

## D Ó M U R

**Héraðsdóms Reykjaness þriðjudaginn 6. desember 2011 í máli nr. E-757/2011:**

**Sigurjón Ernir Kárason**

*(Jónas Haraldsson hrl.)*

**gegn**

**Hamri ehf.**

*(Björg Valgeirsdóttir hdl.)*

Mál þetta, sem var dómtekið 8. f.m., var höfðað 5. apríl 2011 af Sigurjóni Erni Kárasyni, Sílahvísl 6 í Reykjavík, á hendur Hamri ehf., Vesturvör 36 í Kópavogi.

Stefnandi krefst þess að stefnda verði gert að greiða honum 868.285 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu frá 1. nóvember 2009 til greiðsludags. Þá er krafist málskostnaðar.

Stefndi krefst aðallega sýknu af kröfum stefnanda, en til vara lækkunar á þeim. Þá krefst hann málskostnaðar úr hendi stefnanda.

I

Stefnandi hóf störf sem verkamaður hjá stefnda í janúar 2008. Hinn 16. júlí 2009 var hann að sinna verki í vélsmiðju stefnda þegar hann slasaðist. Er atvikinu lýst þannig í gögnum málsins að þrír fingur vinstri handar stefnanda hafi skaddast þegar þeir klemmdust á milli borðbrúnar og bremsugjarðar úr spili skips sem hann var að vinna við. Hafi gjörðin fallið á höndina með þessum afleiðingum. Stefnandi var í kjölfarið fluttur með sjúkrabifreið á slysadeild. Við skoðun þar komu í ljós talsverðir áverkar á fingrunum. Segir eftirfarandi um þá í fyrirliggjandi örorkumati: „Á baugfingri var ysti hluti fingurgóms mjög kraminn og nánast laus frá beintrjónu. Minni skrapsár voru á fingurgómum löngutangar, en þar sást einnig kramningssár. Á litlafingri voru yfirborðssár. Röntgenmyndir sýndu brot á gómtjónu baugfingurs sem var tilfært um beinbreidd.“

Þegar slysið varð var komið að starfslokum stefnanda hjá stefnda. Hafði hann ákveðið að ferðast til Thailands 20. júlí 2009 og dvelja þar í 5 vikur. Í kjölfarið hugðist hann hefja nám í viðskiptafræði við Háskóla Íslands. Slysið breytti ekki þessum áformum hans og er ekki annað fram komið en að þau hafi í einu og öllu gengið eftir.

Í stefnu er frá því skýrt að daglega hafi verið skipt um umbúðir á sárunum meðan á ferð stefnanda til Thailands stóð. Þá hafi hann tekið inn sýklalyf og farið vikulega í skoðun hjá þarlandum lækni. Við endurkomu á slysadeild 31. ágúst 2009 hafi sár á löngutöng og litlafingri verið gróin. Hann var síðan skoðaður af handskurðlækni 8. september 2009, sem sendi hann í sjúkrahjálfun, en þangað mætti hann fjórum sinnum.

Örorkumat sem unnið var að beiðni stefnanda lá fyrir 15. september 2009. Samkvæmt því var varanleg örorka stefnanda vegna slyssins metin 1%. Tímabil tímabundinnar örorku var ákveðið frá 16. júlí til 31. ágúst 2009 og stöðugleikatímupunktur var ákvarðaður 16. október 2009.

Samkvæmt læknisvottorði 19. nóvember 2009 sem stefnandi hefur lagt fram var hann óvinnufær með öllu vegna framangreinds vinnuslyss frá 16. júlí til 16. október 2009, eða í þrjá mánuði. Í vottorðinu er þetta mat skýrt með þessum orðum: „Slys á hendi. Brot á fingri og sár á tveimur fingrum. Sauma þurfti flipa á fingur. Kramningsáverkar taka lengri tíma að gróa. Brot gróa á 6 vikum en annan eins tíma getur tekið að ná upp fullri færni einkum við störf þar sem reynir á verkfærni.“

Að því er málsatvik varðar er í greinargerð vísað til þess að daginn eftir tjónsatburð hafi stefnandi mætt til vinnu og hafi ekki verið að sjá að óhappið hefði leitt til óvinnufærni hans. Hafi stefnanda verið boðið að vinna störf sem hentuðu starfsgetu hans að teknu tilliti til afleiðinga óhappsins. Að auki hafi stefnanda boðist að taka að sér hlutastarf eða önnur létt störf ef erfiðleikar kæmu upp, en slíkt standi öllum starfsmönnum stefnda til boða í sambærilegum tilfellum. Stefnandi hafi þó aðeins mætt til vinnu hjá stefnda daginn eftir óhappið og ótrauður haldið í utanför sína þrátt fyrir fullyrðingar um alvarlegar afleiðingar óhappsins og algera óvinnufærni.

Stefnandi setti fljótlega eftir slysið fram kröfu um greiðslu slysaþess. Ekki var við því orðið af hálfu stefnda. Af því tilefni ritaði lögmaður stefnanda stefnda bréf 17. desember 2009 þar sem þessi krafa var áréttuð. Þar sem ekkert svar barst frá stefnda var krafan áréttuð að nýju með bréfi 7. febrúar 2011. Afstaða stefnda lá svo fyrir 23. sama mánaðar, en þann dag sendi fyrirvarsmaður félagsins lögmanni stefnanda tölvupóst þar sem kröfu stefnanda var alfarið hafnað á þeim grunni að hann hefði ekki orðið fyrir fjárhagslegu tjóni vegna slyssins. Í kjölfarið höfðaði stefnandi mál þetta, þar sem hann gerir kröfu um greiðslu forfallalauna meðan hann var óvinnufær samkvæmt áðurgreindu vottorði læknis. Stefnandi hafnar kröfum stefnanda alfarið.

## II

Stefnandi byggir mál sitt á því að hann hafi verið í ráðningarsambandi við stefnda, þegar hann varð óvinnufær vegna afleiðinga vinnuslyss þann 16. júlí 2009. Stefnandi hafi verið úrskurðaður óvinnufær með öllu frá þeim tíma og til 16.

október 2009, eða í þrjá mánuði. Vísar stefnandi hvað þetta varðar til vottorðs Steinunnar G. H. Jónsdóttur læknis frá 9. nóvember 2010. Krafa stefnanda sé því um greiðslu slysauna á meðan að óvinnufærni stóð, þ.e. staðgengilslauna tímabilið 16. júlí til 16. ágúst 2009, sbr. 2. mgr. gr. 8.1.1. kjarasamnings aðila, en síðan dagvinnulauna næstu tvo mánuði á eftir, sbr. 1. mgr. gr. 8.2 kjarasamningsins. Engu breytti um framangreindan málsgrundvöll þótt stefnandi hafi verið að fara í fyrirfram ákveðið frí til útlanda eða frí yfirhöfuð, sbr. t.d H.1985.1360, eða að hann hafi verið að láta af störfum, sbr. t.d H.1985.43, H.1999.1579 og dóm Hæstaréttar frá 9. desember 2010 í máli nr. 128/2010. Hafi stefndi því verið bundinn af ákvæðum kjarasamnings um laun í slysatilvikum.

Sú afstaða stefnda að hafna kröfu stefnanda byggist að mati stefnanda á þeim misskilningi að um slysa- og veikindarétt launaþega fari eftir reglum skaðabótaréttar, þ.m.t. reglunni compensatio lucri cum damno (reglan um frádrátt ávinnings frá tjóni), þ.e. að viðkomandi þurfi að sanna fjártjón sitt til þess að eiga rétt á slysa- eða veikindalaunum. Ekkert fjártjón engar bætur. Með þessu haldi stefndi því fram í raun að þar sem stefnandi hafi farið í fyrirfram ákveðið frí þurfi stefndi ekki að greiða honum slysaun og spari sér þar með þá fjárhæð, sem hann ella þyrfti að greiða í slysaun.

**Stefnandi leggur sérstaka áherslu á það í þessu sambandi að ákvæði 4. – 6. gr. laga nr. 19/1979 um rétt verkafólks til uppsagnarfrests frá störfum og til launa vegna sjúkdóms- og slysaforfalla, sem fjalla um slysa- og veikindalaunarétt verkafólks, sé sérregla sem leiði til þess að ekki verði beitt reglu skaðabótaréttarins um compensatio lucri cum damno. Sú regla feli í sér að eingöngu eigi að gera hinn slasaða eins settan fjárhagslega og hann hefði ekki orðið fyrir slysinu og misst úr vinnu. Engu slíku verði beitt varðandi lög- og kjarasamningsbundinn rétt launaþega til launa í slysa- og veikindatilvikum. Vísar stefnandi um þetta til H.2001.3484 (3487).**

Þá bendir stefnandi á að það frí sem stefnandi var að fara í skömmu áður en hann slasaðist hafi fallið innan orlofstíma. Samkvæmt 6. gr. orlofslaga nr. 30/1987 hefði stefnanda þess vegna verið heimilt að fresta fríinu og taka það síðar, en fá í þess stað greidd slysaun. Í stað þess hafi stefnandi kosið að „fá til sín greiðslu slysauna“ og taka fríið, enda þótt hann nyti þess ekki vegna meiðsla sinna. Segi það sig líka sjálfst að fyrst menn geti fengið greidd slysa- eða veikindalaun vegna óvinnufærni og tíma frá vinnu til að taka fríið seinna þá ættu þeir enn frekar að geta sameinað þetta tvennt, eins og stefnandi hafi ákveðið að gera. Ljóst sé að það losi

atvinnurekandann ekki undan því að greiða slysalaun þótt hinn slasaði launþegi fari að eigin vilja í orlof óvinnufær með öllu.

Þá telji stefndi sig ekki greiðsluskyldan vegna óvinnufærni stefnanda þar sem hann hefði geta unnið léttari störf hjá stefnda. Virðist þá engu breyta þótt stefnandi hafi verið úrskurðaður óvinnufær með öllu, auk þess sem hann hafi verið að fara í fyrirfram ákveðið frí til útlanda, sem ekki varð breytt, jafnframt því sem ráðningartíma stefnanda var að ljúka. Þessi sjónarmið stefnda fái því ekki staðist.

Um útreikning á stefnukröfu vísar stefnandi til þess að hann hafi svo sem áður greinir verið óvinnufær í þrjá mánuði og að hann hafi verið búinn að vinna hjá stefnda í rúmt eitt ár. Samkvæmt kjarasamningi Samtaka atvinnulífsins og Samiðnar, sem tók gildi 26. apríl 2004 og hér eigi við, skuli í veikinda- og slysatilfellum greiða full laun, staðgengilslaun, í einn mánuð og dagvinnulaun í allt að þrjá mánuði þar á eftir, sbr. 2. mgr. gr. 8.1.1 og 1. mgr. gr. 8.2 í kjarasamningnum. Ekki liggi fyrir hver hefðu verið full laun, staðgengilslaun, tímabilið 16. júlí til 16. ágúst 2009. Verði því hér að miða við tekjureynslu stefnanda sjálfs á tímabilinu 1. janúar til 16. júlí 2009, eða í 196 ráðningardaga. Laun hans þetta tímabil að orlofi meðtöldu hafi numið samtals 2.513.971 krónu, eða 390.780 (13.026 x 30) krónum á mánuði. Samkvæmt gr. 2.1.1 í tilvitnuðum kjarasamningi aðila skuli fjöldi dagvinnustunda á viku vera 40 klukkustundir, þ.e. vegna 28 daga mánaðar. Vegna 29. og 30. dags bætist við 16 klukkustundir. Samtals eigi stefnandi því rétt á dagvinnulaunum sem samsvari launum fyrir 176 klukkustunda vinnu á mánuði, eða 352 klukkustundir fyrir tvo mánuði. Tímakaup í dagvinnu samkvæmt launaseðli hafi á umræddum tíma numið 1.383.krónum. Þar við bætist 10.17% orlof, eða 141 króna. Krafa stefnanda um dagvinnulaun nemi samkvæmt þessu 536.448 krónum (352 x 1.524). Samkvæmt þessu og að teknu tilliti til greiðslu slysadag-peninga frá váttryggingafélagi að fjárhæð 58.943 krónur, sem stefnandi hefur mótttekið, nemi dómkrafa hans stefnufjárhæð málsins, 868.285 krónum.

Stefnandi byggir kröfur sínar á gr. 8.1 og 8.2. í framangreindum kjarasamningi Samtaka atvinnulífsins og Samiðnar og 4. og 5. gr. laga nr. 19/1979 um rétt verkafólks til uppsagnarfrests frá störfum og til launa vegna sjúkdóms- eða slysaforfalla. Jafnframt er byggt á almennum reglum vinnuréttar um greiðslu veikinda- og slysalauna vegna óvinnufærni. Um orlof vísast til orlofslaga nr. 30/1987, einkum 6. gr. laganna.

### III

Stefndi byggir aðalkröfu sína um sýknu á því að stefnandi hafi í raun ekki verið óvinnufær í kjölfar óhappsins. Stefnanda hafi verið boðið að vinna störf í þágu stefnda sem hentuðu starfsgetu hans auk þess sem honum hafi staðið til boða að taka að sér hlutastarf eða önnur létt störf ef afleiðingar óhappsins myndu leiða til erfiðleika í vinnu. Stefnandi hafi hins vegar kosið að nýta sér ekki framangreind úrræði og engar skýringar gefið á þeirri ákvörðun. Telur stefndi því að ekki liggi fullnægjandi skýringar að baki fjarveru stefnanda frá og með 18. júlí 2009. Er það einnig mat stefnda að stefnandi hefði ekki getað farið í bakpokaferðalag um Asíu ef afleiðingar óhappsins hefðu verið jafn alvarlegar og hann gefi til kynna.

Þá telur stefndi að enda þótt áður nefnt læknisvottorð Steinunnar G. H. Jónsdóttur um óvinnufærni stefnanda yrði lagt til grundvallar við úrlausn málsins þá breyti það engu um rétt hans til forfallalauna enda hafi verið afráðið áður en slysið varð að hann léti af störfum í þágu stefnda skömmu eftir þann dag sem stefnandi vísar til sem slysdags. Endurspeglar það í þeirri staðreynd að stefnandi hafði á fyrri stigum skipulagt bakpokaferðalag um Asíu, sem hófst 20. júlí. Einnig komi þetta fram í því að stefnandi hóf nám þá um haustið við Háskóla Íslands, eins og áætlað hafði verið áður en tjónsatburðurinn varð. Að því er framangreint mat á óvinnufærni varðar bendir stefndi þó á að það hafi verið framkvæmt einhliða og án þess að mið væru tekin af sjónarmiðum stefnda. Hafnar stefndi því að slíkt einhliða mat verði lagt til grundvallar í málinu, enda sé í ljósi þessa full ástæða til að draga trúverðugleika þess í efa.

Stefndi byggir sýknukröfu jafnframt á því að ekki liggi fyrir að stefnandi hafi orðið fyrir fjárhagslegu tjóni vegna slyssins. Hann hafi ekki frestað áður skipulögðu bakpokaferðalagi sínu um Asíu og að auki hafið nám við Háskóla Íslands í september 2009. Framangreint bendir til þess að stefnandi hafi ekki ætlað sér að halda áfram störfum eða snúa aftur til starfa í þágu stefnda og því sé ekki sýnt að hann hafi orðið fyrir tekjutapi eða öðru fjárhagslegu tjóni vegna slyssins. Sönnunarbyrði um fjárhagslegt tjón hvíli í öllu falli á stefnanda.

Í greinargerð vísar stefndi til stuðnings sýknukröfu sérstaklega til fyrirbyggjandi örorkumats frá 15. september 2010, sem framkvæmt var af Atla Þór Ólasyni sérfræðingi í bæklunarskurðlækningum, þar sem fram komi að stefnandi hafi verið heill heilsu 6 vikum eftir óhappið, þ.e. frá og með 27. ágúst 2009. Hafi verið byggt á framangreindu mati við greiðslu bóta til stefnda frá tryggingarfélagi stefnanda. Geti stefnandi því ekki átt rétt á launum frá og með 1. september 2009.

Verði ekki fallist á aðalkröfu stefnda er gerð varakrafa um lækun á kröfu stefnanda. Er í því samhengi vísað til umfjöllunar um sýknukröfu og þeirra röksemda sem þar koma fram til stuðnings varakröfu. Að auki er varakrafan á því byggð að stefnandi hafi á slysdegi verið búinn að starfa hjá stefnda í rúmlega 18 mánuði og því ekki verið óvanur starfinu þegar óhappið átti sér stað. Af þeim sökum hafi honum mátt vera ljóst að ýmsar hættur gætu stafað af vinnu hans og honum bæri því ætíð að sýna varkárni í starfi. Telur stefndi að með háttsemi þeirri sem leiddi til óhappsins hafi stefnandi sýnt af sér gáleysi, sem leiða eigi til þess að hann verði að bera hluta tjóns síns.

Um lagarök er í greinargerð vísað til meginreglna skaðabótaréttar, meðal annars um orsakatengsl og sönnun tjóns, og skaðabótalaga nr. 50/1993.

#### IV

Í málinu gerir stefnandi kröfu um forfallalaun í þrjá mánuði vegna óvinnufærni sem rakin verði til slyss sem hann varð fyrir í starfi sínu hjá stefnda 16. júlí 2009. Komið var að starfslokum stefnanda hjá stefnda þegar slysið varð. Skýrði stefnandi svo frá í skýrslu sinni við aðalmeðferð málsins að hann hefði ætlað að láta af störfum daginn áður, en fallist á að vinna einn dag til viðbótar

vegna mikilla anna hjá stefnda. Þá kom fram hjá honum að hann hafi nokkru áður tekið ákvörðun um að halda í 5 vikna frí til Thailands mánudaginn 20. júlí 2009 og að nám í viðskiptafræði við Háskóla Íslands tæki við þegar heim væri komið. Slysið breytti engu um þessi áform hans og gengu þau í einu og öllu eftir.

Kröfu sína byggir stefnandi á 4. til 6. gr. laga nr. 19/1979 um rétt verkafólks til uppsagnarfrests frá störfum og til launa vegna sjúkdóms- og slysaforfalla, ákvæðum í kjarasamningi Samtaka atvinnulífsins og Samiðnar, sem áður er getið, og 6. gr. laga nr. 30/1987 um orlof. Þá vísaði lögmaður stefnanda í málflutningi sínum til fjölda dóma sem hann telur að renni stoðum undir kröfugerð stefnanda í málinu, en þeir eiga það flestir sammerkt að taka til veikinda- og slysauna samkvæmt 36. gr. sjómannalaga nr. 35/1985.

Óumdeilt er að þegar stefnandi varð fyrir því slysi sem um ræðir í málinu var ráðningarsamningur á milli aðila enn í fullu gildi. Ákvörðun um starfslok, sem urðu þann sama dag, lá fyrir nokkru áður og hið sama á við um framtíðaráform stefnanda sem þeim tengdust samkvæmt framansögðu og slysið raskaði ekki. Í ljósi þessara atvika verður að leggja til grundvallar við úrlausn málsins að það hafi á sínum tíma ekki verið ætlun stefnanda að afla launatekna á því tímabili sem krafa hans um slysaun tekur til. Af þessu leiðir að ekki er unnt að líta svo á að óvinnufærni stefnanda, verði á annað borð talið að nægar sönnur hafi verið færðar fyrir henni, hafi haft það í för með sér að hann hafi orðið fyrir launatapi. Við þessar aðstæður standa ákvæði laga nr. 19/1979 og kjarasamnings ekki til þeirrar niðurstöðu að mati dómsins að taka megí kröfu stefnanda til greina, enda fengi það ekki samrýmst þeim tilgangi þeirra að tryggja hagsmuni launþega sem sannarlega hefur orðið af launatekjum vegna forfalla frá vinnu af tilgreindum ástæðum. Er þess þá að geta að önnur niðurstaða um þetta fæli það í sér að stefnanda hefði beinan fjárhagslegan ávinning af óvinnufærni sinni sem slíkri. Þá fá dómur sem vísað hefur verið til af hálfu stefnanda ekki haggð þessari niðurstöðu, enda taka þeir til tilvika sem ekki geta talist sambærileg því álitaefni sem hér er til úrlausnar. Þannig lúta þeir aðallega að skýringu á 1. mgr. 36. gr. sjómannalaga, en það ákvæði felur að ákveðnu marki í sér ríkari rétt sjómanna til slysauna en leiðir af almennum reglum vinnuréttar og telst að því leyti hafa að geyma sérreglur sem ekki liggur fyrir að hafi í réttarframkvæmd verið taldar gilda fyrir aðrar starfsstéttir. Loks fæst með engu móti séð í ljósi þess sem að framan er rakið að tilvísun stefnanda til 6. gr. laga um orlof renni með einum eða öðrum hætti stoðum undir dómkröfu hans.

Engar kröfur eru hafðar uppi í málinu um greiðslu sem stefnandi gæti átt rétt til óháð framangreindri niðurstöðu um slysaun.

Með vísan til þess sem að framan er rakið er stefndi sýknaður af kröfum stefnanda, en rétt þykir að málskostnaður falli niður.

Þorgeir Ingi Njálsson dómstjóri kveður upp dóm þennan.

D ó m s o r ð

Stefndi, Hamar ehf., á að vera sýkn af kröfum stefnanda, Sigurjóns Ernis Kárasonar.

Málskostnaður fellur niður.

Þorgeir Ingi Njálsson

Rétt endurrit staðfestir

Héraðsdómur Reykjaness 6.12. 2011.