problemer ettersom det er vanskelig for operatøren og arbeidsgiver å vite nøyaktig hva som medfører eksempelvis nedsatt konsentrasjonsevne og manglende impuls kontroll. Av den grunn er det vanskelig å trekke en helt generell linje på hva som kan anses som utenforliggende hensyn, men det er klart at bestemmelsen ikke kan benyttes av arbeidsgiver for å fremme andre formål enn å forsikre seg om at vedkommende er helsemessig skikket til å oppholde seg offshore.

Klagenemnda har i et tilfelle tilsidesatt en avgjørelse gjort av Fylkesmannen i Rogaland, hvor arbeidsgivers uttalelser om arbeiderens helsetilstand og arbeidsdyktighet var vedlagt, og vektlagt, i første instans.³²¹ Selv om avgjørelsen ikke omfattet arbeidsgivers mulighet til å kreve fremlagt ny helseerklæring, illustrerer uttalelsen hvilke hensyn det er anledning til å vektlegge vekt ved vurderingen av om den enkelte oppfyller helsekravene. Etter klagenemndas mening hadde ikke arbeidsgivers oppfatning av arbeidstakers arbeidsevne betydning for helseerklæringen og «[bar] preg av å være personalsak»,³²² slik at opplysningene ikke ble tillagt vekt.

Det oppstår videre en ny problemstilling der retten til å kreve fremlagt ny helseerklæring benyttes kort tid etter at attesten er utstedt, slik at det i realiteten er tale om å utfordre den nylig utstedte, gyldige helseerklæringen. Kan en arbeidsgiver si at det er sannsynlig at en person ikke lenger oppfyller helsekravene, selv om en petroleumslege nettopp har utstedt en gyldig helseerklæring?

³²⁰ Se kapittel 6.3.3 om styringsrett og 7.2.1 om saklighetskravet i oppsigelser.

³²¹ Klagenemndas vedtak 2012/6392.

³²² Fylkesmannens vedtak 2012/6392, side 3.

Fylkesmannen i Rogaland fikk flere henvendelser vedrørende spørsmålet og forela fortolkningsspørsmålet til Helsedirektoratet for avklaring.³²³ Helsedirektoratet uttalte at arbeidsgiver kan oppfordre en arbeidstaker til å oppsøke en annen lege, men dersom oppfordringen ikke tas til følge må det kunne «vise til at det nå har inntrådt nye forhold vedrørende arbeiderens helsetilstand».³²⁴

Helsedirektoratet mener med andre ord at arbeidsgiveren må kunne vise til konkrete, nye holdepunkter for å kunne benytte seg av retten til å kreve ny helseerklæring. I den anledning er det viktig å se retten til å be om ny helseerklæring i sammenheng med klagereglene. Som jeg har redegjort for i kapittel 2.6, er det kun jeg som har lansert muligheten om at arbeidsgiver kan klage over gyldige helseerklæringer. I tilfellene der en arbeidsgiver mener at en arbeidstaker utgjør en helsemessig sikkerhetsrisiko, er adgangen til å kreve ny helseerklæring eneste udiskutable mulighet arbeidsgiveren har til å forsikre seg om at en person oppfyller helsekravene. Dersom Helsedirektoratets fortolkning legges til grunn, har imidlertid ikke arbeidsgiver en adgang til å be om ny helseerklæring dersom det er usikkert om den nylig utstedte helseerklæringen er korrekt. Sammenhengen mellom regelsettene medfører etter min mening en problematisk situasjon. Den rådende rettsoppfatning på området er altså at arbeidsgiver ikke har en rettslig klageinteresse over gyldige helseerklæringer, og at arbeidsgiver heller ikke kan kreve fremlagt ny helseerklæring dersom helseerklæringen er ny. Helsedirektoratet har som nevnt i kapittel 2.6.3 uttalt følgende:

«Operatøren eller noen ansatt hos ham, kan ikke overprøve eller erklære ugyldig en helseerklæring utstedt av en sertifisert lege eller etter dispensasjon fra Fylkesmannen i Rogaland. Det er heller ikke i dag noen hjemmel verken for operatøren eller for arbeidstakeren til å be Fylkesmannen vurdere («overprøve») en utstedt helseerklæring.»³²⁵

Ettersom petroleumslegen, Fylkesmannen og klagenemnda utsteder en offentligrettslig godkjenning på bakgrunn av medisinske vurderinger, kan det forstås at arbeidsgiverens personlige mening ikke har betydning. Imidlertid er det slik at Helsedirektoratet faktisk har

³²³ Fylkesmannens brev til Helsedirektoratet (2013/5945) og Helsedirektoratets brev til Fylkesmannen (13/5451-9).

³²⁴ Helsedirektoratets brev til Fylkesmannen (13/5451-9) side 2.

³²⁵ L.c.

gjort arbeidsgiver og operatør ansvarlig for etterlevelse av helsekravforskriften, jfr. § 5. Dersom arbeidsgiver ikke har mulighet til å klage på en gyldig helseerklæring og samtidig ikke kan be om ny helseerklæring hvis han er uenig i petroleumslegens avgjørelse, foreligger ingen reell mulighet for arbeidsgiver til å oppfylle sin plikt til å sikre og dokumentere at personer innenfor hans ansvarsområde har gyldig helseerklæring, jfr. helsekravforskriften § 5.³²⁶

Jeg kom fram til i kapittel 2.6.3 at arbeidsgiver har en rettslig klageinteresse over gyldige helseerklæringer. Konklusjonen er hovedsakelig begrunnet i at Helsedirektoratet mener arbeidsgiver ikke kan be om ny helseerklæring kort tid etter utstedelsen fra petroleumslegen. Dersom kravet til sannsynlighet i helsekravforskriften § 16 annet ledd ikke tolkes så strengt som Helsedirektoratet legger opp til, kan det være at arbeidsgivers rettslige klageinteresse faller bort fordi sikkerhetshensynet kan ivaretas på en annen måte. Etter min mening må det fremgå klarere hvilke(t) alternativ(er) arbeidsgiver har for å sikre at arbeidstakere ikke får helseerklæringer på feil faktisk grunnlag. Slik som regelverket nå er lagt opp foreligger det, som redegjort for, to konkrete alternativ som kan benyttes sammen, eller at det velges et av dem. Det første er å gi arbeidsgiver en klagerett over gyldige helseattester. Det andre alternativet er at helsekravforskriften § 16 annet ledd ikke tolkes strengt, slik at arbeidsgiver kan kreve ny helseerklæring kort tid etter utstedelsen.

En klagerett for arbeidsgiver kan sikre at arbeidstakeren kan imøtegå arbeidsgivers mistanker om ikke-oppfylte helsekrav på et tidlig tidspunkt. Videre vil en klagerett innebære at arbeidsgiveren ikke må vente til den ansatte får utstedt erklæringen sin for å kunne utfordre den. Det er heller ikke til å komme bort fra at om arbeidsgiver nektes en klagerett, men samtidig tillates å kreve ny helseerklæring kort tid etter utstedelse, vil det kunne innebære en omgåelse av klagereglene. Det er med andre ord vanskelig å forsvare en konklusjon der § 16 annet ledd tolkes slik at den åpner for at arbeidsgiver kan kreve ny helseattest når som helst, men arbeidsgiver samtidig ikke har mulighet til å påklage vedtaket til Fylkesmannen.

Slik jeg har vist i det overgående er dagens rettsstilstand uklar og problematisk. Helsedirektoratet bør derfor se på hvordan de enkelte bestemmelsene skal leses og treffe tiltak

³²⁶ Jeg forutsetter at en helseerklæring utstedt på bakgrunn av feil faktisk grunnlag, ikke utgjør en gyldig helseerklæring.

som ivaretar operatørens og arbeidsgivers mulighet til å oppfylle sitt ansvar etter helsekravforskriften § 5.

6.3 Adgangen til utreisesperre eller hjemsendelse

6.3.1 Innledning

Som jeg har redegjort for over, er hjemmelen for å kunne kreve fremlagt ny helseerklæring klar, jfr. helsekravforskriften § 16 annet ledd. Hjemmelen for å sende hjem en arbeidstaker i påvente av ny helseerklæring er imidlertid uklar. Helsekravforskriften behandler ikke tidsperioden fra krav om ny helseerklæring er fremsatt av arbeidsgiver eller operatøren, og fram til en ny helseerklæring foreligger. Utgangspunktet er at et arbeidsforhold er en gjensidig forpliktende avtale, som blant annet innebærer at arbeidstakeren stiller sin arbeidskraft til rådighet for arbeidsgiveren.³²⁷ Konsekvensen av arbeidsavtalen er at arbeidstakeren er underlagt en arbeidsplikt.³²⁸ Det er videre lagt til grunn i juridisk teori at arbeidsgiveren ikke bare er forpliktet til å utbetale lønnsytelser, men også har en plikt til å motta arbeidsytelsen.³²⁹

Praksisen med utreisesperre og hjemsendelse medfører et brudd på utgangspunktet om gjensidig plikt til å yte og motta arbeid, og reiser noen prinsipielle spørsmål. Hvilken hjemmel foreligger for å nekte en ansatt å utføre sitt arbeid i denne perioden? Det er på det rene at det ikke finnes en lovbestemmelse som uttrykkelig gir tillatelse til å sende arbeidere hjem fra plattform, slik at hjemmelen eventuelt må finnes i andre rettskilder.³³⁰

Slik jeg ser det er det særlig tre utgangspunkt som kan tenke seg å danne hjemmelsgrunnlag for en utreisesperre. For det første kan det tenkes at helsekravforskriften indirekte gir hjemmel for en slik praksis ved en fortolkning av forskriftens formål og sammenhengen mellom bestemmelsene. Videre vil jeg se på henholdsvis arbeidsgivers og operatørens hjemmel til å sende arbeidstakere hjem. Først vil jeg diskutere hvorvidt hjemmelen for arbeidsgiver kan følge av arbeidsgivers alminnelige styringsrett. Deretter vil jeg se på om påse-plikten gir

³²⁷ Jakhelln (2006) side 23.

³²⁸ Ibid. side 262. Begrepet er også benyttet i Høyesterett, se blant annet Rt-1990-903 og Rt-2002-1534.

³²⁹ Jakhelln (2006) side 324. Plikten til å motta arbeidsytelsen viser seg særlig når det er tale om arbeidstakers rett til å stå i stilling i oppsigelsestiden, jfr. arbeidsmiljøloven § 15-11.

³³⁰ Retten til å stå i stilling etter arbeidsmiljøloven § 15-11 gjelder i oppsigelsestiden. Selv om forholdet likner, får ikke bestemmelsen direkte anvendelse på skisserte tilfelle.

operatøren hjemmel til å sende hjem arbeidstakere som kan medføre en sikkerhetsrisiko offshore, eller om hjemmelen må følge av kontrakt.

I tillegg til nevnte utgangspunkt, foreligger det i særlige tilfeller en anledning til å sende hjem en ansatt med grunnlag i suspensjonsretten, jfr. arbeidsmiljøloven § 15-13.³³¹ For å kunne anvende suspensjonsbestemmelsen må det foreligge et grovt pliktbrudd som kan medføre avskjed, jfr. arbeidsmiljøloven § 15-13 første ledd. Selv om utreisesperreen kan minne om en suspensjon, er det ikke slik at manglende helseerklæring i alminnelighet er et forhold som kan medføre avskjed.³³² Dersom arbeidsgiver ønsker å iverksette en utreisesperre kan han dermed i utgangspunktet ikke gjøre dette med hjemmel i suspensjonsbestemmelsen, og jeg avgrenser derfor mot denne problemstillingen.³³³

6.3.2 Helsekravforskriften som hjemmelsgrunnlag

Det kan argumenteres for at en adgang til å sende hjem arbeidstakere eller ilegge utreisesperre, følger av helsekravforskriften og dens system. Det er særlig to forhold i helsekravforskriften jeg mener kan utlede en rett til å ilegge utreisesperre: Sammenhengen med muligheten til å be om helseerklæring, eller at en arbeidstaker ikke kan oppholde seg lovlig på plattform i påvente av ny helseerklæring.

For det første kan det tenkes at i forbindelse med, og i forlengelsen av, retten til å be om ny helseerklæring etter § 16 annet ledd kan det utledes en rett til å ilegge utreisesperre. Når utgangspunktet er at arbeidsgiver har en rett til å be om ny helseerklæring, er det naturlig å anta at retten må kunne utføres effektivt. Det kan således være hensiktsmessig å se på regelsettene samlet. Dersom det foreligger en rett til å kreve fremlagt ny helseerklæring,

³³¹ Eksempler på dette kan være der arbeidstakeren blåser rødt i en alkotest ved heliporten, og i påvente av svar på urinprøve nektes utreise.

³³² I kapittel 7.2 ser jeg på hvorvidt tap av helseerklæring kan medføre oppsigelse. Oppsigelse er imidlertid ikke nok til å kunne anvende suspensjonsreglene.

³³³ Det kan også tenkes andre tilfeller der arbeidsgiveren fraber seg en arbeidstakers ytelse grunnet helsemessige forhold, men hvor tilstanden ikke medfører mistanke om at helsekravene ikke lenger er oppfylt. Eksempelvis kan det av smittevern hensyn være aktuelt for operatøren å nekte personer med omgangssyke å reise ut på plattform. Nevnte eksempel vil imidlertid ikke ha betydning for helseerklæringen, slik at de ikke vil bli behandlet i det følgende.

foreligger det også en rett til å pålegge en hjemsendelse eller en utreisesperre. Antakelig er dette det alternativet som sikrer en mest fornuftig løsning. Like fullt vil jeg foreta en vurdering av om retten til hjemsendelse og utreisesperre kan utledes av andre rettsgrunnlag, som arbeidsgivers styringsrett og operatørens påse-plikt.³³⁴

Det andre alternative grunnlaget for utreisesperre etter helsekravforskriften kan tenkes dersom den enkelte arbeidstaker ikke lenger har lov å oppholde seg på plattform når det har blitt fremmet krav om ny helseerklæring. Dersom personen ikke lenger innehar den offentligrettslige godkjenningen som kreves for å oppholde seg offshore, er det klart at både operatøren og arbeidsgiver ikke bare har en rett, men også en plikt, til å sende vedkommende hjem. Jeg finner ikke grunnlag for en slik konklusjon, men redegjør likevel kort nedenfor for hvordan en kan komme fram til slutningsresultat hvor utreisesperre følger av helsekravforskriften § 4.

Enhver som arbeider offshore må inneha gyldig helseerklæring til enhver tid, jfr. helsekravforskriften § 4 første punktum. Når en arbeidsgiver krever fremlagt ny helseerklæring etter forskriftens § 16 annet ledd foreligger en plikt for arbeidstaker å etterfølge pålegget. Ved å ta denne tankegangen litt videre, kan det anføres at ved fremsettelse av krav fra arbeidsgiver/operatør om ny helseerklæring, faller den gamle helseerklæringen bort. En slik forståelse av helsekravforskriften innebærer at arbeidstakeren ikke lenger innehar gyldig helseerklæring og ikke kan oppholde seg på plattformen. Denne forståelsen forutsetter imidlertid at konsekvensen av at arbeidsgiver ber om ny helseerklæring, automatisk er at den tidligere helseerklæringen anses som bortfalt eller ugyldig. Arbeidsgivers kompetanse rekker ikke så langt.³³⁵ Det faktum at helseerklæringen i hovedsak innebærer medisinske vurderinger, taler for at kompetansen til å anse en helseerklæring ugyldig, skal ligge hos petroleumslegen.

6.3.3 Arbeidsgivers styringsrett som hjemmelsgrunnlag

Det kan anføres at arbeidsgivers hjemmelsgrunnlag for å ilegge utreisesperre og hjemsendelse følger av arbeidsgivers styringsrett. Arbeidsgivers styringsrett er ikke lovfestet, men følger av alminnelige prinsipper, rettspraksis og juridisk teori.

³³⁴ Se nedenfor i kapittel 6.3.3 og 6.3.4.

³³⁵ Se Helsedirektoratets uttalelse ovenfor i kapittel 6.2.2.

Det følger blant annet av Nøkk-dommen at «[a]rbeidsgiveren har i henhold til styringsretten rett til å organisere, lede, kontrollere og fordele arbeidet, men dette må skje innenfor rammen av det arbeidsforhold som er inngått.»³³⁶ Det er videre presisert i Kårstø-dommen at styringsretten også begrenses av mer allmenne saklighetsnormer: «Utøvelse av arbeidsgivers styringsrett stiller visse krav til saksbehandlingen, det må foreligge et forsvarlig grunnlag for avgjørelsen, som ikke må være vilkårlig, eller basert på utenforliggende hensyn.»³³⁷

Med andre ord setter både lov, arbeidsavtale og saklighetsnormer skranker for arbeidsgivers styringsrett. Skrankene vil gjelde også for arbeidsgiver på oljeplattformer. Det som imidlertid skiller offshorevirksomhet fra annen type virksomhet i land, er de strenge kravene til sikkerhet som stilles ved drift av en plattform. På denne måten vil det foreligge føringer i arbeidsavtalen og i lovreguleringer som gir ansatte mindre handlingsrom og dermed videre styringsrett for arbeidsgiveren. For å kunne sikre forsvarlig og effektiv drift, må arbeidstakerne finne seg i ugunstige arbeidstider, lange skift, rotasjonsordninger og strenge sikkerhetskrav. Dette følger ikke bare av arbeidsgivers styringsrett; det er også regulert i lov, forskrifter og ofte i arbeidsavtalen.

Forutsatt at retten til å sende personer hjem fra plattform *ikke* følger av arbeidsavtalen, må hvert enkelt tilfelle av ilagt utreisesperre stå seg etter saklighetsnormene fastsatt i Kårstø-dommen. Det stilles altså krav til et forsvarlig grunnlag for utreisesperren.

Formålet med å ilegge utreisesperre eller sende en person hjem i påvente av ny helseerklæring, er å sikre at personer som ikke oppfyller helsekravene ikke oppholder seg på plattform. Vurderingen av sakligheten vil således være tett knyttet opp til vurderingen av hvorvidt kravet om ny helseerklæring i seg selv er saklig begrunnet. Dersom arbeidsgiver ikke ser at det er sikkerhetsmessig forsvarlig å la arbeidstakeren fullføre sin rotasjonsperiode før petroleumslagen har foretatt en ny undersøkelse, vil hjemsendelsen være begrunnet i virksomhetens forhold. Etter min mening må dette være noe som klart faller innenfor arbeidsgivers styringsrett.

³³⁶ Rt-2000-1602 side 1609.

³³⁷ Rt-2001-418 side 427.

6.3.4 Operatørens hjemmelsgrunnlag for utreisesperre

I tilfellene der operatøren ilegger en utreisesperre eller sender personer hjem fra en plattform i kraft av å være arbeidsgiver, gjelder det samme rettslige utgangspunkt og begrensninger som redegjort for i foregående punkt. Hvorvidt operatøren har adgang til å nekte andre arbeidstakere å utføre arbeid på plattform må imidlertid følge av et annet rettslig grunnlag.

For det første presiserer jeg at på samme måte som i kapittel 5.3.2, vil mye av operatørens rett overfor leverandørene og deres ansatte være kontraktregulert. Det kan således tenkes at leverandørene i enkelte tilfeller er forpliktet gjennom kontrakt til å benytte seg av sin rett til å sende personer hjem, eller at det følger av den enkelte arbeidsavtale at operatøren har en rett til å sende personer hjem fra plattformen.

For det andre kan det kan tenkes at påse-plikten gir operatøren en rett til å sende personer på hans plattform hjem. Jeg konkluderte med at påse-plikten ikke gir tilstrekkelig hjemmelsgrunnlag for å iverksette kontrolltiltak overfor den enkelte arbeidstaker i kapittel 5.3.2. Jeg viser til denne drøftelsen vedrørende rekkevidden av påse-plikten og hvilken betydning denne kan ha for arbeidsrettslige spørsmål. På samme måte som redegjort for over, utgjør antakelig ikke påse-plikten et selvstendig rettsgrunnlag for operatøren til å nekte personer å oppholde seg på plattform.

Jeg bemerker imidlertid at en utreisesperre og hjemsendelse skiller seg betraktelig fra tilfellene med pålegg om undersøkelser. Den største forskjellen er at operatøren har en selvstendig rett etter helsekravforskriften § 16 annet ledd til å be om ny helseerklæring fra enhver ansatt. Forutsatt at kravet om ny helseerklæring er saklig begrunnet,³³⁸ taler sikkerhetshensynet for at operatøren har en rett til å nekte vedkommende å oppholde seg på plattformen. Jeg presiserer for ordens skyld at muligheten til å ilegge utreisesperre utledes av retten til å kreve framlagt ny helseerklæring, ikke av at operatøren har en påse-plikt.³³⁹

³³⁸ Se kapittel 6.2.2.

³³⁹ Se kapittel 6.3.2.

7 Virkninger av en udyktighetserklæring

7.1 Innledning

Dersom en ansatt ikke lenger oppfyller kravene fastsatt i helsekravforskriften, vil petroleumslegen utstede en erklæring om ikke-oppfylte helsekrav, jfr. helsekravforskriften § 14 tredje ledd. Varig tap av helseerklæringen vil kunne få konsekvenser for den enkelte arbeidstaker, og jeg vil i dette kapittelet se på virkningene av at personer ikke får fornyet sin helseerklæring. For det første er det interessant å se på hvilke virkninger tap av helseerklæring kan få for arbeidsforholdet. Gir utstedelse av udyktighetserklæring grunnlag for saklig oppsigelse? Ettersom oppsigelsen er begrunnet i helsemessige forhold, er det også aktuelt å vurdere rekkevidden av oppsigelsesvernet ved sykdom etter arbeidsmiljøloven § 15-8. Videre vil jeg kort redegjøre for erstatningsordningene som finnes for oljearbeidere som varig mister helseerklæringen sin.

7.2 Helseerklæringens betydning for arbeidsforholdet

Da gyldig helseerklæring er en betingelse for å arbeide offshore,³⁴⁰ oppstår spørsmålet om hvilken betydning en udyktighetserklæring vil ha for arbeidsforholdet.

Det verdt å poengtere at det er langt fra alle sykdomstilstander som kan føre til varig udyktighetserklæring. Det er ingenting i veien for at en person som ikke får fornyet sin helseerklæring grunnet forbigående forhold kan gå til petroleumslegen når sykdommen opphører og få utstedt helseerklæring på nytt. Disse tilfellene vil falle utenfor min avhandling.³⁴¹ Hovedfokus i dette kapittelet vil være spørsmålet om hvilken betydning *varig* tap av helseerklæringen har for arbeidsforholdet.³⁴² Jeg presiserer at det kan være problematisk å avgjøre hvorvidt tapet av helseerklæringen er varig. Visse tilstander er det

³⁴⁰ Jfr. helsekravforskriften § 4.

³⁴¹ Det bemerkes for øvrig at det faktum at helseerklæringen ikke var varig bortfalt var et moment lagmannsretten la vekt på da de kom til at en oppsigelse grunnet tapt helseerklæring ikke var saklig, i RG-1997-667 (122-97).

³⁴² Jeg behandler ikke spørsmål vedrørende retten til å arbeide i oppsigelsestiden og retten til å stå i stilling ved en eventuell tvist om oppsigelsens gyldighet, jfr. arbeidsmiljøloven § 15-11. Jeg avgrenser også mot oppsigelse av ansatte i prøvetiden etter arbeidsmiljøloven § 15-6 og saksbehandlingsregler i forbindelse med oppsigelse.

imidlertid klart at ikke er forbigående, slik at spørsmålet ikke kommer på spissen.³⁴³ Jeg forutsetter i det videre at det ikke er omtvistet at udyktighetserklæringen er varig.

7.2.1 Saklig begrunnet oppsigelse

Ved varig tap av helseerklæring er det et spørsmål om arbeidsgiver har lov til å si opp den ansatte. Oppsigelse grunnet forhold på arbeidstakersiden er regulert av arbeidsmiljøloven § 15-7 første ledd:

«Arbeidstaker kan ikke sies opp uten at det er saklig begrunnet i virksomhetens, arbeidsgivers eller arbeidstakers forhold.»

Det fremgår av forarbeidene at kravet til saklighet oppstiller en rettslig standard hvor fastleggelsen av innholdet kan variere over tid.³⁴⁴ Det vises videre til at det har skjedd en tydelig utvikling på området ved at domstolene krever sterkere grunner fra arbeidsgivers side for å anse en oppsigelse som saklig begrunnet. Etersom saklighetskravet utgjør en rettslig standard, må domstolene «være varsomme med å legge særlig eldre rettspraksis som går i arbeidstakerens disfavør til grunn.»³⁴⁵

Høyesterett har også lagt seg på en streng saklighetsnorm og uttalt følgende:

«Med utgangspunkt i oppsigelsesgrunnlaget og arbeidsavtalen gir bestemmelsen anvisning på en konkret skjønsmessig avveining av virksomhetens og den ansattes interesser. Spørsmålet er om det etter en samlet avveining av begge parters behov, anses rimelig og naturlig at arbeidsforholdet bringes til opphør. Terskelen for å si opp en ansatt er høy, og arbeidsgiver må kunne vise til gode grunner.»³⁴⁶

Endelig tap av sertifikater som stillingen er forutsatt av, vil kunne være grunn for saklig oppsigelse,³⁴⁷ ettersom vedkommende rent faktisk ikke har mulighet til å utføre sitt arbeid lenger. I alminnelige oppsigelsessaker begrunnet i arbeidstakerens forhold, vil arbeidstaker ofte kunne bebreides for forholdet som førte til oppsigelse. Tap av helseerklæring skiller seg

³⁴³ Eksempelvis vil hørselsskader og epilepsi gjøre at det skal mye til før helseerklæring kan utstedes på nytt i nær framtid. Se helsekravforskriften § 11 annet ledd.

³⁴⁴ Ot.prp. nr. 41 (1975-76) side 72.

³⁴⁵ L.c.

³⁴⁶ Rt-2009-685 i avsnitt 52.

³⁴⁷ Aagaard, Melsom og Weltzien (2012) side 366.

fra andre tilfeller av oppsigelse grunnet arbeidstakers forhold ettersom arbeidstakeren som regel ikke kan bebreides for tap av helseerklæring. I de fleste tilfeller er det snakk om rent medisinske forhold utenfor den enkeltes kontroll som fører til tap av helseerklæring.³⁴⁸ Blant annet uttaler Jakhelln at:

«Saklig grunn for oppsigelse innebærer ikke nødvendigvis at arbeidstakeren har vært skyld i forholdet. [...] Det kan også være at nødvendige sertifikater eller lignende bortfaller uten at den ansatte for så vidt er noe å bebreide. Sviktende helse kan for eksempel medføre at en flyger ikke får fornyet sitt sertifikat. Også slike forhold vil gjøre en oppsigelse berettiget.»³⁴⁹

Det er også forutsatt i rettspraksis at tap av helseerklæring utgjør en saklig oppsigelsesgrunn. Blant annet tok Høyesterett, i Rt-2011-596, en vurdering av om en ansatt om bord på et skip kunne sies opp i sykemeldingsperioden grunnet tapt helseerklæring.³⁵⁰ Høyesterett uttalte at dersom det utstedes en udyktighetserklæring «innebærer det at de helsekrav som skipssikkerhetsloven § 17 oppstiller ikke lenger er til stede, og vedkommende kan ikke lenger ha sitt arbeid om bord på skip.»³⁵¹ Deretter gikk Høyesterett videre med vurderingen av hvorvidt oppsigelsen skjedde under verneperioden for sykemeldte. Jeg trekker derfor den slutningen at Høyesterett mener at udyktighetserklæringen i seg selv utgjorde en saklig grunn for oppsigelse, men at det måtte vurderes om reglene om oppsigelsesvern i sykemeldingsperioden var overtrådt.

Liknende forståelse er også lagt til grunn av Gulating lagmannsrett i en sak vedrørende oppsigelse av en arbeidstaker som hadde mistet helseerklæringen sin grunnet alkoholmisbruk. Underrettspraksis trekker altså også i retning av at tap av helseerklæring medfører en saklig oppsigelsesgrunn: «Etter rettens oppfatning vil tap av sertifikat i utgangspunktet være tilstrekkelig til å begrunne oppsigelse, da dette var en forutsetning for A for å utføre det arbeid han var ansatt til å utføre».³⁵²

³⁴⁸ Det kan imidlertid tenkes at en arbeidstaker kan bebreides der tap av helseerklæringen skyldes misbruk av illegale rusmidler, og vedkommende dermed er skyldig i straffbare forhold. Hvorvidt en person kan bebreides for eksempelvis alkoholmisbruk og overvekt er følsomme temaer som vil bli holdt utenfor denne avhandlingen.

³⁴⁹ Jakhelln (2006) side 433.

³⁵⁰ Se nærmere om dommen under i punkt 7.2.2.

³⁵¹ Rt-2011-596 avsnitt 45.

³⁵² RG-1996-1662 (318-96).

Det fremgår imidlertid av arbeidsmiljøloven § 15-7 annet ledd at ved oppsigelse grunnet driftsinnskrenkninger, skal det vurderes om arbeidstakeren kan tilbys «passende arbeid i virksomheten». Selv om det ikke fremgår direkte av bestemmelsens første ledd, vil det også ved oppsigelse grunnet arbeidstakers forhold være et viktig argument i saklighetsvurderingen hvorvidt det er mulighet for å omplassere arbeidstakeren.³⁵³ Hva som følger av arbeidsavtalen vil også være et avgjørende moment for om en oppsigelse grunnet tap av helseerklæring kan anses saklig begrunnet. Jeg vil komme tilbake til arbeidsavtalens betydning nedenfor.

Det følger videre av arbeidsmiljøloven § 4-6 første og annet ledd, at arbeidsgiver har en plikt til å tilrettelegge for arbeidstakere som under arbeidsforholdet får nedsatt arbeidsevne:

«(1) Hvis en arbeidstaker har fått redusert arbeidsevne som følge av ulykke, sykdom, slitasje e.l., skal arbeidsgiver, så langt det er mulig, iverksette nødvendige tiltak for at arbeidstaker skal kunne beholde eller få et passende arbeid. Arbeidstaker skal fortrinnsvis gis anledning til å fortsette i sitt vanlige arbeid, eventuelt etter særskilt tilrettelegging av arbeidet eller arbeidstiden, endringer i arbeidsutstyr, gjennomgått arbeidsrettede tiltak e.l.

(2) Dersom det i medhold av første ledd er aktuelt å overføre en arbeidstaker til annet arbeid, skal arbeidstaker og arbeidstakers tillitsvalgte tas med på råd før saken avgjøres.»³⁵⁴

Bestemmelsen er aktuell i tilfellene hvor oppsigelse skyldes utstedelse av udyktighetserklæring, uavhengig av grunnen for funksjonsnedsettelsen. Det stilles altså ikke krav om at den nedsatte arbeidsevnen har oppstått som en følge av en arbeidsulykke eller andre forhold på arbeidsplassen, for at forholdet skal omfattes av § 4-6.³⁵⁵ Det avgjørende for at bestemmelsen kommer til anvendelse er at arbeidsevnen blir redusert mens arbeidstakeren er ansatt, slik tilfellet vil være der en offshorearbeider mister sin helseerklæring underveis i arbeidsforholdet.

³⁵³ Fanebust (2001) side 91.

³⁵⁴ I RG-1996-1662 (318-96) kom lagmannsretten til at alkoholmisbruk vanskelig kunne subsumeres under denne bestemmelsen. Det ble likevel lagt vekt på at arbeidsgiver hadde forsøkt å tilrettelegge for den ansatte, slik at mulighet for omplassering og andre tiltak i alle tilfeller er av betydning.

³⁵⁵ Johansen og Stueland (2011) side 184.

Hva arbeidsgiver har foretatt for å tilrettelegge etter § 4-6, må tillegges «betydelig vekt» ved saklighetsvurderingen etter § 15-7 første ledd.³⁵⁶ Det er imidlertid slik at når arbeidstaker har blitt erklært udyktig til arbeid i petroleumsvirksomheten, mangler forutsetningen for at vedkommende kan utføre sitt arbeid offshore. Det er med andre ord ingenting arbeidsgiver kan foreta seg med tanke på tilrettelegging på plattformen; vedkommende får av myndighetene ikke lov til å oppholde seg der, jfr. helsekravforskriften § 4. Av den grunn er ikke alternativet med å fortsette i vanlig arbeid relevant. Ved vurderingen av hvorvidt en oppsigelse er saklig, er det derfor muligheten for omplassering på land som er det avgjørende momentet for om arbeidstakeren kan sies opp i tråd med arbeidsmiljølovens regler.³⁵⁷

Det følger av arbeidsmiljøloven § 4-6 første ledd at forpliktelsen til å tilrettelegge kun gjelder «så langt det er mulig». Hvor langt arbeidsgivers plikt til å tilby omplassering strekker seg, må vurderes konkret i hvert enkelt tilfelle,³⁵⁸ slik at hva som kreves av arbeidsgiver må «bero på en konkret helhetsvurdering der forhold på både arbeidsgiver- og arbeidstakersiden må trekkes inn.»³⁵⁹

Flere tilstander som medfører tap av helseerklæring innebærer ikke at arbeidsevnen til den det gjelder er bortfalt totalt, slik at det er flere muligheter for at personen kan utføre en god jobb på land. Eksempler på dette er der personen er overvektig eller har diabetes type 1. Ettersom flere av de store selskapene også driver virksomhet onshore, kan det derfor ha mange gode grunner for seg å omplassere den aktuelle arbeidstaker til arbeid på land. I den forbindelse vil arbeidskontrakten, herunder hvilken stilling arbeidstakeren er ansatt i, ha betydning. En generell stillingskontrakt uten angivelser av konkrete arbeidsoppgaver som kun kan utføres offshore, kan tale for at arbeidsgiveren i stor grad må forsøke å omplassere personen til arbeid på land. Likeledes vil det være for personer hvor turer offshore ikke er en stor del av arbeidsbeskrivelsen, slik at den delen av arbeidet kan overlates til andre. Dersom arbeidskontrakten helt konkret omtaler en stilling som offshoremedarbeider i fast rotasjon og med konkrete oppgaver som kun kan utføres offshore, er grunnlaget for arbeidsavtalen i

³⁵⁶ Evju og Jakhelln m.fl. (1988) side 283. Se også Johansen og Stueland (2011) side 184, Aagaard, Melsom og Weltzien (2012) side 366.

³⁵⁷ Se blant annet Fanebust (2001) side 197. Det presiseres at omplasseringsmuligheten må diskuteres med den berørte arbeidstaker, jfr. arbeidsmiljøloven § 4-6 annet ledd.

³⁵⁸ Johansen og Stueland (2011) side 729, Fanebust (2001) side 197.

³⁵⁹ Aagaard, Melsom og Weltzien (2012) side 375.

utgangspunktet falt bort ved at vedkommende ikke lenger kan oppholde seg på plattform. I slike tilfeller kan det være vanskelig for bedriften å finne passende arbeid på land, spesielt dersom bedriften er liten.

Det er videre slik at arbeidsgiver ikke er forpliktet til å opprette en ny stilling for arbeidstakeren,³⁶⁰ men dersom «det er eller blir ledig annen passende stilling for vedkommende, skal denne tilbys.»³⁶¹ Høyesterett har slått fast at omplasseringsplikten heller ikke går så langt «at andre arbeidstakeres rettigheter kan tilsidesettes eller innskrenkes til fordel for den yrkeshemmete.»³⁶² Omplasseringsplikten gjelder etter dette ikke ubegrenset, og begrensningen vil særlig ha betydning for små virksomheter som driver offshore.

Det er verdt å poengtere at omplassering fra arbeid offshore til onshore kan by på større utfordringer enn ordinær omplassering som arbeidsmiljøloven sikter til. Arbeidstakere offshore innehar i visse tilfeller særlige kvalifikasjoner som bedriften ikke uten videre har behov for i land. Like fullt må omplassering vurderes for at saklighetskriteriet i arbeidsmiljøloven § 15-7 første ledd og tilretteleggingsplikten etter § 4-6 skal være oppfylt.

7.2.2 Oppsigelsesvern i sykemeldingsperioden

I praksis vil utstedelse av en udyktighetserklæring i flere tilfeller komme av en tilstand som også medfører at vedkommende blir sykemeldt. Ved oppsigelse av arbeidstakere grunnet tapt helseerklæring er det således et spørsmål om vedkommende kan sies opp under sykemeldingsperioden. Arbeidsmiljøloven § 15-8 verner om oppsigelse av sykemeldte arbeidstakere og har følgende ordlyd:

«(1) Arbeidstaker som helt eller delvis er borte fra arbeidet på grunn av ulykke eller sykdom kan ikke av denne grunn sies opp de første 12 månedene etter at arbeidsuførheten inntrådte.

(2) Oppsigelse som finner sted innenfor det tidsrom arbeidstaker er vernet mot oppsigelse etter denne paragraf, skal anses å ha sin grunn i sykefraværet dersom ikke noe annet gjøres overveiende sannsynlig [...].»

³⁶⁰ Ibid. side 377.

³⁶¹ L.c.

³⁶² Rt-1995-227 side 232.

Bestemmelsen slår fast et vern for sykemeldte mot oppsigelse som skyldes sykdommen i 12 måneder etter uførheten inntrådte.³⁶³ Regelen innebærer med andre ord ikke et absolutt vern mot oppsigelse i sykemeldingsperioden, slik at oppsigelse grunnet andre årsaker enn sykefraværet kan gjøres gjeldende.³⁶⁴ Arbeidsgiver er imidlertid underlagt et strengt beviskrav etter annet ledd ettersom oppsigelse i sykemeldingsperioden antas å ha sin grunn i sykefraværet «dersom ikke noe annet gjøres overveiende sannsynlig». Det følger av forarbeidene at vurderingen som foretas er streng, slik at det ikke er nok å påvise andre grunner som sammen med sykefraværet kan gi grunnlag for oppsigelse.³⁶⁵ Det må altså påvises helt uavhengige omstendigheter som begrunner oppsigelsen og det stilles strenge beviskrav til arbeidsgiver. Hensikten er å sikre at «arbeidstakeren så langt råd er, skal slippe å måtte sette i gang en prosess for å unngå å miste arbeidet, mens han er arbeidsufør.»³⁶⁶

Ved varig tap av helseerklæring kan bestemmelsen virke lite hensiktsmessig, ettersom det vil kunne sannsynliggjøres at personen uansett ikke kan vende tilbake til sitt arbeid etter endt sykemeldingsperiode. I den forbindelse er det verdt å poengtere at det ble vurdert i forarbeidene om arbeidsmiljøloven § 15-8 skulle ha et unntak for tilfellene hvor det forelå varig sykdom. Arbeidslivslovutvalget valgte imidlertid ikke å ta inn noe unntak til bestemmelsen fordi det ville stride mot formålet om «å forhindre at en syk arbeidstaker skal måtte sette i gang en prosess for å beholde arbeidet innenfor verneperioden.»³⁶⁷ Vernet mot oppsigelse av sykemeldte arbeidstakere gjelder med andre ord også i de tilfellene der det ikke er sannsynlig at vedkommende vil returnere til arbeidet sitt.³⁶⁸

Oppsigelse av offshorearbeidere som ikke lenger oppfyller helsekravene kan imidlertid tenkes begrunnet i det faktum at vedkommende ikke lenger innehar nødvendig tillatelse til å utføre sitt arbeid, og ikke i sykdommen som sådan. Spørsmålet var oppe for Høyesterett i Rt-2011-596. Saken gjaldt oppsigelse av en sjømann i sykemeldingsperioden, med den begrunnelse at vedkommende ikke lenger oppfylte helsekravene etter skipssikkerhetsloven §

³⁶³ Merk at det etter tredje ledd er klart at arbeidstakeren må kunne dokumentere at vedkommende er sykemeldt.

³⁶⁴ Begrensningen om at oppsigelsen må være saklig begrunnet etter § 15-7 første ledd, gjelder like fullt.

³⁶⁵ Ot.prp. nr. 41 (1975-76) side 76.

³⁶⁶ L.c.

³⁶⁷ NOU 2004: 5 side 314.

³⁶⁸ Synspunktet er også fulgt opp i praksis, i Rt-2011-596 avsnitt 62.

17. Sjømannen ble oppsagt med hjemmel i sjømannsloven § 19, nummer 1, første ledd,³⁶⁹ som stiller tilsvarende saklighetskrav til oppsigelse som arbeidsmiljøloven § 15-7 første ledd. Sjømannsloven § 14³⁷⁰ inneholdt samme bestemmelse om vern mot oppsigelse i sykemeldingsperioden som arbeidsmiljøloven § 15-8.³⁷¹ Selv om avgjørelsen gjelder bestemmelser rettet mot sjømenn, er altså bestemmelsene i arbeidsmiljøloven likelydende, og avgjørelsen vil ha betydning også for forståelsen av arbeidsmiljøloven § 15-8.³⁷²

Arbeidsgiver anførte at oppsigelsen ikke var omfattet av sjømannsloven § 14 ettersom det var udyktighetserklæringen, og ikke sykdommen, som var grunn til oppsigelsen. Rederiet fikk medhold i lagmannsretten som slo fast at oppsigelsesvernet i sykemeldingsperioden kun gjaldt der oppsigelsen skyldtes arbeidsuførheten.³⁷³ Lagmannsretten fant det bevist at oppsigelsen skyldtes andre forhold; tapet av helseerklæringen. Avgjørelsen ble anket til Høyesterett hvor arbeidstakeren fikk medhold i at han var dekket av oppsigelsesvernet for sykemeldingsperioden.³⁷⁴ Høyesterett slo fast at selv om oppsigelsen var begrunnet i tapet av helseerklæring, skyldtes udyktighetserklæringen de samme forhold som medførte sykemelding, slik at stillingsvernet fikk anvendelse.³⁷⁵ Høyesterett fant støtte for resultatet av både bestemmelsens ordlyd, reelle hensyn og praksis knyttet til arbeidsmiljølovens bestemmelser, og oppsigelsen ble kjent ugyldig. Dommen innebærer at dersom tilstanden som utløser en udyktighetserklæring samtidig medfører sykemelding, må arbeidsgiver vente til arbeidstakeren er friskmeldt med å levere oppsigelse. Det er fortsatt slik at oppsigelsen må være saklig etter § 15-7.³⁷⁶

For arbeidsgiver kan regelen innebære en ulempe ettersom bedriften må vente 12 måneder med å si opp den ansatte, selv om begge parter er klar over at vedkommende ikke kommer til

³⁶⁹ Bestemmelsen er nå opphevet og erstattet av likelydende bestemmelse i skipsarbeidsloven § 5-6, første ledd.

³⁷⁰ Nå skipsarbeidsloven § 5-7.

³⁷¹ Sjømannsloven hadde imidlertid en begrensning på vern i seks måneder dersom personen ikke hadde vært ansatt mer enn fem år. Dette er endret i den nye bestemmelsen i skipsarbeidsloven § 5-7, slik at vernet gjelder i 12 måneder uavhengig av hvor lenge ansettelsesforholdet har vart eller hva skaden skyldes.

³⁷² Aagaard, Melsom og Weltzien, side 367.

³⁷³ LH-2010-105031.

³⁷⁴ Rt-2011-596

³⁷⁵ Rt-2011-596, avsnitt 55.

³⁷⁶ Hvorvidt hyppige eller lange sykefravær utgjør en saklig grunn for oppsigelse er drøftet i Aagaard, Melsom og Weltzien (2011) side 373-374, Evju og Jakhelln m.fl. (1988) side 276 flg.

å returnere til arbeidsplassen. Det er imidlertid ikke i alle tilfeller at sykdomsbildet fremstår som så klart og entydig at det ikke foreligger tvil ved hvorvidt arbeidstakeren kan komme tilbake til arbeid. Hensynet bak regelen er at det skal gis «tilstrekkelig tid til å gjennomføre nødvendige tiltak som kan sikre at arbeidstakeren tilbakeføres til arbeidslivet»,³⁷⁷ og «sikre at arbeidstakeren så langt som mulig, skal slippe å måtte sette i gang en prosess for å beholde arbeidet mens vedkommende er arbeidsufør.»³⁷⁸ Videre henger verneperioden på 12 måneder sammen med retten til sykepenger fra folketrygden, jfr. folketrygdloven kapittel 8.³⁷⁹ Dersom arbeidstakeren blir sagt opp under sykemelding, må vedkommende finne andre måter å sørge for sitt livsopphold. Dersom vedkommende ikke har egne midler å leve av, vil alternativet bli å søke på trygde- eller sosiale ytelser, der det ofte stilles strengere vilkår.³⁸⁰ Verneperioden er derfor med på å sikre arbeidstakeren en viss tid til å områ seg. Hensynet til arbeidstakeren taler følgelig sterkt for at verneperioden skal gjelde også i de tilfellene der det er liten eller ingen tvil om at han ikke vil returnere til arbeidet sitt. Sykemeldingsperioden gir også arbeidsgiver tid til å klarlegge hvorvidt arbeidstakeren kan omplasseres på land, slik at den lange karanteneperioden kan benyttes til å finne ut av om en oppsigelse når verneperioden er over vil være saklig.³⁸¹

7.3 Erstatning ved varig tap av helseerklæring

Det er avslutningsvis verdt å vise til at tap av helseerklæring kan føre til erstatningsutbetaling fra ulike fond eller forsikringsordninger, såkalt loss-of-licence-forsikring eller lisensforsikring. Jakhelln sammenlikner en slik utbetaling med andre avtaler om vederlag som følge av at arbeidsforholdet opphører, eksempelvis sluttvederlag og «gylne fallskjerner».³⁸² Ettersom problemstillingen vedrørende vilkårene for forsikringsutbetaling ikke er i kjernen av min oppgave, vil jeg kun kort nevne mulighetene som finnes for økonomisk kompensasjon for

³⁷⁷ Johansen og Stueland (2011) side 771.

³⁷⁸ Ot.prp. nr. 49 (2004-2005) side 231.

³⁷⁹ Lov 28. februar 1997 nr. 19 om folketrygd (folketrygdloven).

³⁸⁰ For eksempel vil en person som ikke har god nok helse til å jobbe på plattform, ikke nødvendigvis oppfylle sykdomsvilkåret for arbeidsavklaringspenger og uførepensjon, da begge ytelsene stiller vilkår om at sykdommen hindrer medlemmet i å ta *ethvert* arbeid, jfr. folketrygdloven kapittel 11 og 12. Jeg avgrenser mot denne problemstillingen.

³⁸¹ Se over i kapittel 7.2.1.

³⁸² Jakhelln (2006) side 467-468.

arbeidstakere som mister sin helseerklæring, og hvilke juridiske problemstillinger som kan oppstå i den forbindelse.

Lisensforsikring kan tegnes direkte av arbeidsgiver med forsikringsselskap av eget valg og gjelder dermed som en kollektiv personforsikring etter forsikringsavtaleloven³⁸³ § 10-2 bokstav g. På norsk kontinentalsokkel er det imidlertid en særskilt fondsordning som er relevant; Oljearbeidernes sosiale ordninger (OSO), som er en ordning opprettet av Industri Energi, Lederne og Safe. Denne ordningen erstatter ordinære lisensforsikringer for de innmeldte. OSO er todelt; for ansatte innenfor operatør- boring- og forpleiningsbedrifter er det 7883 tilmeldte, og for ansatte innenfor oljeservice og offshoreservice er det 5269 tilmeldte.³⁸⁴ Tallene viser at det er denne erstatningsordningen som omfatter klart flest oljearbeidere i Nordsjøen. Flere av de største selskapene som driver virksomhet offshore er omfattet av OSO, blant annet ConocoPhillips, Statoil, Halliburton og ESS Support Services.³⁸⁵

Det er verdt å merke seg at OSO ikke er et forsikringsselskap og således ikke omfattes av de alminnelige reglene om forsikring fastsatt i forsikringsavtaleloven.³⁸⁶ OSO er ikke konsesjonspliktig, og hvorvidt det skal utbetales erstatning, og størrelsen på denne, er underlagt et diskresjonært skjønn.³⁸⁷ Det er med andre ord ikke et rettskrav for de ansatte å få utbetalt forsikring, men det beror på flere momenter, blant annet «skadens art og omfang, sosiale forhold, alder og tjenestetid mm. Ved utmålingen har Fondsstyret diskresjonær adgang til å legge vekt på den økonomiske situasjon i ordningen til enhver tid».³⁸⁸ Således skiller ordningen seg fra en ordinær lisensforsikring, der en vil ha krav på et fastsatt beløp dersom forsikringsvilkårene er oppfylt. Ettersom erstatningsordningen avviker fra alminnelige forsikringsordninger, har det oppstått ulike juridiske spørsmål jeg av plasshensyn dessverre ikke har anledning til å besvare: Gjelder det noen regler utover vilkårene for utbetaling av erstatning etter OSOs retningslinjer? Kan forsikringsavtaleloven anvendes analogisk i visse tilfeller? Oppfyller ordningen operatørens og arbeidsgivers forsikringsplikt etter

³⁸³ Lov 16. juni 1989 nr. 69 om forsikringsavtaler (forsikringsavtaleloven).

³⁸⁴ Epost, Rovik (2014).

³⁸⁵ Oversikt over bedrifter med tilmeldte ansatte, vedlegg i epost fra Rovik (2014).

³⁸⁶ OSO (2014) «Kredittilsynets vurdering av konsesjonsplikt».

³⁸⁷ Ibid.

³⁸⁸ OSO-avtalen punkt 3, femte ledd.

petroleumsforskriften³⁸⁹ § 73, og ivaretar den arbeidstakerens interesser på en forsvarlig måte?

Det er imidlertid en problemstilling jeg ønsker å gå nærmere inn på. Etter at petroleumsleigeordningen trådte i kraft 1.1.2014, kan det være at det i fremtiden avdekkes flere tilfeller av personer som ikke skulle fått utstedt helseerklæring i utgangspunktet. Vil disse personene ha krav på forsikringsutbetaling?³⁹⁰

I tillegg til OSO sine avtalevilkår, har jeg fått innsyn i lisensforsikringsvilkår fra DnB og Gjensidige.³⁹¹ Det foreligger et felles vilkår for å få utbetalt forsikringssummen i de ulike ordningene: at søkeren hadde gyldig helseerklæring da vedkommende ble meldt inn i forsikringsordningen.³⁹²

Dersom en person aldri oppfylte helsekravene, reises spørsmålet om vedkommende faktisk hadde gyldig helseerklæring ved innmelding i forsikringsordningen. Det kan være nærliggende å anta at en helseerklæring som ble utstedt på tross av at helsekravene ikke var oppfylt, ikke kan regnes som en gyldig helseerklæring, selv om personen selv ikke var å bebreide.

En slik forståelse ble lagt til grunn av Gulating lagmannsretts dom LG-2009-19075. Gjensidige bestred kravet om utbetaling av lisensforsikring til en tidligere arbeidstaker offshore, prinsipielt på grunnlag av at vedkommende ikke hadde gyldig helseerklæring ved forsikringens ikrafttredelse, subsidiært fordi tapet av helseerklæringen skyldtes narkomani, som var unntatt i forsikringsvilkårene. Lagmannsretten fant det ikke bevist at tilstanden forelå ved ikrafttredelsen av forsikringen, slik at den prinsipielle anførselen ikke ble tatt til følge. Det

³⁸⁹ Forskrift 27. juni 1997 nr. 653 til lov om petroleumsvirksomhet (petroleumsforskriften).

³⁹⁰ Selv om OSO sin ordning ikke kan kalles «forsikring» i forsikringslovgivningens forstand, vil jeg her benytte meg av «forsikring» eller «forsikringsutbetaling» som en fellesbetegnelse for erstatningsordningene som finnes.

³⁹¹ Vedlagt i epost fra Gjensidige 5. september 2014 og DnB 3. september 2014.

³⁹² Jfr. retningslinjer for erstatning ved tap av helsesertifikat innen oljeservice og offshoreservice, punkt 2, tredje ledd, retningslinjer for erstatning ved tap av helsesertifikat innen operatør, boring og forpleining, punkt 2, tredje ledd, og forsikringsvilkår fra DnB og Gjensidige.

er likevel verdt å merke seg at det var det faktiske, og ikke det rettslige, som gjorde at anførselen ikke førte fram.

Selv om det er tale om et obiter dictum fra lagmannsretten, mener jeg at synspunktet er relevant for vurderingen av innholdet i forsikringsvilkårene. Vurderingen lagmannsretten gjør, sammenholdt med forsikringsvilkårenes ordlyd, taler for at arbeidstakeren må oppfylle helsekravene ved inntreden i forsikringsordningen. Med andre ord er det et vilkår at tilstanden ikke må foreligge på starttidspunktet for forsikringen, ellers anses ikke helseerklæringen som gyldig. Dette vilkåret gjelder uavhengig av hvorvidt vedkommende visste om tilstanden; det er ikke et vilkår om svik fra arbeidstakers side for å nekte utbetaling på dette grunnlaget. Det er tilstrekkelig at tilstanden forelå ved ikrafttredelsen, slik at helseerklæringen ikke var å anse som gyldig.

Det er imidlertid verdt å merke seg at en diskresjonær vurdering slik som OSO foretar ved erstatningsutbetalinger, her vil kunne tale i favør av arbeidstakeren. Da jeg fremla spørsmålet for OSO fikk jeg til svar: «I et slikt tilfelle vil nok fondsstyret legge stor vekt på at vedkommende faktisk har fått utstedt helseattest, fungert i offshorearbeidet og oppebåret offshoreinntekt og følgelig innvilge søknaden, dersom kriteriene for øvrig er oppfylt, dvs. mht. varig sykdom /skade og ansettelsesforhold.»³⁹³ Det er ikke gitt at ordinære forsikringsselskap vil legge samme vurdering til grunn, slik at personer som ikke oppfylte helsekravene ved inntreden kan, etter andre regler, miste sin rett på forsikringsutbetaling.

8 Avslutning

I det foregående har jeg redegjort for regelverket i de tre stadiene av helseerklæringens «livsløp»: Utstedelse av helseerklæring, kontroll av helsekravene i gyldighetsperioden og virkningene av bortfalt helseerklæring. Jeg vil nå knytte noen avsluttende bemerkninger til avhandlingen min og funn som har blitt gjort underveis i prosessen.

Først og fremst viser avhandlingen min at regelverket rundt helsekrav til ansatte offshore har behov for en revidering. Enkelte regler som i dag er gitt i veilederen til helsekravforskriften, bør tas inn i forskriften selv. Dette gjelder særlig normeringen som er ment å innskrenke

³⁹³ Rolin i epost (2014).

petroleumslegens og klageinstansenes kompetanse, eksempelvis alle de særlige helsekrav som må være oppfylt for å få utstedt dispensasjon. Som jeg viste til i kapittel 1.6.1, har tilsvarende særskilte helsekrav for sjømenn blitt tatt inn som vedlegg til forskriften. En slik framgangsmåte eliminerer all tvil om hvilke rettsvirkninger kravene skal ha og hvordan petroleumslegen skal forholde seg til regelverket.

Videre har jeg avdekket at petroleumslegens vedtak er enkeltvedtak, og drøftet hvilke utilsiktede virkninger dette medfører. Blant annet kan konklusjonen føre til at arbeidsgiver har en rettslig klageinteresse i å få overprøvd utstedelse av gyldige og begrensede helseerklæringer. En klagemulighet for arbeidsgiver vil være vanskelig å administrere med tanke på partenes innsynsrett etter forvaltningsloven og problemet med personlige helseopplysninger. Jeg har likevel konkludert med at arbeidsgiver har en klagerett da det er mangel på andre, effektive kontrollmekanismer for arbeidsgiver til å kunne påse at helseerklæringene som utstedes er riktige. Regelverket må etter min mening gjennomgå slik at arbeidsgiver og operatør har adekvate kontrollmekanismer dersom de tror en petroleumsleges avgjørelse er basert på feil faktisk grunnlag.

Når det kommer til Fylkesmannens adgang til å gi dispensasjon fra helsekravene, må dispensasjonsvilkårene klargjøres. Som jeg redegjorde for i kapittel 3.3 er det lite igjen i vilkåret til «særlige grunner» når sikkerhetsvilkåret er oppfylt. Helsedirektoratet bør derfor enten fjerne hele kravet til særlige grunner, eller presisere hva som ligger i vilkåret. Slik Fylkesmannen hittil har fortolket kravet, har det nærmest blitt stilt et ufravikelig krav til at det må foreligge et arbeidsforhold. Dersom fortolkningen medfører riktighet, bør dette fremgå direkte av helsekravforskriften. Så lenge stillingsbeskrivelsen er vedlagt er det etter min mening ikke anledning til å kreve at man også innehar stillingen som er beskrevet.

Jeg har videre slått fast at Fylkesmannen må treffe selvstendige vedtak i saken, herunder å utstede helseerklæring der helsekravene er oppfylt. Fylkesmannen har frem til nå hatt en unødvendig ineffektiv praksis, som ikke kan utledes av helsekravforskriften eller forvaltningsloven.

I helseerklæringens gyldighetsperiode har jeg vist at det er arbeidsgiveren og operatøren som har hovedansvaret for å sørge for at helsekravforskriftens regler er oppfylt. Jeg har pekt på at

statens manglende oppfølging av helsekravforskriften kan få uheldige konsekvenser. Helsedirektoratet bør derfor se på mulighetene for å opprette ordninger som muliggjør at helsepersonell kan varsle om manglende oppfylte helsekrav uten at taushetsplikten brytes.

Spørsmålet om operatøren og arbeidsgiver har rett til å drive kontroll med de ansatte på plattform har vært vanskelig, særlig når det kommer til operatørens muligheter til å drive kontroll med andre enn egne ansatte. Jeg har ikke funnet hjemmel for at operatøren har mulighet til å drive helsekontroll med ansatte, men forutsatt at slik rett antakelig kan avtales. I praksis innebærer påse-plikten at operatøren må påse at leverandørene utfører de kontroller som er nødvendig, men påse-plikten gir ikke operatøren en selvstendig rett til å drive slik kontroll.

Når det kommer til arbeidsgivers kontroll, følger skrankene av arbeidsmiljøloven. Det stilles krav til saklig begrunnelse og forholdsmessighet, og det stilles særlige krav for iverksettelsen av medisinske undersøkelser. Det må foretas en konkret vurdering av hvert enkelt kontrolltiltak. Tilfeldig rustesting av ansatte offshore er et kontrolltiltak som har vært særlig aktuelt å se nærmere på ettersom konflikten mellom ConocoPhillips og Industri Energi har versert samtidig som jeg har holdt på med avhandlingen. Jeg har kommet til at slik rustesting som for tiden foregår på norsk sokkel, ikke er i strid med arbeidsmiljøloven.

Et særskilt hjemmelsgrunnlag for kontroll følger av helsekravforskriften § 16 annet ledd som slår fast retten en operatør og arbeidsgiver har til å kreve fremlagt ny helseerklæring fra arbeidstakeren. Jeg har pekt på at Helsedirektoratet bør se på sammenhengen mellom retten til å be om ny helseerklæring, og klagereglene for arbeidsgiver. Jeg har også kommet til at praksisen med utreisesperre og hjemsendelse i påvente av ny helseerklæring er lovlig.

Avslutningsvis har jeg kommet til at en erklæring om ikke-oppfylte helsekrav kan gi grunnlag for saklig oppsigelse, forutsatt at det foreligger et varig tap og arbeidstakeren ikke kan omplasseres på land. I saker som gjelder oppsigelse grunnet redusert arbeidsevne, er tilretteleggingsplikten for arbeidsgiver strengere enn i andre oppsigelsessaker som skyldes forhold på arbeidstakersiden. Det er videre slik at verneperioden for oppsigelse av sykemeldte ansatte også gjelder der oppsigelsen er begrunnet i udyktighetserklæringen, dersom personen er sykemeldt for samme forhold.

Litteraturliste

Lover

Lov 17. mai 1814 Kongeriket Norges Grunnlov

Lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven)

Lov 30. mai 1975 nr. 18 Sjømannslov (Opphevet)

Lov 16. juni 1989 nr. 69 om forsikringsavtaler (forsikringsavtaleloven)

Lov 29. november 1996 nr. 72 om petroleumsvirksomhet (petroleumsloven)

Lov 28. februar 1997 nr. 19 om folketrygd (folketrygdloven)

Lov 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven)

Lov 02. juli 1999 nr. 64 om helsepersonell m.v. (helsepersonelloven)

Lov 14. april 2000 nr. 31 om behandling av personopplysninger (personopplysningsloven)

Lov 17. juni 2005 nr. 62 arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv (arbeidsmiljøloven)

Lov 17. juni 2005 nr. 90 om mekling og rettergang i sivile tvister (tvisteloven)

Lov 16. februar 2007 nr. 9 om skipssikkerhet (skipssikkerhetsloven)

Lov 27. januar 2012 nr. 9 om arbeidstvister (arbeidstvistloven)

Lov 21. juni 2013 nr. 58 om forbud mot diskriminering på grunn av seksuell orientering, kjønnsidentitet og kjønnsuttrykk (diskrimineringsloven om seksuell orientering)

Lov 21. juni 2013 nr. 61 om forbud mot diskriminering på grunn av nedsatt funksjonsevne (diskriminerings- og tilgjengelighetsloven)

Lov 21. juni 2013 nr. 102 om stillingvern mv. for arbeidstakere på skip (skipsarbeidsloven)

Forskrifter

Forskrift 12. november 1990 nr. 1164 om helsekrav for personer i petroleumsvirksomheten. (Opphevet)

Forskrift 27. juni 1997 nr. 653 til lov om petroleumsvirksomhet (petroleumsforskriften)

Forskrift 12. februar 2010 nr. 158 om helse, miljø og sikkerhet i petroleumsvirksomheten og på enkelte landanlegg (rammeforskriften).

Forskrift 29. april 2010 nr. 611 om styring og opplysningsplikt i petroleumsvirksomheten og på enkelte landanlegg (styringsforskriften)

Forskrift 29. april 2010 nr. 613 om utføring av aktiviteter i petroleumsvirksomheten (aktivitetsforskriften)

Forskrift 20. desember 2010 nr. 1780 om helsekrav for personer i arbeid på innretninger i petroleumsvirksomheten til havs av (helsekravforskriften).

Forskrift 05. juni 2014 nr. 805 om helseundersøkelse av arbeidstakere på norske skip og flyttbare innretninger

Lovforarbeider

Ot.prp. nr. 38 (1964-65) Om lov om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven)

Ot.prp. nr. 27 (1968-69) Om lov om ikraftsettelse av forvaltningsloven og om endringer av saksbehandlingsregler i forvaltningsloven og andre lover.

Ot.prp. nr. 41 (1975-76) Om arbeidstid, oppsigelsesvern, arbeidstilsyn m.v. i lov om arbeidervern og arbeidsmiljø

Ot.prp. nr. 56 (1984-85) Plan- og bygningslov

Ot.prp. nr. 92 (1998-99) om lov om behandling av personopplysninger

NOU 2001: 4 Helseopplysninger i arbeidslivet

Om innhenting bruk og oppbevaring av helseopplysninger i arbeidslivet

NOU 2001: 32 B. Rett på sak. Lov om tvisteløsning (tvisteloven)

NOU 2004: 5 Arbeidslivslovutvalget

Et arbeidsliv for trygghet, inkludering og vekst

Ot.prp. nr. 49 (2004-2005) Om lov om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv. (arbeidsmiljøloven)

Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) Om lov om meklings og rettergang i sivile tvister (tvisteloven)

Ot.prp. nr. 44 (2007-2008) Om lov om forbud mot diskriminering på grunn av nedsatt funksjonsevne (diskriminerings- og tilgjengelighetsloven)

Prop. 88 L (2012-2013) Diskrimineringslovgivning (diskrimineringsloven om seksuell orientering, likestillingsloven, diskrimineringsloven om etnisitet, diskriminerings- og tilgjengelighetsloven)

Veiledere

Helsedirektoratet (2014) Veileder til helsekravforskriften
<http://www.helsedirektoratet.no/publikasjoner/veileder-til-forskrift-om-helsekrav-for-personer-i-arbeid-pa-innretninger-i-petroleumsvirksomheten-til-havs/Sider/default.aspx>

[sitert 06.01.15]

- Petroleumstilsynet (2014) Veileder til rammeforskriften
<http://www.ptil.no/rammeforskriften/category386.html>
[Sitert 09.01.15]
- Regjeringen (2014) Veileder til reglene om offentlige anskaffelser
http://www.regjeringen.no/upload/FAD/Vedlegg/Konkurransopolitikk/Anskaffelsesveilderer_2013.pdf
[sitert 09.01.15]
- Skatteetaten (2014) Lignings-ABC 2014- 2015
http://www.skatteetaten.no/upload/PDFer/Lignings-ABC2014_15.pdf?epslanguage=nb-NO
[sitert 09.01.15]

Rettspraksis

Høyesterett:

Rt-1969-1032
Rt-1970-1235
Rt-1990-903
Rt-1992-1263
Rt-1995-54
Rt-1995-139
Rt-1995-227
Rt-1996-64
Rt-2000-1602
Rt-2001-418
Rt-2001-1006
Rt-2002-1534
Rt-2003-764
Rt-2005-518

Rt-2008-1110
Rt-2009-685
Rt-2009-980
Rt-2011-596
Rt-2011-1433
Rt-2013-143
Rt-2013-1567

Lagmannsretten:

RG-1984-795	
RG-1996-1662 (318-96)	(LG-1994-125)
RG-1997-667 (122-97)	(LG-1995-1134)
RG-1997-717	
RG-2003-1122 (157-2003)	(LG-2003-2)
LG-2003-4607	(Ikke publisert i Rettens Gang)
LB-2006-80450	(Ikke publisert i Rettens Gang)
RG-2007-56	(LB-2006-114896)
LG-2009-19075	(Ikke publisert i Rettens Gang)
LH-2010-105031	Anket til Høyesterett. Se Rt-2011-596

Vedtak fra Personvernemnda

Vedtak av 06.12.2005 i klagesak 06/2005.

Publiseringsnummer: PVN-2005-6
(Publisert på Lovdata)

Fylkesmannens vedtak

2010/3836 (unntatt offentlighet)
2010/6225 (unntatt offentlighet)
2010/8558 (unntatt offentlighet)
2010/8760 (unntatt offentlighet)
2010/9197 (unntatt offentlighet)
2010/9278 (unntatt offentlighet)
2010/9875 (unntatt offentlighet)
2010/9985 (unntatt offentlighet)

2010/10063 (unntatt offentlighet)
2010/10567 (unntatt offentlighet)
2010/11622 (unntatt offentlighet)
2010/11814 (unntatt offentlighet)
2011/350 (unntatt offentlighet) 03.mars 2011
2011/350 (unntatt offentlighet) 06.mai 2011
2011/1905 (unntatt offentlighet)
2011/2226 (unntatt offentlighet)
2011/5505 (unntatt offentlighet)
2011/6214 (unntatt offentlighet)
2011/6348 (unntatt offentlighet)
2011/7871 (unntatt offentlighet)
2011/8745 (unntatt offentlighet)
2011/9058 (unntatt offentlighet)
2011/9156 (unntatt offentlighet)
2011/9254 (unntatt offentlighet)
2011/9958 (unntatt offentlighet) 16. desember 2011
2011/9958 (unntatt offentlighet) 03.februar 2012
2011/10322 (unntatt offentlighet)
2011/11597 (unntatt offentlighet)
2011/12492 (unntatt offentlighet)
2012/1370 (unntatt offentlighet)
2012/7124 (unntatt offentlighet)
2013/283 (unntatt offentlighet)
2013/1086 (unntatt offentlighet) 02.april 2012
2013/1112 (unntatt offentlighet)
2013/1579 (unntatt offentlighet)
2013/1865 (unntatt offentlighet) 14.mars 2013
2013/1865 (unntatt offentlighet) 19.april 2013
2013/1865 (unntatt offentlighet) 30.juli 2013
2013/1869 (unntatt offentlighet)
2013/4771 (unntatt offentlighet)
2013/5945 (unntatt offentlighet)

2013/9685 (unntatt offentlighet)
2014/189 (unntatt offentlighet)
2014/587 (unntatt offentlighet)
2014/1206 (unntatt offentlighet)
2014/1690 (unntatt offentlighet)
2014/1691 (unntatt offentlighet)
2014/2339 (unntatt offentlighet)
2014/2630 (unntatt offentlighet)
2014/3860 (unntatt offentlighet)
2014/3940 (unntatt offentlighet)
2014/6768 (unntatt offentlighet)

Vedtak fra klagenemnda

2011/9958 (unntatt offentlighet)
2012/597 (unntatt offentlighet)
2012/1044 (unntatt offentlighet)
2012/3707 (unntatt offentlighet)
2012/6392 (unntatt offentlighet)
2012/8982 (unntatt offentlighet)
2013/291 (unntatt offentlighet)
2013/1086 (unntatt offentlighet)
2013/1868 (unntatt offentlighet)
2013/2308 (unntatt offentlighet)
2013/2710 (unntatt offentlighet)
2013/8684 (unntatt offentlighet)

Internasjonale konvensjoner og direktiver

Den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK) av 4. november 1950.

Europarådets konvensjon 28. Januar 1981 nr. 108 om personvern i forbindelse med elektronisk databehandling av personopplysninger.

Europaparlamentets- og rådsdirektiv 95/46/EF av 24. oktober 1995 om beskyttelse av fysiske personer i forbindelse med behandling av personopplysninger og om fri utveksling av slike opplysninger.

Dommer fra EMD

Madsen v. Denmark

Application no. 58341/00, 7.11 2012

Wretlund v. Sweden

Application no. 46210/99, 9.3.2004

Eposter og samtaler

Bjørnestad (2014)

Telefonsamtale med Svein Bjørnestad, ExxonMobil

13. november 2014

DnB (2014)

Epost fra per Ørjan Sæterli med forsikringsvilkår

3. september 2014

Gjensidige (2014)

Epost fra Trond Thune Husa med forsikringsvilkår

5. september 2014

Hellang (2014)

Epost-korrespondanse med Morten Hellang hos Fylkesmannen

25. februar 2014

4. mars 2014

7. april 2014

5. juni 2014

21. august 2014

22. august 2014

22. september 2014

23. oktober 2014 kl. 08.10

23. oktober 2014 kl. 12.51

28. november 2014

Risberg (2014)

Epost-korrespondanse med Jan Risberg, leder av klagenemnda

21. august 2014

Rovik (2014) Epost-korrespondanse med Elin Rovik i Industri Energi, saksbehandler i Oljearbeidernes sosiale ordninger (OSO)
17. oktober 2014

Ulleberg (2014) Epost-korrespondanse med Tore Ulleberg, ConocoPhillips
21. mars 2014
26. september 2014

Brev, vedtak og uttalelser

ConocoPhillips mot Industri Energi

(I kronologisk rekkefølge. Brevene er ikke offentlige.)

ConocoPhillips brev til Ptil	NOT 15370058	17.09.13
Petroleumstilsynets avgjørelse	Ptil 2013/1119/ErH/IBD/GMO	07.02.14
Klage fra Industri Energi	2014-SL-0010	01.04.14

Tolknings spørsmål til Helsedirektoratet

(I kronologisk rekkefølge. Brevene er ikke offentlige.)

Brev fra Fylkesmannen i Rogaland	2013/5945	06.09.13
Svarbrev fra Helsedirektoratet	13/5451-9	30.10.13

Brev fra Datatilsynet med varsel om pålegg

(I kronologisk rekkefølge. Brevene er ikke offentlige.)

Til ExxonMobil	11/00455-2/MHN	09.08.12
Til Esso Norge AS	11/00455-9/HTL	28.08.12

Annet:

Justisdepartementets lovavdeling	Lovavdelingens uttalelser	JDLOV-1998-554
Sivilombudsmannens årsmelding 2008	SOMB-2008-49	Sak 2008/191
Helsedirektoratets høringsbrev (ikke offentlig)	10/2741	21.06.2010
Rapport fra Fylkesmannen (ikke offentlig)	2014/068	22.01.2014

Litteratur

- | | | | |
|---|--|---------|---|
| Aagard, Erik C.
Melsom, Nina
Weltzien, Kurt | Bedriftens personalhåndbok
Rett og plikt i arbeidsforhold | 8.utg. | Oslo, 2012 |
| Aall, Jørgen | Rettsstat og
menneskerettigheter | 3. utg. | Bergen, 2011 |
| Aune Helga,
Fauchald Ole Kristian,
Michalsen Dag (red.) | Arbeid og rett
Festskrift til Henning Jackhelln | | Trondheim, 2009 |
| Backer, Inge Lorange | Rettslig interesse
for søksmål, skjønn og klage | | Oslo, 1984 |
| Befring, Anne Kjersti
Ohnstad, Bente | Helsepersonelloven –
med kommentarer | 3.utg. | Bergen, 2010 |
| Bernt, Jan Frifthjof
Rasmussen, Ørnulf | Frihagens forvaltningsrett | 2.utg. | Bergen, 2010 |
| Boe, Erik | Domstolskontroll med forvaltningen:
Åpne lovfullmakter og Høyesteretts
svar i 90-årene | | I: Lov og rett
1994, s. 323-348 |
| Boe, Erik | Utvikling i lovers form og innhold -
en utfordring for rettsvitenskapen | | I: Tidsskrift for
rettsvitenskap 1987,
s. 651-677 |
| Boe, Erik | Innføring i juss, bind 2:
Statsrett og forvaltningsrett | | Oslo, 1993 |
| Boe, Erik | Innføring i juss, juridisk | 3.utg. | Oslo, 2010 |

tenkning og rettskildelære

Boe, Erik Magnus	Rettskildelære under debatt		Oslo, 2012
Eckhoff, Torstein	Forvaltningsrett	9.utg. v/ Eivind Smith	Oslo, 2011
Eckhoff, Torstein	Forvaltningsrett	10.utg. v/ Eivind Smith	Oslo, 2014
Eckhoff, Torstein	Rettskildelære	5. utg. v/ Jan Helgesen	Oslo, 2000
Evju, Stein Jakhelln, Henning, m.fl.	Arbeidsrettslige emner		Oslo, 1988
Fanebust, Arne	Innføring i arbeidsrett Den individuelle del	3.utg.	Oslo, 2013
Fanebust, Arne	Oppsigelse i arbeidsforhold	4.utg.	Oslo, 2001
Fougner, Jan ...[et al.]	Arbeidsmiljøloven Kommentarutgave	2.utg.	Oslo, 2013
Frihagen, Arvid	Forvaltningsrett	5.utg.	Bergen, 1992
Graver, Hans Petter	Alminnelig forvaltningsrett	3.utg.	Oslo, 2007
Graver, Hans Petter	Forvaltningsprosessen Lærebok 1 Reglene om forvaltningens saksbehandling		Oslo, 1996
Hammer, Ulf ...[et al.]	Petroleumsloven		Oslo, 2009

Hov, Jo	Rettergang 3 Sivilprosess		Oslo, 2007
Høstmælingen, Njål	Internasjonale menneskerettigheter	2.utg.	Oslo, 2012
Johansen, Atle Sønsteli Stueland, Einar	Arbeidsmiljøloven Kommentarer og praksis		Oslo, 2011
Kaasen, Knut	Sikkerhetsregulering i petroleumsvirksomheten		Oslo, 1984
Kjølbros, Jon Fridrik	Den Europæiske Menneskerettighedskonvention – for praktikere	3.utg	København, 2010
Nygaard, Nils	Rettsgrunnlag og standpunkt	2.utg.	Oslo, 2004
Opdal, Thorstein Vale	Sammensatte arbeidsgiverforhold		I: Arbeidsrett 01/2014, s. 29-111
Robberstad, Anne	Sivilprosess		Oslo, 2009
Smith, Eivind	Rettslig interesse i forvaltningsretten		I: Tidsskrift for rettsvitenskap 1980, s.445-471
Van der Lagen, Victoria	Rusmiddeltesting i arbeidsforhold - arbeidsgivers adgang og skranker		I Arbeidsrett og arbeidsliv. Bind 3 s. 1-59 (2008)
Woxholth, Geir	Forvaltningsloven	5.utg.	Oslo, 2011

med kommentarer

Andre kilder:

AED (2014) Stortingsmelding nr. 7. 2001-2002 om helse, miljø og sikkerhet i petroleumsvirksomheten.

<https://www.regjeringen.no/nb/dokumenter/stmeld-nr-7-2001-2002-/id134387/?docId=STM200120020007000DDEPIS&ch=1&q=>

[Sisert 05.01.15]

Aftenbladet (2014)

Tok overdose, får jobbe offshore

http://www.aftenbladet.no/energi/arbeidsliv/Tok-overdose_-far-jobbe-offshore-2042122.html

[Sisert 06.01.15]

Aftenposten

12. oktober 2011: Oljesøl. Alaska 21 år etter Exxon Valdez

<http://www.aftenposten.no/fakta/innsikt/Oljesol-Alaska-21-ar-etter-Exxon-Valdez-5348464.html>

[Sisert 03.11.2015]

15. oktober 2011: Syke oljearbeidere sniker seg til helseattest

<http://www.aftenposten.no/nyheter/iriks/article2985482.ece>

[Sisert 09.01.2015]

20. oktober 2011: Klarte ikke måle lekkasjen

<http://www.aftenposten.no/nyheter/iriks/article2150619.ece>

[Sisert 09.01.2015]

20. mars 2013: Statoil får Gullfaks-bot

<http://www.aftenposten.no/okonomi/innland/Statoil-far-Gullfaks-bot-7153035.html>

[sisert 09.01.2015]

Forskning.no

25 år etter Exxon Valdez

<http://forskning.no/meninger/kronikk/2014/03/25-ar-etter-exxon-valdez>

[Sisert 06.01.15]

Fylkesmannen (2014)

Skjemaer til bruk ved helseundersøkelse

<http://fylkesmannen.no/nb/Rogaland/Skjema/Skjema-for-petroleumsverksemda/?epslanguage=nn>

[Sisert 10.01.2015]

Erklæring om ikke oppfylte helsekrav

<http://fylkesmannen.no/Documents/Dokument%20FMRO/Helse%20og%20sosial/Skjema%20og%20malar/ikke%20oppfylte%20helsekrav%20offshore%202014.pdf>

[Sisert 09.01.2015]

Helseerklæring

<http://fylkesmannen.no/Documents/Dokument%20FMRO/Helse%20og%20sosial/Skjema%20og%20malar/Helseerklæring%20offshore%202014.pdf>

[Sisert 09.01.15]

Egenerklæring

<http://fylkesmannen.no/Documents/Dokument%20FMRO/Helse%20og%20sosial/Skjema%20og%20malar/Egenerklæring%20offshore%202012.pdf?epslanguage=nn>

[Sisert 09.01.2015]

Helse offshore

<http://www.fylkesmannen.no/Rogaland/Helse-omsorg-og-sosialtenester/Helse-offshore/>

[Sisert 09.01.2015]

Klagenemnd helsekrav petroleumsvirksomheten 2011-2015

<http://fylkesmannen.no/Documents/Dokument%20FMRO/Helse%20og%20sosial/Brev%20og%20artiklar/klagenemnd.pdf>

[Sisert 10.01.2015]

Godkjenning av legar

<http://www.fylkesmannen.no/Rogaland/Helse-omsorg-og-sosialtenester/Helse-offshore/Godkjenning-av-legar/>

[Sisert 10.01.2015]

NHO (2014)

Hovedavtalen LO-NHO (2014-2017)

http://tariffavtaler.nho.no/filer/2014-2016/1%20Hovedavtalen_lo_nho_2014-2017.pdf

[Sisert 09.01.15]

Norsk Olje og Gass (2014)

003 – Norsk Olje og Gass

Anbefalte retningslinjer for innsjekk og sikringskontroll på helikopterterminalene

<http://www.norskoljeoggass.no/Global/Retningslinjer/HMS/Sikring/003%20-%20Anbefalte%20retningslinjer%20for%20innsjekk%20og%20sikringskontroll%20p%C3%A5%20helikopterterminalene.pdf>

[Sisert 09.01.14]

098 – Norsk Olje og Gass

Anbefalte retningslinjer for reaksjonsformer på helikopterterminalene ved mistanke om påvirkning eller besittelse av rusmidler

<http://www.norskoljeoggass.no/Global/Retningslinjer/Arbeidsliv/098%20-%20Anbefalte%20retningslinjer%20for%20reaksjonsformer%2>

[Op% C3% A5% 20helikopterm% 20ved% 20mistanke% 20om% 20p% C3% A5virkning% 20el% 20besittelse% 20av% 20rusmidler.pdf](#)

[Sisert 09.01.15]

Nrk (2009)

Lars Håkansson 2009: Oil! The story of the Norwegian Oil Adventure [dokumentarserie 2009, DVD 2012]. Norge/Sverige. Warner Bros. Entertainment Inc.

Nito Refleks (2014)

Tema: Olje-Norge og skjebnene, i Nito Refleks Høst/14

OSO (2014)

Nye retningslinjer, også om Kredittilsynets vurdering av konsesjonsplikt

<http://www.oso.as/art.asp?id=37>

[Sisert 05.01.15]

Retningslinjer for erstatning ved tap av helsesertifikat innen operatør, boring og forpleining

<http://www.oso.as/art.asp?id=36>

[Sisert 05.01.15]

Retningslinjer for erstatning ved tap av helsesertifikat innen oljeservice og offshoreservice

<http://www.oso.as/art.asp?id=38>

[Sisert 05.01.15]

Petroleumstilsynet (2014)

Rolle og ansvarsområde

<http://www.ptil.no/rolle-og-ansvarsomraade/category725.html>

[Sisert 09.01.15]