



**BA-ritgerð
í lögfræði**

Eigendaskipti að veðsettri fasteign

Ylfa Garpsdóttir

Helgi Þór Þorsteinsson

Júní 2014



HÁSKÓLI ÍSLANDS
FÉLAGSVÍSINDASVIÐ

LAGAÐEILD

**BA-ritgerð
í lögfræði**

Eigendaskipti að veðsettri fasteign

Ylfa Garpsdóttir

Helgi Þór Þorsteinsson

Júní 2014

EFNISYFIRLIT

1 Inngangur	3
2 Hvað er veðréttur?	3
2.1 Nánar um sammingsveð	5
3 Réttarþróun	6
3.1 Um 20. gr. sammingsveðslaga	7
4 Heimild til framsals veðandlags	9
4.1 Gjaldfelling við framsal	11
5 Yfirtaka veðskuldar	11
5.1 Skilmálar skuldabréfa hjá lánastofnunum	14
5.2 Framkvæmd yfirtöku veðskulda	15
5.3 Vanefnd á yfirtöku veðskuldar	15
6 Aflétting veðskuldar	16
7 Niðurstöður	18
Heimildaskrá	19

1 Inngangur

Á Íslandi eiga flestir þá fasteign sem þeir búa í. Af því leiðir að flestir Íslendingar kaupa og selja fasteign að minnsta kosti einu sinni á ævinni. Velta er mikil á fasteignamarkaðinum á Íslandi en vikuna 14. – 20. mars 2014 var veltan rétt rúmir fjórir milljarðar og fjöldi kaupsamninga 108. Það gerir um 20 samninga og veltu upp á rúmlega 800 milljónir á hverjum virkum degi.¹

Fasteign er stærsta fjárfesting flestra einstaklinga og liggja miklir hagsmunir að baki. Kaupandi ráðstafar mestum hluta þeirra fjármuna sem hann á og stofnar oft til mikilla skuldbindinga við lánastofnanir til að fjármagna kaupin. Það er því mikilvægt að skýrar reglur gildi og löggjöf sé traust svo allt gangi vel fyrir sig. Þrátt fyrir þessa miklu hagsmuni voru ekki í gildi heildstæð lög um fasteignakaup fyrr en með gildistöku laga nr. 40/2002 um fasteignakaup (fkpl.) en fram að því hafði að meginstefnu til verið stuðst við lög um lausafjárkaup og meginreglur kröfuréttar þar sem lausafjárkaupalögum sleppti.² Komin var upp gagnrýni á þá réttaróvissu sem skapaðist af þessu fyrirkomulagi og það horfði því til þarfrar réttarbótar þegar fkpl. voru sett.

Margar fasteignir eru veðsettar og rísa þá álitæfni hvernig skuli fara með veðsetninguna við sölu þeirra. Í grein sinni frá árinu 1994 taldi fræðimaðurinn Þorgeir Örlygsson að það væru einkum þrjú álitæfni sem á gæti reynt.³ Þau eru í fyrsta lagi hvort veðrétturinn sé áfram við lýði eftir eigendaskipti, í öðru lagi hvort skuldabréf sem tryggt er með veði í fasteign gjaldfalli við eigendaskipti og í þriðja lagi hvort kaupandi geti í samningi við seljanda yfirtekið persónulega skuldarábyrgð án samþykkis kröfuhafa. Árið 1997 voru sett lög um samningsveð nr. 75/1997 (svl.) þar sem tekið var á þessum álitæfnum, en áður hafði ekki verið heildstæður lagabálkur um það efni.

Það má því segja að á árunum 1997-2002 hafi verið unnið mikið starf til að skýra stöðu aðila í fasteignaviðskiptum, og þá sérstaklega í þeim tilvikum þegar fasteign er veðsett. Hér á eftir verða raktar þær reglur sem gilda þegar eigendaskipti verða að veðsettri fasteign.

2 Hvað er veðréttur?

Veðréttur hefur fyrst og fremst þann tilgang að tryggja að tiltekin greiðsla verði innt af hendi. Yfirleitt stofnast veðrétturinn samtímis kröfunni sem hann á að tryggja, til dæmis þegar banki

¹ „Velta á fasteignamarkaði“, <http://www.skra.is/markadurinn/velta-a-fasteignamarkadi/>

² Alþt. 2001-02, A-deild, bls. 1442.

³ Þorgeir Örlygsson: „Skuldaraskipti“, bls.31.

lánar eiganda fasteignar gegn veði í fasteigninni. Veðrétti er gjarnan ætlaður takmarkaður líftími en hann líður yfirleitt undir lok þegar krafan eða kröfurnar sem hann á að tryggja líða undir lok, en á því eru nokkrar undantekningar, til dæmis tryggingarbréf.

Hugtakið veðréttur hefur þrens konar merkingu. Í fyrsta lagi er það heiti á fræðigrein, í öðru lagi er það samheiti yfir þær réttarreglur sem fjalla um veð og í þriðja lagi merkir það heimildir veðhafa, það er veðréttindi.⁴ Veðhafi er sá sem á veðréttindin og hann er yfirleitt einnig kröfuhafi að skuld þeirri sem veðréttindin tryggja. Veðsali er eigandi hinnar veðsettu eignar og hann er oft einnig skuldari veðtryggðu kröfunnar.

Megineinkenni veðréttinda er að þau heimila veðhafanum að krefjast tiltekinnar greiðslu og veita honum að jafnaði forgangsrétt til þess framar öðrum skuldheimtumönnum veðsala að taka fullnustu þessarar greiðslu, sé hún ekki innt af hendi, af peningaverði veðsins.⁵ Í 1. mgr. 1. gr. svl. er hugtakið veðréttindi skilgreint, en þar segir: „Með *veðrétti* er í lögum þessum átt við forgangsrétt til þess að leita fullnustu fyrir kröfu (veðkröfu) í tilteknu fjárverðmæti eða fjárverðmætum (veðinu)“. Veðréttindi eru sú tegund óbeinna eignarréttinda sem hvað mesta þýðingu hafa í fjárhagslegum samskiptum manna en í þeim felst að veðhafi öðlast tiltekin réttindi yfir veðsettu eigninni og umráðaréttur veðsala takmarkast að sama skapi.⁶ Veðréttur er allt í senn tryggingarréttur, forgangsréttur og fullnusturéttur. Veðréttindi gegna því hlutverki að tryggja það að greiðsla fari fram, eftir atvikum þegar skuldari er kominn í greiðsluþrot. Önnur dæmi um tryggingarréttindi er haldsréttur og ábyrgðir.⁷ Veðréttindi veita veðhafanum forgangsrétt til að leita fullnustu fyrir kröfu í tilteknu fjárverðmæti og eru því forgangsréttindi. Veðréttindi heimila veðhafanum að leita fullnustu í veðandlaginu og eru því fullnusturéttindi.⁸ Það að veðréttur er fullnusturéttur er það sem einkennir veðréttinn og skapar honum sérstöðu.⁹

Veðréttindi má flokka á nokkra vegu, en algengast er að flokka þau eftir mismunandi umráðum, ólíkum stofnunarhætti eða því hvert veðandlagið er.¹⁰ Þegar veð eru greind eftir umráðum þá eru þau flokkuð í annað hvort handveð eða sjálfsvörsluveð. Þegar veðsali hefur sjálfur umráð veðsetta hlutarins er talað um sjálfsvörsluveð en þegar veðsali er sviptur umráðum með hlutnum kallast það handveð. Nánast eingöngu er um sjálfsvörsluveð að ræða þegar fasteignir eru veðsettar. Handveðréttur öðlast réttarvernd við afhendingu veðsins til

⁴ Þorgeir Örlygsson: „Veðréttur“, bls. 19.

⁵ Þorgeir Örlygsson: „Veðréttur“, bls. 143.

⁶ Þorgeir Örlygsson: „Veðréttur“, bls. 43.

⁷ Þorgeir Örlygsson: „Veðréttur“, bls. 46.

⁸ Þorgeir Örlygsson: „Veðréttur“, bls. 50.

⁹ Þorgeir Örlygsson: „Veðréttur“, bls. 51.

¹⁰ Þorgeir Örlygsson: „Veðréttur“, bls. 19.

veðhafa eða aðila sem tekið hefur að sér að hafa umráð veðsins fyrir veðhafa þannig að eigandinn sé sviptur möguleikanum á því að hafa veðið undir höndum. Sjálfsvörsluveð öðlast yfirleitt réttarvernd við þinglýsingu eins og nánar verður rakið í kafla 2.1. Þetta á þó ekki við um sjálfsvörsluveðsetningu viðskiptabréfs þar sem hún öðlast réttarvernd við áritun bréfsins um veðsetninguna.

Flokkun veðs eftir stofnunarhætti skiptist í sanningsveð, aðfararveð og lögveð. Sanningsveð stofnast með löggerningi *inter vivos* sem og erfðagerningi. Þá er það einnig talið til sanningsveðs þegar veðréttindi verða til fyrir traustfang og eftir hefðarreglum.¹¹ Þegar sanningsveð stofnast á þann hátt að einn skuldari kemur í stað annars kallast það skuldskeyting. Aðfararveð stofnast fyrir atbeina opinbers valds sem liður í fullnustugerðum skuldheimtumanna. Algengast er að aðfararveð fáið með fjárnámi. Til lögveðs teljast þau veðréttindi sem hvorki teljast sanningsveð né fullnustuveð.

Að lokum má síðan skipta veði eftir því hvert veðandlagið er. Algengustu flokkarnir eru lausafjárveð og fasteignaveð en einnig er hægt að taka veð í viðskiptabréfum, innlausnarbréfum og almennum fjárkröfum. Yfirleitt er annað hvort tekið veð í lausafé eða fasteign, en hvorar sínar lagareglurnar gilda um hvort fyrir sig. Þó er heimilt skv. 24. gr. svl. að stofna samtímis til veðréttar í fasteign og rekstrartækjum en veð í rekstrartækjum kallast rekstrarveð.

2.1 Nánar um sanningsveð

Þegar veðréttur stofnast með samningi aðila er það fyrst og fremst samningurinn sem sker úr um það hvaða kröfur veðrétturinn tryggir og hversu umfangsmikill veðréttur veðhafa er.¹² Þó ber að líta til laga um sanningsveð en þar eru reglur sem takmarka sanningsfrelsið og einnig reglur til fyllingar samningum. Í 2. mgr. 2. gr. svl. segir að veðréttur verði einungis stofnaður þannig að gildi hafi að lögum ef slík veðstofnun er heimiluð í lögum. Sé veðstofnunin ekki heimiluð í lögum þá er veðsamningurinn bæði ógildur gagnvart þriðja manni og millum sanningsaðila.

Til stofnunar sanningsveðs þarf gilt loforð. Einnig þarf sá sem stofnar til sanningsveðs að vera eigandi þeirrar eignar sem á að veðsetja eða hafa samþykki eigandans til ráðstöfunarinnar. Ekki er gert að skilyrði í svl. að veðsamningur sé skriflegur. Hins vegar eru ýmis skilyrði réttarverndar talin upp í lögnum. Þannig er þinglýsing í lausafjárnám veðsala

¹¹ Gaukur Jörundsson: *Um veðréttindi*, bls. 16.

¹² Þorgeir Örlygsson: *Veðréttur*, bls. 44.

skilyrði fyrir réttarvernd sjálfsvörsluveðs í lausafé, samkvæmt 2. mgr. 23. gr. svl., samanber 48. gr. laga nr. 39/1978. Þinglýsing í fasteignabók er skilyrði réttarverndar fyrir sammingsveð í fasteign samkvæmt 19. gr. svl. Ef ekki er gætt að skilyrðum réttarverndar þá verður veðrétturinn ekki skuldbindandi gagnvart þriðja aðila. Í 19. gr. svl. kemur einnig fram að hið veðsetta verði áfram í umráðum veðsala nema um annað hafi verið samið. Það er því meginreglan þegar kemur að sammingsveði í fasteign að það sé sjálfsvörsluveð. Þá eru algengustu veðsamningarnir veðskuldabréf og tryggingarbréf. Helsti munurinn á þessum tveimur veðsamningum er sá að veðskuldabréf felur í sér viðurkenningu útgefanda á einhliða skyldu sinni til greiðslu peningaskuldbindingar en í tryggingarbréfi felst ekki slík viðurkenning.

Þegar veðsamningar eru túlkaðir er almennum reglum samningaréttar beitt. Það er því mikilvægt að veðsamningar séu skýrt orðaðir en annars er hætta á að réttindi sem þeim er ætlað að tryggja fari forgörðum.

3 Réttarþróun

Áður fyrr voru veðsetningar eignarafsöl í tryggingarskyni, þ.e. sá sem átti að inna af hendi greiðslu lét kröfuhafann fá eitthvert verðmæti sitt til eignar til tryggingar greiðslu. Þetta eignarafsöl var bundið því skilyrði að skuldari fengi verðmætið til baka þegar hann hefði greitt upp skuldina. Þetta fyrirkomulag var við lýði þegar lánastarfsemi var lítt þróuð, lítið um almennan gjaldeyri og erfitt að koma eignum í verð. Veðsetningin veitti veðhafa ákveðna tryggingu en hún var samt sem áður takmörkuð því upp í greiðslu sína fékk veðhafi ekkert annað en hina veðsettu eign og gat hann ekki gengið að öðrum eignum skuldarans ef í ljós kom að verðmætið dugði ekki fyrir skuldinni. Veðhafi fékk ekkert upp í kröfur sínar ef veðið fórst eða skemmdist. Á hinn bóginn var þessi veðsetning óheppileg fyrir skuldarann því ef veðið var meira virði en skuldin þá rann það sem umfram var til veðhafa.¹³

Eftir að atvinnurekstur varð umfangsmeiri og þörfin fyrir lánsfé jókst varð til sjálfsvörsluveð. Þá hélt veðsali yfirráðum veðsettu eignarinnar og hirti arð af henni en ef vanskil urðu þá gat veðhafinn tekið sér greiðslu af veðinu. Í dag er þetta fyrirkomulag ríkjandi í veðsetningu á fasteignum. Það er hins vegar ekki eins hentugt þegar lausafé er veðsett því meiri líkur eru á að veðsali misfari með veðsetta lausafjármuni.¹⁴

¹³ Þorgeir Örlygsson: *Veðréttur*, bls. 21.

¹⁴ Þorgeir Örlygsson: *Veðréttur*, bls. 23-24.

Ákvæði um veðsetningu var að finna í Grágás og Jónsbók. Hinsvegar taldi Jón Johnsen árið 1840 að veðsetning Jónsbókar hafi lítið átt skylt við síðari tíma veðsetningar, en nýjar reglur höfðu verið settar með tilskipun frá 24. apríl 1833. Með tilskipuninni var fyrst og fremst komið á betri skipan á þinglýsingum, þar á meðal þinglýsingu veðréttinda. Árið 1887 voru sett veðlög hér á landi og stóðu þau, með breytingum, allt til ársins 1997 þegar ný lög voru sett.¹⁵

Lög um sammingsveð nr. 75/1997 tóku gildi 1. janúar 1998. Þótt breytingar hefðu verið gerðar á veðlögum frá 1887 þóttu þau ekki fullnægja nútímaþörfum. Í lögnum var ekki að finna ákvæði um sammingsveð heldur voru þau ákvæði á víð og dreif í löggjöfinni. Eins kölluðu ný lög um aðför og nauðungarsölu sem tóku gildi 1. júlí 1992 á breytingar á reglum um sammingsveð.¹⁶

Það var því árið 1997 sem í fyrsta skipti voru sett heildstæð lög um sammingsveð. Í þeim lögum er að finna sér kafla, II. kafla, um sammingsveð í fasteignum. Í þeim kafla er að finna ákvæði um hvað veðsett verði, afmörkun veðréttar, veðsetningu aðgreindra eignarhluta, réttarvernd og yfirtöku veðskulda.

3.1 Um 20. gr. sammingsveðslaga

Lengi hafði verið deilt um hvort kaupandi fasteignar, sem tekur að sér greiðslu áhvílandi veðskuldar, verði jafnframt persónulega ábyrgur fyrir skuldinni gagnvart kröfuhafa. Almennt er talið að samningur seljanda og kaupanda um það, að kaupandinn taki að sér greiðslu veðskuldar, geti ekki einn sér veitt kröfuhafanum beinan rétt til þess að krefja kaupandann persónulega um greiðslu skuldarinnar.¹⁷ Með öðrum orðum má segja að samningur kaupanda og seljanda um yfirtöku veðskuldar feli ekki í sér þriðja manns loforð í þágu kröfuhafa.

Sem dæmi um reikula dómaframkvæmd fyrir gildistöku svl. má líta til *Hrd. 1936, bls. 294*, *Hrd. 1981, bls. 1040* og *Hrd. 1983, bls. 691*. Í dómnum reyndi á hvort kaupandi, sem tók að sér greiðslu áhvílandi veðskuldar, hefði orðið persónulega skuldbundinn gagnvart kröfuhafa. Í *Hrd. 1936, bls. 294* var um fasteignakaup að ræða og var kaupandi talinn hafa orðið persónulega ábyrgur gagnvart kröfuhafa þegar hann tók við og lét þinglýsa afsali fyrir eigninni með ákvæði þess efnis að hann skyldi taka að sér greiðslu skuldarinnar. Af dómnum verður ekki ráðið að tilkynningu hafi verið beint til kröfuhafa um að kaupandi tæki að sér ábyrgð á greiðslu skuldarinnar. Í þessum dómi er áherslan á það að um er að ræða þinglýst

¹⁵ Þorgeir Örlygsson: *Veðréttur*, bls. 26-27.

¹⁶ Alþt. 1996-97, A-deild, bls. 2124.

¹⁷ Þorgeir Örlygsson: „Skuldaraskipti“, bls. 49

afsalsbréf með skuldayfirtökuákvæði.¹⁸ Dómurinn felur í sér frávík á meginreglunni sem að framan var lýst, að samningur kaupanda og seljanda um yfirtöku áhvílandi veðskuldar feli ekki í sér þriðja manns loforð í þágu kröfuhafa.

Í *Hrd. 1981, bls. 1040* var um að ræða kærsmål þar sem reyndi á hvort veita ætti frest til að afla gagna um galla í seldri bifreið í máli sem var höfðað samkvæmt þágildandi einkamálalögum. Það var því ekki tekin bein afstaða til þess hvort samningur kaupanda og seljanda veitti kröfuhafa beinan rétt til þess að krefja kaupanda um greiðslu skuldar, en kaupandi hafði gagnvart seljanda tekið að sér að greiða áhvílandi skuld með undirritun afsals. Á báðum dómstigum var kaupandi ekki talinn hafa orðið persónulega ábyrgur fyrir skuldabréfinu „þar sem skuldaraskipti fóru ekki fram með samþykki handhafa þess og skuldareiganda né heldur lofaði stefndi [kaupandi] handhafanum sérstaklega að gerast skuldari þess.“¹⁹ Hér horfa dómstólar til þess að kaupandi hafi ekki sérstaklega lofað handhafa skuldabréfsins að gerast skuldari þess og er það í samræmi við framangreinda meginreglu um þriðja manns loforð. Virðast dómstólar því hafa horfið frá afstöðu sinni í *Hrd. 1936, bls. 294* og líta til þess að loforð kaupanda hafi ekki falið í sér þriðja manns loforð í þágu handhafa skuldabréfsins.

Í *Hrd. 1983, bls. 691* var niðurstaðan áþekk og í dómi *Hrd. 1936, bls. 294* sem að framan var reifaður. Þar var kaupandi fasteignar ekki einungis talinn hafa orðið veðþoli heldur einnig samskuldari að veðskuldinni sem um ræddi. Málavextir voru þeir að „eigandi fasteignar gaf út skuldabréf til handhafa, sem tryggt var með veði í fasteigninni. Eftir þetta urðu tvívegis eigendaskipti að fasteigninni, og í kaupsamningunum voru ákvæði þess efnis, að kaupendur tækju að sér greiðslur hinnar áhvílandi veðskuldar. Veðskuldabréfið lenti í vanskilum og gjaldfelldi handhafinn eftirstöðvarnar og beiddist uppboðs á eigninni. Tilkynningu um gjaldfellingu beindi handhafinn einvörðungu að upphaflegum skuldara bréfsins, og í eftirfarandi uppboðsmáli var ágreiningur með uppboðsbeiðanda og uppboðspólum um það, hvort nægjanlegt hefði verið að haga tilkynningum með þeim hætti. Meiri hluti Hæstaréttar synjaði um framgang uppboðsins með þeim rökum, að kaupandi fasteignar, sem í þinglýstum kaupsamningi eða afsali tæki að sér greiðslu áhvílandi veðskuldar, yrði við kaupin eigi aðeins veðþoli heldur einnig samskuldari að veðskuldinni.“²⁰ Í þessum málum er meginmunurinn sá að í *Hrd. 1936, bls. 294* og *Hrd. 1983, bls. 691* taldi Hæstiréttur nóg að þinglýst væri kaupsamningi með því ákvæði að kaupandi tæki að sér

¹⁸ Þorgeir Örlygsson: „Skuldaraskipti“, bls. 41

¹⁹ Þorgeir Örlygsson: „Skuldaraskipti“, bls. 43

²⁰ Þorgeir Örlygsson: „Skuldaraskipti“, bls. 45 og 46

greiðslu áhvílandi veðskuldar en í *Hrd. 1981, bls. 1040* gerði Hæstiréttur það að skilyrði að kaupandi lofaði handhafa skuldabréfs að gerast skuldari þess svo að kaupandi teldist persónulega ábyrgur gagnvart kröfuhafa. Hér leggur Hæstiréttur því mismunandi forsendur til grundvallar niðurstöðu sinni, annars vegar að þinglýsing samnings um skuldayfirtöku nægi til að nýr skuldari komi í stað eldri skuldara og hins vegar að nýr skuldari þurfi að beina loforði um skuldayfirtöku til kröfuhafa.

Það var því réttaróvissa um þýðingu þess að kaupandi tæki að sér greiðslu áhvílandi veðskuldar og voru fræðimenn ekki sammála um hvernig ætti að túlka fyrrgreinda dóma. Það var því mikil réttarbót þegar lög um samningsveð nr. 75/1997 voru sett en í 20. gr. þeirra kom fyrst fram lagaákvæði um yfirtöku veðskulda í fasteignakaupum, en 20. gr. segir:

1. Nú tekur kaupandi fasteignar í samningi við seljanda að sér greiðslu veðskuldar sem hvílir á hinni seldu eign. Verður kaupandi þá við þinglýsingu afsals skuldbundinn gagnvart veðhafa og seljandi þá jafnframt laus undan skuldbindingu sinni ef ákvæði er þess efnis í veðbréfinu að skuldin gjaldfalli ekki þrátt fyrir eigendaskipti að veðinu. Þó er veðhafa heimilt að krefja fyrri eiganda um allar greiðslur samkvæmt veðbréfinu meðan veðhafi hefur ekki fengið tilkynningu um skuldskeytinguna og þinglýsingu afsals kaupanda ásamt nauðsynlegum gögnum þessu til sönnunar. Seljandi á rétt til þess að veðhafi áriti veðbréfið um skuldskeytinguna.

2. Í öðrum tilvikum en þeim sem greinir í 1. mgr. verða skuldaraskipti því aðeins skuldbindandi fyrir veðhafa að hann samþykki skuldaraskiptin í samningi við hinn nýja eiganda veðsins.

Með 1. mgr. er gengið gegn meginreglu kröfuréttar um að skuldaraskipti fari ekki fram án samþykkis kröfuhafa. Fyrir þessari undantekningu eru sett ströng skilyrði auk þess sem kröfuhafi verður að leyfa mögulega skuldskeytingu með ákvæði í skuldabréfinu þess efnis að skuldin falli ekki í gjalddaga þótt eigendaskipti verði að veðinu. Þetta er því þröng heimild og verður að telja að tilgangur ákvæðisins hafi verið að setja skýrar reglur um það hvenær kaupandi telst, með skuldayfirtöku, hafa skuldbundið sig gagnvart kröfuhafa seljanda.

4 Heimild til framsals veðandlags

Í eignarrétti eiganda felst að honum er almennt heimilt að ráðstafa eign sinni með löggerningi. 1. mgr. 11. gr. laga um samningsveð nr. 75/1997 er í samræmi við það en þar segir:

1. Veðréttur er því eigi til fyrirstöðu að hinu veðsetta (veðandlaginu) sé afsalað nema annað leiði af samningi eða ákvæðum laga. Sérstakt afsal á hlutum veðandlagsins eða á fylgifé þess er aðeins heimilt með samþykki veðhafa nema slíkt afsal skerði ekki tryggingarréttindi veðhafa.
2. Ákvæði 1. mgr. eiga einnig við um aðrar ráðstafanir með löggerningi en afsal.

Reglan byggir á því sjónarmiði að veðréttur veðhafa fylgir veðandlaginu sama hver eigandi þess er. Gagnvart veðhafa á það ekki að skipta máli hver er eigandi veðandlagsins.²¹ Það verður ráðið af þessari grein að meginreglan er sú að veðrétturinn er enn við lýði þótt fram fari eigendaskipti. Hins vegar er sammingsaðilum heimilt að setja ákvæði í samninginn sem takmarka ráðstöfunarrétt veðsala, meðal annars þannig að veðið verði alls ekki selt eða að það verði ekki selt án samþykkis veðhafa. Þannig er hægt að semja um að veðið verði ekki selt eða að eigendaskipti að veði fari ekki fram nema með samþykki veðhafa. Einnig geta verið ákvæði í lögum sem takmarka heimild til framsals. Sem dæmi um það má nefna 6. mgr. 12. gr. laga nr. 116/2006 um stjórn fiskveiða en þar segir að óheimilt sé að framselja aflahlutdeild skips nema fyrir liggja samþykki þeirra aðila sem sammingsveð áttu í skipinu 1. janúar 1991.

Í frumvarpi til laga um sammingsveð segir að „síðari málsliður 1. mgr. 11. gr. hefur það að markmiði að tryggja, að sérstökum hlutum veðandlagsins eða fylgifé þess verði ekki afsalað nema samþykki veðhafa komi til.“²² Það þykir rétt að áskilja samþykki veðhafa því slíkt afsal getur í vissum tilvikum leitt til þess að veðréttur veðhafa í því, sem frá hefur verið skilið, yrði ekki gildur gagnvart nýjum eiganda vegna traustfangsreglna og þar af leiðandi yrði veðandlagið skert.

Á 1. mgr. 11. gr. reyndi í *Hrd. 15. mars 2007 (500/2006)* en þar voru málsatvik þau að íbúar í fjöleignahúsi gerðu með sér kaupsamning um herbergi í húsinu. Seljendurnir höfðu veðsett íbúðina sína og herbergið með. Þeim bar samkvæmt kaupsamningi að létta veðinu af herberginu en gerðu það ekki, þar sem veðhafar samþykktu ekki að aflétta veðinu. Héraðsdómur taldi að eigandi fasteignar geti almennt ekki án samþykkis veðhafa skilið hluta af eigninni frá heildinni og þar sem samþykkið lægi ekki fyrir bæri að sýkna seljendur af kröfu kaupanda um að fá útgefið afsal fyrir herberginu. Hæstiréttur sagði hinsvegar að 11. gr. standi því ekki í vegi að veðsett fasteign sé seld. Því hafi seljendur vanefnt samninginn þegar þau afhentu ekki kaupanda herbergið á umsömdum degi. Seljendur voru því dæmd til að gefa út afsal fyrir herberginu að viðlögðum dagsektum. Í Hæstarétti var því fyrri málsliður 1. mgr. 11. gr. svl. látinn ganga framar seinni málslið sömu málsgreinar. Af þessu má ráða að seljanda ber að afhenda selda eign þrátt fyrir vanheimild sem stafar af veðsetningu. Kaupandi getur þá á grundvelli 46. gr. fkpl. beitt ákvæðum fkpl. um galla eftir því sem við á.

²¹ Alþt. 1996-97, A-deild, bls. 2148.

²² Alþt. 1996-97, A-deild, bls. 2148.

4.1 Gjaldfelling við framsal

Til greina getur komið að veðhafi gjaldfelli skuld sem veð stendur til tryggingar þegar veðið er selt. Í f-lið 1. mgr. 9. gr. kemur fram að veðhafa er heimilt að krefjast eindögunar þegar veðið er selt ef hann hefur áskilið sér rétt til þess í veðbréfinu. Hér vegast á gagnstæðir hagsmunir veðsala og skuldara. Annars vegar hefur skuldari hag af því að geta selt veðið án þess að þurfa samþykki veðsala en hins vegar skiptir það veðsala máli hver á veðið. Því þótti rétt að skuld eindagist ekki sjálfkrafa við sölu veðs en þó heimila veðsala að áskilja sér rétt til að eindaga skuld við þessar aðstæður. Til að kanna staðlaða skilmála sem í gildi eru fékk höfundur afhend veðskuldabréf einstaklinga til skoðunar. Í veðskuldabréfum frá Landsbankanum hf., Íslandsbanka hf. og Arion banka hf. eru ákvæði sem áskilja bönkunum rétt til gjaldfellingar. Í veðskuldabréfi frá Landsbankanum hf. stendur: „Landsbankanum er heimilt að gjaldfella skuldina fyrirvaralaust og án uppsagnar sbr. 9. gr. laga nr. 75/1997 um samningsveð ... ef veðið er selt“ og í bréfi frá Íslandsbanka hf. stendur: „Verði vanskil á greiðslu afborgana ... er heimilt að fella alla skuldina í gjalddaga fyrirvaralaust og án uppsagnar. Sama gildir, ef ..., eigendaskipti verða að veðinu án samþykkis veðhafa ...“. Í bréfi Arion banka hf. segir „... heimilt að fella skuldina í gjalddaga fyrirvaralaust og án uppsagnar ... [ef] eigendaskipti verða að veðinu.“ Ekki er sambærilegt ákvæði að finna í veðskuldabréfum frá Íbúðalánasjóði og Lífeyrissjóði verzlunarmanna. Það er því ljóst að misjafnt er hvort að veðhafar áskilji sér rétt til að gjaldfella skuld við sölu veðs. Í þessu samhengi er áhugavert að athuga að viðskiptabankarnir áskilja sér rétt skv. f-lið 1. mgr. 9. gr. til að gjaldfella en Íbúðalánasjóður, sem er opinber stofnun, og Lífeyrissjóður verzlunarmanna, sem lána sínum félagsmönnum, gera það ekki.

5 Yfirtaka veðskuldar

Það er ein af meginreglum kröfuréttar að skuldaraskipti geta ekki farið fram nema með samþykki kröfuhafa. Því er seljandi ábyrgur gagnvart kröfuhöfum veðskuldar þar til kröfuhafar hafa samþykkt skuldskeytingu og hún farið fram. Þetta kemur meðal annars fram í *Hrd. 1997, bls. 2303*. Þar hafði skuldari óskað eftir skuldskeytingu. Skuldari fékk munnlegt samþykki fyrir skuldskeytingunni auk þess að kröfuhafi hóf að innheimta skuldina hjá hinum nýja skuldara. Síðar er kröfuhafinn gat ekki fengið frekari greiðslur frá nýja skuldaranum krafði hann gamla skuldaran um eftirstöðvarnar. Á reyndi hvort skuldskeyting hefði farið fram. Hæstiréttur taldi að þar sem kröfuhafi hafði ekki veitt skriflegt samþykki fyrir skuldskeytingunni hefði hún ekki farið fram. Ekki þótti kröfuhafi eiga að bera hallann af því

að hafa ekki formlega hafnað skuldskeytingunni. Á þessum dómi sést vel að skilyrði fyrir skuldskeytingu eru ströng og samþykki veðhafa þarf að vera skýrt.

Eins og lýst er að ofan kemur fram í 1. mgr. 20. gr. svl. undantekning frá þessari meginreglu. Þar er skuldskeyting heimiluð án samþykki kröfuhafa að því tilskyldu að uppfyllt séu fjögur skilyrði. Í fyrsta lagi þarf kaupandi að lýsa því yfir að hann taki að sér persónulega greiðsluskyldu sem áður hvíldi á seljanda vegna lánsins. Í öðru lagi þarf að vera ákvæði þess efnis í veðbréfinu að skuldin gjaldfalli ekki þrátt fyrir eigendaskipti að veðinu. Í þriðja lagi þarf að þinglýsa afsali. Í fjórða lagi þarf að tilkynna veðhafa um skuldskeytinguna og þinglýsingu afsals kaupanda.²³

Ekki hefur reynt á 1. mgr. 20. gr. í dómaframkvæmd og verður að telja að þessi regla sé ekki mikið nýtt til skuldaraskipta. Hinsvegar er hún mikilvæg að því leyti að hún útrýmdi réttaróvissu um það hvenær kaupandi telst vera orðinn persónulega ábyrgur gagnvart kröfuhafa. Það verður að telja regluna óheppilega að því leytinu til að samkvæmt 10. gr. laga um neytendalán nr. 33/2013 er lánveitanda skylt að gera bæði greiðslumat og lánshæfismat áður en hann veitir lán. Það samræmist illa markmiði þessarar greinar ef nýr skuldari kemst hjá lánsmati og greiðslumati með því að taka yfir skuld á grundvelli 1. mgr. 20. gr. svl. Þessi tvö ákvæði eru ósamrýmanleg og væri áhugavert að kanna hvort það hefði sömu áhrif og ella ef nýr skuldari yrði ekki greiðslumetinn þegar hann tekur yfir skuld á grundvelli 1. mgr. 20. gr. svl. Það er þó yfirgripsmeiri könnun en kemst hér að og verður því látið við sitja að benda á ósamrýmaleikann.

Ef skilyrði 1. mgr. 20. gr. svl. eru ekki uppfyllt gilda meginreglur kröfuréttar um skuldskeytinguna. Hafi kaupandi skuldbundið sig til að yfirtaka veðskuld telst það ekki fela í sér þriðjamanns loforð, sem kröfuhafi getur krafist efnda á. Til þess að kröfuhafinn öðlist slíkan rétt þarf kaupandinn að taka á sig slíka skuldbindingu með sérstökum löggerningi eða öðrum ótvíræðum hætti. Þessi meginregla er nú lögfest með 2. mgr. 20. gr. svl. en hún gengur út frá því að það sé skilyrði skuldaraskipta að kaupandi og seljandi semji sérstaklega um að kaupandi yfirtaki veðskuld og leitað sé samþykkis kröfuhafa á því að kaupandi taki að sér persónulega ábyrgð og seljandi losni undan sömu ábyrgð. Tilkynning um yfirtöku nægir ekki ef ekki liggur fyrir ótvírætt samþykki kröfuhafans.²⁴ Sé skilyrðum annað hvort 1. mgr. eða 2. mgr. fullnægt telst skuldskeyting hafa farið fram og þá kaupandi orðinn skuldari og seljandi ekki lengur persónulega ábyrgur fyrir skuldinni.

²³ Viðar Már Matthíasson: *Fasteignir og fasteignakaup*, bls. 204.

²⁴ Viðar Már Matthíasson: *Fasteignir og fasteignakaup*, bls. 203.

Þegar samið er um að kaupandi yfirtaki veðskuld er þess getið í kaupsamningi hver upphæð skuldarinnar er. Seljandi ber ábyrgð á því að upplýsingar um skuldina séu réttar, enda stendur það honum nær að afla þeirra upplýsinga. Ef upplýsingar um fjárhæð skuldarinnar eru rangar og það veldur meiri greiðslubyrði af skuldinni heldur en um var samið verður að telja að almennt væru fyrir hendi skilyrði þess að kaupandi eigi skaðabótakröfu á hendur seljanda. Á þetta reyndi í *Hrd. 1987, bls. 490*. Þar tók kaupandi að sér að greiða verðtryggða veðskuld seljanda. Í kaupsamningnum kom fram hver hefði verið upphafleg lánsfjárhæð og hverjar væru eftirstöðvar skuldarinnar. Seinna kom í ljós að eftirstöðvar lánsins voru mun hærri en var tilgreint í samningnum en það stafaði af verðbótum á láninu. Deilt var um hver ætti að bera ábyrgð á þessu og var seljandi dæmdur til að greiða kaupanda mismuninn á uppgefinni fjárhæð láns og raunverulegri fjárhæð lánsins, þ.e. seljandi bar ábyrgð á rangri tilgreiningu lánsupphæðar í samningi.

Þegar lán eru tekin yfir þarf að gera upp afborganir og vexti af lánunum. Í 13. gr. laga nr. 40/2002 um fasteignakaup (fkpl.) segir að skipting arðs og kostnaðar af eign miðist við afhendingu. Í athugasemdum í frumvarpi því er varð að fk pl. kemur fram að greiðslur afborgana og vaxta af áhvílandi lánnum sem kaupandi yfirtækur ber að miða við afhendingu.²⁵ Það þykir sanngjarnast og í samræmi við meginreglur kauparéttar. Þegar samið er um í kaupsamningi að kaupandi yfirtaki áhvílandi veðskuld þarf að framreikna skuldina til afhendingardags. Sú upphæð sem fæst við þann reikning er hin yfirtækna fjárhæð. Þessi fjárhæð er þó aðeins til viðmiðunar því fjárhæðin er síðan endurreiknuð við lögskilauppgjör. Erfitt getur verið að framreikna stöðu skuldarinnar þegar verðlag er óstöðugt og skuldin verðtryggð eða með breytilega vexti.²⁶ Því er tekin raunveruleg staða láns við afhendingu og hún látin gilda í lögskilauppgjörinu. Áður en 13. gr. fkpl. tók gildi einkenndist framkvæmdin af því hvernig þægilegast var fyrir þá, sem höfðu milligöngu um kaup, að reikna út skiptingu vaxta. Það leiddi oft til ósanngjarnar niðurstöðu og því leiðir ákvæðið til meiri sanngirni fyrir aðila fasteignaviðskiptanna.²⁷

Fyrir áhvílandi veðskuldum geta verið ábyrgðarmenn en það þarf að gæta að því við skuldskeytingu hvort ætlunin sé að þeir losni undan ábyrgð, en það gerist ekki sjálfkrafa, sbr. *Hrd. 30. mars 2010 (455/2009)*. Þar reyndi á hvort sjálfskuldarábyrgðarmenn hefðu losnað úr ábyrgð við skuldskeytingu þar sem komu nýr skuldari og nýr ábyrgðarmaður. Fram kom að þegar óskað var eftir skuldskeytingunni báðu ábyrgðarmennirnir ekki um að losna undan

²⁵ Alpt. 2001-02, A-deild, bls. 1458.

²⁶ Viðar Már Matthíasson: *Fasteignir og fasteignakaup*, bls. 185.

²⁷ Viðar Már Matthíasson: *Fasteignir og fasteignakaup*, bls. 186.

ábyrgðinni. Þeir hins vegar samþykktu skuldskeytinguna með undirritun sinni og var talið að ef þeir hafi átt að losna undan ábyrgðinni þá hefðu þeir ekki þurft að samþykkja skuldskeytingu en það að þeir gerðu það væri í samræmi við það að þeir væru ennþá ábyrgir. Hæstiréttur staðfesti niðurstöðu héraðsdóms og dæmdi sjálfskuldarábyrgðarmennina enn ábyrga og þeim bæri að greiða skuldina sem komin var í vanskil. Þessi niðurstaða dómsins er í andstöðu við skoðun sumra fræðimanna sem töldu að trygging ábyrgðarmanns falli brott við skuldaraskipti nema annað leiði af samningi. Af dóminum leiðir að það er mikilvægt að ábyrgðarmenn gæti hagsmuna sinna við skuldskeytingu en oft ganga menn í ábyrgð til að hjálpa ákveðnum einstaklingi. Geri þeir það ekki geta þeir setið upp með ábyrgð á greiðslu annars en upphaflega var ætlað, jafnvel ókunnugs einstaklings með mun verri greiðslugetu en upphaflegur skuldari.

5.1 Skilmálar skuldabréfa hjá lánastofnunum

Í skilmálum veðskuldabréfa Landsbankans hf., Íbúðalánasjóðs og Lífeyrissjóðs verzlunarmanna eru ákvæði þess efnis að skuldaraskipti séu háð samþykki kröfuhafa. Hjá Landsbankanum stendur: „Skuldaraskipti fara aðeins fram með samþykki kröfuhafa“ og hjá Lífeyrissjóði verzlunarmanna stendur: „Skuldaraskipti eru háð samþykki skuldareiganda“. Hjá Íbúðalánasjóði er ákvæðið öðruvísi orðað en þar segir: „Skuldari sem selt hefur hina veðsettu eign losnar ekki undan skyldu sinni samkvæmt bréfi þessu fyrir en kröfuhafi hefur samþykkt nýjan skuldara bréfsins eða eftirstöðvar lánsins hafa verið greiddar að fullu. Nýr eigandi hinnar veðsettu eignar verður að fá samþykki sjóðsins til að yfirtaka skuld skv. bréfi þessu. Hafi slíks samþykkis Íbúðalánasjóðs ekki verið leitað eða samþykki ekki fengist, er Íbúðalánasjóði heimilt að gjaldfella alla skuldina.“ Í skilmálum veðskuldabréfs Íslandsbanka hf. er hvorki að finna ákvæði sem krefst samþykkis kröfuhafa við skuldaraskipti né ákvæði sem heimilar skuldaraskipti án samþykkis kröfuhafa. Þar sem 1. mgr. 20. gr. svl. krefst þess að sérstakt ákvæði þess efnis að yfirtakan sé heimiluð sé í skuldabréfi þá hefur það sömu þýðingu að ákvæði skuldabréfs krefjist samþykkis og að engu ákvæði sé til að dreifa. Í skilmálum Arion banka hf. er málum hagað öðruvísi. Þar er ákvæði sem heimilar gjaldfellingu skuldarinnar fyrirvaralaust og án uppsagnar ef „... önnur atvik koma til sem valda skuldaraskiptum á láni þessu án samþykkis kröfuhafa skuldabréfsins“. Arion banki hf. virðist því gera ráð fyrir því að skuldaraskipti geti orðið án síns samþykkis. Í ljósi þess að 1. mgr. 20. gr. svl. er undantekning frá meginreglu íslensks kröfuréttar verður að telja þetta ákvæði skilmálanna ekki nægilega skýra heimild til að skuldaraskipti geti farið fram án samþykkis kröfuhafa.

Það er því ljóst að lánveitendur útfæra skilmála sína mismunandi en allir eiga þeir það sameiginlegt að bjóða ekki upp á skuldaraskipti eftir 1. mgr. 20. gr. svl.

5.2 Framkvæmd yfirtöku veðskulda

Þegar kauptilboð er gert í fasteign þarf það að vera skriflegt og að fela í sér skuldbindingu um greiðslu kaupverðs, skv. 1. mgr. 7. gr. fkpl., en það er undantekning á meginreglu samningsfrelsis um form samninga. Ekki er áskilið að tekið sé sérstaklega fram hvernig kaupverð verði greitt því sé það ekki tekið fram gildir meginreglan hönd selur hendi, þ.e. staðgreiðsla. Vilji kaupandi greiða hluta kaupverðs með yfirtöku veðskulda þarf að gera það hluta af kaupsamningi, annað hvort með því að hafa það hluta af kauptilboði eða þá semja um það sérstaklega áður en kaupsamningur er gerður. Venjan er sú að þegar kaupandi býðst til að taka yfir áhvílandi veðskuldir þá fær hann afrit af lánsyfirliti sem sýnir stöðu þess eins og hún er á þeim tíma. Er þetta gert til þess að kaupandi hafi sem réttastar upplýsingar og til þess að komast hjá því að upphæð skuldar sér rangt tilgreind á kaupsamningi. Eins og fram kom hér að ofan hefur reynt á að upphæð veðskuldar var rangt tilgreind og var ábyrgðin á því lögð á seljanda.

Þegar samningur hefur verið gerður um yfirtöku veðskuldar þarf að fara fram skuldskeyting. Til þess að hún geti farið fram þarf, eins og fram kemur í kafla 5.1, í langflestum tilfellum að leita samþykkis kröfuhafa. Fáist það samþykki ekki kemur upp það álitamál hvort kaupanda sé skylt að fjármagna kaupin með öðrum hætti eða hvort kaupin falli niður, mögulega á grundvelli brostinna forsendna. Ekki eru dómfordæmi um þessa aðstöðu en kaupandi getur forðast hana með því að setja í kauptilboð fyrirvara um að hann fái samþykki kröfuhafa fyrir skuldskeytingunni. Þegar skuldskeyting hefur farið fram telst kaupandi hafa uppfyllt samninginn að því leyti en yfirtakan miðast síðan yfirleitt við afhendingardag, sbr. 13. gr. fkpl.²⁸

5.3 Vanefnd á yfirtöku veðskuldar

Yfirtaka áhvílandi veðskulda er hluti af greiðslu í fasteignakaupum, þegar um það er samið. Svo getur farið að kaupandi vanefni skyldur sínar sem skuldari. Hafi skuldskeyting farið fram hefur það ekki áhrif á seljanda því hann er ekki lengur ábyrgur fyrir greiðslu skuldarinnar, sbr. *Hrd. 2005, bls. 833 (400/2004)*. Þar reyndi á að skuldaraskipti fóru fram með samþykki kröfuhafa en þegar greiðslufall varð hjá nýja skuldaranum reyndi kröfuhafinn að krefja gamla

²⁸ Alþt. 2001-02, A-deild, bls. 1458.

skuldarann um greiðslu og hélt því fram að skuld samband þeirra hefði orðið virkt á ný við vanefndir hins nýja skuldara. Hæstiréttur féllst ekki á þetta og sagði að við skuldskeytinguna hafi krafa kröfuhafa á hendur hinum eldri skuldara endanlega fallið niður. Hér byggir Hæstiréttur niðurstöðu sína á því að kröfuhafi samþykkti skuldskeytinguna en slíku samþykki var ekki til að dreifa í *Hrd. 1997, bls. 2303* sem reifaður er í kafla 5.

Hafi skuldskeyting hins vegar ekki farið fram þá hefur vanefnd kaupanda áhrif á seljanda, samanber *Hrd. 1997, bls. 2303*. Þar var talið að skuldskeyting hafi ekki farið fram og þurfti því seljandi fasteignar að greiða skuld sem kaupandi átti að greiða samkvæmt kaupsamningi. Í þessu máli dugði veðið ekki fyrir greiðslu skuldarinnar, en kröfuhafi fékk ekkert upp í kröfu sína við nauðungaruppboð. Þegar svona stendur á, að seljandi er enn ábyrgur fyrir skuld sem kaupandi átti að yfirtaka og kaupandi greiðir ekki af skuldinni getur seljandi beitt flestum sömu vanefndaúrræðum og þegar vanefndir verða á greiðslu kaupverðsins að öðru leyti.²⁹

6 Aflétting veðskuldar

Þegar fasteign sem á hvíla veðskuldir er seld og ekki hefur verið samið um að kaupandi yfirtaki þær ber að líta svo á að seljanda sé skylt að aflétta þeim.³⁰ Í framkvæmd er yfirleitt samið um þessa skyldu, en í stöðluðum skilmálum kaupsamninga sem fasteignasölur styðjast við eru ákvæði þess efnis að þær skuldir sem ekki skal yfirtaka séu kaupanda óviðkomandi og skuli aflétt fyrir umsaminn tíma. Ef seljandi efnir ekki þessa skyldu sína telst það vanefnd af hans hálfu en í 46. gr. fkpl. segir: „Nú á þriðji maður beinan eignarrétt, veðrétt eða annars konar rétt til fasteignar og gilda þá ákvæði um galla eftir því sem við getur átt, enda leiði ekki af kaupsamningi að kaupandi hafi átt að yfirtaka fasteignina með þeim takmörkunum sem leiðir af rétti þriðja manns. Kaupandi getur þó ekki krafist úrbóta skv. 39. gr.“ Það er því ljóst að kaupandi getur beitt vanefndaúrræðum ef seljandi afléttir ekki veðskuld innan umsamins tíma. Í þessum tilfellum hefur kaupandi einnig heimild til að takmarka tjón sitt með því að ráðstafa greiðslu kaupverðs beint til uppgreiðslu veðskuldar.

Hafi verið samið svo að seljandi skuli aflétta veðskuld af fasteign er oftast um að ræða að kaupandi taki nýtt lán fyrir kaupunum. Til þess að nýtt lán fái er nauðsynlegt að aflétta fyrri veðlánnum því annars er hætta á því að fasteignin verði yfirveðsett og nýr veðhafi fái þá ekki upp í kröfu sína við vanefndir á greiðslum. Í þeim tilfellum er annað hvort gefið út skilyrt veðleyfi eða nýtt lán fer á lægri veðrétt með uppfærslurétt. Þegar skilyrt veðleyfi er gefið út

²⁹ Viðar Már Matthíasson: *Fasteignir og fasteignakaup*, bls. 441.

³⁰ Viðar Már Matthíasson: *Fasteignir og fasteignakaup*, bls. 193.

veitir veðhafi seljanda nýjum veðhafa kaupanda leyfi til að fara fram fyrir sig í veðröðinni gegn því að nýju láni sé ráðstafað beint til greiðslu láns seljanda. Seljandi fær síðan það sem afgangur verður, ef eitthvað er. Sé ekki veitt skilyrt veðleyfi fer nýtt lán á lægri veðrétt með uppfærslurétt og færist því ofar í veðröðinni þegar láni seljanda hefur verið aflétt. Seljandi getur aflétt veði annað hvort með því að greiða upp lánið eða þá setja nýtt veð fyrir láninu, í samráði við veðhafa. Þessi leið er áhættusamari fyrir nýjan veðhafa því ef fyrri veðskuld er ekki greidd upp þá situr hann uppi með að vera á lægri veðrétti og fá því ekki jafngóða tryggingu fyrir kröfu sinni eins og hann ætlaði.

Ef seljandi vanefnir skyldu sína til að aflétta veðskuld þá hefur kaupandi hag af því að ráðstafa greiðslu kaupverðs beint til uppgreiðslu veðskuldar því ef veðskuld er ekki aflétt af fasteigninni þá getur veðhafi gengið að eigninni ef seljandi greiðir ekki afborganir.³¹ Á þetta reyndi í *Hrd. 1991, bls. 1524*. Þar voru málavextir þeir að samið hafði verið um að seljandi aflétti miklum áhvílandi veðskuldum á hinni seldu eign. Það gekk hægt og var nauðungaruppboð hafið vegna skuldanna. Þegar kom að fjórðu afborgun kaupverðsins krafðist kaupandi þess að kaupverðinu yrði ráðstafað beint til veðhafa og eins fór um næstu tvær greiðslur. Hæstiréttur taldi að kaupanda hafi verið heimilt að ráðstafa greiðslunum með þessum hætti og dæmdi seljanda einnig til að greiða kaupanda bætur fyrir þann kostnað sem kaupandi hlaut af því að greiða beint til veðhafa.

Kaupandi getur krafist þess fyrir dómi að skylda seljanda til að aflétta veðskuld verði viðurkennd. Telja verður að það komi honum honum að minna gagni heldur en framangreind heimild til að ráðstafa greiðslum inn á lán, jafnvel þótt hann hafi þegar greitt kaupverðið að fullu eða fasteign sé yfirveðsett, þ.e. ef veðskuldarnar eru meiri en kaupverðið. Í 46. gr. fkpl. segir meðal annars að ef þriðji maður á veðrétt í fasteign og ekki leiðir af kaupsamningi að kaupandi hafi átt að yfirtaka fasteignina með þeim takmörkunum þá gilda ákvæði um galla eftir því sem við á. Eðlilegra væri fyrir kaupanda í þeirri stöðu að krefjast skaðabóta úr hendi seljanda til að geta sjálfur greitt upp skuldina. Helsti munurinn á þessum tveimur dómum er að dómur um skyldu seljanda til að aflétta veðskuldinni væri viðurkenningardómur en skaðabótadómur væri aðfararhæfur dómur og veitir kaupanda því frekari úrræði.

Af þessu má ráða að kaupanda er heimilt að takmarka tjón sitt með því að ráðstafa greiðslum kaupverðs til veðhafa ef seljandi afléttir ekki áhvílandi veðskuldum og seljandi ber ábyrgð á og ber að bæta kaupanda þann kostnað sem kaupandi verður fyrir við að ráðstafa greiðslum með þessu móti, til dæmis lögmannskostnað.

³¹ Viðar Már Matthíasson: *Fasteignir og fasteignakaup*, bls. 399.

7 Niðurstöður

Það er ljóst að veðréttur er gríðarlega mikilvægur fyrir fjármálalífið og er grundvöllur lánveitinga fyrir fasteignakaupum nú til dags. Af umfjöllun hér að framan verður ráðið að á ýmis álitæfni getur reynt þegar kemur að því að selja veðsetta fasteign. Einnig eru gífurlegir hagsmunir í húfi fyrir kaupsamningsaðila því fasteign einstaklings er oftast það verðmætasta sem hann á. Eins og fram hefur komið eru einna helst tvær leiðir sem koma til greina við eigendaskipti að veðsettri fasteign. Það er annars vegar að nýr eigandi taki yfir áhvílandi veðskuldir eða þá að seljandi aflétti veðskuldum. Ýmis álitæfni geta komið upp í báðum tilfellum en þó einna helst við yfirtöku veðskulda.

Af könnun lagaákvæða og skilmála veðskuldabréfa má segja að almennt sé heimil sala á veðsettri fasteign, en það getur þó haft í för með sér gjaldfellingu kröfu sem veðið stendur til tryggingar. Ekki fundust nein dæmi í þeim veðskuldabréfum sem gerð voru skil í kafla 5.1 þar sem yfirtaka veðskuldar án samþykkis kröfuhafa var heimiluð. Af meginreglu íslenskra laga leiðir að það þarf því að leita samþykkis kröfuhafa svo skuldskeyting geti farið fram og þarf kröfuhafi að greiðslu- og lánsþæfismeta nýjan skuldara áður en hann samþykkir skuldskeytinguna. Mikilvægt er að hafa allar fjárhæðir réttar þegar samið er um yfirtöku veðskuldar. Seljandi ber ábyrgð á því að gefa upp rétta stöðu á láni og síðan er lánið framreiknað til afhendingardags og staða láns á þeim dagi er hin yfirtekna fjárhæð. Sé fjárhæð skuldar rangt tilgreind og það veldur t.d. hærri afborgunum heldur en kaupandi gerði ráð fyrir þá ber seljanda að bæta kaupanda þann mun. Gæta þarf sérstaklega að því að ábyrgðarmenn losni undan sinni ábyrgð við skuldskeytingu, sé það ætlunin, en Hæstiréttur hefur talið að ábyrgð þeirra geti haldist þrátt fyrir að skuldskeyting fari fram. Verði vanefnd af hálfu kaupanda við yfirtöku veðskuldarinnar getur seljandi beitt flestum sömu vanefndaúrræðum og þegar vanefndir verða á greiðslu kaupverðs að öðru leyti.

Þegar samið er um að seljandi eigi að aflétta veðskuld er helsta áhætta kaupanda sú að seljandi geri það ekki og skuldin hvíli ennþá á eigninni. Reynt er að komast framhjá þessu með því að ráðstafa greiðslu kaupanda til greiðslu áhvílandi veðskuldar og er honum heimilt að gera það án samþykkis seljanda.

Það er því ljóst að það er að mörgu að hyggja þegar eigendaskipti verða að veðsettri fasteign en flest vandamál má forðast með því að þekkja lagareglurnar og framkvæmdina, líkt og hefur verið rakið hér í þessu riti.

HEIMILDASKRÁ

Alþingistíðindi.

„Velta á fasteignamarkaði“, <http://www.skra.is/markadurinn/velta-a-fasteignamarkadi/>, (skoðað 25. mars 2014).

Gaukur Jörundsson: *Um veðréttindi*. Reykjavík 1974.

Viðar Már Matthíasson: *Fasteignir og fasteignakaup*. Reykjavík 2008.

Þorgeir Örlygsson: „Skuldaraskipti“. *Tímarit lögfræðinga*, 2. tbl. 1994, bls. 72-111.

Þorgeir Örlygsson: *Kaflar úr kröfurétti II*. Reykjavík 2001.

Þorgeir Örlygsson: *Veðréttur*. Reykjavík 2010.