

## D Ó M U R

Héraðsdóms Reykjavíkur þriðjudaginn 15. maí 2012 í máli nr. E-12013/2008:

**Jóhann Reynisson**

*(Einar Gautur Steingrímsson hrl.)*

**gegn**

**Vátryggingafélagi Íslands hf. og**

*(Einar Baldvin Axelsson hrl.)*

**Ingimundi Gíslasyni**

*(Einar Baldvin Axelsson hrl.)*

Mál þetta, sem var tekið til dóms 17. apríl sl. að lokinni aðalmeðferð, er höfðað með birtingu stefnu 12. desember 2008.

Stefnandi er Jóhann Reynisson, Þrastaríma 12, Selfossi.

Stefndu eru Vátryggingafélag Íslands hf., Ármúla 3, Reykjavík og Ingimundur Gíslason, með óþekkt lögheimili í Svíþjóð.

Stefnandi krefst þess að stefndu verði sameiginlega dæmdir til að greiða stefnanda 11.849.895 krónur auk 4,5% ársvaxta samkvæmt 16. gr. laga nr. 50/1993 af 759.300 krónum frá 26. september 2005 til 25. mars 2006 en þá af 12.349.895 krónum frá þeim degi til 1. nóvember 2008 en þá með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 til greiðsludags, allt að frádregnum 500.000 krónum þann 31. október 2008. Þá er krafist málskostnaðar að skaðlausu eins og mál þetta væri eigi gjafsóknarmál.

Stefndu krefjast aðallega sýknu af öllum kröfum stefnanda og málskostnaðar úr hendi stefnanda að mati dómsins en til vara er þess krafist að kröfur stefnanda verði lækkaðar og málskostnaður felldur niður.

*Málsatvik*

Hinn 26. september 2005 lenti stefnandi í umferðarslysi. Slysið varð með þeim hætti að stefndi, Ingimundur, ók bifreið sinni vestur Suðurlandsveg og skammt

austan Rauðhóla losnaði vinstra afturdekk undan bifreið hans. Dekkið lenti framan á bifreið stefnanda, sem kom úr gagnstæðri átt, með þeim afleiðingum að hann missti stjórn á bifreiðinni sem fór út af veginum á miklum hraða. Fram kemur í skýrslu lögreglu sem rituð var í tilefni slyssins, að stefnandi hafi kennt eymsla í hægri hendi og verið fluttur til læknisrannsóknar á slysadeild Landspítala í Fossvogi. Við komu á slysadeild mun stefnandi hafa kvartað undan verk í hálsi og hægri handlegg og verið greindur með tognun á öxl. Óumdeilt er að stefndu bera skaðabótaábyrgð á tjóni því sem af slysinu hlaut, á grundvelli 88. – 90. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, sbr. 91. gr. sömu laga. Ágreiningur aðila lýtur hins vegar að umfangi tjóns stefnanda og hvort rekja megi allt tjón hans til umferðarslyssins.

Fyrir liggur að stefnandi gekkst á árinu 1991 undir aðgerðir á vinstri öxl, fyrst speglun og fræsing og síðan opna aðgerð. Kveður stefnandi að vinstri öxl hans hafi síðan þá verið í lagi. Stefnandi lenti í vinnuslysi 2. október 1996. Örorkunefnd mat varanlegan miska stefnanda vegna þess slyss minni en 5% og enga varanlega örorku, með álitserð 13. júlí 1997. Krafist var endurmats vegna þess slyss og mat Atli Þór Ólason bæklunarskurðlæknir varanlega hefðbundna læknisfræðilega örorku stefnanda 2%, samkvæmt álitserð 15. september 1999. Stefnandi hafði allt frá lokum árs 2003 fundið fyrir óþægindum í hægri öxl og gekkst hann undir speglun og fræsing í febrúar 2004 og aftur í október 2004. Í febrúar 2005 gekkst hann undir opna aðgerð á öxlinni.

Hinn 15. júní 2007 óskuðu stefnandi og stefndi Vátryggingafélags Íslands hf. (VÍS) eftir mati bæklunarskurðlæknanna Atla Þórs Ólasonar og Ragnars Jónssonar á grundvelli skaðabótalaga nr. 50/1993 á líkamstjóni stefnanda vegna umferðarslyssins. Matsgerð þeirra er dagsett 17. september 2007. Meiðslum þeim er stefnandi hlaut í slysinu er lýst þannig að hann hafi þá hlotið háls- og baktognun og varð niðurstaða þeirra sú að tímabundið atvinnutjón stefnanda samkvæmt 2. gr. skaðabótalaga væri ekkert, tímabil þjáningabóta samkvæmt 3. gr. þar sem stefnandi væri rúmliggjandi væri ekkert, en án rúmlegru þrír mánuðir, stöðugleikatímapunktur væri 26. desember 2005, varanlegur miski samkvæmt 4. gr. væri 10%, varanleg örorka samkvæmt 5. gr. 10% og hefðbundin, varanleg læknisfræðileg örorka 10%. Á grundvelli matsins gengu stefnandi og stefndi VÍS til uppgjors en stefnandi gerði fyrirvara við stuðul samkvæmt skaðabotalögum, tímabundið tekjutap og stöðugleikapunkt.

Með matsbeiðni 16. janúar 2008 til Héraðsdóms Reykjavíkur óskaði stefnandi eftir að dómkvaddir yrðu tveir matsmenn til að meta afleiðingar umferðarslyssins samkvæmt skaðabotalögum, nánar tiltekið líklegar atvinnutekjur og atvinnuþátttöku stefnanda miðað við að slysið hefði ekki átt sér stað, líklegar atvinnutekjur og atvinnuþátttöku stefnanda miðað við núverandi aðstæður, tímabundna örorku stefnanda vegna slyssins, stöðugleikatímapunktur, varanlegan miska og varanlega örorku. Hinir dómkvöddu matsmenn, Kristinn Tómasson geðlæknir og Stefán Yngvason endurhæfingarlæknir, komust að þeirri niðurstöðu í matsgerð 19. september 2008 að tímabundin örorka stefnanda væri frá 1. janúar 2006 til 25. mars s.á., og teldist síðarnefndi dagurinn vera stöðugleikatímapunktur, varanlegur miski væri 20 stig og varanleg örorka 40%.

Hinn 30. október 2008 greiddi stefndi VÍS 500.000 krónur inn á höfuðstól skaðabóta og tilkynnti að félagið myndi ekki una matsgerð dómkvaddra manna heldur biðja um yfirmat. Stefnandi sendi stefnda VÍS 14. nóvember 2008 endanlega

kröfu sína í málinu. Stefnandi áskildi sér þar rétt til að höfða mál þegar í stað á grundvelli undirmats og höfða framhaldssök ef yfirmat hækkaði kröfunu.

Með yfirmatsbeiðni 3. desember 2008 til Héraðsdóms Reykjavíkur óskaði stefndi VÍS eftir því, með vísan til 12., sbr. 11. kafla, laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, að dómkvaddir yrðu þrír matsmenn, tveir læknar og einn lögfræðingur, til að leggja mat á atriði sem þar voru tilgreind í sjö liðum. Beiðni þessi var tekin fyrir á dómþingi 9. janúar 2009. Stefnandi mótmælti því að yfirmatsbeiðni næði fram að ganga, en við meðferð málsins breytti stefndi beiðni sinni um yfirmat þannig að hann krafðist aðallega dómkvaðningar þriggja yfirmatsmanna til að láta í té svör um önnur atriði en þau sem annar og fimmti liður beiðninnar sneri að, en til vara að dómkvaddir yrðu tveir menn til að leggja mat á öll atriði samkvæmt beiðninni. Varakrafa stefnda var tekin til greina með úrskurði dómsins 6. febrúar 2009 og dómkvaddir tveir menn til að leggja mat á öll atriði samkvæmt beiðninni. Þessa niðurstöðu kærði stefnandi til Hæstaréttar Íslands, sem með dómi 23. mars 2009 í máli nr. 91/2009, felldi úrskurðinn úr gildi.

Í þinghaldi 16. júní 2009 óskaði stefndi, Vátryggingafélag Íslands hf., eftir mati á sömu atriðum og stefndi hafði áður óskað eftir yfirmati á. Nánar tiltekið var óskað mats á því hvort og þá að hvaða marki stefnandi hefði orðið fyrir líkamstjóni sem rekja mætti til umrædds umferðarslyss, hvenær fyrst hafi verið tímabært að meta afleiðingar umferðarslyssins, hvenær heilsufar stefnanda hafi verið orðið stöðugt vegna afleiðinga slyssins, hvort stefnandi hafi verið óvinnufær vegna afleiðinga slyssins og þá hversu lengi, hvert hafi verið þjáningatímabil stefnanda vegna slyssins, hvort stefnandi hafi orðið fyrir varanlegum miska vegna slyssins og þá hversu miklum og loks hvort slysið hafi valdið stefnanda varanlegri örorku og þá hversu mikilli. Stefnandi mótmælti því að matsmenn yrðu dómkvaddir. Munnlegur málflutningur fór fram um þessa beiðni 28. ágúst 2009. Með úrskurði dómsins 23. september 2009 var fallist á kröfu stefnda og dómkvaddir tveir menn til að leggja mat á öll atriði samkvæmt beiðninni. Þessa niðurstöðu kærði stefnandi til Hæstaréttar Íslands, sem með dómi 22. október 2009 í máli nr. 589/2009 staðfesti hinn kærða úrskurð. Í niðurstöðu matsgerðar prófessoranna Sigurðar Thorlacius og Páls Sigurðssonar frá 15. desember 2009 segir að til umrædds umferðarslyss verði rakin einkenni tognunar í hálsi og einkum brjósthrygg en þunglyndi sem fram komi tæpum tveimur árum eftir slysið, flogaveiki og verkir í úlnliðum og höndum verði ekki rakin til slyssins. Fyrst hafi verið tímabært að meta afleiðingar umferðarslyssins ári eftir slysið eða 26. september 2006. Stöðugleikatímupunktur sé 26. desember 2005. Tímabundin óvinnufærni sé engin. Tímabil þjáningabóta sé frá 26. september 2005 til 26. desember s.á, en þá hafi stefnandi verið veikur án rúmlegu. Varanlegur miski sé 10 stig og varanleg örorka 15%.

Stefnandi óskaði í þinghaldi 28. janúar 2010 eftir yfirmati á annars vegar matsgerð Kristins Tómassonar og Stefáns Yngvasonar og hins vegar matsgerð Sigurðar Thorlacius og Páls Sigurðssonar. Beiðnin var rökstudd með því að varanleg örorka og miski væru vanmetin í matsgerð Kristins Tómassonar og Stefáns Yngvasonar. Þá væru töluverðar athugasemdir gerðar við matsgerð Sigurðar Thorlacius og Páls Sigurðssonar. Fallist var á dómkvaðningu yfirmatsmanna og voru dómkvaddir Halldór Baldursson bæklunarlæknir, Stefán Már Stefánsson prófessor, og Tómas Zoëga geðlæknir. Niðurstaða matsgerðar þeirra, sem dagsett er 7. apríl 2010, er að varanlegur miski stefnanda sé 20 stig og varanleg örorka 30%.

Hinn 19. júlí 2010 greiddi stefndi VÍS 600.000 krónur inn á höfuðstól skaðabóta.

Í þinghaldi 19. apríl 2011 óskaði stefnandi eftir dómkvaðningu fjögurra yfirmatsmanna, lögfræðings, geðlæknis, bæklunarlæknis og sérfræðings um vinnumarkaðinn, til að taka til yfirmats annars vegar matsgerð Kristins Tómassonar og Stefáns Yngvasonar og hins vegar matsgerð Sigurðar Thorlacius og Páls Sigurðssonar. Beiðnin var rökstudd með því að yfirmatsmenn hefðu ekki metið nema lítinn hluta þess sem þeir hefðu verið beðnir um að meta. Yfirmatsmenn hefðu valið tvær spurningar af tíu og svarað þeim. Yfirmat hefði því ekki farið fram um flestar þær spurningar sem undirmatsgerðir hafi lotið að. Stefndi mótmælti því að matsmenn yrðu dómkvaddir. Munnlegur málflutningur fór fram um þessa beiðni 19. apríl 2011. Með úrskurði dómsins 16. maí s.á. var fallist á að dómkvaddir yrðu þrír menn, tveir læknar og lögfræðingur, til að leggja yfirmat á annars vegar matsgerð Kristins Tómassonar og Stefáns Yngvasonar frá 19. september 2008 og hins vegar matsgerð Sigurðar Thorlacius og Páls Sigurðssonar frá 15. desember 2009, að öðru leyti en því að ekki yrði metin að nýju örorka stefnanda og varanlegur miski. Í niðurstöðu yfirmatsgerðar Guðrúnar Geirsdóttur geðlæknis, Leifs Dungal heimilislæknis og Sigurðar Arnalds, hæstaréttarlögmans og lektors við Háskólann á Bifröst, frá 30. janúar 2012, var komist að þeirri niðurstöðu að stöðugleikatímupunktur væri 25. mars 2006, tímabundið atvinnutjón stefnanda samkvæmt 2. gr. skaðabótalaga væri frá 1. janúar 2006 til 25. mars 2006, tímabil þjáningabóta samkvæmt 3. gr. sömu laga væri frá 1. janúar 2006 til 25. mars 2006, án rúmlegu, fyrst hafi verið tímabært að meta afleiðingar slyssins 26. september 2006, líklegar atvinnutekjur stefnanda miðað við að slysið hefði ekki átt sér stað væru 58.237.660 krónur og líklegar atvinnutekjur stefnanda miðað við núverandi aðstæður væru á bilinu 50.633.881 króna til 52.218.001 króna.

Stefnandi kom fyrir dóminn við aðalmeðferð málsins og gaf skýrslu. Fyrir dóminn komu einnig og gáfu skýrslur matsmennirnir Kristinn Tómasson, Leifur Dungal, Halldór Baldursson, Stefán Már Stefánsson, Tómas Zöega, Guðrún Geirsdóttir, Stefán Yngvason, Sigurður Thorlacius og Sigurður Arnalds.

### *Málsástæður og lagarök stefnanda*

Stefnandi vísar til þess að stöðugleikatímupunktur sé metinn 25. mars 2006. Lögmaður stefnanda vísaði til þess við munnlegan málflutning að síðan þá hafi ástand stefnanda versnað. Hækka beri bætur ef ástand tjónþola versnar eftir stöðugleikatímupunkt. Einnig kom fram hjá lögmanninum að kröfugerð í stefnu sé staðfest með síðustu matsgerð. Vel rökstudd undirmatsgerð gangi framár yfirmatsgerð, þar sem ekki hafi verið metið allt sem beðið hafi verið um.

Stefnandi vísar til þess að tímabundið tekjutap sé reiknað frá 1. janúar 2006 til 25. mars 2006. Þá fyrst hafi áhrifa slyssins farið að gæta á tekjur stefnanda. Miðað sé við viðmiðunarlaunin 396.946 krónur á mánuði (árslaunin 4.763.247 krónur deilt með 12) eða samtals 1.124.679 krónur. Frá dragist 60% af greiðslum frá lífeyrissjóði á tímabilinu eða 229.616 krónur, og sé því tímabundið tekjutap samtals 895.063 krónur. Ekki sé gert ráð fyrir að lífeyrisréttindi hafi glatast á tímabili tímabundins tekjutaps vegna reglna um framreikningsrétt.

Varanlegur miski sé metinn 20% í matsgerð frá 19. september 2008 en 10% í fyrra mati og hafi þessi 10% þegar verið gerð upp í fyrra uppgjöri málsaðila. Sé því nú krafist viðbótar varanlegs miska, 10%, eða 759.300 króna. Hinn 1. nóvember 2008 hafi miskabætur fyrir 100% miska numið 7.593.000 krónum. Tíu prósent af þeirri fjárhæð séu 759.300 krónur.

Ekki sé ágreiningur milli aðila um viðmiðunarlaun. Sé miðað við sömu viðmiðunarlaun og í fyrra uppgjöri aðilanna.

Varanleg örorka hafi verið metin 40% í matsgerð frá 19. september 2008 en 10% í fyrra mati og hafi þessi 10% þegar verið gerð upp í fyrra uppgjöri málsaðila. Sé því nú krafist viðbótar varanlegrar örorku, 30%, eða 14.978.819 króna. Varanleg örorka reiknist þannig: Viðmiðunarlaunin 4.763.347 krónur x stuðull 10,482 x 30% viðbótar varanleg örorka eða 14.978.819 krónur.

Frá kröfum stefnanda dragist greiðsla stefnda 30. október 2008 inn á höfuðstól að fjárhæð 500.000 krónur. Einnig dragist frá eingreiðsluverðmæti vegna greiðslna frá lífeyrissjóði að fjárhæð 2.061.091 króna og 2.222.196 krónur vegna eingreiðsluverðmætis örorkulífeyrisgreiðslna, sbr. útreikning Ragnars Þ. Ragnarssonar tryggingarstærðfræðings hjá stefnda VÍS frá 28. október 2008.

Krafa stefnanda sundurliðast svo:

Tímabundið tekjutap	kr.	1.124.679
<u>Frádregin 60% af greiðslu frá lífeyrissjóði</u>	kr.	<u>-229.616</u>
Tímabundið tekjutap samtals	kr.	895.063
Viðbótar varanlegur miski	kr.	759.300
<u>Viðbótar varanleg örorka</u>	kr.	<u>14.978.819</u>
Samtals	kr.	16.633.182
Frádregið v/lífeyrissjóðs	kr.	-2.061.091
Frádregið v/örorkulífeyris o.fl.	kr.	-2.222.196
<u>Greitt af VÍS inn á höfuðstól 30. október 2008</u>	kr.	<u>-500.000</u>
Samtals	kr.	11.849.895

Krafist sé vaxta af varanlegum miska 4,5% frá slysdegi en af varanlegri örorku og tímabundnu tekjutapi frá stöðugleikapunkti samkvæmt matsgerð frá 19. september 2008, sbr. 16. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993. Upphafsdagur dráttarvaxta miðist við 1. nóvember 2008 en þá hafi verið liðinn meira en mánuður frá því að kröfur stefnanda hafi verið settar fram.

Stefnandi vísar til skaðabótalaga nr. 50/1993, einkum 16. gr. Einnig sé vísað til umferðarlaga nr. 50/1987, einkum 88.-90. gr., sbr. 91. gr. Varðandi kröfu um málskostnað vísar stefnandi til XXI. kafla laga um meðferð einkamála nr. 91/1991, sérstaklega 129. gr. og 130. gr. Þess sé krafist að tekið verði tillit til þess að stefnandi sé ekki virðisaukaskattskyldur og þurfi því aðfararhæfan dóm fyrir skattinum. Stefnandi krefjist málskostnaðar líkt og málið væri eigi gjafsóknarmál.

*Málsástæður og lagarök stefndu*

Stefndu byggja sýknukröfu sína á því að ósannað sé að umfang tjóns stefnanda sé eins mikið og kröfugerð hans geri ráð fyrir og að ekki sé sannað að tjón hans megi rekja til umferðarslyssins 26. september 2005. Stefndu vísa til þess að sönnunarbyrði hvíli á stefnanda um orsakatengsl milli umferðarslyssins og tjóns stefnanda og umfangs tjónsins.

Stefndu mótmæla einnig kröfum stefnanda tölulega. Krafa um bætur fyrir tímabundið atvinnutjón frá 1. janúar 2006 til 25. mars 2006 sé ósönnuð, enda liggi ekki fyrir ótvíræð gögn sem sanni að stefnandi hefði hafið störf á sama stað og áður hefði slysið ekki breytt fyrirætlun hans. Stefndu hafi ekki stundað vinnu þegar slysið hafi orðið og hafi hann því ekki orðið fyrir tímabundnu atvinnutjóni. Beri því að hafna þessum kröfuleið. Þá hvíli einnig á stefnanda að sanna hvaða laun hann hefði fengið, ef sannað þætti að hann hefði hafið störf á þessum tíma. Stefndu telja ekki unnt að styðjast við viðmiðunartekjur samkvæmt 7. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 líkt og stefnandi geri. Beinna liggi við að gagnálykta frá tilvísun 7. gr. laganna til 6. gr. á þá leið að þessi viðmiðunarlaun verði ekki notuð til viðmiðunar til ákvörðunar bóta vegna tímabundins atvinnutjóns samkvæmt 2. gr. skaðabótalaga.

Stefndu andmæla kröfu um bætur fyrir varanlegan miska þar sem varanlegur miski sé of hátt metinn í matsgerð frá 19. september 2008. Stefndu hafi þegar greitt stefnanda bætur vegna varanlegs miska hans. Fram komi í matsgerðinni að þunglyndi það sem matsmenn telji að sé að einhverju leyti afleiðing slyssins sé einn af þeim þáttum sem horft hafi verið til. Þunglyndi stefnanda komi samkvæmt gögnum málsins og frásögn stefnanda sem vitnað sé til í matsgerðinni ekki fram fyrir en löngu eftir stöðugleikatímamark sem í matsgerðinni sé talinn vera 25. mars 2006. Á þessum tímamark séu varanlegar afleiðingar slyssins komnar fram. Þunglyndi stefnanda geti því ekki talist afleiðing slyssins. Þunglyndi í þeim mæli sem stefnanda sé metið verði a.m.k. ekki rakið eingöngu til slyssins. Einnig verði að taka tillit til þess að fyrir umrætt umferðarslys hafi stefnandi verið búinn að vera óvinnufær í um eitt og hálf ár. Enn fremur hafi stefnandi misst ökuleyfi vegna floga löngu eftir stöðugleikatímamark og hafi það að sögn stefnanda verið honum mikið áfall. Stefndu telja að áföll sem stefnandi verði fyrir löngu eftir stöðugleikatímamark geti ekki talist í orsakasambandi við slysið og enn síður sennileg afleiðing þess.

Stefndu hafna kröfu um bætur fyrir varanlega örorku þar sem varanleg örorka sé of hátt metin í matsgerð frá 19. september 2008. Stefndu hafi þegar greitt stefnanda bætur vegna varanlegrar örorku hans. Stefndu vísa til þess að stefnandi hafi verið óvinnufær þegar umrætt umferðarslys varð og hafi langa sögu um alvarleg óþægindi frá öxlum. Stefndu hafi verið metinn 100% óvinnufær til fyrri starfa vegna útbreiddra stoðkerfisverkja frá 20. september 2004 til september 2005, og frá þeim mánuði áfram til september 2006. Að lokum hafi stefnandi verið metinn áfram 100% óvinnufær fram til mars 2009. Ekkert hafi komið fram um að stefnandi hefði þrátt fyrir þetta getað sinnt sínu fyrra starfi áfram, ef ekki hafði komið til umferðarslyssins, vegna einkenna frá öxl. Þá verði þunglyndi stefnanda og líkleg tekjuskerðing af þeim sökum ekki rakin til slyssins.

Niðurstaða í matsgerð frá 19. september 2008 varðandi líklegar atvinnutekjur miðað við að slysið hefði ekki átt sér stað sé haldin verulegum göllum og sé því

ekki unnt að byggja útreikning á varanlegri örorku á henni líkt og stefnandi geri. Ekki sé tekið tillit til heilsumissis sem matsmenn taki þó fram að sé ótengdur umferðarslysinu. Ekki sé heldur tekið tillit til axlarmeina eða þunglyndis þótt gögn málsins beri með sér að þessi mein hefðu haft áhrif á starfsgetu stefnanda óháð umferðarslysinu. Sú forsenda að stefnandi hefði haldið áfram störfum hjá sama vinnuveitanda út starfsævina sé af þessum ástæðum einnig hæpin. Af gögnum málsins verði að telja ólíklegt að stefnandi hefði sökum meina sinna getað sinnt því starfi áfram þrátt fyrir að hann hefði ekki lent í umferðarslysinu.

Stefndu byggja á því að frá skaðabótakröfu stefnanda skuli samkvæmt 4. mgr. 5. gr. skaðabótalaga draga greiðslur frá lífeyrissjóðum og bætur frá Tryggingastofnun. Samkvæmt útreikningi Ragnars Þ. Ragnarssonar tryggingarstærðfræðings nemi frádráttur vegna ætlaðra bótagreiðslna til stefnanda frá þessum aðilum 4.284.287 krónum, sé miðað við að bætur falli niður frá endurmati í mars 2009 og 19.564.365 krónum, sé miðað við að stefnandi haldi óbreyttum bótarétti til loka hefðbundinnar starfsævi. Þar sem stefnandi hafi ekki sýnt fram á að endurmatið hafi eða muni breyta rétti hans til greiðslna frá þessum aðilum verði að miða við að hann muni halda þeim óbreyttum til loka hefðbundinnar starfsævi. Stefnukrafa sé 16.133.182 krónur áður en tekið sé tillit til frádráttarliða. Krafan sé því að fullu greidd og verði því að sýkna stefndu.

Krafa stefndu um málskostnað úr hendi stefnanda byggir á 1. – 3. mgr. 130. gr., sbr. 129. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

### *Niðurstaða*

Mál þetta á rætur að rekja til umferðarslyss sem stefnandi varð fyrir 26. september 2005. Ekki er ágreiningur um bótaábyrgð stefndu, en deilt er um umfang tjóns stefnanda og hvort rekja megi allt tjón hans til slyssins, einkum þunglyndi sem stefnandi hefur glímt við eftir slysið.

Í málinu liggja fyrir þrjár matsgerðir og tvær yfirmatsgerðir. Í fyrstu matsgerðinni, sem er frá 17. september 2007, er tímabundið atvinnutjón stefnanda talið ekkert, þar sem stefnandi var ekki í vinnu er hann lenti í slysinu. Við mat á þjáningartíma er miðað við tognunaráverka á hálsi og baki og tímabundin versnandi óþægindi í hægri öxl. Þjáningartími er metinn þrjú mánuðir sem matsmenn telja að ljúki með stöðugleikatímupunkti 26. desember 2005. Við mat á varanlegri örorku var litið til þess að stefnandi er ómenntaður en hefur lengst af unnið í sælgætisverksmiðju. Hann hafði verið metinn til 100% örorku 20. september 2004 og var það mat enn í gildi er hann lenti í umræddu slysi. Matsmenn telji að miklar líkur hafi verið á því að stefnandi næði aftur upp einhverri vinnugetu. Í matsgerð segir að óþægindi í hægri öxl, sem hafi verið aðalorsök óvinnufærni stefnanda, séu nánast gengin til baka og allar líkur á því að vinnugeta hans þess vegna hafi aukist allverulega. Fram hafi komið ný eða endurvakin óþægindi í vinstri öxl sem verið sé að meðhöndla. Þá segir í matsgerð að við slysið hafi stefnandi hlotið tognunaráverka á háls og brjósthrygg og hafi hann enn óþægindi tengd því. Matsmenn telji að þessi óþægindi dragi allverulega úr starfsgetu hans, sérstaklega í ljósi skertrar vinnugetu af völdum annarra stoðkerfisvandamála. Varanleg örorka var því metin 10%. Þá var varanlegur miski metinn 10% og hefðbundin varanleg læknisfræðileg örorka 10%.

Í matsgerð þeirra Kristins Tómassonar geð- og embættislæknis og Stefáns Yngvasonar endurhæfingarlæknis frá 19. september 2008 var tímabundin örorka eða atvinnutjón stefnanda vegna slyssins, talið vera frá 1. janúar 2006 til 25. mars 2006. Um mat á varanlegum miska segir í matsgerð þessari að í slysinu hafi stefnandi orðið fyrir hálstögnun og tognun á brjóstbaki. Horft sé til þess að hann hafi hreyfiskerðingu í hálsi og brjósthrygg auk verkja. Þá sé horft til þess að hann hafi ekki getað sinnt áhugamálum sínum, fjölskyldu eða heimilisstörfum vegna verkja og skertrar hreyfigetu. Þá sé einnig horft til þess að vegna langvinnra verkja og hreyfiskerðingar eftir slysið hafi hann þróað með sér þunglyndi sem rekja verði að mestu til slyssins. Samanlagt teljist miski hans hæfilega metinn 20%.

Þá var varanleg örorka samkvæmt matsgerð talin vera 40%, sem grundvallast hafi á þeim mun sem hefði orðið í aflagetu stefnanda hefði slys ekki orðið miðað við þær aðstæður sem stefnandi býi við eftir slysið. Ævitekjur stefnanda hefðu getað orðið 80.060.908 krónur, en leiða megi líkum að því að þær verði 48.600.000 krónur.

Í niðurstöðu matsgerðar þeirra Sigurðar Thorlacius prófessors og Páls Sigurðssonar prófessors frá 15. desember 2009 segir að til slyssins verði rakin einkenni tognunar í hálsi og einkum brjósthrygg. Þunglyndi sem komi fram tæpum tveimur árum eftir slysið verði ekki rakið til slyssins. Auk þess verði ekki séð að stefnandi býi við umtalsvert þunglyndi. Flogaveiki matsþola og verkir í úlnliðum og höndum verði heldur ekki raktir til þessa slyss.

Tímabundin óvinnufærni var ekki talin vera fyrir hendi, en þjáningabótatímabil var talið vera frá slysdegi 26. september 2005 til 26. desember 2005, batnandi án rúmlegu.

Matsmenn mátu varanlega miska 10%, en það mat var byggt á þeim afleiðingum slyssins sem rekja mátti til tognunar í háls- og einkum brjósthrygg. Eins og fram hefur komið töldu matsmenn að þunglyndi stefnanda yrði ekki rakið til slyssins.

Í niðurstöðu matsgerðar um mat á varanlegri örorku kemur fram að stefnandi hafi leitað til ýmissa lækna vegna heilsufars síns, eftir slysið og leitast við að fara að ráðum þeirra. Jafnframt hafi hann gengist undir sjúkraþjálfun og endurhæfingu að læknisráði. Hann hafi því leitast við að takmarka tjón sitt í skilningi skaðabótaréttar. Matsmenn töldu að í kjölfar slyssins byggi stefnandi við þrekskerðingu af völdum þreytu og verkja, er standi í beinu orsakasambandi við slysið, sem sé til þess fallin að draga úr getu hans til að stunda líkamlega krefjandi starf af hvaða tagi sem er. Hann ætti að geta stundað létt starf af einhverju tagi. Starf af því tagi sem stefnanda myndi henta best væri í reynd láglaunastarf og tekjuminna en fjölmörg þau störf sem heilsuhraustum manni með gott starfsþrek og snerpu gæti staðið til bóta. Feli þetta í sér verulega skerðingu á aflahæfi stefnanda, þegar litið sé til langs tíma. Í því sambandi verði þó að hafa í huga að stefnandi hafi ekki gengið heill til skógar áður en hann varð fyrir slysinu og afleiðingar fyrri meinsemda myndu vafalaust hafa neikvæð áhrif á starfsgetu hans á komandi árum. Starfsval hans gæti því verið þröngt, þegar til framtíðar sé litið, honum henti ekki að vinna yfirvinnu í umtalsverðum mæli, og líklegt sé að hann muni þurfa að hætta störfum fyrr en ella hefði orðið, sökum afleiðinga slyssins. Matsmenn töldu að varanleg örorka stefnanda væri réttilega metin 15%.

Með yfirmatsgerð þeirra Halldórs Baldurssonar bæklunarlæknis, Stefáns Más Stefánssonar, prófessors og Tómasar Zoëga, geðlæknis frá 7. apríl 2010, var tekið til yfirmats mat á varanlegum miska og varanlegri örorku.

Um mat á varanlegum miska segir í matsgerð þeirra að í slysinu hafi stefnandi hlotið tognunareinkenni á brjóstþrygg, sem teljist veruleg og varanleg. Engin önnur slys eða atvik hafi áhrif á þetta mat. Allgóðar líkur hefðu verið á því að stefnandi hefði komist til vinnu eftir aðgerð á hægri öxl, ef slys hefði ekki orðið. Matsmenn telji einnig að þunglyndiseinkenni stefnanda megi rekja til slyssins. Þau teljist veruleg og eigi sinn hluta í miska stefnanda. Enn fremur þyki rétt að reikna með að þau verði varanleg að einhverju leyti. Á hinn bóginn hafi stefnanda borið að leita sér meðferðar við lyfjafíkn, strax eftir að honum varð hún ljós. Það hafi hann ekki gert og verði tekið tillit til þess til lækkunar við ákvörðun varanlegs miska. Miðað við þessar forsendur mátu matsmenn varanlegan miska stefnanda 20%.

Um mat á varanlegri örorku segir í matsgerð að stefnandi hafi unnið sem handlangari hjá pípulagningameistara á yngri árum sínum. Hann hafi starfað nokkur ár í fiskvinnslu. Þá hafi hann starfað í eitt ár á bifreiðaverkstæði, en eftir það hafi hann hafið störf hjá Nóa-Síríusi, þar sem hann starfaði nær samfellt í 10 ár við framleiðslu á sælgæti. Þar hafi verið um erfiðisstarf að ræða, sem hafi reynt mjög á líkamlega burði hans. Hann hafi unnið talsverða yfirvinnu í starfi sínu og bætt þannig laun sín. Ljóst sé að heilsutjón stefnanda sé talsvert og það auki enn á vandræði hans að hann geti aðeins leitað á almennan vinnumarkað þar sem hann verði þó að hlífa sér vegna líkamlegra og andlegra einkenna. Hann ætti þó að geta leitað aftur út á vinnumarkaðinn í léttari almenn störf. Stefnandi hafi orðið fyrir fjárhagslegu tjóni vegna slyssins, sem sé einkum fólgið í því að hann verði ekki fær til vinnu í sama mæli og fyrir slysið vegna einkenna í kjölfar þess. Hann verði að forðast álag og aukastörf í framtíðinni, en hann hafi ekki sérstök starfsréttindi og hafi aðallega unnið erfiðisvinnu. Andlegt ástand hans sé einnig með þeim hætti að hann eigi í erfiðleikum með að hefja vinnu á ný og að halda sér að vinnu. Samkvæmt þessu var varanleg örorka stefnanda metin 30%.

Seinni yfirmatsgerð sem lögð hefur verið fram, er matsgerð þeirra Guðrúnar Geirsdóttur geðlæknis, Leifs N. Dungal heimilislæknis og Sigurðar R. Arnalds hæstaréttarlögmanns. Niðurstaða þeirra var sú að þau líkamseinkenni sem hrjái stefnanda og verði á grundvelli læknisfræðilegra gagna sannanlega rakin til slyssins séu tognunareinkenni í brjóstþrygg. Hann hafi í slysinu einnig fengið tognunaráverka á hálsþrygg og einkenni frá hægri öxl og mjóbaki hafi tímabundið versnað, en þau hafi síðan jafnað sig.

Þá töldu matsmenn fyrst tímabært að meta afleiðingar slyssins einu ári eftir slysið eða 26. september 2006 og stöðugleikatímamark var talið vera 25. mars 2006.

Varðandi mat á tímabundinni óvinnufærni samkvæmt 2. gr. laga nr. 50/1993, töldu yfirmatsmenn að horfa bæri til þess að stefnandi væri nú nánast alveg einkennalaus frá hægri öxl. Sá bati hefði smám saman skilað sér á síðustu árum og væri með öllu ógerlegt að segja með nokkurri vissu hvenær stefnandi hefði orðið vinnufær hefði slysið ekki orðið. Ekki yrði sagt að stefnandi hefði haft neina sannaða vinnugetu er hann lenti í umferðarslysinu. Þó yrði stefnandi að njóta nokkurs vafa um þetta, einkum í ljósi góðs ástands axla. Því telji yfirmatsmenn að áætla megi að stefnandi

hefði orðið vinnufær frá áramótum 2005/2006. Tímabundið atvinnutjón teldist því hafa varað frá 1. janúar 2006 til 25. mars 2006, er stöðugleika hefði verið náð.

Þá mátu yfirmatsmenn tímabil þjáningabóta frá 1. janúar 2006 til 25. mars 2006, án rúmlegu. Ekki var lagt fyrir yfirmatsmenn að meta varanlegan miska eða varanlega örorku, þar sem það hafði verið metið með yfirmati frá 7. apríl 2010. Yfirmatsmenn mátu þó líklegar atvinnutekjur og atvinnuþátttöku matsbeiðanda miðað við að slysið hefði ekki átt sér stað og hverjar væru líklegar atvinnutekjur og atvinnuþátttaka stefnanda miðað við núverandi aðstæður. Við mat sitt lögðu matsmenn til grundvallar að ástæðu þess að stefnandi hefði ekki verið á vinnumarkaði frá því að slys varð, væri ekki að rekja til afleiðinga slyssins, heldur væri hana að finna m.a. í misnotkun stefnanda á verkjalyfjum á tímabilinu.

Eins og að framan er rakið liggja fyrir þrjú undirmöt í málinu og tvö yfirmöt. Niðurstaða yfirmats þeirra Leifs Dungal, Guðrúnar Geirsdóttur og Sigurðar R. Arnalds, frá 30. janúar 2012, um tímabundið atvinnutjón stefnanda frá 1. janúar 2006 til 25. mars 2006 er í samræmi við undirmat þeirra Kristins Tómassonar og Stefáns Yngvasonar, frá 19. september 2008. Ber því að leggja til grundvallar að tímabundið atvinnutjón stefnanda hafi varað frá 1. janúar 2006 til 25. mars 2006. Þá liggja fyrir tvær sambærilegar matsgerðir um þjáningabótatímabil, en það er óumdeilt 90 dagar án rúmlegu.

Það sem helst greinir að þær matsgerðir og yfirmatsgerðir sem aflað hefur verið í málinu, er að matsmenn eru ekki sammála um áhrif þunglyndis stefnanda við mat á afleiðingum slyssins sem stefnandi varð fyrir. Niðurstaða undirmats þeirra Kristins Tómassonar og Stefáns Yngvasonar um áhrif þunglyndis við mat á varanlegum miska og orsakir þess þunglyndis samrýmast niðurstöðu yfirmats þeirra Stefáns Más Stefánssonar prófessors, Halldórs Baldurssonar bæklunarlæknis og Tómasar Zoëga geðlæknis, en matsmenn og yfirmatsmenn meta þar varanlegan miska 20%. Bæði undir- og yfirmatsgerð telja að þunglyndiseinkenni stefnanda verði rakin til slyssins, þau séu veruleg og eigi sinn hluta í miska stefnanda.

Við mat á því hvort telja megi að þunglyndiseinkenni stefnanda verði rakin til slyssins og séu sennileg afleiðing af því, verður að horfa til þess að engar upplýsingar liggja fyrir um fyrri sögu um geðræn einkenni hjá stefnanda. Engin gögn liggja fyrir um vandamál tengd ofnotkun stefnanda á verkjalyfjum fyrir bílslysið í september 2005, en fyrir það slys hafði stefnandi átt við verki að stríða vegna stoðkerfisvanda, án þess að það hefði leitt til þunglyndiseinkenna eða ofnotkunar verkjalyfja. Rúmlega ári eftir bílslysið var stefnandi enn með verki, sem þrátt fyrir sérhæfða meðferð urðu ekki betri. Þessir langvinnu verkir og mikil vonbrigði með meðferð sem svarar ekki árangri eru áhættuþættir fyrir þróun þunglyndis. Á sama tíma hófst ofnotkun verkjalyfja, en samspil er milli þunglyndis og ofnotkunar verkjalyfja. Þunglyndi getur verið áhættuþáttur fyrir ofnotkun verkjalyfja og ofnotkun verkjalyfja getur ýtt undir þunglyndi eða gert það verra. Erfitt getur verið að greina þunglyndi hjá mönnum með langvinna verki, m.a. vegna þess að mörg einkennanna geta verið svipuð eins og þreyta og svefnerfiðleikar. Það er því vel þekkt að einkenni þunglyndis hjá fólki með langvinna verki eru oft vangreind. Því er það mat dómsins, sem skipað er sérfróðum meðdómendum, að ekki sé útilokað að stefnandi hafi glímt við þunglyndi, þótt það hafi ekki komið fram í örorkumati sem gert var 2. mars 2007.

Í ljósi framangreinds er það mat dómsins að tengsl séu milli slyssins sem stefnandi varð fyrir í september 2005 og þeirra áverka sem hann hlaut þá og þunglyndis sem hann glímir við nú. Því er það mat dómsins að undirmat þeirra Kristins Tómassonar og Stefáns Yngvasonar og yfirmatsgerð þeirra Stefáns Más Stefánssonar, Halldórs Baldurssonar og Tómasar Zoëga gefi rétta mynd af þeim varanlega miska sem stefnandi hlaut í slysinu, þ.e. varanlegur miski 20 stig.

Varanleg örorka stefnanda hefur verið metin með þremur undirmatsgerðum og einni yfirmatsgerð. Með síðustu matsgerðinni, yfirmatsgerð frá 30. janúar 2012, var ekki óskað eftir mati á varanlegri örorku og varanlegum miska, en þar var engu að síður lagt mat á mismun á líklegum atvinnutekjum stefnanda ef slys hefði ekki orðið og líklegum tekjum hans eftir slys. Þar sem forsendur þess útreiknings styðjast við það álit yfirmatsmanna að löng fjarvera stefnanda af vinnumarkaði verði ekki talin afleiðing slyssins 26. september 2005, heldur verði fremur rakin til misnotkunar stefnanda á verkjalyfjum, verður sá útreikningur ekki lagður til grundvallar niðurstöðu máls þessa, enda er það mat dómsins að tengsl séu milli slyssins sem stefnandi varð fyrir í september 2005 og þeirra áverka sem hann hlaut þá og þunglyndis sem hann glímir við nú, en þunglyndi þetta getur hafa þróast í kjölfar ofnotkunar verkjalyfja.

Við mat á varanlegri örorku verður að líta til þess að stefnandi hafði unnið talsverða yfirvinnu í starfi sínu hjá Nóa-Síríusi og gafst þannig kostur á að bæta kjör sín. Hann hefur ekki sérstök starfsréttindi, verður að forðast álag og getur einvörðungu unnið létt störf. Þá verður þunglyndi stefnanda rakið til slyssins og hefur það bein áhrif á starfsgetu hans og úthald. Því er það mat dómsins að við mat á varanlegri örorku verði lagt til grundvallar yfirmat þeirra Stefáns Más Stefánssonar, Halldórs Baldurssonar og Tómasar Zoëga, þar sem varanleg örorka var metin til 30%.

Þeirri yfirmatsgerð hefur ekki verið hnekkt og er mat dómsins að það gefi rétta mynd af varanlegri örorku stefnanda.

Í samræmi við ofangreindar forsendur verður útreikningur tjóns stefnanda eftirfarandi að mati dómsins:

1. Tímabundið atvinnutjón, í samræmi við viðmiðunarlaun samkvæmt stefnu, 895.063 krónur.
2. Fyrir liggur að stefndi, VÍS, hefur greitt stefnanda þjáningabætur að fjárhæð 106.470 krónur.
3. Varanlegur miski samkvæmt 4. gr. skaðabótalaga.

Samkvæmt stefnu er miðað við að miskabætur fyrir 100% miska hafi verið 7.593.000 krónur 1. nóvember 2008. Dómurinn hefur komist að því að varanlegur miski stefnanda nemi 20% og eru því miskabætur til handa stefnanda í samræmi við stefnukröfur, þ.e. 1.518.600 krónur.

4. Varanleg örorka samkvæmt 5.-8. gr. skaðabótalaga. Að mati dómsins er varanleg örorka stefnanda 30%. Stefnukrafa miðast við 30% viðbótarörorku og verður fallist á þá fjárhæð sem greinir í stefnu, þ.e. 14.978.819 krónur, en

viðmiðunarlaun samkvæmt stefnu nema 4.763.347 krónum og stuðull er 10,482.

5. Frá ofangreindri fjárhæð, þ.e. 17.498.952 krónum dragast greiðslur frá stefnda Vátryggingafélagi Íslands hf., 30. október 2008, að fjárhæð 500.000 krónur og 600.000 krónur sem greiddar voru 19. júlí 2010, svo og 5.743.756 króna greiðsla samkvæmt uppgjöri, eða samtals 6.843.756 krónur.

Ágreiningur er með aðilum hvort draga beri frá ofangreindri fjárhæð greiðslur frá lífeyrissjóðum og bætur frá Tryggingastofnun ríkisins, samkvæmt 4. mgr. 5. gr. skaðabótalaga. Samkvæmt 4. mgr. 5. gr. skaðabótalaga skal draga frá skaðabótakröfu vegna líkamstjóns tilgreindar greiðslur úr almannatryggingum og frá lífeyrissjóðum. Fyrir liggur að á slysegi glímdi stefnandi við meiðsl í hægri öxl, sem hann hlaut í vinnuslysi, en í matsgerð þeirra Kristins Tómassonar og Stefáns Yngvasonar segir að ekki sé annað að sjá, eins og fram komi í matsgerð þeirra Atla Þórs Ólasonar og Ragnars Jónssonar, en að mein þau sem stefnandi hafi glímt við í hægri öxl hafi jafnað sig. Við skýrslugjöf fyrir dómi lýsti stefnandi því einnig yfir að slys það sem mál þetta á rætur að rekja til, hafi engin áhrif haft á bata varðandi þau meiðsl sem stefnandi hafði áður hlotið á hægri öxl. Bati hans vegna þeirra meiðsla væri algjör og kvaðst hann ekki kenna sér neins meins í hægri öxl lengur. Samkvæmt þessu verður að gera ráð fyrir að þær greiðslur sem stefnandi fær úr almannatryggingum séu vegna afleiðinga þess slyss sem til úrlausnar er í máli þessu, en ekki vegna afleiðinga annarra slysa sem stefnandi hefur orðið fyrir. Þá hefur ekki verið sýnt fram á að breytingar verði á þessum rétti stefnanda til greiðslna, þegar til framtíðar er litið. Því ber að draga frá bótum þeim sem stefnandi á rétt til úr hendi stefndu, eingreiðsluverðmæti bóta frá Tryggingastofnun ríkisins og lífeyrissjóðum, sem er samkvæmt útreikningi tryggingastærðfræðings, Ragnars Þ. Ragnarssonar 19.564.365 krónur, miðað við þann dag sem heilsufar stefnanda var talið orðið stöðugt, 25. mars 2006. Þeim útreikningi hefur ekki verið hnekkt og þar sem sú fjárhæð sem til frádráttar bótakröfu stefnanda kemur, er hærri en nemur kröfu stefnanda, er ljóst að sýkna verður stefndu af kröfum stefnanda.

Með vísan til 3. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála er rétt að hvor aðila beri sinn kostnað af málinu.

Stefnandi hefur gjafsóknarleyfi í málinu frá dóms- og kirkjumálaráðuneytinu frá 16. september 2009. Greiðist gjafsóknarkostnaður hans að fjárhæð 4.532.059 krónur úr ríkissjóði, þar með talin málflutningsþóknun lögmanns stefnanda, Einars Gauts Steingrímssonar hrl., að meðtöldum virðisaukaskatti, 2.450.000 króna.

Af hálfu stefnanda flutti málið Einar Gautur Steingrímsson hæstaréttarlögmaður.

Af hálfu stefndu flutti málið Einar Baldvin Axelsson hæstaréttarlögmaður.

Ingveldur Einarsdóttir héraðsdómari kveður upp þennan dóm ásamt meðdómsmönnum Nönnu Briem geðlækni og Sigurjóni Sigurðssyni bæklunarskurðlækni.

D ó m s o r ð:

Stefndu, Ingimundur Gíslason og Vátryggingafélag Íslands hf., eru sýkn af kröfum stefnanda, Jóhanns Reynissonar.

Málskostnaður fellur niður milli aðila.

Gjafsóknarkostnaður stefnanda, 4.532.059 krónur greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningsþóknun lögmanns stefnanda, Einars Gauts Steingrímssonar hrl., að meðtöldum virðisaukaskatti, 2.450.000 króna.

Ingveldur Einarsdóttir

Nanna Briem

Sigurjón Sigurðsson