

EFNISYFIRLIT

1	Inngangur	2
2	Meginreglur samningaréttar	3
2.1	Almennt.....	3
2.2	Meginreglan um skuldbindingargildi samninga	3
2.3	Samningsfrelsi.....	4
3	Staðlaðir samningsskilmálar	4
3.1	Skilgreining.....	4
3.2	Megintegundir staðlaðra skilmála.....	5
3.2.1	Einhliða skilmálar.....	5
3.3	Kostir staðlaðra skilmála.....	6
3.4	Ókostir staðlaðra skilmála.....	7
3.5	Túlkun staðlaðra skilmála	8
3.5.1	Almennt um túlkun.....	8
3.5.2	Andskýringarreglan	9
3.6	Ógildingarheimildir samningalaga.....	10
3.6.1	36. gr. samningalaga.....	10
3.6.2	Tilskipun 93/13/EBE	11
3.6.3	36. grein a-d.....	12
4	Mat á því hvort staðlaðir skilmálar teljast hluti af samningi.....	14
4.1	Inngangur	14
4.2	Ritaðir á samning	14
4.3	Vísað á annan hátt.....	16
4.4	Án þess að vísað sé til þeirra eða á grundvelli viðskiptavenju	17
4.5	Íþyngjandi og óvænt ákvæði.....	19
5	Lokaorð	20
	Heimildaskrá.....	21
	Dómaskrá.....	23

1 Inngangur

Skilvirkni er mikilvægur eiginleiki í starfsumhverfi 21. aldar og sífellt eru gerðar meiri kröfur um að gera hlutina hraðar og betur en forverar okkar. Hefur því verið leitað leiða til að gera samningsgerð fljótvirkari. Ein af þeim hugmyndum sem litið hafa dagsins ljós er staðlaðir samningar, en þeir teygja anga sína á nær öll svið atvinnulífsins. Staðlaðir samningar hafa undanfarna áratugi skapað sér gríðarstóran sess í samningum milli aðila og er því nauðsynlegt að til séu lög og reglur um notkun þeirra. Ef notast er við staðlaða skilmála á réttan hátt fylgir þeim mikil hagræðing, sem nauðsynleg er í nútíma samfélagi.

Aðalviðfangsefni þessarar ritgerðar verður að kanna hvernig staðlaðir skilmálar verða hluti af samningum milli aðila. Í fyrsta lagi verður fjallað um grundvallar meginreglur samningaréttar. Í öðru lagi verður farið yfir hvað staðlaðir samningar eru, meðal annars hverjir eru kostir og ókostir þeirra. Í þriðja lagi verður fjallað um túlkun staðlaðra skilmála. Verður þar litið stuttlega til almennra reglna um túlkun ásamt því að skoða annars vegar þær ógildingarheimildir samningalaga sem gilda um staðlaða skilmála og hins vegar áhrif Evrópuréttar á túlkunarreglur staðlaðra skilmála. Í fjórða lagi verður fjallað um meginviðfangsefni þessarar ritgerðar, þ.e. hvernig staðlaðir skilmálar verða hluti af samningum milli aðila. Þar verður lögð áhersla á þær þrjár aðferðir sem notaðar eru við að vísa í staðlaða skilmála ásamt því að skoða réttaráhrif íþyngjandi og óvæntra skilmála.

2 Meginreglur samningaréttar

2.1 Almenn

Á sviði samningaréttar, rétt eins og á öðrum réttarsviðum, gilda ákveðnar meginreglur. Rótgrónar meginreglur á borð við regluna um að samninga skuli halda og regluna um frelsi til samningsgerðar eiga rætur sínar að rekja allt til Rómarréttar og eru meginstoðir og kjarni samningaréttarins.¹ Þær koma ekki endilega fram í löggjöfinni sjálfri en gildi þeirra er engu að síður óumdeilt.² Þessar meginreglur eru þó ekki fortakslausar og hefur undantekningum á þeim farið fjölgandi.³

Í næstu köflum verður síðan farið yfir framangreindar meginreglur samningaréttar.

2.2 Meginreglan um skuldbindingargildi samninga

Meginreglan um að samninga skuli halda á rætur sínar að rekja til Rómarréttar, en á latínu ber hún heitið *Pacta sunt servanda*. Í reglunni felst að samninga beri að efna og að sú krafa samningsaðila njóti verndar réttarskipunarinnar, sem táknar að samningsaðilar geta fengið fullnustu kröfu sinnar með aðstoð dómstóla og annarra yfirvalda.⁴

Auðvelt er að átta sig á mikilvægi þessarar rótgrónu meginreglu, sem menn eru einn sammála um að sé kjarni samningaréttarins og að allar aðrar reglur séu á einn eða annan hátt byggðar á henni.⁵ Reglan hefur verið í gildi í íslenskum rétti allt frá því að Jónsbók var samþykkt á Alþingi árið 1281, en hún kemur þar fyrir í Kaupabálki 14.⁶

Til að byrja með voru undantekningar hennar afar fáar en þeim hefur farið fjölgandi í tímans rás. Samningsfrelsið átti að fá að njóta sín í hvívetna og áttu samningsaðilar að bera hallann af þeim viðskiptum sem þeir stóðu í. Breytt viðhorf nútímans í átt að því að fá sanngjarnar niðurstöður í deilum aðila hafa leitt til þess að löggjafinn hefur gripið inn í með lögfestingu margs konar ógildingarreglna.⁷ Nærtækast er að nefna ógildingarreglu 36. gr. laga

¹ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 24-25.

² Sigurður Línadal: *Um lög og lögfræði*, bls. 341.

³ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 24.

⁴ Björg Thorarensen o.fl.: *Um lög og rétt*, bls. 221.

⁵ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 24.

⁶ Mór Jónsson: *Jónsbók, lögbók Íslendinga*, bls. 217.

⁷ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 25.

um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga nr. 7/1936 (hér eftir smnl.), sem verður fjallað um síðar í þessari ritgerð. **Samningsfrelsi**

Meginreglan um samningsfrelsi er ein af meginstoðum samningaréttar. Á latínu nefnist reglan *nemo compellitur contrahere*, sem við þýðingu á íslenska tungu útleggst sem „enginn verður þvingaður til samningsgerðar“. Hún er rakin til lagaverks Jústíníans keisara, sbr. Codex 6, 30, 16.⁸ Meginreglurnar um samningsfrelsið og skuldbindingargildi samninga sameinast síðan í reglunni *contractus ab initio voluntatis est, ex post facto necessitatis*, sem mælir fyrir um að samningsgerð sé í upphafi bundin við viljann en þegar samningur hafi komist á verði menn að standa við hann.⁹

Í reglunni felst í fyrsta lagi réttur aðila til að velja sér gagnaðila við samningsgerð. Í öðru lagi mælir hún fyrir um frelsi um efni löggernings og að lokum um frjálsræði aðila til að ákvarða hvort samningur skuli gerður eða hvort látið skuli hjá líða að gera samning eða annan löggerning.¹⁰ Hvergi er reglan lögfest berum orðum en í norrænni löggjöf og réttarframkvæmd eru áhrif hennar bersýnileg öllum.¹¹ Má ganga svo langt að segja að lög um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga nr. 7/1936 séu að talsverðu leyti byggð á þessari meginreglu.¹² Eins og í tilfellum annarra meginreglna gilda ákveðnar undatekningar sem takmarka samningsfrelsið. Þessar takmarkanir má finna víðs vegar í löggjöfinni, m.a. í VII. kafla lögræðis laga nr. 71/1997.

Notkun staðlaðra skilmála gengur þvert á þann rétt sem meginreglunni um samningsfrelsi er ætlað að vernda, þar sem í mörgum tilvikum hefur aðeins annar aðili samningssambands áhrif á efni samningsins.

3 Staðlaðir samningsskilmálar

3.1 Skilgreining

Með stöðluðum samningi er átt við „*samning, sem að öllu leyti eða að hluta er gerður til samræmis við áður gerða fyrirmynd skilmála, sem ætlað er að nota á sama hátt við gerð fleiri*

⁸ Sigurður Línadal: *Um lög og lögfræði*, bls. 343.

⁹ Benedikt Bogason, Eyvindur G. Gunnarsson og Þorgeir Örlygsson: *Kröfuréttur I*, bls. 129.

¹⁰ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 25-26.

¹¹ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 26.

¹² Benedikt Bogason, Eyvindur G. Gunnarsson og Þorgeir Örlygsson: *Kröfuréttur I*, bls. 129.

en eins samnings um sams konar efni.“¹³ Algengast er að staðlaður samningur feli í sér bæði staðlaða skilmála og einstaklingsbundin ákvæði.¹⁴

Á enskri tungu hafa staðlaðir samningar lengi verið þekktir sem „adhesion contracts“.¹⁵ Það eru samningar í stöðluðu formi sem samdir eru af þeim aðila sem er veigameiri í því samningssambandi.¹⁶ Stöðluðum skilmálum hefur farið ört fjölgandi á undanförunum áratugum og hafa sumir fræðimenn haldið því fram að staðlaðir skilmálar muni í framtíðinni gerbreyta nútíma samningarétti, því að ein af grundvallarreglum samningaréttar segir fyrir um frelsi aðila til að ganga að samningum og um frelsi þeirra um efni samningsins.¹⁷

Verður nú fjallað um megingundir staðlaðra skilmála.

3.2 Megingundir staðlaðra skilmála

Stöðluðum skilmálum má skipta í þrjá flokka eftir tilurð þeirra. Í fyrsta lagi eru einhliða skilmálar. Í öðru lagi eru tvíhliða skilmálar, en þar hafa báðir samningsaðilar haft áhrif á efni skilmálanna. Í þeim tilvikum ríkir oftast minni aðstöðumunur en þegar um einhliða skilmála er að ræða. Tvíhliða skilmálar eru algengir á vinnumarkaðnum og má þar nefna ÍST 30, sem er íslenski staðallinn fyrir gerð verksamninga. Einnig falla kjarasamningar milli aðila vinnumarkaðarins undir tvíhliða skilmála. Í þriðja lagi eru opinberir skilmálar. Þessir skilmálar hafa það sérkenni að þeir eru samdir af stjórnvöldum og gildissvið þeirra er afmarkað um viðskipti milli aðila á tilteknu sviði.¹⁸

Í ljósi þess að algengustu stöðluðu skilmálarnir falla undir fyrrnefnda flokkinn verður gerð nánari grein fyrir einhliða skilmálum hér að neðan.

3.2.1 Einhliða skilmálar

Einhliða skilmálar eru þeir skilmálar sem annar samningsaðila hefur samið án samráðs við væntanlega viðsemjendur.¹⁹ Oftar en ekki er um að ræða fjárhagslega sterka aðila sem eiga það til að ganga langt í að firra sig ábyrgð í skilmálum þessum. Er það meðal annars grundvallarskilyrði fyrir notkun 36. gr. a-d að neytandi hafi ekki haft tækifæri til þess að hafa

¹³ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 142.

¹⁴ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 142.

¹⁵ Friedrich Kessler: *Contracts of Adhesion – Some Thoughts about Freedom of Contract*“, bls. 632.

¹⁶ *Merriam-Webster's Dictionary of Law*, bls. 102.

¹⁷ Jason MacLean: „*The Death of Contract*“, bls. 1-2.

¹⁸ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 144-145.

¹⁹ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 144-145.

áhrif á efni samnings.²⁰ Meirihluti þeirra skilmála sem notaðir eru hér á landi eru einhliða skilmálar.²¹

3.3 Kostir staðlaðra skilmála

Með tilkomu nýrrar tækni gerum við kröfur til þess að hlutirnir gangi hraðar fyrir sig og er þolinmæði þá oftast en ekki af skornum skammti. Í viðskiptalífínu eru engar undantekningar á þessu og er skilvirkni í hávegum höfð.

Með það í huga er auðvelt að átta sig á mikilvægi staðlaðra skilmála í viðskiptum milli aðila. Staðlaðir skilmálar hafa það umfram hina einstaklingssömdu að hægt er að nota þá í síðari viðskiptum án breytinga. Þetta leiðir til mikils tímasparnaðar. Staðlaðir skilmálar eru grundvöllur sumra atvinnugreina, en sem dæmi má nefna svokallaða ISDA-skilmála í afleiðuviðskiptum.²²

Þessir skilmálar leiða til þess að öll viðskipti milli aðila falla undir einn höfuðsamning.²³

Í flóknum tegundum viðskipta á borð við afleiðuviðskipti er nauðsynlegt að hafa stöðluð form svo að ekki þurfi að semja hvern samning fyrir sig. Notkun staðlaðra skilmála fylgir hins vegar ekki einvörðungu tímasparnaður; vel samdir skilmálar leiða til aukins réttaröryggis meðal aðila, þar sem full vitneskja um áhrif samnings liggur oftast fyrir ef um er að ræða ítarlega skilmála sem kveða á um réttindi og skyldur.²⁴

Algennt er að mikill tími og vinna fari í að semja skilmálana. Stór fyrirtæki annaðhvort búa yfir þeirri sérfræðikunnáttu sem þarf til eða leita sér hennar hjá utanaðkomandi aðilum. Þeir aðilar sem semja og notast við staðlaða skilmála gera sér í flestum tilfellum grein fyrir mikilvægi þess að þeir séu vel úr garði gerðir og vita að illa samdir skilmálar geta leitt til óöryggis í viðskiptum, sem getur leitt til málaferla sem ákjósanlegt er að forðast. Þetta á sérstaklega við í viðskiptum við neytendur sem njóta sterkrar réttarstöðu á grundvelli laga um neytendakaup nr. 48/2003 og smnl. Telja verður að ákveðið jafnræði gildi meðal þeirra sem eiga í viðskiptum við fyrirtæki sem nota staðlaða skilmála. Þeir aðilar sem stunda sömu viðskipti ganga að sömu skilmálum og ótti um lakari samningsstöðu er því óþarfur.²⁵

²⁰ Ása Ólafsdóttir og Eiríkur Jónsson: *Neytendaréttur*, bls. 67.

²¹ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 145.

²² Philip R. Wood: *Set-off and Netting, Derivatives, Clearing Systems*, bls. 218.

²³ Alastair Hudson: *The Law on Financial Derivatives*, bls. 154-155.

²⁴ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 152.

²⁵ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 153.

Hér að ofan hefur verið farið í þá kosti sem leiða af notkun staðlaðra skilmála en eins og á við um margt annað eru hlutirnir ekki jafn einfaldir og þeir virðast við fyrstu sýn. Hér að neðan verður síðan farið yfir þá ókosti sem fylgja notkun staðlaðra skilmála.

3.4 Ókostir staðlaðra skilmála

Meginreglum samningaréttar er ætlað að halda utan um grunngildi sem eru við lýði við samningsgerð. Með notkun staðlaðra skilmála er meðal annars verið að ganga gegn meginreglunni um samningsfrelsi í ljósi þess að annar samningsaðilinn fær í flestum tilvikum ekki að hafa nein áhrif á efni samnings. Hann fær aðeins að taka ákvörðun um hvort hann gangi að samningnum óbreyttum eða ekki. Ýmsir fræðimenn óttast jafnframt að staðlaðir skilmálar muni hægt og bítandi taka yfir þá einstaklingsbundnu og að það muni heyra til undantekninga að báðir aðilar standi að gerð samnings.²⁶

Óumdeilt er að stöðluðum skilmálum fari ört fjölgandi. Má þar taka sem dæmi notendaskilmála símfyrirtækja, skilmála váttryggingafélaga og þá skilmála sem neytendur verða að gangast við er þeir taka lán. Vel samdir, staðlaðir skilmálar stuðla að meira réttaröryggi, rétt eins og illa samdir skilmálar stuðla að óöryggi í viðskiptum. Aðilar sem leggja ekki í þá vinnu sem þörf er á við gerð samninga sitja uppi með það að útkoman verður ekki jafn traust og nauðsynlegt er. Hætta er á að neytendur muni ekki leita sér hjálpar löglærðra aðila við undirritun samninga og því síður dómstóla ef upp kemur ágreiningur um gildi skilmálanna.²⁷

Einn af kostum einstaklingsbundinna ákvæða er að þau mæta sérþörfum aðila betur en stöðluð ákvæði. Því er ljóst að einstaklingsþörfum er fórnað þegar samningar búa einungis yfir stöðluðum ákvæðum.²⁸

Hættan við notkun staðlaðra skilmála kemur þó hvað skýrast fram í þeim aðstöðumun sem almennt einkennir samningsaðila. Samningsgerð er oftar en ekki í höndum fjársterkra aðila sem í krafti stöðu sinnar gætu reynt að fá gagnaðila til að ganga að ósanngjörnum kjörum. Hinn almenni borgari lætur oft hjá líða að lesa staðlaða skilmála gaumgæfilega, enda eru þeir torskildir og almennt ekki eins aðgengilegir og þeir þyrftu sennilegast að vera.²⁹ Þetta gerir

²⁶ Jason MacLean: „*The Death of Contract*“, bls. 1-2.

²⁷ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 153.

²⁸ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 152.

²⁹ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 152-153.

það að verkum að hætt er við því að fjársterk félög og stórfyrirtæki, sem njóta yfirburðastöðu gagnvart einstaklingi við samningsgerð, misnoti þennan aðstöðumun sér í hag.

Í ljósi aukinna áhrifa staðlaðra skilmála á viðskiptalífið er mikilvægt að löggjafinn og dómstólar séu vel á verði svo að neytendur verði ekki undir í baráttunni um réttindi sín.

3.5 Túlkun staðlaðra skilmála

3.5.1 *Almennt um túlkun*

Löggerningur er yfirlýsing sem ætlað er að stofna rétt, breyta rétti eða fella rétt niður.³⁰ Til að átta sig á því hvaða réttaráhrif samningur á að hafa þarf að skera úr um þann vilja og tilgang sem felst í yfirlýsingunni. Oft er hægt að lesa það úr orðalagi samnings en einnig gæti þurft að skoða annað sem átti sér stað við samningsgerð, meðal annars hátterni löggerningsgjafa.³¹

Í túlkun felst að gera grein fyrir því hvaða skilning beri að leggja í löggerning (eða samning) og hvaða réttaráhrif löggerningurinn skuli hafa.³² Forsenda þess að túlka þurfi samning er að samningsaðila greini á um hver réttaráhrif samnings eigi að vera.³³ Tvær meginkennningar hafa verið allsráðandi þegar kemur að túlkun samninga. Annars vegar er það viljakenningin og hins vegar traustskenningin.³⁴

Á 19. öld gætti hugmynda um frjálshyggju víðs vegar um heiminn og mátti sjá áhrif hennar á löggjöf og fræðirit manna. Á þeim tíma var lögð höfuðáhersla á vilja löggerningsgjafa við samningsgerðina. Blómaskeið viljakenningarinnar endaði samhliða nýjum hugmyndum um félagshyggju og raunhyggju, en óánægja var innan viðskiptalífsins með áhrif viljakenningarinnar. Í kjölfarið fóru að myndast hugmyndir um traustkenninguna, en samkvæmt henni á höfuðáhersla túlkunar að vera að afmarka þær hugmyndir eða traust sem löggerningur vakti hjá löggerningsmóttakanda.³⁵ Í dag er viljakenningin við lýði þegar kemur að túlkun örlætisgerninga en traustkenningin þegar kemur að túlkun löggerninga viðskiptalífsins.³⁶

³⁰ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 37.

³¹ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 46.

³² Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 52.

³³ Viðar Már Matthíasson: „*Fyrirvarar af hálfu kaupanda við fasteignakaup*“, bls. 616.

³⁴ Eyvindur G. Gunnarsson: „*Túlkun samninga*“, bls. 1.

³⁵ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 50.

³⁶ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 51.

Norrænir fræðimenn hafa lagt þá merkingu í túlkun samninga að í henni felist annars vegar skýring og hins vegar fylling.³⁷ Skýring, eða túlkun í þrengri merkingu, felst í því að ákveða efnislega merkingu loforðs, þ.e. að slá því föstu hvert sé efni samnings.³⁸ Síðara stig túlkunar er fylling. Við fyllingu er stuðst við réttarreglur og réttarheimildir til þess að ákveða réttaráhrif samnings.³⁹ Segja má að fylling sé hinn lögfræðilegi hluti túlkunar.⁴⁰

Nauðsyn túlkunar er eðli málsins samkvæmt ekki ný af nálinni og hafa þar af leiðandi þróast ákveðnar reglur sem hægt er að styðjast við umfram þær sem eru hér að ofan.⁴¹ Sú regla sem höfundur mun einblína á í þessari ritgerð er meginregla við túlkun staðlaðra skilmála, andskýringarreglan.

3.5.2 Andskýringarreglan

Andskýringarreglan (d. ukklarhedsreglen) á rætur sínar að rekja til Rómarréttar (in dubio contra stipulatiorem), en hún hefur fest sig í sessi sem mikilvægasta túlkunarregla staðlaðra samningsskilmála í neytendaviðskiptum og er m.a. lögfest í 1. mgr. 36. gr. b smnl.⁴² Reglan felur í sér að umdeilanleg eða óljós samningsákvæði eru skýrð þeim aðila í óhag sem samdi þau einhliða.⁴³ Vægi reglunnar er mikið í hinum ýmsu atvinnugreinum en þó sérstaklega á sviði váttryggingaréttar, þar sem váttryggingasamningar eru nær eingöngu staðlaðir, einhliða samningar.⁴⁴ Þegar óljós ákvæði í váttryggingaskilmálum sem fela í sér undanþágu frá ábyrgð eru túlkuð er nánast undantekningarlaust stuðst við andskýringarregluna.⁴⁵ Þá er einnig rétt að nefna að reglan teygir anga sína inn á önnur svið fjármunaréttar. Reglan leggur ríkar skyldur á stofnanir sem stunda verðbréfa- og lánaviðskipti, þar sem allur vafi í tengslum við staðlaða skilmála er túlkaður þeim í óhag.⁴⁶

Túlkunarreglan hefur þó verið gagnrýnd í gegnum tíðina og hafa fræðimenn ekki verið á einu máli um gæði hennar.⁴⁷ Andskýringarreglan leggur þunga byrði á herðar þeim sem standa að samningsgerð staðlaðra skilmála, þar sem allur vafi í tengslum við óskýr samningsákvæði er túlkaður þeim í óhag.

³⁷ Jan Ramberg og Christina Ramberg: *Allmän avtalsrätt*, bls. 147-148.

³⁸ Eyvindur G. Gunnarsson: „*Túlkun samninga*“, bls. 2.

³⁹ Viðar Már Matthíasson: *Fyrirvarar af hálfu kaupanda við fasteignakaup*, bls. 619.

⁴⁰ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 54.

⁴¹ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 56.

⁴² Eiríkur Jónsson og Viðar Már Matthíasson: *Bótaréttur II*, bls. 184-185.

⁴³ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 57.

⁴⁴ Hans Jakob Bull: *Forsikringsrett*, bls. 147.

⁴⁵ Marcus Radetzki: *Orsak och skada*, bls. 76.

⁴⁶ Þorgeir Örlygsson: *Veðréttur*, bls. 96.

⁴⁷ Eyvindur Gunnarsson: „*Túlkun samninga*“, bls. 6.

Gildi reglunnar í íslenskum rétti hefur margsinnis verið staðfest í dómaframingvæmd. Sem dæmi má nefna nýlegan dóm Hæstaréttar, *Hrd. 19. janúar 2016 (272/2016)*. Í því máli laut deila aðila að gildi tryggingabréfs sem tryggingar fyrir þeim kröfum sem F ehf. hafði verið dæmt til að greiða L hf. Bréfið hafði verið gefið út til L hf. af áfrýjanda, F ehf.

Sagði Hæstiréttur Íslands (hér eftir Hæstiréttur) meðal annars í dómi sínum: „Að teknu tilliti til þess að stefndi er fjármálastofnun og ágreiningslaust er að umrætt tryggingarbréf var samið einhliða af honum hvíldi sérstök skylda á honum að búa svo um hnútana að ekki léki vafi á til hvaða skuldbindinga bréfið næði.“

3.6 Ógildingarheimildir samningalaga

Ógildingarheimildir smnl. eru af ýmsum toga, en þær má finna í III. kafla smnl. um ógilda löggerninga. Reglurnar hafa tekið miklum stakkaskiptum frá setningu þeirra árið 1936, m.a. vegna áhrifa frá nágrennaríkjum á Norðurlöndunum og Evrópurétti.

Í þessari ritgerð mun höfundur einblína á 36. gr. smnl. og 36. gr. a-d, sem eru mikilsverðustu ákvæðin þegar kemur að því að ógilda staðlaða skilmála.

3.6.1 36. gr. samningalaga

Með lögum nr. 11/1986 var lögfest ný og víðtæk ógildingarheimild í 36. gr. smnl. Lagaákvæðinu var ætlað að veita aðilum vernd gagnvart ósanngjörnum skilmálum í samningum neytenda og seljanda ásamt því að sporna gegn misnotkun á samningsfrelsinu.⁴⁸

36. gr. smnl. er vísiregla og hliðrunarregla. Það að hún sé vísiregla þýðir að hún er leiðbeiningarregla fyrir dómara. Leiðbeiningarreglur færa dómara ekki frjálsar hendur við úrlausn mála heldur skírskota þær til ákveðins mælikvarða sem dómara ber að taka mið af.⁴⁹ Reglan er einnig hliðrunarregla, þar sem hún heimilar að efni samnings eða samningsákvæði sé breytt án þess þó að samningurinn í heild sinni verði talinn ósanngjarn.⁵⁰

Reglan var afrakstur norræns samstarfs á sviði samningaréttar. Löggjafinn ákvað að samræma þyrfti samningalögin við þau skandinavísku í ljósi þess að nán tengsl höfðu ætíð verið á milli þeirra, þá sérstaklega í ljósi þess að samningalög nágrennaþjóða okkar urðu fyrirmynd að því frumvarpi sem varð að samningalögum.⁵¹ Danir urðu fyrstir

⁴⁸ Alþt. 1985-86, A-deild, bls. 2158-2159.

⁴⁹ Þorgeir Örlygsson: „Lögfesting almennrar ógildingarreglu í III. kafla laga nr. 7/1936“, bls. 92.

⁵⁰ Alþt. 1985-86, A-deild, bls. 2162.

⁵¹ Alþt. 1985-86, A-deild, bls. 2159-2160.

Norðurlandþjóðanna til að lögfesta almenna ógildingarheimild, árið 1975.⁵² Ógildingarheimild 36. gr. smnl. hafði það umfram hina dönsku að heimila breytingar á samningi.⁵³

36. gr. smnl. fól í sér mun víðtækari heimild til þess að dæma samning ógildan, í heild eða að hluta, en þeir höfðu áður haft. Með þessu aukna valdi dómstóla var réttarstaða neytenda betur tryggð.⁵⁴ Dómstólum var falið vald til að meta hvað teldist ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju hverju sinni. Það gefur augaleið að ekki er hægt að setja neinar algildar reglur þess efnis. Löggjafinn taldi þetta vera í lagi í ljósi þess að slík víðtæk heimild hefði áður verið veitt dómstólum í 32. gr. smnl. þar sem mat á því hvað teldist óheimillegt þyrfti að fara fram.⁵⁵

Heimild reglunnar er það víðtæk að hún tekur ekki einvörðungu til þeirra atvika sem áttu sér stað við samningsgerð heldur einnig þeirra sem síðar koma til, sbr. 1. mgr. hennar.⁵⁶

Náin tengsl eru á milli 36. gr. og 36. gr. c. Aðalmunurinn á þessum tveimur heimildum er að 36. gr. c tekur aðeins til neytendasamninga en hægt er að beita 36. gr. um alla samninga á sviði fjármunaréttar.

3.6.2 Tilskipun 93/13/EBE

Hinn 5. apríl árið 1993 tók tilskipun 93/13/EBE gildi. Tilskipunin var sett til þess að koma í veg fyrir ósanngjarna skilmála í neytendasamningum innan aðildarríkja Evrópusambandsins, en þá hafði hún verið til umræðu í hátt á annan áratug.⁵⁷ Á þeim tíma sem unnið var að drögum að tilskipuninni tók löggjöf margra aðildarríkjanna stórfelldum breytingum sem var ein af orsökum þess að útgáfa tilskipunarinnar var lögð til hliðar ótímabundið. Í ljósi breyttrar löggjafar á sviði staðlaðra skilmála hafði tilskipunin ekki eins afdrifarík áhrif og upphaflega stóð til.⁵⁸

⁵² Þorgeir Örlygsson: „Lögfesting almennrar ógildingarreglu í III. kafla laga nr. 7/1936“, bls. 93.

⁵³ Viðar Már Matthíasson: „Um breytingar á III. kafla samningalaga nr. 7/1936“, bls. 173.

⁵⁴ Þorgeir Örlygsson: „Lögfesting almennrar ógildingarreglu í III. kafla laga nr. 7/1936“, bls. 88.

⁵⁵ Alþt. 1985-86, A-deild, bls. 2163.

⁵⁶ Alþt. 1985-86, A-deild, bls. 2166.

⁵⁷ Paolisa Nebbia: *Unfair Contract Terms in European Law*, bls 3.

⁵⁸ Paolisa Nebbia: *Unfair Contract Terms in European Law*, bls 7-8.

Á Íslandi má sjá áhrif hennar í ákvæðum 36. gr. a-d smnl. Var hún fyrirmynd þess frumvarps sem varð að lögum nr. 14/1995 þar sem markmið lagasetningarinnar var að laga íslenskan rétt að ákvæðum tilskipunarinnar.⁵⁹

3.6.3 36. grein a-d

Með lögum nr. 14/1995 voru lögfest ný ákvæði sem ætlað var að gilda um samninga á milli neytenda og atvinnurekenda. Þessi ákvæði, 36. gr. a-d, komu í kjölfar tilskipunar 93/13/EBE frá 5. apríl 1993 um ósanngjarna skilmála í neytendasamningum.⁶⁰

Í 36. gr. a er mælt fyrir um gildissvið 36. gr. a-d. Þar segir orðrétt í 1. mgr.:

Ákvæði 36. gr. a–d gilda um samninga, m.a. samningsskilmála, sem ekki hefur verið samið um sérstaklega enda séu samningarnir liður í starfsemi annars aðilans, atvinnurekanda, en í meginatriðum ekki liður í starfsemi hins aðilans, neytanda, sbr. þó 36. gr. d. Ákvæðin gilda einnig um samninga milli neytenda sem atvinnurekandi stendur að fyrir annan aðilanna.

Til að átta sig betur á því hvaða skilmálar falla hér undir þarf í fyrsta lagi að skoða hvenær skilmáli telst saminn fyrir fram. Í því mati er sérstakt álitaefni hvort skilmáli sé hluti af samningi aðila.⁶¹

Þýsk lög voru fyrirmynd að tilskipun 93/13/EBE og innan þess lagakerfis hafa myndast viðmiðunarreglur sem hægt er að styðjast við þegar meta þarf hvort skilmáli teljist saminn fyrir fram eða ekki.⁶²

Í greinargerðinni með því frumvarpi sem varð að lögum nr. 14/1995 var einnig mælt fyrir um að þessi ákvæði væru einungis ætluð til notkunar í tengslum við þá samningsskilmála sem neytandi hefði ekki samið um.⁶³ Þá vaknar sú spurning hvort hægt sé að beita ákvæðunum um þá samninga sem innihalda bæði fyrir fram samda skilmála og umsamda. Í greinargerðinni með því frumvarpi sem varð að lögum nr. 14/1995 var vafinn tekinn af þessu og mælt fyrir um að heimilt væri að beita ákvæðunum um þá skilmála sem voru samdir fyrir fram þrátt fyrir að samningurinn í heild sinn væri ekki staðlaður.⁶⁴

36. gr. b er skýrleika- og túlkunarregla.⁶⁵ Andskýringarreglan er lögfest í þessu ákvæði og er meginregla við túlkun staðlaðra skilmála. Reglan er þó ekki bundin við þá samninga sem

⁵⁹ Alþt. 1994-95, A-deild, bls. 921.

⁶⁰ Ása Ólafsdóttir og Eiríkur Jónsson: *Neytendaréttur*, bls. 65.

⁶¹ Ása Ólafsdóttir og Eiríkur Jónsson: *Neytendaréttur*, bls. 66.

⁶² Ása Ólafsdóttir og Eiríkur Jónsson: *Neytendaréttur*, bls. 66.

⁶³ Ása Ólafsdóttir og Eiríkur Jónsson: *Neytendaréttur*, bls. 67.

⁶⁴ Alþt. 1994-95, A-deild, bls. 925.

⁶⁵ Ása Ólafsdóttir og Eiríkur Jónsson: *Neytendaréttur*, bls. 69.

samdir eru fyrir fram heldur gildir hún um alla þá samninga sem neytendur og atvinnurekendur gera með sér.⁶⁶ Notkun reglunnar er bundin við að ágreiningur sé meðal aðila um efni samnings.⁶⁷ Sjá *Hrd. 2003 bls. 4674 (297/2003)* sem nánar verður reifaður í kafla 4.3. Í því máli var meðal annars ágreiningur um skýrleika undanþáguákvæðis váttryggingaskilmála sem giltu um slysatryggingu. Hæstiréttur sagði m.a. í dómi sínum:

...er orðalag hins umþrætta undanþáguákvæðis skýrt og uppfyllir þær kröfur, sem gera má til staðlaðra samningsskilmála að því leyti. Leturbreyting höfundar. Grundvallarskilyrði fyrir beitingu 36. gr. b var því ekki til staðar.

36. gr. c er aðeins ætla að gilda um neytendasamninga ólíkt 36. gr. Til að átta sig betur á því vægi sem 36. gr. c hefur er gott að gera samanburð á þessum tveimur nátengdu reglum.

Eins og áður hefur komið fram tekur 36. gr. a til allra samninga á sviði fjármunaréttar. Í 2. tölul. 1. mgr. 36. gr. c segir að ekki megi líta til atvika sem síðar komi til sem séu neytenda í óhag. Felur þetta í sér takmörkun á almennu mati 36. gr.⁶⁸ Með þessu er neytendum veitt enn meiri vernd fyrir ósanngjörnum skilmálum í neytendasamningum.

Réttaráhrif beitingar ákvæðanna eru einnig mismunandi. Aðeins þau ákvæði sem eru ósanngjörn gilda ekki þegar beitt er 36. gr. c en samningur í heild sinni er dæmdur ógildur við beitingu 36. gr.

36. gr. d veitir neytendum vernd gegn svokölluðum lagavalsákvæðum, þ.e. hvort innlend eða erlend ákvæði eiga að gilda í samningi. Greininni er ætlað að tryggja að neytendur njóti ekki lakari réttarstöðu á grundvelli lagavalsákvæða í samningum sínum við erlenda aðila. Um er að ræða neikvæða lagavalsreglu, þar sem ekki er komið í veg fyrir bindandi lagavalsákvæði heldur aðeins tryggt að réttarvernd neytenda verði ekki verri fyrir vikið.⁶⁹

Hliðstæða reglu má finna í 2. mgr. 3. gr. laga nr. 48/2003 um neytendakaup. Neytendastofa hefur eftirlit með stöðluðum skilmálum hér á landi á grundvelli laga um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu nr. 57/2005 og smnl. þó að vald Neytendastofu til að greina úr einkaréttarlegum kröfum sé takmarkað og því liggur valdið hjá dómstólum sem fyrir.⁷⁰

⁶⁶ Ása Ólafsdóttir og Eiríkur Jónsson: *Neytendaréttur*, bls. 70.

⁶⁷ Alþt. 1994-95, A-deild, bls. 926.

⁶⁸ Ása Ólafsdóttir og Eiríkur Jónsson: *Neytendaréttur*, bls. 71.

⁶⁹ Ása Ólafsdóttir og Eiríkur Jónsson: *Neytendaréttur*, bls. 75-76.

⁷⁰ Ása Ólafsdóttir og Eiríkur Jónsson: *Neytendaréttur*, bls. 78.

4 Mat á því hvort staðlaðir skilmálar teljast hluti af samningi

4.1 Inngangur

Staðlaðir skilmálar geta orðið hluti af samningi með margvíslegum hætti. Með vísan í ofangreinda umfjöllun er þó ljóst að fyrirtæki sem hyggjast nota staðlaða skilmála í viðskiptum sínum verða að tryggja að vel sé staðið að samningu þeirra og framkvæmd. Þau sjónarmið eiga einnig við um vísanir til skilmálanna. Þær þurfa að vera skýrar og neytanda þarf að vera ljóst hvaða skilmálar gilda um samning til þess að geta áttað sig á réttarstöðu sinni og þeim réttaráhrifum sem samningur mun hafa.

Í þessum hluta ritgerðarinnar verður fjallað um það hvernig staðlaðir skilmálar verða hluti af samningi. Staðlaðir skilmálar geta orðið hluti af samningi með þrenns konar hætti. Í fyrsta lagi þegar þeir eru ritaðir á samning. Í öðru lagi þegar vísað er í þá á annan hátt. Í þriðja lagi án tilvísunar, þá á grundvelli viðskiptavenju eða gildi þeirra innan tiltekinnar atvinnugreinar.

Hér að neðan verður fjallað um staðlaða skilmála sem ritaðir eru á sjálfan samninginn.

4.2 Ritaðir á samning

Meginreglan er sú að þeir skilmálar sem ritaðir eru á samning verða hluti af honum.⁷¹ Helst það í hendur við grundvallarmeginreglu samningaréttar um að samninga skuli halda. Það er jákvæð skylda þess sem undirritar samning að hafa kynnt sér efni hans.⁷² Ótalmörg dæmi eru í dómaframkvæmd Hæstaréttar um gildi meginreglunnar.

Sjá *Hrd. 1997, bls. 2510*. Í málinu hafði Á fengið lánuð tvö teppi af A. Í samningi sem þeir gerðu sín á milli stóð orðrétt: „Athugið að 12 dögum eftir heimlán eru komin á viðskipti án afsláttar.“ Sannað þótti að Á skilaði þeim að loknu tólf daga tímamarkinu. Bar Á fyrir sig að ákvæðið sem mældi fyrir um tímamark skilafrestsins væri ósanngjarnt, m.a. á grundvelli 36. gr. og 36. gr. a-c liða samningslaga. Hæstiréttur tók ekki undir þessar málsástæður stefnanda og sagði að skilmálarnir hefðu verið settir upp með áberandi hætti og að þeir væru ekki ólíkir þeim skilmálum sem almennt væru notaðir í sambærilegum viðskiptum.

Í *Hrd. 1999, bls. 4727 (300/1999)* voru málavextir þeir að S sf. hafði gert húsaleigusamning við E. S sf. hugðist stofna fyrirtæki í húsnæðinu. Leigusamningurinn var ritaður á eyðublað og gerðu samningsaðilar breytingar á eyðublaðinu til að samningur bæri með sér að um væri að ræða leigu á atvinnuhúsnæði en ekki leigu á íbúðarhúsnæði. Um

⁷¹ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 154.

⁷² Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 154.

ótímabundna leigu var að ræða frá 1. febrúar 1987. Í einu af ákvæðum sammingsins var mælt fyrir um að uppsögn hans skyldi fara fram skriflega og að uppsagnarfrestur íbúðarinnar í heild sinni væri þrjú mánuðir en einn mánuður á einstaka herbergjum hennar. Í kaupsamningi sagði jafnframt orðrétt: „...húsnæðið leigist í því ástandi sem það er og leigutaki hefur kynnt sér.“ (Leturbreyting höfundar).

Með kaupsamningi dagsettu 30. apríl 1997 keyptu stefndu, M og F, viðskiptavild og lager S sf. Með samþykki leigusalans gengu M og F inn í óbreyttan leigusamning. Með skeyti dagsettu 31. október 1997 riftu stefndu leigusamningi sinn við E. Grundvöllur riftunar var ósætti með hækkandi leigu ásamt óánægju með ástand leiguhúsnæðisins. Fyrir héraðsdómi báru stefndu fyrir sér að ekki hefði komist á leigusamningur þeirra á milli, einungis á milli stefnanda og fyrrverandi leigutaka. Hvorki héraðsdómur né Hæstiréttur tóku undir þessa málsástæðu stefnda, þar sem með kaupsamningi og afsali dagsettu 30. apríl 1997 keyptu stefndu S sf. af fyrri eigendum „...ásamt öllu því sem með rekstrinum fylgir“. E samþykkti þessa nýju leigutaka og var því bersýnilegt að stefndu höfðu gengist undir leigusamninginn.

Deila aðila fyrir Hæstarétti laut hins vegar að lengd uppsagnarfrestar sem M og F hefðu samkvæmt samningi. Samningurinn, sem hafði verið breytt til að líta út eins og leigusamningur um atvinnuhúsnæði, bar með sér að um væri að ræða samning um íbúðarhúsnæði en ekki atvinnuhúsnæði. Einu ákvæði sammingsins um uppsagnarfrest voru stöðluð ákvæði sem mældu fyrir um hefðbundinn þriggja mánaða uppsagnarfrest. Sagði Hæstiréttur meðal annars í dómi sínum:

Áfrýjanda var í lófa lagið að kveða skýrt á um þetta og strika út ákvæði eða breyta ef það átti ekki að gilda í samningnum...

Var áfrýjandi látinn bera hallann af þessu og voru stefndu sýknaðir af kröfum E fyrir Hæstarétti.

Of ofangreindum Hæstaréttardómum leiðir í ljós að meginreglan, um að þeir stöðluðu skilmálar sem ritaðir eru á samning teljist gildir, er gild meginregla að íslenskum rétti. Þá er hins vegar álitamál hvað telst hluti af viðkomandi samningi. Myndu til dæmis staðlaðir skilmálar sem heftaðir væru við sjálfan samninginn teljast hluti af samningnum? Hæstiréttur Noregs, *Norsk Retstidende*, dæmdi í þessu álitamáli í dómi frá 1925.

Sjá *Rt. 1925, bls. 759*. Þar höfðu aðilar gert með sér samning, en deilur risu upp um gildi staðlaðra skilmála sem A hélt því fram að væru hluti af samningssambandi. Stöðluðu skilmálarnir voru ritaðir á blað sem heftað var við samning sem að B undirritaði. Hæstiréttur Noregs komst að þeirri niðurstöðu að stöðluðu skilmálarnir væru hluti af því

samningssambandi sem að hafði komist á milli A og B. Taldi dómstóllinn að það væri ekki íþyngjandi að ætlast til þess af B að kynna sér skilmálana. Verður að telja niðurstöðu Hæstaréttar Noregs eðlilega í þessu máli.

4.3 Vísað á annan hátt

Algengt er að vísað sé til staðlaðra skilmála án þess að þeir séu ritaðir á viðkomandi samning. Vísað getur verið til skilmálanna bæði munnlega og skriflega.⁷³ Byggir það á meginreglunni um formfrelsi löggerninga að íslenskum rétti.⁷⁴ Meginreglan um þess konar skilmála er að þeir stöðluðu skilmálar sem aðili vissi af við samningsgerðina binda hann.⁷⁵

Sjá *Hrd. 2001 bls. 262 (317/2000)*. E höfðaði mál á hendur V hf. og krafðist þar skaðabóta vegna þess tjóns sem hann hefði orðið fyrir í viðskiptum sínum við V hf. Höfðu báðar vélnar sem E keypti af stefnda bilað fljótlega eftir kaup þeirra. Seljandi bar fyrir sig ákvæði í ábyrgðarskírteini sem fæli í sér undanþágu frá ábyrgð. E og V hf. höfðu ekki gert neinn kaupsamning sín á milli og E undirritaði ekki skilmála skírteinisins þrátt fyrir að gert hefði verið ráð fyrir því í stöðluðu formi þess. Sannað var að E hefði ekki fengið ábyrgðarskírteinið í hendurnar fyrr en mörgum vikum eftir kaupin og þar með ekki vitað um tilvist ábyrgðartakmörkunarinnar við samningsgerðina. V hf. var dæmdur til að greiða E skaðabætur sökum þess tjóns sem hann hafði orðið fyrir. Vísun í sjálfa skilmálana skiptir þar af leiðandi miklu máli, en þeim mun skýrari sem vísunin er, þeim mun ríkari er skylda kaupanda að kynna sér þá.

Meðal þess sem getur haft áhrif á heildarmatið er hvort sá aðili sem gengur að samningi starfi á viðkomandi sviði.⁷⁶ Eðlilegt þykir að leggja ríkari kröfur á aðila sem búa yfir sérfræðipækkingu en þá sem gera það ekki. Er það í samræmi við til dæmis aðgæsluskyldu sérfróðra kaupenda í fasteignakaupum.⁷⁷

Sjá *Hrd. 1997 bls. 2805*. Í þeim dómi deildu B og J um umfang handveðsréttar B í bankabókum J. J hafði stundað bankaviðskipti hjá B og höfðu þeir gert tvo handveðssamninga sín á milli. Deila aðila sneri að því hvort bankabækur J hefðu verið veðsettar í heild sinni eða einungis hluti af innistæðu þeirra. Yfirlýsingar um handveð höfðu verið samdar einhliða af B. Meirihluti Hæstaréttar taldi að á bankanum hvíldi rík skylda til þess að taka sérstaklega fram

⁷³ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 154.

⁷⁴ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 40.

⁷⁵ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 154.

⁷⁶ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 154.

⁷⁷ Benedikt Bogason, Eyvindur G. Gunnarsson og Þorgeir Örlygsson: *Kröfuréttur I*, bls. 316.

hvaða fjármuna yfirlýsingar ættu að ná til. Vísaði Hæstiréttur sérstaklega til þeirrar miklu reynslu og sérfræðipækkingar sem B bjó yfir á þessu sviði.

Var staðfest niðurstaða héraðsdóms um að B þyrfti að greiða J hluta af innistæðu bankabókanna. Það sem mesta athygli vekur í dómnum er að stefnandi, J, var löglærður og átti því að búa sjálfur yfir sérfræðipækkingu á þessu sviði. Meirihluti Hæstaréttar virðist þó líta framhjá því í ljósi þess mikla aðstöðumunar sem er engu að síður á milli málsaðila.

Af ofangreindu má sjá að þegar verið er að meta hvort nægilega vel er vísað til staðlaðra skilmála vegast meðal annars á sjónarmið um aðgæslu þess sem gengur að samningi og upplýsingaskyldu þess sem semur hann. Þessi sjónarmið skarast oft á og má sjá þau vega upp á móti hvort öðru á hinum ýmsu sviðum atvinnulífsins. Er þar nærtækast að nefna fasteignakaupasamninga.

Í réttarfrankvæmd 21. aldar eru lagðar ríkar skyldur á þá aðila sem notast við staðlaða skilmála að vísa á skýran hátt til þeirra og tryggja að þeir aðilar sem ganga að samningi geri sér grein fyrir tilvist skilmálanna. Verður að telja að sú skylda eigi einungis eftir að verða ríkari, þar sem réttarvernd neytanda er sífellt að verða umfangsmeiri.

4.4 Án þess að vísað sé til þeirra eða á grundvelli viðskiptavenju

Hér að ofan hefur verið fjallað um gildi staðlaðra skilmála þegar vísað hefur verið beint eða óbeint til þeirra við samningsgerð. Í þessum kafla verður reynt að svara þeirri spurningu hvort staðlaðir skilmálar geti haft gildi án þess að vitnað hafi sérstaklega verið til þeirra við samningsgerðina, en telja verður að svo sé í ákveðnum tilfellum.⁷⁸

Í fyrsta lagi getur viðskiptavenja hafa skapast á milli aðila við langa notkun staðlaðra skilmála. Þegar menn hafa hagað sér með ákveðnum hætti um tiltekið tímabil getur sú háttsemi orðið grundvöllur að réttarreglu, sem nefnist venja og hefur verið talin réttarheimild að íslenskum rétti.⁷⁹ Ýmsir flokkar venja eru til en í frankvæmd reynir mest á gildi viðskiptavenja. Viðskiptavenja getur talist gild þrátt fyrir að hún komi hvergi fram í lögum né samningi.⁸⁰

Sjá *Hrd. 1950, bls. 438*. Kaupmaðurinn Ó hafði séð um sölu á vikublaðinu F og var krafinn um greiðslu skuldar á grundvelli þeirra viðskipta. Ó taldi að skuld sín við F væri fyrnd og kæmi því ekki til greiðslu hennar. F mótmælti þessari málsástæðu Ó með framlagningu

⁷⁸ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 154.

⁷⁹ Sigurður Líndal: *Um lög og lögfræði*, bls. 151.

⁸⁰ Sigurður Líndal: *Um lög og lögfræði*, bls. 174.

vottorða frá öllum dagblöðum landsins og einu vikublaði sem mæltu fyrir um að venja væri fyrir því að umsýsla sem þessi væri falin mönnum eins og Ó. Taldi Hæstiréttur því að krafan væri ekki fyrnd á grundvelli 3. gr. laga um fyrningu skulda nr. 14/1905.

Í öðru lagi gætu staðlaðir skilmálar haft gildi í ákveðnum atvinnugreinum sem treysta á notkun staðlaðra skilmála. Má sem dæmi nefna áðurgreinda ISDA-skilmála í afleiðuviðskiptum. Þar spilar sérfræðipækking inn í, þar sem aðeins vanir aðilar stunda flókin viðskipti á borð við afleiðuviðskipti og falla þar af leiðandi undir þessa skilmála. Það er því eðlileg krafa að gera að þeir viti um tilvist þeirra stöðluðu skilmála sem gilda um viðkomandi viðskipti.

Skilmálar sem þessir gilda án tillits til þess hvort allir gera sér grein fyrir tilvist þeirra.⁸¹ Sjá *Hrd. 2003 bls. 4674 (297/2003)*. Deila aðila laut að gildi undanþáguákvæðis váttryggingaskilmála sem giltu um slysatryggingu sem R tók hjá T. R hafði fengið brjósklos en tryggingin tók ekki til þess konar veikinda. Krafðist R þess að skilmálunum yrði vikið til hliðar á grundvelli 36. gr. og 36. gr. a-c smnl. Hæstiréttur taldi að rík aðgæsluskylda lægi á R að kynna sér efni váttryggingaskilmála, þar sem venja væri að slíkir skilmálar geymdu undanþáguákvæði. Enn fremur væri meginregla í íslenskum rétti að váttryggjanda væri almennt heimilt að takmarka þá áhættu sem hann tæki að sér með sérstökum ákvæðum þess efnis. Þóttu skilmálar T því hvorki vera óvenjulegir né ósanngjarnir á grundvelli 36. gr. og 36. gr. a-c.

Í þriðja lagi gætu lög mælt fyrir um notkun staðlaðra skilmála og þá giltu þeir burtséð frá því hvort sammingsaðila væri kunnugt um það.⁸² Má sem dæmi nefna 1. mgr. 6. gr. laga um neytendalán nr. 33/2013.

Sá aðili sem ber fyrir sig að staðlaðir skilmálar gildi í viðskiptum ber sönnunarbyrðina fyrir því, sbr. *Hrd. 1975. bls. 1011* þar sem aðila misfórst sönnun um gildi skilmála. Í málinu snerust deilur aðila um gildi ábyrgðarundanþágu vöruflutningsfyrirtækis sem var prentuð á fylgibréf þess. G hafði keypt flutning fyrir eigur sínar með E á milli Svíþjóðar og Íslands. Stefndi bar meðal annars fyrir sig að hann hefði á hverju hausti birt auglýsingu í dagblöðum um að félagið myndi ekki bera ábyrgð á þeim vörum sem kynnu að eyðileggjast í bruna. Hæstiréttur sagði að þessar auglýsingar fullnægðu ekki þeirri skyldu sem hvíldi á stefnda að kynna þá stöðluðu skilmála sem fælu í sér undanþáguábyrgð fyrir stefnanda.

⁸¹ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 154-155.

⁸² Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 155-156.

4.5 Íþyngjandi og óvænt ákvæði

Flest stórfyrirtæki í dag notast við svokallaða „almenna viðskiptaskilmála“. Er þar nærtækast að nefna íslenska banka og váttryggingarfélag. Í þessum almennu skilmálum geta leynst sérlega íþyngjandi ákvæði sem geta leitt til verri réttarstöðu fyrir viðsemjanda.⁸³

Dæmi um íþyngjandi ákvæði í almennum skilmálum er þegar fjármálastofnanir gera fyrirvara um rétt til skuldajafnaðar.⁸⁴ Slík ákvæði geta reynst viðsemjendum afar íþyngjandi og því er grundvallarskilyrði fyrir gildi þeirra að ákvæðin hafi verið kynnt viðsemjanda, sbr. *Hrd. 1994, bls. 2271*. Í því máli hafði Í ekki kynnt P 14. gr. samþykka Alþýðubankans og var því ekki talið að ákvæði 14. gr. væri hluti af þeim almennu viðskiptaskilmálum sem giltu í samningum þeirra.

Meginreglan þegar kemur að íþyngjandi og óvæntum ákvæðum er að viðsemjandi er ekki bundinn af slíkum ákvæðum viti hann ekki um efni þeirra.⁸⁵ Þegar reynir á gildi þess háttar ákvæða verður að ætla að ríkari skylda sé á þeim sem stóðu að samningsgerð að tryggja að viðsemjandi gerir sér grein fyrir gildi þeirra en þegar um almenn ákvæði er að ræða. Sérfræðipækning viðsemjanda skiptir máli þegar kemur að heildarmati á því hvort skilmáli teljist bindandi eður ei.⁸⁶

Sjá *Hrd. 1969, bls. 820*. Í málinu hafði E flutt vörur fyrir ER. Stuttu eftir komu varanna til landsins eyðilögðust þær í eldsvoða. Höfðaði ER þá mál á hendur E til heimtu skaðabóta. Ágreiningur aðila snerist um ákvæði sem fól í sér undanþágu frá ábyrgð af hálfu E á þeim vörum sem væru í geymslu þess. Í kjölfar komu skipanna hafði stefnandi fengið sendan reikning fyrir flutningsgjaldi og hann þar með verið beðinn um að sækja vörurnar sem fyrst, þar sem þær væru ekki lengur á ábyrgð E. Hæstiréttur komst að þeirri niðurstöðu að tilkynning E um undanþágu frá ábyrgð hefði komið nægilega skýrt fram og yrði ekki talin óeðlileg. Svo virðist sem löng viðskiptasaga E og ER hafi skipt verulegu máli og aðgæsluskylda ER verið þeim mun ríkari sökum þess.

Íþyngjandi og óvænt ákvæði geta verið hluti af stöðluðum skilmálum og haft mikil áhrif á réttarstöðu viðsemjanda. Í ljósi þess hversu íþyngjandi mörg þessara ákvæða geta verið verður að telja sennilegt að ríkari skylda hvíli á fyrirtækjum að vísa skýrt til skilmála og tryggja að viðsemjendur geri sér grein fyrir þeim íþyngjandi skilmálum sem teljast hluti af samningi.

⁸³ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 156.

⁸⁴ Benedikt Bogason og Þorgeir Örlygsson: *Kröfuréttur I*, bls. 248.

⁸⁵ Henry Ussing: *Aftaler paa Formuerettens Omraade*, bls. 185.

⁸⁶ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 156-157.

5 Lokaorð

Í þessari ritgerð hefur höfundur í fyrsta lagi skilgreint þær grundvallarreglur sem gilda í samningarétti. Eins og má sjá af ofangreindu brjóta staðlaðir skilmálar í bága við nokkrar af meginreglum samningaréttar. Gildum rótgróinna meginreglna er fórnað á grundvelli þeirra kosta sem stöðluðum skilmálum fylgja. Tímasparnaður er þar fremstur í flokki, en samfélagið gerir þær kröfur á hinn almenna borgara að unnið sé hraðar og betur en áður.

Þá hefur höfundur komið inn á túlkun staðlaðra skilmála með áherslu á þau sjónarmið sem þar gilda. Við túlkun staðlaðra skilmála er áður nefnd andskýringarregla meginreglan. Hún gerir það að verkum að réttarstaða neytenda er sterkari og fyrirtæki verða að gæta sín við samningsgerð staðlaðra skilmála, þar sem allur vafi af ákvæðum er almennt túlkaður þeim í óhag.

Meginviðfangsefni þessarar ritgerðar var síðan að finna í fjórða kafla, þar sem metið var hvenær stöðluð samningsákvæði verða hluti af samningi aðila. Var dregið á þeim meginreglum sem eru þar við lýði með hliðsjón af dómaframkvæmd Hæstaréttar. Á fyrirtækjum hvílir rík skylda að vanda til verka þegar vísað er í staðlaða skilmála, þá sérstaklega þegar staðlaðir skilmálar koma ekki fram á sjálfum samningnum og þegar um íþyngjandi ákvæði er að ræða.

Ljóst er að samfélagið er sífellt að taka breytingum og fyrir suma getur reynst erfitt að aðlagast þeim frumskógi sem atvinnulífið er orðið. Skortur hins almenna borgara á sérfræðiþekkingu getur leitt til óöryggis og því er mikilvægt að löggjafinn og dómstólar haldi áfram að hlúa vel að neytendum og þeim sem minna mega sín og geri ríkar kröfur til fyrirtækja sem notast við staðlaða samningsskilmála.

HEIMILDASKRÁ

Alastair Hudson: *The law on financial derivatives*. 5. útgáfa. London 2012.

Alþingistíðindi

Ása Ólafsdóttir og Eiríkur Jónsson: *Neytendaréttur*. Reykjavík 2009.

Benedikt Bogason og Þorgeir Örlygsson: *Kröfuréttur*. Þættir. Reykjavík 2014.

Benedikt Bogason, Eyvindur G. Gunnarsson og Þorgeir Örlygsson: *Kröfuréttur I. Efndir kröfu*. Reykjavík 2009.

Björg Thorarensen o.fl.: *Um lög og rétt. Helstu greinar íslenskrar lögfræði*. 2. útgáfa. Reykjavík 2009.

Eiríkur Jónsson og Viðar Már Matthíasson: *Bótaréttur II*. Reykjavík 2015.

Eyvindur G. Gunnarsson: „*Túlkun samninga*“. *Rannsóknir í félagsvísindum XIII*. Ritstj. Hrefna Friðriksdóttir. Reykjavík 2012.

Friedrich Kessler: *Contracts of Adhesion – Some Thoughts about Freedom of Contract*. Connecticut 1943.

Hans Jakob Bull: *Forsikringsrett*, Oslo 2008.

Henry Ussing: *Aftaler paa Formuerettens Omraade*. 3. útgáfa. Kaupmannahöfn 1950.

Jan Ramberg og Christina Ramberg: *Allmän avtalsrätt*. Stokkhólmur 2007.

Jason MacLean: „*The Death of Contract, Redux: Boilerplate and the End of Interpretation*“. *Canadian Business Law Journal* 289, 3. tbl. 2016.

Marcus Radetzki: *Orsak och skada*. Stokkhólmur 1998.

Már Jónsson: *Jónsbók. Lögbók Íslendinga*. Reykjavík 2004.

Merriam-Webster's Dictionary of Law. Massachusetts 2011

Paolisa Nebbia: *Unfair Contract Terms in European Law*. Oregon 2007.

Philip R. Wood: *Set-off and Netting, Derivatives, Clearing systems*. London 2007.

Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*. Reykjavík 2004.

Sigurður Líndal: *Um lög og lögfræði. Grundvöllur laga – réttarheimildir*. 2. útgáfa. Reykjavík 2007.

Viðar Már Matthíasson: „Fyrirvarar af hálfu kaupanda við fasteignakaup“. *Líndæla. Sigurður Líndal sjötugur*. Form. Ritsj. Garðar Gíslason. Reykjavík 2001, bls. 613-633.

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

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

Þorgeir Örlygsson: *Veðréttur*. Reykjavík 2002.

DÓMASKRÁ

Dómar Hæstaréttar:

Hrd. 1950, bls. 438

Hrd. 1969, bls. 820

Hrd. 1975. bls. 1011

Hrd. 1994, bls. 2271

Hrd. 1997, bls. 2510

Hrd. 1997 bls. 2805

Hrd. 1999. bls. 4727 (300/1999)

Hrd. 2001 bls. 262 (317/2000)

Hrd. 2003 bls. 4674 (297/2003)

Hrd. 19. janúar 2016 (272/2016)

Dómar Hæstaréttar Noregs:

Rt. 1925, bls. 759