

Árið 2013, fimmtudaginn 27. júní, var á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, í málinu nr. E- 3979/2012:

Guðmundur Bjarni Daníelsson

gegn

Tryggingamiðstöðinni hf.

kveðinn upp svohljóðandi

d ó m u r :

Mál þetta, sem dómtekið var að lokinni aðalmeðferð hinn 17. maí 2013, var höfðað fyrir dómþinginu af Guðmundi Bjarna Daníelssyni, Tjarnarbakka 1, Reykjanesbæ, á hendur Tryggingamiðstöðinni hf., Síðumúla 24, Reykjavík, með stefnu áritaðri um birtingu 26. nóvember 2012.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til þess að greiða honum 28.769.342 krónur, með 4,5% vöxtum af 8.362.886 krónum frá 24. september 2008 til 24. september 2009, en frá þeim degi af 28.769.342 krónum til 10. desember 2010, en frá þeim degi með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001, um vexti og verðtryggingu, af þeirri fjárhæð til greiðsludags, en að frádregnum innborgunum, samtals að fjárhæð 22.302.627 krónur, sem greiddar voru hinn 24. september 2008 að fjárhæð 259.445 krónur, hinn 12. mars 2009 að fjárhæð 300.000 krónur, hinn 27. mars 2009 að fjárhæð 1.925.000 krónur, hinn 1. apríl 2009 að fjárhæð 350.000 krónur, hinn 4. maí 2009 að fjárhæð 350.000 krónur, hinn 2. júní 2009 að fjárhæð 350.000 krónur, hinn 1. júlí 2009 að fjárhæð 350.000 krónur, hinn 4. ágúst 2009 að fjárhæð 350.000 krónur, hinn 8. september 2009 að fjárhæð 262.000 krónur, hinn 5. október 2009 að fjárhæð 262.000 krónur, hinn 2. nóvember 2009 að fjárhæð 262.000 krónur, hinn 27. nóvember 2009 að fjárhæð 262.000 krónur, hinn 4. janúar 2010 að fjárhæð 262.000 krónur, hinn 1. febrúar 2010 að fjárhæð 262.000 krónur, hinn 1. mars 2010 að fjárhæð 262.000 krónur, hinn 31. mars 2010 að fjárhæð 262.000 krónur, hinn 3. maí 2010 að fjárhæð 262.000 krónur, hinn 1. júní 2010 að fjárhæð 262.000 krónur, hinn 1. júlí 2010 að fjárhæð 262.000 krónur, hinn 3. ágúst 2010 að fjárhæð 262.000 krónur, hinn 2. september 2010 að fjárhæð 262.000 krónur, hinn 1. október 2010 að fjárhæð 262.000 krónur, hinn 1. nóvember 2010 að fjárhæð 262.000 krónur, hinn 2. desember 2010 að fjárhæð 3.000.000 króna, hinn 30. ágúst 2011 að fjárhæð 1.285.368 krónur, hinn 11. október 2011 að fjárhæð 2.000.000 króna, hinn 20. desember 2011 að fjárhæð 7.714.333 krónur, hinn 18. júní 2012 að fjárhæð 138.481 króna. Þá krefst stefnandi málskostnaðar úr hendi stefnda, auk virðisaukaskatts á málflutningsþóknun.

Dómkröfur stefnda eru þær aðallega, að hann verði sýknaður af kröfum stefnanda, en til vara að dómkröfur verði lækkaðar. Þá krefst stefndi málskostnaðar úr hendi stefnanda, að skaðlausu, en til vara að málskostnaður verði látinn niður falla.

Gætt var ákvæða 115. gr. laga nr. 91/1991, um meðferð einkamála, áður en dómur var kveðinn upp.

II

Málvextir eru þeir, að stefnandi varð fyrir umferðarslysi sem ökumaður bifreiðarinnar JF 303 hinn 24. september 2008 á Flugvallarbraut, Reykjanesbæ, þegar hann ók á vegrið. Slysið er bótaskyldt úr lögbundinni slysatryggingu ökumanns hjá stefnda, Tryggingamiðstöðinni hf.

Samkvæmt matsgerð þeirra Leifs N. Dungal læknis og Sigurðar B. Halldórssonar hrl., dagsettri 22. október 2010, eru afleiðingar slyssins þær að tímabundið atvinnutjón stefnanda, samkvæmt 2. gr. skaðabótalaga, var frá slysdegi til 24. september 2009, tímabil þjáninga, samkvæmt 3. gr. skaðabótalaga, var frá slysdegi til 24. september 2009, þar af rúmliggjandi í þrjá daga. Batahvörf voru 24. september 2009. Varanlegur miski, samkvæmt 4. gr. skaðabótalaga, var metinn 30 stig og varanleg örorka, samkvæmt 5. gr. skaðabótalaga, 55%.

Lögmaður stefnanda sendi stefnda kröfubréf á grundvelli matsgerðarinnar hinn 10. nóvember 2010. Taldi stefnandi að ekki væri unnt að notast við tekjur stefnanda síðastliðin þrjú almanaksár við útreikning bóta í samræmi við 1. mgr. 7. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993, þar sem stefnandi hefði verið veikur hluta af tímabilinu auk þess sem breytingar hefðu orðið á starfsháttum hans skömmu fyrir slysið.

Að sögn stefnanda krafðist stefndi þess að hann léti reyna á bótarétt sinn hjá Sjúkratryggingum Íslands og lífeyrissjóðum áður en til uppgjörðs kæmi úr slysatryggingu ökumanns, og stefnandi léti reyna á hvort hann kæmist á örorkulífeyri samkvæmt almannatryggingum enda þótt miski hans, þ.e. læknisfræðileg örorka, hefði einvörðungu verið metin 30 stig, en samkvæmt almannatryggingum sé það skilyrði til greiðslu örorkulífeyris að hafa hlotið 50% læknisfræðilega örorku, sbr. 34. gr. laga um almannatryggingar nr. 100/2007. Ákvörðun stefnda hafi leitt til þess að uppgjör bóta hefði dregist um u.þ.b. eitt ár, sem sé afgreiðslufrestur Sjúkratrygginga Íslands vegna umsókna um örorkulífeyri.

Ekki náðist samkomulag um uppgjör bóta og tók stefnandi við bótagreiðslum frá stefnda hinn 20. desember 2011, með fyrirvara um bótauppgjórið.

Aðila greinir á um útreikning bóta vegna varanlegrar örorku, árslaunaviðmiðun vegna varanlegrar örorku og dráttarvexti.

III

Stefnandi byggir kröfur sínar á því, að bætur vegna tímabundins atvinnutjóns séu ekki að fullu greiddar. Stefnandi hefur sundurliðað bótakröfu vegna tímabundins atvinnutjóns á eftirgreindan hátt í stefnu:

Tímabil	Viðmiðunarlaun	8% lífeyris- framlag	10,17% orlof	Greitt frá öðrum
Samtals				
sept. 08 238.595 kr.	350.000 kr.	28.000 kr.	35.595 kr.	-175.000 kr.
okt. 08 413.595 kr.	350.000 kr.	28.000 kr.	35.595 kr.	
nóv. 08 413.595 kr.	350.000 kr.	28.000 kr.	35.595 kr.	
des. 08 413.595 kr.	350.000 kr.	28.000 kr.	35.595 kr.	
jan. 09 413.595 kr.	350.000 kr.	28.000 kr.	35.595 kr.	
feb. 09 413.595 kr.	350.000 kr.	28.000 kr.	35.595 kr.	
mars 09 413.595 kr.	350.000 kr.	28.000 kr.	35.595 kr.	
apríl 09 413.595 kr.	350.000 kr.	28.000 kr.	35.595 kr.	
maí 09 413.595 kr.	350.000 kr.	28.000 kr.	35.595 kr.	
júní 09 413.595 kr.	350.000 kr.	28.000 kr.	35.595 kr.	
júlí 09 413.595 kr.	350.000 kr.	28.000 kr.	35.595 kr.	
ágúst 09 330.876 kr.	280.000 kr.	22.400 kr.	28.476 kr.	

sept. 09	350.000 kr.	28.000 kr.	35.595 kr.	
413.595 kr.				
júní 12				-138.481 kr. -
138.481 kr.				
Samtals	4.480.000 kr.	358.400 kr.	455.616 kr.	313.481 kr.
4.980.535kr.				
			Samtals	
4.980.535kr.				
			Greitt af stefnda	
<u>-3.675.000kr.</u>				
			Eftirstöðvar	
1.305.535kr.				

Ekki sé ágreiningur um grunnfjárhæð bóta vegna tímabundins atvinnutjóns, 350.000 kr./mán. Stefndi hafi hins vegar neitað að greiða lífeyrisframlag og orlof ofan á grunnfjárhæðina sem stefndi geti ekki unað við. Þá hafi stefndi heldur ekki greitt bætur fyrir allt tímabilið sem stefnandi hafi verið óvinnufær samkvæmt matsgerð Leifs N. Dungal og Sigurðar B. Halldórssonar. Án framlags vinnuveitanda til lífeyrissjóðs og orlofs sé höfuðstóll kröfu stefnanda vegna tímabundins atvinnutjóns 4.480.000 krónur, en 4.166.519 krónur þegar tekið hafi verið tillit til greiðslu þriðja aðila, að fjárhæð 313.481 króna (175.000 + 138.481). Heildargreiðsla stefnda inn á tímabundið atvinnutjón sé 3.675.000 krónur. Ef innborgun stefnda er einvörðungu ráðstafað inn á höfuðstól, án orlofs og lífeyrisframlags að frádreginni greiðslu þriðja manns, séu ógreiddar 491.519 krónur (4.166.519 – 3.675.000) af höfuðstól bótanna, þ.e. án tillits til framlags vinnuveitanda til lífeyrissjóðs og orlofs. Á því sé byggt að stefnda beri að greiða stefnanda, auk launa, þau launatengdu gjöld sem stefnandi hefði ella fengið, þ.e. framlag í lífeyrissjóð og orlof. Hvað sem öðru líði séu enn ógreiddar 491.519 krónur ef af einhverri ástæðu yrði ekki fallist á að bæta beri lífeyrisframlagi og orlofi ofan á launakröfu stefnanda vegna tímabundins atvinnutjóns.

Ekki sé tölulegur ágreiningur um þjáningabætur til handa stefnanda og bætur vegna varanlegs miska.

Aðilar deili einnig um útreikning bóta vegna varanlegrar örorku. Ekki sé deilt um að meta beri árslaun sérstaklega með vísan til 2. mgr. 7.gr. skaðabótalaga. Stefndi telji rétt að miða við laun stefnanda síðastliðinna tveggja ára fyrir þann dag er slysið varð eða tekjur hans árin 2006 og 2007. Stefnandi geti ekki fallist á þessa tekjuviðmiðun þar sem hún gefi ekki rétta mynd af tekjutjóni hans til framtíðar sem skaðabótalögum sé ætlað að tryggja. Í þessu sambandi beri til þess að líta að árið 2007 hafi stefnandi verið í hlutastarfi sem hafi ráðist af því að fyrirtæki hans hafi þá búið við verkefnaskort. Fyrirsvarsmenn félagsins hafi því farið þá leið að vinna til skiptis, annan hvern mánuð, í stað þess að segja upp starfsfólki líkt og

staðgreiðslufirlit stefnanda staðfesti. Hafi stefnandi nýtt starfskrafta sína að öðru leyti til að starfa fyrir sjálfan sig, son sinn og fleiri. Þegar af framangreindri ástæðu sé ekki unnt að byggja ákvörðun bóta á tekjum ársins 2007 eins og þær komi fram á skattframtali enda laun fyrir hlutastarf.

Stefnandi byggir á því, að notast beri við tekjur hans árin 2006, 2007, uppreiknuð árslaun, og 2008 fram til slysdags, uppreiknaðar í árslaun. Þeirri aðferðafræði stefnda að nota laun stefnanda árið 2007 sé sérstaklega mótmælt enda í andstöðu við þá aðferðafræði, sem viðurkennd sé við ákvörðun bóta í þeim tilvikum sem tjonþoli sé í hlutastarfi, sbr. m.a. umfjöllun með 7. gr. frumvarps þess sem varð að lögum nr. 50/1993. Stefnandi hafi þannig verið að bregðast við sérstökum aðstæðum á vinnumarkaði. Raunverulega skipti litlu máli hvort notast sé við tekjur stefnanda árið 2006, uppreiknuð laun ársins 2007, eða þau laun sem stefnandi hafi haft það sem liðið var á árið 2008, þegar hann slasaðist, enda launin sambærileg öll árin. Með hliðsjón af 1. mgr. 7. gr. þyki hins vegar rétt við beitingu 2. mgr. 7. gr. að hafa hliðsjón af tekjum þessi þrjú ár þó þannig að tekjur áranna 2007 og 2008 séu uppreiknaðar.

Tekjur stefnanda árið 2006 hafi verið samtals 4.209.848 krónur. Að teknu tilliti til framlags vinnuveitanda til lífeyrissjóðs og breytinga á launavísitölu til stöðugleikadags séu tekjur þess árs 5.576.502 krónur. Tekjur stefnanda árið 2007 hafi verið 2.577.500 krónur fyrir vinnu í sjö mánuði. Uppreiknaðar tekjur það ár nemi 4.418.571 krónu ($2.577.500/7$ mánuðir*12 mánuðir) eða 5.368.685 krónur, þegar tekið hafi verið tillit til breytinga á launavísitölu og framlagi vinnuveitanda til lífeyrissjóðs. Tekjur stefnanda á tímabilinu janúar til ágúst 2008 hafi numið 3.251.752 krónum, en uppreiknaðar hafi tekjurnar verið 4.877.628 krónur ($3.251.752/8$ mánuði*12 mánuðir) eða 5.481.605 krónur, þegar tekið hafi verið tillit til breytinga á launavísitölu og framlags vinnuveitanda til lífeyrissjóðs.

Stefnandi hefur sundurliðað dómkröfu sína nánar þannig í stefnu:

1. Tímabundið atvinnutjón skv. 2. gr. skbl. 5.119.016	kr.	
Að frádregnum greiðslum stefnda inn á		
tímabundið atvinnutjón, samtals 3.675.000	kr.	-
Að frádreginni greiðslu SÍ vegna dagpeninga	kr.	-13.481
2. Þjáningabætur skv. 3. gr. skbl. 595.470	kr.	
3. Varanlegur miski skv. 4. gr. skbl. 2.648.400	kr.	
4. Varanleg örorka skv. 5.-7. gr. skbl. kr.		

$$(2006) 4.209.848 * 1,08/292,7 * 359,0 = 5.576.502$$

(2007) $4.418.517 * 1,08/345,0 * 359,0 = 5.368.685$

(2008) $4.418.517 * 1,08/345,0 * 359,0 = \underline{5.481.605}$
16.426.792

$16.426.792/3 * 6,776 * 55\%$ kr.
20.406.456

Að frádregnum bóttum frá lífeyrissjóði 24. sept. 2008 kr. -
259.445

Að frádregnum bóttum frá SÍ 30. ágúst 2011 kr. -
1.285.368

Að frádregnum innborgunum stefnda

að fjárhæð 9.230.000 krónur, sem sundurliðist svo:

12.03.2009 kr.
300.000 08.09.2009 kr. 262.000

05.10.2009 kr.
262.000

02.11.2009 kr.
262.000

27.11.2009 kr.
262.000

04.01.2010 kr.
262.000

01.02.2010 kr.
262.000 01.03.2010 kr.

262.000 31.03.2010 kr.

262.000 03.05.2010
kr. 262.000 01.06.2010

kr. 262.000 01.07.2010

kr. 262.000 03.08.2010 kr.

262.000 02.09.2010 kr.

262.000 01.10.2010

kr. 262.000 01.11.2010

kr. 262.000 02.12.2010

kr. 3.000.000 11.10.2011 kr.

2.000.000 20.12.2011 kr.

7.714.333

Samtals kr.

6.466.715

Stefnandi byggir á því að hann hafi ekki fengið tjón sitt að fullu bætt. Byggi sú afstaða hans á því að tjón vegna óvinnufærni hans í kjölfar slyssins sé ekki að fullu bætt í samræmi við 3. gr. skaðabótalaga. Þá sé tjón vegna varanlegrar örorku ekki að fullu bætt þar sem viðmiðun stefnda við árið 2007 gefi augljóslega ranga mynd af tekjutjóni stefnanda til framtíðar þar sem stefnandi hafi það ár verið í hálfu starfi vegna sérstakra aðstæðna en verulegt atvinnuleysi hafi verið á Suðurnesjum á árinu 2007. Í kröfubréfi til stefnda, dagsettu 10. nóvember 2010, hafi verið á því byggt að notast ætti við meðaltekjur iðnlærðra blikk- og plötusmiða árið fyrir slys samkvæmt launatöflum Hagstofu Íslands. Ástæðan sé sú að stefnandi hafi lært plötusmiði en hafi þó ekki náð að ljúka því námi vegna eldgossins í Vestmannaeyjum árið 1973. Hann hafi hins vegar tekið réttindánám í rafsuðu árið 1974 og hafi lengst af unnið sem plötusmiður. Þyki sú viðmiðun því koma vel til greina við ákvörðun bóta. Stefnandi hafi hins vegar ákveðið að notast við þá tekjuviðmiðun sem að framan greini, þ.e. árslaun 2006 og uppreiknuð laun árána 2007 og 2008 (janúar til ágúst). Byggir stefnandi á því að menntun hans og starfsreynsla styðji þá tekjuviðmiðun enn frekar.

Í kröfugerð sé tekið tillit til innborgana stefnda, eingreiðslu Sjúkratrygginga Íslands hinn 30. ágúst 2011, að fjárhæð 1.285.368 krónur, framreiknaðs bótaréttar stefnda frá lífeyrissjóðum, 259.445 krónur og greiðslu dagpeninga frá Sjúkratryggingum Íslands. Við útreikning vaxta og dráttarvaxta sé tekið tillit til framangreindra greiðslna miðað við greiðsludag þó þannig að bótaréttur stefnanda frá lífeyrissjóðum dragist frá bótum miðað við slysdaginn. Vextir af bótum vegna tímabundins atvinnutjóns, þjáningabóta og miska taki mið af slysdegi en bætur vegna varanlegrar örorku taki mið af stöðugleikadegi, sbr. 16. gr. skaðabótalaga.

Stefnandi hefur sundurliðaða vaxtareikning kröfunnar, að teknu tilliti til bótafjárhæða, innborgana og greiðslu frá þriðja aðila, með eftirgreindum hætti í stefnu:

Dags.	Skýring	Fjárhæð
Uppsafnað atvinnutjón	24.09.3008 Tímabundið	5.119.016
5.714.486	24.09.3008 Þjáningabætur	595.470
8.362.886	24.09.2008 Varanlegur miski	2.648.400
8.103.441	24.09.2008 Framreiknaðar greiðslur frá lífeyrissjóðum	-259.445
7.803.441	12.03.2009 Innágreiðsla-óskilgreint	-300.000

27.03.2009 5.878.441	Innágreiðsla-óskilgreint	-1.925.000
01.04.2009 5.518.441	Tímabundið atvinnutjón	-350.000
04.05.2009 5.178.441	Tímabundið atvinnutjón	-350.000
02.06.2009 4.828.441	Tímabundið atvinnutjón	-350.000
01.07.2009 4.478.441	Tímabundið atvinnutjón	-350.000
04.08.2009 4.128.441	Tímabundið atvinnutjón	-350.000
08.09.2009 3.866.441	Innágreiðsla-óskilgreint	-262.000
24.09.2009 24.272.897	Varanleg örorka	20.406.456
05.10.2009 24.010.897	Innágreiðsla-óskilgreint	-262.000
02.11.2009 23.748.987	Innágreiðsla-óskilgreint	-262.000
27.11.2009 23.486.897	Innágreiðsla-óskilgreint	-262.000
04.01.2010 23.224.897	Innágreiðsla-óskilgreint	-262.000
01.02.2010 22.962.897	Innágreiðsla-óskilgreint	-262.000
01.03.2010 22.700.897	Innágreiðsla-óskilgreint	-262.000
31.03.2010 22.438.897	Innágreiðsla-óskilgreint	-262.000
03.05.2010 22.176.897	Innágreiðsla-óskilgreint	-262.000
01.06.2010 21.914.897	Innágreiðsla-óskilgreint	-262.000

01.07.2010	Innágreiðsla-óskilgreint	-262.000
21.652.897		
03.08.2010	Innágreiðsla-óskilgreint	-262.000
21.390.897		
02.09.2010	Innágreiðsla-óskilgreint	-262.000
21.128.897		
01.10.2010	Innágreiðsla-óskilgreint	-262.000
20.866.897		
01.11.2010	Innágreiðsla-óskilgreint	-262.000
20.604.897		
02.12.2010	Innágreiðsla-óskilgreint	-3.000.000
17.604.897		
30.08.2011	Greiðsla frá Sjúkratryggingum	
	Íslands	-1.285.368
16.319.529		
11.10.2011	Innágreiðsla-óskilgreint	-2.000.000
14.319.529	20.12.2012 Eftirstöðvar bóta skv.	
	uppgjöri stefnda	-7.714.333
6.605.196		
18.06.2012	Greiðsla frá Sjúkratryggingum	
	Íslands, dagpeningar	-138.481
6.466.715		

Dráttarvextir reiknist frá 10. desember 2010 í samræmi við 9. gr. laga um vexti og verðtryggingu nr. 38/2001. Byggir stefnandi á því, að stefnda hafi mátt vera fullkomlega ljóst að stefnandi ætti ekki rétt á örorkulífeyri samkvæmt almannatryggingalögum miðað við fyrirliggjandi matsgerð. Hafi stefndi, eðli máls samkvæmt, borið áhættu af því að halda eftir bótum í rúmlega ár eftir að kröfubréf hafi borist félaginu. Engin ástæða sé til beitingar undantekningarheimilda 2. ml. 9. gr. laga nr. 38/2001, þ.e. að ákveða upphafstíma dráttarvaxta síðar en mánuði eftir að kröfubréf hafi verið sent stefnda.

Um lagarök vísar stefnandi til skaðabotalaga nr. 50/1993, með síðari breytingum.

Kröfu um vexti byggir stefnandi á lögum nr. 50/1993, með síðari breytingum og lögum um vexti og verðtryggingu nr. 38/2001.

Kröfu um málskostnað byggir stefnandi á 21. kafla laga nr. 91/1991, einkum 1. mgr. 130. gr. þeirra laga.

IV

Stefndi byggir kröfur sínar á því, að stefnandi sem tjónþoli hafi sönnunarbyrðina fyrir því að hann hafi orðið fyrir tjóni á tímabili óvinnufærni og hvaða fjártjóni hann hafi orðið fyrir.

Stefndi kveðst hafa greitt stefnanda bætur vegna tímabundins atvinnutjóns að hans kröfu og á grundvelli óvinnufærnivottorða, áður en skilyrði hafi verið til að afla örorkumats í slysamáli stefnanda. Stefnandi geri nú kröfu um að ofan á viðmiðunarlaun vegna tímabundins atvinnutjóns sé reiknað 10,17% orlof og 8% lífeyrisframlag. Þessu mótmælir stefndi. Engin gögn liggja fyrir í málinu sem sýni og sanni að stefnandi hafi orðið fyrir fjártjóni sem svari til þeirrar fjárhæðar sem þessir þættir hljóði á um í stefnu (358.400 kr. vegna lífeyrisframlags og 455.616 kr. vegna orlofs). Samkvæmt staðgreiðsluyfirlitum á tímabili óvinnufærni virðist stefnandi ekki heldur hafa notið neinna forfallalauna frá vinnuveitanda sem komi til frádráttar bótum vegna tímabundins atvinnutjóns á grundvelli heimildar 2. mgr. 2. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993, með síðari breytingum. Miðað við tímabil óvinnufærni og upplýsingar um tekjur á því tímabili séu allar líkur á að stefnandi eigi rétt til einhverra greiðslna frá vinnuveitanda af þeim sökum. Krafan sé og í raun lítt rökstudd og einungis tilgreint að stefnda beri að greiða stefnanda auk launa, þau launatengdu gjöld sem stefndi hefði ella fengið. Í því sambandi sé þó hægt að nefna að sú fjárhæð dómkröfunnar sem eigi að svara til 8% lífeyrisframlags vinnuveitanda sé fjárhæð sem að öllu óbreyttu renni ekki til stefnanda sjálfs heldur til lífeyrissjóðs. Hvort og þá hvaða fjártjón hafi orðið við það að lífeyrisgreiðslur hafi fallið niður tímabundið sé því með öllu ósannað.

Ágreiningur málsins snúi í öðru lagi að ákvörðun bóta vegna varanlegrar örorku úr lögboðinni slysatryggingu stjórnanda ökutækis vegna slyss stefnanda hinn 24. september 2008. Nánar tiltekið einskorðist sá ágreiningur við hvert skuli vera árslaunaviðmið samkvæmt 7. gr. skaðabótalaga og þá hvort skilyrði 2. mgr. 7. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993, með síðari breytingum, séu fyrir hendi í tilviki stefnanda.

Byggt skuli á meginreglu 1. mgr. 7. gr. skaðabótalaga við útreikning bóta vegna varanlegrar örorku. Til þess að vikið verði frá þessari reglu og byggt á undantekningarreglu 2. mgr. 7. gr. laganna verði tjónþoli að sýna fram á og sanna að skilyrði ákvæðisins séu fyrir hendi, bæði að fyrir hendi séu óvenjulegar aðstæður og að annar mælikvarði sé réttari til að meta hverjar framtíðartekjur hans hefðu orðið.

Ágreiningur sé um hver sé réttur mælikvarði á líklegar framtíðartekjur stefnanda. Málsaðilar séu sammála um að tekjuviðmiðunarárið 2005 verði ekki lagt til grundvallar útreikningi. Stefnandi fari hins vegar þá leið í kröfugerð sinni að miða við árið 2006, árið 2007 með sérstökum uppreikningi og slysríð 2008 með sérstökum uppreikningi. Á þetta geti stefndi ekki fallist. Á árinu 2006 hafi

stefnandi starfað hjá Trévinnslnni ehf. Tekjur hans hjá Trévinnslnni, samkvæmt staðgreiðslufirliti 2006, hafi verið 4.131.306 krónur. Á árinu 2007 hafi stefnandi haft í tekjur hjá sama fyrirtæki 2.566.500 krónur. Hann hafi síðar haft tekjur hjá Trévinnslnni ehf. í janúar 2008. Stefnandi hafi verið einn af stofnendum þess félags árið 2005 og í stjórn þess, framkvæmdastjóri og prókúruhafi samkvæmt síðustu skráningu þess í hlutafélagaskrá. Trévinnslnn hafi verið úrskurðuð gjaldþrota í júní 2008. Í fyrirliggjandi örorkumatsgerð sé haft eftir stefnanda að hann hafi verið í fullu starfi hjá Trévinnslnni og hafi haft allt að 12 manns í vinnu þegar umsvif hafi verið sem mest. Í stefnu sé hins vegar byggt á því að stefnandi hafi verið í hlutastarfi á árinu 2007, þar sem Trévinnslnn hafi búið við verkefnaskort á því ári og fyrirsvarsmenn þess, stefnandi og sonur hans, hafi farið þá leið að vinna annan hvern mánuð. Þannig hafi þeir brugðist við sérstökum aðstæðum á vinnumarkaði, eins og það sé orðað.

Stefndi kveðst ekki geta fallist á þessa nálgun sem stefnandi noti við útreikning viðmiðunarlauna sem hann telji vera réttan mælikvarða á líklegar framtíðartekjur sínar. Miðað við þá atvinnusögu sem höfð sé eftir stefnanda í fyrirliggjandi örorkumatsgerð hafi hann lengst af stundað eigin atvinnurekstur. Í slíkum rekstri geti tekjur eðlilega verið breytilegar af ýmsum ástæðum. Almennar efnahagsaðstæður og/eða aðstæður í einstökum starfsgreinum geti tekið breytingum til lengri eða skemmri tíma og sveiflan geti verið bæði upp á við og niður á við. Stefnandi haldi því í raun fram að niðursveifla hafi verið í rekstri þegar á árinu 2007 og í rekstrarlegum tilgangi hafi eigendur fyrirtækisins hagað greiðslum til sín með tilteknum hætti. Stefnandi mótmælir því að við þessar aðstæður sé unnt að líta á stefnanda sem óbreyttan launþega sem kjósi að starfa í hlutastarfi. Það samræmist ekki 2. mgr. 7. gr. skaðabótalaga eins og hún verði réttilega skýrð. Það samræmist heldur ekki 7. gr. skaðabótalaga að miða eingöngu við þau ár í rekstri þegar vel vegni, en sleppa hinum eða umreikna.

Séu tekjur slysársins teknar til skoðunar, enda á þeim byggt í kröfugerð stefnanda, geti stefndi ekki fallist á nálgun stefnanda. Stefnandi hafi þegið laun á fjögurra mánaða tímabili hjá Byggt ehf., að fjárhæð 2.076.000 krónur. Byggt ehf. hafi verið úrskurðuð gjaldþrota 9. október 2008. Í júlímánuði á slysárinu hafi hann þegið laun frá Danson ehf., síðar IFZ ehf., sem hann hafi stofnað ásamt sonum sínum í júlí það ár; 350.000 krónur fyrir júlí og ágúst en aðeins 175.000 krónur fyrir septembermánuð þegar hann slasaðist. Hvernig laun sem stefnandi hafi haft á stuttu tímabili sem launþegi á sjálfu slysárinu, eigi að leggja megingrundvöll á réttum mælikvarða á framtíðartekjur standist ekki þau lagasjónarmið sem 2. mgr. 7. gr. skaðabótalaga byggja á.

Stefndi mótmælir því að skilyrði 9. gr. laga um vexti og verðtryggingu nr. 38/2001 hafi verið fyrir hendi mánuði eftir dagsetningu kröfubréfs stefnanda 10. nóvember 2010, eins og stefnandi haldi fram. Með tölvupósti 25. nóvember 2010 hafi stefndi staðfest móttöku bótakröfunnar en tilgreint þá að það vantaði allar upplýsingar um rétt stefnanda frá þriðja aðila, sbr. 4. mgr. 5. gr. skaðabótalaga, svo hægt væri að ganga til uppgjörs. Hafi því verið óskað eftir gögnum frá lífeyrissjóðum og almannatryggingastofnunum og í kjölfarið hafi verið staðfest af hálfu lögmanns stefnanda að slíkra gagna yrði aflað. Gögn frá Sjúkratryggingum Íslands hafi síðan borist stefnda með tölvupósti 12. september 2011. Frekari samskipti í tengslum við uppgjör hafi átt sér stað og hafi stefndi ítrekað með tölvuskeyti 7. október 2011, að upplýsingar um rétt hjá lífeyrissjóði hefðu ekki

borist. Þau gögn hafi borist 17. október 2011 og hafi daginn eftir verið send tryggingastærðfræðingi til eingreiðsluverðmætisútreiknings. Útreikningur tryggingastærðfræðings hafi borist stefnda 1. nóvember 2011. Stefndi hafi sent tillögu að uppgjöri til lögmanns stefnanda 11. nóvember 2011. Þá liggi því fyrir að stefndi hafi gert þá kröfu skömmu eftir að bótakrafa hafi borist honum, að gengið yrði úr skugga um rétt stefnanda til greiðslna frá þriðja aðila, samkvæmt heimild 4. mgr. 5. gr. skaðabótalaga. Hafi sú ályktun stefnda byggst á metnum afleiðingum slyssins í fyrirliggjandi örorkumatsgerð. Samkvæmt upplýsingum þar að lútandi og löngu óvinnufærnitímabili hafi mátt ráða að stefnandi ætti ekki afturkvæmt til fyrri starfa. Enn fremur hafi verið um vinnuslys að ræða. Öll þessi atriði hafi gefið vísbendingar um réttindi samkvæmt almannatryggingarlögum og hjá lífeyrissjóði, sem síðar hafi komið í ljós að ekki var rétt ályktun. Þannig sé ljóst að bótauppgjör hafi eðlilega ekki getað farið fram við það tímamark sem stefnandi sendi kröfubréf sitt, enda hafi ekki legið fyrir upplýsingar um greiðslur sem kæmu til frádráttar við uppgjör á grundvelli skaðabótalaga. Það hafi ekki verið á forræði stefnda að afla þessara upplýsinga frá almannatryggingum og lífeyrissjóðum og þar með að bera ábyrgð á drætti við þá þeirri gagnaöflun.

Að auki sé ekki annað að sjá en að stefnandi hafi reynt að stofna til ágreinings við sjálfan sig í þessum efnum með því að tiltaka að stefnda hafi mátt vera fullkomlega ljóst að stefnandi ætti ekki rétt á örorkulífeyri samkvæmt almannatryggingalögum miðað við fyrirliggjandi mat. Stefndi hafi aldrei haldið slíku fram eins og áður nefnd beiðni hans frá 25. nóvember 2010 hljóði á um. Meira að segja hafi ekki verið unnt að útiloka slíkt í tilviki stefnanda þar sem annað heilsufar geti auk afleiðinga slyss leitt til þess að einstaklingur eigi rétt á örorkulífeyri. Við þær aðstæður skuli einungis draga frá skaðabótum þær bætur úr almannatryggingum sem beinlínis stafi af sama slysi og skaðabætur séu greiddar fyrir.

Stefnandi hafi verið rúmlega 53 ára á slysdegi og því hafi meirihluti starfsævi hans verið að baki er slysið varð. Af fyrirliggjandi örorkumatsgerð verði ráðið að stefnandi hafi lengst af starfað sjálfstætt en inn á milli hafi hann, tímabundið, orðið að hverfa af vinnumarkaði.

Atvinnutekjur stefnanda á tímabilinu 2000-2003 liggi fyrir í málinu og þær sé unnt að uppreikna miðað við þróun launavísitölu á stöðugleikapunkti slyss, 359 stig og 8% lífeyristillag, þannig:

Ár	Tekjur	Launavísitala ársins
Uppreiknað		
2000	1.866.531	194,1
3.728.446		
2001	1.873.464	211,3
3.437.674		
2002	2.853.693	226,4
4.887.075		

2003
4.823.832

2.974.771

239,1

16.877.024 /4=

4.219.256

Eins og fram komi í fyrirliggjandi matsgerð hafi stefnandi hætt rekstri eigin fyrirtækis á árinu 2004 vegna veikinda, en hafið aftur störf á árinu 2005. Framangreind tekjusaga fyrir þau veikindi gefi meðaltekjur að fjárhæð 4.219.256 krónur. Það sé langt undir því tekjuviðmiði sem stefnandi byggir á í kröfugerð sinni, 5.475.5997 krónur. Jafnvel þó að tekjuhæstu árin væru einvörðungu höfð til hliðsjónar standi þau að baki því tekjuviðmiði sem stefnandi byggir kröfu sína á. Ef miða eigi við annað tekjuviðmið en stefnandi hafi lagt til grundvallar uppgjöri sé ljóst, út frá atvinnusögu stefnanda til lengri tíma og aldurs hans, að önnur tekjuviðmið séu réttari mælikvarði á líklegar framtíðartekjur en það sem krafa sé gerð um. Enn fremur sé ljóst að stutt tekjusaga hjá einkahlutafélaginu IFZ, næst slysinu, gefi heldur ekki það tekjuviðmið sem stefnandi vilji miða við.

Í fyrirliggjandi örorkumatsgerð komi fram saga um fyrra heilsufar sem byggir að mestu á læknisvottorði Jóns Benediktssonar. Matsgerðin geti þó um umferðarslys árið 1995, sem læknisvottorðið tilgreini ekki. Ekki sé getið um hvort örorkumat hafi verið framkvæmt vegna þessa slyss eða ekki. Í því ljósi og með hliðsjón af öðru heilsufari stefnanda megi ætla að vafi sé á að niðurstöður fyrirliggjandi matsgerðar séu réttar. Í greinargerð áskildi stefndi sér rétt til að láta dómkveðja matsmenn af þessu tilefni, en gerði þó ekki.

Stefndi mótmælti vaxtaforsendum í dómkröfu að því leyti, að vextir skuli reiknast af þeim hluta kröfunnar er varði tímabundið atvinnutjón frá slysdegi. Skaðabótavexti skuli reikna af tímabundnu atvinnutjóni frá því að tjón varð, samkvæmt 1. mgr. 16. gr. skaðabótalaga. Leiði óvinnufærni til tímabundins atvinnutjóns, þ.e. missis þeirra atvinnutekna sem tjónþoli hefði ellegar haft fyrir störf sín hefði hann getað sinnt þeim, verði tjónið augljóslega þegar sá tekjumissir sé staðreyndur. Það hafi verið við það tímamark er launagreiðslur hafi fallið niður að einhverju leyti eða öllu, enda um fjárhagslegt tjón að ræða.

Um lagarök vísar stefndi til skaðabótalaga nr. 50/1993, með síðari breytingum, laga um almannatryggingar nr. 100/2007, einkum IV. kafla, laga um vexti og verðtryggingu nr. 38/2001, og laga um meðferð einkamála nr. 91/1991, einkum 19. kafla þeirra.

Kröfu um málskostnað byggir stefndi á XXI. kafla laga nr. 91/1991, um meðferð einkamála.

V

Óumdeilt er að stefndi er bótaskyldur vegna slyss stefnanda 24. september 2008 og er ekki ágreiningur um afleiðingar þess. Ágreiningur aðila lýtur annars vegar að bótum fyrir tímabundið atvinnutjón og hins vegar að bótum vegna varanlegrar örorku. Þá greinir aðila á um vexti af greiðslum fyrir tímabundið atvinnutjón og dráttarvexti.

Samkvæmt 2. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993, sbr. lög nr. 97/1999, skal ákveða bætur fyrir atvinnutjón fyrir tímabundið tjón þangað til tjónþoli getur hafið vinnu að nýju eða þar til heilsufar hans er orðið stöðugt. Síðan er í 2. mgr. sömu greinar kveðið á um frádrátt frá bótunum, þ.e. laun í veikinda- eða slysaforföllum, 60% af greiðslu frá lífeyrissjóði, greiðslur frá sjúkrasjóði, dagpeninga og aðrar bætur frá opinberum tryggingum fyrir tímabundið atvinnutjón og váttryggingabætur þegar greiðsla váttryggingafélags er raunveruleg skaðabót, svo og sambærilegar greiðslur sem tjónþoli fær vegna þess að hann er ekki fullvinnufær.

Aðila greinir ekki á um að stefnanda beri 350.000 krónur á mánuði vegna tímabundins atvinnutjóns hans af völdum slyssins, en stefnandi krefst þess einnig að stefndi greiði honum þau launatengdu gjöld sem hann ella hefði fengið, þ.e. framlag vinnuveitanda til lífeyrissjóðs og orlofs. Þá sé enn ógreiddar 491.519 krónur auk launatengdra gjalda, til þess að tímabundið atvinnutjón hans sé að fullu bætt. Stefndi hefur ekki andmælt því, að enn séu ógreiddar 491.519 krónur af höfuðstól bóttanna.

Samkvæmt 1. gr. laga nr. 129/1997, um skyldutryggingu lífeyrisréttinda og starfsemi lífeyrisréttinda, er öllum bæði rétt og skylt að tryggja sér lífeyrisréttindi með aðild að lífeyrissjóði frá 16 ára aldri til 70 ára aldurs. Þá er kveðið á um það í lögum um orlof nr. 30/1987, 1. gr., að allir þeir, sem starfi í þjónustu annarra gegn launum eigi rétt á orlofi og orlofslaunum, samkvæmt reglum laganna. Með því að stefnanda ber, samkvæmt 2. gr. laga nr. 50/1993, að fá tjón sitt vegna tímabundins atvinnutjóns bætt verður að telja að tjón hans sé ekki að fullu bætt nema bætt sé við lögbundnu framlagi vinnuveitanda í lífeyrissjóð sem og lögbundnu orlofi, að öðrum kosti telst tjón hans ekki að fullu bætt. Með vísan til þess verður stefndi því dæmdur til að greiða stefnanda 1.305.535 krónur, eins og krafist er, en ekki er tölulegur ágreiningur um útreikning bóta vegna hins tímabundna atvinnutjóns.

Stefnandi gerir og kröfu um það sem hann telur vanta á bætur til sín vegna varanlegrar örorku.

Óumdeilt er að greiðsla á bótum fyrir varanlega örorku stefnanda var miðuð við atvinnutekjur hans árin 2006 og 2007, en ekki atvinnutekjur hans þrjú síðustu almanaksárin fyrir slysið, sbr. 1. mgr. 7. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993. Þetta var gert á grundvelli 2. mgr. 7. gr. laganna. Greinir aðila ekki á um að meta beri árslauin sérstaklega með vísan til 2. mgr. 7. gr. skaðabótalaga. Byggir stefnandi á því að miða hafi átt við atvinnutekjur hans árið 2006, og árin 2007 og 2008 fram til slysdags, uppreiknaðar. Byggir stefnandi á því að hann hafi aðeins verið í hálfu starfi árið 2007, vegna sérstakra aðstæðna, en verulegt atvinnuleysi hafi verið á Suðurnesjum það ár. Samkvæmt gögnum málsins voru tekjur stefnanda árið 2006, uppreiknaðar samkvæmt skaðabótalögum, 5.576.502 krónur. Samkvæmt

framlögðum gögnum frá Ríkisskattstjóra fékk stefnandi aðeins greidd laun annan hvern mánuð á árinu 2007, og voru þau því helmingi lægri en árið áður. Þá liggur fyrir í málinu að laun stefnanda árið 2008, voru fram til slysdags 3.426.752 krónur. Þá hefur stefnandi reiknað út meðalatekjur sínar árin 2000 til 2003, uppreiknaðar miðað við launavísitölu, 4.219.256 krónur. Þegar litið er til tekjusögu stefnanda verður að telja að réttur mælikvarði á líklegar framtíðartekjur hans í skilningi 2. mgr. 7. gr. laga nr. 50/1993, verði helst fenginn með þeim hætti sem stefnandi hefur gert, enda verður að telja, samkvæmt því sem fram er komið í málinu, að tekjur stefnanda árið 2007, gefi ekki rétta mynd af líklegum tekjum hans. Samkvæmt því verður fallist á það með stefnanda að heildartjón hans af völdum slyssins, vegna varanlegrar örorku, verði ákvarðað með þeim hætti sem stefnandi gerir í stefnu sinni. Hins vegar verður fallist á það með stefnda, að samkvæmt staðgreiðslufirliti voru launatekjur stefnanda árið 2006 4.131.306 krónur. Samkvæmt því, og með vísan til framanritaðs, verður krafa stefnanda vegna varanlegrar örorku tekin til greina, með þeim breytingum, eða með 20.292.932 krónum, en ekki er að öðru leyti tölulegur ágreiningur um útreikning kröfunnar.

Samkvæmt 16. gr. skaðabótalaga bera bætur fyrir tímabundið atvinnutjón vexti frá því að tjón varð, en ekki frá gjalddaga kröfunnar. Samkvæmt því á stefnandi rétt á vöxtum samkvæmt 16. gr. laga nr. 50/1993 frá tjónsdegi, eða 24. september 2008, fram til þess dags að krafan ber dráttarvexti samkvæmt lögum nr. 38/2001, um vexti og verðtryggingu, sbr. 2. mgr. 16. gr. laga nr. 50/1993. Bætur fyrir varanlega örorku bera hins vegar vexti frá upphafsdegi metinnar örorku samkvæmt 5. gr., sbr. 16. gr. laga nr. 50/1993.

Samkvæmt 9. gr. laga um vexti og verðtryggingu nr. 38/2001, skulu skaðabótakröfur bera dráttarvexti samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001, að liðnum mánuði frá þeim degi er kröfuhafi sannanlega lagði fram þær upplýsingar sem þörf var á til að meta tjónsatvik og fjárhæð bóta. Samkvæmt gögnum málsins bærust stefnda endanlegar upplýsingar frá stefnanda hinn 17. október 2011. Stefndi lét í framhaldinu tryggingastærðfræðing reikna út fjárhæð bótanna og sendi stefnanda tillögu að uppgjöri hinn 11. nóvember 2011. Með vísan til þess að það er á ábyrgð stefnanda að afla allra upplýsinga um greiðslur frá þriðja aðila, svo unnt sé að reikna út fjárhæð bótanna, og úrvinnsla þeirra upplýsinga var innan eðlilegra marka, verður upphafsdagur vaxta í samræmi við 9. gr. laga nr. 38/2001, ákveðinn 17. nóvember 2011.

Með vísan til alls framanritaðs verður því krafa stefnanda tekin til greina, eins og nánar greinir í dómsorði, með dráttarvöxtum frá 17. nóvember 2011 til greiðsludags.

Eftir þessari niðurstöðu ber að dæma stefnda til þess að greiða stefnanda málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 800.000 krónur, þ.m.t. virðisaukaskattur.

Hervör Þorvaldsdóttir héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

D Ó M S O R Ð:

Stefndi, Tryggingamiðstöðin hf., greiði stefnanda, Guðmundi Bjarna Danielssyni, 28.655.818 krónur, með 4,5% vöxtum af 8.362.886 krónum frá 24. september 2008 til 24. september 2009, en frá þeim degi af 28.655.818 krónum til 17. nóvember 2011, en frá þeim degi með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001, um vexti og verðtryggingu, af þeirri fjárhæð til greiðsludags, en að frádregnum innborgunum, samtals að fjárhæð 22.302.627 krónur, sem greiddar voru hinn 24. september 2008 að fjárhæð 259.445 krónur, hinn 12. mars 2009 að fjárhæð 300.000 krónur, hinn 27. mars 2009 að fjárhæð 1.925.000 krónur, hinn 1. apríl 2009 að fjárhæð 350.000 krónur, hinn 4. maí 2009 að fjárhæð 350.000 krónur, hinn 2. júní 2009 að fjárhæð 350.000 krónur, hinn 1. júlí 2009 að fjárhæð 350.000 krónur, hinn 4. ágúst 2009 að fjárhæð 350.000 krónur, hinn 8. september 2009 að fjárhæð 262.000 krónur, hinn 5. október 2009 að fjárhæð 262.000 krónur, hinn 2. nóvember 2009 að fjárhæð 262.000 krónur, hinn 27. nóvember 2009 að fjárhæð 262.000 krónur, hinn 4. janúar 2010 að fjárhæð 262.000 krónur, hinn 1. febrúar 2010 að fjárhæð 262.000 krónur, hinn 1. mars 2010 að fjárhæð 262.000 krónur, hinn 31. mars 2010 að fjárhæð 262.000 krónur, hinn 3. maí 2010 að fjárhæð 262.000 krónur, hinn 1. júní 2010 að fjárhæð 262.000 krónur, hinn 1. júlí 2010 að fjárhæð 262.000 krónur, hinn 3. ágúst 2010 að fjárhæð 262.000 krónur, hinn 2. september 2010 að fjárhæð 262.000 krónur, hinn 1. október 2010 að fjárhæð 262.000 krónur, hinn 1. nóvember 2010 að fjárhæð 262.000 krónur, hinn 2. desember 2010 að fjárhæð 3.000.000 króna, hinn 30. ágúst 2011 að fjárhæð 1.285.368 krónur, hinn 11. október 2011 að fjárhæð 2.000.000 króna, hinn 20. desember 2011 að fjárhæð 7.714.333 krónur, hinn 18. júní 2012 að fjárhæð 138.481 króna.

Stefndi greiði stefnanda 800.000 krónur í málskostnað.

Hervör Þorvaldsdóttir