

**Mál nr. 11/2022****Nafn málskotsaðila (M)****Nafn varnaraðila (V)****Heiti vátryggingar: Ábyrgðartrygging atvinnureksturs****Nafn vátryggingartaka ábyrgðartryggingar (X)****Skaðabótaábyrgð. Sönnun atvika.****Gögn.**

1. Málskot mótttekið 13. janúar 2022 ásamt fylgiskjölum.
2. Bréf V dags. 17. febrúar 2022.

**Málsatvik.**

Í málskoti kemur fram að kvartað sé undan höfnun V á bótaskyldu úr ábyrgðartryggingu útgerðarinnar X vegna andláts sonar M, A, en skv. niðurstöðu lögreglurannsóknar má ætla hann hafi látist eftir að hann féll útbyrðis af bátnum B, þar sem hann var að störfum hjá X. A hafi verið ráðinn til tímabundinna starfa sem háseti hinn 5. maí 2020, en þá hafi hann verið átján ára gamall og enga reynslu haft af störfum á sjó. Hafi A hafið störf samdægurs án nokkurs undirbúnings og þá hafi hann ekki verið látinn sækja öryggisfræðslu hjá Slysavarnarskóla sjómanna né öðrum löggildum fræðsluaðila. Snemma morguns hinn 18. maí 2020, er B stefndi til hafnar, hafi A fallið útbyrðis en samkvæmt niðurstöðu lögregluskýrslu hafi það gerst kl. 7:44 en þá slökknadi á síma hans með þeim hætti að benti til að hann hefði lent í vatni. Hafi báturinn komið í höfn í Vopnafirði kl. 8:00. Enginn skipverja, hvorki skipstjóri né aðrir, hafi veitt því athygli að A var ekki um borð í B þegar B lagðist að. Samkvæmt fyrirbyggjandi lögregluskýrslu hafi áhöfn þó verið kunnugt um það um kl. 12:00 að A var ekki meðal skipverja og fannst ekki. Hefði skipstjóri og aðrir áhafnarmedlimir þá mátt gera sér grein fyrir að líkur væru á því að hann hefði farið fyrir borð en þrátt fyrir það hafi lögregla ekki verið kölluð til fyrr en kl. 14:00. Síðast hafi sést til A um borð í B 4-14 mínútum áður en hann féll útbyrðis. Myndavélar sem beinist á þilfar bátsins séu um borð í B en af óupplýstum ástæðum hafi þær ekki verið í gangi á slysstundu. Þrátt fyrir umfangsmikla leit fannst A ekki, og það hafi loks verið tæpu ári síðar, hinn 4. apríl 2021, sem líkamsleifar hans fundust í Vopnafirði. Hinn 15. september 2021 hafi V samþykkt bótakröfu M í slysatryggingu sjómanna, og með því fallist á að um slys hafi verið að ræða, en hafnað bótaskyldu úr ábyrgðartryggingu X þar sem ósannað væri að slys A væri að rekja til saknæmrar háttsemi sem X bæri ábyrgð á.

M telja bótaskyldu úr ábyrgðartryggingu X vera fyrir hendi. X beri þannig skaðabótaábyrgð vegna andláts A á grundvelli 1. mgr. 171. gr. siglingalaga nr. 34/1985, meginregla skaðabótaréttar, sér í lagi sakarreglunni og reglunni um vinnuveitendaábyrgð svo og ákvæða skaðabótalaga nr. 50/1993. M byggja á því að slys A hafi borið að með saknæmum og ólögumætum hætti og séu skilyrði um sennilega afleiðingu og orsakatengsl einnig uppfyllt. Þá beri útgerðin X ábyrgð á tjóni sem verði vegna vanrækslu skipstjóra eða annarra sem starfi í þágu skips, sbr. 1. mgr. 171. gr. siglingalaga. Skipstjóri hafi vanrækt þá skyldu sína að láta A undirgangast öryggisfræðslunámskeið áður en til ráðningar og lögskráningar hans kom, en á slíku námskeiði sé skipverjum m.a. kennt hvernig nota skuli öryggisbúnað, hvaða öryggisráðstafanir skuli viðhafðar, og um mikilvægi þess að halda sér á floti og halda kyrru fyrir falli þeir í sjóinn. Skipstjóra hafi þannig borið lagaleg skylda, sbr. 2. mgr. 5. gr. laga um lögskráningu sjómanna og 1. mgr. 5. gr. reglugerðar nr. 817/2010 um lögskráningu sjómanna til að tryggja að A sækti námskeið sem væri sérstaklega haldið úti til að fyrirbyggja slys eins og þetta. Hafi skipstjóri B því sýnt af sér stórkostlegt gáleysi sem leitt hafi til þess að A var óundirbúinn þeirri hættu sem var samfara starfi hans. Nýliðafræðslu hafi skort og skipstjóri hafi ekki uppfyllt leiðbeiningaskyldu sína samkvæmt 1. mgr. 8. gr. sjómannalaga nr. 35/1985. A hafi verið ungur og óreyndur og er byggt á því af hálfu M að hefði hann fengið viðhlítandi og lögskylda þjálfun og fræðslu hefði umrætt slys ekki átt sér stað. Þá sé ósannað að björgunar- og eldvarnaræfingar hafi átt sér stað svo oft sem skylt sé og feli það í sér saknæma vanrækslu af hálfu skipstjóra og útgerðar. Þá hafi ekki verið fylgst með því hvaða skipverjar voru um borð er B kom til hafnar, og beri skipstjóra, sbr. 59. gr. sjómannalaga að hafa eftirlit með því hverjir séu um borð. Líklegast sé að A hafi fallið í sjóinn um 1,2 km frá höfninni um 16 mínútum áður en B kom til hafnar. Hefði eftirlit með áhöfn verið fyrir hendi megi því ætla að björgunaraðgerðir hefðu getað hafist svo skjótt sem 16-26 mínútum eftir að A féll útbyrðis. Andlát A sé ekki aðeins að rekja til þess að hann féll í sjóinn heldur eins þess hve seint leit að honum hófst. Þá hafi áhöfn og skipstjóri sýnt af

sér saknæma vanrækslu með því að tilkynna ekki um hvarf A til lögreglu fyrr en kl. 14:00 en ljóst sé að áhöfn B var kunnugt um það kl. 12:00 að enginn hafði séð til A frá því B kom í höfn.

Þá byggja M á því að það sé X sem verði að bera allan halla af sönnunarskorti í málinu. Engin tilkynning virðist hafa verið send til rannsóknarnefndar samgönguslysa svo sem skylt sé samkvæmt 16. gr. laga nr. 18/2013 um rannsókn samgönguslysa. Hefði rannsókn nefndarinnar farið fram megi ætla að hægt hefði verið að greina orsakir slyssins og hafi vanræksla að þessu leyti því verið til þess fallin að torvelda sönnun um atvik málsins. Sé það viðurkennd nálgun í skaðabótarétti að í slíku tilvikum beri að leggja frásögn tjónþola um atvik máls til grundvallar og verði því að byggja á því að A hafi fallið útbyrðis vegna atvika sem honum verði ekki kennt um. Þá hafi M ítrekað kallað eftir frekari gögnum og upplýsingum frá X sem hafi virt þær beiðnir að vettugi. Verði á grundvelli þessa að virða sönnunarskort M í hag enda standi það X nær að afla umræddra gagna sem gætu mögulega falið í sér frekari upplýsingar um tildrög slyssins.

Af öllu framansögðu byggja M á því að andlát A hafi verið sennileg afleiðing vanrækslu skipstjóra og X og því sé bótaréttur til staðar, enda hafi M orðið fyrir m.a. miskatjóni skv. 2. mgr. 26. gr. skaðabótalaga, tjóni vegna óbættis útfararkostnaðar skv. 12. gr. og almennu fjártjóni, m.a. vegna lögmanskostnaðar, sbr. 1.mgr.1. gr. sömu laga.

Í bréfi V segir að þrátt fyrir ítarlegar lýsingar M liggi engar upplýsingar um það hvernig það bar að A féll útbyrðis, og sé það með öllu óljóst og óupplýst. Liggi því engar upplýsingar fyrir sem styðji það að A hafi fallið útbyrðis vegna atvika sem X beri ábyrgð á. Sé með öllu ósannað að það verði rakið til saknæmrar háttsemi eða vanrækslu af hálfu X og verði sá sem kröfu gerir í ábyrgðartryggingu að sanna atvik, tjón og orsakatengsl þar á milli. Það hafi ekki tekist og því telur V bótaskyldu ekki fyrir hendi.

#### **Álit.**

Í málskoti og fylgiskjölum þess er að finna töluvert ítarlegar lýsingar M á þáttum sem þau meta X til vanrækslu og varða m.a. þjálfun og fræðslu A, eftirlit með áhafnar meðlimum, og viðbrögð í kjölfar þess að hvarf A uppgötvaðist. Verður í sjálfu sér að taka undir það með þeim að nokkuð skortir á upplýsingar frá X og ekkert liggur fyrir um að umrætt atvik hafi verið tilkynnt til rannsóknarnefndar samgönguslysa, og um ástæður þess hafi það ekki verið gert.

Híð eina sem liggur í raun fyrir varðandi atvik málsins er það að A fór útbyrðis og lést í kjölfar þess. Ekki er vitað hvernig það atvikaðist að hann fór fyrir borð, né hvaðan af bátnum. Þá liggur ekkert fyrir er sýnir fram á vanbúnað bátsins eða öryggisbúnaðar hans. Í fyrirbyggjandi rannsóknarskýrslu Lögreglunnar á Austurlandi, dags. 8. september 2020, kemur fram að gengið sé út frá því að A hafi fallið í sjóinn og druknað, en engin vitni hafi verið að fallinu og sé því ekki vitað með hvaða hætti það atvikaðist. Þó sé vitað að andleg líðan hans hafi ekki verið góð og að hann hafi þjáðst af svefnleysi dagana á undan. Í skýrslunni er þá m.a. að finna ljósmyndir af aðstæðum um borð í B, og lýsingu á veðuráðstæðum á þeim stað sem talið er að A hafi lent í sjónum, en klukkan átta var sunnan 8-9 metrar á sekúndu, lofthiti 3,2 °C og væntur sjávarhiti 3,5-4 gráður.

Jafnvel þó nefndin teldi sýnt fram á saknæma vanrækslu X eða starfsmanna þess hvað varðar þjálfun, eftirlit, og viðbrögð í kjölfar hvarfs M er þannig ekkert komið fram er rennir stoðum undir það að það að A féll fyrir borð með þeim afleiðingum að hann lést sé að rekja til þeirrar vanrækslu. Þá hefur ekki verið sýnt fram á að unnt hefði verið að koma A til bjargar, jafnvel þó hvarf hans hefði uppgötvast skömmu eftir að B lagði að höfninni. Það er forsenda þess að bótaskylda teljist fyrir hendi að sýnt sé fram á orsakatengsl milli saknæmrar háttsemi eða vanrækslu og tjóns og eins og mál þetta liggur fyrir nefndinni hefur ekki tekist að sýna fram á slík tengsl.

#### **Niðurstaða.**

M eiga ekki rétt til bóta úr ábyrgðartryggingu X hjá V.

Reykjavík, 8. mars 2022.

Þóra Hallgrímsdóttir

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Heiða Óskarsdóttir