

# D Ó M U R

Héraðsdóms Reykjavíkur 5. október 2018 í máli nr. E-3762/2017:

**Tryggingamiðstöðin hf.**

*(Einar Baldvin Axelsson lögmaður)*

**gegn**

**Samskipum hf.**

*(Lilja Jónasdóttir lögmaður)*

1. Mál þetta var höfðað 13. nóvember 2017 og dómtekið 17. september 2018. Stefnandi er Tryggingamiðstöðin hf., Síðumúla 24 í Reykjavík. Stefndi er Samskip hf., Kjalarvogi 7–15 í Reykjavík.
2. Stefnandi krefst þess að stefnda verði gert að greiða honum 19.456.988 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt 9. gr. og 1. mgr. 6. gr. vaxtalaga frá 10. júní 2017 til greiðsludags. Þá krefst stefnandi þess að stefndi greiði stefnanda málskostnað að mati dómsins. Stefndi krefst sýknu af öllum kröfum stefnanda og að stefnanda verði gert að greiða honum 2.899.275 krónur í málskostnað. Þá krefst stefndi til vara lækkunar á kröfum stefnanda og að málskostnaður verði felldur niður.
3. Í málinu er deilt um hvort stefndi, sem farmflytjandi, beri ábyrgð á tjóni sem varð á tæki sem fyrirtækið hafði tekið að sér að flytja frá Finnlandi til Íslands. Stefnandi var vátryggjandi tækisins en viðsemjandi stefnda og eigandi tækisins var fyrirtækið Vélafl ehf. Umrætt tæki er svokallaður forbrjótur sem er vinnuvél á beltum, grjótmulningsvél, sem ætluð er til að mala gróft efni og flytja frá sér mulninginn á færiband í hrúgu eða yfir á aðra vinnuvél. Slík tæki eru einkum notuð við vinnu í húsgrunnum og við vega- og jarðvegsframkvæmdir. Tækið sem stefndi tók að sér að flytja fyrir Vélafl var 44 tonn að þyngd. Þegar Vélafl óskaði fyrst eftir flutningnum hafnaði stefndi að taka að sér flutninginn með því að of áhættusamt væri að hífa tækið um borð í skip. Ástæðan var sú að tækið var ekki þannig útbúið með lykkjum eða festingum að unnt væri að hífa það laust um borð heldur varð að koma því fyrir á gámafleti og hífa svo þá undirstöðu með tækinu ofan á. Þetta mat stefndi of áhættusamt til að fyrirtækið treysti sér til að taka að sér flutninginn. Fyrir beiðni fyrirsvarsmanns Vélafls var málið tekið til skoðunar öðru sinni og að lokum fór svo að stefndi tók flutninginn að sér. Stefndi telur að þetta hafi hann gert með skilyrðum. Þessi skilyrði hafi lotið

að því að stefndi tæki ekki ábyrgð á tjóni sem verða kynni á tækinu við hífingu. Telur stefndi að á þetta hafi fyrirsvarsmaður Vélafis fallist. Stefnandi telur á hinn bóginn að enginn gildur samningur um slíka ábyrgðartakmörkun hafi stofnast með stefnda og Vélafli. Við umskipun í Árósum eyðilagðist tækið er hafnarverkamenn hífðu það upp með því að festa taugar í tækið sjálft þannig að festingar á því rifnuðu og það féll til jarðar úr óþekktri hæð.

4. Stefnandi byggir á því að stefndi beri ábyrgð á tjóni því sem varð á forbrjóti Vélafis ehf. við umskipun í Árósum á grundvelli IV. kafla siglingalaga og flutningsskilmála stefnda. Stefnandi vísar til þess að um ábyrgð stefnda sem farmflytjanda fari samkvæmt 1. mgr. 68. gr. siglingalaga sem mælir fyrir um að skemmist farmur eða glatist meðan hann er í vörslum farmflytjanda á skipi eða í landi beri honum að bæta tjón sem af því hlýst nema ætla megi að hvorki hann né neinn maður, sem hann ber ábyrgð á, eigi sök á tjóninu. Í ákvæði 68. gr. felst að mati stefnanda sakarlíkindaregla sem leiði til þess að það hvíli á stefnda að sanna að háttsemi sem olli tjóninu hafi ekki verið saknæm eða að undantekningaratvik þau sem fram koma í 2. mgr. 68. gr. siglingalaga eigi við. Þá vísar stefnandi til ákvæðis 6. gr. staðlaðra flutningsskilmála stefnda fyrir fjölpáttaflutning þar sem fram kemur að stefndi beri ábyrgð á tapi eða skemmdum sem verði meðan á flutningi standi frá því að hann veiti farmi viðtöku og þar til afhending hafi átt sér stað að undanskyldu því sem öðruvísi sé áskilið í farmbréfi. Stefnandi vísar til þess að stefndi beri samkvæmt framansögðu ekki aðeins ábyrgð á eigin athöfnum heldur einnig á tjóni sem verði vegna mistaka undirverktaka hans eða þeirra annarra sem hann fái til að annast þær skyldur sem á stefnda hvíli til að koma í kring fjölpáttaflutningnum samkvæmt samningi stefnda og Vélafis.
5. Stefnandi hafnar því sem á er byggt af hálfu stefnda, að stefndi hafi með gildum hætti undanþegið sig ábyrgð vegna hífingar tækisins sem eyðilagðist við umskipun í Árósum. Telur stefnandi að enginn slíkur samningur hafi stofnast á milli stefnda sem farmflytjanda og Vélafis sem viðtakanda farms. Þá vísar stefnandi til þess að engin ákvæði um ábyrgðartakmörkun sé að finna í farmbréfi því sem stefndi gaf út vegna flutningsins og að í 1. mgr. 110. gr. siglingalaga segi að farmskírteini sé grundvöllur réttarstöðu farmflytjanda og viðtakanda farms og að ákvæði farmsamnings sem ekki séu sett í farmskírteini séu ógild gagnvart viðtakanda. Þá telur stefnandi að ákvæði 4. mgr. 45. gr. siglingalaga, um skaðabótaskyldu farmsamningshafa

gagnvart farmflytjanda ef farmskírteini er útbúið samkvæmt farmsamningi með öðrum skilmálum en ákvæðið var í samningnum þannig að ábyrgð farmflytjanda aukist, eigi ekki við eins og stefndi byggði á. Þannig hafi aðilar samið svo um samkvæmt 4. mgr. 119. gr. siglingalaga að um ábyrgð stefnda færi samkvæmt siglingalögum sem feli í sér að um ábyrgð stefnda fari eftir ófrávíkjanlegum ákvæðum siglingalaga, sbr. 1. mgr. 118. gr. laganna. Við slíkar aðstæður sé viðurkennt að norrænum rétti að ákvæði sambærilegt 4. mgr. 45. gr. eigi ekki við en að auki gæti ákvæðið aðeins komið til skoðunar í sérstöku endurkröfumáli farmflytjanda gagnvart farmsamningshafa og sé því óviðkomandi úrlausn þessa máls.

6. Þá byggir stefnandi á því að jafnvel þó talið væri að samið hefði verið um fyrirvara um ábyrgð stefnda við hífingu á forbrjóti Vélafls ehf. við umskipun í Árósum, eins og stefndi haldi fram, þá sé sá fyrirvari takmarkaður við hífingu tækisins á gámafleti um borð í skip en eigi ekki við um hleðslu tækisins á gámafletið áður en það skyldi híft um borð í skipið. Einnig telur stefnandi að þótt samið hefði verið um fyrirvara um ábyrgð stefnda við hífingu á forbrjóti Vélafls ehf. við umskipun í Árósum gæti slíkur fyrirvari ekki haft gildi í þessu máli þar sem athafnir hafnarverkamanna í Árósum sem stefndi beri ábyrgð á gagnvart stefnanda hafi falið í sér vanefnd á farmsamningi og ekki verið í samræmi við ákvæði 51. gr. siglingalaga um skyldu farmflytjanda til að annast vörur sem hann flytur á eðlilegan og vandvirkan hátt.
7. Stefndi vísar til þess að því er varðar aðild stefnanda að hún sé tilkomin vegna þess að stefnandi greiddi farmsamningshafa, Vélafl, bætur vegna tjóns þess sem varð er forbrjótur Vélafls eyðilagðist við umskipun í Árósum. Í þessu felst að mati stefnda að stefnandi öðlist ekki meiri rétt en Vélafl gat átt á hendur stefnda. Stefndi telur að sér beri sýkna í málinu með því að félagið hafi við farmsamningsgerð við Vélafl undanþegið sig ábyrgð á hífingu margnefnds forbrjóts við umskipun í Árósum. Aðdragandi og atvik samningsgerðarinnar sýni að af hálfu Vélafls hafi verið fallist á skilmála stefnda og ábyrgðarundanþágu og af því samþykki Vélafls sé stefnandi bundinn. Þetta telur stefndi leiða af almennum reglum um skuldbindingargildi samninga og að engar reglur siglingalaga banni honum að semja um slíka ábyrgðartakmörkun. Útgáfa og orðalag farmbréfs eða fylgibréfs geti ekki breytt slíkum skýrum ákvæðum farmsamnings aðila.

8. Stefndi vísar og til þess að hann eða þeir sem hann ber ábyrgð á hafi beitt bestu mögulegu aðferð við hífingu hins eyðilagða tækis og í hvívetna sýnt af sér þá árvekni við verkið sem af þeim verði krafist. Stefndi hafnar málatalbúnaði stefnanda og skýringum á 110. gr. siglingalaga og áréttar að ákvæðinu sé ætlað að vernda hagsmuni grandlauss viðtakanda en hafi ekki áhrif á efni farmsamnings aðila sem með skýrum og afdráttarlausum hætti hafi fallist á ábyrgðartakmörkun farmflytjanda. Þá telur stefndi að ákvæði 4. mgr. 45. gr. siglingalaga, um skaðabótaskyldu farmsamningshafa gagnvart farmflytjanda ef farmskírteini er útbúið samkvæmt farmsamningi með öðrum skilmálum en ákveðið var í samningnum þannig að ábyrgð farmflytjanda aukist, eigi við í málinu. Af ákvæði 45. gr. um endurkröfurétt leiði að það sé stefnandi en ekki stefndi sem beri endanlega fébótaábyrgð samkvæmt siglingalögum.
9. Þá vísar stefndi til þess að ákvæði staðlaðra samningsskilmála hans um fjölþáttaflutning nr. 6.1.a.iii og 6.1.a.viii leysi hann undan ábyrgð á tjóni stefnanda. Þannig hafi umbúnaður tækisins og ástand komið í veg fyrir að stefndi gæti varist falli þess við hífingu og tækið ekki verið nægjanlega búið til flutnings samkvæmt samningsskilmálum stefnda. Varðandi varakröfu um lækkun vísar stefndi til 70. gr. siglingalaga og ákvæðis staðlaðra samningsskilmála sinna um fjölþáttaflutning nr. 7.iii og telur að samkvæmt nefndum reglum geti bætur ekki orðið hærri en 2 SDR fyrir hvert brúttókíló vöru sem skemmist eða í því tilviki sem hér er um deilt alls 88.000 SDR. Telur stefndi að miða eigi gengi þessarar verðmæliseiningar við þann dag þegar bótauppgjör stefnanda fór fram en samkvæmt dómvenju og 10. gr. flutningsskilmála stefndu skuli ekki koma til vaxta fyrr en frá uppkvaðningu dóms.

#### *Niðurstæða*

10. Að mati dómsins er í ljós leitt í málinu að í aðdraganda þess að stefndi tók að sér hinn umþrætta farmflutning áttu stefndi og fyrirsvarsmenn Vélafis samskipti sín á milli sem vörðuðu athugasemdir undirverktaka stefnda við umskipunarhöfnina í Árósum um að ekki væri unnt að ábyrgjast örugga hífingu forbrjóts Vélafis. Í þeim samskiptum komu fram upplýsingar um að ekki væri unnt að hífa forbrjótinn lausan með því að á honum væru ekki lyftipunktar eða lykkjur eða festingar fyrir hífitaugar. Þá kom fram að undirverktaki stefnda við umskipunarhöfnina í Árósum hefði talið of áhættusamt að hífa forbrjótinn á gámafleti til að hann gæti ábyrgst slíka

hífingu.

11. Stefndi gaf út fylgibréf eða farmbréf fyrir fjölþáttaflutning (combined transport sea waybill) vegna hins umdeilda farmflutnings frá Helsinki í Finnlandi til Reykjavíkur með umskipun í Árósum í Danmörku. Óumdeilt er með aðilum að um nefnt farmbréf gildi staðlaðir flutningsskilmálar stefnda fyrir fjölþáttaflutning og ákvæði siglingalaga nr. 34/1985 og að tilvísun til hugtaksins „*farmskirteini*“ í farmbréfinu eða siglingalögum skuli skoðast sem tilvísun til farmbréfsins. Með þessu tókst stefndi á hendur ábyrgð á flutningi farms stefnanda frá því að hann veitti farmi viðtöku og þar til afhending skyldi fara fram að undanskildu því sem öðruvísi væri áskilið í farmbréfi. Enga áritun um undanþágu frá ábyrgð eða vísun til ábyrgðartakmörkunar er að finna í farmbréfinu.
12. Af farmbréfi því sem stefndi gaf út vegna hins umdeilda farmflutnings er ljóst og er ekki umdeilt með aðilum að flutningur forbrjóts Vélafls frá Helsinki til Árósa skyldi fara fram RORO (roll on roll off) en flutningurinn frá Árósum til Reykjavíkur LOLO (lift on lift off). Í þessu fólst að við flutninginn frá Helsinki til Árósa var tækinu ekið um borð í skip og frá borði annaðhvort með því að aka því sjálfu alla leið eða með því að aka því upp á flutningsvagna. Það lá enda ljóst fyrir að tækið hafði drifbúnað og unnt var að aka því með fjarstýringu sem gat verið með kapli eða þráðlaus. Af þessu verður ekki annað séð en að stefndi eða menn á hans vegum hafi haft, ekki einasta vitneskju um þessa eiginleika tækisins heldur einnig þekkingu til að flytja það til með eigin drifbúnaði tækisins.
13. Fallast verður á það með stefnanda að eins og atvikum þessa máls er háttað verði að líta svo á að stefndi beri ábyrgð á tjóni stefnanda svo fremi að honum takist ekki að sýna fram á að einhver þau atvik eigi við sem fram koma í 2. mgr. 68. gr. siglingalaga eða 6. gr. staðlaðra flutningsskilmála stefnda fyrir fjölþáttaflutning. Þá er ekki unnt að fallast á að stofnast hafi gildur samningur milli stefnda og Vélafls ehf. um ábyrgðartakmörkun sem stefnandi geti verið talinn bundinn af. Kemur þar bæði til að ekki liggur fyrir að slíkur samningur hafi verið samþykktur af fyrirsvarsmönnum Vélafls með þeim hætti sem þó var gert ráð fyrir í tilboði stefnda um farmflutninginn, þ.e. skriflega, og eins hitt að slíkrar ábyrgðartakmörkunar er í engu getið í farmbréfi því sem stefndi gaf út fyrir flutninginn. Þá er óhjákvæmilegt að taka undir með stefnanda um það að jafnvel þó fallist yrði á að slíkur

samningur um ábyrgðartakmörkun hafi stofnast væri efni hans í besta falli afar óljóst og líklega réttast að skilja hann svo að stefndi hafi áskilið sér undanþágu frá ábyrgð á hífingu forbrjóts Vélafls á gámafleti um borð í skip. Ljóst er því af óumdeildum málavöxtum sem aðilar leggja til grundvallar að hið umdeilda tjón varð ekki við þær aðstæður sem hin meinta ábyrgðartakmörkun vísar til.

14. Atvik málsins að því er varðar það nákvæmlega á hvern hátt það bar til að margnefndur forbrjótur eyðilagðist í meðförum undirverktaka stefnda við umskipun í Árósum í Danmörku þann 21. febrúar 2017 eru á margan hátt óljós. Af því ber stefndi hallann, bæði með tilliti til þess að á honum hvílir sönnunarbyrði fyrir því að einhver af ábyrgðarleysisástæðum 2. mgr. 68. gr. siglingalaga eða 6. gr. ákvæðis staðlaðra samningsskilmála hans um fjölþáttaflutning eigi við og með því að stefndi hefur, þrátt fyrir áskorun stefnanda, neitað að leggja fram skýrslur um tjónið sem leitt hefur verið í ljós að hann hefur aðgang að og sem ekki er útilokað að geti varpað frekara ljósi á málsatvik.

15. Með því að stefnda hefur ekki tekist sönnun um tilvist ábyrgðarleysisástæðu samkvæmt siglingalögum eða samningsskilmálum verður hann að bera tjón stefnanda eftir almennum reglum. Þá verður til þess að líta að eins og að framan er getið var stefnda kunnugt um að ekki mætti hífa margnefnt tæki. Að það væri ekki hæft til hífingar eitt og sér. Þetta gerðu undirverktakar stefnda samt. Í skoðunarskýrslu óháðs skoðunaraðila sem liggur fyrir í málinu er tekið fram að augljóst hafi verið að þessari aðferð mátti ekki beita til að færa tækið úr stað. Háttsemi undirverktaka stefnda verður í þessu ljósi að skoða sem stórkostlegt gáleysi af þeirra hálfu. Á þeirri saknæmu háttsemi ber stefndi ábyrgð gagnvart stefnanda. Þetta leiðir til þess að ekki verður af hálfu stefnda borið við ábyrgðartakmörkun 70. gr. siglingalaga. Verður honum því gert að bæta stefnanda tjón hans eftir almennum reglum en ekki er ágreiningur um útreikning bótafjárhæðarinnar á þeim grundvelli. Af hálfu stefnanda flutti málið Einar Baldvin Axelsson lögmaður en af hálfu stefnda flutti málið Guðrún Lilja Sigurðardóttir lögmaður. Ástráður Haraldsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

#### **D ó m s o r ð :**

Stefndi, Samskip hf., greiði stefnanda, Tryggingamiðstöðinni hf., 19.456.988 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt 9. gr. og 1. mgr. 6. gr.

vaxtalaga frá 10. júní 2017 til greiðsludags og 2.900.000 krónur í málskostnað.

Ástráður Haraldsson