

D Ó M U R

Héraðsdóms Reykjavíkur 15. febrúar 2011 í máli nr. E-3945/2010:

Páll Þ. Sch. Thorsteinsson

(Hildur Ýr Viðarsdóttir hdl.)

gegn

Verði tryggingum hf.

(Björn L. Bergsson hrl.)

Mál þetta, sem var dómtekið 8. febrúar sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Páli Þ. Sch. Thorsteinssyni, Klokkaragöta 18, Færeyjum, á hendur Verði tryggingum hf., Borgartúni 25, Reykjavík, til greiðslu skaðabóta, vaxta og málskostnaðar vegna afleiðinga umferðarslyss hinn 6. júní 2006. Stefna málsins var birt 26. maí 2010.

Stefnandi krefst þess að stefnda verði gert að greiða stefnanda 13.887.268 kr. með 4,5% ársvöxtum af 2.973.179 kr. frá 6. júní 2006 til 11. september 2008 en frá þeim degi með dráttarvöxtum, skv. 9. gr., sbr. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu af 13.887.268 kr. auk áfallinna vaxta til greiðsludags allt að frádregnum innborgunum, 4.000.000 kr., hinn 18. september 2008 og 8.339.795 kr. hinn 15. september 2009.

Þá er krafist málskostnaðar og taki tildæmdur málskostnaður mið af því að stefnandi er ekki virðisaukaskattskyldur.

Stefndi krefst aðallega sýknu af öllum kröfum stefnanda og að stefnandi verði dæmdur til greiðslu málskostnaðar. Til vara er þess krafist að stefndi verði sýknaður að svo stöddu og málskostnaður látinn niður falla.

Málavextir

Hinn 6. júní 2006 slasaðist stefnandi í alvarlegu umferðarslysi á Kaldárselsvegi við Hafnarfjörð.

Með matsbeiðni, dags. 18. september 2007, fóru málsaðilar þess sameiginlega á leit að Skúli Gunnarsson læknir og Ingvar Sveinbjörnsson hrl. mætu afleiðingar umferðarslyssins og skiluðu þeir matsgerð, dags. 18. júlí 2008. Helstu niðurstöður

voru þær að tímabundið atvinnutjón stefnanda hafi verið frá 7. júní til 14. ágúst 2006 og frá 18.-24. febrúar 2007. Matsmennirnir töldu stefnanda hafa verið veikan frá 7. júní til 14. ágúst 2006 og aftur frá 15. febrúar til 24. febrúar 2007 og þar af hafi stefnandi verið rúmliggjandi í fimm daga. Varanlegur miski stefnanda vegna slyssins var metinn 25 stig en varanleg örorka 20%. Þá töldu þeir heilsufar stefnanda hafa orðið stöðugt 15. mars 2007.

Hinn 11. ágúst 2008 krafðist stefnandi bóta í samræmi við ofangreinda matsgerð og skaðabótalög nr. 50/1993. Í svari stefnda frá 15. september 2008 kom fram að stefndi væri að íhuga dómkvaðningu í málinu og óskaði eftir afriti úr staðgreiðsluskrá 2007 og 2008 frá Færeyjum, auk afrits af sjúkraskrá stefnanda. Stefndi féllst þó á að greiða stefnanda 4.000.000 kr. og var greiðslan innt af hendi 18. september 2008. Umbeðinna gagna var aflað og send stefnda þegar þau bárust lögmanni stefnanda.

Með tölvubréfi, dags. 16. desember 2008, tilkynnti stefndi að hann hygðist láta dómkveðja matsmenn til að hnekkja fyrri mati. Til verksins voru fengin þau Áslaug Björgvinsdóttir lögfræðingur og Torfi Magnússon læknir. Með matsgerð, dags. 27. ágúst 2009, komust hinir dómkvöddu matsmenn í meginatriðum að sömu niðurstöðu og fyrri matsmenn. Töldu þeir að varanlegur miski stefnanda í kjölfar slyssins hafi verið 25 stig og varanleg örorka 20%, þ.e. þeir staðfestu mat fyrri matsmanna að þessu leyti. Dómkvaddir matsmenn töldu hins vegar tímabundið atvinnutjón stefnanda hafa verið þrem dögum lengur en fram kom í fyrri mati auk þess sem þeir töldu stefnanda hafa verið veikan og rúmliggjandi í tvær vikur en í fyrri mati var hann talinn hafa verið rúmliggjandi í fimm daga. Stöðugleikatímupunktur töldu dómkvaddir matsmenn vera 24. febrúar 2007.

Með kröfubréfi, dags. 4. september 2009, var ítrekuð fyrri krafa stefnanda frá 11. ágúst 2008, auk þess sem krafist var bóta vegna þeirrar viðbótar sem dómkvaddir matsmenn töldu vera á tímabundnu atvinnutjóni stefnanda og tímabili þjáninga. Þá var krafist aukinnar lögmannspóknunar í samræmi við aukna vinnu. Stefndi var einnig krafinn um greiðslu dráttarvaxta af kröfu stefnanda frá 11. september 2008.

Hinn 9. september 2009, setti stefndi fram bótatilboð. Fallist var á kröfu stefnanda um tekjutap, þjáningabætur og miska. Hins vegar var ágreiningur um bætur vegna varanlegrar örorku. Hafnað var kröfu stefnanda um að fá lögmannspóknun bætt. Sömuleiðis hafnaði stefndi kröfu stefnanda um dráttarvexti af skaðabótakröfunni. Stefndi veitti viðtöku bótum að fjárhæð 8.339.795 kr. með fyrirvara um mat á varanlegri örorku og miska auk fyrirvara um dráttarvexti, viðmiðunarlaun og lögmannspóknun.

Málsástæður og lagarök stefnanda

1. *Viðmiðunarlaun varanlegrar örorku.* Aðilar málsins deila um hvaða viðmiðunarlaun, skv. 7. gr. skaðabótalaga, leggja eigi til grundvallar við útreikning á varanlegri örorku stefnanda. Árstekjur hans síðustu þrjú almanaksár fyrir slysið voru árið 2003 2.705.425 kr., árið 2004 2.524.620 kr. og árið 2005 1.026.023 kr. Eins og sjá má voru tekjur stefnanda á árinu 2005 mun lægri en árin á undan. Ástæðan er sú að á árinu 2004 skildi stefndi við barnsmóður sína og

sambýliskonu til margra ára. Í kjölfarið leiddist hann út í mikla fíkniefnanotkun og þunglyndi. Mikill tími og kraftur fór í baráttuna og var atvinnuþátttaka hans mjög skert það ár. Tekjur hans voru því meira en helmingi lægri 2005 en árin 2003 og 2004 eins og sjá má á skattframtölum hans. Á árinu 2005 náði stefnandi tókum á fíkniefnaneyslu sinni og hefur ekki neitt ávanabindandi efna síðan fyrir utan þau lyf sem nauðsyn var á í kjölfar umferðarslyssins. En hann fór í fyrirbyggjandi meðferð á Vogu í kjölfar slyssins vegna þeirra lyfja sem honum voru gefin á Landspítala-háskólasjúkrahúsi. Þar að auki var stefnandi á árinu 2005 að undirbúa flutning sinn úr landi en hann flutti til Færeyja í byrjun ársins 2006.

Stefnandi telur því að mjög svo óvenjulegar aðstæður hafi verið í lífi hans á árinu 2005 og raunar einnig á árinu 2004. Í 2. mgr. 7. gr. skaðabótalaga segir að árslaun skulu metin sérstaklega þegar óvenjulegar aðstæður eru fyrir hendi og ætla má að annar mælikvarði sé réttari á líklegar framtíðartekjur tjónþola. Skilnaður, fíkniefnaneysla, meðferð og flutningur úr landi hljóta að teljast óvenjulegar aðstæður í skilningi 2. mgr. 7. gr. Jafnvel má færa rök fyrir því að hvert og eitt þessara atriða gæti talist óvenjulegar aðstæður í skilningi ákvæðisins.

Telja verður að tekjur stefnanda á árunum 2003 og 2004 gefi réttari mynd af þeim framtíðartekjum sem hann hefði haft ef slysið hefði ekki komið til. Það styður einnig þessa tekjuviðmiðun og beitingu 2. mgr. 7. gr. skbl. að þessar tekjur stefnanda eru mjög nálægt meðaltekjum verkamanna árin 2003 og 2004. Meðaltekjur verkamanna árið 2003 voru 2.700.000 kr. en árið 2004 voru þær 2.892.000 kr.

Með hliðsjón af framansögðu telur stefnandi ljóst að tekjur hans síðustu þrjú ár fyrir slysið gefi ekki rétta mynd af þeim tekjum sem hann hefði haft. Er því réttara að miða árslaun hans við tekjur hans fyrir þetta umbrotatímabil í lífi hans, þ.e. árin 2003 og 2004 enda verður að telja þær gefa réttari mynd af þeim tekjum sem stefnandi hefði haft út starfsævina ef hann hefði ekki slasast í umferðarslysinu, sbr. 2. gr. 7. gr. skaðabótalaga. Líf stefnanda tók miklum breytingum á árinu 2005 sem höfðu veruleg áhrif á tekjur hans á því ári. Ber því að nota annan mælikvarða samkvæmt 2. mgr. 7. gr. skaðabótalaga.

2. Krafa um dráttarvexti frá 11. september 2008. Hinn 18. júlí 2008 lá fyrir matsgerð matsmannanna Skúla Gunnarssonar læknis og Ingvars Sveinbjörnssonar hrl. Matsins var aflað með sameiginlegri matsbeiðni málsaðila. Hinn 18. júlí 2008 lágu fyrir hverjar afleiðingar slyssins voru.

Með kröfubréfi, dags. 11. ágúst 2008, krafðist stefnandi bóta á grundvelli matsgerðarinnar og ákvæða skaðabótalaga. Krafa stefnanda var eftirfarandi:

A. Tímabundið atvinnutjón, skv. 2. gr. skaðabótalaga.

Matsmenn töldu tímabundið atvinnutjón vegna afleiðinga slyssins vera samtals í 76 daga. Stefnandi starfaði sem sjálfstæður verktaki. Hann naut því engra tekna né launagreiðslna í forföllum sínum. Heildartekjur hans árið 2006 voru 2.045.433 kr. Hann hafði því að meðaltali 5.604 kr. í laun á dag. Krafa hans vegna tímabundins atvinnutjóns var $76 \times 5.604 = 425.904$ kr.

B. Þjáningabætur skv. 3. gr. skaðabótalaga.

Matsmenn töldu Pál hafi verið veikan í 79 daga, þar af rúmliggjandi í 5 daga. Krafa hans vegna þjáningabóta var því $74 \times 1290 + 5 \times 2400 = 107.460$ kr.

C. Varanlegur miski skv. 4. gr. skaðabótalaga.

Varanlegur miski stefnanda af völdum slyssins var metinn 25 stig. Krafa hans vegna varanlegs miska var því $25\% \times 7.390.500$ kr. = 1.847.625 kr.

D. Varanleg örorka skv. 5.-7. gr. skaðabótalaga.

Varanleg örorka stefnanda vegna afleiðinga slyssins var metin 20%. Við útreikning skaðabóta vegna varanlegrar örorku stefnanda var í kröfubréfi ekki miðað við launatekjur hans síðustu þrjú ár fyrir slys heldur meðaltekjur hans árin 2003 og 2004. Fyrir þessu eru færð rök hér að framan og vísast í kafla V.1. stefnunnar.

| Ár | Tekjur kr. | Vísitala ársins | Vísitala á stöðugleikatímamarki | Samtals kr. |
|------|-------------|-----------------|---------------------------------|-------------|
| 2003 | 2.705.425,- | 239,1 | 313,2 | 3.543.869,- |
| 2004 | 2.524.620,- | 250,3 | 313,2 | 3.159.053,- |

Árslaunaviðmiðið er því 3.552.549 kr. að meðtölu 6% lífeyrissjóðsframlagi.

Stöðugleikatímamarkur var í matsgerð talinn vera 15. mars 2007 en þá var stefnandi 26 ára og 295 daga gamall. Margfeldisstuðull skv. 6. gr. skaðabótalaga var samkvæmt því 295/365 af mismuninum á margföldunarstuðli 26 ára manns og 27 árs manns. Stuðullinn var því $14,239$ ($14,567 - 14,161 = 0,406 \times 295/365 = 0,328$. $14,567 - 0,328 = 14,239$). Vegna þessa þáttar var því krafist $3.552.549$ kr. $\times 14,239 \times 20\% = 10.116.949$ kr.

Samtals var krafist vegna umferðarslyssins 6. júní 2006 með kröfubréfi 11. ágúst 2008:

| | | | |
|-----------|---------------------------------------|------------|---------------------|
| A. | Tímabundið atvinnutjón | kr. | 425.904,- |
| B. | Þjáningabætur | kr. | 107.460,- |
| C. | Bætur vegna varanlegs miska | kr. | 1.847.625,- |
| <u>D.</u> | <u>Bætur vegna varanlegrar örorku</u> | <u>kr.</u> | <u>10.116.949,-</u> |

Samtals

kr.

12.497.938,-

Stefndi var því krafinn um greiðslu 12.497.938 kr. að viðbættum vöxtum samkvæmt 16. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993, auk lögmannspóknunar ásamt virðisaukaskatti með kröfubréfi, dags. 11. ágúst 2008.

Í 9. gr. laga um vexti og verðtryggingu nr. 38/2001 segir: „Skaðabótakröfur skulu bera dráttarvexti skv. 1. mgr. 6. gr. að liðnum mánuði frá þeim degi er kröfuhafi sannanlega lagði fram þær upplýsingar sem þörf var á til að meta tjónsatvik og fjárhæð bóta. Dómstólar geta þó, ef sérstaklega stendur á, ákveðið annan upphafstíma dráttarvaxta.“

Hinn 11. ágúst 2008 lagði tjónþoli fram allar þær upplýsingar sem þörf var á til að meta tjónsatvik og fjárhæð bóta. Fyrir lá matsgerð sem aðilar málsins öfluðu sameiginlega. Í matsgerðinni eru tjónsatvik metin og fjárhæðir bóta voru útlistaðar í kröfubréfi frá 11. ágúst 2008.

Stefndi féllst hins vegar ekki á niðurstöður matsmanna og dómkvaddi matsmenn til að freista þess að hnekkja fyrra örorkumati. Þetta gerði stefndi á eigin áhættu. Dómkvaddir matsmenn skiluðu matsgerð, dags. 27. ágúst 2009. Matsmenn komast að sömu niðurstöðu og hinir fyrri matsmenn, þ.e. að varanlegur miski stefnanda í kjölfar slyssins sé 25 stig en varanleg örorka 20%. Þá töldu dómkvaddir matsmenn að tímabundið atvinnutjón stefnanda hefði verið meira en fram kom í fyrri matsgerð auk þess sem þeir töldu tímabil þjáninga vera lengra. Ekki er krafist dráttarvaxta vegna þessara viðbóta.

Það er því ljóst að með matsgerð sem aðilar óskuðu sameiginlega eftir lágu fyrir þær upplýsingar sem þörf var á til að meta tjónsatvik og fjárhæðir bóta. Matsgerðin var send stefnda ásamt kröfubréfi 11. ágúst 2008. Er því heimilt að krefjast dráttarvaxta frá 11. september 2008.

Stefndi neitaði greiðslu dráttarvaxta á þeim grundvelli að í matsgerð dómkvaddra matsmanna var stöðugleikapunktur stefnanda í kjölfar slyssins talinn vera 24. febrúar 2007 en í hinni fyrri matsgerð var hann talinn vera 15. mars 2007. Að stöðugleikapunkturinn er færður aftur um þrjár vikur breytir engu um upphafstíma dráttarvaxta. Þetta breytir engu um þá staðreynd að hinn 11. ágúst 2008 lágu fyrir þær upplýsingar sem þörf var á til að meta tjónsatvik og fjárhæðir bóta.

Fjárhæð dráttarvaxta nam í september 2009, 2.258.367 kr. Þetta eru vextir sem stefnandi á rétt á en stefndi hefur ekki fallist á að greiða. Er því gerð krafa um greiðslu þeirra dráttarvaxta sem stefnandi á rétt á.

3. Krafa um lögmannspóknun samkvæmt gjaldskrá. Landslög-lögfræðistofa hefur til fjölda ára stuðst við gjaldskrá við innheimtu lögmannspóknunar vegna starfa lögmannna stofunnar. Ber umbjóðendum stofunnar að greiða lögmonnum þóknun í samræmi við ákvæði gjaldskrárinnar. Stefnandi er þar engin undantekning. Gjaldskráin er uppfærð tvisvar á ári í samræmi við breytingar á launavísitölu. Stefnandi hefur þurft að greiða lögmannspóknun til Landslaga-lögfræðistofu í

samræmi við gjaldskrá stofunnar frá 1. júlí 2009.

Samkvæmt 1. mgr. 3. gr. gjaldskrárinnar ber umbjóðanda að greiða 10% lögmanskostnað af fyrstu 5.461.798 kr. sem innheimtar eru, en 5% þóknun af því sem umfram er þegar um uppgjör og samninga skaðabóta fyrir líkmastjón er að ræða.

Stefnandi þurfti því að greiða 1.389.330 kr. í lögmansþóknun til Landslaga-lögfræðistofu í samræmi við gjaldskrána vegna vinnu lögmanna Landslaga-lögfræðistofu við innheimtu skaðabótanna. Stefndi hefur greitt 589.807 kr. í lögmansþóknun. Eftir standa 799.523 kr. sem er hluti af tjóni stefnanda vegna slyssins en hann á rétt til að vera skaðlaus vegna afleiðinga umferðarslyssins.

Þetta er tjón sem stefnandi hefur orðið fyrir í kjölfar slyssins. Ef hann hefði ekki lent í slysinu hefði hann ekki þurft að greiða lögmansþóknun vegna innheimtu slysabóta. Lögmansþóknun er annað fjártjón sem hinum bótaskylda ber að greiða skv. 1. mgr. 1. gr. skaðabótalaga. Það er meginregla í skaðabótarétti að tjónþoli eigi að fá allt tjón sitt vegna bótaskyldrar háttsemi bætt. Stefnandi á því einnig rétt á að fá greiddar bætur vegna þessa tjóns.

4. Samantekt af dómkröfum

Stefnandi gerir kröfu um dráttarvexti á kröfu sína einum mánuði eftir að kröfubréf var sent stefnda. Hann gerir einnig kröfu um greiðslu lögmansþóknunar í samræmi við gjaldskrá lögmans hans sem og kröfu um að bætur vegna varanlegrar örorku taki mið af tekjum hans árin 2003 og 2004.

Stefnandi krefst dráttarvaxta af 12.497.938 kr. frá 11. september 2008 til greiðsludags að frádregnum innborgunum stefnda að fjárhæð 4.000.000 kr. hinn 18. september 2008 og 8.339.795 kr. hinn 15. september 2009. Innborganirnar gerðu ráð fyrir almennum vöxtum á þær bætur sem stefndi féllst á. Í september 2009 námu dráttarvextir á kröfu stefnanda 2.258.367 kr. en hann hefur ekki fengið þá greidda frá stefnda.

Stefndi hefur ekki fallist á kröfu stefnanda um bætur vegna varanlegrar örorku. Stefnandi krafðist bóta vegna varanlegrar örorku í samræmi við 2. mgr. 7. gr. skaðabótalaga og nam krafan 10.116.949 kr. Stefndi hefur einungis fallist á greiðslu 7.943.293 kr. vegna varanlegrar örorku stefnanda. Eftir standa því 2.173.656 kr. sem stefnandi telur sig eiga rétt á úr hendi stefnda.

Þá krefst stefnandi bóta vegna lögmansþóknunar að fjárhæð 1.389.330 kr. sem hann hefur þurft að greiða vegna innheimtu slysabóta. Tjón vegna þessa er tilkomið vegna slyssins enda hefði stefnandi ekki þurft á lögmanni að halda ef slysið hefði ekki komið til. Stefnandi þurfti að greiða lögmansþóknun í samræmi við gjaldskrá Landslaga-lögfræðistofu og ber stefnda að bæta honum tjónið. Stefndi hefur einungis greitt hluta þessa tjóns en eftir standa 799.523 kr. og krefst stefnandi þess að stefnda verði gert að greiða honum þetta tjón í samræmi við 1. mgr. 1. gr. skaðabótalaga.

5. Aðrar kröfur.

Vaxtakrafa stefnanda er byggð á 16. gr. skaðabótalaga auk laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Vaxta, skv. 16. gr. skaðabótalaga, er krafist frá slysdegi, þ.e. 6. júní 2006, af 2.173.656 kr. til þess dags er mánuður var liðinn frá því að kröfubréf var sent, þ.e. 11. september. Fjárhæðin er sá mismunur sem er á kröfu stefnanda vegna tímabundins atvinnutjóns og þeirrar fjárhæðar sem stefndi hefur greitt vegna tímabundins atvinnutjóns.

Krafist er dráttarvaxta af 13.887.268 kr. frá 11. september 2008, samkvæmt 9. gr., sbr. 1. mgr. 6. gr. laga um vexti og verðtryggingu, þegar mánuður var liðinn frá því að lögmaður stefnanda krafði stefnda bréflaga um greiðslu skaðabóta. Þá lágu fyrir öll gögn, sem stefndi þurfti til að meta tjónsatvik og fjárhæð bóta. Kröfufjárhæðin er summan af kröfu stefnanda vegna umferðarslyssins að fjárhæð 12.497.938 kr. (krafist með kröfubréfi, dags. 11. ágúst 2008) og kröfu vegna lögmannsþóknunar að fjárhæð 1.389.330 kr.

Málkostnaðarkrafa stefnanda er byggð á 1. mgr. 129. gr. og 1. og 3. mgr. 130. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991. Krafa um virðisaukaskatt á málflutningsþóknun er reist á lögum nr. 50/1988. Stefnandi er ekki virðisaukaskattskyldur og því er nauðsynlegt að taka tillit til virðisaukaskatts við ákvörðun málskostnaðar.

Um varnarþing vísast til 1. mgr. 33. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Stefndi Vörður trygging hf. er með lögheimili í Reykjavík.

-

Málsástæður og lagarök stefnda

Í upphafi tekur stefndi fram að stefnandi beri sönnunarbyrði fyrir umfangi meints tjóns sem hann telur eiga rót að rekja til umferðaróhapps þess sem hann varð fyrir 6. júní 2006, umfram það tjón sem hann hefur þegar fengið bætt. Slík sönnun liggur ekki fyrir.

Stefndi hefur bætt stefnanda tjón vegna varanlegrar örorku hans sem og af öðrum toga. Hvað varanlega örorku snertir telur stefndi að byggja beri útreikninga á meginreglu 1. mgr. 7. gr. laga nr. 50/1993, það er að segja, að leggja beri til grundvallar meðalatvinnutekjur stefnanda að meðtöldu framlagi vinnuveitanda til lífeyrissjóðs þrjú síðustu almanaksárin fyrir þann dag er tjón varð, sem í tilfelli stefnanda felur í sér meðaltal áranna 2003, 2004 og 2005. Stefndi hefur hins vegar viljað byggja á meðaltali tveggja ára, 2003 og 2004, þar eð ekki sé hægt að styðjast við 2005 þar sem það hafi verið óvenjulegt ár í lífi stefnanda og bent máli sínu til stuðnings á að fjárhæð árslauna það ár var umtalsvert lægri en hin árin tvö. Að mati stefnda felur lægri fjárhæð ein og sér ekki í sér sönnun um að óvenjulegar aðstæður í skilningi 2. mgr. 7. gr. séu fyrir hendi þannig að ætla megi að annar mælikvarði sé réttari. Lægri fjárhæð er vissulega vísbending í þá átt en vísbending ein og sér nægir ekki. Engri sönnun hefur verið teft fram af hálfu stefnanda, einungis fullyrðingum um hagi stefnanda. Er þó fáum til að dreifa sem þekkja betur til aðstæðna stefnanda en hann sjálfur. Sýnist engum standa það nær en honum að gera grein fyrir og færa sönnur að meintri sérstöðu aðstæðna sinna sem leiða eigi til beitingar þessarar undantekningarreglu sem 2. mgr. 7. gr. laga nr. 50/1993 felur í

sér. Því ber að sýkna stefnda enda sönnunarbyrðin um hinar óvenjulegu kringumstæður sannarlega stefnanda. Sú sönnun hefur ekki lánast og því ber að sýkna stefnda af þeim kröfum sem rót eiga að rekja til þessa liðar í kröfugerð stefnanda.

Að mati stefnda eru engar forsendur til að krefja um og dæma stefnda til greiðslu dráttarvaxta á þeim forsendum sem gert er í kröfugerð stefnanda. Það var fyrst þegar niðurstaða dómkvaddra matsmanna lá fyrir, hinn 27. ágúst 2009, sem forsendur 9. gr. vaxtalaga nr. 38/2001 sköpuðust til að krefja um dráttarvexti. Það er að segja slíka vexti hefði verið hægt að krefja um frá 29. september 2009, en sú forsenda skapaðist aldrei því stefndi greiddi réttmæta kröfu stefnanda hinn 15. september.

Þó niðurstaða dómkvaddra matsmanna hafi í prósentum og stigum orðið sú sama og tilkvaddra matsmanna þá felur sú staðreynd ekki í sér að stefndi hafi haft nægar upplýsingar til að meta tjónsatvik og fjárhæð bóta fyrir í skilningi 9. gr. laga nr. 39/2001. Bæði viku dómkvöddu matsmennirnir frá niðurstöðu hinna tilkvöddu við ákvörðun stöðugleikapunkts eins og áður er rakið en einnig var matsgerð tilkvaddra matsmanna ýmsum viðurhlutamiklum annmörkum háð. Niðurstöður þeirra um einkenni stefnanda og þær ályktanir sem þeir drógu þar af eru á köflum lítt tengdar en einnig sýndust staðreyndavillur vera í samantekt matsmannanna. Í þeim efnunum má nefna ályktun um axlarmein stefnanda, sem matsmennirnir telja ná til beggja axla hans, en ekki er síður, við afmörkun varanlegrar örorku, farið rangt með tímasetningu búferlaflutninga stefnanda milli landa, auk þess sem matsmennirnir hafa haft ófullnægjandi yfirlit yfir tekjur stefnanda. Fram kemur í matsgerðinni að upplýsingar um tekjur eftir árið 2003 séu ekki á reiðum höndum og helst á framsetningunni að skilja að stefnandi hafi svo beint í kjölfarið af vímuefnaeðferð 2004 flutt til Færeyja og unnið við smíðar þar frá þeim degi. Stefndi flutti tveimur árum síðar. Á þessum grundvelli meðal annars eru ályktanir tilkvaddra matsmanna um varanlega örorku stefnanda dregnar. Þessi framsetningarmáti stangast á við framlögð íslensk skattframtöl vegna framtalsáranna 2006 og 2007. Á árinu 2005 aflaði stefnandi sér tekna með sjálfstæðri atvinnustarfsemi og einnig á árinu 2006. Hvorugt árið er raunar nein grein gerð fyrir eðli þessa reksturs eða hvernig tekjur sundurliðast en ljóst er að stefnandi nýtur tekna sem skilgreindar eru í opinberum íslenskum gögnum. Upplýst er svo í matsgerð dómkvaddra matsmanna að stefnandi hafi ekki flutt fyrir en í febrúar 2006 til Færeyja þó tilkvaddir matsmenn virðist hafa talið flutning milli landa skýra það að engin gögn um tekjur liggi fyrir eftir árið 2004. Matsgerð þar sem matsmenn komast að niðurstöðu án slíkra grundvallargagna er augljóslega ekki svo traust sem vænta mætti og felur ekki í sér fullnægjandi sönnun. Það er fyrst í niðurstöðu dómkvaddra matsmanna sem grein er gerð fyrir því að stefnandi hafi verið í fasti vinnu hjá J&K Petersen frá því að hann fluttist til Færeyja 2006. Mjög takmarkaðra gagna nýtur hins vegar við, þeirri staðhæfingu til staðfestu. Allar þessar staðreyndir um ófullnægjandi gagnaöflun stefnanda leiða ekki til annarrar niðurstöðu en þeirrar að sýkna ber stefnda af kröfu stefnanda til dráttarvaxta af dómkröfu hans frá 11. september 2008 eins og gerð er krafa um í stefnu. Lög standa ekki til slíkrar niðurstöðu.

Þriðji ásteytingarsteinn málsaðila felst í kröfu stefnanda um greiðslu málskostnaðar úr hendi stefnda sem að hans mati er langt umfram dómvenju í málum af þessum toga. Það getur að mati stefnda ekki verið á hans kostnað, eða í samræmi við tjónstakmörkunarskyldu þá sem hvílir á stefnanda, að skaðabótarétti að svo takist

til af hálfu stefnanda í samningum við lögmann sinn að kostnaður af þjónustu lögmanns verði til muna meiri en dómafordæmi standi til. Kjósi stefnandi að búa svo um hnúta að tryggja sér svo dýra þjónustu gerir hann það á eigin ábyrgð og kostnað, ekki stefnda til tjóns.

Varakröfu um sýknu að svo stöddu, byggir stefndi á þeim rökum að honum hafi verið rétt að leggja meginreglu 1. mgr. 7. gr. laga nr. 50/1993 til grundvallar hvað viðmiðunarlaun snertir. Jafnvel þó talið yrði að rök stæðu til beitingar 2. mgr. 7. gr. þá hefur stefnandi ekki lagt fram fullnægjandi gögn slíkri kröfugerð til stuðnings. Vottorð um vímuefnaeðferðir stefnanda eru ekki fullnægjandi í þessum efnunum. Að mati stefnda þarf annað og meira að koma til svo fullnægt sé venjulegum sönnunarkröfum í þessum efnunum en stefndi freistaði þess til samkomulags að koma til móts við stefnanda í þessum efnunum þannig að lagt yrði til grundvallar, á grundvelli upplýsinga frá stefnanda, að hann hafi náð tókum upp á eigin spýtur á fíknivanda sínum í lok febrúar 2005 þannig að tveir mánuðir þess árs yrðu felldir út úr árslaunaviðmiði. Þessari hugmynd var ekki sinnt af hálfu stefnanda, hvori til að andæfa henni né samþykkja. Við svo búið hafði stefndi ekki forsendur til að leysa úr málinu. Gögn skorti og skortir enn. Því ber í það minnsta að sýkna stefnda að svo stöddu, sbr. 2. mgr. 26. gr. laga nr. 91/1991.

Verði fallist á aðalkröfu stefnda áréttast framsett krafa um málskostnað með vísan til 130. gr. laga nr. 91/1991. Verði fallist á varakröfu stefnda, eða kröfu stefnanda eftir frekari sönnunarfærslu er þess krafist að málskostnaður verði látinn niður falla enda var gerð athugasemd af hálfu stefnda við skort á gögnum málstað stefnanda til stuðnings áður en til þessarar málsóknar kom. Úr því var ekki bætt heldur efnt til málaferla.

Niðurstaða

Í málinu er bótaskylda stefnda ágreiningslaus og hefur stefndi þegar greitt stefnanda 12.339.795 kr. vegna slyssins 6. júní 2006. Ágreiningur málsins er þríþættur. Í fyrsta lagi krefst stefnandi þess að viðmiðunarlaun hans verði metin sérstaklega og vísar til 2. mgr. 7. gr. skaðabótalaga. Í öðru lagi er gerð krafa um að dráttarvextir miðist við 11. september 2008, og í þriðja lagi krefst stefnandi þess að stefndi bæti honum þá fjárhæð er hann hefur greitt í lögmannsaðstoð.

Í 1. mgr. 7. gr. skaðabótalaga kemur fram sú meginregla skaðabótalaga að miða eigi við meðalatvinnutekjur tjónþola að meðtöldu framlagi vinnuveitenda til lífeyrissjóðs þrjú síðustu almanaksárin fyrir þann dag er tjón varð, leiðrétt samkvæmt launavísitölu til þess tíma sem upphaf varanlegrar örorku miðast við. Undanþáguákvæði er í 2. mgr. sömu greinar, en þar segir að árslaunin megi meta sérstaklega þegar óvenjulegar aðstæður eru fyrir hendi og ætla megi að annar mælikvarði sé réttari á líklegum framtíðartekjum tjónþola.

Í málinu liggur fyrir að tekjur stefnanda frá árinu 2001 til og með árinu 2008 og skera tekjur ársins 2005 sig þar úr. Þær eru meira en helmingi lægri en tekjur árána 2003 og 2004, en það eru þau þrjú ár sem nota á í tilviki stefnanda, samkvæmt 1. mgr. 7. gr. skaðabótalaganna. Í gögnum málsins kemur fram að stefnandi hafi neytt ávana- og fíkniefna og fyrir dómi kom fram hjá stefnanda að

hann hafi hætt því 28. febrúar 2005. Þá hafi hann leitað sér hjálpar m.a. hjá AA samtökunum og hafið vinnu í tölfsporakerfinu. Hafi hann tekið þá vinnu föstum tókum og lítið stundað launaða vinnu. Um haustið hafi hann undirbúið flutning til Færeyja og einnig unnið þar tímabundið. Framburður stefnanda er studdur framburði móður hans svo og trúnaðarmanns hans. Á þessum tíma náði stefnandi aftur tókum á lífi sínu og hefur ekki neytt fiknaefna síðan. Þegar lítið er til þessa, svo og launa stefnanda á slysárinu og síðar, fellst dómurinn á að hér séu óvenjulegar aðstæður fyrir hendi og ætla megi að annar mælikvarði sé réttari á líklegum framtíðartekjum stefnanda. Í ljósi framangreinds er krafa stefnanda tekin til greina, en ekki er um tölulegar ágreining að ræða.

Samkvæmt 9. gr. vaxtalaga nr. 38/2001 skulu skaðabótakröfur bera dráttarvexti skv. 1. mgr. 6. gr. að liðnum mánuði frá þeim degi er kröfuhafi sannanlega lagði fram þær upplýsingar sem þörf var á til að meta tjónsatvik og fjárhæð bóta. Dómstólar geta þó, ef sérstaklega stendur á, ákveðið annan upphafstíma dráttarvaxta.

Á grundvelli sameiginlegrar matsbeiðni málsaðila unnu þeir Skúli Gunnarssonar læknir og Ingvar Sveinbjörnsson hrl. matsgerð og skiluðu henni 18. júlí 2008. Þann dag lágu því fyrir hverjar afleiðingar slyssins voru, en matsmenn töldu að tímabundið atvinnutjón stefnanda hafa verið frá 7. júní til 14. ágúst 2006 og frá 18. til 24. febrúar 2007 og hann hafa verið veikur frá 7. júní til 14. ágúst 2006 og aftur frá 15. febrúar til 24. febrúar 2007. Þar af hafi hann verið rúmliggjandi í fimm daga. Þá töldu matsmenn varanlegan miska stefnanda vegna slyssins vera 25 stig en varanlega örorku 20% og að heilsufar hans hafa orðið stöðugt 15. mars 2007. Stefndi vildi ekki una þessu og krafðist matsgerðar dómkvaddra matsmanna. Af því ber stefndi áhættuna. Þeirri matsgerð var skilað 27. ágúst 2009. Óverulegar breytingar urðu í niðurstöðu dómkvaddra matsmanna frá niðurstöðu hinnar fyrri matsgerðar og er ekki krafist dráttarvaxta vegna þeirra.

Með bréfi dags. 11. ágúst 2008 krafðist stefnandi bóta á grundvelli matsgerðarinnar frá 18. júlí 2008 og ákvæða skaðabótalaga. Þessi skjöl höfðu að geyma nægar upplýsingar fyrir stefnda til þess að meta tjónsatvik og fjárhæð bótanna. Því verður stefndi með vísan til 9. gr. laga nr. 38/2001, sbr. 1. mgr. 6. gr. sömu laga dæmdur til að greiða stefnanda dráttarvexti frá 11. september 2008.

Samkvæmt 1. mgr. 1. gr. skaðabótalaganna skal sá er bótaábyrgð ber á líkamstjóni greiða skaðabætur fyrir atvinnutjón, sjúkrakostnað og annað fjártjón sem af því hlýst og enn fremur þjáningabætur. Með vísan til þessa ákvæðis, telur stefnandi að stefnda beri að greiða honum þann lögmanskostnað sem hann hefur þegar greitt til Landslaga-lögfræðipjónustu. Reikningur Landslaga-lögfræðipjónustu vegna innheimtumálsins hljóðar upp á 1.389.330 kr. og er byggðar á gjaldskrá lögmansstofunnar. Stefndi hefur þegar greitt 473.741 kr. í lögmanskostnað og 116.066 kr. í virðisaukaskatt af lögmansþóknun eða samtals 589.807 kr. Eftir standa því 799.523 kr. Því er ekki ágreiningur um að stefndi eigi að bæta stefnanda kostnað sem stefnandi hefur haft af innheimtunni, en stefndi telur að krafa stefnanda sé of há og ekki í samræmi við dómvenju.

Stefndi er ekki bundinn af þeirri fjárhæð innheimtuþóknunar, sem stefnandi greiddi lögmansstofunni eða þeim samningi þeirra á milli sem liggja mun til grundvallar umkrafinni fjárhæð. Stefndi hefur hins vegar ekki gert grein fyrir því

hvernig fjárhæð sú er hann greiddi stefnanda í lögmannspóknun er fundin út. Eins og mál þetta er lagt fyrir ber stefnda að greiða stefnanda þá fjárhæð er hann hefur innt af hendi til lögmanns síns vegna innheimtu kröfunnar.

Með vísan til þess sem að framan greinir ber að taka kröfur stefnanda til greina. Þá ber stefnda að greiða stefnanda málskostnað svo sem greinir í dómsorði.

Sigrún Guðmundsdóttir héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

DÓMSORÐ

Stefndi, Vörður tryggingar hf., greiði stefnanda, Páli Sch.Thorsteinssyni, 13.887.268 kr. með 4,5% ársvöxtum af 2.973.179 kr. frá 6. júní 2006 til 11. september 2008 en frá þeim degi með dráttarvöxtum, skv. 9. gr. sbr. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu af 13.887.268 kr. auk áfallinna vaxta til greiðsludags allt að frádregnum innborgunum, 4.000.000 kr., hinn 18. september 2008 og 8.339.795 kr. hinn 15. september 2009 og 500.000 kr. í málskostnað.

Sigrún Guðmundsdóttir.