

Ár 2010, þriðjudaginn 18. maí, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjaness í málinu:

A-10/2010

Lýsing hf.

*(Ólafur Hvanndal Ólafsson hdl.)*

gegn

Sigrúnu Hafsteinsdóttur

*(Björn Þorri Viktorsson hrl.)*

kveðinn upp svofelldur

#### **ú r s k u r ð u r :**

Sóknaraðili er Lýsing hf., kt. 000000-0000, Ármúla 3, 108 Reykjavík, en varnaraðili er Sigrún Hafsteinsdóttir, kt. 000000-0000, Ásakór 12, Kópavogi.

Sóknaraðili krefst dómsúrskurðar um að bifreið af gerðinni Citroen C4, árgerð 2006, með fastanúmerið LV-329, verði tekin með beinni aðfarargerð úr vörslum varnaraðila og fengin Ólafi Hvanndal Ólafssyni hdl. fyrir hönd sóknaraðila.

Varnaraðili krefst þess að hafnað verði að hin umkrafða aðfarargerð nái fram að ganga sökum þess að varhugavert sé að hún fari fram í skilningi 3. mgr. 83. gr. laga nr. 90/1989 um aðför. Til vara krefst varnaraðili þess að málskot til æðri dóms fresti gerðinni. Í báðum tilvikum krefst varnaraðili málskostnaðar úr hendi sóknaraðila samkvæmt málskostnaðarreikningi eða að mati dómsins.

Mál þetta var þingfest 18. mars sl. og tekið til úrskurðar að loknum munnlegum málflutningi 7. maí sl.

#### **Málavextir.**

Þann 29. febrúar 2008 gerðu aðilar málsins með sér svokallaðan bílasamning um bifreiðina LV-329. Samkvæmt samningnum tók varnaraðili umrædda bifreið á leigu af sóknaraðila frá sama degi til 5. mars 2014. Samningsfjárhæð er sögð vera 1.679.938 krónur og er reiknuð þannig út að við kaupverð bifreiðarinnar, 1.630.000 krónum, er bætt við umsýslukostnaði seljanda, stofngjaldi og vöxtum frá útborgun,

samtals að fjárhæð 49.938 krónur. Fyrsti gjalddagi samningsins var 5. apríl 2008 og mánaðarlegar leigugreiðslur með seðilgjaldi á tímabilinu 5. apríl 2008 til 5. mars 2014 í 72 skipti eru sagðar vera 29.125 krónur samkvæmt greiðsluáætlun dagsettri sama dag. Þá er í samningnum svofellt ákvæði: „Samningur þessi er gengistryggður og eru allar fjárhæðir bundnar erlendum/innlendum myntum í eftirfarandi hlutföllum og taka mið af þeim á hverjum tíma: ISK 34%, JPY 33%, CHF 33%. Gengi/vísitala gjaldmiðla miðast við útborgunardag samnings. Leigugjald tekur breytingum á gengi og vöxtum skv. 7. grein samnings þessa“. Samkvæmt framlögðu útprenti frá Toyota er sóknaraðili skráður kaupandi umræddrar bifreiðar en varnaraðili er skráður umráðamaður hennar. Þann 23. maí 2008 sendi sóknaraðili varnaraðila aðvörun um riftun samningsins en þá hafði varnaraðili ekki greitt neitt af samningnum. Í kjölfarið fékk varnaraðili frest til að gera upp vanskilin. Um haustið 2008 fór aftur að bera á vanskilum á samningsgreiðslum og var varnaraðila þá aftur send viðvörun um riftun samningsins eða þann 13. nóvember 2008. Varnaraðili mótmælti þeirri riftun og kvaðst mundu greiða 50.000 króna leigugreiðslur mánaðarlega. Sóknaraðili hafi ráðstafað innborgunum frá varnaraðila þannig að þær fóru fyrst í að greiða áfallinn innheimtukostnað og dráttarvexti og síðan inn á gjaldfallna reikninga vegna leigugreiðslna. Varnaraðili hafi ekki greitt inn á samninginn síðan í september 2009. Sóknaraðili lýsti yfir riftun umrædds samnings með skeyti 10. nóvember 2009 sem móttekið var af varnaraðila. Þann 11. febrúar sl. barst dóminum aðfararbeiðni og fór munnlegur málflutningur fram þann 7. maí sl. og var málið tekið til úrskurðar að honum loknum eins og segir að ofan.

### **Málsástæður og lagarök sóknaraðila.**

Sóknaraðili byggir á því að varnaraðili hafi átt að greiða honum tiltekið leigugjald frá 5. apríl 2008 til 5. mars 2014. Þann 23. maí 2008 hafi sóknaraðili sent varnaraðila aðvörun um riftun samningsins en þá hefði varnaraðili ekki verið farinn að greiða neitt. Í framhaldi hefði varnaraðili fengið tiltekinn frest til þess að greiða upp vanskil sín til sóknaraðila. Haustið 2008 hafi aftur farið að bera á vanskilum á samningsgreiðslum og enn á ný hefði aðvörun um riftun samningsins verið send til varnaraðila eða þann 13. nóvember 2008. Frá þeim tíma hafi varnaraðili greitt inn á samninginn eftir eigin hentugleika. Framan af hafi varnaraðili greitt mánaðarlega inn á samninginn 50.000 krónur þó svo leigugreiðslur hafi samkvæmt 4. gr. samningsins oft og tíðum verið hærri en sem nemur þeirri fjárhæð. Sóknaraðili hafi ráðstafað innborgunum frá varnaraðila þannig að þær hafi farið fyrst í það að greiða áfallinn innheimtukostnað og dráttarvexti en svo inn á gjaldfallna reikninga vegna leigugreiðslna. Varnaraðili hafi ekkert greitt inn á samninginn síðan í september árið 2009. Nú séu vanskil varnaraðila við sóknaraðila orðin 430.786 krónur að meðtöldum vöxtum og innheimtukostnaði. Sóknaraðili hafi rift samningnum þann 10. nóvember 2009 samkvæmt heimild í 21. gr. samningsins. Sóknaraðili hafi í kjölfarið falið fyrirtækinu Vörslusviptingum ehf. að ná bifreiðinni úr vörslum varnaraðila þar sem hann hafi ekki skilað bifreiðinni án tafar eins og honum hafi borið að gera samkvæmt samningnum. Vörslusviptingum ehf. hafi ekki tekist að hafa uppi á bifreiðinni þrátt fyrir ítrekaðar tilraunir. Þá hafi varnaraðili ritað sóknaraðila bréf þann 5. febrúar sl., þar sem riftun sóknaraðila hafi verið mótmælt á þeirri forsendu að sóknaraðila hafi skort heimild til riftunar þar sem varnaraðili hafi staðið að fullu við skilmála umrædds kaupleigusamnings og byggi varnaraðili í því sambandi á því að hann hafi ofgreitt sóknaraðila 324.799 krónur. Þá mótmæli sóknaraðili þeirri staðhæfingu sem rangri og lagði því til stuðnings fram reiknings- og skuldayfirlit þar sem vanskil varnaraðila eru sundurliðuð. Kvað sóknaraðili

skuld varnaraðila þann 7. maí sl. vera 596.108 krónur. Riftunarheimild sé í samningi aðila og óumdeilt sé að samningnum hafi verið rift af hálfu sóknaraðila.

Sóknaraðili mótmælti málsástæðum varnaraðila í greinargerð hans um að hann geti borið fyrir sig ólögmati samningsins en úr því hafi ekki verið skorið með dómi og komist þær varnir ekki að í máli þessu, hvorki þær varnir að gengistrygging samningsins hafi verið ólögmat, að forsendur séu brostnar fyrir samningum, né að víkja skuli samningnum til hliðar með vísan til 36. gr. samningalaga nr. 7/1936 og að lokum þeirri kröfu að nái gjörðin fram að ganga að henni verði frestað þar til niðurstaða Hæstaréttar Íslands í málinu liggja fyrir. Sóknaraðili kveður að þar sem varnaraðili hafi ekki staðið í skilum samkvæmt samningi aðila og hafi neitað að afhenda sóknaraðila eign sína sé krafist umráða yfir bifreiðinni með vísan til 78. gr. laga nr. 90/1989 um aðför.

### **Málsástæður og lagarök varnaraðila.**

Varnaraðili byggir í fyrsta lagi á því að hann hafi mótmælt riftun samningsins með bréfi 11. nóvember 2009. Varnaraðili hefði ítrekað mótmæli sín með bréfi 5. febrúar 2010 og ekki samþykkt riftunina á þeim forsendum að ekki hafi verið um nein vanskil að ræða af hálfu varnaraðila og því hafi riftunin verið ólögmat. Gerðarþoli hafi á sl. tveimur árum greitt 878.172 krónur af samningnum frá 29. febrúar 2008 af 1.062.916 krónum sem hann hafi verið krafinn um. Samkvæmt greiðsluáætlun og samningnum sjálfum ætti hann einungis að vera búinn að greiða 553.375 krónur. Þegar varnaraðili sendi yfirlýsingu til sóknaraðila þann 16. október 2009, hafi hann verið búinn að greiða 878.172 krónur og af þeirri fjárhæð hafi 77.165 krónur verið dráttarvextir. Á þeim tímapunkti hefði varnaraðili því verið búinn að greiða 324.799 krónur umfram umsamdar greiðslur samkvæmt samningnum og greiðsluáætlun. Taldi varnaraðili sig því á þeim tíma eiga endurkröfu á hendur sóknaraðila. Umrædd endurgreiðsla gæti verið hærri ef tekið er tillit til dráttarvaxta og því sé varhugavert í skilningi 3. mgr. 83. gr. aðfararlaga að láta gerðina fara fram.

Varnaraðili kveður atvikalýsingu sóknaraðila í aðfararbeiðninni ranga og byggir á því að honum sé ekki skylt að afhenda bifreiðina nema að fyrir liggja lögmat staðfesting á því að sóknaraðili sé réttur umráðamaður bifreiðarinnar. Telur varnaraðili að ákvæði 22. gr. skilmála sóknaraðila í bílasamningnum sé ólögmat og standist lokamálsliður ákvæðisins ekki nánari skoðun. Með því að krefjast úrskurðar um innsetningu í bifreiðina fyrir dómi sé sóknaraðili að viðurkenna að umrætt ákvæði sé ólögmat og því sé varhugavert að láta gerðina fara fram, sbr. 3. mgr. 83. gr. laga um aðför.

Varnaraðili byggir einnig á því að umræddur bílasamningur sé í eðli sínu lánsamningur í íslenskum krónum í skilningi laga nr. 38/2001 og því heyri hann undir lög um neytendalán. Þá sé gengistrygging samningsins ólögmat, enda fari hún skýrlega í bága við nánar tilgreind ákvæði vaxtalaga. Samningurinn sé lán í íslenskum kónum í skilningi 13. gr. vaxtalaga og samningsfjárhæðin skýrt tilgreind í íslenskum krónum. Greiðsluáætlun sú sem sóknaraðili útbjó, undirritaði og lét varnaraðila árita sé í íslenskum krónum. Lánið hafi verið greitt út í íslenskum krónum og skyldi endurgreiðast í íslenskum krónum, sbr. 4. mgr. 7. gr. samningsins sjálfs. Samningurinn sjálfur sé gengistryggður, sbr. sértaka tilgreiningu í lok 4. gr. samningsins sjálfs og fyrir sögn hans, en þar séu allar fjárhæðir tilgreindar í

íslenskum krónum. Þá sé hluti fjárhæðar samningsins sagður vera í íslenskum krónum en engin viðmið um breytingar þeirrar fjárhæðar tilgreind í samningnum. Varnaraðili byggir á því að mikill vafi sé á því hve há krafa sóknaraðila sé í raun og veru, sé hún yfir höfuð til staðar, og því sé varhugavert að innsetning nái fram að ganga með vísan til 3. mgr. 83. gr. aðfararlaga. Hækkun sú sem hefur átt sér stað sé ólögmat þar sem hún byggir á dagsenging erlendra gjaldmiðla.

Varnaraðili byggir einnig á því að forsendur séu brostnar fyrir samningnum. Með falli krónunnar, bankanna og í raun íslensks fjármálakerfis telji gerðarþoli að allar forsendur fyrir lántökunni séu brostnar. Varnaraðili hafi ekki með neinu móti getað séð fyrir þá atburði sem áttu sér stað í október 2008. Það sé því beinlínis ósanngjarnt að lántakendur skuli þurfa að axla einir þær auknu byrðar sem fjármálafyrirtæki lögðu á íslenskt samfélag með gjörðum sínum. Varnaraðili hefði aldrei tekið slík lán vitandi að höfuðstóll þeirra myndi hækka vegna einhliða aðgerða viðsemjenda og eða eigenda þeirra líkt og nú hafi orðið raunin. Þá byggir hann á því að þótt honum hafi mátt vera ljóst að upphæðir samningsins gætu breyst eitthvað á samningstímabilinu þá sé vandséð að hann hafi getað séð fyrir að upphæðir myndu hækka svo mikið sem raun ber vitni. Því telji varnaraðili allar forsendur fyrir lántökunni gjörsamlega brostnar. Þá hafi verið eldri bifreiða ekki hækkað í samræmi við verið nýrra bifreiða. Með vísan til þessa telji varnaraðili varhugavert, með vísan til 3. mgr. 83. gr. aðfararlaga, að gjörðin nái fram að ganga.

Þá byggir varnaraðili á því að synja eigi um gjörðina vegna sjónarmiða 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Það sé ósanngjarnt og andstætt góðri viðskiptavenju, sérstaklega m.t.t. háttsemi lánastofnunarinnar og eigenda hennar, og því geti varnaraðili borið fyrir sig 36. gr. samningalaga. Við mat á því hvort ósanngjarnt þyki að bera samninginn fyrir sig eigi að horfa til stöðu samningsaðila, atvika við samningsgerðina og atvika sem síðar komu til. Ljóst sé að lántaki sé venjulegur neytandi á fjármálamarkaði og hafi takmarkaða þekkingu á slíkum samningum og hafi á engan hátt getað reiknað með því að viðsemjandi hans eða eigendur hans myndu í samningssambandi ganga gegn fjárhagslegum hagsmunum hans. Þá sé samningur aðila gerður af starfsmanni Toyota á Íslandi, sölumanni notuðra bíla, kl. 20.00 á föstudagskvöldi á svokölluðum „tilboðsdögum Toyota.“ Varnaraðili hafi aldrei verið í neinu sambandi við nokkurn annan fyrirsvarsmanna sóknaraðila í aðdraganda samningsgerðarinnar. Lántakan hafi ekki tekið meira en tíu mínútur, ekkert greiðslumat hafi verið framkvæmt og engar ráðleggingar af hálfu gerðarbeiðanda hafi farið fram og ekkert gefið til kynna að umræddur starfsmaður væri sérstakur fulltrúi sóknaraðila við lánveitinguna.

Varnaraðili byggir einnig á því að réttaróvissa ríki vegna misvísandi dóma um lögmæti gengistryggðra bílalána. Undanfarið hafi tveir dómur verið kveðnir upp í héraðsdómi varðandi gildi gengistryggðra bílalána og því vafi um hversu há krafa sóknaraðila sé í máli þessu. Vísar varnaraðili til dóma nr. E-4501/2009, sem kveðinn var upp í Héraðsdómi Reykjavíkur þann 3. desember 2009, og nr. E-7206/2009, sem kveðinn var upp í Héraðsdómi Reykjavíkur þann 12. febrúar 2010.

Varnaraðili telur að með vísan til alls ofangreinds sé varhugavert í skilningi 3. mgr. 83. gr. laga nr. 90/1989 að gerðin fari fram.

Að lokum krefst varnaraðili þess, nái gerðin fram að ganga, að gerðinni verði frestað þar til Hæstiréttur Íslands hafi komist að niðurstöðu í málinu. Byggir varnaraðili á því að málið sé gríðarlega fordæmisgefandi og því séu ríkir hagsmunir fólgirnir í því að varnaraðili haldi umráðum sínum yfir andlagi gerðarinnar þar til Hæstiréttur hefur kveðið upp dóm í málinu.

### **Niðurstöður:**

Óumdeilt er í máli þessu að varnaraðili undirritaði samning um bílalán þar sem fram kemur að lánsfjárhæðin sé 1.679.938 krónur og skyldi greiða með 72 afborgunum í fyrsta skipti 5. apríl 2008. Þá er óumdeilt að í samningnum kemur fram að hann sé gengistryggður í hlutföllunum ISK 34%, JPY 33% og CHF 33% og gengi/vísitala gjaldmiðla miðist við útborgunardag samnings. Þá segir að leigugjaldið taki breytingum á gengi og vöxtum skv. 7. gr. samningsins. Segir í 4. mgr. 7. gr. samningsins að ef samningurinn sé gengistryggður sé Lýsingu hf. heimilt að endurreikna hina gengistryggðu leigu skv. breytingum sem verða á Libor-vöxtum þess erlenda eða þeirra erlendu gjaldmiðla sem leigan er greidd í. Samkvæmt þessu mátti varnaraðila vera fullkunnugt um að mánaðarlegt leigugjald myndi fylgja gengi þeirra gjaldmiðla sem samningurinn var bundinn við gagnvart íslensku krónunni. Hluti samningsgreiðslna eða 34% hennar átti að fylgja íslensku krónunni. Samkvæmt fullyrðingu sóknaraðila féll niður í samningnum sú vísitala og þá grunnvísitala sem sá hluti samningsins átti að miða við og ber sóknaraðili hallann af því en hann hefur ekki mótmælt því.

Þá er óumdeilt að sóknaraðili rifti samningi aðila með skeyti þann 10. nóvember 2009 sem móttekið var sama dag af varnaraðila. Ágreiningur var á milli aðila um málavaxtalýsingu sóknaraðila en hún skiptir ekki máli hér þar sem fyrir liggur að varnaraðili mótmælti riftuninni á grundvelli vanskila með bréfi 11. nóvember 2009 og með bréfi varnaraðila til sóknaraðila, dagsettu 5. febrúar 2010, voru þau mótmæli ítrekuð og ítrekað að samningur aðila væri ólögsmætur þar sem heimildir til gengistryggingar samningsins væru ekki fyrir hendi. Þá taldi varnaraðili sig hafa ofgreitt til sóknaraðila í ljósi greiðsluáætlunar sem gerð var við undirritun samningsins.

Samkvæmt 78. gr. aðfararlaga nr. 90/1989 getur héraðsdómari úrskurðað að fullnægt verði með aðfarargerð rétti manns sem honum er afrað að neyta og sem hann telur sig eiga og vera svo ljósan, að sönnur verði færðar fyrir þeim með gögnum, sem aflað verður samkvæmt 83. gr. laganna. Héraðsdómari skal að jafnaði hafna aðfararbeiðni, ef varhugavert verður talið að gerðin nái fram að ganga á grundvelli þeirra sönnunargagna, sem heimilt er að afla. Í úrskurði dómara um hvort bein aðfarargerð fái fram að fara skal leysa úr ágreiningi um umráðarétt en eigi skal slá föstu neinu um hugsanlegan bótarétt, heimild til riftunar eða eignarrétt aðila. Þá er eigi gerð sú krafa að sýnt sé fram á að réttindi gerðarbeiðanda séu í hættu.

Í máli þessu liggur fyrir að sóknaraðili er eigandi hinnar umræddu bifreiðar en varnaraðili er skráður umráðamaður hennar. Ekki er ágreiningur um eignarhald á bifreiðinni. Ágreiningur aðila snýst m.a. um það hvort samningurinn hafi verið í vanskilum þegar sóknaraðili rifti samningnum og einnig þegar aðfararbeiðni var send Héraðsdómi. Í gögnum málsins liggja fyrir útreikningar á gjaldföllnum

greiðslum frá 5. apríl 2008 til 10. nóvember 2009 ásamt innborgunum, sbr. dskj. 26. Kemur þar fram að heildarskuld varnaraðila án dráttarvaxta og innheimtukostnaðar sé 184.744 krónur. Þá hefur sóknaraðili einnig lagt fram útreikning sem sýnir skuldastöðu varnaraðila miðað við 9,9% óverðtryggða vexti þann 5. nóvember 2009. Er skuld varnaraðila við sóknaraðila miðað við þær forsendur 81.950 krónur. Við þann útreikning var ekki reiknað með dráttarvöxtum né innheimtukostnaði. Á grundvelli þessa rifti sóknaraðili samningi aðila 10. nóvember sl. Verulegur ágreiningur er milli aðila um efndir samningsins og lögmæti hans og um réttarsamband þeirra að öðru leyti.

Mótbárur varnaraðila lúta m.a. að því að sóknaraðili hafi ofkrafið hann um leigu fyrir hina umdeildu bifreið. Þetta byggir varnaraðili á því að hann hafi greitt sóknaraðila fjárhæðir umfram það sem fram kemur í greiðsluáætlun. Þetta er rökstutt með því að svokölluð „gengistrygging“ í samningi aðila sé ólögmæt og sóknaraðili hafi því ofkrafið varnaraðila um greiðslur.

Að mati dómsins er hér um að ræða málsástæður sem varða réttarsamband aðila og geta eingöngu komist að í almennu einkamáli sem rekið er eftir lögum um meðferð einkamála nr. 91/1991. Þar sem ekki hefur verið skorið úr um það fyrir dómstólum hvort efni samnings aðila hafi verið ólögmæt, gat varnaraðili ekki upp á sitt eindæmi, breytt efni samningsins og miðað afborganir sínar við aðrar forsendur en fram koma í samningnum. Að mati dómsins gildir hið sama um málsástæður varnaraðila sem lúta að heimild sóknaraðila til að taka hina umdeildu bifreið úr vörslum varnaraðila án aðfarargerðar; brostnum forsendum og að samningur aðila sé ósanngjarn og andstæður góðri viðskiptavenju í skilningi 36. gr. samningalaga. Þá hefur varnaraðili ekki sýnt fram á að sá aðili sem annaðist um sölu bifreiðarinnar hafi ekki gert það í umboði sóknaraðila. Varnaraðili heldur ekki fram öðrum málsástæðum til varnar kröfu sóknaraðila.

Samkvæmt a-lið 1. mgr. 21. gr. samnings aðila er sóknaraðila heimilt að rifta samningi aðila ef varnaraðili innir ekki af hendi tilskildar greiðslur samkvæmt samningnum á umsömdum gjalddögum eða sóknaraðili hefur orðið að greiða vangreiddar bætur, gjöld eða sektir sem sóknaraðili er ábyrgur fyrir gagnvart þriðja aðila. Eins og að framan greinir verður ekki leyst úr í þessu máli hvort samningur aðila sé lögmætur eða ekki. Varnaraðili hefur ekki sýnt fram á að hann hafi greitt af samningi aðila og að hann hafi verið í skilum, samkvæmt ákvæðum samningsins, þegar riftun samningsins átti sér stað þann 10. nóvember 2009. Varnaraðili hefur því ekki sýnt fram á að riftunin hafi verið ólögmæt. Verður því ekki talið óvarlegt að hin umbeðna gerð fari fram. Að mati dómsins eru skilyrði 78. gr. laga nr. 90/1989 um aðför o.fl. uppfyllt.

Varakrafa varnaraðila lýtur að því að málskot til æðri dóms fresti gerðinni. Fallast má á það með varnaraðila að niðurstaða máls þessa kunni að hafa fordæmisgildi fyrir aðra aðila. Þykir því rétt að taka þessa kröfu varnaraðila til greina, sbr. 84. gr. laga um aðför.

Sóknaraðili hefur krafist málskostnaðar ásamt virðisaukaskatti þar sem sóknaraðili er ekki virðisaukaskattsskyldur. Með vísan til umfangs og tilurðar málsins verður varnaraðili dæmdur til að greiða sóknaraðila 200.000 krónur í málskostnað að

meðtöldum virðisaukaskatti.

Ástríður Grímsdóttir héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

**Ú r s k u r ð a r o r ð :**

Hin umkrafða aðfarargerð má fara fram.

Varnaraðili, Sigrún Hafsteinsdóttir, greiði sóknaraðila, Lýsingu ehf., 200.000 krónur í málskostnað að meðtöldum virðisaukaskatti.

Málskot til æðri dóms frestar aðfarargerð þessari.

Ástríður Grímsdóttir.

Rétt endurrit staðfestir

Héraðsdómur Reykjaness 18. maí 2010.