

D Ó M U R

Héraðsdóms Reykjavíkur 19. apríl 2016 í máli nr. E-4848/2014:

Viðar Ólafsson

(Steingrímur Þormóðsson hrl.)

gegn

E-þjónustunni ehf.

og til réttargæslu

Verði tryggingum hf.,

Einari Sigmari Ólafssyni

(Björn L. Bergsson hrl.)

og

íslenska ríkinu

(Óskar Thorarensen hrl.)

Mál þetta, sem dómtekið var 9. mars sl., er höfðað með stefnu áritaðri um birtingu 20. nóvember 2014 og þingfestri 4. desember 2014.

Stefnandi er Viðar Ólafsson, Smárabará 2b, Hafnarfirði, en stefndu eru E-þjónustan ehf., Smiðjuvegi 50, Kópavogi og til réttargæslu, Vörður tryggingar hf., Borgartúni 25, Reykjavík, Einar Sigmar Ólafsson, Laugalind 3, Kópavogi og íslenska ríkið vegna lögreglustjórans á höfuðborgarsvæðinu, Hverfisgötu 116, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær að viðurkennd verði skaðabótaskylda E-þjónustunnar ehf. á því líkamstjóni sem stefnandi varð fyrir hinn 1. janúar 2014. Þá krefst stefnandi þess að stefnda, E-þjónustunni ehf., og réttargæslustefnda, Einar Sigmari Ólafssyni, verði gert að greiða stefnanda málskostnað samkvæmt framlögðu málskostnaðaryfirliti.

Stefndi, E-þjónustan ehf., og réttargæslustefndu, Vörður tryggingar hf. og Einar Sigmar Ólafsson, krefjast sýknu af öllum kröfum stefnanda og að stefnandi verði dæmdur til greiðslu málskostnaðar.

Réttargæslustefndi, íslenska ríkið, skilaði greinargerð 29. janúar 2015, og gerir kröfu um málskostnað að mati réttarins.

Við aðalmeðferð málsins 9. mars sl. féll lögmaður stefnanda frá kröfu um málskostnað á hendur réttargæslustefnda, íslenska ríkinu.

I

Helstu málsatvik eru þau að stefnandi keypti flugelda hjá stefnda, E-þjónustunni ehf., á gamlársdag 2013. Stefnandi ók, ásamt A, vinkonu sinni, til Selfoss og vörðu þau kvöldinu á heimili B og C, kunningja þeirra. Stefnandi hefur

lýst því að um miðnættið hafi hann skotið upp flugeldum fyrir utan heimili B og C. Stefnandi slasaðist alvarlega þegar hann skaut upp einum flugeldanna, einkum á vinstri hendi. Ágreiningslaust er að stefnandi kveikti í flugeldinum sem tók á loft í kjölfarið. Virðist sem þá hafi kúla á toppi flugeldsins dottið af og fallið í jörðina. Stefnandi heldur því fram að kúlan hafi komið rúllandi í átt til sín og að ekki hafi þá verið að sjá neinn loga eða neista á eða í henni. Stefnandi kveðst hafa tekið kúluna upp í þeim tilgangi að henda henni í ruslatunnuna. Hann hafi haldið á kúlunni í vinstri hendi þegar hún sprakk með þeim afleiðingum að hann slasaðist. Stefnandi lýsti því fyrir dóminum að þegar slysið varð, hefði hann haldið á vindli í hægri hendi.

Í læknaþréfi Landspítalans, dagsettu 1. janúar 2014, kemur fram að stefnandi hafi lent í flugeldaóhappi um kl. 00:05 og mun hann hafa verið undir töluverðum áhrifum áfengis. Í bréfinu er því lýst svo að stefnandi hafi komið inn með lítinn skoteld og sagt að hann væri bilaður, hann hafi farið aftur út með hann og reynt að kveikja í að nýju með þeim afleiðingum að hann hafi sprungið í hendinni á honum. Sjúkrabíll hafi verið kallaður til, sem hafi flutt stefnanda á bráðadeild Landspítalans. Við komu sjúkraflutningamanna hafi stefnandi verið við fulla meðvitund en áberandi ölvaður. Hafi stefnandi fengið dormicum 5 mg og ketamin 20 mg á leiðinni á sjúkrahúsið. Blóðsýni var tekið úr stefnanda á slysideild Landspítalans sem leiddi í ljós að áfengismagn í blóði hans var 1,51 prómill.

Með bréfi, dagsettu 3. apríl 2014, gerði lögmaður stefnanda kröfu um að skaðabótaskylda á slysi stefnanda yrði viðurkennd sem og greiðsluskylda úr frjálsri ábyrgðartryggingu stefnda E-þjónustunnar ehf. Með bréfi, dagsettu 30. september 2014, hafnaði réttargæslustefndi Vörður tryggingar hf. kröfu stefnanda þar sem félagið taldi ósannað að málsatvik væru með þeim hætti sem stefnandi héldi fram. Þá taldi félagið líklegt að stefnandi hefði ekki sýnt fram á að tjónið hefði orðið vegna ágalla á flugeldinum. Hinn 20. maí 2014, áður en afstaða réttargæslustefnda Varðar tryggingar hf. lá fyrir, skaut stefnandi málinu til úrskurðarnefndar í váttryggingarmálum. Með úrskurði nefndarinnar, dagsettum 1. júlí 2014, var ekki fallist á skaðabótaábyrgð stefnda. Í niðurstöðu nefndarinnar kemur fram að stefnandi teljist ekki hafa uppfyllt skyldur sínar samkvæmt 2. mgr. 6. gr. laga nr. 25/1991 um sönnunarbyrði. Auk þess liggja ekki fyrir nægilega ríkar sannanir fyrir því að flugeldur sá sem stefnandi hafi verið að skjóta upp hafi verið haldinn ágalla.

Stefnandi sætti sig ekki við ofangreinda afstöðu úrskurðarnefndarinnar og höfðaði því mál þetta.

Í málinu liggur frammi matsgerð dómkvaddra matsmanna, D vélaverkfræðings og E efnafræðings, frá því í nóvember 2015. Í matsgerðinni gera matsmenn grein fyrir uppbyggingu og virkni flugelda af gerðinni Musvåge 2 sem

og þremur prófunum á slíkum flugeldum og niðurstöðum þeirra. Í niðurstöðukafla segir að flugeldar af framangreindri tegund falli í flokk 3F samkvæmt reglugerð um flugelda nr. 953/2003. Þá segir jafnframt að frá því að kveikt sé í kveikiþræði eldsneytishólfs flugeldsins berist eldurinn á þremur til fjórum sekúndum í svartpúðrið og það byrji að brenna og brenni í tvær til þrjár sekúndur þar til eldsneytið sé brunnið og 2000 gráðu heit efnablandan nái upp til kveikiþræðar sprengikúlunnar. Á innan við sekúndu springi kúlan og „innvolsið“ þeytist upp í loft. Kúlan springi ekki nema eldur nái í kveikiþræð hennar. Þá segir jafnframt í matsgerðinni: „Kúlan springur ekki, ef hún dettur af í upphafi flugtaks. Hún springur einungis hafi eldur borist í kveikiþræð hennar. Þá springur hún á innan við einni sek.“

II

Stefnandi byggir kröfu sína aðallega á ákvæðum laga nr. 25/1991, um skaðsemisábyrgð. Heldur stefnandi því fram að hann hafi viðhaft eðlilegt verklag þegar hann kveikti á skoteldinum en þar sem skoteldurinn hafi verið haldinn ágalla, hafi efsti hluti hans dottið af og síðar sprungið og þar með valdið stefnanda varanlegu líkamstjóni. Í 2. gr. laga nr. 25/1991 um skaðsemisábyrgð framleiðanda og dreifingaraðila komi fram að greiða skuli bætur vegna líkamstjóns og missis framferanda. Teljist stefndi, E-þjónustan ehf., vera bæði framleiðandi og dreifingaraðili í skilningi 2. mgr. 4. gr. og 3. mgr. 4. gr. laga nr. 25/1991 enda hafi félagið flutt vöruna inn í atvinnuskyni til landsins til að selja hana. Samkvæmt 6. gr. laganna beri framleiðandi hlutlæga ábyrgð vegna tjóns sem rekið verði til ágalla vöru. Þá beri dreifingaraðili beina ábyrgð á skaðsemistjóni gagnvart tjónþola samkvæmt 10. gr. laganna.

Stefnandi byggir á því að umræddur flugeldur af tegundinni Eagle Eye Musvåge 2, sem stefnandi keypti af stefnda á gamlársgangi 2013, hafi verið haldinn ágalla í skilningi laga nr. 25/1991, sbr. og einnig greinargerð með lögnum. Samkvæmt 1. mgr. 5. gr. laganna teljist vara haldin ágalla þegar hún er ekki svo örugg sem með réttu mátti vænta eftir öllum aðstæðum, einkum eftirfarandi: 1) Hvernig hún er boðin og kynnt. 2) Notkun þeirri sem með sanngirni mátti gera ráð fyrir. 3) Hvenær vöru var dreift.

Fyrir liggir að kúla sem var efst á toppi flugeldsins hafi ekki átt að falla af þegar hann hóf sig á loft og felist ágalli hans í því. Ágallinn hafi valdið tjóni á líkama stefnanda. Stefnandi hafi viðhaft eðlilegt verklag og verið í hæfilegri fjarlægð frá flugeldinum eftir að kveikt hefði verið á kveikiþræði hans. Kúlan hafi rúllað í átt að stefnanda en ekkert hafi gefið til kynna að hún gæti sprungið fyrirvaralaust. Hafi það verið ósjálfráð viðbrögð hjá stefnanda að taka kúluna upp

og fjarlægja hana. Ekki sé við stefnanda að sakast þar sem kúlan hafi virst vera aðskotahlutur af flugeldinum sem stefnandi hafi ekki mátt vita að myndi springa. Í leiðbeiningum með flugeldinum hafi hvorki verið varað við hættunni á að hlutir féllu af honum áður eða um leið og hann hæfi sig á loft né um meðhöndlun slíkra aðskotahluta. Atburðarásin hafi verið mjög hröð og því hafi ekki gefist mikill tími til að taka úthugsaðar ákvarðanir.

Orsök slyssins verði engan veginn rakin til stórkostlegs gáleysis stefnanda með þeim rökum að hann hafi verið undir áhrifum áfengis og hafnar stefnandi slíkum ásökunum sem ósönnuðum og fjarstæðukenndum. Í gögnum málsins komi fram að áfengismagn í blóði stefnanda hafi mælst 1,51 prómill sem einungis geti leitt til slævandi áhrifa á heilastarfsemi og minnkaðrar athyglisskerpu. Því sé ljóst að stefnandi hafi ekki verið verulega ölvaður þegar slysið varð og því síður hafi ölvun valdið slysinu.

Stefnandi mótmælir því að sannað sé með framlögðum læknisgögnum að hann hafi verið áberandi ölvaður umrætt sinn. Stefnandi hafi verið í miklu áfalli og þjáður eftir slysið og því hafi sjúkraflutningamenn gefið honum sljógvandi lyf, dormicum 5 mg og ketamin 20 mg. Áhrif þessara efna geti aukist nokkuð ef þau blandast áfengi í blóði og það geti skýrt ástand stefnanda við komu á slysadeild. Þá bendi gögn málsins ekki til þess að ölvunareinkenni hafi orsakað slysið.

Engar leiðbeiningar hafi fylgt vörunni á íslensku og sé nægilega leitt í ljós að hún hafi haft skaðlega eiginleika, þar sem flugeldurinn hafi verið hættulegur við venjulega notkun þar eð efsti hluti hans hafi dottið af honum og sprungið nokkru seinna, án þess að bera þess merki að hætta væri á slíku. Því verði að telja að flugeldurinn hafi verið haldinn framleiðslugalla, sem hafi gert hann hættulegri en ella og að meðhöndlun hans hjá seljanda hafi verið ófullnægjandi. Ágallinn á flugeldinum sé meginorsök slyssins en stefndi hefði, með eðlilegri gætni og fullnægjandi gæðaeftirliti, átt að uppgötva hina hættulegu eiginleika flugeldsins. Mjög ströng bótaábyrgð hvíli á stefnda sem framleiðanda í skilningi laga um skaðsemisábyrgð. Gera verði þá kröfu til framleiðanda og dreifingaraðila vöru, sem sérhæfi sig í sölu flugelda, að þeir kynni sér vel hvers konar vöru þeir hafi á boðstólum og verði að ganga úr skugga um að flugeldur sé ekki hættulegur við venjulega notkun.

Þá liggi enn fremur fyrir að umræddur flugeldur hafi verið fluttur inn til landsins 24. september 2012. Megi leiða að því líkur að aldur hans hafi getað orsakað ranga virkni sem leitt hafi til slyssins. Einnig sé ljóst að framlagt söluleyfi lögreglustjóra nái ekki yfir varðveislu stefnda á flugeldinum.

Stefnandi vísar til þess að vitni fyrir dóminum staðfesti atvikalýsingu stefnanda sem sanni að á flugeldinum hafi verið ágalli í skilningi laga um

skaðsemisábyrgð þar sem hann hafi ekki verið svo öruggur sem með réttu hafi mátt vænta út frá notkun þeirri sem með sanngirni mátti gera ráð fyrir.

Stefnandi byggir kröfu sína í öðru lagi á því að flugeldurinn hafi verið haldinn ágalla þar sem hann hafi ekki verið boðinn og kynntur í samræmi við opinberar reglur um öryggi og önnur atriði, sbr. ákvæði reglugerðar nr. 952/2003, um skotelda, að því er varðar varúðarmerkingar og leiðbeiningar með skoteldum. Reglurnar hafi verið þverbrotnar við sölu á umræddum flugeldi en álímdar leiðbeiningar hafi ekki verið á íslensku, heldur hafi lýsing á honum einungis verið á dönsku. Þá hafi ekki verið að finna viðeigandi upplýsingar á flugeldinum og stefnanda hafi við kaupin hjá stefnda ekki verið boðnar almennar leiðbeiningar um notkun flugelda. Því sé um ágalla að ræða í skilningi laga um skaðsemisábyrgð, enda hafi skortur á réttum merkingum og leiðbeiningum leitt til þess að stefnandi slasaðist af völdum flugeldsins.

Stefnandi vísar jafnframt til þess að í reglugerð nr. 952/2003 komi fram, að um varðveislu og flutning á sprengjanlegum efnum, svo sem púðri, fari eftir ákvæðum reglugerðar um sprengiefni og reglugerðar um flutning á hættulegum farmi. Með því sé í raun viðurkennd sú hættu sem geti skapast af vörunni. Því sé ljóst að strangar kröfur séu gerðar til seljanda, framleiðanda og dreifingaraðila flugelda um tryggja meðhöndlun vörunnar, enda þurfi lítið til svo að öflugir flugeldar valdi miklu tjóni á líkama fólks. Stefnandi byggir á því, að ekki hafi fylgt fullnægjandi leiðbeiningar um meðhöndlun og varðveislu vörunnar eftir að hún var komin í hendur neytanda.

Stefnandi byggir á því að ekki leiki vafi á því hvernig slysið hafi orðið og standi það stefnda og réttargæslustefndu nær að afsanna ágallann, enda samræmist það 7. gr. laga um skaðsemisábyrgð. Þá byggir stefnandi á því að stefndi hafi flutt vöruna inn og dreift henni til neytenda í hagnaðar- og atvinnuskyni en hafi ekki getað sýnt fram á að meðferð stefnanda á vörunni frá kaupum og þar til hún var notuð hafi verið ófullnægjandi. Því liggi beinast við að álykta að ágallinn hafi verið fyrir hendi þegar stefndi seldi vöruna. Stefnandi vísar jafnframt til þess að stefndi hafi ekki tilkynnt lögreglu um ágallann á flugeldinum, svo sem honum hafi borið skylda til samkvæmt 9. gr. reglugerðar nr. 952/2003. Erfitt sé fyrir neytanda að sanna galla á flugeldi en engin rannsókn hafi farið fram á flugeldinum sem hafi sprungið í höndum stefnanda. Stefnandi hafi sýnt fram á orsakatengsl milli þess að hluti flugeldsins féll af honum og sprakk í höndum stefnanda og þess líkamstjóns sem stefnandi hafi vegna þess orðið fyrir af honum. Því hvíli það á stefnda að tryggja sér sönnun um að varan hafi ekki verið haldin ágalla en það hafi stefndi ekki gert.

Þá bendir stefnandi á að umræddur skoteldur hafi verið gamall. Samkvæmt svokölluðu „Commercial Invoice“ skjali, komi fram með stimpli lögreglustjórans á höfuðborgarsvæðinu, að varan hafi komið til landsins, 24. september 2012. Hafi skoteldurinn því verið lengi í vörslum stefnda og mögulegt sé að á þeim langa tíma, sem hann hafi verið í geymslu, hafi hann skaddast á einhvern hátt. Sé það félagsins að sýna fram á að svo hafi ekki orðið.

Verði ekki fallist á að skoteldurinn, sem olli slysi á stefnanda, hafi verið haldinn ágalla í skilningi laga um skaðsemisábyrgð, byggir stefnandi á almennum reglum skaðabótaréttarins og sakarreglunni. Með því að stefndi hafi vanrækt að merkja skoteldinn, eins og lög og reglugerðir geri ráð fyrir, hafi félagið gerst saknæmt um alvarlega vanrækslu, hlutlæg sök liggi fyrir, sem leitt hafi til varanlegs líkamstjóns stefnanda. Þá byggir stefnandi á því að stefndi beri ábyrgð á því að skoteldurinn hafi ekki virkað sem skyldi og valdið líkamstjóni á stefnanda. Skoteldurinn hafi einnig verið gölluð vara í skilningi 15. og 16. gr. laga nr. 48/2003 um neytendakaup og því geti stefnandi af þeim sökum krafist skaðabóta á grundvelli 33. gr. laganna. Í þessu sambandi vísar stefnandi einnig til laga nr. 134/1995, um öryggi vöru og opinbera markaðsgæslu, sbr. t.d. 2., 8., og 9. gr. a í lögnum. Stefndi hafi selt vöru sína á grundvelli opinbers leyfis og hafi honum borið rík skylda til þess að sjá svo um að sem minnst hætta leiddi af vörunni. Því liggi fyrir sök stefnda og bótaábyrgð vegna líkamstjóns stefnanda.

Með vísan til læknisfræðilegra gagna kveður stefnandi ljóst að uppfyllt sé skilyrði um lögvarða hagsmuni í 2. mgr. 25. gr. laga nr. 91/1991, um meðferð einkamála.

Stefnandi vísar til ofangreindra réttarreglna og reglugerðarákvæða, svo sem laga nr. 25/1991, um skaðsemisábyrgð, til VI. kafla vopnalaga nr. 16/1998, um meðferð skotelda, sbr. 4. mgr. 1. gr. laganna, sem og til IV. kafla laganna, um meðferð sprengiefnis. Þá vísar stefnandi til reglugerðar nr. 952/2003, um meðferð skotelda, og til reglugerðar nr. 684/1999, um sprengiefni. Jafnframt vísar stefnandi til laga nr. 134/1995, um öryggi vöru og opinbera markaðsgæslu, til sakarreglunnar, til reglna skaðabótaréttar um hlutlæga ábyrgð, um sérfræðiábyrgð, um herta sakarreglu og um vinnuveitendaábyrgð og loks til almennra réttarreglna um neytendavernd.

III

Stefndi, E-þjónustan ehf., byggir á því að ósannað sé að málsatvik hafi orðið með þeim hætti, sem stefnandi haldi fram, og skilyrði þess að stefndi beri skaðabótaábyrgð á tjóni stefnanda séu ekki uppfyllt, hvorki á grundvelli sakarreglunnar né reglna um skaðsemisábyrgð. Tjónið verði einungis rakið til stórfellds gáleysis stefnanda sjálfs.

Að mati stefnda sé ósannað að atvik hafi verið með þeim hætti sem stefnandi leggi til grundvallar. Á slysadeild í kjölfar slyssins hafi verið haft eftir stefnanda og sambýliskonu hans að stefnandi hafi sést með lítinn flugeld á vettvangi sem hann hafi sagt bilaðan. Stefnandi hafi reynt að kveikja í flugeldinum að nýju með þeim afleiðingum að hann hafi sprungið í hendi hans. Þessi frásögn komi fram í eina samtímagagni málsins þar sem atvikum sé lýst. Tuttugu dögum síðar, 20. janúar 2014, hafi stefnandi lýst atvikum í skýrslutöku hjá lögreglunni á Selfossi. Þá hafi hann lýst atvikum með þeim hætti, sem fram komi í stefnu, á þann veg að hann hafi ekki borið eld að flugeldinum, heldur einungis tekið hann upp með það fyrir augum að henda honum í ruslið. Hafi flugeldurinn þá sprungið. Atvikalýsing sé því ekki öll á sama veg í framlögðum gögnum en stefnandi sé einn til vitnis um það sem gerðist umrætt kvöld þegar flugeldurinn sprakk. Aðrir viðstaddir hafi ekki getað varpað ljósi á málsatvik í skýrslutökum hjá lögreglu. Frásögn þeirra virtist byggja að verulegu leyti á endursögn á framburði stefnanda. B hafi lýst því svo í lögregluskýrslu, dagsettri 20. janúar 2014, að hann hafi ekki áttað sig á því hvað gerst hefði. Hann hefði ekki séð neitt detta af síðasta flugeldinum en sá flugeldur hefði ekki sprungið. Þá hefði hann ekki heldur orðið vitni að tildrögum þess að stefnandi tók kúluna upp. Fram komi að eftir að stefnandi hafi sýnt honum kúluna, sem hann hafi haldið á í hendinni, hafi B snúið sér frá til að horfa á flugelda nágranna sinna. Hann hafi því ekki séð hvernig það bar til að kúlan sprakk. Við skýrslutöku hjá lögreglu kváðust vitnin, C og A, ekki hafa séð hvað gerðist.

Umræddur flugeldur sé útbúinn þannig að í honum sé tímaþráður, sem logi í 10 sekúndur, en það gefi nærstöddum nægilegan tíma til þess að víkja sér frá honum. Þegar tímaþráðurinn brenni upp, kvikni í mótör sem knýi flugeldinn á loft. Þegar mótörinn brenni springi kúlan. Þráðurinn í kúlunni muni vera örsmár sekúnduþráður sem brenni upp á 0,2-0,3 sekúndum. Því sé ljóst að kúlan hefði sprungið samstundis, væri eldur borinn upp að henni. Enginn tími hefði því gefist til þess að kveikja í þræði kúlunnar og kasta henni frá sér. Frásögn í framlögðu læknavottorði frá 1. janúar 2014 sé í samræmi við þessa eiginleika flugeldsins, þar sem fram komi að stefnandi hafi borið eld að kúlunni með þeim afleiðingum að hún hafi sprungið. Framangreindir eiginleikar flugeldsins styðji það mat stefnda, að atvik hafi ekki verið með þeim hætti sem stefnandi lýsi. Við rannsókn málsins hjá lögreglu hafi F, eðlisfræðingur og fyrrum prófessor, verið fenginn til þess að leggja mat á það, með hliðsjón af eiginleikum flugeldsins, hver hafi verið líkleg skýring slyssins. Niðurstaða hans styðji framangreint, þar sem fram komi í skýrslu hans að það sé hvorki trúverðugt né líklegt að flugeldurinn hafi hegðað sér eins og stefnandi lýsi. Niðurstöðuna byggja hann á því að eiginleikar kúlunnar séu slíkir að það gangi

ekki upp að svo langur tími hafi liðið frá því að flugeldurinn fór upp og þar til kúlan sprakk.

Vitnið B hafi lýst því að stefnandi hefði notast við sígarettu til þess að kveikja í flugeldum þetta kvöld. Fyrir liggir að stefnandi hafi tendrað í flugeldi andartaki áður en hann hafi tekið kúluna upp af jörðinni þannig að leiða megi að því sterkar líkur að stefnandi hafi haft sígarettuna milli handa eða í munni þegar hann handleik flugeldakúluna. Verði það að teljast stórfellt gáleysi að hafa haft þennan háttinn á í kringum flugelda. Flugeldar séu í eðli sínu hættulegir og verði ávallt að gæta fyllsta öryggis við meðhöndlun þeirra. Það samrýmist ekki slíkri aðgæslu að handleika og skjóta upp flugeldum með logandi sígarettu í hendi eða munni. Að mati stefnda sé ekki útilokað að stefnandi hafi óafvitandi kveikt í kúlunni með sígarettunni, enda hafi kveikiþráður í kúlunni verið mjög næmur og springi samstundis þegar eldur sé borinn upp að henni. Alls ekki sé til þess ætlast að kúlan sé handleikin, auk þess sem það feli í sér stórkostlegt gáleysi að mati stefnda að handleika flugeld eða hluta úr flugeldi sem fyrir liggir að hafi ekki sprungið, eins og til hafi verið ætlast augnabliki fyrir. Að mati stefnda sé það almenn vitneskja sem öllum sem handleiki flugelda sé ljós, að oft leynist glóð í tendruðum flugeldum og blysum. Því eigi alls ekki að taka slíkt til handargagns fyrir en öruggt sé að öll glóð sé kulnuð. Framganga stefnanda hafi verið í brýnni andstöðu við slíka eðlilega varkárni.

Stefndi byggir á því að ekki liggir fyrir að flugeldurinn hafi verið haldinn ágalla. Til þess að skaðabótaskylda vegna skaðsemisábyrgðar í skilningi laga nr. 25/1991, um skaðsemisábyrgð, stofnist, þurfi að vera um ágalla að ræða sem framleiðanda eða seljanda verði um kennt. Samkvæmt 5. gr. laganna teljist vara haldin ágalla þegar hún sé ekki svo örugg sem með réttu mátti vænta eftir öllum aðstæðum, einkum hvernig hún var boðin og kynnt, notkun þeirri sem með sanngirni mátti gera ráð fyrir og hvenær vöru var dreift. Því sé mótmælt að flugeldurinn hafi verið gallaður eða hættulegur, enda hafi verið gætt fyllsta öryggis í einu og öllu við meðferð, afhendingu og sölu flugelda í starfsemi stefnda. Ekkert liggir fyrir um að kúlan á flugeldinum hafi verið laus þegar flugeldurinn hafi verið afhentur stefnanda, enda hefði flugeldinum þá verið fargað með öruggum hætti lögum samkvæmt. Hafi kúlan losnað af flugeldinum eftir afhendingu, verði það rakið til meðferðar stefnanda á honum, eftir að flugeldurinn var keyptur.

Stefndi kveðst hafa varðveitt flugeldana við fullnægjandi aðstæður en geymslustaður stefnda hafi verið viðurkenndur og samþykktur af lögreglustjóra, Vinnueftirlitinu og slökkviliðsstjóra í samræmi við fyrirmæli í viðauka við reglugerð um skotelda nr. 952/2003. Flugeldurinn hafi verið fluttur til landsins í september 2012 og sala hans til stefnanda hafi því verið í samræmi við skilyrði 3.

mgr. 22. gr. reglugerðar nr. 952/2003, þar sem fram komi að óheimilt sé að selja eldri skotelda en tveggja ára. Þá liggja fyrir að stefndi hafi fengið leyfi til þess að flytja inn umrædda tegund flugelda. Flugeldurinn hafi verið bæði boðinn og kynntur í samræmi við reglugerð um skotelda nr. 952/2003 og viðauka þeirrar reglugerðar. Stefndi kveður rangt að engar leiðbeiningar hafi fylgt flugeldinum þegar hann var keyptur hjá stefnda. Flugeldar af þessari tegund hafi í fjölda ára verið seldir í pakkingum með þremur stykkjum og á hverri pakkingu séu leiðbeiningar og aðvaranir á íslensku og ensku. Miði með slíkum leiðbeiningum sé límdur á hvern flugeld. Lögreglustjórinn á höfuðborgarsvæðinu hafi eftirlit með því að skoteldar standist gæðakröfur og meti hvort merkingar standist kröfur um merkingar á flugeldum, sbr. 22. gr. reglugerðar nr. 952/2003. Leiðbeiningar á flugeldinum fullnægi áskilnaði reglugerðarinnar. Þess skuli getið að samkvæmt leiðbeiningum á umbúðunum skuli víkja í 200 metra fjarlægð frá flugeldinum eftir að hann sé tendraður. Að mati stefnda sé sú frásögn stefnanda, að hann hafi staðið í hæfilegri fjarlægð frá flugeldinum þegar hann tók á loft, með ólíkindablæ. Hafi kúlan dottið af þegar flugeldurinn hafi verið kominn í mannhæð og numið staðar nálægt tjónþola, þyki ljóst að stefnandi hafi staðið örstutt frá. Hann hafi því ekki gætt að þeim leiðbeiningum sem fram komu á flugeldinum um fjarlægðarmörk. Með því að virða leiðbeiningarnar, hefði mátt komast hjá tjóni stefnanda á auðveldan hátt, að því gefnu að frásögn hans af atvikum sé rétt. Í því sambandi verði að árétta að frásögn stefnanda um að kúlan hafi rúllað í átt til hans, sé með nokkrum ólíkindablæ, sérstaklega þegar horft sé til þess að snjór hafi verið á jörðu þar sem slysið átti sér stað.

Samkvæmt 2. mgr. 6. gr. laga nr. 25/1991, um skaðsemisábyrgð, beri tjónþola að sanna tjón sitt, ágalla á vöru og orsakatengsl milli ágalla og tjóns. Það sé því rangt sem byggt sé á af hálfu stefnanda að sönnunarbyrði hvíli á framleiðanda eða stefnda í þessum efnum en framleiðandi beri einungis sönnunarbyrði í þeim tilvikum þegar hann sjálfur haldi fram vörnum sem byggist á 1.-4. tl. 7. gr. fyrrnefndra laga. Ekkert bendi til þess að flugeldurinn hafi verið gallaður þegar stefnandi tók við honum. Einhliða frásögn stefnanda um meinta ágalla flugeldsins og aðdraganda slyssins feli ekki í sér sönnun þess að um ágalla hafi verið að ræða. Sé því haldlaus sú viðbára stefnanda að stefndi hafi ekki uppfyllt skyldu sína samkvæmt 9. gr. reglugerðar nr. 952/2003, að tilkynna um slys af völdum skotelda. Stefndi hafi kosið að höfða mál þetta áður en rannsókn lögreglu var lokið og af því beri hann hallann.

Varakröfu sína um lækkun byggir stefndi á því að stefnandi verði að bera tjón sitt sjálfur að mestu leyti vegna eigin sakar. Málsástæður stefnda í þessum efnum byggja um flest á sömu forsendum og aðalkrafa að breyttu breytanda, enda

byggi sú kröfugerð fyrst og fremst á því að stigsmunur sé á sök stefnanda en enginn eðlismunur. Stefndi vísar til áðurgreindra lagaraka er varða sýknukröfu. Krafa stefnda um málskostnað styðst við 130. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991.

IV

Réttargæslustefndi, Vörður tryggingar hf., mótmælir málskostnaðarkröfu stefnanda á hendur sér. Samkvæmt 21. gr. laga nr. 91/1991 verði slík krafa ekki höfð uppi á hendur réttargæslustefnda. Réttargæslustefndi gerir málskostnaðarkröfu í málinu líkt og honum sé heimilt samkvæmt 130. gr. laga nr. 91/1991, sbr. 2. mgr. 21. gr. sömu laga.

Réttargæslustefndi, íslenska ríkið, bendir á að samkvæmt 17. gr. reglugerðar um skotelda nr. 952/2003 megi enginn flytja inn skotelda nema með leyfi lögreglustjórans á höfuðborgarsvæðinu. Í upphafi hafi stefnda, E-þjónustunni ehf., verið veitt leyfi til innflutnings á skoteldum af ríkislögreglustjóra og hafi embætti lögreglustjórans á höfuðborgarsvæðinu endurnýjað leyfið, síðast 4. júlí 2013. Í 19. gr. reglugerðarinnar sé kveðið á um skyldur innflytjanda m.a. varðandi geymslu á birgðum. Við útgáfu leyfisbréfa hafi geymslustaður stefnda fyrir flugelda verið tekinn út og samþykktur af slökkviliði og lögreglustjóra. Um sé að ræða Geymslusvæðið ehf. í Hraungörðum í Hafnarfirði.

Lögreglustjórar gefi út leyfi fyrir sölu skotelda í smásölu samkvæmt 24. gr. reglugerðar nr. 952/2003, enda fullnægi sölustaðir þeim öryggiskröfum sem tilgreindar séu í 25. gr. reglugerðarinnar. Leyfi til smásölu megi aðeins veita fyrir tímabilið 28. desember til 6. janúar ár hvert. Lögreglustjórinn á höfuðborgarsvæðinu hafi veitt stefnda leyfi fyrir fimm sölustöðum fyrir framangreint tímabil um áramótin 2013-2014, m.a. að Lækjargötu 2 í Hafnarfirði þar sem stefnandi kveðst hafa keypt umræddan flugeld.

Samkvæmt 22. gr. reglugerðarinnar sé lögreglustjóranum á höfuðborgarsvæðinu falið að annast eftirlit með því að flugeldar standist gæðakröfur og meta hvort merkingar á þeim séu fullnægjandi. Umrædd flugeldategund hafi verið flutt inn til landsins í fjölda ára og hafi hingað til reynst örugg. Varan hafi verið seld í pakkningum með þremur stykkjum og á hverri pakkningu séu leiðbeiningar og aðvaranir á íslensku og ensku og sams konar miði límdur á hvern skoteld fyrir sig. Hafi framangreint verið talið fullnægja ákvæðum reglugerðarinnar um merkingar. Í 3. mgr. 22. gr. reglugerðarinnar sé kveðið á um að óheimilt sé að flytja inn eða selja eldri skotelda en tveggja ára. Fyrir liggir að umræddir flugeldar hafi verið fluttir inn í september 2012. Dagsetning á framleiðslu vörunnar sé prentuð á heildarpakkningu og liggir ekki fyrir upplýsingar um hana í gögnum lögreglustjóra. Hjá embætti lögreglustjóra sé ekki vitað um dæmi þess að fluttar hafi verið inn skoteldavörur sem hafi ekki framangreint geymsluþol.

Við aðalmeðferð málsins gáfu skýrslur stefnandi málsins, E, dómkvaddur matsmaður, efnafræðingur og prófessor emeritus, D, vélaverkfræðingur og dómkvaddur matsmaður, F, efnafræðingur og prófessor emeritus, Einar Sigmar Ólafsson réttargæslustefndi, G rannsóknarlögreglumaður, H lögregluvarðstjóri, A, B og C. Verða skýrslur þeirra raktar eins og þurfa þykir.

Lög nr. 25/1991, um skaðsemisábyrgð, gilda um skaðabótaábyrgð framleiðanda og dreifingaraðila á tjóni sem hlýst af ágalla á vöru sem þeir hafa framleitt eða dreift. Hugtakið ágalli er skilgreint nánar í 5. gr. laganna en þar segir að vara teljist haldin ágalla þegar hún er ekki svo örugg sem með réttu mátti vænta eftir öllum aðstæðum og þá einkum hvernig hún var boðin og kynnt, þeirri notkun sem með sanngirni mátti gera ráð fyrir og hvenær vöru var dreift.

Stefnandi byggir á því að flugeldurinn hafi verið haldinn ágalla í skilningi 5. gr. laga nr. 25/1991 þar sem efsti hluti hans hafi dottið af, sprungið og þar með valdið stefnanda varanlegu líkamstjóni.

Eins og áður greinir er óumdeilt að stefnandi keypti flugeld, sem sprakk í höndum hans umrætt sinn, af stefnda, E-þjónustunni ehf., á gamlársgöngu 2013. Í skýrslutöku fyrir dóminum bar stefnandi á þann veg, að hann hefði keypt flugeldatertu og þrjú flugelda, sem hann hafi sett í skottið á bifreið sinni. Hann hafi síðan sótt flugeldana í skottið áður en hann skaut þeim upp. Þegar hann hafi skotið upp umræddum flugeldi, hafi kúla, sem er efst á honum, dottið af og fallið til jarðar um það bil sem flugeldurinn var kominn í mannshæð. Stefnandi kvaðst þá hafa verið kominn tvö til þrjú skref í burtu frá flugeldinum. Kúlan hafi rúllað í áttina að honum og hafi hann þá beygt sig niður að henni til þess að taka hana upp í þeim tilgangi að henda henni í ruslið. Kvaðst stefnandi hafa tekið kúluna upp með vinstri hendi en hefði áður ýtt í hana með fætinum. Stefnandi taldi að örfáar sekúndur hafi liðið frá því að kúlan datt af flugeldinum þar til hann tók hana upp. Vitnið, B, gaf skýrslu fyrir dóminum og sagði stefnanda hafa tekið kúluna upp, gengið um með hana í hendinni og sagt: „Þetta er meira draslið“. Þegar vitnið hefði snúið sér við hefði kúlan sprungið. Vitnið kvaðst ekki hafa séð neinn eld í kúlunni en sagði að stefnandi hefði verið með sígarettu í hendinni en að sögn stefnanda var hann með vindil í hægri hendi þegar slysið varð. Vitnin, A og C, kváðust ekki hafa séð hvernig slysið bar að.

Dómkvaddir matsmenn, E og D, töldu ekki útilokað að frásögn stefnanda um atvik málsins væri rétt. Þá kvað D ekki unnt að útiloka að kúlan á flugeldinum gæti dottið af honum ef kveikt væri á honum. Einkum væri það mögulegt ef

flugeldurinn væri skakkur eða færi á hliðina en einnig ef prikið, sem fest væri við flugeldinn, væri of fast.

Með vísan til framangreinds framburðar stefnanda og vitnisins, B, fyrir dómnum verður því slegið föstu að atvik hafi orðið á þá leið að kúla efst á flugeldinum hafi dottið af honum eftir að stefnandi hafði kveikt á honum. Fær sú lýsing stoð bæði í framburði dómkvaddra matsmanna og framlagðri matsgerð.

Í athugasemdum með frumvarpi til laga nr. 25/1991 kemur fram að hlutur sé talinn haldinn ágalla þegar ekki er unnt að nota hann á venjulegan hátt svo að öruggt sé miðað við þær kröfur sem eðlilegt er að gera til sams konar hluta. Samkvæmt þessu verður að meta hvort flugeldurinn hafi verið svo öruggur sem vænta mátti.

Í framlagðri matsgerð E og D segir að sé flugeldinum komið fyrir í traustu skotröri, geti hausinn ekki dottið af í skotinu nema hann sé laus frá eldsneytishylkinu. Fari flugeldurinn á loft, detti kúlan aðeins af í flugtaki ef hún er laus en þá hljóti festingin við eldsneytishólkinn að hafa verið mjög gölluð eða ónýt. Þá sé jafnframt hugsanlegt að kókflaskan (skotpallurinn) hafi aflagast, flugeldurinn hafi rekist á eða snert fasta fyrirstöðu og kúlan dottið af, án þess að í henni kviknaði. Í málinu er ekkert fram komið um að stefnandi hafi mátt vita að kúlan gæti dottið af flugeldinum þegar kveikt væri á honum og bæði stefnandi og vitnið B báru um það fyrir dómnum að þeir hefðu ekki séð neitt athugavert við flugeldinn áður en honum var skotið á loft. Þá liggur ekkert fyrir um að meðferð stefnanda á flugeldinum, eftir að hann var keyptur, hafi getað leitt til þess að kúlan datt af og telst það því ósannað. Því er ekki unnt að fallast á það með stefnda að kúlan hafi losnað vegna atvika sem hann ber ekki ábyrgð á. Að framangreindu virtu þykir ljóst að umræddur flugeldur hafi ekki verið svo öruggur sem stefnandi mátti vænta miðað við þá notkun sem hann mátti með sanngirni gera ráð fyrir. Verður því að telja að flugeldurinn hafi verið haldinn ágalla í skilningi 1. mgr. 5. gr. laga nr. 25/1991, um skaðsemissábyrgð.

Stefnandi byggir enn fremur á því að það teljist ágalli á flugeldinum að leiðbeiningum á honum hafi verið ábótavant og því verði að líta svo á að hann hafi ekki verið boðinn og kynntur í samræmi við opinberar reglur um öryggi og önnur atriði. Í reglugerð nr. 952/2003, um skotelda, segir um merkingar á skoteldum og umbúðum að skoteldar og sölupakkningar skuli vera merktar með viðeigandi upplýsingum, annars vegar viðvörunum vegna hættu sem geti stafað af skoteldi og hins vegar með leiðbeiningum um notkunina. Þar kemur auk þess fram að viðvaranir og leiðbeiningar skuli vera skýrar og læsilegar og á einlitum grunni. Þær skuli vera í sama ramma á merkimiða eða sýnilegar saman. Gæta skuli samræmis við merkingar á mismunandi umbúðum skotelda. Loks er þar tilgreint að merkingar

á skoteldum og umbúðum skuli vera á íslensku máli.

D matsmaður bar um það fyrir dóminum að þeir E hefðu talið ljóst að þeir hefðu gert prófanir á sömu flugeldategund og stefnandi hefði notað þegar hann varð fyrir slysinu. Í fyrirbyggjandi matsgerð segir að Einar Sigmar Ólafsson hjá stefnda, E-þjónustunni ehf., hafi afhent dómkvöddum matsmönnum þrjá þriggja flugelda pakka af flugeldum af gerðinni Musvåge 2 sem þeir hafi síðan skotið upp. Ekkert er fram komið um að matsmenn hafi notað aðra gerð flugelda og verður því miðað við að um sömu tegund hafi verið að ræða.

Í skýrslum dómkvaddra matsmanna fyrir dóminum kom fram að flugeldurinn væri samsettur sem ein eining og félli hann því í flokk 3F í reglugerð nr. 592/2003, um skotelda. Matsmennirnir staðfestu einnig það, sem fram kemur í matsgerð þeirra, að leiðbeiningarnar, sem festar voru á flugeldinn, hefðu verið ófullnægjandi. Í matsgerðinni er rakið að eftirfarandi leiðbeiningar sé að finna með stóru letri á umbúðum pakkningar með þremur flugeldum: „WARNING FOR ROCKETS Advorun. Skjotid flugeldinum utandyra ur oruggri undirstodu. Tendrid kveikinn med utrettri hendi og vikid strax fra. Geymist a oruggum stad. Please keep 200m distance from the products.“ Þá séu eftirfarandi danskar leiðbeiningar prentaðar með smáu letri og festar á hvern flugeld fyrir sig: „Kun til udendørs brug. Anbring raketten i et stabilt afskydningsrør. Placer afskydningsrøret således at raketten kan stryge frit til vejrs. Fjern den orange beskyttelseshætte. Stå ved siden af raketten og tænd i den yderste del af luntten. Fjern dig straks mindst 8 m fra raketten. Sikkerhedsafstand 25 m. Brug beskyttelsesbriller. Gå aldrig til bage til en fuser. Må ikke håldes i hånden. Må ikke sælges til personer under 18 år.“

Í fyrrgreindri reglugerð nr. 592/2003, um skotelda, er að finna lýsingu á flugeldum í flokki 3F. Þar segir að um sé að ræða sjálfknúinn hólk með priki/-um til að stýra flugi. Um meginverkun hans segir að hann fljúgi upp og þá geti heyrst hvellur og/eða skoteldseiningar skjótist út og myndi eldglæringar og/eða hávaða. Varðandi merkingar eftir flokkum reglugerðarinnar kemur fram að allir skoteldar og sölueiningar, sem innihaldi aðeins skotelda í flokki 3, skuli merktir með eftirfarandi texta: „ÖFLUGIR SKOTELDAR.“ Á skoteldum í flokki 3 skuli vera eftirfarandi viðvörðun: „Hætta – eingöngu til notkunar utandyra á stórum opnum svæðum“, „Bannað að selja til yngri en 16 ára.“ Um aðrar merkingar á skoteldum segir jafnframt í reglugerðinni að á skoteldum í flokki 3F skuli vera eftirfarandi merking: „Aðvörðun – Flugeldur. Skjótið flugeldinum utandyra úr stöðugri undirstöðu. Tendrið kveikinn með útréttri hendi og víkið strax frá. Geymist á öruggum stað.“

Fyrir dóminum bar stefnandi á þann veg, að á flugeldinum hefði verið smátt letur á erlendu tungumáli. Sérstaklega aðspurður kvaðst hann ekki myndu hafa

keypt flugeldinn ef hann hefði vitað að hann þyrfti að koma sér í átta metra fjarlægð frá honum eftir að hafa borið eld að honum. Þá kvaðst stefnandi ekki hafa fengið neinar leiðbeiningar í þessa veru við kaupin á flugeldinum.

Af því, sem hér að framan er rakið um merkingar á flugeldum þeirrar gerðar, sem hér um ræðir, og því, sem rakið hefur verið um fyrirmæli laga og reglna um skyldu til merkinga og viðvarana, er ljóst að flugeldurinn, sem stefnandi skaut upp 31. desember 2013, uppfyllti ekki kröfu reglugerðar nr. 592/2003 um merkingar og leiðbeiningar á íslensku. Verður því að leggja til grundvallar að flugeldurinn hafi ekki verið svo öruggur sem stefnandi mátti vænta þar sem hann var ekki boðinn og kynntur í samræmi við ákvæði fyrrgreindrar reglugerðar nr. 592/2003.

Með vísan til alls framangreinds er það niðurstaða dómsins að flugeldurinn hafi verið haldinn ágalla í skilningi 1. töluliðar 5. gr. laga nr. 25/1991 og að stefndi, sem dreifingaraðili vörunnar, beri þar með ábyrgð á því tjóni sem rakið verður til þess ágalla, sbr. 1. mgr. 6. gr. sömu laga. Í málinu liggja fyrir læknisfræðileg gögn sem sýna að stefnandi hlaut töluvert líkamstjón þegar flugeldurinn sprakk í hendi hans umrætt sinn.

Matsmaðurinn, D, bar fyrir dómi að til þess að kúlan á flugeldinum spryngi, þyrfti eldur að komast að kveikiþræði hans. Ef það gerðist, myndi kúlan springa nánast strax og væri ekki mögulegt að nokkur tími liði frá því að kúlan væri nálægt eldi þar til hún spryngi. Stefnandi viðurkenndi fyrir dóminum að hafa kveikt í flugeldinum með vindli, sem hann hefði haldið á í hægri hendi, og að hann hafi haldið á vindlinum þegar kúlan sprakk. Er það mat dómsins að stefnanda hafi mátt vera ljóst að hættulegt væri að taka hlut, sem dytti af flugeldi, upp með höndunum og þá sérstaklega í ljósi þess að hann hélt á logandi vindli. Með þessari háttsemi sinni þykir stefnandi hafa sýnt af sér stórkostlegt gáleysi. Að því virtu og með vísan til 9. gr. laga nr. 25/1991 verður stefnandi látinn bera 1/3 hluta tjóns síns sjálfur.

Samkvæmt framangreindu er viðurkennt að stefndi, E-þjónustan ehf., beri skaðabótaskyldu vegna 2/3 hluta þess líkamstjóns sem stefnandi varð fyrir umrætt sinn.

Stefnandi nýtur gjafsóknar í málinu. Með vísan til 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 verður stefnda gert að greiða málskostnað sem rennur í ríkissjóð. Allur gjafsóknarkostnaður stefnanda greiðist úr ríkissjóði, þar með talin þóknun lögmanns stefnanda, Steingríms Þormóðssonar hrl., sem þykir í ljósi umfangs og eðlis málsins og með hliðsjón af framlögðum málskostnaðarreikningi hæfilega ákveðin 1.200.000 krónur.

Eins og atvikum málsins er háttað og með vísan til 3. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991, um meðferð einkamála, þykir rétt að fella niður málskostnað milli

stefnanda og réttargæslustefndu, Varðar trygginga hf. og Einars Sigmars Ólafssonar.

Dóm þennan kveða upp Arnfríður Einarsdóttir héraðsdómari sem dómsformaður og meðdómsmennirnir Þór Tómasson efnaverkfræðingur og Marvin Ingólfsson, sprengjusérfræðingur hjá Landhelgislunni.

Dómsuppsaga hefur dregist vegna embættisanna dómsformanns. Við uppkvaðningu dómsins var gætt ákvæða 1. mgr. 115. gr. laga nr. 91/1991, um meðferð einkamála.

D ó m s o r ð:

Viðurkennd er skaðabótaskylda stefnda, E-þjónustunnar ehf., vegna 2/3 hluta þess líkamstjóns, sem stefnandi varð fyrir 1. janúar 2014.

Allur gjafsóknarkostnaður stefnanda, Viðars Ólafssonar, greiðist úr ríkissjóði.

Stefndi greiði 1.200.000 krónur í málskostnað sem rennur í ríkissjóð.

Málskostnaður milli stefnanda og réttargæslustefndu fellur niður.

Arnfríður Einarsdóttir

Marvin Ingólfsson

Þór Tómasson