



**Meistararitgerð  
í lögfræði**

**Veðsamningar**  
með áherslu á stofnun, túlkun,  
aðgæsluskyldu lánastofnana og ógildingu

Helena Davidsen

Leiðbeinandi: Benedikt Bogason dósent

Júní 2014



**HÁSKÓLI ÍSLANDS**  
**FÉLAGSVÍSINDASVIÐ**

---

LAGAÐEILD

**Meistararitgerð  
í lögfræði**

**Veðsamningar**  
með áherslu á stofnun, túlkun,  
aðgæsluskyldu lánastofnana og ógildingu

Helena Davidsen

Leiðbeinandi: Benedikt Bogson dósent

Júní 2014



## FORMÁLI

Í ritgerð þessari, sem er lokaverkefni mitt við lagadeild Háskóla Íslands, fjalla ég um veðsamninga með áherslu á stofnun, túlkun, aðgæsluskyldu lánastofnana og ógildingu. Þar sem umfjöllun um veðsamninga er fremur víðtæk í fræðiritum ákvað ég að einblína á þessa fjóra þætti, en ástæða þess að þeir urðu fyrir valinu er að um er að ræða lagaleg atriði sem eru í stöðugri þróun og því áhugavert að skoða nánar. Sérstaklega er athyglisvert að kanna þá þróun sem hefur orðið á auknum kröfum til aðgæsluskyldu lánastofnana í viðskiptum við einstaklinga, en aukin áhersla á neytendavernd hefur haft mikil áhrif á breytta starfshætti fjármálafyrirtækja síðustu árin. Þá er einnig áhugavert að skoða þær reglur sem gilda um ógildingu ábyrgðarsamninga þegar eign er veðsett til tryggingar skuldbindingum þriðja aðila, en mikið hefur reynt á það álitafni í réttarframkvæmd á síðustu árum.

Við skrif ritgerðarinnar naut ég handleiðslu Benedikts Bogasonar leiðbeinanda míns, og vil ég þakka honum fyrir samstarfið. Áttum við fleiri fundi þar sem farið var yfir ritgerðina og þáði ég margar gagnlegar ábendingar frá honum. Þá vil ég þakka Kristjáni Þorvaldssyni og Hafsteini Einarssyni fyrir yfirlestur á ritgerðinni. Einnig vil ég þakka móður minni Guðbjörgu Karítas Sigurðardóttur fyrir stuðning og aðstoð. Að lokum vil ég tileinka ritgerðina föður mínum heitnum Ole Davidsen og dóttur minni Lilju Karen Guðjónsdóttur.

Reykjavík, 4. maí 2014

Helena Davidsen

## EFNISYFIRLIT

1 Inngangur .....	8
2 Veðréttur.....	9
2.1 Almennt.....	9
2.2 Tryggingaréttur.....	10
2.3 Forgangsréttur .....	10
2.4 Fullnusturéttur .....	11
3 Söguleg atriði og norskur réttur .....	12
3.1 Söguleg atriði .....	12
3.2 Lög nr. 87/1887 um veð .....	13
3.3 Lög nr. 75/1997 um sanningsveð .....	13
3.3.1 Almennt.....	13
3.3.2 Helstu breytingar frá eldri lögum .....	14
3.4 Lagaframkvæmd í Noregi .....	15
4 Flokkun veðréttinda.....	17
4.1 Almennt.....	17
4.2 Handveð .....	17
4.3 Sjálfsvörsluveð.....	18
4.4 Flokkun eftir stofnunarhætti.....	19
4.5 Veð í eignum skuldara og þriðja manns.....	19
5 Stofnun veðsamninga .....	20
5.1 Almennt.....	20
5.2 Heimild til veðsetninga .....	20
5.3 Lagastoð .....	22
5.4 Loforð.....	22
5.5 Formkröfur .....	24
5.6 Persónuleg ábyrgð fylgir veðrétti.....	25
5.7 Sérgreiningarreglan .....	26
5.8 Tilgreiningarreglan.....	27
5.8.1 Almennt.....	27
5.8.2 Er hámarksfjárhæð í tryggingarbréfi heildargreiðsla? .....	28
5.9 Sérgreiningar- og tilgreiningarreglan í norskum rétti .....	29
5.10 Tegundir veðskjala .....	30

5.10.1	Almennt.....	30
5.10.2	Veðskuldabréf .....	31
5.10.3	Tryggingarbréf .....	32
5.10.4	Nauðungarsala.....	32
6	Túlkun veðsamninga .....	34
6.1	Almennt.....	34
6.2	Túlkun löggerninga .....	34
6.2.1	Almennt.....	34
6.2.2	Kenningar um túlkun.....	35
6.3	Skýring .....	35
6.3.1	Almennt.....	35
6.3.3	Hegðun aðila í framhaldi af samningagerð .....	37
6.3.4	Skýring í samræmi við orðalag .....	37
6.4	Fylling .....	38
6.4.1	Almennt.....	38
6.4.2	Venja .....	39
6.5	Túlkunarreglur.....	39
6.5.1	Almennt.....	39
6.5.2	Andskýringarreglan.....	40
6.5.3	Staðlaðir samningar.....	41
6.5.3.1	Neytendaréttur .....	44
6.5.4	Meðskýringarreglan .....	45
6.5.5	Gildisreglan .....	46
7	Aðgæsluskylda lánastofnana .....	48
7.1	Almennt.....	48
7.2	Sönnun um tilvist veðréttinda, umfang þeirra og heimildir .....	48
7.3	Skylda til skriflegrar samningsgerðar .....	49
7.4	Viðskiptahættir fjármálafyrirtækja.....	50
7.4.1	Almennt.....	50
7.4.2	Lög um fjármálafyrirtæki .....	51
7.4.3	Lög um verðbréfavíðskipti .....	52
7.4.4	Lög um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu.....	54
7.4.5	Lög um neytendalán .....	55
7.4.6	Innri reglur fjármálastofnana.....	56
7.5	Ráðgjöf fjármálastofnana .....	57
7.6	Sérfræðiábyrgð lánastofnana.....	58
7.7	Skaðabótaábyrgð fjármálastofnana .....	58

8 Ógilding veðsamninga.....	60
8.1 Almennt.....	60
8.2 Söguleg þróun ógildingarreglna.....	60
8.3 Breytingar á ógildingarákvæðum samningalaga.....	61
8.4 Nánar um 36. gr. laga nr. 7/1936.....	63
8.5 Mat á ósanngirmi.....	64
8.6 Helstu tilvik.....	67
8.7 Ábyrgð.....	70
8.7.1 Almennt.....	70
8.7.2 Samkomulag um notkun sjálfskuldarábyrgðar.....	70
8.7.3 Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.....	72
8.7.4 Lög um ábyrgðarmenn.....	73
8.8 Réttarframkvæmd um ógildingu ábyrgðarsamninga.....	76
8.8.1 Réttarframkvæmdin fyrir gildistöku samkomulags um notkun sjálfskuldarábyrgðar.....	76
8.8.2 Réttarframkvæmd eftir gildistöku samkomulags um notkun sjálfskuldarábyrgða ...	78
8.8.2.1 Gildissvið.....	78
8.8.2.2 Reglur um greiðslumat.....	79
8.8.2.3 Upplýsingaskylda lánveitanda.....	80
8.8.3 Eftir gildistöku laga um ábyrgðarmenn.....	84
9 Lokaorð.....	86
Heimildaskrá.....	88
Dómaskrá.....	90

## 1 Inngangur

Veðsetningar hafa verið notaðar sem tryggingaráðstafanir bæði hér á landi og erlendis í margar aldir. Hafa reglur um samningsveð verið í lögum allt frá því að Grágás og Jónsbók voru lögbækur hér á landi. Með tímanum hafa reglur um samningsveð þróast í takt við breytta þjóðfélagshætti. Í ritgerð þessari verður fjallað um veðsamninga með áherslu á stofnun þeirra, túlkun, aðgæsluskyldu lánastofnana og ógildingu.

Efnisskipan ritgerðarinnar er með þeim hætti að í 2. og 3. *kafla* verður gerð grein fyrir hugtakinu veðrétti og sögulegum atriðum. Í 4. *kafla* verður gerð grein fyrir því með hvaða hætti veðréttindi eru flokkuð, en það hefur meðal annars þýðingu varðandi það hvaða ákvæði laga um samningsveð eiga við um veðréttindin. Í 5. *kafla* verður svo fjallað um stofnun veðsamninga. Þar verður meðal annars gerð grein fyrir þeim skilyrðum sem verða að vera uppfyllt til þess að veðsetning teljist gild og hafi tilætluð réttaráhrif. Þá verður í 6. *kafla* skoðað með hvaða hætti veðsamningar eru túlkaðir. Þar sem almennar skýringar- og túlkunarreglur samningaréttar gilda um túlkun veðsamninga mun umfjöllunin fyrst og fremst beinast að þeim reglum. Gerð verður grein fyrir helstu lögskýringarsjónarmiðum og reglum sem gilda um túlkun löggerninga og kannað hvernig þær birtast í réttarframkvæmd. Í 7. *kafla* er meginreglan um aðgæsluskyldu lánastofnana könnuð. Í því samhengi verður meðal annars gerð grein fyrir helstu lögum þar sem fjallað er um viðskiptahætti fjármálafyrirtækja. Einnig verður fjallað um sérfræðiábyrgð lánastofnana, en sú regla grundvallast á því að sérfræðingum sé skylt að sýna aðgæslu og vönduð vinnubrögð gagnvart viðskiptavinum. Loks verða nokkrar almennar reglur skaðabótaréttar skoðaðar en þær hafa þýðingu við mat á því hvort fjármálastofnun teljist skaðabótaskyld þegar hún hefur ekki gætt nægjanlegrar aðgæslu í störfum sínum. Í 8. *kafla* verður fjallað um ógildingu veðsamninga. Þar sem ógilding ósanngjarnra samningskilmála veðbréfa fer eftir III. kafla laga um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga nr. 7/1936 verður gerð skilmerkilega grein fyrir þeim kafla laganna, og þá sérstaklega 36. gr. þeirra, en því ákvæði er oftast beitt við ógildingu veðsamninga. Í kaflanum verður einnig fjallað um ábyrgð og þær reglur sem gilda um ógildingu ábyrgðarsamninga, en reglurnar gilda einnig um það þegar veð hefur verið sett til tryggingar fjárskuldbindingum. Til að varpa ljósi á viðfangsefnið verður réttarframkvæmd skoðuð þar sem reynt hefur á ógildingu veðsamninga. Í 9. *kafla* verða svo helstu niðurstöður ritgerðarinnar dregnar saman.



## 2 Veðréttur

### 2.1 Almenn

Hugtakið *veðréttur* getur haft þrens konar merkingu. Það merkir *í fyrsta lagi* þær réttarreglur sem fjalla um veð. *Í öðru lagi* merkir hugtakið veðréttindi, þ.e. þau réttindi sem veðhafi öðlast við veðsetninguna, og *í þriðja lagi* er það heitið á fræðigreininni. *Veð* getur táknað annars vegar veðréttindi (réttindi veðhafa) og hins vegar veðandlag, þ.e. það verðmæti sem veðsett er. Sá sem á veðréttindi kallast veðhafi, en sá sem er eigandi að hinni veðbundnu eign er nefndur *veðþoli* eða *veðsali*. Í lögum nr. 75/1997 um sammingsveð er bæði notað hugtakið veðþoli og veðsali um þann aðila sem er eigandi að hinni veðbundnu eign, en í þessari ritgerð verður einungis notað hugtakið veðþoli.<sup>1</sup>

Eins og áður segir tákna veðréttindi meðal annars réttindi veðhafa. Þau eru nánar tiltekið heimild hans til þess að leita fullnustu kröfu af verðmæti veðandlagsins ef veðþoli efnir ekki greiðslu veðkröfunnar. Þá hefur veðhafi einnig forgangsrétt framfar öðrum skuldheimtumönnum veðþola til þess að fá fullnustu fyrir kröfu af verðmæti veðandlagsins, sbr. 1. mgr. 1. gr. laga um sammingsveð nr. 75/1997 þar sem segir að veðréttur sé forgangsréttur til þess að leita fullnustu fyrir kröfu (veðkröfu) í tilteknu fjárverðmæti eða fjárverðmætum (veðinu).<sup>2</sup> Skilgreining sú sem fram kemur í 1. mgr. 1. gr. laganna er almenn og á við um öll veðréttindi þrátt fyrir að lögin fjalli einungis um sammingsveð.<sup>3</sup> Önnur veðréttindi eru lögveð og aðfararveð, en að þeim verða vikið nánar í kafla 5.2 sem fjallar um flokkun veðréttinda eftir stofnunarhætti.

Veðréttur telst til svonefndra óbeinna eða takmarkaðra eignarréttinda. Í beinum eignarrétti felst að eigandi hefur ráðstöfunarrétt yfir eign að svo miklu leyti sem lög eða óbein eignarréttindi takmarka ekki þann rétt.<sup>4</sup> Þegar um takmörkuð eignarréttindi er að ræða er aðstaðan oftast sú að eigandi eignar hefur veitt öðrum aðila tiltekin réttindi yfir eigninni með samningi eins og til dæmis afnotarétt eða veðrétt. Sá réttur getur hins vegar einnig stofnast fyrir atbeina opinbers valds, t.d. vegna aðfarar, löggeymslu eða kyrrsetningar.<sup>5</sup> Þrátt fyrir að óbein eignarréttur takmarkar ráðstöfunarrétt eigandans yfir eigninni telst hann eftir sem áður eigandi hennar.<sup>6</sup> Þegar takmörkuð eignarréttindi yfir eign minnka eða falla niður fær eigandinn að sama skapi víðtækari eignarrétt yfir eigninni.<sup>7</sup>

<sup>1</sup> Þorgeir Örlygsson: *Veðréttur*, bls. 19.

<sup>2</sup> Þorgeir Örlygsson: *Veðréttur*, bls. 43.

<sup>3</sup> Alþt. 1996-97, A-deild, bls. 2135.

<sup>4</sup> Gaukur Jörundsson: *Um veðréttindi*, bls. 2.

<sup>5</sup> Þorgeir Örlygsson: *Veðréttur*, bls. 41-42.

<sup>6</sup> Gaukur Jörundsson: *Eignarréttur 1*, bls. 5.

<sup>7</sup> Gaukur Jörundsson: *Um veðréttindi*, bls. 2.

## 2.2 Tryggingaréttur

Veðréttur telst til svonefndra tryggingaréttinda. Þau gegna því hlutverki að tryggja það að greiðsla fari fram, en kröfuhafi getur ekki ávallt treyst því að skuldariinn standi við skuldbindingar sínar. Þá er algengt að lánastofnanir veita lán gegn veði í fasteign eða öðrum verðmætum, en með því móti er lánveitandinn tryggður ef að lántakinn efnir ekki skuldbindingu sína.<sup>8</sup>

Veðréttur er ekki einungis mikilvægur og gagnlegur sem trygging fyrir kröfum veðhafa heldur er hann einnig mikilvægur frá samfélagslegu sjónarmiði. Þeir sem þurfa fyrirgreiðslu fá greiðari aðgang að fjármagni þar sem lánastofnanir eru fremur reiðubúnar að lána þegar eign er sett að veði sem trygging og með láninu er aflað fjármagns til fjárfestinga. Þannig skapast verðmætaaukning og aukinn hagvöxtur. Þá getur enn fremur verið hagstæðara að taka lán sem er tryggt með veði því oftast eru vextir og önnur kjör hagstæðari ef áhætta af láni er minni vegna veðsins. Eins er líklegra að lán fái til lengri tíma ef örugg trygging er fyrir því.<sup>9</sup>

## 2.3 Forgangsréttur

Eins og áður er vikið að hefur veðhafi forgangsrétt til þess að leita fullnustu fyrir kröfu í veðinu. Sá réttur gengur framár rétti annarra kröfuhafa, sem ekki eiga veðrétt í eign veðþola. Aðrir kröfuhafar geta þá einungis fengið greiðslu af því sem eftir er af peningaverði veðandlagsins eftir að veðhafi hefur fengið fullnustu kröfu sinnar.<sup>10</sup> Ef fleiri eiga veðrétt í sama fjárverðmæti gengur eldri réttur fyrir yngri rétti nema annað leiði af samningi eða reglum er áskilja tilteknar tryggingaráðstafanir til verndar rétti, sbr. 1. mgr. 13. gr. laga nr. 75/1997 um samningsveð. Er það sjónarmið í samræmi við þá meginreglu að eldri réttur gangi fyrir yngra rétti (prior tempore, potior jure), en sú regla er ekki einskorðuð við veðréttindi. Það reynir aftur á móti aðeins á regluna þegar þeir sem eiga veðrétt í sömu eign hafa ekki gert ráðstafanir til þess að tryggja réttindi sín, t.d. með því að þinglýsa veðsamningnum. Í slíkum tilvikum getur eldri rétthafi þurft að víkja ef honum tekst ekki að sanna að hann eigi forgangsrétt fram yfir aðra veðhafa. Ef yngri rétthafi samkvæmt samningi er hins vegar grandsamur um tilvist eldri óþinglýstra réttinda á það ekki við, og verður yngri rétthafi þá að virða hin eldri réttindi, sbr. 19. og 29. gr. þinglýsingalaga.<sup>11</sup> Þetta má einnig ráða af *Hrd. 10. mars 2005 (436/2004)* þar sem K gerði samning um kaup á hluta úr jörð en þinglýsti honum ekki. Eftir gerð kaupsamningsins gáfu eigendur jarðarinnar út tvö

<sup>8</sup> Þorgeir Örlygsson: *Veðréttur*, bls. 44.

<sup>9</sup> Jens Edwin A. Skoghöy: *Panteloven*, bls. 46.

<sup>10</sup> Þorgeir Örlygsson: *Veðréttur*, bls. 50.

<sup>11</sup> Alþt. 1996-97, A-deild, bls. 2152.

tryggingarbréf til S og var bréfunum þinglýst. Ágreiningur var um það hvort að tryggingarbréfin tvö fengju hrundið rétti K samkvæmt hinum óþinglýsta kaupsamningi. S taldist ekki grandlaus þar sem fram kom í aðilaskírslu fyrirsvarsmanns S að hann kannaðist við nafn K af þeim kaupsamningum um spildur úr jörðinni sem lagðir hafi verið fyrir S þegar gengið var frá lánaþingreiðslu þeirri sem var grundvöllur tryggingarbréfanna. Var því réttur K látinn ganga fram rétti S, sbr. 2. mgr. 29. gr. þinglýsingarlaga nr. 39/1978.

## 2.4 Fullnusturéttur

Fullnusturéttur veðhafa felst í því að hann getur fengið fullnustu kröfunnar ef veðþoli vanefnir skuldbindingar sínar. Þetta felst venjulega í því að skylda til að greiða kröfuna hefur verið vanefnd verulega, sbr. a-lið 1. mgr. 9. gr. laga nr. 75/1997 um samningsveð. Til þess að fá greitt verðmæti veðandlagsins getur veðhafi meðal annars krafist þess að eignin sem veðsett er verði seld með nauðungarsölu, sbr. 2. tölul. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 90/1991 um nauðungarsölu þar sem segir að til fullnustu gjaldfallinni peningakröfu megi krefjast nauðungarsölu á eign samkvæmt þinglýstum samningi um veðrétt í eigninni fyrir tiltekinni peningakröfu, ef berum orðum er tekið fram í samningnum að nauðungarsala megi fara fram til fullnustu kröfunni án undangengins dóms, sáttar eða fjárnáms. Einnig getur veðhafi gert samning við veðþola um að hann taki hina veðsettu eign til eigna, án þess að fram fari nauðungarsala. Það er hins vegar undantekning, enda þarf almennt að fara þá leið sem fram kemur í lögum nr. 90/1991 um nauðungarsölu. Krafan er þá greidd að svo miklu leyti sem verðmæti eignarinnar hrekkur til. Ef að verðmæti þess er meira en krafan hljóðar uppá þarf veðhafi að endurgreiða veðþola mismuninn.<sup>12</sup>

Fyrir utan veðréttindi veðhafa geta einnig önnur takmörkuð réttindi hvílt á viðkomandi eign. Það getur til dæmis verið veðréttur annarra aðila, afnotaréttindi eða annars konar tryggingarréttindi. Þau geta ýmist notið sama forgangsréttar eða staða þeirra verið mismunandi, en þá eru þau réttindi sem frammar standa í forgangs röð fullnustað áður en kemur að fullnustu þeirra réttinda sem aftar standa. Þegar fleiri réttindi hvíla á eign getur það dregið úr möguleikum veðhafa til að fá fullnustu kröfu sinnar af peningaverði veðandlagsins. Þrátt fyrir það er réttur veðhafans forgangsréttur hans fram yfir aðra kröfuhafa veðþola til að leita fullnustu í veðandlaginu, og þótt veðhafinn fái ekki fullnustu kröfu sinnar í heild eða að hluta, stendur það ekki því í vegi að réttur hans verði skilgreindur sem veðréttur.<sup>13</sup>

<sup>12</sup> Þorgeir Örlygsson: *Veðréttur*, bls. 50-51.

<sup>13</sup> Þorgeir Örlygsson: *Veðréttur*, bls. 51-52.

### 3 Söguleg atriði og norskur réttur

#### 3.1 Söguleg atriði

Veðsetningar hafa verið notaðar sem tryggingaráðstafanir bæði hér á landi og erlendis í margar aldir. Fyrr á öldum voru veðsetningar þó með öðru móti en í dag, en þær hafa breyst og þróast í takt við breytta þjóðfélagshætti. Upphaflega voru veðsetningar eignarafsöl í tryggingarskyni. Þá lét skuldari kröfuhafa hafa tiltekinn hlut til eignar í staðinn fyrir greiðslu ef hann gat ekki greitt skuld sína. Veðþoli fékk síðan eignina aftur þegar hann kom með greiðslu fyrir skuldinni, en veðhafi eignaðist hana aftur á móti ef ljóst var að veðþoli myndi ekki greiða hana. Þetta var eins konar bráðabirgðagreiðsla sem átti vel við í smærri þjófélögum þegar lítið var um lánveitingar og gjaldeyri. Þetta fyrirkomulag var hins vegar ekki fullkomin trygging fyrir veðhafa enda fékk hann ekkert umfram hina veðsettu eign, þótt hún væri verðminni en krafan hljóðaði uppá. Þá þurfti veðhafi einnig að bera tjónið sjálfur ef að veðandlagið misfórst eða skemmdist því í þeim tilvikum var talið að réttur hans væri niður fallinn. Leifar af þessu má sjá í 2. gr. eldri laga um veð nr. 87/1887 þar sem segir að lánardrottinn missi ekki kröfu sína þótt handveð glatist, nema vangæslu hans sé um að kenna.<sup>14</sup>

Þegar atvinnulífið varð umfangsmeira og þörfin fyrir lánsfé fór að aukast, varð smá saman algengara að veðsetja eignir sem sjálfsvörsluveð. Þá hélt veðþoli umráðum veðandlagsins þrátt fyrir veðsetninguna og hafði hann heimild til þess að halda veðinu í vörslum sínum eins lengi og hann stóð við greiðslu skuldarinnar. Veðhafi gat hins vegar gengið að veðinu og fengið fullnustu af andvirði þess ef að vanskil urðu af hálfu veðþola. Þegar veðhafi hafði veðandlagið í vörslum sínum var um svonefnd sýnileg veðréttindi að ræða, en sú skilgreining á einnig við í dag um handveð. Þegar um sjálfsvörsluveð er að ræða er eignin aftur á móti áfram í vörslum veðþola þrátt fyrir veðsetninga en þá eru engin ytri sýnileg merki um að veðhafi hafi veðrétt í eigninni. Er þá talað um að ósýnileg höft séu á veðandlaginu.<sup>15</sup> Gerð verður nánari grein fyrir sjálfsvörsluveði í kafla 3.3.

Ákvæði um samningsveð var að finna bæði í Grágás og Jónsbók, en þau ákvæði voru hins vegar fremur ófullkomin borið saman við síðari lög hér á landi. Þá var einnig sett tilskipun frá 24. apríl 1833 um afsalsbréf og pantsetningar á Íslandi. Með tilskipuninni voru dönsk lög og síðari tilskipanir um þinglýsingar lögteknar hér á landi. Efnisreglur um veðsetningar var hins vegar ekki að finna í tilskipuninni.<sup>16</sup>

<sup>14</sup> Ólafur Lárússon: *Fyrirlestrar um veðréttindi*, bls. 2-3.

<sup>15</sup> Ólafur Lárússon: *Fyrirlestrar um veðréttindi*, bls. 4-5.

<sup>16</sup> Þorgeir Örlygsson: *Veðréttur*, bls. 24-30.

### 3.2 Lög nr. 87/1887 um veð

Árið 1887 voru sett fyrstu heildstæðu lög in um veð en þau leystu af hólmi þær takmörkuðu eldri reglur sem í gildi voru á þessu réttarsviði. Með lögunum voru meðal annars lögfestar tvær mikilvægar meginreglur í veðrétti, en þær voru annars vegar að veðþola var ekki heimilt að veðsetja allt sem hann átti eða kynni að eignast og hins vegar regluna um að óheimilt væri að setja að sjálfsvörsluveði heildarsöfn muna. Að öðru leyti höfðu lög in einungis að geyma undantekningar frá fyrrnefndum meginreglum og ákvæði um handveð. Þótt lög in væru í ýmsu tilliti ófullkomin voru þau í gildi í rúma öld, þ.e. frá árinu 1887 til 1998. Þó er rétt að taka fram að mörg mikilvæg atriði á sviði veðréttar komu einnig fram í sérlögum.<sup>17</sup>

Lögunum var breytt nokkrum sinnum á gildistíma þeirra. Þá voru einnig sett ýmis sérlög um veð, t.d. lög nr. 47/1972 um veðtryggingu iðnrekstrarlána, en þau voru sett í þeim tilgangi að mæta þörfum tiltekinna atvinnugreina sem kölluðu eftir rýmri heimild til þess að geta veðsett rekstartæki og vörubýrgðir vegna skorts á lánsfé.<sup>18</sup> Þrátt fyrir fyrrnefndar breytingar höfðu lög in ekki að geyma reglur um mörg af þeim helstu álitaeftum sem upp komu á sviði veðréttar, en það var einkum vegna þess að þjóðfélagsaðstæður höfðu breyst töluvert frá því að lög in voru sett með tilkomu nýrra atvinnu- og viðskiptahátta.<sup>19</sup>

Þá voru ákvæði um sanningsveð á mismunandi stöðum í löggjöf in, en við síðari lagasetningu á þessu sviði var talið nauðsynlegt að safna þeim í einn lagabálk. Ákvæðin voru einnig frá mismunandi tíma og sum þeirra orðin úrelt, en í því samhengi má nefna opið bréf frá 11. desember 1869 handa Íslandi varðandi innheimtu á kröfum sem tryggðar voru sem sjálfsvörsluveð í lausafé og var í gildi allt til ársins 1992. Þær breytingar sem gerðar voru á lögunum í þágu ákveðinna atvinnugreina höfðu einnig leitt til ósamræmis í lögunum, en veðsetningarheimildir voru í sumum tilvikum mismunandi eftir því hvaða atvinnugrein var að ræða. Þá veittu lög in enn fremur ekki lánveitendum nægjanlegt öryggi við lánveitingar.<sup>20</sup>

### 3.3 Lög nr. 75/1997 um sanningsveð

#### 3.3.1 Almenn

Hinn 1. janúar 1998 tóku í gildi lög nr. 75/1997 um sanningsveð. Markmiðið með lögunum var meðal annars að reyna að bæta úr þeim annmörkum sem voru á eldri lögum um veðrétt, og laga reglurnar að nútíma atvinnu- og viðskiptaháttum.<sup>21</sup> Það tók hins vegar nokkurn tíma

<sup>17</sup> Alpt. 1996-97, A-deild, bls. 2124.

<sup>18</sup> Alpt. 1996-97, A-deild, bls. 2124.

<sup>19</sup> Alpt. 1996-97, A-deild, bls. 2125.

<sup>20</sup> Alpt. 1996-97, A-deild, bls. 2125.

<sup>21</sup> Þorgeir Örlygsson: *Veðréttur*, bls. 31-32., Alpt. 1996-97, A-deild, bls. 2125.

áður en frumvarp til laganna var samþykkt sem lög á Alþingi, en það var til meðferðar á 116., 117., 118., og 120. löggjafarþingi án þess að hljóta afgreiðslu, áður en það var loks samþykkt á 121. löggjafarþingi.<sup>22</sup>

Við samningu laganna var einkum litið til þeirra breytinga sem gerðar voru á norsku veðlögnum árið 1980. Einnig var litið til þeirra reglna sem gilda um veðréttindi í dönsku þinglýsingarlögnum. Fyrst og fremst var þó litið til íslenskra aðstæðna við samningu laganna.<sup>23</sup> Til viðbótar íslensku lögnum verður í þessari ritgerð einungis fjallað um norsku löginn um veð, en öðru frammar hafa þau þýðingu með tilliti til þess efnis sem fjallað er um í ritgerðinni.

### 3.3.2 Helstu breytingar frá eldri lögum

Með setningu laga nr. 75/1997 um sammingsveð voru gerðar ýmsar breytingar á þeim reglum sem giltu um sammingsveð. Einnig voru lögfestar reglur sem áður voru óskráðar. Með lögnum voru settar reglur sem náðu til allra sammingsveða, en eins og áður var vikið að voru reglur um sammingsveðsetningar áður að finna á víð og dreif um löggjöfina. Lög um sammingsveð eru því mun ítarlegri en eldri lög og hafa þau að geyma 48 greinar, meðan eldri lög nr. 87/1887 um veð voru einungis níu greinar, og hafði þeim fækkað niður í sex greinar þegar þau voru felld úr gildi.

Þá voru heimildir í þágu atvinnuveganna rýmkaðar enn frekar frá því sem var í eldri lögum, með þeim hætti að heimilt var að setja fleiri lausafjárverðmæti að sjálfsvörsluveði sem heildarsöfn muna. Þá var vikið frá því að hafa heimildina tímabundna, og var hún einnig látin gilda um alla lánveitendur, en ekki einungis banka og aðrar lánastofnanir. Ákvæði um veðsetningu lausafé með fasteignum atvinnurekstrar sem sérstakt fylgifé var ennfremur gert almennt þannig að það átti við um alla sem atvinnurekstur stunda, en ekki með mismunandi hætti eftir atvinnugreinum eins og var í eldri lögum.<sup>24</sup>

Fyrir gildistöku laga nr. 75/1997 um sammingsveð var í íslenskum rétti einungis að takmörkuðu leyti fjallað um það hvaða kröfuréttindi yrðu veðsett og hvaða tryggingarráðstafanir væru nauðsynlegar til verndar slíkum rétti. Í IV. kafla laganna voru lögfestar almennar reglur um stofnun og réttarvernd sammingsveðs í þeim tegundum kröfuréttinda sem eru hvað algengust hér á landi, þ.e. í almennum fjárkröfum,

<sup>22</sup> Alþt. 1996-97, A-deild, bls. 2123.

<sup>23</sup> Alþt. 1996-97, A-deild, bls. 2123.

<sup>24</sup> Alþt. 1996-97, A-deild, bls. 2127.

viðskiptabréfakröfum og innlausnarbréfum.<sup>25</sup>

Ákvæði um veðsetningar í fasteignum skorti einnig að mestu leyti í íslenskum rétti. Úr því var bætt með gildandi lögum, en í II. kafla þeirra er fjallað með ítarlegum hætti um sanningsveð í fasteignum, auk þess sem önnur almenn ákvæði laganna eiga einnig við um veðsetningar í fasteignum, svo sem ákvæði um útlausnarrétt og aðilaskipti að veðkröfum sem fjallað er um í I. kafla laganna.<sup>26</sup>

Með lögnum voru einnig lögfestar reglur um ýmis atriði, sem var ekki að finna í eldri lögum, til að mynda ákvæði um afnotarétt, ábyrgð vegna tjóns á hinu veðsetta, framsal veðandlags, eindögum veðkröfu, afmörkun veðréttar og útlausnarrétt.<sup>27</sup>

### 3.4 Lagaframkvæmd í Noregi

Veðlögin í Noregi eru frá árinu 1980 og nefnast þau „lov om pant“ og eru nr. 2 frá 8. febrúar 1980. Til viðbótar veðlögunum eru einnig ýmis ákvæði um veð í öðrum lögum. Þar sem norsku veðlögin eru almenn ganga ákvæði í sérlægum fyrir veðlögunum (*lex specialis*).<sup>28</sup> Ólíkt íslensku lögnum, sem einungis hafa að geyma ákvæði um sanningsveð, fjalla norsku veðlögin til viðbótar við sanningsveð einnig um lögveð og aðfararveð.<sup>29</sup>

Fyrir setningu veðlaganna árið 1980 voru ákvæði á víð og dreif um löggjöfina. Nokkrar mikilvægar meginreglur um veð og þinglýsingar var að finna í „panteloven“ frá árinu 1957, en þau lög voru aftur á móti ekki almenn eins og gildandi lög um veð. Með sama hætti og hér á landi var talin þörf á því að safna öllum reglum um veð í ein lög. Þá þótti einnig nauðsynlegt að lögfesta reglur sem höfðu fram að setningu veðlaganna verið óskráðar, og að setja nýjar reglur um ýmis atriði á sviði veðréttar sem skorti í eldri lögum.

Norsku veðlögin skiptast í sjö kafla og er uppbygging þeirra með svipuðum hætti og lög nr. 75/1997 um sanningsveð, að undanskildum 6. og 7. kafla sem fjalla um lögveð og aðfararveð, en eins og áður var vikið að fjalla íslensku lögin um sanningsveð ekki um þau atriði.

Í 1. kafla norsku veðlaganna er meðal annars gerð grein fyrir ýmsum hugtökum. Veðréttur er þar skilgreindur sem forgangsréttur veðhafa til þess að leita fullnustu fyrir kröfu í tilteknu fjárverðmæti eða fjárverðmætum, sbr. 1. gr. laganna, en þar segir meðal annars eftirfarandi: „Med panterett menes en særrett til å søke dekning for et krav (pantekravet í ett eller flere

<sup>25</sup> Þorgeir Örlygsson: *Veðréttur*, bls. 34.

<sup>26</sup> Alþt. 1996-97, A-deild, bls. 2128.

<sup>27</sup> Alþt. 1996-97, A-deild, bls. 2127.

<sup>28</sup> Jens Edwin A. Skoghøy: *Panteloven med kommentarer*, bls. 39.

<sup>29</sup> Jens Edwin A. Skoghøy: *Panteloven med kommentarer*, bls. 57-60.



bestemte formuegoder (pantet)“. Þá kemur einnig fram í 1. gr. laganna skilgreining á handveði (håndpant) og sjálfsvörsluveði (underpant).<sup>30</sup> Reglur um handveð og sjálfsvörsluveð í norsku veðlögnum eru að mestu leyti með hliðstæðum hætti og í íslensku lögum. Hins vegar er verulegur munur á þegar kemur að sammingsveði í lausafé, en samkvæmt norsku veðlögnum er sjálfsvörsluveðsetning í lausafjármunum almennt ekki heimilud. Sjálfsvörsluveð í lausafjármunum verða því að meginstefnu til einungis sett að handveði.<sup>31</sup> Þó eru nokkrar undantekningar frá þeirri meginreglu í 3. gr. veðlaganna og í sérlögum.<sup>32</sup> Veðsetning fasteigna sem handveð er heimilud samkvæmt norsku veðlögnum þrátt fyrir að algengast sé, eins og hér á landi, að fasteignir séu veðsettar sem sjálfsvörsluveð. Það var aftur á móti til umræðu á þinginu við gerð veðlaganna árið 1980 að banna handveðsetningar í fasteignum, en var þó ekki gert.<sup>33</sup>

Ekki er fjallað um túlkun, ógildingu og aðgæsluskyldu lánastofnanna í norsku veðlögnum en varðandi þau atriði verður litið til samningalaga í íslenskum og norskum rétti, en þar koma fram almenn sjónarmið um túlkun samninga sem eiga einnig við um túlkun veðsamninga.

---

<sup>30</sup> Jens Edwin A. Skoghøy: *Panteloven med kommentarer*, bls. 45.

<sup>31</sup> Alþt. 1996-97, A-deild, bls. 2131-2132.

<sup>32</sup> Jens Edwin A. Skoghøy: *Panteloven med kommentarer*, bls. 208.

<sup>33</sup> Alþt. 1996-97, A-deild, bls. 2157.



## 4 Flokkun veðréttinda

### 4.1 Almenn

Í lögum nr. 75/1997 um samningsveð og í fræðiritum eru veðréttindi flokkuð með ýmsum hætti. Veð eru meðal annars flokkuð eftir því hvort veðhafi eða veðþoli fari með umráð veðandlagsins, þ.e. annað hvort sem handveð eða sjálfsvörsluveð. Einnig eru veð flokkuð í lausafjárveð og fasteignaveð, en um þau gilda mismunandi ákvæði laganna. Mikilvægasta flokkunin er þó vafalaust eftir stofnunarhætti veðsins, og er venjan, bæði hér á landi og annars staðar á Norðurlöndum, að greina á milli þess hvort að veð er stofnað með samningi, lögum eða fyrir atbeina opinbers valds með fullnustugerðum.<sup>34</sup> Verður nú gerð nánari grein fyrir hverjum flokki fyrir sig.

### 4.2 Handveð

Þegar veðþoli er sviptur ráðstöfunarrétti yfir veðandlagi er um að ræða handveð, sbr. 3. mgr. 1. gr. laga nr. 75/1997 um samningsveð. Með því að svipta veðþola umráðum veðsins er komið í veg fyrir að veðþoli geti ráðið yfir eða hagnýtt veðið, og sá réttur þess í stað fenginn veðhafa.<sup>35</sup>

Í 1. mgr. 22. gr. laganna er heimild til þess að stofna til handveðréttar í lausfé. Samkvæmt 2. mgr. ákvæðisins öðlast veðið réttarvernd með því að afhenda það til veðhafa eða aðila sem sér um að geyma veðið fyrir veðhafa. Einnig er hægt að svipta veðþola ráðstöfunarrétti yfir veðinu með því t.d. að afhenda veðhafa lykila að húsnæði þar sem veðandlagið er geymt eða grípa til annarra ráðstafana sem koma í veg fyrir að veðþoli geti haft umráð veðsins.<sup>36</sup>

Samkvæmt 3. mgr. 7. gr. laga um samningsveð er veðhafi skyldur til þess að annast um veðið og hafa eftirlit með því. Samkvæmt síðari málslíð ákvæðisins hefur veðhafi einungis heimild til þess að hagnýta veðið ef um það hefur verið samið milli aðila, eða ef heimild er til þess í lögum.

Hér á landi eru fasteignir oftast nær veðsettar sem sjálfsvörsluveð. Hins vegar er heimilt að veðsetja fasteignir sem handveð, og fær þá veðhafi umráð fasteignarinnar. Í þeim tilvikum er umráðasvipting ekki nægjanleg, og verður því að gæta að þinglýsingarreglum til þess að veðrétturinn njóti réttarverndar, sbr. 1. mgr. 19. gr. laga um samningsveð þar sem fram kemur að veðréttur í fasteign öðlist réttarvernd við þinglýsingu í fasteignabók. Á sú regla við hvort

<sup>34</sup> Þorgeir Örlygsson: *Veðréttur*, bls. 19-20.

<sup>35</sup> Alþt. 1996-97, A-deild, bls. 2135.

<sup>36</sup> Alþt. 1996-97, A-deild, bls. 2164.

sem um er að ræða sjálfsvörsluveð eða handveð í fasteign.<sup>37</sup>

### 4.3 Sjálfsvörsluveð

Í 2. mgr. 1. gr. laga nr. 75/1997 um sammingsveð er sjálfsvörsluveðréttur skilgreindur sem veðréttur þar sem veðþoli heldur umráðum hins veðsetta, þrátt fyrir veðsetninguna. Þótt veðþoli haldi umráðum veðsins er hann skyldur til þess að halda veðinu í þannig ástandi að tryggingarréttindi veðhafa skerðist ekki, sbr. 2. mgr. 7. gr. laga um sammingsveð. Ef ekki eru settar takmarkanir í lögum eða í samningi aðila má veðþoli hagnýta sér veðið með venjubundnum hætti, sbr. 1. mgr. 7. gr. laganna. Þannig er gert ráð fyrir því að aðilar geti samið um aðra ráðstöfun, en það getur t.d. verið að veðþoli skuli hafa takmarkaðan eða jafnvel engan rétt til þess að hagnýta sér veðið.

Lög nr. 90/1989 um aðför geta einnig í sumum tilvikum takmarkað rétt veðþola til hagnýtingar á eign sem gert hefur verið fjárnám í, sbr. 1. mgr. 56. gr. laganna, þar sem fram kemur að ef fjárnám hefur verið gerð í fasteign, skipi, loftfari eða lausafjármunum eigi veðþoli almennt rétt á því að halda umráðum veðsins nema fram fari nauðungarsala á eigninni, eða annað leiðir af ákvæðum laganna. Það er því gert ráð fyrir að gerðarþoli haldi umráðum eignarinnar fram að nauðungarsölu. Í 2. mgr. 56. gr. laganna kemur hins vegar fram undantekning frá þeirri reglu, en þar segir að sýslumaður geti, hafi verið gert fjárnám í fasteign, skrásettu skipi eða loftfari, svipt gerðarþola umráðum hins fjárnumda að kröfu gerðarbeiðanda og falið þau öðrum manni, ef sýnt þykir að brýn hætta sé á að það spillist eða rýrni í umráðum gerðarþola eða að umráð hans muni á annan hátt torvelda nauðungarsölu verulega. Aftur á móti verður gerðarþoli ekki af þessum sökum sviptur umráðum fasteignar eða þess hluta hennar, þar sem hann á heimili. Þá segir í 3. mgr. ákvæðisins að hafi fjárnám verið gert í lausafé, skuli sýslumaður veita gerðarbeiðanda vörslur þess, ef hann krefst og ástæða þykir til að óttast að það muni spillast eða rýrna í vörslum gerðarþola eða að vörslur hans muni á annan hátt torvelda nauðungarsölu. Það eru því gerðar vægari kröfur til vörslutöku þegar um er að ræða fjárnám í lausafé þar sem einungis þarf að sýna fram á að ástæða þyki til þess að óttast að það muni spillast eða rýrna í vörslum gerðarþola, en skilyrðin samkvæmt 3. mgr. 56. gr. laganna eru að sýnt sé fram á að brýn hætta sé á að það spillist eða rýrni í umráðum gerðarþola eða að umráð hans muni á annan hátt torvelda nauðungarsölu verulega.<sup>38</sup>

<sup>37</sup> Alþt. 1996-97, A-deild, bls. 2157-2158.

<sup>38</sup> Markús Sigurbjörnsson: *Aðfarargerðir*, bls. 512-513.

#### 4.4 Flokkun eftir stofnunarhætti

Svo sem áður var vikið að er flokkun eftir stofnunarhætti veðsins þýðingamikil flokkun veðréttinda. Þá er gerður greinarmunur á sammingsveði, lögveði og aðfararveði. Eins og nafnið gefur til kynna stofnast lögveð með settum lögum. Sú skilgreining hefur verið talin gilda um lögveð að það sé veð sem hvorki geti talist til sammingsveðs né aðfararveðs. Sammingsveð (veðsamningar) eru hins vegar stofnuð með löggerningum. Bæði löggerningar *inter vivos* og dánargerningar teljast til sammingsveðs. Sammingsveð getur í sumum tilvikum stofnast með traustfangi og fyrir hefð, en hið síðastnefnda er þó sjaldgæft. Þegar veð stofnast með einhliða aðgerðum opinbers aðila, til þess að fá fullnægt kröfum á hendur veðþola, er um aðfararveð að ræða.<sup>39</sup>

#### 4.5 Veð í eignum skuldara og þriðja manns

Þegar veð er veitt í eignum skuldara er fyrir hendi tvenns konar réttarsamband milli veðþola og veðhafa, þ.e. annars vegar kröfuréttindi, og hins vegar veðréttur í eign hans sem er til tryggingar skuldinni. Þá er einnig heimilt að stofna til veðs í eignum þriðja manns, en þá veitir þriðji maður veðhafa heimild til þess að ganga að eign sinni sem hann hefur veðsett, ef veðþoli stendur ekki við skuldbindingar sínar gagnvart veðhafa. Þriðji maður ber hins vegar ekki persónulega ábyrgð gagnvart veðhafa, og getur hann því einungis gengið að veðandlaginu en engum öðrum eignum þriðja manns. Þótt viðkomandi þriðji maður sé ekki persónulega skuldbundinn til að greiða kröfuna sem veð í eign hans stendur til tryggingar fyrir getur hann verið nauðbeygður til þess svo ekki verði gengið að veðinu.

---

<sup>39</sup> Gaukur Jörundsson: *Um veðréttindi*, bls. 16.

## 5 Stofnun veðsamninga

### 5.1 Almennt

Veðsamningar geta stofnast bæði með löggerningi *inter vivos* og dánargerningi. Yfirleitt stofnast veðsamningar með tvíhliða samningi milli veðhafa og veðþola, en geta þó einnig stofnast með einhliða ráðstöfun, til dæmis með gjafaloforði. Þar sem samningsveð stofnast ekki ávallt með tvíhliða samningum hefur verið bent á það að hugtakið sé ekki að öllu leyti nákvæmt. Í Noregi og Danmörku hefur *kontraktsþant* yfirleitt verið notað sem hugtak yfir samningsveð.<sup>40</sup> Einnig hefur hugtakið *viljebestemt þant* verið notað, en það þótti hins vegar leggja of mikla áherslu á vilja veðþola, en ljóst er að oft er það ekki vilji veðþola heldur fjárhagslegar aðstæður hans sem gerir það að verkum að hann þurfi að veðsetja eign sína.<sup>41</sup>

Það er almennt talið að veðréttindi geti ekki stofnast fyrir hefð. Í 6. til 8. gr. laga nr. 46/1905 um hefð eru talin upp þau réttindi sem geta stofnast fyrir hefð, og eru veðréttindi ekki meðal þeirra réttinda sem þar eru talin upp. Veðréttur heimilar enn fremur ekki veðhafa slík umráð að jafnast geti til eignarhalds eða notkunar í skilningi hefðarlaga. Þó geta verið um slík umráð að ræða í ákvæðnum tilvikum eins og þegar um handveð er að ræða og þegar veðréttur er veittur í veðskuldabréfi. Í þeim tilvikum getur veðréttur því hefðast.<sup>42</sup>

Veðsamningar geta í sumum tilvikum stofnast með reglum um traustfang. Að vissum skilyrðum uppfylltum geta traustfangsreglur leitt til þess að aðili sem fær veðréttindi framseld öðlast betri rétt en framseljandi átti. Gilda traustfangsreglur bæði um viðskiptabréf og fasteignir.<sup>43</sup>

### 5.2 Heimild til veðsetninga

Veðþoli verður yfirleitt að vera eigandi eignar til þess að geta stofnað til veðréttinda yfir henni. Það er hins vegar ekki ávallt nægjanlegt þar sem takmörkuð réttindi þriðja manns eða aðrar kvaðir á eigninni geta takmarkað heimild hans til þess að veðsetja eign sína.<sup>44</sup> Það kemur meðal annars fram í *Hrd. 1993, bls. 644*. Í því máli hafði G keypt tvö skuldabréf hjá Verðbréfamarkaði Fjárfestingarfélagssins. Skuldabréfin voru gefin út af I og tryggð með öðrum veðrétti í fjögurra herbergja íbúð hans. Báðum bréfunum hafði verið þinglýst án athugasemda. Þar sem greiðsla barst ekki vegna skuldabréfanna var krafist nauðngaruppboðs á eigninni samkvæmt heimild í bréfinu sjálfu. Við uppboðið kom hins vegar í ljós að um væri að ræða verkamannabústað, en þess

<sup>40</sup> Þorgeir Örlygsson: *Veðréttur*, bls. 73., Vagn Carstensen: *Þant*, bls. 5.

<sup>41</sup> Arnholm: *Pantereiten*, bls. 93.

<sup>42</sup> Gaukur Jörundsson: *Um veðréttindi*, bls. 18.

<sup>43</sup> Gaukur Jörundsson: *Um veðréttindi*, bls. 20.

<sup>44</sup> Gaukur Jörundsson: *Um veðréttindi*, bls. 19.

hafði ekki verið getið í þinglýsingarbók. Fékk G því aðeins greitt hluta af kröfunni þar sem húsnæðisstjórn verkamannabústaða átti forkaupsrétt að eigninni. Í niðurstöðu Hæstaréttar sagði meðal annars að þar sem kvaðir á eigninni takmörkuðu eignarréttinn verulega hefði verið rík ástæða til þess að gera grein fyrir kvöðunum í texta skuldabréfanna þegar þau voru gefin út. Ennfremur bar þinglýsingardómara að gera athugasemd á bréfin þegar þau voru afhend til þinglýsingar. Var því talið að mistök hefðu orðið við þinglýsingu skuldabréfanna. Hins vegar taldi Hæstiréttur að þar sem G var menntaður viðskiptafræðingur hefði hann mátt gera sér grein fyrir nauðsyn varúðar í slíkum viðskiptum og gæti hann því ekki talist grandlaus. Var því ekki fallist á kröfu G um skaðabætur.

Beinn eignarréttur annarra aðila í eign veðþola geta einnig takmarkað heimild hans til þess að veðsetja eign sína. Það á til að mynda við þegar veðþoli á eign í sameign með öðrum. Þá getur hann veðsett sinn hluta en þarf aftur á móti samþykki allra sameigenda til þess að veðsetja alla fasteignina. Þetta gildir einnig um eignir hjóna, en samkvæmt 60. og 61. gr. hjúskaparlaga nr. 31/1993 er öðru hjóna óheimilt án samþykkis hins að veðsetja tilteknar eignir eins og til að mynda fasteign þar sem fjölskyldan býr.<sup>45</sup> Hér má benda á *Hrd. 2001, bls. 2477 (111/2001)* þar sem Þ, eiginmaður K, veðsetti fasteign sem Þ og K áttu til helminga til tryggingar skuldum sínum við I. K hafði samþykkt veðsetninguna með skriflegum hætti. Ágreiningur aðila laut að því hvort að öll fasteignin hefði verið veðsett eða einungis hluti Þ. Sú staðreynd að orðin „öll eignin“ komu fyrir feitletruð í tryggingarbréfinu þótti styðja það að veðsetningin tæki til allrar fasteignarinnar. Þá var einnig vísað til þess að K hafði skrifað undir yfirlýsingu í tengslum við veðsetninguna þar sem sagði eftirfarandi: „Samþykki maka, sem er þinglýstur eigandi fasteignarinnar ásamt útgefanda.“ Var textinn talinn vísa til þess að Þ væri ekki einn eigandi fasteignarinnar, og hefði sá hluti yfirlýsingarinnar verið óþarfi ef eingöngu hefði verið ætlunin að K samþykkti að Þ veðsetti hans hluta. Var því talið að I ætti veðrétt í allri fasteigninni.

Veðþola er ennfremur óheimilt að veðsetja eignir ef að bú hans hefur verið tekið til gjaldþrotaskipta, sbr. 2. mgr. 74. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o.fl. þar sem segir að við uppkvaðningu úrskurðar héraðsdómara um að bú sé tekið til gjaldþrotaskipta missi þrotamaðurinn rétt til að stofna til skuldbindinga svo þýðingu hafi gagnvart þrotabúinu. Grandlaus aðili getur hins vegar unnið rétt á hendur þrotabúinu vegna ráðstöfunar þrotamannsins sem á sér stað áður en innköllun hefur birst vegna skiptanna, sbr. 3. mgr. 74. gr. laganna.

---

<sup>45</sup> Gaukur Jörundsson: *Um veðréttindi*, bls. 19.

### 5.3 Lagastoð

Samkvæmt 2. mgr. 2. gr. laga um samningsveð verða veðsamningar einungis stofnaðir þannig að gildi hafi að lögum að slík veðstofnun sé heimiluð í þeim lögum eða öðrum lögum. Það gildir bæði um það hvaða verðmæti eru veðsett og með hvaða hætti. Þetta þýðir að veðsamningar um annað verðmæti en heimilað er að veðsetja samkvæmt lögum um samningsveð eða öðrum lögum eru ógildir, bæði milli aðilanna og gagnvart þriðja manni. Þá felst einnig í 2. mgr. 2. gr. laga um samningsveð að einungis verður stofnað til veðréttar með þeim hætti sem lög leyfa. Í því samhengi má benda á 3. mgr. 3. gr. laganna þar sem segir að einungis sé heimilt að stofna til sjálfsvörsluveðsetningar í heildarsafni muna ef heimild til þess er í veðlögum eða sérlögum.<sup>46</sup>

Ýmis önnur lög banna einnig veðsetningu ákveðinna verðmæta, sbr. 57. gr. laga nr. 100/2007 um almannatryggingar þar sem fram kemur að óheimilt sé að framselja eða veðsetja bótakröfur. Eins má nefna 2. mgr. 18. gr. og 1. mgr. 27. gr. erfðalaga nr. 8/1962. Í síðastnefnda ákvæðinu segir að erfingja sé óheimilt að ráðstafa arfi sem hann á í vændum. Samkvæmt 4. mgr. 5. gr. laga nr. 139/1998 um gagnagrunn á heilbrigðissviði er rekstrarleyfi og gagnagrunnur samkvæmt lögnum hvorki framseljanlegur né aðfararhæfur og óheimilt er að setja rekstrarleyfi eða gagnagrunn til tryggingar fjárskuldbindingum.<sup>47</sup>

Í 3. mgr. 2. gr. laga um samningsveð segir að ákvæði laganna víki fyrir sérákvæðum um samningsveðsetningar í öðrum lögum. Ákvæði sérlaga varðandi stofnun veðréttinda geta í sumum tilvikum verið á annan hátt en í hinum almennu lögum um samningsveð. Þegar svo háttar til ganga ákvæði sérlaga framar almennu lögnum. Það er þó túlkunaratriði hverju sinni hversu langt slík ákvæði eiga að ganga framar lögum um samningsveð.<sup>48</sup>

### 5.4 Loforð

Gilt loforð þarf ávallt að vera fyrir hendi við stofnun veðsamnings. Samkvæmt almennum reglum er loforð talið gilt ef það veitir móttakanda þess rétt til efnda í natura eða efndabóta. Almennar reglur samningaréttar um loforð eiga því við um stofnun veðsamninga.<sup>49</sup> Loforð er skilgreint nánar sem viljayfirlýsing manns (loforðsgjafa), er felur í sér skuldbindingu af hans hálfu, og er beint til annars manns, eins eða fleiri (loforðsmóttakanda), og komin til vitundar hans fyrir tilstilli loforðsgjafans.<sup>50</sup> Eins og fram kemur í skilgreiningunni eru ákveðin atriði

<sup>46</sup> Alpt. 1996-97, A-deild, bls. 2136.

<sup>47</sup> Þorgeir Örlygsson: *Veðréttur*, bls. 75.

<sup>48</sup> Alpt. 1996-97, A-deild, bls. 2136.

<sup>49</sup> Þorgeir Örlygsson: *Veðréttur*, bls. 78.

<sup>50</sup> Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 65., Ólafur Lárusson: *Kaflar úr kröfurétti Ólafs Lárussonar*, bls. 8.

sem þurfa að vera fyrir hendi til þess að yfirlýsing geti talist loforð. Ótvíræður vilji loforðsgjafa þarf meðal annars að koma skýrt fram, þ.e. vilji hans til þess að skuldbinda sig. Þá verður yfirlýsingin að skuldbinda loforðsgjafann við efni loforðsins. Yfirlýsingin verður einnig að vera beint til loforðsmóttakanda eða þess aðilja sem hefur rétt til þess að taka við henni fyrir hans hönd, eins og umboðsmanns. Ennfremur veður loforðið að vera komið til vitundar loforðsmóttakanda til þess að það sé bindandi. Það nægir því ekki að loforðið sé komið til hans, heldur verður hann að hafa kynnt sér efni þess. Að lokum verður loforðsgjafi sjálfur að hafa gert þær ráðstafanir sem nauðsynlegar voru til þess koma loforðinu til loforðsmóttakanda, eins og að pósthleggja bréf eða senda tölvupóst. Ef að loforð kemst til loforðsmóttakanda án þess að loforðsgjafi hafi sjálfur komið því til hans, til dæmis ef að starfsmaður sendir bréfið án heimildar frá loforðsgjafa, gæti það leitt til þess að loforðið væri ekki skuldbindandi fyrir loforðsgjafa.<sup>51</sup>

Réttaráhrif loforða felst í því að þau geta verið grundvöllur kröfu sem beina má til dómstóla ef vanefnd verður af hálfu loforðsgjafa við að efna loforðið. Það er almenn regla í flestum réttarríkjum að hinn almenni borgari getur ekki tekið lögin í eigin hendur. Verður því loforðsmóttakandi að fá dóm í einkamáli til þess að knýja loforðsgjafa til efnda ef hann efnir ekki loforð sitt.<sup>52</sup>

Samkvæmt íslenskum rétti er loforð almennt ekki talið bindandi fyrr en það er komið til loforðsmóttakanda, þ.e. þegar hann hefur kynnt sér efni þess. Í sumum tilvikum getur loforð hins vegar orðið bindandi áður en það er komið til móttakanda. Það á einkum við þegar loforð er ekki beint að tilteknum aðila, eins og þegar um er að ræða loforð um fundarlaun. Væri þá réttmætt að miða skuldbindingargildi loforðs við birtingu tilkynningar.<sup>53</sup>

Loforðsgjafi getur almennt afturkallað loforð þar til það er komið til vitundar loforðsmóttakanda, sbr. 7. gr. laga um nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Þar segir að sé tilboð eða svar við tilboði kallað aftur, er afturköllunin gild, ef hún kom til gagnaðilja áður en eða samtímis því að tilboðið eða svarið kom til vitundar hans. Þrátt fyrir að einungis sé minnst á tilboð í ákvæðinu á það einnig við um önnur loforð.<sup>54</sup> Þá geta loforð talist ógild af ýmsum ástæðum, til dæmis vegna þess að það brýtur gegn ákvæðum III. kafla laga um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.<sup>55</sup> Nánar verður fjallað um ógildinguna veðsamninga í kafla 8.7 og 8.8

---

<sup>51</sup> Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 65-67.

<sup>52</sup> Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 68.

<sup>53</sup> Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 69., Jo Hov, Alf Petter Högberg: *Alminnelig avtalerett*, bls. 115-116.

<sup>54</sup> Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 71.

<sup>55</sup> Þorgeir Örlygsson: *Veðréttur*, bls. 78.



## 5.5 Formkröfur

Almennt eru ekki gerðar sérstakar formkröfur til stofnunar veðsamnings til þess að hann sé gildur milli veðhafa og veðþola.<sup>56</sup> Hins vegar getur þinglýsing verið nauðsynleg, og þá meðal annars þegar krafist er að nauðungarsala fari fram á eigninni, en þá þarf veðhafi að sýna fram á að hann eigi veðrétt í eigninni, sbr. 2. tl. 1. mgr. 6. gr. laga um nauðungarsölu þar sem fram kemur að krefjast megi nauðungarsölu á eign samkvæmt þinglýstum samningi um veðrétt í eigninni fyrir tiltekinni peningakröfu. Það er því skilyrði samkvæmt ákvæðinu að samningi um veðrétt sé þinglýst til þess að unnt sé að krefjast nauðungarsölu á grundvelli þess.<sup>57</sup> Af því leiðir einnig að formkröfur þinglýsingarlaga gilda um stofnun veðsamninga.

Samkvæmt 2. gr. laga um aðför getur sá krafist aðfarargerðar sem nýtur handveðréttar í aðfararhæfri kröfu. Sá réttur er hins vegar meðal annars háður því að veðhafi geti með sannarlegum hætti sýnt fram á að hann eigi handveðsrétt fyrir tiltekinni kröfu. Það er því ekki nægjanlegt að veðhafi hafi undir höndum til að mynda viðskiptabréf, heldur verður hann að hafa skriflega sönnun fyrir því að hann eigi handveðrétt í bréfinu, sbr. *Hrd. 1990, bls. 1250* þar sem bankinn Í gerði þær kröfur að viðurkenndur yrði annars vegar handveðsréttur bankans í sparisjóðsbók sem tilheyrði I, og hins vegar réttur hans til að skuldajafna gegn innistæðu á sparisjóðsbókinni. Kröfum Í var hafnað þar sem honum tókst ekki að sanna að stofnast hefði samningur um handveð í sparisjóðsbókinni. Þá var einnig tekið fram í niðurstöðu dómsins að gera verði þá kröfu til innlánsstofnana að þær tryggi sér skýrar og ótvíræðar sannanir fyrir veðréttindum.<sup>58</sup>

Í 3. tölul. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 90/1991 um nauðungarsölu kemur fram að til fullnustu gjaldfallinni peningakröfu megi krefjast nauðungarsölu á grundvelli samnings um handveð í eign fyrir tiltekinni peningakröfu. Þá segir í greinagerð með frumvarpi til laganna að ganga verði út frá því að samningur um handveð þurfi að vera skjalfestur til þess að unnt sé að krefjast nauðungarsölu á grundvelli hans, enda væri gerðarbeiðanda ekki unnt að sýna fram á kröfu sína með öðrum hætti.<sup>59</sup> Kröfuna um sönnun á handveðrétti má einkum leiða af 10. gr. laga um aðför þar sem segir að í aðfararbeiðni skuli koma fram hverjir gerðarbeiðandi og gerðaðoli eru og við hverja heimild er stuðst. Þá segir ennfremur í 2. mgr. 10. gr. laganna að með aðfararbeiðni skulu fylgja skilríki fyrir aðfararheimildinni. Sönnunarkröfuna má einnig leiða af 17. gr. laga um aðför þar sem fram kemur að þegar beiðni um aðför hefur borist sýslumanni kannar hann meðal annars hvort að beiðni og aðfararheimild eru í lögmætu formi.<sup>60</sup>

<sup>56</sup> Þorgeir Örlygsson: *Veðréttur*, bls. 84.

<sup>57</sup> Markús Sigurbjörnsson: *Nauðungarsala*, bls. 23.

<sup>58</sup> Markús Sigurbjörnsson: *Aðfarargerðir*, bls. 283-284.

<sup>59</sup> Alþt. 1991-92, A-deild, bls. 907-908.

<sup>60</sup> Markús Sigurbjörnsson: *Aðfarargerðir*, bls. 283-284.



Til þess að veðsamningur njóti réttarverndar gagnvart þriðja aðila eru gerðar kröfur til þess að hann sé skriflegur og þinglýstur eða að gripið hafi verið til viðeigandi ráðstafana til réttarverndar, svo sem vörslutöku.<sup>61</sup> Reglur um það er meðal annars að finna í 1. mgr. 29. gr. þinglýsingarlaga þar sem segir að þinglýsa verði réttindum yfir fasteign til þess að þau haldi gildi gegn þeim sem telja sig eiga rétt í eigninni og gegn skuldheimtumönnum eiganda. Það þýðir að þrátt fyrir að veðsamningur sé gildur milli veðhafa og veðþola hefur hann takmarkað gildi gagnvart þriðja manni ef samningurinn hefur ekki verið þinglýstur. Eins og var fjallað um í kafla 2.3 getur óþinglýstur veðsamningur á hinn bóginn haldið gildi sínu gagnvart þriðja manni ef að hann er grandsamur um veðréttindin.

## 5.6 Persónuleg ábyrgð fylgir veðrétti

Við stofnun veðréttinda er ekki skilyrði að veðþoli gangist í persónulega ábyrgð fyrir kröfunni sem veðið á að tryggja. Veðréttur getur því staðið einn og sér. Þrátt fyrir það er algengt við stofnun veðréttinda að fyrir utan veðrétt í eign fylgi einnig persónuleg ábyrgð veðþola eða annars aðila. Þegar persónuleg ábyrgð fylgir veðrétti getur veðhafi almennt valið á milli þess að leita fullnustu kröfunnar í veðinu eða gengið að öðrum eignum skuldans. Aftur á móti má veðhafi ekki innheimta kröfu tvisvar, þ.e. annars vegar með því að fá greiðslu úr verðmæti veðsins og hins vegar í öðrum eignum skuldara. Ef veðhafi fær hins vegar ekki kröfuna greidda að fullu til dæmis af andvirði veðsins getur hann krafið skuldarann um afganginn og gengið að öðrum eignum hans.<sup>62</sup>

Fræðimenn á sviði veðréttar hafa talið að réttara sé að tala um að tvenns konar réttindi séu fyrir hendi þegar persónuleg ábyrgð fylgir veðrétti, þ.e. annars vegar veðréttur og hins vegar kröfuréttur. Það sést meðal annars þegar litið er til þess hvernig réttindin falla niður. Mismunandi reglur gilda til að mynda um fyrningu veðréttar og kröfuréttar. Veðréttur fyrnist almennt ekki en kröfuréttindi fyrnast aftur á móti samkvæmt lögum nr. 150/2007 um fyrningu kröfuréttinda. Samkvæmt 3. gr. laganna fyrnast almennar kröfur á fjórum árum. Þegar veðhafi á bæði almenna kröfu og veðkröfu á hendur skuldara geta kröfuréttindin fallið niður vegna fyrningu og veðrétturinn staðið einn og sér áfram. Þá getur veðhafi einnig fallið frá veðréttinum en látið persónulegu ábyrgðina standa. Með sama hætti getur veðhafi valið að

---

<sup>61</sup> Vagn Carstensen: *Pant*, bls. 5.

<sup>62</sup> Þorgeir Örlygsson: *Veðréttur*, bls. 52-54. Sjá einnig Jens Edwin A. Skoghøy: *Panteloven med kommentarer*, bls. 47. Þar kemur fram að meginreglan sé sú í norskum rétti að persónuleg ábyrgð fylgi veðrétti. Það á hins vegar ekki við þegar veðþoli verður gjaldþrota en þá verður veðhafi fyrst að ganga að veðandlaginu. Hann hefur svo einungis heimild til þess að ganga að öðrum eignum veðþola ef að kröfunni verður ekki fullnustað að fullu með verðmæti veðandlagsins.

halda veðréttinum og fallið frá hinni persónulegu ábyrgð.<sup>63</sup>

Þegar engin persónuleg ábyrgð fylgir veðrétti getur veðhafi einungis gengið að veðinu til þess að fá fullnustu kröfu sinnar á hendur veðhafa. Eins og áður var fjallað um hefur veðhafinn hins vegar forgangsrétt umfram aðra kröfuhafa sem ekki eiga veðrétt í eigninni. Þegar engin persónuleg ábyrgð fylgir veðrétti á veðhafi enga aðra kröfu á hendur veðþola ef að veðrétturinn fellur niður, og getur því ekki innheimt kröfuna með því að ganga að öðrum eignum skuldarans. Í því samhengi má nefna *Hrd. 1966, bls. 477*, þar sem togarinn Rosette strandaði á hafnargarðinum í Vestmannaeyjum. Brotnaði togarinn í spón og stórspilltist einnig hafnargarðururinn. Í skaðabótamáli vegna skemmdanna var talið að eigandi togarans bæri ábyrgð á skemmdunum á hafnargarðinum, en ábyrgð hans væri takmörkuð með verðmæti togarans samkvæmt 4. tölul. 236. gr., sbr. 13. gr. siglingalaga nr. 56/1914. Þar sem togarinn var ekki lengur til, var eigandinn sýknaður af kröfu um greiðslu skaðabóta.<sup>64</sup>

## 5.7 Sérgreiningarreglan

Sérgreiningarreglan var lögfest með 4. gr. laga nr. 18/1887 um veð. Í 1. mgr. ákvæðisins segir að engum sé heimilt að veðsetja allt það er hann á og eignast kann. Með lögfestingu reglunnar var reynt að koma í veg fyrir misnotkun á almennri veðsetningu, en algengt var að menn veðsettu allt sem þeir áttu eða kynnu að eignast. Þóttu slíkar veðsetningar áhættumiklar fyrir aðra skuldheimtumenn veðþola þar sem lítil takmörk voru fyrir því hvað veðþoli gat veðsett mikið af eignum sínum. Aðstaðan gat þá orðið sú við gjaldþrot að skuldari hafði veðsett nánast allar eigur sínar og fengu aðrir kröfuhafar en veðhafar því litla sem enga greiðslu þar sem veðhafar hafa forgangsrétt fram yfir aðra kröfuhafa til þess að krefjast greiðslu úr verðmæti veðandlagsins.<sup>65</sup> Þá var einnig óheimilt samkvæmt 2. mgr. 4. gr. eldri laga um veð að setja að sjálfsvörsluveði heildarsafn muna sem voru samkynja eða ætlaðir til samkynja notkunar, og einkenndir einu almennu nafni. Samkvæmt lögum var hins vegar gert ráð fyrir ákveðnum undantekningum frá þeirri reglu. Í *fyrsta lagi* var gert ráð fyrir heimild til þess að setja að sjálfsvörsluveði tiltekin heildarsöfn muna sem fylgifié fasteignar, skips eða loftfara, sem höfðu verið sett að sjálfsvörsluveði. Í *öðru lagi* var í tilteknum tilvikum heimilt að setja að sjálfsvörsluveði ein og sér ákveðin heildarsöfn muna. Undantekningar frá sérgreiningarreglunni var að finna bæði í lögum um veð og í sérlögum.<sup>66</sup>

Sérgreiningarregluna er nú að finna í 1. og 3. mgr. 3. gr. laga nr. 75/1997 um samningsveð.

<sup>63</sup> Gaukur Jörundsson: *Um veðréttindi*, bls. 5-6.

<sup>64</sup> Gaukur Jörundsson: *Um veðréttindi*, bls. 4-7.

<sup>65</sup> Alþt. 1996-97, A-deild, bls. 2129.

<sup>66</sup> Gaukur Jörundsson: *Um veðréttindi*, bls. 26.

Í 1. mgr. ákvæðisins kemur fram að veðréttur verður ekki stofnaður í einu lagi í öllu því sem veðþoli á eða kann að eignast. Í 3. mgr. segir ennfremur að umfram það sem lög um sammingsveð eða önnur lög leyfa er eigi heimilt að setja að sjálfsvörsluveði safn af munum sem eru samkynja eða ætlaðir til samkynja notkunar og eru einkennir einu almennu nafni. Reglan takmarkar sammingsfrelsi við veðsetningar á þann hátt að ekki er heimilt að stofna til allsherjarveðsetningar, þ.e. veðsetningu á öllu því sem veðþoli á eða kann að eignast. Ákvæðið kemur í sjálfu sér ekki í veg fyrir að veðþoli veðsetji allar eignir sínar, en samkvæmt reglunni er honum hins vegar óheimilt að stofna til allsherjarveðsetningar í einu lagi í sama veðbréfinu án sundurgreiningar.<sup>67</sup>

Reglan á fyrst og fremst við um sammingsveð sem öðlast réttarvernd við þinglýsingu, þ.e. sjálfsvörsluveð. Sérgreiningarreglan á aftur á móti síður við um handveðrétt, og er því almennt heimilt að setja að handveði heildarsöfn muna. Ástæða þess er sú að það er ekki eins mikil hætta fyrir skuldheimtumenn þegar heildarsafn muna er sett að handveði þar sem veðþoli hefur ekki möguleika á því að ráðstafa einstökum munum úr safninu. Þegar um sjálfsvörsluveðsetningu er að ræða er áhættan hins vegar meiri fyrir skuldheimtumenn enda er veðþoli þá ekki sviptur umráðum veðsins. Það er aftur á móti talið heimilt að setja að sjálfsvörsluveði hóp af munum sem tilheyra ákveðnu safni ef að hver einstakur hlutur er sérgreindur. Veðhafi eignast þá veðrétt í hverjum hlut fyrir sig en ekki í safninu sem einni heild.<sup>68</sup>

## 5.8 Tilgreiningarreglan

### 5.8.1 Almenn

Tilgreiningarreglan er önnur hlið sérgreiningarreglunnar og felur hún í sér að upphæð veðkröfu, eða a.m.k. hámark hennar, verður að koma fram í veðbréfi. Ákvæði um tilgreiningarreglu var ekki að finna í eldri lögum um veð. Aftur á móti var hana að nokkru leyti að finna í 23. gr. þinglýsingarlaga nr. 39/1978. Í ákvæðinu kemur fram að heimilt sé að skilorðsbinda skjal sem þinglýsa á ef efni þess er endanlega ákveðið. Þá segir ennfremur að heimilt sé að þinglýsa tryggingarbréfum þótt eingöngu sé greind hámarksfjárhæð skuldar í bréfinu. Hefur ákvæðið verið skýrt á þann veg að í tryggingarbréfi verði að vera tilgreint hvert sé verðmæti greiðslunnar sem veðið á að tryggja, en þó megi láta sitja við að tilgreina hámarksfjárhæð greiðslu.<sup>69</sup>

Tilgreiningarreglan kemur nú fram í 4. gr. laga nr. 75/1997 um sammingsveð. Í 1. mgr.

<sup>67</sup> Þorgeir Örlygsson: *Veðréttur*, bls. 109., Alpt. 1996-97, A-deild, bls. 2129.

<sup>68</sup> Þorgeir Örlygsson: *Veðréttur*, bls. 111.

<sup>69</sup> Alpt. 1996-97, A-deild, bls. 2129-2130.

ákvæðisins segir að þegar samningsveð öðlast réttarvernd við þinglýsingu er það skilyrði réttarverndar að fjárhæð veðkröfu eða hámark þeirrar kröfu, sem veðið skal tryggja, sé tilgreint í skjali því sem stofnar til veðréttarins. Samkvæmt ákvæðinu er það skilyrði réttarverndar að fjárhæð veðkröfu sé tilgreind. Réttarverndin beinist hins vegar fyrst og fremst gagnvart þriðja manni, þ.e. ef skilyrði 1. mgr. 4. gr. er ekki uppfyllt nýtur samningurinn takmarkaðrar réttarverndar gagnvart þriðja manni. Veðsamningurinn getur aftur á móti verið gildur milli veðhafa og veðþola þrátt fyrir að hann uppfylli ekki skilyrði ákvæðisins.<sup>70</sup> Undantekningar frá ákvæðinu koma fram í 5. gr. laga um samningsveð. Er annars vegar um að ræða kröfur sem eru tengdar aðalkröfunni eins og vextir og kostnaður við innheimtu. Hins vegar er um að ræða kröfur sem eru nauðsynlegar til verndar veðandlaginu eins og brunatrygging og aðrar skaðatryggingar. Ástæða þess að tilgreindar séu tiltekna undantekningar frá tilgreiningarreglunni er sú að erfitt getur verið að afmarka nákvæmlega kröfur eins og vexti og aðrar sambærilegar kröfur á því tímamarki sem stofnað er til veðréttarins.<sup>71</sup>

### 5.8.2 Er hámarksfjárhæð í tryggingarbréfi heildargreiðsla?

Í Danmörku hefur tilgreiningarreglan sem fram kemur í 3. mgr. 10. gr. dönsku þinglýsingarlaga verið skýrð þannig að hámarksfjárhæð í tryggingarbréfi sé heildargreiðsla. Það þýðir að veðið stendur einungis til fullnustu þeirrar hámarksfjárhæðar sem tilgreind er í tryggingarbréfinu en ekki fyrir öðrum kröfum eins og vöxtum eða kostnaði við innheimtu kröfu. Reglan í Noregi er aftur á móti sú að heimilt er að láta veðið standa einnig til fullnustu vöxtum og kostnaði þrátt fyrir að í tryggingarbréfi sé tilgreind hámarksfjárhæð. Óljóst var hvort að 23. gr. þinglýsingarlaga yrði túlkuð á þann veg að hámarksfjárhæð sem tilgreind var í tryggingarbréfi væri heildargreiðsla. Venjan var aftur á móti sú að veðsett eign stóð til fullnustu vöxtum og kostnaði til viðbótar tilgreindri hámarksfjárhæð í tryggingarbréfum ef um það hafði verið samið. Var ekki gerð athugasemd við þá tilhögun í dómaframkvæmd, sbr. *Hrd. 1993, bls. 1547* þar sem Þ gaf út tryggingarbréf til VÍ með veði í iðnaðarhúsnæði, ásamt tækjum, vélakosti og leigulóðarréttindum. Í tryggingarbréfinu kom fram að veðið væri til tryggingar skuldum Þ við bankann að upphæð 2.000.000 auk dráttarvaxta, verðbóta og annars kostnaðar. Eignin var seld á nauðungarupphæð og lýsti Í, sem hafði tekið yfir rekstur VÍ, kröfu í eignina á grundvelli tryggingarbréfsins. Ágreiningur varð um það hvort að tryggingarbréfið væri einungis til tryggingar höfuðstólsupphæðar skuldar Þ við Í, eða hvort að það stæði einnig til tryggingar vöxtum og innheimtukostnaðar. Héraðsdómur

<sup>70</sup> Alþt. 1996-97, A-deild, bls. 2138-2139.

<sup>71</sup> Alþt. 1996-97, A-deild, bls. 2139-2140.

komst að þeirri niðurstöðu að tryggingarbréfið stæði ekki til tryggingar vaxta og kostnaðar þar sem túlka bæri ákvæði 2. málsl. 23. gr. þinglýsingalaga þannig að með hámarksfjárhæð sé átt við heildargreiðslu, þ. e. án vaxta og kostnaðar. Hæstiréttur benti á að bréfið skyldi samkvæmt efni sínu vera til tryggingar dráttarvöxtum og hvers konar kostnaði til viðbótar höfuðstól með verðbótum. Taldi dómurinn ekki að lög stæðu því í vegi að ákvæði bréfsins héldi gildi sínu. Var því fallist á kröfur Þ um að tryggingarbréfið stæði til tryggingar höfuðstólsupphæðar auk vaxta og kostnaðar.

Talið var að sú tilhögun sem gildir í Danmörku hefði ýmsa kosti í för með sér, meðal annars að viðsemjendur veðþola geta þá gengið út frá því að veðið standi einungis til fullnustu þeirri hámarksfjárhæð sem tilgreind er í tryggingarbréfi og ekki öðrum greiðslum. Aftur á móti var ekki talin ástæða til þess að breyta þeirri framkvæmd sem viðgengst hefði hér á landi við lögfestingu laga um sanningsveð, enda var ekki séð að af þeirri framkvæmd hefði skapast vandkvæði. Þá gerir regla sú sem birtist í b-lið, 1. mgr. 5. gr. laga um sanningsveð það einnig að verkum að auðvelt sé fyrir væntanlega viðsemjendur veðþola að ganga úr skugga um hvaða vextir og kostnaður geti fallið á skuld til viðbótar tilgreindri hámarksfjárhæð í tryggingarbréfi. Er því talið að túlka beri ákvæði 1. mgr. 4. gr. laga um sanningsveð á þann veg að til viðbótar tilgreindri hámarksfjárhæð í tryggingarbréfum standi veðsett eign til fullnustu vöxtum og kostnaði, sbr. a- og b-liði 1. mgr. 5. gr.<sup>72</sup>

## 5.9 Sérgreiningar- og tilgreiningarreglan í norskum rétti

Áður fyrr tíðkuðust allsherjarveðsetningar í þó nokkrum mæli í Noregi og olli það talsverðum vandkvæðum í framkvæmd. Þessu var aftur á móti breytt að nokkru leyti með lögfestingu veðlaganna frá árinu 1857. Í 4. gr. laganna var fjallað um sérgreiningar- og tilgreiningarreglu varðandi fasteignir. Það þótti aftur á móti ekki nauðsynlegt að láta regluna gilda um sjálfsvörsluveð þar sem lausafé var aðallega sett að handveði. Samkvæmt ákvæðinu var veðþola óheimilt að veðsetja allar fasteignir sem veðþoli átti eða kynni að eignast. Þá var einnig skylt að tilgreina upphæð kröfunnar eða hámark hennar í veðskjali. Ef ekki var farið eftir skilyrðum ákvæðisins var samningurinn talinn ógildur.<sup>73</sup> Sérgreiningarreglan kemur nú fram í 1.-3. gr. norsku veðlaganna frá árinu 1980. Þar segir að óheimilt sé að stofna til veðs í öllu því sem veðþoli á eða kann að eignast.<sup>74</sup> Fram að lagabreytingum árið 1992 átti ákvæðið einungis við um sanningsveð, en eftir breytinguna náði ákveðið einnig til lögveðs og

<sup>72</sup>Alþt. 1996-97, A-deild, bls. 2138-2139.

<sup>73</sup>Arnholm: *Panteretten*, bls. 80-81.

<sup>74</sup>Jens Edwin A. Skoghøy: *Panteloven med kommentarer*, bls. 59., Ákvæði 1.-3. gr. norsku veðlaganna frá 1980 er samhljóða 1. mgr. 3. gr. íslensku laganna um sanningsveð.

aðfararveðs. Með sama hætti og í eldri lögum um veð hefur samningur ekki gildi milli aðila eða þriðja manni ef skilyrði ákvæðisins er ekki uppfyllt. Á hinn bóginn er heimild fyrir því á fleiri stöðum í lögnum að veðsetja hluti sem heild. Sú heimild er nefnd tingsinnbegrepspant og gengur skemur en allsherjarveðsetning.<sup>75</sup>

Tilgreiningareglan kemur nú fram í 1.-4. gr. norsku veðlaganna frá 1980. Þar kemur fram að veðréttur hafi einungis réttarvernd þegar tilgreind er tiltekin upphæð eða hámarksfjárhæð varðandi veðkröfuna, nema annað komi fram í lögum. Það kemur hins vegar ekki í veg fyrir að viðbótarkröfur njóti réttarverndar samkvæmt 1.-5. gr. laganna. Eins og áður var fjallað um var tilgreiningarregluna einnig að finna í veðlögnum frá árinu 1857 en hún átti hins vegar einungis við um samningsveð í fasteignum. Reglan gildi nú almennt um allar tegundir veðs.<sup>76</sup>

## 5.10 Tegundir veðskjala

### 5.10.1 Almenn

Stofnað er til veðréttinda með veðskuldabréfum annars vegar og tryggingarbréfum hins vegar. Heiti skjalsins skiptir ekki máli við mat á því hvort til veðréttar hafi stofnast heldur er það efni þess sem segir til um það. Í einu og sama veðskjali getur jafnvel verið stofnað til fleiri veðréttinda. Ef það er ætlun þinglýsingarbeiðanda að þinglýsa öllum þeim réttindum sem þar koma fram skal hann vekja þinglýsingarstjóra sérstaka athygli á því, annað hvort með áritun á skjalið sjálft eða með undirstrikunum í texta skjalsins, til hvaða réttinda þinglýsingin eigi að taka, sbr. 11. gr. þinglýsingarlaga nr. 39/1978.<sup>77</sup> Ef þinglýsingarbeiðandi hefur ekki vakið athygli þinglýsingarstjóra á þessu og mistök verða við þinglýsingu getur það haft þær afleiðingar að þinglýsingarbeiðandi telst hafa fyrirgert sér rétti til bóta, sbr. 49. gr. þinglýsingarlaga. Þar segir að ef tjón er sennileg afleiðing af mistökum þinglýsingarstjóra eða af atvikum, sem greinir í d- og e-liðum greinarinnar, en bótakrefjandi á sjálfur ekki sök á því, á hann þá rétt á bótum úr ríkissjóði.<sup>78</sup> Af þessu leiðir að ef mistök verða við þinglýsingu á veðskjali þar sem stofnað er til fleiri veðréttinda, og það má rekja til þess að þinglýsingarbeiðandi hefur ekki vakið athygli þinglýsingarstjóra á því til hvaða réttinda þinglýsingin eigi að taka, er líklegt að litið verði svo á að um sé að ræða eigin sök þinglýsingarbeiðanda.

<sup>75</sup> Jens Edwin A. Skoghöy: *Panteloven med kommentarer*, bls. 59-60.

<sup>76</sup> Jens Edwin A. Skoghöy: *Panteloven med kommentarer*, bls. 62-63.

<sup>77</sup> Þorgeir Örlygsson: *Veðréttur*, bls. 85., Alþt. 1977-78, A-deild, bls. 1392.

<sup>78</sup> Alþt. 1977-1978, A-deild, bls. 1392., Eyvindur G. Gunnarsson og Þorgeir Örlygsson: *Þinglýsingarlög*, bls. 126-127.



### 5.10.2 Veðskuldabréf

Í lögum er ekki að finna nein almenn ákvæði um það hvaða skjöl teljast viðskiptabréf. Í réttarframkvæmd er venja að flokka viðskiptabréf eftir því á hvaða grundvelli talið er að um viðskiptabréf sé að ræða. Í *fyrsta lagi* þegar fram kemur í lögum að tiltekin skjöl séu viðskipabréf. Í *öðru lagi* þegar skjal hefur sömu einkenni og viðskiptabréf hafa almennt og er notað sem slíkt í viðskiptum. Í *þriðja lagi* þegar samið er um að viðskiptabréfsreglur skuli gilda um skjal sem annars myndi ekki teljast viðskiptabréf.<sup>79</sup>

Af tilskipun frá 9. febrúar 1798 um áritun afborgana á skuldabréf leiðir að skuldabréf eru viðskiptabréf. Er litið svo á að skuldabréf séu skrifleg yfirlýsing þar sem skuldari viðurkennir einhliða og skilyrðislaust að greiða kröfuhafa tiltekna peningagreiðslu. Samkvæmt þessu eru skuldabréf einhliða yfirlýsing skuldara og er efni kröfunnar ávallt peningagreiðsla. Það þýðir að skjal sem hefur að geyma loforð skuldara um greiðslu í öðru formi en peningum er ekki skuldabréf. Þá mega skuldabréf ekki vera háð tilteknum skilyrðum eða forsendum og af þeim sökum eru til að mynda líftryggingarskírteini ekki talin skuldabréf.<sup>80</sup>

Þar sem skuldabréf eru viðskiptabréf gilda um það svokallaðar viðskiptabréfsreglur. Í 2. gr. tilskipunarinnar frá 9. febrúar 1798 er fjallað um mótbárutap skuldara. Sú regla hefur í för með sér að framsalshafi getur öðlast betri rétt en framseljandi átti þar sem grandlaus framsalshafi fær almennt þann rétt sem viðskipabréfið ber með sér að hann eigi. Það þýðir að skuldari getur misst réttinn til þess að koma að mótbáru gagnvart framsalhafa, þótt hann hefði getað komið henni að gagnvart framseljanda, ef að það kemur ekki fram í viðskiptabréfinu að umrædd mótbára sé til. Þetta getur til dæmis átt við um greiðslu afborgunar af skuldabréfinu. Ef ekki hefur verið ritað á skuldabréfið að skuldari hafi greitt af skuldinni getur hann ekki haldið þeirri mótbáru fram gagnvart grandlausum framsalhafa. Þannig nægir ekki laus kvittun fyrir afborgun af höfuðstól heldur verður hún að koma fram á bréfinu sjálfu. Þetta á hins vegar ekki við um vaxtagreiðslur af skuldabréfum, sbr. 3. gr. tilskipunarinnar. Samkvæmt ákvæðinu dugir fyrir skuldara að sýna grandlausum framsalhafa kvittun fyrir því að vextir hafi verið greiddir af skuldabréfinu þótt það hafi ekki verið ritað á skuldabréfið.<sup>81</sup> Þá gilda einnig aðrar reglur um viðskiptabréf eins og réttindamissir þriðja manns og skilríkisreglan en ekki verður fjallað um þær reglur hér.

Veðskuldabréf er ein tegund skuldabréfa. Þá leggur skuldari fram veð sem tryggingu fyrir efndum kröfunnar. Í veðskuldabréfinu eru tilgreind ýmis atriði varðandi skuldina eins og hvar,

<sup>79</sup> Páll Hreinsson: *Viðskiptabréf*, bls. 25.

<sup>80</sup> Ólafur Lárusson: *Kaflar úr kröfurétti 1*, bls. 59-60.

<sup>81</sup> Páll Hreinsson: *Viðskiptabréf*, bls. 75 o.áfr.

hvernig og á hve löngum tíma hún skuli greidd, hvaða vexti skuldin skuli bera, veðtrygging hennar og hvert veðandlagið er. Þá eru einnig tilgreindar ýmsar skyldur veðsala eins og viðhald og varðveisla veðandlagsins, eftir atvikum ákvæði um eindaga skuldarinnar og váttryggingu veðsins. Í veðskuldabréfum er auk þess gjarnan að finna réttarfarsákvæði sem eiga við ef veðhafi þarf að innheimta skuldina.<sup>82</sup>

### 5.10.3 Tryggingarbréf

Hugtakið tryggingarbréf er ekki skilgreint í lögum en almennt er litið svo á að tryggingarbréf séu veðbréf sem eru til tryggingar skuldum sem hafa stofnast, eða kunna að stofnast, milli kröfuhafa og skuldara. Með tryggingarbréfi verður því ekki stofnað til skuldar heldur er þar vísað til annarra skjala eða atvika um kröfuna sem það tryggir.<sup>83</sup> Af þeim sökum eru tryggingarbréf ekki framseljanleg ein og sér, þ.e. án þess að kröfuréttindin séu jafnframt framseld, og verða þau þar af leiðandi ekki talin til viðskiptabréfa. Þar sem tryggingarbréf teljast ekki viðskiptabréf gilda ekki fyrrnefndar viðskiptabréfsreglur um mótbárutap skuldara og réttindamissi þriðja manns um tryggingarbréf. Þá verður 117. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála sem fjallar um afbrigðilega meðferð mála um víxla, tékka og skuldabréf ekki beitt í málum sem varðar tryggingarbréf. Um þetta má vísa til *Hrd. 1977, bls. 695* þar sem G hafði selt bílaleigunni M bifreið sem átti að hluta til að greiðast með víxlum. Tryggingarbréf með veði í bifreiðinni hafði verið gefið út til tryggingar fyrrnefndum víxlum. Samkvæmt ákvæði í tryggingarbréfinu féll öll skuldin í gjalddaga ef ekki var staðið í skilum með greiðslu skuldarinnar. Bílaleigan stóð ekki við greiðslu á skuldinni og höfðaði því G mál á hendur henni. G mótmælti því að varnir bílaleigunnar kæmust að í málinu þar sem málið væri höfðað sem víxilmál, sbr. 207. og 208. gr. þágildandi laga um meðferð einkamála í héraði, nr. 85/1936, með vísan í ákvæði í tryggingarbréfinu. Í dómi Hæstaréttar var tekið fram að þar sem ekki var litið á umrætt veðbréf sem skuldabréf yrði málið ekki höfðað til greiðslu skuldar samkvæmt skuldabréfi. Af þeim sökum var ekki fallist á að G gæti höfðað málið samkvæmt ákvæðum XVII. kafla laga nr. 85/1936.

### 5.10.4 Nauðungarsala

Eins og áður var fjallað um getur veðhafi krafist nauðungarsölu á eign skuldara til fullnustu gjaldfallinni peningakröfu, sbr. 2. tölul. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 90/1991 um nauðungarsölu. Þar segir að veðhafi geti krafist nauðungarsölu á eign samkvæmt þinglýstum samningi um veðrétt

<sup>82</sup> Þorgeir Örlygsson: *Veðréttur*, bls. 86.

<sup>83</sup> Þorgeir Örlygsson: *Veðréttur*, bls. 87.



í eigninni, ef berum orðum er tekið fram í samningnum að nauðungarsala megi fara fram til fullnustu kröfunni án undangengins dóms, sáttar eða fjárnáms. Samkvæmt ákvæðinu er fyrst og fremst átt við nauðungarsölu á grundvelli veðskuldabréfs þar sem kveðið er á um viðurkenningu skuldar og veðrétt fyrir henni. Þá verður krafan sem um ræðir að vera skilgreind með skýrum hætti í bréfinu. Þessi atriði koma almennt fram í hefðbundnum veðskuldabréfum. Tryggingarbréf geta þó einnig verið bein nauðungarsöluheimild ef því skilyrði er fullnægt að fram komi í skjalinu tæmandi talning á þeim skuldum sem veðrétturinn nær til.<sup>84</sup> Í veðsamningi þarf að koma skýrt fram að nauðungarsala megi fara fram til fullnustu kröfunni án undangengins dóms, sáttar eða fjárnáms og er því ekki nægjanlegt að vísað sé í veðsamningi til lagaákvæða þess efnis. Aftur á móti er ekki áskilið að lagaheimild sé fyrir hendi samkvæmt öðrum lögum eins og var skilyrði samkvæmt eldri lögum um nauðungarsölu. Dugir því að efni 2. tölul. 1. mgr. 6. gr. laganna komi fram með skýrum hætti í veðsamningi, og þarf því ekki að vísa til veðlaga eða annarra laga þegar lögð er fram krafa um nauðungarsölu.<sup>85</sup>

Samkvæmt 3. tölul. 1. mgr. 6. gr. laganna getur veðhafi krafist nauðungarsölu á grundvelli samnings um handveð í eign fyrir tiltekinni peningakröfu. Í greinagerð með frumvarpi að lögunum kemur fram að þótt ekki sé gerð sú krafa samkvæmt ákvæðinu að samningur um handveð sé skjalfestur þegar krafist er nauðungarsölu á grundvelli hans er gengið út frá því í framkvæmd, enda væri annars ekki unnt að sýna fram á kröfuna, sem er skilyrði þess að hún verði tekin til frekari meðferðar, sbr. 1. mgr. 13. gr. laganna. Í 3. tölul. er enn fremur ekki áskilið með hliðstæðum hætti og í 2. tölul. að samningur um handveð þurfi að geyma fyrirmæli um heimild veðhafa til að krefjast nauðungarsölu, en ástæða þess er sú að samkvæmt núgildandi reglum verður að líta svo á að handveð feli þessa heimild sjálfkrafa í sér, sbr. 1. gr. veðlaga nr. 18/1887.<sup>86</sup>

---

<sup>84</sup> Þorgeir Örlygsson: *Veðréttur*, bls. 89., Markús Sigurbjörnsson: *Nauðungarsala*, bls. 23.

<sup>85</sup> Markús Sigurbjörnsson: *Nauðungarsala*, bls. 23-24.

<sup>86</sup> Alþt. A-deild, 1991-92, bls. 907-908.

## 6 Túlkun veðsamninga

### 6.1 Almenn

Um túlkun veðsamninga gilda almennar skýringar- og túlkunarreglur samningaréttar. Geta þær reglur til dæmis átt við um það hvort til veðsamnings hafi stofnast og hvort tiltekinn samningur feli í sér veðrétt eða hafi að geyma annars konar skuldbindingu. Þá verður túlkunarreglum samningaréttar einnig beitt við mat á því hverjar kröfur veðrétturinn tryggir og til hverra verðmæta hann nær. Varðandi afmörkun samningsveðs verður þó einnig að líta til laga um samningsveð og sérlaga á sviði veðréttar.<sup>87</sup> Í þessum kafla verður fjallað almennt um túlkun samninga samkvæmt reglum samningaréttar þar sem þær reglur gilda einnig um túlkun veðsamninga.

### 6.2 Túlkun löggerninga

#### 6.2.1 Almenn

Það reynir á túlkun samninga þegar samningsaðilar eru ekki sammála um hvaða þýðingu beri að leggja í tiltekin ákvæði samnings eða hvaða réttaráhrif samningurinn eigi að hafa. Ástæða þess að ágreiningur rís um þessi atriði er oftast sú að tiltekin atriði koma ekki fram í samningi eða eru ekki orðuð með nægjanlega skýrum hætti enda getur verið erfitt að sjá fyrir öll hugsanleg tilvik sem valdið geta ágreiningi. Í meginreglunni um samningsfrelsi felst meðal annars að samningsaðilar hafa val um efni löggernings að því leyti sem efni hans er í samræmi við lög og lagaviðhorf. Af reglunni leiðir að við túlkun samninga skiptir mestu máli að reynt sé að leiða í ljós þann vilja eða tilgang sem að baki yfirlýsingu liggur, en augljóst er að hann birtist fyrst og fremst í þeim orðum sem fram koma í samningum. Þegar ekki reynist unnt að túlka samning samkvæmt orðalagi hans getur hins vegar reynt á túlkun samkvæmt margvíslegu ytri háttarni samningsaðila sem verið getur til nánari skýringar á efni samnings.<sup>88</sup>

Fyrir á öldum var í norrænum rétti lögð mikil áhersla á formfestu og voru samningar því almennt túlkaðir samkvæmt orðanna hljóðan. Litið var svo á að samningar hefðu ekki réttaráhrif umfram það sem berum orðum kom þar fram. Í Rómarrétti var á hinn bóginn lögð meiri áhersla á innihald samninga. Talið var að ákveðinn vilji löggerningsgjafa lægi að baki orðalagi löggerninga og fólst túlkun fyrst og fremst í því að leiða í ljós þann vilja.<sup>89</sup> Með tímanum fóru viðhorf Rómarréttarins þó að hafa áhrif á norrænan rétt en sú þróun var fremur hægfar.<sup>90</sup>

<sup>87</sup> Þorgeir Örlygsson: *Veðréttur*, bls. 91.

<sup>88</sup> Páll Sigursson: *Samningaréttur*, bls. 46-47.

<sup>89</sup> Eyvindur G. Gunnarsson: *Um túlkun samninga*, bls. 1.

<sup>90</sup> Páll Sigursson: *Samningaréttur*, bls. 50.

### 6.2.2 *Kenningar um túlkun*

Viljakenningin og traustkenningin eru þær kenningar sem lagðar hafa verið til grundvallar við túlkun samninga á sviði samningaréttar. Viljakenningin var ríkjandi um miðja 19. öld á tíma einstaklingsfrjálshyggjunnar en á þeim tíma urðu til margskonar nýmæli í réttarfræðum. Við túlkun samninga samkvæmt viljakenningunni átti aðeins að leggja áherslu á vilja eða tilgang löggerningsgjafa við samningsgerð, en skilningur löggerningsmóttakanda á efni löggernings hafði aftur á móti litla sem enga þýðingu. Samkvæmt kenningunni grundvallaðist túlkun löggerninga því einungis á því að leiða í ljós vilja löggerningsgjafa og gat löggerningur ekki haft nein réttaráhrif umfram það.<sup>91</sup>

Með tímanum varð ljóst að viljakenningin hentaði ekki nægjanlega vel í viðskiptum þar sem nauðsynlegt er að vissir löggerningar séu túlkaðir eftir orðanna hljóðan. Traustkenningin átti hins vegar betur við þær aðstæður en samkvæmt þeirri kenningu var lögð áhersla á að leiða í ljós þær hugmyndir eða traust sem með sanngirni mátti ætla að löggerningur hafi vakið hjá löggerningsmóttakanda. Ljóst er að traustkenningin hefur haft meiri áhrif á norrænan rétt heldur en viljakenningin. Þrátt fyrir það er tekið mið af báðum kenningunum við túlkun samninga í dómaframkvæmd. Kenningarnar hafa hins vegar misjafnlega mikið vægi eftir því hvernig gerning er um að ræða hverju sinni. Almennt hefur viljakenningin meira vægi þegar um er að ræða túlkun örlætisgerninga eins og gjafagerninga. Traustkenningin hefur á hinn bóginn meira vægi þegar kemur að túlkun fjármunaréttargerninga og þá sérstaklega þeirra gerninga sem algengt er að séu túlkaðir eftir orðanna hljóðan eins og viðskiptabréf.<sup>92</sup>

## 6.3 Skýring

### 6.3.1 *Almennt*

Í norrænum rétti hefur almennt verið greint á milli tveggja þátta við túlkun samninga, þ.e. skýringu og fyllingu. Skýring felur í sér að draga ályktun um merkingu viljayfirlýsingar af orðalagi hennar eða öðru því hátterni, sem yfirlýsingargjafi tjáði sig með við stofnun viðkomandi löggernings.<sup>93</sup> Fyrsta skrefið í túlkunarferlinu er því að reyna að skýra þau samningsákvæði sem ágreiningur er um. Er þá litið til ýmissa gagna svo sem skriflega samninga, drög að samningum, undirbúningsskjöl sem urðu til í aðdraganda samningsgerðar, tölvupósta og fleira sem varpað getur ljósi á efni löggernings.<sup>94</sup> Þau atriði sem lögð eru til grundvallar við skýringu eru ekki einungis lögfræðileg því í sumum tilvikum getur reynt á

<sup>91</sup> Páll Sigursson: *Samningaréttur*, bls. 50., Eyvindur G. Gunnarsson: *Um túlkun samninga*, bls. 1.

<sup>92</sup> Páll Sigursson: *Samningaréttur*, bls. 50-51.

<sup>93</sup> Páll Sigursson: *Samningaréttur*, bls. 52. Eyvindur G. Gunnarsson: *Um túlkun samninga*, bls. 2.

<sup>94</sup> Jo Hov og Alf Petter Högberg: *Alminnlelig avtalerett*, bls. 249.

atriði sem tengjast til dæmis sálfræði, málvísindum og rökfræði. Þótt skýring sé byggð á staðreyndum máls er hún einnig töluvert einstaklingsbundin þar sem túlkun reynir á þekkingu, innsæi og dómgreind túlkandans. Yfirleitt er almennt málfar lagt til grundvallar við skýringu en í sumum tilvikum getur þó verið nauðsynlegt að kanna afbrigðilegt málfar, til dæmis fagmál, sem aðilar hafa notað við stofnun samningsins. Það á þó einungis við ef að báðir samningsaðilar þekktu eða ættu að þekkja til notkun málfarsins.<sup>95</sup>

### 6.3.2 Samningsaðstæður, forsaga og undirbúningur að samningsgerð

Það hefur töluverða þýðingu þegar kemur að skýringu löggerninga að kanna bæði forsögu og undirbúning að samningagerð sem og aðstæðurnar við samningsgerðina sjálfa. Ástæða þess er sú að með því að kanna aðstæður fyrir og við samningagerð getur verið unnt að komast að því hvaða skilning samningsaðilar lögðu í samninginn á þeim tíma sem hann var gerður. Bréfaskipti og tölvupóstar milli aðila, samningaviðræður, fundir fyrir gerð samningsins og margskonar önnur gögn sem urðu til í aðdraganda eða við samningsgerðina sjálfa geta varpað ljósi á það hvaða skilning aðilar lögðu í tiltekin samningsákvæði. Það eru ekki skörp skil á milli aðstæðna við samningagerð annars vegar og forsögu og undirbúning að samningagerð hins vegar. Það hefur því litla þýðingu í framkvæmd að skilja á milli þessara tveggja atriða. Með því að kanna forsögu og undirbúning að samningagerð er hins vegar yfirleitt unnt að afla ítarlegri upplýsinga en með því að líta til samningsaðstæðna þar sem oft myndast ýmist undirbúningsgögn í aðdraganda samningsgerðar þótt það sé ekki eins viðfangsmikið eins og við undirbúning lagasetningar. Aftur á móti liggja oft fyrir ítarleg undirbúningsgögn fyrir gerð stærri og mikilvægra samninga.<sup>96</sup>

Forsendur að baki samningsgerð geta einnig í sumum tilvikum varpað ljósi á álitaeðnið, sbr. *Ufr. 1996, bls. 1298* en í því máli hafði fjármálafyrirtæki lofað að falla frá hluta af veðrétti sínum ef fjárfestir byði tiltekna upphæð fyrir eignir skuldara á nauðungarsölu. Loforðið var ekki talið uppfyllt við þær aðstæður að aðrir kröfuhafar gengu að eignum skuldara. Forsendur fjármálafyrirtækisins fyrir því að falla að hluta til frá veðréttinum var að fá sem hæst verð fyrir eignina. Þegar kröfuhafar skuldara gengu að eignum skuldara var fjármálafyrirtækinu því ekki talið skylt að falla frá veðréttinum.

<sup>95</sup> Páll Sigursson: *Samningaréttur*, bls. 52-53.

<sup>96</sup> Alf Petter Högberg: *Kontraktstolkning*, bls. 114, Jo Hov og Alf Petter Högberg: *Alminnlelig avtalerett*, bls. 252-253.

### 6.3.3 *Hegðun aðila í framhaldi af samningagerð*

Hegðun samningsaðila getur veitt vísbendingar um það hvernig þeir skildu samninginn á þeim tíma sem hann var gerður. Þrátt fyrir það er lítið svo á að hegðun aðila og aðstæður í framhaldi af samningagerð hafi minna vægi við túlkun samninga heldur en forsaga, undirbúningur og aðstæður við samningagerð. Ástæða þess er að öllum líkindum sú að hegðun samningsaðila getur einungis veitt vísbendingar um það hvaða skilning þeir lögðu í samninginn sjálfir, en sá skilningur getur allt eins verið misskilningur. Hegðun samningsaðila segir hins vegar lítið til um það hvort þeir hefðu átt að gera sér grein fyrir hvað í samningnum fólst. Ýmis gögn koma til skoðunar við túlkun samninga með vísan til hegðun aðila og má sem dæmi nefna skriflegar og munnlegar yfirlýsingar eins og símtöl, bréf, undirritaðar kvittanir, málshöfðun eða önnur réttarfarsúrræði. Ef að hegðunin er hins vegar sprottin út frá öðru samhengi en samningagerðinni hefur hún hins vegar ekki mikla þýðingu.<sup>97</sup>

### 6.3.4 *Skýring í samræmi við orðalag*

Þegar orðalag samnings er ótvírætt er almennt lítið svo á að það sé í samræmi við vilja samningsaðila. Við túlkun getur á hinn bóginn komið í ljós að vilji aðila sé annar en leiða má af orðalagi samnings. Það getur verið sökum þess að samningsaðilar hafi stundað viðskipti saman um langa tíð og telji því ekki nauðsynlegt að taka tiltekin atriði fram í samningi. Þrátt fyrir það er meginreglan sú að skýra beri löggerning í samræmi við orðalag hans og hefur sá sem heldur því fram að orðalag sé ekki í samræmi við vilja aðila sönnunarbyrðina fyrir því.<sup>98</sup> Af dómaframkvæmd má enn fremur sjá að almennt er skýrt orðalag samnings lagt til grundvallar við túlkun, sbr. *Hrd. 1999. bls. 173 (411/1997)* þar sem E, umboðsmaður O hf., sá um sölu á olúvörum, rekstur olú- og bensínafgreiðslustöðvar og eftirlit með eignum O hf. E varðveitti einnig og seldi úr vörulager O hf. til viðskiptavina og höfðu E, M og Ó undirritað veðtryggingarbréf til tryggingar varðveislu lagersins. O hf. rifti hins vegar samningnum þar sem E skuldaði honum fjármuni eftir að tap varð á rekstri E. Höfðaði O hf. í framhaldinu mál gegn E til greiðslu skuldarinnar og gegn E, M og Ó til staðfestingu veðréttar samkvæmt tryggingarbréfi fyrir skuldinni. Ljóst var að ekki hafði vantað birgðir úr vörulagernum þegar samningnum við E var rift en ekki var talið, gegn skýru orðalagi tryggingarbréfsins, að því væri ætlað að tryggja annað og meira en að skráðar birgðir væru til staðar. Var því staðfest niðurstaða héraðsdóms um að sýkna E, M og Ó af kröfum um staðfestingu veðréttar.

Þrátt fyrir að það sé sjaldgæft í réttarframkvæmd getur komið til greina að víkja frá skýru

<sup>97</sup>Jo Hov og Alf Petter Högberg: *Alminnleg avtalerett*, bls. 254.

<sup>98</sup>Páll Sigursson: *Samningaréttur*, bls. 54.

orðalagi samnings í einstökum tilvikum, einkum þegar aðstæður eftir samningsgerð hafa breyst þannig að orðalag þess fer gegn þeim forsendum sem lágu að baki samningagerðinni.<sup>99</sup>

## 6.4 Fylling

### 6.4.1 Almenn

Fylling er síðara stigið í túlkunarferlinu og kemur til athugunar þegar ekki hefur fengist niðurstaða um skyldur samningsaðila með skýringu. Þar sem samningsaðilar sjá oftast ekki fyrir öll þau atriði sem valdið geta ágreiningi er algengt að það skorti ákvæði um tiltekin atriði í samningi. Verður þá að fylla það lagalega tómrúm sem er í samningnum með lögfræðilegum réttarheimildum. Er þá stuðst við viðurkenndar, skráðar sem óskráðar réttarheimildir, eins og lög, venjur, dómafordæmi, meginreglur laga, lögjöfnun og eðli máls.<sup>100</sup> Í *Hrd. 16. september 2010 (471/2010)* fyllir Hæstiréttur í vaxtaákvæði samnings með vísan til laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu þar sem ekki var unnt að leggja til grundvallar þá vexti sem mælt var fyrir um í samningnum eftir að gengistrygging hafði verið dæmd ólögmæt. Vextirnir í samningnum tóku mið af meðaltali LIBOR vaxta af lánum í japönskum yenum og svissneskum frönkum að viðbættu 2,9 % álagi. Aðilar máls greindi á um það hvaða áhrif það hafði á vaxtaákvæði samningsins að ákvæði um gengistryggingu lána hefðu verið dæmd ólögmæt. Í dómi Hæstaréttar var tekið fram að vextir samkvæmt samningi aðila væru tengdir beint við LIBOR vexti af lánum í þeim myntum, sem hin ógilda gengistrygging samkvæmt samningi aðilanna miðaðist við. Þar sem bein og órjúfanleg tengsl voru milli ákvæði samningsins um gengistryggingu annars vegar og um vexti hins vegar var ekki talið unnt að leggja þá vexti til grundvallar. Var talið að líkja mætti stöðunni sem upp var komin við það að samið hefði verið um að greiða vexti af peningakröfu án þess að tiltaka hverjir vextirnir væru. Þar sem upp var komið lagalegt tómarúm, þ.e. ekki var ákvæði um vexti í samningnum sem hægt var að leggja til grundvallar, þurfti Hæstiréttur að fylla í samninginn með því að ákveða hvaða vexti samningurinn átti að hafa. Taldi rétturinn að samningurinn ætti að bera vexti í samræmi við 4. gr., sbr. 3. gr. laga nr. 38/2001, en þar kemur fram að þegar vaxtaviðmiðun er ekki tiltekin í samningi skuli vextir vera jafnháir vöxtum sem Seðlabanki Íslands ákveður með hliðsjón af lægstu vöxtum á nýjum almennum óverðtrygðum útlánnum hjá lánastofnunum og

<sup>99</sup> Jo Hov og Alf Petter Högberg: *Alminnelig avtalerett*, bls. 270-272.

<sup>100</sup> Eyvindur G. Gunnarsson: *Um túlkun samninga*, bls. 3., Páll Sigursson: *Samningaréttur*, bls. 54-56., Sjá einnig Jo Hov og Alf Petter Högberg: *Alminnelig avtalerett*, bls. 265-266. Þar kemur meðal annars fram að í norskum rétti sé greint á milli jákvæðrar og neikvæðar fyllingar. Við jákvæða fyllingu er fyllt í lagalegt tómrúm í samningnum með viðurkenndum réttarheimildum. Neikvæð fylling felur aftur á móti í sér að réttarheimildir eru notaðar til þess að lagfæra niðurstöðu samnings þannig að hún sé framkvæmanleg og í samræmi við lagareglur og má því líkja neikvæðri fyllingu við svonefnda gildisreglu sem vikið er að í kafla 5.4.4.

birtir eru samkvæmt 10. gr. laganna.<sup>101</sup>

#### 6.4.2 Venja

Venja skiptir miklu máli bæði við skýringu og fyllingu löggerninga. Í viðskiptalífinu eru fyrir hendi ýmsar venjur varðandi kaup og skipti og þurfa samningsaðilar því ekki að semja um þau atriði. Það er almennt ekki nauðsynlegt að sýna fram á réttarvenju, en þegar um er að ræða viðskiptavenju sem ekki er almennt viðurkennd þurfa aðilar að sýna fram á venjuna og þarf hún þá að uppfylla tiltekin skilyrði til þess að teljast gild. Líta dómstólar meðal annars til þess hvort um sé að ræða almenna eða rótgróna venju og hvort hún sé í samræmi við almenn réttarviðhorf.<sup>102</sup> Viðskiptavenja getur þó talist gild þrátt fyrir að hún sé ekki almenn og rótgróin ef hún hefur verið lögð til grundvallar í viðskiptum aðila, sbr. *Hrd. 1948, bls. 100* þar sem leigusali krafðist útburðar leigjanda vegna vangoldinnar leigu. Leigjandi hafði um árábil greitt leigu fyrir marga mánuði í einu eftir á án þess að leigusali hefði gert athugasemd við þá tilhögun. Þar sem ekki var talið sannað að leigusali hefði skorað á leigjanda að breyta þessum greiðsluhætti fyrr en hann krafðist útburðar þótti leigjandi ekki hafa fyrirgert leigurétti sínum vegna vanskila á greiðslu húsaleigu.<sup>103</sup>

Við fyllingu samnings er viðskiptavenja almennt einungis lögð til grundvallar ef engar settar lagareglur eða aðrar réttarheimildir eiga við um ágreiningsefnið þar sem ófrávíkjanleg lög ganga yfirleitt framur viðskiptavenjum. Viðskiptavenja getur þó vikið á brott frávíkjanlegum lögum. Í lögum er stundum fjallað sérstaklega um viðskiptavenju, sbr. 1. gr. laga um samningsboð, umboð og ógilda löggerninga nr. 7/1936 þar sem segir að ákvæðum laganna skuli beita nema annað leiði af samningi, af verslunartísku eða annarri venju. Ákvæðið er aftur á móti almennt ekki túlkað þannig að viðskiptavenja gangi ávallt framur ákvæðinu, heldur er það mat dómstóla hverju sinni.<sup>104</sup>

## 6.5 Túlkunarreglur

### 6.5.1 Almenn

Þegar ekki reynist unnt að komast að sameiginlegum vilja samningsaðila með túlkun á grundvelli sjónarmiða eins og skýringu og fyllingu reynir á aðrar túlkunarreglur samningaréttar. Í norrænum rétti hafa mótast þrjár meginreglur sem lagðar eru til grundvallar

<sup>101</sup> Eyvindur G. Gunnarsson: *Um túlkun samninga*, bls. 3-4.

<sup>102</sup> Páll Sigursson: *Samningaréttur*, bls. 55-56.

<sup>103</sup> Sigurður Líndal: *Um lög og lögfræði*, bls. 174-175.

<sup>104</sup> Sigurður Líndal: *Um lög og lögfræði*, bls. 175-176.



við túlkun samninga, þ.e. andskýringarreglan, meðskýringarreglan og gildisreglan.<sup>105</sup>

Sumir norskir fræðimenn hafa flokkað slíkar túlkunarreglur sem áhættusama túlkun (risikobasert tolkningsstil). Það er sökum þess að þegar túlkunarreglum er beitt við túlkun samninga í réttarframkvæmd þurfa dómstólar að ákveða hver eigi að bera áhættuna af óskýrleika í samningi og um leið hvaða sjónarmið eiga að veða þyngst í málinu. Til dæmis getur annar aðilanna haldið því fram að það hafi verið ætlun samningsaðila að víkja frá orðalagi samnings meðan hinn samningsaðilinn vill leggja orðalagið til grundvallar. Þá er ákveðinn vafi fyrir hendi sem dómstólar þurfa að skera úr um. Túlkunarreglur koma hins vegar venjulega aðeins til skoðunar þegar ekki er unnt að ráða niðurstöðuna út frá vilja samningsaðila.<sup>106</sup>

### 6.5.2 Andskýringarreglan

Reglan grundvallast á því að þegar um er að ræða óljós ákvæði í samningi beri að túlka þau þeim aðila í óhag sem hefði átt að tjá sig með skýrari hætti við samningsgerðina. Þá er einnig litið til þess hvort að viðkomandi naut við samningsgerðina aðstoðar sérfræðings, til dæmis lögfræðings, eða hvort hann hefði átt að verða sér úti um slíka aðstoð. Andskýringarreglan gildir einnig um þann aðila sem samið hefur samning einhliða og hefur þannig yfirburðastöðu í samningssambandinu.<sup>107</sup>

Andskýringarreglunni er töluvert beitt í réttarframkvæmd við túlkun samninga. Ástæða þess er ef til vill sú hversu auðvelt er að beita henni, þ.e. að sá aðili sem ritaði samning, eða sá sem hefði átt að tjá sig með skýrara hætti við samningsgerð, beri hallann af óskýrleika. Norrænir fræðimenn hafa aftur á móti gagnrýnt regluna fyrir að vera yfirborðskennda þar sem samningar eru sjaldnast fullkomnir og þar að leiðandi geti verið of einföld lausn að láta þann aðila sem hefði átt að tjá sig skýrar bera hallann af því.<sup>108</sup> Þá hefur verið á það bent að það geti talist ósanngjarnt að leggja ábyrgðina af óskýrleika að öllu leyti á þann sem samið hefur samninginn sér í lagi þegar tilviljunarkennt er hver hefur það verk með höndum. Ef um er að ræða staðlaða samninga þar sem annar aðilinn ákveður einhliða hvað kemur fram í samningnum getur talist sanngjarnt að sá aðili sem ritaði samninginn beri hallann af óskýrleika. Sé hins vegar um að ræða samninga sem hafa orðið til gegnum langvarandi

<sup>105</sup> Eyvindur G. Gunnarsson: *Um túlkun samninga*, bls.5.

<sup>106</sup> Alf Petter Högberg: *Kontraktstolkning*, bls. 236-239.

<sup>107</sup> Jo Hov og Alf Petter Högberg: *Alminnileg avtalerett*, bls. 283., Eyvindur G. Gunnarsson: *Um túlkun samninga*, bls. 5-6. Í norskum rétti er greint á milli *forfatterregelen* annars vegar og *kyndighetsregelen* hins vegar. Síðastnefnda reglan gengur út á að óskýr samningsákvæði eigi að túlka þeim aðila í óhag sem hefur yfirburðastöðu í samningssambandinu. Forfatterregelen felur hins vegar í sér að sá aðili sem ritaði samninginn beri hallann af óskýrum ákvæðum.

<sup>108</sup> Mad Brye Andersen: *Grundlæggende aftaleret*, bls. 258.



samningaviðræður og annar aðilinn hefur fyrir tilviljun fengið það hlutverk að rita samninginn geti það talist vafasamt. Það væri þá of þung byrði að semja samninginn þar sem sá aðili getur átt von á því að óskýrleiki verði einungis túlkaður honum í óhag. Þrátt fyrir að reglan hafi sætt gagnrýni er hún almennt viðurkennd og beita dómstólar henni töluvert í réttarframkvæmd. Það er þó ekki algengt í framkvæmd að samningur sé túlkaður einum samningsaðila í óhag aðeins með vísan til þess að hann hafi samið samninginn, heldur blandast það sjónarmið oftast með öðrum ástæðum.<sup>109</sup>

Þetta má meðal annars sjá í málum sem varðar samninga milli fjármálafyrirtækja og einstaklinga. Hafa dómstólar þá í sumum tilvikum beitt andskýringarreglunni saman með öðrum sjónarmiðum og niðurstaðan orðið sú að fjármálafyrirtæki skuli bera hallann af óskýrleika, sbr. *Hrd. 20. mars 2010 (442/2009)*.<sup>110</sup> Deilt var um skilmála gjaldmiðla- og vaxtaskiptasamningsins varðandi tryggingar, og afleiðingar þess að L varð ekki við kröfum A um að setja auknar tryggingar þegar tap varð á markaðsvirði samnings aðila. A hafði lokað reikningnum með vísan til þess að L hefði vanefnt samninginn með því að verða ekki við áskorunum um að leggja fram frekari tryggingar. Talið var að ákvæði um viðbótartryggingar í skilmálum bankans væru óljósir og ekki var talið að bankinn hefði bætt úr óljósu orðalagi þess með kynningu eða á annan hátt. Þá var tekið fram að bankinn þyrfti að bera hallann af óljósu orðalagi skilmálanna um viðbótartryggingar enda voru þeir samdir einhliða af bankanum sem stundar fjármálastarfsemi og er sérfræðingur á því sviði. Var því ekki fallist á að A hefði verið heimilt að loka samningnum og ganga að handveði því sem L hafði sett.

### 6.5.3 Staðlaðir samningar

Í réttarframkvæmd er algengt að staðlaðir samningsskilmálar séu túlkaðir í samræmi við andskýringarregluna. Af því leiðir að sá sem samið hefur staðlaðan samning ber oftast áhættuna af óskýrum samningsákvæðum. Sá sem ekki samdi samninginn er þá ekki talinn hafa skuldbundið sig umfram það sem fram kemur með skýrum hætti í samningnum.<sup>111</sup> Í *Hrd. 1997, bls. 2805* var fjallað um yfirlýsingu banka varðandi handveðrétt í tilteknum sparisjóðsbókum. Í niðurstöðu dómsins sagði meðal annars að handveðsyfirlýsingar þær sem um ræddi í málinu hefðu verið samdar af bankanum á stöðluðum eyðublöðum undir nafni bankans. Orðalag yfirlýsingarinnar var ekki talið skýrt varðandi það að bankabækurnar sjálfar hafi verið settar að handveði. Þvert á móti þótti það benda til þess að einungis hluti

<sup>109</sup> Alf Petter Högberg: *Kontraktstolkning*, bls. 306-307.

<sup>110</sup> Eyvindur G. Gunnarsson: *Um túlkun samninga*, bls. 6.

<sup>111</sup> Eyvindur G. Gunnarsson: *Um túlkun samninga*, bls. 7.

innistæðunnar hefði verið sett að handveði. Tekið var fram að bankanum hefði verið í lófa lagið að taka það skýrlega fram til hvaða fjármuna veðið ætti að ná, og þótti hann því verða að bera hallann af því ef orðalag yfirlýsingana tók ekki af tvímæli um það.

Munurinn á stöðluðum samningum og einstaklingsbundnum samningum kemur fyrst og fremst fram með þeim hætti að sá aðili sem gengst við samningnum en hefur ekki ritað hann þekkir oft ekki ákvæði hans eins vel og þegar um er að ræða einstaklingsbundna samninga. Það má því setja spurningarmerki við það hvort að undirskrift ein og sér á stöðluðum samningi endurspegli vilja samningsaðila. Sumir staðlaðir samningar eru mikið notaðir í framkvæmd og almennt kunnir og telja samningsaðilar því ef til vill ekki ástæðu til þess að yfirfara hann sérstaklega. Ágreiningur getur aftur á móti risið þegar fram kemur í stöðluðum samningi óvenjuleg ákvæði sem eru íþyngjandi fyrir þann aðila sem ekki ritaði samninginn. Spurning getur þá verið hvort að slíkt ákvæði sé bindandi. Meginreglan er sú að samningar eru bindandi og er því almennt talið að aðilar að samningum þurfi að bera áhættuna af því að hafa ekki kynnt sér ákvæði þess. Ef ákvæði eru aftur á móti verulega íþyngjandi fyrir viðsemjanda þess sem skilmálana samdi, og ríkari skyldur eru lagðar á hann samkvæmt stöðluðum samningi en samkvæmt lögum, getur komið til greina að víkja slíku ákvæði til hliðar. sbr. *Ufr. 1992, bls. 162*. Deilt var um ákvæði í stöðluðu skjali sem foreldrar voru skyldugir til þess að skrifa undir við skráningu barna í tiltekinn skóla. Í ákvæðinu var mælt fyrir um að foreldrar væru skaðabótaskyldur vegna tjóns af völdum barna þeirra. Var talið að umrædd samningsákvæði væri ekki bindandi. Í löggjöf er sum staðar tekið sérstaklega fram að óheimilt sé að leggja ríkari skyldur á aðila en fram kemur í lögum, sbr. 1. mgr. 2. gr. húsaleigulaga nr. 36/1994, þar sem segir að óheimilt sé að semja um að leigjandi íbúðarhúsnæðis taki á sig ríkari skyldur og öðlist minni réttindi en lögin mæla fyrir um nema ákvæði laganna hafi að geyma sérstök frávik þess efnis.<sup>112</sup> Í 3. gr. laga nr. 42/2000 um þjónustukaup segir að ekki megi með samningi víkja frá lögnum neytanda í óhag. Þá kemur fram í 1. mgr. 3. gr. laga nr. 48/2003 um neytendakaup að ekki sé heimilt að semja um eða bera fyrir sig kjör sem eru neytanda óhagstæðari en leiðir af lögnum.

Það skiptir hins vegar máli við túlkun staðlaðra skilmála hvort viðsemjandi þess er samdi skilmálana sé almennur borgari án reynslu af samningsgerð, eða hvort hann hefur atvinnu á viðkomandi sviði og samningsgerð sé hluti af starfsemi hans. Sá sem hefur atvinnu af þeirri starfsemi sem um ræðir hefur að jafnaði bæði tækifæri og kunnáttu til þess að kynna sér samninginn. Ef viðkomandi gerir enga sérstaka fyrirvara við samningsgerð er því almennt

---

<sup>112</sup> Mad Brye Andersen: *Grundlæggende aftaleret*, bls. 270-271.

litið svo á að hann hafi samþykkt skilmála samningsins. Þá skiptir einnig máli hvort aðilar samningsins hafi áður haft viðskipti sín á milli af svipuðu tagi. Má í því samhengi vísa í *Hrd. 1969, bls. 820* þar sem Eimskipafélag Íslands hafði annast flutning á fjórum vörusendingum fyrir Efnagerð Reykjavíkur. Vörunar eyðilögðust í eldsvoða sem varð í vörugeymsluhúsi Eimskipafélagsins í Borgarskála og fór Efnagerðin fram á skaðabætur vegna þessa. Félagið hélt því hins vegar fram að það hefði undanþegið sig ábyrgð á vörum sem lágu í geymslum félagsins. Vísaði félagið til þess að vörumóttakandanum var sent afrit af farmskírteini og reikning fyrir flutningsgjaldi og áföllnum kostnaði daginn eftir komu skipsins. Þá var einnig bent á það að reikningurinn væri jafnframt tilkynning og að stimplað var á hann í hvaða vöruskála vörunar voru fluttar. Á reikningi þessum kom meðal annars fram með skýru lettri: „[...] Sérstök athygli skal vakin á því, að við berum ekki ábyrgð á vörum, sem liggja í vörugeymslum félagsins, og eru þær geymdar þar að öllu leyti á ábyrgð vörueigenda, þannig að félagið getur ekki bætt fyrir skemmdir af völdum frosts, bruna, rýrnunar eða hvers konar annars tjóns, sem fyrir kann að koma. Skal vörueigendum því bent á að tryggja vörur sínar gegn hvers konar tjóni, sem hægt er að tryggja gegn, einkum að brunatryggja vörunar, með því að við vátryggjum ekki vörur, sem liggja í vörugeymslum okkar, og sjótrygging varanna fellur jafnan úr gildi, strax þegar vörunar hafa verið affermdar [...]“.

Í dómi Hæstaréttar var tekið fram að Efnagerðin hefði frá því að fyrirtækið var stofnað flutt inn mörg hundruð eða jafnvel mörg þúsund sendingar með skipum félagsins. Fyrirtækinu hefði strax verið sendar fyrrnefndar tilkynningar. Þær höfðu einnig um árabil verið auglýstar bæði í blöðum og útvarpi. Þessar tilkynningar voru taldar svo áberandi og skýrar að öllum þeim sem atvinnu hafa af vörusölu og innflutningi ættu að vera kunnugt um efni þeirra, þar á meðal Efnagerðin, sem notað hefði vörugeymslu Eimskipafélagsins í svo ríkum mæli. Var því talið að fyrirtækið væri bundið við þann fyrirvara um ábyrgð félagsins er fram kom í tilkynningunni.<sup>113</sup>

Önnur niðurstaða var hins vegar í *Hrd. 1975, bls. 1011*. Þar sem um var að ræða einstakling en ekki fyrirtæki voru ekki gerðar sömu kröfur til þess að viðkomandi þekkti skilmála félagsins eins og gert var í *Hrd. 1969, bls. 820*. Málsatvikin voru þau að G lét flytja vörur frá Gautaborg til Reykjavíkur með m/s Dettifossi í lok sumars árið 1967. Var vörunum skipað upp í Reykjavík þann dag. Skipafélagið bauðst til að taka við vörunum við skipshlið sama dag, en af því gat ekki orðið, þar sem tollskoðun þeirra hafði þá eigi farið fram. Vörunar voru því áfram í umsjá félagsins og eyðilögðust í bruna sem braust út í vörugeymsluhúsi um kvöldið. Vísaði skipafélagið til ákvæðis í skilmálunum þar sem meðal

---

<sup>113</sup> Páll Sigursson: Samningaréttur, bls. 156-158.

annars fram komu fram reglur Haag-samningsins þess efnis að farmflytjandi beri ekki ábyrgð á brunatjóni nema það stafi af yfirsjónum hans sjálfs. G hafði hins vegar ekki fengið farmskírteinið með flutningsskilmálunum fyrr en daginn eftir brunann. Var því ekki talið að G hafi átt að vera kunn framangreind ákvæði farmskírteinisins. Ákvæðin gengu auk þess lengra en íslensk lög í því að leysa félagið undan ábyrgð, sbr. 90. gr. þágildandi siglingarlaga nr. 66/1963. Samkvæmt ákvæði ber farmflytjanda að bæta tjón á farmi, sem er í umsjá hans á skipi eða á landi, nema ætla megi að hvorki hann né neinn maður, sem hann ber ábyrgð á eigi sök á tjóninu. Var einnig vísað til þess að opinber rannsókn hefði farið fram vegna brunans í vörugæmslu skipafélagsins. Sú rannsókn þótti ekki með óyggjandi hætti leiða í ljós að starfsmenn félagsins ættu ekki sök á brunanum. Þá kvaðst félagið hafa á hverjum degi birt í dagblöðum tilkynningu þess efnis að félagið brunatryggi ekki vörur viðskiptamanna í vörugæmslum og liggi vörurnar því þar á ábyrgð vörueigenda. Þessar almennu auglýsingar félagsins þóttu hins vegar ekki geta leyst það undan ábyrgð á tjóni G. Með vísan til þessa var talið að skipafélagið bæri ábyrgð á tjóni G.<sup>114</sup>

#### 6.5.3.1 Neytendaréttur

Í 1. mgr. b-lið 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa er að finna reglu sem varðar túlkun samninga sem atvinnurekendur gera við neytendur. Þar segir að skriflegur samningur, sem atvinnurekandi gefur neytanda kost á, skal vera á skýru og skiljanlegu máli. Komi upp vafi um merkingu samnings sem nefndur er í 1. mgr. a-lið 36. gr. laganna skal túlka samninginn neytandanum í hag. Fyrri málslíður ákvæðisins gildir að vísu ekki einungis um staðlaða samninga heldur um alla samninga sem gerðir eru milli atvinnurekanda og neytenda. Er reglan eins konar áminning til atvinnurekanda um að vanda samningagerð við neytendur. Síðari málslíður ákvæðisins á einungis við um staðlaða samninga sem ekki hefur verið samið sérstaklega um fyrirfram. Í greinagerð með frumvarpi að lögum nr. 14/1995 kemur fram að reglurnar eigi fyrst og fremst við um staðlaða samninga þar sem neytandi hefur ekki haft tækifæri til að hafa áhrif á efni skilmálans. Undir lagagreinarinnar falla þó einnig ákvæði samninga sem samdir eru með einn samning í huga svo framarlega sem ekki hefur verið samið um það ákvæði sérstaklega. Umrædd lagaákvæði eiga einungis við þegar vafi er um merkingu samnings en við þær aðstæður ber samkvæmt ákvæðunum almennt að túlka þann vafa neytanda í hag. Ef ekki er ágreiningur milli samningsaðila um það hvert sé innihald samnings er vafi ekki fyrir hendi og eiga reglurnar þá

---

<sup>114</sup> Páll Sigursson: Samningaréttur, bls. 159-160.

ekki við, sbr. *Hrd. 2003, bls. 4674 (297/2003)*.<sup>115</sup> Ágreiningur var um það hvort að undanþáguákvæði váttryggingarskilmála, sem giltu um slysatryggingu R hjá T, skyldi vikið til hliðar á grundvelli 36. gr. og 36. gr. a-c laga nr. 7/1936. R hélt því meðal annars fram að undanþáguákvæðið væri óvenjulegt, og auk þess ósanngjarnt í skilningi 36. gr. laga nr. 7/1936 og andstætt góðri viðskiptavenju að bera það fyrir sig. Ekki var talið að um væri að ræða óvenjulegt ákvæði þar sem undanþáguákvæði af því tagi sem um ræddi í málinu hefðu verið að finna um nokkurt skeið í váttryggingarskilmálum bæði héraendis og annars staðar á Norðurlöndum. Þá var vísað til þess að ákvæði 36. gr. b. laganna ætti ekki við þar sem orðalag undanþáguákvæðisins væri skýrt og uppfyllti þær kröfur sem gera má til staðlaðra samningsskilmála að því leyti.

#### 6.5.4 Meðskýringarreglan

Meðskýringarreglan er á því byggð að leiki vafi á því hvernig túlka beri samning skuli sú túlkun vera lögð til grundvallar sem er síst íþyngjandi fyrir loforðsgjafa.<sup>116</sup> Reglan hefur sætt gagnrýni fyrir að vera erfið í framkvæmd þar sem báðir aðilar í tvíhliða samningum eru í raun loforðsgjafar, þ.e. báðir aðilar gefa tiltekið loforð samkvæmt samningnum, og segir reglan því ekkert til um það hvorum aðilanum eigi að túlka samninginn í hag.<sup>117</sup> Kemur reglan því helst til álita þegar um er að ræða einhliða loforðsgerninga þar sem ekkert endurgjald kemur fyrir. Í slíkum tilvikum hafa samningar stundum verið túlkaðir á þann veg að einhliða loforð er takmarkað eða jafnvel vikið til hliðar þegar aðstæður hafa breyst frá gerð samnings. Hér má nefna *Ufr. 1981, bls. 1070* en í því máli var loforði læknis um að greiða 10% af launum sínum til tiltekens kirkjusöfnuðar vikið til hliðar þegar hann hætti í söfnuðinum.<sup>118</sup>

Þrátt fyrir að meðskýringarreglan sé ekki lögfest með beinum hætti má sjá hana óbeint í sumum lögum, sbr. 2. mgr. 27. gr. höfundarlaga nr. 73/1972 þar sem segir að sé eintak af verki afhent til eignar þá felist ekki í þeim gerningi framsal á höfundarétti að verkinu nema þess sé getið sérstaklega. Þá kemur einnig til álita að beita reglunni þegar aðilar hafa samið um að leggja mál fyrir gerðardóm. Meðskýringarreglunni yrði þá beitt við mat á því hvort að aðilar hafi undanþegið sig lögsögu almennra dómstóla. Ef annað kemur ekki með skýrum hætti fram í samningi aðila er algengt að túlka ákvæði af því tagi á þann veg að takmörkunin á aðgangi að almennum dómstólum sé ekki meiri en fram kemur í samningi.<sup>119</sup>

<sup>115</sup> Ása Ólafsdóttir og Eiríkur Jónsson: *Neytendaréttur*, bls. 69-71., Alpt. 1994-95, A-deild, bls. 926.

<sup>116</sup> Eyvindur G. Gunnarsson: *Um túlkun samninga*, bls. 7, Alf Petter Högberg: *Kontraktstolkning*, bls. 316.

<sup>117</sup> Jo Hov og Alf Petter Högberg: *Alminnelig avtalerett*, bls. 260.

<sup>118</sup> Eyvindur G. Gunnarsson: *Um túlkun samninga*, bls. 7, Mads Brye Andersen: *Grundlæggende aftaleret*, bls. 261.

<sup>119</sup> Eyvindur G. Gunnarsson: *Um túlkun samninga*, bls. 7.

Meðskýringarreglan kemur einnig til álita við túlkun kröfuábyrgðar. Reglan kemur fram með þeim hætti að þegar vafi leikur á því hvort um einfalda ábyrgð eða sjálfskuldaábyrgð sé að ræða í málum einstaklinga verður almennt lagt til grundvallar að ábyrgðin sé einföld. Verður þá kröfuhafi fyrst að ganga að skuldara áður en hann getur innheimt skuldina hjá ábyrgðarmanni. Þá má einnig gera ráð fyrir því að meiri líkur séu á því að meðskýringarreglan verði lögð til grundvallar þegar kröfuábyrgð er almenn og víðtæk.<sup>120</sup> Í réttarframkvæmd hefur meðskýringarreglan verið lögð til grundvallar í málum einstaklinga sem varða ábyrgðir, sbr. *Hrd. 16. janúar 2003 (152/2002)* þar sem S var gaf út víxil til þess að ábyrgjast yfirdrátt á tékkareikningi bróður síns hjá sparisjóðnum SÓ. Í upphafi var yfirdráttarheimildin á reikningnum 100.000 krónur, en var hækkuð í nokkrum áföngum þangað til hún stóð í 3.705.000 krónum. Leitaði SÓ hvorki samþykkis S fyrir þessum hækkunum né tilkynnti henni um þær. Höfðaði SÓ síðar mál gegn S til heimtu skuldar samkvæmt víxlinum. Var málið rekið sem víxilmál á grundvelli XVII. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Tók S til varna en gegn mótmælum SÓ komust þær varnir ekki að í víxilmálinu. Var S dæmd til að greiða SÓ víxilfjárhæðina með dráttarvöxtum ásamt málskostnaði. Innti hún af hendi greiðslu samkvæmt dóminum og höfðaði í kjölfarið mál gegn SÓ til heimtu skaðabóta vegna tjóns, sem hún taldi sig hafa orðið fyrir við að fara á mis við að koma að vörnum í víxilmálinu. Í dómi Hæstaréttar var tekið fram að S hafi mátt treysta því að yfirdráttarheimildin yrði ekki hækkuð á hennar áhættu án þess að samþykkis hennar yrði leitað. Var því ekki talið að ábyrgð hennar yrði skýrð með rýmkaði hætti þannig að hún næði til þeirrar hækkunar sem varð á yfirdráttarheimildinni. Var SÓ því gert að greiða S þá fjárhæð að frádregnum 100.000 krónum.

#### 6.5.5 *Gildisreglan*

Samkvæmt gildisreglunni ber að skýra samning á þann veg að hann hafi raunveruleg réttaráhrif og sé framkvæmanlegur.<sup>121</sup> Þrátt fyrir að finna megi regluna við túlkun samninga í dómaframkvæmd kemur hún ekki eins skýrt fram og andskýringarreglan og meðskýringarreglan og blandast hún oft saman við önnur túlkunarsjónarmið. Þegar gildisreglunni er beitt við túlkun samninga leiðréttir túlkandinn samninginn með þeim hætti að hann fyllir í eyður samningsins þannig að hægt sé að beita honum í framkvæmd, sbr. *Hrd. 1938, bls. 715* þar sem S tók að sér að byggja rafstöð fyrir Alþýðuskólann á Laugum í Þingeyjarsýslu. Í verksamningnum var tekið fram að S skyldi fá hluta af launum sínum greitt

<sup>120</sup> Benedikt Bogasson: „Skuldbinding ábyrgðarmanns samkvæmt kröfuábyrgð“, bls. 8, Mad Brye Andersen: *Grundlæggende aftaleret*, bls. 263.

<sup>121</sup> Eyvindur G. Gunnarsson: *Um túlkun samninga*, bls. 8, Páll Sigursson: *Samningaréttur*, bls. 60.



fyrirfram með skuldabréfaláni. Skuldabréfið var gefið út í nafni S. Í ákvæði bréfsins kom fram að skólinn skuldbatt sig til þess að greiða 1000 krónur 1. nóv. eftir að rafstöð skólans hefði verið afhend og samþykkt af eftirlitsmönnum ríkisins. Eftirstöðvar skuldarinnar skyldu greiddar næstu átta árin og vera að fullu greitt innan 10 ára frá því að fyrsta afborgun féll í gjalddaga. S veðsetti svo skuldabréfið til Landsbankans á Akureyri, sem seldi bréfið síðar á uppboði til fullnustu á skuld S við bankann. Við uppboðið hélt skólinn því fram að S hefði brostið heimild til að veðsetja bréfið og að á bak við bréfið væri engin krafa í eigu S. Þá yrði bréfið aldrei gjaldkræft þar sem S hefði ekki afhent stöðina og rafmagnseftirlitið ekki samþykkt hana. Ekki var fallist á að engin krafa væri að baki bréfinu enda kom skuldaviðurkenning skólans skýrt fram í skuldabréfinu. Var einnig talið að bréfið væri gjaldkræft þar sem stöðin var tekin í notkun í nóvember 1933 og væri því ekki annað hægt en að líta svo á að afhending í merkingu verksamnings hefði farið fram þá. Ekki var talið skipta máli að S hefði ekki lokið verkinu að fullu sjálfur. Þá var einnig tekið fram að nauðsynlegt hefði verið að taka það berum orðum fram í bréfinu að hin viðurkennda skuld yrði aldrei gjaldkræf ef S lyki ekki verkinu sjálfur. Þar sem það var ekki gert væri ekki hægt að fallast á það.

Líkja má gildisreglunni við 36. gr. samningalaga þar sem fram kemur að samningi megi víkja til hliðar í heild eða að hluta, eða breyta, ef það yrði talið ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera hann fyrir sig. Skilyrði fyrir því að hægt sé að breyta eða víkja til hliðar samningi samkvæmt greininni er að samningurinn í heild eða tiltekin samningsákvæði teljist ósanngjörn eða andstæð góðri viðskiptavenju. Til þess að breyta samningi samkvæmt gildisreglunni er á hinn bóginn ekki nauðsynlegt að samningurinn teljist ósanngjarn heldur dugir að hann teljist ekki vera framkvæmanlegur samkvæmt efni sínu.<sup>122</sup>

---

<sup>122</sup> Eyvindur G. Gunnarsson: *Um túlkun samninga*, bls. 8, Mad Brye Andersen: *Grundlæggende aftaleret*, bls. 264.

## 7 Aðgæsluskylda lánastofnana

### 7.1 Almenn

Í réttarframkvæmd er algengt að gerð sé krafa um að lánastofnanir sýni aðgæslu í viðskiptum, sér í lagi þegar viðsemjandinn er einstaklingur. Ástæða þess er í *fyrsta lagi* sú að lánastofnanir starfa í skjóli opinberra starfsleyfa og hafa því oftast yfirburðarstöðu gagnvart viðsemjanda sínum. Í *öðru lagi* hefur starfsfólk lánastofnana almennt meiri sérfræðipækkingu en viðsemjendur þess og því er eðlilegt að þær beri áhættuna af óskýrleika og óvandvirkni við gerð samninga. Í *þriðja lagi* er þessi afstaða talin sanngjörn með vísan til þess að lánastofnanirnar semja að jafnaði einhliða þá samninga sem lagðir er til grundvallar í viðskiptum aðila.<sup>123</sup> Í dómum er ekki ávallt notað orðalagið aðgæsluskylda lánastofnana heldur er algengt að dómstólar vísi til skyldu lánastofnana til þess að sýna vandvirkni, varúð eða aðgæslu, sbr. *Hrd. 1995, bls. 1807* en þar var talið að Íslandsbanki hf. hefði ekki sýnt þá vandvirkni og aðgæslu í þeim viðskiptum er um ræddi sem ætlast verður til af bankastofnun.

### 7.2 Sönnun um tilvist veðréttinda, umfang þeirra og heimildir

Af reglunni um aðgæsluskyldu lánastofnana leiðir að þegar ágreiningur er um það hvort lánastofnun eigi veðrétt í tiltekinni eign þá ber hún sönnunarbyrðina fyrir því. Það getur til dæmis átt við um sönnun fyrir því hvort veðsamningur hefur verið gerður, sbr. *Hrd. 1990, bls. 1250* þar sem ágreiningur var um það hvort komist hefði á fullgildur samningur um handveðsrétt Íslandsbanka í sparisjóðsbók I, en ekki hafði verið gerður formlegur handveðssamningur. Bankinn lagði fram óundirritað og ódagsett tryggingarbréf til sönnunar á því að það hefði verið ætlun hans að öðlast handveð í umræddri sparisjóðsbók. Í niðurstöðu dómsins var tekið fram að ekki hefði verið sýnt fram á að neitt hefði verið því til fyrirstöðu að gengið væri frá formlegum samningi um handveð, ef um það hafði tekist samningur við veðþola. Þá sagði ennfremur að gera yrði þá kröfu til innlánsstofnana að þær tryggi sér skýrar og ótvíræðar sannanir fyrir veðréttindum. Með vísan til þess var ekki fallist á kröfu bankans um að viðurkennt yrði að hann ætti veðrétt í sparisjóðsbókum I.<sup>124</sup>

Lánastofnanir bera einnig sönnunarbyrðina þegar orðalag veðbréfs er óljóst. Það á sérstaklega við þegar um er að ræða staðlaðan veðsamning sem saminn er einhliða af viðkomandi lánastofnun, sbr. *Hrd. 1997, bls. 2805* þar sem J gerði tvo handveðssamninga við bankann B. Ágreiningur aðila laut að því hvort bankabækurnar sem slíkar hefðu verið settar

<sup>123</sup> Þorgeir Örlygsson: *Veðréttur*, bls. 96.

<sup>124</sup> Þorgeir Örlygsson: *Veðréttur*, bls. 96-97.



að handveði eða einungis tiltekinn hluti innistæðu þeirra. Í dómi Hæstaréttar var meðal annars vísað til þess að hinar umdeildu handveðsyfirlýsingar hefðu verið á stöðluðum eyðublöðum samdar af bankanum. Orðalag þeirra þótti ekki benda til þess að bankabækurnar sjálfar hefðu verið settar að handveði. Þvert á móti virtist það hafa verið ætlunin að einungis tiltekinn hluti þeirra yrði settur að handveði. Þá var tekið fram að gera þyrfti ríkar kröfur til lánastofnana við gerð slíkra samninga. Með vísan til þess var bankinn látinn bera hallann af því að hafa ekki tekið það fram með skýrum hætti til hvaða fjármuna veðið átti að ná.<sup>125</sup>

Þá þurfa lánastofnanir að sýna fram á að frágangur og afhending skjala hafi verið með forsvaranlegum hætti. Má sem dæmi nefna þegar viðskiptamaður fær ráðgjöf hjá lánastofnun um það hvernig frágangur skjals skuli vera. Viðkomandi má þá treysta því að það sé gert með lögætum hætti.<sup>126</sup> Í réttarframkvæmd hefur bótaábyrgð verið lögð á fjármálafyrirtæki þegar frágangur skjals hefur verið ófullnægjandi og það leitt til tjóns fyrir viðsemjanda þess, sbr. *Hrd. 1994, bls. 1117*. Málsatvikin voru þau að Þ hafði keypt samtals 19 veðskuldabréf af Kaupþingi sem tryggð voru með veði í tiltekinni fasteign. Þegar veðskuldabréfin fóru í vanskil voru þau send í lögfræðilega innheimtu, og var í framhaldinu óskað eftir nauðungarsölu á hinni veðsettu eign. Bréfin voru ekki talin uppfylla skilyrði verðtryggingar og var krafa Þ því lækkuð. Þar af leiðandi fékk Þ töluvert minna úthlutað af söluandvirði eignarinnar en honum bar samkvæmt útreikningi Kaupþings. Í dómi Hæstaréttar var tekið fram að við sölu umræddra veðskuldabréfa til Þ hefði frágangur þeirra verið með þeim hætti að verðtrygging samkvæmt þeim stóðst ekki við nauðungarsöluna. Þ varð því fyrir tjóni þar sem krafan, sem annars hefði verið greidd að fullu, var lækkuð. Þá var einnig tekið fram að verðbréfafyrirtæki beri ábyrgð á sérfræðilegri ráðgjöf starfsmanna sinna og að henni hefði verið ábótavant í þessu tilviki. Var því fallist á kröfu Þ um skaðabótaskyldu Kaupþings vegna þess tjóns sem hann varð fyrir.

### 7.3 Skylda til skriflegrar samningsgerðar

Það má draga þá ályktun að reglan um aðgæsluskyldu lánastofnana leiði til þess að við tilteknar aðstæður sé lánastofnunum skylt að gera skriflegan samning við viðskiptamenn. Ætla má að fjármálafyrirtæki séu einnig almennt hlynnt því að gera skriflegan samning við viðsemjendur þar sem auðveldara er að sanna efni þeirra. Ef ekki hefur verið gerður

<sup>125</sup> Þorgeir Örlygsson: *Veðréttur*, bls. 96-99.

<sup>126</sup> Þorgeir Örlygsson: *Veðréttur*, bls. 96, Eva Dís Pálmadóttir: „Skaðabótaábyrgð fjármálafyrirtækja á ráðgjöf“, bls. 247.

skriflegur samningur verða fjármálafyrirtæki auk þess oftast að bera hallan af því.<sup>127</sup> Það má meðal annars sjá í *Hrd. 1990, bls. 1250* sem fjallað var um í kafla 6.2. Þar vísaði Hæstiréttur til þess að ekki hefði verið sýnt fram á að neitt hefði verið því til fyrirstöðu að gengið væri frá formlegum samningi um handveð, hafi um það tekist samningur við veðþola. Sjá einnig *Hrd. 1993, bls. 1882* þar sem S gaf út veðskuldabréf til Alþýðubankans í því skyni að hjálpa syni sínum og fyrirtækinu S. Magnússon hf. sem hann var framkvæmdastjóri fyrir. Bankinn ráðstafaði andvirði bréfsins inn á skuld fyrirtækisins við bankann. S mótmælti þessu og krafðist þess að fá bréfið afhent. Hélt hún því fram að skuldabréfið hefði einungis verið gefið út í því skyni að hjálpa syni sínum, en hún hefði aldrei samþykkt annað en að hún fengi andvirði þess í hendur og hefði fullan ráðstöfunarrétt á því. Í dómi Hæstaréttar sagði að bankanum hefði borið að afla sér ótvíræðrar heimildar S til að ráðstafa andvirði skuldabréfsins. Þar sem bankanum tókst ekki að sanna að slík heimild hafi legið fyrir var fallist á kröfu S um afhendingu veðskuldabréfsins.

Í sumum tilvikum er skylda lánastofnana til þess að gera skriflegan samning lögfest, sbr. 9. gr. laga nr. 108/2007 um verðbréfaviðskipti. Í ákvæðinu kemur fram að ef fjármálafyrirtæki tekur að sér þjónustu á sviði verðbréfaviðskipta fyrir almennan fjárfesti skuli gerður skriflegur samningur milli fjármálafyrirtækisins og viðskiptavinar þess þar sem meðal annars skal kveðið á um réttindi og skyldur sammingsaðila.<sup>128</sup> Þetta má einnig sjá í 1. mgr. 12. gr. laga nr. 33/2013 um neytendalán. Þar kemur fram að lánsamningar skulu skráðir á pappír eða vera á öðrum varanlegum miðli. Þá segir einnig að allir sammingsaðilar skuli fá afrit af lánsamningi.

## 7.4 Viðskiptahættir fjármálafyrirtækja

### 7.4.1 Almenn

Í lögum eru ekki ákvæði sem fjalla beint um aðgæsluskyldu lánastofnana. Aftur á móti eru til staðar ýmis ákvæði sem varða viðskiptahætti fjármálafyrirtækja. Það má segja að þau ákvæði tengist reglunni um aðgæsluskyldu lánastofnana enda fjalla þau almennt um að fjármálafyrirtæki vandi vinnubrögð og hafi hagsmuni viðsemjandans að leiðarljósi. Verður nú gerð nánari grein fyrir þeim lögum og reglum sem fjalla um viðskiptahætti fjármálafyrirtækja.

<sup>127</sup> Eva Dís Pálmadóttir: „Skaðabótaábyrgð fjármálafyrirtækja á ráðgjöf“, bls. 248.

<sup>128</sup> Eva Dís Pálmadóttir: „Skaðabótaábyrgð fjármálafyrirtækja á ráðgjöf“, bls. 248.

#### 7.4.2 Lög um fjármálafyrirtæki

Með lögum nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki var stefnt að því að gera löggjöf á sviði fjármálamarkaðar einfaldari og skilvirkari. Fyrir gildistöku laganna voru í gildi margskonar lög varðandi fjármálafyrirtæki, en þau voru nú færð í einn lagabálg.<sup>129</sup> Í lögunum er aðallega að finna reglur sem tengjast heilbrigðum rekstri fjármálafyrirtækja, en hins vegar er þar yfirleitt ekki fjallað almennt um góða viðskiptahætti fjármálafyrirtækja. Þó má finna eitt ákvæði þar sem fjallað er almennt um viðskiptahætti fjármálafyrirtækja. Í 1. mgr. 19. gr. laganna segir að fjármálafyrirtæki skuli starfa í samræmi við eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti og venjur á fjármálamarkaði. Ákvæðið er almenns eðlis og í réttarframkvæmd er oft vísað í það til viðbótar öðrum ákvæðum. Hæstiréttur hefur meðal annars vísað í ákvæðið við mat á því hvort ógilda beri veðsamning, sbr. *Hrd. 1. nóvember 2012 (169/2012)* þar sem S og D kröfðust ógildingar á samþykki sínu fyrir því að fasteign þeirra væri veðsett til tryggingar á skuld SÁ við L hf. samkvæmt tilteknu skuldabréfi, í tengslum við kaup SÁ og dóttur S og D á fasteign. Héldu þau því fram að forveri L hf. hefði ekki sinnt þeim skyldum sem á honum hvíldu, meðal annars á grundvelli reglna samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Í niðurstöðu Hæstaréttar kom meðal annars fram að niðurstöður fasteignlánamats voru að efni til bæði rangar og villandi um mikilvæg atriði. Var það til þess fallið að S og D gættu sín ekki á þeirri staðreynd að SÁ stóðst ekki greiðslumat og áhætta þeirra á því að greiðslufall yrði á láninu var mun meiri en ætla mætti. Þá var tekið fram að L hf. væri stórt fjármálafyrirtæki sem starfaði á grundvelli opinbers leyfis og að til hans mætti gera ríkar kröfur um sérfræðipækkingu og vönduð vinnubrögð. Þessar kröfur voru taldar leiða bæði af óskráðum reglum og 1. mgr. 19. gr. laga nr. 161/2002 og 4. gr. þágildandi laga nr. 33/2003 um verðbréfavíðskipti. Hæstiréttur ógilti því samþykki S og D við að veita veðleyfi að því marki sem fjárhæðin var umfram 6.500.000 krónur.

Í greinagerð með lögum um fjármálafyrirtæki kemur fram að við nánari túlkun á 1. mgr. 19. gr. laganna verði litið til laga, siðareglna og viðtekinna venja á sviði fjármála- og viðskipta. Þá verði einnig litið til reglna og tilmæla Fjármálaeftirlitsins, en samkvæmt 2. mgr. 19. laganna setur Fjármálaeftirlitið reglur um hvað teljist eðlilegir og heilbrigðir viðskiptahættir fjármálafyrirtækja. Til nánari útfærslu á ákvæðinu hafa meðal annars verið settar reglur nr. 670/2013 um heilbrigða og eðlilega viðskiptahætti fjármálafyrirtækja. Þar má í 8. gr. til dæmis finna ákvæði sem fjallar um ytri starfsemi fjármálafyrirtækja, þ.e. þætti í

<sup>129</sup> Alþt. 2002-03, A-deild, bls. 1082.

starfsemi fjármálafyrirtækis sem snúa að viðskiptaháttum fyrirtækisins gagnvart viðskiptamönnum þess. Í 9. gr. er svo gerð nánari grein fyrir því hvað felist í viðskiptaháttum í ytri starfsemi fjármálafyrirtækja. Þar segir meðal annars að fjármálafyrirtæki skuli í samskiptum sínum við viðskiptamenn tryggja að það starfi á heiðarlegan og réttlátan hátt og annist viðskipti sín af fagmennsku og kostgæfni með hagsmuni viðskiptamanna og trúverðugleika fjármálamarkaðarins að leiðarljósi. Þá skulu allar viðeigandi upplýsingar um vöru og þjónustu, þar á meðal um allan kostnað, veittar á skýran og skiljanlegan hátt, áður en viðskipti fara fram og meðan á viðskiptasambandi stendur.

Fjármálaeftirlitið hefur eftirlit með því að starfsemi eftirlitsskyldra aðila sé í samræmi við eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti, sbr. 1. mgr. 8. gr. laga nr. 87/1998, um opinbert eftirlit með fjármálastarfsemi. Eftirlit þess beinist að tveim meginþáttum, þ.e. annars vegar að því hvort fylgt sé þeim reglum sem um starfsemina gilda. Hins vegar að því hvort starfsemin sé í samræmi við heilbrigða og eðlilega viðskiptahætti. Í greinagerð með lögnum kemur fram að Fjármálaeftirlitið hljóti fyrst og fremst að líta til þess hvort að starfsemin uppfylli þau hlutlægu skilyrði sem sett eru. Í sumum tilvikum er aftur á móti mikilvægt að ákveðið svigrúm sé fyrir hendi til að eftirlitið geti lagt huglægt mat á hvort tiltekin starfsemi sé heilbrigð og eðlileg þótt lög og reglur hafi ekki verið brotin. Slíku mati verður þó ávallt að beita af mikilli varfærni.<sup>130</sup>

#### 7.4.3 Lög um verðbréfavíðskipti

Reglur varðandi viðskiptahætti fjármálafyrirtækja á verðbréfamarkaði hafa tekið miklum breytingum frá því að fyrstu lög um viðskipti með verðbréf voru sett með lögum nr. 36/1986. Helstu breytingarnar má rekja til innleiðingar á MiFID tilskipuninni við gildistöku laga nr. 108/2007 um verðbréfavíðskipti, en þær fela í sér ítarlegar hegðunarreglur sem fjármálafyrirtækjum ber að hlíta. Í 2. kafla laga nr. 108/2007 um verðbréfavíðskipti, þar sem fjallað er um fjárfestavernd og viðskiptahætti fjármálafyrirtækja, er að finna mörg ný atriði sem rekja má til MiFID-tilskipunarinnar, sbr. 18., 19., 21., 22., og 24. gr. laganna. Samkvæmt tilskipun framkvæmdastjórnar Evrópusambandsins nr. 2006/73/EB var einnig sett reglugerð nr. 995/2007 þar sem ákvæði MiFID tilskipunarinnar voru nánar útfærð.<sup>131</sup>

Það má skipta þeim reglum um viðskiptahætti fyrirtækja sem fram koma í lögum um verðbréfavíðskipti í tvennt, þ.e. annars vegar almennar hegðunarreglur og hins vegar sérstakar hegðunarreglur. Fyrirnefndu reglurnar koma fram í 5. gr. laganna. Þar er kveðið á

<sup>130</sup> Alþt. 1997-98, A-deild, bls. 3963.

<sup>131</sup> Aðalsteinn E. Jónasson: *Viðskipti með fjármálagerninga*, bls. 163.

um að fjármálafyrirtæki skulu starfa í samræmi við eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti og venjur í verðbréfavíðskiptum, með trúverðugleika fjármálamarkaðarins og hagsmuni viðskiptavina að leiðarljósi. Sérstöku hegðunarreglurnar koma fram í 2. kafla laganna. Þær fjalla í meginráttum um gerð skriflegra samninga, flokkun viðskiptavina, hagsmunaárekstra, upplýsingaskyldu, o.fl. Þessar reglur eru einnig nánar útfærðar í fyrrgreindri reglugerð nr. 995/2007 um fjárfestavernd og viðskiptahætti fjármálafyrirtækja.<sup>132</sup>

Ákvæðin um viðskiptahætti fjármálafyrirtækja samkvæmt lögum um verðbréfavíðskipti gilda aðeins um fjármálafyrirtæki sem hafa heimild til verðbréfavíðskipta. Reglan sem fjallað er um í 19. gr. laga um fjármálafyrirtæki gildir hins vegar um öll fjármálafyrirtæki, hvort sem þau hafa leyfi til verðbréfavíðskipta eða ekki.<sup>133</sup>

Að frátöldum þeim sérstöku hegðunarreglum sem fram koma í lögum, reglum og tilmælum Fjármálaeftirlitsins er ekki að finna nánari skilgreiningu á því hvað teljist vera eðlilegir og heilbrigðir viðskiptahættir fjármálafyrirtækja samkvæmt 5. gr. laga um verðbréfavíðskipti. Fyrir gildistöku laga nr. 108/2007 þurfti Fjármálaeftirlitið að staðfesta efnislega innri reglur fjármálafyrirtækja varðandi viðskiptahætti. Það var hins vegar horfið frá því fyrirkomulagi þegar MiFID reglurnar voru innleiddar með lögum nr. 108/2007. Fjármálafyrirtæki þurfa nú sjálf að setja sér innri starfsreglur þar sem nánar er kveðið á um útfærslu á tilteknum ákvæðum laganna sem varða viðskiptahætti fjármálafyrirtækja og reglugerð nr. 995/2007. Með þessu var komið í veg fyrir að fjármálafyrirtæki varpi ábyrgðinni yfir á eftirlitsaðila með því að vísa til þess að þau hafi staðfest reglurnar. Á þeim sviðum sem ekki hafa verið settar innri reglur um viðskiptahætti reynir á dómgreind einstakra starfsmanna. Þá er mikilvægt að stjórnendum viðkomandi fyrirtækis hafi tekist að skapa umhverfi meðal starfsmanna sinna sem er eðlilegt og heilbriggt. Áhættan af því hvort starfsmenn fjármálafyrirtækis hafi stundað eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti er hins vegar alfarið í höndum fyrirtækisins sjálfs. Það kemur svo endanlega í hlut eftirlitsaðila og eftir atvikum dómstóla að meta hvort svo hafi verið eða ekki.<sup>134</sup>

---

<sup>132</sup> Aðalsteinn E. Jónasson: *Viðskipti með fjármálagerninga*, bls. 163-164.

<sup>133</sup> Aðalsteinn E. Jónasson: *Viðskipti með fjármálagerninga*, bls. 167-169.

<sup>134</sup> Aðalsteinn E. Jónasson: *Viðskipti með fjármálagerninga*, bls. 167-170.

#### 7.4.4 Lög um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu

Reglur varðandi bann við óréttmætum viðskiptaháttum hafa lengi verið í íslenskum lögum. Fyrstu lög in af því tagi voru lög nr. 84/1933 um varnir gegn óréttmætum viðskiptaháttum. Slíkar reglur eru að mestu leyti byggðar á sjónarmiðum um neytendavernd og því er í reynd um að ræða þær reglur á sviði neytendaréttar sem hvað elstar eru að stofni til.<sup>135</sup> Núgildandi lög um bann við óréttmætum viðskiptaháttum eru lög nr. 57/2005 um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu. Við gildistöku laganna var eftirlit með óréttmætum viðskiptaháttum og gagnsæi markaðarins færð úr höndum Samkeppnisstofnunar til Neytendastofu. Áður en Samkeppnisstofnun var sett á fót árið 1993 heyrðu þessi mál hins vegar undir Verðlagsstofnun og var kveðið á um eftirlitið í lögum nr. 56/1978 um verðlag, samkeppnishömlur og óréttmæta viðskiptahætti.<sup>136</sup> Samkvæmt lögum um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu hefur Neytendastofa margvíslegar eftirlitsheimildir. Meðal annars getur hún krafist þá sem lög in taka til um allar upplýsingar sem nauðsynlegar þykja við athugun einstakra mála. Neytendastofa getur einnig farið fram á að fá gögn afhent, krafist upplýsinga og gagna frá stjórnvöldum, farið í vettvangsathuganir á starfsstöðvum þeirra sem lög in taka til og lagt hald á gögn þegar ríkar ástæður eru til að ætla að brotið hafi verið gegn lögum eða ákvörðunum Neytendastofu.<sup>137</sup>

Í 2. kafla laga um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu nr. 57/2005 er fjallað um bann við óréttmætum viðskiptaháttum. Segir meðal annars í 5. gr. laganna að óréttmætir viðskiptahættir séu bannaðir. Bannið gildir áður en, á meðan og eftir að viðskipti með vöru fara fram eða þjónusta er veitt. Í 3. til 5. kafla laganna er svo nánar skilgreint hvað teljast óréttmætir viðskiptahættir. Viðskiptahættir eru til að mynda taldir óréttmætir ef þeir brjóta í bága við góða viðskiptahætti gagnvart neytendum og raska verulega eða eru líklegir til að raska verulega fjárhagslegri hegðun neytenda, sbr. 1. mgr. 8. gr. laganna. Þá hefur einnig verið sett reglugerð nr. 160/2009 um viðskiptahætti sem teljast undir öllum kringumstæðum óréttmætir. Sú reglugerð var sett til innleiðingar á tilskipun Evrópuþingsins og ráðsins 2005/29/EB frá 11. maí 2005 um óréttmæta viðskiptahætti gagnvart neytendum á innri markaði.

<sup>135</sup> Ása Ólafsdóttir og Eiríkur Jónsson: *Neytendaréttur*, bls. 209.

<sup>136</sup> Alþt. 2004-05, A-deild, bls. 4273.

<sup>137</sup> Alþt. 2004-05, A-deild, bls. 4279-4280.

#### 7.4.5 Lög um neytendalán

Í lögum um neytendalán nr. 33/2013 er ekki að finna almenna reglu varðandi viðskiptahætti fjármálafyrirtækja. Í lögnum eru aftur á móti ýmis ákvæði varðandi upplýsingagjöf til neytenda. Má sem dæmi nefna 1. mgr. 7. gr. laganna þar sem kveðið er á um að lánveitandi skuli með eðlilegum fyrirvara veita neytanda nauðsynlegar upplýsingar til þess að hann geti borið saman ólík tilboð og tekið upplýsta ákvörðun um það hvort gera skuli lánessamning áður en neytandi er bundinn af lánessamningi eða tilboði. Í 1. mgr. 12. gr. laganna er kveðið á um að lánessamningur skuli vera skriflegur og hafa að geyma upplýsingar um lántökukostnað, vexti, fjölda afborgana, skilyrði uppsagnar o.fl. Þá ber lánveitanda samkvæmt 1. mgr. 13. gr. laganna að veita neytanda upplýsingar með skriflegum hætti um allar breytingar á útlánsvöxtum áður en breyting tekur gildi. Í upplýsingum skulu koma fram þær fjárhæðir sem greiða skal eftir gildistöku nýrra útlánsvaxta, og ef fjöldi eða tíðni greiðslna breytist, skal veita upplýsingar um það. Neytandi skal að jafnaði fá upplýsingar um breytingar með 30 daga fyrirvara. Í 2. mgr. ákvæðisins kemur fram að samningsaðilar geti hins vegar samið um það að veita skuli neytanda upplýsingar skv. 1. mgr., með ákveðnu millibili þegar breytingar á útlánsvöxtum eru af völdum breytinga á viðmiðunargengi, viðmiðunarovöxtum eða vísitölum og upplýst er um hið nýja viðmið opinberlega á viðeigandi hátt og það gert lántaka aðgengilegt hjá lánveitanda.

Í 21. gr. laganna er fjallað um árlega hlutfallstölu kostnaðar. Í 1. mgr. segir að árleg hlutfallstala kostnaðar sé það vaxtaálgildi sem jafnar núvirðið af greiðsluskuldbindingum lánveitanda annars vegar og neytanda hins vegar samkvæmt lánessamningi þeirra. Árlegri hlutfallstölu kostnaðar skal lýst sem árlegu hlutfalli af heildarfjárhæð sem neytandi greiðir. Skal hún reiknuð út í samræmi við stærðfræðilíkan sem nánar er mælt fyrir um í reglugerð er ráðherra setur.<sup>138</sup> Í reglugerð um neytendalán nr. 965/2013 er fjallað nánar um stærðfræðilíkanið. Reglan um árlega hlutfallstölu kostnaðar er sett í þeim tilgangi að lántakandi geti metið hve mikill kostnaður fylgir láninu og borið saman mismunandi lánstilboð.<sup>139</sup> Í 6. gr. laganna kemur fram að lánveitanda sé ennfremur skylt að upplýsa um árlega hlutfallstölu kostnaðar í auglýsingum og öðru kynningarefni. Fjallað var um það í *Ákvörðun samkeppnisráðs 1. apríl 2004 (11/2004)* þar sem Neytendasamtökin kvörtuðu vegna útgáfu auglýsingarbæklingis Sparisjóðs Reykjavíkur og nágrennis. Töldu samtökin bæklinginn meðal annars brjóta í bága við þágildandi lög um neytendalán nr. 121/1994. Í auglýsingabæklingnum bauð sparisjóðurinn hagstæð langtímalán gegn veði í fasteign án þess

<sup>138</sup> Þingskj. 228. 141 lögþ. 2012-2013, bls. 44 (enn óbirt í A-deild Alþt).

<sup>139</sup> Ása Ólafsdóttir og Eiríkur Jónsson: *Neytendaréttur*, bls. 168.



að lánakjör væru tilgreind. Vegna skorts á upplýsingum í bæklingnum um lánakjörin töldu samtökin að tilboðið væri ófullnægjandi þar sem ómögulegt væri að meta hvort að lánin væru hagstæð eða ekki. Í niðurstöðu samkeppnisráðs kom fram að ekki væri að finna í bæklingnum upplýsingar um árlega hlutfallstölu kostnaðar, en áhersla væri þar lögð á að neytendur leituðu sér upplýsinga hjá þjónustufulltrúum sparisjóðsins. Samkeppnisráðið vísaði til þess að tilgangur 13. gr. þágildandi laga um neytendalán væri að tryggja neytendum greiðan aðgang að upplýsingum um hlutfallstölu kostnaðar. Taldi samkeppnisráðið að samkvæmt lagagreininni, eins og hún yrði skýrð í ljósi lögskýringargagna, væri það fortakslaus skylda lánveitanda að upplýsa um árlega hlutfallstölu kostnaðar bæði á starfsstöð og í auglýsingum. Það væri því ekki nægjanlegt að upplýsa um árlega hlutfallstölu kostnaðar einungis á starfsstöð lánveitanda þegar um var að ræða neytendalán. Með vísan til þessa var það niðurstaða samkeppnisráðs að sparisjóðnum bæri að upplýsa um árlega hlutfallstölu kostnaðar í auglýsingabæklingi sínum.<sup>140</sup>

Neytendastofa hefur eftirlits- og úrskurðarvald samkvæmt lögum um neytendalán. Í því felst meðal annars heimild til þess að gripa til tiltekinna aðgerða gegn aðilum sem brjóta í bága við ákvæði laganna. Þá getur Neytendastofa lagt stjórnvaldssektir á lánveitanda sem brýtur gegn tilteknum ákvæðum laganna og reglum settum á grundvelli þeirra, sbr. 30. gr. laganna. Loks getur Neytendastofa ákveðið að sá sem ákvörðun beinist gegn greiði dagsektir ef ekki er farið eftir ákvörðun sem tekin hefur verið. Samkvæmt 33. gr. laganna geta neytendur svo skotið ágreiningi varðandi fjárhagslegar kröfur og einkaréttarlega hagsmuni tengda neytendalánnum til úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

#### *7.4.6 Innri reglur fjármálastofnana*

Fjármálastofnanir setja sér oft reglur sem ganga undir ýmsum nöfnum eins og verklagsreglur, starfsreglur eða vinnuleiðbeiningar. Reglurnar gefa til kynna hvað fjármálafyrirtækið sjálft telur að sé forsvaranleg breytni af þess hálfu við tilteknar aðstæður, og getur það því verið vísbending um sök fyrirtækisins ef það brýtur gegn eigin reglum. Á tilteknum sviðum er fjármálafyrirtækjum skylt að setja reglur. Má í því sambandi nefna b- lið 19. gr. laga um fjármálafyrirtæki nr. 161/2002 þar sem segir að fjármálafyrirtæki skulu setja sér reglur um hvernig haldið er utan um upplýsingar um einstaka viðskiptamenn. Í þeim skal koma fram hvaða starfsmenn hafi aðgengi að upplýsingunum starfs síns vegna, hvernig staðið skuli að miðlun upplýsinga til innra eftirlits, eftirlitsstjórnvalda og lögreglu og hvernig eftirliti með

---

<sup>140</sup> Ása Ólafsdóttir og Eiríkur Jónsson: *Neytendaréttur*, bls. 168-169.



framkvæmd reglnanna er háttað. Reglurnar skulu vera aðgengilegar viðskiptavinum. Þótt fjármálafyrirtækjum sé ekki skylt að setja reglur á öllum sviðum starfseminnar hefur það samt sem áður aukist að slíkar reglur séu settar. Ástæða þess getur til dæmis verið auknar kröfur sem gerðar eru til ráðgjafar og annarrar starfsemi fjármálafyrirtækja. Þessar kröfur hafa að öllum líkindum leitt til þess að fjármálafyrirtæki leggja aukna áherslu á að verklag þeirra komi fram með skýrum hætti.<sup>141</sup>

## 7.5 Ráðgjöf fjármálastofnana

Ráðgjöf við viðskiptavinum er orðinn mun stærri hluti af þjónustu fjármálafyrirtækja en áður var. Bankar bjóða upp á ýmis konar fjármálaráðgjöf til dæmis varðandi lán, fjárfestingar, kaup og sölu á fasteignum, tryggingar og fleira. Fjármálaráðgjöf banka er aftur á móti ólík annars konar hefðbundinni ráðgjöf sökum þess að bankinn er oft einnig seljandi þeirrar fjármálaþjónustu sem hann er að veita ráðgjöf um. Það má því í sumum tilvikum setja spurningamerki við það hvort starfsmenn banka veita hlutlausa fjármálaráðgjöf.<sup>142</sup> Í dönskum rétti hafa verið settar reglur varðandi viðskiptahætti fjármálafyrirtækja sem nefnast *bekendtgørelse om god skik for finansielle virksomheder*. Þar er meðal annars fjallað ítarlega um ráðgjöf fjármálafyrirtækja. Í reglunum er sérstaklega fjallað um það þegar fjármálafyrirtæki fá þóknun vegna ráðgjafar, sbr. 2. mgr. 11. gr. reglnanna. Þar segir að ef ráðgjafi fjármálafyrirtækis fær þóknun af einhverju tagi við að veita viðskiptamanni tiltekna þjónustu eða vöru skal ráðgjafinn upplýsa hann um það. Í leiðbeiningum með reglunum kemur fram að ákvæðið eigi við um þær aðstæður þar sem árekstur gæti verið á milli hagsmuna viðskiptavinarins varðandi ráðgjöf og áhuga fjármálafyrirtækis á því að selja eigin vörur og þjónustu. Þá kemur einnig fram að upplýsingarnar megi veita í almennum yfirlitum útgefnum af fyrirtækinu sem eru aðgengileg viðskiptavinum, eða með munnlegum hætti. Almennt er hins vegar ekki nægjanlegt að upplýsingar um þóknun komi fram á netsíðu fyrirtækisins þar sem ekki sé öruggt að upplýsingarnar berist öllum viðskiptavinum með þeim hætti.

Í lögum um fjármálafyrirtæki er ekki að finna ákvæði sem fjalla sérstaklega um ráðgjöf fjármálafyrirtækja. Í lögum um verðbréfavíðskipti er fjallað um ráðgjöf í 1. mgr. 15. gr. laganna. Þar segir að fjármálafyrirtæki sem veitir fjárfestingarráðgjöf eða sinnir eignastýringu skuli afla sér upplýsinga um þekkingu og reynslu viðskiptavinar eða hugsanlegs viðskiptavinar á sviði viðkomandi tegundar verðbréfavíðskipta, fjárhagsstöðu hans og

<sup>141</sup> Eva Dís Pálmadóttir: „Skaðabótaábyrgð fjármálafyrirtækja á ráðgjöf“, bls. 244.

<sup>142</sup> Morten Samuelsen og Kjeld Sögaard: *Rådgiveransvaret*, bls. 22-23.

markmið með fyrirhugaðri fjárfestingu, þannig að því sé kleift að veita viðskiptavininum ráðleggingar um hvaða verðbréfiðskipti hæfi honum. Þá segir í 2. mgr. 15. gr. að ef fjármálafyrirtæki afli ekki þeirra upplýsinga sem mælt er fyrir um í 1. mgr., eða því sé ókleift að afla þeirra, sé því óheimilt að láta viðskiptavini í té ráðleggingar um verðbréfiðskipti. Í 1. mgr. 26. laganna er einnig fjallað um ráðgjöf en þar kemur fram að sá sem setur fram eða birtir opinbera fjárfestingarráðgjöf skuli gæta þess að slíkar upplýsingar séu settar fram af sanngirni og uppfylli skilyrði sem Fjármálaeftirlitið setur. Þá skal tilgreina hagsmuni eða hugsanlega hagsmunaárekstra viðkomandi aðila vegna þeirra fjármálagerna sem upplýsingarnar varða.

## 7.6 Sérfræðiábyrgð lánastofnana

Hugtakið sérfræðiábyrgð var áður fyrir notað aðallega um ábyrgð sjálfstætt starfandi sérfræðinga. Var það talið gilda um til dæmis lögmennt, lækna, arkitekta, verkfræðinga og endurskoðendur. Í seinni tíð hefur hins vegar verið talið að reglan um sérfræðiábyrgð eigi einnig við um aðila eins og fjármálastofnanir og ráðgjafarfyrtæki af ýmsu tagi. Það verður að teljast eðlileg þróun með vísan til þess að starfssvið lánastofnana hefur farið vaxandi síðustu áratugi og snýr ekki lengur einungis að lánastarfsemi heldur bjóða þær einnig upp á ráðgjafa- og fjármálaþjónustu af ýmsu tagi. Reglan um sérfræðiábyrgð grundvallast á því að sérfræðingum sé skylt að sýna aðgæslu og vönduð vinnubrögð gagnvart viðskiptavinum. Í sumum tilvikum kemur sú skylda fram í lögum, ýmist með beinum eða óbeinum hætti, en í öðrum tilvikum leiðir þetta að öðrum atvikum.<sup>143</sup> Má í því sambandi vísa í *Hrd. 1994, bls. 1117*. Málavöxtum var lýst í kafla 7.2. Í dómi Hæstaréttar var tekið fram að Kaupþing hf. hefði auglýst starfsfólk sitt sem sérfræðinga á sviði verðbréfiðskipta. Þ hefði þannig mátt treysta því að hann nyti þeirrar sérfræðikunnáttu sem auglýst var. Var sannað að Þ hefði orðið fyrir tjóni vegna vanrækslu starfsmannsins og átti hann því rétt á skaðabótum sem tjóni hans nam.

## 7.7 Skaðabótaábyrgð fjármálastofnana

Samkvæmt almennum reglum skaðabótaréttar er gert ráð fyrir því að fjármálastofnun sem ekki hefur gætt nægjanlegrar aðgæslu í störfum sínum geti orðið skaðabótaskyld ef háttsemin hefur leitt til tjóns fyrir viðsemjanda hennar. Getur það til dæmis átt við um ófullnægjandi ráðgjöf eða mistök af einhverju tagi. Þar sem starfsmenn fjármálastofnunar eru sérfræðingar

<sup>143</sup> Viðar Már Matthíasson: Skaðabótaréttur, bls. 502-506.

er beitt ströngu sakarmati við mat á því hvort að fjármálastofnun sé skaðabótaskyld.<sup>144</sup> Samkvæmt sakarreglunni bera menn skaðabótaábyrgð á tjóni sem rakið er til ásetnings eða gáleysis. Tiltækin skilyrði þurfa hins vegar að vera uppfyllt til þess að skaðabótaábyrgð sé fyrir hendi samkvæmt sakarreglunni. Tjónið sem um ræðir þarf að vera sennileg afleiðing af hegðun tjónþola. Einnig þurfa hagsmunir þeir sem skaðast að vera verndaðir af reglum skaðbótaréttar. Loks er það skilyrði að sérstakar huglægar afsökunarástæður eigi ekki við um þann sem tjóninu veldur en það geta verið ástæður eins og skortur á andlegu heilbrigði og æska.<sup>145</sup> Gáleysi er almennt skilgreint sem það þegar einstaklingur hefur ekki sýnt þá varkárni sem ætlast mátti til af honum eða hann hefur vikið frá því sem telja má viðurkennda háttsemi samkvæmt lögum, fordæmum, venju eða eftir öðrum viðmiðum skaðbótaréttar.<sup>146</sup> Þegar störf sérfræðinga eru metin er sakarreglunni hins vegar beitt með sérstökum og strangari hætti en ella. Er það með vísan til þess að gerðar eru ríkari kröfur til þess að menn sýni meiri aðgæslu eða vandvirkni en almennt gerist. Einnig eru gerðar ríkari kröfur til þess hvað einstaklingur, sem er sérfróður á því sviði sem um ræðir, sá eða mátti sjá um afleiðingar háttsemi sinnar. Þar sem hann er sérfróður eru taldar meiri líkur á því að hann hefði, frekar en aðrir, getað áttað sig á því að tjón gat leitt af hegðun hans.<sup>147</sup>

Á ýmsum sviðum hafa myndast venjur og viðmið sem sérfræðingar á viðkomandi sviðum eiga að þekkja. Ef atvinnurekandi brýtur gegn þeim viðmiðum eða venjum sem gilda um starfsemina eru líkur á að hann hafi sýnt af sér saknæma háttsemi. Hvað gildir í ákveðinni atvinnustarfsemi er til dæmis hægt að sjá af siðareglum og leiðbeiningareglum sem varða þá starfsemi sem um ræðir, ásamt því að hægt er að líta til framkvæmda dómstóla og nefnda.<sup>148</sup> Má í því sambandi meðal annars líta til þeirra laga og reglna sem fjallað var um í kafla 7.4. um viðskiptahætti fyrirtækja og kafla. 7.5 um ráðgjöf fjármálastofnana.

---

<sup>144</sup> Jóhannes Sigurðsson og Þórólfur Jónsson: *Verðbréfamarkaðsréttur*, bls. 80.

<sup>145</sup> Viðar Már Matthíasson: *Skaðabótaréttur*, bls. 140.

<sup>146</sup> Viðar Már Matthíasson: *Skaðabótaréttur*, bls. 147.

<sup>147</sup> Viðar Már Matthíasson: *Skaðabótaréttur*, bls. 503-505.

<sup>148</sup> Morten Samuelsen og Kjeld Sögaard,; *Rådgiveransvaret*, bls. 22-23., Eva Dís Pálmadóttir: „Skaðabótaábyrgð fjármálafyrirtækja á ráðgjöf“, bls. 233.

## 8 Ógilding veðsamninga

### 8.1 Almennt

Í 3. mgr. 9. gr. laga nr. 75/1997 um samningsveð er að finna ákvæði varðandi ógildingu veðsamninga. Þar segir svo: „Ef ákvæði í veðsamningi heimilar eindögun veðskuldar í öðrum tilvikum en þeim sem greind eru í 1. mgr. er heimilt að víkja slíku ákvæði til hliðar í heild eða að hluta eða breyta því ef það yrði talið ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera það fyrir sig.“ Í greinagerð með frumvarpi til laganna kemur fram að ákvæðið sjálft sé takmarkað en þjóni þeim tilgangi að benda á að ógilding ósanngjarnra samningsskilmála verðbréfa fari eftir III. kafla laga um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga nr. 7/1936.<sup>149</sup> Í þeim kafla laganna er þó aðeins að finna ákvæði um helstu tilvikin sem valdið geta ógildingu löggernings og ástæða þótti til að lögfesta sérstaklega. Til viðbótar þeim ógildingarreglum sem fram koma í lögnum eru einnig fyrir hendi óskráðar ógildingarreglur sem leiða má af venju eða eðli máls. Ákvæði kaflans eru því ekki tæmandi upptalning á þeim ástæðum sem leitt geta til ógildingar löggernings.<sup>150</sup> Þar sem ógilding veðsamninga fer eftir ógildingarreglum samningaréttar verður hér á eftir gerð grein fyrir þeim reglum, og þá sérstaklega 36. gr. laga nr. 7/1936, en því ákvæði er oftast beitt við ógildingu veðsamninga.

### 8.2 Söguleg þróun ógildingarreglna

Í fornum rétti var meginreglan sú að samningar voru túlkaðir samkvæmt orðanna hljóðan og var sjaldgæft að samningar væru ógildir. Í sumum af elstu lögbókum í norrænum rétti er þó getið um ógildingarástæður eins og svik og nauðung. Í Jónsbók var til dæmis fjallað um ógildingu vegna svika í viðskiptum og í Grágás var kveðið á um að *nauðahandsal* væri ekki skuldbindandi. Ákvæði um réttaráhrif lögræðisskorts á hinum ýmsum sviðum hafa einnig verið í íslenskum rétti frá fornu fari. Ógildingarástæður vegna mistaka og þess háttar atvika eiga aftur á móti rætur að rekja til Rómarréttar, en voru smá saman einnig viðurkenndar í norrænum rétti. Eftir því sem viðskiptahættir þróuðust jókst einnig þörfin fyrir víðtækari ógildingarheimildir. Vaxandi félagshyggja og sú þróun að samningar voru í auknum mæli gerðir milli manna sem ekki hittust persónulega við samningsgerð hafði einnig töluverð áhrif á mótun ógildingarheimilda. Í fornum rétti voru reglur um ógildingu löggerninga á víð og dreif um löggjöfina, og það var ekki fyrir en með tilkomu norrænu samningalaganna sem þeim var safnað í einn lagabálk, auk þess sem lögtekin voru ýmis ný ákvæði.<sup>151</sup>

<sup>149</sup> Alþt. 1996-97, A-deild, bls. 2147. Þorgeir Örlygsson: *Veðréttur*, bls. 94-95.

<sup>150</sup> Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 221., Alþt. 1935 A-deild, bls. 797.

<sup>151</sup> Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 229-230.

### 8.3 Breytingar á ógildingarákvæðum samningalaga

Upphaflega var ekki að finna almenn ákvæði sem heimiluðu að víkja til hliðar eða breyta ósanngjörnum samningsákvæðum í Norrænu samningalögum. Það var ekki fyrr árið 1922 á hinu 12. Norræna lögfræðisþingi í Osló sem rætt var um hvort ástæða væri til að lögleiða heimild fyrir dómstóla til að víkja til hliðar ósanngjörnum samningsákvæðum. Í kringum 1970 fóru svo umræður af stað á Norðurlöndunum um að breyta þyrfti ógildingarákvæðum samningalaga. Ástæða þess var einkum aukin neytendavernd á ýmsum sviðum og var því talið nauðsynlegt að endurskoða samningalögin þannig að neytendur væru betur varðir gegn ósanngjörnum ákvæðum í stöðluðum samningsskilmálum. Danir voru fyrstir Norðurlandþjóðanna til að breyta samningalögum sínum, en þeir lögfestu víðtæka heimild fyrir dómstóla til að ógilda ósanngjarna samningsskilmála árið 1975. Svíar breyttu samningalögum sínum með hliðstæðum hætti ári síðar og Norðmenn árið 1983.<sup>152</sup> Í íslenskum rétti voru gerðar breytingar á samningalögum með lögum nr. 11/1986, en sú lagasetning fól í sér töluverðar breytingar á III. kafla laganna. Stærsta breytingin var sú að lögfest var almenn ógildingarheimild í 36. gr. laganna, en hún veitti dómstólum mun meira svigrúm til ógildingar samningsákvæða en áður hafði verið viðurkennt í íslenskum rétti.<sup>153</sup> Breytingar þær sem gerðar voru á III. kafla laganna voru samhljóða þeim sem gerðar höfðu verið annars staðar á Norðurlöndunum, og var löggjöfin á sviði samningaréttar því samræmd réttarþróuninni þar.<sup>154</sup>

Hér á landi fór ekki fram sérstök umræða um réttarstöðu neytenda fyrir breytinguna á lögum eins og fram fór til dæmis í Danmörku og Noregi. Í greinagerð með frumvarpi til laga nr. 11/1986 kom þó fram að þörf væri á því að styrkja réttarstöðu neytenda þar sem algengt væri að ákvæði í stöðluðum samningum væru ósanngjörn í garð þeirra. Má sem dæmi nefna samningsákvæði um afborgunarkjör þess efnis að ef afborganir eða víxlar voru ekki greiddir á réttum gjalddögum féll allt kaupverðið í gjalddaga og var þá seljanda heimilt að taka hið selda aftur án þess að endurgreiða kaupanda þann hluta af kaupverðinu sem þegar var greiddur. Verður að telja það verulega ósanngjarn í garð kaupanda sér í lagi ef verulegur hluti kaupverðsins hafði þegar verið greiddur. Einnig má nefna stöðluð samningsákvæði í kaupsamningum varðandi ábyrgðarundanþágur seljanda á gallaðri vöru, en samkvæmt eldri lögum um lausafjárkaup nr. 39/1922 voru slíkar ábyrgðarundanþágur seljanda heimilar. Þær gátu hins vegar verið verulega ósanngjarnar í garð kaupanda.<sup>155</sup>

<sup>152</sup> Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 230-233.

<sup>153</sup> Alþt. 1985-86, A-deild, bls. 2148.

<sup>154</sup> Þorgeir Örlygsson: „Lögfesting almennrar ógildingarreglu í III. kafla laga nr. 7/1936“, bls. 92-93.

<sup>155</sup> Alþt. 1985-86, A-deild, bls. 2158.

Sumir fræðimenn héldu því fram að almenn ógildingarregla væri til þess fallin að skerða regluna um sanningsfrelsið og regluna um að efna beri gerða samninga. Reglan um sanningsfrelsið er ein af meginstoðum samningaréttar. Í henni felst meðal annars friðsæmi til þess að ákveða efni samninga að svo miklu leyti sem það stríðir ekki gegn lögum og almennu velsæmi. Það má segja að reglan um skuldbindingargildi samninga sé kjarni samningaréttarins sem allar aðrar reglur hans eru byggðar á, beint eða óbeint.<sup>156</sup> Af þessum meginreglum leiðir að sanningsaðilum ber að efna sanningsskyldur sínar þótt þær séu ósanngjarnar að einhverju leyti. Það er þó með þeim fyrirvara að um sé að ræða samning milli jafnsettra aðila. Aftur á móti er ljóst að ákveðin hættu getur verið á því að með slíkt sanningsfrelsi sé misfarið, sérstaklega þegar mikill aðstöðumunur er milli sanningsaðila. Ógildingareglur þær sem koma fram í III. kafla laga nr. 7/1936 setja sanningsfrelsinu vissulega tilteknar skorður, en þær draga á hinn bóginn úr hættunni á að sanningsfrelsinu sé misbeitt.<sup>157</sup> Þá hafa áhyggjur þær sem sumir fræðimenn höfðu af því að reglan myndi skerða fyrrnefndar meginreglur með víðtækum hætti einnig reynst óþarfar þar sem Hæstiréttur hefur gætt hófs við beitingu þessarar heimildar.<sup>158</sup>

Með lögum nr. 14/1995 var bætt við nýjum ákvæðum í samningalögin, þ.e. a- til d- liðir 36. gr. laga nr. 7/1936. Ákvæðin gilda um samninga milli neytanda og atvinnurekanda, sbr. 1. mgr. a-liðar 36. gr. laganna. Í b- lið 36. gr. laganna kemur fram að skriflegur samningur milli atvinnurekanda og neytanda skuli vera skýr og skiljanlegur. Komi upp vafi um merkingu sanningsins skal túlka hann neytandanum í hag. Samkvæmt c- lið 36. laganna skal við túlkun slíkra samninga líta til atvika sem nefnd eru í 2. mgr. 36. gr., og einnig skilmála í öðrum samningi sem hann tengist. Þó skal ekki taka tillit til atvika sem síðar komu til ef þau eru neytanda í óhag. Í c- lið 2. mgr. 36. gr. laganna kemur jafnframt fram að samningur telst ósanngjarn stíði hann gegn góðum viðskiptaháttum og raski til muna jafnvægi milli réttinda og skyldna sanningsaðila, neytanda í óhag. Sé sanningsákvæði talið ósanngjarnt gagnvart neytanda og af þeim sökum vikið til hliðar í heild eða að hluta, eða breytt, skal samningurinn að kröfu neytanda gilda að öðru leyti verði hann efndur með þeim hætti. Í d- lið 36. gr. laganna kemur svo fram að sé sanningsákvæði náði tengt EES-ríki, til dæmis með þeim hætti að samningur sé gerður þar eða einhver sanningsaðila sé bústaddur þar og ákvæði sanningsins kveður á um að löggjöf lands utan Evrópska efnahagssvæðisins skuli gilda um samninginn skal ákvæðið ekki gilda um ósanngjarna samningsskilmála ef neytandinn fær við

<sup>156</sup> Alþt. 1985-86, A-deild, bls. 2150, Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 24.

<sup>157</sup> Alþt. 1985-86, A-deild, bls. 2149-2150.

<sup>158</sup> Benedikt Árnason: *Ábyrgðarmenn fjárskuldbindinga*, bls. 44.

það lakari vernd gegn slíkum skilmálum en samkvæmt viðeigandi löggjöf lands á efnahagssvæðinu.

#### 8.4 Nánar um 36. gr. laga nr. 7/1936

Í 1. mgr. 36. gr. laganna segir að samningi megi víkja til hliðar í heild eða hluta, eða breyta, ef það yrði talið ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera hann fyrir sig. Ákvæðið veitir því heimild fyrir því að víkja til hliðar samningi, í heild eða að hluta til, eða að breyta samningsákvæði ef þau skilyrði sem fram koma í ákvæðinu eru uppfyllt.<sup>159</sup> Fyrir lögfestingu ákvæðisins voru að finna ýmis ógildingarákvæði í sérlögum, en þau voru hins vegar ekki eins víðtæk og 36. gr. laganna. Má sem dæmi nefna 32. gr. laga nr. 20/1954 sem fjallar um ákvæði váttryggingarsamnings um gerðardóm. Þar segir að samningur um að váttryggður eða váttryggingartaki megi ekki njóta aðstoðar annarra manna, er þeir semja við félagið, sé ógildur. Í eldri sérlögum voru einnig gerðar strangar kröfur við mat á því hvort samningur væri ósanngjarn, en algengt var að kveðið væri á um að samningur þyrfti að vera bersýnilega eða augljóslega ósanngjarn til þess að unnt væri að beita ógildingunni.<sup>160</sup> Einnig er að finna önnur ógildingarákvæði í III. kafla laga nr. 7/1936 en þau eru hins vegar takmörkuð við sérstakar aðstæður eða efni, sbr. til dæmis 29. gr. laganna sem fjallar um ógildingunni vegna nauðungar, og 30. gr. laganna sem kveður á um ógildingunni vegna svika. Í 33. gr. þeirra er ákvæði sem er svipað og 36. gr. laganna á þann veg að það veitir dómstólum svigrúm til þess að ógilda löggerninga sem ekki falla undir hinar sérstöku ógildingarheimildirnar í 28. gr. til 32. gr. laganna. Þar segir: „Löggerning, sem ella mundi talinn ógildur, getur sá maður, er við honum tók, eigi borið fyrir sig ef það yrði talið óheiðarlegt vegna atvika sem fyrir hendi voru þegar löggerningurinn kom til vitundar hans og ætla má að hann hafi haft vitneskju um.“ Það er þó sá munur á 33. gr. og 36. gr. laganna að samkvæmt hinu fyrrnefnda ákvæði þurfa atvikin sem leitt geta til ógildingar að hafa verið fyrir hendi þegar löggerningurinn kom til vitundar móttakanda hans, og að ætla megi að hann hafði haft vitneskju um atvikin. Sú krafa er hins vegar ekki gerð samkvæmt 36. gr. laganna að atvikin sem leitt geta til ógildingar séu fyrir hendi á þeim tíma sem samningurinn var gerður heldur er einnig litið til atvika sem síðar komu til.<sup>161</sup>

<sup>159</sup> Viðar Már Matthíasson: „Um breytingar á III. kafla samningalaga nr. 7/1936“, bls. 172.

<sup>160</sup> Þorgeir Örlygsson: „Lögfesting almennrar ógildingarreglu í III. kafla laga nr. 7/1936“, bls. 89-90., Alþt. 1985 A-deild, bls. 2150.

<sup>161</sup> Þorgeir Örlygsson: „Lögfesting almennrar ógildingarreglu í III. kafla laga nr. 7/1936“, bls. 96-100.



Ógildingarákvæðið er undantekning frá þeim meginreglum samningaréttar sem áður er fjallað um, þ.e. reglunni um samningsfrelsið annars vegar og skyldu manna til þess að efna gerða samninga hins vegar. Í greinagerð með frumvarpi til laga nr. 11/1986 er tekið fram að um sé að ræða undantekningarreglu sem beri að túlka þröngt. Það er í höndum dómstóla að meta það hverju sinni hvort samningur sé ósanngjarn, og því mikilvægt að þeir sýni varkárni við beitingu ákvæðisins í framkvæmd. Þar sem samningarétturinn grundvallast á því að gerða samninga beri að efna getur óhófleg beiting ákvæðisins valdið réttaróvissu, en mikilvægt er að ákveðinn fyrirsjáanleiki sé í viðskiptum milli manna.<sup>162</sup> Um það álitafni var meðal annars fjallað í norskum rétti, sbr. *Rt. 1995, bls. 1540*. Kona sem var veik á geði hafði veðsett íbúð sína sem tryggingu fyrir bankaláni sonar síns og sambúðarkonu hans. Meirihluti Hæstaréttar féllst á ógildinu veðsetningarinnar með vísan til 36. gr. norsku samningalaganna. Minnihluti dómsins vildi hins vegar ekki ógilda samninginn og vísaði til þess að fyrirsjáanleiki í viðskiptum væri mikilvægur, meðal annars til þess að spara samfélaginu dómsmál, en það var samkvæmt minnihlutanum talið mikilvægara sjónarmið en að samningar væru ávallt fyllilega sanngjarnir.<sup>163</sup>

## 8.5 Mat á ósanngirni

Eins og áður segir er matið á því hvort samningur telst ósanngjarn í höndum dómstóla hverju sinni. Í 2. mgr. 36. gr. laga nr. 7/1936 er kveðið á um nokkur atriði sem taka á tillit til við mat á því hvort samningur telst ósanngjarn. Þar segir svo: „Við mat á því hvort samningur er ósanngjarn, skal líta til efnis samnings, stöðu samningsaðilja, atvika við samningsgerðina og atvika sem síðar komu til“. Samkvæmt ákvæðinu ber því í *fyrsta lagi* að líta til efnis viðkomandi samnings en það er, eins og við túlkun samninga almennt, grundvallaratriði við mat á því hvort samningur telst ósanngjarn. Í *öðru lagi* ber að líta til stöðu samningsaðila. Það er í samræmi við yfirlýst markmið með lögfestingu almennrar ógildingarreglu í norrænum rétti, þ.e. að vernda stöðu neytenda og þeirra sem hafa lakari stöðu í samningssamböndum.<sup>164</sup> Dómstólar vísa stundum til stöðu samningsaðila við mat á ósanngirni, sbr. *Hrd. 2006, bls. 5332 (290/2006)*. Atvik málsins voru þau að E hafði gert kauptilboð í eina af fasteignum B, en hann var með mörg íbúðarhús í smíðum og hafði falið fasteignasölunni H ehf. að annast sölu þeirra. Þann 7. júní 2004 komst á samningur milli aðila um kaup á íbúðinni. Við undirritun kaupsamnings 27. júlí sama ár hafði hins vegar verið bætt við texta þar sem fram kom að

<sup>162</sup> Alþt. 1985-86, A-deild, bls. 2160.

<sup>163</sup> Johan Giertsen: *Avtaler*, bls. 197-198.

<sup>164</sup> Alþt. 1985-86, A-deild, bls. 2166.



greiðslur samkvæmt kaupsamningnum væru vístölutryggðar, og áttu að hækka í samræmi við byggingarvísitölu. Einnig kom fram í textanum að uppgjör vegna vístölhækkunar skyldi fara fram við útgáfu afsals. Þetta hafði í för með sér að kaupverð fasteignarinnar hækkaði verulega. Að sögn E hafði henni ekki verið gerð sérstaklega grein fyrir því að verðið ætti að breytast frá því sem fram kom í kautilboðinu, og ennfremur hafði henni ekki verið kynntar sérstaklega vísitöluákvæði samningsins. Í niðurstöðu Hæstaréttar kom fram að ekki var talið sannað að E hefði verið gerð fullnægjandi grein fyrir því hvaða áhrif umrædd viðbót við samninginn hefði. Þá sagði að þegar lítið væri til efnis umþrættis samnings, stöðu samningsaðila og atvika við samningsgerð yrði, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936, að víkja til hliðar umþrættir greiðsluskuldbindingu um hækkun kaupverðs samkvæmt vísitölu.

Fyrir lögfestingu 36. gr. laga nr. 7/1936 var því meðal annars haldið fram að ákvæðið gæti haft þau áhrif að vanefndir á samningum myndu aukast. Var talin ákveðin hætta á því að orðalag ákvæðisins um að líta bæri til stöðu samningsaðilja yrði túlkað með þeim hætti að versnandi fjárhagsstaða skuldara frá því að samningur var gerður, þar til að hann átti að vera efnður, gæti leitt til ógildingar. Ljóst er þó að með stöðu samningsaðila samkvæmt 2. mgr. 36. gr. laganna er ekki átt við fjárhagslega stöðu samningsaðila, heldur er fyrst og fremst verið að vísa til þess þegar annar samningsaðilinn hefur með einhverjum hætti yfirburðastöðu í samningssambandinu. Samkvæmt meginreglum kröfuréttar getur ómöguleiki leyst skuldara undan skyldu til þess að efna samning. Skuldari verður aftur á móti að efna kröfu í samræmi við efni hennar ef efnir stranda eingöngu á fjárhagsstöðu hans. Ef það hefði verið ætlun löggjafans að breyta þessu hefði þurft að taka það fram með skýrum hætti í lagaákvæðinu sjálfu eða í greinagerð með frumvarpi til laganna.<sup>165</sup>

Við mat á því hvort að samningur sé ósamngjarn ber í þriðja lagi að líta til atvika við samningsgerð. Í 28. gr. til 32. gr. laga nr. 7/1936 eru nefnd tiltekin atvik sem leitt geta til ógildingar. Má meðal annars nefna atvik við samningsgerð eins og svik, sbr. 30. gr. laganna og nauðung, sbr. 29. gr. laganna. Í 33. gr. laganna eru ekki tiltekin sérstök atvik sem leiða eiga til ógildingar og geta því margskonar atvik fallið þar undir. Aðstæður geta aftur á móti verið með þeim hætti að fyrrnefnd ákvæði eigi ekki við, þótt samningurinn sé ósamngjarn. Í slíkum tilvikum getur 36. gr. laganna átt við um tilvikið.<sup>166</sup>

Í fjórða lagi kemur fram í ákvæðinu að við mat á því hvort samningur sé ósamngjarn skuli líta til og atvika sem síðar komu til. Atvikin þurfa því ekki að hafa verið fyrir hendi þegar samningurinn var gerður heldur geta þau komið fram seinna. Það er ólíkt því sem fram kemur

<sup>165</sup> Þorgeir Örlygsson: „Lögfesting almennrar ógildingarreglu í III. kafla laga nr. 7/1936“, bls. 106-107.

<sup>166</sup> Alþt. 1985-86, A-deild, bls. 2166.

til dæmis í 33. gr. laganna þar sem miðað er við atvik sem voru fyrir hendi þegar samningurinn kom til vitundar samningsaðilans.<sup>167</sup>

Varðandi mat á ósanngirni má meðal annars nefna *Hrd. 1. nóvember 2012 (169/2012)*, en þar voru rakin þau atriði sem taka ber tillit til við mat á ósanngirni samkvæmt 2. mgr. 36. gr. laganna. Málsatvikin voru þau að S og D höfðu veðsett fasteign sína til tryggingar skuldum tengdasonar þeirra SÁ við L hf., í tengslum við kaup hans og dóttur S og D á fasteign. Kröfðust S og D svo ógildingar á veðsetningunni með vísan til þess að forveri L hf. hefði ekki sinnt þeim skyldum sem á honum hvíldu meðal annars á grundvelli reglna samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og væri því ósanngjarn af hálfu L hf. að bera samninginn fyrir sig. Í niðurstöðu Hæstaréttar kom meðal annars fram að greiðslumatið sem gert var í aðdraganda þess að veðsetningin fór fram hefði verið bæði rangt og villandi um mikilvæg atriði og hefði upplýsingagjöf bankans ekki verið í samræmi við áður nefnt samkomulag. Rétturinn taldi að við mat á því hvort samningurinn væri ósanngjarn yrði *í fyrsta lagi* litið til efnis hans. Við mat á efni veðsamningsins yrði fyrst að líta til efnis skjalsins þar sem niðurstaða greiðslumatsins kom fram, en það var grundvöllur að ákvörðun S og D um að gangast í ábyrgð fyrir skuldum SÁ. Þar sem skjalið var að efni til bæði rangt og villandi um mikilvæg atriði voru S og D hins vegar ekki upplýst um að SÁ stóðst ekki greiðslumat og að hættan á því að greiðslufall yrði á láninu væri mun meiri en ætla mætti. Var því talið að bankinn þyrfti að bera hallann af því að óvíst væri hvort S og D hefðu veitt veðheimild í eigninni ef þau hefðu fengið réttar upplýsingar um greiðslugetu lántakans. *Í öðru lagi* yrði litið til stöðu aðila, en ljóst var að mikill munur var á samningsaðilum þar sem L hf. var stórt fjármálafyrirtæki en S og D einstaklingar án sérstakrar menntunar eða þekkingar á því sviði sem um ræddi. Yrði því að gera kröfur til vandaðra vinnubragða og aðgæsluskyldu af hálfu bankans. *Í þriðja lagi* yrði við mat á ósanngirni litið til atvika við samningsgerð. Það sem hafði þýðingu í þessu sambandi var að SÁ var starfsmaður bankans og annaðist sjálfur samningsgerðina. Mátti bankanum því vera ljóst að SÁ hafði ríka hagsmuni af því að veðheimild yrði veitt og af þeim sökum væri ekki víst að hann sinnti þeim skyldum til hlítar sem á bankanum hvíldu. Þá var talið líklegra að ekki yrði staðið jafn faglega að upplýsingagjöf þegar sá, sem annast átti hana fyrir bankann, var eins tengdur þeim, sem til stóð að veita skyldi veðheimild, og raun bar vitni. Loks var niðurstaða greiðslumatsins á þann veg að bankinn átti ekki að leggja skjölin fram til undirritunar án þess að gera ráðstafanir til að S og D fengju réttar og fullnægjandi upplýsingar um áhættu sína og að aflað væri sérstaks

---

<sup>167</sup> Alþt. 1985-86, A-deild, bls. 2166.

samþykkis þeirra til að veita veðið þótt SÁ stæðist ekki greiðslumatið. Við matið var hins vegar talið rétt að taka tillit til þess að hluti lánsins, sem S og D veittu veðheimild fyrir, fór til greiðslu eldri veðskuldar sem hvíldi á fasteigninni að upphæð 4.000.000 króna. Með vísan til þessa var niðurstaða Hæstaréttar sú að ósanngjarnt væri að af hálfu L hf. að bera veðsamninginn fyrir sig umfram síðastnefnda upphæð og var því fallist á kröfu S og D á þann hátt að ógilt var samþykki þeirra við að veita veðleyfi að því marki sem fjárhæðin var umfram 6.500.000 krónur.

## 8.6 Helstu tilvik

Í greinagerð með frumvarpi til laga nr. 11/1986 er einnig fjallað um þau tilvik sem helst koma til álita við beitingu 36. gr. laga nr. 7/1936, þótt ekki sé um tæmandi talningu að ræða. Í *fyrsta lagi* eru nefnd þau tilvik þegar samningur er andstæður ófrávíkjanlegum lagaákvæðum. Þegar svo háttar til verður samningi oftast vikið til hliðar með vísan í þær réttarreglur sem hann fer í bága við. Hins vegar getur verið að beita þurfi öðrum ógildingarreglum þegar farið er í kringum lagareglur með samningi eða þegar vafi leikur á því hvort ógilda megi samning með lögjöfnun frá ófrávíkjanlegum réttarreglum. Þá yrði 1. mgr. 36. gr. laganna beitt ef önnur skilyrði ákvæðisins eru uppfyllt.<sup>168</sup> Það sama á hins vegar ekki við þegar samningur er andstæður frávíkjanlegum réttarreglum, enda er þá heimilt að víkja frá lögnum. Þá er ekki nægjanlegt að vísa í að samningurinn sé andstæður lögnum heldur þarf að fara fram heildstætt mat á því hvort að löggerningurinn telst ósanngjarn.<sup>169</sup>

Í *öðru lagi* kemur til greina að beita ákvæðinu þegar um er að ræða óvenjuleg samningsákvæði sem eru verulega íþyngjandi gagnvart öðrum samningsaðilanum, en það á sérstaklega við þegar um er að ræða staðlaðan samning milli neytanda annars vegar og fyrirtækis hins vegar.<sup>170</sup> Eins og áður var fjallað um var með lögum nr. 14/1995 sérstökum ákvæðum bætt við 36. gr. laga nr. 7/1936 sem fjalla um ágreining milli neytanda og fyrirtækis, þ.e. a- til d- liðir 36. gr. laganna, og verður þeim reglum beitt um þau tilvik þegar skilyrði ákvæðanna eru uppfyllt að öðru leyti.<sup>171</sup> Þegar um er að ræða staðlaðan samning milli neytanda annars vegar og seljanda hins vegar hefur neytandinn yfirleitt ekki möguleika á því að semja um efni samningsins og verður hann yfirleitt að ganga að samningnum eins og hann er. Ógildingarregla 36. gr. laganna gefur hins vegar kost á því að breyta eða víkja til hliðar

<sup>168</sup> Alpt. 1985-86, A-deild, bls. 2163.

<sup>169</sup> Johan Giertsen: *Avtaler*, bls. 211.

<sup>170</sup> Alpt. 1985-86, A-deild, bls. 2164.

<sup>171</sup> Ása Ólafsdóttir og Eiríkur Jónsson: *Neytendaréttur*, bls. 64-65, Alpt. 1994-95, A-deild, bls. 921.

íþyngjandi eða óvenjulegum samningsákvæðum í slíkum tilvikum, og jafnvel í sumum tilvikum að breyta verðinu, sbr. *Ufr. 1987, bls. 699* þar sem fallist var á lækkun vaxta á námslánum þar sem vextirnir voru hærri en almennt tíðkaðist í öðrum bönkum.<sup>172</sup>

Þá getur 36. gr. laganna einnig átt við um viðskiptasamninga þar sem báðir aðilar eru atvinnurekendur og samninga milli tveggja einstaklinga. Má sem dæmi nefna samninga um kaup á fasteignum, notuðum bílum og húsgögnum. Meginreglan um að gerða samninga beri að efna hefur mikla þýðingu í viðskiptasamböndum og er því mikilvægt að beita ákvæðinu af varkárni þegar um er að ræða viðskiptasamband milli tveggja atvinnurekenda. Ákvæðið getur þó átt við í tilvikum þar sem samningsákvæði eru verulega íþyngjandi gagnvart öðrum samningsaðilinum en hinum sérstaklega í hag. Má sem dæmi nefna ákvæði sem eru bindandi í óeðlilega langan tíma eða án takmarkana, sbr. *Ufr. 1988, bls. 1036* þar sem um var að ræða samning um sölu á olíu. Í samningnum var tiltekinn 25 ára uppsagnarfrestur fyrir annan samningsaðilann. Féllst dómurinn á að víkja til hliðar uppsagnarfrestinum með vísan í 36. gr. dönsku samningalaganna.<sup>173</sup>

Í þriðja lagi getur 1. mgr. 36. gr. laganna átt við um undanþágu frá bótaábyrgð, en slík samningsákvæði þekkjast í samningum um sölu á vöru eða þjónustu. Má sem dæmi nefna ákvæði um undanþágu frá bótaábyrgð í ábyrgðarskírteinum eða samningsákvæði um takmörkun á bótafjárhæð. Samningsákvæði af því tagi geta átt rétt á sér, en í sumum tilvikum geta þau verið ósanngörn. Þetta er háð mati dómstóla hverju sinni.<sup>174</sup> Hér má nefna tvo dóma sem fjölluðu báðir um bruna í vöruheymslu Eimskips, en þeir gengu báðir fyrir lögfestingu 36. gr. laga nr. 7/1936., en eins og greint er frá í kafla 8.3 var ákvæðið lögfest þegar gerðar voru breytingar á samningalögunum með lögum nr. 11/1986. Í *Hrd. 1969, bls. 820* hafði Eimskip annast flutning á fjórum vörusendingum fyrir E. Áður en E hafði náð í vörunar varð mikill eldsvoði í vöruheymslum skipafélagsins og eyðilögðust vörur E í brunanum. Fór E því fram á bætur vegna tjónsins. Skipafélagið hafði aftur á móti undanþegið sig ábyrgð á vörum sem settar höfðu verið í vöruheymslu, en það kom skýrt fram á reikningi, sem jafnframt var tilkynning, og afhent vörumóttakanda degi eftir komudags skipsins. Einnig hafði það verið auglýst margsinnis bæði í blöðum og útvarpi. Í héraðsdómi sem staðfestur var í Hæstarétti sagði meðal annars að fram hefði komið með áberandi hætti í tilkynningum Eimskips að félagið undanþægi sig ábyrgð á vörum í vöruheymslunni og að þær væru þar geymdar að öllu

<sup>172</sup> Bernhard Gomard: *Almindelig kontraktret*, bls. 181-183.

<sup>173</sup> Bernhard Gomard: *Almindelig kontraktret*, bls. 186.

<sup>174</sup> Alþt. 1985 A-deild, bls. 2164.

leyti á ábyrgð vörueigenda. Var því talið að E, sem stundaði allnokkur innflutningsviðskipti, væri bundinn við þann fyrirvara, enda yrði hann ekki talinn óeðlilegur.

Í *Hrd. 1975, bls. 1011* voru atvik málsins þau að G hafði flutt búslóð með Eimskip frá Gautaborg. Bauðst G til þess að taka við vörunum sama dag og þær komu í land, en það var hins vegar ekki unnt þar sem tollskoðun hafði ekki ennþá farið fram. Vörurnar voru því enn í umsjá Eimskips og eyðilögðust í bruna síðar um kvöldið. Fór G því fram á skaðabætur úr hendi skipafélagsins vegna þess tjóns sem hann varð fyrir vegna brunans. Samkvæmt farmskírteini, sem gefið var út af skipafélaginu, bar það ekki ábyrgð á brunatjóni nema það væri til komið vegna yfirsjóna félagsins sjálfs. G hafði hins vegar ekki fengið farmskírteinið í hendurnar fyrr en eftir brunann. Var því talið að G hefði ekki verið, eða átt að vera, kunnugt um framangreind ákvæði farmskírteinisins og gat því E ekki borið fyrir sig ákvæði þess sem gengu auk þess lengra í að leysa hann undan ábyrgð á varningnum en leiða mátti af meginreglum íslenskra laga. Eimskip vísaði einnig til þess að á hausti hverju hefðu verið birtar auglýsingar í dagblöðum þar sem fram kom að félagið brunatryggði ekki vörur viðskiptamanna í vörugeymslum og vörurnar séu því þar á ábyrgð vörueigenda. Þessar almennu auglýsingar E þóttu hins vegar ekki geta leyst hann undan ábyrgð á tjóni G.

Einnig getur 36. gr. laganna átt við um aðrar aðstæður eins og skort á hæfi til að gera sér grein fyrir þeirri skuldbindingu sem er gengist við, sbr. *Hrd. 2003 bls. 3036 (3/2003)*. J sem var þroskaheftur hafði veðsett íbúð sína til tryggingar láni bróður síns V hjá Lífeyrissjóðnum L. Var honum veitt lánið án þess að könnuð væri sérstaklega greiðslugeta hans og eins var J ekki gerð grein fyrir fjárhagslegri stöðu V áður en hann veðsetti eign sína. Þegar V stóð ekki við greiðslu af láninu fór lífeyrissjóðurinn fram á nauðungarsölu á hinni veðsettu eign J til þess að fá fullnustu kröfunnar. J krafðist þess hins vegar að veðsetningin yrði ógild með vísan til þess að hann hefði ekki getað gert sér grein fyrir því hvað fælist í því að veðsetja eign sína. Í Hæstarétti var lögð fram skýrsla sálfræðings þar sem meðal annars kom fram að J væri ólæs og kynni lítið sem ekkert að skrifa. Einnig ætti hann erfitt með að skilja hugtök og samhengi hluta. Í niðurstöðu Hæstaréttar sagði svo:

Eins og rakið er í niðurstöðu héraðsdóms og fram kemur í framangreindri matsgerð hins dómkvadda manns er stefndi þroskaheftur. Er hann meðal annars ólæs. Verður ekki annað ráðið af niðurstöðu matsmannsins en að stefnda hafi skort hæfi til að gera sér grein fyrir þeirri einhliða skuldbindingu er hann undirgekkst með nafnritun sinni á umrætt veðskuldabréf. Eins og hér háttar sérstaklega til verður áfrýjandi að bera hallann af þeirri ákvörðun sinni að veita lánið án frekari könnunar. Samkvæmt framanrituðu og með vísan til ákvæða 36. gr. laga nr. 7/1936, um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, sbr. 6. gr. laga nr. 11/1986, er niðurstaða héraðsdóms staðfest [...].

Hin síðari ár hafa fallið margir dómar þar sem 36. gr. laga nr. 7/1936 hefur verið beitt til ógildingar á ábyrgðarsamningum þar sem lánastofnanir hafa ekki gætt að þeim reglum sem eiga við um slíka samninga. Verður nánar fjallað um ógildingu slíkra samninga með vísan til 36. gr. laganna og annarra reglna, sem og til réttarframkvæmdar á því sviði, í köflum 8.7 og 8.8.

## 8.7 Ábyrgð

### 8.7.1 Almenn

Ábyrgð getur haft margvíslega merkingu og verið af ýmsu tagi. Ábyrgð hefur meðal annars verið skilgreind sem loforð manns um að skuldbinda sig persónulega til tryggingar á skuldbindingum, athöfnum eða athafnaleysi þriðja manns. Undir hugtakið ábyrgð falla ekki eingöngu þau tilvik þegar gengist er í ábyrgð fyrir efdum kröfu heldur geta einnig önnur tilvik fallið undir hugtakið. Sem dæmi má nefna þegar aðili gengst í ábyrgð fyrir því að þriðji maður geri eitthvað, eða láti hjá líða að gera eitthvað, sem honum væri annars ekki skylt. Umfjöllun um ábyrgð verður hér takmörkuð við það þegar aðili gengst í ábyrgð fyrir efdum kröfu á hendur þriðja manni.<sup>175</sup>

Tvær helstu tegundir ábyrgðar eru *einföld ábyrgð* og *sjálfskuldarábyrgð*. Það sem er ólíkt með þessum ábyrgðarformum er að þegar um er að ræða einfalda ábyrgð getur kröfuhafi ekki gengið að ábyrgðarmanni fyrir en hann hefur fyrst reynt að innheimta kröfuna hjá skuldara. Þegar um er að ræða sjálfskuldarábyrgð getur kröfuhafi hins vegar gengið að ábyrgðarmanni um leið og skuldari hefur vanefnt greiðslu skuldarinnar. Samkvæmt meginreglum kröfuréttar telst ábyrgð vera einföld nema um annað sé samið. Þrátt fyrir það er sjálfskuldarábyrgð algengasta tegundin af ábyrgð. Það þarf hins vegar ekki að koma fram með beinum hætti að um sé að ræða sjálfskuldarábyrgð, en þó verður að koma skýrt fram að unnt sé að ganga að ábyrgðarmanni þegar aðalskuldari hefur vanefnd greiðslu skuldarinnar.<sup>176</sup>

### 8.7.2 Samkomulag um notkun sjálfskuldaábyrgðar

Lengi vel var ekki að finna almennar reglur um ábyrgðarmenn fjárskuldbindinga í íslenskum rétti. Fjármálastofnanir höfðu því að mestu leyti mótað eigin reglur um þessi efni. Í nóvember árið 1996 skipaði viðskiptaráðherra nefnd til þess að fara yfir framkvæmd ábyrgðarveitinga. Í niðurstöðu nefndarinnar kom fram að um 47% Íslendinga yfir 18 ára væru ábyrgðarmenn fyrir fjárskuldbindingum þriðja aðila. Ábyrgðir tíðkuðust einnig í mun ríkari mæli hér á landi en á hinum Norðurlöndunum. Til þess að draga úr þeirri þróun sem orðið hafði var árið 1998

<sup>175</sup> Benedikt Bogason: „Um kröfuábyrgð, stofnun og ógildi“, bls. 12.

<sup>176</sup> Benedikt Árnason: *Ábyrgðarmenn fjárskuldbindinga*, bls. 34-35.



samþykkt sérstakt samkomulag milli Neytendasamtakanna og tiltekinna lánveitenda um notkun ábyrgða.<sup>177</sup> Með samkomulaginu var stefnt að því að lánastofnanir tækju í auknum mæli einungis mið af greiðslugetu og tryggingar lánatakanda við lánveitingar og draga þannig úr notkun sjálfskuldarábyrgðar. Þá var einnig leitast við að bæta stöðu ábyrgðarmanna með því að setja tilteknar meginreglur, eins og reglur um greiðslumat og upplýsingaskyldu lánatakanda.<sup>178</sup>

Samkomulagið um notkun sjálfskuldarábyrgðar frá árinu 1998 tók til allra sjálfskuldarábyrgðar á skuldabréfum, víxlum og öðrum skuldaskjölum, á yfirdráttarheimildum á tékkareikningum og á úttektum með kreditkortum nema um annað væri samið, sbr. 1. mgr. 2. gr. samkomulagsins. Samkomulagið gildi hvort sem stofnað var til ábyrgðar með áritun á skuldabréf, víxil og önnur skuldaskjöl og þegar ábyrgð var stofnuð með útgáfu sérstakrar ábyrgðaryfirlýsingar, sbr. 3. mgr. 2. gr. þess. Þá gildi samkomulagið einnig um einfaldar ábyrgðir og þegar einstaklingur setti fasteign sína að veði til tryggingar fjárhagslegum skuldbindingum annars einstaklings, sbr. 4. mgr. 2. gr. samkomulagsins.

Þegar sjálfskuldarábyrgð var sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu bar fjármálafyrirtæki að meta greiðslugetu lánatakanda ef ábyrgðarmaður óskaði eftir því áður en hann gekkst í ábyrgð. Ábyrgðarmanni bar að staðfesta með skriflegum hætti hvort hann óskaði eftir því að greiðslumat færi fram eða ekki, sbr. 1. mgr. 3. gr. samkomulagsins. Fjármálafyrirtækjum bar hins vegar að meta greiðslugetu lánatakanda þegar um var að ræða sjálfskuldarábyrgð sem nam meira en einni milljón króna, sbr. 2. mgr. 3. gr. samkomulagsins. Þá átti ábyrgðarmaður að eiga kost á því að kynna sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gekkst í ábyrgð. Lánveitandi bar einnig að upplýsa ábyrgðarmann ef niðurstaða greiðslumats benti til þess að skuldari gæti ekki efnt skuldbindingar sínar, sbr. 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins.

Í 4. gr. samkomulagsins var fjallað um upplýsingar til ábyrgðarmanns áður en til sjálfsábyrgðar var stofnað. Þar sagði að fjármálafyrirtækjum bæri að gefa út upplýsingabækling um sjálfskuldaábyrgð og dreifa skjölum sem afhent væru ábyrgðarmönnum til undirritunar. Í bæklingnum ætti meðal annars að koma fram hvaða skyldur fælust í ábyrgðinni, heimild ábyrgðarmanns til að segja ábyrgðinni upp, heimild hans til að óska eftir greiðslumati og heimild hans til að bera ágreiningsmál vegna ábyrgðarinnar undir úrskurðanefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, sbr. 1. mgr. 4. gr. samkomulagsins. Þá kom einnig fram að með undirritun ábyrgðarmanns á lánsúmsókn eða á önnur gögn sem

<sup>177</sup> Þskj. 135, 136. lögþ. 2008-2009, bls. 4 (enn óbirt í A-deilt Alþt.).

<sup>178</sup> Samkomulag um notkun sjálfskuldarábyrgðar, bls. 1-2.

væru í tengslum við lántökuna staðfesti hann að hafa kynnt sér efni upplýsingarbæklings um ábyrgðir, sbr. 2. mgr. 4. gr. samkomulagsins.

Reglur um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns eftir að til sjálfskuldarábyrgðar var stofnað koma fram í 5. gr. samkomulagsins. Þar sagði að fjármálafyrirtæki bæri að tilkynna ábyrgðarmanni ef vanskil yrðu á greiðslu skuldar sem hann væri í ábyrgð fyrir, sbr. 1. mgr. 5. gr. samkomulagsins. Þá kom fram að fjármálafyrirtæki hefði ekki heimild til þess að breyta skilmálum láns eða annarra fjárhagslegrar skuldbindingar sem tryggð væru með sjálfskuldarábyrgð nema með samþykki ábyrgðarmanns. Í ákvæðinu var einnig tekið fram að með skilmálum í þessu sambandi væri átt við afborganir, lánstíma og tryggingar aðrar en sjálfskuldarábyrgð, ef þær væru fyrir hendi. Ef vextir hækkuðu eða lækkuðu í samræmi við upphaflegt samkomulag við lánveitingu þá taldist það aftur á móti ekki til skilmálabreytinga. Almennar breytingar á skilmálum tékkareikninga eða annarra reikninga með yfirdráttarheimild eða á skilmálum kreditkorta töldust heldur ekki skilmálabreytingar, sbr. 2. mgr. 5. gr. samkomulagsins.

Um yfirdráttarlán og kreditkort giltu sérákvæði. Samkvæmt 1. mgr. 6. gr. samkomulagsins þurftu fjármálafyrirtæki ekki samþykki ábyrgðarmanns til þess að breyta yfirdráttarheimild sem hann hafði gengist í ábyrgð fyrir enda væri ábyrgðin miðuð við tiltekna hámarksfjárhæð. Í 2. mgr. 6. gr. samkomulagsins kom svo fram að sjálfskuldarábyrgð fyrir yfirdráttarheimild tékkareiknings skyldi ekki nema hærri fjárhæð en sem yfirdráttarheimildinni nam þegar ábyrgðin var veitt og ekki gilda lengur en í fjögur ár frá útgáfudegi. Þá sagði í 1. mgr. 7. gr. samkomulagsins að væri sjálfskuldarábyrgð sett til tryggingar úttekt með kreditkortu skyldi hún aldrei nema hærri fjárhæð en tvöfaldri mánaðarlegri úttektarheimild korthafa þegar ábyrgðin var veitt og ekki gilda lengur en í fjögur ár frá útgáfudegi. Samkvæmt 2. mgr. 7. gr. samkomulagsins var fjármálafyrirtæki þó heimilt að breyta úttektarheimild kreditkorts án samþykkis ábyrgðarmanns, enda miðaðist ábyrgð hans við tiltekna hámarksfjárhæð.

### *8.7.3 Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga*

Samkomulagið um notkun ábyrgða frá árinu 1998 var endurskoðað árið 2001 og litu þá nokkrar breytingar á réttarstöðu ábyrgðarmanna dagsins ljós. Voru þá meðal annars gerðar þær breytingar að samkvæmt 3. gr. hins nýja samkomulags bar fjármálafyrirtæki að meta greiðslugetu lántakanda nema ábyrgðarmaður óskaði sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo yrði ekki gert. Samkvæmt 3. gr. eldra samkomulagsins bar fjármálafyrirtæki hins vegar einungis að meta greiðslugetu lántakanda ef ábyrgðarmaður óskaði eftir því. Fjármálafyrirtækjum var þó skylt, bæði samkvæmt hinu eldra og nýja samkomulagi, að meta



greiðslugetu skuldara þegar um var að ræða ábyrgð fyrir skuld sem nam meira en 1.000.000. króna. Samkvæmt yngra samkomulaginu mátti þó víkja frá þeirri skyldu þegar um var að ræða ábyrgð hjóna eða fólks í óvígðri sambúð á skuldum hvors annars, sbr. 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins.

Þá kom fram með skýrari hætti í síðara samkomulaginu frá 2001 að það gildi einnig um þau tilvik þegar veð væri sett til tryggingar skuldbindingum lántakanda, sbr. 4. gr. samkomulagsins sem fjallaði um upplýsingargjöf til ábyrgðarmanns áður en til skuldaábyrgðar eða veðsetningar var stofnað og 5. gr. samkomulagsins um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns eftir að til skuldaábyrgðar eða veðsetningar var stofnað. Einnig var bætt við ákvæði í 3. mgr. 4. gr. síðara samkomulagsins þar sem kveðið var á um að ábyrgðarmaður skyldi staðfesta með skriflegum hætti ef hann óskaði eftir því að lán yrði veitt þrátt fyrir að niðurstaða greiðslumats benti til þess að lántakandi gæti ekki staðið við skuldbindingar sínar. Loks var bætt við ákvæði í 3. mgr. 5. gr. samkomulagsins þar sem sagði að fjármálafyrirtæki skyldi upplýsa ábyrgðarmann með skriflegum hætti um hver áramót hvaða kröfum hann væri í ábyrgð fyrir, hverjar eftirstöðvar þeirra væru og hvort kröfurnar væru í vanskilum.

#### 8.7.4 Lög um ábyrgðarmenn

Í apríl 2009 gengu í gildi lög nr. 39/2009 um ábyrgðarmenn. Í greinagerð með frumvarpi til laganna kemur fram að helstu röksemdir fyrir setningu laganna voru þau að þrátt fyrir að samkomulagið um notkun sjálfskuldarábyrgðar frá 1998 og endurskoðuð útgáfa þess frá árinu 2001 ætti sinn þátt í því að ábyrgðarskuldbindingum hefðu fækkað sýndu kannanir að enn væri algengt að ábyrgðarskuldbinding væri sett sem eina tryggingin fyrir fjárskuldbindingum einstaklinga. Einnig var ákveðinn aðstöðumunur talinn vera á stöðu ábyrgðarmanna og lánveitanda þar sem sá síðastnefndi hefði að öllu jafna meiri sérfræðiþekkingu að bera og var því talið nauðsynlegt að lögfesta reglur sem gáfu ábyrgðarmönnum aukna vernd. Í lögnum er megináhersla lögð á að ábyrgðarmenn séu nægjanlega upplýstir um þá áhættu sem felst í því að gangast í ábyrgð fyrir fjárskuldbindingum annars aðila. Má sem dæmi nefna ákvæði um greiðslumat lántaka, tilkynningaskyldu um vanskil, og skylduna til þess að gera skriflegan ábyrgðarsamning. Lögin taka bæði til þess þegar einstaklingur gengst í persónulega ábyrgð og þegar um er að ræða veðsetningu á eignum til tryggingar skuldbindingum lántaka.<sup>179</sup>

Í 2. kafla laganna eru reglur um stofnun, efni og form ábyrgðarsamninga. Þar er meðal annars kveðið á um að lánveitandi skuli meta hæfi lántaka til þess að efna fjárhagslegar

<sup>179</sup> Þskj. 135, 136. lögþ. 2008-2009, bls. 4-5 (enn óbirt í A-deilt Alþt.).

skuldbindingar sínar þegar ábyrgðarmaður gengst í ábyrgð til tryggingar efndum lántaka, sbr. 1. mgr. 4. gr. laganna. Einnig hefur verið sett reglugerð þar sem kveðið er nánar á um framkvæmd greiðslumats, sbr. reglugerð nr. 920/2013 um lánshæfis- og greiðslumat. Þar kemur meðal annars fram að lánveitandi skuli ávallt framkvæma greiðslumat þegar gerður er lánsamningur sem er tryggður með ábyrgð eða veði í eign ábyrgðarmanns enda sé ekki um að ræða ábyrgð í þágu atvinnurekstrar ábyrgðarmanns eða í þágu fjárhagslegs ávinnings hans, sbr. 3. mgr. 3. gr. reglugerðarinnar. Hins vegar er lánveitanda ekki skylt að framkvæma greiðslumat ef um skilmálabreytingu lánsamnings er að ræða, sem tryggður er með ábyrgð eða veði í eign ábyrgðarmanns, ef breytingin er ábyrgðarmanni ekki í óhag, sbr. 4. gr. reglugerðarinnar. Þá er óheimilt að veita lántakanda lán ef mat á lánshæfi eða greiðslumat hefur leitt í ljós að hann hafi augljóslega ekki fjárhagslega burði til þess að standa í skilum með lánið. Það má hins vegar víkja frá þessu ef veð eða önnur trygging sem lántaki leggur fram er meira virði á þeim tíma þegar lánið er veitt en heildarfjárhæð láns enda sé lántaki upplýstur um mat lánveitanda, sbr. 3. mgr. 7. gr. reglugerðarinnar. Í 2. mgr. 2. gr. laga um ábyrgðarmenn kemur einnig fram að lánveitandi skuli með skriflegum hætti ráða ábyrgðarmanni frá því að gangast í ábyrgð ef greiðslumat bendir til þess að lántaki geti ekki efnt skuldbindingar sínar.

Líkt og í samkomulaginu um ábyrgðarskuldbindingar frá árinu 1998 og í samkomulaginu frá árinu 2001 er í lögum nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn kveðið á um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en ábyrgðarsamningur er gerður. Í 1. mgr. 5. gr. laganna kemur fram að áður en ábyrgðarsamningur er gerður skal lánveitandi upplýsa ábyrgðarmann skriflega um þá áhættu sem felst í því að gangast í ábyrgð. Í ákvæðinu eru svo taldar upp þær upplýsingar sem þurfa að liggja fyrir við gerð ábyrgðarsamnings, en þó er ekki um tæmandi talningu að ræða. Í greinagerð með frumvarpi til laganna kemur fram að það sem hefur þýðingu við skýringu á því hvort lánveitandi hafi uppfyllt skyldu sína samkvæmt ákvæðinu er hvort ábyrgðarmaðurinn hafi verið upplýstur um öll þau atriði sem áhrif geta haft á áhættumat hans. Ef lánveitandi vanrækir að upplýsa ábyrgðarmann um þessi atriði getur það leitt til þess að ábyrgðarmaður telst ekki bundinn við samninginn. Það á einkum við ef það hefði breytt ákvörðun ábyrgðarmannsins um að gangast í ábyrgð hefði hann haft vitneskju um þau atriði. Lánveitandi hefur sönnunarbyrðina fyrir því að vanræksla hafi engin áhrif haft á ákvörðun ábyrgðarmanns um að gangast í ábyrgð.<sup>180</sup> Í samkomulagi um notkun sjálfskuldarábyrgða var ekki kveðið á um þetta atriði. Hins vegar var deilt um það í réttarframkvæmd fyrir gildistöku

---

<sup>180</sup> Þskj. 135, 136. lögþ. 2008-2009, bls. 6 (enn óbirt í A-deilt Alþt.).

laga nr. 32/2009 hvort vanræksla lánveitanda um að upplýsa ábyrgðarmann um niðurstöðu greiðslumats ætti að leiða til þess að ábyrgðarsamningur teldist ógildur. Í *Hrd. 6. desember 2012 (343/2012)* var til dæmis ekki fallist á að vanræksla lánveitanda um þessi atriði ætti að leiða til ógildingar, en þar var niðurstaða greiðslumats hins vegar jákvæð og einnig hafði ábyrgðarmaðurinn gefið þá skýrslu fyrir dóminum að það hefði ekki breytt ákvörðun hennar um að ganga í ábyrgð hefði hún vitað niðurstöðu þess fyrirfram. Er þessi niðurstaða í samræmi við það sem fram kemur í greinagerð með frumvarpi til laganna. Verður nánar fjallað um þetta atriði í kafla 8.8.2.3.

Í 3. kafla laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn er svo fjallað um réttarsamband lánveitanda og ábyrgðarmanns. Þar er meðal annars kveðið á um að lánveitandi skuli senda ábyrgðarmanni skriflega tilkynningu svo fljótt sem unnt er við nánar greindar aðstæður, eins og vegna vanskila lántaka, ef veð eða aðrar tryggingar eru ekki lengur tiltækar, við andlát lántaka og gjaldþrotaskipti á búi hans. Þá skal lánveitandi upplýsa ábyrgðarmann um stöðu lánsins sem ábyrgðin stendur fyrir eftir hver áramót, sbr. 1. mgr. 7. gr. laganna. Ef lánveitandi vanrækir upplýsingaskyldu sína samkvæmt ákvæðinu skal ábyrgðarmaður vera skaðlaus og sé vanrækslan veruleg fellur ábyrgðin niður, sbr. 2. mgr. 7. gr. þeirra. Ábyrgðarmaður verður ennfremur ekki krafinn um greiðslur á dráttarvöxtum eða öðrum innheimtukostnaði lántaka sem fellur til eftir gjalddaga nema tvær vikur séu liðnar frá því að ábyrgðarmanni var gefinn kostur á að greiða gjaldfallna afborgun, sbr. 3. mgr. 7. gr. laganna. Þá getur lánveitandi ekki þannig að gildi hafi gagnvart ábyrgðarmanni gjaldfellt lán í heild sinni nema ábyrgðarmanni hafi áður verið gefinn kostur á að greiða gjaldfallnar afborganir lánsins, sbr. 4. mgr. 7. gr. laganna. Í greinagerð með frumvarpi til laga nr. 32/2009 kemur meðal annars fram að hugsunin að baki ákvæðinu sé sú að ábyrgðarmaður skuli ávallt eiga þess kost að grípa inn í og greiða gjaldfallna afborgun eins og hún stendur á gjalddaga. Þá ber lánveitandi sönnunarbyrðina fyrir því að tilkynningarskyldu hafi verið gætt enda stendur það honum nær en ábyrgðarmanni.<sup>181</sup>

Helstu nýmæli laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn eru að ekki megi gera aðför í fasteign ábyrgðarmanns þar sem hann býr, sbr. 1. mgr. 8. gr. þeirra, og að ekki verði krafist gjaldþrotaskipta á búi ábyrgðarmanns nema lánveitandi geri sennilegt að um sviksamlegt undanskot eigna ábyrgðarmanns hafi verið að ræða, sbr. 2. mgr. 8. gr. laganna. Þessar reglur eiga sér fyrirmynd í erlendum rétti og byggja á þeim sjónarmiðum að ákveðin samfélagsleg upplausn fylgir því þegar fjölskylda ábyrgðarmanns missir heimili sitt. Ákvæðin eiga hins

---

<sup>181</sup> Þskj. 135, 136. lögþ. 2008-2009, bls. 7 (enn óbirt í A-deilt Alþt.).

vegar einungis við um persónulegar ábyrgðir en ekki þegar ábyrgðarmaður veitir veð í tiltekinni eign.<sup>182</sup>

## 8.8 Réttarframkvæmd um ógildingu ábyrgðarsamninga

### 8.8.1 Réttarframkvæmdin fyrir gildistöku samkomulags um notkun sjálfskuldarábyrgðar

Fyrir gildistöku samkomulagsins um notkun sjálfskuldarábyrgðar frá árinu 1998 féllu nokkrir dómar þar sem deilt var um gildi ábyrgðarsamninga. Réttarframkvæmdin fyrir gerð samkomulagsins var hins vegar fremur misvísandi og réttarstaða ábyrgðarmanna einnig bágborin. Reglur um upplýsingagjöf voru til dæmis ekki fyrir hendi fyrir gildistöku samkomulagsins, sbr. *Hrd. 1999, bls. 942 (139/1997)* þar sem G hafði tekist á hendur sjálfskuldarábyrgð fyrir námslánnum fyrrverandi tengdadóttur sinnar. Þegar vanskil urðu á lánunum var mál höfðað til innheimtu skuldarinnar hjá G. Ekkja G, sem sat í óskiptu búi eftir að G féll frá, mótmælti hins vegar greiðsluskyldunni. Taldi hún meðal annars að lánveitingin hefði verið ólögmat þar sem LÍN hefði hvorki kynnti sér fjárhag skuldarans né leiðbeint G um þá skyldu sem hann var að taka á sig sem ábyrgðarmann á lánunum. Hæstiréttur féllst ekki á þau rök og tók fram að ekki hefði verið gerð grein fyrir því í hverju slík skylda hefði átt að vera fölgín. Var ekki talið að LÍN hefði verið skylt að veita ábyrgðarmanni að fyrra bragði sérstakar leiðbeiningar um fyrrnefnd atriði. Þá var heldur ekki talið sannað að G hefði leitað til LÍN með ósk um að sér yrðu gefnar skýringar eða veittar upplýsingar varðandi væntanlega ábyrgðarskuldbindingu, án þess að fá fullnægjandi svör.

Í *Hrd. 2003, bls. 3036 (3/2003)* var niðurstaðan þó önnur. Þar hafði J sem var þroskaheftur veðsett íbúð sína til tryggingar skuldum bróður síns V. Við lántökuna fór hvorki fram sérstök athugun á greiðslugetu lánatakanda né upplýsingagjöf til J varðandi stöðu hans sem ábyrgðarmanns. Í dómi Hæstaréttar var tekið fram að þótt veðsetningin hefði átt sér stað áður en samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var gert leysti það ekki lánveitandann L undan þeirri áhættu sem fylgt gat því að láta hjá líða að kanna greiðslugetu lántaka áður en lán var veitt og eftir atvikum gera þeim, sem í ábyrgð hugðust ganga, grein fyrir því ef niðurstaða þeirrar könnunar benti til þess að lántaki gæti ekki staðið í skilum. Taldi Hæstiréttur ennfremur að J hefði skort hæfi til þess að gera sér grein fyrir þeirri skuldbindingu sem hann gekkst undir með því að rita nafn sitt á veðskuldabréfið. Var svo vísað til þess að eins og sérstaklega hátaði til yrði L að bera hallann af þeirri ákvörðun sinni

<sup>182</sup> Þskj. 135, 136. lögþ. 2008-2009, bls. 5 (enn óbirt í A-deilt Alþt.).

að veita lánið án frekari könnunar. Var umrædd veðsetning því ógild með vísan til ákvæða 36. gr. laga nr. 7/1936, um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Í báðum fyrrgreindum dómum var um að ræða skuldbindingu sem komst á fyrir setningu samkomulags um notkun sjálfskuldaábyrgðar. Í fyrra málinu taldi Hæstiréttur að lántakanda bæri engin skylda til þess að upplýsa ábyrgðarmann sérstaklega um stöðu hans áður en ábyrgðarsamningurinn var gerður. Andstæð niðurstaða var hins vegar í seinni dómnum þar sem Hæstiréttur vísaði til þess að þrátt fyrir að samkomulagið hafi ekki verið gert á þeim tíma sem veðsetningin var gerð leysti það ekki lánveitanda undan því að kanna stöðu lántaka og upplýsa ábyrgðarmann um hana. Athugavert er þó að engar slíkar reglur voru í gildi á þeim tíma sem veðsetningin fór fram. Aftur á móti setur Hæstiréttur ákveðinn varnagla með að taka fram að um væri að ræða sérstakar aðstæður sem leiddu til þess að lánveitandinn yrði að bera hallann af því að hafa ekki kannað greiðslugetu lántakanda.

Þá má einnig nefna *úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármála fyrirtæki nr. 2/2004*, en þar var tekið fram að fyrir gerð samkomulagsins um notkun sjálfskuldarábyrgðar árið 1998 hefðu engar reglur verið fyrir hendi sem skylduðu lánveitendur að framkvæma greiðslumat áður en ábyrgðarmaður gekkst í ábyrgð fyrir fjárhagslegri skuldbindingu. Þar hátaði svo til að M hafði gengist í sjálfskuldarábyrgð á tveimur skuldabréfum sem gefin voru út til F, en ekki hafði verið óskað eftir því að gert væri greiðslumat og fór slíkt mat ekki fram. Bæði bréfin fóru í vanskil og var gert árangurslaust fjarnám bæði hjá skuldara og M vegna innheimtu þeirra. M krafðist þess að hann yrði leystur undan sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfunum og vísaði meðal annars til þess að F hefði ekki gert honum grein fyrir þeirri áhættu sem fólst í því að gangast í ábyrgð fyrir viðkomandi skuldara. Hélt hann því fram að F hefði verið kunnugt að staða skuldara hefði verið slæm á þeim tíma sem honum var veitt lánið. Þá hefði ekki farið fram greiðslumat og M ekki fengið upplýsingar um greiðslumat eða fyrri viðskipti hans við F. Í niðurstöðu úrskurðarnefndarinnar kemur meðal annars fram að þegar síðara skuldabréfið var gefið út hafði samkomulag um notkun ábyrgðarskuldbindinga ekki verið undirritað og því kom það ekki til álita í málinu. Varðandi þetta sagði svo í niðurstöðu nefndarinnar:

Engar reglur skylduðu varnaraðila til að láta framkvæma greiðslumat á útgefanda bréfsins og ekki er að sjá af gögnum málsins að sóknaraðili hafi óskað eftir slíku mati. Þá voru engar þær reglur í gildi, sem lögðu ótvíræða skyldu á varnaraðila að upplýsa sóknaraðila um áhættu, sem var samfara því að gangast í sjálfskuldarábyrgð vegna skuldans.

Þá var ekki talið að sýnt hefði verið fram á að F hefði leynt M upplýsingum um fjárhagsstöðu skuldarans og þannig komið því til leiðar að hann gekkst í sjálfskuldarábyrgð. Þvert á móti þóttu framlögð yfirlit yfir viðskipti skuldarans við F sýna fram á að hann hefði verið greiðslufær þegar síðara skuldabréfið var gefið út. Með vísan til þessa var kröfu M um að hann yrði leystur undan sjálfskuldaábyrgð því hafnað.

#### 8.8.2 Réttarframkvæmd eftir gildistöku samkomulags um notkun sjálfskuldarábyrgða

Eftir gildistöku samkomulagsins um notkun sjálfskuldaábyrgða árið 1998 og endurskoðun þess árið 2001 varð réttarstaða ábyrgðarmanna, og þar með talið þeirra sem settu eign sína að veði fyrir skuldara, töluvert skýrari en fyrir gerð samkomulagsins. Féllu einnig fleiri dómur þar sem slíkir voru ógiltir með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936, enda fyrir hendi reglur sem lánveitendum var skylt að fara eftir og sem dómstólar og úrskurðaraðilar gátu litið til við mat á því hvort ógilda bæri ábyrgðarsamning. Verður nú gerð grein fyrir réttarframkvæmdinni eftir gildistöku samkomulagsins.

##### 8.8.2.1 Gildissvið

Samkomulagið tók til kuldaábyrgðar á skuldabréfalánnum, víxlum og öðrum skuldaskjölum, á yfirdráttarheimildum á tékkareikningum og á úttektum með kreditkortum, sbr. 1. mgr. 2. gr. samkomulagsins. Einnig tók samkomulagið til þess þegar einstaklingur veðsetti fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings. Af þessu leiddi að samkomulagið gildi ekki um annars konar veðsetningu eins og handveð, sbr. *Hrd. 2006, bls. 4483 (174/2006)*. Þar hafði J ritað undir handveðsyfirlýsingu að beiðni bróður síns Á. Yfirlýsingin var svo afhent bankanum S ásamt tilteknum verðbréfum J sem þá voru í vörslu Á. Í kjölfarið voru einnig rafræn verðbréf í eigu J sett að handveði. J fór fram á að handveðsetningin yrði ógild meðal annars með vísan til þess að S hefði ekki metið greiðslugetu Á í samræmi við ákvæði samkomulagsins frá 1. nóvember 2001 um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Í niðurstöðu Hæstaréttar var ekki fallist á það og vísað til þess að í 2. gr. samkomulagsins væri með tæmandi hætti talin upp þau tilvik sem samkomulagið tæki til. Var því ljóst að samkomulagið ætti ekki við um tilvik þar sem lausafé var sett að handveði til tryggingar skuldum annars einstaklings. Var S því sýknað af kröfum J.

Samkomulagið gildi um ábyrgð einstaklings fyrir annan einstakling, sbr. 2. mgr. 2. gr. samkomulagsins. Það gildi hins vegar ekki um það þegar einstaklingur tókst á hendur ábyrgð á skuldbindingum fyrirtækis, sbr. *Hrd. 11. mars. 2010 (403/2009)* þar sem bankinn Í krafði J



um greiðslu vegna sjálfskuldarábyrgðar sem hann gekkst í til tryggingar yfirdráttar á reikningi G ehf. J fór fram á ógildingu ábyrgðarinnar með vísan til þess að bankinn hefði ekki gætt að reglum samkomulagsins við gerð ábyrgðarsamnings. Í niðurstöðu Hæstaréttar var tekið fram að þar sem skuldari yfirdráttarins var einkahlutafélag hefði Í ekki verið skylt samkvæmt samkomulaginu að meta greiðslugetu G ehf. áður en J gekkst í ábyrgð fyrir skuldbindingunni. Var því ekki fallist á að víkja ábyrgðaryfirlýsinguna til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936.

#### 8.8.2.2 *Reglur um greiðslumat*

Eins og áður greinir var kveðið á um það í 1. mgr. 3. gr. samkomulagsins frá 2001 að fjármálafyrirtækjum væri skylt að meta greiðslugetu lántakanda þegar skuldaábyrgð eða veð var sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu hans nema ábyrgðarmaður óskaði sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo yrði ekki gert. Lánveitanda var þó skylt að meta greiðslugetu skuldara þegar ábyrgðin nam meira en einni milljón króna, sbr. 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins. Um þetta var meðal annars fjallað í *Hrd. 30. janúar 2014 (611/2013)*. Þar hafði H veðsett fasteign sína til tryggingar láni samkvæmt skuldabréfi sem B hafi gefið út til A. Hélt H því fram að við gerð lánsins hefði ekki verið fylgt ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001, sem þá var í gildi. Í niðurstöðu Hæstaréttar kom meðal annars fram að fyrirvarsmenn A hefðu vitað að lánið til B hefði verið vegna áhættufjárfestinga. Einnig hefði greiðslugeta skuldans ekki verið metin áður en lánið var veitt, en samkvæmt gögnum málsins yrði ekki ráðið að hann hefði getað staðið undir greiðslubyrði vegna lánsins. Þá hefði A látið hjá líða að hafa samband við H vegna ábyrgðar hennar, en augljós aðstöðumunur hefði verið með aðilum. Með vísan til þessa var fallist á kröfu H um ógildingu ábyrgðarinnar.

Þótt fjárhagsleg staða skuldara teldist jákvæð á þeim tíma sem lánsamningur var gerður bar lánveitanda engu að síður að meta greiðslugetu skuldara í samræmi við ákvæði samkomulagsins, sbr. *Hrd. 20. febrúar 2013 (630/2013)*. Þar sem P fór fram á að felld yrði úr gildi veðsetning á eignarhlutum hans í jörð og lóðum úr henni, en sú veðsetning var til tryggingar skuld J við A. Greiðslumat hafði ekki farið fram áður en P samþykkti veðsetninguna og krafðist hann þess að veðsetningin yrði metin ógild af þeim sökum. A hélt því meðal annars fram að fjárhagur J hefði á þessu tímabili verið traustur þannig að ekki skipti máli þótt greiðslugeta hans hefði ekki verið metin. Í Hæstarétti var ekki fallist á það og bent á að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001 hefði verið



í gildi á þeim tíma sem veðsetningin var gerð og bar A því samkvæmt fortakslausri reglu 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins að meta greiðslugetu skuldara áður en veðsetningin fór fram. Með vísan til þessa og að aðstöðumunur var með aðilum var talið ósanngjarnt af hálfu A að bera fyrir sig veðsetninguna og var hún því dæmd ógild samkvæmt sbr. 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Af réttarframkvæmd má einnig ráða að þótt lánveitandi hafi ekki uppfyllt skyldur sínar um framkvæmd greiðslumats leiðir það eitt og sér ekki ávallt til þess að fallist sé á ógildingu ábyrgðar, en við mat á því eru atvik málsins skoðuð heildstætt, sbr. *Hrd. 28. maí 2013 (322/2013)* þar sem kærður var úrskurður héraðsdóms um að fella úr gildi fjárnám í eignarhluta M í tiltekinni fasteign. Atvik málsins voru þau að M hefði tekist á hendur sjálfskuldaábyrgð vegna láns F ehf. hjá forvera Í hf. Þegar lánið var tekið var samkomulagið um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001 í gildi. Samkvæmt 1. mgr. 3. gr. samkomulagsins tók það hins vegar ekki til tilvika þegar einstaklingur gekkst í ábyrgð fyrir skuld fyrirtækis og átti því ekki við um framangreinda ábyrgð. Aftur á móti voru síðar gerð skuldaraskipti í tilefni af yfirvofandi gjaldþrotaskiptum á búi F ehf. Við það tóku R og K yfir sem skuldarar af láninu og M var áfram ábyrgðarmaður. Þegar vanskil varð á greiðslu skuldarbréfsins var svo gert fjárnám í fasteign M. Í dómi Hæstaréttar var tekið fram að þar sem R og K voru einstaklingar bar Í hf. samkvæmt reglum samkomulagsins að meta greiðslugetu þeirra þegar þeir tóku við sem skuldarar af láninu í stað F ehf. Þrátt fyrir að Í hf. hefði vanrækt þetta var hins vegar ekki talið að ákvæði 33. og 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga leiddu til þess að ógilda bæri ábyrgð M. Vísaði Hæstiréttur til þess að við skuldaraskiptin varð staða M ekki lakari en hún hafði verið fyrir hana, enda var ljóst að gjaldþrotaskipti á búi F ehf voru væntanleg.

### 8.8.2.3 *Upplýsingaskylda lánveitanda*

Samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001 skyldu fjármálafyrirtæki gefa út upplýsingabæklinga um skuldaábyrgðir og veðsetningar til ábyrgðarmanna þar sem fram komu tiltekin atriði um ábyrgðina, sbr. 1. mgr. 4. gr. samkomulagsins. Með undirritun ábyrðarmanns á lánsúmsókn og önnur gögn tengd láninu staðfesti hann að hafa kynnt sér auglýsingabæklinginn, sbr. 2. mgr. 4. gr. samkomulagsins. Þá bar lánveitanda að tryggja að ábyrgðarmaður gæti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gekk í ábyrgð til tryggingar skuldum lántaka. Ef niðurstaða greiðslumats benti til þess að lántaki gæti ekki staðið við skuldbindingar sínar en ábyrgðarmaður óskaði þrátt fyrir það að

lán yrði veitt skyldi hann staðfesta það með skriflegum hætti, sbr. 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins. Má í þessu sambandi nefna *Hrd. 1. nóvember 2012 (169/2012)* þar sem S og D settu fasteign sína að veði til tryggingar skuld SÁ við L hf. Kröfðust S og D svo ógildingu á veðsetningunni með vísan til þess að L hf. hefði ekki sinnt þeim skyldum sem á honum hvíldu meðal annars á grundvelli reglna samkomulagsins. Málsatvikin voru nánar þau að SÁ sem starfaði hjá L hf. hugðist ásamt eiginkonu sinni festa kaup á fasteign og átti umrædd veðsetning að vera trygging fyrir láni í tengslum við kaupin. SÁ hitti S og D á heimili þeirra og hafði meðferðis skjal sem bar yfirskriftina „niðurstöður fasteignalánamats“ ásamt veðskuldabréfinu. S og D rituðu nöfn sín á bæði skjölin, en héldu því hins vegar fram fyrir dómi að hafa gert það án þess að hafa kynnt sér efni þeirra sérstaklega. Þau höfðu þó séð að í veðskuldabréfinu stóð: „Fjármögnun telst takast“. Neðar í skjalinu kom hins vegar einnig fram að áætluð greiðslugeta lántakanda væri neikvæð og fyrirvari um að upplýsingar þær sem fram komu í skjalinu um skuldir og fjárhagsstöðu lántakanda væru að hluta til frá honum sjálfum komnar og því án ábyrgðar fyrir L hf. Í niðurstöðu Hæstaréttar kom meðal annars fram að á efni skjalsins sem ábyrgðarmennirnir rituðu undir hefði verið bæði rangt og villandi. Sagði meðal annars eftirfarandi:

Á efni skjalsins sem áfrýjendur undirrituðu eru verulegir ágallar. Í fyrsta lagi var niðurstaða þess sú að áætluð greiðslugeta lántaka, Stefáns Álfssonar, væri neikvæð um 91.693 krónur á mánuði. Samkvæmt texta skjalsins sjálfs þýddi þetta að „greiðandi getur ekki efnt fjárskuldbindingar sínar.“ Þessu til samræmis segir í 2. málslið 3. mgr. 4. gr. reglna samkomulagsins: „Ef niðurstaða greiðslumats bendir til að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.“ Síðastnefnda reglu samkomulagsins verður að skýra svo, að á Landsbanka Íslands hf. hafi við þessar aðstæður hvílt sérstök skylda til þess að vekja athygli áfrýjenda á þeirri staðreynd að Stefán stóðst ekki greiðslumatið og að það fæli í sér verulega aukna áhættu fyrir þau. Það var ekki gert og brást því bankinn skyldum sínum samkvæmt samkomulaginu og þykir í því ljósi ekki geta ráðið úrslitum þótt áfrýjendur hafi ekki kynnt sér reglur þess eða efni skjalsins.

Var einnig vísað til þess að yfirlýsingin „Fjármögnun telst takast“ sem fram kom í skjalinu var bæði röng og villandi þar sem niðurstaða skjalsins var í raun sú að SÁ gæti ekki staðið í skilum með greiðslu þeirra lánanna. Skjalið var ennfremur talið rangt að því leyti að lánið sem ábyrgðarmennirnir heimiluðu að tryggt yrði með veði í fasteign var ekki getið í skjalinu. Bar S annað hvort að taka tillit til lánsins þegar greiðslugeta SÁ var metin eða gera skýrlega grein fyrir því í skjalinu. Það var talið sérstaklega brýnt þar sem efni skjalsins var um margt óljóst og ábyrgðarmönnum ekki kynntar forsendur greiðslumatsins að öðru leyti. Með vísan til þessa var talið að niðurstaða greiðslumatsins hefði verið bæði röng og villandi um mikilvæg atriði

og upplýsingagjöf bankans hefði ekki verið í samræmi við skyldur hans samkvæmt samkomulaginu. Var því fallist á ógildingu sammingsins samkvæmt 36. gr. laga nr. 7/1936.

Af dómaframkvæmd má ráða að það skiptir máli við mat á því hvort að ógilda beri ábyrgðarsamning með vísan til þess að lánveitandi hafi ekki gætt að reglum samkomulagsins um upplýsingaskyldu hvort niðurstaða greiðslumats var neikvæð eða jákvæð, sbr. *Hrd. 6. desember 2012 (343/2012)*. Þar krafðist H þess að ógild yrði veðsetning sem hún heimilaði í fasteign sinni til tryggingar skuldum P vegna námslokaláns hjá Kaupþingi banka hf. H byggði ógildingarkröfuna á því að bankinn hefði ekki staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001 og bæri því að víkja veðsetningunni til hliðar samkvæmt 36. gr. laga nr. 7/1936. Hélt hún því fram að henni hefði hvorki verið tilkynnt niðurstaða greiðslumats sem fram fór áður en H samþykkti veðsetninguna, né verið afhentur upplýsingabæklingur bankans um skuldaábyrgðir og veðsetningar. Aftur á móti tók H fram í skýrslu fyrir dóminum að það hefði engu breytt þótt henni hefði verið tilkynnt niðurstaða greiðslumatsins, þ.e. hún hefði undirritað bréfið sem veðsali eins og hún gerði. Í niðurstöðu héraðsdóms sem staðfestur var í Hæstarétti kom fram að þótt annmarkar hefðu verið á upplýsingagjöf bankans til hennar og henni hefði ekki verið tilkynnt niðurstaða greiðslumats P vegna lántökunnar þá var niðurstaðan jákvæð. Einnig var tekið fram að H bar fyrir dómi að hún hefði undirritað skuldabréfið þótt henni hefði verið tilkynnt niðurstaða greiðslumatsins. Með vísan til þessa var ekki talið að umrædd veðsetning væri ósanngjörn eða andstæð góðri viðskiptavenju, og A því sýknað af kröfu H.

Þá má nefna *úrskurð úrskurðanefndar um viðskipti við fjármála fyrirtæki nr. 1/2013, en* þar var talið að forsendur væru til þess að ógilda veðsetningu ábyrgðarmanns með vísan til þess að lánveitandi hefði ekki uppfyllt upplýsingaskyldu sína samkvæmt reglum samkomulagsins. Málsatvikin voru þau að A hafði gefið út tvö skuldabréf til FF og var fasteign M og N veðsett til tryggingar láninu. Héldu M og N því fram að FF hefði ekki farið eftir reglum samkomulagsins um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við útgáfu fyrra skuldabréfsins þar sem þeim hefði ekki verið tilkynnt niðurstaða greiðslumats og ekki fengið afhentan upplýsingabækling um réttarstöðu þeirra sem ábyrgðarmenn. FF hélt því hins vegar fram að hann hefði uppfyllt skyldur sínar samkvæmt reglum samkomulagsins þar sem greiðslumatið hefði legið fyrir þegar M og N skrifuðu undir veðskuldabréfið. Þá hefðu upplýsingar um þær skyldur sem M og N undirgengust sem veðsalar komið fram á veðskuldabréfinu sjálfu. Einnig benti FF á að niðurstaða greiðslumatsins hefði verið jákvæð þannig að ekki yrði séð að niðurstaða þess hefði haft áhrif á ákvörðun M og N um að gangast í ábyrgð, í það minnsta hefðu þeir ekki sýnt fram á það, en þessu til stuðnings vísaði FF í *Hrd.*

6. desember 2012 (343/2012). Í niðurstöðu úrskurðarnefndarinnar kom meðal annars fram að FF hefði ekki sýnt fram á að M og N hefðu verið kynntur upplýsingabæklingur um skuldaábyrgðir og veðsetningar, og þeim hefði ennfremur ekki verið kynnt niðurstaða greiðslumats. Það hefði þó verið ástæða til þess að benda M og N á að kynna sér greiðslumatið og réttarstöðu sína sem ábyrgðarmenn þar sem forsendur greiðslumatsins bentu til að lántaki yrði á mörkum þess að geta staðið við greiðslu lánsins. Til viðbótar hefði ekki verið tekið tillit til þess hvaða áhrif sveiflur á gengi JPY gagnvart krónu myndu hafa, en lánið var að hluta til í erlendri mynt, og einnig hefði verulegum hluta lánsins verið varið til að greiða upp eldri skuldir lántaka. Þá var ekki fallist á að nægjanlegt hefði verið að skuldbindingin sem M og N gengust undir kæmu fram á skuldabréfinu sjálfu, enda var sú aðferð ekki í samræmi við samkomulagið og ekki talið tryggt að ábyrgðarmennirnir væru nægjanlega upplýstir um hvað fælist í því að veðsetja eign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings. Ennfremur var ekki fallist á að *Hrd. 6. desember 2012 (343/2012)* hefði fordæmisgildi í málinu þar sem niðurstaðan í því máli réðist einkum af því að í skýrslu ábyrgðarmannsins fyrir dóminum kom fram að það hefði ekki haft áhrif á ákvörðun hennar um að gangast undir ábyrgð til tryggingar skuldum lántakans þótt henni hefði verið kynnt efni þess fyrirfram. Það lá hins vegar ekki fyrir í þessu tilviki hvort M og N hefðu eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir lántaka eftir að hafa kynnt sér mat á greiðslugetu hans. Með vísan til þessa var fallist á það með M og N að forsendur hefðu verið til að ógilda veðsetningu fasteignar þeirra samkvæmt fyrra skuldabréfinu með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

Það má fallast á þá röksemd í úrskurðinum að málsatvikin í *Hrd. 6. desember (343/2012)* ættu ekki að öllu leyti við þar sem ábyrgðarmaðurinn í því máli hefði gefið þá skýrslu fyrir dómi að það hefði ekki breytt ákvörðun hennar þótt hún hefði fengið upplýsingar um niðurstöðu greiðslumatsins áður en hún gekkst í ábyrgð fyrir láninu. Einnig verður að telja það hafa skipt máli í úrskurðinum að forsendur greiðslumatsins bentu til þess að lántaki yrði á mörkum þess að geta staðið við greiðslu lánsins, en líkur eru fyrir því að það hefði breytt afstöðu ábyrgðarmanns um að gangast í ábyrgð hefði hann vitað af þeirri niðurstöðu fyrirfram.

Af dómaframkvæmd má hins vegar ráða að samkvæmt samkomulaginu hafi ekki falist fortakslaus skylda lánveitanda til þess að veita ábyrgðarmanni aðgang að gögnum sem tengjast greiðslumatinu, enda hafi honum verið kynnt niðurstaða þess í samræmi við 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins, sbr. *Hrd. 17. apríl 2012 (141/2012)*, en þar hafði aðför verið gerð í tveimur fasteignum S á grundvelli sjálfskuldarábyrgðar sem hann hafði gengist í. S krafðist

ógildingar aðfarargerðarinnar með vísan til þess að Í hf. hefði ekki fullnægt skyldum sínum samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við lántökuna þar sem greiðslugeta skuldara hefði ekki verið metin samkvæmt þeim aðferðum sem greinir í samkomulaginu. Vísaði S meðal annars til þess að hann hefði aldrei séð greiðslumatið sjálft heldur einungis skjal um niðurstöðu matsins. Í dómi Hæstaréttar sagði meðal annars að S hafði verið tilkynnt niðurstaða greiðslumatsins sem hafði verið jákvætt og staðfest með undirskrift sinni að hann hefði fengið bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð í samræmi við ákvæði samkomulagsins. Hins vegar var ekki talið að í samkomulaginu fælist skylda lánveitanda til að kynna ábyrgðarmanni í öllum tilvikum þau gögn sem lágu til grundvallar niðurstöðu greiðslumats. Var því ekki fallist á með S að á Í hf. hefði hvílt sú skylda að geyma undirgögn til stuðnings matinu svo þau mættu vera aðgengileg S rúmum fimm árum síðar.

### 8.8.3 Eftir gildistöku laga um ábyrgðarmenn

Eins og áður greinir voru gerðar nokkrar breytingar á reglum um ábyrgðarmenn með gildistöku laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn. Verður að telja að lögin, sem eru bæði ítarlegri og leggja strangari skyldur á fjármálafyrirtæki en samkomulagið frá árinu 1998 og samkomulagið frá 2001, veiti ábyrgðarmönnum aukna vernd. Í lögunum voru einnig lögfestar þýðingamiklar reglur sem ekki komu fram í samkomulaginu. Má sem dæmi nefna 1. mgr. 8. gr. laganna þar sem segir að ekki megi gera aðför í fasteign ábyrgðarmanns þar sem hann býr, og 2. mgr. 8. gr. þeirra þar sem fram kemur að ekki verði krafist gjaldþrotaskipta á búi ábyrgðarmanns nema lánveitandi geri sennilegt að um sviksamlegt undanskot eigna ábyrgðarmanns hafi verið að ræða. Þá er í greinagerð með frumvarpi til laga nr. 32/2009 fjallað um túlkun tiltekinna reglna sem ágreiningur hafði verið um í réttarframkvæmd fyrir gildistöku laganna og áður er greint frá, þ.e. hvaða afleiðingar það hefur að lánveitandi uppfylli ekki upplýsingaskyldu sína gagnvart ábyrgðarmanni. Í greinagerðinni er kveðið á um að það sem hefur þýðingu í þessu sambandi er hvort ábyrgðarmaðurinn sé upplýstur um öll þau atriði sem áhrif geta haft á áhættu hans við að gangast í ábyrgð. Ef lánveitandi vanrækir að upplýsa ábyrgðarmann um þessi atriði getur það leitt til þess að ábyrgðarmaðurinn telst ekki bundinn við samninginn. Það á einkum við ef það hefði breytt ákvörðun ábyrgðarmannsins um að gangast í ábyrgð hefði hann haft vitneskju um þau atriði. Þá hefur lánveitandi sönnunarbyrðina fyrir því að vanræksla hafi engin áhrif haft á ákvörðun ábyrgðarmanns um að gangast í ábyrgð.

Um þetta var meðal annars fjallað í *úrskurði úrskurðanefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 39/2012*. Ágreiningur aðila laut að gildi veðsetningar í fasteign M samkvæmt skuldabréfi útgefnu af A til F. Krafðist M ógildingar á veðsetningunni með vísan til þess að lántakandi hefði ekki kynnt honum niðurstöðu greiðslumats áður en hann gekkst í ábyrgð fyrir skuldbindingum A. Í málinu lá fyrir „fjárhagsyfirlit“ úr tölvukerfi F sem var mat á greiðslugetu skuldarans, en samkvæmt því skjali taldist greiðslugeta hans jákvæð. Aftur móti var ekki gefinn kostur á undirskrift ábyrgðarmanns í skjalinu og hafði hann heldur ekki ritað undir það. Í niðurstöðu úrskurðarins sagði að fyrir gerð ábyrgðarsamnings skuli lánveitandi upplýsa ábyrgðarmann skriflega um þá áhættu sem ábyrgð sé samfara. Í því felist meðal annars að veita upplýsingar um greiðslugetu lántaka, sbr. b-lið 1. mgr. 5. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn. Þá sagði enn fremur að nokkrar breytingar hefðu orðið á þessu með gildistöku laganna frá því sem fram kom í samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, en samkvæmt samkomulaginu var nægjanlegt að ábyrgðarmaður gæti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats. Af ummælum í greinagerð með frumvarpi til laganna mætti hins vegar ráða að upplýsingaskyldu lánveitanda yrði ekki fullnægt með því einu að tilkynna ábyrgðarmanni að samkvæmt mati lánveitanda sé líklegt að lántaki geti efnt skuldbindingar sínar heldur yrði að liggja fyrir greiðslumat sem kynnt hefði verið fyrir ábyrgðarmanni. Þar sem ekkert lá fyrir um að ábyrgðarmaður hefði séð fyrrnefnt „fjárhagsyfirlit“ áður en hann tókst á hendur ábyrgð yrði að telja að lánveitandi hefði vanrækt upplýsingaskyldu sína gagnvart ábyrgðarmanni. Vísaði úrskurðanefndin svo til þess að vanræksla lánveitanda á þessu sviði getur leitt til þess að ábyrgðarmaður telst ekki bundinn við samninginn. Var einnig vísað til þess að F hefði ekki sýnt fram á að vanrækslan um að upplýsa M um mat á greiðslugetu skuldara hefði ekki haft áhrif á ákvörðun hans um að gangast í ábyrgð, en sönnunarbyrðin um það var talin hvíla á F með vísan til athugasemda í greinagerð með frumvarpi til laga nr. 32/2009. Í ljósi þessa var talið að víkja bæri umræddri veðsetningu til hliðar með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Enn sem komið er hafa ekki fallið dómar Hæstaréttar þar sem ábyrgðarsamningur hefur verið ógildur á grundvelli laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn.



## 9 Lokaorð

Í fyrri hluta ritgerðarinnar var fjallað almennt um veðsamninga. Var þá meðal annars gerð grein fyrir lögum nr. 75/1997 um sanningsveð og fjallað um hvernig lögin hafa breyst frá eldri lögum og þeim reglum um veðsamninga sem áður giltu. Einnig var fjallað um lagaframkvæmd í Noregi, en lög um sanningsveð eru að miklu leyti byggð á norsku lögum um veð. Þá var einnig fjallað um flokkun veðréttinda, en veð eru flokkuð með ýmsum hætti í lögum og fræðiritum. Mikilvægasta flokkunin er vafalaust eftir tilurð veðréttinda en þá er greint á milli þess hvort veð er stofnað með samningi, lögum eða fyrir atbeina opinbers valds með fullnustugerðum. Þá var skoðað með hvaða hætti veðsamningar eru stofnaðir. Af þeirri umfjöllun má sjá að veðþoli þarf að hafa heimild til veðsetningar en ýmis réttindi annara, svo sem eignarréttindi þriðja aðila, og ákvæði laga geta takmarkað þá heimild.

Í seinni hluta ritgerðarinnar, sem er meginhluti hennar, var *í fyrsta lagi* fjallað um túlkun veðsamninga. Þar sem almennar skýringar- og túlkunarreglur gilda um túlkun veðsamninga var gerð skilmerkilega grein fyrir þeim reglum. Ljóst er að túlkun samninga er vandasamt og krefjandi verk enda vegast á ýmis ólík sjónarmið sem huga þarf að. Sérstaklega þarf að gæta að því hvort mikill aðstöðumunur sé með sanningsaðilum en það er algengt þegar um er að ræða fyrirtæki og einstakling sem gera með sér samning. Oft er þá um svokallaða staðlaða samninga að ræða þar sem annar aðilinn ritar samninginn en hann hefur einnig oftast meiri sérfræðipækkingu að bera og því yfirburðastöðu í sanningssambandinu. *Í öðru lagi* var fjallað um aðgæsluskyldu lánastofnana. Með auknum áherslum á neytendavernd á síðustu árum hafa kröfur um aðgæsluskyldu lánastofna orðið meira áberandi bæði í réttarframkvæmd og lögum. Reglan birtist hins vegar ekki með beinum hætti í lögum en aftur á móti eru ýmis ákvæði í lögum sem varða viðskiptahætti fyrirtækja sem segja má að tengist reglunni um aðgæsluskyldu lánastofnana. *Í þriðja lagi* var fjallað um ógildingu veðsamninga. Hin síðari ár hafa fallið margir dómur þar sem reynt hefur á ógildingu ábyrgðarsamninga og þá einnig þegar ábyrgðarmaður hefur heimilað veðsetningu í eign sinni til tryggingar skuldum annars aðila. Af þeirri umfjöllun má draga þá ályktun að eftir gildistöku samkomulagsins um notkun sjálfskuldarábyrgðar árið 1998 og eftir endurskoðun þess árið 2001 hafi staða ábyrgðarmanna batnað til muna. Þá var komið á reglum sem skylduðu lánveitanda til að kanna greiðslugetu skuldara áður en ábyrgðarsamningur var gerður og upplýsa ábyrgðarmann með sannanlegum hætti um þá niðurstöðu. Því var gjarnan haldið fram af hálfu lánveitenda í réttarframkvæmd að vanræksla hans um að upplýsa ábyrgðarmann um greiðslugetu skuldara ætti ekki að leiða til þess að ábyrgðin teldist ógild nema ábyrgðarmaðurinn gerði það sennilegt að það hefði



breytt ákvörðun hans um að gangast í ábyrgð. Með lögum nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn var sennilega skorið úr þessu með því að telja fram í greinagerð með frumvarpi til laganna að lánveitandi hefur sönnunarbyrðina fyrir því að vanrækslan hefði engin áhrift haft á ákvörðun ábyrgðarmanns um að gangast í ábyrgð. Það hefði þó verið til frekari réttarbóta að taka þetta atriði fram í lögunum sjálfum.

## HEIMILDASKRÁ

- Aðalsteinn E. Jónasson: *Viðskipti með fjármálagerninga*. Reykjavík 2009.
- Alf Petter Högberg: *Kontraktstolkning. Særlig om tolkningsstiler ved fortolkning av skriftlige kontrakter*. Oslo 2006.
- Alþingistíðindi*
- Ása Ólafsdóttir og Eiríkur Jónsson: *Neytendaréttur*. Reykjavík 2009.
- Benedikt Árnason: *Ábyrgðarmenn fjárskuldbindinga*. Iðnaðar- og viðskiptaráðuneyti 1996.
- Benedikt Bogason: „Skuldbinding ábyrgðarmanns samkvæmt kröfuábyrgð“. *Tímarit lögfræðinga*, 1. tbl. 2000, bls. 5-44.
- Benedikt Bogason: „Um kröfuábyrgð, stofnun og ógildi“. *Tímarit lögfræðinga*, 1. tbl. 1997, bls. 11-28.
- Bernhard Gomard: *Almindelig kontraktret. Indgåelse, gyldighed, fortolkning*. 2. útgáfa. København 1996.
- Carl Jacob Arnholm: *Panteretten*. Oslo 1942.
- Eva Dís Pálmadóttir: „Skaðabótaábyrgð fjármálafyrirtækja á ráðgjöf“. *Útljótur*, 2. tbl. 2003, bls. 229-269.
- Eyvindur G. Gunnarsson og Þorgeir Örlygsson: *Þinglýsingalög. Skýringarrit*. Reykjavík 2011.
- Eyvindur G. Gunnarsson: „Um túlkun samninga“. *Rannsóknir í félagsvísindum XIII. lagadeild*. Ritstj. Hrefna Friðriksdóttir. Reykjavík 2012, bls. 1-10.
- Gaukur Jörundsson: *Um eignarréttindi I*. Reykjavík 1974.
- Gaukur Jörundsson: *Um veðréttindi*. 2. útgáfa. Reykjavík 1981.
- Jens Edwin A. Skoghøy: *Panteloven: med kommentarer: kommentarer til lov 8. februar 1980 nr. 2 om pant*. Oslo 1995.
- Jo Hov og Alf Petter Högberg: *Alminnelig avtalerett*. Oslo 2009.
- Johan Giertsen: *Avtaler*. Bergen 2006.
- Jóhannes Sigurðsson og Þórólfur Jónsson: *Verðbréfamarkaðsréttur*. Reykjavík 2004.
- Mads Brye Andersen: *Grundlæggende aftaleret*. Kaupmannahöfn 1997.
- Markús Sigurbjörnsson: *Aðfarargerðir*. Reykjavík 1995.
- Markús Sigurbjörnsson: *Nauðungarsala. Handbók*. Reykjavík 1992.
- Morten Samuelsen og Kjeld Søgaard: *Rådgiveransvaret: erstatningsansvar og forsikring for professionelle rådgivere*. Rungsted Kyst 1993.
- Ólafur Lárusson: *Fyrirlestrar um veðréttindi*. 3. útgáfa. Reykjavík 1965.
- Ólafur Lárusson: *Kaflar úr kröfurétti Ólafs Lárussonar. Fjölrít ætlað til kennski í alm. lögfr.* 2.

útgáfa. Lagadeild HÍ. Reykjavík 1965.

Vagn Carstensen: *Pant*. 7. útgáfa. Kaupmannahöfn 2002.

Viðar Már Matthíasson: *Skaðabótaréttur*. Reykjavík 2005.

Viðar Már Matthíasson: „Um breytingar á III. kafla samningalaga nr. 7/1936“. *Tímarit lögfræðinga*, 3. tbl. 1986, bls. 168-198.

Sigurður Línal: *Um lög og lögfræði. Grundvöllur laga, réttarheimildir*. 2. útgáfa. Reykjavík 2003.

Páll Hreinsson: *Viðskiptabréf*. Reykjavík 2004.

Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*. 4. útgáfa. Reykjavík 2004.

*Samkomulag um notkun sjálfskuldaábyrgða*. Reykjavík 1998.

*Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga*. Reykjavík 2001.

Þorgeir Örlygsson: „Lögfesting almennrar ógildingarreglu í III. kafla laga nr. 7/1936“. *Tímarit lögfræðinga*, 2. tbl. 1986, bls. 85-113.

Þorgeir Örlygsson: *Veðréttur*. Reykjavík 2002.

## DÓMASKRÁ

### **Dómar Hæstaréttar:**

*Hrd. 1938, bls. 715*

*Hrd. 1948, bls. 100*

*Hrd. 1966 bls. 477*

*Hrd. 1969, bls. 820*

*Hrd. 1975, bls. 1011*

*Hrd. 1977, bls. 695*

*Hrd. 1990, bls. 1250*

*Hrd. 1993, bls. 644*

*Hrd. 1993, bls. 1547*

*Hrd. 1993, bls. 1882*

*Hrd. 1994, bls. 1117*

*Hrd. 1995, bls. 1807*

*Hrd. 1997, bls. 2805*

*Hrd. 1999, bls. 173 (411/1997)*

*Hrd. 1999, bls. 942 (139/1997)*

*Hrd. 2001, bls. 2477 (111/2001)*

*Hrd. 2003 bls. 3036 (3/2003)*

*Hrd. 2003, bls. 4674 (297/2003)*

*Hrd. 16. janúar 2003 (152/2002)*

*Hrd. 10. mars 2005 (436/2004)*

*Hrd. 2005 bls. 2098 (163/2005)*

*Hrd. 2006, bls. 4483 (174/2006)*

*Hrd. 2006, bls. 5332 (290/2006)*

*Hrd. 11. mars. 2010 (403/2009)*

*Hrd. 20. mars 2010 (442/2009)*

*Hrd. 17. apríl 2012 (141/2012)*

*Hrd. 16. september 2010 (471/2010)*

*Hrd. 1. nóvember 2012 (169/2012)*

*Hrd. 6. desember 2012 (343/2012)*

*Hrd. 28. maí 2013 (322/2013)*

*Hrd. 20. febrúar 2014 (630/2013)*

*Hrd. 30. janúar 2014 (611/2013)*

**Danskir dómur:**

*Ufr. 1981, bls. 1070*

*Ufr. 1987, bls. 699*

*Ufr. 1988, bls. 1036*

*Ufr. 1992, bls. 162*

*Ufr. 1996, bls. 1298*

**Norskir dómur:**

*Rt. 1995, bls. 1540*

**Úrskurðir:**

*Úrskurður úrskurðanefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 2/2004*

*Úrskurður úrskurðanefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 39/2012*

*Úrskurður úrskurðanefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 1/2013*

**Ákvarðanir:**

*Ákvörðun samkeppnisráðs 1. apríl 2004 (11/2004)*