

Fimmtudaginn 10. júní 1993.

Nr. 2/1991. **Tak hf.**

(Othar Örn Petersen hrl.)

gegn

Póst- og símamálastofnun

(Guðmundur Markússon hrl.).

Verksamningur. Fjarskiptalög. Skaðabætur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir, Garðar Gíslason og Hjörtur Torfason.

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 2. janúar 1991 að fengnu áfrýjunarleyfi 6. desember 1990. Hann gerir þær dómkröfur aðallega, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnda, en til vara, að kröfur stefnda verði stórlega lækkaðar. Hann krefst og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Fyrir Hæstarétt hafa verið lagðar ljósmyndir, er teknar voru á vettvangi 18. maí 1992. Sýna þær ómerkta múffustaurinn, sem frá er greint í hinum áfrýjaða dómi og stendur í brekku ofan árinna. Einn merkihæl má sjá nokkru ofar. Eru þetta einu yfirborðsmerkingarnar, sem á staðnum voru og gefa áttu til kynna legu jarðsímastrengsins. Engar merkingar voru handan árinna.

Verk það, er ýtustjórinn vann með tæki áfrýjanda, þegar tjónið varð, var unnið að beiðni Vegagerðar ríkisins. Verkið var greiðsla Vegagerðarinnar til landeigenda, og átti að vinna það eftir nánara samráði við þá. Verkið var unnið af áfrýjanda í tímavinnu fyrir vegagerðina, án þess að undirbúningur eða verkstjórn væru lögð honum á herðar. Í verki þessu var vegagerðin því allt í senn, verk-taki, verkkaupi og að hluta verkstjóri, að því leyti, að starfsmaður hennar benti ýtustjóranum á, hvað og hvar vinna skyldi. Er ósannað, að fulltrúar landeigenda, sem komu á vettvang, hafi gefið honum aðrar leiðbeiningar en starfsmaðurinn mátti vænta. Starfsmenn vegagerðarinnar höfðu áður fengið upplýsingar um legu jarðsímastrengsins á þessu svæði og meðal annars látið mæla hana með hljóðbylgjum í nágrenni við tjónsstað. Þeir veittu ýtustjóranum þó

engar upplýsingar um strenginn og höfðu ekki orð á honum, að því er séð verður. Honum var og ekki fenginn aðstoðarmaður til þess að leiðbeina við verkið, en stefndi hefur ekki skýrt, hvernig unnt var að vinna það án slíkrar aðstoðar.

Þegar þetta er virt og haft í huga, að Vegagerð ríkisins stóð næst að afla upplýsinga um jarðsímamálagnirnar, ber að fallast á með áfrýjanda, að það hafi verið vegagerðin, sem bæði ákvað framkvæmdirnar og annaðist þær í skilningi 11. gr. laga nr. 73/1974 um fjar-skipti, og beri hann því ekki ábyrgð gagnvart stefnda samkvæmt ákvæði þessu. Ekki verður heldur talið, eins og hér stendur á, að áfrýjandi beri ábyrgð gagnvart stefnda á þeim forsendum, að tjónið verði rakið til þess, að ýtustjórinn hafi sýnt vanrækslu, er hann veitti ekki yfirborðsmerkingum athygli. Merkingar voru óglöggar og af svo skornum skammti, að þær veittu vart nokkra vísbendingu um, að þarna lægi jarðsímastrengur. Ber því að sýkna áfrýjanda af kröfum stefnda.

Stefndi greiði áfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, sem ákveðst 120.000 krónur.

D ó m s o r ð:

Áfrýjandi, Tak hf., skal vera sýkn af kröfum stefnda, Póst- og símamálastofnunar, í máli þessu.

Stefndi greiði áfrýjanda 120.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur aukadómþings Dalasýslu 27. ágúst 1990.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum málflutningi 31. júlí sl., er höfðað fyrir aukadómþingi Dalasýslu af Póst- og símamálastofnun, 490784-2179, við Austurvöll, Reykjavík, gegn Taki h/f, kt. 690486-1489, Laxárdalshreppi, Dalasýslu, með stefnu, þingfestri 18. maí 1989.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til greiðslu skaðabóta, að fjárhæð 111.015,40 kr., með 33,6% dráttarvöxtum á ári af 87.991 kr. frá 18. apríl 1989 til þingfestingardags, en með dráttarvöxtum á ári samkvæmt III. kafla laga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags auk alls málskostnaðar úr hendi stefnda að skaðlausu, sem beri dráttarvexti samkvæmt 175. gr. laga nr. 85/1936.

Dómkröfur stefnda eru þær aðallega, að sýknað verði af dómkröfum

stefnanda, en til vara, að dómkröfur verði stórlega lækkaðar. Hvernig sem málið fer, er krafist málskostnaðar samkvæmt gjaldskrá LMFÍ og að tildæmdur málskostnaður beri dráttarvexti samkvæmt 175. gr. eml.

Mál þetta var þingfest fyrir aukadómþingi Dalasýslu 18. maí 1989. Í þinghaldi 20. júlí 1989 var því frestað um óákveðinn tíma. Með bréfi dóms- og kirkjumálaráðuneytisins, dags. 20. júní 1990, var Eggert Óskarsson borgardómari skipaður til þess samkvæmt 2. mgr. 30. gr. laga nr. 85/1936 að fara með mál þetta.

Upphaflega gerði stefndi kröfu um frávísun málsins, en féll frá þeirri kröfu sinni með bókun við aðalmeðferð málsins 31. júlí sl.

I.

Stefnandi lýsir málsatvikum svo í stefnu, að 8. júní 1988 hafi sex línu jarðsímastrengur í eigu stefnanda við Botnsá í Hvalfirði slitnað af völdum jarðýtu í eigu stefnda, sem stjórnað hafi verið af starfsmanni stefnda, Kristjáni Rúnari Kristjánssyni. Þrátt fyrir vitneskju starfsmanns stefnda um, að á fyrirhuguðu graftarsvæði lægju jarðsímastrengir, hóf hann gröft án þess að kynna sér legu þeirra hjá stefnanda. Það sé því sök stefnda, að tjóns- atburður varð.

Í fyrirbyggjandi lögregluskýrslu segir m. a. svo um atvik máls : „Miðvikudaginn 8. júní 1988 var tilkynnt, að sex línu símastrengur hefði verið slitinn við Botnsá, Hvalfirði. Þarna hafði jarðýta verið að verki, eigandi Tak h/f, Búðardal. Undirritaður kannaði vettvang og hafði tal af stjórnanda. Strengurinn lá þarna á um 70 cm dýpi og var í línu við yfirborðsmerkingar, sem voru á staðnum. Stjórnandi kvaðst hafa verið að vinna þarna við breytingar á farvegi Botnsár að beiðni landeigenda. Hann kvaðst ekki hafa tekið eftir yfirborðsmerkingum um, að þarna lægi strengur í jörðu, enda hefði verkkaupi ekki getið um, að þarna væri strengur í jörðu, þegar beðið var um að vinna verkið.“

Mál þetta hefur stefnandi höfðað til greiðslu viðgerðarkostnaðar á jarðsímastreng þessum.

II.

Stefnandi reisir dómkröfur sínar á ákvæðum 11. gr. laga um fjarskipti nr. 73/1984, sbr. og 2. tl. 23. gr. sömu laga, og reglum um húsbónda- ábyrgð, þar sem starfsmaður stefnda hafði hvorki aflað sér upplýsinga um legu jarðsímastrengja á svæðinu hjá stefnanda né gert samkomulag við stefnanda um tilhögun framkvæmda. Til vara er bótaábyrgð stefnda reist á því, að starfsmaður hans hafi með sagnæmum hætti valdið því, að tjóns- atburður varð, enda hafi henn átt þess kost að afla sér upplýsinga um legu

strengsins hjá stefnanda. Auk þess hafi hann ekki gætt að yfirborðsmerk-ingum, sem sýnt hafi legu strengsins. Þá er á því byggt, að starfsmaðurinn, sem hafi verið án réttinda til að stjórna vinnuvél, hafi ekki notið þeirrar leiðbeiningar og verkstjórnar frá húsbændum sínum, sem nauðsynlegar hafi verið vegna réttindaleysis hans. Megi ætla, að tjósatburður hafi orðið fyrir þessar sakir forsvarsmanna stefnda.

III.

Af hálfu stefnda er tekið fram um málavexti og málsástæður, að stefndi hafi leigt Vegagerð ríkisins jarðýtu, er stefndi vann að grjótmulningi fyrir sama aðila í júnímánuði 1988. Vegagerðin hafi óskað eftir leigu á ýtu ásamt vélamanni til breytinga á farvegi Botnsár í Hvalfirði. Átti að vinna verkið eftir nánari fyrirmælum frá jarðeigendum. Við verkið hafi vélamaður farið nákvæmlega eftir fyrirmælum, sem honum voru gefin, og ýtt á þeim stöðum, sem honum var fyrirskipað, og hafi gert ráð fyrir því, að vegagerðin og jarðeigendur sem framkvæmdaaðilar verksins hefði kynnt sér, hvort strengir væru á graftarsvæðinu og hvernig þeir lægju. Er tjósatburður varð, hafi vélamaður verið að grafa á svæði, sem honum hafi verið fyrirskipað að grafa á, og hafi verið þess fullviss, að jarðstrengir lægju ekki á þeim stað.

Verk þetta hafi verið unnið út í reikning Vegagerðar ríkisins sem greiðsla fyrir töku efnis til vegagerðar á þessu svæði. Það hafi ekki verið vegagerðin eða stefndi, sem hafi gefið fyrirmæli eða stjórnað verkinu, heldur jarðeigendur. Í fram lögðu bréfi stefnda til stefnanda vísi stefndi til þess, að hann hafi einungis leigt vegagerðinni ýtuna og geti ekki borið ábyrgð, þar sem annar aðili hafi séð um framkvæmd verksins. Stefndi hafi ekki verið verk-taki, heldur hafi stefndi leigt ýtuna ásamt vélamanni á tímagjaldi. Hafði stefndi sem eigandi ýtunnar engin áhrif á, hvernig verkið var unnið, hvar var ýtt, hvaða upplýsinga var aflað, hve lengi var unnið og hvernig því var stjórnað, enda hafði hann með leigu vélarinnar afsalað sér þessu valdi til leigutaka, sem í þessu tilfelli var Vegagerð ríkisins.

Samkvæmt 5. gr. almennra skilmála Félags vinnuvélaeigenda, sem stefn-anda jafnt sem vegagerðinni sé fullkunnugt um, ber eigandi vinnuvélar ekki ábyrgð á tjóni, sem vél kann að valda á leiðslum eða lögnum í jörðu, nema því aðeins, að vélstjóri hafi fengið óyggjandi upplýsingar um legu þeirra, áður en verkið var hafið. Ekki liggur fyrir í máli þessu, að slíkar upplýs-ingar hafi legið fyrir af hálfu vegagerðarinnar eða landeigenda, sem óneitanlega hafi verið umsjónaraðilar að verkinu. Telur stefndi því, að hann geti ekki borið ábyrgð á tjóninu, sem hafi orðið á jarðsímastrengnum. Þessi takmörkun á ábyrgð sé eðlileg og í samræmi við þann raunveruleika, sem við sé að eiga, þegar vél sé leigð, enda almennt viðurkennd meðal

þeirra, er sjá um verklegar framkvæmdir. Þá hafa skilmálar Félags vinnu-vélaeigenda verið staðfestir af Verðlagsstofnun.

Stefndi beri hvorki ábyrgð samkvæmt 11. gr. laga nr. 73/1984 um fjarskipti né almennu reglunni um ábyrgð vinnuveitanda á skaðaverkum starfsmanna sinna, eins og stefnandi heldur fram. Stefndi hafi aðeins leigt ýtuna Vegagerð ríkisins, en hafði að öðru leyti ekki áhrif á framkvæmd verksins. Hann hafi hvorki gefið skipanir, hvar ýtt skyldi, né haft áhrif á framkvæmd verksins. Þá hafi ekki hvílt á stefnda sem leigusala ýtunnar að athuga, hvort eða hvar strengir séu í jörðu. Sú lagaskylda hvíli á þeim, sem ákveði slíkar framkvæmdir, eða þeim, sem annist þær, sbr. 11. gr. 1. nr. 73/1984, í því tilviki, sem hér um ræðir, Vegagerð ríkisins og landeigendum að Botnsá, Hvalfirði.

Stefndi andmælir og þeirri málsástæðu stefnanda, að vélamaður hafi með saknæmum hætti valdið því, að tjónsatburður varð, með því að afla ekki upplýsinga um legu strengsins hjá stefnanda og gæta ekki að yfirborðsmerkingum, sem sýnt hafi legu strengsins. Í fyrsta lagi hafi vélamaður við framkvæmd verks ekki verið starfsmaður stefnda í skilningi ábyrgðarreglunnar um ábyrgð húsbónda á skaðaverkum starfsmanna. Í annan stað sé ekki unnt að líta þannig á, að skylda hafi hvílt á vélamanni að leita upplýsinga um legu strengja á graftarsvæðinu. Sú skylda hafi hvílt á umsjónaraðilum verksins og stjórnanda. Hins vegar megi af gögnum málsins ráða, að vélamaður hafi ekki gætt að yfirborðsmerkingum, sem sýnt hafi legu strengsins. Megi rekja þá yfirsjón til þess, að umsjónaraðili og stjórnendur hafi látið hjá líða að leita þessara upplýsinga eða ekki látið vélstjóra vita, að strengur væri á svæðinu. Sé því ekki við vélamann að sakast, að tjónsatburður varð. Ekki hafi verið sýnt fram á, að vélamaður hafi hagað sér óeðlilega við framkvæmd verksins.

Þá mótmælir stefndi þeirri málsástæðu stefnanda, að vélamaður hafi verið réttindalaus, er tjónsatburður varð, og að skortur á leiðbeiningum og verkstjórn hafi valdið tjónsatburði. Vélamaður hafi haft tilskilin réttindi til stjórnunar ýtunnar samkvæmt fram lögðu vottorði í málinu. Þá tekur stefndi fram, að réttindaleysi vélamanns breyti ekki skyldum umsjónaraðila verksins samkvæmt 11. gr. laga nr. 73/1984.

Stefndi leggur áherslu á það, að sönnunarbyrði í máli þessu hvíli á stefnanda. Bent er á, að stefnanda beri að sýna fram á, að Vegagerð ríkisins og landeigendur að Botnsá eigi ekki sök á tjóninu, þar sem stefnandi hafi einungis ákveðið að stefna stefnda. Þessu til stuðnings vísar stefndi til dóms Hæstaréttar 1985, bls. 1042.

Stefndi reisir dómkröfur sínar á því, að hann hafi hvorki stjórnað verkinu né séð um framkvæmd þess og að reglan um húsbóndaábyrgð eigi ekki við í þessu tilviki, þar sem stefndi hafði aðeins leigt ýtuna. Vísar stefndi m. a. til skilmála vinnuvélaeigenda í því sambandi.

Dómari hefur kynnt sér aðstæður á vettvangi ásamt lögmönnum aðila.

Gefið hafa skýrslur fyrir dómi í máli þessu Guðmundur Ingi Waage, eftirlitsmaður hjá Vegagerð ríkisins, Rúnar Snæfells símaverkstjóri, Kristján Rúnar Kristjánsson ýrustjóri og Jóhannes Benediktsson, framkvæmdastjóri Taks h/f.

IV.

Fyrir liggur samkvæmt gögnum málsins, að Vegagerð ríkisins tók á leigu hjá stefnda jarðýtu ásamt vélamanni til þess að vinna við mölun efnis við Botnsá í Hvalfirði í júní 1988. Svo sem fram kemur í fram lögðu bréfi Vegagerðar ríkisins til lögmanns stefnanda, varð samkomulag um það milli vegagerðarinnar og landeigenda, að í stað greiðslu fyrir efnistöku yrðu gerðar breytingar á farvegi Botnsár fjarri þeim stað, sem mölunin fór fram. Að beiðni vegagerðarinnar var verk þetta unnið af ýrustjóra stefnda, en við framkvæmd þess slitnaði jarðsímastrengur af völdum jarðýtunnar, svo sem fram er komið. Í málinu deila aðilar um bótaskyldu af þessum sökum.

Við úrlausn sakarefnis reynir á 1. mgr. 11. gr. laga nr. 73/1984 um fjaraskipti, sem hljóðar svo: „Þar sem fjaraskiptavirki ríkisins eru, má ekki reisa mannvirki, setja upp tæki, leggja pípur, raflagnir, leiðslur og því um líkt, gera jarðrask eða aðrar ráðstafanir, er af geta hlotist skemmdir á fjaraskiptavirkjum eða truflanir á rekstri þeirra, nema áður hafi verið aflað upplýsinga um legu þeirra og samkomulag fengist við Póst- og símamálastofnunina um tilhögun framkvæmda. Þeir, sem ákveða slíkar framkvæmdir, eða þeir, sem annast þær, bera allan kostnað, sem af þeim leiðir, beinan og óbeinan, nema annað hafi orðið að samkomulagi.“

Fyrir liggur, að framkvæmdir þær, sem hér um ræðir, við breytingar á farvegi Botnsár, voru unnar í þágu landeigenda og fyrir milligöngu Vegagerðar ríkisins, sem bar kostnað af þeim. Starfsmaður stefnda vann þó verkið sjálfstætt og án verkstjórnar greindra aðila. Verður því að telja, að stefndi hafi annast framkvæmdir þessar í skilningi 1. mgr. 11. gr. laga nr. 73/1984. Stefnda bar því samkvæmt greindu lagaákvæði að afla upplýsinga um legu fjaraskiptavirkja á svæðinu og fá samþykki stefnanda um tilhögun framkvæmda. Þetta var vanrækt, og starfsmaður stefnda veitti ekki athygli yfirborðsmerkingum um strenginn, sem á staðnum voru, þ. e. jarðhæl og múffustaur, og ber því stefndi bótaábyrgð vegna tjóns þessa samkvæmt 1. mgr. 11. gr. laga nr. 73/1984 og reglum skaðabótaréttar um ábyrgð vinnuveitanda á tjóni, sem starfsmaður hans er valdur að. Ákvæði í 5. gr. gjaldskrárskilmála Félags vinnuvélaeigenda leysir stefnda ekki undan lagaábyrgð þessari.

Hafnað er bókaðri málsástæðu stefnda um sýknu vegna aðildarskorts. Stefnumfjárhæð hefur ekki verið mótmælt tölulega, og verður hún tekin

til greina, og ber því samkvæmt framansögðu að dæma stefnda til þess að greiða stefnanda 111.015,40 kr. ásamt þeim vöxtum, sem krafist er og nánar greinir í dómsorði.

Samkvæmt þessum úrslitum ber að dæma stefnda til þess að greiða stefnanda málskostnað, sem með hliðsjón af fram lögðum málskostnaðarreikningi telst hæfilega ákveðinn 60.000 kr. Málskostnaður skal bera vexti samkvæmt 175. gr. laga nr. 85/1936.

Eggert Óskarsson, dómari samkvæmt umboðsskrá, kvað upp dóm þennan.

D ó m s o r ð:

Stefndi, Tak h/f, greiði stefnanda, Póst- og símamálastofnun, 111.015,40 kr. með 33,6% dráttarvöxtum á ári af 87.991 kr. frá 18. apríl 1989 til 18. maí 1989, en með dráttarvöxtum á ári samkvæmt III. kafla laga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags og 60.000 kr. í málskostnað, sem ber vexti samkvæmt 175. gr. laga nr. 85/1936, allt að viðlagðri aðför að lögum.
