

D Ó M U R

Héraðsdóms Reykjavíkur 9. mars 2010 í máli nr. E-2103/2009:

A

B

C

(Grímur Sigurðsson hrl.)

gegn

íslenska ríkinu

(Skarphéðinn Þórisson hrl.)

Mál þetta, sem tekið var til dóms 1. febrúar sl., var höfðað með stefnu birtri 30. janúar 2009.

Stefnendur eru A, [.....], B, [.....] og C, [.....].

Stefndi er íslenska ríkið.

Stefnendur krefjast þess að stefnda verði gert að greiða:

A 3.800.000 krónur með vöxtum samkvæmt 1. mgr. 8. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu frá 20. október 2001 til 9. febrúar 2008, en með dráttarvöxtum samkvæmt 9. gr., sbr. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 frá þeim degi til greiðsludags.

C, 2.967.180 krónur með vöxtum samkvæmt 1. mgr. 8. gr. laga um vexti og verðtryggingu nr. 38/2001 af 1.800.000 krónum, en með 4.5% ársvöxtum af 1.167.180 krónum frá 20. október 2001 til 9. febrúar 2008, en með dráttarvöxtum samkvæmt 9., sbr. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 af allri fjárhæðinni frá þeim degi til greiðsludags,

B, 2.967.180 krónur með vöxtum samkvæmt 1. mgr. 8. gr. laga um vexti og verðtryggingu nr. 38/2001 af 1.800.000 krónum, en með 4.5% ársvöxtum af 1.167.180 krónum frá 20. október 2001 til 9. febrúar 2008, en með dráttarvöxtum samkvæmt 9., sbr. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 af allri fjárhæðinni frá þeim degi til greiðsludags.

Þá er krafist málskostnaðar samkvæmt málskostnaðarreikningi, líkt og málið sé eigi gjafsóknarmál.

Stefndi, íslenska ríkið, krefst sýknu af öllum dómkröfum stefnanda. Jafnframt krefst hann þess að málskostnaður verði látinn niður falla milli aðila.

Málavextir

Hjónin X og stefnandi, A, höfðu lengi glímt við ófrjósemi áður en þau leituðu til tæknifrjóvgunardeildar Landspítala-háskólasjúkrahúss. Ljóst var að eina leið þeirra til að eignast barn var með notkun og uppsetningu gjafaeggs. Fósturvísir var settur upp hjá X í apríl 2001, en þá var hún tæplega 47 ára gömul. Fyrir uppsetningu fósturvísis voru þeim ekki gefnar upplýsingar um áhættu sem væri samhliða aðgerðinni og þeim var ekki gert að undirrita samþykkiseyðublað fyrir aðgerðinni.

Fósturvísirinn varð að fóstri og kom X til meðgöngueftirlits í júlí 2001. Í byrjun október fór blóðgildi hennar lækandi og var það túlkað sem eðlileg blóðþynning á miðþriðjungi meðgöngunnar. Þegar X var gengin 26 vikur og 5 daga reyndist blóðþrýstingur hennar mjög hár, þjúgmyndun var töluverð og eggjahvíta í þvagi. Hún var greind með meðgöngueitrun og var samstundis flutt á meðgöngudeild Kvennadeildar Landspítala-háskólasjúkrahúss. Blóðþrýstingur hennar lækkaði daginn sem hún var lögð inn og hélst óbreyttur daginn eftir. Við ómskoðun reyndist fóstrið lítið miðað við meðgöngulengd. Næstu daga á eftir var X undir eftirliti og var fylgst með henni. Aðfaranótt 20. október 2001 kvartaði hún undan óþægindum frá magaopi og í framhaldinu fór blóðþrýstingur hennar mjög hækkandi. Kvartanir hennar voru greindar sem meltingaróþægindi og henni voru ítrekað gefin lyf við þeim. Um morguninn 20. október voru henni fyrst gefin lyf til lækkunar blóðþrýstings, en þá var um byrjandi heilablæðingu að ræða hjá henni og missti hún fljótlega alla meðvitund. Var gerður bráðakeisaraskurður á henni um morguninn og barninu bjargað. Sneiðmyndir af höfði X sýndu miklar heilablæðingar og var það mat heilaskurðlæknis að ekki væri unnt að gera skurðaðgerð á henni, vegna þess hversu alvarleg blæðingin væri. Hún lést sama dag, 20. október 2001.

Barnið, B, býr við mikla fötlun í dag, m.a. af völdum heilablæðinga sem hún varð fyrir í fæðingunni og rekja má til fyrirburafæðingar.

Stefnendur settu fram bótakröfu 9. janúar 2008 og byggðu á því að saknæm háttsemi hefði annars vegar átt sér stað þegar fósturvísi var komið fyrir í X á tæknifrjóvgunardeild og hins vegar hafi meðferð við meðgöngueitrun verið verulega ábótavant. Stefndi féllst á bótaskyldu vegna málsins og greiddi bætur vegna útfararkostnaðar X, 600.000 krónur, auk miskabóta að fjárhæð 1.200.000 krónur til hvers stefnanda um sig, A, C og B.

Bótaskylda stefnda er þannig óumdeild, en deilur aðila snúast um fjárhæðir miskabóta samkvæmt 2. mgr. 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993, sem og fjárhæðir bóta til stefnanda C og B vegna missis framfæranda.

Málsástæður og lagarök stefnanda

Stefnendur krefjast miskabóta samkvæmt 2. mgr. 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993. Eins og að framan greinir hefur stefndi viðurkennt bótaábyrgð á grundvelli ákvæðisins en einungis er deilt um fjárhæð bótanna. Er nú krafist greiðslu mismunar á kröfum stefnanda og bótagreiðslu stefnda, 3.800.000 króna vegna stefnanda A, en 1.800.000 kr. vegna stefnanda, B og C.

Stefnendur kveða að við ákvörðun fjárhæðar miskabóta séu það tveir þættir sem hafi afgerandi áhrif, saknæmisstig umræddrar háttsemi og afleiðingar hinnar saknæmu háttsemi á tjónþola.

Stefnendur telja að meðferðarlæknar sem komu að tæknifrjógungun X hafi sýnt af sér stórkostlegt gáleysi við ákvörðun um framkvæmd aðgerðarinnar og upplýsingagjöf til þeirra hjóna. Við meðferð X hafi verið þverbrotnar flestar þær reglur sem halda beri í heiðri þegar slíkar aðgerðir eru framkvæmdar, varðandi mat á áhættu, upplýsingagjöf og undirritun samþykkis.

Í fyrsta lagi hafi þau X og stefnandi, A, ekki skrifað undir samþykki fyrir tæknifrjógunguninni, svo sem skylt er samkvæmt a-lið 3. gr. laga nr. 55/1996 og b-lið 3. gr. reglugerðar nr. 568/1997. Þá hafi þarinn ekki verið gefnar þær upplýsingar um læknisfræðileg, félagsleg og lögfræðileg áhrif meðferðarinnar, sem skylt er samkvæmt lögum. Í málinu liggja fyrir óundirritað samþykkiseyðublað.

Í öðru lagi hafi ekki verið unnið úr hinum ýmsu áhættuþáttum sem fyrir hafi legið í sjúkrasögu X, m.a. um hækkaðan blóðþrýsting tvö ár fyrir aðgerðina, háan meðgöngublóðþrýsting móður X, auk ættarsögu um dauðsföll vegna heilablóðfalla.

Í þriðja lagi hafi þau X og stefnandi, A, ekki verið upplýst um þá miklu áhættu sem fylgt hafi tæknifrjógunguninni sökum hás aldurs X, aukinnar hættu á meðgöngueitrun við fyrstu meðgöngu, auk rannsókna um aukna áhættu á meðgöngueitrun við tæknifrjógungun með gjafaegg.

Í fjórða lagi hafi verið vikið frá aldursmörkum reglugerðar 568/1997, þar sem mælt sé fyrir um að kona skuli að jafnaði ekki vera eldri en 42 ára þegar meðferð hefjist, þótt heimilt sé að víkja frá því aldursskilyrði, m.a. þegar um sé að ræða gjafaegg. Kona skuli þó aldrei vera eldri en 45 ára þegar settur sé upp fósturvísir. Þegar X hafi gengist undir aðgerðina hafi hún verið nærri 47 ára gömul. Þeim X og A hafi ekki verið kynntar framangreindar reglur og því verulega ámælisvert að aðgerðin hafi verið framkvæmd.

Þannig hafi ýmis ákvæði laga og reglugerða verið brotin í tilviki hjónanna og voru afleiðingarnar með alvarlegasta móti.

Varðandi meðferð við meðgöngueitrun bendir stefnandi á að sú meðferð og sá skortur á meðferð sem X hafi fengið á meðgöngudeild Landspítalans, þegar einkenni meðgöngueitrunar hafi skyndilega versnað, sé saknæm. Umkvartanir hennar hafi verið ranglega túlkaðar sem magabólgur, þegar um hafi verið að ræða eitt hættulegasta einkenni meðgöngueitrunar, HELLP.

Þá hafi verið dráttur á að niðurstöður úr blóðrannsókn bærust á fæðingargang að morgni 20. október og niðurstöðum blóðrannsóknar ekki fylgt

eftir símleiðis.

Bregðast hefði þurft við með sérhæfðum hætti um leið og einkenni meðgöngueitrunar versnuðu, fyrst og fremst með því að lækka blóðþrýsting X. Í stað þess hafi X verið gefin meltingar- og verkjalyf. Ekki verði ráðið af gögnum málsins að X hafi hlotið nokkurs konar meðferð við meðgöngueitrun þá um nóttina og morguninn, aðra en bráðakeisaraskurðinn, sem hafi þó ekki verið framkvæmdur fyrr en klukkan rúmlega níu um morguninn.

Samkvæmt skýrslu landlæknis, frá 1. nóvember 2006, hafi ekki verið rétt brugðist við hækkuðum blóðþrýstingi X, og betur hefði þurft að standa að meðferð í tengslum við meðgöngueitrun. Auk þess er fundið að því verklagi glasafriðgunardeildar að hefja meðferð hjá X er hún var nærri 47 ára gömul, einkum í ljósi áhættuþátta í fjölskyldusögu hennar.

Um afleiðingar dauða X á stefnendur benda þeir á að tengsl allra stefnenda við hina látnu hafi verið afar nán, en stefnendur séu nánustu ættingjar X, auk þess sem þeir hafi treyst mjög á hana í sínu daglega lífi. Andlát hennar hafi haft gífurlegar afleiðingar á líf þeirra og beri að taka tillit til þess við ákvörðun bóta.

X og stefnandi, A, hafi verið saman í 30 ár þegar hún lést. Eftir að hún féll frá hafi stefnandi staðið eftir með nýfætt barn, mikinn fyrirbura. Hann hafi því þurft að takast á við gjörbreyttar fjölskylduáðstæður við uppeldi tveggja barna þeirra, B og C, samhliða því að takast á við eiginkonumissinn.

Áhrif dauða X á heilsu A voru mikil og alvarleg. Hann hafi orðið þunglyndur, auk þess sem hann glímdi við margvísleg önnur heilsufarsvandamál.

Eftir að B kom heim hætti A að vinna í heilt ár og hann hefur verið í launalausum leyfi frá störfum frá áramótum 2007/2008 til að annast börn sín, einkum B.

B hefur verið greind með heilalömun og flogaveiki, auk óyrtra námsörðugleika. Sjúkdómar þessir eru afleiðingar heilablæðinga sem hún varð fyrir í fæðingu. Hún hafi nú verið til meðferðar í fjögur ár hjá sjúkra- og iðjuþjálfá.

Hegðun C, sonar X og stefnanda, A, hafi breyst mikið við fráfall móður hans. Hann er fósturbarn sem þau ættleiddu árið 1999. Hann hafi verið mjög háður X. Eftir að X dó hafi hann lokað sig inni, hætt að borða með öðrum fjölskyldumeðlimum, læst sig inni í herbergi sínu og fengið reiðiköst. Árið 2005 var hann greindur með ódæmigerða einhverfu, en hafi ávallt verið haldinn miklum kvíða.

Miskabótakrafa stefnenda er reist á 2. mgr. 26. gr. skaðabótalaga. Við útreikning fjárhæðar miskabóta kveðst stefnandi hafa haft hliðsjón af dómaframkvæmd. Er krafist 3.800.000 króna miskabóta fyrir stefnanda, A, til viðbótar við þær 1.200.000 krónur sem hann hefur þegar fengið greiddar. Verði að telja þá kröfu hóflega í samanburði við það vítaverða gáleysi frjósemislæknis og meðferðarlækna á fæðingardeild, sem leitt hafi til dauða X, og þá gríðarlegu erfiðleika sem stefnandi hafi gengið í gegnum eftir fráfall eiginkonu sinnar.

Með sömu rökum er farið fram á miskabætur samkvæmt 2. mgr. 26. gr. miskabótalaga fyrir hönd stefnanda, C. Missir hans sé ekki minni en missir föður hans. Svo til öll samskipti C við annað fólk hafi farið fram með aðstoð X og hann hafi lagt allt sitt traust á hana. Hann hafi því verið sviptur öllu sínu við andlát hennar. Með hliðsjón af framansögðu er farið fram á 1.800.000 krónur til viðbótar við þær 1.200.000 krónur sem stefndi hafi þegar greitt.

B hafi verið svipt þeim möguleika að fá að alast upp með móður sinni og missir hennar sé mikill. Með hliðsjón af þeirri alvarlegu fötlun sem B glímir við, og móðir hennar hefði án efa auðveldað henni að glíma við, er farið fram á 1.800.000 króna í miskabætur til viðbótar þeim 1.200.000 krónum sem stefndi hafi þegar greitt.

Varðandi kröfu um bætur fyrir missi framfæranda bendir stefnandi á að stefndi hafi fallist á að greiða bætur fyrir missi framfæranda til stefnanda, A. Þá hafi Tryggingastofnun ríkisins þegar greitt C og B bætur til 18 ára aldurs, miðað við fjárhæð barnalífeyris á tjónsdegi. Stefndi hafi þó ekki fallist á greiðslu bóta til barnanna fyrir missi framfæranda eftir 18 ára aldur eins og þau eigi rétt á.

Regluna um bætur til barna vegna missis framfæranda sé að finna í 14. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993. Í athugasemdum með greinargerð frumvarps sem varð að lögum nr. 50/1993, segi orðrétt:

„Þegar talið er að barn verði fyrir framfærslutjóni eftir að það er orðið 18 ára er heimilt eftir frumvarpinu að ákveða barninu bætur samkvæmt 12. gr. Verður bótafjárhæð því metin einstaklingsbundið eins og verið hefur.“

Stefnendur benda á að samkvæmt 62. gr. barnalaga nr. 76/2003 sé heimilt að ákveða framlag til menntunar eða starfsþjálfunar ungmennis samkvæmt kröfu þess allt til þess er það nái 20 ára aldri. Nú á tímum séu almennt öll börn í námi til um það bil 20 ára aldurs.

Af málavöxtum sé ljóst að stefnendur verði ekki í sömu stöðu og önnur börn almennt þegar þau nái 18 eða 20 ára aldri. Þar af leiðandi muni framfærsla stefnanda, A, á börnum sínum tæplega takmarkast við framfærsluskyldu samkvæmt lögnum. C búi við mikla fötlun vegna einhverfu, og njóti nú félagslegrar og fjárhagslegrar aðstoðar frá föður sínum, en ljóst sé að hann hefði notið þess háttar umhyggju frá móður sinni, hefði hún lifað.

Vísað er til sömu sjónarmiða varðandi stefnanda, B.

Með vísan til 12. og 14. gr. skaðabótalaga, sbr. 62. gr. barnalaga, og þess sem að framan er rakið, er krafist framfærslu fyrir börn X til 25 ára aldurs. Krafa um bætur til 25 ára aldurs verði að teljast afar hófleg. Nemi krafa beggja stefnanda sömu fjárhæð, enda hafi þau nú þegar fengið greiddar bætur til 18 ára aldurs. Um sé að ræða bætur í sjö ár, að sömu fjárhæð á mánuði og þegar hafi verið greiddar, 13.895 krónur á mánuði.

Vaxtakröfur stefnanda byggja á ákvæðum skaðabótalaga nr. 50/1993, og lögum um vexti og verðtryggingu nr. 38/2001.

Málsástæður og lagarök stefnda, íslenska ríkisins

Stefndi telur sig hafa greitt stefnendum eðlilegar miskabætur á grundvelli 2. mgr. 26. gr. skaðabótalaga. Mat stefnda um hæfilegar miskabætur byggi á lögskýringargögnum með tilvitnuðu lagaákvæði og þeim dómafordæmum sem liggja fyrir.

Stefndi bendir á að 2. mgr. 26. gr. skaðabótalaga sé til komin vegna lögfestingar 13. gr. laga nr. 37/1999 sem tekið hafi gildi 1. maí 1999. Lagaákvæði þetta hafi verið fellt inn í 26. gr. skaðabótalaganna sem breyting og viðbót við fyrra ákvæðið. Í greinargerðum með frumvarpinu, sem síðar hafi orðið að lögum þessum, séu sjónarmið að baki lagaákvæðinu ítarlega rakin. Bæði sé um að ræða meirihluta- og minnihlutaálit. Í áliti meirihlutans sé m.a. lögð áhersla á að reglan sé matskennd og það verði lagt í hendur dómstóla að ákveða hæfilegar bætur og að bætur skuli ákveðnar á grundvelli sanngirni. Í áliti minnihlutans sé gert ráð fyrir að bótum sé stillt í hof og að aldrei sé hægt að bæta miska að fullu.

Stefndi telji sig hafa haft framangreind sjónarmið í huga við ákvörðun bóta. Stefndi telji með öðrum orðum að mat hans á hæfilegum miskabótum hafi verið byggt á viðmiðunum lögskýringargagna lagareglunnar með hliðsjón af þeim dómafordæmum sem legið hafi fyrir við uppgjör bótanna. Stefndi geri sér grein fyrir því, að bótaregla 2. mgr. 26. gr. skaðabótalaga sé matskennd og að dómstólar eigi síðasta orðið þar um, ef á reyni. Hins vegar beri dómstólum að fylgja þeim viðmiðunum sem talin séu upp í lögskýringargögnum samhliða því að ákvarða bætur með hliðsjón af fyrirliggjandi dómafordæmum í sambærilegum málum. Á grundvelli þessara viðmiðana muni dómstólar endurskoða fyrirliggjandi mat stefnda um hæfilegar miskabætur í máli þessu, með hliðsjón af atvikum málsins og eðlilegum lagasjónarmiðum að öðru leyti.

Við mat stefnda á fjárhæð miskabóta til stefnenda hafi stefndi talið eðlilegt að stefnendur fengju allir sömu bætur. Sjálfsgagt sé þetta umdeilanlegt, en stefndi hafi ekki talið nein rök komin fram um að miski barnanna væri minni en miski föður. Þess vegna hafi stefndi talið eðlilegt að láta jafnt yfir alla stefnendur ganga, enda hafi stefndi talið að miskabætur stefnenda væru vel innan eðlilegra marka og að stefnendur gætu þar af leiðandi vel við unað.

Samkvæmt framansögðu sé það afstaða stefnda að stefnendur hafi þegar fengið greiddar þær miskabætur sem þeir hafi getað vænst og beri því að sýkna stefnda af kröfum þeirra um hærri miskabætur.

Eins og fram komi í gögnum málsins hafi stefnendur, C og B, þegar fengið greiddar barnabætur úr hendi Tryggingastofnunar ríkisins fyrir missi framfæranda til 18 ára aldurs. Stefndi líti svo á að þar með hafi þessir stefnendur fengið þær bætur sem þeir hafi átt lögvarinn rétt til, samkvæmt 14. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993. Í 12. gr. sömu laga segi meðal annars að greiða skuli þeim, sem misst hafi framfæranda, bætur fyrir tjón það er ætla meggi að af því leiði fyrir viðkomandi. Í fyrrnefndri 14. gr. séu bætur þessar nánar skilgreindar og skuli þær vera jafnháar heildarfjárhæð þeirra barnalífeyrisgreiðslna sem barn eigi rétt á eftir lögum um

almannatryggingar frá því að tjón varð, til 18 ára aldurs. Eins og áður greini, hafi bætur þessar þegar verið greiddar að fullu til stefnenda, C og B, og um þær greiðslur sé ekki deilt í málinu.

Stefndi mótmæli því að stefnendur hafi sýnt fram á að þeir eigi rétt á bótum fyrir missi framfæranda umfram þær bætur sem þeir hafi þegar fengið. Forsenda frekari bóta sé að viðkomandi sýni fram á framfærslutjón eftir 17 ára aldur. Það hafi stefnendur ekki gert, en krefjist staðlaðra bóta á grundvelli 14. gr. skaðabótalaga sem lagagreinin geri þó ekki ráð fyrir umfram 17 ára aldur. Að mati stefnda verði efnisleg rök að vera fyrir því að hægt sé að dæma frekari bætur til stefnenda, sbr. 12. og 14. gr. skaðabótalaga.

Tilvísun stefnenda til 62. gr. barnalaga nr. 76/2003 skiptir litlu máli að mati stefnda. Sú lagagrein snúi að skyldum foreldris gagnvart barni og miðist við að styðja barn til mennta eða starfsþjálfunar frá 18 ára aldri til 20 ára aldurs. Að mati stefnda sé engin heimild í lögum til að yfirfæra heimild 62. gr. barnalaga yfir á aðstæður 12. og 14. gr. skaðabótalaga eins og stefnendur geri í málinu. Stefndi veki jafnframt athygli á því að stefnendur hafi á engan hátt rökstutt forsendur staðlaðra bóta fyrir tímabilið frá 20-25 ára aldurs. Sá rökstuðningur verði hvorki sóttur með vísan til ákvæða barnalaga nr. 76/2003, né til annarra lagaákvæða.

Stefndi líti svo á að stefnendur hafi fengið þær bætur sem þeir hafi átt lögvarinn rétt til og að ekki hafi verið sýnt fram á af þeirra hálfu að þeir eigi rétt til frekari bóta á grundvelli skaðabótalaga nr. 50/1993. Er því krafist sýknu af þessum lið dómkrafna stefnenda.

Stefndi geri ekki kröfu um málskostnað, en krefjist þess hins vegar að málskostnaður verði felldur niður, vegna eðlis málsins.

Tölulegum dómkröfum stefnenda er mótmælt, sem og vaxtakröfum og dráttarvaxtakröfum. Þá bendir stefndi á að hluti vaxtakrafna sé fyrndur og krefst stefndi þess að vextir verði ekki dæmdir umfram fjögurra ára fyrningartíma, miðað við stefnubirtingu, ef bætur verði dæmdar. Stefndi mótmælir einnig upphafsdegi dráttarvaxta og telur eðlilegt að miða upphafsdag dráttarvaxta við þingfestingu málsins eða uppkvaðningu dóms.

Niðurstaða

Í málinu hefur verið lagt fram bréf Ríkislögmanns frá 17. apríl 2008 til lögmanns stefnenda, þar sem segir m.a. „*Ríkislögmaður hefur nú ákveðið að viðurkenna bótakröfu umbjóðenda yðar og er reiðubúinn til þess að greiða umbjóðendum yðar skaðabætur á grundvelli skaðabótalaga nr. 50/1993... Ríkislögmaður getur þó ekki fallist á bótakröfur umbjóðenda yðar eins og þeim er lýst... Ríkislögmaður leggur því til að umbjóðendur yðar höfði dómsmál á sínum eigin forsendum og á þeim grundvelli að íslenska ríkið hafi viðurkennt bótaskyldu í málinu. Málssókn þessi yrði því fyrst og fremst um fjárhæðir bóta...“*

Með samkomulagi stefnda, íslenska ríkisins og stefnenda frá 3. september 2008, viðurkenndi stefndi bótaskyldu í máli þessu og greiddi til hvers stefnenda um sig

miskabætur að fjárhæð 1.200.000 krónur, á grundvelli 2. mgr. 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993. Þar segir m.a. „Íslenska ríkið viðurkennir að ekki hafi verið staðið eðlilega að meðferð X í tengslum við glasafrjóvgunarmeðferð hennar á Landspítalanum á árinu 2001. Íslenska ríkið viðurkennir jafnframt skaðabótaskyldu gagnvart eiginmanni og ofangreindum börnum X. Íslenska ríkið hefur hafnað frekari bótum en að ofan greinir...“

Enginn ágreiningur er í málinu um málsatvik. Ágreiningur aðila snýst einvörðungu um fjárhæð miskabóta samkvæmt 2. mgr. 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993, sem og fjárhæðir bóta til stefnenda C og B vegna missis framfæranda.

Í málinu hefur verið lögð fram greinargerð Reynis Tómasar Geirssonar, forstöðulæknis kvennadeildar Landspítalans dagsett 15. október 2002. Meðal annars segir í álit hans: „Hér var um að ræða mikla áhættumeðgöngu hjá 47 ára konu, sem frjóvguð var eftir að slíkt er venjulega leyfilegt skv. reglugerð um tæknifrjóvgun. Hún hafði auk aldursins aðra áhættu, þ.e.a.s. vegna hækkaðs blóðþrýstings og ættarsögu um heilablæðingar, sem reyndar kom ekki fram í mæðraeftirlitinu og ekki fyrr en um morguninn, eftir að búíð var að gera keisaraskurðinn...Hér var um að ræða konu, sem var á allra efstu mörkum frjósemissskeiðs, frjóvguð með gjafaeggjum og með undirliggjandi langvinnan háþrýsting ásamt ættarsögu um heilablæðingar. Undirrituðum þykir líklegt að æðakerfi hennar hafi ekki þolað skyndilegt viðbótarálag um nóttina þegar lifrarfrumuskemmd byrjaði sem afleiðing hækkanði blóðþrýstings...Æskilegt hefði verið að lækka blóðþrýstinginn betur og með ákveðnari hætti um nóttina, þegar hún fór að veikjast. Það er þó óvíst að þetta hefði skipt sköpum því vítahringur hækkanði blóðþrýstings og lifrarfrumuskemmda var sennilega byrjaður þegar um og upp úr kl. 03 og jafnvel fyrr um nóttina...“

Í álitgerð Landlæknisembættisins sem dagsett er 1. nóvember 2006 segir m.a. „Landlæknisembættið tekur undir álit þeirra Reynis Tómasar Geirssonar forstöðulæknis og prófessors og óháðs ráðgjafar Tryggingastofnunar og telur að betur hefði þurft að standa að meðferð í tengslum við meðgöngueitrun og HELLP einkenni X. Fundið er að því verklagi glasafrjóvgunardeildar að hefja meðferð hjá X er hún var nærri 47 ára gömul einkum í ljósi áhættuþátta í fjölskyldusögu hennar og heilsufari, og að í gögnum glasafrjóvgunardeildar sé ekki að finna upplýsingar um að X og A, eiginmanni hennar, hafi verið veittar upplýsingar um áhættu í tengslum við glasafrjóvgunarmeðferðina. Á það skal og bent að samþykki fyrir meðferð er óundirritað.“

Af greinargerð stefnda, íslenska ríkisins, sem og málflutningi hans fyrir dómi, verður ekki annað ráðið en að stefndi telji sig beri ábyrgð á skaðabótagreiðslum til stefnenda á grundvelli 2. mgr. 26. gr. skaðabótalaga, vegna meðferðar X í tengslum við glasafrjóvgunarmeðferð hennar á Landspítalanum á árinu 200. Þannig verður ekki annað ráðið af málflutningi stefnda en að sú ábyrgð sé vegna stórfellds gáleysis starfsmanna Landspítalans, enda er skilyrði bótagreiðslna á grundvelli 2. mgr. 26. gr. skaðabótalaga ásetningur eða stórfellt gáleysi. Ekkert er hins vegar fram komið í málinu um að ásetningur starfsmanna Landspítalans hafi valdið dauða X.

Við mat á því hver teljist hæfileg fjárhæð miskabóta til hvers stefnenda um sig, verður að horfa til þess að annars vegar er um að ræða eftirlifandi eiginmann og

hins vegar um eftirlifandi börn hinnar látnu. Aldur barnanna skiptir og máli, en B er nú 8 ára gömul og C er 21 árs gamall. Hann hefur verið greindur með einhverfu og má leiða að því líkur hversu sár missir hans var er móðir hans lést, en þá var hann á viðkvæmu aldursskeiði, 13 ára gamall.

Þá er ljóst að missir B er mikill, en hún er fædd langt fyrir tímann, og þarf umönnun og reglulega þjálfun, m.a. vegna helftarlömunar sem varð í fæðingu.

Við dauða X, sem bar að með þeim hörmulega hætti sem fyrr er lýst, missti stefnandi, A, lífsförunaut sinn og móður barna sinna. Við andlát hennar urðu straumhvörf í lífi hans og hann stóð einn uppi með unglingsdreng, sem þurfti mikillar umönnunar við vegna einhverfu og sálrænna erfiðleika og kornabarn, mikinn fyrirbura, sem glímir í dag við margvíslega örðugleika vegna þess hversu langt fyrir tímann hún er fædd. Er það mat dómsins að miskabætur til hans beri í ljósi framangreinds að vera hærri en miskabætur til barna hans.

Jafnvel þótt aldrei sé unnt að bæta miska að fullu telur dómurinn þær miskabætur sem stefnendum hafa verið greiddar af hálfu stefndu vera of lágar, þegar hliðsjón er höfð af lögskýringargögnum með 2. mgr. 26. gr. skaðabótalaganna og þeim dómum sem telja verður að hafa megi til hliðsjónar um fjárhæð miskabóta.

Það er mat dómsins að hæfilegar miskabætur til handa stefnanda, A, til viðbótar þeim 1.200.000 krónum sem honum hafa þegar verið greiddar, séu 1.400.000 krónur, en miskabætur til handa B og C séu hæfilega ákveðnar 800.000 krónur, til viðbótar þeim 1.200.000 krónum sem þeim hafa þegar verið greiddar og verður stefndi, íslenska ríkið, dæmt til greiðslu þessara fjárhæða auk vaxta og dráttarvaxta eins og í dómsorði greinir.

Stefnendur krefjast, auk miskabóta, bóta fyrir missi framfæranda samkvæmt 12. og 14. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993.

Stefndi, íslenska ríkið, hefur fallist á að greiða bætur fyrir missi framfæranda til stefnanda, A og Tryggingastofnun ríkisins hefur þegar greitt C og B bætur til 18 ára aldurs, en ágreiningur er um greiðslu bóta til þeirra eftir 18 ára aldur til 25 ára aldurs, eins og krafist er. Krafa þessi er rökstudd með þeim hætti að vegna fötlunar C og B þurfi þau bæði á mikilli aðstoð að halda, bæði félagslegri og fjárhagslegri, og umönnun sem þau hefðu notið af hálfu móður sinnar, hefði hún lifað.

Eins og fram kemur í athugasemdum með 12. og 14. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 er heimilt á grundvelli 14. gr. laganna að ákveða barni bætur samkvæmt 12. gr. laganna fyrir missi framfæranda, eftir 18 ára aldur, ef það getur sannað tjón sitt og að hinn látni hefði framfært það að nokkru leyti eða öllu, ef hann hefði ekki fallið frá. Í máli þessu þykja ekki vera fram komin nægjanleg gögn til sönnunar því og er því stefndi sýknaður af þessum þætti kröfu stefnenda, C og B.

Stefndi heldur því fram að hluti vaxtakrafna sé fyrndur og krefst þess að vextir verði ekki dæmdir umfram fjögurra ára fyrningartíma miðað við stefnubirtingu. Í málinu liggur frammi samkomulag milli stefnda og stefnenda frá september 2008, þar sem stefndi viðurkenndi bótaskyldu gagnvart stefnendum og greiddi ákveðnar bætur til þeirra. Í samkomulaginu kemur fram að íslenska ríkið hefði hafnað frekari bótum en greiddar voru og muni bótakrefjendur taka við „framangreindri fjárhæð

með fyrirvara um frekari bætur vegna fráfalls X. Hyggjast þeir höfða dómsmál um þær bætur sem þeir telja sig eiga kröfu til...“

Samkvæmt ofangreindu er ekki gerður neinn fyrirvari um greiðslu vaxta og hvort þeirri fjárhæð sem greidd var stefnendum skyldi ráðstafað fyrst inn á áfallna vexti. Telja verður að stefnendur hefðu þurft að geta þess með skýrum hætti í samkomulagi þessu ef þeir teldu sig njóta réttar til að ráðstafa þeim fjárhæðum sem greiddar voru og skilgreindar voru sem miskabætur, inn á áfallna vexti. Stefnendur höfðuðu mál þetta með stefnu sem birt var 30. janúar 2009. Samkvæmt til 3. gr. laga nr. 150/2007 um fyrningu kröfuréttinda voru þá fyrndir vextir sem fallið höfðu á kröfu þeirra fram til 30. janúar 2005.

Eins og að framan greinir greiddi stefndi, íslenska ríkið, miskabætur til stefnenda, samkvæmt samkomulagi sem gert var 3. september 2008, en stefnendur hafa krafist dráttarvaxta af kröfunni frá því að mánuður var liðinn frá bréfi sem stefnendur sendu stefnda 9. janúar 2008, þar sem krafa þeirra var sett fram. Er fallist á kröfu stefnenda um dráttarvexti af dæmdum fjárhæðum frá 9. febrúar 2008.

Verður stefndi, íslenska ríkið, samkvæmt framangreindu dæmt til að greiða stefnanda, A, 1.400.000 krónur, með vöxtum samkvæmt 1. mgr. 8. gr. laga um vexti og verðtryggingu frá 30. janúar 2005 til 9. febrúar 2008, en með dráttarvöxtum samkvæmt 9., sbr. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 frá þeim degi til greiðsludags.

Þá verður stefndi dæmdur til að greiða stefnanda, C, 800.000 krónur með vöxtum samkvæmt 1. mgr. 8. gr. laga um vexti og verðtryggingu nr. 38/2001 frá 30. janúar 2005 til 9. febrúar 2008, en með dráttarvöxtum samkvæmt 9., sbr. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 frá þeim degi til greiðsludags.

Jafnframt verður stefndi dæmdur til að greiða stefnanda, B, 800.000 krónur með vöxtum samkvæmt 1. mgr. 8. gr. laga um vexti og verðtryggingu nr. 38/2001 frá 30. janúar 2005 til 9. febrúar 2008, en með dráttarvöxtum samkvæmt 9., sbr. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 frá þeim degi til greiðsludags.

Málskostnaður fellur niður milli aðila.

Stefnendur hafa gjafsókn í máli þessu samkvæmt leyfi Dóms- og kirkjumálaráðuneytisins frá 6. ágúst 2008 og greiðist úr ríkissjóði gjafsóknarkostnaður þeirra, sem er málsvarnarþóknun lögmanns þeirra, Gríms Sigurðssonar hæstaréttarlögmanns, 652.600 krónur, að meðtöldum virðisaukaskatti á málflutningsþóknun.

Ingveldur Einarsdóttir héraðsdómari kveður upp þennan dóm.

D ó m s o r ð:

Stefndi, íslenska ríkið, greiði stefnanda, A, 1.400.000 krónur með vöxtum samkvæmt 1. mgr. 8. gr. laga um vexti og verðtryggingu frá 30. janúar 2005 til 9.

febrúar 2008, en með dráttarvöxtum samkvæmt 9., sbr. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 frá þeim degi til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnendum, C og B hvoru um sig 800.000 krónur með vöxtum samkvæmt 1. mgr. 8. gr. laga um vexti og verðtryggingu nr. 38/2001 frá 30. janúar 2005 til 9. febrúar 2008, en með dráttarvöxtum samkvæmt 9., sbr. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 frá þeim degi til greiðsludags.

Málskostnaður fellur niður milli aðila.

Gjafsóknarkostnaður stefnenda, sem er málsvarnarþóknun lögmanns þeirra, Gríms Sigurðssonar hæstaréttarlögmanns, 652.600 krónur, greiðist úr ríkissjóði.

Ingveldur Einarsdóttir héraðsdómari