

VARNARAÐILI HAFNAÐI AÐ HLÍTA ÚRSKURÐI**Mál nr. 9/2023****Nafn málskotsaðila (M)****Nafn varnaraðila (V)****Heiti vátryggingar: Ábyrgðartrygging atvinnureksturs.****Nafn vátryggingartaka ábyrgðartryggingar (X)****Skaðabótaábyrgð. Ábyrgð fasteignareiganda.****Gögn.**

1. Málskot móttakið 10. janúar 2023 ásamt fylgiskjölum.
2. Bréf V dags. 28. febrúar 2023 ásamt fylgiskjölum.
3. Viðbótarathugasemdir M dags. 28. febrúar 2023 ásamt fylgiskjali.
4. Viðbótarathugasemdir V dags. 14. mars 2023 ásamt fylgiskjölum.

Málsatvik.

Samkvæmt fyrirliggjandi lögregluskýrslu dags. 1. desember 2020, varð M, að kvöldi hins 21. nóvember 2020, fyrir líkamstjóni er hann féll fyrir utan fasteign X. Lýsir hann atvikum svo fyrir lögreglu að hann hafi verið á rafhlaupahjól en þegar hann var framan við X hafi hann ekki tekið eftir læk sem var fyrir framan hann og er hann reyndi að sveigja frá hafi hann fallið á andlitið.

Í málskoti er aðstæðum og atvikum nánar lýst svo að M hafi verið á rafmagnshlaupahjól á stíg sem liggja yfir borg meðfram fasteign X, þar sem m.a. sé gert ráð fyrir umferð hjólandi og gangandi. Á torginu sé lítill og illsjáanlegur skurður sem liggja frá tjörn á torginu og þvert yfir það, en hægt sé að komast yfir þennan skurð á einum stað, yfir torsýnilegan lítinn hlera. Þar sem engin upphækkuð brún sé á skurðinum hafi M endað ofan í honum og fallið ill á jörðina, og lent með andlitið á gangstétt hinum megin við skurðinn. Hafi M orðið fyrir líkamstjóni og etji hann enn við afleiðingar þess. Vegna þess hafi M krafist bóta úr ábyrgðartryggingu X en V hafi hafnað þeirri kröfu, með bréfi dags. 24. febrúar 2022, á grundvelli þess að ekki teldist sýnt fram á að tjón M yrði rakið til saknæmrar vanrækslu X eða starfsmanna þessa eða annarra atvika sem X gæti borið skaðabótaábyrgð vegna, heldur til háttsemi M sjálfs eða óhappatilviks.

M fellir sig ekki við þá afstöðu enda hafi aðstæður á vettvangi verið óforsvaranlegar og til þess fallnar að valda sérstakri slysaþættu. Eins og skjáskot af fjölmiðlaumfjöllun og umræðu á samfélagsmiðlum sýni hafi fjöldi fólks slasast á umræddum stað og hafi X haft vitneskju um það og hafi því borið að girða fyrir slysaþættu á svæðinu. Á slystíma hafi verið myrkur og rigning og lýsingu á umræddu svæði sé ábótavant. Engar viðvaranir hafi verið vegna yfirvofandi hætti og hafi verið erfitt fyrir M að sjá umræddan skurð og sérstaklega staðsetningu hlerans yfir hann. M vísar sérstaklega til fréttar sem augljóslega hafi ekki farið framhjá X, þar sem X hafi sent viðkomandi fjölmiðli ábendingu vegna hennar. Þar komi m.a. fram að umrætt torg sé illa upplýst auk þess sem skorti á leiðarmerkingar fyrir hjólræiðafólk. Með einföldum hætti hefði mátt bæta lýsingu á svæðinu og/eða koma fyrir merkingum er sýni staðsetningu umrædds hlera, þó öruggast hefði verið að setja plexíglar eða annað efni sem þoli umferð vegfarenda, yfir vatnsrásina. Ríkar skyldur séu lagðar á umráðamenn fasteigna, eins og X, þar sem almenningur venju komur sínar, og hafi M mátt treysta því að umferð um torgið væri hættulaus.

Í bréfi V til nefndarinnar kemur fram að M hafi ekið rafmagnshlaupahjólínu eftir reiðhjólástíg sem endi áður en komið sé að lóð X. Svo virðist sem M hafi ekið inn á svokallað snúningsplan fyrir ökutæki sem sé framan við hús X. Vestan við snúningsplanið sé lækur og yfir hann sé brú. Hann sé vel upplýstur og afmarkaður með steypukössum og á einum þeirra sé merki sem vísi vegfarendum að brúnni. Þá sé einnig stórt bil milli steypukassana við brúnni. Þá sé ekki um skilgreindan hjólástíg að ræða. Ekkert í gögnum málsins bendi til þess að tjón M megi rekja til saknæmrar ólögðmætrar háttsemi X eða annarra atvika eða aðstæðna sem það beri skaðabótaábyrgð vegna, en sönnunarbyrði þess hvíli á M. Ekki sé sýnt fram á að hönnun torgsins sé í andstöðu við byggingarlöggjöf eða að nokkrar háttisreglur hafi verið brotnar þannig að leitt hafi til tjóns M. Um opið svæði, skrauttorg, sé að ræða sem enginn sérstakur stígur liggja í gegnum og sé fráleitt að ætla að hægt sé að aka í gegnum það á fullri ferð án þess að slíkri háttsemi fylgi nokkur áhætta. Verði að gera þá kröfu til vegfarenda að þeir hugi að aðstæðum og gæti að sér. Þá séu tilvitnaðar umkvartanir reiðhjólafólks engin sönnun þess að torgið sé vanbúið. Þá er tekið fram að rafmagnshlaupahjól M hafi ekki verið búið ljóskeri svo sem skylt sé samkvæmt reglugerð nr.

57/1994 um gerð og búnað reiðhjóla. Komist nefndin af því að bótaábyrgð hvíli á X beri í öllu falli að skerða bætur til M verulega á grundvelli eigin sakar.

Í viðbótarathugasemddum M er áréttuð sú afstaða að X hafi haft vitneskju um slysaðættu á vettvangi og umfjöllun um hana. Þá er því mótmælt að merki sem sé að finna á steiptum kassa við lækinn sé vegvísir, enda segi það bara til um að umferð gangandi og hjólandi sé heimil handan þess, auk þess sé merkið illgreinanlegt, sér í lagi í lítilli birtu. Þá er því mótmælt að opið við brúnna sé stórt, og sé steypukössunum að öðru leyti ekki raðað svo þétt saman að gefi til kynna hættu handan þeirra. Þá er því mótmælt að ekki sé um brot á byggingarreglugerð enda eigi aðkoma á lóð að byggingu að vera skýrt afmörkuð, greiðfær og greinileg og henta fyrirhugaðri umferð. Þá skuli hönnun hjólastíga og gönguleiða vera þannig að ekki skapist hættu fyrir hjólandi og gangandi vegfarendur. Auk þess skuli lýsing henta viðeigandi umferð. Hafi X samkvæmt þessu löngu átt að vera búinn að gripa til viðeigandi aðgerða til að varna slysum. Þá er því hafnað að um nokkra eigin sök M hafi verið að ræða.

Í viðbótarathugasemddum V kemur fram að á slysdegi hafi X ekki verið meðvitað um þá umfjöllun sem M vísi til. X telji umrætt torg ekki hættulegt og sjái ekki ástæðu til úrbóta þar. Þá er áréttuð að umrætt vegvísaskilti sé með endurskinni sjáist vel í myrkri. Lýsing sé góð og umræddum kössum komið þannig fyrir að ljóst hafi verið hvert vegfarendum var beint á leið sinni yfir lækinn. Þá eru áréttuð aðra lýsingar X á staðhættum, og að hönnun torgsins sé til samræmis við gildandi byggingarlöggjöf og að allar úttektir hafi farið fram. Þá hafi M, sem á tjónsdegi hafi átti lögheimili í miðbæ Reykjavíkur, mátt vera kunnugur staðhættum, en hafi svo ekki verið hafi verið enn ríkari ástæða til aðgæslu af hans hálfu.

Álit.

Almennar sönnunarreglur í skaðabótarétti gera ráð fyrir því að sá sem heldur því fram að annar beri skaðabótaábyrgð á tjóni sínu beri sönnunarbyrði um að skilyrði slíkrar ábyrgðar séu uppfyllt. Í þessu máli ber því M sönnunarbyrði fyrir því að líkamstjón hans verði rakið til saknæmra og ólögðra athafna eða athafnaleysis X, starfsmanna þess eða annarra atvika eða aðstæðna sem X ber ábyrgð á.

Af framlögðum gögnum má sjá að ekki er skilgreindur hjólastígur á umræddu svæði og verða kröfur um aðbúnað því ekki grundvallaðar á því. Hins vegar er um að ræða fasteign þar sem gert er ráð fyrir að almenningur venji komur sínar, og verður því að gera ríkar kröfur til aðstæðna og aðbúnaðar. Fyrirliggjandi eru ljósmyndir og myndband af umræddu svæði. Má greina af þeim að við torgið er annars vegar nokkuð stór tjörn, og yfir hana eru þrjár göngubrýr sem virðast vel upplýstar. Frá tjörninni liggur svo mjór skurður og öðru megin við hann eru steinsteyptir kassar, en hin brún hans, sem liggur að gönguleið, virðist óvarin. Þá er ein, nokkuð mjó, göngubrú eða einhvers konar planki yfir lækinn, og virðist hún í sömu hæð og umræddur skurður. Af fyrirliggjandi myndbandi, sem sýnir aðkomuleið M að umræddu svæði, verður ráðið að lýsing á svæðinu sé ekki með þeim hætti að augljóst sé hvar viðkomandi gönguplanki, sem fellur nokkuð vel að skurðinum, sé staðsettur. Ekki verður heldur fallist á það að umræddir steinkassar séu staðsettir með þeim hætti að augljóst sé að umferð milli þeirra sé varasöm. Lýsingin á svæðinu fellst þá í því að kastarar eru við lækinn sjálfan en aðkoman að honum, sér í lagi rétt áður en komið er að umræddum kössum, virðist af framlögðum gögnum ekki sérlega vel upplýst. Samkvæmt framansögðu er því erfitt, sér í lagi ef það er blautt og myrkur, að átta sig á staðsetningu umrædds skurðar og brúnnar yfir hann.

Meðal framlagðra gagn er útprentuð frétt af mbl.is, dags. 28. nóvember 2016, eða um fjórum árum fyrir slys M. Kemur þar m.a. fram að sætt hafi gagnrýni að lítill skurður eða lækur liggi frá tjörn á torginu, og hafi fjölmargt reiðhjólafólk hafnað í skurðinum, en ein brú sé yfir hann en engin upphækkuð brún sé á skurðinum eða góðar vísanir um hvar eigi að fara yfir hann. Fréttin ber það með sér að hafa verið uppfærð kl. 11:17 sama dag og verður jafnframt ráðið af henni að síðasta uppfærsla hennar haf verið kl. 21:58 hinn 29. nóvember 2016. Fréttin ber það þó með sér að hafa verið uppfærð vegna ábendingar frá forsvarsmönnum X, sem hafi þá væntanlega borist í síðasta lagi fyrir hið síðara tímamark. Í fréttinni kemur fram að aðeins sé hægt að fara yfir lækinn á einum stað, en meðfram honum séu lampar sem lýsa hann upp auk þess sem hnöllum hafi verið raðað þétt meðfram honum í þeim tilgangi að hjólræðafólk fari ekki ofan í hann. Ekkert liggur fyrir í málinu sem bendir til þess að frekar hafi verið brugðist við ábendingum vegna frágangs við lækinn né að frekari breytingar hafi verið gerðar vegna þessara aðstæðna. Samkvæmt framansögðu er ljóst að forsvarsmenn X vissu af umkvörtunum og ábendingum varðandi aðstæður á torginu áður en til slyss M kom. Í ljósi þess, svo og þess að það er mat nefndarinnar samkvæmt framansögðu að aðstæðum á umræddu torgi sé ábótavant, er því til staðar bótaskylda úr ábyrgðartryggingu X.

Hins vegar verður að taka til athugunar hvort háttsemi M eigi að leiða til þess að hann beri sjálfur meðábyrgð vegna líkamstjóns síns. Er þá að líta til þess að slys M átti sér stað, samkvæmt frásögn hans sjálfs, í myrkri og rigningu, um klukkan hálf tólf að kvöldi síðla í nóvember. Þá er ekki sérstaklega skilgreindur hjólastígur á umræddu torgi. Verður að telja að við þær aðstæður hafi M er hann ók inn á torgið, þar sem eru steinsteyptir kassar og stærri tjörn auk umrædds lækjar, borið að sýna sérstaka aðgæslu. Óháð því hvort hann var kunnugur staðhättum eða ekki ber torgið greinilega með sér, og má jafnframt greina það af framlögðu myndbandi af aðkomuleið M, að aðstæður þar eru nokkuð sérstakar. Á grundvelli þessa verður meðábyrgð M metin þannig að hann beri sjálfur ábyrgð á helmingi heildartjóns síns. Með vísan til þess á hann rétt á bótum að helmingi úr ábyrgðartryggingu X hjá V.

Niðurstaða.

M á rétt til bóta úr ábyrgðartryggingu X hjá V að því er nemur helmingi tjóns hans.

Reykjavík, 4. apríl 2023.

Sóley Ragnarsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson

Heiða Óskarsdóttir