

Vilhjálmur Þór Svansson

Ógilding samnings um fjárskipti vegna skilnaðar

-BA ritgerð í lögfræði -



HÁSKÓLI ÍSLANDS

Umsjónarkennari: Valborg Þ. Snævarr hrl.

Lagadeild Háskóla Íslands

Júní 2010

EFNISYFIRLIT

1. Inngangur.....	3
2. Skuldbindingargildi samninga og samningafrelsið.....	3
3. Forsaga 2. mgr. 95. gr. hjskl.....	5
4. Fjárskiptasamningar.....	6
4.1. Almenn um fjárskiptasamninga.....	6
4.2. Sérstaða fjárskiptasamninga.....	8
4.3. Efni fjárskiptasamninga.....	8
5. Nánar um 2. mgr. 95. gr. hjskl.....	9
5.1. Almenn.....	9
5.2. Skilyrði 2. mgr. 95. gr. hjskl.....	12
5.2.1. Samningur „bersýnilega ósanngjarn“ í skilningi 2. mgr. 95. gr. hjskl.....	12
5.2.2. Hver fjallar um ógildingarkröfu?.....	14
5.2.3. Málshöfðunarfrestir.....	15
6. Tengls 2. mgr. 95. gr. hjskl. og ákvæða samningalaga nr. 7/1936	16
7. Réttaráhrif ógildingar á grundvelli 2. mgr. 95. gr. hjskl og 36. gr. samningalaga.....	21
7.1 Réttaráhrif ógildingar á grundvelli 2. mgr. 95. gr. hjskl.....	21
7.2 Réttaráhrif ógildingar á grundvelli 36. gr. samningalaga.....	22
8. Niðurstöður.....	23
Heimildaskrá.....	25
Dómaskrá.....	26

1. Inngangur

Í ritgerðinni verða kannaðar þær reglur og lagaákvæði sem gilda um ógildingu fjárskiptasamninga. Mun umfjöllunin að meginstefnu lúta að sérreglum hjúskaparlaga nr. 31/1993¹ og almennum ógildingarreglum laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.² Meginmarkmið ritgerðarinnar er að lýsa efnisskilyrðum umræddra reglna, muninum á þeim og túlkun þeirra í dómaframkvæmd.

Í kafla 2 verður gerð grein fyrir meginreglum samningaréttar um skuldbindingargildi samninga og samningafrelsið. Er tilgangur þeirrar umfjöllunar að varpa ljósi á samspili meginreglna og undantekninga, en það hefur þýðingu fyrir efni ritgerðarinnar þar sem 2. mgr. 95. gr. hjskl. og 36. gr. sml. fela í sér undantekningar frá meginreglunni um skuldbindingargildi samninga. Í kafla 3 verður forsaga 2. mgr. 95. gr. hjskl. ítarlega rakin allt aftur til þriðja áratugar síðustu aldar og ákvæðið borið saman við þær reglur sem fjallað hafa um ógildingarreglur fjárskiptasamninga á síðastliðnum níttíu árum. Þá tekur við umfjöllun um fjárskiptasamninga í kafla 4 þar sem könnuð verða helstu atriði er snerta fjárskiptasamninga. Fjallað verður með almennum hætti um fjárskiptasamninga og lýst sérstöðu þeirra gagnvart öðrum tegundum samninga. Áður en skilið verður við umfjöllun um fjárskiptasamninga verður gerð stuttlega grein fyrir efni þeirra. Í kafla 5 verður fjallað nánar um ógildingarreglu 2. mgr. 95. gr. hjskl. Rakin verða þau efnislegu skilyrði sem þurfa að vera til staðar svo unnt sé að ógilda fjárskiptasamning á grundvelli 2. mgr. 95. gr. hjskl. og enn fremur verður skoðað hver fjallar um ógildingarkröfuna, en að endingu verður í kaflanum kannað hver málshöfðunarfresturinn er samkvæmt ákvæðinu. Því næst verður í kafla 6 farið ítarlega í muninn á 2. mgr. 95. gr. hjskl. og 36. gr. sml., hver tengsl þeirra eru og hvað skilur ákvæðin að. Jafnframt verður gerð ítarleg grein fyrir lögfestingu 36. gr. sml., en hún vakti áleitnar spurningar. Loks verður í kafla 7 kannað hver eru réttaráhrif ógildingar bæði á grundvelli 36. gr. sml. og 2. mgr. 95. gr. hjskl. og kannað hvað helst ber á þar á milli. Í áttunda kafla eru niðurstöður dregnar saman.

2. Skuldbindingargildi samninga og samningafrelsið

Mikilvægt er að hafa hugfast tvær meginreglur sem fjalla um samninga og samningsgerð. Annars vegar regluna um skuldbindingargildi samninga og hins vegar regluna um

¹ Hér eftir nefnt: hjskl.

² Hér eftir nefnt: sml.

samningafrelsi. Hvað varðar regluna um skuldbindingargildi samninga, þá hefur frá fornu fari verið viðurkennd meginregla í rétti flestra þjóða að samninga eða aðra löggerninga skuli halda eða efna, en þessi regla var m.a. orðuð skýrlega í hinum forna Rómarrétti.³ *Pacta sunt servanda*⁴, en samningalögin hvíla á þeim grunni.⁵ Reglan um skuldbindingargildi samninga nýtur ríkrar lögverndar en á þessari meginreglu grundvallast það traust sem er undirstaða allra heilbrigðra viðskiptahátta og velfarnaðar í viðskiptalífi sem og í öllum mannlegum samskiptum.⁶ Í réttarframkvæmd hafa mótast ákveðnar lögskýringarreglur sem kveða á um að haldbærara sé að beita þrengjandi lögskýringu,⁷ en dæmi um slíkar reglur í íslenskum rétti eru undanþágureglur sem samkvæmt almennum lögskýringarreglum ber að túlka þröngt.⁸ Samkvæmt þessu, hefur dómaframkvæmd verið á þá leið að skýra ákvæði hjúskaparlaga þröngt sem fjalla um frávík frá helmingaskiptareglunni⁹, sbr. 103. gr. hjskl.¹⁰ en hún er meginreglan við fjárskipti vegna slita hjúskapar. Til stuðnings þessu má vísa hér í *Hrd. 2006, bls. 2125 (202/2006)* en í málinu var deilt um hvort skilyrði væru fyrir hendi til að víkja frá helmingaskiptareglu 103. gr. hjskl. Í dómi Hæstaréttar var komist að þeirri niðurstöðu að ekki hafi verið sýnt fram á að skilyrði væru til þess að víkja frá meginreglu 103. gr. hjskl. um helmingaskipti. Framangreind sjónarmið gilda á sama hátt um túlkun 2. mgr. 95. gr. hjskl. enda er hún undantekningarregla sem heimilar frávík frá meginreglunni um skuldbindingargildi samninga.

Náskyld reglunni um skuldbindingargildi samninga er meginreglan um samningafrelsi borgaranna, sem felur í sér 1) að mönnum er almennt heimilt að velja sér gagnaðila við samningsgerð, 2) frelsi um efni löggerninga og 3) frjálssræði til að ákveða hvort samningur skuli gerður eða hvort látið hjá líða að gera samning eða annan löggerning.¹¹ Í norrænum rétti er þessi meginregla hvergi lögfest berum orðum, enda þótt hún sé þar löngu viðurkennd og rótgróin, en telja verður að hún endurspeglar almennt í löggjöf og réttarframkvæmd Norðurlandþjóðanna.¹² Reglan um samningafrelsi gildir við skilnað og getur annar aðilinn gefið hinum eftir sinn hlut að fullu en reglur hjúskaparéttarins gilda einungis ef aðilar semja

³ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 22-23.

⁴ Þessi meginregla er orðuð þannig í Jónsbók 1281: „Nú skulu haldast handsöluð mál þau er bók mælir eigi í móti og haldast megi að lögum.“

⁵ Þorgeir Örlygsson, Benedikt Bogason og Eyvindur G. Gunnarsson: *Kröfuréttur I, efnir kröfur*, bls. 129

⁶ Páll Sigurðsson: „Orð skulu standa“, bls. 114.

⁷ Róbert R. Spanó: *Túlkun Lagaákvæða*, bls. 337.

⁸ Róbert R. Spanó: *Túlkun Lagaákvæða*, bls. 341.

⁹ Davíð Þór Björgvinsson: *Lögskýringar*, bls. 183.

¹⁰ 103. gr. hjskl. hljóðar svo: „Hvor maki um sig eða dánarbú hans eiga tilkall til helmings úr skírri hjúskapareign hins nema annað leiði af ákvæðum laga.“

¹¹ Páll Sigurðsson, *Lagaþræðir*, bls. 420.

¹² Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 26.

ekki á annan veg. Má svo jafnframt benda á 110. gr. hjskl.,¹³ en samkvæmt reglunni er maka heimilt við fjárskipti að gefa eftir af tilkalli sínu til eigna, enda sé ekki ástæða til að óttast að viðkomandi maki geti ekki fullnægt fjárskuldbindingum sem á honum hvíla.¹⁴

3. Forsaga 2. mgr. 95. gr. hjskl.

Hjúskaparlög nr. 31/1993 voru grundvölluð á niðurstöðum endurnýjaðs norræns löggjafarsamstarfs sem hófst á sjötta áratug síðustu aldar, en í athugasemdum með frumvarpi til hjúskaparlaga nr. 31/1993 kemur fram, að til grundvallar frumvarpsinu í heild sinni liggja niðurstöður norræns löggjafarsamstarfs svo og norrænu lög in um sama efni sem sett hafa verið síðustu árin. Ennfremur kemur þar fram að í norræna samstarfinu ríkti mikill einhugur um að hrófla ekki við meginþáttum norrænna laga um bæði stofnun og slit hjúskapar og um fjármál hjóna. Allt frá þriðja áratug síðustu aldar hafa á Íslandi gilt mismunandi lög um tvo meginþætti hjúskaparréttarins. Annars vegar lög nr. 39/1921, um stofnun og slit hjúskapar sem lög nr. 60/1972 leystu af hólmi, og hins vegar lög nr. 20/1923 um réttindi og skyldur hjóna. Með hjúskaparlögum nr. 31/1993 voru fráfarandi lög nr. 20/1923 um réttindi og skyldur hjóna og lög nr. 60/1972 um stofnun og slit hjúskapar felld inn í einn og sama lagabálkinn, enda var leitast við að samræma þessa lagabálka.¹⁵

Forveri 2. mgr. 95. gr. hjskl. er ákvæði 54. gr. l. nr. 60/1972,¹⁶ sem leysti af hólmi 59.¹⁷ og 79.¹⁸ gr. l. nr. 39/1921 um stofnun og slit hjúskapar. Í 59. gr. l. nr. 39/1921 var heimilað að hrinda samkomulagi um meðal annars skiptingu eigna og framfærslu barna sem gerður var vegna væntanlegs skilnaðar að borði og sæng, ef skipti voru ójöfn. Hvað varðar 79. gr. þá var hún sambærileg 59. gr. að öðru leyti en því að í 79. gr. var fjallað um samkomulag sem gert var vegna væntanlegs lögskilnaðar, en ekki skilnaðar að borði og sæng. Jafnframt var í 79. gr.

¹³ 110. gr. hjskl. hljóðar svo: „Maka er heimilt við fjárskipti að gefa eftir af tilkalli sínu til eigna, enda sé eigi ástæða til að óttast að hann geti ekki fullnægt fjárskuldbindingum sem á honum hvíldu þá.“

¹⁴ Lára V. Júlíusdóttir: *Hjúskapur, stofnun og slit, réttindi og skyldur*, bls. 66-67.

¹⁵ Alþt. 1992-93, A-deild, bls. 2468-2469.

¹⁶ 54. gr. l. nr. 60/1972 hljóðar svo: „Nú hafa hjón vegna væntanlegs skilnaðar að borði og sæng eða lögskilnaðar komið sér saman um fjárskipti sín, framfærsluskyldu eða aðra skilnaðarmála, og er þá unnt með dómi að lýsa samning óskuldbindandi, ef hann var bersýnilega ósanngjarn á þeim tíma, sem til hans var stofnað. Dómsmál ber að höfða innan árs frá fullnaðardómi til skilnaðar eða frá útgáfu leyfisbréfs. Nú er þess freistað að hnekkja samningi með stöð í almennum reglum um fjármunaréttarsamninga, og gilda þá greindir tímafrestir ekki.“

¹⁷ 59. gr. l. nr. 39/1921 hljóðar svo: „Nú hafa hjón, vegna væntanlegs skilnaðar að borði og sæng, komið sjer saman um skiftingu eigna sinna, um framfærslu annars á hinu eða um framfærslu á börnunum, og getur þá það hjóna, er þykir hallað á sig, stefnt hinu fyrir dóm og dómurinn hrundið samningnum, enda sje mál höfðað innan 6 mánaða frá skilnaði að borði og sæng.“

¹⁸ 79. gr. l. nr. 39/1921 hljóðar svo: „Nú hafa hjón, vegna væntanlegs lögskilnaðar, komið sjer saman um skiftingu eigna sinna, um bæt看 samkvæmt 74. gr. eða um framfærslu annars á hinu eða börnunum, og getur þá það hjónanna, er þykir hallað á sig, stefnt hinu fyrir dóm og dómurinn hrundið samningnum, ef hann er bersýnilega ósanngjarn, enda sje mál höfðað innan 6 mánaða frá skilnaði.“

sett það skilyrði fyrir því að samkomulaginu yrði hrundið, að það væri bersýnilega ósanngjarnt. Í báðum ákvæðunum var jafnframt settur styttri frestur til málshöfðunar en samkvæmt 54. gr. 1. nr. 60/1972 og sömuleiðis 2. mgr. 95. gr. hjskl, þ.e. 6 mánuðir í stað eins árs.¹⁹ Fresturinn var sem sé lengdur úr 6 mánuðum í eitt ár með gildistöku 54. gr. 1. nr. 60/1972 en talin var full þörf á þessari breytingu þar sem atvik máls kæmu oft ekki fram fyrirren nokkru eftir skilnað.²⁰ Jafnframt má geta þess að í 59. og 79. gr. 1. nr. 39/1921 var notað orðalagið „að hrinda samningi“ en í 54. gr. 1. nr. 60/1972 var notað orðalagið „lýsa óskuldbindandi“.²¹ Þá má nefna að samkvæmt 54. gr. 1. nr. 60/1972 og 2. mgr. 95. gr. hjskl. þarf samningur að hafa verið bersýnilega ósanngjarn á þeim tíma er til hans var stofnað en ekki var mælt fyrir um neitt tímamark ósanngirni í 79. gr. 1. nr. 39/1921.

Hvað varðar muninn á 2. mgr. 95. gr. hjskl. og 54. gr. 1. nr. 60/1972 þá er fyrrnefnda ákvæðið að mörgu leyti sambærilegt 54. gr. laga nr. 60/1972. Það er þó nýmæli í hjúskaparlögum nr. 31/1993, að fjárskiptasamningur skuli vera skriflegur og undirritaður af hjónum eða umboðsmönnum þeirra. Viðkomandi fjárskiptasamningur þarf ennfremur að vera staðfestur fyrir sýslumanni eða dómara eftir því hvar skilnaðarmál er til meðferðar. Tekin er upp sams konar regla og í 54. gr. 1. nr. 60/1972 um að unnt sé að ógilda samning ef hann hefur verið bersýnilega ósanngjarn á þeim tíma er hann var gerður, en þó er sá munur á orðalagi ákvæðanna að 2. mgr. 95. gr. hjskl heimilar ógildingu fjárskiptasamnings að öllu leyti eða nokkru.²² En í 54. gr. 1. nr. 60/1972 var orðalagið á þá leið að hægt væri að lýsa samning óskuldbindandi sem þýddi einfaldlega að viðkomandi samningur var felldur úr gildi og sú skipan sem ríkti í fjármálum aðila fyrir gerð hans raknaði við. Það var þó talið að viðkomandi orðalag í 54. gr. kæmi ekki í veg fyrir að lýsa mætti samning óskuldbindandi að hluta.²³ Í 2. mgr. 95. gr. hjskl. eru skorður reistar við því hvenær mál út af ógildingu samnings verði höfðað og er þar endurtekin regla 2. og 3. mgr. 54. gr. laga nr. 60/1972, þar á meðal um upphaf frests.

4. Fjárskiptasamningar

4.1 Almennt um fjárskiptasamninga

Hvað varðar heitið á þessum tilteknu samningum þá hafa þeir oftast verið kallaðir eignaskiptasamningar, en Ármann Snævarr kemst að þeirri niðurstöðu í riti sínu, „*Hjúskapar- og sambúðarréttur*“, að heppilegra sé að nota hugtakið *fjárskiptasamningur* um viðkomandi

¹⁹ Davíð Þór Björgvinsson: „Ógilding skilnaðarsamninga skv. 54. gr. 1. nr. 60/1972“, bls. 179.

²⁰ Ármann Snævarr: *Sifjaréttur II*, bls. 342.

²¹ Davíð Þór Björgvinsson: „Ógilding skilnaðarsamninga skv. 54. gr. 1. nr. 60/1972“, bls. 179.

²² Alþt. 1992-93, A-deild, bls. 2529.

²³ Davíð Þór Björgvinsson: „Ógilding skilnaðarsamninga skv. 54. gr. 1. nr. 60/1972“, bls. 185-186.

samninga.²⁴ Til fjárskiptasamninga getur komið vegna skilnaðar, sbr. 6. gr. hjskl.²⁵ og 1. mgr. 95. gr. hjskl,²⁶ en fjárskiptasamningur er persónulegur samningur milli hjóna um það hvernig tekjum og eignum sem myndast hafa í hjónabandi skuli skipt við skilnað, en í yfirgnæfandi meirihluta semja hjón um fjárskipti.²⁷ Áhersla er lögð á það að fólk semji um fjárskipti við skilnað þar sem samband aðila er svo persónulegt,²⁸ en helstu rökin fyrir því er að mun farsælla er að hjón nái samkomulagi um fjárskipti þar sem kostnaður vegna opinberra skipta getur verið mikill, bæði vegna greiðslu skiptakostnaðar svo og þóknun til lögmanna.²⁹

Eignafyrirkomulag hjóna er grundvallað á meginreglunni um hjúskapareignir og helmingaskipti ef til fjárslita kemur. Meginreglan um helmingaskipti kemur fram í 103. gr. hjskl. en samkvæmt ákvæðinu á hvor maki tilkall til helmings úr skírri hjúskapareign hins.³⁰

Hafa ber í huga að þegar ósanngirni er metin í sambandi við ógildingu fjárskiptasamnings á grundvelli 2. mgr. 95. gr. hjskl., þá er byggt á því að skipti hafi þegar farið fram með þeim hætti að á annan aðilann hallaði. Hefur undangenginn samningur þá ekki byggst á helmingaskiptum, því 2. mgr. 95. gr. hjskl. verður aldrei beitt ef fjárskipti hafa farið fram á grundvelli meginreglunnar um helmingaskipti sbr. *Hrd. 1992, bls. 1557*. Í úrskurði skiptaréttar í málinu, sem staðfestur var í Hæstarétti með vísan til forsendna hans, var talið ljóst að ákvæði 54. gr. 1. nr. 60/1972 um ógildingu samninga um skilnaðarkjör tæki ekki til samninga um helmingaskipti. Var því ekki fallist á að áður nefnd 54. gr. fæli það í sér að víkja mætti frá helmingaskiptareglunni, ef beiting hennar telst bersýnilega ósanngjörn. Benda má þó á að ef annað hjóna telur að tiltekinn fjárskiptasamningur sé ósanngjarn þegar fjárskipti eru byggð á meginreglunni um helmingaskipti sbr. 103. gr. hjskl, þá er samkvæmt því sem fram kemur hér að ofan ekki hægt að ógilda viðkomandi fjárskiptasamning á grundvelli 2. mgr. 95. gr. hjskl en það væri þó eflaust hægt á grundvelli III. kafla samningalaga nr. 7/1936.

²⁴ Ármann Snævarr: *Hjúskapar- og sambúðarréttur*, bls. 838.

²⁵ 6. gr. hjskl. hljóðar svo: „Nú skilja hjón að borði og sæng eða skilja lögskilnaði eða annað þeirra andast. Skal skírri hjúskapareign hvors um sig þá skipt til helminga, svo sem nánar segir í lögum þessum. Hjón geta samið um fjárskipti sín vegna skilnaðar að borði og sæng og lögskilnaðar, en ella getur annað þeirra eða þau bæði krafist opinberra skipta til fjárslita milli þeirra.“

²⁶ 1. mgr. 95. gr. hjskl. hljóðar svo: „Hjón geta ráðið fjárskiptum sínum vegna skilnaðar til lykta með samningi. Fjárskiptasamningur skal vera skriflegur og undirritaður af hjónum eða umboðsmönnum þeirra. Samningur þennan skal staðfesta fyrir sýslumanni eða dómara. Nú eru hjón eignalaus og skal þá yfirlýsing þeirra þar að lútandi staðfest af þeim eða umboðsmönnum þeirra fyrir sýslumanni eða dómara eftir því hvar skilnaðarmálið er til meðferðar.“

²⁷ Sigrún Jóhannesdóttir: *Fyrirlestrar um fjármálaskipulag í hjúskap, staðfestri samvist og óvígðri sambúð*, bls. 152.

²⁸ Lára V. Júlíusdóttir: *Hjúskapur, stofnun og slit, réttindi og skyldur*, bls. 672.

²⁹ Sigrún Jóhannesdóttir: *Fyrirlestrar um fjármálaskipulag í hjúskap, staðfestri samvist og óvígðri sambúð*, bls. 152-153.

4.2 Sérstaða fjárskiptasamninga

Skilnaðarsamningar eru um margt sérstakir umfram aðra samninga: Í fyrsta lagi er ætlunin að skipa málum til langs tíma með skilnaðarsamningum og er oft erfitt að hafa fulla yfirsýn yfir mál, annars vegar um hagi aðila þegar samningsmálum er skipað svo og hins vegar um framtíðarþróun viðkomandi aðila. Í öðru lagi eru samningar yfirleitt gerðir í miklum tilfinningasveiflum sem getur haft áhrif á skynsemi aðila við samningsgerð.³¹ En hafa má í huga að við hjónaskilnað tengjast ýmis alvarleg, félagsleg og siðræn vandamál. Hjónaskilnaður tekur með vissum hætti mikið á sálrænt líf þeirra sem eiga í hlut og skapa slíkir skilnaðir oftast en ekki beiskju og illindi og margskonar tilfinningarót.³² Við gerð fjárskiptasamninga eru makar yfirleitt í miklu uppnámi og undir gríðarlegu álagi. Hjón eru hugsanlega ekki í stakk búin andlega til að standa í rifrildum við maka sinn um skipti búans og gefa hugsanlega eftir atvikum tiltekna eignir. Vegna þessa hefur verið talið nauðsynlegt að mynda réttarreglur í sifjarétti um ógildingu samninga sbr. 2. mgr. 95. gr. hjskl.³³

En eins og áður kom fram þá geta tilfinningar fólks verið mismiklar við fjárskipti. Í eftirfarandi dómum hefur meðal annars verið tekið mið af því í hvernig tilfinningaástandi viðkomandi maki hefur verið við fjárskiptin. Í *UfR. 1980, bls. 222* var fjárskiptasamningur ógildur, m.a. vegna þess að samningur var gerður þegar mikið tilfinningarót var á öðrum makanum og hugsunin að komast út úr hjónabandinu bar makann ofurliði. Einnig má í þessu sambandi nefna *Hrd. 1998, bls. 106* en hérna krafðist M ógildingar á fjárskiptasamningi, en M byggði ógildingarkröfu sína á því að hann hafi verið undir miklum þrýstingi frá K um að ganga frá samningnum og ekki átt þess kost að hafa áhrif á efni samningsins. Taldi M að hann hafi verið í andlegu ójafnvægi vegna langvarandi veikinda K og ekki notið aðstoðar lögmanns. Hvorki 2. mgr. 95. gr. hjskl. né ákvæði sml. gátu leitt til þess að viðkomandi samningur yrði dæmdur ógildur að mati Hæstaréttar.

4.3 Efni fjárskiptasamnings

Hvað varðar efni fjárskiptasamninga þá ber að líta til þess að fjárskiptasamningar taka til margvíslegra þátta, en með honum er stefnt að allsherjaruppgjöri á efnahag hvors aðilans um sig.³⁴ Fjárskiptasamningur á að sjálfsögðu að vera skýr og skipulegur og ótvírætt á að vera að með samningnum sé skiptum lokið. En almennt má telja að heppilegast sé að fjárskilin verði

³¹ Ármann Snævarr: *Sifjaréttur II*, bls. 334.

³² Ármann Snævarr: *Sifjaréttur II*, bls. 217.

³³ Ármann Snævarr: *Sifjaréttur II*, bls. 334.

³⁴ Ármann Snævarr: *Hjúskapar- og sambúðarréttur*, bls. 840.

endanleg og afdráttarlaus.³⁵ Ef skýrleiki fjárskiptasamnings er ábótavant, það er, ef óskýr samningur er lagður til grundvallar í ógildingarmáli, þá kemur til greina að hrinda viðkomandi samning vegna þess, sbr. *Hrd. 1988, bls. 474*, en þar var á það bent í dómi Hæstaréttar að ekki lægju fyrir glöggar upplýsingar um verðmæti viðkomandi eigna við undirritun tiltekin fjárskiptasamnings og er þessa getið í dóminum sem einn af þeim þáttum í mati dómsins um það hvort viðkomandi samningi yrði hnekkt á grundvelli 2. mgr. 95. gr. hjskl. Einnig má hér benda á *Hrd. 1997, bls. 2429*, þar sem fram kom í niðurstöðu Hæstaréttar að í fjárskiptasamningi var hvorki lagt mat á eignir né skuldir og var samningurinn talinn ófullkominn. Hæstiréttur segir meðal annars í niðurstöðu sinni að of lagt verð hafi verið lagt í tiltekna jörð, en M tókst síðar að selja jörðina á verulega hærra verði. Hæstiréttur taldi að þær forsendur sem miðað var við um viðkomandi jörð, hafi verið óraunhæfar ekki síst þegar litið var til þess að jörðin var á þessum tíma til sölu fyrir verð sem var um 5.000.000 kr. hærra. Leiddi það til þess að hluti annars makans í eignum búsins varð minni en efni stóð til, og var þar af leiðandi komist að þeirri niðurstöðu að hallað þótti á annan makann miðað við aðstæður. Krafa um ógildingu var því tekin til greina.

Alloft er samin sérstök skrá um eignir og er sú skrá oft fylgiskjal með fjárskiptasamningi. Þetta á t.d. oft við um húsgögn, bækur og málverk. Ef um er að ræða fasteign við skipti, þá er verðgildi viðkomandi fasteignar yfirleitt miðuð við fasteignamat og brunabótamat, en nýleg sala á sambærilegum eignum getur einnig verið til hliðsjónar. Stefna verður að því að viðkomandi fjárskiptasamningur verði sem nákvæmastur og verður samningurinn að taka til allra meginþátta fjármálanna. En ef svo er ekki þá er hætt við að skiptum verði ekki talið lokið, sem getur leitt til þess að unnt verði að krefjast opinberra skipta.³⁶

5. Nánar um 2. mgr. 95. gr. hjskl.

5.1 Almenn

2. mgr. 95. gr. hjskl. hljóðar svo:

Nú hafa hjón vegna væntanlegs skilnaðar að borði og sæng eða lögskilnaðar gert samning um fjárskipti sín og er þá unnt að fella hann úr gildi að nokkru eða öllu með dómi ef hann var bersýnilega ósanngjarn á þeim tíma er til hans var stofnað. Dómsmál skal höfða innan árs frá fullnaðardómi til skilnaðar eða frá útgáfu leyfisbréfs til skilnaðar. Tímastrestir þessir eiga þó ekki við ef freistað er að hnekkja samningi með stoð í reglum um fjármunaréttarsamninga.

Við mat á því hvort skilyrði séu til að ógilda fjárskiptasamning samkvæmt 2. mgr. 95. gr. hjskl. þarf að líta til ýmissa atriða svo sem efni samnings, atvika og aðdraganda

³⁵ Ármann Snævarr: *Hjúskapar- og sambúðarréttur*, bls. 843-844.

³⁶ Ármann Snævarr: *Hjúskapar- og sambúðarréttur*, bls. 840.

samningsgerðar svo og könnun á högum og aðstæðum hjóna. Þegar skoðað er hvort tiltekinn fjárskiptasamningur uppfylli skilyrði 2. mgr. 95. gr. hjskl. verður að brjóta til mergjar viðkomandi samning. Skoða verður hvort aðilar samningsins hafi stefnt að þessum tilteknu málalokum eða gert sér fyllilega ljóst að annar aðilinn bæri verulega skarðan hlut frá borði.³⁷ Skoða verður bæði hlutlægt hvað og hversu mikið kom í hlut hvors maka svo og huglæga afstöðu þeirra. Hvað varðar hlutlægt matið, þá verður að telja sennilegt að annar makinn þurfi að hafa fengið nokkuð mikinn meirihluta til þess að hægt verði að ógilda viðkomandi samning á grundvelli 2. mgr. 95. gr. hjskl. En þegar skiptin eru skoðuð út frá huglægu sjónarmiði þá er meðal annars athugað hver fer með forsjá barnanna, hvaða menntun viðkomandi makar hafa svo og menntunarmöguleika og tekjumöguleika.³⁸ Einnig þarf að skoða hvort sá maki sem krefst ógildingar, hafi gert sér grein fyrir því hvað hann var að gera og hvort hann hafi fengið nægilegt færi á að kynna sér samning og undirstöðupætti hans. En við mat á því hvað sé nægilegt tækifæri til að kynnast samningi veltur á hversu einfaldur eða flókinn samningur er. Þar sem fjárskiptasamningum er ætlað að ráða fjármálum hjóna til lykta til frambúðar, verður almennt að gera ríkar kröfur til þess að maki eigi kost á að kynna sér samningsdrög.³⁹ En hér er um heildstætt mat að ræða.⁴⁰ Þessi skilyrði sem koma hér fram byggjast á því að mikilvægt sé að ekki verði hróflað við fjárskiptasamningum, nema sérstaklega standi á, en telja verður að miklu skipti að ró og festa ríki til frambúðar eftir oft stormasöm átök um fjárskiptin. Ef of auðvelt væri að breyta slíkum samningum gæti það leitt til nýrra átaka og erfiðis fyrir viðkomandi fjölskyldu.⁴¹

Má hér nefna tvo dóma sem eru mjög til leiðsagnar hvað ofangreind skilyrði varða, annars vegar er um að ræða *Hrd. 1985, bls. 832* og hins vegar *Hrd. 1988, bls. 474*. Í *Hrd. 1985, bls. 832* krafðist M ógildingar á fjárskiptasamningi. Í dómi Hæstaréttar kemur fram að M hafi verið fyllilega ljóst að skiptin samkvæmt viðkomandi samningi væru óeðlileg. Í niðurstöðu Hæstaréttar var komist að því að M hafi átt frumkvæði að aðdraganda samningsgerðar, en K hafi ekki sett fram neinar ákveðnar kröfur og var M ekki knúinn til samningsgerðar. Enn fremur var sýnt að K naut ekki lífeyris meðan á skilnaði að borði og sæng stóð. Kröfu M var hafnað. Í *Hrd. 1988, bls. 474* var krafist ógildingar á skilnaðarsamningi hjóna skv. 54. gr. 1. nr. 60/1972. Í málinu krafðist K sem var eðlisfræðingur að mennt ógildingar á fjárskiptasamningi við M sem var menntaður læknir. Óumdeilt var að M fékk mun meira við

³⁷ Ármann Snævarr: *Hjúskapar- og sambúðarréttur*, bls. 848.

³⁸ Lára V. Júlíusdóttir: *Hjúskapur, stofnun og slit, réttindi og skyldur*, bls. 71.

³⁹ Ármann Snævarr: *Hjúskapar- og sambúðarréttur*, bls. 849.

⁴⁰ Ármann Snævarr: *Sifjaréttur II*, bls. 339.

⁴¹ Ármann Snævarr: *Hjúskapar- og sambúðarréttur*, bls. 849.

skiptin en K, en M fékk m.a. tvær íbúðir, peninga og bifreið, en M var þá í launuðu starfi en K var að hefja doktorsnám. Við samningsgerðina naut M lögmannsaðstoðar en ósannað var að K hafi notið þjónustu lögmanns, en K fékk ekki að sjá samninginn fyrr en við undirskrift hans. Ekki voru eignirnar metnar til fjár og ekki lágu fyrir glöggar upplýsingar um verðmæti þeirra við undirritun samningsins. Að öllu þessu virtu taldi Hæstiréttur að samningur aðila um fjárskipti hafi verið bersýnilega ósanngjarn þegar til hans var stofnað. Var krafa K því tekin til greina og samningur um fjárskipti K og M lýstur óskuldbindandi.

Einnig má benda á að sá sem heldur því fram að samningur hafi verið bersýnilega ósanngjarn ber sönnunarbyrðina fyrir því að svo hafi verið á þeim tíma er hann var stofnaður.⁴² Þessu til stuðnings má vísa til *Hrd. 1983, bls. 89*, en atvik málsins voru á þá leið að K vildi ógilda fjárskiptasamning meðal annars á grundvelli 54. gr. 1. nr. 60/1972. Bar K m.a. fyrir sig að M hafi lagt einhliða mat á eignir og skuldir búsins og ekki talið allar eignir fram. Í dómi Hæstaréttar var komist að þeirri niðurstöðu að ósannað væri samkvæmt þeim gögnum sem lágu fyrir, að samningurinn hafi verið bersýnilega ósanngjarn á þeim tíma er til hans var stofnað. Þar af leiðandi var kröfu K um ógildingu samningsins hafnað.

Má jafnframt benda á að sönnun getur verið sérstaklega erfið ef því er eingöngu haldið fram að samningur teljist ósanngjarn vegna þess að annað hjóna hafi hlutlægt séð fengið meiri hluta eigna bús í sinn hlut við skipti. Byggist þetta meðal annars á því að lítið yrði úr samningafrelsi ef í hverju tilviki sem annar aðili fengi stærri hlut en hinn, bæri að taka til greina kröfu um ógildingu samnings, en almennt virðast dómstólar öllu jafna ekki fallast á kröfu um ógildingu skilnaðarsamnings nema hvort tveggja sé ábótavant aðstæðum við samningsgerð annars vegar og hins vegar efni sjálfs samningsins.⁴³

5.2 Skilyrði 2. mgr. 95. gr. hjskl.

5.2.1 Samningur „bersýnilega ósanngjarn“ í skilningi 2. mgr. 95. gr. hjskl.

⁴² Alþt. 1992-93, A-deild, bls. 2529.

⁴³ Sigrún Jóhannesdóttir: *Fyrirlestrar um fjármálaskipulag í hjúskap, staðfestri samvist og óvígðri sambúð*, bls. 154.

Forsenda fyrir því að samningur verði lýstur ógildur á grundvelli 2. mgr. 95. gr. hjskl. er sú að samningurinn sé bersýnilega ósanngjarn á þeim tíma er til hans var stofnað,⁴⁴ en til stuðnings þessu má vísa til *Hrd. 1998, bls. 4022* þar sem deilt var um skiptingu hlutabréfa í tilteknu fyrirtæki. Í málinu kom fram að viðkomandi skilnaðarsamningur um fjárskipti milli málsaðila frá 3. apríl 1995 var breytt með tveimur skriflegum samningum, 28. apríl og 19. október sama ár, og var í dómi Hæstaréttar talið að samkvæmt efni og orðalagi samninganna þriggja ætti að líta á þessa samninga sem eina heild. Endanlegt samkomulag um skipti eigna komst þar af leiðandi ekki á fyrr en seinni samningsviðaukinn var gerður þann 19. október 1995. Var því í dómi Hæstaréttar miðað við 19. október þegar meta átti hvort viðkomandi samkomulag var bersýnilega ósanngjarnt eður ei.

Hafa ber í huga að miðað er við að samningur hafi verið ósanngjarn á þeim tíma er til hans var stofnað, sem þýðir að ekki er miðað við tímamark 101. gr. hjskl.,⁴⁵ heldur það tímamark þegar samningur var gerður.⁴⁶ Það er ljóst að við mat á því hvað telst bersýnilega ósanngjarnt er ekki nægilegt að skoða eingöngu niðurstöðu sammingsins og byggja á því að hlutur aðila sé verulegur í krónum talið. Samningur þarf ekki að teljast ósanngjarn enda þótt hlutur aðila sé ójafn.⁴⁷ En benda má á að vegna meginreglunnar um að hjónum sé frjálst að skipa málum sínum með samningum við skilnað má búast við að nokkuð mikið þurfi að koma til þess að samningur verði lýstur óskuldbindandi á grundvelli 2. mgr. 95. gr. hjskl.⁴⁸ Hvað varðar hugtakið „bersýnilega ósanngjarnt“ þá er orðinu *bersýnilega* lýst svo í íslenskri orðabók að það sé eitthvað sem er *augljóst* eða *greinilegt*.⁴⁹ Í sambandi við hugtakið *ósanngjarnt*, virðist ljóst að það er mjög matskennt hugtak. Ekki eru til fastmótaðar reglur um hvenær samningur telst ósanngjarn og hvenær ekki, heldur höfðar hugtakið *ósanngjarn* til almenns sanngirnismats, sem hver og einn kann að túlka með sínum hætti. Þess ber svo að geta að almennt sanngirnismat er yfirleitt breytilegt frá einum tíma til annars,⁵⁰ þannig að

⁴⁴ Ármann Snævarr: *Sifjaréttur II*, bls. 339.

⁴⁵ 1. mgr. 101. gr. hjskl. hljóðar svo: „Við úrlausn um eignir og skuldir skv. 99. og 100. gr. skal, nema sammæli verði um annað, miða við það tímamark er sýslumaður tók fyrst fyrir umsókn um leyfi til skilnaðar, dómsmál var höfðað til skilnaðar eða ógildingar hjúskapar eða héraðsdómari tók fyrst fyrir kröfu um opinber fjárskipti milli hjóna skv. XIII. kafla. Eignir, sem maki hefur aflað sér eftir þetta tímamark og tekjur og arður af þeim, koma ekki undir skiptin. Skuldir, er maki hefur bakað sér eftir þennan tíma, koma ekki heldur til greina við skiptin.“

⁴⁶ Sigrún Jóhannesdóttir: *Fyrirlestrar um fjármálaskipulag í hjúskap, staðfestri samvist og óvígðri sambúð*, bls. 154.

⁴⁷ Davíð Þór Björgvinsson, „Ógilding skilnaðarsamninga skv. 54. gr. l. nr. 60/1972“, bls. 183-184.

⁴⁸ Davíð Þór Björgvinsson, „Ógilding skilnaðarsamninga skv. 54. gr. l. nr. 60/1972“, bls. 183-184.

⁴⁹ *Íslensk orðabók*, bls. 72.

⁵⁰ Viðar Már Matthíasson: „Um breytingar á III. kafla samningalaga nr. 7/1936“, bls. 175-176.

samningsákvæði sem í dag er talið sanngjarnt getur verið talið ósanngjarnt eftir 20 ár og öfugt.⁵¹

Sanngirnissjónarmið setja mjög mark á sifjarétt og sifjalöggjöf, þar á meðal um samninga samkvæmt 1. mgr. 95. gr. hjskl. Sanngirni og viðleitni til að rétta hlut þess maka, sem á er hallað með samningi hjóna, eru grundvallarviðhorf á þeim vettvangi.⁵² Samningur getur metist ósanngjarn ef óeðlilega er hallað á annan makann, jafnvel þótt hinn verði ekki sakaður um ámælisvert atferli við samningsgerðina svo sem um misneytingu o.fl. Það er ósanngirninn sem slík sem ræður ógildingu samnings.⁵³ Mat á sanngirni markast af ýmsu, m.a. þarf að athuga hvort samningur er óeðlilegur miðað við það sem vænta mátti við gerð samnings og hvort maki, sem hallað er á hafi gert sér grein fyrir þessu. Kanna þarf aðdraganda samningsgerðar, hagi hjóna er til samningsgerðar var stofnað, liðsinni við samningsgerð, hversu flókin samningur er og hvernar yfirsýnar og skilnings sé þörf.⁵⁴ Hafa ber þó í huga að þótt talsvert kunni að halla á annan samningsaðilann samkvæmt efni samnings, þá ber alltaf að hafa grundvallarreglurnar um skuldbindingargildi samninga og samningafrelsið í heiðri.⁵⁵

Oft geta aðstæður við fjárskipti verið slíkar að beiting helmingaskiptareglunnar leiði til ósanngjarnar niðurstöðu. Við því hefur verið brugðist með svokölluðum skáskiptareglum sem heimila frávik frá helmingaskiptareglunni.⁵⁶ Í ákvæði 1. mgr. 104. gr. hjskl.⁵⁷ kemur fram að heimilt er að víkja frá beitingu helmingaskiptareglunnar ef slík skipti verði talin bersýnilega ósanngjörn, en meðal annars kemur fram í greininni að taka skuli mið af fjárhag búskaps og lengdar hjónabands, þegar metið er hvort heimilt er að beita 104. gr. hjskl. Ennfremur kemur fram í athugasemdum sem fylgdu frumvarpi er varð að lögum nr. 31/1993, að oft geti verið ósanngjarnt að beita helmingaskiptareglunni ef hjúskapur hefur staðið í skamman tíma og hjúskapur hefur ekki leitt til fjárhagslegrar samstöðu. Í slíku tilfelli væri réttmætt að heimila hvorum maka fyrir sig að taka að óskiptu þær eigur sem hvor maki flutti í búið eða eftir atvikum verðigildi þeirra.⁵⁸ Þess má geta að í erindi sem Rannveig Þorsteinsdóttir flutti á norrænu lögfræðingamóti í ágúst 1954, og birtist í Úlfljóti 1956, kom meðal annars fram í

⁵¹ Viðar Már Matthíasson: „Nýjungar í norrænum samningarétti“, bls. 63.

⁵² Ármann Snævarr: *Hjúskapar- og sambúðarréttur*, bls. 556-557.

⁵³ Ármann Snævarr: *Hjúskapar- og sambúðarréttur*, bls. 546.

⁵⁴ Ármann Snævarr: *Hjúskapar- og sambúðarréttur*, bls. 547.

⁵⁵ Matthías G. Pálsson: „Mótun Hæstaréttar Íslands á gildissviði 36. gr. samningalaganna“, bls. 442.

⁵⁶ Sigrún Jóhannesdóttir: *Fyrirlestrar um fjármálaskipulag í hjúskap, staðfestri samvist og óvígðri sambúð*, bls. 136.

⁵⁷ 1. mgr. 104. gr. hjskl. hljóðar svo: „Víkja má frá reglum um helmingaskipti og ákvæðum um skipti á séreign ef skipti yrðu að öðrum kosti bersýnilega ósanngjörn fyrir annað hjóna. Á þetta einkum við þegar tekið er tillit til fjárhags hjónanna og lengdar hjúskapar, svo og ef annað hjóna hefur flutt í búið verulega miklu meira en hitt við hjúskaparstofnun eða hefur síðar erft fé eða fengið það að gjöf frá öðrum en maka sínum.“

⁵⁸ Alþt. 1992-93, A-deild, bls. 2533-2534.

erindi Rannveigar að jöfn skipti eigna væru ekki fullkomlega réttmæt þegar hjón ættu mismiklar eignir við stofnun hjúskaparins, hjónaband hefði staðið í skamman tíma og hjónabandið væri barnlaust.⁵⁹ Þessi atriði sem komu fram fyrir rúmri hálfri öld síðan kristallast í 104. gr. hjskl. Eins og skýrt kemur fram í 1. mgr. 104. gr. hjskl. er frumskilyrði fyrir beitingu skáskipta að helmingaskipti yrðu bersýnilega ósanngjörn fyrir annað hjónanna. Þetta orðalag gefur skýrlega til kynna að strangar kröfur eru gerðar til þess að beita megi skáskiptareglunum og er í greinargerð með frumvarpi til hjúskaparlaga talað um frumforsendu og allsherjarsforsendu í þessu sambandi.⁶⁰

Telja má að við mat á því hvort skilyrði ógildingar samkvæmt 2. mgr. 95. gr. hjskl. séu uppfyllt, væri hægt að líta til þess hvernig sambærilegt skilyrði í 1. mgr. 104. gr. hjskl. hefur verið túlkað, þar sem einnig er notað orðalagið „*bersýnilega ósanngjarn*“. Almennt er viðurkennt að lagaákvæði beri að túlka til samræmis við önnur lagaákvæði innan sama lagabálks, en ekki sem einangraða eind. En haldbær rök standa til þess að vægi samræmisskýringar á milli hugtaka í tveimur eða fleiri lagaákvæðum í sömu lögum sé meira en þegar um er að ræða samræmisskýringu milli ákvæða í mismunandi lagabálkum. Rökin fyrir því eru að ákvæði í sama lagabálki eru jafnan hluti af sama málefnasviði og því þjóðfélagslega samhengi sem verður til þess að lögin eru samþykkt. Samkvæmt þessu má því ætla að samsvarandi ákvæði í einum og sama lagabálknum hafi sama efnisinntak.⁶¹ Í ljósi framangreinds má leiða að því líkum að túlka beri framangreind efnisskilyrði ákvæða 2. mgr. 95. gr. hjskl. og 1. mgr. 104. gr. hjskl. á sama hátt. Þannig virðist mega telja að þegar metið er hvort fjárskiptasamningur sé bersýnilega ósanngjarn í skilningi 2. mgr. 95. gr. hjskl. væri hægt að líta til lögskýringargagna að baki 104. gr. hjskl., svo og skrifa fræðimanna og dóma sem fjalla um túlkun ákvæðisins.

5.2.2 Hver fjallar um ógildingarkröfu?

Í 2. mgr. 95. gr. hjskl. kemur fram að hægt að er að fella samning úr gildi að nokkru leyti eða öllu með dómi. Það eru því aðeins dómstólar sem geta vikið til hliðar samningum á grundvelli ákvæðisins, en nauðsynlegt er að höfða sérstakt mál til ógildingar á skilnaðarsamningi.⁶² Ef fallist er á kröfu um ógildingingu á samningi þá er nauðsynlegt að skipta búinu að nýju. Þess ber svo að geta að ekki er hægt að krefjast opinberra skipta án undangengins dóms þar sem 2. mgr. 95. gr. hjskl. segir „með dómi“. Niðurstaða dóms vegna ógildingarkröfu á

⁵⁹ Rannveig Þorsteinsdóttir: „Um fjármál hjóna“, bls 9.

⁶⁰ Alþt. 1992-93, A-deild, bls. 2533-2534.

⁶¹ Róbert R. Spanó: Túlkun lagaákvæða, bls. 81-82.

⁶² Lára V. Júlíusdóttir: *Hjúskapur, stofnun og slit, réttindi og skyldur*, bls. 70.

skilnaðarsamningi getur leitt til þess að skilnaðarsamningur verði ógiltur og í kjölfar dómsins geri aðilar síðan með sér nýtt samkomulag um skilnaðarkjör.⁶³

5.2.3 Málshöfðunarfrestir

Í 2. mgr. 95. gr. hjskl. er afmarkað hvenær mál út af ógildingu samnings verði höfðað. Segir þar að það skuli gert innan árs frá fullnaðardómi til skilnaðar eða frá útgáfu leyfisbréfs til skilnaðar. Sé lögskilnaður veittur að undangengnum skilnaði að borði og sæng er miðað við útgáfu leyfis til skilnaðar að borði og sæng, annars er miðað við útgáfu lögskilnaðarleyfis.⁶⁴ Þó telja verði að þetta atriði sé nokkuð augljóst þá geta komið upp álitamál hvað þetta varðar. Er það í þeim tilfellum þegar leyfi til skilnaðar að borði og sæng er fyrst gefið út og lögskilnaðarleyfi síðar. Þá snýst ágreiningurinn um hvort miða skuli tímafrestinn við útgáfu leyfis til skilnaðar að borði og sæng eða þá hvort miða eigi tímamarkið við útgáfu leyfis til lögskilnaðar. Fyrst má hér nefna að í 1. mgr. 43. gr. hjskl.⁶⁵ kemur fram að leitast skuli við að koma á samkomulagi milli hjóna áður en skilnaður að borði og sæng eða lögskilnaður er veittur, og þeir skilnaðarskilmálar sem hjón koma sér saman um skulu einnig gilda eftir að lögskilnaður er fenginn. Hvað varðar þetta álitamál þá hefur Hæstiréttur túlkað 2. mgr. 95. gr. hjskl. á þá leið að átt sé við eitt ár frá útgáfu leyfis til skilnaðar að borði og sæng, þ.e. ef skilnaður að borði og sæng hefur verið fenginn áður en til lögskilnaðar var leitað.⁶⁶ Þessu til stuðnings má vísa í *Hrd. 1984, bls. 1085*, en í þessu máli var krafist ógildingar skilnaðarsamnings á grundvelli 54. gr. l. nr. 60/1972. Leyfi til skilnaðar að borði og sæng var gefið út 15. janúar 1979, en málið var höfðað með stefnu 15. september 1981. Í dómi héraðsdóms sem staðfestur var í Hæstarétti með vísan til forsendna, kom fram að frestur til höfðunar máls byrjaði að líða frá útgáfu leyfis til skilnaðar að borði og sæng þann 15. janúar 1979, og var því löngu liðinn sá eins árs málshöfðunarfrestur sem kom fram í 54. gr. l. nr. 60/1972. Má benda á að ef einstökum ákvæðum skilnaðarsamnings er breytt með nýju samkomulagi aðila þá er talið að nýr ársfrestur hefjist varðandi breytingarnar, og ef samningi er breytt við lögskilnað þá gildir dagsetning lögskilnaðarleyfis.

⁶³ Lára V. Júlíusdóttir: *Hjúskapur, stofnun og slit, réttindi og skyldur*, bls. 70.

⁶⁴ Sigrún Jóhannesdóttir: *Fyrirlestrar um fjármálaskipulag í hjúskap, staðfestri samvist og óvígðri sambúð*, bls. 158.

⁶⁵ 1. mgr. 43. gr. hjskl. hljóðar svo: „Áður en skilnaður að borði og sæng eða lögskilnaður er veittur skal sýslumaður eða dómari reyna að koma á samkomulagi milli hjóna um skipan forsjár fyrir börnum, um framfærslueyri og aðra skilnaðarskilmála.“

⁶⁶ Lára V. Júlíusdóttir: *Hjúskapur, stofnun og slit, réttindi og skyldur*, bls. 74.

Þessir tímafrestrir eiga þó ekki við sé þess freistað að hnekkja samningi með stoð í reglum um fjármunaréttarsamninga,⁶⁷ sbr. 3. málsl. 2. mgr. 95. gr. hjskl. Algengt er í málshöfðun vegna ógildingar fjárskiptasamnings að krafa sé bæði byggð á ákvæðum hjúskaparlaga og ógildingarákvæðum samningalaga, og má hér vísa til forsendna Hæstaréttar í *Hrd. 1997, bls. 2429*: „Kemur þá til athugunar málsástæða stefnanda, að samningur aðila sé ógildanlegur á grundvelli III. kafla samningalaga nr. 7/1936, en 95. gr. hjskl. heimilar málsókn samkvæmt samningalögum, enda þótt fresturinn sé liðinn.“

Í lokin má geta þess að danskir dómstólar hafa miðað upphaf frestsins við útgáfu leyfis til skilnaðar að borði og sæng, en ekki frá útgáfu leyfis til lögskilnaðar, en þessi lögskýring liggur nú til grundvallar 2. mgr 95. gr. hjskl. Sem dæmi um þetta má nefna *UfR 1975, bls. 698* en þar var leyfi til skilnaðar að borði og sæng veitt 21. janúar 1974 og var talið að fresturinn til að höfða ógildingarmál hefði runnið út 21. janúar 1975.

6. Tengls 2. mgr. 95. gr. hjskl. og ákvæða samningalaga nr. 7/1936

Þegar um ógildingu fjárskiptasamninga ræðir, er á tvennt að líta. Skoða þarf annars vegar það álitamál hvort reglur um ógildingu og hliðrun almennra fjármunasamninga eigi hér við, að hvaða marki og með hvaða skilyrðum. Hins vegar koma til reglur sifjaréttarins sem eru einskorðaðar við sifjarétt, eða horfa a.m.k. öðruvísi um sifjaréttarsamninga en aðra samninga.⁶⁸ Í 40. gr. sml.⁶⁹ er sleginn sá varnagli að ákvæði III. kafla laganna gildi ekki um löggerninga, er lúti meðal annars að sifjarétti.⁷⁰ Hefur því verið lagt til grundvallar að ákvæði samningalaga taki eingöngu til löggerninga á sviði fjármunaréttar. Þessi afmörkun á gildissviði laganna hefur þó litla raunhæfa þýðingu og má skoða nokkur atriði hvað það varðar. Fyrst má nefna að vafi getur leikið á um hvernig skilgreina beri orðið *fjármunaréttur*, enda eru mörk fjármunaréttar og annarra greina lögfræðinnar ekki skýr.⁷¹ Það er, mörkin á milli fjármunaréttar í hefðbundnum skilningi annars vegar og persónu-, sifja- og erfðaréttar hins vegar eru ekki nægjanlega glögg eða óumdeild.⁷² Ennfremur má nefna að í athugasemdum sem fylgdu frumvarpi er varð að lögum nr. 11/1986 kemur fram ákveðin

⁶⁷ Sigrún Jóhannesdóttir: *Fyrirlestrar um fjármálaskipulag í hjúskp, staðfestri samvist og óvígðri sambúð*, bls. 158.

⁶⁸ Ármann Snævarr: *Hjúskapar- og sambúðarréttur*, bls. 545.

⁶⁹ 40. gr. sml. hljóðar svo: „Lög þessi gilda eigi um löggerninga, er lúta að málefnum, sem reglur persónuréttarins, sifjaréttarins eða erfðaréttarins gilda um.“

⁷⁰ Ármann Snævarr: *Hjúskapar- og sambúðarréttur*, bls. 547-548.

⁷¹ Viðar Már Matthíasson: „Um breytingar á III. kafla samningalaga nr. 7/1936“, bls. 170-171.

⁷² Viðar Már Matthíasson: „Nýjungar í norrænum samningarétti“, bls. 61.

vísbending um að heimilt sé að beita 36. gr. sml. með lögjöfnun um samninga sifjaréttar⁷³, en fjallað verður nánar um það síðar í ritgerðinni. Einnig má nefna að samkvæmt 3. másl. 2. mgr. 95. gr. hjskl. er gert ráð fyrir að almennar ógildingarreglur um fjármunasamninga geti átt við um samninga á sviði sifjaréttar, en í 3. másl. kemur fram að tímafrestir samkvæmt 2. mgr. 95. gr. hjskl. gilda ekki sé þess freistað að hnekkja samningi með stoð í reglum um fjármunaréttarsamninga.⁷⁴

Tillitið til öryggi viðskipta setur mjög mark sitt á reglur III. kafla samningalaga þar sem í ríkum mæli er verið að vernda grandleysi viðsemjanda, en í sambandi við samninga milli hjóna skiptir tillitið til öruggra og greiðra viðskipta hins vegar ekki máli, en yfirleitt eru ekki rök til þess að grandleysi eigi að hafa mikið gildi í þessu sambandi.⁷⁵ Þó má benda á að þær ógildingarreglur sem greindar eru í III. kafla laga nr. 7/1936 geta vissulega valdið ógildingu samnings á sviði sifjaréttar, svo sem nauðung, svik og viljaskortur, en það mætti styðja með þeim rökum að m.a. svik eða misneyting sé ógildingarástæða sem eigi beinlínis stoð í grunnviðhorfum sifjaréttarins,⁷⁶ en hafa ber þó í huga eins og áður kom fram, að sá fyrirvari um grandleysi sem fólgin er í ákvæðum III. kafla samningalaga, á ekki við um samninga sifjaréttar. Einnig má geta þess að hinar óskráðu reglur um ógildingu samninga fjármunaréttarins geta komið til greina þegar rætt er um ógildingu fjárskiptasamninga með stoð í reglum fjármunaréttarins. Til að mynda gæti verið unnt að telja tiltekinn löggerning ógildan ef samningur er andstæður lögum og velsæmi eða þá vegna forsendubrests.⁷⁷ Sjá hér *Hrd. 1979, bls. 1369* en málavextir voru á þá leið að M krafðist þess að tiltekinn fjárskiptasamningur sem M gerði með K væri niður fallinn, en M bar fyrir sig að samvistir hefðu tekist eftir gerð áðurgreinds fjárskiptasamnings, og væri þar af leiðandi fallinn úr gildi. En viðkomandi fjárskiptasamningur var alfarið gerður í tilefni af fyrirhuguðum skilnaði málsaðila. Hæstiréttur staðfesti kröfur M með þeim rökum að málsaðilar fóru að búa saman, eftir að leyfi var veitt til skilnaðar að borði og sæng. Var því ekki hjá því komist að telja grundvöll samningsins að því er fjárskipti varðar brostinn vegna sambúðar málsaðilanna.

Einnig má benda á að það samræmis því almenna viðhorfi að möguleiki til að ógilda samninga á sviði sifjaréttar eigi að vera rýmri en í fjármunarétti og meira eigi að leggja upp úr raunverulegum vilja samningsaðila en traustkenningu, sem á sterkar rætur í fjármunarétti.⁷⁸

⁷³ Alþt. 1985-86, A-deild, bls. 2167.

⁷⁴ Ármann Snævarr: *Sifjaréttur II*, bls. 336.

⁷⁵ Ármann Snævarr: *Fyrirlestrar í sifjarétti III*, bls. 484.

⁷⁶ Ármann Snævarr: *Hjúskapar- og sambúðarréttur*, bls. 846.

⁷⁷ Ármann Snævarr: *Hjúskapar- og sambúðarréttur*, bls. 549.

⁷⁸ Viðar Már Matthíasson: „Um breytingar á III. kafla samningalaga nr. 7/1936“, bls. 171-172.

Næst ber að líta á samanburð á 2. mgr. 95. gr. hjskl. og 36. gr. laga nr. 7/1936. Þann 1. maí 1986 gengu í gildi lög nr. 11 frá 30. apríl 1986 um breytingu á lögum nr. 7 frá 1. febrúar 1936 um sanningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Lagabreytingin hafði í för með sér viðamiklar breytingar á III. kafla samningalaganna. Þýðingarmesta breytingin var sú að í 36. gr. laganna var lögfest almenn ógildingarregla,⁷⁹ en með lögfestingu 36. gr. sml. var íslenskum dómstólum veitt víðtækari heimild til að ógilda samninga, sem taldir væru óanngjarnir eða andstæðir góðri viðskiptavenju.⁸⁰ Í 1. mgr. 36. gr. segir: „*Samningi má víkja til hliðar í heild eða að hluta eða breyta, ef það yrði talið ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera hann fyrir sig.*“ Í 2. mgr. kemur svo fram að við mat á þessu skuli líta til: „*efnis sannings, stöðu sanningsaðila, atvika við sanningsgerð og atvika sem síðar komi til.*“ Eins og orðalag 36. gr. sml. gefur til kynna veitir reglan heimild til þess að víkja samningi til hliðar í heild eða að hluta eða breyta, ef það yrði talið ósanngjarnt að bera hann fyrir sig eða andstætt góðri viðskiptavenju. Í athugasemdum er fylgdu frumvarpi því er varð að lögum nr. 11/1986, er gert grein fyrir því hvert sé meginmarkmiðið með lögfestingu 36. gr. sml. En þar kemur fram að réttarþróun í Skandinavíu hefur verið á þá leið að styrkja réttarstöðu neytenda og annarra sem telja að megi hafa lakari aðstöðu við gerð samninga, og er gert ráð fyrir að þær breytingar sem kveðið er á um í frumvarpinu séu efnislega þær sömu og gerðar voru á III. kafla samningalaganna í Skandinavíu.⁸¹ Meginmarkmið 36. gr. sml. samkvæmt þessu er fyrst og fremst að tryggja réttarstöðu neytenda og annarra þeirra, sem telja megi að hafi lakari aðstöðu við gerð sannings, með því að veita íslenskum dómstólum víðtækari heimildir til þess að víkja til hliðar eða breyta ósanngjörnum samningum.⁸² 36. gr. sml. skírskotar um heimildir til ógildingar bæði til sanngirnismat sbr. orðalagið „*ósanngjarnt*“ og heiðarleika í viðskiptum sbr. orðalagið „*andstætt góðri viðskiptavenju.*“ Ekki kemur þó skýrt fram í lagaákvæðinu sjálfu hvenær samningur er ósanngjarn, en í lögskýringargögnum að baki 36. gr. sml. kemur þó fram að ekki sé hægt að gefa almennar reglur eða fyrirmæli um það hvenær samningur teljist ósanngjarn hverju sinni. Mat á því efni er falið dómstólum, og við beitingu reglunnar verða dómstólar að leggja til grundvallar sanngirnismat eins og þeir telji það vera á hverjum tíma.⁸³ Ákvæði eins og 36. gr. sml. sem að verulegu leyti vísar til réttarvitundar manna, sem eins konar sanngirnismælikvarða sem dómari verði að hafa stoð af þegar hann sker úr um það hvort samningur er ósanngjarn, hafa

⁷⁹ Þorgeir Örlygsson: „Lögfesting almennrar ógildingarreglu í III. kafla laga nr. 7/1936“, bls. 85.

⁸⁰ Davíð Þór Björgvinsson: „Skilnaðarsamningar skv. 54. gr. l nr. 60/1972“, bls. 186.

⁸¹ Alþt. 1985-86, A-deild, bls. 2149.

⁸² Þorgeir Örlygsson: „Lögfesting almennrar ógildingarreglu í III. kafla laga nr. 7/1936“, bls. 88-89.

⁸³ Þorgeir Örlygsson: „Lögfesting almennrar ógildingarreglu í III. kafla laga nr. 7/1936“, bls. 91.

verið nefndar vísireglur. En vísiregla er regla sem veitir svigrúm til mótnar og skilgreiningar eftir siðferðislegum eða félagslegum mælikvarða á hverjum tíma.⁸⁴ Helstu einkenni vísireglna er að vísiregla er leiðbeiningarregla fyrir dómara, sem skírskotar til mælikvarða sem honum beri að nota við úrlausn máls. Vísireglan bindir því úrlausn máls hvorki við ákveðin ytri atvik eða þá atriði sem hægt er að sannreyna, né gefur vísireglan dómarafrjálsar hendur við úrlausn máls hverju sinni.⁸⁵

Sterk gagnrýni kom fram gegn gildistöku 36. gr. sml. þegar frumvarpið, er síðar varð að lögum nr. 11/1986, var til meðferðar á Alþingi. En talið var að með lögfestingu 36. gr. væri verið að lögfasta almenna ógildingarheimild sem gæti haft í för með sér stórkostleg frávík frá meginreglunni um skuldbingargildi samninga. Komst Páll Sigurðsson meðal annars að orði að „boðað væri til byltingar“ með lögfestingu 36. gr. sml.⁸⁶ Helstu ókostir sem nefndir voru við lögfestingu 36. gr. var að hugtökin „*ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju*“ væri of víðtæk og ómarkviss.⁸⁷ En eins og vísað var í kafla 5.2.1. hér að framan þá getur hugtakið ósanngjarnt höfðað til almenns sanngirnismats sem hver og einn kann að túlka með sínum hætti. Einnig heyrðust gagnrýnisraddir um þá nýjung að hægt væri að ógilda löggerning vegna atvika sem komu til eftir að samningur var gerður. En fyrir gildistöku laga nr. 11/1986 var það talið grundvallarregla í samningarétti að við mat á því hvort beita ætti ógildingarheimildum, ætti einungs að miða við atvik sem fyrir voru við samningsgerðina, eða þegar löggerningur kom til vitundar loforðsmóttakanda, sbr. 38. gr.⁸⁸ sml.⁸⁹ Þess má svo einnig geta að Laganefnd Lögmannafélags Íslands gaf neikvæða umsögn um frumvarpið er varð að lögum nr. 11/1986 meðan það var til meðferðar á Alþingi. Meðal annars kom fram í ályktun Laganefndarinnar að hún hafi ekki séð nein viðhlítandi rök fyrir nauðsyn á setningu almennrar ógildingarreglu, enda gæti slík ógildingarregla skapað óvissu í framkvæmd.⁹⁰

Hvað varðar þau helstu atriði sem vega á milli 2. mgr. 95. gr. og 36. gr. sml, þá er í fyrsta lagi nægilegt að samningur verði talinn *ósanngjarn* skv. 36. gr. sml. en *bersýnilega ósanngjarn* er notað í 2. mgr. 95. gr. hjskl.⁹¹ Þessi hugtök eru þó vandskýrð og erfitt að greina

⁸⁴ *Lögfræðiorðabók, með skýringum*, bls. 496.

⁸⁵ Þorgeir Örlygsson: „Lögfesting almennrar ógildingarreglu í III. kafla laga nr. 7/1936“, bls. 91-92.

⁸⁶ Páll Sigurðsson: „Orð skulu standa“, bls. 116.

⁸⁷ Páll Sigurðsson: „Orð skulu standa“, bls. 121.

⁸⁸ 38. gr. sml. hljóðar svo: „*Nú er gildi samnings eða annars löggernings samkvæmt lögum þessum komið undir því, að sá maður, sem löggerningnum er beint til, hafi eigi haft eða mátt hafa vitneskju um tiltekin atvik eða að hann að öðru leyti hafi verið grandlaus, og skal þá á það líta, sem hann vissi eða mátti vita á þeirri stund, er löggerningurinn kom til vitundar honum. Þegar sérstaklega stendur á, má þó einnig líta á þá vitneskju, sem hann fékk eða mátti hafa fengið eftir þann tíma, en áður en löggerningurinn hafði áhrif um ráðstafanir hans.*“

⁸⁹ Páll Sigurðsson: „Orð skulu standa“, bls. 122.

⁹⁰ Páll Sigurðsson: „Eftirþankar um ógildingarákvæðið nýja“, bls. 256.

⁹¹ Ármann Snævarr: *Hjúskapur- og sambúðarréttur*, bls. 550.

á milli þess hvað er ósanngjarnt og hvað bersýnilega ósanngjarnt.⁹² Í öðru lagi er málshöfðunarfrestur lögmæltur í 2. mgr. 95. gr. hjskl en hann á ekki við í 36. gr. sml. Algennt er þó í málshöfðun vegna ógildingar að krafa er bæði byggð á ákvæðum hjúskaparlaga og eins á ógildingarákvæðum samningalaga. Í þriðja lagi er ákvæði 2. mgr. 95. gr. hjskl. einskorðað við að samningur hafi verið bersýnilega ósanngjarn á þeim tíma er til hans var stofnað en 36. gr. sml. tekur einnig til aðstæðna eftir það tímamark. Með því verður að ætla að beiting 36. gr. sml. eigi einnig við ef aðstæður eftir samningsgerð valda því að fjárskiptasamningur teljist bersýnilega ósanngjarn.⁹³ Það er, þegar unnt er að hnekkja fjárskiptasamning á grundvelli 36. gr. sml. þá þarf viðkomandi fjárskiptasamningur ekki að vera bersýnilega ósanngjarn á þeim tíma er til hans var stofnað eins og krafist er í 2. mgr. 95. gr. hjskl. Heldur væri unnt að ógilda viðkomandi fjárskiptasamning á grundvelli 36. gr. sml. t.d. meðal annars vegna brostinna forsenda.⁹⁴

Í greinargerð með 6. gr. frumvarps til laga til breytingar á samningalögum nr. 7/1936 sem varð að lögum nr. 11/1986 eru ummæli um það hvort 36. gr. sml. verði beitt um samninga á sviði meðal annars sifjaréttar. Kemur þar meðal annars fram að ákvæði 36. gr. sml. í þessari mynd hafi sama gildissvið sem önnur ákvæði III. kafla laga nr. 7/1936 sbr. 40. gr. sml. Einnig kemur eftirfarandi fram:

Það er alkunna að mörk fjármunaréttar og annarra réttarsviða eru ekki fyllilega skýr. Það hefur því ekki raunhæfa þýðingu að setja gildissvið nýju reglunnar of ákveðin mörk að þessu leyti. Benda má á að það að í greinargerð þeirri, sem fylgdi norska frumvarpinu til breytinga á samningalögum, þegar hin nýja ógildingarregla var lögfest þar, var þess getið að reglunni mætti beita með lögjöfnun á öðrum réttarsviðum. Ekki þykir varhugavert að hafa hér sama háttinn á, en dómstólar munu meta það hverju sinni, hvort skilyrði lögjöfnunar væru fyrir hendi.⁹⁵

Þessi ummæli í greinargerð veita vísbendingu um að heimilt sé að beita reglu þeirri er felst í 6. gr. laga nr. 11/1986, með lögjöfnun um samninga sifjaréttar.⁹⁶ Hér í lokin má hér nefna tiltekna hæstaréttardóma þar sem fjallað var um hvort ógildingarreglur um fjármunaréttarsamninga eigi við um fjárskiptasamninga. Í *Hrd.* 2006, bls. 5339 (316/2006) krafðist K að tiltekinn fjárskiptasamningur yrði ógiltur með dómi á grundvelli 2. mgr. 95. gr. hjskl. og einnig á grundvelli ákvæða III. kafla samningalaga nr. 7/1936, þá aðallega 31. gr. og 36. gr. laganna. Í dómi Hæstaréttar var hafnað að beita 2. mgr. 95. gr. hjskl. þar sem að málshöfðunarfrestur samkvæmt 2. mgr. 95. gr. hjskl. væri liðinn. Þá var talið að K hefði ekki

⁹² Lára V. Júlíusdóttir: *Hjúskapur, stofnun og slit, réttindi og skyldur*, bls. 75.

⁹³ Ármann Snævarr: *Hjúskapar- og sambúðarréttur*, bls. 847.

⁹⁴ Viðar Már Matthíasson: „Um breytingar á III. kafla samningalaga nr. 7/1936“, bls. 171.

⁹⁵ Alpt. 1985-86, A-deild, bls. 2167.

⁹⁶ Ármann Snævarr: *Hjúskapar- og sambúðarréttur*, bls. 551.

tekist að sýna fram á að skilyrði 31. gr. sml. hafi verið til staðar þegar málsaðilar gerðu samning um skilnaðarkjör. Í ljósi yfirlýsingar K þess efnis að hún gerði sér fulla grein fyrir því að skipti eigna væru ekki í samræmi við helmingaskiptareglur hjúskaparlaga svo og þess að allangur tími leið þar til K hófst handa við málsókn sína, var ekki fallist á að skilyrði væru til að víkja samningsskuldbindingum K til hliðar á grundvelli 36. gr. samningalaga. Næst ber að skoða *Hrd. 2006 bls. 3221 (106/2002)* en í þessu máli krafðist M að tiltekin yfirlýsing um breytingu á skilnaðarsamkomulagi sínu og J yrði dæmd ógild. Bar M meðal annars fyrir sig að yfirlýsing hennar hafi verið til málamynda eða á annan hátt óskuldbindandi gagnvart J. M taldi að með vísan til 30. og 36. gr. sml. væri samkomulagið ógilt og ósanngjarnt af J að bera það fyrir sig. Hæstiréttur hafnaði þessu og taldi að M hefði á engan hátt sýnt fram á að sú háttsemi J sem var undanfari skilnaðar, efni yfirlýsingarinnar eða aðferðir J við að ná henni fram, ætti að leiða til þess að breyting á skilnaðarsamningi þeirra skuli metin ógild eftir fyrrnendum ákvæðum laga nr. 7/1936. Loks má nefna *Hrd. 1984, bls. 133* þar sem krafist var af áfrýjanda málsins að staðfest yrði með dómi riftun áfrýjanda á samkomulagi málsaðila um skipti á félagsbúi aðila. Í dómi Hæstaréttar kom fram að viðkomandi samningur yrði ekki ógildur vegna efnis síns og aðdraganda með stoð í almennum reglum um fjármunaréttarsamninga.

7. Réttaráhrif ógildingar á grundvelli 2. mgr. 95. gr. hjskl og 36. gr. samningalaga

7.1 Réttaráhrif ógildingar á grundvelli 2. mgr. 95. gr. hjskl.

Í 2. mgr. 95. gr. hjskl. kemur fram að heimilt er að fella samning úr gildi að nokkru eða öllu með dómi, ef hann var bersýnilega ósanngjarn á þeim tíma er til hans var stofnað. Hér er því um að ræða annmarka á samningsgerð frá öndverðu og verður viðkomandi fjárskiptasamningur því ógildur frá upphafi samningsgerðar (l. *ex nunc*). Þegar skilnaðarsamningur er ógildur með dómi þá fellur samningurinn niður í heild sinni eða að hluta, en það fer eftir ákvörðun dómsins hverju sinni hversu víðtæk réttaráhrif verða af ógildingunni. Ef tekin er til greina krafa um ógildingu þá verða aðilar eins settir og samningur hefði aldrei komist á. Í slíkum tilfellum hafa viðkomandi samningsaðilar úr tveimur kostum að velja, annars vegar að reyna semja aftur um ný skilnaðarkjör eða hins vegar vísa

fjárskiptum í opinber skipti á grundvelli 96. gr. hjskl.⁹⁷ Hafa ber í huga að dómstólar geta ekki breytt innihaldi skilnaðarsamnings á grundvelli 2. mgr. 95. gr. hjskl.⁹⁸

Má svo hér í lokin benda á að ef einstakt ákvæði samnings er felld úr gildi á grundvelli 2. mgr. 95. gr. hjskl þá getur verið að viðkomandi ákvæði séu forsenda fyrir öðrum ákvæðum samningsins sem verður til þess að ekki verður hjá því komist að ógilda samninginn í heild.⁹⁹

7.2 Réttaráhrif ógildingar á grundvelli 36. gr. samningalaga

Ef krafist er ógildingar fjárskiptasamnings á grundvelli 36. gr. sml. þá er heimilt samkvæmt greininni að ógilda samninginn eða víkja honum til hliðar í heild eða að hluta eða breyta samningi.¹⁰⁰ Með lögfestingu 36. gr. sml. var lögfest ógildingarregla sem veitir heimild til þess við mat á því, hvort ósanngjarnt sé að bera samning fyrir sig, að taka tillit til atvika sem „síðar komu til.“ Með þessu felst veigamesta breytingin með lögfestingu 36. gr. sml. Að þessu leyti er hin nýja regla því mjög frábrugðin öðrum ógildingarreglum í III. kafla samningalaganna sem byggja á því tímamarki sem kemur fram í 38. gr. sml.¹⁰¹ Samkvæmt þessu þá er ekki skilyrði fyrir beitingu 36. gr. sml. að eitthvað athugavert sé við það, hvernig samningur komst á, eða að það hefði verið ósanngjarnt að bera samninginn fyrir sig á því tímamarki sem hann var gerður. Aðstaðan getur því verið sú að samningurinn sé gerður milli tveggja jafnsettra aðila við fullkomlega eðlilegar aðstæður og efni hans sé við samningsgerðina sanngjarnt, en vegna atvika sem síðar komu til verði talið ósanngjarnt að bera hann fyrir sig og því mögulegt að víkja honum til hliðar að nokkru leyti eða öllu, eða breyta efni hans með stoð í 36. gr. sml. Má hér benda á að þar sem 36. gr. sml. veitir dómstólum meðal annars heimild til þess að lýsa óskuldbindandi löggerninga, sem í upphafi voru gildir og allt fram að ákveðnu tímamarki þar til á annan aðilann fór að halla vegna atvika sem upp komu eftir gerð samninga, var ekki talið heppilegt að tala um heimild til þess að ógilda samninga, og var því lagt til við setningu 36. gr. að notað yrði orðalagið „að víkja til hliðar.“ En fram kemur í greinargerðinni er fylgdi frumvarpi þess er varð að lögum nr.

⁹⁷ 96. gr. hjskl. hljóðar svo: „Hafi annað hjóna eða þau bæði sótt um leyfi til skilnaðar eða dómsmál verið höfðað til skilnaðar eða til ógildingar hjúskaparins getur annað þeirra eða þau bæði krafist þess að opinber fjárskipti fari fram milli þeirra samkvæmt ákvæðum þessa kafla og lögum um skipti á dánarbúum o.fl., nr. 20/1991.“

⁹⁸ Lára V. Júlíusdóttir: *Hjúskapur, stofnun og slit, réttindi og skyldur*, bls 75.

⁹⁹ Ármann Snævarr: *Hjúskapar- og sambúðarréttur*, bls. 851.

¹⁰⁰ Lára V. Júlíusdóttir: *Hjúskapur, stofnun og slit, réttindi og skyldur*, bls 75-76.

¹⁰¹ Þorgeir Örlygsson: „Lögfesting almennrar ógildingarreglu í III. kafla laga nr. 7/1936“, bls. 90.

11/1986, að með þessu orðalagi er ekki verið að þrengja þær heimildir sem dómstólar höfðu fyrir gildistöku laga nr. 11/1986.¹⁰²

Við setningu 36. gr. sml. var lögð á það áhersla að þótt reglan væri víðtæk og gæti virst víkja frá meginreglunni um samningafrelsi og skuldbindargildi samninga, væri hún í rauninni hugsuð til að sporna við misnotkun samningafrelsisins. En í greinargerðinni með lögum nr. 11/1986 kemur fram að 36. gr. sml. hefur sama tilgang og aðrar ógildingarreglur, það er að sporna gegn misnotkun á samningsfrelsinu. Reglan væri í eðli sínu undantekningarregla og dómstólum bæri að fara mjög varlega við beitingu hennar.¹⁰³ Þá má nefna að talið er að dómstólar eigi að gæta hófs í beitingu 36. gr. sml. á þá leið að breytt sé eða vikið til hliðar öðru ákvæði en því sem ósanngjarnt er talið, og einnig eigi að varast beitingu 36. gr. sml. þannig að samningur verði felldur úr gildi í heild sinni.¹⁰⁴

8. Niðurstöður

Grundvallarregla samningaréttarins um skuldbindingargildi samninga er afar mikilvæg regla en á reglunni hvíla samningalögin. Ógilding löggernings á grundvelli 2. mgr. 95. gr. hjskl. og 36. gr. sml. er undantekning frá þeirri meginreglu og ber að túlka þá heimild þröngt.

Hvað varðar tengslin á milli 2. mgr. 95. gr. hjskl. og 36. gr. sml. þá vakna ýmsar spurningar um það hvort 36. gr. sml. hafi einhverja þýðingu gagnvart samningum sifjaréttarins eftir setningu 36. gr. sml. Ef skoðaður er helsti munurinn á þessum tveimur greinum þá kemur fram í 2. mgr. 95. gr. hjskl. orðalagið *bersýnilega ósanngjarnt* en aðeins orðið *ósanngjarnt* í 36. gr. sml, en þessi munur er þó ekki bitastæður. Hins vegar liggur helsti munurinn í því að 2. mgr. 95. gr. hjskl. mælir fyrir um frest til að höfða mál til ógildingar fjárskiptasamnings, en 36. gr. sml. setur ekki slíkan frest. Jafnframt er helsti munurinn fólgin í því að samkvæmt 2. mgr. 95. gr. hjskl. þarf samningur að hafa verið bersýnilega ósanngjarn á þeim er til hans var stofnað, en 36. gr. sml. tekur einnig til aðstæðna eftir það.

Spurning getur vaknað hvort kröfur til ógildingar fjárskiptasamninga séu of stífar en frá setningu hjúskaparlaga nr. 31/1993 hafa tíu hæstaréttardómar fallið um ógildingu fjárskiptasamninga á grundvelli 2. mgr. 95. gr. hjskl. Af þeim hefur tvisvar verið fallist á kröfu um ógildingu fjárskiptasamnings (*Hrd. 1997, bls. 2429 og Hrd. 1998, bls. 4022*). Einu máli var vísað frá dómi þar sem Hæstiréttur taldi misræmi vera í málsástæðum og röksemdum og var því ekki lagður efnisdómur á kröfuna (*Hrd. 2000, bls. 3526(135/2000)*). Þá var í einu máli talið að málshöfðunarfresturinn í 2. mgr. 95. gr. hjskl. væri liðinn (*Hrd. 2006, bls. 5339*

¹⁰² Alþt. 1985-86, A-deild, bls. 2162.

¹⁰³ Matthías G. Pálsson: „Mótun Hæstaréttar Íslands á gildissviði 36. gr. samningalaganna“, bls. 441.

¹⁰⁴ Viðar Már Matthíasson: „Um breytingar á III. kafla samningalaga nr. 7/1936“, bls. 175.

(316/2006)), og í sex skipti var hafnað í dómi Hæstaréttar að ógilda fjárskiptasamning á grundvelli 2. mgr. 95. gr. hjskl. (Hrd. 1998, bls. 106, Hrd. 2002, bls. 3221 (106/2002), Hrd. 2002, bls. 3350 (73/2002), Hrd. 6. mars 2008 (165/2007), Hrd. 13. mars 2008 (384/2007) og Hrd. 26. febrúar 2009 (369/2008)). Samkvæmt þessu var fallist á kröfu um ógildingu fjárskiptasamnings í 20 % tilvika. Þetta hlutfall er að mati höfundar ekki óverulegt, en eins og komið var inn á þá er um að ræða undantekningarreglu sem ber að túlka þröngt samkvæmt almennum lögskýringarreglum. Til fróðleiks má hér benda á grein Þorgeirs Örlygssonar, „Lögfesting almennrar ógildingarreglu í III. kafla laga nr. 7/1936“, en í greininni er birt tafla þar sem fram kemur fjöldi þeirra dómsmála sem rekin voru á grundvelli helstu ógildingarheimilda íslensks réttar. Í töflunni kemur meðal annars fram fjöldi þeirra dómsmála sem rekin voru á grundvelli 51. gr. og 54. gr. l. nr. 60/1972 fram að gildistöku laga nr. 11/1986 og úrslit jafnframt kunngjörð. Samkvæmt töflunni var heildarfjöldi mála á grundvelli 51. gr. og 54. gr. l. nr. 60/1972, sex talsins á þessu tímamarki og var ekki í neinum þessara dóma krafa tekin til greina.¹⁰⁵

Þótt það sé tiltölulega sjaldgæft að samningar séu dæmdir ógildir með vísan til 2. mgr. 95. gr. hjskl. þá hefur þessi heimild verið í löggjöfinni um árabíl og má því telja að efnisskilyrði ógildingar í skilningi 2. mgr. 95. gr. hjskl. hafi raunhæft gildi fyrir íslenskan rétt nú og muni hafa slíkt gildi í framtíðinni.

HEIMILDASKRÁ

Alþingistíðindi.

Ármann Snævarr: *Sifjaréttur II*. 4. útgáfa. Reykjavík 1988.

Ármann Snævarr: *Fyrirlestrar í sifjarétti III*. Reykjavík 1972.

Ármann Snævarr: *Hjúskapar- og sambúðarréttur*. Reykjavík 2008.

Davíð Þór Björgvinsson: *Lögskýringar. Kenningar, aðferðir og sjónarmið við skýringu og*

¹⁰⁵ Þorgeir Örlygsson: „Lögfesting almennrar ógildingarreglu í III. kafla laga nr. 7/1936“, bls. 109-110.

beitingu laga. Reykjavík 2008.

Davíð Þór Björgvinsson, „Ógilding skilnaðarsamninga skv. 54. gr. 1. nr. 60/1972“. *Útljótur*, 2. tbl. 1989, bls. 177-189.

Lára V. Júlísdóttir: *Hjúskapur, stofnun og slit, réttindi og skyldur*. Reykjavík 2001.

Lögfræðiorðabók, með skýringum. Ritstj. Páll Sigurðsson. Reykjavík 2008.

Íslensk orðabók. 2. útgáfa, aukin og bætt. Ritstj. Árni Böðvarsson. Reykjavík 1997.

Matthías G. Pálsson: „Mótun Hæstaréttar Íslands á gildissviði 36. gr. samningalaganna“. *Útljótur* 3. tbl. 2004, bls. 405-444.

Páll Sigurðsson: „Eftirþankar um ógildingarákvæðið nýja“. *Tímarit Lögfræðinga*, 4. hefti 1986, bls. 256-260

Páll Sigurðsson: *Lagaþræðir. Greinar um lög og menn*. Reykjavík 2006.

Páll Sigurðsson: „Orð skulu standa“. *Tímarit Lögfræðinga*, 2. hefti 1986, bls. 114-124.

Páll Sigurðsson: *Samningaréttur. Yfirlit um meginreglur íslensks samningaréttar*. Reykjavík 2004.

Rannveig Guðmundsdóttir: „Um fjármál hjóna“. *Útljótur*, 2.tbl. 1956, bls. 3-10.

Róbert R. Spanó: *Túlkun lagaákvæða*. Reykjavík 2007.

Sigrún Jóhannesdóttir: *Fyrirlestrar um fjármálaskipulag í hjúskap, staðfestri samvist og óvígðri sambúð*. Reykjavík 2001.

Viðar Már Matthíasson: „Nýjungar í norrænum samningarétti“. *Útljótur*, 2. tbl. 1984, bls. 53-70.

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

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

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

DÓMASKRÁ

Dómar Hæstaréttar:

Hrd. 1979, bls. 1369

Hrd. 1983, bls. 89

Hrd. 1984, bls. 133

Hrd. 1984, bls. 1085

Hrd. 1985, bls. 832

Hrd. 1988, bls. 474

Hrd. 1992, bls. 1557

Hrd. 1997, bls. 2429
Hrd. 1998, bls. 106
Hrd. 1998, bls. 4022
Hrd. 2000, bls. 3526 (135/2000)
Hrd. 2002, bls. 3221 (106/2002)
Hrd. 2002, bls. 3350 (73/2002)
Hrd. 2006, bls. 2125 (202/2006)
Hrd. 2006, bls. 5339 (316/2006)
Hrd. 6. mars 2008 (165/2007)
Hrd. 13. mars 2008 (384/2007)
Hrd. 26. febrúar 2009 (369/2008)

Danskir dómur:

UfR. 1975, bls. 698
UfR. 1980, bls. 222