

D Ó M U R

Héraðsdóms Reykjavíkur 8. júlí 2009 í máli nr. E-8959/2008:

Yushan Shao

(Eva Bryndís Helgadóttir hrl.)

gegn

Impregilo SpA

(Pórarinn V. Pórarinsson hdl.)

Mál þetta var höfðað 8. október 2008 og dómtekið 10. júní sl. Stefnandi er Yushan Shao, Kringlunni 87, Reykjavík og stefndi er Impregilo SpA, Síðumúla 29, Reykjavík. Stefnandi þingfesti framhaldssök í málinu 2. júní sl.

Í frumsök krefst stefnandi þess að stefndi verði dæmdur til að greiða skaðabætur að fjárhæð 47.532.998 krónur auk vaxta skv. 16. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 af 8.220.798 krónum frá 10. desember 2006 til 10. desember 2007, þá af 47.532.998 krónum frá þeim degi til 13. júlí 2007 en dráttarvöxtum skv. III. kafla laga nr. 38/2001 frá þeim degi til greiðsludags.

Stefnandi krefst þess í framhaldssök að stefndi verði dæmdur til að greiða skaðabætur að fjárhæð 11.423.467 krónur með vöxtum skv. 16. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 af 808.550 krónum frá 10. desember 2006 til 10. desember 2007, þá af 11.423.467 krónum frá þeim degi til 2. júní 2009 en dráttarvöxtum skv. III. kafla laga nr. 38/2001 frá þeim degi til greiðsludags.

Stefnandi krefst að auki málskostnaðar og álags er nemi virðisaukaskatti, eins og málið væri ekki gjafsóknarmál.

Stefndi krefst aðallega sýknu af kröfum stefnanda og málskostnaðar úr hendi hans. Til vara krefst hann þess að kröfurnar verði lækkaðar verulega og málskostnaður felldur niður.

MÁLSATVIK

Stefnandi var við vinnu í jarðgöngum við Kárahnjúkavirkjun um klukkan 2 aðfaranótt 10. desember 2006, þegar hann varð fyrir alvarlegu slysi. Steypa sem samkvæmt lögregluskýrslu vó 80-100 kg, hrundi úr lofti gangnanna og lenti á baki stefnanda. Fallhæð steypunnar var um það bil 7,2 metrar. Stefnandi féll á brautarteina á gangnagólfinu og lenti með andlitið ofan í vatni, en eftir göngunum rann straumvatn. Samstarfsmenn stefnanda drógu hann upp úr vatninu og báru hann á nærliggjandi járnbrautarvagn. Hann var fluttur út úr göngunum og með sjúkrabifreið á Egilsstaði og þaðan með sjúkraflugi til Reykjavíkur. Stefnandi skaddaðist alvarlega á mænu í slysinu og lamaðist frá brjósti.

Stefnandi vann ásamt nokkrum öðrum mönnum við að sprauta steypu á vegg og loft aðrennslisgangna virkjunarinnar. Steypunni var ætlað að styrkja gangnaveggi. Sprautað var með sérstakri sprautudælu með vökvaknúnum armi. Göngin voru um sjö metrar í þvermál og á gólfi þeirra voru járnbrautarteinar. Um teinana fóru vélar sem notaðar voru til að flytja og sprauta steypu. Steypan var búin til fyrir utan göngin og svo flutt þangað sem átti að nota hana. Fram kemur í greinargerð að í göngunum hafi verið stálbogar til styrktar og miðað hafi verið við að hylja þá með steypunni. Oftast hafi þurft að sprauta klæðningunni á í nokkrum lögum til þess.

Stefnandi og samstarfsmenn hans voru að vinna við lokafrágang aðrennslisgangnanna. Allur búnaður var því fjarlægður jafnóðum og búíð var að steypusprauta. Vinnuhópurinn færði sig aftur á bak og skildi eftir sig steypuklædd göng.

Samkvæmt tölvupósti sem liggur frammi, frá Luigi Pomer, fjármálastjóra Impregilo, til lögmanns stefnda, voru þrír menn í sama vinnuflokki og stefnandi þegar slysið varð, Zhang Sju Cheng, Liang Zhen, og Wu Qiang. Með þeim vann verkstjóri, Jin Hai Kuan.

Í stefnu segir að þegar stefnandi hóf störf hafi hann þurft að sprauta á stað þar sem ekki hafi náðst að sprauta nægilega þykku lagi af steypu á fyrri vakt, liðlega þremur klukkustundum áður. Stefnandi hafi verið einn að störfum umrætt skipti en hann hafi að jafnaði unnið með öðrum manni við að sprauta. Stefnandi telur að lýsing hafi verið léleg, það hafi verið hávaða-, ryk- og reykmenngun frá steypunni og vélunum sem voru díselknúnar. Þá byggir hann á því sem málsástæðu að ekki hafi verið rannsakað hvort steypublandan hafi verið í réttum hlutföllum.

Stefndi telur að vakt stefnanda hafi verið fullmönnuð. Stefnandi hafi einn stýrt steypudælunni í sínum vinnuflokki, undir stjórn verkstjóra og tilsjón fulltrúa frá framleiðanda dælnnar. Stefndi kveður aðstæður og búnað á slysstað hafa verið í samræmi við samþykkt verkferla. Fjögur flóðljós hafi lýst upp vinnusvæðið. Mengunarmælingar frá slysdegi og dagana fyrir og eftir hann sýni að mengun hafi verið innan viðurkenndra marka og loftstreymi í göngunum töluvert þannig að þau hafi hreinsast hratt af ryki. Athuganir á sýnishornum af steypu sýni engin frávik. Þá sé ekki rétt að unnið hafi verið við viðgerðir á svæði sem áður hafi verið sprautað, heldur hafi stefnandi unnið að því að sprauta nýjan hluta gangnanna.

Stefndi kveður það hafa verið viðurkennt vinnulag að klæða fyrst aðra hlið gangnanna og svo hina hliðina. Stundum hafi verið klætt alveg upp í loft en stundum hafi loftið verið skilið eftir og það klætt síðast. Stjórnandi dælnnar hafi átt að standa til hliðar við hana, utan við svæðið sem sprautað var hverju sinni og stýra dælunni þaðan. Lögð hafi verið áhersla á það að starfsmenn færu ekki inn undir nýsprautaða steypu fyrr en 30 mínútum eftir að henni hafi verið sprautað. Það hafi átt að ganga með gangnaveggnum þar sem minnst hætta var á að steypa félli af miklum þunga. Þegar slysið varð hafi stefnandi lokið við að þekja vinstri hlið vinnusvæðisins upp í hæsta punkt og tekið til við að sprauta á hægri hlið. Hafi hann staðið undir nýsprautaðri þekjunni þegar hluti nýrrar klæðningar losnaði og féll á hann.

Lögreglu var tilkynnt um slysið og fór á vettvang um morguninn, 10. desember. Í skýrslu Sigríðar Sigþórsdóttur lögreglumanns, dagsettri 13. desember 2006 segir að í göngunum hafi verið kalt og rakt og það hafi runnið 20-30 cm djúpt vatn á botni þeirra. Rætt hafi verið við Jin Hai Kuan öryggisstjóra, sem einnig var verkstjóri í vinnuflokki stefnanda. Þá hafi verið rætt við Wang Junyou sem var að vinna með stefnanda. Þeir hafi sagt svo frá að stefnandi hafi sprautað steypu á vegg og loft gangnanna öðrum megin og svo snúið sér við og sprautað

hinum megin. Jin kvað blauta steypu hafa fallið úr loftinu. Þeir sögðust báðir hafa séð steypuna falla úr loftinu en ekki hafa séð hana lenda á stefnanda.

Um sömu vettvangsferð segir, í skýrslu Jens Hilmarssonar lögreglumanns, dagsettri 19. desember 2006, að þegar lögregla kom á slysstað hafi verið nokkuð um liðið frá slysinu og búið að flytja stefnanda út úr göngunum. Öryggisverðir Impregilo hafi tekið á móti lögreglumönnunum og farið með þeim í járnbrautarlest inn í aðrennslisgöngin þar samstarfsmenn stefnanda hittust fyrir. Samstarfsmennirnir hafi lýst atburðarásinni, en þeir hafi þó ekki séð þegar steypustykkið féll. Í skýrslunni segir að slysstaður hafi verið djúpt inni í göngunum og búið hafi verið að fjarlægja öll færibönd, loftræstistokka og lýsingu þegar lögregla kom á vettvang. Járnbrautarteinar hafi enn verið eftir en unnið við það rétt hjá að fjárlægja teina. Straumvatn á gólfi hafi verið um 20 cm djúpt. Lýst er með svipuðum hætti og í skýrslu Sigríðar Sigþórsdóttur að stefnandi hafi staðið undir nýsprautaðri steypu og verið að sprauta gangnavegg þegar slysið varð.

Slysinu er lýst á sambærilegan hátt í „Impregilo accident report“, slysaskýrslu stefnda. Þar segir að búið hafi verið að sprauta steypu á vinstri vegg og hluti af þeirri steypu hafi hrunið þegar stefnandi stóð undir henni og var að sprauta á hægri vegginn.

Í umsögn Vinnueftirlits ríkisins segir að hinn 12. desember 2006 hafi Vinnueftirlitinu borist upplýsingar um slys við steypusprautun í jarðgöngum. Maður hafi brákast á hrygg eða hryggbrotnað. Í umsögninni er vísað í lögregluskýrslu þar sem vettvangsrannsókn hafi ekki farið fram. Vinnueftirlitið hafi ekki rannsakað vettvang vegna þess að tilkynning hafi ekki borist því.

Um tildrög slyssins segir að stefnandi hafi lokið við að steypusprauta milli bita og farið að skoða steypuna. Þá hafi slysið orðið. Orsök slyssins sé sú að farið hafi verið undir nýsprautaða steypu. Mælt er fyrir um úrbætur, þannig að ekki skuli farið undir steypu fyrr en 60 mínútum eftir að henni hafi verið sprautað. Skrifleg tilkynning til Vinnueftirlits um slysið er dagsett 10. janúar 2007.

Í örorkumatsgerð Halldórs Baldurssonar tryggingalæknis frá 12. júlí 2007, er varanleg læknisfræðileg örorka stefnanda talin vera 90%. Samkvæmt matsgerð Atla Þórs Ólasonar og Arnar Höskuldssonar hrl., skv. skaðabótalögum, dagsettri 4. júní 2007, er varanlegur miski og örorka stefnanda 80%.

Stefnandi taldi örorku sína meiri en 80% og bað um að matsmenn yrðu dómkvaddir til að meta hana.

Í matsgerð dómkvaddra matsmanna, þeirra Torfa Magnússonar læknis og Páls Sigurðssonar lögfræðings, 23. maí 2009, segir að stefnandi hafi verið tilfinningalaus fyrir neðan nafla eftir slysið og ekki getað hreyft fætur. Rannsóknir hafi leitt í ljós að hann var með kurlað brot á áttunda brjósthryggjarlið auk þess sem hryggjartindar sjötta og sjöunda brjóstliðar brotnuðu. Stefnandi hafi því lamast, vegna algjörs mænuskaða í hæð við áttunda brjósthryggjarlið.

Gerð var aðgerð á stefnanda á heila- og taugaskurðeild. Þaðan fór hann á endurhæfingardeild 22. janúar 2007. Stefnandi útskrifaðist af legudeild endurhæfingardeildar

22. apríl en var innritaður á göngudeild til 25. maí 2007. Við komu á endurhæfingardeild var hann lamaður og með verki en verkirnir minnkuðu meðan hann var á deildinni. Í matsgerðinni kemur fram að stefnandi hafi tekið miklum framförum í endurhæfingu.

Matsmennirnir skoðuðu stefnanda. Í matsgerðinni er skoðuninni lýst og þar segir að ganglimir stefnanda séu lamaðir og skyn upphafið fyrir neðan línu sem sé um þverhandarbreidd neðan við geirvörtur, á svæði sjöundu brjósttaugar. Stefnandi sagði sjálfur svo frá að hann verkjaði en ætti erfitt með að lýsa verkjunum eða staðsetja þá. Hann hefði verki í aðgerðasvæði en þeir kæmu einkum við hreyfingu og ef hann sæti lengi. Hann fyndi til í handleggjum, bæði framhandleggjum og fram í fingur, þá dofnaði hann stundum í fingrum hægri handar og fyndi fyrir kláða í hægri síðu. Stefnandi kvaðst ekki hafa stjórn á þvagi og hægðum og ekki geta stundað eðlilegt kynlíf. Þá væri hann niðurdreginn og kvíðinn og ætti í erfiðleikum með að sofa. Stefnandi er nú búsettur í Kína. Hann upplýsti að hann ætti erfitt með að fara út þar sem umhverfið þar sem hann byggði byði ekki upp á umferð hjólastóla og honum væri óheimilt að aka bifreið vegna fötlunar sinnar. Hann væri því háður öðrum, einkum eiginkonu sinni.

Niðurstaða dómkvaddra matsmanna er þannig:

Stöðugleikatímamark 10. desember 2007.

Tímabundið atvinnutjón: eitt ár frá 10. desember 2006 -10. desember 2007.

Þjáningabótatímabil:

Rúmliggjandi 10. desember 2006 til 22. apríl 2007.

Veikur án þess að vera rúmliggjandi 22. apríl 2007 til 10. desember 2007.

Varanlegur miski: 90% -90 stig.

Varanleg örorka: 100% -100 stig.

Í málinu liggur frammi ferilskrá stefnanda. Þar kemur fram að hann hafi unnið við steypudælu frá því í desember 2001 sem „shotcrete placer“, á tveimur mismunandi stöðum. Þá vann hann sem „concrete placer“, frá júlí 1999 til desember 2000. Stefnandi lærði í tækniskóla. Samkvæmt framlögðum gögnum fór hann einnig á tvö námskeið á vegum stefnda. Hinn 4. ágúst 2005 fór hann á námskeið þar sem þátttakendur voru þjálfaðir í að nota neyðargrímu, „emergency mask training“ en 11. júlí 2005 á námskeið sem kallast almenn þjálfun og notkun HSE handbókar.

Lagður er fram hluti af „aðferðalýsingu stefnda fyrir lokafrágang heilboraðs hluta aðrennslisgangna“ og „aðferðalýsing lokafrágangs heilboraðs hluta aðrennslisganga með samhliða borun“. Í aðferðalýsingunum eru almenn fyrirmæli um öryggisviðbúnað í göngunum. Ekki er mælt fyrir um vinnulag. Í „heilbrigðis-, öryggis- og umhverfishandbók starfsmanna“ eru fyrirmæli um hvernig bregðast eigi við slysum.

Stefnandi lýsti atvikum svo fyrir dómi að hann hefði komið með vinnuhópi sínum inn á starfsstöðina rétt eftir klukkan 23 umrætt kvöld. Í hópnum hefðu verið fjórir menn auk verkstjóra, yfirleitt væru þeir hins vegar fimm. Það hefði vantað mann sem annars hefði unnið með stefnanda við að sprauta steypunni. Sá hétí Gaudiu og hefði verið í frú í Kína.

Stefnandi lýsti verklaginu þannig að yfirleitt hefðu tveir menn tryggt að steypa færi úr hrærivél yfir á færiband. Við steypudæluna sjálfa hefði einn maður séð um að dælt væri hæfilegu magni af steypu en tveir menn hefðu verið við framanverða dæluna og sprautað steypunni.

Í upphafi vaktarinnar hefðu þeir sprautað þar sem ekki var búið að sprauta áður. Steypan sem hrundi á stefnanda hefði hins vegar verið steypa sem fyrri vakt sprautaði. Verkstjórinn hefði sagt þeim að sprauta þar, og lagfæra það sem sprautað hefði verið áður. Það hefði oft komið fyrir að verkstjóri benti á eitthvað sem hefði þurft að lagfæra sem síðasta vakt hefði gert. Stefnandi sagði að það væri ekki rétt sem segði í lögregluskýrslu að hann hefði sjálfur sprautað loftið þar sem slysið varð.

Stefnandi kvaðst hafa staðið einum og hálfum til tveimur metrum framan við eða innan við dæluvagninn, þeim megin sem steypan kom út. Ekki hefði verið gerð athugasemd við hvar hann stóð og hann hefði staðið þar áður. Það hefði sést betur til verka þar en aftar. Þegar sprautað var hefði myndast ryk, og þarna hefði verið eitt ljós sem hefði þurft að hreinsa steypu af.

Stefnandi sagði að verkstjórinn á vaktinni hefði verið Jin Hai Kuan en hann hefði verið búinn að vera verkstjóri í rúma viku þegar slysið varð. Hann hefði ekki bent á hættur heldur fremur rekið verkið áfram. Stefnandi kvaðst ekki muna eftir að verkstjórar hefðu stöðvað verk til að bíða eftir að steypa harðnaði betur.

Stefnandi var spurður hvort hann kannaðist við reglu um að tiltekinn tími hefði þurft að líða frá því að steypu var sprautað þar til fara mátti undir hana. Hann kvaðst ekki hafa heyrt um biðtíma eftir að hann fór að vinna hjá þessu fyrirtæki, og ekki kannast við 30 mínútna reglu. Í fyrri vinnu hans hefði verið miðað við 30-40 mínútur. Stefnandi sagði að nokkur tími hefði verið liðinn frá sprautun þess hluta sem svo féll úr loftinu.

Stefnandi kvaðst aðspurður ekki kannast við reglu um að ekki mætti standa framan við dæluvagninn. Ef það hefði verið bannað hefðu afköstin minnkað og gæði vinnunnar einnig. Hann sagði að verkstjórinn hefði sagt honum að vera framan við dæluna, en ef hann hefði ekki staðið þar hefði hann ekki getað sprautað á þessum stað. Veggurinn hefði verið sérlega ósléttur og ekki mögulegt að ná til svæðisins sem sprauta átti eða sjá það, nema standa þarna. Aðspurður kvaðst stefnandi telja að það hefði verið hættulegast að standa í miðjum göngum, við brautarteinana, en hann hefði staðið þar umrætt skipti vegna þess að það hefði verið ómögulegt að standa stöðugur annars staðar vegna bratta og þess að það var sleipt.

Stefnandi sagði að hann hefði farið að vinna á Kárahnjúkum vegna launanna en hann hefði getað starfað sem sjálfstæður verktaki í Kína hefði hann til þess fjármagn.

Í málinu liggur frammi skrifleg greinargerð stefnanda sem er dagsett 4. júlí 2007. Þar lýsir hann atvikum með svipuðum hætti og hann gerði fyrir dómi. Slysið hafi orðið þar sem fyrri vakt sprautaði steypunni, líkast til að minnsta kosti þremur tímum áður. Ekkert hafi átt að falla úr loftinu.

Vitnið, Richard Bodan Graham yfirverkfræðingur við Kárahnjúka, bæði gangna- og stíflugerð, kom fyrir dóminn. Hann lýsti því að steypa hefði verið flutt inn í göngin á vagni. Hún hefði svo verið leidd af vagninum og inn í dæluna og ákveðnum efnum blandað í steypuna. Einn til tveir starfsmenn hefðu staðið við op þar sem steypa kom út úr vagninum en einn við dæluinntakið. Verkamaður hefði staðið þar sem steypan kom út áður en hún fór inn í dæluna og opnað og lokað fyrir flæðið. Einn maður hefði séð um sjálfa steypusprautunina. Annar hefði ekið steypu inn göngin. Vitnið kvaðst ekki geta útilokað að tveir menn hefðu unnið saman við að úða steypunni, en einn almennur verkamaður hefði verið í grenndinni og fylgst með lokanum á dælunni svo sem fyrr er getið.

Vitnið, Jens Hilmarsson, lögreglumaður, sem ritaði fyrrnefnda skýrslu gaf skýrslu fyrir dómnum. Hann kvað aðstæður í göngunum hafa verið erfiðar og vinnuna hættulega. Starfsmenn hefðu þurft að vaða leðju, stundum upp undir hné og þar á ofan hefði verið straumvatn, um 20 cm djúpt. Vitnið sagði að þegar hann kom inn í göngin hefði verið myrkur, en hann sagðist halda að lýsing við vinnuna hefði verið ágæt. Fyrir framan steypuvélina hefði verið ljósavél og nokkrir kastarar út frá henni sem hefðu lýst svæðið þokkalega upp. Allt í kring hefði þó verið myrkur. Vitnið sagðist telja að það sem féll úr hefði verið nýsprautuð klæðning. Aðspurður kvað hann upplýsingarnar í skýrslunni koma frá Hargit Singh öryggisstjóra Impregilo.

Teknar voru skýrslur af Jin Hai Kuan öryggisstjóra og flokksstjóra stefnanda og Hargit Singh öryggisstjóra fyrir Héraðsdómi Austurlands í ágúst 2008, að beiðni Impregilo.

Vitnið, Jin Hai Kuan, öryggisstjóri Impregilo og verkstjóri í vinnuflokki stefnanda, sagði að það hefðu verið átta menn í vinnuhópnum, sex auk rafvirkja og vélamanns. Stefnandi hefði verið eini stjórnanda steypusprautunnar. Inntur eftir því hvort þeir hefðu verið eitthvað færri á þessari vakt en venjulega sagði hann að hann myndi það ekki. Hann sagði að enginn hefði verið í fríi. Þá sagði hann að þeir hefðu aldrei verið tveir saman að sprauta.

Vitnið sagði að lýsing hefði verið frekar góð, af fjórum ljósum. Það hefði verið ryk í loftinu. Ryk og steypa hefðu lent á stefnanda og ryk hefði fokið í andlitið á honum. Vitnið sagði að það hefði þó sést vel til í göngunum.

Þeir hefðu steyppt um þrjá til fimm metra í einu. Vitnið kvað þetta hafa verið fyrsta skammtinn af steypu, það hefði verið búið að færa vagninn einu sinni, en hann væri færður um það bil fimm metra í hvert sinn. Umrætt sinn hefði þurft að bæta svolítið við hluta sem hrundi smávegis úr, en hann mundi ekki eftir skemmdum frá fyrri vakt.

Vitnið sagði að það hefði ekki mátt standa undir nýsprautaðri steypu og ekki fyrir framan tiltekna línu, miðað við dæluna. Samkvæmt reglu hefði ekki mátt fara undir steypu í tvo tíma eftir að búið væri að sprauta.

Inntur eftir því hvar stefnandi stóð sagði hann að hann vissi ekki nákvæmlega hvar, en hann hlyti að hafa staðið einhvers staðar undir nýsprautaðri steypu því annars hefði hann ekki getað meitt sig. Inntur eftir því hvort hann hefði varað stefnanda við því að það gæti fallið úr loftinu, sagði hann að hann myndi ekki alveg hvað hann hefði sagt við hann en að það hefði einhver varað hann við þessa nótt. Hann sagðist ekki vita hvað steypan sem hrundi hefði verið lengi í loftinu eða ekki muna það. Stefnandi hefði átt að vita hvar þurfti að sprauta og bæta við steypu, verkstjórinn hefði ekki getað fylgst alveg með honum. Inntur eftir því hvort verkið krefðist þess stundum að farið væri fram fyrir vagninn þótt það mætti ekki, sagði Jin að það

væri ekki hans að dæma. Samkvæmt reglum hjá fyrirtækinu mætti enginn gera það en ef starfsmaður vildi gera það þá gæti hann ekki bannað það. Þetta hefði komið fyrir, hann hefði til dæmis sjálfur farið fram fyrir vagninn til að athuga hvort veggur væri nógu vel sprautaður. Stefnanda hefði sjálfur sprautað steypunni sem hrundi.

Hann sagði að stefnandi hefði verið góður starfsmaður og kvaðst telja að starfsmennirnir hefðu allir verið varkárir.

Einnig var tekin skýrsla af Hargit Singh öryggisstjóra. Hann var í frí þegar stefnandi slasaðist en kvaðst hafa lagt áherslu á að rannsaka slysstað og aðstæður um leið og hann kom úr frí. Hann sagði þannig frá að gert hefði verið ráð fyrir að steypa væri orðin örugg á 30 mínútum. Svo hefði verið bætt við 30 mínútum þannig að ekki hefði verið gert ráð fyrir, og enginn hefði mátt, ganga inn í göngin fyrr en klukkustund eftir að sprautað var. Verkið hefði verið tekið út og ekki heimilt að fara undir nýsprautað svæði fyrr en það var samþykkt af eftirlitsfulltrúa verksins, en þetta hefði verið skráð í svonefnda Kárabók. Vitnið taldi að umrætt slys hefði ekki orðið ef viðkomandi hefði ekki farið inn undir nýsprautað svæði. Þá sagðist vitnið einnig telja að það hefði liðið meira en klukkustund frá sprautun í þessu tilfelli.

Vitnið kvað mjög nákvæm gögn vera til um efni sem sett væru í steypuna, þau hefðu verið skráð í Kárabók. Inntur eftir því hvort gögn um steypuna sem féll niður hefðu sýnt einhver frávik sagði hann svo ekki vera. Vitnið var innt eftir því hvort stefnandi hefði fengið sérstaka kennslu og hluti af reglunum sem honum voru kenndar hefðu verið bann við að fara undir nýsprautað svæði. Vitnið sagði já, það hefðu ákveðin ferli farið í gang, áður en sá sem stjórnaði sprautuvélinni hófst handa hefði hann átt að merkja og loka svæðið af með breiðu límbandi. Öllum verkstjórum hefðu verið afhent skrifleg fyrirmæli um hvernig klæðning skyldi framkvæmd. Inntur eftir því hvort stefnandi hefði fengið sérstaka kennslu í að stjórna sprautudælunni sagði hann að hann hefði haft sjö ára reynslu af að stjórna svona dælu. Það væri dælustjórnandinn sem byggi yfir þekkingunni um hvernig ætti að sprauta göng.

Vitnið sagði að það hefði þurft að afla samþykkis skv. Kárabók fyrir verkefninu, en samþykkið hefði verið byggt á áhættumati. Vinnueftirlitið hefði einnig komið margsinnis inn í göngin og fylgst með verkferlum og engar athugasemdir verið gerðar við vinnuna.

MÁLSÁSTÆÐUR OG LAGARÖK STEFNANDA

Stefnandi byggir á því að stefndi beri bótaábyrgð á vinnuslysi stefnanda. Ábyrgðin grundvallist á meginreglum skaðabótaréttar um húsbóndaábyrgð, verkstjórn og vanbúnað á vinnustað.

Stefnandi telur að verkstjórn hafi verið ábótavant og það hafi valdið slysi hans. Beri hann á þeim grunni skaðabótaábyrgð á slysi stefnanda á grundvelli sakarreglu. Verkstjóri stefnanda, Jin Hai Kuan, hafi átt að tryggja að steypa í lofti væri hörðnuð áður en starfsmenn voru sendir til verka undir hana. Samkvæmt framburði verkstjóra fyrir dómi hafi hann ekki vitað hvenær steypan sem hrundi úr loftinu var sprautað, þá hafi hann sagt að hann hafi ekki getað fylgst með stefnanda í verkum hans. Inntur eftir því hvort verkið krefðist þess stundum að farið væri fram fyrir steypuvagninn hafi hann sagt að hann gæti ekki dæmt um það. Ef starfsmenn gerðu það þá gæti hann ekki bannað það. Stefnandi telur ljóst að verkstjórinn hafi með þessu viljað komast undan ábyrgð sinni sem verkstjóri, þá bendi þetta til þess að hann hafi ekki verið

meðvitaður um að hann stjórnaði verkstaðnum. Á þessu beri stefndi ábyrgð skv. ákvæðum laga nr. 46/1980.

Stefnandi vísar til ákvæða laga nr. 46/1980 um skyldu stefnda til að tryggja að verkstjórn sé með fullnægjandi hætti þannig að starfsmenn séu ekki settir í óþarfa hættu við verk sín. Stefnandi vísar sérstaklega til ákvæðis 37. gr. laganna sem kveði á um að vinnu skuli haga þannig að gætt sé fyllsta öryggis og góðs aðbúnaðar og hollustuhátta. Stefnandi telur að þess hafi ekki verið gætt og af því hafi tjón hans hlotist. Stefnandi beri skaðabótaábyrgð á tjóni stefnanda vegna vanrækslunnar.

Þá kveðst stefnandi einnig vísa til framburðar Hargit Singh, öryggisstjóra stefnda, og þess að reglu um 30 mínútna biðtíma áður en farið væri undir steypu hafi verið breytt þannig að tíminn var tvöfaldaður og engin umferð mátti vera undir nýsprautaða steypu fyrir en 60 mínútum eftir sprautun. Stefnandi telur að í breytingunni felist viðurkenning stefnda á að verkinu hafi ekki verið hagað réttilega þegar slysið átti sér stað. Hargit Singh hafi staðfest að það hefði verið slys stefnanda sem gerði það að verkum að reglan var sett. Stefnandi telur að gildandi regla hafi að auki verið ófullnægjandi þar sem ekkert tillit var tekið til aðstæðna hverju sinni. Eðlilega skipti máli hvernig flöturinn væri sem verið væri að sprauta með steypu, rakastig, birta og aðgengi starfsmanna. Stefnandi telur að skyggni í göngunum og hátt rakastig, sýni að lengri tíma hafi þurft fyrir steypuna til að þorna. Enda hafi orðið slys. Stefnandi hafi virst hafa hagsmuni af því að verkið gengi hratt fyrir sig en það hefði verið á kostnað öryggis starfsmannanna.

Stefnandi telur að aðbúnaður á vinnustaðnum hafi verið óviðunandi og að það hafi valdið slysinu. Beri stefndi skaðabótaábyrgð á slysinu á þeim grunni einnig, en stefnandi vísar til sakarreglunnar þessu til stuðnings. Á botni ganganna hafi verið mikið vatn sem hafi hamlað umferð og vinnu við verkið. Þá hafi verið mikið ryk sem hamlaði sýn starfsmanna í göngunum og olli því að stefnandi átti erfitt með að sjá hvort verkið væri unnið með fullnægjandi hætti. Illa hafi sést til lofts og lýsing ekki verið nægilega góð miðað við aðstæður.

Stefnandi byggir einnig á því að ekki hafi verið rannsakað til fulls hvort steypublandan hafi verið í réttum hlutföllum og því óljóst hvort steypan hafi hrapað á gólfið af þeim sökum. Þetta hafi ekki verið rannsakað af hálfu Vinnueftirlitsins þrátt fyrir að spurningunni hafi sérstaklega verið beint til eftirlitsins með bréfi 9. maí 2007. Rannsókn Vinnueftirlitsins sé að mörgu leyti ábótavant og stefnandi hafi af þeim sökum sent bréf til eftirlitsins með spurningum sem að mati hans hafi ekki verið svarað. Bréfi stefnda hafi enn ekki verið svarað. Komi í ljós að steypublandan hafi ekki verið rétt og að það hafi valdið slysi stefnanda byggir hann á að stefndi skuli bera skaðabótaábyrgð á þeim grunni.

Stefnandi telur að hann verði fráleitt sviptur bótarétti með vísan til eigin sakar. Stefnandi hafi ekki aðhafst neitt óvenjulegt heldur unnið verkið með hefðbundnum hætti við þær aðstæður sem honum hafi verið boðnar. Engin vangá eða vanræksla hafi átt sér stað af hans hálfu og fráleitt að hann sitji einn uppi með hið mikla tjón sitt með vísan til gáleysis eða eigin sakar. Stefnandi vísar til þess að verkstjóri hans Jin Hai Kuan hafi sagt hann vera varkáran starfsmann. Þá hafi Hargit Singh öryggisstjóri stefnda borið um að gilt hafi sú regla að ekki mætti fara undir steypu fyrir en 30 mínútum eftir að henni væri sprautað. Stefnandi hafi ekki brotið þessa reglu.

Stefnandi segir fjárkröfu sína í frumsök byggjast á örorkumati skv. matsgerð dagsettri 4. júní 2007. Við útreikning sé stuðst við iðgjaldavottorð Afls starfsgreinafélags Austurlands þar sem segi að meðalatal mánaðarlauna hafi verið 327.686 krónur, sem leiði til 3.932.228 króna árslauna. Séu það viðmiðunartekjur í útreikningi fyrir varanlega örorku. Stefnandi hafi verið 31 árs og 157 daga gamall á stöðugleikapunkti og sé stuðull í útreikningum því $12,595 - 0,098 = 12,497$. Útreikningur fyrir varanlega örorku sé því $3.932.228 + 6\%$ (lífeyrissjóður) $\times 12,497 \times 80\% = 39.312.853$.

Kröfu um þjáningabætur og miska framreiknist í hlutfalli við breytingar á lánskjaravísitölu á útreikningsdegi og gildistökudegi skaðabótalaga. Þjáningabætur séu svo námundaðar við næsta tug en miskabætur við hálf og heilt þúsund. Dómkrafa stefnanda sundurliðast svo:

Tímabundið atvinnutjón	2.457.654 kr.
Þjáningabætur, rúmliggjandi 133 x 2120	281.960 kr.
Þjáningabætur, batnandi, 231 x 1140	263.340 kr.
Varanlegur miski, 80% x 6.521.500	5.217.200 kr.
Varanleg örorka 80%	39.312.853 kr.
Samtals	47.532.998 kr.

Í framhaldssök byggir stefnandi á sömu mástástæðum og hér að framan eru raktar. Hann byggir fjárkröfu á matsgerð dómkvaddra matsmanna dagsettri 23. maí 2009. Stefnandi taldi tjón sitt vanmetið í fyrra örorkumati og óskaði því eftir að matsmenn yrðu dómkvaddir til að meta afleiðingar slyssins. Vegna niðurstöðu þeirra hafi verið nauðsynlegt að höfða mál þar sem aukið væri við kröfur stefnanda. Fjárfrafa byggist á matsgerð og iðgjaldavottorði Afls, þá sé stuðull 12,497 sem áður greinir. Útreikningur fyrir varanlega örorku sé því $3.932.228 + 6\%$ (lífeyrissjóður) $\times 12,497 \times 20\% = 10.614.467$.

Dómkrafa stefnanda í framhaldssök sundurliðast þannig:

Varanlegur miski, 10% x 8.085.500	808.550 kr.
Varanleg örorka 20%	10.614.467 kr.
Samtals	11.423.017 kr.

Sama dag og framhaldsstefna var lögð fram, 2. júní sl., var lagt fram skjal um dómkröfu stefnanda í kjölfar framhaldsstefnu þar sem krafist er bóta skv. 16. gr. skaðabótalaga frá 10. desember 2006 til 10. desember 2007, en dráttarvaxta skv. III. kafla laga nr. 38/2001 af 47.532.998 krónum frá þeim degi til 2. júní 2009 en af 58.956.465 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Við aðalmeðferð var lögð fram dómkrafa í kjölfar greinargerðar í framhaldssök þar sem krafist er dráttarvaxta af 47.532.998 krónum frá 13. júlí 2007 til 2. júní 2009, en af 58.956.465 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Í fyrra skjalinu er gert ráð fyrir

að innborgun tryggingarfélags 23. mars 2009 reiknist miðað við að gengi evru hafi verið 154,25 krónur sem geri innborgun að fjárhæð 42.125.058 krónur. Í seinna skjalinu er miðað við gengi evru á stöðugleikatímamarki, 10. desember 2007.

Stefnandi styður málsókn sína við reglur skaðabótaréttar um húsbóndaábyrgð og ábyrgð atvinnurekanda á vanbúnaði á vinnustað sem og á ófullnægjandi eftirliti. Stefnandi byggir á ákvæðum laga nr. 46/1980. Þá byggir hann á ákvæðum skaðabótalaga nr. 50/1993. Krafa um málskostnað styðst við 130. gr. laga nr. 91/1991 og virðisaukaskattskrafa styðst við lög nr. 50/1988 en stefnandi sé ekki virðisaukaskattsskyldur og honum beri því nauðsyn til að fá dóm fyrir skatti þessum úr hendi stefnda.

Stefnandi kveður málshöfðun hans í framhaldssök vera á grundvelli 29. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

MÁLSÁSTÆÐUR OG LAGARÖK STEFNDA

Stefndi krefst aðallega sýknu. Hann byggir sýknukröfuna á því að stefnandi beri einn ábyrgð á tjóni sínu. Hann hafi sýnt af sér stórfellt gáleysi með því að taka sér stöðu undir nýsprautaðri steypuþekjunni þar sem mikil hættu var á að hlutir gætu fallið úr þekjunni. Þetta hafi verið óþarft og í andstöðu við verklagsreglur og fyrirmæli. Stjórnanda steypusprautu hafi borið að standa utan við svæðið sem var verið að þekja hverju sinni. Tækjabúnaður hafi miðast við að stjórnandi stæði utan vinnusvæðis. Unnið væri þannig að sprautað væri á þriggja til fimm metra kafla af gangnavegnum og -loftinu í senn, þannig að stjórnandinn þyrfti ekki að fara undir nýsprautaða gangnaþekjuna. Tjónið væri bein afleiðing af gáleysi stefnanda og stefnda yrði ekki gefin sök á því.

Stefnandi hafi að auki tekið sérstaka áhættu með því að staðsetja sig í miðjum göngunum þar sem fallhæð frá lofti var mest, þá hafi einnig verið mestur vatnsagi á þessum stað og brautarteinar sem gerðu umferð erfiðari og mönnum hættara við falli. Stefnandi hafi þannig tekið tvíþætta áhættu með því að standa þar sem steypuhlutar gátu fallið úr mikill hæð og hættu var á að hann dytti um brautarteinana og skaðaði sig á þeim. Hann hlyti sjálfur að bera skaðann af þessari áhættutöku.

Stefndi hafi gert allar eðlilegar ráðstafanir til að gæta öryggis. Stefnandi hafi fylgt verkferlum og Vinnueftirlit ríkisins hafi fylgst með vinnuástandum. Vinnueftirlitið hefði engar athugasemdir gert fyrir slysið sem hefðu getað komið í veg fyrir það.

Stefndi hafi ráðið stefnanda til starfans vegna yfirgripsmikillar reynslu hans af sams konar störum og hafi mátt gera ráð fyrir að stefndi færi að öryggisreglum og sýndi þá lágmarksaðgát að færa sig ekki á stað þar sem mikil hættu var á að steypuhlutar féllu á hann. Stefnandi eða starfsmenn hans, hafi ekki mátt gera ráð fyrir að stefnandi setti sig vísitandi í hættu með því að fara undir nýsprautaða þekjuna.

Fullyrðingum um að vinnuvakt stefnanda hafi ekki verið fullmönnuð er mótmælt. Þá er því mótmælt að skipulag vinnu hafi verið afbrigðilegt með einhverjum hætti. Stefnandi hafi

verið eini stjórnandi steypudælnnar og ekki verið viðhöfð sú skiptivinna sem lýst sé í stefnu að hafi verið venja.

Stefndi mótmælir því að stefnandi hafi unnið að viðgerð á svæði sem áður hafi verið sprautað. Unnið hafi verið við fyrsta hlutann sem vakt stefnanda átti að klæða og jafnframt dælt úr fyrsta heila farminum af nýrri steypu. Eins mótmælir stefndi því að vatn á gangnagólfi hafi falið í sér sérstaka áhættu sem stefndi hafi borið ábyrgð á. Það sé óhjákvæmilegt við jarðgangnagröft að vatn renni eftir gangnagólfi. Svo hafi einnig verið í göngum Kárahnjúkavirkjunar án þess að Vinnueftirlit eða eftirlitsaðili verkkaupa hafi gert athugasemdir við það, enda ekki unnt að koma í veg fyrir það. Þá hafi vatnið ekki verið ástæða slyssins heldur gáleysisleg staðsetning stefnanda sjálfs.

Fullyrðingu í stefnu um að vinnulýsing hafi verið ónóg og aðeins einn ljóskastari er mótmælt. Það hafi verið minnst fjögur flóðljós á staðnum, fest á dæluvagn og auk þess lausir kastarar. Engar athugasemdir hafi verið gerðar við hina venjubundnu vinnulýsingu við steypudæluna og á vinnusvæðinu í úttektum lögreglu eða Vinnueftirlitsins í kjölfar slyssins.

Því er ennfremur mótmælt af hálfu stefnda að orsaka slyssins sé að leita í loftmengun, þótt ekki séu til mælingar um loftgæði á nákvæmlega þeim stað og tíma sem slysið varð, sýni mælingar fyrir um daginn að mengun var innan leyfilegra marka og loftskipti töluvert hröð í göngunum. Mælingar á loftgæðum og loftstreymi dagana fyrir og eftir slysið sýni svipað ástand enda náttúruleg loftræsting í gögnunum og ásættanleg þar til hitnaði í veðri sumarið eftir.

Stefndi mótmælir því að stefnandi hafi ekki fengið næga þjálfun eða leiðbeiningar um öryggisatriði. Þátttökulistar staðfesti veru hans á tveimur formlegum námskeiðum, þá hafi verið haldnir í vinnuflokki hans „toolbox meetings“ þar sem farið hafi verið markvisst yfir áhættuþætti í starfsumhverfi. Stefndi bendir einnig á að stefnandi hafi verið ráðinn til starfa á grundvelli reynslu sinnar, og þekkingar á nákvæmlega því starfi sem hann sinnti. Hann hafi verið ráðinn sem fullþjálfaður og sérhæfður starfsmaður við sprautusteypu. Hann hafi því ekki þurft á grunnþjálfun að halda. Loks hafi fulltrúi framleiðanda steypudælnnar, fyrirtækisins SIKA, verið ráðgefandi við alla ásprautun og hafi stefnandi notið leiðbeininga þeirra starfsmanna við framkvæmd starfa sinna.

Í kjölfar slyssins hafi stefndi hert enn frekar á öryggiskröfum og gefið út fyrirmæli um að óheimilt væri að fara undir nýsprautaða steypuþekju fyrir en 60 mínútur eftir að steypu var lokið, í staðinn fyrir 30 mínútur sem áður giltu. Þótt reglan hefði gilt á slysdegi hefði hún ekki komið í veg fyrir slysið þar sem stefnandi hefði sjálfur farið undir steypuþekju sem hann hefði nýlokið við að steypa og þannig brotið verklagsregluna sem áður var í gildi, auk þess að standa á hættulegasta stað svo sem áður er rakið. Því sé eindregið mótmælt að aukin áhersla stefnda á það að ekki væri farið undir nýlega sprautaða steypu hafi falið í sér viðurkenningu á að öryggisviðbúnaður dygði ekki.

Verði ekki fallist á aðalkröfu stefnda um sýknu krefst hann verulegrar lækkunar á stefnukröfum.

Stefndi mótmælir forsendum í kröfugerð fyrir mati á tjóni stefnanda. Stefndi sé kínverskur verkamaður sem hafi komið til tímabundinna starfa við virkjunarframkvæmdir

með tímabundnu atvinnuleyfi sem takmarkaðist við þau störf. Hafi frá upphafi legið fyrir að hann hyrfi á ný til síns heima að afloknu því verkefni sem hann var ráðinn til. Hljóti framtíðarskaði hans því fyrst og síðast að ráðast af ætluðum töpuðum tekjum í áþekktum störfum á heimaslóðum í Kína.

Stefndi telur fullvíst að tekjur stefnanda við störf í þágu stefnda hafi verið milli 10 og 20 sinnum hærri en þær tekjur sem hann hefði haft við störf í heimalandi sínu. Samkvæmt upplýsingum frá Alþjóða vinnumálastofnuninni, ILO, um tekjur verkamanna í Kína, hafi meðaltal mánaðartekna verið lægst 923 Yuan en hæst 4120 Yuan á árinu 2007, mismunandi eftir atvinnugreinum. Sé miðað við hæsta tekjuflokkinn og gengi Yuan gagnvart krónu á árinu 2007, voru tekjur verkamanna tæpar 35 þúsund krónur á mánuði. Lægsta meðaltalið samsvari 7.800 krónum á mánuði. Samkvæmt skaðabótalögum skyldi ekki miða við að lægri tekjur en 168.040 krónum á mánuði, í desember 2007. Séu það margfaldar tekjur á við það sem stefnandi gat vænst í störfum sínum í heimalandinu, að loknu tímabundnu starfi hér á landi. Telji stefndi ótvírætt að tjón stefnanda verði ekki miðað við hærri mánaðarlaun en sem framangreindu lágmarki svarar. Í greinargerð stefnda í framhaldssök er vísað til þess að meðallaun starfsmanna í námuvinnslu í Kína hafi verið 2027 yuan á mánuði á árinu 2006. Sé miðað við það voru mánaðarlaun starfsmanna í störfum hliðstæðum störfum stefnanda 17.886 krónur á slysdegi. Sé reiknað meðalkaup síðustu þrjú ár fyrir slys, fáist sú niðurstaða að ætluð heildarlaun stefnanda á viðmiðunartímabilinu hafi ekki verið hærri en 5.910.439 krónur, eða 164.180 á mánuði. Því sé fráleitt að miða við hærri tölu en lágmark launa til viðmiðunar skv. 4. mgr. 7. gr. skaðabótalaganna. Telur stefndi að forsendur séu fyrir því að líta til 3. mgr. 7. gr. laganna og þess hverjir hafi verið raunverulegir tekjumöguleikar stefnanda í heimalandi.

Stefndi mótmælir þeirri forsendu kröfugerðar stefnanda að hann skuli fá reiknað tjón sitt á grundvelli tímabundinna launagreiðslna sem hann hafi notið síðustu 17 mánuði fyrir slysið. Stefndi hafi ekki upplýst um launatekjur sínar í Kína í 19 mánuði, áður en hann kom til starfa hjá stefnda, svo sjá megi hverjar tekjur hans voru síðustu þrjú ár fyrir slysið, en það sé það sem almennt beri að miða við, sbr. 1. mgr. 7. gr. laga nr. 50/1993, ef ekki komi til sérstakar ástæður sem gefi tilefni til að víkja frá því viðmiði, sbr. 2. og 3. mgr. sömu laga. Stefndi telur að framtíðartekjutap stefnanda skuli miða við aflahæfi hans í Kína og launaforsendur þar í landi. Óhjákvæmilegt sé að víkja frá áðurtöldu þriggja ára meðaltali og miða þess í stað við lágmarkstekjur skv. 3. mgr. Sé sú viðmiðun þó margfalt hærri en svari til líklegra tapaðra launatekna stefnanda í heimalandi.

Með framangreindum röksemdum krefst stefndi þess að framtíðartjón stefnanda verði að hámarki metið 21.369.558 krónur á stöðugleikatímamarki 10. desember 2007.

Stefndi mótmælir kröfu stefnanda um bætur vegna tímabundinnar örorku. Ekki hafi verið tekið fullt tillit til launa stefnanda sem samtals hafi numið 1.363.978 krónum frá slysdegi, sé miðað við að þriðjungur mánaðarlauna fyrir desember 2006 sé til kominn vegna vinnu stefnanda fyrir 10. dag þess mánaðar. Stefndi krefst þess að framangreind fjárhæð komi til lækkunar stefnukröfu vegna tímabundinnar örorku, fari svo gegn væntingum hans að á hann verði felld bótaskylda. Í greinargerð í framhaldssök mótmælir stefndi kröfu um greiðslu vegna tímabundinnar örorku sem óreifaðri og bendir á að upplýsingar um greiðslur til stefnanda úr sjúkrasjóði vanti en þær skuli koma til frádráttar.

Stefndi mótmælir grundvelli dráttarvaxtakröfu stefnanda, þar sem skýrt sé kveðið á um það í 2. ml. 1. mgr. 16. gr. laga nr. 50/1993 að bætur vegna varanlegrar örorku beri fyrst vexti frá upphafsdegi metinnar örorku skv. 5. gr., þ.e. frá 10. desember 2007 í tilviki stefnanda. Því

eigi krafa um dráttarvexti skv. ákvæðum III. kafla vaxtalaga nr. 38/2001 frá 13. júlí 2007 sér enga stoð og beri að hafna. Komi þá aðeins til álita að dæma dráttarvexti frá þingfestingardegi málsins, sbr. 92. gr. laga nr. 91/1991.

Ennfremur telur stefndi að stefnandi geti ekki krafist hann um dráttarvexti eftir 13. nóvember 2008 af þeirri fjárhæð sem nemi slysabútonum sem honum stóðu til boða þann dag. Viðtökudráttur stefnanda og þeim bótum standi því í vegi að hann geti krafist dráttarvaxta um þá fjárhæð og frá sama tíma og hún var honum tæk, sbr. nánari umfjöllun hér á eftir.

Stefndi benti á það í greinargerð sinni í aðalsök, að stefnandi hafi verið slysaförður við vinnu sína og fjárhæð slysabóta verið mun hærri en áskilið var skv. íslenskum reglum. Hafi stefnandi fengið tilkynningu 13. nóvember 2008 um að hann ætti rétt á 273.096 evra greiðslu gegn staðfestingu á því að hann samþykkti þau málalok gagnvart tryggingarfélaginu og léti því í té upplýsingar um bankareikning sem greiða skyldi bæturnar inn á.

Stefndi lítur svo á að framangreind fjárhæð hafi verið gjaldkræf þegar eftir að stefnanda barst bréfið 13. nóvember. Gengi evru gagnvart krónu hafi verið 171 króna þennan dag en hækkað næstu daga og náð hámarki í 187 krónum 3. desember. Telji stefndi eftir atvikum eðlilegt að miða við gengið þann dag sem slysabæturnar voru fyrst gjaldkræfar en samkvæmt því hafi tryggingarbætur í íslenski mynt numið 46.699.416 krónum. Geri stefndi kröfu um að sú fjárhæð komi til frádráttar bótum sem dæmdar kynnu að verða enda sé tjónþola skylt að takmarka tjón sitt með því að hefja slysabætur svo fljótt sem verða megi. Eigi stefndi ekki að bera hallann af því að bótafjárhæð í erlendri mynt kunni að rýrna í íslenskum krónum talið enda sé það lögeyrir kröfugerðar stefnanda í málinu.

Í greinargerð í framhaldssök er því mótmælt að miða megi uppgjör slysabóta sem stefnanda voru greiddar í erlendri mynt við gengi evru þann dag sem sagt sé að stefnandi hafi veitt bótunum viðtöku. Ekkert liggja fyrir um það að bótafénu hafi verið skipt í íslenskar krónur hvorki þann dag né annan og því beri annað hvort að miða við gengi við dómtöku málsins eða hinn 13. nóvember 2008 eins og aðalkrafa stefnda miði við.

Um leið og stefnandi árétti sýknukröfu bendi hann á að þótt sök væri að einhverju eða jafnvel öllu leyti felld á stefnda, blasi við að tjón stefnanda sé að fullu bætt með framangreindum tryggingabótum. Málsókn hans sé því tilefnislaus og það beri að dæma stefnda málskostnað, jafnvel þótt á hann falli einhver sök, enda verði dæmdar bætur lægri en framangreind fjárhæð bóta úr slysaförðingingu.

NIÐURSTAÐA

Stefnandi byggir á að verkstjórn hafi verið ábótavant þar sem verkstjóra hafi borið að tryggja að steypa væri orðin örugg áður en farið væri undir hana. Stefndi telur stefnanda bera ábyrgð á tjóni sínu. Deilt er um málsatvik.

Stefnandi segist hafa farið undir steypu sem fyrri vakt sprautaði og kveður hluta af þeirri steypu hafa fallið á hann. Stefndi kveður stefnanda hafa sprautað steypu á vegg og loft og svo hafa staðið undir steypunni sem hann sjálfur sprautaði. Hafi hún svo fallið úr loftinu. Stefndi

telur að stefnandi beri sjálfur ábyrgð á tjóni sínu þar sem hann hafi komið sér fyrir undir nýsprautaðri steypu.

Í lögregluskýrslum segir að öryggisverðir Impregilo hafi tekið á móti lögreglumönnunum morguninn eftir slysið. Á slysstað hafi samstarfsmenn slasaða hist fyrir og þeir hafi lýst atvikum svo að stefnandi hafi staðið undir nýsprautaðri steypu. Í skýrslu Jens Hilmarssonar lögreglumanns er ekki greint frá því hvaða samstarfsmenn þetta voru, en í skýrslu Sigríðar Sigþórsdóttur lögreglumanns segir að rætt hafi verið við Jin Hai Kuan og Yunyou Wang. Ekki var tekin önnur skýrsla af Yunyou Wang, en tekin var skýrsla af Jin Hai Kuan fyrir héraðsdómi Austurlands í sérstöku vitnamáli. Hann var verkstjóri í starfsflokki stefnanda og hafði titilinn öryggisstjóri hjá stefnda. Í skýrslutöku fyrir dómi sagðist hann ekki vita nákvæmlega hvar stefnandi hefði staðið þegar steypan féll, hann hlyti þó að hafa staðið undir nýsprautaðri steypu annars hefði hann ekki getað meitt sig. Þá sagði vitnið, seinna í yfirheyrslunni, að stefnandi hefði sjálfur sprautað steypunni. Þetta kvöld hefði einhver varað stefnanda við að fara undir nýja steypu, en vitnið mundi ekki hvað hann sagði sjálfur við stefnanda.

Vitnið Hargit Singh, öryggisstjóri, bar ekki um atvik málsins enda var hann í fríi þegar slysið varð. Hann sagði hins vegar þannig frá að gert hefði verið ráð fyrir að steypa væri orðin örugg á 30 mínútum. Bætt hefði verið við 30 mínútum, eftir slysið, þannig að enginn hefði átt að fara inn göngin fyrr en klukkustund eftir sprautun. Þá hefði ekki verið heimilt að fara undir nýsprautað svæði fyrr en verkið hefði verið samþykkt af eftirlitsfulltrúa. Vitnið sagði að slysið hefði ekki orðið ef stefnandi hefði ekki farið undir nýsprautað svæði, en einnig taldi vitnið að liðið hefði meira en klukkustund frá sprautun. Vitnið var spurt að því hvort stefnanda hefði verið kennt að hann mætti ekki fara undir nýsprautað svæði. Vitnið svaraði því til að ákveðin ferli hefðu farið í gang, þannig að áður en sá sem stjórnaði sprautuvélinni hófst handa hefði hann átt að merkja og loka af svæði með breiðu límbandi. Þá hefði verkstjórum verið afhent skrifleg fyrirmæli um hvernig klæðning skyldi framkvæmd.

Slysið var tilkynnt Vinnueftirliti ríkisins 12. desember 2006 en það var tilkynnt lögreglu að morgni 10. desember. Þegar lögregla kom á vettvang var búið að fjarlægja öll færíbönd, loftræstistokka og lýsingu, þá var verið að fjarlægja járnbrautarteina. Skylt var, skv. 1. mgr. 79. gr. laga nr. 46/1980, að tilkynna Vinnueftirliti slysið innan sólarhrings frá því að það átti sér stað. Þá er skv. 2. mgr. 81. gr. laganna óheimilt að breyta slysstað umfram það sem nauðsynlegt er vegna björgunaraðgerða, áður en vettvangskönnun Vinnueftirlits hefur farið fram.

Hefði slysið verið tilkynnt með þeim hætti sem mælt er fyrir um, og vettvangi ekki breytt, hefði verið unnt að rannsaka hvaða steypa það var sem féll á stefnanda og hvort hann kom sér fyrir undir steypu sem hann var sjálfur nýbúinn að sprauta. Þetta var hins vegar ekki athugað frekar en að framan er lýst. Vitnið Hargit Singh kvað mjög nákvæm gögn vera til um efnið sem sett væri í steypuna og sagði að þetta væri fært í svonefnda Kárabók. Innur eftir því hvort gögn um steypuna sem féll niður hefðu sýnt einhver frávik sagði hann þau ekki hafa gert það. Niðurstöður úr rannsóknum á steypu liggja frammi. Samkvæmt þeim var steypa frá 9. desember 2006 rannsökuð og ekki að sjá af skjölunum að gerðar séu athugasemdir við hana. Ekkert liggur hins vegar fyrir um að tekið hafi verið sýni af steypunni sem féll og óupplýst er hvort hún var gölluð. Þótt tveir samstarfsmenn stefnanda hafi sagt svo frá að steypan sem hrundi úr loftinu hafi verið hluti þeirrar klæðningar sem stefnandi úðaði á vegginn var það þannig ekkert rannsakað frekar.

Það þykir vera ósannað gegn framburði stefnanda, að starfsmönnum hafi verið gefin skýr fyrirmæli um það hversu langur tími þurfti að líða frá því að steypu var sprautað þar til mátti fara undir hana. Þetta verður ekki ráðið af framlögðum gögnum um námskeið sem stefnandi sótti og svör verkstjóra stefnanda og öryggisstjórans eru ekki á einn veg um þetta.

Vitnið, Hargit Singh var ekki á vettvangi þegar slysið varð og sá því ekki hvar stefnandi stóð. Verkstjóri stefnanda, Jin Hai Kuan, sagði að stefnandi hlyti að hafa staðið undir nýsprautaðri steypu en sagði einnig að hann hefði ekki vitað hvar stefnandi stóð. Framburður hans um þetta þykir vera ruglingslegur og ekki unnt að leggja hann til grundvallar. Lögreglumaðurinn Jens Hilmarsson kvað upplýsingar í lögregluskýrslu koma frá Jin Hai Kuan. Rannsókn á steypunni hefði getað gefið vísbendingar um það hvers vegna hún féll, þar með talið hvort henni hafði verið úðað nýlega á loftið. Hún var hins vegar ekki rannsökuð. Með hliðsjón af þessu öllu og lýsingu stefnanda á atvikum þykir það vera nægjanlega í ljós leitt að hann fór ekki undir steypu sem hann var nýbúinn að sprauta sjálfur.

Stefndi telur að stefnandi hafi tekið áhættu með því að standa fyrir innan sprautudæluna en hann hafi átt að standa til hliðar við hana og utan vinnusvæðis. Þá hafi hann komið sér fyrir í miðjum göngunum þar sem fallhæð var mest frá lofti. Það er upplýst að stefnandi stóð fyrir innan dæluna og að það var hættulegra að standa þar en til hliðar við hana. Það liggja ekki frammi skriflegar reglur um hvernig starfsmenn áttu að haga starfi sínu að þessu leyti.

Stefnandi kvaðst ekki kannast við reglu um að það að ekki mætti standa fyrir innan steypuvagninn. Hann sagði að í umrætt skipti hefði hann fengið fyrirmæli um að laga eldri steypu. Verkstjórinn hefði sagt honum að fara inn fyrir vagninn og stefnandi hefði heldur ekki getað staðið annars staðar til að úða á þann tiltekna stað sem steypuna vantaði á. Veggurinn sem sprauta átti hefði verið ósléttur og hvorki verið unnt að ná til hans eða sjá hann, öðru vísi en að standa þarna. Ekki hefði verið gerð athugasemd við þetta og stefnandi hefði staðið þarna áður. Stefnandi sagði einnig að hættulegast hefði verið að standa í miðjum göngunum en ástæða þess að hann stóð þar hefði verið sú að það var ómögulegt að standa nær veggnum vegna bratta og vegna þess að gólfið var sleipt.

Jin Hai Kuan, verkstjóri sagði að það hefði þurft að bæta svolítið við steypu sem hrundi úr, en að hann sagðist ekki muna eftir skemmdum frá fyrri vakt. Hann sagðist ekki vita nákvæmlega hvar stefnandi hefði staðið. Jin var inntur eftir því hvort verkið krefðist þess stundum að farið væri inn fyrir vagninn þótt það mætti ekki. Hann sagði þá að það væri ekki hans að dæma um þetta og hann hefði ekki getað bannað það ef starfsmaður vildi fara þangað. Hann hefði einnig stundum farið inn fyrir sjálfur.

Samkvæmt þessu þykir nægilega fram komið að starfsmönnum voru ekki gefin skýr fyrirmæli um það að ekki mætti standa fyrir innan steypudæluna. Það er ljóst að þetta tíðkaðist, og að verkstjóri taldi það ekki vera í sínum verkahring að banna þetta. Er það í samræmi við framburð stefnanda.

Hargit Singh bar um að ekki hefði verið heimilt að fara undir nýsprautað svæði fyrir en það hefði verið samþykkt af eftirlitsfulltrúa verksins, en þetta hefði verið skráð í fyrrnefnda Kárabók. Það kemur ekkert fram um hlutverk eftirlitsfulltrúa í öðrum gögnum málsins og er óljóst hvort steypa hafi verið skoðuð af honum jafnóðum.

Ekkert er fram komið sem sýnir að gengið hafi verið úr skugga um að steypa væri orðin örugg áður en stefnandi fór undir hana. Miða verður við að verkstjóri hafi lagt fyrir stefnanda að sprauta á þessum tiltekna stað, fyrir innan vagninn, þar sem meiri hætta var á að steypa dytti úr loftinu og erfiðara var að fóta sig.

Deilt er um hvort það vantaði mann í vinnuflokk stefnanda umrædda nótt. Telja verður að það standi stefnda nær að sýna fram á að vakt stefnanda hafi verið fullmönnuð, enda hefur hann aðgang að gögnum um það hverjir voru í hvaða hópi og hverjir voru í fríi. Það liggur frammi tölvupóstur frá fjármálastjóra stefnanda þar sem kemur fram að samstarfsmenn stefnanda voru þrír á þessari tilteknu vakt, og er Jin Hai Kuan, verkstjóri, ekki talinn með í póstinum. Stefnandi kvað mennina í vinnuflokknum yfirleitt hafa verið fimm auk flokkstjóra, en þetta kvöld hefðu þeir aðeins verið fjórir. Jin Hai Kuan flokkstjóri, bar um að yfirleitt hefðu verið sex menn í vinnuflokknum, að honum meðtöldum. Hann sagðist ekki muna hvort það hefði vantað mann, en kvað engan hafa verið í fríi. Hann kvað að þeir hefðu yfirleitt ekki verið tveir saman að sprauta. Richard Graham yfirverkfræðingur við Kárahnjúka lýsti verklagi þannig að fjórir eða fimm menn hefðu verið við vélarnar inni í göngunum og einn hefði ekið steypu inn í göngin. Aðeins einn hefði séð um að sprauta steypunni, þó hefði verið verkamaður í hópnum sem hefði ef til vill getað aðstoðað við þetta.

Samkvæmt þessu kvað stefnandi mennina hafa verið fimm auk flokkstjóra. Flokkstjóri bar um að þeir hefðu verið sex, en Richard Graham sagði að þeir hefðu verið fjórir eða fimm, auk manns sem ók steypu inn í göngin. Þykja vera færðar nægar líkur að því að einn starfsmann hafi vantað á vaktina, miðað við þær upplýsingar frá fjármálastjóra stefnanda að það hafi aðeins verið fjórir í vinnuflokknum á þessari tilteknu vakt, að stefnanda meðtöldum.

Vinnustaðurinn var hættulegur, en á botni gangnanna var leðja og straumvatn. Flokkstjóri stefnanda lýsti aðstæðum þannig að ryk og steypa hefðu lent á stefnanda og ryk fokið í andlitið á honum. Það sæist þó vel til í göngunum. Komið er fram að stundum féll steypa úr lofti, en lofthæðin var mest rúmlega sjö metrar. Einnig verður að telja að vinna hafi verið hættulegri þegar einn starfsmann vantaði. Ekki er skýrt hvort og þá hvaða reglur giltu á vinnustaðnum um hvar starfsmenn áttu að vera við steypusprautun og hvernig þeir áttu að athafna sig. Telja verður óforsvaranlegt að senda stefnanda til verka á stað þar sem ekki var búið að kanna hvort óhætt væri að standa og fylgjast ekki með hvar hann var staddur hverju sinni, sbr. 37. gr. laga nr. 46/1980 um aðbúnað, hollustuhætti og öryggi á vinnustöðum.

Stefnandi hafði unnið við steypusprautun frá árinu 2001, eða í fimm ár þegar slysið varð. Þar áður hafði hann einnig unnið við að steypa. Hann var því vanur þessari vinnu en kvaðst þó ekki hafa unnið við þessa gerð af dælu áður. Lögð hafa verið fram vottorð um að hann hafi sótt tvö námskeið svo sem fyrr er getið. Verkstjórn og vinnulagi er lýst hér að framan. Það þykir vera nægilega fram komið að verkstjórn var óforsvaranleg við þær aðstæður sem voru í göngunum. Þá eru atvik að slysinu ekki fyllilega upplýst og verður stefndi að bera allan halla af því. Að þessu virtu eru ekki efni til að fella sök á slysinu að neinu leyti á stefnanda.

Stefndi krefst til vara lækkunar á kröfum stefnanda. Hann telur að ekki eigi að miða árslaun við kaup fyrir tímabundið starf stefnanda á Íslandi í 17 mánuði fyrir slysið. Stefnandi hafi ekki upplýst um kaup sitt í Kína í 19 mánuði áður en hann kom til starfa hjá stefnanda. Stefnandi telur að framtíðarskaði stefnandi skuli miðast við tekjur sem ætla megi að hann hefði haft í áþekkingum störfum á heimaslóðum í Kína.

Af hálfu stefnanda er á því byggt að ákvæði 2. mgr. 7. gr. skaðabótalaga eigi við en þar segir að árslaun skuli metin sérstaklega þegar óvenjulegar aðstæður eru fyrir hendi og ætla megi að annar mælikvarði en meðaltekjur síðustu þrjú almanaksár sé réttari á líklegar framtíðartekjur tjónþola.

Stefnandi hefur upplýst að eftir að störfum hans á Kárahnjúkum lyki hefði hann getað fundið störf við sambærilegar framkvæmdir annars staðar eða farið að taka að sér verk fyrir fyrri vinnuveitanda sem sjálfstæður verktaki. Þau störf sem verktakar ynnu sjálfstætt væru betur borguð, en það væri skilyrði fyrir að taka að sér slík verk að þeir sem það gerðu væru þannig stæðir fjárhagslega að geta staðið undir þeim.

Líkur eru á því að kaup stefnanda í Kína, hefði hann farið aftur þangað eftir vinnuna á Kárahnjúkum, hefði verið hærra en það var áður en hann fór. Þá er alls óvíst hvar hann hefði starfað eftir slysið. Ekki verður fallist á það með stefnda að ákvarða lægri bætur af þeirri ástæðu að stefnandi kemur frá Kína. Fallist er á það með stefnanda að ákvæði 2. mgr. 7. gr. skaðabótalaga eigi við hér þ.e. að árslaun stefnanda skuli metin sérstaklega þar sem aðstæður eru óvenjulegar.

Stefnandi krefst bóta fyrir tímabundið atvinnutjón, 2.457.645 króna. Stefnandi mótmælir tölulegum útreikningi stefnanda á bótunum en draga þurfi frá launagreiðslur sem hafi numið 1.363.978 krónum á slysdagi. Í greinargerð í framhaldssök mótmælir stefndi kröfunni enn fremur sem óreifaðri og skorar á stefnanda að leggja fram gögn um hvaða greiðsla stefnandi naut á þessu tímabili m.a. úr sjúkrasjóði. Í gögnum frá skattstjóra um staðgreiðslu sést að laun stefnanda á árinu 2007, að meðtöldum greiðslum frá tryggingastofnun ríkisins og AFLi starfsgreinafélagi, voru 3.253.879 krónur. Stefnandi hefur lagt fram launaseðla, sem eru ekki fyllilega í samræmi við gögnin frá skattstjóra. Það liggur fyrir að stöðugleikatímapunktur var ári eftir slys. Hins vegar liggja ekki frammi gögn um tölulegan útreikning bóta fyrir tímabundið atvinnutjón að öðru leyti. Skv. 2. mgr. 2. gr. laga nr. 50/1993, skal draga frá bótunum laun í veikinda- og slysaforföllum, 60% af greiðslu frá lífeyrissjóði og greiðslur frá sjúkrasjóði. Þar sem ekki er ljóst hvort og þá hvaða greiðslur hafi verið dregnar frá þessum lið bótakröfunnar og það sést ekki hvernig fjárhæðin er fundin, þykir krafan vera vanreifðuð og ekki verða hjá því komist að vísa henni frá dómi ex officio, sbr. d-lið 1. mgr. 80. gr. laga nr. 91/1991.

Samkvæmt framansögðu verður stefndi dæmdur til að greiða stefnanda bætur fyrir varanlega örorku, þjáningar og varanlegan miska. Vextir skv. 16. gr. skaðabótalaga greiðist af bótum fyrir varanlegan miska og þjáningar frá 10. desember 2006. Rétt þykir að dráttarvextir af upphaflegri kröfu stefnanda miðist við stöðugleikatímapunkt, en þá var búið að meta stefnanda 80% örorku. Dráttarvextir af kröfu í framhaldssök miðast við 2. júní sl., þegar framhaldssökin var höfðuð, svo sem krafist er.

Stefnandi verður eftir þessu dæmdur til að greiða umkrafaða fjárhæð að frádreginni kröfu um tímabundið atvinnutjón. Skal hann greiða stefnanda samtals 56.498.370 krónur, með vöxtum skv. 16. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 af 6.571.050 frá 10. desember 2006 til 10. desember 2007 og af 10.614.467 krónum frá þeim degi til 2. júní 2009, en með dráttarvöxtum skv. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 af 45.883.903 krónum frá 10. desember 2007 til 2. júní 2009 og af 56.498.370 krónum frá þeim degi til greiðsludags.

Stefnandi lagði fram skjal með skýringu á dómkröfu sinni eftir að framhaldsstefna var lögð fram. Þar var gert ráð fyrir að innborgun drægist frá á innborgunardegi, 23. mars 2009. Það að greiðsludagur hafi verið 23. mars 2009 fær stuðning í framlögðum tölvupósti frá lögmanni stefnda til lögmanns stefnanda. Rétt þykir að miða frádrátt við innborgunardag. Skal innborgun að fjárhæð 42.125.058 krónur dragast frá miðað við stöðu skuldar á þeim degi.

Gjafsóknarkostnaður stefnanda, 4.050.000 greiðist úr ríkissjóði, þar af 2.688.087 króna þóknun lögmanns stefnanda, Evu B. Helgadóttur hrl. Stefndi verður dæmdur til að greiða 4.050.000 krónur í ríkissjóð.

D Ó M S O R Ð :

Stefndi, Impregilo SpA, greiði stefnanda, Yushan Shao, 56.498.370 krónur, með vöxtum skv. 16. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 af 6.571.050 frá 10. desember 2006 til 10. desember 2007 og af 10.614.467 krónum frá þeim degi til 2. júní 2009, en með dráttarvöxtum skv. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 af 45.883.903 krónum frá 10. desember 2007 til 2. júní 2009 og af 56.498.370 krónum frá þeim degi til greiðsludags, allt að frádregnum 42.125.058 krónum sem greiddar voru 23. mars 2009.

Kröfu um greiðslu 2.457.645 króna vegna tímabundins atvinnutjóns er vísað frá dómi.

Stefndi greiði 4.050.000 krónur í málskostnað í ríkissjóð. Allur gjafsóknarkostnaður stefnanda, 4.050.000 krónur, þar með talin 2.688.087 króna þóknun lögmanns stefnanda, Evu B. Helgadóttur hrl., greiðist úr ríkissjóði.

Allan V. Magnússon