

## Ú R S K U R Ð U R

Héraðsdóms Norðurlands eystra föstudaginn 14. júní 2013 í máli

nr. A-29/2012:

**Lýsing hf.**

*(Gunnhildur Erla Kristjánsdóttir hdl.)*

**gegn**

**Hjalta Þórssyni**

*(P. Skorri Steingrímsson hdl.)*

Með aðfararbeiðni, móttækinni 24. október 2012, krefst sóknaraðili, Lýsing hf., kt. 621101-2420, Ármúla 3, Reykjavík, þess að Komatsu beltagrafa, skráningarnúmer EB 0684, árgerð 2003, verði með beinni aðfarargerð tekin úr vörzlu varnaraðila, Hjalta Þórssonar, kt. 130357-3429 Kvistási, Eyjafjarðarsveit og fengin sóknaraðila. Varnaraðili krefst þess að kröfunni verði hafnað. Hvor aðili krefst málskostnaðar úr hendi hins. Málið var tekið til úrskurðar að loknum munnlegum málflutningi mánudaginn 22. apríl 2013.

### **Málavextir**

Aðilar gerðu hinn 3. nóvember 2006 með sér samning sem í yfirskrift er nefndur fjármögnunarleigusamningur. Er hann sagður „Gengistryggður“. Í upphafi samningsins er sóknaraðili nefndur leigusali og varnaraðili leigutaki. „Hið leigða“ er samkvæmt 1. gr. samningsins beltagrafa sú sem dómkrafa sóknaraðila lýtur að, „skv. reikn. seljanda nr. 7493, dags. 28. 9. 2006.“ Samkvæmt 3. gr. samningsins er „seljandi“ beltagröfunnar Ís-hlutir ehf. Samkvæmt 2. gr. samningsins skal „leigugrunnur“ vera 6.225.000 krónur, sem sundurliðað er svo að fimm milljónir króna séu leigugrunnur og 1.225.000 krónur virðisaukaskattur. Leigugrunnurinn skuli skiptast svo að tvær milljónir króna séu tengdar EUR miðað við gengið 85,93, ein og hálf milljón tengd JPY miðað við gengið 0,5757 og ein og hálf milljón tengd CHF miðað við gengið 54,14.

Samkvæmt 4. gr. samningsins skal „grunnleigutími“ samningsins vera frá 5. desember 2006 til 4. desember 2011 og greiðslur alls sextíu. Í 5. gr. kemur fram að „leiga greidd við undirritun“ hafi verið 513.262 krónur án virðisaukaskatts, og hafi skipzt svo að 205.305 krónur hafi verið tengdar EUR, 153.979 tengdar JPY og

sama fjárhæð tengd CHF. Svo skuli greiða sextíu sinnum leigu, 35.224 krónur tengdar EUR, 24.631 krónu tengda JPY og 25.430 krónur tengdar CHF. Í 6. gr. samningsins segir að „mánaðarleg framhaldsleiga“ hefjist frá „lokum grunnleigutíma“ og skuli hún samanstanda af 2.935 krónum tengdum EUR, 2.053 krónum tengdum JPY og 2.119 krónum tengdum CHF.

Í 15. gr. samningsins segir að sóknaraðili sé einn eigandi hins leigða. Óheimilt sé leigutaka að stofna til nokkurra löggæringa um hið leigða og það sé ekki gilt andlag aðfarar skuldheimtumanna leigutaka.

Hinn 8. júní 2011 sömdu aðilar um skuldbreytingu. Kemur þar fram að útgefnum en ógreiddum „leigugreiðslum/afborgunum“ að fjárhæð 1.990.421 króna er skuldbreytt og skulu þær bætast við eftirstöðvar „samnings/láns“. Gjaldþögum frá 5. ágúst 2010 til 5. júní 2011 verði skuldbreytt, leigutaki greiði 40% af mánaðargreiðslu samnings næstu sex mánuði en næsta „100% mánaðargreiðsla“ verði 5. janúar 2012. „Endadagsetningu“ samningsins er breytt frá 5. desember 2011 til 5. október 2012.

Samkvæmt reikningi, dagsettum 28. september 2006, kaupir sóknaraðili beltagröfuna af Ís-hlutum ehf. Söluverð án virðisaukaskatts er sagt fimm milljónir króna en 6.225.000 krónur með virðisaukaskattinum. Fram kemur á reikningnum að „Komatsu PC210LC-6 fast no: EB-0505“ hafi verið tekin upp í á þrjár milljónir króna auk virðisaukaskatts sem numið hafi 735.000 krónum.

Samkvæmt útprentun úr vinnuvélaskrá, dagsettri 7. janúar 2013, var sóknaraðili skráður eigandi vinnuvélarinnar EB 0505 frá 3. marz 2005 til 20. október 2006.

Samkvæmt útprentun úr vinnuvélaskrá, dagsettri 18. október 2012, er sóknaraðili skráður eigandi vinnuvélarinnar EB 0684 og hefur verið óslitið frá 28. september 2006.

Með símskeyti til varnaraðila, dagsettu 19. september 2012 og afhentu 20. september, lýsti sóknaraðili yfir riftun á „eignaleigusamningi/eignaleigusamningum“ þeirra um beltagröfuna. Ástæða riftunar er sögð „vanskil á leigugreiðslum og / eða öðrum greiðslum sem leigutaki [hafi skuldbundið] sig til að greiða skv. ákvæðum samningsins.“ Er þess krafizt í skeytinu að beltagröfunni verði skilað innan þriggja virkra daga. Segir í skeytinu að gjaldfallin leiga og kostnaður nemi 3.379.169 krónum.

### **Skýrsla varnaraðila fyrir dómi**

Hjalti Þórsson forsvarsaður varnaraðila sagðist hafa skilið starfsmenn sóknaraðila svo að samningur þeirra væri „svokallaður kaupleigusamningur“, sambærilegur þeim sem hann hefði áður gert. Hefði sér verið sagt að það væri orðalagsbreyting af bókhaldslegum ástæðum sem ylli því að samningurinn væri nefndur fjármögnunarleiga en ekki kaupleiga. Hefði Hjalti ítrekað spurt hvort hann eignaðist ekki tækið við samningslok og hefði hann verið fullvissaður um það. Hefði hann ekki gert samninginn á öðrum forsendum.

Hjalti kvaðst hafa látið aðra vél af Komatsu gerð upp í kaupin og hefði verið metin á þrjár milljónir króna án virðisaukaskatts.

Hjalti kvaðst hafa kynnt sér samningsákvæðin „lauslega“, enda þyrftu menn að vera lærðari til að kynna sér þá ýtarlega.

Hjalti kvaðst ekki treysta sér til að svara hvernig beltagrafan væri færð í bókhald sitt. Til þess þyrfti bókhaldslærðan mann.

### **Málsástæður og lagarök sóknaraðila**

Sóknaraðili segist hafa leigt varnaraðila umrædda beltagröfu með fjármögnunarleigusamningi nr. 137454-456, en samningurinn sé dagsettur 3. nóvember 2006. Samkvæmt samningnum hafi varnaraðili átt að greiða sóknaraðila ákveðið leigugjald mánaðarlega út „grunnleigutíma“ samningsins en að þeim tíma loknum hafi átt að greiða tiltekið „framhaldsleigugjald“. Samkvæmt samningnum hafi „leigugrunnur“ samningsins verið samsettur af myntkörfu og „fjárhæðir samningsins“ verið bundnar myntum í hlutföllunum EUR 40%, JPY 30% og CHF 30%.

Sóknaraðili segir að með dómi Hæstaréttar Íslands í máli 652/2011 hafi verið fjallað um sambærilegan samning og hafi rétturinn þar staðfest að fjármögnunarleigusamningurinn væri leigusamningur svo sem heiti hans hafi bent til og því hafi ákvæði laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu ekki bannað aðilum að semja um að leigugjald í viðskiptum þeirra tæki mið af breytingum á gengi erlendra gjaldmiðla. Sóknaraðili kveðst telja að með vísan til þessa dóms Hæstaréttar Íslands sé ekkert því til fyrirstöðu að aðfararbeiðni sín nái fram að ganga.

Sóknaraðili segir að varnaraðili hafi ekki greitt sóknaraðila leigugjald samkvæmt samningnum síðan í desember 2011. Hinn 9. október 2012 hafi heildarvanskil varnaraðila numið 3.282.827 krónum að vöxtum og kostnaði meðtöldum. Hafi varnaraðili ekki orðið við ítrekuðum tilmælum um greiðslu vanskilanna og hafi því farið svo að sóknaraðili hafi rift samningnum hinn 19. september 2012. Þar sem varnaraðili hafi ekki staðið í skilum samkvæmt ákvæðum samningsins og ekki afhent eign sóknaraðila, sé krafizt umráða yfir henni með vísan til 78. gr. laga nr. 90/1989 um aðför.

### **Málsástæður og lagarök varnaraðila**

Varnaraðili kveðst aðallega byggja á því að í raun hafi sóknaraðili veitt sér lán til kaupa á beltagröfunni af Ís-hlutum ehf., en samkvæmt 3. gr. samningsins sé það félag seljandi hennar. Samkvæmt reikningi, sem festur sé við samninginn, sé kaupverðið 6.225.000 krónur, sama fjárhæð og sögð sé vera leiguverð. Kveðst varnaraðili líta svo á að reikningurinn sé hluti af samningnum aðila.

Varnaraðili segir að þannig sé ljóst að sóknaraðili hafi í raun veitt varnaraðila lán að fjárhæð 6.225.000 krónur til kaupa á beltagrófunni af Íshlutum ehf. „þó kaupverðið [hafi verið] klætt í búning fjármögnunarleigusamnings,“ en ekki geti skipt máli „í hverskonar leigusamning kaupin hafi verið klædd í.“ Skipti þar innihaldið máli.

Varnaraðili kveðst byggja á því að samningurinn sé lánsamningur í skilningi VI. kafla laga nr. 38/2001 og beri hann skýrlega með sér að hafa verið um lán í íslenskum krónum og skyldi það breytast „eftir gengi hinna [...] tilgreindu bókstafa“. Kveðst varnaraðili byggja á því að 13. og 14. gr. laga nr. 38/2001 séu óundanþægar samkvæmt 2. gr. laganna og nái aðfararbeiðni sóknaraðila því ekki fram að ganga þar sem sóknaraðili krefji varnaraðila enn um greiðslu, samkvæmt gengistryggingarákvæðum sem varnaraðili byggir á að séu ógild.

Varnaraðili segist byggja á því að reikningur frá Ís-hlutum ehf. um sölu beltagrófunnar sé hluti af samningi aðila málsins. Í reikningnum sé eignarréttarfyrrvari þar sem segi að beltagrafan sé eign seljanda þar til hún hafi verið að fullu greidd, en upp í söluverðið hafi verið tekin önnur beltagrafa sem varnaraðili hafi átt. Þannig hafi verið samið um að söluverðið verði greitt sem þeim afborgunum sem getið sé um í samningnum, þar til verðið hafi verið að fullu greitt. Beri sóknaraðili og Ís-hlutir ehf. sönnunarbyrði um að málum sé öðruvísi farið.

Varnaraðili segir að ljóst sé af 19. og 30. gr. samningsins, sbr. 3. og 2. gr. hans, að seljandinn sé Ís-hlutir ehf. og að beltakrafan sé eign fyrirtækisins „þar til kaupverð vélarinnar sé greitt“.

Þá sé vafamál að sóknaraðili geti krafizt innsetningar í beltagrófuna þar sem ekki sé við ákveðna eignarheimild sóknaraðila að styðjast í málinu, en samningur eða afsal milli sóknaraðila og Ís-hluta ehf. hafi ekki verið lagt fram.

Þá kveðst varnaraðili byggja á því að í 30. gr. samningsins, sem fjalli um uppgjör, séu ólögmat samningsskilyrði samkvæmt 36. gr. samningalaga. Segi í greininni meðal annars að við uppgjör aðila skuli draga frá skuld varnaraðila við sóknaraðila endurgreiðslur frá seljanda hins leigða vegna galla eða vanefnda eða ef hið leigða ferst eða glatast. Kveðst varnaraðili byggja á því að hafi kaupverð beltagrófunnar verið greitt og uppgjóri sóknaraðila og Ís-hluta ehf. lokið, hagnist sóknaraðili með þessu með ólögmatum hætti á varnaraðila. Bendi varnaraðili á að hafi kaupverð beltagrófunnar verið greitt Ís-hlutum ehf. og uppgjóri sóknaraðila og Ís-hluta ehf. sé lokið, hagnist sóknaraðili með ólögmatum hætti á varnaraðila. Ljóst sé að kaupverðið til Ís-hluta ehf. sé í íslenskum krónum „og því mun lægra en leiguverðið til varnaraðila“, sem sé verðtryggt miðað við gengi og þar með geti ekki verið um gildan fjármögnunarleigusamning að ræða.

Þá kveðst varnaraðili benda á að gerðir sóknaraðila brjóti gegn yfirlýstu markmiði og tilgangi 1. gr. laga nr. 161/2002, þar sem við gerðirnar séu hagsmunir sóknaraðila fyrst og fremst hafðir til hliðsjónar en ekki varnaraðila eins og beri að gera. Markmið laganna sé ekki að í landinu starfi „okurlánafyrirtæki“. Þannig brjóti 3. tl. 1. mgr. 3. gr. laganna „að þessu leyti“ í bága við 1. gr. laganna. Vísi varnaraðili þar í athugasemdir með frumvarpi til laganna en þar segi meðal annars að í fjármögnunarleigu haldist eignarréttur hjá leigusala, en það sé ekki útskýrt nánar. Verði að ætla að eignarrétturinn hér haldist hjá Ís-hlutum ehf., þar sem

sóknaraðili geti ekki byggt á því að hann hafi eignarheimild fyrir beltagröfunni, þar sem hann hafi ekki verið seljandi hennar. Þar sem sóknaraðili hafi ekki farið að samkvæmt skilyrðum þessarar lagagreinar og samkvæmt hugtaksskilyrðum fjármögnunarleigusamninga nái aðfararbeiðni ekki fram að ganga.

Varnaraðili segir að óljóst sé hvað átt sé við í 30. gr. samningsins, svo sem um verðmat á hinu leigða, hvenær það eigi að fara fram og hvort leigutíminn geti varað án enda eftir að grunnleigutíma ljúki. Þá sé óljóst hvað sé grunnleiga.

Varnaraðili segir ljóst að samkvæmt 2. mgr. 36. gr. samningalaga verði að horfa til þess varðandi mat samkvæmt 1. mgr. 36. gr., hvert sé efni samningsins milli aðila, til stöðu samningsaðila, atvika við samningsgerðina og sem síðar hafi komið til, en ljóst sé að það endurgjald sem sóknaraðili krefjist sé í engu samræmi við verðmæti beltagröfunnar nú.

Þá segir varnaraðili að líta beri til þess að sóknaraðili hafi í engu svarað bréfum varnaraðila og þannig ekki upplýst um þær greiðslur sem inntar hafi verið af hendi og þá hvernig eftirstöðvarnar 4.991.307 krónur hinn 12. september 2012 séu grundvallaðar, en varnaraðili hljóti að eiga rétt á því samkvæmt 1. gr. laga nr. 161/2002 og meginreglum kröfuréttar.

Varnaraðili kveðst byggja á því að sóknaraðili hafi ekki getað rift samningnum nema láta meta beltagröfuna til verðs áður. Leiði það beint af 4. tl. 30. gr. samningsins.

Varnaraðili segist byggja á því að skilyrði 78. gr. aðfararlaga séu greinilega ekki fyrir hendi. Varnaraðili segir að horfa verði á þau gögn sem sóknaraðili hafi lagt fram og þá sérstaklega reikning Ís-hluta ehf. á hendur sóknaraðila sem sé með eignarréttarfyrirvara. Kveðst varnaraðili byggja á því að Ís-hlutir ehf. sé réttur aðili sóknarmegin en ekki sóknaraðili.

Varnaraðili segir að sóknaraðili byggi aðallega á dómi Hæstaréttar Íslands í máli nr. 652/2011, en samkvæmt honum sé ljóst að það fari eftir atvikum hverju sinni og efni máls hvort samningar sem þessir séu lánasamningar eða eignaleigusamningar. Einnig skipti málsástæður aðila máli. Hér sæki sóknaraðili rétt sinn eftir 78. gr. aðfararlaga og hafi því rikari sönnunarbyrði en um hefði verið að ræða í hæstaréttarmálinu.

Varnaraðili kveðst hafa bent á að sóknaraðili hafi í raun keypt beltagröfuna af Ís-hlutum ehf. og fjármagnað kaupin með þeim samningi sem mál þetta snúist um. Verði því ekki „endilega“ séð að í raun sé um fjármögnunarleigusamning að ræða og mótmæli varnaraðili að svo sé. Alltjént sé samningurinn um leið við Ís-hluti ehf. og því í raun einhvers konar þriðjamannslöggerningur. Engar staðfestingar njóti við í málinu frá Ís-hlutum ehf. og þá verði ekki séð hver skrifi undir samninginn fyrir hönd sóknaraðila en undirskrift varnaraðila sé ekki vottuð sem auki á vafa þess að samningurinn sé nægileg heimild til handa sóknaraðila svo beltagrafan verði tekin úr vörzlu varnaraðila.

Varnaraðili segir „margt óljóst“ um efni 30. gr. samnings aðila, en þar sem samningurinn sé staðlaður verði að skýra óljós atriði varnaraðila í hag sbr. 36. b gr. samningalaga og meginreglur um túlkun samninga, en varnaraðili verði að teljast

neytandi í samningssambandinu, sbr. c lið 1. mgr. 2. gr. laga nr. 48/2003.

Varnaraðili segir að sóknaraðili hafi ekki upplýst „hvernig vanskilin kr. 3.282.827 samanber áður, séu grundvölluð, sem hafi verið skylda sóknaraðila bæði sem fjármálafyrirtækis og kröfuhafa.“ Varnaraðili hafi aldrei skrifað undir að hann skuldi sóknaraðila 3.282.827. Hafi svokölluðu grunnleigutímabili samningsins lokið hinn 4. desember 2011 en þá segi varnaraðili að „samningurinn hafi allavega verið greiddur“, en frá þeim tíma hafi greiðslur átt að lækka verulega.

## Niðurstaða

Í málinu liggur samningur milli sóknaraðila og fyrirtækisins Hreinsunar og ráðgjafar ehf., en það fyrirtæki fékk síðar nafnið Smákranar ehf. Um þann samning var fjallað í dómi Hæstaréttar Íslands í máli nr. 652/2011 sem upp var kveðinn hinn 24. maí 2012. Um samninginn segir meðal annars í dóminum: „Samningurinn, sem mál þetta varðar, er í ýmsum atriðum frábrugðinn samningnum, sem fjallað var um í dómi Hæstaréttar í máli nr. 282/2011. Þannig eru stöðluð ákvæði samningsins í þessu máli skýr og eiga eingöngu við um fjármögnunarleigusamninga. Þá er í samningi málsaðila fjallað um leigu og er áfrýjandi þar ítrekað nefndur leigusali. Eins og nánar er rakið í héraðsdómi eru á hinn bóginn nokkur ákvæði í samningnum, sem eru hliðstæð samningnum sem dómur í máli nr. 282/2011 tók til. Þannig er áfrýjanda heimilað að reikna leigugjald til samræmis við breytingar, sem kunna að verða á millibankavöxtum af japönskum yenum og svissneskum frönkum, stefndi ber sem leigutaki áhættu af því að hið leigða farist, skemmist eða rýrni og honum er að auki skylt að greiða fjárhæð, sem svarar til leigu til loka samningstíma að frádregnu matsverði hins leigða, ef samningnum verður rift. Milli þessara tilvika skilur þó um það meginatriði að gagnstætt því, sem var í máli nr. 282/2011, er ósannað í máli þessu að samið hafi verið um að stefndi myndi eignast hið leigða gegn ákveðinni greiðslu við lok leigutímans og liggur því ekki annað fyrir en að á því tímamarki stofnist ótímabundinn leigumáli gegn verulega lægra gjaldi, sem stefnda er heimilt að segja upp með eins mánaðar fyrirvara ásamt því að skila hinu leigða, svo sem nánar er mælt fyrir um í samningi aðilanna. Að þessu athuguðu er ekki annað leitt í ljós en að samningurinn sé um fjármögnunarleigu, eins og heiti hans bendir til.“ Skilmálar þessa samnings og þess sem fjallað er um í þessu máli eru í öllum aðalatriðum á sömu lund.

Varnaraðili byggir á því að í raun hafi samningurinn verið um að sóknaraðila veitti varnaraðila lán til kaupa á beltagröfu. Því hafnar sóknaraðili. Skýrsla varnaraðila sjálfs hefur eðli málsins samkvæmt lítið sönnunargildi um atriði honum í hag. Eins og rakið hefur verið segir samningurinn sjálfur skýrum orðum að sóknaraðili sé eigandi beltagröfunnar, varnaraðili er nefndur leigutaki hennar, og kveðið er nákvæmlega á um það með hverjum kjörum varnaraðili geti leigt beltagröfuna að „grunnleigutíma“ loknum. Hefur að mati dómsins ekkert verið lagt fram sem stutt gæti þá niðurstöðu að í raun hafi verið samið um aðra réttarstöðu við lok „grunnleigutíma“ en samningurinn sjálfur greinir. Í ljósi framanritaðs þykir verða að miða við samningur aðila hafi verið fjármögnunarleigusamningur, svo sem heiti hans gefur skýrt til kynna. Verður því að líta svo á að aðilum hafi verið heimilt að semja um að leigugjald í viðskiptum þeirra breyttist eftir gengi erlendra gjaldmiðla.

Fyrir liggur að önnur beltagrafa var tekin upp í kaupverðið. Samkvæmt gögnum málsins var sóknaraðili þá eigandi þeirrar gröfu. Verður að miða við að beltagrafa í eigu sóknaraðila en ekki varnaraðila hafi verið tekin upp í kaupverðið.

Varnaraðili kveður vafamál að sóknaraðili geti krafizt innsetningar í beltagröfuna þar sem hann sé ekki raunverulegur seljandi og hafi ekki lagt fram eignarheimild sína fyrir gröfunni. Samkvæmt útprentun úr vinnuvélaskrá er sóknaraðili eigandi beltagröfunnar. Þó fyrri eigandi hennar hafi selt sóknaraðila hana með eignarréttarfyrirvara hefur ekkert verið leitt í ljós um að reynt hafi á það sanningsákvæði og ekkert annað sem hnekkir skráningu í vinnuvélaskrá. Er óhjákvæmilegt að líta svo á, að í máli þessu sé það skráður eigandi beltagröfunnar sem krefst þess að fá hana fengna sér með beinni aðfarargerð. Skiptir þar ekki máli hvernig kann að hafa samizt milli núverandi eiganda, sóknaraðila, og fyrri eiganda, Ís-hluta ehf., en varnaraðili hefur ekkert lagt fram sem veitir því atriði þýðingu við úrlausn málsins. Hefur ekkert komið fram sem verður til þess að sóknaraðili verði ekki talinn réttur aðila málsins sóknarmegin.

Varnaraðili greiddi lengi eftir samningnum og stóð að skuldbreytingu. Skipta ekki máli við úrlausn nú sjónarmið hans um undirskriftir á upphaflegum samningi. Ekkert hefur komið fram sem bendir til þess að þar hafi ekki réttir menn skrifað undir.

Varnaraðili kveðst telja að í 30. gr. samningsins séu ólögmaet samningsskilyrði samkvæmt „36. grein a til og með d samningalaga“. Auðkennir varnaraðili sérstaklega ákvæði þess efnis að frá skuld leigutaka til leigusala skuli draga endurgreiðslur eða skaðabætur frá seljanda hins leigða vegna galla eða vanefnda. Ekkert hefur komið fram í málinu um að slíkar greiðslur hafi komið til eða séu væntanlegar. Þá segir varnaraðili að krafa sóknaraðila sé ekki í neinu samræmi við verðmæti beltagröfunnar nú. Þau sjónarmið ráða ekki úrslitum hér en í þessu máli verður ekki kveðið upp úr um hugsanlega niðurstöðu fjármunalegs uppgjörðs í viðskiptum aðila, heldur snýst málið um kröfu eiganda beltagröfunnar um að fá hana tekna með beinni aðfarargerð úr vörzlu varnaraðila. Þykir ekki hafa verið sýnt fram á að ákvæði 36. gr. laga nr. 7/1936 valdi því að ekki verði byggt á einstökum ákvæðum í fjármögnunarleigusamningi aðila.

Eins og áður segir tilkynnti sóknaraðili um riftun samnings aðila í september 2012. Í þeim bréfum varnaraðila til sóknaraðila sem liggja fyrir í málinu er þeirri riftun ekki andmaet, en farið er fram á ýmsar upplýsingar og gögn. Hefur ekkert komið fram um að varnaraðili hafi reifað fyrir sóknaraðila sjónarmið þess efnis að riftun sé honum ekki heimil, fyrr en með framlagningu greinargerðar í máli þessu.

Varnaraðili kveðst byggja á því að sóknaraðili hafi ekki getað rift samningnum nema láta áður meta beltagröfuna til verðs. Þetta kveðst varnaraðili byggja á 4. tl. 30. gr. samningsins. Í honum segir að við uppgjör, meðal annars vegna vanefnda leigutaka, skuli draga verðmæti hins leigða frá skuld leigutaka. Af þessu leiðir ekki að leigusali geti ekki fengið hið leigða afhent án slíks mats. Matið kemur til við endanlegt uppgjör aðila.

Í 28. gr. samnings aðila segir meðal annars að sóknaraðila sé heimilt að rifta samningnum ef varnaraðili greiði ekki samningsbundnar greiðslur á umsömdum

gjaldþaga og séu eldri vanskil en fimmtán daga riftunarástæða. Hefur því ekki verið mótmælt að varnaraðili hafi ekki greitt sóknaraðila síðan í desember 2011, en samkvæmt skuldbreytingu sammingsins var „endadagsetning“ sammingsins færð frá 5. desember 2011 til 5. október 2012. Þá hefur ekki verið sýnt fram á í málinu að fyrri greiðslur varnaraðila til sóknaraðila hafi verið með þeim hætti að honum verði ekki virt til vanefndar að hafa ekki greitt umsamdar greiðslur síðan í desember 2011. Hefur ekki verið sýnt fram á að sú riftun sóknaraðila, sem styðst við skýrt ákvæði í samningi aðila, hafi verið honum óheimil. Telja verður, að við þær aðstæður að varnaraðili greiði ekki greiðslur á þeim tíma sem samið hafi verið um, beri hann sönnunarbyrðina fyrir því að hann sé ekki í vanskilum við sóknaraðila eða að slík vanskil réttlæti ekki riftun. Hefur hann ekki lagt fram útreikninga, studda gögnum, um þá stöðu sem hann telur hafa verið á viðskiptum þeirra á því tímamarki sem hann hætti að greiða til sóknaraðila.

Ekki hefur verið sýnt fram á í málinu að víkja megi einstökum greinum í samningi aðila til hliðar eða breyta þeim, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936. Sá sem ber slíkt fyrir sig hefur sönnunarbyrði fyrir því. Þá hefur ekki verið sýnt fram á brotið hafi verið gegn lögum nr. 161/2002.

Loks ber varnaraðili fyrir sig að þann áskilnað 1. mgr. 78. gr. aðfararlaga að réttur gerðarbeiðanda sé mjög skýr til þeirra hagsmuna sem hann vill ná fram með aðfarargerð. Í fógetarétti hefur verið litið svo á að rétturinn verði að vera næstum svo skýr sem dómur hafi gengið um hann. Í máli þessu háttar svo til að sóknaraðili er skráður eigandi þeirrar beltagröfu sem hann vill fá afhenta. Hann hefur gert um hana leigusamning og rift honum. Riftunin styðst við ákvæði í samningi aðila og verður eins og á stendur að telja hana hafa verið honum heimil. Við þessar aðstæður verður ekki talið varhugavert að fallast á þá kröfu sóknaraðila að honum verði heimilað að fá með beinni aðfarargerð þann rétt sem hann tjáir sig eiga og hefur að mati dómsins fært nægar sönnur að. Verður því fallizt á kröfu hans um beina aðfarargerð en í ljósi aðstæða allra þykir mega ákveða að hvor aðili beri málskostnað sinn.

Af hálfu sóknaraðila fór með málið Gunnhildur Erla Kristjánsdóttir hdl. en af hálfu varnaraðila Þ. Skorri Steingrímsson hdl. Gætt var ákvæða 1. mgr. 115. gr. laga nr. 91/1991. Þorsteinn Davíðsson kveður upp úrskurð þennan.

## Ú R S K U R Ð A R O R Ð

Sóknaraðila, Lýsingu hf., er heimilt með beinni aðfarargerð að fá beltagröfuna EB 0684, Komatsu árgerð 2003, tekna úr vörzlu varnaraðila, Hjalta Þórssonar og fengna sér.

Málskostnaður fellur niður.