

Flb. mál

Alþingi

Erindi nr. **P** 140/2089

komudagur 26.4.2012

Lögfræðiálit unnið fyrir  
Hagsmunasamtök heimilanna

Dags. 16. apríl 2012

Vegna álitafna í kjölfar dóms Hæstaréttar  
frá 15. febrúar 2012

**Hagsmunasamtök  
Heimilanna**

Dóttur af þessum samfélagsáhrifum



www.heimlin.is - heimlin@heimlin.is

Frakkastíg 27, 101 Reykjavík

## ÁLITSGERÐ

### Dómur Hæstaréttar nr. 600/2011

og ýmis álitamál varðandi réttindi lántakenda með áður gengistryggð lán

Álitsgerðina unnu:

Aðalsteinn Sigurðsson viðskiptalögfræðingur, stud.jur.

Arnar Kristinsson viðskiptalögfræðingur, stud.jur.

Hjörtur Torfason, hrl.

Magnús Ingi Erlingsson, hrl.

## I. INNGANGUR

Álitsgerð þessi er tekin saman að beiðni Hagsmunasamtaka heimilanna (HH) um lögfræðilegt álit vegna dóms Hæstaréttar hinn 15. febrúar 2012 í máli nr. 600/2011, þar sem deilt var um hin gengistryggðu lán frá fjármálafyrirtækjum hér á landi sem lýst hafa verið ólögmæt í fyrri dómum réttarins. Er dómurinn almennt mikilvægur vegna þess, að þar var gagnert fjallað um stöðu og samskipti aðila að lánunum á liðnum tíma, þ.e. á tímabilinu frá stofnun láns fram til þess að ólögmæti lánskjara var staðfest af hálfu dómstóla.

Tilfnið er að Samkeppniseftirlitið hefur með ákvörðun nr. 4/2012 heimilað að skipaður verði samráðshópur fjármálafyrirtækja með aðkomu Neytendastofu, Talsmanns neytenda og Umboðsmanns skuldara. Er álitinu þessu ætlað að vera framlag HH til þess verkefnis að greina réttarstöðu lántakenda með það fyrir augum að samræma niðurstöður gagnvart lántökum, gæta jafnræðis milli lántakenda og flýta fyrir endurskipulagningu á fjármálum einstaklinga.

Nokkur umræða hefur þegar risið um fordæmisgildi þessa dóms Hæstaréttar. Hafa Samtök fjármálafyrirtækja (SFF) óskað, fyrir hönd fyrirtækjanna, eftir lögfræðilíti um tiltekin álitaefni sem samtökin telja að vafi leiki um í kjölfar dómsins. LEX lögfræðistofa skilaði SFF álitinu sínu þann 23. febrúar 2012 og er álitinu birt á heimasíðu SFF. Þetta álit frá LEX er greinargott og leyfum við okkur að hafa það nokkuð til hliðsjónar til samanburðar og annars sem við getur átt. Um álitinu verður þó að benda á, að það markast eðlilega af þeim spurningum sem fyrir lögfræðistofuna voru lagðar, fremur en að fordæmisgildi dómsins sé tekið fyrir frá grunni með almennum hætti. Þannig verður umfjöllun LEX of takmörkuð sem heild að okkar mati.

Hér á eftir verður fyrst rætt um þau almennu lagasjónarmið varðandi gengistryggðu lánin og stöðu aðila að þeim, sem okkur virðast helst skipta máli við mat á fordæmisgildi dómsins. Í kafla II verður fjallað nánar um dómsmálið og lítið til helstu viðfangsefna álitsgerðar LEX í þeirri röð sem þau eru þar tekin fyrir. Í kafla III þar á eftir verður fjallað um þau álitamál sem ekki eru sérstaklega rædd í álitinu LEX, og í kafla IV er síðan gerð grein fyrir tengdum reglum á sviði neytendaréttar, þ.á.m. ákvæðum 36. gr. c samningalaga og 14. gr. neytendalánalaga, sem ekki er tekin sérstök afstaða til í forsendum dómsins.

Samantekt álitsgerðarinnar má finna á bls. 26-28.

## ALMENN SJÓNARMÍÐ

Dómur Hæstaréttar 15. febrúar 2012 í máli nr. 600/2011 fjallar um fasteignalán til langs tíma frá fjármálafyrirtæki innan SFF til hjóna í Reykjavík samkvæmt veðskuldabréfi útgefnu í janúar 2006. Var hann kveðinn upp í framhaldi af dómi réttarins hinn 14. febrúar 2011 í máli nr. 604/2010 milli sömu aðila, sem náði til fleiri lána sömu tegundar. Svo var um samið að lánin yrðu tengd gengi tiltekinna erlendra gjaldmiðla og skyldu bera tiltekna vexti, sem fyrirtækið hafði boðið með tilliti til þess. Í fyrri dóminum var m.a. á það fallist að telja bæri hjónin til neytenda í merkingu laga nr. 121/1994 um neytendalán, og yrðu lánin ekki talin tekin í atvinnuskyni.

Báðir voru dómarnir kveðnir upp í kjölfar dóms Hæstaréttar hinn 16. júní 2010 í málum 92/2010 og 153/2010, þar sem því var slegið föstu með vísan til ófrávíkjanlegra ákvæða í VI. kafla laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu (vaxtalögum) að ólögmætt væri að binda lán í íslenskum krónum við gengi erlendra gjaldmiðla, ásamt dómi réttarins 16. september 2011 í máli 471/2010, þar sem niðurstaðan varð á þá leið, að þegar samningar hefðu að geyma ólögmætt ákvæði um gengistryggingu yrði að líta fram hjá þeim vöxtum sem samið var um og miða í þess stað við þá vexti, sem til væri vísað í 4. gr. vaxtalaga, þ.e. svonefnda óverðtryggða Seðlabankavexti af almennum útlánum (SÍ vexti), enda hafi verið til þess ætlast að lánin bæru vexti, sbr. 3. gr. laganna. Eins og málið lá fyrir náði niðurstaðan þó ekki með vissu til almennrar leiðbeiningar umfram það, að tengslin milli hinnar ólögmætu gengistryggingar og umsaminna vaxta yrðu að öðru jöfnu að teljast við lýði frá upphafi lánveitingar hverju sinni.

Eins og eðlilegt var eftir atvikum ollu þessir fyrri dómar mikilli röskun á almennu viðhorfi til svonefndra gengistryggðra lána og til stöðu fyrirtækja á lánamarkaði og skuldamála almennings í landinu. Af hálfu stjórnvalda og Alþingis var að svo stöddu brugðist við henni með setningu laga nr. 151/2010 um breytingu á þrennum lögum, og var nauðsyn þeirra breytinga lýst þannig í greinargerð með frumvarpi til laganna:

“(Umræddir dómar) ... hafa leitt í ljós verulega annmarka á framkvæmd laga nr. 38/2001 .... , bæði að því er varðar skilning á efnisákvæðum laganna um heimild til verðtryggingar fjárskuldbindinga og þeim uppgjorsreglum sem við taka ef ólögmætir skilmálar hafa verið til staðar. Þó að (dómarnir) ... hafi létt af mestu óvissunni er engu síður hætt við að ágreiningur verði gerður um lögmæti fjölda samninga á viðtæku sviði .... Þá hafa vaknað surningar um jafnræði meðal skuldara, einkum á neytendamarkaði. Meginmarkmið frumvarpsins er því að draga úr þessari óvissu. Til grundvallar eru lögð þau sanngirnirök að sambærileg mál fái sambærilega niðurstöðu auk þess að tryggja réttaröryggi við uppgjör lána með óskuldbindandi gengisviðmiðun.”

Sú óvissa sem þarna var til vísað laut ekki sist að því, hvað ætla mætti um réttan eða eðlilegan reikning og greiðslu vaxta af hinum gengistryggðu lánum fyrir þann tíma, sem liðinn var þegar dómar gengu um ólögmæti gengistryggingarinnar og ályktað var, að vextir samkvæmt 4. gr. laga nr. 38/2001 gætu átt við um lánin fremur en sammingsvextir af þeim. **Enda þótt hin yfirlýstu markmið um jafnræði og sanngirni væru lítt umdeilanleg urðu lögin á hinn bóginn umdeild** að því leyti að þar var miðað við að þessir vextir yrðu látnir gilda frá upphafi lánstímans og lánin endurreiknuð samkvæmt því.

Í dómnum frá 14. febrúar 2011 (máli 604/2010), þar sem lögin komu ekki við sögu, var leyst úr ýmsum álitaefnum varðandi hin umdeildu lán og áhersla lögð á fordæmisgildi dómsins í máli 471/2010 um tengslin milli gengistryggingar og sammingsvaxta. Eins og málið lá endanlega fyrir var hins vegar ekki unnt að taka afstöðu til þess, hvaða rétt lánveitandinn ætti

CS

til vaxtagreiðslu af lánunum vegna liðins tíma. Úr því var síðan skorið í dóminum frá 15. febrúar sl. (máli 600/2011), þar sem niðurstaðan varð samkvæmt heildstæðu mati á málsatvikum og með tilliti til þess, að lántakendur hefðu í höndum fullnaðarkvittanir fyrir umkröfðum greiðslum af lánunum frá upphafi vega að lánveitandinn gæti ekki krafist viðbótargreiðslu fyrir liðinn tíma á grundvelli SÍ vaxta. Hinn rangi lagaskilningur um viðskipti aðilanna yrði þannig einungis leiðréttur til framtíðar í uppgjöri þeirra. - Í málinu reyndi á hinn bóginn ekki á það, hvernig fara skyldi um rétt lánveitanda gagnvart skuldurum sem ekki hefðu staðið regluleg skil á greiðslum af lánunum sínum, og var afstaða þannig ekki tekin til þeirra með dómi réttarins..

Þessi niðurstaða byggði á atkvæði fjögurra dómenda af sjö, og töldu þeir að ákvæði laga nr. 151/2010 gætu ekki haggð henni, þar sem með almennum lögum væri “ekki unnt, með svo íþyngjandi hætti sem á reynir í málinu, að hrófla með afturvirkum hætti við réttarreglum um gildi skuldbindinga og greiðslur skulda frá því sem gildi þegar til þeirra var stofnað og af þeim greitt”, og færi slíkt í bága við þá réttarvernd sem leiða mætti af 72. gr. stjórnarskrárinnar. Hinir dómendurnir töldu einnig að miða bæri úrlausn málsins við réttarstöðu aðilanna á þeim tíma þegar afborganir voru greiddar og kvittanir gefnar, en mátu hana á þann veg að lánveitandinn ætti kröfu um vangreiddan vaxtamun vegna SÍ vaxta fyrir liðinn tíma. Jafnframt töldu þeir löggin ekki skipta máli um úrlausnina þegar af þeirri ástæðu að þau horfðu til breytinga á stöðunni með afturvirkum hætti.

Um gildi dómsins út í frá ber fyrst að líta til forsendna hans, eins og reynt verður að gera hér á eftir. Ásamt því er þess ennfremur að gæta, að dómur í héraði og Hæstarétti um hin gengistryggðu lán og samninga og uppgjör þeirra vegna hafa hingað til mjög mótast af því, hvernig málin voru lögð fyrir af hálfu aðilanna (þ.e. af kröfugerð þeirra, málsástæðum og megingögnum). Þetta má telja í eðlilegu samræmi við almennar réttarfarsreglur, en af því leiðir eins og kunnugt er, að dómstólarnir hafa í reynd verið að dæma um takmarkað úrlausnarefni í hvert sinn fremur en að gera út um réttarstöðuna heildarlega séð, og mörgum spurningum um lög og staðreyndir í þessum efnum er enn ósvarað.

Þetta sama á einnig við um dóm Hæstaréttar í máli 600/2011. Þar var aðstaðan sú, að lántakendur gátu sýnt fram á að þau hefðu frá upphafi staðið full skil á greiðslum af hinu umdeilda skuldabréfi. Reyndust allir dómendur sammála því að greiðslugögn þeirra væru ígildi fullnaðarkvittana frá skuldareiganda, og varð þýðing þess aðalatriði málsins. Af þessu leiðir samkvæmt almennum og viðurkenndum skýringarreglum, að túlka verður dóminn af mikilli varúð gagnvart skuldurum í annarri stöðu. Að okkar mati horfir málið þannig við í reynd, að túlka beri dóminn þröngt í þeim skilningi að hann skeri fyrst og fremst úr um rétt fólks í sömu stöðu og sóknaraðilar málsins, en rúmt í þeim skilningi að hann útiloki ekki, að fólk sem er í frábrugðinni stöðu að einhverju leyti geti átt rétt á svipaðri eða sams konar afgreiðslu. Samfara þessu teljum við ljóst að dómurinn gefi ekki tilefni til að hugmyndin um “fullnaðarkvittun” verði túlkuð af sérstakri formfestu eða eindregið þröngum skilningi gagnvart öðrum skuldurum þó að svo hafi háttað til, að greiðslugögn málsaðilanna væru bæði glögg og reglubundin, heldur sé þar nauðsyn á rúmri eða frjálslægri túlkun með eðlilegu tilliti til jafnræðis skuldara og annarra grundvallarreglna.

Um forsendur dómsins má hér meðal annars benda á III. kafla hans, sem allir dómendur stóðu að og lýsir með skýrum hætti hvernig málið horfði við. Þar var tekið fram í fyrri málsgrein að fyrir lægi samkvæmt dómi Hæstaréttar frá 16. september 2010 og dóminum frá 14. febrúar 2011 milli aðilanna sjálfra að fallast yrði á það með lánveitanda, að hið umdeilda skuldabréfslán skyldi frá öndverðu bera vexti samkvæmt 4. gr., sbr. 3.gr. vaxtalaga. Þessi

niðurstaða var fengin þrátt fyrir ólögmæti lánskjaranna eða öllu heldur vegna þess ólögmætis, án þess að ætlunin sé að leggja dómendum þau orð í munn. Í síðari málsgreininni er svo lýst málsástæðu lántakenda þess efnis, að þau hefðu þegar fullgreitt vexti fyrir liðna tíð í samræmi við greiðslutilkynningar, ásamt helstu andmælum lánveitanda í því tilliti, og lýkur kaflanum síðan á þessa leið: “Samkvæmt framansögðu verður að taka afstöðu til þess hvort (lántakendur) teljist í ljósi atvika málsins hafa fengið réttmæta ástæðu til að ætla að ekki geti komið til frekari vaxtakröfu (lánveitanda) síðar.” Að okkar áliti vísar skírskotun dómenda til “atvika málsins” ekki einvörðungu til þess að lántakendur gátu borið fyrir sig beinharðar greiðslur og kvittanir, heldur sé þar einnig og meðal annars bent fram á við að heildstæðu mati eins og því sem síðan ræðir um í atkvæði meiri hluta dómenda.

Spurninguna um fordæmisgildi dómsins má þannig öðrum þræði orða á þá leið, að hún beinist að því hvort verið geti að aðrir lántakar en þeir sem standi í sporum málsaðilanna hafi haft eða fengið “réttmæta ástæðu til að ætla” að tilkynningar skuldareigenda um vexti af lánum þeirra samkvæmt gerðum samningum væru gildar og tæmandi með þeim hætti, að ekki gæti “komið til vaxtakröfu síðar” umfram ákvæði samninganna. Að okkar mati ber eindregið að svara þessu játandi. Ásamt því sem beinlínis varðar túlkun og samanburðaráhrif reglunnar um gildi fullnaðarkvittana felst það í þeirri ályktun, að aðrar efnisreglur kunni að leiða til sömu niðurstöðu og hún. Um þær efnisreglur hafi ekki verið fjallað í dómnum í samsvarandi mæli.

Með vísan til ummæla meiri hluta dómenda um íþyngjandi áhrif laga nr. 151/2010 aftur í timann má ennfremur orða spurninguna þannig, hvort verið geti að útreikningur eða endurreikningur lánanna á grundvelli SÍ vaxta frá upphafi sé um of íþyngjandi að lögum fyrir aðra lántaka miðað við það sem þeir máttu vænta um áhrif áfallandi vaxta á greiðslustöðu sína smkvæmt þeim umsömdu lánskjörum sem greiðslukröfur lánveitandans byggðu á. Þeirri spurningu ber á sama hátt að svara játandi að okkar mati.

Það breytir ekki gildi þessara spurninga hvort ætla megi með vísan til III. kafla dómsins að dómendur hafi metið stöðu samninga um gengislánin á þann veg að lita þyrfti með öllu framhjá ákvæðum þeirra um vaxtahæð. Dómurinn er einmitt mikilvægur vegna þess að niðurstaða hans byggir á því sem staðreynd, að hinir umsömdu vextir hafi verið þeir vextir sem við var miðað í samskiptum aðila, og að sú staðreynd hafi áhrif að lögum.

Meðal þess sem veitt geti öðrum lántakendum réttmæta ástæðu til að skírskota til dómsins er fyrst að nefna inntak þeirra réttarreglna um jafnrétti og jafnræði manna sem taldar eru við lýði hér á landi, bæði almennt og á tilteknum sviðum eftir því sem við getur þar átt, ásamt þeim lagaskilyrðum og þeim viðhorfum um lagatúlkun og framkvæmd, sem leiða má af nauðsyn sanngirni og meðalhófs í almennum samskiptum og þegar um er að ræða ráðstafanir eða reglur, sem hafa í för með sér röskun á stöðu og lögmætum hagsmunum. Til dæmis verður umfjöllun dómenda um lög nr. 151/2010 ekki skilin á þann veg, að dómstólar landsins séu ónæmir fyrir sjónarmiðum um jafnræði eða sanngirni eins og þeim, sem til umræðu voru á Alþingi við setningu laganna, enda eiga þau sjónarmið stoð að sínu leyti í stjórnarskrá og meginreglum laga ásamt beinum lagaákvæðum á ýmsum sviðum. Má öllu fremur telja afstöðu dómenda gagnvart íþyngjandi röskun á viðurkenndun hagsmunum eða væntingum samrýmast þeirri meginreglu, að óhófleg og/eða ómálefnaleg mismunun standist ekki að lögum.

Staðhæft er í samandregnum niðurstöðukafla lögfræðialits LEX að liggi ekki fyrir fullnaðarkvittun megi krefjast óverðtryggðra Seðlabankavaxta afturvirk. Þessi niðurstaða

U.S.

virðist þó ekki sett fram án fyrirvara, þegar litið er á álitid í heild. Í öllu falli byggir hún í reynd á **gagnályktun frá dómnum, sem telja verður hæpna þegar af þeirri ástæðu að aðrar efnisreglur kunni að leiða til sömu niðurstöðu og reglur um fullnaðargildi kvittana** eins og áður segir. Sú hugmynd að gera þeim sem greiddu eða gerðu það jafnharðan mun hærra undir höfði en þeim sem gerðu það ekki eða að takmörkuðu leyti kann að fela í sér ólögmæta mismunun af ofangreindu tagi, og ráðstafanir í þessa átt kynnu að fara í bága við eignarréttarákvæði stjórnarskrárinnar beint eða óbeint, sem röskun á samningsbundnum rétti og/eða réttmætum væntingum. Þær spurningar sem dómurinn vekur af þessum og tengdum ástæðum þarf ótvírætt að leggja fyrir dómstóla, ef önnur gild úrlausn kemur ekki til.

Um dóminn er í öðru lagi nauðsynlegt að hafa í huga, að vegna hinnar eindregnu stöðu sóknaraðilanna sem skilvísra skuldara **reyndi ekki á það í málinu með afgerandi hætti, að hjónin hefðu jafnframt stöðu neytenda.** Út frá því var gengið sem staðreynd í fyrri dómi réttarins milli aðila, en ekki var sérstaklega um það rætt í síðari dómnum, hvort hún hefði skipt sköpum um niðurstöður dómenda, að frátöldu því sem tengist þeirri ályktun að þau hefðu verið í góðri trú um gildi skuldbindinga sinna þegar til þeirra var stofnað. Telja má útilokað frá lagalegu sjónarmiði að **leggja mat á þau mörgu álitaefni sem hin ólögmætu lán fjármálafyrirtækja í landinu hafa vakið án þess að taka tilliti til þeirra mikilvægu reglna um vernd og stöðu neytenda,** sem lögfestar hafa verið á undanförunum árum og áratugum, að meðtöldum hinum víðfeðmu ákvæðum 36. gr. a-d samningalaga nr. 7/1936 og lögum nr. 121/1994 um neytendalán. Eru reglurnar ekki sist fallnar til að eiga við um réttarstöðu aðila að þessum lánnum á hinum liðna tíma, sem til skoðunar var í máli 600/2011. Má þannig segja að niðurstaða meiri hluta dómenda fái stuðning af þeim, þó að ekki væri til þeirra vitnað og ekki bein nauðsyn til eins og málið lá fyrir.

Í fyrri dómum Hæstaréttar hefur verið fjallað um þessar lagareglur í því samhengi og að því marki sem þær voru þar bornar upp, en þó ekki svo tæmandi megi telja um áhrif þeirra á réttarstöðu aðila að hinum gengistryggðu lánnum eða stöðu einstakra lána. Meðal annars má þar nefna að **ekki hefur komið til þess að leitað væri ráðgefandi álits EFTA-dómstólsins um skýringar á þeim tilskipunum** á vettvangi Evrópska efnahagssvæðisins, sem haft hafa stefnumótandi áhrif á þessu lagasviði, sbr. umræðu um það efni í máli 604/2010. Í IV. kafla þessarar álitsgerðar er sérstaklega rætt um reglur neytendaréttar og rök að því leidd, að ákvæði 36, gr. c í samningalögum um ósanngjarna og íþyngjandi skilmála í neytendasamningum og ákvæði 14. gr. neytendalánalaga varðandi vexti og kostnað af þeim lánnum gefi eindregið til kynna hvor með sínu móti að endurreikningur hinna ólögmætu lána á grundvelli SÍ vaxta eigi ekki við. Ef því er haldið fram að þessi ákvæði snerti fremur fordæmisgildi dómanna í málum 471/2010 eða 604/2010 en dómsins frá 15. febrúar sl. breytir það ekki þeirri ályktun, að **fordæmi hans styrki nauðsyn þess að láta frekar á þau reyna fyrir dómstólum.**

Ásamt þessum tilteknu lagasjónarmiðum verður að líta á það sem undirstöðuatriði við mat á fordæmisgildi dómsins, að viðfangsefni hans og fyrri dóma um hin gengistryggðu lán eru á **réttarsviði þar sem almennar reglur um brostnar forsendur eiga við öðru fremur og þar sem meginregla 36. gr. samningalaga um hliðrun samninga á eða getur átt við bæði beint og óbeint.** Með hinni síðarnefndu er staðfest í 1. mgr., að unnt sé með dómi að breyta samningi eða vikja honum til hliðar að hluta án þess að fella hann úr gildi að öðru leyti, þegar aðstæðum er þannig háttáð að ósanngjarnt væri eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera hann fyrir sig og í 2. mgr. segir nánar hvaða efnispátta og atvika þá skuli líta til. Þetta er að sjálfsögðu **hliðstætt því sem gert var í raun með dómum Hæstaréttar frá 16. júní og 16. september 2010,** þegar gengistrygging lánanna var talin ólögmæt og því síðan lýst í kjölfarið að ákvæði samninga um hæð vaxta af lánunum væru of tengd henni til að verða metin án

tillits til þessa ólögmætis. Efnislega varð niðurstaðan á þá leið að **samningar um lánin stæðu eftir með breyttu innihaldi í ljósi þeirrar forsendu sem þannig væri brostin**. Engin ástæða er til að efast um réttmæti þess að óhjákvæmilegt hafi verið að vikja gengistryggingunni til hliðar eins og fyrri dómurinn gaf til kynna, en um afleiðingarnar hefur verið deilt með vísan til þess að um þær eigi að fara eftir almennum reglum kröfuréttarins að meðtöldum umræddum meginreglum, að öllu því leyti sem samningarnir sjálfir eða bein ákvæði laga ná ekki til.

Að okkar áliti **eiga réttarreglurnar um brostnar forsendur beint við um þessa lánsamninga** og afleiðingar hinnar ólögmætu verðtryggingar þeirra. Með hliðsjón af því er einnig eðlilegt að við mat á efni og framkvæmd samninganna með breyttum formerkjum verði litið til sömu sjónarmiða og almennt eiga við samkvæmt **36. gr. samningalaga, sem er forsendutengd að sínu leyti**, og eigi báðir samningsaðilar tilkall til þess. Meginregla hennar er meðal mikilvægustu reglna samningaréttarins, þó að sjálfsgöðu sé almennt talið að henni verði að beita af varfærni og ekki sé nauðsyn að skírskota til hennar þegar aðrar reglur geta leitt til sömu niðurstöðu. Báðar þessar meginreglur fela í sér kröfu um sanngirni og meðalhóf við mat á efni og forsendum samninga og þeim úrlausnum eða leiðréttingum sem til álita komi milli aðila við brest á þeim, og á aðstöðu aðilanna sjálfra. Þeir dómur sem gengið hafa hingað til um gengistryggðu lánin verða ekki taldir útiloka að þessara sjónarmiða verði gætt eins og efni standa til. Gildir það einnig um dóminn frá 15. febrúar sl., þar sem niðurstaðan samræmist sjónarmiðunum og fær í raun stuðning af þeim.

Við þetta er því að bæta, að **hin viðurkennda nauðsyn þess að líta vandlega til efnis samninga og umhverfis þeirra á beint við á sviði vaxtalaga nr. 38/2001**, eins og sjá má af ákvæðum 2. og 3. gr. laganna. Fyrir liggur að staða samninganna um gengistryggð lán hefur verið metin á þann veg að leita þurfi til 4. gr. laganna um ákvörðun vaxta af lánunum. Samfara því er þess að gæta að hún er *frávikjanleg að undirstöðu til* eins og aðrar greinar í IV. kafla, sbr. 2. gr. laganna. Þar segir að ákvæði umræddra greina um vaxtaákvörðun *gildi "því aðeins" að annað leiði ekki af samningum, lögum eða venju*. Ljóst er um 4. gr. að hún er til þess sett að unnt sé *að vikja til hennar*, þ.e. þegar samningur bregst, en sú tilvísun gildir eigi að síður með þeirri takmörkun sem leiðir af fyrirmælum 2. gr. og þeirri hugmynd um vaxtafrelsi sem þar er við miðað. Til þess er ætlast að *ákvörðun samkvæmt henni um vaxtahæð taki við þar sem samningur endar*, auk þess sem venja eða lög geti haft áhrif á hana þegar við á. Er eðlilegt að skilja lagagreinarnar þannig, að þetta gildi ekki aðeins um sjálfa tilvísunina til 4. gr., heldur einnig um þá vaxtaákvörðun sem af henni verði leidd. Almennt séð geti efni samnings og umhverfi verið með þeim hætti að hinir almennu vextir 4. gr. eigi ekki við allan samningstímamann eða ekki alls óbreyttir. Þannig standi ákvæði vaxtalaga því ekki í vegi við hliðrun samninga um gengistryggðu lánin að aðrir vextir verði taldir eiga við fyrir en eftir það tímamark að hinn rangi lagaskilningur um gildi þeirra var leiddur í ljós. Í öllu falli má segja að dómurinn í máli 600/2011 fái stuðning af efni vaxtalaganna að sínu leyti, hvort sem miðað er við 3. gr. eina eða ásamt 4. gr.

Það er sameiginlegt þessum síðarnefndu lagareglum að þær kalla á alhliða mat á þeim annmarka sem samningur er haldinn og viðeigandi ráðstöfunum til að bæta úr honum. Í undanfarandi dómum um gengistryggðu lánin hefur verið á því byggt sem, að bregðast þurfi við ólögmæti þeirra með því að tengja vexti af þeim við almennan innlendan vaxtafót, eftir að hin ólöglega tenging lánanna við gengi erlendra gjaldmiðla hafi réttilega verið afnumin, og eigi 4. gr. vaxtalaga þá við eins og áður segir. Þegar leiðrétting fer fram með svo eindreginni aðgerð eftir beinum lagaákvæðum almenns efnis er ekki við því að búast eftir eðli málsins nema aðstæður séu þeim mun einfaldari, að með henni verði leyst til fulls úr

**þeirri lögbundnu þörf að meta áhrif hins ógilda samningsþáttar á efni samningsins og lögskipti aðilanna** í öllu tilliti sem máli skiptir varðandi áframhaldandi gildi samningsins og uppgjör samkvæmt honum vegna liðins tíma, þar sem unnt er að styðjast við bein gögn um atvik og aðstæður. samkvæmt honum Um þá lausn eða lausnir er eðlilegt að miða við þær kröfur sem felast í réttarreglunum um forsendubrest og hliðrun samninga ásamt öðru sem líta þarf til. Ef út frá því er gengið að hinir almennu útlánsvextir eigi að gilda fram á veg frá því tímamarki sem úrslitum ræður er hægt að meta vægi þeirrar leiðréttingar gagnvart aðstæðunum á liðnum tíma án þess að því sé um leið slegið föstu að hún eigi þar sjálfkrafa eða óhjáðmlega við.

Um það sem næst stendur viðfangsefni málsins 600/2011 teljum við samkvæmt þessu, að **ásamt reglum og viðhorfum um greiðsluskil eða greiðslustöðu á liðnum tíma þurfi að meta aðstæður og ráðstafanir aðila eftir þeim sérstöku sjónarmiðum og reglum sem við geta átt að lögum vegna hinna ólögmætu forsendna** að samningi þeirra, að meðtöldu því sem varðar vaxtahæð á lánunum. Þetta styður dóminn frá 15. febrúar sl. og samrýmist honum í því tilliti að úrlausnin var ekki aðeins byggð á efni greiðslna og kvittana milli aðila, heldur jafnframt á heildarmati á aðstæðum að meðtöldu því hvort telja mætti lántakendur í góðri trú um efni lánsamningsins.

Hin ýmsu álitamál í tilefni dómsins verða nánar rædd hér á eftir, en sem dæmi ná nefna spurninguna um áhrif skilmálabreytingar á láni þar sem útistandandi afborganir eru lagðar við höfuðstól og dreift á síðari lánstíma. Henni má réttilega svara þannig að sú ráðstöfun feli í sér greiðslu af hálfu lántakanda, en jafnframt á þá leið að **með henni sé verið að viðhalda ólögmæti lánsins með virkum hætti**, og eigi gildi hennar þá eðlilega að fylgja því sem við var miðað um stöðuna á þeim tíma. Gerð hafi verð gagnkvæm breyting eða endurnýjun á láninu út frá upphaflegum ákvæðum samningsins sem taki tillit til hagsmuna beggja aðila, með hagræðingu í þágu lántakanda og um leið beinni staðfestingu á skuldareign og kröfurétti lánveitandans. Til viðbótar þessu koma svo líkurnar á því að telja meggi breytinguna beina afleiðingu af ólögmæti lánskjaranna, hafi hún verið gerð eftir gengisfall krónunnar.

Í öllu falli er augljóst að **hinna rangi lagaskilningur** sem til er vísað í dómi Hæstaréttar hefur ráðið gerðum fleiri lántakanda en þeirra sem stóðu að öllu leyti í sporum aðilanna að máli 600/2011. Ásamt því að líta til hans við mat á þeim gerðum og á efndahlið viðskiptanna við lánveitanda þarf meðal margs annars að hafa í huga að **sjónarmiðin um öryggi í viðskiptum sem dómendur vísuðu til varðandi gildi fullnaðarkvittana geta einnig átt við um greiðsluskil í viðara samhengi að breyttu breytanda**, og þá ekki aðeins frá sjónarhóli kröfueiganda. Jafnframt ber að sjálfsögðu að minnast þess að lánin urðu ekki aðeins til í þágu væntanlegra skuldara, heldur einnig vegna samsvarandi hagsmuna lánveitanda. Þannig gildir það almennt um neytendalán ekki síður en önnur, að fjármálafyrirtæki hafi beina og óbeina hagsmuni af því að þeim verði haldið úti og þau nýtt í yfirlýstum tilgangi þeirra. Er það að sínu leyti vegna þess að eignir keyptar fyrir lánsféð nýtist til tryggingar endugreiðslu til lánveitandans, en jafnframt vegna þess að með lánveitingunni verður hann gerandi á markaði fyrir þessar eignir og þarf að öðru jöfnu að huga grannt að stöðu sinni á þeim vettvangi. Má væntanlega segja að þessir hagsmunir fyrirtækjanna og áhrif þeirra á eignamarkaði hafi gert vart við sig í áberandi ríki mæli í sambandi við hin gengistryggðu lán.

Um dóminn frá 15. febrúar 2012 er það **í stuttu máli álit okkar, að niðurstaða hans byggji á traustum grunni**. Af þeirri og öðrum ástæðum þurfi ekki að draga í efa að Hæstiréttur muni fylgja fordæmi hans gagnvart lántakendum í stöðu málsaðila. Með vísan til ofangreindra



lagasjónarmiða og umfjöllunar hér á eftir teljum við jafnframt ástæðu til að ætla að dómurinn hafi einnig fordæmisgildi gagnvart lántakendum í annarri stöðu, þannig að viðhorf þess efnis geti átt hljómgrunn hjá dómstólum. Með öðrum orðum séu líkurnar til þess meiri en minni, að fleiri lántakendur verði í lögskiptum sínum við lánveitanda varðandi reikning og greiðslu áfallandi vaxta af lánunum taldir hafa fengið réttmæta ástæðu til að ætla að vaxtakrafa hans yrði ekki síðar umfram það sem þá var lagt til grundvallar.

Það er því brýnt viðfangsefni að leitast við að greina þann hóp lántaka sem fordæmi dómsins um uppgjör á hinum gengistryggðu lánunum varðandi liðinn tíma geti náð til. Eðlilegt virðist þá að miða við að niðurstöður hans um áhrif umkrafinna greiðslna á vaxtahæð geti átt beint við um allar afborganir af lánunum, hvort sem þær hafi verið samfelldar að meira eða minna leyti. Jafnframt teljum við eindregna ástæðu til að gera ráð fyrir að dómurinn hafi fordæmisgildi gagnvart öllum þeim sem sýnt hafi fram á vilja og getu til að koma lánunum sínum í skil á liðnum tíma, og að mismunun vegna tímabundinna vanskila komi ekki til álita. Í raun eigi þetta við um alla sem sýnt hafi eða sýnt geti fram á möguleika til að koma lánunum sínum í skil eftir að útreikningur samkvæmt forsendum dómsins liggja fyrir.

Umfram þetta ber að minna á þá ályktun dómenda, að við ætti samkvæmt mati á málsatvikum og tilvitnuðum lagareglum að **hinn rangi lagaskilnigur sem í upphafi lá til grundvallar að lögskiptum aðila yrði í uppgjöri þeirra einungis leiðréttur til framtíðar.** Með tilliti til áðurnefndra meginreglna um jafnrétti og neytendavernd virðist ástæða til að láta reyna á það til hlítar fyrir dómi hvort þessi ályktun geti í raun átt við um öll hin gengistryggðu lán.

Um stöðu aðilanna á þessum liðna tíma er að endingu ástæða til að ítreka, að **hinn meinti réttur lánveitenda til almennra SÍ vaxta frá upphafi lánstíma er háður samningi sem víkja varð til hliðar vegna ólögmætis lánskjaranna** sem þá voru lögð til grundvallar. Um áhættuna af því ólögmæti virðist ekki ástæða til að draga í efa að hún sé fyrst og fremst lánveitenda megin, og að dómstólar muni hallast að því svipað og gert var í umræddum dómi. Um rökin til þess þarf í raun ekki að fjölyrða, en meðal margs annars er á það að benda, að líta megi á fjármálafyrirtækin sem frumkvöðla að hinum gengistryggðu lánunum eða í öllu falli að þeirri fólsku forsendu, að unnt væri að telja þau til erlendra lána í þeim skilningi sem lagður er til grundvallar í lögum um vexti og verðtryggingu. Á henni báru þeir ábyrgð sem réðu því hvaða fjármögnun stóð að baki lánunum og getunni til að halda þeim úti. Virðist mega gera ráð fyrir að sú áhætta sem fyrirtækin voru að efna til hefði fyrr en síðar dunið á þeim með herfilegum afleiðingum. Hafi þær verið farnar að koma fram löngu áður en viðskiptabankarnir hrundu til falls, eins og fengnar upplýsingar um athafnir þeirra síðustu mánuðina og árin beri nú glöggvitni um.

Fall bankanna leiddi af sér gengisfall krónunnar með tilheyrandi og umsvifalausum afleiðingum fyrir þann hluta almennings í landinu, sem leiðst hafði til að taka boðum um hin "erlendu og/eða gengistryggðu" lán. Eðlilegt er við þessar fordæmalausu og sérstöku aðstæður að lög og meginreglur kröfuréttar séu túlkaðar lántökum í hag, meðal annars þar sem greiðsludráttur verði að teljast afsakanlegur og réttmætur þegar verið er að innheimta ólögmætar greiðslur, t.d. með nýtingu inneignar sem skuldajafna megi við greiðslu, og eins þar sem reyni á þá meginreglu kröfuréttar að halda megi eftir greiðslu vegna galla á greiðslukröfu (of háar innheimtur) sem takmarki rétt lánveitanda til innheimtu. Um áhrif þessara aðstæðna er nánar fjallað hér á eftir, m.a. í kafla III um vanefndir og vanefndaafleiðingar.

Eins og áður getur verið hér fjallað um niðurstöður þessa dóms Hæstaréttar og álitaefni þeirra vegna í svipaðri röð og fylgt er í álitsgerð LEX , með tilliti til samhengis og samanburðar.

UD

## II a) Helstu forsendur dóms Hæstaréttar nr. 600/2011:

Ekki verður vikið sérstaklega að lýsingu dómenda á málsatvikum, heldur látið við það sitja að fjalla um eftirfarandi niðurstöður og rökstuðning – (leturbreytingar höfunda).

Í forsendum dóms Hæstaréttar 16. september 2010 í máli nr. 471/2010 kom meðal annars fram að umsamin vaxtakjör af gengisbundnu láni hefðu ekki getað komið til álita nema í tengslum við gengistryggingu þess, sem fyrir lægi að óheimilt hefði verið að kveða á um. Þegar virt væri að ákvæðið um gengistryggingu í samningi aðilanna væri ógilt og bein og órjúfanleg tengsl væru milli þess ákvæðis og fyrirmæla þar um vexti, væri hvorki unnt að styðjast við þau fyrirmæli óbreytt eftir orðanna hljóðan né gefa þeim með skýringu annað inntak, enda lægi fyrir í málinu að á millibankamarkaði í London hefðu aldrei verið skráðir LIBOR vextir af lánum í íslenskum krónum. *Vegna þessa væri óhjákvæmilegt að ógildi ákvæðisins um gengistryggingu leiddi til þess að lita yrði með öllu fram hjá ákvæðum samningsins um vaxtahæð. Í samningnum væri hins vegar ákveðið að skuldin bæri vexti.*

Var komist að þeirri niðurstöðu að um þá skyldi fara eftir 4. gr., sbr. 3. gr. laga nr. 38/2001. Í forsendum hæstaréttardómsins 14. febrúar 2011 var berum orðum sagt að fyrrgreindur dómur réttarins 16. september 2010 hefði fordæmisgildi við úrlausn ágreinings aðilanna um vexti af skuldbindingum samkvæmt lánsamningum þeirra. Með þessu var fallist á með varnaraðila að skuld sóknaraðila samkvæmt skuldabréfi nr. 712986 skyldi *bera allt frá upphafi vexti samkvæmt 4. gr., sbr. 3. gr. laga nr. 38/2001.*

Sóknaraðilar halda því fram í málinu, að hvað sem líði þessari breytingu á vaxtaákvæðum skuldabréfs þeirra samhliða niðurfellingu á gengisbindingu höfuðstólsins í samræmi við hæstaréttardóminn 16. september 2010, teljist þau hafa fullgreitt vexti fyrir liðna tíð með því að hafa jafnan greitt þá í samræmi við greiðslutilkynningar varnaraðila, enda hafi hann ávallt tekið við greiðslunum án þess að gera fyrirvara um frekari kröfu um vexti síðar. Varnaraðili mótmælir þessu og vísar til þess að tilkynningar hans um greiðslur af láninu á gjalddögum hafi miðast við að í bréfinu væri gild skuldbinding um gengistryggingu höfuðstóls lánsins og útreikningur vaxta hefði miðast við það. Engin ástæða hafi verið til að gera fyrirvara við móttöku greiðslanna þar sem fjárhæðir höfuðstóls og vaxta hafi tengst með þeim hætti að þeirra vaxta hafi verið krafist sem heimilt hafi verið að reikna af höfuðstólnum, að því gefnu að hann væri gengisbundinn. Eftir að niðurstaða sé fengin um að ekki hafi mátt gengisbinda höfuðstólinn, svo sem ótvírætt sé af forsendum hæstaréttardómsins 14. febrúar 2011, séu brostnar forsendur fyrir vaxtaútreikningi af láninu, vaxtafjárhæðum sem greindar hafi verið í greiðslutilkynningum og móttöku varnaraðila á greiðslum þeirra án fyrirvara hvert sinn. *Samkvæmt framansögðu verður að taka afstöðu til þess hvort sóknaraðilar teljist í ljósi atvika málsins hafa fengið réttmæta ástæðu til að ætla að ekki gæti komið til frekari vaxtakröfu varnaraðila síðar.*

### IV

Það er meginregla í kröfurétti að kröfuhafi, sem fengið hefur minna greitt en hann átti rétt til í lögskiptum aðila, á kröfu á hendur skuldara um það sem vangreitt er. Frá meginreglunni eru þó undantekningar, meðal annars um að fullnaðarkvittun kröfuhafa geti að vissum skilyrðum fullnægðum valdið því að hann glati frekari kröfu. *Hvilir áherslan þá á því, að skuldari hafi við móttöku kvittunar fengið í hendur viljayfirlýsingu kröfuhafa um að greiðslu sé lokið og þar með réttmæta ástæðu til að ætla að hann sé búinn að gera upp að fullu greiðslu sína á viðkomandi gjalddaga og geti treyst því að ekki komi til frekari kröfu síðar. Í þessu máli verður lagt til grundvallar að greiðslutilkynningar, sem varnaraðili*

us

sendi um væntanlega gjalddaga lánsins með útreikningum á fjárhæðinni sem greiða skyldi og síðan fyrirvaralaus móttaka hans á greiðslum í samræmi við tilkynningarnar, hafi jafngilt fullnaðarkvittun um greiðslu á því sem gjaldféll hverju sinni.

Sú meginregla að kröfuhafi, sem fengið hefur minna greitt en hann átti rétt til í lögskiptum við skuldara, eigi tilkall til viðbótargreiðslu á sér örugga stoð í dómaframkvæmd, sbr. meðal annars dóm Hæstaréttar 30. apríl 1998, bls. 1653 í dómasafni réttarins það ár. Af meginreglunni leiðir að einungis við sérstakar aðstæður verður tilkalli kröfuhafa um viðbótargreiðslu hafnað. Sú undantekning á sér einnig stoð í dómaframkvæmd, sbr. dóm Hæstaréttar 10. september 1998, bls. 2735 í dómasafni réttarins það ár. *Styðst undantekningin eins og áður segir meðal annars við þau rök, að skuldari hafi við móttöku kvittunar fengið í hendur yfirlýsingu kröfuhafa um að greiðslu væri lokið. Búa hér að baki sjónarmið um öryggi í viðskiptum, en það getur haft í för með sér mikla röskun á fjárhagslegum hagsmunum skuldara, sem um lengri tíma hefur hagað sér í samræmi við tilmæli kröfuhafa, ef kröfuréttarsambandið er tekið upp hvað fortíðina varðar og honum í framhaldinu gert að standa kröfuhafa skil á umtalsverðum viðbótargreiðslum fyrir liðna tíð, þvert á væntingar sínar um hið gagnstæða.* Kemur þá til skoðunar hvort atvik séu með þeim sérstaka hætti í máli þessu að vikja beri frá framangreindri meginreglu og hafna tilkalli varnaraðila um viðbótargreiðslu, eins og sóknaraðili heldur fram.

Við mat á því hvort svo hagi til í máli þessu að heimilt sé að vikja frá meginreglunni er fyrst til þess að líta, að þegar sóknaraðilar á einstökum gjalddögum frá stofnþegi kröfunnar og fram til 14. febrúar 2011 greiddu afborganir og vexti af skuldabréfi nr. 712986 gengu báðir aðilar út frá því að útreikningur varnaraðila á fjárhæð afborgana og vaxta tæki mið af því að ákvæði skuldabréfsins um gengistryggingu höfuðstólsins væru gild. Voru sóknaraðilar því í góðri trú um lögmæti þeirrar skuldbindingar sem þau höfðu gengist undir gagnvart varnaraðila og þar með í góðri trú um að fyrrnefndar greiðslur þeirra fælu í sér fullar og réttar efnir af þeirra hálfu. Misskilningur aðila í þessum efnunum, sem byggði á röngum lagaskilningi og staðfestur var með áðurgreindum dómi Hæstaréttar 14. febrúar 2011, var sóknaraðilum því að öllu leyti afsakanlegur. Í öðru lagi ber að hafa í huga að skuldbinding sóknaraðila samkvæmt umræddu skuldabréfi var til langs tíma, eða þrjátíu ára, og skyldi hún greiðast með 120 afborgunum. Þegar nefndur dómur gekk 14. febrúar 2011 voru fimm ár liðin af lánstímanum. Sóknaraðilar höfðu þá greitt 20 afborganir af láninu ásamt vöxtum, þau ávallt verið í skilum með þær greiðslur, og fjárhæð viðbótarkröfu varnaraðila um vexti fyrir liðna tíð, 6.585.934 krónur, er umtalsverð þegar litið er til upphaflegrar lánsfjárhæðar sem var 19.200.000 krónur. Í þriðja lagi þykir skipta máli við úrlausn þessa álitafnis að varnaraðili er fjármálafyrirtæki sem á lánamarkaði bauð viðskiptavinum sínum ýmis lánakjör, þar með talin lán með ólögmætri gengistryggingu, og að skilmálar þess láns sem um ræðir í máli þessu voru samkvæmt einhliða ákvörðun varnaraðila og stöðluðum skilmálum hans hvað þau lán varðar.

Þegar öll framangreind atriði eru virt heildstætt og það lagt til grundvallar sem áður greinir, að greiðslutilkynningar varnaraðila og fyrirvaralaus móttaka hans á greiðslum í samræmi við þær tilkynningar hafi jafngilt fullnaðarkvittunum, þykir það standa varnaraðila nær en sóknaraðilum að bera þann vaxtamun sem af hinni ólögmætu gengistryggingu hlaust og um er deilt í málinu. Er því fallist á með sóknaraðilum, að sá rangi lagaskilningur sem samkvæmt framansögðu lá til grundvallar lögskiptum aðila í upphafi og þar til dómur Hæstaréttar gekk 14. febrúar 2011 verði í uppgjöri aðila einungis leiðréttur til framtíðar. Af því leiðir að varnaraðili getur ekki krafist sóknaraðila um viðbótargreiðslur vegna þegar greiddra vaxta aftur í timann, en á því var yfirlýsing hans um skuldajöfnuð byggð.

## II b) Túlkun dómsins

Eins og ofangreindar forsendur meirihluta dómenda í IV. kafla gefa til kynna er eðlilegt að taka undir þá ályktun LEX, að niðurstaða Hæstaréttar í málinu hafi ráðist af reglu eða reglum kröfuréttarins um fullnaðargildi kvittana. Með því er þó ekki verið að útiloka að aðrar réttarreglur geti leitt til þeirrar niðurstöðu að staða lántaka eigi að vera jöfn með tilliti til vaxtahæðar hvort heldur hann hafi undir höndum fullnaðarkvittun eða ígildi hennar eða ekki, sbr. þau almennu sjónarmið sem rakin eru í inngangi þessarar álitsgerðar. Ágreiningsefnið í málinu var krafa lánveitanda þess efnis að hann ætti tilkall til vaxta af skuldabréfi lántakenda umfram það sem greitt hafði verið á liðnum tíma með vísan til þeirrar niðurstöðu í hæstaréttarmáli 471/2010, að við ætti að reikna SÍ vexti af gengistryggðu láni frá upphafi. Umfjöllun dómsins byggir á því að í málinu reyni á eina af fleiri undantekningum frá þeirri meginreglu kröfuréttar að kröfuhafi sem fengið hefur minna greitt en hann á rétt til eigi viðbótarkröfu á hendur skuldara um það sem vangreitt er. Hæstiréttur beitir hér undantekningunni um að réttaráhrif fullnaðarkvittunnar geti að vissum skilyrðum uppfylltum valdið því að hann glati frekari kröfu.

Ef litið er til dóms Hæstaréttar þá er meginsjónarmið Hæstaréttar um það hvenær byggja eigi á undantekningunni um réttaráhrif fullnaðarkvittanna að þau ráðist á þeim grundvelli að tryggja eigi öryggi í viðskiptum. Það geti haft mikla röskun á fjárhagslegum hagsmunum skuldara sem um lengri tíma hefur hagað sér í samræmi við tilmæli kröfuhafa, ef kröfuréttarsambandið er tekið upp hvað fortíðina varðar og honum í framhaldinu gert að standa kröfuhafa skil á *umtalsverðum viðbótargreiðslum* fyrir liðna tíma, *þvert á væntingar um hið gagnstæða*.

Víkur dómurinn síðan að þremur meginskilyrðum sem metin eru heildstætt sem telja verður að séu nánari útfærsla á umræddu grundvallarsjónarmiði.

*Í fyrsta* lagi tiltekur Hæstiréttur að lántakendur hafi verið í *góðri trú bæði* um lögmæti skuldbindingar og greiðslur þeirra samkvæmt útreikningi bankans bæði á afborgunum og vöxtum.

*Í öðru lagi* lýsir Hæstiréttur lánssamningi aðila – hann sé til 30 ára, 20 afborganir hafi verið greiddar, aðilar hafi staðið í skilum, og fjárhæð viðbótarkröfu *hafi verið umtalsverð* þegar litið var upphaflegrar lánsfjárhæðar.

*Í þriðja lagi* bendir Hæstiréttur á að það er fjármálafyrirtækið sem bauð viðskiptavinum sínum lán með ólögmætri gengistryggingu og voru skilmálar lánsins samkvæmt einhliða ákvörðun varnaraðila og stöðluðum skilmálum hans.

Fallast verður á þá niðurstöðu LEX að réttur fjármálafyrirtækja til þess að krefjast SÍ vaxta aftur í tímann, þ.e. til viðbótar vaxtagreiðslum sem hafa verið inntar af hendi í samræmi við kröfu fjármálafyrirtækis, sé verulega takmarkaður.

Telja verður að við eigi að ganga lengra í túlkun á dóminum en þessu nemur, sbr. það sem fram kemur í inngangi, og megi líta svo á að við þessar aðstæður séu frekari viðbótargreiðslur útilokaðar.

Þau þrjú meginsjónarmið sem Hæstiréttur byggir niðurstöðu sína á verður að ætla að eigi við yfirgnæfandi fjölda lánasamninga. Liður 1 og 3 eiga við um alla lánasamninga og með

✓D

hliðsjón af þeim rökum sem búa að baki undantekningunni verður að telja að í lið 2 sé Hæstiréttur fyrst og fremst að benda á að fjárhæð viðbótarkröfunnar í þessu tilviki hafi verið til þess fallin að raska væntingum lántakenda, sbr. orðalagið: *“og honum í framhaldinu gert að standa kröfuhafa skil á umtalsverðum viðbótargreiðslum fyrir liðna tíð, þvert á væntingar sínar um hið gagnstæða.”*

Hvar neðri mörk á því hvað telst vera umtalsverð viðbótargreiðsla liggja í þessu tilliti, er erfitt að segja til um. Minniháttar greiðslur verða vart taldar falla undir regluna. Önnur viðmið byggja eflaust á stöðu lántaka og hlutfalli viðbótargreiðslu andspænis þeim vöxtum sem hann býst við að þurfa að greiða á grundvelli greiðslutilkynninga sem hann hefur fengið.

Ekki verður séð að lengd lánasamnings ráði úrslitum í þessu efni né heldur fjöldi gjalddaga, þó að ríkar öryggiskröfur fylgi lánnum til langs tíma. Lán getur verið stutt en það hefur jafnframt í för með sér að SÍ vextir geti orðið þeim mun verulegri samanborið við skuldbindinguna í heild. Hæpið er einnig að fullyrða að öryggi viðskipta eigi að vera lakara við styttri samninga eða væntingar aðila minna bundnir við styttri lán. Sama má segja um væntingar þess sem hefur ekki alltaf verið með lán í skilum en kemur þeim síðar í skil. Má hann treysta því að fyrri greiðslur standi með sama hætti og ef hann hefði ávallt verið með lán í skilum. Við þetta mat ber að hafa í huga þær sérstöku aðstæður sem ríktu eftir hrun hins íslenska fjármálakerfis hjá lántakendum sem tengja má beint við þá staðreynd að lánin voru gengistryggð á ólögum hátt. Greiðslubyrði lánanna óx gríðarlega á stuttum tíma og lántakendur gerðu flestir allt hvað þeir gátu í því að halda lánnum sínum í skilum við vægast sagt fordæmalausar og óvenjulegar aðstæður. Er í því ljósi eðlilegt að álykta að við þær aðstæður skuli *það standa lánveitanda nær en lántaka að bera þann vaxtamun sem af hinni ólögum gengistryggingu hlaut.*

Það er því niðurstaða undirritaðra að túlka verði forsendur Hæstaréttar í lið 2 afar þröngt.

Fallist er á þá túlkun LEX að benda á það að ekki skipti máli hvaða formi greiðslukvittanir eru. Það sem máli skiptir er að inntar hafi verið greiðslur í samræmi við kröfu viðkomandi lánastofnunar enda segir Hæstiréttur það beinlínis að *“móttaka hans á greiðslum í samræmi við þær tilkynningar hafi jafngilt fullnaðarkvittunum“*

Þá er það skylda lánveitanda að gefa kvittun ef greitt er, sbr. 1. gr. tilskipunar frá 9. febrúar 1798.

**“1. gr.** Eins og það er skylda lánardrottins, þegar skuldunautur borgar allan höfuðstól skuldabréfs, að skila honum aftur bréfinu með áritaðri kvittun, eins á hann, þegar nokkuð er afborgað af höfuðstólnum, að hafa við höndina frumrit skuldabréfsins, og vera skyldur til, í nærveru skuldunauts eða umboðsmanns hans, að rita bæði á bréfið sjálf það, er afborgað er, og að gefa auk þess sérstaka kvittun fyrir því.”

Fullyrt er í álitum LEX að hafi lántaki staðið í skilum með ákveðið tímabil en ekki greitt vegna annarra tímabila verði að sama skapi talið að krafa geti átt rétt á sér um SÍ vexti þar sem fullnaðargreiðslur í samræmi við greiðslufyrirmæli hafa ekki farið fram. Ekki er fallist á þessa niðurstöðu. Telja verður að reglan um fullnaðargildi kvittanna og minniháttar frávik frá henni eigi ekki að breyta meginniðurstöðunni. Ef láni er komið í skil gildir undantekningin um samningsvexti.

Ekki er fallist á þá niðurstöðu Lex að annað eigi að gilda um *skilmálabreytingar*. Þá fer greiðsla fram með nýrri lántöku og sömu væntingar um vaxtakjör eiga við í því tilviki eins og þegar greitt er með útlagðri greiðslu. Skiptir ekki máli hvort greitt hafi verið fyrir

skilmálabreytingu eða ekki – um það ætti sama regla að gilda. Skuld er greidd í báðum tilvikum. Það er í samræmi við meðferð skattayfirvalda á vöxtum sem skilmálabreytt er og bætt er við höfuðstól en þeir teljast til vaxtabóta. Í kafla 5.3 í leiðbeiningu með skattframtali segir:

“Skuldbreyting vegna vanskila - frysting láns – frestun

*Sem stofn til vaxtabóta teljast gjaldfallnir vextir og verðbætur sem greiddar voru á árinu. Sé samið um breytingu á skilmálum láns sem er í vanskilum, með því að breyta vanskilunum í nýtt lán, telst sá hluti vanskilanna, sem eru vextir og verðbætur, til gjaldfallinna og greiddra vaxtagjalda þegar þeim er bætt við höfuðstól lánsins, ef það er á sama ári og þau gjaldféllu. Sama á við þegar lán er fryst eða greiðslum frestað, til dæmis með greiðslujöfnun, ef það er gert með þeim skilmálum að hækka höfuðstól lánsins árlega sem nemur frestuðum greiðslum. Sá hluti frestaðra greiðslna sem eru vextir og verðbætur teljast sem vaxtagjöld þegar þeim er bætt við höfuðstól lánsins.”*

Varðandi mat gagnvart lögaðilum skal ekkert fullyrt annað en að niðurstaða réttarins byggir á almennum reglum kröfuréttar sem á við um alla og að segja má að nokkur sérþekking hafi verið til staðar hjá málsaðila sem er prófessor í lögum – þannig að sú staða ein og sér (sérþekking aðila til þess að hafa áhrif á samningsgerð) hefur ekki áhrif á niðurstöðu Hæstaréttar. Er því hæpið að draga þær ályktanir að einhverju öðru sé til að dreifa í tilviki fyrirtækja.

Fallist er á það mat LEX að fordæmisgildi dómsins sé ekki bundið við ákveðna tegundir lána með sömu rökum og nefnd voru hér á undan - almennar reglur kröfuréttar ráða niðurstöðu og forsendur dómsins gefa ekki tilefni til þess að draga slíkar ályktanir.

## II c) Nánar um gildi og þýðingu fullnaðarkvittana

Ýmis tilvik koma til álita í því ljósi hvenær aðili telst vera í skilum. Við erum í meginatriðum ósamnála þeim niðurstöðum sem fram koma í álitum LEX undir lið V. Aðili telst vera í skilum þegar hann er ekki í vanskilum. Þeir aðilar sem samið hafa um skilmálabreytingu, greitt fasta upphæð af lánum sínum, komið vanskilum í skil með skilmálabreytingu, fengið greiðslufrystingu eru skv. ofanefndu í skilum. Í öllum tilvikum er lántaki í góðri trú um það að koma láni í skil feli í sér fullar efndir (fullnaðarkvittun) fyrir greiðslu fyrir þann tíma sem liðinn er. Það eru engin rök sem mæla með því að greina eigi á milli þess hvernig láni er komið í skil að því er varðar þá vexti sem lántaki getur vænst að greiða af láni miðað við þá forsendu að hann er í góðri trú um lögmæti lánsins og lánakjara yfirleitt.

Þá teljum við einnig að þeir séu einnig í skilum sem hafa fengið skuldajöfnun hjá fjármálafyrirtækinu gagnvart vangreiddum greiðslum enda þó að slík skuldajöfnun hafi farið fram á grundvelli SÍ vaxta.

Endurútreikningur hefur í flestum tilvikum farið fram á grundvelli laga 151/2010 sem dæmd hafa verið ógild hvað varðar afturvirknan útreikning vaxta. Í annan stað hefur slíkur endurútreikningur að því er fram hefur komið oftast en ekki byggst á því að 12. gr. vaxtalaga 38/2001 eigi við en hún segir:

“12. gr. Sé vaxtatímabil lengra en tólf mánuðir án þess að vextimir séu greiddir skulu þeir lagðir við höfuðstól og nýir vextir reiknaðir af samanlagðri fjárhæð. Ekki skal bæta vöxtum við höfuðstól oftast en á tólf mánaða fresti, nema um sé að ræða innlánsreikninga lánastofnana.”

Í greinargerð með þessu ákvæði segir:

“Með frumvarpi þessu er ætlunin að mæla ótvírætt fyrir um að aðalreglan verði sú að heimilt sé að leggja almenna vexti við höfuðstól kröfu við útreikning vaxta, *nema það leiði af samningum, venju eða lagafyrirmælum...*”

Vaxtatímabil flestra lánasamninga eru 30 dagar. Þegar Hæstiréttur ógilti með dómum sínum lánasamninga á grundvelli þess að þeir höfðu að geyma ólögmæta gengisbindingu var það gert án þess að það hefði áhrif á önnur samningskjör að frátöldum vöxtum þ.á.m. um vaxtatímabil. Samningarnir höfðu því yfirleitt ekki að geyma vaxtatímabil lengra en tólf mánuði. Höfuðstólsfærsla vaxta á 12 mánaða fresti á vegum fjármálafyrirtækja, þeirra sem það gerðu, var því að okkar mati ólögmætur endurútreikningur þar sem 12. gr. vaxtalaga er undantekningarregla sem einungis verður beitt um vaxtatímabil 12 mánaða eða lengra.

Með hliðsjón af þessu, og því að veruleg óvissa ríkir um það hvort skuldajöfnun hafi farið fram á réttum grundvelli þykir það standa lánveitanda nær að bera hallan af vaxtamuninum í þessu tilviki.

Fram að endurútreikningi mátti lántakandi vera í góðri trú um að samningsvextir giltu. Vafi um það hvort hann var í góðri trú á sama tímamarki og endurútreikningur fer fram og skuldajöfnun vegna hans á sér stað verður að túlka lántaka í hag. Það er í samræmi við það hagsmunamat sem Hæstiréttur leggur til grundvallar í dómi sínum með hliðsjón af ólögmæti gerninga, stöðu aðila og þeirra hagsmuna sem í húfi eru.

Við teljum því að skuldajöfnun jafngildi greiðslu enda er láni við það komið í skil og að samningsvextir eigi að gilda fyrir það tímabil sem greitt er með skuldajöfnuði.

Almennt teljum við að fordæmisgildi dómsins um það hvaða atvik beri að telja jafngilda því að hafa komið lánum sínum í skil eigi að túlkast rúmt gagnvart þeim sem hafa sýnt fram á vilja og getu til þess að koma málum sínum í skil og halda þeim þannig fyrst um sinn hvor sem þeir geta talist hafa lent eða verið í vanskilum á liðnum tíma eða ekki. Andstæð niðurstaða fæli sér óhóflega mismunum á milli lántaka sem byggðu ákvörðunarástæðu sinni fyrir lántökunni í upphafi á þeim vöxtum sem lánasamningar gáfu til kynna að þeir bæru og höfðu því væntingar um að þau samningskjör stæðu.

Hafa ber í huga að í sumum tilvikum kann að hafa verið inneign til staðar á samningstímanum með áföllnum vöxtum skv. 4. gr. vaxtalaga sem lántaki á rétt á að verði skuldajafnaður við þá gjalddaga sem hann hefur ekki greitt.

## **II d) Við hvaða tímamark á að miða upphafstíma álagningar Seðlabankavaxta í hverjum lánsamningi fyrir sig?**

Ekki er fallist á þá niðurstöðu LEX að krefjast megi SÍ vaxta frá þeim tíma sem fullnaðarkvittun stendur slíkri kröfu ekki í vegi þar sem á það reynir ekki í dómi Hæstaréttar.

Hæstiréttur leggur til grundvallar í dómi sínum 600/2011 að ígildi slíkrar kvittunnar felst í móttöku á greiðslum og skv. tilskipun frá 9. febrúar 1798 að slíka kvittun ber lánveitanda skyldu til þess að veita.



Við teljum að megin sjónarmiðið um það tímamark hvenær komið er í veg fyrir að lántaki öðlist rétt til greiðslu samningsvaxta með fullnaðarkvittun eigi að vera það hvenær fjármálafyrirtæki viðurkenni ólögmæti viðkomandi lánasamnings með endurútreikningi nema í þeim tilvikum þegar fyrir liggur dómur Hæstaréttar um ólögmæti gengistryggingar lánasamnings þá ræður dagsetning dómsins. Í báðum tilvikum er lántaki ekki lengur í góðri trú um lögmæti gengistryggingar og þar með hvort honum beri að greiða samningsvexti fremur en SÍ vexti. Sá fyrirvari skal þó gerður að ekki hefur reynt á það fyrir dómi hvort það muni standast að breyta vöxtunum að teknu tilliti til laga um neytendalán sbr. umfjöllun í kafla IV um neytendarétt.

Fram að því tímamarki að lántakendur fengu endurútreikning sendan voru þeir því í góðri trú um að samningsvextir giltu í samningssambandinu. Fram að viðurkenningu fjármálafyrirtækis með endurútreikningi voru lántakar í verulegri óvissu um lögmæti gengistryggingar bæði vegna óskýrra lagafyrirmæla og þar sem lánaþingin höfðu opinberlega uppi mikla fyrirvara um það hvaða lánasamningar væru ógildir eða ekki og létu á það reyna á mismunandi lánaform endurtekið fyrir dómstólum. Eru því fullnaðarkvittanar til þess tíma að lánaþingin endurútreiknar lán miðað við að gengistrygging sé ógild, gildar greiðslur á samningsvöxtum.

## **II e) Hugsanlegur endurkröfuréttur lántaka vegna greiddra vaxta og afborgana sem reiknaðir voru af gengistryggðum höfuðstól.**

### **Vextir**

Spyrja þarf þeirrar spurningar hvort greiðsla sem innt hefur verið af hendi sé í raun efndir á skuldbindingu sem byggir á því að SÍ vextir gildi í samningssambandinu og þannig sé verið að veita eins konar afslátt af þeirri kröfu eða hvort um sé að ræða efndir á kröfuréttarsambandi sem byggir á því að samningsvextir gildi í tilviki þegar greitt er og fengin er fullnaðarkvittun. Í fyrra tilvikinu er fallist á þau sjónarmið sem fram koma í álitum LEX þ.e. að reglur um endurgreiðslu ofgreidds fjár og sérákvæði laga 38/2001 eigi ekki við þegar samningsvextir eru lægri en SÍ vextir en öfug regla gildi þegar SÍ vextir eru lægri en samningsvextir. Telji dómstólar hins vegar að kröfuréttarsambandið feli í sér samningsvextina, með greiðslu og réttaráhrifum vegna fullnaðarkvittunar, þá þarf að leiðrétta vexti sem greiddir hafa verið af of háum gengistryggðum höfuðstól. Ekki er hægt að lesa úr dómi Hæstaréttar hvort skýr afstaða sé tekin til þessa álitaefnis. Þó virðist Hæstiréttur fremur byggja á hinu fyrrnefnda í forsendum sínum sbr. orðalagið

“Frá meginreglunni eru þó undantekningar, meðal annars um að fullnaðarkvittun kröfuhafa geti að vissum skilyrðum fullnægðum valdið því að hann **glati frekari kröfu.**”

Kröfuhafi glatar þeirri kröfu sem hann ella hefði átt rétt á, þ.e. að það kröfuréttarsamband gildi en hann tapi henni vegna aðstæðna sem kunna vera þær að ný kröfuréttarregla verður til sem takmarkar hina fyrri. Sú kröfuréttarregla byggði á því að réttmætar væntingar grandlauss lántaka með fullnaðarkvittun í höndunum feli í sér að samningsvextir gildi í kröfuréttarsambandinu og kröfuna beri því að efna á grundvelli þeirra miðað við réttan og lögmætan höfuðstól. Í því tilviki beri að leiðrétta vexti til samræmis við reglur vaxtalaga 38/2001 og regluna um endurgreiðslu ofgreidds fjár.

Er eðlilegt að dómstólar skeri nánar um þetta álitamál.

## Afborganir

Ekki er fjallað um endurgreiðslu ofgreiddra afborganna í álitum LEX.

Í 1. mgr. 18. gr. laga 38/2001 um vexti og verðtryggingu, þar til henni var breytt með lögum nr. 151/2010 var kveðið á um að ef samningur um vexti eða annað endurgjald fyrir lánveitingu eða umliðun skuldar eða dráttarvexti teldist ógildur og hefði endurgjald verið greitt bæri kröfuhafa að endurgreiða skuldara þá fjárhæð sem hann hefði þannig ranglega af honum haft. Við ákvörðun á endurgreiðslu skyldi miða við vexti skv. 4. gr. eftir því sem við gæti átt. Eftir að lögum nr. 38/2001 var breytt með lögum nr. 151/2010 er mælt fyrir um það í 5. mgr. 18. gr. að kröfuhafa beri að endurgreiða skuldara þá fjárhæð sem hann hefur ranglega af honum haft vegna ólögmætra vaxta og/eða verðtryggingar. Segir síðan í 2. ml. 5. mgr.:

Við ákvörðun endurgreiðslu eða útreikning á stöðu skuldar skal upphaflegur höfuðstóll skuldar vaxtareiknaður samkvæmt ákvæðum 1. mgr. *Frá höfuðstól og áföllnum vöxtum skal draga þær fjárhæðir sem inntar hafa verið af hendi fram að uppgjörstegi í vexti, hvers kyns vanskilaálögur og afborganir miðað við hvern innborgunardag. Þannig útreiknuð fjárhæð myndar eftirstöðvar skuldarinnar og skulu þá upphaflegir eða síðar ákvarðaðir endurgreiðsluskilmálar gilda að því er varðar lánstíma, gjalddaga og aðra tilhögun á greiðslu skuldar, allt að teknu tilliti til þeirra breytinga sem leiðir af ákvæðum þessarar greinar.*

Lagabreyting þessi gengur út á að draga allar afborganir auk vaxta og vanskilaálags frá endanlegum höfuðstól ásamt vöxtum. Ekki er vísað til þess hvort greiðslurnar beri vexti eins og eldra ákvæði vaxtalaga (mismurinn) kvað skýrt á um en framkvæmd endurútreiknings virðist miða við að greiðslurnar beri vexti skv. 4. gr. vaxtalaga. Virðist því sem tilvísun í 4. gr. vaxtalaga hafi fallið niður í 5. mgr. 18. gr. fyrir vangá þar sem það væri vart vilji löggjafans að þessar greiðslur væru vaxtalausar þar sem þær leiða að stórum hluta til þess að höfuðstóll lækkar (afborganir). Í því tilviki reiknast vextir hærri ef afborganir lækka ekki höfuðstól og lán taki tapar á aðferðinni. Er eðlilegt annað hvort að láta lögmæta hlutann standa (leiðir til lægri vaxta vegna lægri höfuðstóls) og greiða mismun með vöxtum skv. 4. gr. eða endurgreiða alla upphæðina (lögmæta og ólögmæta) með vöxtum. Fyrri aðferðin útilokar höfuðstólsfærslu vaxta á 12 mánaða fresti, enda ekki heimilt að beita henni þar sem vaxtatímabil er styttra en 1 ár, sbr. 12. gr. vaxtalaga.

Verður að telja að eldra ákvæði vaxtalaga sé skýrara þ.e. það er umframgreiðslan, hvort sem hún er vegna vaxta, dráttarvaxta eða annars endurgjalds sem ranglega er greidd á að endurgreiðast með vöxtum, skv. 4. gr. vaxtalaga.

## II f) Álitæfni um fyrningu vaxta vegna endurútreiknings.

Fallist er á álit LEX með eftirfarandi athugasemdi:

Í 1. mgr. 5. gr. laga nr. 14/1905 um fyrningu skulda og annarra kröfuréttinda segir:

“Fyrmingarfrestur telst frá þeim degi, er krafa varð *gjaldkræf*.”

Í 2. gr. laga 150/2007 um fyrningu kröfuréttinda segir:

“Fyrmingarfrestur kröfu reiknast frá þeim degi þegar kröfuhafi gat fyrst átt *rétt til efnda*.”

Í e-lið 2. gr. laga nr. 151/2010 segir - nú bráðabirgðaákvæði XIV með lögum 38/2001:

“Fyrningarfrestur uppgjörskrafna vegna ólögmatrar verðtryggingar lánessamninga í formi gengistryggingar reiknast frá 16. júní 2010.”

Í frumvarpinu segir nánast ekkert annað en það sem fram kemur í ákvæðinu þ.e. að :

“Í e-lið er kveðið á um hver fyrningarfrestur skuli vera vegna ólögmatrar verðtryggingar lánessamninga í formi gengistryggingar. Er lagt til að fyrningarfrestur verði reiknaður frá 16. júní 2010.”

Um er að ræða grundvallar breytingu á því hvenær upphaf fyrningarfrests hefjist þ.e. þegar vextir eru greiddir hverju sinni (krafa gjaldkræf, réttur til efnda). Telja verður að um sé að ræða afturvirka breytingu sem brjóti með íþyngjandi hætti gegn lögvörðum stjórnarskrárbundnum eignarrétti lántaka, sbr. niðurstöðu Hæstaréttar í máli 600/2011 með sama hætti og ekki er hægt að hrófla við reglum um fullnaðargildi kvittanna með afturvirkri íþyngjandi löggjöf.

Verður að telja að ákvæði þetta sé andstætt eignarréttarákvæði stjórnarskrárinnar og geti það ekki hróflað með afturvirkum hætti við ákvæði um fyrningu. Slíkt ákvæði hafi einungis gildi gagnvart kröfum sem stofnast eftir gildistöku laganna.

Í dómi Hæstaréttar í máli 600/2011 kemur fram að :

“Með almennum lögum er ekki unnt, með svo íþyngjandi hætti sem á reynir í málinu, að hrófla með afturvirkum hætti við réttarreglum um efni skuldbindinga og greiðslur skulda frá því sem gildi þegar til þeirra var stofnað og af þeim greitt. Færi slíkt í bága við þá vernd eignarréttinda sem leiðir af 72. gr. stjórnarskrárinnar. Af þessum sökum fæ nefnd lög ekki haggð þeirri niðurstöðu sem komist er að í kafla IV hér að framan.”

Fyrir gildistöku þessa ákvæðis giltu ákvæði fyrningarlaga um 4 ára fyrningarfrest frá gjalddaga kröfu. Þessari réttarreglu var breytt með íþyngjandi og afturvirkum hætti frá því sem áður gildi þegar til skuldarinnar var stofnað og af henni greitt.

Ákvæðið þýðir að fyrningarfrestur er lengdur í allt að 7 og ½ ár þ.e. frá 29. desember 2006 til 16. júní 2014 frá 4 árum gagnvart þeim kröfum sem elstar eru.

Engin umræða virðist hafa farið fram um þýðingu þessarar breytingar á upphafstíma fyrningar þegar málið var í meðförum Alþingis né er gerð grein fyrir henni í lögskýringargögnum. Þá virðist ekki hafa farið fram nein skoðun á því hvaða áhrif þetta hefði á endurútreikninga eða hvort ákvæðið yfir höfuð stæðist ákvæði um vernd eignarréttar skv. 72. gr. stjórnarskrár. Telja verður eðlilegt að gera grein fyrir þessu ákvæði í lögskýringargögnum þar sem það vikur frá meginreglu kröfuréttar um upphafstíma fyrningar.

## **II g) Frágangur endurútreiknings gagnvart lántökum vegna áhrifa dóma.**

Fallist er á þau sjónarmið og niðurstöðu um réttarstöðu neytenda í álitum LEX um þetta efni um að það þurfi að ganga frá skriflegum skilmálabreytingum við nýjan endurútreikning lána vegna dóms Hæstaréttar vegna ákvæði 5. og 6. gr. laga um neytendalán þar sem það á við og 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki.

### III VANEFNDIR

Hæstiréttur hefur í dómum sínum um ólögmati gengistryggingar ekki tekið afstöðu til þess hvort og að hve miklu leyti vanefndaafleiðingar koma til greina þegar gengistrygging er dæmd ólögmat. Rétturinn hefur dæmt SÍ vexti enda þó um sé að ræða liðinn tíma og gjalddagar löngu komnir. Í strangasta skilningi ætti að vera um að ræða dráttarvexti þegar ekki er greitt á gjalddaga. Í álitum LEX segir á bls. 13 við önnur greinarskil:

“Af niðurstöðu dóms Hæstaréttar í máli nr. 600/2011 má að okkar mati ráða að þeir lántakar sem ekki greiddu af lánum sínum (og hafa ekki komið þeim síðar í skil gegn fullnaðarkvittun) höfðu ekki réttmæta ástæðu til að ætla að ekki gæti komið til frekari vaxtakröfu síðar, enda var þá engin fullnaðarkvittun eða ígildi hennar til staðar. **Í þeim tilvikum ber að okkar mati að miða við SÍ vexti fyrir það tímabil sem var í vanskilum.**”

Niðurstaðan er sú að ekki beri að reikna dráttarvexti. Dómar Hæstaréttar byggja á því að einungis SÍ vextir komi til greina fyrir liðinn tíma. Kæmi til greina að reikna dráttarvexti þá myndu þeir falla niður vegna ákvæðis 5. mgr. 18. gr. vaxtalaga nr. 38/2001 gagnvart þeim lánasamningum sem falla undir lögin. Í greinargerð með 5. mgr. 18. gr. vaxtalaga segir:

“Í 5. mgr. er kveðið á um þá aðferð sem leggja skal til grundvallar þegar gengið er til uppgjör vegna krafna sem hafa haft að geyma ákvæði um ólögmeta vexti og verðtryggingu. Þykir nauðsynlegt, til að stuðla að skilvirkni og skýrri réttarstöðu um slík uppgjör, að kveða nánar á um meðferð innborgana, útreikning höfuðstóls og aðra uppgjörshætti. Er gert ráð fyrir að upphaflegur höfuðstóll kröfu verði vaxtareiknaður miðað við þá vexti sem kveðið er á um í 4. gr. laganna til uppgjörsdags. Inn á höfuðstól og áfallna vexti verði á hverjum tíma ráðstafað þeim innborgunum sem skuldari greiddi, hvort sem er sem hluta af hinum reglulegu afborgunum eða í öðru samhengi. *Kröfuhafa er óheimilt að reikna dráttarvexti á það sem vangreitt kann að vera* enda er ljóst að í öllum þorra tilvika hefur ekki verið höfð uppi lögmæt greiðslukrafa og skuldari ekki haft forsendur til að reikna út afborganir og vexti miðað við það sem rétt er. Rétt þykir jafnframt á grundvelli sömu sjónarmiða að þar sem krafist hefur verið vanskilaálaga skuli greiðsla á þeim teljast innborgun á höfuðstól og vexti hinnar nýútreiknuðu skuldbindingar. Kröfuhafa er jafnframt óheimilt við uppgjör á grundvelli þessarar greinar að bæta við kröfunum liðum sem tengjast vanskilum, svo sem ítrekun og vanskila- og innheimtugjöldum.”

Rök þau sem löggjafinn styðst við til þess að koma í veg fyrir dráttarvaxtakröfur og greiðslur annarra vanskila- og innheimtugjalda eiga að okkar dómi við **um allar vanefndir sem hlotist hafa af því að gengisbinding lána hafa verið dæmdar ólögmatar**. Forsenda fyrir beitingu vanefndaúrræða hlýtur að vera sú að lögmæt greiðslukrafa hafi verið fyrir hendi. Á meðan svo er ekki – er ekki forsenda til þess að reikna út rétta afborgun og vexti og þar með byggja á því **að rétt og lögmæt krafa hafi verið vanefnd**. Ekki er hægt að byggja vanefndaúrræði á ólögmatum samningi þar sem beiting slíkra úrræða hlýtur að byggja á þeirri forsendu að krafan sé rétt og skv. löglegum samningi.

Í greinargerð með 5. gr. vaxtalaga um dráttarvexti segir.

“..að kröfuhafi verði að hafa krafid skuldara „með réttu“ um greiðslu. Þetta ákvæði er sett til áreitingar því að kröfuhafi getur ekki krafist dráttarvaxta nema sá tími sé kominn að hann geti krafid skuldara um greiðslu og að kröfuhafi hafi að fullu efnt sínar skyldur.”

Sú almenna skylda hvílir á kröfuhafa að honum ber að sanna vanefndirnar og ætti vafi í því efni að túlkast lántaka í hag, þar sem hann er sérfræðiaðilinn, hann semur skjölin, honum mátti vera ljós áhættan af ólögmætri skuldbindingu og hann annast útreikning kröfunnar. Þannig verður að ætla að vanefndaúrræði eins og gjaldfelling eða riftun verði ekki beitt fyrir en sýnt er að farið hafi fram lögleg greiðslukrafa og skorað á lántaka að greiða skv. henni og honum gefinn hæfilegur frestur til þess að bregðast við. Heimild lántaka til þess að halda eftir greiðslu kemur og í veg fyrir að vanefndaúrræðum verði beitt gagnvart honum. Í greinargerð með 7. gr. vaxtalaga segir um þetta:

“Rétt þykir að taka af allan vafa um að ekki skuli reikna dráttarvexti á meðan skuldari neytir vanefndaúrræða eða heldur af öðrum lögmætum ástæðum eftir greiðslu eða hluta hennar, en túlkun nügildandi ákvæðis með tilliti til þessa hefur verið nokkuð á reiki. Er nügildandi vaxtalög voru sett sagði í athugasemdum við 13. gr. í greinargerð með frumvarpi til laganna að beita ætti reglunni þegar „skuldara er rétt að halda að sér höndum um greiðslu, t.d. vegna vanefnda, eftir atvikum fyrirsjáanlegra vanefnda, kröfuhafa“. Jafnframt sagði að gert væri ráð fyrir að vaxtagreiðslur féllu niður með öllu meðan á slíkum viðtökudrætti stæði og að ekki væri rétt að leggja þá skyldu á skuldara að leggja féð inn á geymslureikning þótt við féð bættust nokkrir bankavextir kröfuhafa til handa.”

#### IV NEYTENDARÉTTUR

Íslenskur neytendamarkaðsréttur byggir að mestu leyti á tilskipunum Evrópusambandsins sem hafa verið innleiddar á grundvelli EES samningsins. Í þeim dómsmálum sem fallið hafa varðandi gengislán hefur ekki reynt á rétt neytenda til þess að halda þeim samningskjörum sem þeim voru í upphafi tryggð, sbr. 36. gr. c laga um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa nr. 7/1936, sbr. 4. gr. laga nr. 14/1995 þar sem ekki hefur verið byggt á greininni í kröfugerðum aðila fyrir Hæstarétti. Þess hefur hingað til verið krafist að samningar verði ógiltir á grundvelli 13. og 14. gr. vaxtalaga.

Niðurstaða dómstóla um lögmæti gengistryggingar og afleiðingar hennar hafa byggst á almennum lögum, vaxtalögum og reglum kröfurettar og varðað réttarstöðu allra þar á meðal neytenda og lögaðila. Tvær leiðir eru til að fá skorið úr rétti neytenda, sérstaklega ef um hann ríkir ágreiningur. Að dómstólar skýri íslensk lög til samræmis við tilskipanir sem hafa verið innleiddar á Íslandi, sbr. 3. gr. laga um EES samninginn nr. 2/1993, eða að óskað verði ráðgefandi álits EFTA dómstólsins á þeim álitafnum sem lögð eru fyrir dómstóla og varða réttarstöðu neytenda og dómstólar taki síðan mið af því í niðurstöðum sínum.

#### 36. gr. c. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa

Með lögum nr. 14/1995 um breytingu á samningalögum nr. 7/1936 var tilskipun Evrópuráðsins nr. 93/13/EBE frá 5. apríl 1993 um ósanngjarna skilmála í neytendasamningum leidd í lög á Íslandi. Frumvarpið<sup>1</sup> var lagt fram á 118. löggjafarþingi og var afgreitt með samhljóða samþykki allra þingmanna, án umræðu.<sup>2</sup> Var markmið lagasetningarinnar að tryggja framkvæmd hins einkaréttarlega hluta tilskipunarinnar og að koma í veg fyrir röskun á samkeppni og tryggja vernd fyrir neytendum. Samkvæmt almennum athugasemdum er

<sup>1</sup> Alþingistiðindi A-deild, 118. löggjafarþing (1994). 99. mál, þingskjal 102.

<sup>2</sup> Málið fór í gegnum 3. umræður án þess að nokkur kvæði sér hljóðs nema flutningsmaður frumvarpsins og flutningsmaður breytingartillögu. Breytingartillagan snérist um orðalag einstakra greina sem skrifstofustjóri í viðskiptaráðuncytinu taldi að gera þyrfti, en frumvarpið var samið í viðskiptaráðuncytinu.

aðalreglu frumvarpsins að finna í 4. gr. þess<sup>3</sup> en samkvæmt henni skal, þegar ósanngjörnum samningsskilmála er vikið til hliðar, samningurinn halda gildi sínu að öðru leyti að kröfu neytanda, ef hann verður efnður án hins ósanngjarna skilmála. Einnig segir að við mat á því hvort samningsskilmáli sé ósanngjarn skuli ekki líta til atvika sem síðar komu til, ef slíkt er neytanda í óhag.<sup>4</sup>

Var það mat höfunda frumvarpsins að 36. gr. samningalaga, sem fjallar almennt um ósanngjarna samningsskilmála, uppfyllti að mestu leyti kröfur tilskipunarinnar en þó þyrfti að gera vissar breytingar. Var því lagt til að gerð yrði ein breyting á 36. gr. samningalaga og að bætt yrði við fjórum nýjum greinum, 36. gr. a.-d.<sup>5</sup> Var samráð haft við hin Norðurlöndin um undirbúning að breytingu löggjafarinnar til þess að tryggja sem best samræmi milli samningalaga Norðurlanda og að tryggja að neytendavernd yrði ekki skert.<sup>6</sup>

Aðalreglu laga nr. 14/1995 er eins og áður segir að finna í 4. gr. þeirra, sem varð að 36. gr. c. samningalaga:

Ákvæði 36. gr. gilda um samninga skv. 1. mgr. 36. gr. a, þó með þeim breytingum sem leiðir af 2. og 3. mgr.

Við mat á því hvort samningur skv. 1. mgr. sé ósanngjarn skal líta til atriða og atvika sem nefnd eru í 2. mgr. 36. gr., m.a. skilmála í öðrum samningi sem hann tengist. Þó skal eigi taka tillit til atvika sem síðar komu til, neytanda í óhag.

Samningur telst ósanngjarn stríði hann gegn góðum viðskiptaháttum og raski til muna jafnvægi milli réttinda og skyldna samningsaðila, neytanda í óhag. Ef slíkum skilmála er vikið til hliðar í heild eða að hluta, eða breytt, skal samningurinn að kröfu neytanda gilda að öðru leyti án breytinga verði hann efnður án skilmálans.

Skv. 1. mgr. 36. gr. c. gildir 36. gr. samningalaganna um staðlaða samningsskilmála en skv. 36. gr. má víkja til hliðar í heild eða að hluta, eða breyta samningi ef það yrði talið ósanngjarn eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera hann fyrir sig. Við mat á sanningi skal skv. 2. mgr. 36. gr. litið til efnis samningsins, stöðu samningsaðila, atvika við samningsgerð og atvika sem síðar komu til. 2. mgr. 36. gr. c. hefur að geyma frávík frá 36. gr. samningalaganna þar sem skv. tilskipuninni er óheimilt að líta til atvika sem síðar komu til neytanda í óhag en í 1. mgr. 4. gr. tilskipunarinnar segir að líta skuli til allra aðstæðna á þeim tíma sem samningurinn var gerður. Með því að blanda saman tilskipuninni og ákvæðum 36. gr. samningalaganna með þessum hætti ætti neytendavernd laganna í raun að vera ríkari en vernd tilskipunarinnar. Íslensku lögin eru einnig strangari að öðru leyti en ákveðið var að taka ekki upp ákvæði 2. mgr. 4. gr. tilskipunarinnar þess efnis að ekki skuli litið til samræmis milli verðs og gæða vöru eða þjónustu við mat á óréttmæti samninga. Þar sem að tilskipunin er lágmarkstilskipun sbr. 8. gr. hennar er aðildarríkjunum heimilt að setja strangari reglur en tilskipunin ber með sér. Í 3. mgr. sem mælir fyrir um réttaráhrif þess að samningur falli undir tilskipunina er einnig að finna eitt mikilvægasta ákvæði laga 14/1995 en skv. 2. málslíð hennar skal samningurinn gilda án breytinga verði hann efnður án hins óréttmæta skilmála. *Ólíkt 36. gr. samningalaga gefur þetta ákvæði dómstólum ekki tækifæri til að móta endanlega niðurstöðu sem er í góðu jafnvægi fyrir báða aðila heldur getur samningur sem fellur undir ákvæðið í raun orðið afar ósanngjarn gagnvart atvinnurekandanum.* Höfundum frumvarpsins þótti því rétt að benda á að til þess að samningsskilmáli teljist ósanngjarn skv. ákvæðinu þurfi hann bæði að stríða gegn góðum viðskiptaháttum og raska til muna jafnvægi milli réttinda og

<sup>3</sup> 36. gr. c.

<sup>4</sup> Alþingistiðindi A-ðild 1994. 118. löggjafarþing, þingskjal 102, 99. mál.

<sup>5</sup> Er það sami háttur og hafður var á í Danmörku en þar er almennt ákvæði um ósanngjarna samningsskilmála í 38. gr. og síðan sérreglur varðandi staðlaða samningsskilmála í 38. gr. a.-d. (Lovbekendtgørelse 1996-08-26 nr. 781 om aftaler og andre retshandlinger på formucrettens område).

<sup>6</sup> Alþingistiðindi A-ðild, 118. löggjafarþing (1994). 99. mál, þingskjal 102.

skyldna samningsaðila, neytanda í óhag og því sé um strangari skilyrði að ræða en í 36. gr. samningalaga.

Í síðasta málslið 36. gr. c. er fjallað um hvernig skuli fara með samning þegar einn eða fleiri skilmálar hafa verið dæmdir ógildir. Segir þar að þá skuli samningurinn gilda áfram óbreyttur ef hann verði efndur þannig. Er það í samræmi við 1. mgr. 6. gr. tilskipunarinnar en Evrópudómstóllinn ítrekaði þessi orð tilskipunarinnar í 29. mgr. í máli C-453/10 *Pereničová and Perenič*. Vaknar þá sú spurning hvenær lánasamningur er efnanlegur. Evrópudómstóllinn gefur ágætis vísbandingu um það í máli C-453/10 en í 30. mgr. dómsins segir hann að dómstólar verði að meta það, eftir að óréttmætur samningsskilmáli hefur verið ógiltur hvort samningurinn geti að öðru leyti staðið skv. efni sínu. Vísar dómurinn í því skyni til niðurstöðukafla máls C-76/10 *Pohotovost* þar sem Evrópudómstóllinn segir í raun að hægt sé að efna lánasamning þótt lánveitanda sé hvorki heimilt að krefjast vaxta né nokkurs annars kostnaðar af láninu.

Þá hefur Evrópudómstóllinn kveðið svo á í máli C-453/10 *Pereničová and Perenič* að óheimilt sé skv. 1. mgr. 6. gr. tilskipunar 93/13 að taka tillit til þess hvort aðilar (í þessu máli neytandinn) hefðu gert samninginn án hins ógilda skilmála sbr. 31. mgr. en þar vísar dómurinn í 63. mgr. álits lögsögumanns í málinu. Lögsögumaðurinn skýrir þar að markmið tilskipunarinnar er að “fjarlægja ósamngjarna samningsskilmála úr þessum samningum” og jafna þannig samningsstöðu samningsaðilanna. Vísar lögsögumaður svo í eldra lögsögumannsálit frá máli C-302/04 *Ynos* máli sýnu til stuðnings, en þar má finna sambærilega niðurstöðu, þ.e. að ekki megi taka tillit til þess hvort annar hvor aðilinn (í því tilfelli veitandinn) hefði ekki gert samninginn án hins óréttmæta skilmála, sbr. 79. mgr. álitsins. Þar af leiðandi verður að telja að þau rök, að vaxtakjörin hefðu ekki komið til álita nema í tengslum við hinn óréttmæta gengistryggingarskilmála, séu ekki rök sem dómstólar megi taka tillit til við ákvörðun um ógildingu samnings. Þessi regla á þó bara við um staðlaða samninga sem veitendur bjóða neytendum upp á en ekki samninga sem fjármálastofnanir hafa gert við fyrirtæki eða einstaklinga þar sem lántakan hefur verið hluti af atvinnustarfsemi þeirra. Í riti sínu “EES réttur og landsréttur” frá 2006 fjallar Davíð Þór Björgvinsson, dómari við Mannréttindadómstól Evrópu um fordæmisgildi dóma Evrópudómstólsins fyrir íslenska dómstóla. Verður að segjast að Davíð Þór er afdráttarlaus í afstöðu sinni en á bls. 332 segir:

[...] svigrúm íslenskra dómstóla til að víkja frá þessum fordæmum er í reynd litið og e.t.v. þegar á allt er litið minna heldur en svigrúm þeirra til að víkja frá eigin fordæmum. Stafar þetta af því að skýr frávik frá þeim myndu leiða til þess að íslenska ríkið stæði ekki við skuldbindingar sínar samkvæmt EES-samningnum og að það væri þar með brotlegt að þjódarétti.

Í Hrd. 471/2010 segir um þetta atriði:

Vextimir voru þannig tengdir beint við vexti á millibankamarkaði í London af lánnum í þeim myntum, sem hin ógilda gengistrygging samkvæmt samningi aðilanna miðaðist við. *Í þessu sambandi verður að gæta að því að fullljóst er að slík vaxtakjör af láninu gátu ekki komið til álita nema í tengslum við gengistryggingu þess, sem nú liggur fyrir að óheimilt hafi verið að kveða á um.* Einnig verður að líta til þess að eftir að ákvæði í samningnum um gengistryggingu hefur verið metið ógilt eru skuldbindingar gagnáfrýjanda við aðaláfrýjanda að öllu leyti í íslenskum krónum og algerlega óháðar þeirri tengingu við japönsk yen og svissneska franka, sem aðilarnir gengu út frá við gerð samningsins.

Þá verður einnig að nefna að allir skilmálar sem stríða gegn lögum teljast, skv. tilskipun 93/13, ósamngjarnir ef þeir valda ójafnvægi milli aðila, en í aðfararorðum tilskipunarinnar segir m.a. (leturbreyting höfunda):

Við mat á hugtakinu „í góðri trú“ þarf einkum að taka tillit til samningsstöðu semjenda, hvort neytandinn var hvattur til að samþykkja skilmálana og hvort varan eða þjónustan var seld eða

veitt að sérstakri pöntun neytanda. Seljandi eða veitandi telst uppfylla kröfuna um „góða trú“ ef hann kemur fram á *heiðarlegan* og sanngjarnan hátt við hinn aðilann og hefur í huga réttmæta hagsmuni hans.

Þá segir í 1. mgr. 3. gr. tilskipunarinnar:

Samningsskilmáli sem hefur ekki verið samið um sérstaklega telst óréttmætur ef hann, þrátt fyrir skilyrðið um „góða trú“, veldur umtalsverðu ójafnvægi réttinda og skyldna samningsaðila samkvæmt samningnum, neytanda til tjóns.

Það er því ljóst að óheiðarleiki í viðskiptum, þ.e. samningsskilmáli sem gengur gegn lögum, veldur því að sá skilmáli telst óréttmætur ef hann veldur umtalsverðu ójafnvægi réttinda og skyldna samningsaðila, neytanda til tjóns. Ólögleg gengistrygging olli því að þrátt fyrir að fjármálastofnanir hafi lánað neytendum íslenskar krónur, sátu neytendur uppi með gengisáhættu sem olli umtalsverðu ójafnvægi milli réttinda og skyldna samningsaðila, neytanda í óhag.

Verður því að álykta sem svo að með vísan til markmiða og efnis tilskipunar 93/13/EEC og til dóma Evrópudómstólsins m.a. í málum C-76/10 og C-453/10 verði að teljast líklegt að Hæstiréttur eigi eftir að þróa fordæmi sitt í máli 471/2010 þannig að skilmálar staðlaðra samninga, sem gerðir voru við neytendur, verði látnir standa óbreyttir að öðru leyti en því að hin ólöglega gengistrygging teljist ekki bindandi fyrir neytandann, enda verði á því byggt í kröfugerð fyrir dómi.

#### 14. gr. laga nr. 121/1994 um neytendalán

Verði niðurstaða Hæstaréttar sú að fordæmi réttarins um vexti frá 16. september 2010 verði látið halda gildi sínu og áfram verði litið svo á að samið hafi verið um að greiða vexti án þess að tilgreina hverjir þeir skuli vera, ber að mati höfunda að líta til 14. gr. laga um neytendalán nr. 121/1994 og þá sérstaklega til 1. ml. 1. mgr. greinarinnar.

Í 1. másl. 1. mgr. 14. gr. neytendalánalaga segir að séu vextir eða annar lántökukostnaður ekki tilgreindur í lánsamningi sé lánveitanda ekki heimilt að krefja neytanda um greiðslu þeirra. Í 2. másl. sömu greinar segir að, að öðru leyti fari um vexti samkvæmt ákvæðum vaxtalaga. Samkvæmt lánasamningum aðilanna var ákveðið að lántakar greiddu vexti af lánunum. Kom til úrlausnar í HRD 604/2010 hvort að 14. gr. hefði að geyma sérreglu sem leiða myndi til þess að 4. gr., sbr. 3. gr. vaxtalaga yrðu ekki taldar eiga við. Ákvæði 14. gr. neytendalánalaga var lögfest með 8. gr. laga nr. 101/1994, um breytingu á lögum nr. 30/1993 um neytendalán.

Hæstiréttur vitnaði í athugasemdir sem fylgdu frumvarpinu þar sem þess er getið að fyrir breytingu á 14. gr. var kveðið á um að ef ekki væri getið um vexti í lánasamningi þá skyldu þeir samt sem áður greiddir og þá hinir sömu og af almennum skuldabréfum samkvæmt auglýsingum Seðlabanka Íslands. Talið var að það striddi gegn meginreglu vaxtalaga um að vexti skuli einungis greiða ef um þá hefur verið samið svo og almennum reglum kröfuréttar.

*Tilgangur breytingarinnar var að rétta hlut neytenda varðandi þetta atriði.* Hæstiréttur komst hins vegar að þeirri niðurstöðu að 14. gr. neytendalánalaga skyldi ekki haggja fordæmisgildi Hrd. 471/2010 við úrlausn varðandi vexti samkvæmt lánasamningum aðila. Ekki var fallist á að lengd lánstíma, ólík veð eða heimild til að breyta vöxtum skipti máli um úrlausn ágreinings um vexti. Ekki er skýrt í niðurstöðu dómsins hvað það er sérstaklega sem veldur því að 14. gr. neytendalánalaga á ekki við í þessu tilviki. Rökstuðningur réttarins bendir til þess að hann álíti að vaxtalög veiti betri neytendavernd en neytendalánalög. Sú er ekki raunin þegar efni 14. gr. neytendalánalaga er borið saman við efni 4. gr. vaxtalaga. Ef rétturinn byggir á því að orðalag



14. gr. neytendalánalaga taki ekki til tilviksins og vaxtalög taki við þegar 14. gr. sleppir er það einnig vafasamt að okkar mati. Byggðist slík niðurstaða réttarins á því að samið er um vexti án þess að tiltaka hverjir þeir eigi að vera. Við teljum að orðalag 14. gr. skýrt með hliðsjón af hugtakinu vextir taki beint til tilviksins þegar samið er um vexti án þess að tiltaka hverjir þeir eru þar sem vaxtafótur lánsins er ekki tilgreindur við þær aðstæður, sbr. það sem segir hér á eftir um hugtakið vexti.

Í úrskurði sínum í máli nr. C-76/10 *Pohotovost* áréttar Evrópudómstólinn markmið tilskipunar 93/13 og mikilvægi 4. gr. tilskipunar 87/102 um að algerlega nauðsynlegt sé að neytandi fái allar upplýsingar um ákvæði samningsins, þá sérstaklega lántökukostnað og undir hvaða kringumstæðum mögulegt sé að hann taki breytingum. Þessi atriði verði, **án undantekninga, að vera skrifleg** og orðuð á skýru og skiljanlegu máli svo að neytandinn hafi upplýsingar um öll þau atriði sem geta orðið til þess að hafa áhrif á skuldbindingar hans. Sé tekið mið af þessari niðurstöðu Evrópudómstólsins verður að draga þá ályktun að lög nr. 121/1994 um neytendalán leggi þessar sömu skyldur á herðar lánveitendum á Íslandi og því sé ekki nægjanlegt að samið hafi verið um að greiða vexti án þess að tiltaka hverjir þeir skyldu vera. Með lögum nr. 101/1994 var breyting gerð á orðalagi ýmissa ákvæða laga um neytendalán til að samræma hugtakanotkun og m.a. var hugtakinu „árlegir nafnvextir“ í 3. tl. 1. mgr. 6. gr. breytt í „vextir“. Í athugasemdum við 2. gr. frumvarpsins sem varð að lögum nr. 101/1994 segir m.a. „Í gildandi lögum eru notuð ýmis hugtök yfir vexti, [...]. Nú er lagt til að notkun hugtaka verði samræmd þannig að hugtakið vextir verði notað alls staðar. Þar er þá átt við vaxtafót lánsins, [...].“ Allt annar skilningur fæst í 1. ml. 1. mgr. 14. gr. með því að skipta út orðinu vextir og setja orðið vaxtafótur í stað þess. Greinin hljómar þá svo: „Nú er vaxtafótur eða annar lántökukostnaður ekki tilgreindir í lánssamningi og er lánveitanda þá eigi heimilt að krefja neytanda um greiðslu þeirra.“ Samkvæmt framansögðu verður að leggja til grundvallar að samningsskilmáli um vexti sem inniheldur ekki vaxtafóttinn geti ekki talist á skýru og skiljanlegu máli en Evrópudómstóllinn hefur margsinnis komist að þeirri niðurstöðu að það sé nauðsynlegt til að skilmáli verði ekki talinn ósamngjarn í skilningi tilskipunar 93/13/EB og/eða tilskipunar 87/102EB.

Einnig voru gerðar breytingar á 1. og 2. mgr. 14. gr. laga nr. 30/1993. Fólu þær breytingar í meginatriðum í sér að ef vextir eða annar lántökukostnaður væri ekki tilgreindur í lánasamningi væri lánveitanda óheimilt að krefja neytanda um greiðslu þeirra. Fyrir gildistöku laganna var í gildi sú regla að ef vextir væru ekki tilgreindir skyldu þeir vera hinir sömu og vextir af almennum skuldabréfum samkvæmt auglýsingu Seðlabanka Íslands. Var þessi regla talin brjóta í bága við þá meginreglu vaxtalaga að vextir skyldu einungis reiknaðir ef um þá væri samið og almennar reglur kröfuréttar.

Þegar Hæstiréttur tók afstöðu til vaxta á gengislánum í Hrd. 471/2010 gerði hann það með þessum rökum sem ítrekuð hafa verið bæði í héraði og Hæstarétti síðan:

Með því að þar greindum fyrirmælum um hæð þeirra verður samkvæmt framansögðu ekki beitt er óhjákvæmilegt að líta svo á að atvik svari hér til þess að samið hafi verið um að greiða vexti af peningakröfu án þess að tiltaka hverjir þeir skyldu vera.

Að teknu tilliti til þess að lög um neytendalán eru sérlög gagnvart vaxtalögum og 14. gr. neytendalánalaga gengur lengra í vernd fyrir neytendur en 4. gr. vaxtalaga auk þess sem neytendalánalög byggja á tilskipun Evrópusambandsins, verður að telja að ákvæði 14. gr. neytendalánalaga eigi við um þær aðstæður sem uppi eru, en ekki ákvæði 4., sbr. 3. gr. vaxtalaga. Verður þetta að skoðast með hliðsjón af trúnaðarreglu EES samningsins sem finna

má í 3. gr. laga nr. 2/1993 sbr. bókun 35 við samninginn. Í athugasemdum með frumvarpi til laga nr. 2/1993 segir m.a. „[...]að í 3. gr. felist meðal annars, að innlend lög, sem eigi stoð í EES-samningnum, verði jafnan túlkuð sem sérreglur laga gagnvart ósamræmanlegum yngri lögum, að því leyti að yngri lög víki þeim ekki, ef þau stangast á, nema löggjafinn taki það sérstaklega fram.” Framangreint sjónarmið var staðfest í Hrd. 477/2002, en í niðurstöðu Hæstaréttar í því máli segir:

Með 2. gr. laga nr. 2/1993 um Evrópska efnahagssvæðið var meginmáli EES-samningsins veitt lagagildi hér á landi. Samkvæmt 3. gr. laganna skal skýra lög og reglur, að svo miklu leyti sem við á, til samræmis við EES-samninginn og þær reglur, sem á honum byggja. Af athugasemdum með frumvarpi til laganna um þessa grein verður ráðið, að henni hafi verið ætlað að fullnægja skuldbindingu samningsaðila í bókun 35 við EES-samninginn, en þar segir meðal annars, að komi til árekstra á milli EES-reglna, sem komnar séu til framkvæmda, og annarra settra laga skuldbindi EFTA-rikin sig til að setja, ef þörf krefji, lagaákvæði þess efnis að EES-reglur gildi í þeim tilvikum. Í athugasemdunum segir jafnframt, að í 3. gr. felist meðal annars, að innlend lög, sem eigi stoð í EES-samningnum, verði jafnan túlkuð sem sérreglur laga gagnvart ósamræmanlegum yngri lögum, að því leyti að yngri lög víki þeim ekki, ef þau stangast á, nema löggjafinn taki það sérstaklega fram.

Niðurstaðan skv. 14. gr. laga um neytendalán yrði því sú að ekki yrði heimilt að innheimta vexti af áður gengistryggðum lánum að óbreyttri afstöðu Hæstaréttar til ákvæðanna um vexti, eins og grein hefur verið gerð fyrir hér að framan.

Líta verður á niðurstöðu Hæstaréttar í máli nr. 600/2011 sem áfanga á leiðinni að réttir niðurstöðu varðandi áður gengistryggð lán. Þegar reynir á 36. gr. c. samningalaga verður niðurstaðan sú, að okkar mati, að hjá neytendum gildi samningsvextir áfram. Nauðsynlegt er að láta reyna á það fyrir Hæstarétti hvort lögin geti leitt til annarar niðurstöðu en þeirrar sem fékkst í vaxtadómsmálinu frá september 2010 um að líta verði svo á að samið hafi verið um vexti án þess að tilgreina hverjir þeir ættu að vera. Sé við slíkt miðað verður ekki annað séð en að 14. gr. neytendalánalaga geti átt beint við um lánasamninga neytenda, en ekki hefur reynt á fyrir dómstólum.

Það er von okkar að umfjöllun þessi hafi leitt fram þau megin sjónarmið í neytendarétti sem fordæmi Hæstaréttar í máli 600/2011 og fyrri gengislánadómar réttarins hreyfa við að okkar mati.

## Samantekt

Eftirfarandi er samantekinn úrdráttur úr álitsgerðinni, en skjalið í heild sinni þar á eftir.

### Almennt um dóminn og álit LEX

Í lögfræðiálitinu kemur m.a. fram að telja verði að reglan um fullnaðargildi kvittana og minniháttar frávik frá henni eigi ekki að breyta meginniðurstöðunni. Ef lán er komið í skil skuli samningsvextir gilda.

Einnig beri að líta svo á að þeir séu í skilum sem hafa fengið skuldajöfnun hjá fjármálafyrirtækinu gagnvart vangreiddum greiðslum enda þó að slík skuldajöfnun hafi farið fram á grundvelli SÍ vaxta.

### Tilvitnanir úr álitsgerð vegna dóms Hæstaréttar í máli 600/2011

#### Um gildi og þýðingu fullnaðarakvittana

Fullyrt er í áliti LEX að hafi lántaki staðið í skilum með ákveðið tímabil en ekki greitt vegna annarra tímabila verði að sama skapi talið að krafa geti átt rétt á sér um SÍ vexti þar sem fullnaðargreiðslur í samræmi við greiðslufyrirmæli hafa ekki farið fram. Ekki er fallist á þessa niðurstöðu. Telja verður að reglan um fullnaðargildi kvittana og minniháttar frávik frá henni eigi ekki að breyta meginniðurstöðunni. Ef láni er komið í skil gildir undantekningin um samningsvexti.

Ekki er fallist á þá niðurstöðu Lex að annað eigi að gilda um *skilmálabreytingar*. Þá fer greiðsla fram með nýrri lántöku og sömu væntingar um vaxtakjör eiga við í því tilviki eins og þegar greitt er með útlagðri greiðslu. Skiptir ekki máli hvort greitt hafi verið fyrir skilmálabreytingu eða ekki – um það ætti sama regla að gilda. Skuld er greidd í báðum tilvikum. Það er í samræmi við meðferð skattayfirvalda á vöxtum sem skilmálabreytt er og bætt er við höfuðstól en þeir teljast til vaxtabóta. (bls. 12)

Vaxtatímabil flestra lánasamninga eru 30 dagar. Þegar Hæstiréttur ógilti með dómum sínum lánasamninga á grundvelli þess að þeir höfðu að geyma ólögmæta gengisbindingu var það gert án þess að það hefði áhrif á önnur samningskjör að frátöldum vöxtum þ.á.m. um vaxtatímabil. Samningarnir höfðu því yfirleitt ekki að geyma vaxtatímabil lengra en tólf mánuði. Höfuðstólsfærsla vaxta á 12 mánaða fresti á vegum fjármálafyrirtækja, þeirra sem það gerðu, var því að okkar mati ólögmætur endurútreikningur þar sem 12. gr. vaxtalaga er undantekningarregla sem einungis verður beitt um vaxtatímabil 12 mánaða eða lengra. Með hliðsjón af þessu, og því að veruleg óvissa ríkir um það hvort skuldajöfnun hafi farið fram á réttum grundvelli þykir það standa lánveitanda nær að bera hallann af vaxtamuninum í þessu tilviki. (bls. 14)

Það eru engin rök sem mæla með því að greina eigi á milli þess hvernig láni er komið í skil að því er varðar þá vexti sem lántaki getur vænst að greiða af láni miðað við þá forsendu að hann er í góðri trú um lögmæti lánsins og lánakjara yfirleitt.

Þá teljum við einnig að þeir séu einnig í skilum sem hafa fengið skuldajöfnun hjá fjármálafyrirtækinu gagnvart vangreiddum greiðslum enda þó að slík skuldajöfnun hafi farið fram á grundvelli SÍ vaxta. (bls. 13)

Almennt teljum við að fordæmisgildi dómsins um það hvaða atvik beri að telja jafngilda því að hafa komið lánnum sínum í skil eigi að túlkast rúmt gagnvart þeim sem hafa sýnt fram á vilja og getu til þess að koma málum sínum í skil og halda þeim þannig fyrst um sinn hvort sem þeir geta talist hafa lent í eða verið í vanskilum á liðnum tíma eða ekki. Andstæð niðurstaða fæli í sér óhóflega mismunun á milli lántaka sem byggðu ákvörðunarástæðu sína fyrir lántökunni í upphafi á þeim vöxtum sem lánasamningar gáfu til kynna að þeir bæru og höfðu því væntingar um að þau samningskjör stæðu.

Hafa ber í huga að í sumum tilvikum kann að hafa verið inneign til staðar á samningstímanum með áföllnum vöxtum skv. 4. gr. vaxtalaga sem lántaki á rétt á að verði skuldajafnaður við þá gjalddaga sem hann hefur ekki greitt." (bls. 14)

### **Við hvaða tímamark á að miða upphafstíma álagningar Seðlabankavaxta í hverjum lánessamningi fyrir sig?**

Fram að því tímamarki að þeir fengu endurútreikning sendan voru þeir því í góðri trú um að samningsvextir giltu í samningssambandinu. Fram að viðurkenningu fjármálfyrirtækis með endurútreikningi voru lántakar í verulegri óvissu um lögmæti gengistryggingar bæði vegna óskýrra lagafyrirmæla og þar sem lánafyrirtækin höfðu opinberlega uppi mikla fyrirvara um það hvaða lánasamningar væru ógildir eða ekki og létu á það reyna á mismunandi lánaform endurtekið fyrir dómstólum. Eru því fullnaðarkvittanar til þess tíma að lánafyrirtæki endurútreiknar lán miðað við að gengistrygging sé ógild, gildar greiðslur á samningsvöxtum. Sá fyrirvari skal þó gerður að ekki hefur reynt á það fyrir dómi hvort það muni standast að breyta vöxtunum að teknu tilliti til laga um neytendalán sbr. umfjöllun í kafla IV um neytendarétt. (bls. 16)

### **Hugsanlegur endurkröfuréttur lántaka vegna greiddra vaxta og afborgana sem reiknaðir voru af gengistryggðum höfuðstól.**

Kröfuhafi glatar þeirri kröfu sem hann ella hefði átt rétt á, þ.e. að það kröfuréttarsamband gildi en hann tapi henni vegna aðstæðna sem kunna að vera þær að ný kröfuréttarregla verður til sem takmarkar hina fyrri. Sú kröfuréttarregla byggði á því að réttmætar væntingar grandlauss lántaka með fullnaðarkvittun í höndunum feli í sér að samningsvextir gildi í kröfuréttarsambandinu og kröfuna beri því að efna á grundvelli þeirra miðað við réttan og lögmætan höfuðstól. Í því tilviki beri að leiðrétta vexti til samræmis við reglur vaxtalaga 38/2001 og reglna um endurgreiðslu ofgreidds fjár.

Ekki er fjallað um endurgreiðslu ofgreiddra afborgana í álitum LEX. Er eðlilegt annað hvort að láta lögmæta hlutann standa (leiðir til lægri vaxta vegna lægri höfuðstóls) og greiða mismun með vöxtum skv. 4. gr. eða endurgreiða alla upphæðina (lögmæta og ólögmæta) með vöxtum. Fyrri aðferðin útilokar höfuðstólsfærslu vaxta á 12 mánaða fresti, enda ekki heimilt að beita henni þar sem vaxtatímabil er styttra en 1 ár, sbr. 12. gr. vaxtalaga." (bls. 15-16)

### **Vanefndir**

Rök þau sem löggjafinn styðst við til þess að koma í veg fyrir dráttarvaxtakröfur og greiðslur annarra vanskila- og innheimtugjalda eiga að okkar dómi við *um allar vanefndir sem hlotist hafa af því að gengisbinding lána hafa verið dæmdar ólögmætar*. Forsenda fyrir beitingu vanefndaúrræða hlýtur að vera sú að lögmæt greiðslukrafa hafi verið fyrir hendi. Á meðan svo er ekki – er ekki forsenda til þess að reikna út rétta afborgun og vexti og þar með byggja á því

*að rétt og lögmæt krafa hafi verið vanefnd. Ekki er hægt að byggja vanefndaúrræði á ólögmætum samningi þar sem beiting slíkra úrræða hlýtur að byggja á þeirri forsendu að krafan sé rétt og skv. löglegum samningi. (bls. 18)*

### **Neytendaréttur**

Vísar dómurinn í því skyni til niðurstöðukafla máls C-76/10 Pohotovost þar sem Evrópudómstóllinn segir í raun að hægt sé að efna lánasamning þótt lánveitanda sé hvorki heimilt að krefjast vaxta né nokkurs annars kostnaðar af láninu." (bls. 21.)

Í úrskurði sínum í máli nr. C-76/10 Pohotovost áréttar Evrópudómstóllinn markmið tilskipunar 93/13 og mikilvægi 4. gr. tilskipunar 87/102 um að algerlega nauðsynlegt sé að neytandi fái allar upplýsingar um ákvæði samningsins, þá sérstaklega lántökukostnað og undir hvaða kringumstæðum mögulegt sé að hann taki breytingum. **Þessi atriði verði, án undantekninga, að vera skrifleg** og orðuð á skýru og skiljanlegu máli svo að neytandinn hafi upplýsingar um öll þau atriði sem geta orðið til þess að hafa áhrif á skuldbindingar hans. Sé tekið mið af þessari niðurstöðu Evrópudómstólsins verður að draga þá ályktun að lög nr. 121/1994 um neytendalán leggi þessar sömu skyldur á herðar lánveitendum á Íslandi og því sé ekki nægjanlegt að samið hafi verið um að greiða vexti án þess að tiltaka hverjir þeir skyldu vera." (bls. 22-23)

Að teknu tilliti til þess að lög um neytendalán eru sérlög gagnvart vaxtalögum og 14. gr. neytendalánalaga gengur lengra í vernd fyrir neytendur en 4. gr. vaxtalaga auk þess sem neytendalánalög byggja á tilskipun Evrópusambandsins, verður að telja að ákvæði 14. gr. neytendalánalaga eigi við um þær aðstæður sem uppi eru, en ekki ákvæði 4., sbr. 3. gr. vaxtalaga. Verður þetta að skoðast með hliðsjón af trúnaðarreglu EES samningsins sem finna má í 3. gr. laga nr. 2/1993 sbr. bókun 35 við samninginn. Í athugasemdum með frumvarpi til laga nr. 2/1993 segir m.a. „[...]að í 3. gr. felist meðal annars, að innlend lög, sem eigi stoð í EES-samningnum, verði jafnan túlkuð sem sérreglur laga gagnvart ósamræmanlegum yngri lögum, að því leyti að yngri lög víki þeim ekki, ef þau stangast á, nema löggjafinn taki það sérstaklega fram." Framangreint sjónarmið var staðfest í Hrd. 477/2002..." (bls. 23)

Niðurstaðan skv. 14. gr. laga um neytendalán yrði því sú að ekki yrði heimilt að innheimta vexti af áður gengistryggðum lánum að óbreyttri afstöðu Hæstaréttar til ákvæðanna um vexti, eins og grein hefur verið gerð fyrir hér að framan.

Líta verður á niðurstöðu Hæstaréttar í máli nr. 600/2011 sem áfanga á leiðinni að réttir niðurstöðu varðandi áður gengistryggð lán. Þegar reynir á 36. gr. c. samningalaga verður niðurstaðan sú, að okkar mati, að hjá neytendum gildi samningsvextir áfram. Nauðsynlegt er að láta reyna á það fyrir Hæstarétti hvort lögin geti leitt til annarar niðurstöðu en þeirrar sem fékkst í vaxtadómsmálinu frá september 2010 um að líta verði svo á að samið hafi verið um vexti án þess að tilgreina hverjir þeir ættu að vera. Sé við slíkt miðað verður ekki annað séð en að 14. gr. neytendalánalaga geti átt beint við um lánasamninga neytenda, en ekki hefur reynt á fyrir dómstólum. (bls. 24)

*Álitsgerð þessa unnu:*

*Aðalsteinn Sigurðsson, Arnar Kristinsson, Hjörtur Torfason og Magnús Ingi Erlingsson*