

D Ó M U R

Héraðsdóms Reykjavíkur 7. desember 2018 í máli nr. E-2189/2018:

A

(Steingrímur Þormóðsson lögmaður)

gegn Tryggingamiðstöðinni hf.

Joshua Ásberg O'Neill

(Arna Pálsdóttir lögmaður)

I. Dómkröfur

Stefnandi gerir þá dómkröfu, að stefndu verði sameiginlega dæmd til að greiða stefnanda 17.938.094 krónur með 4,5 % ársvöxtum af þeirri fjárhæð frá 10. júlí 2015 til 25. maí 2018, en með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 frá þeim degi til greiðsludags. Þá gerir stefnandi kröfu um málskostnað samkvæmt málskostnaðaryfirliti, sem lagt verður fram við aðalmeðferð málsins.

Stefndi krefst þess að vera sýknaður af kröfum stefnanda og að auki málskostnaðar úr hendi stefnanda.

II. Málavextir

Stefnandi slasaðist í umferðaslysi 10. júlí 2015 og viðurkenndi stefndi bótaskyldu vegna slyssins úr ábyrgðartryggingu en stefndi Josuha Ásberg O'Neill var skráður eigandi bifreiðarinnar sem tryggingin tók til. Ágreiningur þessa lýtur hins vegar að því hvort taka eigi upp ákvörðun stefnda Tryggingamiðstöðvarinnar um greiðslu bóta til stefnanda.

Til þess að það verði gert þarf krafan að uppfylla skilyrði 11. gr. skaðabótalaga nr. 50/1996 fyrir endurupptöku. Samkvæmt því ákvæði er heimilt að taka upp að nýju ákvörðun um bæt看 fyrir varanlegan miska eða örorkubætur að kröfu tjónþola. Skilyrði slíkrar endurupptöku eru þó að ófyrirsjáanlegar breytingar hafi orðið á heilsu tjónþola þannig að ætla megi að miskastig eða örorkustig sé verulega hærra en áður var talið. Ef mál er endurupptekið er heimilt að skjóta ákvörðun um miskastig eða örorkustig aftur til úrlausnar örorkunefndar, sbr. 10. gr. skaðabótalaga.

Af gögnum málsins verður ráðið að stefnandi hafi í kjölfar slyssins átt erfitt með að kyngja fæðu en stefnandi hefur lagt fram yfirlýsingu fjögurra einstaklinga, dags. 4. desember 2015, sem kveðast hafa orðið vitni að þessum erfiðleikum stefnanda og því að hann hafi kastað upp vegna þessa. Í vottorði Hafsteins Skúlasonar heilsugæslulæknis, dags. 15. mars 2016, er greint frá því að stefnandi

hafi kvartað yfir kyngingarörðugleikum í viðtali við lækinn 18. janúar 2016 og er haft eftir stefnanda að þeir örðugleikar hafi byrjað strax við slysið 10. júlí 2015.

Í göngudeildarskrá Sigríðar Sveinsdóttur sérfræðings 1. júlí 2016 er lýst miklum einkennum vegna kyngingarörðugleika stefnanda en að þau séu líklegast „sálræns eðlis“. Í skránni hefur Elísabet Arnardóttir talmeinafræðingur eftir stefnanda að hann borði bara súpur og setji allt í blandara og að honum finnist einkenni sín hafa versnað síðastliðna 2 mánuði.

Í málinu liggur einnig fyrir matsgerð þeirra Júlíusar Valssonar og Hannesar Inga Guðmundssonar, sbr. 10. gr. skaðabótalaga, dags. 26. september 2016, en þar var stefnandi metinn með tímabundið atvinnutjón í þrjá daga frá slysdegi og einnig metnar þjáningarbætur fyrir sama tímabil. Varanlegur miski hans var metinn til 15 stiga og varanleg örorka 15%. Þá var stöðugleikapunktur ákvarðaður 31. mars 2016. Í matsgerðinni er lýst kyngingarörðuleikum stefnanda sem hafi hindrað hann í umgengni við vini og vandamenn en af matsgerðinni verður ráðið að matsmenn hafi hitt stefnanda 3. júní 2016.

Stefnandi gerði ekki athugasemdir við niðurstöðu matsins og gerði í kjölfarið kröfu um greiðslu á hendur stefnda. Samkvæmt kvittun fyrir greiðslu bóta frá 9. nóvember 2016 sem fyrir liggur í málinu voru stefnanda greiddar alls 15.193.963 krónur í bætur. Í kvittuninni kemur einnig fram að stefnandi staðfesti að fjárhæðin sé lokagreiðsla vegna tjónsins og að allar kröfur séu að fullu greiddar. Stefnandi gerði þó fyrirvara um greiðslu vegna tímabundins atvinnutjóns í uppgjöri.

Stefnandi taldi síðan að heilsu hans hefði hrakað og var hann í framhaldinu metinn til örorku hjá Tryggingastofnun ríkisins og lífeyrissjóði sínum. Í vottorði Garðars Guðmundssonar, heila- og taugaskurðlæknis, frá 15. september 2016 kemur fram að enginn bati sé í sjónmáli og fyrir utan dæmigerða verki og hreyfiskerðingu eigi stefnandi við kyngingarvandamál að stríða sem hafi ágerst og neyði hann til að lifa á maukfæði og fljótandi fæðu. Í vottorðinu kemur fram að afleiðingar hálstognunarinnar skerði starfsgetu hans umtalsvert og að kyngingarvandkvæðin spilli lífsgæðum og einangri hann félagslega.

Á grundvelli þessa vottorðs og annarra gagna sem stefnandi hafði aflað óskaði hann álits örorkunefndar með bréfi lögmanns síns 17. janúar 2018 á stöðugleikapunkti samkvæmt 1. mgr. 2. gr. laga nr. 37/1999, miskastigi, varanlegri örorku og tímabundnu atvinnutjóni. Einnig var þess óskað að metið yrði sérstaklega hvort heilsufar stefnanda hefði versnað með verulegum og ófyrirséðum hætti.

Í niðurstöðu örorkunefndar, dags. 18. apríl 2018, segir meðal annars svo:

„Tjónþoli, [...] hefur í umferðarslysi sem varð þann 10. júlí 2015, hlotið háls- og baktognun, auk þrýstingsáverka á brjóstakassa. Hefur tjónþoli allar götur frá slysi búið við viðvarandi stoðkerfiseinkenni, eins og nánar hefur verið

lýst hér að framan, auk kyngingarörðugleika. Rannsóknir hafa sýnt vægar slitbreytingar í hrygg og magaspeglun sýndi bólgur neðst í vélinda. Kyngingarörðugleikar í kjölfar hálstognunar eru ekki algengar, eða í um eða innan við 10% tilvika og gengur í langflestum tilvikum yfir en ekki alltaf.

Vegna viðvarandi einkenna, eins og lýst hefur verið, gafst tjónþoli smám saman upp við störf sín [...] og hefur verið metinn til fullrar örorku hjá Tryggingastofnun ríkisins frá í byrjun árs 2017.

Skoðun leiðir m.a. í ljós nokkra hreyfiskerðingu í baki og eymsli um miðjan brjósthrygg og niður að mótum brjóst- og lendhryggjar. Það eru nokkuð minnkaðar hreyfingar í háls hrygg, einkum fram- og aftursveigja og eymsli í hálsvöðvum.

Örorkunefnd telur, að í slysinu í júlí 2015 hafi tjónþoli hlotið háls- og baktognun og ekki verði með öllu útilokað að kyngingarörðugleikar, sem komu í kjölfar slyssins, séu að minnsta kosti að hluta til vegna afleiðinga þess. Nefndin telur að ófyrirsjáanlegar breytingar hafi orðið á heilsu tjónþola frá því að áður en hann var metinn með matsgerð frá 26. september 2016 miðað við heilsu hans í dag.

Örorkunefnd telur, að eftir 31. mars 2016 hafi tjónþoli ekki getað vænst frekari bata af afleiðingum slyss þess sem hann varð fyrir þann 10. júlí 2015, en þá var orðinn. Að öllum gögnum virtum telur nefndin varanlegan miska tjónþola, vegna afleiðinga umferðarslyssins þann 10. júlí 2015, hæfilega metinn 18% - átján af hundraði.“

Í kjölfarið lýsti örorkunefnd því álitum að stöðugleikapunktur tjónþola vegna afleiðinga umferðarslyss þann 10. júlí 2015 teldist vera 31. mars 2016. Þá teldist tjónþoli hafa verið veikur vegna afleiðinga slyssins án rúmlegru frá 10. júlí 2015 í 3 daga en tímabundið atvinnutjón tjónþola vegna slyssins væri 100% frá 10. júlí í 3 daga. Varanlegur miski tjónþola vegna afleiðinga slyssins væri 18% en varanleg örorka 35%.

Magnús Ólason, starfsmaður örorkunefndar, gaf skýrslu við aðalmeðferð málsins. Í vitnisburði hans kom fram að í fyrri matsgerð hefði verið talið að kyngingarörðugleika stefnanda væri ekki að rekja til slyssins. Örorkunefnd hefði verið þeirrar skoðunar að ekki hefði verið tekið tillit til þessa atriðis í fyrri matsgerð en af þeim sökum hefði örorkunefnd talið rétt að hækka miska um þrjú stig. Kvað Magnús að sú niðurstaða byggði á endurmati nefndarinnar. Að því er varðar hækkan á varanlegri örorku stefnanda í matsgerð örorkunefndar kvað Magnús hækkanina vera komna til vegna þess að nefndin hefði talið að fyrra mat hefði verið of lágt.

Með bréfi, dags. 25. apríl 2018, gerði lögmaður stefnanda kröfu á hendur stefnda til greiðslu samtals 23.856.897 króna til viðbótar við áður greiddar bætur með hliðsjón af álitum örorkunefndar. Vísaði stefnandi þá til þess að í niðurstöðukafla örorkunefndar kæmi fram að nefndin teldi ófyrirsjáanlegar breytingar hafa orðið á heilsu tjónþola frá því að hann var áður metinn.

Stefndi hafnaði þessari kröfu með tölvubréfi, dags. 28. maí 2018. Vísaði stefndi þá til þess að ekki væri um neinar ófyrirsjáanlegar breytingar að ræða á heilsufari stefnanda en um væri að ræða öll sömu einkenni og kvartað hefði verið yfir á fyrri matsfundi. Stefndi gæti því ekki séð að álitserð örorkunefndar færði sönnur á að ófyrirsjáanlegar breytingar hefðu orðið á heilsufari stefnanda frá uppgjöri 11. nóvember 2016 til 11. janúar 2018 þegar beiðni var send á örorkunefnd. Engin afstaða væri tekin til niðurstöðu álitserðar örorkunefndar enda væri félagið ekki bundið af henni.

III. Málsástæður aðila

Málsástæður stefnanda

Stefnandi byggir dómkröfur sínar á 88. grein umferðarlaga nr. 50/1987, samanber 1. mgr. 91., 93., 95. og 97. gr. sömu laga og að ekki sé ágreiningur um bótaskyldu, heldur afleiðingar slyssins. Þá byggir stefnandi á álit örorkunefndar og niðurstöðum þess og rökstuðningi.

Stefnandi útlistar kröfu sína með þeim hætti að hún byggist á álit örorkunefndar sem aflað varð með heimild í 10. gr. skaðabótalaga nr. 50/1996. Samkvæmt því mati krefjist hann 324.497 kr. í miskabætur ($10.816.575 \text{ kr.} \times 3 \text{ stig} = 324.497 \text{ kr.}$) en 17.613.596 kr. í bætur vegna varanlegrar örorku ($12.581.140 \text{ kr.} \times 7 \times 20\% = 17.613.596 \text{ kr.}$). Samtals nemi krafa hans því 17.938.094 kr.

Stefnandi kveður bætur fyrir miska vera grundvallaðar á álit örorkunefndar og 4. gr. skaðabótalaga ($4.000.000 \text{ kr.} \times 8457/3282 = 10.816.575 \text{ kr.}$). Bætur fyrir varanlega örorku séu byggðar á niðurstöðu matsgerðarinnar og 5. gr. skaðabótalaga og 4. mgr. 7. gr. $4.500.000 \times (8457/3282) = 11.595.521 \text{ kr.}$ að viðbættu 8% framlagi atvinnurekanda í lífeyrissjóð sem geri þá 12.581.140 kr. x 7 í aldursstuðul margfaldað með 0,20 sem sé örorkustig. Samtals nemi bótakrafa fyrir varanlega örorku því 17.613.596 kr.

Stefnandi byggir málatilbúnað sinn á því að hann hafi sannað með framlagningu álit örorkunefndar að heilsa hans hafi versnað „ófyrirséð“ og verulega. Vísar stefnandi þá til þess að í álit örorkunefndar hafi hann verið metinn með 3 stigum meira í miska og 20 stigum meira í varanlega örorku. Ljóst megi vera að vinnugeta hans sé skert að verulegu leyti frá fyrra mati. Mati örorkunefndar hafi ekki verið hnekk og stefnda beri því að greiða dómkröfu stefnanda.

Um endurupptöku málsins vísar stefnandi til 11. gr. skaðabótalaga og telur hann að skilyrði ákvæðisins fyrir endurupptöku séu uppfyllt. Að því leyti vísar stefnandi til umfjöllunar í matsgerð örorkunefndar þar sem fram komi að ófyrirsjáanlegar breytingar hafi orðið á heilsu hans. Þá sé ljóst að vinnugeta stefnanda hafi minnkað verulega vegna þess að einkenni hans hafi versnað á milli matsfunda.

Hækkun á örorkustigi á milli matsfunda sé úr 15% í 35%. Því megi vera ljóst að bæði skilyrði 11. gr. séu uppfyllt.

Stefnandi telur enn fremur að ef stefndi byggir á því að draga beri frá dómkröfu hans réttindi úr lífeyrissjóðum, sbr. 4. mgr. 5. gr. skaðabótalaga, þá hafi stefndi sönnunarbyrði um það. Öll gögn er varða réttindi stefnanda liggi fyrir í málinu. Þá byggir stefnandi á að ákvæði 4. mgr. 5. gr. sé undantekningarregla sem skýra verði þröngt.

Auk þeirra lagaákvæða sem hér að ofan eru tilgreind styður stefnandi dómkröfur sínar við bótakafla umferðlaga nr. 50/1987, meginreglur váttryggingaréttar, lög um váttryggingasamninga og sönnunarreglur skaðabótaréttarins og einkamálaréttarfars. Þá vísar stefnandi til skaðabótalaga nr. 50/1993 eftir því sem við á, einkum 11. gr. laganna. Stefnandi vísar einnig til 48. gr. laga nr. 30/2004, um váttryggingarsamninga en kröfu um málskostnað styður stefnandi við 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 og vaxtakröfu við 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001, um vexti og verðtryggingu.

Málsástæður stefnda

Stefndi vísar til þess að stefnandi undirritaði fullnaðaruppgjör vegna slyssins án fyrirvara við niðurstöður fyrirbyggjandi matsgerðar um varanlegar afleiðingar slyssins. Vilji stefnandi því gera frekari kröfur vegna varanlegra afleiðinga slyssins verði hann að gera þær á grundvelli endurupptökuákvæðis 11. gr. skaðabótalaga.

Hvað það ákvæði varðar telur stefndi að stefnandi hafi ekki sýnt fram á með álitsgerð örorkunefndar að skilyrði 11. gr. séu uppfyllt. Stefnandi vísar í þessu sambandi til þess að skilyrði 11. gr. skaðabótalaga séu tvenns konar. Í fyrsta lagi þurfi ófyrirsjáanlegar breytingar að hafa orðið á heilsu tjónþola. Í öðru lagi þurfi þessar breytingar að fela í sér að miskastig eða örorkustig sé verulega hærra en áður. Af því leiði að sá sem óskar eftir endurupptöku þurfi að sýna fram á það að breytingar hafi orðið á heilsufari hans frá því það mat sem lá til grundvallar uppgjöri var gert. Í þessu felst að ekki er hægt að fara fram á endurupptöku samkvæmt ákvæðinu á grundvelli nýrrar matgerðar ef eingöngu er metið hærra miska- eða örorkustig þegar ekki má rekja hækkunina til breytinga á heilsufari viðkomandi.

Stefndi áréttar að stefnandi undirritaði uppgjör án fyrirvara um frekari kröfur vegna varanlegra afleiðinga slyssins en í stefnu segi m.a. að hann hafi verið sáttur við matsgerðina á þeim tímapunkti. Stefnandi hafi síðan óskað eftir álitsgerð frá örorkunefnd í janúar 2018. Því þurfi að skoða hvort ófyrirsjáanlegar breytingar hafi orðið á heilsufari stefnanda frá 9. nóvember 2016, þegar hann undirritar fullnaðaruppgjör, fram til 17. janúar 2018, þegar hann óskar eftir álitsgerð örorkunefndar á grundvelli 11. gr. skaðabótalaga.

Stefndi bendir á að tvær matsgerðir liggi fyrir í málinu. Annars vegar sé það matsgerð Júlíusar Valssonar og Hannesar Inga Guðmundssonar lögfræðings, dags. 6. september 2016, og hins vegar álitserð örorkunefndar, dags. 18. apríl 2018. Niðurstöður matsgerðanna hafi verið þær sömu um tímabundið atvinnutjón, tímabil þjáningabóta og stöðugleikapunkt. Varanlegur miski stefnanda hafi þó verið metinn 18%, eða þremur prósentustigum hærri í álitserð örorkunefndar en í fyrri matsgerð. Þá hafi örorkunefnd metið varanlega örorku stefnanda samkvæmt 5. gr. skaðabótalaga 35% en í fyrri matsgerð hafi hún verið metin 15%, eða 20% lægri. Í fyrri matsgerð hafi einkennum stefnanda á matsfundi verið lýst á þann veg að hann hafi haft verki í höfði, hálsi, baki, brjóstbaki, mjóbaki með leiðniverkjum niður í fætur, kyngingarörðuleika, náladofa niður í fætur og kvíðapunglyndi. Á síðari matsfundi örorkunefndar hafi nefndin lýst einkennum stefnanda þannig að hann hafi haft höfuðverk, verki í hálsi, herðablöðum og mjóbaki, en auk þess stundum verki niður í fætur, sem og að hann hafi glímt við kyngingarörðuleika.

Í fyrri matsgerð hafi grundvöllur miska verið talinn felast í tognunareinkennum frá hálsi og baki, brjóst -og lendhrygg en ekki hafi verið talin orsakatengsl milli slyssins og kyngingarörðuleika. Í álitserð örorkunefndar hafi stefnandi verið talinn hafa háls- og baktognun, en kyngingarörðuleikar hafi ekki verið útilokaðir með öllu.

Stefndi telur að þegar niðurstöður matsgerðanna eru bornar saman, og jafnframt þau einkenni sem stefnandi kvartaði yfir og liggja til grundvallar mati á miska, þá verði ekki séð að breytingar hafi orðið á heilsufari hans á milli matsfundanna, hvað þá að þær breytingar teljist ófyrirsjáanlegar. Þannig telur stefndi að engar ófyrirsjáanlegar breytingar hafi orðið á heilsufari stefnanda frá 9. nóvember 2016 til 17. janúar 2018. Stefndi byggir beiðni sína til örorkunefndar á því að eftir að fyrri matsgerð lá fyrir hafi hann hætt að vinna og sótt um tímabundið örorkumat hjá Tryggingastofnun ríkisins. Þannig hafi heilsufar hans breyst á ófyrirsjáanlegan hátt í skilningi 11. gr. skaðabótalaga

Af hálfu stefnda er vísað til þess að grundvöllur örorkumats stefnanda hjá Tryggingastofnun sé læknisvottorð Hafsteins Skúlasonar, dags. 20. febrúar 2017, en það sé ritað sama dag og stefnandi leitar til hans. Stefndi leitaði því til læknis og óskaði eftir vottorði fyrir örorkumat 3 mánuðum og 11 dögum eftir að hann undirritaði fullnaðaruppgjör í málinu á grundvelli fyrri matsgerðar. Þessa kröfu byggir hann á því að ófyrirsjáanlegar breytingar hafi orðið á heilsu hans á þessum 3 mánuðum og 11 dögum eftir uppgjör.

Stefndi bendir á að auk vottorðs Hafsteins Skúlasonar liggi fyrir vottorð Garðars Guðmundssonar læknis, dags. 12. desember 2017. Í vottorði Garðars fari töluverð umræða í kyngingarörðuleika stefnanda sem hann tengi við slysið. Þau einkenni komi ekki til skoðunar við endurupptöku enda hafi þau einkenni legið fyrir

Þegar stefnandi tók við fullnaðargreiðslu í málinu. Matsmenn sem unnu fyrri matsgerðir hafi ekki talið vera sýnt fram á orsakatengsl milli þeirra einkenna og slyssins. Stefnandi hafi auk þess enga fyrirvara gert við þá niðurstöðu við undirritun uppgjör. Þá segi í vottorðinu að ástand stefnanda sé að mestu leyti óbreytt frá árinu 2016 og vísar læknirinn til fyrra vottorðs sem hann skrifaði í september 2016 og var meðal gagna sem lágu til grundvallar fyrri matsgerð. Stefndi telur að þegar litið sé yfir framangreind læknisvottorð sem aflað var eftir fullnaðaruppgjör 9. nóvember 2016 verði ekki séð að ófyrirsjáanlegar breytingar hafi orðið á heilsufari stefnanda

Stefndi bendir auk þess á að það nægi ekki að afla matsgerðar um hærra örorku- eða miskastig til að fara fram á endurupptöku samkvæmt 11. gr. skaðabótalaga heldur þurfi heilsubrestur auk þess að vera í verulegum atriðum annar og meiri en gera megi ráð fyrir þegar uppgjör fer fram, sbr. Hrd. 1986, bls. 1128. Þegar niðurstöður matsgerðanna tveggja sem liggja fyrir í málinu séu bornar saman þá sé þar lýst sömu heilsufarseinkennum og eru sömu afleiðingar metnar til miska fyrir utan það að örorkunefnd telur orsakatengsl ekki útilokuð á milli kyngingarörðugleika stefnanda og slyssins ólíkt því sem greindi í fyrri matsgerð.

Að mati stefnda virðist sem þær breytingar sem nefndin meti ófyrirsjáanlegar felist í því að stefnandi hætti að vinna og sótti um tímabundið örorkumat hjá Tryggingastofnun ríkisins 3 mánuðum og 11 dögum eftir uppgjör. Hvað þetta varðar áréttar stefndi að það séu aðeins breytingar á heilsufari en ekki öðrum þáttum í lífi tjónþola, s.s. högum hans, sem séu skilyrði endurupptöku samkvæmt 11. gr. skaðabótalaga.

Stefndi hafnar þessari niðurstöðu örorkunefndar og telur hana með engu móti vera sönnun um ófyrirsjáanlegar breytingar á heilsufari stefnanda. Skilyrðið um ófyrirsjáanlegar breytingar sé ekki talið uppfyllt ef við uppgjör liggja fyrir ábendingar um að hugsanlega séu afleiðingar meiri en metnar hafa verið.

Stefndi bendir á að stefnandi hafi farið í 50% starf 20. febrúar 2016 vegna slyssins og það hafi legið fyrir í fyrri matsgerð. Þá segir tjónþoli í matsbeiðni, dags. 17. maí 2016, að slysið komi verulega niður á vinnu hans og að hann hafi áhyggjur af því að geta ekki sinnt starfi sínu mikið lengur og að hann viti ekki hvenær yfirmaður hans kippir í spottann hvað því við komi. Stefnandi hafi verið búinn að vera í 50% skertu starfshlutfalli í heilt ár áður en hann sótti um vottorð vegna örorkumats hjá Tryggingastofnun. Þá segi í fyrri matsgerð að stefnandi sé kvíðinn fyrir framtíðinni vegna vangetu. Það að stefnandi hafi ákveðið að sækja um „tímabundnar örorkubætur“ skömmu eftir uppgjör sé þó ekki ófyrirsjáanleg breyting í skilningi 11. gr. skaðabótalaga en mikilvægt sé að hafa í huga að ákvæðið sé sérregla sem leggur upp með það að forsendur matsgerðar sem lágu til grundvallar uppgjóri séu brostnar.

Málsástæður stefnanda um að skilyrði 11. gr. um ófyrirsjáanlegar breytingar sé uppfyllt í málinu byggja á ummælum í álitsgerð örorkunefndar en þar segi m.a. að nefndin telji að „ófyrirsjáanlegar breytingar hafi orðið á heilsu tjónþola frá því hann var áður metinn eða matsgerð frá 26. september 2016 miðað við heilsu hans í dag“.

Stefndi telur bersýnilegt að þessi niðurstaða nefndarinnar standist ekki skoðun. Engan rökstuðning megi finna í álitsgerðinni um það í hverju þessi ófyrirsjáanlega breyting felist. Álitsgerðin feli enn fremur í sér heildarmat á afleiðingum slyssins en engin aðgreining sé þó gerð á þeim einkennum sem lágu til grundvallar fyrra mati og því í hverju hin ófyrirsjáanlega breyting á heilsufari stefnanda fólst. Þá sé miski metinn út frá sömu einkennum og áður nema nefndin útiloki ekki orsakatengsl milli slyssins og kyngingarörðuleika stefnanda. Nefndin byggir því eingöngu á því að stefnandi hafi sótt um örorkumat hjá Tryggingastofnun í febrúar 2017 en niðurstaða nefndarinnar um stöðuleikapunkt og miska gefi enga vísbendingu um breytingu á heilsufari stefnanda. Þá segir í forsendum álitsgerðar örorkunefndar:

„Vegna viðvarandi einkenna, eins og lýst hefur verið, gafst tjónþoli smám saman upp við störf sín [...] og hefur verið metinn til fullrar örorku hjá Tryggingastofnun ríkisins frá því í byrjun árs 2017“

Að mati stefnda sýna tilvitnuð ummæli að ósamræmi sé milli rökstuðnings og ályktunar örorkunefndar um að ófyrirsjáanlegar breytingar hafi orðið á heilsu stefnanda eftir að fullnaðaruppgjör fór fram í nóvember 2016.

Stefndi vísar til þess að samkvæmt athugasemdum með frumvarpi til skaðabótalaga sé ekki heimilt að endurupptaka bótaákvörðun á grundvelli 11. gr. skaðabótalaga þótt örorkustig reynist hærra en gert var ráð fyrir ef ástæður þess eru ekki breytingar á heilsu tjónþola, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 423/2011. Engin leið sé að lesa úr álitsgerðinni að hvaða leyti heilsa tjónþola breyttist til hins verra á ófyrirsjáanlegan hátt eftir uppgjörið 9. nóvember 2016.

Stefnandi byggir m.a. á því að stefndi hafi ekki hnekkt álitsgerð örorkunefndar og því beri að leggja hana til grundvallar og endurupptaka bótaákvörðun í máli hans. Sönnunarbyrðin sé í höndum þess sem fari fram á endurupptöku og þrátt fyrir mikið vægi matsgerða verður matsgerð að færa sönnur á tiltekin atriði. Stefndi telji einsýnt að álitgerð örorkunefndar í málinu sýni ekki fram á að skilyrði 11. gr. skaðabótalaga séu uppfyllt heldur sé eingöngu um að ræða nýtt mat á varanlegum afleiðingum stefnanda vegna slyssins.

Stefndi bendir á að það sé dómstóla að leggja mat á sönnunarfærslu málsaðila um staðreyndir sem um er deilt, m.a. hvert sönnunargildi matsgerða eru, sbr. m.a. dóm Hæstaréttar í máli nr. 188/2016. Stefndi telur niðurstöðu örorkunefndar um ófyrirsjáanlegar breytingar á heilsu stefnanda ekki standast skoðun og að álitgerðin

færir ekki með neinu móti sönnur á því að skilyrði 11. gr. séu uppfyllt í málinu.

IV. Niðurstaða

Ágreiningur þessa máls snýst í reynd alfarið um það hvort tilefni hafi verið til að taka upp að nýju ákvörðun um bætur fyrir varanlegan miska eða örorkubætur í máli stefnanda frá því sem ákveðið var við uppgjör bóta 9. nóvember 2016. Samkvæmt 11. gr. skaðabótalaga nr. 50/1996 eru skilyrði slíkrar endurupptöku þau að „ófyrrisjáanlegar breytingar hafi orðið á heilsu tjónþola þannig að ætla megi að miskastig eða örorkustig sé verulega hærra en áður var talið“.

Eins og orðalag 11. gr. ber með sér er það frumskilyrði fyrir því að ákvörðun um bætur verði tekin upp að nýju að breytingar hafi orðið á heilsu tjónþola sem ekki voru fyrrisjáanlegar þegar upphafleg ákvörðun var tekin. Þetta sjónarmið er einnig áréttað í athugasemdum sem fylgdu frumvarpi til laganna en þar er sérstaklega tiltekið að ekki sé heimilt að taka slíka ákvörðun upp að nýju á grundvelli ákvæðisins þótt örorkustig reynist hærra en gert var ráð fyrir ef ástæður þess eru aðrar en breytingar á heilsu tjónþola.

Af málalíbúnaði stefnanda verður hins vegar ráðið að hann telji heilsufar sitt hafa versnað með ófyrrisjáanlegum hætti frá því gengið var frá uppgjöri hans og stefnda Tryggingamiðstöðvarinnar 9. nóvember 2016 um greiðslu bóta. Í því sambandi hefur stefnandi vísað til álits örorkunefndar frá 18. apríl 2018 þar sem hann hafi verið metinn með þremur stigum meiri miska en tuttugu stigum meiri varanlega örorku frá því sem var þegar gengið var frá upphaflegu uppgjöri bóta. Í stefnu er vísað orðrétt til matsgerðar örorkunefndar að þessu leyti um að stefnandi hafi hlotið „háls og bak tognun og að ekki verði með öllu útilokað að kyngingarörðugleikar sem komu í kjölfar slyssins, séu að minnsta kosti að hluta til vegna afleiðinga þess“.

Eins og áður er vikið að kemur fram í matsgerð örorkunefndar að nefndin telji ófyrrisjáanlegar breytingar hafa orðið á heilsu stefnanda frá því áður en hann var metinn með matsgerð frá 26. september 2016 miðað við heilsu hans þegar matsgerð nefndarinnar varð skilað. Af matsgerðinni verður hins vegar hvorki ráðið hvaða breytingar hafi orðið á heilsufari stefnanda frá fyrri matsgerð né að hvaða leyti þær hafi verið ófyrrisjáanlegar. Í skýrslu Magnúsar Ólasonar við aðalmeðferð málsins kom raunar fram að nefndin hafi metið heilsu stefnanda verri þar sem ekki hefði verið tekið fullt tillit til kyngingarörðugleika við fyrra mat og að versnandi heilsufar hans verði rakið til aukinnar vanlíðunar hans.

Af gögnum málsins verður þó ráðið að upplýsingar hafi legið fyrir um kyngingarörðugleika stefnanda þegar gengið var frá upphaflegu uppgjöri bóta til hans 9. nóvember 2016. Þótt ekki verði efast um að þessir örðugleikar hafi valdið stefnanda mikilli vanlíðan og erfiðleikum þá verður dómurinn engu að síður að

miða úrlausn sína við þau skilyrði endurupptöku sem sett eru í 11. gr. skaðabótalaga og rakin eru hér að framan, en þar er miðað við að tjónþoli geti einungis fengið ákvörðun bóta tekna upp að nýju ef breytingar hafa orðið á heilsu tjónþola sem ekki voru fyrirsjáanlegar þegar ákvörðunin var tekin.

Með vísan til þess að gögn um kyngingarörðugleika stefnanda lágu þegar fyrir þegar gengið var frá uppgjóri bóta til hans og að fram hefur komið að álit örorkunefndar byggir í reynd á endurmati á þeim gögnum og upplýsingum sem lágu fyrir við það uppgjör verður ekki talið að stefnandi hafi sýnt fram á að krafa hans um endurupptöku uppfylli skilyrði 11. gr. skaðabótalaga. Í því sambandi verður að áréttu að í lögskýringargögnum er sérstaklega mælt gegn því að bótaákvörðun sé tekin upp á grundvelli 11. gr. þótt örorkustig reynist hærra en gert var ráð fyrir ef ástæður þess eru aðrar en breytingar á heilsu tjónþola.

Í ljósi þess sem að framan er rakið er því óhjákvæmilegt að hafna kröfu stefnanda og sýkna þar með stefndu af henni. Rétt þykir að málskostnaður milli aðila falli niður. Stefnandi hefur gjafsókn í málinu samkvæmt gjafsóknarleyfi, dagsettu 17. september 2018. Gjafsóknarkostnaður stefnanda greiðist úr ríkissjóði, þar með talin þóknun lögmanns hans, Skorra Steingrímssonar, sem þykir hæfilega ákveðinn 800.000 krónur án virðisaukaskatts.

Kjartan Bjarni Björgvinsson héraðsdómari kveður upp dóm þennan ásamt meðdómsmönnum Hólmfríði Grímsdóttur héraðsdómara og Halldóri Baldurssyni bæklunarlækni.

DÓMSORÐ:

Stefndu, Tryggingamiðstöðin hf. og Joshua Ásberg O'Neill, eru sýknuð af kröfu stefnanda, [A]. Málskostnaður fellur niður. Gjafsóknarkostnaður stefnanda greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningsþóknun lögmanns hans, Skorra Steingrímssonar, 800.000 krónur.

Kjartan Bjarni Björgvinsson
Hólmfríður Grímsdóttir
Halldór Baldursson

Rétt endurrit staðfestir:

Héraðsdómi Reykjavíkur 7. desember 2018