

Fimmtudaginn 29. janúar 2004.

Nr. 158/2003.

**Kári Breiðfjörð Ágústsson**

(Steingrímur Þormóðsson hrl.)

**gegn**

**Pétur Stefánssyni ehf.**

(Aðalsteinn Jónasson hrl.)

Sjómenn. Vinnuslys. Skaðabætur. Laun.

*Skipverjinn K hrasaði við vinnu sína í vinnslusal skipsins og slasaðist. Ekki var talið að slysið yrði rakið til vanbúnaðar á vinnuaðstöðu, heldur mætti um kenna gáleysi K sjálfs eða óhappatilviljun. Var P því sýknaður af bótakröfu K. Að auki hafði K uppi kröfu um laun í uppsagnarfresti. K hafði í upphafi verið ráðinn í eina veiðiferð, en um þá ráðningu var ekki gerður skriflegur samningur. Fyrir lá að skipstjóri hafði í ferðinni rætt við K um framhaldsráðningu skömmu áður en K slasaðist. Eins og atvikum var háttað var P ekki látinn bera hallann af því að ekki hafði verið gerður skriflegur samningur um framhaldsráðningu K er slysið varð, sbr. 6. gr. sjómannalaga nr. 35/1985. Með því að K hafði ekki tekist að sanna þá fullyrðingu að hann væri fastráðinn var hafnað kröfu hans um laun í uppsagnarfresti. P var hins vegar dæmdur til greiðslu launa til K samkvæmt 1. mgr. og 3. mgr. 36. gr. sjómannalaga.*

### **Dómur Hæstaréttar.**

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Pétur Kr. Hafstein, Árni Kolbeinsson og Ólafur Börkur Þorvaldsson.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 2. maí 2003. Endanleg kröfugerð hans er sú aðallega að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 2.643.389 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 11. ágúst 2000 til 1. júlí 2001 en samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu frá þeim degi til greiðsludags allt að frádregnum greiðslum á 128.513 krónum 6. mars 2003 og 308.684 krónum 19. maí 2003. Til vara krefst hann þess að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 1.475.497 krónur með sömu dráttarvöxtum og að frádregnum sömu greiðslum og í aðalkröfu. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst aðallega sýknu af kröfu áfrýjanda og málskostnaðar fyrir Hæstarétti, en til vara að krafa hans verði lækkuð og málskostnaður látinn niður falla.

Stefndi kveðst una niðurstöðu héraðsdóms. Reisir hann aðalkröfu sína um sýknu á því að hann hafi þegar greitt áfrýjanda í samræmi við dómsorð hins áfrýjaða dóms.

Áfrýjandi hefur stefnt Sjóvá-Almennum tryggingum hf. til réttargæslu.

Fram er komið að Útgerðarfélagið Barðinn ehf., sem áfrýjandi beindi kröfum sínum að bæði í héraði og hér fyrir dómi, sameinaðist Péttri Stefánssyni ehf. 16. september 2002. Hefur síðargreinda félagið tekið við aðild málsins.

Fyrir Hæstarétt hafa verið lögð nokkur ný gögn, meðal annars haffærisskírteini Péturs Jónssonar RE 69, teikningar af skipinu og fyrirkomulagi í vinnslusal þess, þrjú bréf Siglingastofnunar Íslands og gögn varðandi skoðanir stofnunarinnar á skipinu og búnaði þess.

## I.

Af framangreindum bréfum og skoðunarskýrslum Siglingastofnunar sést að af hálfu stofnunarinnar hafa engar athugasemdir verið gerðar við búnað eða vinnuástöðu starfsmanna á vinnsluþilfari Péturs Jónssonar RE 69. Í héraðsdómi er lýst leið þeirri, er áfrýjandi fór frá flokkunarfæribandi undir þverfæriband og að rækjukerum til að kanna botnloka eins kersins og hvort rækja slettist á milli þeirra við velting skipsins, en hann missti fótanna og slasaðist þegar hann hélt til baka að þeirri athugun lokinni. Því er haldið fram af hálfu áfrýjanda að það teldist vanbúnaður á skipinu að hafa ekki mottu á gólfi vinnsluþilfarsins á þessari leið. Fyrir liggur að slíkar mottur voru á vinnsluþilfarinu þar sem menn stóðu að jafnaði við vinnu sína og þar sem umferð var mikil. Umrædd leið undir þverfæribandið er ekki fjölfarin og virðist fyrst og fremst hafa verið farin til að opna botnloka keranna við þrif í lok hverrar vinnslulotu. Þá voru, eins og rakið er í héraðsdómi, handfestur á báðar hliðar á umræddri leið. Verður að fallast á það með stefnda að ekki hafi verið þörf á að hafa mottur undir færibandinu. Þegar alls þessa er gætt verður sök ekki felld á stefnda vegna þess að mottur voru ekki á umræddri leið. Að þessu athuguðu en að öðru leyti með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms verður staðfest sú niðurstaða hans að sýkna beri stefnda af bótakröfu áfrýjanda.

## II.

Varðandi kröfu áfrýjanda til launa á uppsagnarfresti greinir aðila á um hvort áfrýjandi hafi verið fastráðinn þegar slysið varð og þá hvort sú fastráðning hafi verið í stöðu annars stýrimanns eða háseta. Eins og rakið er í hinum áfrýjaða dómi kom það fram við aðalmeðferð málsins í héraði að aðilarnir voru sammála um það að áfrýjandi hafi í upphafi verið ráðinn sem annar stýrimaður í þessa einu veiðiferð, en um þá ráðningu var ekki gerður skriflegur

samningur. Þá eru aðilar sammála um að Pétur Stefánsson skipstjóri og áfrýjandi hafi rætt um framhaldsráðningu í veiðiferðinni skömmu áður en áfrýjandi slasaðist. Aðila greinir hins vegar á um hvort áfrýjanda hafi þá verið boðin fastráðning í stöðu annars stýrimanns eða tímabundin ráðning sem háseti í næstu veiðiferð. Eins og atvikum háttar hér verður stefndi ekki látinn bera hallann af því að ekki hafði verið gerður skriflegur samningur um framhaldsráðningu áfrýjanda er slysið varð, sbr. 6. gr. sjómannalaga nr. 35/1985. Ber áfrýjandi því sönnunarbyrðina fyrir þeirri staðhæfingu sinni að hann hafi verið fastráðinn. Hefur honum ekki tekist sú sönnun. Með þessum athugasemdum og annars með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms verður staðfest niðurstaða hans um að áfrýjanda beri ekki laun á uppsagnarfresti. Þá verður staðfest niðurstaða héraðsdóms varðandi skyldu stefnda til greiðslu launa til áfrýjanda samkvæmt 1. mgr. og 3. mgr. 36. gr. sjómannalaga. Með því að stefndi hefur þegar greitt áfrýjanda í samræmi við dómsorð héraðsdóms verður hann sýknaður af kröfu áfrýjanda.

Ákvæði héraðsdóms um málskostnað verður staðfest.

Áfrýjandi verður dæmdur til að greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti eins og í dómsorði greinir.

#### Dómsorð:

Stefndi, Pétur Stefánsson ehf., er sýkn af kröfu áfrýjanda, Kára Breiðfjörð Ágústssonar.

Ákvæði héraðsdóms um málskostnað er staðfest.

Áfrýjandi greiði stefnda 250.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

## **Dómur Héraðsdóms Reykjaness 12. febrúar 2003.**

Mál þetta sem þingfest var 24. apríl 2002 og tekið til dóms 16. janúar síðastliðinn hefur stefnandi Kári Breiðfjörð Ágústsson, kt. 240665-5309, Eyjahrauni 2, Þorlákshöfn höfðað gegn stefnda Útgerðarfélaginu Barðanum hf., kt. 660279-0249, Dalvegi 26, Kópavogi til greiðslu fébóta, vaxta og málskostnaðar. Réttargæslustefndi er Sjóvá-Almennar tryggingar hf., kt. 701288-1739, Kringlunni 5, Reykjavík.

Stefnandi gerir þær kröfur að stefndi verði dæmdur til að greiða 4.476.390 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá slysdegi 11. ágúst 2000 til 1. júlí 2001 og með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. vaxtalaga nr. 38/2001 frá þeim degi til greiðsludags. Að auki krefst stefnandi málskostnaðar.

Stefndi krefst aðallega sýknu af kröfum stefnanda en til vara að kröfurnar verði stórlega lækkaðar. Í báðum tilvikum krefst stefndi málskostnaðar.

Réttargæslustefndi gerir ekki kröfur í málinu og engar kröfur eru gerðar á hendur honum.

Fyrir aðalmeðferð gengu aðilar ásamt lögmönnum og dómara á vettvang og skoðuðu vinnslusal M/S Péturs Jónssonar RE-69 þar sem skipið lá í slipp í Reykjavíkurböfn.

Við aðalmeðferð málsins gáfu stefnandi og stjórnarmaður stefnda, Pétur Stefánsson, aðilaskýrslur. Lárus Jónsson, starfsmaður á skrifstofu stefnda gaf vitnaskýrslu í málinu.

## I.

Málsatvik í máli þessu eru að stærstum hluta óumdeild um flest þau atriði sem máli geta skipt við úrlausn og verða því rakin í einu lagi og umdeildra atriða getið eftir því sem við á.

Stefnandi var ráðinn sem 2. stýrimaður á skip stefnda M/S Pétur Jónsson RE-69. Skipið er frystitogari sem sérútbúinn er til rækjuveiða og vinnslu. Var ráðning stefnanda tímabundin í eina veiðiferð sem stóð frá 14. júlí til 16. ágúst 2000. Skipstjóri í veiðiferðinni var Pétur Stefánsson, stjórnarmaður stefnda. Meðan á umræddri veiðiferð stóð áttu stefnandi og Pétur samtal þar sem rætt var um áframhaldandi störf stefnanda á skipinu. Greinir aðila á um það hvað nákvæmlega var sagt. Stefnandi heldur fram að Pétur hafi lofað honum föstu plássi á skipinu en Pétur bar í aðilaskýrslu sinni að hann hafi boðið stefnanda að koma í næsta túr sem háseti en að ekki hafi verið um fast pláss að ræða. Nokkru eftir umrætt samtal, nánar til tekið þann 11. ágúst 2000, hrasaði stefnandi við vinnu sína í vinnslusal skipsins og meiddist á hendi. Var í fyrstu talið að meiðslin væru smávægileg og eftirfarandi setning var færð í skipsbók: Kári Breiðfjörð datt í verksm. og bar fyrir sig hægri hendi, handarjaðar, bólgnaði og gat lítið hreyft finger en úlnliður hreyfanlegur án sársauka. Miklir verkir. Ekki talinn brotinn. Beðið átekta hvernig framhaldið verður.

Þetta átti sér stað þegar aðeins fáir dagar voru eftir af veiðiferðinni og vegna þessara meiðsla varð stefnandi óvinnufær. Samkvæmt læknisvottorði Gísla Jens Snorrasonar, læknis, sem liggur fyrir í málinu kom í ljós að stefnandi hafði brotnað á miðhandarbeini litlafingurs á hægri hendi og náði brotið inn í liðhöfuð. Samkvæmt örorkumati Atla Þórs Ólasonar, sérfræðings í bæklunarskurðlækningum var stefnandi óvinnufær vegna þessa áverka til 15. janúar 2001.

Stefndi greiddi stefnanda hásetahlut, staðgengilslaun, í næstu tveimur veiðiferðum skipsins sem stóðu frá 18. ágúst til 27. september og 28. september til 8. nóvember 2000 en hefur hafnað frekari greiðsluskyldu gagnvart stefnanda.

Í máli þessu liggur ekki annað fyrir varðandi atvik að slysi stefnanda en frásögn hans sjálfs enda hefur stefndi ekki borið bríður á það að rétt sé frá skýrt. Þegar slysið átti sér stað hafði hráefni verið hleypt niður í

vinnslusal á millidekki og vinnsla að hefjast. Stefnandi var þar yfirmaður og átti að stjórna verkinu. Á dóm skjali nr. 23 er að finna myndir af aðstæðum, merktar nr. 1-7. Verður hér á eftir vísað til mynda þessara þar sem það á við með tilgreiningu númera. Á fyrstu stigum vinnslunnar á sér stað flokkun aflans og er hverjum flokki fyrir sig beint í sérstakt kælikar. Körin eru þrjú og standa hlið við hlið (mynd 9) Körunum er þannig komið fyrir að þau mynda nokkurs konar u, þannig að unnt er að standa fyrir framan miðkarið og sjá þaðan ofan í þau öll. Þegar staðið er á þessum stað er efri brún karanna í um það bil brjósthæð. Upp úr hverju kari er færiband sam færir rækjuna upp í þverfæriband sem er sameiginlegt fyrir öll körin (mynd 6). Þverfæribaldið er í um það bil höfuðhæð þegar staðið er á fyrrnefndum stað á milli karanna og lækkar til endanna (mynd 6). Af þverfæribandinu fellur rækjan á flokkunarfæriband (myndir 5 og 6) og eftir því færibaldi berst hún í lausfrysti. Við síðastnefnt færiband er upphækkun með grófri grind sem menn standa á þegar unnið er við bandið (mynd 5). Innan seilingar eru kranar sem stjórna hreifingum færibanda (mynd 3) meðal annars þeirra þriggja sem færa rækjuna upp úr hinum þremur kælikörum sem áður eru nefnd. Þegar sú atburðarrás hófst sem endaði með slysi stefnanda stóð hann á nefndri upphækkun og horfði á rækjuna byrja að falla inn á flokkunarfæribaldið. Eins og að framan greinir var vinnsla að hefjast og stóð til að vinna svokallaða suðurækju. Í tveimur af körunum var suðurækja en í því þriðja svokölluð iðnaðarrækja. Stefnandi kvaðst hafa veitt því athygli þegar rækjan fór að detta niður á færibaldið fyrir framan hann að samanvið suðurækjuna var iðnaðarrækja. Kvað hann þetta hafa bent til þess að slest hafi á milli kerjanna og að því hafi hann þurft að huga. Til þess að gera þetta steig hann því út af upphækkuninni við færibaldið, beygði sig undir þverfæribaldið sem áður er nefnt til að komast til að skoða ofan í kælikörin þrjú (mynd 7). Þetta munu vera tvö til þrjú skref. Þar er gólfíð lakkað og ekki neinar mottur og að sögn stefnanda gat þarna orðið hált einkum þegar var farið að líða á veiðiferð. Stefnandi leit ofan í körin og beigði sig síðan niður til að kanna hvort botnlöki á fjarlægasta kerinu væri tryggilega lokaður, en loki þessi er staðsettur utan á kerinu niður við gólf. Er stefnandi ætlaði að halda til baka missti hann fótanna og féll á gólfíð og bar fyrir sig hægri hendina með þeim afleiðingum sem að framan greinir.

## II.

Stefnandi kveðst rökstyðja dómkröfu sína með tvennum hætti. Að hann hafi orðið fyrir slysinu vegna vanbúinnar vinnuástöðu í vinnslusal togarans og einnig að hann hafi slasast í veiðiferð, sem gefi stefnanda ákveðinn rétt samkvæmt 36. gr. sjómanna laga.

Dómkröfu sína kveðst stefnandi sundurliða þannig:

|  |     |           |
|--|-----|-----------|
| 1. Tímabundin örorka                           | kr. | 4.172.140 |
| 2. Þjáningabætur:                              |     |           |
| batnandi 159 x 700 x 4362/3282                 | kr. | 147.925   |
| 3. Varanlegur miski 4.000.000 x 4362/3282 x 2% | kr. | 106.325   |
| 4. Annað fjártjón                              | kr. | 50.000    |

Kveður stefnandi lið 1 þannig upp byggðan tölulega að hann eigi rétt á fullum staðgengilslaunum í tvo mánuði, frá því þeirri veiðiferð lauk sem hann hafi slasast í og síðan tryggingu í þrjá mánuði og síðan rétt á launum í uppsagnarfresti í þrjá mánuði. Stefnandi kveðst miða launakröfu sína við brúttólaun, þ.e. aflahlut 2. stýrimanns, álag á aflahlut, hlífðarfatapeninga, fæðispeninga, starfsaldursálag, dagvinnu, yfirvinnu og orlof án alls frádráttar.

Kemur fram hjá stefnanda að meðal stýrimannshluttur sé fundinn með því að leggja saman hlut 2. stýrimanns í 6., 7. og 8. veiðiferð og deila í með þremur, en hluttur 2. stýrimanns muni vera hásetahluttur að viðbættu 25% álagi. Fær stefnandi út úr þeim útreikningi 836.683 krónur og bætir við þá tölu 30% og fær út það sem hann nefnir meðalhlut 2. stýrimanns í veiðiferð 1.087.688 krónur. Kveður stefnandi að hann eigi rétt á því að fá greiddar tvær veiðiferðir vegna ákvæða 36. gr. sjómannalaga og þrjár veiðiferðir vegna launa í þriggja mánaða uppsagnarfresti. Byggir hann því á að 1.087.688 krónur eigi að margfalda með fimm og fær þannig út 5.438.440 krónur. Við þetta bætir stefnandi kauptryggingu í þrjá mánuði að fjárhæð 153.580 krónur á mánuði eða samtals 460.740 krónum og dregur síðan frá greiðslur sem stefndi hafi þegar innt af hendi, samtals að fjárhæð 1.727.034 krónur. Niðurstöðutala stefnanda er því 4.172.146, og er það nánast sama tala og kemur fram í fyrsta lið sundurliðunar hans hér að framan.

Stefnandi kveðst byggja ofangreindan útreikning á 36. gr. sjómannalaga sem kveði á um greiðslu til þeirra sem slasist um borð í tvo mánuði og tryggingu í aðra þrjá. Einnig kveðst hann byggja á því að hann eigi rétt á uppsagnarfresti í samræmi við kjarasamninga.

Að sögn byggir stefnandi einnig á því að hann eigi rétt á óskertum launum frá 16. ágúst til 15. janúar 2001, samkvæmt 2. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 um bætur fyrir tímabundið tekjutap. Byggir stefnandi þessa kröfu sína einnig á því að hann hafi verið fastráðinn á togarann. Kveðst stefnandi vísa því til grundvallar til 6. gr. sjómannalaga sem kveði á um að vinnusamningar við skipverja skuli vera skriflegir og þar sem ekki hafi verið gerður skriflegur samningur beri stefndi sönnunarbyrði um að stefnandi hafi ekki verið fastráðinn sem 2. stýrimaður. Stefnandi kveðst og byggja kröfu sína á að hann hefði getað fengið vinnu á svipuðu skipi hefði hann ekki slasast og þá þann tíma sem um ræði.

Segir síðan orðrétt í stefnu: „Er krafan þannig uppbyggð, hluttur 2. stýrimanns í 7. veiðiferð kr. 1.087.688 og sá sami í 8. veiðiferð. Þá er reiknað með að togarinn hafi farið tvær veiðiferðir frá 8. nóvember 2000 til 15. janúar 2001 og hluttur stefnanda í horri hafi orðið 1.087.688. Er krafan því þannig:  $1.087.688 \times 4 = 4.350.752 - 1.727.034 = 2.623.718$ .

Byggir stefnandi á, að verði ekki fallist á kröfu hans skv. 36. gr. sjómannalaga, sé krafan um tímabundna örorku til vara og komi til greiðslu, verði krafan skv. 36. gr. sjml. lækkuð niður fyrir 2.623.718.- jafnhliða.“

Stefnandi kveðst byggja 2. lið í sundurliðun sinni á 3. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993, 3. lið á 4. gr. og 4. lið á 1. gr. sömu laga.

Skaðabótakröfu sína á hendur hinu stefnda félagi kveðst stefnandi byggja á að vinnuaðstaða hans hafi verið vanbúin. Það hafi verið óviðunandi vinnuaðstaða að geta ekki gætt að kerjunum með aðgengilegri hætt, uppréttur á báðum jafnfljótum. Að stefnandi hafi annað hvort þurft að skríða að pottunum þá leið sem þurfti að fara eða mjaka sér af stað á hækjum sér, hafi boðið hættunni heim og verið óviðunandi vinnuaðstaða. Þá hafi borið við þessar aðstæður að hafa gólfið ekki hált og þannig að ekki væri hætta á að menn rynnu til á gólfinu, þar sem vinnuaðstaðan hafi verið um borð í skipi og því ekki alltaf um láréttan flöt að ræða sem unnið hafi verið á og auðvitað hætta á því að snöggur veltingur gæti komið á skipið. Stefnandi kveðst og byggja á að nauðsynlegt hafi verið að komast að kerjunum til eftirlits með aðgengilegri hætti en raunin hafi verið, þannig að með góðu móti hefði verið hægt að verjast þeim veltingi sem ætíð sé yfirvofandi um borð í fljótandi fari úti á rúmsjó.

Stefnandi byggir á að hann eigi ekki nokkra sök á því hvernig til hafi tekist. Hann hafi unnið verk sitt með þeim einum hætti sem unnt hafi verið samkvæmt fyrirskipun frá sínum yfirboðara. Byggir stefnandi á því að þetta verk hefði ekki verið hægt að vinna öðruvísi en hann hafi gert eins og aðstæður hafi verið í vinnslusalnum um borð.

Stefnandi byggir og á að það undirstriki sök útgerðarinnar, að engin úttekt hafi farið fram á vinnuöryggi í þeim vinnslusal, sem stefnandi hafi verið að vinna í er hann hafi slasast. Vísar stefnandi þessu til staðfestingar til bréfs lögmanns síns til Siglingastofnunar Íslands og til Samgönguráðherra og svarbréfs þessara aðila en í þeim komi fram að ekkert opinbert eftirlit sé með vinnuaðstöðu í vinnslusölum í fiskiskipum sem skráð séu hér á landi. Af því leiði vitanlega að útgerðin geti hagað því eins og henni sýnist hvernig búið sé að þeim starfsmönnum útgerðarinnar sem vinni við framleiðslu eða vinnslu sjávarfangs í vinnslusölum fiskiskipa.

Byggir stefnandi loks á því að þessi staðreynd undirstriki alla sönnunarbyrði hins stefnda félags í þessu máli, sem og það að ekki hafi verið beðið um sjópróf eða nokkra rannsókn á slysi stefnanda, en það hafi þó strax verið ljóst að um brot eða alvarlegan handaráverka hafi verið að ræða.

Stefnandi kveðst styðja dómkröfur sínar við 6. gr. og 36. gr. sjómannalaga nr. 35/1985. Varðandi skaðabótaskyldu hins stefnda félags vísar stefnandi til almennu skaðabótareglunnar og til reglu skaðabótaréttarins um vinnuveitendaábyrgð. Varðandi miskabótakröfu og kröfuna um þjáningabætur kveðst stefnandi vísa til laga nr. 50/1993, 3. og 4. gr.

Einnig kveðst stefnandi vísa til reglna vinnuréttarins um hlýðniskyldu undirmanns við yfirmann og einnig reglna siglingalaga í því sambandi. Vísar stefnandi og sérstaklega til reglna vinnuréttarins um fullkomnar og hættulausar vinnuaðstæður og að þar sem hætta geti verið á slysum og vinnuaðstæður erfiðar, skuli gæta sérstakrar varúðar. Sé í því sambandi aðallega vísað til eftirfarandi laga, reglugerðaákvæða og tilskipana: Laga nr. 35/1993 um eftirlit með skipum, með áorðnum breytingum. Tilskipunar Evrópuráðsins 93/103/EBE frá 23. nóvember 1999 um lágmarkskröfur er varða öryggi, hollustuhætti og heilsu um borð í fiskiskipum. 1. mgr. 16. gr. tilskipunar 89/391/EBE. Reglugerðar nr. 785/1998, 1. mgr. 2. gr. og til greinar 9.8. í I. viðauka. Reglugerðar nr. 786/1998, a., b., og c. liða, 3. mgr. 5. gr. Reglugerðar nr. 431/1997, sbr. 22. gr. reglugerðar nr. 786/1998.

Þá kveðst stefnandi skírskota til 25. gr. sjómannalaga og einnig til 175. gr. og 178. gr. siglingalaga og varðandi rannsókn slyssins, eða rannsóknarskort, til 219. gr. og 220. gr. sömu laga.

Stefnandi krefst ekki í málinu bóta vegna varnalegrar örorku og gerir sérstakan ákskilnað um að gera slíka kröfu í síðara máli á hendu stefnda.

### III.

Stefndi styður kröfu sína um sýknu því að meint tjón stefnda sé ekki að rekja til atvika sem stefndi verður gerður ábyrgur fyrir að lögum. Kveðst stefndi byggja á því að meint tjón megi rekja til óhappatilviljunar og/eða eigin sakar stefnanda. Að því er varði launakröfur stefnanda sé á því byggt að stefndi hafi að fullu gert upp allar lögmætar kröfur hans.

Varðandi meinta bótaskyldu kveðst stefndi alfarið hafna málatilbúnaði stefnanda um að vinnuaðstaða hafi verið vanbúin. Vinnslusalurinn um borð í M/S Péttri Jónssyni RE-69 sé að öllu leyti eins og í öðrum rækjufyrstítogurum af svipaðri gerð. Eins og fram komi í örorkumati Atla Þórs Ólasonar, læknis, á meiðslum stefnanda hafi stefnandi lengst af starfað á sjó. Hann hafi lokið Stýrimannaskólanum árið 1997 og hafið störf hjá stefnda á umræddum togara einum mánuði áður en óhappið hafi átt sér stað. Slysíð hafi átt sér stað í 6. veiðiferð togarans og hver veiðiferð hafi staðið yfir að jafnaði í um það bil einn mánuð. Stefnandi hafi því haft nægan tíma til að kynna sér aðstæður um borð og þannig að finna út hvaða vinnuaðferðir væru hættulausar eða hættulitlar. Að auki verði að telja stefnanda þaulvanan sjómann. Stefnandi hljóti því að hafa verið ljóst að það kynni að fylgja því áhætta að standa á hækjum sér og mjaka sér undir rækjufæribandið í stað þess að fara niður á hné og styðja sig við gólf með báðum höndum og þannig skríða örugglega undir færbandið. Þar sem stefnandi sé reyndur sjómaður með mörg ár í sjósókn að baki sér þyki varla þörf á að benda á að hætta á veltingi sé alltaf yfirvofandi um borð í fljótandi fari úti á rúmsjó. Stefnandi hefði því átt að geta borið skynbragð á hvort umrædd aðferð sem stefnandi valdi sér til að komast undir færbandið hafi hentað til verksins miðað við allar aðstæður. Stefnandi hafi einnig haldið því fram að sleipt gólfíð í vinnslusalnum hafi valdið falli hans. Ógjörningur sé að koma í veg fyrir að gólf verði hál meðan á veiðum standi. Verði því að telja að slys stefnanda hafi eingöngu verið vegna óvarkárni hans og óviðráðanlegra ytri atvika, þ.e. öldugangs. Af þessu sé ljóst að hrein óhappatilviljun hafi valdið því að stefnandi hafi fallið og/eða hans eigin sök. Í þessu samhengi sé vakin athygli á stöðu stefnanda um borð í skipinu í umræddri ferð og verði að gera ríkari kröfur til hans í þessu samhengi vegna hennar.

Byggir stefnandi á því til vara að verði niðurstaða sú að meint tjón stefnanda sé ekki alfarið að rekja til óhappatilviljunar eða eigin sakar stefnanda, verði í öllu falli að telja að það megi að stærstum hluta rekja til þess. Krefst stefndi lækkunar á kröfugerð stefnanda í samræmi við það.

Stefndi kveðst mótmæla því harðlega sem röngu og ósönnuðu að vinnslusalurinn um borð í skipinu hafi á einhvern hátt verið óviðunandi með tilliti til vinnuaðstæðna fyrir starfsmenn stefnda. Það sé meginreglan í íslenskum skaðabótarétti að tjónþoli beri sönnunarbyrðina fyrir því að tjón sitt sé að rekja til aðstæðna sem stefndi beri ábyrgð á. Sönnunarbyrðin hvíli því á stefnanda, sem hafi ekki tekist að sýna fram á að öryggi í vinnslusalnum hafi verið áfátt enda fáist ekki séð, eins og fyrr segi, að meint tjón hans eins og það hafi atvikast hafi getað átt rætur að rekja til vanbúnaðar á vinnustað. Hrein óhappatilviljun og/eða eigin sök hafi ráðið því að hann hafi fallið við og brotnað á hendi. Á stefnda hafi ekki hvílt skylda samkvæmt þágildandi siglingalögum nr. 34/1985 að óska eftir að sjópróf færi fram, sbr. 219. gr. sem þá hafi gilt. Einungis hafi verið skylt að halda sjópróf samkvæmt þágildandi lögum ef um stórkostlegt líkamstjón hafi verið að ræða. Slíku hafi ekki verið fyrir að fara í máli þessu eins og gögn málsins beri glögglega með sér. Á stefnda hafi heldur ekki hvílt nein lögbundin skylda til að tilkynna um atvik þetta til lögreglu eða annarra aðila. Atvik hafi verið upplýst og þau færð í dagbók skipsins. Af þessum sökum sé ljóst að meginreglan um sönnunarbyrði tjónþola eigi við um meint tjón stefnanda og orsakir þess og kveðst stefndi mótmæla harðlega sem röngum öllum fullyrðingum um hið gagnstæða í málatilbúnaði stefnda.

Stefndi kveðst mótmæla harðlega fjárhæð kröfu stefnanda eins og hún sé sett fram í stefnu og kveður vægast sagt erfitt að átta sig á einstökum útreikningum sem þar séu settir fram. Mótmælir stefndi grundvelli örorkumats á dómskjali nr. 4 í heild sinni og mótmælir sérstaklega öllum fjárhæðum sem byggja á því mati.



Jafnframt kveðst stefndi mótmæla útreikningsaðferðum í stefnu á tímabundnu atvinnutjóni stefnanda og kveðst byggja á því að þær byggji ekki á lögmætum forsendum. Þannig fái meðal annars ekki staðist að bæta 25% álagi ofan á hásetalaun og síðan 30% álagi ofan á það við útreikning á meðalhlot 2. stýrimanns. Ekki sé getið um hvaðan upphæð kauptryggingar sé fengin og sé fjárhæð hennar því jafnframt mótmælt. Við munnlegan málflutning féll stefndi frá þessum mótmælum sínum að því leyti að hann kveðst ekki rengja sérstaklega að fjárhæð kauptryggingar stefnanda ætti að vera 153.580 á mánuði ef á annað borð væri fallist á að hann ætti rétt á slíkri kauptryggingu. Kveður stefndi að ef útreikningar stefnanda yrðu lagðir til grundvallar væri stefnandi málsins að hagnast verulega á því óhappi sem hann hafi orðið fyrir en það sé í andstöðu við þá grundvallarreglu skaðabótaréttar að tjónþoli geti aldrei hagnast á tjónsatburði. Stefndi kveðst og krefjast lækkunar á bóta- og launakröfu stefnanda vegna greiðslna sem stefnandi hafi mótttekið frá þriðja aðila, þar með taldra greiðslna sem hann kunni að hafa mótttekið frá Tryggingastofnun ríkisins.

Stefndi kveðst byggja á því að stefnandi hafi fengið laun sín að fullu greidd og því eigi hann ekki neina kröfu um greiðslu launa samkvæmt 36. gr. sjómannalaga nr. 34/1985 og því síður kröfu um greiðslu bóta fyrir tímabundið atvinnutjón allt til 15. janúar 2001.

Þegar stefnandi hafi hafið störf hjá stefnda hafi hann verið ráðinn í eina ferð til afleysinga. Um hafi verið að ræða 6. veiðiferð togarans á því ári. Honum hafi verið gerð grein fyrir því að ef til þess kæmi að hann yrði fastráðinn gæti einungis verið um hásetastöðu að ræða. Stefndi hafi ekki getað vænst þess að hann fengi stöðu 2. stýrimanns þegar hann hafi verið í þeirri stöðu til afleysinga. Þar sem stefnandi hafi ekki verið fastráðinn þegar hann hafi orðið fyrir umræddu óhappi hafi hann einungis átt rétt á greiðslu launa í tvo mánuði sem hann hafi þegar fengið greidd samanber dómskjöl 6-7. Hafi hann í raun fengið greidd hærri laun en hann eigi tilkall til því hann hafi fengið laun fyrir 7. veiðiferð eins og hann hefði verið 2. stýrimaður. Ennig kveðst stefndi vekja athygli á því að stefnandi hafi fengið greidd laun í samtals 3 mánuði frá því að hann hafi orðið fyrir óhappinu, eða til 8. nóvember 2000, þegar 8. veiðiferð hafi lokið. Samkvæmt því hafi hann þegar fengið greidd þau laun sem hann hafi átt rétt til og gott betur. Beri því að sýkna stefnda af launakröfu stefnanda. Við munnlegan flutning málsins lagði stefndi fram útreikning á launakröfu stefnanda og kemur þar fram að þó að launaseðill vegna 7. veiðiferðar tilgreini stöðuna 2. stýrimaður þá er þar ekki gert ráð fyrir 25% álagi á hásetahlut og er sá launaseðill því um hásetahlut en ekki hlut 2. stýrimanns og hafi umrætt 25% álag því ekki verið greitt.

Fari svo að dómur telji að byggja verði á því að stefnandi hafi verið fastráðinn hjá stefnda og að hann eigi rétt á greiðslum í lengri tíma en 3 mánuði, sé á því byggt til vara af hálfu stefnda að við fjárhæð launakröfu verði að taka mið af launum háseta en ekki 2. stýrimanns.

Stefndi kveðst mótmæla sérstaklega upphafstíma dráttarvaxtakröfu. Dráttarvaxta sé krafist frá slysdegi, en sú framsetning dráttarvaxtakröfu sé í andstöðu við 9. gr. vaxtalaga nr. 38/2001. Samkvæmt nefndu lagaákvæði skuli skaðabótakröfur bera dráttarvexti skv. 1. mgr. 6. gr. að liðnum mánuði frá þeim degi er kröfuhafi sannanlega lagði fram þær upplýsingar sem þörf hafi verið á til að meta tjónsatvik og fjárhæð bóta. Slíkar upplýsingar hafi fyrst verið lagðar fram við birtingu stefnu. Kveðst stefndi krefjast lækkunar á kröfugerð stefnanda í samræmi við þetta.

Til stuðnings kröfum sínum vísar stefndi til ákvæða skaðabótalaga nr. 50/1993 og almennra reglna skaðabótaréttar um réttaráhrif eigin sakar og reglna um að tjónþoli geti ekki hagnast á tjónsatburði. Varðandi málskostnað byggir stefndi á XXI. kafla laga nr. 91/1991, um meðferð einkamála, einkum 129. gr. og 130. gr. laganna.

#### IV.

Í máli þessu greinir aðila á um, annars vegar, hvort slys stefnanda sem hann varð fyrir við störf um borð í skipi stefnda hafi gerst með þeim hætti að stefndi beri skaðabótaábyrgð á tjóni stefnanda og hins vegar byggir stefnandi á því að þrátt fyrir að bótaskyldu sé ekki fyrir að fara eigi stefndi eftir að gera honum full skil þeirra launa sem hann eigi rétt á samkvæmt sjómannalögum nr. 35/1985. Í stefnu skortir verulega á að gerður sé skýr greinarmunur á þessum tvenns konar málsgrundvelli og eins er sundurliðun fjárkröfu ábótavant. Undir rekstri málsins hafa þessi atriði þó skýrst með þeim hætti að þrátt fyrir þessa annmarka á málalíbúnaði stefnanda þykir ekki alveg nægileg ástæða til að vísa málinu frá dómi af þessum sökum.

Varðandi bótaskyldu byggir stefnandi einkum á því að vinnuástaða sú sem honum hafi verið búin í umrætt sinn hafi verið óforsvaranleg og því beri stefndi sakarábyrgð á því slysi sem varð. Byggir stefnandi einnig á að þar sem hvorki hafi verið haldið sjópróf vegna slyssins, né framkvæmd annars konar rannsókn, beri stefndi sönnunarbyrði varðandi öll atriði slyssins, þar á meðal hvort vinnuástaða var viðunandi. Í 219. gr. siglingalaga nr. 34/1985, eins og greinin hljóðaði á þeim tíma sem atvik málsins áttu sér stað, segir í 1. tl. að sjópróf skuli halda þegar maður sem ráðinn sé til starfa á skipi hafi andast um borð, horfið eða orðið fyrir meiri háttar líkamstjóni er skipið hafi verið stutt utan íslenskrar hafnar. Ekki verður séð að þeir áverkar sem stefnandi hlaut við umrætt slys geti talist meiriháttar líkamstjón í skilningi umrædds ákvæðis og því verður að fallast á það með stefnda að honum hafi ekki borið skylda til að halda sjópróf og ennfremur eins og atvikum öllum var háttað verði stefnda ekki metið í óhag að hann hafi ekki neytt heimildar í 220. gr sömu laga til að óska eftir sjóprófi. Þegar horft er til dómáfordæma á þessu sviði þykir ljóst að skortur á rannsókn slyss hefur þótt leiða til þess að sönnunarbyrði varðandi atvik og aðbúnað á slysstað hefur verið lögð á atvinnurekanda. Í máli þessu háttar þannig til að enginn er til frásagnar um umrætt slys annar en stefnandi. Hefur stefndi ekki á neinn hátt vefengt frásögn hans af því hvernig umræddur atburður hafi átt sér stað. Við vettvangsgöngu lýsti stefnandi því og sýndi við hvaða aðstæður honum skrikaði fótur með þeim afleiðingum að hann slasaðist. Verður því í málinu gengið út frá því að frásögn stefnanda sjálfs sé rétt varðandi atvik að slysinu. Þegar svo háttar til verður ekki séð að sérstök rannsókn hefði upplýst málið betur en orðið er og er það því mat dómsins að ekki skipti máli við úrlausn málsins, eins og hér stendur á, að slys stefnanda var ekki rannsakað sérstaklega.

Stefndi hefur borið brigður á það að stefnanda hafi verið nauðsynlegt að framkvæma starf sitt með þeim hætti sem hann gerði. Byggir stefndi á því að stefnandi hefði ekki þurft eins og hér stóð á að fara undir færibaldið til að huga að kerjunum og hefði honum verið unnt að sjá ástand kerjanna frá gangvegi í miðju salarins. Eins og sönnunarstöðu í máli þessu er háttað verður ekki fallist á þetta með stefnda. Komið hefur fram af hálfu beggja aðila að starfsmenn stefnda þurftu að fara umrædda leið m.a. í tengslum við þrif kerjanna. Skiptir það því ekki máli varðandi mat á aðstæðum hvort för stefnanda hafi strangt til tekið verið nauðsynleg í umrætt sinn og verður lögð til grundvallar frásögn hans varðandi þetta atriði.

Við vettvangsskoðun kom í ljós að lýsing aðstæðna í stefnu og greinargerð er röng um veigamikil atriði. Á mynd nr. 6 á dómskjali nr. 23 má sjá þá leið sem stefnandi fór. Er myndin tekin nánast frá þeim stað sem stefnandi hefur líklega staðið á við flokkunarfæribaldið þegar hann lagði af stað til að huga að kerjunum. Hægra megin á myndinni má sjá þann stað þar sem stefnandi smeigði sér undir færibaldið sem liggur þvert á flokkunarbundið og færir rækjuna frá kerjunum og að flokkunarbundinu. Hafa verður í huga þegar myndin er skoðuð að sá sem tekur myndina stendur á upphækkun sem staðið er á þegar unnið er við flokkunarbundið. Stigið er niður af þessari upphækkun áður en menn fara undir umrætt þverfæriband. Það er rangt sem segir í stefnu að nauðsynlegt hafi verið að fara á hækjur sér og mjaka sér undir færibaldið. Þá er það einnig rangt sem haldið er fram í greinargerð stefnda að nauðsynlegt hafi verið að skríða undir færibaldið. Hið rétta er að nóg er fyrir meðalstóran mann, sem stefnandi er, að beygja sig aðeins í hnjúnum þegar farið er undir færibaldið. Leiðin er að vísu þröng en handfesta á báðar hliðar. Þegar komið er í rýmið sem er handan við umrætt færibaldi er hægt að standa uppréttur. Þar er aðstaðan sú að gólfíð er lakað og á því eru ekki neinar mottur. Hafa verður þó í huga að í þessu rými eru góðar handfestur innan seilingar í allar áttir þegar staðið er þar. Var ekki annað að sjá við vettvangsgöngu en að þegar farið er þarna um sé hægur vandi að halda sér í og hvergi á þeirri leið sem stefnandi kvaðst hafa farið er skortur á handfestu. Kom fram í máli stefnanda að gólf yrði þarna hált einkum þegar liði á veiðiferð og að gólfíð væri spúlað milli hala og hreinsað með hreinsiefnum um það bil einu sinni í viku. Stefnandi er vanur sjómaður og var að störfum sem yfirmaður og verkstjóri á vinnustaðnum. Getur hann því ekki byggt á því að leiðbeiningum til hans hafi verið áfátt. Fram kemur í stefnu að stefnandi rakti fall sitt til þess að skipið tók veltu sem kom honum að óvörum. Þegar litið er til alls þessa sem að framan er rakið er það mat dómsins að slys stefnanda verði ekki rakið til vanbúnaðar á vinnustað, er þá einkum horft til þess sem áður

er sagt um aðstöðu til að halda sér í á umræddum stað og eins að stefnandi vissi af því að gólf gátu orðið hál þarna. Verður að telja að í vinnslusal sé ógerningur að koma í veg fyrir að gólf séu hál að einhverju marki enda hefur stefnandi lýst því að í veltingi skvettist upp úr kælikörum. Bar stefnanda sem vönum sjómanni að sýna aukna aðgæslu í samræmi við aðstæður. Samkvæmt framansögðu verður byggt á því að orsök óhappsins megi rekja annað hvort til þess að stefnandi hafi ekki gætt þess að halda sér tryggilega í eða um hafi verið að ræða skyndilegan velting sem komið hafi stefnanda að óvörum. Stefndi verður ekki gerður bótaskyldur vegna þessa og verður hann því sýknaður af skaðabótakröfu stefnanda.

Við aðalmeðferð kom fram að aðilar eru sammála um það að stefnandi hafi í upphafi aðeins verið ráðinn sem afleysingamaður í þessa einu veiðiferð og þá sem 2. stýrimaður. Var ekki gerður um þetta skriflegur ráðningarsamningur þrátt fyrir ákvæði 1. mgr. 6. gr. sjómannalaga. Aðilar deila svo um hvort gengið hafi verið frá fastráðningu meðan á veiðiferðinni stóð. Í aðilaskýrslu sinni fyrir dómi skýrði stefnandi svo frá, að um miðbik veiðiferðarinnar hafi Pétur Stefánsson, skipstjóri og framkvæmdastjóri stefnda, boðið honum fastráðningu. Pétur sagði aftur á móti að hann hafi boðið stefnanda einn afleysingatúr í viðbót og þá sem háseti þar sem honum hafi borist þær fréttir að einn hásetinn yrði forfallaður í næsta túr. Hann hafi alls ekki boðið stefnanda fastráðningu enda ekkert laust pláss á skipinum á þessum tíma.

Talið verður, eins og hér háttar til, að stefnandi eigi sönnunarbyrðina fyrir þeirri staðhæfingu sinni að honum hafi verið boðin fastráðning. Gegn mótmælum forsvarsmanns stefnda þykir þessi staðhæfing stefnanda ósönnuð. Er því ekki unnt að fallast á kröfu stefnanda um laun í uppsagnarfresti.

Aðilar deila einnig um greiðslur stefnda til stefnanda skv. 1. mgr. 36. gr. sjómannalaga. Stefndi greiddi stefnanda laun sem samsvara hásetahlut fyrir tvo túra sem stóðu yfir frá 18. ágúst 2000 til 27. september 2000 og frá 28. september 2000 til 8. nóvember 2000. Stefnandi heldur því fram að honum hafi borið staðgengilslaun 2. stýrimanns en ekki staðgengilslaun háseta þar sem hann hafi verið ráðinn sem 2. stýrimaður í afleysingatúrinn. Stefndi mótmælir þessu og telur ennfremur að hann hafi ofgreitt stefnanda með því að greiða honum fullar tvær veiðiferðir en ekki laun í rétta 2 mánuði eins og 1. mgr. 36. gr. áskilji.

Fallast ber á með stefnanda að honum hafi borið laun 2. stýrimanns en ekki laun háseta í 2 mánuði eftir slysið. Stefnandi var ráðinn sem 2. stýrimaður í þá veiðiferð sem hann slasaðist í. Á hann því rétt á stýrimanns-launum í næstu 2 mánuði skv. 1. mgr. 36. gr. sjómannalaga. Hins vegar ber að fallast á með stefnda að stefnandi eigi aðeins rétt til slíkra launa í rétta 2 mánuði skv. 1. mgr. 36. gr. Stefnandi fékk 805.979 krónur greiddar fyrir fyrri veiðiferðina en átti einnig að fá 25% álag 2. stýrimanns, 201.495 krónur, eða samtals 1.007.474 krónur. Fyrir seinni túrinn fékk stefnandi greiddar 681.214 krónur. Þessi veiðiferð stóð hins vegar til 8. nóvember en stefndi átti aðeins rétt á launum til 11. október 2000. Heildarlaun 2. stýrismanns voru 851.518 krónur fyrir veiðiferðina (681.214+25% álag 170.304) sem stóð í 43 daga. Laun fyrir hvern dag voru því 19.803 krónur. Stefnandi átti rétt á launum í 14 daga að fjárhæð 277.238 krónur (19.803x14).

Í þessum þætti málsins hefur stefndi fengið greiddar samtals 1.487.193 krónur (805.979+681.214). Hann átti hins vegar skv. framansögðu að fá greiddar 1.284.712 krónur (1.007.474+277.238). Stefndi hefur því ofgreitt stefnanda 202.481 krónu vegna þáttar málsins.

Aðilar deila og um kauptryggingu. Eins og áður sagði nýtur skipverji fullra staðgengilslauna í allt að 2 mánuði í slysaforföllum skv. 1. mgr. 36. gr. sjómannalaga. Að auki nýtur skipverji sem forfallast vegna

vinnuslyss kauptryggingar skv. 3. mgr. 36. gr. í allt að 3 mánuði til viðbótar staðgengislaunum skv. 1. mgr. 36. gr. Stefnandi á því rétt á kauptryggingu í 3 mánuði og er ekki deilt um að hún hafi á þessum tíma verið 153.580 krónur eða samtals í 3 mánuði 460.740 krónur.

Niðurstaða málsins er því sú að stefndi verður dæmdur til þess að greiða stefnanda 258.259 krónur (460.740-202.481) með dráttarvöxtum skv. III. kafla laga nr. 38/2001 frá 19. maí 2002, en launakrafan var ekki sett fram fyrir en með stefnu sem birt var 19. apríl 2002.

Með vísan til 3. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um þær aðstæður að mál vinnist að nokkru og tapist að nokkru þykir rétt að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu.

Gunnar Aðalsteinsson, héraðsdómari, kveður upp dóminn.

### **D Ó M S O R Ð :**

Stefndi, Útgerðarfélagið Barðinn hf. greiði stefnanda, Kára Breiðfjörð Ágústssyni, 258.259 krónur með dráttarvöxtum skv. III. kafla laga nr. 38/2001 frá 19. maí 2002 til greiðsludags.

Hvor aðili skal bera sinn kostnað af málinu.