Föstudaginn 14. janúar 1994.

Nr. 3/1994. **Gunnar Jóhannesson**
(Guðmundur Kristjánsson hdl.)
gegn
Vélorku hf.
(Jónatan Sveinsson hrl.)

Kærumál. Frávísunarúrskurður felldur úr gildi. Riftun. Kröfugerð.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Gunnar M. Guðmundsson og Pétur Kr. Hafstein.

Sóknaraðili skaut máli þessu til Hæstaréttar samkvæmt heimild í j-lið 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála með kæru 16. desember 1993, sem barst réttinum ásamt kærugögnum 4. janúar sl. Hann krefst þess, að hinn kærði frávísunarúrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur, sem kveðinn var upp 3. desember 1993, verði felldur úr gildi og að lagt verði fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar. Þá krefst hann kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Af málatilbúnaði í héraði af hálfu sóknaraðila ræðst, að kröfugerð hans feli í sér kröfu um viðurkenningu á riftun kaupa á bátsvél þeirri, sem um er fjallað í hinum kærða úrskurði, enda er riftun samkvæmt eðli máls forsenda fyrir kröfu hans um endurgreiðslu kaupverðs vélarinnar. Málflutningur beggja aðila virðist og hafa að þessu lotið. Að svo vöxnu máli verður það ekki talið koma að sök, þótt viðurkenningar á riftun hafi ekki verið berum orðum krafist í stefnu.

Með skírskotun til þessa ber að fella hinn kærða frávísunarúrskurð úr gildi og leggja fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar og uppsögu dóms að nýju.

Eftir atvikum þykir rétt, að kærumálskostnaður falli niður.

D ó m s o r ð:

Hinn kærði frávísunarúrskurður er felldur úr gildi og málinu vísað heim í hérað til efnismeðferðar og uppsögu dóms að nýju.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 3. desember 1993.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var miðvikudaginn 11. nóvember sl., er höfðað fyrir bæjarþingi Reykjavíkur af Gunnari Jóhannessyni, kt. 280658-6189, Kirkjuvegi 13, Keflavík, með stefnu, birtri 16. júlí 1991, á hendur Vélorku hf., kt. 540684-0499, Grandagarði 3, Reykjavík.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til að endurgreiða stefnanda kaupverð bátsvélar af gerðinni Mermaid ásamt fylgi- og aukahlutum skv. dskj. nr. 4, samtals kr. 991.190 auk dráttarvaxta frá 07.08. 1990 til greiðsludags, skv. 7. gr., 9. gr., 10. gr. og 14. gr. l. nr. 25/1987 og 4. og 5. gr. l. nr. 67/1989 um breytingar á þeim. Er gerð sú krafa, að dráttarvextir leggist við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 07.08. 1991, sbr. 12. gr. nefndra laga. Þá er krafist málskostnaðar að mati dómsins skv. fram lögðum málskostnaðarreikningi að viðbættum virðisaukaskatti skv. l. nr. 50/1988. Gegn endurgreiðslu þessari komi afhending bátsvélarinnar, ásamt fylgihlutum til stefnda að undanskildum 100 amp. alternator og Pyrykabyssu.

Dómkröfur stefnda eru þær, að hann verði alsýknaður af öllum kröfum stefnanda og stefnanda verði gert að greiða stefnda málskostnað skv. fram lögðum málskostnaðarreikningi auk dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtarlaga nr. 25/1987 af dæmdum málskostnaði að liðnum 15 dögum frá dómsuppsögu til greiðsludags.

– – –

IV.

Forsendur og niðurstaða.

Krafa stefnanda í stefnu er svohljóðandi: „Stefnandi gerir þær dómkröfur, að stefnda verði dæmt til að endurgreiða stefnanda kaupverð eftirgreindrar Mermaid Turbo Four bátsvélar, sem nam alls kr. 1.143.489,00, að viðbættum ársdráttarvöxtum frá 7.8. 1990 til greiðsludags skv. 7. gr., 9. gr., 10. gr. og 14. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 og 4. og 5. gr. laga nr. 67/1989 um breytingu á þeim lögum. Gerð er sú krafa, að dæmt verði, að dráttarvextir leggist við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 7.8. 1991, sbr. 12. gr. nefndra laga. Þá er krafist málskostnaðar samkvæmt gjaldskrá LMFÍ, að

viðbættum virðisaukaskatti skv. lögum nr. 50/1988, og beri málskostnaðarupphæðin dráttarvexti skv. III. kafla nefndra vaxtalaga frá 15. degi eftir dómsuppkvaðningu til greiðsludags, allt gegn afhendingu nefndrar bátsvélar."

Í greinargerð stefnda kemur fram, að stefndi mótmælir kröfugerð stefnanda, þar sem ekki sé gerð krafa um staðfestingu á riftun, sem þó sé grundvöllur að kröfugerð stefnanda í málinu.

Í sókn, sem lögð var fram, eftir að þingsókn hafði fallið niður af hálfu stefnda, eru kröfur stefnanda þær sömu og í endanlegri kröfugerð að öðru leyti en varðar málskostnað. Enn fremur segir stefnandi svo í sókninni: „Þetta er endanleg kröfugerð stefnanda í þessu máli. Gangi hún eftir, yrði staðfest riftun sú, sem stefnandi lýsti yfir með símskeyti þ. 13.6. 1991." Síðar í sama skjali segir stefnandi svo: „Kröfugerð stefnanda er eðlilegt framhald af þessu og þótt þar sé ekki berum orðum krafist riftunarviðurkenningar, þá felst það þó í henni og leiðir af henni." Og nokkru síðar segir hann m.a.: „Við þetta má svo bæta eða taka fram, að í meginmáli stefnunnar og greinargerðar stefnanda kemur fram, að málsókn hans byggist á framangreindri riftun."

Stefnandi lagði fram við aðalflutning að tilmælum dómara skrá skv. 1. mgr. 103. gr. l. nr. 91/1991. Er dómkrafa hans þar í meginatriðum í samræmi við dómkröfur í sókn. Í kafla, sem fjallar um málsástæður í skjali þessu, segir stefnandi svo m.a.: „Í framanlýstri kröfugerð, svo sem hún er sett fram, er einnig fólgin krafa um viðurkenningu þessarar riftunar."

Við munnlegan málflutning var bókað eftir lögmanni stefnanda eftirfarandi: „Hann kvað riftunarheimild leiða af kröfugerðinni, verði fallist á kröfur stefnanda, en sjálfstæð krafa um viðurkenningu á riftun var ekki gerð." Og enn fremur: „Varðandi kröfugerð kvað hann nauðsynlegt að skýra hana í samræmi við annað það, sem fram komi í stefnu, þótt bein riftunarkrafa sé ekki gerð."

Eins og kemur fram af framanrituðu, virðist sem stefnandi byggi kröfugerð sína á riftunaryfirlýsingu, sem mótmælt hefur verið af hálfu stefnda, án þess þó að stefnandi vilji gera beina kröfu um viðurkenningu riftunar, en heldur því jafnframt fram, að í kröfugerðinni felist krafa um viðurkenningu á riftun.

Verður að telja, að framangreindur málatilbúnaður stefnanda brjóti svo í bága við d- og e-liði 1. mgr. 80. gr. l. nr. 91/1991, að ekki verði lagður á málið efnisdómur. Ber því að vísa kröfum stefnanda frá dómi ex officio.

Eftir þessum úrslitum ber að úrskurða stefnanda til að greiða stefnda kr. 90.000 í málskostnað.

Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari kvað upp úrskurðinn ásamt meðdómendunum Lárusi Björnssyni vélfræðingi og Ragnari Bjarnasyni vélfræðingi.

Úrskurðarorð:

Kröfum stefnanda er vísað frá dómi ex officio.

Stefnandi, Gunnar Jóhannesson, Kirkjuvegi 13, Keflavík, greiði stefnda, Vélorku hf., Grandagarði 3, Reykjavík, kr. 90.000 í málskostnað.
