



BERNDT HASSELROTS JURIDISKA SKRIFTER

(YTTERLIGARE FÖLJD)

Detta band innehåller uppsatser om pant-
rätt, deposition, lån, saklega och köp

Förut från trycket utgivet:

HANDELSBALKEN

jämte dithörande författningar med förklarande anmärkningar
och belysande prejudikat.

Elva delar, 2842 sidor. (Del. I—IV 2:dra uppl.)

JUSTITIEOMBUDSMANNENS ÄMBETS- BERÄTTELSE

1907—1913.

JURIDIK OCH POLITIK.

Första bandet (omfattande uppsatser ang. pant- och retentionsrätt,
sysslomannaskap, tjänstehjonslega och tjänstelega). Utsålt.

Andra bandet (omfattande uppsatser ang. vindikationsrätt, ocker, vite
och ränta, arbetsbeting, skuldebrev samt retentionsrätt). Utsålt.

Tredje bandet (omfattande politiska tal, riksdagsanföranden m. m.).

JURIDISKA SKRIFTER.

Första bandet 1921 (omfattande uppsatser ang. försträckning, köp,
gåva och handelsbolag). Utsålt.

Andra bandet 1922 (omfattande uppsatser ang. panträtt,
borgen och köp). Utsålt.

Tredje bandet 1923 (omfattande uppsatser ang. borgen,
köp och sysslomannaskap). Utsålt.

Fjärde bandet. Ny följd 1923 (omfattande uppsatser ang.
preskription och borgen m. m.). Utsålt.

Femte bandet 1923. Detta band, som innehåller uppsatser om vindika-
tionsrätt, ocker, vite och ränta samt pant- och retentionsrätt, utgör ny
upplaga av delar utav "Juridik och politik" I och II.

Sjätte bandet 1923. Detta band, som innehåller skrifter om köp, pant-
rätt och handelsbolag, utgör ny upplaga av delar av
"Juridiska skrifter" 1921 och 1922.

Juridikbok se

Denna digitala version av verket är nedladdad från juridikbok.se.

Den licens som tillämpas för de verk som finns på juridikbok.se är **Creative Commons CC BY-NC 4.0**. Licensvillkoren måste följas i sin helhet och dessa finner du här <https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/legalcode.sv>

Sammanfattningsvis innebär licensen följande:

Tillstånd för användaren att:

- Kopiera och vidare distribuera materialet oavsett medium eller format
- Bearbeta och bygga vidare på materialet

Villkoren för tillståndet är:

- Att användaren ger ett korrekt erkännande, anger en hyperlänk till licensen och anger om bearbetningar är gjorda av verket. Detta ska göras enligt god sed.
- Att användaren inte använder materialet för kommersiella ändamål.
- Att användaren inte tillämpar rättsliga begränsningar eller teknik som begränsar andras rätt att göra något som licensen tillåter.

Se även information på

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/deed.sv>

ADVOKATFIRMAN LAGERLÖF
BIBLIOTERET

ÅS
May

BERNDT HASSELROTS JURIDISKA SKRIFTER

(YTTERLIGARE FÖLJD)

Detta band innehåller uppsatser om pant-
rätt, deposition, lån, saklega och köp

FÖRORD.

I förordet till "Juridik och politik" I uttalade jag den förhoppningen, att det skulle varda mig förunnat att sammanfoga mina utgivna juridiska skrifter till ett systematiskt helt.

Denna förhoppning synes likväl numera på grund av sviktande hälsa och ökade ämbetsgöröml komma att rinna ut i sanden.

Stor utsikt torde ej ens finnas, att jag skulle kunna medhinna utgivandet av alla de delar utav speciella obligationsrätten, som ännu icke blivit av mig behandlade.

Malmö i februari 1923.

BERNDT HASSELROT.

Ett och annat om panträtt enligt 10 kap.
handelsbalken

Såsom föremål för panträtt nämner 10 kap. handelsbalken "guld, silver, eller vad det helst är i lösören".

Enligt den vanliga uttolkningen av ifrågavarande stadgande¹ avses med lösören självständiga (s. k. kroppsliga) saker.

Tydligen kunna emellertid även vissa rättigheter utgöra föremål för kredit; och en del av dem äro till och med därtill synnerligen väl ägnade. Med hänsyn härtill har ock under hand hos oss liksom annorstädes uppkommit en särskild rättsbildning, som i nyare utländska lagar erhållit benämningen panträtt i rättigheter. Då ifrågavarande rättsbildning till sitt syfte är fullkomligt likartad med panträtt i kroppsliga saker, hava naturligen i dessa lagar åtskilliga av de regler, som givits för det senare rättsinstitutet, förklarats tillämpliga jämväl å panträtt i rättigheter. Men i vissa hänseenden företer panträtt i rättigheter olikheter i förhållande till annan panträtt, och dessa olikheter hava nödvändiggjort alldeles särskilda bestämmelser för panträtt i rättigheter.

Vad vår rätt angår, där panträtt i rättigheter icke i lagen omnämnts, har viss tvekan försports angående detta instituts rättsliga väsen och konstruktion.

I fråga om fordringsrätter innebär enligt den förhärskande meningen "pansättning" av dylik rätt allenast överlåtelse av fordringen d. v. s. cession. Den rätt, som "panthavaren" genom överlåtelsen erhåller, är emellertid begränsad av dennas särskilda ändamål, som ju är att lämna säkerhet för skuld. Om sålunda den överlåtna fordringen är större än skulden, äger "panthavaren" icke tillgodogöra sig fordringen i vidare mån än som är nödvändigt till skuldens betalning. Och om "pansättaren" betalar sin skuld, upphör "panthavarens" rätt till fordringen,

¹ Jfr emellertid *Benckerts* i mycket värdefulla uppsats i *Svensk Juristtidning* 1916 sid. 366.

vilken — utan att, såsom vid vanlig cession, återtransport är erforderlig, — genast återgår till "pansättaren".

Om man ock måste medgiva, att cession icke med nödvändighet förutsätter en fullständig och ovillkorlig övergång av äganderätten till fordringen och att förty nyssberörda inskränkningar icke äro oförenliga med cessionsbegreppet, följer likväl icke därav, att ifrågavarande åsikt är att taga för god. För reglerande av det rättsförhållande, varom här är fråga, måste uppenbarligen tillgripas stadganden angående panträtt, i vilket avseende praxis till och med gått längre än omständigheterna oundgängligen påkalla. Den jämkning i dessa stadganden liksom de ytterligare bestämmelser, som ansetts av nöden och av praxis så småningom sanktionerats (t. ex. i fråga om indrivningsrätten), låta mycket väl förklara sig av sakens egen natur¹ och den hänsyn man måste taga till kontrahenternas befogade intressen. Och vid sådant förhållande synes det vara desto mindre på sin plats att på grund av vissa likheter uppkonstruera en sär egen cession — *vanlig* är den ju ostridigt icke — som detta visat sig leda till otillfredsställande konsekvenser.²

I samband härmed må framhållas, att lagkommittén, vilken i likhet med lagberedningen i förslaget till handelsbalk inrymde bestämmelser angående ifrågavarande rättsförhållande uti 6 kap. om pant, i motiven allenast yttrade: "Det är ganska vanligt, att man sätter *i pant* egna å skuldebrev eller andra handlingar grundade fordringar — —." Här är sålunda med rätta förklarad, att omhandlade rättsbildningen, vad fordringsrätter angår, är panträtt, om ock, väl att märka, en alldeles särskild art därav.

Beträffande sådana rättigheter, som till föremål hava en kroppslig sak och bland vilka i förvarande avseende panträtt är av särskild om icke uteslutande³ betydelse, synes man numera vara ense därom, att panträtt icke kan hava annan pant-

¹ Indrivningsrätten förklaras vanligen vara grundad på ett tyskt avtal.

² Jfr "Handelsbalken" sid. 1658.

³ Se min uppsats: "Pant- och retentionsrätt. Några jämförelsepunkter" i "Juridik och politik" I sid. 82 not 3.

Att skogsavverkningskontrakt enligt nutida praxis ansetts kunna pantsättas, se Nytt jur. arkiv 1904 sid. 467.

rätt till föremål. Den, som pantsätter en panträtt, pantsätter i själva verket den sak, som är föremål för hans egen pant-rätt. Denna sak utgör alltså föremålet även för den nya pant-rätten, vilken emellertid icke är av så vidsträckt innebörd som den genom ägarens pantsättning uppkomna panträtten. Den nye panthavarens rätt är inskränkt genom de gränser, som bestämts för den förre panthavaren. (Se vidare härom sid. 28 och följ.)

Aktier, d. v. s. rätten på grund av aktiebrev (liksom rätten på grund av solidariska bankbolags lottbrev m. m. dyl.), tjäna som bekant synnerligen ofta såsom pantobjekt.

Bland övriga rättigheter, vilka kunna *tänkas* såsom föremål för panträtt, må till sist endast erinras om författarrätt, konst-närsrätt och patenträtt.¹

Enligt vad av förhållandets egen natur framgår, kunna dock icke alla lösören eller rättigheter pantsättas. Panträtt innebär nämligen befogenhet för panthavaren att eventuellt ur panten skaffa sig betalning för sin fordran. I följd härav kan pantsättning icke ifrågakomma i avseende å andra rättsobjekt än sådana, som hava omsättningsvärde. Och vidare är av enahanda skäl pantsättning av förmögenhetsobjekt, som icke få föryttras, ej medgiven. Såsom regel kan för övrigt fasthållas, att vad ej får utmätas, kan ej heller pantsättas.² De undantagsfall, som härvid komma i fråga, äro regelmässigt allenast skenbara. Panträtt förutsätter nämligen tradition, vars syfte i de antydda fallen icke kan uppfyllas.

Ett yttre tillstånd måste åstadkommas, som gör panträtten tydlig för tredje man, vilken inlåter sig i affärer med pantsättaren.³ Pantsättaren bör icke lämnas tillfälle att på ett obehörigt sätt stärka sin kredit.⁴ Tillika måste — detta är minst lika viktigt — panten avskiljas från pantsättarens förmögenhetsområde och

¹ Jfr Lagarna den 30 maj 1919 om rätt till litterära och musikaliska verk (§ 19), om rätt till verk av bildande konst (§ 12), och om rätt till fotografiska bilder (§ 5) samt "Juridiska skrifter" 1922 sid. 61.

² Jfr "Juridik och politik" I sid. 79.

³ Se *Hagerup*; Den norske Panteret 2 uppl. sid. 89, *Undén*; Om panträtt i rättigheter sid. 126 och "Handelsbalken" sid. 1556.

⁴ Jfr *Schmidt*, Jur. arkiv XXXIV sid. 385.

försättas i sådant läge, att panthavaren får faktisk makt att råda över densamma.¹

Ett strängt upprätthållande av traditionsprincipen förhindrar ofta pantsättningen av ett föremål, vars utmätande är tillåtet.²

Hinder förefinnes icke mot pantsättning på en gång av flera lösören för en och samma fordran. Men då panträtt kan stiftas allenast genom tradition, måste de särskilda lösörena vara utmärkta. En sakgemensamhet, t. ex. ett varulager, en boksamling, en hjord o. s. v., pantsättes genom stiftandet av panträtt i de särskilda styckena; endast de traderade föremålen häfta såsom pant. Sker omsättning i det pantsatta, i det vissa nya föremål inköpas, andra åter föryttras, så omfattar panträtten endast den del av de ursprungligen pantsatta föremålen, som ännu finnes kvar. Dock kan utan tvivel med laga verkan träffas den bestämmelsen, att även de föremål, som sedermera varda inköpta, skola inbegripas under pantsättningen. I den mån tradition av desamma sker, utvidgas ock panträtten.³

Då tradition är erforderlig för stiftande av panträtt, kan naturligtvis ett föremål, som ännu icke är till (men vars tillkomst väntas), ej pantsättas. Men pantförskrivning av ett sådant föremål medför skyldighet för vederbörande att, när föremålet kommer till, lämna detsamma såsom pant.

Principiellt finnes intet hinder mot pantsättning av endast

¹ Se *Hagerup* anf. arb. sid. 89, *Lassen*; *Obligationsretten* Allm. Del 2 uppl. sid. 470, *Torp*; *Dansk Tingsret* 2 uppl. av *Grundtvig* sid. 643, *Matzen*; *Forelæsningsen* over den danske Tingsret 2 uppl. sid. 515, *Munch-Petersen*; *Den borgerlige Ret* sid. 125, *Undén*; anf. arb. sid. 127 och "Handelsbalken" sid. 1556.

Tydiligen kan panthavaren icke anses äga faktisk makt över panten, därest hans rådighet över densamma är beroende av pantsättarens gottfinnande. Jfr min uppsats "Om stiftande av panträtt enligt 10 kap. handelsbalken" i "Juridiska skrifter" 1922 sid. 19.

² Praxis synes emellertid alltmer benägen att bortse från traditionsprincipens fordringar. Se "Juridik och politik" I sid. 80. I utlåtande såsom sakkunnig ang. lediga professuren i civilrätt och internationell privaträtt vid Uppsala universitet 1916 yttrade *Westring*: "Praxis är i övrigt i dessa frågor ganska obestämd och vacklande, och tecken förekomma, som tyda på att den befinner sig i utveckling till en ståndpunkt, som tillåter pantsättning av rättigheter i större omfattning än en sträng tillämpning av traditionsprincipen förut vanligen ansetts medgiva."

³ Jfr *Nytt jur. arkiv* 1887 sid. 242 och 1889 sid. 366.

en del av en sak. För att den, som t. ex. äger hälften av en sak, skall vara i stånd att pantsätta denna hälvt, erfordras emellertid, att ägaren till andra hälften medgiver, att panthavaren eller annan för hans räkning får besitta saken. Tradition av en del utav en sak är ju icke möjlig.

På grund av bestämmelserna om skydd för förvärv i god tro kan pantsättning vara giltig, även om pantsättaren saknat befogenhet över panten.¹

Blir pantsättaren ägare till panten först efter pantsättningen, utgör denna omständighet icke hinder för pantsättningens laglighet.² Varder hittegods pantsatt, innan tiden för ägaren att anmäla sig utlupit, är pantsättningens giltighet beroende på, om ägaren inom den bestämda tiden anmäler sig eller icke.

Panträtt, som ju går ut på befogenhet för panthavaren att eventuellt skaffa sig betalning ur panten, förutsätter, att denna måste tillhöra annan än panthavaren. Man kan sålunda icke på en gång vara panthavare och pantsättare.³ Pantsättaren och den personlige gäldenären kunna däremot vara olika personer. Panthavaren behöver icke vara en individuellt bestämd person, (t. ex. innehavaren av ett löpande skuldebrev).

Panträtt kan stiftas med avseende å fordringar av allehanda slag utan hänsyn till rättsgrunden eller föremålet. Fordringen, som alltså kan gå ut på en var individuellt eller generiskt bestämd prestation, måste emellertid vara av beskaffenhet att kunna övergå till en penningfordran (objektivt uppskattas i penningar).

Hinder finnes ej för stiftande av panträtt i avseende å en villkorlig eller framtida fordran. Kommer fordringen icke till, finnes naturligtvis ej heller någon panträtt, men om fordringen uppstår, så anses panträtten hava uppkommit vid tiden för överenskommelsen om dess stiftande.

Fordringen får icke vara till beloppet alldeles obestäm. Enligt modern utländsk rätt tolkar man vanligen denna princip

¹ Se Handelsbalken sid. 1669.

² Jfr rättsfall, anmärkt i noten å sid. 73—75 här nedan.

³ Jfr "Juridik och politik" I sid. 107.

o/s

sålunda, att fordringsbeloppet redan *vid pantförskrivningen* skall vara åtminstone något så när bestämd.

Svensk rättspraxis har, såsom av följande rättsfall framgår, härutinnan en annan uppfattning.

Mariebergs tegelbruksaktiebolag erhöll den 19 april 1901 av Norrbottens enskilda bank ett lån å 10,000 kronor enligt ett samma dag av bolaget utgivet skuldebrev å nämnda belopp med sex procent ränta. Till säkerhet härför pantsatte bolaget ett av E. Moberg den 11 oktober 1894 utgivet, i en dennes fastighet in-tecknat, löpande skuldebrev å 10,280 kronor med fem procent ränta. I omslagsreversen var stadgat, att hypoteket skulle utgöra säkerhet även för alla övriga förbindelser, vari bolaget då häftade till banken eller framdeles, så länge förevarande förbindelse till någon del gällde, kunde komma att häfta till banken. — In-tecknade fastigheten såldes sedermera å exekutiv auktion, och tillerkändes banken vid köpeskillingslikviden 10,000 kronor, utgörande dess kapitalfordran enligt omslagsreversen, jämte 3 års ränta efter 5 % å in-tecknade beloppet 10,280 kronor. — V. F. Lundmark, som icke undfått betalning för en i fastigheten in-tecknad förbindelse, anförde besvär med påstående, att som banken icke lagligen ägt av köpeskillingen bekomma mera än 10,620 kronor, utgörande dess fordran i kapital med sex procent ränta därå från omslagsreversens datum till likvidsdagen, Lundmark måtte tillerkännas å sin in-teckning vad banken sålunda för mycket uppburit. Banken genmälde, att den varit berättigad att, utan redovisningsskyldighet gentemot annan än bolaget, uttaga in-tecknade skuldebrevets hela belopp. — Hovrätten utlät sig, att som banken, vilken ostridigt innehåft ifrågavarande in-tecknade skuldebrev å 10,280 kronor med 5 % ränta allenast såsom säkerhet för bolagets den 19 april 1901 utfärdade förbindelse å 10,000 kronor med 6 % ränta, icke varit berättigad att ur köpeskillingen för in-tecknade fastigheten utbe-komma mera än vad banken haft att fordra på grund av sistnämnda förbindelse, samt denna fordran utgjort, med ränta å förbindelsens kapitalbelopp efter 6 % från den dag förbindelsen utgavs till likvidsdagen, tillhopa 10,620 kronor; alltså prövade hovrätten rättvist, med ändring av för-rättningen i denna del, föreskriva, att i utdelning för den av banken inne-havda in-teckning skulle av köpeskillingen beräknas allenast sistberörda belopp 10,620 kronor och att vad därutöver blivit banken tillerkänt skulle tilldelas Lundmark. — Kungl. Maj:t yttrade, att enär banken enligt inne-hållet i förbindelsen den 19 april 1901 emottagit ifrågavarande in-tecknade skuldebrev av bolaget såsom pant icke allenast för berörda förbindelse utan även för de övriga förbindelser, varuti bolaget häftade eller fram-deles, så länge förstnämnda förbindelsen till någon del gällde, kunde komma att häfta till banken; alltså och då banken hos Kungl. Maj:t visat, att banken i bolagets till konkurs avträdde bo ägde fordran över-

stigande det belopp, varom i målet vore fråga, prövade Kungl. Maj:t lagligt att, med ändring av hovrättens beslut, ogilla Lundmarks talan. (Nytt jur. arkiv 1903 sid. 193.)

Hofors och Hammarby aktiebolag utfärdade till Stockholms enskilda bank en handling, så lydande: "Hofors och Hammarby aktiebolag medger, att de säkerhetshandlingar, som av bolaget redan äro eller hädanefter kunna bliva hos Stockholms enskilda bank hypotiserade för de av banken utgivna lån, må gälla såsom säkerhet för bolagets samtliga förbindelser till banken, och att banken således äger att av vilka hypotek som helst, bolaget avlämnat eller kan komma att avlämna till banken, bereda sig full gottgörelse för alla sina hos bolaget nu ägande eller framdeles blivande fordringar; och skall det på bankstyrelsen bero att vid infriande eller omsättning av någon bolagets förbindelse bestämma om och till huru stor del hypoteket för densamma bör till bolaget återställas." Sedan bolaget försatts i konkurs, bevakade banken däri åtskilliga fordringar, delvis uppkomna efter utfärdandet av förenämnda handling; och yrkade banken, att på grund av samma handling alla hos banken befintliga, bolaget tillhöriga panter måtte få användas till gäldande av bolagets samtliga skulder till banken. Förmånsrättsanspråket bestreds "så vitt laglig pantsättning ej föreläge". Banken tillerkändes emellertid förmånsrätt i enlighet med sitt yrkande. (Nytt jur. arkiv 1882 sid. 355.)

Pantansvarigheten avser tydligen icke allenast fordringens kapital utan även utfäst ränta, så vitt ansvarigheten icke särskilt begränsats att gälla kapitalet. Och i och med det fordringen utvidgas, varder ock pantansvarigheten uttänjd. Uppskovsränta, avtalat vite, realisationskostnader ävensom sådana kostnader å eller för panten, som panthavaren icke själv skall bära, med ett ord en var utvidgning, som fordringen i kraft av allmänna obligationsrättsliga regler kan undergå, är också skyddad av panträtten, så framt icke särskild överenskommelse i annan riktning träffats.¹

Om fordringen på grund av särskilt avtal *efter* pantsättningen utvidgats (t. ex. genom överenskommelse om höjd ränta), bör dock detta icke i och för sig beröra panträtten, framför allt icke om panten ställts av annan än den personlige gäldenären.

Har ett visst maximibelopp, varför panten skall häfta, blivit

¹ För uppskovsränta synes panten icke bära ansvara, om den uttryckligen ställts allenast till säkerhet för kapitalet. Är panten fritagen från ansvarighet för utfäst ränta, bör den i och med detsamma anses vara fritagen från ansvarighet för uppskovsränta.

utsatt, kunna uppskovsränta och annan utvidgning av fordringsrätten naturligtvis icke anses vara inbegripna under pantansvarigheten, med mindre de falla inom det utsatta beloppet.

Utan särskild överenskommelse kan panten icke anses häfta för kostnader, som åsamkats panthavaren i rättegång mot pantsättaren för fordringens indrivande. Detta synes i allt fall vara uppfattningen i praxis.

Lagkommittén stadgade uti 6 kap. 1 §: "Pantsätter man lös egendom för gäld, njute den, som panten får, betalning därutur, så för huvudstol och ränta, som för kostnad, den han varit tvungen å pantens vård göra, med förmånsrätt, som i 22 kap. sägs" (d. v. s. framför alla andra.)

Lagberedningen, som utsträckte pantansvarigheten, stadgade: "Lämnar man annan i handom lös egendom, såsom pant för gäld; njute panthavaren, så för huvudstol och ränta, som för kostnad, den han varit tvungen göra till pantens vård och till fordringens utbekommande,¹ betalning ur panten, med förmånsrätt, som i 22 kap. sägs."

I motiven yttrade lagberedningen härom: "I panten, såsom varande en *real* borgen, bör fordringsägaren njuta lika rätt som i *personlig* borgen. Och enär lagförslaget i 7 kap. 1 § innehåller, att borgen av senare slaget skall häfta även för fordringens utsökande, har man ansett enahanda bestämmelse härför böra införas.² Det kan visserligen anmärkas, att inteckning, som jämväl är en art av pantsättning, icke i allmänhet berättigar fordringsägaren att ur den intecknade egendomen utfå en sådan kostnad, men skälet därtill är, att, då inteckningen ej skiljer gäldenären från friheten att över egendomen råda, utan lämnar rum för nya fordringsägare att däri vinna säkerhet, hela beloppet av vad som för varje fordran kan komma att utgå måste vara, i och med själva inteckningsåtgärden, till all-

¹ Högsta domstolen hade vid granskning av lagkommitténs förslag anmärkt, att enär det otvivelaktigt vore fordringsägarens rättighet att, utav inflytande betalning för såld pant, njuta ersättning för lagsöknings- och försäljningsumgäld, ansåge högsta domstolen ett stadgande härom böra införas.

² Enligt gällande rätt kan löftesman icke anses ansvarig för de kostnader, som åsamkats borgenären i rättegång mot gäldenären. I fråga om enkel borgen finnes prejudikat; se Nytt jur. arkiv 1883 sid. 190.

män kännedom offentliggjort, varav följer, att om några kostnader skola, jämte den in-tecknade fordringen med dess till vissa år inskränkta räntor, belasta egendomen, dessa kostnader böra till oföränderligt maximibelopp bestämmas och särskilt in-tecknas: ett förfarande, vilket också iakttages av den, som vill på för-hand försäkra sig mot äventyret att förlora något av vad han till lagsökning eller andra kostnader kan komma att utgiva."

Schweiziska civillagen stadgar (art. 891), att panten avser säkerhet för fordringen "mit Einschluss der Vertragszinse, der Betreibungskosten und der Verzugszinse".

Tyska civillagen låter även panten ansvara för rättegångskostnader. Och om panten lämnats av gäldenären, anses en var avtalad förhöjning av fordringen, ehuru den skett efter pantsättningen, vara tyst omfattad av panträtten, därvid naturligtvis dock förutsättes, att fråga är om förhöjning av den bestående fordringen och icke om uppkomsten av en ny, självständig fordran. Gäldenär, som icke tillika är pantens ägare, kan ej utan dennes medgivande efter panträttens stiftande genom avtal utvidga pantansvarigheten.

Bestämmelserna i ämnet äro så lydande: "Das Pfand haftet für die Forderung in deren jeweiligem Bestand, insbesondere auch für Zinsen und Vertragsstrafen. Ist der persönliche Schuldner nicht der Eigenthümer des Pfandes, so wird durch ein Rechtsgeschäft, das der Schuldner nach der Verpfändung vornimmt, die Haftung nicht erweitert. — Das Pfand haftet für die Ansprüche des Pfandgläubigers auf Ersatz von Verwendungen, für die dem Pfandgläubiger zu ersetzenden Kosten der Kündigung und der Rechtsverfolgung sowie für die Kosten des Pfandverkaufs." (§ 1210.)

Norsk och dansk rätt synas uti ifrågavarande avseende stå på samma grund som den svenska, dock torde man vara benägen att anse rättegångskostnader vara tyst inbegripna under panträtten.

En allmängiltig princip är, att innehavet av en (kroppslig) sak berättigar till presumtion om att innehavarens uppgift, att han med viss rätt innehar saken, är riktig.

I överensstämmelse härmed har lagstiftaren i 10 kap. 1 § handelsbalken givit pantsättaren det rådet att om pantsättningen skaffa sig bevis genom vittnen eller "handskrift av honom, som panten i händer får". Den, som har en kroppslig sak i sin besittning och uppgiver, att han däri äger panträtt, är alltså icke skyldig att bevisa sin uppgift. Påstående av pantsättaren, att saken t. ex. allenast utlånats, måste av honom styrkas.

Även panthavarens uppgift om det belopp, varför panten häftar, måste av samma skäl tagas för god, så framt icke uppgiften kan av pantsättaren vederläggas. Detta gäller jämväl för det fall, att panten lämnats med avseende å framtida kredit, därest ej särskilda omständigheter till annat föranleda, såsom då krediten skall lämnas undan för undan med skyldighet för kredittagaren att utfärda förskrivning å varje mottagen penningpost.

Av det faktum, att panthavarens uppgift uti ifrågavarande hänseende måste presumeras vara riktig, följer endast, att panthavaren får använda *panten* till gottgörande av det uppgivna beloppet. Pantsättaren äger icke utfå panten, med mindre han betalar samma belopp. Men om panten visar sig otillräcklig, är pantsättaren uppenbarligen icke personligen ansvarig för bristen under annan förutsättning, än att skulden enligt vanliga bevisningsregler konstateras.¹

Angående bevisskyldigheten i fråga om tillvaron av panträtt och det belopp, denna avser, äro enahanda regler att tillämpa, när pantobjektet utgöres av ett löpande skuldebrev eller därmed likställd handling, som enligt vad ovan utvecklats gälla för det fall, att en kroppslig sak är panträttens föremål.²

¹ Ang. panthavares sakrättsliga skydd se "Juridik och politik" I sid. 34.

Se ock i fråga om bevisskyldigheten min uppsats: "Bevisskyldigheten i det fall, att panthavare, som för viss fordran fått panten till sig överlämnad, påstår, att den enligt sedermera träffad överenskommelse skall utgöra säkerhet jämväl för andra fordringar." "Juridik och politik" I sid. 23.

² Ej heller förefinnas giltiga skäl för uppställande av andra regler beträffande vindikation. Uppgiver den, som obehörigen pantsätter ett annan tillhörigt löpande skuldebrev, att han är dess ägare, bör panthavaren vara skyddad, om han är i god tro. Men skydd bör icke tillkomma panthavaren, om pantsättaren falskeligen uppgiver, att han har ägarens medgivande till pantsättningen. Skriver t.

Innehavet av ett icke löpande skuldebrev berättigar icke till presumtion om riktigheten av innehavarens uppgift, att det blivit hos honom pantsatt,¹ utan pantsättningen måste av innehavaren på annat sätt styrkas.²

Av följande rättsfall, där omtvistade skuldebrevet (på grund varav inteckning meddelats) varit ställt just till de uppgivna panthavarna, fram-

ex. någon å en av honom utgiven revers falskeligen ägarens namn under en å reversen tecknad pantförskrivning — vilket ju innebär, att reversens utfärdare icke är ägare till panten utan allenast har dennes uppdrag till pantsättningen —, så bör ägaren vara berättigad att utan vidare få panten till sig utlämnad.

Emellertid må följande rättsfall, där panthavaren yrkade att få begagna sig av en under nyss antydda omständigheter tillkommen pant, i detta sammanhang observeras.

I Borås enskilda bank erhöll bokhandelsfirman Björck & Österberg lån mot en av firman till banken eller order utfärdad skuldsedel å 3,000 kronor med ränta, å vilken handling funnos dels en med änkan Mathilda Österbergs namn försedd utfästelse, att hon för firmans förbindelse iklädde sig borgen såsom för egen skuld, dels ock ett likaledes med hennes namn undertecknat tillägg av innehåll, att hon såsom säkerhet för sin borgen avlämnade två av C. A. Leverin utfärdade, till sedelhavaren ställda reverser å tillhoppa 4,000 kronor, till säkerhet för vilka blivit pantsatta två intecknade förbindelser, likaledes tillhoppa å 4,000 kronor, ställda till sedelhavaren och utfärdade den ena av Leverin och den andra av L. G. Östlund. Banken instämde sedermera änkan Österberg med yrkande, att banken måtte tillerkännas rätt att ur de intecknade skuldsedlarne erhålla betalning för sin fordran, 3,000 kronor med ränta. Änkan Österberg genmälde, att hon icke tecknat eller låtit teckna sitt namn å förbindelserna. Värdehandlingarna tillhörde henne, och hon hade lämnat dem i förvar hos firman, vilken innehafts av en hennes numera avlidne son jämte annan person. Troligen hade sonen skrivit moderns namn å omslagsreversen och pantsatt de henne tillhöriga skuldsedlarne. — Sedan änkan Österberg antagit henne av banken bjuden ed och betygat, att hon icke vare sig själv skrivit eller låtit annan skriva hennes namn å i frågavarande revers, ytttrade underrätten, att enär ifrågavarande inteckningar vore av beskaffenhet att gälla i innehavarens hand, samt banken saknat varje anledning att misstänka förfalskning, vid vilket förhållande banken måste anses vara rätt innehavare av de såsom säkerhet för lånet lämnade inteckningarna, tillerkändes banken rätt att ur dessa inteckningar göra sig betäckt för sin fordran. — Hovrätten fann i dom skäl icke hava förekommit till ändring i underrättens beslut. — Kungl. Maj:t fastställde på hemställan av nedre revisionen hovrättens dom. Ett justitieråd ogillade bankens talan, "enär ostridigt vore, ej mindre att banken till inteckningarna icke ägde annan rätt, än som kunde grundas på den borgen och pantförskrivning, som i änkan Österbergs namn tecknats å det av firman till banken eller order utfärdade skuldebrev, än även att änkan Österbergs namn å sågda borgensförbindelse och pantförskrivning icke tecknats vare sig av henne själv eller med hennes vilja och vetskap." (Nytt jur. arkiv 1902 sid. 209.) Jfr "Juridik och politik" I sid. 35 not 4 och sid. 92.

¹ Se min uppsats: "Några ord om vindikationsrätt och betydelsen av god tro. Förefinnes i avseende å vindikationsrätt skillnad mellan skuldebrev och lösören i egentlig mening?"

² Jfr "Juridiska skrifter. Ny följd" 1923 sid. 262 not 2.

går naturligtvis icke, att praxis skulle uti ifrågavarande avseende omfatta en annan mening.

I Nils Erlandssons i Borrby konkurs bevakade Måns Hansson i Borrby och Måns Hansson i Hovby gemensamt 4,044 kronor jämte ränta. Till stöd för bevakningen åberopades dels en växel å 1,000 kronor och ett av Erlandsson till Måns Hansson i Borrby utfärdat skuldebrev å 282 kronor, dels två av Erlandsson till Måns Hansson i Borrby utfärdade skuldebrev å tillhopa 1,110 kronor, dels ett av Erlandsson utfärdat, med borgen av Måns Hansson i Borrby försett skuldebrev å 1,000 kronor, dels ock ett av Erlandsson utfärdat, med borgen av Måns Hansson i Hovby försett skuldebrev å 652 kronor. För den sålunda bevakade fordringen yrkades förmånsrätt i konkursmassans fastighet n:r 10 Borrby under åberopande av en däri, på grund av ett till Måns Hansson i Borrby och Måns Hansson i Hovby ställt skuldebrev, meddelad inteckning å 6,000 kronor, vilken Måns Hansson i Borrby och Måns Hansson i Hovby uppgåvo sig innehava såsom pant för omförmälda fordringar. Mot den yrkade förmånsrätten anmärktes, att det ej vore styrkt, att inteckningen blivit lämnad såsom pant för de bevakade fordringarna. Vid underrätten bestred Erlandsson, att han lämnat inteckningen såsom pant ävensom att han för densamma bekommit annan valuta än 1,282 kronor enligt ovannämnda växel jämte skuldebrevet å 282 kronor. Måns Hansson i Borrby och Måns Hansson i Hovby anförde: Valutan för inteckningen hade bestått däri, att de dels hade egna fordringar hos Erlandsson och dels för andra Erlandssons skulder ingått borgen såsom för egen skuld, därför inteckningen lämnats såsom pant. Meningen hade varit att, sedan inteckningshandlingen blivit hos rätten utlöst, Måns Hansson i Borrby och Måns Hansson i Hovby skulle hava till Erlandsson överlämnat såväl sina egna fordringsbevis som de skuldebrev, för vilka de borgat, och därjämte till honom utgivit det belopp, varmed inteckningen översköte deras fordringar. Men innan en sådan likvid kunnat bringas till stånd, inträffade Erlandssons konkurs. — Under rätten yttrade — jämte det förmånsrätt tillerkändes Måns Hansson i Borrby för hans på växeln och skuldebrevet å 282 kronor grundade fordran 1,288 kronor jämte ränta — att som Måns Hansson i Borrby och Måns Hansson i Hovby, de där själva uppgivit, att ifrågavarande inteckning, för vilken de lämnat full valuta, till dem överlämnats under villkor, att slutlig uppgörelse angående gäldande av det däri förskrivna belopp framdeles skulle träffas, icke, emot vad Erlandsson påstått, förmått styrka, att denne pantsatt inteckningen jämväl för övriga icke bevisligen då förfallna fordringar, som Måns Hansson i Borrby hos honom ägt, eller för de borgensförbindelser, Måns Hansson i Borrby och Måns Hansson i Hovby för honom iklätt sig, kunde förmånsrättsyrkandet i övrigt icke bifallas. — Hovrätten fann skäl icke hava förekommit, ledande till ändring i underrättens beslut. — Kungl. Maj:t utlät sig emellertid på hemställan av nedre revisionen, att enär inteckningen innehades av Måns Hansson i Borrby

och Måns Hansson i Hovby, och annat icke blivit visat, än att, såsom de uppgivit, inteckningen blivit till dem av Erlandsson överlämnad i ändamål att bereda dem säkerhet för samtliga ifrågavarande av dem bevakade fordringar, förklarade Kungl. Maj:t, med ändring i domstolarnes beslut, Måns Hansson i Borrby och Måns Hansson i Hovby berättigade att till gäldande av de fordringar, de var för sig ägde, njuta förmånsrätt uti förutnämnda hemman till det belopp, varå inteckningen lydde, i överensstämmelse med 17 kap. 9 § handelsbalken och förordningen den 16 juni 1875 samt 26 § i inteckningslagen av samma dag. (Nytt jur. arkiv 1880 sid. 53.)

Har ett icke löpande skuldebrev eller därmed likställd handling, ej tillhörande pantsättaren, blivit pantsatt, utan att denne till pantsättningen haft ägarens lov, bör, i överensstämmelse med ovan angivna regler, panthavaren ovillkorligen vara skyldig att utan lösen återställa skuldebrevet till ägaren.¹ Jfr Nytt jur. arkiv 1907 sid. 275.

¹ Om pantsättaren falskeligen utgivit sig själv för ägare och sålunda utfärdat pantförskrivningen i eget namn, eller om han falskeligen uppgivit sig hava ägarens lov till pantsättningen och sålunda utfärdat pantförskrivningen i ägarens namn, kan följaktligen icke vara av någon betydelse.

Följande rättsfall, där jämväl omslagsreversen förfalskats, må i detta sammanhang anföras.

J. Abrahamsson utfärdade den 27 februari 1890 till sin svärfader P. M. Johansson en förbindelse å 3,196 kronor med ränta, till säkerhet varför inteckning fastställdes i ett Abrahamsson tillhörigt hemman. Abrahamsson blev år 1898 häktad och tilltalad för åtskilliga brott. Under rannsakingen erkände han, bland annat, att han från sin svärfader stulit omförmälda skuldebrev, vilket han därefter lämnat såsom pant till Smålands enskilda bank för ett lån å 2,150 kronor med ränta på grund av en i Johanssons namn falskeligen utfärdad omslagsrevers till banken eller order. Å omslagsreversen hade Abrahamsson falskeligen tecknat Johanssons namn under en utfästelse av innehåll, att till säkerhet för ifrågavarande lån avlämnades omförmälda intecknade förbindelse. Abrahamsson dömdes till ansvar för förfalskning, varemot ansvar för det av honom från Johansson föröfvade tillgreppet förklarades vara preskriberat. — Johansson instämde sedermera banken samt anförde: Johanssons namn å omslagsreversen liksom å pantförskrivningen vore falskt och den såsom hypotek lämnade intecknade reversen hade olovligen tillgripits från Johansson. Någon för Johansson bindande pantsättning å sistberörda revers hade icke ägt rum, och banken, som erhållit densamma, kunde ej åberopa någon laglig grund därför, särskilt som Abrahamsson ej pantsatt reversen i eget namn. Johansson yrkade därför, att banken måtte åläggas till honom utgiva reversen utan lösen. Banken svarade: Det vore högst sannolikt, att pantsättningen skett med Johanssons vetskap. I allt fall hade banken vid pantsättningen varit i god tro och lämnat valuta. — Underrätten yttrade, att när styrkt vore, att omslagsreversen blivit i Johanssons namn falskeligen skriven, samt den verkställda pantförskrivningen av den intecknade förbindelsen följaktligen vore utan verkan; alltså och då banken vid sådant förhållande icke visat sig vara berättigad att innehava samma förbindelse, men genom vad i saken förekommit måste anses ådagalagt, att Abrahamsson, som till banken över-

Tvista pantsättare och panthavare, som äro ense om att pantsättning av ett icke löpande skuldebrev eller därmed likställd handling skett, om det belopp, som därmed avsetts, åligger principiellt bevisskyldigheten panthavaren. Företer denne pantförskrivning å visst belopp, måste emellertid pantsättaren styrka sin uppgift, att panten icke häftar (eller ej längre häftar) för det i pantförskrivningen angivna beloppet. Detta gäller i regeln jämväl, om panten lämnats i avseende å framtida kredit. (Jfr sid. 16 här ovan.)

Följande rättsfall avseende pantsättning av livförsäkringsbrev, ställt till den försäkrades rättsinnehavare, må i samband härmed anmärkas.

Livförsäkringsbolaget New York livförsäkrade enligt ett den 14 september 1887 utfärdat försäkringsbrev handlanden Bellman Olsson i Stugusund för ett belopp av 5,000 kronor och med skyldighet för bolaget att efter den försäkrades död till hans rättsinnehavare utbetala ej mindre försäkringsbeloppet än även, därest den försäkrade avlede före utgången

lämnat förbindelsen, obehörigen fränhänt Johansson densamma, förpliktades banken att vid anfordran till Johansson utan lösen utlämna förbindelsen. Hovrätten utlät sig däremot i dom, att enär Abrahamsson vid utbekommande av ifrågavarande lån såsom säkerhet för dess återbetalning avlämnat den av honom själv utfärdade, intecknade förbindelsen; alltså och då, även om den av Abrahamsson tillika avlämnade omslagsreversen blivit i Johanssons namn falskeligen skriven, samt den intecknade förbindelsen av Abrahamsson på brottsligt sätt åtkommit, i allt fall icke visat blivit, att banken annorledes än i god tro mottagit omförmälda intecknade förbindelse, funne hovrätten banken icke vara pliktig att samma förbindelse till Johansson utan lösen återställa, i följd varav hovrätten, med ändring av underrättens beslut, ogillade Johanssons i saken förda talan. — Nedre revisionen hemställde om fastställelse av hovrättens dom. Men Kungl. Maj:t prövade med avseende därå, att ifrågavarande intecknade skuldebrev vore ställt till Johansson och icke av honom överlätet, rättvist att, med upphävande av hovrättens dom, fastställa underrättens i saken meddelade beslut. Ett justitieråd yttrade, att enär banken innehade ifrågavarande intecknade skuldebrev allenast såsom pant för den i Johanssons namn utfärdade omslagsreversen, och banken vid pantsättningen icke haft anledning antaga annat förhållande, än att, såsom Abrahamsson även uppgivit, det intecknade skuldebrevet tillhörde Johansson; men upplyst och ostridigt vore, att omslagsreversen blivit av Abrahamsson falskeligen skriven i Johanssons namn, och vid sådant förhållande, evad det intecknade skuldebrevet blivit från Johansson olovligen tillgripet eller ej, pantsättningen vore utan verkan mot Johansson, samt banken ej förebragt någon annan omständighet, på grund varav banken skulle vara lagligen berättigad att ur det Johansson ostridigt tillhöriga, intecknade skuldebrevet gottgöra sig för den förlust, som banken lidit därigenom att, att Abrahamsson av banken uppburit valuta för den förfalskade omslagsreversen; alltså prövade justitierådet rättvist att, med upphävande av hovrättens dom, fastställa det slut, vartill underrätten kommit. (Nytt jur. arkiv 1901 sid. 141.) Jfr "Handelsbalken" sid. 1684 och följ. Se ock "Juridik och politik" I sid. 92.

av 20 år från det försäkringen trätt i kraft, ett belopp motsvarande summan av inbetalda premier. Bellman Olsson avled den 27 april 1899, varpå bolaget förklarade sig skyldigt att utbetala försäkringsbeloppet jämte erlagda premier med 2,995 kronor 80 öre. — Handlanden Aug. Ohlsson instämde därefter bolaget samt yrkade, att enär Bellman Olsson den 2 mars 1889 på honom överlätit försäkringsbrevet såsom säkerhet för hans fordran å 5,000 kronor hos Bellman Olsson, vilken fordran ännu icke guldits, samt Aug. Ohlsson för att bibehålla försäkringen inbetalat premier, bolaget måtte förpliktas att till honom utgiva 7,995 kronor 80 öre, utgörande försäkringsbeloppet jämte de inbetalda premierna. Till stöd för sin talan åberopade Aug. Ohlsson, som icke av Bellman Olsson erhållit någon pantförskrivning, av denne till bolaget den 2 mars 1889 gjord skriftlig anmälan, så lydande: "Undertecknad får härmed anmäla, att min polis n:r 254,980 (försäkringsbrevets nummer) blivit såsom säkerhet för ett belopp av fem tusen kronor transporterad på herr Aug. Ohlsson." = = — Stärbhusdelägarne efter Bellman Olsson uppträdde såsom mellankommande parter samt yrkade, under påstående att Aug. Ohlsson icke ägde någon fordran, förpliktande för bolaget att till dem utgiva försäkringsbrevets värde. — Sedan Aug. Ohlsson sökt bevisa sitt fordringsanspråk, yttrade underrätten, att som Aug. Ohlsson genom den av honom i målet åstadkomna utredning och bevisning måste anses hava styrkt sig så till vida vara Bellman Olssons rättsinnehavare med avseende å berörda, av Aug. Ohlsson företedda försäkringspolis, att Aug. Ohlsson fått sagda polis å sig överlätet såsom säkerhet för ett belopp av 5,000 kronor, vid vilket förhållande och då Bellman Olssons stärbhusdelägare icke visat att det belopp, till säkerhet för vilket överlåtelsen av polisen skett, blivit helt och hållet eller till någon del guldets eller eljest att Aug. Ohlsson därför icke vidare ägde fordra någon gottgörelse, Aug. Ohlsson måste anses berättigad utfå så stor del av vad på polisen utfölle som svarade mot det belopp, till säkerhet för vilket polisen å honom transporterats eller 5,000 kronor, varemot, och då i fråga om vad därutöver utfölle å polisen eller 2,995 kronor 80 öre, Aug. Ohlsson icke styrkt sig vara jämväl till dessa medel eller någon del därav Bellman Olssons rättsinnehavare, samt stärbhusdelägarne förty måste anses vara till dessa medel berättigade, likväl med skyldighet för dem att därav betala Aug. Ohlsson 1,817 kronor 86 öre, som Aug. Ohlsson ostridigt utgivit till betalning av premier, men utöver vilket belopp Aug. Ohlsson icke visat sig hava gjort premieinbetalningar, förpliktades bolaget att mot återfående av ifrågavarande försäkringspolis och erhållande av särskilda betalningsbevis genast utgiva dels till Aug. Ohlsson 6,817 kronor 86 öre, dels ock till stärbhusdelägarne 1,177 kronor 94 öre. — Hovrätten, där talan fullföljdes såväl av Aug. Ohlsson som av stärbhusdelägarne, utlät sig däremot i dom, som på hemställan av nedre revisionen fastställdes av Kungl. Maj:t, att ehuru i saken icke ådaga-lagts annat förhållande än Aug. Ohlsson, vilken innehade ifrågavarande

försäkringsbrev,¹ uppgivit, eller att Bellman Olsson, på sätt en av honom den 2 mars 1889 dagtecknad anmälan till bolaget innehölle, transporterat försäkringsbrevet å Aug. Ohlsson såsom säkerhet för ett belopp av 5,000 kronor; likväl och då, om än på grund av vad i saken förekommit antagas finge, att Aug. Ohlsson vid tiden för omförmälda transport haft och jämväl sedermera av Bellman Olsson bekommit fordran, därför nämnda försäkringsbrev avsetts skola utgöra säkerhet, Aug. Ohlsson icke förebragt giltig utredning om beloppet av samma fordran, därom innehållet av ovanberörda anmälan icke utgjorde bevis, samt vid sådant förhållande Aug. Ohlssons yrkande att för dylik fordran utfå försäkringsbeloppet ej kunde vinna avseende, men Aug. Ohlsson måste anses berättigad att erhålla ersättning för vad han visat sig hava utgivit till betalning av premier för försäkringen eller 1,817 kronor 86 öre, förpliktade hovrätten, med ändring av underrättens beslut, bolaget dels att emot avskrivning å försäkringsbrevet och särskilt betalningsbevis utgiva till Aug. Ohlsson 1,817 kronor 86 öre dels ock att emot återbekommande av försäkringsbrevet till stärbhusdelägarne utgiva 6,177 kr. 94 öre, och skulle Aug. Ohlsson inom utsatt tid till stärbhusdelägarne utlämna försäkringsbrevet. (Nytt jur. arkiv 1904 not A n:r 215.)

Är gäldenären själv icke pantsättaren, utan har panten lämnats av tredje man (eller har panten i och för särskild pantsättning av tredje man ställts till gäldenärens förfogande), så kan den omständigheten, att gäldenären erkänner, det skulden ännu icke guldits, ej betaga tredje man rätt att visa, det betalning verkligen av gäldenären erlagts och att panträtten sålunda upphört. Ej ens den omständigheten, att gäldenären ådömts betalningsskyldighet (och naturligtvis än mindre att anmärkning mot panthavarens bevakning i gäldenärens konkurs ej gjorts), är härutinnan av avgörande betydelse.

Gäldenärens erkännande måste emellertid vara tillfyllest för dömande av tredje man, därest denne ej förmår visa dess oriktighet. I avseende å den här uttalade principen² är följande rättsfall, berörande ett analogt förhållande, att beakta.

Genom kontrakt den 16 augusti 1899 förband sig G. Asplund att under påföljande vinter till G. H. Linck leverera viss myckenhet sågade trävaror med bestämmelse, att Linck till säkerhet för förskott, som han enligt

¹ Innehavet allenast kan enligt vad förut framhållits icke berättiga till presumption om riktigheten av innehavarens uppgift, att pantsättning skett.

² Se "Handelsbalken" tredje delen andra uppl. sid. 75 och följ.

samma kontrakt skulle lämna, erhöles dels ett av I. Wikander till innehavaren utfärdat skuldebrev å 47,000 kronor, dels ock en i samma skuldebrev pantförskriften, av Wikander utgiven intecknad förbindelse å 47,000 kronor. Linck ingick därefter med Asplund ytterligare två kontrakt om leverans av trävaror. — Asplund råkade sedermera i konkurs. Däri bevakade Linck fordran och yrkade att för densamma erhålla betalning med förmånsrätt ur den till säkerhet för hans förskott lämnade panten, nämligen ovanberörda två förbindelser å 47,000 kronor. Bevakningen lämnades utan anmärkning. — Även Wikander råkade i konkurs. Linck bevakade i denna konkurs fordran till belopp av 47,000 kronor och yrkade jämväl då att såsom innehavare av ovanberörda två förbindelser bekomma sin fordran med förmånsrätt ur denna till honom lämnade pant. Linck beedigade sin fordran under uppgift, att ifrågavarande förbindelser å honom överlåtits av Asplund såsom säkerhet för förskott, som Linck i anledning av tre särskilda mellan honom och Asplund upprättade kontrakt om virkesleverans lämnat denne. Syslomännen i Wikanders konkurs bestredo bevakningen på den grund, att förbindelserna utgjort pant för förskott till Asplund allenast enligt kontraktet den 16 augusti 1899, och att detta kontrakt sedermera av Asplund fullgjorts. Linck genmälde, att, då han ingått ifrågavarande tre kontrakt endast med Asplund, och Lincks rätt gent emot Asplund och hans konkursbo vore klar, enär Lincks fordran på förmånsrätt blivit av detta konkursbo godkänd, vore Lincks rätt gent emot Wikander och dennes konkursbo ställd utom allt tvivel. — Underrätten yttrade, att enär icke visats annat förhållande än det av Linck uppgivna, eller att han såsom pant icke blott för förskott enligt kontraktet den 16 augusti 1899 utan jämväl för förskott enligt de senare kontrakten innehaft ifrågakomma två förbindelser; ty och då Linck hos Asplunds konkursbo ägde fordran på grund av förskott, lämnade i enlighet med sistberörda två kontrakt, vilken fordran i Asplunds konkurs bevakats och lämnats utan anmärkning, förklarades Linck berättigad att för samma fordran njuta betalning med förmånsrätt ur den av honom innehavda panten. — Hovrätten, där en borgenär J. Wall fullföljde talan, utlät sig däremot i dom, att enär Linck, vilken på grund av bestämmelse i kontraktet den 16 augusti 1899 av Asplund emottagit ifrågavarande, av Wikander utfärdade två förbindelser såsom säkerhet för de av Linck i samma kontrakt utfästa förskott, icke emot mött bestridande och vad till stöd därför i saken förekommit styrkt sin uppgift, att samma förbindelser skulle gälla såsom säkerhet jämväl för den förskottslikvid, som Linck enligt de bägge övriga ovan omförmälda kontrakten kunde hava lämnats Asplund, samt ostridigt vore, att förstberörda kontrakt blivit av Asplund fullgjort, förklarade hovrätten, med ändring av underrättens beslut, så vitt på Walls rätt inverkade, Linck icke vara berättigad att i konkursen åtnjuta betalning för ifrågavarande bevakade belopp. — Kungl. Maj:t utlät sig emellertid på hemställan av nedre revisionen, att enär i saken vore utrett, att Linck fått mottaga ifrågavarande två

av Wikander utfärdade skuldebrev utav Asplund samt att, efter det Asplund kommit i konkurs och Linck däri bevakat fordran med yrkande att ur skuldebrevens såsom pant med förmånsrätt utbekomma sin fordran, denna bevakning blivit i Asplunds konkurs lämnad utan anmärkning; alltså och då mot vad sålunda förekommit i saken icke ådagalagts något förhållande, på grund varav den panträtt, varpå Linck sålunda gjort anspråk, icke lagligen skulle kunna mot Wikander eller hans konkursbo göras gällande, prövade Kungl. Maj:t rättvist att, med upphävande av hovrättens dom, fastställa det slut, vartill underrätten, såvitt Wall anginge, i saken kommit. (Nytt jur. arkiv 1904 sid. 158.)

Om pantsättaren återbekommit panten, berättigar detta till antagande, att den fordran, till säkerhet varför panten lämnats, blivit gulden, utan avseende därå att panthavaren fortfarande har pantförskrivningen (eller det skuldebrev, vari pantförskrivningen gjorts) i sin ägo.

W. Recin utfärdade till A. Pasch ett skuldebrev å 1,200 kronor jämte ränta och pantsatte till säkerhet därför åtskilliga aktier, varom anteckning gjordes å skuldebrevet. Sysslomännen i uppkommen urarvkonkurs efter Pasch instämde Recin och yrkade, med företeende av nämnda skuldebrev, åläggande för honom att betala oguldna 800 kronor med ränta. Recin, vilken ostridigt av Pasch återbekommit de pantsatta aktierna, genmälde, att han därvid infriat sin skuld. — Underrätten yttrade, att som Recin medgivit, ej mindre att han utfärdat ifrågavarande skuldebrev, än även att han återbekommit omförmälda såsom pant för skuldebrevets förskrivna belopp lämnade aktier; alltså och då Recin icke i någon mån styrkt sitt påstående, att vid pantens återfående han, ehuru han icke återbekommit skuldebrevet, dock till Pasch guldit dess innehåll, förpliktades Recin att mot återfående av skuldebrevet i huvudskrift till sysslomännen genast utgiva skuldebrevets oguldna återstod 800 kronor jämte ränta. — Hovrätten utlät sig däremot i dom, att emedan ostridigt vore, att Recin återbekommit samtliga, på sätt ovan förmäles, enligt anteckning å ifrågavarande skuldebrev såsom säkerhet därför lämnade aktier, samt sysslomännen icke i fråga härom ådagalagt annat förhållande, än Recin uppgivit, eller att han återfått aktierna först sedan han betalt den skuld, vari han på grund av nämnda skuldebrev häftat till Pasch; ty och som vid sådant förhållande skuldebrevet numera emot Recin vore utan kraft och verkan, ogillade hovrätten, med ändring av underrättens beslut, den mot Recin i saken förda talan. — Nedre revisionen hemställde att Kungl. Maj:t måtte, med upphävande av hovrättens dom, fastställa underrättens beslut. Kungl. Maj:t fastställde emellertid hovrättens dom. (Nytt jur. arkiv 1887 sid. 232.)

Har pantsättaren återbekommit pantförskrivning (eller skuldebrev, vari pantförskrivning gjorts), så berättigar detta väl till an-

tagande, att den fordran, för vars säkerhet panten lämnats, blivit gulden, även om panten fortfarande innehaves av pant-havaren. Men uppgiver denne, att han fått rätt att för annan fordran innehava panten, måste denna uppgift presumeras vara riktig, under förutsättning att panten utgöres av en kroppslig sak eller ett löpande skuldebrev eller därmed likställd handling.¹

Panthavaren är ovillkorligen skyldig att, när pantsättaren betalar den skuld, varför panten ställts, till honom utlämna densamma. Däremot bör panthavaren, om han för erhållande av betalning nödgats realisera panten, givetvis vara berättigad att använda det eventuella överskottet till kvittning; och råkar pantsättaren i konkurs, efter det behörig realisation skett, måste panthavaren äga att njuta sin kvittningsrätt till godo jämväl gent emot konkursboet. Annorlunda anses förhållandet böra vara, om realisationen väl ägt rum före konkursen, men panthavaren då icke varit berättigad till realisation, enär fordringen ännu icke varit till betalning förfallen. Uppstår urarvskonkurs efter pantsättaren, anses ej heller realisation, som sker efter dödsfallet men före konkursen, uti ifrågavarande hänseende vara av betydelse för konkursboet, om ock fordringen vid realisationstillfället varit förfallen till betalning.

Följande rättsfall äro härutinnan av intresse:

J. Bing utfärdade den 18 september 1885 till Sundsvalls enskilda bank eller order ett skuldebrev å 50,000 kronor med ränta att betalas 4 månader därefter, till säkerhet varför pantsattes två aktier med rätt för banken att, om Bing bruste i sin betalningsskyldighet, genast på offentlig auktion sälja panten och göra sig fullt betald för kapital, ränta och försäljningskostnader. Sedan Bing den 30 december 1885 avlidit, lät banken på offentlig auktion den 25 därpå följande februari sälja aktierna för 58,000 kronor. I mars 1886 avträddes Bings bo till urarvskonkurs. Syslomännen i konkursen instämde därpå banken med yrkande, att enär banken av köpeskillingen för de pantsatta aktierna icke blott gottgjort sig ovanberörda skuldebrevs kapitalbelopp med ränta utan ock obehörigen tillgodoräknat sig överskottet såsom avbetalning å andra bankens fordringar hos Bing,

¹ Pantsättaren, som erlagt betalning utan att därvid återtaga panten, har presumptionen mot sig.

banken måtte förpliktas att till konkursboet återbära nämnda överskott med 7,691 kronor 70 öre jämte ränta. Banken genmålde: Om Bing levat vid tiden för aktiernas försäljning, hade banken ovillkorligen ägt rätt att mot honom göra sin påstådda kvittningsrätt gällande, och konkursboet kunde icke äga bättre rätt, än Bing själv haft. — Underrätten yttrade, att emedan banken innehaft ifrågavarande två aktier endast såsom säkerhet för ett Bing i livstiden lämnat lån å 50,000 kronor med ränta, som förfallit till betalning först efter det Bing den 30 december 1885 avlidit; ty och då vid det förhållande, att konkurs efter honom uppstått, banken måste anses skyldig att oavkortat och utan avdrag för andra fordringar hos Bing till hans konkursbo redovisa det överskott av 7,691 kronor 70 öre, som efter den av banken för länets betalning vidtagna försäljning av aktierna uppstått, förpliktades banken att till Bings konkursbo genast utgiva 7,691 kronor 70 öre jämte ränta. — Hovrätten fann i dom ej skäl att göra ändring i underrättens beslut. — Nedre revisionen utlät sig, att enär ifrågavarande aktier lämnats banken allenast såsom pant för omförmälda av Bing hos banken erhållna lån å 50,000 kronor jämte ränta, samt banken vid sådant förhållande icke vore lagligen berättigad att till gäldande av andra sina fordringar hos Bing använda det överskott, som av aktiernas försäljningssumma ostridigt uppkommit, efter det banken därav gjort sig betäckt för berörda lån med ränta, hemställdes, att Kungl. Maj:t måtte fastställa det slut, vari domstolarne i saken stannat. Kungl. Maj:t fastställde hovrättens dom. (Nytt jur. arkiv 1889 sid. 406.)

J. Westergren förband sig att för C. J. Salholms räkning tillhandahålla firman Olan et comp. 10,000 kronor. Såsom pant för återbekommande av detta belopp erhöll Westergren av Salholm fem av bolaget Svea till innehavaren utfärdade försäkringsbrev å Salholms liv. Försäkringsbreven lydde å tillhoppa 20,000 kronor. Salholm avled den 28 oktober 1878. Den 11 december samma år uppbar Westergren av bolaget likvid för försäkringsbreven med vad efter avräkning för åtskilliga bolaget tillkommande belopp återstod, eller 16,718 kronor, därå likväl, enär försäkringssumman ej var till betalning förfallen förrän den 28 februari 1879, bolaget avdrog ytterligare $1\frac{1}{2}$ % diskonto för summans utbetalande i förtid med 250 kronor 77 öre, så att Westergren ej utbekom mera än 16,467 kronor 23 öre. Westergren betalade sedermera firman Olan et comp. dess fordran samt avräknade återstoden av vad han för försäkringsbreven uppburit å annan sin fordran hos Salholm. Emellertid avträdde därefter, i januari 1879, Salholms bo till urarvkonkurs. Sysslomännen instämde Westergren med påstående att, då Westergren såsom innehavare av försäkringsbreven efter Salholms död utan lov av hans stärbhusdelägare, som då varit lagliga ägare till dessa panter, lyftat försäkringsbeloppet, Westergren, vilken vid nämnda förhållande icke varit berättigad till förenämnda kvittningsåtgärd, måtte förpliktas utgiva försäkringsbeloppet efter avdrag för

de 10,000 kronor, som Westergren utbetalat till firman Olan et comp., eller 6,718 kronor jämte ränta. — Underrätten yttrade, att som Westergren icke ådagalagt något förhållande, på grund hvarav han varit berättigad att, efter det han utav ovannämnda av honom uppburna medel tillgodogjort sig de 10,000 kronor, vilka han utbetalt till Olan et comp., innehålla det belopp, varmed försäkringsmedlen överskjutit hans förenämnda fordran 10,000 kronor, samt den omständighet, att Westergren lyftat medlen förrän bolaget haft skyldighet att dem utlämna, vilket inträffat den 28 februari 1879, icke kunde medföra skyldighet för konkursboet att vidkännas det avdrag av 250 kronor 77 öre, som Westergren medgivit för att komma i besittning av medlen före förfallotiden, förpliktades Westergren att emot betalningsbevis genast till Salholms konkursbo utgiva 6,718 kronor med 6 % ränta från den 28 februari 1879, till dess full betalning bleve erlagd. — Hovrätten gillade i dom underrättens beslut; och på hemställan av nedre revisionen fastställde högsta domstolen (i plenum) hovrättens dom. Sju justitieråd förenade sig emellertid om det yttrande, att som upplyst vore, att Westergren, vilken för 10,000 kronor såsom pant innehaft ifrågavarande livförsäkringsbrev, varå den 28 februari 1879 varit att hos bolaget lyfta 16,718 kronor, före nämnda dag uppburit försäkringsbeloppet, funne justieråden väl Westergren vara pliktig att till konkursmassan redovisa pantens överskjutande värde 6,718 kronor med ränta därå från den 28 februari 1879; men enär Westergren ostridigt vid konkursens början i Salholms bo ägt fordran överstigande detta belopp, och han förty vore berättigad att å samma fordran kvitta sin förenämnda skuld, vadan Westergren nu ej kunde förpliktas att någon del av medlen utgiva, prövade justitieråden rättvist att, med upphävande av hovrättens dom, ogilla den mot Westergren i saken förda talan.¹ (Nytt jur. arkiv 1881 sid. 459.)

Hinder förefinnes icke för panthavaren att till annan person överlåta sin fordran utan att panträtten tillika överlåtes. Pant-rätten upphör icke därför att vara till utan blir endast vilande, och pantsättaren är följaktligen icke på grund av fordringens överlåtande berättigad att återbekomma panten. Men å andra sidan är pantsättaren icke skyldig att betala sin skuld an-norledes än mot pantens återfående, i följd varav den, som fått fordringen å sig överlåten, icke kan tilltvinga sig betalning under annan förutsättning, än att han genom panthavarens be-medling blir i tillfälle att samtidigt förskaffa pantsättaren panten

¹ Minoritetens mening synes vara den riktiga.

åter. Därigenom att pantsättaren icke kan återfordra sin pant, med mindre han betalar fordringen, har emellertid den nye fordringsägaren ett indirekt tvångsmedel till betalning. Betalar pantsättaren, är han berättigad att av panthavaren kräva pantens återlämnande.

I regel måste emellertid presumeras, att överlåtelse av fordringen jämväl innebär panträttens överlåtande.

Liksom panthavaren kan upplåta äganderätt till fordringen men behålla panträtten, står det ock i hans makt att uti endast fordringen upplåta panträtt. Frågan i vad mån den, som sålunda förvärvar panträtt i fordringen, äger tillgodogöra sig denna, är att besvara med ledning av ovan angivna regler.

Så vitt jag förstår, framgår av 10:6 H. B.,¹ att panthavaren kan pantsätta sin panträtt, d. v. s. själva panten, utan att han behöver tillika upplåta panträtt i fordringen.² Naturligtvis kan dock med bindande verkan överenskommelse i motsatt riktning träffas. Och i lagen den 16 maj 1919 äro särskilda bestämmelser meddelade angående fondpapper d. v. s. aktier, banklotter och andra delaktighetsbevis i bolag, ävensom obligationer.³

¹ Jfr emellertid *Serlachius*; Sakrätten enligt gällande finsk rätt sid. 395.

² Se *Undén*; anf. arb. sid. 118. Jfr sid. 30 not 1 här nedan. Huruvida den segrande motiveringen i det där antecknade rättsfallet kan anses hava uttalat annan mening, lämnar jag osagt. Riktigheten av min mening framgår indirekt av lagen den 16 maj 1919, anmärkt i not 3. Se ock *Nytt jur. arkiv* avd. II 1919 sid. 701 och följ.

³ I denna lag stadgas bland annat:

2 §. Innehar någon såsom pant — — fondpapper, vare överenskommelse, genom vilken han erhållit rätt att för annans räkning än ägarens förfoga över densamma, utan verkan, där ej överenskommelse skriftligen avfattats i särskild, allenast därom upprättad handling, vari fondpapperen så tydligt beskrivas, att de kunna skiljas från andra, och det förfogande, som avses, noggrant angives.

Vad nu är sagt gälle dock icke i fråga om medgivande för panthavare att, i händelse panten icke å utsatt tid löses åter, utan vidtagande av de i lag stadgade former sälja densamma å offentlig auktion eller å fondbörs.

3 §. Pantsatta fondpapper må icke annorledes än i förening med fordringen, varför de häfta, av panthavaren sättas ut till annan, såframt ej överenskommelse därom skriftligen avfattats i den ordning, som i 2 § omförmäles. Utsättande av pantsatta fondpapper för högre belopp eller på strängare villkor än de hos panthavaren häfta för, vare ej i något fall tillåtet.

I 4 § äro straffbestämmelser meddelade.

Panthavare, som vill begagna sig av ifrågavarande rätt, har emellertid att först därom underrätta pantens ägare eller, om denne är frånvarande, giva det Rätten eller Konungens befallningshavande till känna; och panten får ej sättas ut högre eller med andra villkor "än den hos honom häftar före". Bryter panthavaren häremot, får han böta en sjättedel av pantens värde, varförutom han är skyldig ersätta den skada, som till äventyrs genom det rättsstridiga förfarandet kan uppstå.

Varder panten av panthavaren utsatt för högre belopp eller i övrigt med andra (strängare) villkor, än som avtalats med pantsättaren, är den nya pantsättningen ogiltig i den mån, den förre panthavaren sålunda överskridit sin befogenhet. Tydligt måste dock, i händelse den förre panthavaren falskeligen utgivit sig för ägare av panten, den nye panthavaren, om han var i god tro,¹ äga att tillgodonjuta² alla med honom avtalade villkor.³

Den nya pantsättningen tarvar samma form som den förra; tradition är sålunda erforderlig. Panten får icke kvarbliva i den förre panthavarens vård.

För att den nye panthavaren skall äga att göra den av honom förvärvade panträtten gällande, erfordras att ej mindre hans egen än även den förre panthavarens fordran förfallit till be-

¹ Se min uppsats "Huru i avseende å lös egendom rättspraxis kringskurit vindikationsrätten". (Juridik och politik II sid. 12.)

Jag har där såsom min mening uttalat, att god tro icke skyddar den nye panthavarens misstag i avseende å den förre panthavarens befogenhet till den nya pantsättningen. Jfr emellertid Nytt jur. arkiv 1912 sid. 122 (underrätten och minoriteten i högsta domstolen.) Se ock ett "sakkunnig"-utlåtande i Nytt jur. arkiv av avd. II 1919 sid. 703. Jfr dock sid. 702 samt *Björling*; Lärobok i civilrätt för nybörjare sid. 77 ("utan att ana, att det icke vore *pantens ägare*" etc. Av nämnda rättsfall att döma skulle den nye panthavaren vara skyddad, därest han förmådde styrka, att han på grund av särskilda omständigheter haft skälig anledning till antagande, att den före panthavaren varit berättigad att ånyo utsätta panten i strid mot stadgandet i 10: 6 H. B. Att omständigheter med dylik verkan möjligen kunna förekomma, vill jag icke absolut förneka. Men när så är fallet, skyddas den nye panthavaren, icke av sin goda tro i detta begrepps vanliga bemärkelse. Tillvaron av god tro måste ju i allmänhet presumeras, intill dess motsatsen varder ådagalagd.

² Annorlunda om panten utgöres av ett icke löpande skuldebrev eller därmed likställd handling.

³ Den nye panthavaren är, där han i god tro mottagit samt sedermera fortfarande i god tro realiserat panten och tillgodogjort sig köpeskillingen, icke skyldig att utgiva motsvarande belopp (eller någon del därav) till den ursprungliga pantsättaren. För utfående av skadestånd är den senare hänvisad uteslutande till den förre panthavaren.

talning.¹ Sedan dessa båda förutsättningar inträffat, äger han att i enahanda ordning, som gäller för panthavare i allmänhet, realisera panten.

Då den nya pantsättningen emellertid icke får ske på andra villkor eller för högre belopp än den första, har den nye pant-havaren icke befogenhet att av vad vid realisationen inbringas behålla mera än som svarar mot den förre panthavarens skuld till den ursprunglige pantsättaren; och naturligtvis även detta belopp blott i den mån, som är nödigt till gäldande av hans egen fordran.

Utgöres panten av en fordran, har den nye panthavaren indrivningsrätt i analogi med de regler, som gälla för panthavare i allmänhet.²

Panthavare, som i sin ordning pantsätter panten, befrias icke därigenom från sina förpliktelser gent emot pantens ägare. Han ansvarar sålunda fortfarande för, att panten vid betalnings er-läggande varder i behörigt skick återställd till ägaren. I vad mån denne i avseende å ersättningsanspråk, som uppkommit efter den nya pantsättningen, har befogenhet att direkt vända sig mot den nye panthavaren, måste besvaras efter de regler, som gälla angående skadestånd uti icke-obligatoriska förhål-landen.

Den nye panthavaren kan — under förutsättning att den förre panthavaren icke utgivit sig för ägare till panten, i vilket fall, såsom förut framhållits, god tro skyddar förvärvaren — icke i något avseende erhålla bättre rätt till panten än som tillkom den förre panthavaren.³ Kan pantägaren mot den förre pant-havaren göra gällande invändningar på grund av brister vare sig i förutsättningarna för fordringens tillkomst eller i förut-sättningarna för själva panträttens stiftande, äger han sålunda även åberopa dessa invändningar gent emot den nye pant-havaren. Och är en panthavare på grund av särskild överens-kommelse alls icke berättigad att i sin ordning pantsätta pan-ten, lär laglig panträtt icke kunna uppkomma för den, som det

¹ Se Nytt jur. arkiv 1912 sid. 122.

² Se "Handelsbalken" sid. 1730 och följ.

³ Jfr rättsfall, anmärkt i not 1. Se ock sid. 28 not 2 här ovan.

oaktat får panträtt i panten till sig upplåten. Denne måste, för att förvissa sig om att stadgandet i förevarande lagrum icke åsidosättes, alltid taga kännedom om den ursprungliga pantförskrivningens hela innehåll. Underlåter han detta, så har han sig själv att skylla för den förlust, som därav kan uppkomma.

Panthavare, som i sin ordning pantsätter panten, har tydligen därigenom berövat sig rätt såväl att själv realisera densamma till betäckande av sin egen fordran som att i övrigt till den nye panthavarens skada förfoga över panten.

Huruvida den förre panthavaren jämväl är förlustig rätten att förfoga över fordringen, är omtvistat. Mottager han betalning av sin gäldenär (den ursprunglige pantsättaren), så har panträtten i och med detsamma upphört, och den senare är ovillkorligen berättigad att återfå panten utan hänsyn därtill, om den nye panthavarens fordran är betald eller icke.¹ Då emellertid den nye panthavarens rätt uppenbarligen skulle härigenom kränkas, anses den förre panthavaren icke utan hans samtycke äga att indriva fordringen. Härtill vill jag endast tillägga, att den förre panthavaren ju icke kan tilltvinga sig betalning, med mindre panten samtidigt återställs.

Sedan den ursprunglige pantsättaren om den nya pantsättningen erhållit kännedom, har han, enligt en stundom uttalad mening, ej rättighet att betala sin skuld till den förre panthavaren, med mindre han därtill erhållit samtycke av den nye panthavaren. Vägras sådant samtycke, bör den ursprunglige pantsättaren (så framt ej panten på grund därav, att den nye panthavarens rätt till realisation inträtt, är att hos denne lösa)² nedsätta beloppet.

Denna mening lär dock näppeligen vara riktig. Då den ursprunglige pantsättaren icke lämnat samtycke till den nya pantsättningen, bör densamma icke kunna inkräkta på hans rätt att i vanlig ordning betala sin skuld. I förhållandets natur

¹ Förhållandet kan naturligen ställa sig annorlunda, om pantsättaren givit panthavaren särskilt tillstånd att i sin ordning pantsätta panten.

² Genom att sålunda erlægga lösen övergår i motsvarande mån å den ursprunglige pantsättaren den nye panthavarens fordran hos den förre panthavaren; och den ursprunglige pantsättaren äger att kvitta sin sålunda uppkomna fordran mot skulden till förre panthavaren.

ligger dock, att han regelmässigt icke lämnar betalning annorledes än mot pantens återbekommande. Men om han vill, så kan han efter underrättelse till förre panthavaren verkställa likviden hos den nye panthavaren, som då är skyldig att utlämna panten (och naturligen därjämte har förpliktelse att i sinom tid redovisa beloppet till sin medkontrahent). Han löper härigenom, även om han icke bekommer fordringsbeviset, ingen risk, så framt detsamma är försett med anteckning om pantsättningen. Jfr sid. 24 här ovan.

Den ursprunglige pantsättaren är icke på grund av den senare pantsättningen berättigad att betala före förfallodagen. — (Jfr lagberedningens förslag här nedan.)

10 : 6 H. B. avser icke det fall, att fordringen i samband med panten varder överläten (eller pantsatt).¹ Underrättelse från förre panthavarens sida om sådan överlåtelse är förty icke erforderlig; den har funnits obehövlig, enär det ju ligger i den senare panthavarens intresse att själv giva sig till känna (såsom för utbekommande av ränta).²

Med mindre pantförskrivningen hänför sig till ett löpande skuldebrev, och panthavaren sålunda icke är någon viss person,³ står panthavare, som överlåter fordringen tillika med panten, allt fortfarande i det ansvar för panten, som förut ålegat honom.

Norsk och dansk rätt synas uti nu ifrågavarande avseende huvudsakligen överensstämma med den gjorda framställningen.⁴

Lagkommitténs stadgande i ämnet var av följande lydelse: "Ej må panthavaren, utan ägarens lov, sätta ut panten till annan man. Gör han det; svare till skada, som å panten sedan kom-

¹ Se emellertid *Serlachius* anf. arb. sid. 395 och *Undén*; anf. arb. sid. 117.

² Lagen utgår från det regelmässiga fallet eller att panten lämnats av gäldenären. — Jfr lagen den 16 maj 1919 ang. fondpapper. — Pantansvarigheten blir ju icke utsträckt genom överlåtelsen; panten svarar för skuldebrevets belopp och endast för detta i vems hand skuldebrevet än befinner sig. Allenast genom rättsstridigt förfarande å panthavarens sida kan pantsättarens intresse kränkas; överlåtelse sker t. ex. utan att panthavaren å skuldebrevet antecknar tilläventyrs gjorda avbetalningar.

³ I dylikt fall bör panthavaren icke ansvara, med mindre någon särskild försummelse kan läggas honom till last. Jfr *Nytt jur.* arkiv 1916 sid. 667.

⁴ Här om äro dock meningarna delade. Se t. ex. *Matzen*; anf. arb. sid. 520, som anser att panthavare icke utan samtycke av pantens ägare kan överlåta (pantsätta) panten annorledes än i förening med fordringen.

mer, ändå att den av våda sker: sätter han panten högre ut, eller med andra villkor, än den hos honom häftar före, och visste den, som panten av honom tog, att den tillhörde annan man; have ägaren rätt att panten återfå, då han betalar vad han därå till förre panthavaren skyldig är: var senare panthavaren i god tro, njute då full betalning" (5 §).

Ur motiven: "En gäldenär, som förtrott viss man sin egendom att såsom pant vårda, bör ej vara blottställd för det äventyr, att denne kan utsätta panten hos annan man, till vilken han ej äger samma förtroende, och som kunde vanvårda eller förskingra panten, utan att tillgång till skadestånd hos honom finnes. På sådan grund, och enär borgenär ej är berättigad att kräva gäld, innan den till betalning förfallit, har man ansett det vara obestridligt, att den, som emottagit pant, men sedan själv, utan ägarens lov, sätter den ut till annan förr, än dag är ute, att den lösa, skall ovillkorligen ansvara för panten. Fråga kan således endast uppstå, om panthavaren efter förfallotiden må vara berättigad att, utan gäldenärens samtycke, utsätta panten till annan man, och i sådant fall befrias från ansvar för pantens förskingring eller för den skada, som därå kommer. Då man föreställer sig, att borgenären kunde för egna behov hava det försträckta kapitalet av nöden vid förfallotiden, skulle man måhända besvara denna fråga med ja. Men detta skäl torde finnas ej vara av mycken vikt, när man besinnar, att den borgenär, som själv bleve nödställd, icke av det ifrågasatta ansvaret är hindrad att avhjälpa sitt eget behov, emedan det beror av honom att ej förtro panten till annan man än den, som för vederhäftighet och redlighet är väl känd. Av dessa anledningar och då en lätt utväg blivit borgenär given att, genom pantens försäljning å offentlig auktion, snart komma i åtnjutande av sin rätt, evad gäldenären är närvarande eller ej, har man icke dragit i betänkande att utsträcka det ovan föreslagna stadgande även till den händelse, då försträckning, varför pant blivit ställd, är till betalning förfallen."

Lagberedningens motsvarande stadgande var så lydande: "Ej må panthavare, utan ägarens lov, sätta ut panten till annan

man. Gör han det; svare till skada, som å panten kommer medan den utsatt var, ändå att den skada av våda sker; och stånde ägaren fritt att lösa panten åter, med vad den hos förre panthavaren häftar för, även om tid därtill eljest ej vore inne; njute dock senare panthavare, där han i god tro var, när han panten emottog, de villkor till godo som då tingade voro."

Detta stadgande motiverades sålunda: "Den, som lämnar sin egendom i annans hand såsom pant, gör det i förtroende till den andres förstånd och redlighet att vårda panten. Ett sådant förtroende kan ej av den, som erhållit det, få godtyckligt överlätas på vilken annan som helst. Sker detta utan pantägarens samtycke, så synes han hava full rätt att fordra sin pant åter, om han vill lösa den, utan att avbida den tid, som därför möjligtvis kan hava varit bestämd, då panten först utsattes. Den, som sedan tagit den, bör ej skäligen kunna begära mer än att återfå vad den häftade för hos förre panthavaren, såvida han vetat, att han ej varit denne tillhörig. Att villkor, som blivit utan sådan vetskap, på god tro tingade, skola uppfyllas, överensstämmer med vad 1 kap. 18 § stadgar om lösen, då någon obehörigen sålt annans egendom. Och i enlighet härmed har 5 § nu blivit redigerad."

I tyska civillagen gäller den regeln, att om panthavaren överlåter (eller pantsätter) sin fordran till annan person, pantsätten i och med detsamma jämväl övergår på den nye borgenären. Har panträtten uttryckligen undantagits från överlåtelsen, så har den i samma ögonblick upphört. Ej heller kan panträtten ensam överlätas, och således ej heller utan samband med fordringen pantsättas.

För överlåtelse av fordringen tillika med panträtten erfordras icke något särskilt samtycke av pantsättaren, utan denne måste finna sig i att hans sak efter panthavarens gottfinnande övergår i främmande händer. Dock kan med bindande verkan träffas den överenskommelsen, att panten icke får överlätas (vilket dock ej utgör hinder för fordringens överlåtande, fastän, om så sker, detta verkar panträttens upphörande).

För överlåtelse av fordringen jämte panträtten är avtalet

därom tillfyllest; särskild tradition är sålunda icke erforderlig, utan överlåtaren anses innehava panten för den andres räkning. Den senare är dock berättigad att få panten till sig utlämnad; begagnar han sig icke av denna rättighet, löper han ju fara, att överlåtaren egenmäktigt föryttrar panten till tredje man i god tro.

Med avseende å rättsförhållandet, sedan den nye pant-havaren kommit i besittning av panten, är uti 1251 § stadgat: "Mit der Erlangung des Besitzes tritt der neue Pfandgläubiger an Stelle des bisherigen Pfandgläubigers in die mit dem Pfand-rechte verbundenen Verpflichtungen gegen den Verpfänder ein. Erfüllt er die Verpflichtungen nicht, so haftet für den von ihm zu ersetzenden Schaden der bisherige Pfandgläubiger wie ein Bürge, der auf die Einrede der Vorausklage verzichtet hat. Die Haftung des bisherigen Pfandgläubigers tritt nicht ein, wenn die Forderung kraft Gesetzes auf den neuen Pfand-gläubiger übergeht oder ihm auf Grund einer gesetzlichen Ver-pflichtung abgetreten wird." De förpliktelser, som enligt detta lagrum övergå på den nye panthavaren, äro sådana som i kraft av lag åligga panthavare, särskilt förvarings- och återlämnings-plikten. Däremot ansvarar den nye panthavaren ingalunda utan särskilt åtagande för de konkreta anspråk, som redan upp-kommit mot den förre panthavaren, t. ex. på grund därav, att han åsidosatt sin förvaringsplikt. Ej heller övergå utan vi-dare på den nye panthavaren anspråk, som den förre för-värvat gent emot pantägaren, t. ex. för kostnader, som gjorts å panten.

Schweiziska civillagen intager en annan ståndpunkt än den tyska civillagen. Panthavaren kan med bibehållande av sin panträtt överlåta (och sålunda jämväl pantsätta) fordringen utan samband med panträtten. Panträtten (d. v. s. panten) kan han emellertid icke pantsätta utan pantsättarens samtycke. Här- emot finnes nämligen förbud meddelat i art. 887 så lydande: "Der Gläubiger kann die Pfandsache nur mit Zustimmung des Verpfänders weiter verpfänden." För att den nye panthavaren

skall kunna göra panträtten gällande, anses tradition vara erforderlig.¹

¹ Ang. panträtts accessoriska natur, panträtts odelbarhet, panthavares rätt till avkomst av panten samt panträtts upphörande, se min uppsats "Pant- och retentionsrätt. Några jämförelsepunkter". "Juridik och politik" I. Se ock min uppsats "Om panthavares vårdplikt m. m." i "Juridiska skrifter" 1922.

Om realisation av panträtt enligt 10 kap.
handelsbalken

Angående realisation av panträtt äro i 10 kap. 2 § handelsbalken följande bestämmelser meddelade: *“Nu är dag ute, och löses ej panten åter; have då panthavaren våld, att den å härads-tinget en gång, och i staden å tre måndagar, uppbjuda, och sedan lagligen värdera och mäta låta. Vill då ägaren lösa panten åter; göre det, i staden inom fjorton dagar, och å landet inom en månad, sedan det honom kungjort var, och gælde därtill den ränta, som han utfäst haver. Vill eller gitter han ej; stånde honom fritt, vad han hellre vill låta panten under offentligt utrop till salu gå, eller låta borgenären den behålla efter värderingen. Varder panten högre värderad, eller försåld, än galden är; njute då galdenären det över är: är panten mindre; fyller han bristen.”*

Såsom villkor för panthavares rätt att realisera panten är i förestående § stadgat, att dagen för densammas återlösande är ute. Denna dag sammanfaller med fordringens förfallodag, därest icke i pantförskrivningen särskild förfallodag utsatts med avseende å panten. Har fordringens betalningstid gjorts beroende av uppsägning, bör, i händelse panten ställts av tredje man, uppsägning ske även hos honom. Går fordringen ut på annat än penningar, måste den hava förvandlats till en penningfordran, innan realisationsrätt kan vara för handen. Skall fordringen betalas terminsvis, behöver panthavaren icke avvakta den sista terminen, utan det är nog, att *en* betalningstermin utlupit. Och utan hänsyn därtill, att kapitalet icke förfallit till betalning, inträder panthavarens realisationsrätt, i händelse ränta icke å utsatt tid erlägges.

Att panthavare, som vägrar att mottaga behörigen erbjuden betalning, icke äger att realisera panten, följer av allmänna förmögenhetsrättsliga principer.

Sedan panthavarens realisationsrätt inträtt, kommer det ute-

slutande an på honom själv, om han vill begagna sig av rätten eller icke. Skyldighet till realisation förefinnes sålunda icke.

Äro flera saker pantsatta till säkerhet för en och samma fordran, står det i panthavarens fria skön att avgöra, huruvida han vill inleda realisationsförfarande med avseende å alla sakerna eller allenast en del av dem.

Realisationsförfarandet inledes därmed, att panthavaren uppbygger panten "å häradstinget en gång, och i staden å tre måndagar". Med häradsting menas härmed tydligen lagtima ting eller allmänt sammanträde. I fråga om den domstol, där uppbudet skall ske, förfäktar en mening, att, då syftet med uppbudet är att *tillbjuda* pantägaren att lösa panten åter, dennes forum domicilii är avgörande. Den vanligaste och, såsom det synes, riktiga åsikten är emellertid, att lagen här avser panthavarens forum domicilii, till stöd varför anföres, att panthavaren bör äga rätt att med minsta möjliga omgång tillgodogöra sig panten.

Sedan panten uppbydd, åligger det panthavaren att låta lagligen värdera och mäta den. Uttrycket "mäta" syftar uppenbarligen endast på sådan lös egendom, som mätes, d. v. s. en kvantitetsvara. Huru värderingen lagligen skall försiggå, är icke utsagt. Givetvis erfordras dock icke, såsom stundom blivit ifrågasatt, att värderingen verkställas å landet av häradshövding med tvenne gode män och i stad av tvenne rättens ledamöter. Det måste vara tillfyllest, att panthavaren låter två ojäviga män ombesörja värderingen.¹ Att det däremot icke kan vara nog, att densamma verkställas av exekutor enligt 73 § utsökningslagen, lär man kunna sluta därav, att värdering av exekutor i fall, varom nu är fråga, ju icke skulle ske ex officio och följaktligen ej heller i och för sig äga vitsord.

Om värderingen och huru den utfallit har panthavaren att lämna pantägaren underrättelse; och bör panthavaren förskaffa sig bevis om dagen, när underrättelsen lämnas. Är pantägarens vistelseort okänd, för vilket fall särskilda regler om offentlig

¹ Rätten torde äga att utse värderingsmännen. Att så skulle ske, förutsattes av lagkommissionen i ett omkring år 1717 uppgjort förslag till handelsbalk. Se emellertid *Björling* i Tidskrift for Retsvidenskab 1906 sid. 355—356.

delgivning (t. ex. genom kungörelse i tidningar) icke gälla, är panthavaren utan avseende därå, att pantägaren sålunda icke undfår kännedom om värderingen, berättigad att fortsätta med realisationsförfarandet.

Efter det pantägaren om värderingen blivit underrättad, har han för pantens återlösande ett rådrum, i staden av fjorton dagar och å landet av en månad. Begagnar han sig av sin återlösningsrätt, måste han betala, förutom själva kapitalet, ej mindre utfäst ränta, varom uti förevarande lagrum särskilt talas, än även uppskovsränta,¹ uppbuds- och värderingskostnad o. s. v. Å andra sidan är han berättigad till avdrag för den minskning i värde, som panten genom panthavarens förvållande kan hava undergått. Och har panthavaren utan lov nyttjat saken, är han pliktig att härför utgiva skälig ersättning, för vilken pantägaren sålunda jämväl äger att tillgodonjuta avdrag.²

Vill eller gitter pantägaren icke inom nyssnämnda tid återlösa panten, står det honom fritt³ att bestämma, huruvida panthavaren skall äga att försälja panten eller behålla den för det belopp, vartill den blivit värderad. Lämnar pantägaren härom intet besked, har panthavaren rättighet att välja vilkendera utvägen han vill.

I händelse pantägaren förklarar, att panthavaren må behålla panten för värderingssumman, måste panthavaren, som sagt, härefter rätta sig, vilket naturligtvis dock icke hindrar, att panthavaren, sedan panten sålunda blivit hans tillhörighet, kan för egen räkning och risk försälja den.

Utan avseende därå, att panthavaren på grund av pantägarens medgivande (eller underlåtenhet att lämna besked) erhållit rätt att försälja panten, har pantägaren fortfarande och så länge realisationsförfarandet ännu icke fullbordats rätt att lösa panten åter.⁴ Den omständigheten, att panthavaren redan utlyst auktion, är härutinnan icke av annan betydelse, än att pantägaren nu jämväl måste betala panthavaren kostnaderna därför.

¹ Se sid. 13 här ovan.

² Se min uppsats; "Om panthavares vårdplikt" m. m. i "Juridiska skrifter" 1922.

³ Se *Almén*; Om auktion I sid. 54.

⁴ Annorlunda, då panthavaren fått rätt att behålla panten för värderingssumman.

Genom klander å värdering, som skett i behörig ordning, kan pantägaren icke uppehålla panthavarens rätt. Om pantägaren är missnöjd med värderingen, såsom varande enligt hans uppfattning för låg, så är tillfälle berett honom att skydda sig medelst begäran om pantens försäljning.

Angående sättet för försäljningen är stadgat, att panthavaren skall "låta panten under offentligt utrop till salu gå." Försäljningen skall sålunda försiggå å offentlig auktion.¹

Skrider panthavaren till försäljning, utan att förutsättningen därför är inne, är auktionen i avseende å förhållandet mellan honom och pantägaren ogiltig, och den senare är berättigad till ersättning för uppkommen skada.

Kan pantägaren bevisa, att den, som å auktion köpt panten, känt (eller bort känna) det olagliga förfarandet, äger han jämväl gent emot denne framställa anspråk på försäljningens ogiltighetsförklarande.²

Ehuru särskild bestämmelse därom icke finnes, måste man antaga, att panthavaren har skyldighet att på lämpligt sätt och i god tid³ offentligen kungöra auktionen, samt särskilt underrätta⁴ pantägaren.⁵ Det måste nämligen åligga panthavaren att i görigaste måtto tillvarataga pantägarens intressen.⁶

Då emellertid den underrättelse om tid och plats för auktionen, som panthavaren skall lämna pantägaren, naturligen har till syfte att bereda denne tillfälle att vid auktionen bevaka sin rätt, bör den omständigheten, att panthavaren försummat sin skyldighet härutinnan, i regel icke kunna tillmätas betydelse, när pantägaren ändock infinner sig vid auktionen.

¹ Häri ligger, att allmänheten skall hava tillträde till auktionen. Den bör på ett eller annat sätt vara kungjord.

² I viss mån kan ju panthavaren, även om köparen var i god tro, göra sin äganderätt till panten gällande. Han äger nämligen även i detta fall att återfordra panten, men, väl att märka, endast mot full lösen.

³ Jfr Nytt jur. arkiv 1910 not A n:r 531 och 1921 not A n:r 353.

⁴ Att sådan underrättelse verkligen kommit pantägaren till handa, har panthavaren, i händelse av bestridande, att styrka.

⁵ Är pantägarens vistelseort okänd, får försäljningen försiggå, ehuru underrättelse sålunda icke kan lämnas.

⁶ Jfr Nytt jur. arkiv 1920 sid. 53 (minoriteten i högsta domstolen).

Beträffande platsen för auktionen bör den ort, där panten finnes,¹ i allmänhet vara avgörande. Befinnes denna ort olämplig, torde panthavaren åtminstone äga rätt att låta hålla auktionen å annat, lämpligare ställe.

Angående försäljningsvillkoren har panthavaren bestämmanderätt. Han avgör alltså, om försäljningen skall ske i upp- eller avslag, och det ankommer på honom att antaga eller förkasta anbud. Naturligen åligger det dock panthavaren att iakttaga, vad förhållandena i varje särskilt fall bjuda.

Underlåter panthavaren att i god tid kungöra auktionen eller låter han hålla densamma å uppenbart olämplig plats eller har han eljest² ej handlat med den klokhet och omtanke, som av en person i hans ställning kan fordras, kan han tydligen ådraga sig skadeståndsskyldighet.

Den omständigheten, att pantägaren närvarit vid auktionen utan att protestera mot förelupen felaktighet, kan icke i och för sig betraktas såsom ett eftergivande av den rätt till skadestånd, som enligt vad nyss sagts kan tillkomma honom.³

Intet hindrar, att panthavaren själv inropar panten.⁴

Omtvistat är, huruvida det är möjligt även för ägaren av panten att inropa densamma. Till stöd för att så icke skulle vara förhållandet har man anfört, att ingen kan köpa sin egen sak. Häremot kan dock med fog invändas, att, om man medgiver pantägaren inropsrätt, detta icke skulle kunna tillskynda panthavaren någon skada, då det ju beror på hans fria skön att bestämma, huruvida inropet skall godkännas eller icke; och varder inropet godkänt, föreligger icke i egentlig mening något köp, utan rättsärendet innebär ett medgivande från panthavaren, att pantägaren må för den bjudna summan återtaga panten.

Varder panten försåld för högre belopp än fordringen, tillkommer överskottet pantägaren, till vilken panthavaren alltså är redovisningsskyldig för auktionen.⁵ Om åter brist uppkommer, kvarstår i motsvarande mån panthavarens fordran.

¹ Jfr 73 § konkurslagen.

² Om panten utgöres av varor av helt olika slag, bör panthavaren icke låta dem gå i ett upprop.

³ Se *Almén*; Köp och byte, andra uppl. sid. 531 not 20 a.

⁴ Se *Nytt jur.* arkiv 1913 sid. 215.

⁵ Panthavaren är icke skyldig att självmant lämna pantägaren underrättelse

Enahanda regel är tillämplig, i händelse panthavaren skall behålla panten för den summa, vartill den blivit värderad.

Den betalning, som panthavaren genom köpeskillingen å auktionen eller värderingssumman erhåller, anses vara lämnad av pantägaren. I händelse denne icke är identisk med den personlige gäldenären, övergår därför fordringen, i den mån den blivit betald, på honom.

Angående auktionens rättsverkningar bör framhållas, att äganderätten till panten övergår å köparen, när budet blivit av panthavaren godkänt. Lämnar panthavaren ifrån sig panten till köparen utan att därförut hava bekommit köpeskillingen, har han naturligtvis ändå förlorat sin panträtt.

Varda auktionsvillkoren icke uppfyllda av köparen, kan detta icke bereda rätt för pantägaren att mot panthavarens vilja häva försäljningen.

Om panthavaren utlämnat panten till köparen med betalningsansånd, har han själv att stå risken, i händelse han sedermera icke kan utfå köpeskillingen.

Likaledes drabbas panthavaren av förlusten, om auktionsförrättaren, efter att hava uppburet inropssumman, förskingrar densamma.¹

Ej mindre köparen och panthavaren än även pantägaren tillkommer rätt att påyrka försäljningens upphävande, i händelse någon av de allmänna förutsättningarna för slutande av giltigt avtal icke varit för handen.

Den omständigheten, att panten till äventyrs befinner sig i skadat skick, berättigar icke i och för sig köparen till något anspråk vare sig mot panthavaren eller pantägaren.

om auktionens resultat. (Jfr emellertid Nytt jur. arkiv 1920 sid. 53?) Ej heller har panthavaren plikt att för pantägarens räkning göra inropssumman räntebärande. Vid anfordran skall panthavaren till pantägaren redovisa inropssumman, därvid han jämlikt reglerna om kvittning äger göra sig betalt för sin fordran jämte ränta, där sådan tillkommer honom, och för sina kostnader för auktionen ävensom för övriga av panträttens realisation föranledda eller eljest under panträttsförhållandet uppkomna kostnader. Jfr min uppsats "Om panthavares vårdplikt" m. m. i "Juridiska skrifter" 1922.

Om panthavare, efter det överskott uppkommit vid hans realisation av pant-
rätten, råkar i konkurs, innan pantägaren (pantättaren) utbekommit överskottet,
har denne till detsamma icke bättre rätt än övriga (oprioriterade) borgenärer..

¹ Se Nytt jur. arkiv 1888 sid. 373.

Att köparen emellertid under vissa förutsättningar äger tala å fel i panten framgår av bestämmelserna i första stycket av 48 § köplagen, så lydande: "År gods sålt å auktion, äge köparen ej tala å fel i godset, med mindre säljaren svikligen förfarit eller godset ej motsvarar den beteckning, varunder det utbjudits".

Ehuru godset sålts å auktion, äger alltså köparen tala å fel däri d. v. s. göra de befogenheter gällande, varom förmäles i 42 § köplagen (rätt till köpets hävande eller till avdrag å köpeskillingen samt till skadestånd), så snart säljaren gjort sig skyldig till ett förfarande, som är straffbart enligt bestämmelserna i 22 kap. strafflagen. För att säljaren, då fråga är om försäljning å auktion, skall kunna dömas till ansvar för svikligt förfarande, måste emellertid förutsättas, att han antingen vidtagit positiv åtgärd till felets döljande eller också i sviklig avsikt iakttagit tystnad, när upplysning äskats, huruvida visst fel i godset förefunnes. Följande rättsfall är härutinnan belysande.

Ehuru det vore styrkt, att ifrågavarande ko vid någon tid efter försäljningen skedd nedslaktning befunnits behäftad med tuberkulos, samt att kon redan före försäljningen börjat hosta och avmagra, och att säljaren därom då varit medveten; likväl, när försäljningen ägt rum å offentlig auktion, samt ingen särskild åtgärd därvid, såvitt visat blivit, å säljarens sida vidtagits i avsikt att bibringa köparen annan uppfattning om beskaffenheten av kon, än köparen genom att taga den i betraktande själv bildat sig, kunde köparens talan om skadestånd icke bifallas. (Nytt jur. arkiv 1908 sid. 413.)

Hovrätten hade i detta mål yttrat, att när genom vad i målet förekommit vore utrett, att vid ifrågavarande auktion tillkännagivande meddelats därom, att de till försäljning utbudna kreaturen såldes med de upplysningar, ägaren kunde lämna, men utan vidare ansvar för auktionsförrättare eller ägare, samt med hänsyn till vad i målet förekommit berörda tillkännagivande måste anses hava inneburit skyldighet för säljaren att för köparen uppgiva de fel hos kreaturen, som vore för honom kända; ty och som det tillika vore styrkt, att säljaren av hos honom anställda personer blivit underrättad om att i målet ifrågakomna ko under en tid av omkring en månad före auktionen hostat mycket och blivit påfallande mager, samt säljaren på grund härav haft skälig anledning misstänka, att kon varit sjuk, men säljaren det oaktat underlåtit att om berörda förhållanden före försäljningen av kon meddela upplysning, förpliktades sälja-

ren att till köparen utgiva i ersättning för den honom genom säljarens nämnda förfarande tillskyndade skada ett belopp, motsvarande köpeskilligen med avdrag av värdet för huden.¹

Motsvarar godset ej den beteckning, varunder det utbjudits,² och saknade det alltså vid köpet egenskap, som måste anses hava tillförsäkrats, är säljaren likaledes jämlikt nyss omförmälda stadgande samt 42 § köplagen skyldig att utgiva skadeersättning.³ Tydligen har köparen också rätt till avdrag å köpeskillingen ävensom, där felet ej är att anse som ringa (eller säljaren svikligen förfarit), till avtalets hävande.

Jämlikt andra stycket av 48 § är tillämpning av huvudregeln angående säljares ansvarighet för å auktion sålt gods utesluten, då en köpman å auktion föryttrar lager av handelsvaror. Då sådana varor — yttras i motiven — i allmänhet av köparen tillhandahållas kunderna i öppen bod, torde den omständigheten, att köpmannen undantagsvis låter sälja varorna på auktion, icke föranleda, att kunderna äga ställa andra eller lägre anspråk på säljaren än om han avyttrat varorna på vanligt sätt.

Ifrågavarande stadgande torde emellertid icke böra tillämpas i avseende å auktioner enligt 10:2 handelsbalken, även om både panthavaren och pantägaren äro köpmän. Gods, som enligt detta lagrum försäljes, lär nämligen, då det är i panthavarens besittning som pant, icke kunna inrymmas under beteckningen "lager av handelsvaror".⁴

Innehaves panten för panthavarens räkning av någon, som däri icke har panträtt,⁵ bör panthavaren, när hans rätt till realisation är inne, äga att fordra pantens utbekommande, så framt icke de för handen varande omständigheterna angiva, det meningen varit, att realisationen skulle ombesörjas av pantens innehavare.

I händelse genom avtal mellan panthavaren och pantsättaren realisationsrätt uteslutes, så föreligger icke längre någon pant-

¹ Se jämväl Nytt jur. arkiv 1887 sid. 90. Jfr 1900 sid. 22.

² Se Nytt jur. arkiv 1916 sid. 172 och 1922 sid. 429.

³ Se Nytt jur. arkiv 1914 sid. 219.

⁴ Se "Juridiska skrifter" 1923 sid. 154 not 1.

⁵ Under vilka förutsättningar panthavare äger utfå panten av annan, som däri också äger panträtt och innehar panten jämväl för den förres räkning, se sid. 58 här nedan.

rätt. "Panthavaren" har i så fall allenast retentionsrätt,¹ eventuellt förbunden med rätt att nyttja (draga avkomsten av) saken.

Finnes för stad fastställt auktionsreglemente, skola naturligen dess bestämmelser lända till efterrättelse.

Såsom exempel på en dylik bestämmelse må nämnas det rätt ofta förekommande fall, att inropare, som underlåter att å föreskriven tid betala inropssumman, förklaras skyldig att ansvara för skillnaden mellan nämnda summa och den lägre summa, som bjudes vid förnyat utrop.²

Pantsättaren (pantägaren) äger tydligen i sådan händelse icke att gentemot panthavaren tillgodoräkna sig annat än den lägre summan. Däremot är han berättigad fordra, att panthavaren, i fall av behov, på honom överlåter sin rätt mot den förste inroparen.

Från lagkommitténs förslag anföres här följande stadgande, upptaget i 6 kap. 8 § H. B.: "Nu är dag ute, och löses ej panten åter; då må panthavaren anmana ägaren att panten lösa. Gör ägaren det ej, inom en månad sedan anmaningen skedde; äge panthavaren rätt att låta panten å offentlig auktion säljas. Varder panten högre försäld, än gälden är; njute ägaren överskottet; går panten till mindre, fyller han bristen. Är ägaren frånvarande; anmäl panthavaren sig hos Rätten eller Konungens Befallningshavande, som äger förordna, att panten ändå föryttras må; går panten till mera, än gälden är; varde överskottet i länets ränteri förvarat, till dess ägaren kommer." Stadgandet motiverades sålunda: "Föreskriften i 1734 års lag, att lös pant, som är förstånden, bör uppjudas, är hämtad utur Stads- och Landslagarne. Lagstiftarens avsikt var att lämna ägaren ett längre rådrom att kunna inlösa sin egendom, och detta var då så mycket mera nödvändigt, som äganderätten till panten, när den ej blev inlöst, efter därå skedd värdering, tillföll innehavaren, till följd av den i äldre tider gällande och även, i avseende på pantsatt fast gods i 1734 års lag bibehållna princip, att pant vore ett laga fång. Likväl lämnade stiftarne av denna lag ägaren till lösöre pant en förmån, som ej var förunnad ägaren av fast gods, den nämligen, att, då han ej åtnöjdes med det därå satta värde, låta panten under offentligt utrop till salu gå; och denna rättighet gav pantägaren säkerhet för lidande och förluster, som kunde bliva följder av mindre noggranna värderingar, och satte honom jämväl i tillfälle att

¹ Se min uppsats: "Pant- och retentionsrätt. Några jämförelsepunkter" i "Juridik och politik" I sid. 93.

² Utan särskild bestämmelse i denna riktning har inropare icke dylik skyldighet. Än mindre åligger honom förpliktelse att utan godsets utbekommande betala den av honom bjudna summan. Jfr Nytt jur. arkiv 1900 sid. 358.

själv vid pantens försäljande bevaka sitt bästa. Härigenom förföll således ändamålet med den tillika föreskrivna lagfart, vilken verkar ett onödigt uppehåll i fordringsägarens rätt. Av dessa anledningar är omgången med lös pants uppjudande i lagförslaget såsom onyttigt avskaffad; och man tror sig i möjligaste måtto hava sört för båda kontrahenternas rätt, då man både tillåtit och ålagt panthavare, som vill söka betalning ur panten, att låta den å offentlig auktion säljas."

Lagberedningens motsvarande stadgande var så lydande: "Nu är dag ute, och löses ej panten åter; då må panthavaren anmana ägaren att panten lösa. Gör ägaren det ej, inom en månad sedan anmaningen skedde; äge panthavaren rätt att låta panten å offentlig auktion säljas: går panten då till mer, än den häftar för; njute ägaren överskottet: går panten till mindre; fülle han bristen. Är ägaren frånvarande, och kan ej med anmaning träffas; anmäl panthavaren sig hos Konungens Befallningshavande, som äger förordna, att panten ändå föryttras må: går den till mer, än den häftar för; varde överskottet i länets ränteri förvarat, till dess ägaren kommer." Den i lagkommitténs förslag sålunda gjorda förändringen motiverades på följande sätt: "I 8 § har man funnit nödigt utmärka, att det fall, då en panthavare må hos offentlig myndighet anmäla sig för att få panten försäld, utan föregående anmaning till pantägaren att den lösa, inträffar endast när den senare är så frånvarande, att han ej med anmaning kan träffas. Och då den åtgärd, som i detta fall äger sökas till pantens försäljning, synes vara av den art, att den egentligen bör tillhöra den exekutiva myndigheten, har man från stadgandet härom uttagit hänvisningen "*till Rätten*".

I överensstämmelse med vad förhållandet är hos oss kräver tyska civillagen icke föregående rättegång och dom såsom villkor för panthavares rätt till realisation. I 1228 §, som innehåller bestämmelse om de allmänna förutsättningarna för realisation, stadgas: "Die Befriedigung des Pfandgläubigers aus dem Pfande erfolgt durch Verkauf. Der Pfandgläubiger ist zum Verkaufe berechtigt, sobald die Forderung ganz oder zum Theil fällig ist. Besteht der geschuldete Gegenstand nicht in Geld, so ist der Verkauf erst zulässig, wenn die Forderung in eine Geldforderung übergegangen ist." Panthavaren har liksom hos oss icke skyldighet utan endast rättighet att realisera panten. — Äro flere saker pantsatta för en och samma fordran, får panthavaren väl, efter behag, utvälja den eller dem, som han önskar realisera, men han äger icke försälja mer än som är nödvändigt för erhållande av betalning. I 1230 § är nämligen föreskrivet: "Unter mehreren Pfändern kann der Pfandgläubiger, soweit nicht ein Anderes bestimmt ist, diejenigen auswählen, welche verkauft werden sollen. Er kann nur so viele Pfänder zum Verkaufe bringen, als zu seiner Befriedigung erforderlich sind." — Med avseende å det fall, att panthavaren icke själv är i besittning av panten, är i 1231 § stadgat: "Ist der Pfandgläubiger nicht im Alleinbesitze des Pfandes, so kann er nach dem Eintritte des

Verkaufsberechtigung die Herausgabe des Pfandes zum Zwecke des Verkaufs fordern. Auf Verlangen des Verpfänders hat an Stelle der Herausgabe die Ablieferung an einen gemeinschaftlichen Verwahrer zu erfolgen; der Verwahrer hat sich bei der Ablieferung zu verpflichten, das Pfand zum Verkaufe bereitzustellen." — Innan panthavaren får skrida till försäljning, måste han särskilt anmana pantägaren att lösa panten åter. Härom äro i 1234 § följande närmare bestämmelser meddelade: "Der Pfandgläubiger hat dem Eigenthümer den Verkauf vorher anzudrohen und dabei den Geldbetrag zu bezeichnen, wegen dessen der Verkauf stattfinden soll. Die Androhung kann erst nach dem Eintritte der Verkaufsberechtigung erfolgen; sie darf unterbleiben, wenn sie unthunlich ist. Der Verkauf darf nicht vor dem Ablauf eines Monats nach der Androhung erfolgen. Ist die Androhung unthunlich, so wird der Monat von dem Eintritte der Verkaufsberechtigung an berechnet." — Försäljningen måste enligt 1235 § försiggå å offentlig auktion. Om panten har ett börs- eller marknadspris, gälla emellertid följande särskilda bestämmelser: "Hat das Pfand einen Börsen- oder Marktpreis, so kann der Pfandgläubiger den Verkauf aus freier Hand durch einen zu solchen Verkäufen öffentlich ermächtigten Handelsmäkler oder durch eine zur öffentlichen Versteigerung befugte Person zum laufenden Preise bewirken" (§ 1221). — Angående den ort, där försäljningen skall ske, är stadgat i 1236 §, så lydande: "Die Versteigerung hat an dem Orte zu erfolgen, an dem das Pfand aufbewahrt wird. Ist von einer Versteigerung an dem Aufbewahrungsort ein angemessener Erfolg nicht zu erwarten, so ist das Pfand an einem geeigneten anderen Orte zu versteigern." — I fråga om auktionens kungörande innehåller 1237 § följande bestämmelser: "Zeit und Ort der Versteigerung sind unter allgemeiner Bezeichnung des Pfandes öffentlich bekannt zu machen. Der Eigenthümer und Dritte, denen Rechte an dem Pfande zustehen, sind besonders zu benachrichtigen; die Benachrichtigung darf unterbleiben; wenn sie unthunlich ist." — Om försäljningsvillkoren är i 1238 § stadgat följande: "Das Pfand darf nur mit der Bestimmung verkauft werden, dass der Käufer den Kaufpreis sofort baar zu entrichten hat und seiner Rechte verlustig sein soll, wenn dies nicht geschieht. Erfolgt der Verkauf ohne diese Bestimmung, so ist der Kaufpreis als von dem Pfandgläubiger empfangen anzusehen; die Rechte des Pfandgläubigers gegen den Ersteher bleiben unberührt. Unterbleibt die sofortige Entrichtung des Kaufpreises, so gilt das Gleiche, wenn nicht vor dem Schlusse des Versteigerungstermins von dem Vorbehalte der Rechtsverwirkung Gebrauch gemacht wird." — Att såväl panthavaren som pantägaren kan å auktionen inropa panten framgår av 1239 §, så lydande: "Der Pfandgläubiger und der Eigenthümer können bei der Versteigerung mitbieten. Erhält der Pfandgläubiger den Zuschlag, so ist der Kaufpreis als von ihm empfangen anzusehen. Das Gebot des Eigenthümers darf zurückgewiesen werden, wenn nicht der Betrag baar

erlegt wird. Das Gleiche gilt von dem Gebote des Schuldners, wenn das Pfand für eine fremde Schuld haftet." — Beträffande försäljningens rättsverkningar äro i 1242 § följande bestämmelser meddelade: "Durch die rechtmässige Veräusserung des Pfandes erlangt der Erwerber die gleichen Rechte, wie wenn er die Sache von dem Eigenthümer erworben hätte. Dies gilt auch dann, wenn dem Pfandgläubiger der Zuschlag erteilt wird. Pfandrechte an der Sache erlöschen, auch wenn sie dem Erwerber bekannt waren. Das Gleiche gilt von einem Niessbrauch, es sei denn, dass er allen Pfandrechte im Range vorgeht." — Slutligen är att märka, att enligt 1243 § försäljning av panten är ogiltig, om de allmänna förutsättningarna för panthavarens realisationsrätt icke varit för handen eller om auktionen icke blivit vederbörligen kungjord (underlåtenhet att lämna pantägaren under rättelse om auktionen verkar däremot icke försäljningens ogiltighet), eller om panten blivit försäld under hand. Försäljningen är även ogiltig i den mån, panthavaren låtit realisera flera saker än som varit erforderligt till fordringens gäldande. Hava i övrigt föreskrifter angående realisationsförfarandet blivit åsidosatta, medför detta endast skyldighet för panthavaren att gälda skadestånd.

Norsk och dansk rätt stå i fråga om realisationsförfarandet på ungefär enhanda ståndpunkt som den svenska rätten. Föregående rättegång och dom äro sålunda icke förutsättningar för panthavarens rätt att försälja panten.¹ Försäljningen skall ske å offentlig auktion.

Angående realisation av panträtt i aktier (och banklotter m. m. dyl.) är en hänvisning till det föregående i huvudsak tillfyllest. De äro härutinnan likställda med kroppsliga lösören.

Särskilt att bemärka är dock förordningen den 23 oktober 1914 om vad vid försäljning av värdepapper i vissa fall skall iakttagas.² Försäljning av aktier, banklotter och obligationer, vilka på grund av föreskrift i lag eller författning icke må säljas annorledes än å offentlig auktion, skall enligt ifrågavarande förordning i stad, där särskilt av stadens handels- och sjöfartsnämnd antagen mäklare finnes, äga rum å auktion, som av sådan mäklare förrättas å stadens börs eller, där börs ej finnes, å annat lämpligt ställe i staden. Finnes i staden särskild fond-

¹ Enahanda är förhållandet enligt schweiziska rätten. Se art. 891 i schweiziska civillagen. För kantonerna gälla särskilda bestämmelser om auktion jämte några allmänna regler, som meddelats i schweiziska obligationsrätten art. 229—235.

² Jfr lagen den 16 maj 1919 om fondkommissionsrörelse och fondbörsverksamhet, 56 §.

börs, skall auktionen förrättas av mäklare, som av handels- och sjöfartsnämnden särskilt antagits till fondmäklare, och äga rum å sådan tid på dagen, att deltagarna i fondbörsen kunna förväntas komma tillstädes.

Trots pantsättning av aktier är det aktieägaren, som för aktien utövar rösträtt.¹

Det ovan beskrivna realisationsförfarandet kommer numera i verkligheten sällan eller aldrig till användning.² I regeln träffas nämligen vid pantsättningen den överenskommelsen emellan kontrahenterna, att, om panten ej i rätt tid löses, den får uppjudas å offentlig auktion³ utan skyldighet för panthavaren att i övrigt iakttaga lagstadgade former; och en sådan överenskommelse är fullt giltig.⁴ Ej heller finnes laga hinder för förbehåll av den innebörd, att panten må av panthavaren säljas under hand⁵ eller att, om lösen ej behörigen lämnas, den må, utan föregående uppjudande vid rätten, av honom behållas till det pris, som genom värdering varder bestämt.⁶ Jfr dock sid. 28 not 3.

¹ Ang. rätt till utdelningen å pantsatt aktie se min uppsats: "Pant- och retensrätt. Några jämförelsepunkter" i "Juridik och politik" I sid. 101.

Ang. rätten gent emot bolaget för den, som genom realisation av panträtt förvärvar aktie, se min uppsats: "Om stiftande av panträtt. Några anmärkningar jämte rättsfall" i "Juridiska skrifter" 1922 sid. 54.

² Se dock Nytt jur. arkiv 1896 sid. 141.

³ Vad ovan å sid. 42 och följ. yttrats om pantrealisation å auktion äger naturligen tillämpning jämväl här.

⁴ Med avseende å det fall, att panten hotas av förstörelse se min uppsats "Om panthavares vårdplikt m. m." i "Juridiska skrifter" 1922 sid. 77.

⁵ Panthavare, som i enlighet med sådant förbehåll realiserar panten, ansvarar för det sålda såsom en var annan säljare. — Vid realisationen har han vid äventyr av skadeståndsskyldighet att tillvarataga pantsättarens intressen. Han får sålunda icke försälja panten till underpris. Naturligen har panthavaren redovisningsplikt. Mot den av honom givna redovisningen har pantsättaren jämlikt grunderna för stadgandet i 18 kap. 9 § handelsbalken rätt till klander inom natt och år. Jfr emellertid min uppsats "Något om tjänstelega" i "Juridik och politik" I sid. 250 not 2.

⁶ Panthavare, som förbehållit sig rätt att i händelse av dröjsmål med betalningen — utan gäldenärens hörande och utan att värdering behövde ske eller andra i lag föreskrivna formaliteter iakttagas — genom auktion eller under hand efter panthavarens gottfinnande försälja panten (aktier) och därav göra sig betald, har ansetts äga att själv övertaga aktierna efter börsvärde. Se Nytt jur. arkiv 1921 sid. 350.

Omtvistat har däremot varit, huruvida giltighet bör tillerkännas en överenskommelse, enligt vilken panthavaren, om panten ej i rätt tid inlöses, får behålla densamma utan redovisningsskyldighet, d. v. s. som betalning för fordringen. (Härmed lär i regel böra likställas varje förbehåll av innehåll, att panten under angivna förutsättning skall tillfalla panthavaren för en *på förhand* bestämd summa.)

Redan i romerska rätten var förbehåll om förverkande av pant (s. k. *lex commissoria*) förbjudet.

I ett av lagkommissionen omkring år 1717 författat förslag till handelsbalk var i överensstämmelse härmed stadgat. "Låter någon förskriva sig pant med thet vilkor, att ther lånet ej betalas till föresagd dag, skal panten höra honom, utan vidare värdering, til; vare ogillt, och böte then på sådant sätt utlånte tre daler til treskiftes — —." Även i ett senare av lagkommissionen uppgjort förslag återfinnes ett stadgande av enahanda innebörd. År 1728 föreslogs inför kommissionen stadgandets uteslutande, vilket dock först senare bifölls.¹

Lagkommittén föreslog följande stadgande (6 kap. 9 § H. B.): "Borgenär må ej göra det förbehåll, att pant skall vara till honom förfallen, om den ej inom viss tid av ägaren löses": och motiverades detta stadgande sålunda: "Vid pantsättningar plägar ej sällan försträckningsgivaren göra det förord, att, där panten å utsatt dag ej återlöses, densamma skall för själva pantskillingen vara till honom förfallen. Nödställda lånsökande underkasta sig detta villkor, i romerska lagen känt under namn av *pactum commissorium*, men där tillika förbjudet på den grund, att gäldenären därav kunde lida stor skada, emedan panters värden vanligen överstiga skuldernas belopp. Godkända författare i svenska lagfarenheten hava ock ansett sådana förord vara förkastliga; men i anseende till de missbruk, som, i saknad av bestämt stadgande i detta ämne, förelupit, ofta utan ansvar och rättelse, har kommittén funnit nödigt uttryckligen förklara så beskafade förord ogilla."

Lagberedningens motsvarande stadgande lydde: "Borgenär må ej göra det förbehåll, att pant skall vara till honom förfallen, om den ej inom viss tid av ägaren löses; sker det; vare sådant förbehåll ogilt." Förändringen motiverades sålunda: "För att undanrödja allt tvivelsmål om påföljden av sådant förbehåll, som i 9 § omtalas, har man i denna § tillagt, att det, om

¹ Anmärkas må, hurusom Abrahamsson i sina anmärkningar till Kristoffers landslag yttrade: "Der sådan afhandling göres, at der Panten å sattan dag ey återlöses, bör den för sjelfve Pantskillingen till Panthafvaren vara förfallen; Sådant anses som ocker, och såsom stridande emot Plac. angående Interesse 1687 anses för ogiltigt, utan vad panten är mera värt än Pantskillingen med dess Interesse, bör äganden återställas."

det göres, skall vara ogilt, varav blir klart, att det på själva pantkontraktets bestånd i övrigt ej medförer någon verkan."

I schweiziska civillagen är uttryckligt förbud meddelat mot "pactum commissorium". I art. 894 är nämligen stadgat: "Jede Abrede, wonach die Pfandsache dem Gläubiger, wenn er nicht befriedigt wird, als Eigenthum, zufallen soll, ist ungültig". Detta förbud utgör emellertid icke hinder för panthavaren att, sedan fordringen förfallit, med laga verkan ingå den överenskommelsen med pantägaren, att panten skall tillfalla panthavaren såsom betalning för fordringen.

Tyska civillagen innehåller ett liknande stadgande. I § 1229 heter det sålunda: "Eine vor dem Eintritte der Verkaufsberechtigung getroffene Vereinbarung, nach welcher dem Pfandgläubiger, falls er nicht oder nicht rechtzeitig befriedigt wird, das Eigenthum an der Sache zufallen oder übertragen werden soll, ist nichtig". Enligt detta lagrum anses även en före inträdet av realisationsrätten gjord försäljning av panten till panthavaren vara ogiltig, utan avseende därå, att anmärkning icke kan framställas mot köpeskillingens storlek. — Panthavaren och pantägaren kunna jämlikt 1245 § överenskomma om annat sätt för verkställande av realisationen än det i lag bestämda, under förutsättning att ej tredje mans (efterföljande panthavare) rätt därigenom varder påverkad, i vilket fall hans samtycke är erforderligt. Innan panthavarens rätt till realisation är för handen, kan dock icke med bindande verkan träffas överenskommelse om rätt för panthavaren att sälja panten under hand eller därom, att föreskrifterna om auktions kungörande icke behöva iakttagas.

Enligt dansk rätt kunna kontrahenterna med laga verkan enas om allehanda förändringar i det föreskrivna realisationsförfarandet; och detta utan avseende därå, om överenskommelsen angående förändringarna träffas före eller efter inträdet av panthavarens realisationsrätt. Förbud mot pactum commissorium synes ej heller ha förefunnits.¹

I Norge har pactum commissorium ansetts vara ogiltigt endast i händelse det fölle under bestämmelserna om ocker i en lag av år 1888. Där talas om den, som begagnar annans nöd, lättsinnighet, förståndssvaghet eller oerfarenhet till att skaffa sig opropotionerliga förmögenhetsfördelar i vederlag för lämnad kredit.²

Då i 1734 års lag intet särskilt på omförmälda förhållande riktat förbud meddelats, samt överenskommelse av ifrågavarande

¹ Enligt den nya avtalslagen, gäller ang. pactum commissorium den i det svenska lagförslaget upptagna regeln. Se här nedan.

² Ang. förutvarande dansk och norsk rättsställning till pactum commissorium synes emellertid meningsskiljaktighet förefinnas. Så å ena sidan *Almén*; Lagen om avtal m. m. sid. 226, *Torp*; Dansk Tingsret § 47 not 30 och Hagerup; Den norske Panteret (1889) sid. 286, samt å den andra *Munch-Petersen* i Ugeskrift for Retsvæsen 1914 sid. 147 not 1 med hänvisningar.

art icke i och för sig lär kunna betraktas såsom rättsstridig, har densamma ansetts vara giltig, så framt icke panten lämnats till säkerhet för försträckning, i vilken händelse överenskommelsen, såsom ägande karaktären av vitesutfästelse, jämlikt 9:6 handelsbalken enligt detta lagrums lydelse i förordningen den 11 augusti 1815 förklarats icke kunna medföra bindande verkan.¹ Sedan nämnda lagrum 1907 upphävdes, fanns för panthavaren ej hinder att göra gällande äganderätt till panten på grund av en överenskommelse av förenämnda beskaffenhet, med mindre bestämmelserna i ockerlagen undantagsvis kunde till annat föranleda. Nu är emellertid i 37 § andra stycket av lagen den 11 juni 1915 om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område stadgat: "Är vid försträckning eller eljest förbehåll träffat, att pant eller annan säkerhet, som blivit ställd för fullgörande av en förpliktelse, skall vara förverkad, vare det förbehåll utan verkan".²

En överenskommelse av ifrågavarande art, sedan panthavarens realisationsrätt inträtt, bör emellertid utan tvivel medföra bindande verkan.³

Uppenbarligen står det panthavaren fritt att, i stället för att betjäna sig av det uti ifrågavarande § föreskrivna realisationsförfarandet, i vanlig ordning utsöka sin fordran och, sedan den blivit genom dom fastställd, låta utmäta och försälja panten enligt de regler, som äro meddelade i utsökningslagen. Detta förfarande förutsätter dock, att panthavaren har personlig fordringsrätt gent emot pantens ägare. Är panten ställd av tredje man, står för panthavaren ingen annan utväg öppen än att anlita det vanliga realisationförfarandet (i den mån icke särskilt förbehåll kan berättiga honom till avvikelse därifrån).⁴

¹ Se Nytt jur. arkiv 1881 sid. 6.

² Enligt lagförslaget skulle ifrågavarande förbehåll icke utan vidare vara ogiltigt. Dess tillämpning skulle vara utesluten allenast i den mån tillämpningen med hänsyn till samtliga föreliggande omständigheter skulle vara uppenbart obillig. Det var riksdagen, som åstadkom jämkningen, om till gagn eller icke lämnas därhän. Se *Almén*; Avtalslagen sid. 226.

³ Se *Almén*; sist anf. arb. sid. 227.

⁴ Se min uppsats: "Pant- och retentionsrätt. Några jämförelsepunkter" i "Juridik och politik" I sid. 38.

Varder pantägaren försatt i konkurs,¹ måste panthavaren utan avseende därå, att hans fordran till äventyrs ännu icke är till betalning förfallen, enligt 73 § (förut 54) konkurslagen realisera panten, vare sig själv² eller genom konkursförvaltaren.³ Han äger sålunda icke, såsom när panten varder för annan pantägarens gäld utmätt, behålla panten, där ej lösen lämnas.

Överenskommelse mellan pantägaren och panthavaren, att den senare skall äga rättighet att realisera panten efter gottfinnande och sålunda utan iakttagande av några i lag stadgade former, befriar tydligen icke panthavaren från skyldighet att ställa sig föreskrifterna i 73 § konkurslagen till efter rättelse.

I samband härmed må följande rättsfall anföras.

C. A. Oterdahl erhöi i Karlstads sparbank ett lån enligt omslagsrevers och mot säkerhet av ett in-tecknat skuldebrev. Enligt bestämmelse i omslagsreversen skulle sparbanken, därest Oterdahl ej i rätt tid fullgjorde sin betalningsskyldighet, äga att utan föregående lagsökning och utan iakttagande av i lag stadgade formaliteter låta försälja den sålunda lämnade panten på offentlig auktion. Sedan Oterdahl försatts i konkurs, lät sparbanken, då betalning uteblev, på offentlig auktion försälja in-teckningen samt inropade själv densamma för ett obetydligt belopp. Sys-slomännen i konkursen instämde därefter sparbanken med påstående, att som sparbanken vid erbjuden likvid för sin ifrå-gavarande, i konkursen bevakade fordran, utgörande 7,500 rdr med ränta, vägrat återställa, jämte omslagsreversen, omförmälda in-teckning, sparbanken måtte förpliktas att, mot åtnju-

¹ Varder panthavaren, efter det överskott uppkommit vid hans realisation av panträtten, försatt i konkurs, innan pantägaren utbekommit överskottet, så äger, såsom i annat sammanhang anmärkts, denne till detsamma icke bättre rätt än övriga (oprioriterade) borgenärer. Se "Juridiska skrifter" 1922 sid. 53 not 1.

² Han skall emellertid låta konkursförvaltaren minst tre veckor förut veta, när och var försäljningen skall ske, och han har skyldighet att till honom redovisa för vad som in-flutit. Försäljningen får icke ske å annan ort än där egendomen finnes, med mindre förvaltaren därtill samtycker. Försäljningen skall ske å offentlig auktion eller, då fråga är om å fondbörs noterat värdepapper, genom fondkommissionär till gällande börspris. Det åligger panthavaren att minst en vecka innan han vidtager åtgärd för egendomens försäljning hembjuda den åt förvaltaren till inlösen.

³ Han är berättigad att ur köpeskillingen få betalt med förmånsrätt enl. 17: 3 H. B. Utan panthavarens medgivande äger konkursförvaltaren icke försälja panten annorledes än å offentlig auktion. Jfr 71, 74, 75 och 76 §§ konkurslagen. In-teckning i fast egendom, vilken blivit av fastighetsägaren lämnad såsom pant, får jämlikt 73 § andra stycket icke av förvaltaren säljas, utan äger han allenast låta sälja den rätt till andel i in-teckningen, som efter ty särskilt är stadgat må tillkomma gäldenären. Jfr 25—27 §§ Int. F.

tande av full likvid för sin fordran, till sysslomännen återställa såväl omslagsreversen som inteckningen, den senare lydande å 15,000 rdr. — Sedan underrätten på anförda skäl bifallit käromålet, utlät sig hovrätten i dom, att emedan, även om, på sätt sparbanken förmenat, ifrågavarande inteckning vore att anse såsom lös pant i sparbankens hand, det av sparbanken åberopade, med Oterdahl träffade avtal rörande pants försäljning likväl icke i förevarande fall, då konkurs inträffat, medfört rätt för sparbanken att vid försäljningen av inteckningen förfara i annan ordning, än som i detta hänseende föreskrevs i 54 § konkurslagen, samt följaktligen och då ostridigt vore, att underrättelse om försäljningen icke blivit sysslomännen i konkursen meddelad så lång tid förut, som i nämnda lagrum stadgades, samma försäljning, varvid inteckningen av sparbanken inropats, icke emot borgenärerna ägde någon laglig verkan, funne hovrätten, lika med underrätten, sparbanken vara pliktig att, emot likvid för sparbankens i Oterdahls konkurs bevakade fordran, till sysslomännen avlämna jämväl omförmälda inteckning. En ledamot avgav följande i fråga om motiveringen skiljaktiga yttrande: "Enär ifrågavarande, till säkerhet för Oterdahls skuld till sparbanken lämnade, av honom själv utfärdade och i hans fastighet intecknade skuldebrev, vilket icke utgjort någon Oterdahls tillgång, ej är av beskaffenhet att kunna såsom lös pant i sparbankens hand anses, utan innehavandet därav endast medfört rätt för sparbanken att vid bristande betalning utsöka beloppet ur den intecknade fastigheten, samt vid sådant förhållande den av sparbanken vidtagna försäljning, varvid skuldebrevet av sparbanken inropats, icke emot borgenärerna i Oterdahls konkurs lagligen äger någon verkan, fastställer jag underrättens beslut, så vitt därigenom sparbanken förklarats pliktig att, emot likvid för sparbankens i Oterdahls konkurs bevakade fordran, till sysslomännen avlämna jämväl omförmälda intecknade skuldebrev." — På hemställan av nedre revisionen fastställde Kungl. Maj:t hovrättens dom. (Naumanns tidskrift 1871, sid. 621.)

Med avseende å 73 § konkurslagen är även följande rättsfall, som i övrigt visar, att panthavaren äger att själv inropa panten, av intresse.

Sysslomännen i A. J. Calléns i Råby konkurs instämde Carl Gustaf Linck samt anförde: Linck hade såsom säkerhet för en fordran hos Callén å 3,000 rdr rmt med ränta enligt revers erhållit såsom pant en inteckning å 4,500 rdr med ränta. Sedan konkursen inträffat, hade Linck utbjudit panten å auktion och därvid själv inköpt den för 2,000 rdr, varefter han å annan person, av vilken han erhållit full likvid för hela sin fordran, transporterat inteckningen. Emellertid hade Linck uti konkursen bevakat skillnaden emellan berörda 2,000 rdr och sin ursprungliga fordran hos Callén.

På grund härav och då Lincks förfarande vore rättsstridigt yrkades åläggande för honom att till konkursmassan återställa den försålda panten jämte den av Callén utgivna revers emot erhållande av de uti den senare förskrivna 3,000 rdr med ränta ävensom att återtaga sin bevakning. — Underrätten yttrade, att enär ostridigt vore, att Linck, vilken för en hos Callén på grund av revers ägande fordran, stor 3,000 rdr jämte ränta, innehaft ett av avlidne C. J. Wallinders arvingar utfärdat och uti hemmanet $\frac{5}{8}$ mantal N:r 3 i Råby intecknat skuldebrev å 4,500 rdr rmt jämte ränta, den 9 januari 1866 erbjudit gode männen i Calléns konkurs att genom betalning av Lincks fordran jämte ränta till sig lösa det pantsatta skuldebrevet vid äventyr att detsamma eljest komme att försäljas på offentlig auktion den 18 i samma månad, samt att godemännen icke, jämlikt berörda erbjudande, inlöst panten utan för inlösningens verkställande begärt viss tids anstånd och yrkat, att ägaren till den intecknade fastigheten skulle höras över den ifrågasatta försäljningen, varefter, då sådan inlösen icke skett, Linck lätit den 18 i samma månad försälja intecknade skuldebrevet; alltså och emedan Linck icke kunde anses hava varit lägligen förbunden, vare sig att låta med försäljningen anstå till den av godemännen föresatta tid eller att över den ifrågaställda försäljningen höra ägaren till den fastighet, vari skuldebrevet var intecknat, utan, oberoende av dessa omständigheter, ägt att på grund av 54 § konkurslagen besörja, det panten bleve å utsatt dag genom offentlig auktion försåld; ty och då den omständighet, att Linck vid auktionen själv inropat panten, icke kunde föranleda till skyldighet för honom att av densamma redovisa för mera än vad vid försäljningen influtit, ogillades käromålet. — Hovrätten fastställde i dom, vilken på hemställan av nedre revisionen fastställdes av Kungl. Maj:t, underrättens beslut. (Naumanns tidskrift 1868, sid. 538.)

Jämväl följande rättsfall, berörande bevisskyldighet i fråga om värdet av en obehörigen såld, pantsatt inteckning må i samband härmed anmärkas.

E. A. Wistrand sålde till hustrun G. Linderoth fastigheten Julpa på villkor, bland andra, att hustru Linderoth skulle övertaga och inbetala Wistrands kreditivskuld till Mälareprovinsernas enskilda bank å 6,000 kronor, till säkerhet varför pantsatts en i Julpa intecknad revers å 10,000 kronor. Hustru Linderoth underlät att å föreskriven tid infria kreditivskulden, vilken sedermera betalades genom Wistrands försorg; och blev inteckningen av Wistrand under hand försåld för 9,200 kronor. Egendomen Julpa hade under tiden övergått till ny ägare, vilken inlöste inteckningen med 11,800 kronor, utgörande dess kapitalbelopp jämte tre års oguldna räntor. Sysslomannen i hustru Linderoths emellertid inträffade konkurs instämde Wistrand med yrkande om åläggande för honom att till

konkursboet utgiva skillnaden emellan inteckningens värde, 11,800 kronor, samt Wistrands fordran, vilken utgjorde dels 6,000 kronor på grund av det utav honom inlösta kreditivet och dels 2,662 kronor 5 öre, som hustru Linderoth på grund av förenämnda fastighetsaffär i övrigt var skyldig Wistrand. Wistrand genmälde: Genom den köpeskillning, han erhållit för inteckningen, hade han ungefär blivit betäckt för sin fordran. Inteckningen hade icke å auktion eller eljest kunnat betinga högre köpeskillning. Att den nye ägaren av Julpa inlöst inteckningen för hela dess kapitalbelopp med ränta, hade berott icke på att egendomens värde täckte inteckningen utan på hans önskan att undvika fastighetens exekutiva försäljning. — Sedan underrätten av anförda orsaker allenast till en mindre del bifallit käromålet, utlät sig hovrätten i dom, vari Kungl. Maj:t ej gjorde ändring, att emedan det måste anses utrett, att ifrågavarande inteckning, vartill äganderätten genom den emellan hustru Linderoth och Wistrand upprättade köpeskillingslikvid övergått å hustru Linderoth, blivit genom Wistrands försorg utlöst hos banken och under hand försåld för 9,200 kronor, men Wistrand, fastän han i fråga om pantens försäljning haft samma rätt som banken, dock vid det förhållande, att hustru Linderoth varit i konkurstillstånd försatt, icke ägt att i annan ordning än som sades i 54 § konkurslagen föranstalta om pantens försäljning; ty och som Wistrand icke visat, att inteckningen haft mindre värde än motparten uppgivit eller däri förskrivna belopp 10,000 kronor jämte 6 % ränta därå under tre år eller tillhoppa 11,800 kronor; alltså och då Wistrand följaktligen vore pliktig ersätta skillnaden emellan sistnämnda belopp och Wistrands fordran 8,662 kronor 5 öre jämte ränta 411 kronor 44 öre eller tillsammans 9,073 kronor 49 öre, förpliktades Wistrand att till hustru Linderoths konkursbo emot kvitto genast utgiva 2,726 kronor 51 öre. (Nytt jur. arkiv 1900 sid. 145.)

Om en panthavare icke själv är i besittning av panten, utan denna innehaves av annan person, vilken däri tidigare förvärvat panträtt men förbundet sig att, sedan han erhållit gottgörelse, tillhandahålla den senare panthavaren panten eller dess värde, så äger den senare panthavaren att utlösa panten hos den tidigare panthavaren under förutsättning, att dennes fordran är till betalning förfallen. Denna utlösningsrätt tillkommer den senare panthavaren utan avseende därå, att hans egen fordran icke är till betalning förfallen, men före denna tidpunkt äger han naturligen icke realisera panten, ehuru den tidigare panthavarens rätt till realisation redan var inne.

Är den tidigare panthavarens fordran blott delvis förfallen, har han icke skyldighet att finna sig i, att hela fordringen ut-

löses. Utan att hela fordringen utlöses, äger emellertid icke den senare panthavaren anspråk på pantens utbekommande.¹

I händelse den tidigare panthavarens fordran är betalbar efter uppsägning, kan icke den senare panthavaren i gäldenärens ställe verkställa uppsägningen.

Dansk, liksom ock norsk, rättsuppfattning synes icke vilja medgiva senare panthavare utlösningsrätt, med mindre den tidigare panthavaren, sedan hans realisationsrätt inträtt, vidtagit mått och steg för att göra den samma gällande.

Schweiziska lagen uttolkas däremot i överensstämmelse med den här gjorda framställningen.

Från tyska civillagen äro följande stadganden att anmärka, nämligen dels 1249 §: "Wer durch die Veräusserung des Pfandes ein Recht an dem Pfande verlieren würde, kann dem Pfandgläubiger befriedigen, sobald der Schuldner zur Leistung berechtigt ist"; dels ock § 1232: "Der Pfandgläubiger ist nicht verpflichtet, einen ihm im Range nachstehenden Pfandgläubiger das Pfand zum Zwecke des Verkaufs herauszugeben. Ist er nicht im Besitze des Pfandes, so kann er, sofern er nicht selbst den Verkauf betreibt, dem Verkaufe durch einen nachstehenden Pfandgläubiger nicht widersprechen."

Med avseende å realisationsförfarandet måste i viss mån särskilda regler gälla, i händelse fråga är om panträtt i fordran.²

Om, i överensstämmelse med den åtminstone förr härskande lärans uppfattning, pantsättning av en fordran i själva verket icke är något annat än cession,³ följer därav, att panthavaren icke har skyldighet att förfara enligt de uti 10: 2 H. B. meddelade bestämmelser,⁴ utan att han äger befogenhet att indriva fordringen.

¹ Jfr "Juridiska skrifter. Ny följd" 1923 sid. 219 not 1. Se ock Femte bandet sid. 249 och Sjätte bandet sid. 251.

² Då med hänsyn till traditionsprincipen enligt min mening panträtt icke kan stiftas i författarrätt, konstnärarrätt eller patentarrätt, saknar jag anledning att beröra de rättsförhållanden, som kunna uppstå genom "pantsättning" av dylika rättigheter. Ang. panträtt i panträtt se min uppsats: "Ett och annat om panträtt" sid. 28 och följ. här ovan.

³ Se t. ex. *Afzelius*; Om cession av fordringar enligt svensk rätt sid. 54 och *Schrewelius*; Lärobok i Sveriges allmänna nu gällande civilrätt andra uppl. II sid. 295.

⁴ Man har även bestritt, att panthavaren har rättighet att använda det uti ifrågakvarande paragraf föreskrivna realisationsförfarandet.

I lagkommitténs och lagberedningens förslag synes man hava förutsatt, att realisation av panträtt i skuldebrev borde ske på samma sätt som stadgats i fråga

Även utan denna uppfattning kommer man emellertid till samma resultat, när rätt för panthavaren att indriva fordringen bäst överensstämmer med vad ett behörigt iakttagande av pantsättarens eget intresse kräver. I förhållandets natur ligger nämligen,¹ att, även om den, som har att ansvara för pantsatta fordringen (pantgäldenären), är fullt solvent, fordringens realisation genom försäljning å auktion i regel icke inbringar det belopp, varå fordringen lyder.² Där fråga ej är om värdepapper i egentlig mening, vilka hava ett börspris, kan för övrigt en fordrans värde icke utrönas medelst dess försäljning, utan det samma framgår först vid indrivning. Att söka förneka indrivningsrätten vore ett oförnuftigt tilltag.³

Skyldighet för panthavaren att begagna sig av indrivningsutvägen förefinnes icke.⁴ Vill han realisera fordringen annorlunda än genom indrivning, måste han emellertid förfara i överensstämmelse med vad uti 10: 2 H. B. är stadgat, såframt icke i annan riktning gjort förbehåll befriar honom därifrån.

I visst fall kan panthavaren anses hava ett berättigat intresse uti att få använda försäljningsförfarandet, nämligen när den

om pant i kroppslig sak. Av motsatt mening *Ekelund* (Föreläsningar i panträtt sid. 44), som yttrar: "Således får man antaga, att någon annan påföljd icke kan uppkomma av skuldebrevs förpantningar än den, som enligt romerska lagen begrundades, att skuldebrevets innehavare förklaras berättigad att av dess utgivare utsöka dess innehåll och sålunda göra sig betald för vad han å skuldebrevet såsom säkerhet krediterat."

¹ Jfr *Björling*; Tidskrift for Retsvidenskab 1906 sid. 368.

² Otaliga äro de förluster, som tillskyndats nödställda gäldenärer på den grund att praxis, sådan den ter sig i affärslivet, härutinnan har en annan åskådning och vill likställa pantsättning av en fordran med pantsättning av ett kroppsligt lösöre. Samtliga bankinrättningar pläga vid mottagandet av skuldebrev såsom pant förbehålla sig rätt att utan iakttagande av i lag stadgade former realisera panten medelst försäljning å auktion, vilket ju tyder därpå, att bankinrättningarna utan sådant förbehåll skulle anse sig pliktiga att ställa sig till efterrättelse de lagstadgade formerna (d. v. s. de som uti 10: 2 H. B. äro förskrivna). Betalar sedermera icke gäldenären å utsatt tid sin skuld, varder panten försåld och ofta nog av panthavaren själv inropad. Är köpeskillingen då lägre än det pantsatta skuldebrevets belopp, vilket, såsom nämnt, i regel torde vara förhållandet, gör panthavaren på gäldenärens (pantsättarens) bekostnad en oskäligen vinst, i händelse skuldebrevets utgivare skulle befinnas solvent för hela förskrivna beloppet.

³ Se exempelvis *Nytt jur. arkiv* 1911 sid. 143, 1904 sid. 158, 1902 sid. 209, 1897 sid. 198, och 1888 sid. 352.

⁴ Huruvida panthavaren åliggande vårdplikt kan föranleda annat, se "*Handelsbalken*" sid. 1761, *Undén*; Om panträtt i rättigheter sid. 205, och "*Juridiska skrifter*" 1922 sid. 101.

pantsatta fordringen icke förfallit till betalning (och indrivning sålunda icke är möjlig) vid den tidpunkt, då han gent emot gäldenären (pantsättaren) är berättigad till betalning.

Naturligtvis kan panthavaren, utan att anlita vare sig försäljnings- eller indrivningsvägen, i vanlig ordning utsöka sin fordran hos pantsättaren¹ och, efter erhållen dom, låta utmäta och försälja den pantsatta fordringen i enlighet med utsökningslagens föreskrifter.

Pantsättaren har icke genom pantsättningen förlorat makt att överlåta den pantsatta fordringen,² belastad med panträtten. Och han äger jämlikt 1872 års Kungl. förklaring upplåta ytterligare panträtt i fordringen (d. v. s. under medverkan av panthavaren eller, där tredje man innehar beviset om fordringen, av denne).

Trots pantsättningen kan tydligen pantsättaren med laga verkan gent emot pantgäldenären träffa uppgörelse, som innebär fordringsrättens upphörande eller minskande. Men lika klart är, att panthavarens rätt icke genom dispositioner av dylik art får eller kan kränkas.³ I och genom pantavtalet förlorar pantsättaren rätt att själv indriva den pantsatta fordringen eller eljest till panthavarens förfång förfoga över densamma.⁴

¹ Härvid måste dock förutsättas, att pantsättaren och den personlige gäldenären äro samma person.

² Se *Undén*; anf. arb. sid. 184.

Är den pantsatta fordringen grundad på ett löpande papper, kan ju dock den, som får fordringen på sig överlåten, ej göra överlåtelsen gällande utan besittning av själva papperet.

³ Om emellertid pantsättning av icke löpande skuldebrev och därmed jämförbara handlingar lagligen sker allenast genom tradition (och alltså utan denuntiation), kan panthavarens rätt på grund av sådana dispositioner vara inskränkt till skadeståndsanspråk emot pantsättaren. Panthavare äger icke göra något anspråk gällande mot pantgäldenär, som utan kännedom om pantsättningen betalat till pantsättaren (utan skuldebrevets återbekommande) och därigenom bragt pant-rätten till upphörande.

Pantgäldenär, som, ehuru behörigen underrättad om pantavtal (ang. icke löpande skuldebrev), betalar pantsättaren, kan icke freda sig med den invändningen, att tradition av skuldebrevet först därefter skett. (Jfr *Eschelsson*; Om skuldebrev enligt svensk rätt, sid. 187 och följ.)

⁴ Ang. pantsättarens rätt att uppbära ränta å fordringen, se min uppsats: "Pant- och retentionsrätt. Några jämförelsepunkter" i "Juridik och politik" I sid. 101.

Innan den pantsatta fordringen förfallit till betalning, saknar naturligen, såsom redan antytts, panthavaren, änskönt hans egen fordran är förfallen, förmåga att göra sin indrivningsrätt gällande.

Liksom panthavaren, sedan båda fordringarna förfallit, äger utsöka betalning för den pantsatta fordringen, har han jämväl befogenhet att förfoga över den genom kvittning; ja, intet hindrar honom att efterskänka fordringen. Dock måste han tydligen gottskriva pantsättaren det belopp, varöver han sålunda förfogar.

Om den pantsatta fordringen är betalbar efter uppsägning, tillkommer det pantsättaren att verkställa sådan, när han finner för gott.¹ Vill pantgäldenären å sin sida uppsäga, har han att göra detta hos pantsättaren.² Panthavaren äger uppsäga den pantsatta fordringen, först efter det hans egen fordran förfallit till betalning.

I händelse väl den pantsatta fordringen men icke panthavarens egen fordran förfallit till betalning, är panthavaren utan tvivel berättigad att mottaga frivilligt erbjuden betalning. Detta följer därav, att pantgäldenären äger ovillkorlig rätt att likvidera sin skuld, och att likviden ju icke får erläggas till pantsättaren. Panthavaren måste emellertid jämväl anses legitimerad att i laga ordning utsöka pantsatta fordringen.³

När panthavaren gör bruk av sin indrivningsrätt gäller såsom regel, att pantgäldenären mot kravet äger göra gällande alla de invändningar, som skulle stått honom till buds, därest pantsättaren själv indrivit fordringen.⁴

Gent emot panthavaren äger pantgäldenären även åberopa,

¹ Se *Undén*; anf. arb. sid. 185.

² Se *Undén*; anf. arb. sid. 186.

³ Se *Wrede*; Anteckningar efter föreläsningar över sakrätt III sid. 145 och följ., *Serlachius*; Sakrätten enligt finsk rätt andra uppl. sid. 413 och följ., *Undén*; anf. arb. sid. 191, och *Eschelsson*; anf. arb. sid. 181.

Panthavaren torde även äga befogenhet att begära pantgäldenärens försättande i konkurs i de fall, varom förmåles i 2 och 4 §§ konkurslagen.

⁴ Om den pantsatta fordringen grundas på ett löpande papper, kunna dock tydligen reglerna om förvärv i god tro leda till annat resultat.

att hans fordran hos pantsättaren genom betalning upphört,¹ eller att giltig fordran för panthavaren icke uppkommit.²

Kan panthavaren i en mot pantgäldenären anhängiggjord rättegång ej visa fordringens riktighet och alltså får sin talan ogillad, innebär detta icke res judicata för pantsättaren.³

Med avseende å det fall, att den pantsatta fordringen är större än panthavarens egen fordran, uppkommer spørgsmålet, huruvida panthavaren är berättigad att indriva den pantsatta fordringen i vidare mån än som är erforderligt till gäldande av hans egen fordran. Klart är härvid, att, då pantgäldenären icke är skyldig att finna sig uti någon delning av sin skuld, panthavaren äger med dennes begivande uttaga hela beloppet. Denne senare bör däremot kunna freda sig från panthavarens krav genom att betala panthavaren hans verkliga fordran.⁴ I ty fall upphör nämligen panträtten, om ock det är tredje man, som erlägger betalningen. Detta förutsätter emellertid, att panthavarens egen fordran är till betalning förfallen. Är så ej förhållandet, synes panthavaren, enär hela pantsatta fordringen utgör säkerhet för hans egen fordran, böra vara berättigad att uttaga pantsatta fordringens hela belopp.⁵

Uti H. Bäcks konkurs bevakade riksbanken 3,000 kronor på grund av en utav Bäck ingången proprieborgen för ett av E. Hansson till innehavaren utgivet skuldebrev å nämnda belopp. Mot bevakningen anmärktes, att, då omförmälda skuldebrev varit till riksbanken lämnat såsom pant för ett J. Johansson meddelat lån, varå efter skedda omsättningar riksbankens fordran utgjorde allenast 1,800 kronor, bevakningen borde nedsättas härtill. — Underrätten yttrade, att som gäldenären styrkt, att det till grund för

¹ Att huvudfordringen preskriberats eller prekluderats, utgör dock ej hinder för panthavaren att begagna sig av panten. Jfr Nytt jur. arkiv 1912 not A n:r 300. Likaledes äger panthavaren använda panten, ehuru han icke bevakat sin fordran i pantsättarens konkurs. (123 § konkurslagen.) Jfr *Undén*; anf. arb. sid. 208.

² T. ex. på grund därav, att det skuldebrev, varå huvudfordringen grundas, förfalskats. Se min uppsats: "Ett och annat om panträtt" sid. 19 not 1 här ovan. Jfr emellertid Nytt jur. arkiv 1902 sid. 209 och 1911 sid. 143 (där frågan var om löpande skuldebrev). Se ock min uppsats: "Pant- och retentionsrätt. Några jämförelsepunkter" i "Juridik och politik" I sid. 92.

³ Jfr min uppsats: "Ett och annat om panträtt" sid. 22 här ovan.

⁴ Se rättsfall i Nytt jur. arkiv 1897 sid. 198, justitierådet Carlsons yttrande. Jfr *Undén*; anf. arb. sid. 209.

⁵ Det är icke alltid möjligt att konstatera, till vilket belopp panthavarens fordran slutligen kan komma att uppgå.

riksbankens bevakning åberopade skuldebrev lämnats såsom pant för ett lån, som Johansson erhållit i riksbanken och å vilket lån numera icke återstode oguldet mer än 1,800 kronor;¹ alltså och då riksbanken icke vore berättigad att av panten tillgodogöra sig större belopp än det, som mot riksbankens fordran svarade, tillerkändes riksbanken utdelning av konkursboets tillgångar allenast för 1,800 kronor. — Hovrätten utlät sig däremot i dom, att enär riksbanken, enligt vad ostridigt vore, innehade ifrågavarande av Hansson utgivna skuldebrev med rätt att däröver förfoga, följaktligen ägde att, oberoende av storleken av det Johanssons lån hos riksbanken, för vilket skuldebrevet lämnats såsom pant, i konkursen njuta betalning för skuldebrevets hela innehåll,² bleve, med ändring av underrättens beslut, omförmälda anmärkning ogillad. På hemställan av nedre revisionen fastställde Kungl. Maj:t hovrättens dom. (Nytt jur. arkiv 1888 sid. 352.)

Har panthavaren indrivit pantsatta fordringens belopp, utan att hans egen fordran varit till betalning förfallen, så förvärvar han panträtt i det indrivna beloppet.³ När hans fordran förfaller, får han därav tillägna sig så mycket, som erfordras.⁴ — Gick den pantsatta fordringen icke ut på penningar utan på varor,⁵ har han, när förfallotiden inträder, att realisera panten på sätt i 10: 2 H. B. är stadgat eller i enlighet med särskilt gjort förbehåll.

Såväl dansk⁵ som norsk⁶ rättsuppfattning synes vilja tillerkänna panthavaren indrivningsrätt. Vad särskilt Norge angår, tyckas dock meningarna härom vara delade. Under framhållande av att genom positiva bestämmelser dylik rätt tillagts Norges bank, sparbanker och försäkringsföreningar, vilket förhållande måste anses såsom ett särskilt gynnande av dessa institut, håller sålunda en åsikt före, att indrivningsrätt i övriga fall förutsätter ett uttryckligt bemyndigande av pantsättaren. Denna åsikt

¹ Huruvida detta belopp var förfallet, framgår icke av referatet.

² Riksbanken torde ändå icke hava bekommit full betalning för sin fordran.

³ Jämlikt sin värdplikt måste han göra beloppet räntebärande.

⁴ Vanligen uppgöres naturligen mellanhavandet genast, vadan spörsmålet icke är av mycken praktisk betydelse.

⁵ I så fall måste panthavaren alltid äga fordra prestation av det hela. Se *Undén*; anf. arb. sid. 210. Se ock *Hellwig*; Die Verpfändung und Pfändung von Forderungen, sid. 168. "Bei der Frage, in welchem Umfange die verpfändete Forderung eingezogen werden kann, sind zunächst die Fälle auszuscheiden, in welchen dieselbe nicht auf Geld, sondern Sachen anderer Art geht. Denn hier ist zweifellos, dass der Gläubiger die ganze Leistung zu beanspruchen hat, selbst denn, wenn dieselbe teilbar ist, z. B. in der Lieferung eniner Quantität generisch bestimmter Sachen besteht."

⁶ Se *Torp*; Dansk Tingsret andra uppl. av *Grundtvig* sid. 659.

⁷ Se *Hagerup*; anf. arb. sid. 330 och följ.

lär dock numera icke vara särdeles utbredd. Att panthavaren har försäljningsrätt, synes icke vara från något håll bestritt.

Tyska civillagen uppställer indrivning såsom den regelmässiga utvägen för realisering av den pantsatta fordringen. Försäljning är tillåten endast i fråga om sådana endossabla fordringar, som hava ett börs- eller marknadspris. Det står dock panthavaren fritt att, efter erhållen dom å pantsättaren, vinna utmätning i den pantsatta fordringen. Detta framgår av följande stadganden, nämligen *dels* 1282 §, som, bland annat, innehåller: "Sind die Voraussetzungen des § 1228 Abs. 2 eingetreten (d. v. s. att panthavarens egen fordran är till betalning förfallen), so ist der Pfandgläubiger zur Einziehung der Forderung berechtigt und kann der Schuldner nur an ihn leisten — —. Soweit er zur Einziehung berechtigt ist, kann er auch verlangen, dass ihm die Geldforderung an Zahlungsstatt abgetreten wird. Zu anderen Verfügungen über die Forderung ist der Pfandgläubiger nicht berechtigt (han äger alltså icke realisera fordringen genom försäljning å auktion); das Recht, die Befriedigung aus der Forderung nach § 1277 zu suchen (d. v. s. medelst utmätning), bleibt unberührt, *dels* ock § 1295, så lydande: "Hat ein verpfändetes Papier, das durch Indossament übertragen werden kann, einen Börsen- oder Marktpreis, so ist der Gläubiger nach dem Eintritte der Voraussetzungen des § 1228 Abs. 2 berechtigt, das Papier nach § 1221 (denna § är anmärkt å sid. 49) verkaufen zu lassen." — Av § 1284 framgår, att panthavaren alltid kan med laga verkan förbehålla sig försäljningsrätt. Å andra sidan kan panthavarens rätt att söka gottgörelse efter utmätning genom särskild överenskommelse uteslutas.

Innan panthavarens egen fordran är till betalning förfallen, består ett gemensamhetsförhållande emellan honom och pantsättaren, såsom framgår av 1281 §, vilken är av följande lydelse: "Der Schuldner kann nur an den Pfandgläubiger und den Gläubiger gemeinschaftlich leisten. Jeder von beiden kann verlangen, dass an sie gemeinschaftlich geleistet wird; jeder kann statt der Leistung verlangen, dass die geschuldete Sache für beide hinterlegt oder, wenn sie sich nicht zur Hinterlegung eignet, an einen gerichtlich zu bestellenden Verwahrer abgeliefert wird." Härmed må jämföras första stycket av § 1285, så lydande: "Hat die Leistung an den Pfandgläubiger und den Gläubiger gemeinschaftlich zu erfolgen, so sind beide einander verpflichtet, zur Einziehung mitzuwirken, wenn die Forderung fällig ist." — Om den pantsatta fordringen är endossabel eller utgöres av ett innehavarepapper, är emellertid panthavaren berättigad till indrivning (och jämväl till uppsägning, där sådan är erforderlig), änskönt hans egen fordran icke till betalning förfallit. Uti 1294 § är nämligen stadgat: "Ist ein Wechsel, ein anderes Papier, das durch Indossament übertragen werden kann, oder ein Inhaberpapier Gegenstand des Pfandrechts, so ist, auch wenn die Voraussetzungen des § 1228 Abs. 2 noch nicht eingetreten sind,

der Pfandgläubiger zur Einziehung und, falls Kündigung erforderlich ist, zur Kündigung berechtigt und kann der Schuldner nur an ihn leisten."

Angående uppsägningsrätt gälla i övrigt följande bestämmelser, meddelade dels i 1283 §, så lydande: "Hängt die Fälligkeit der verpfändeten Forderung von einer Kündigung ab, so bedarf der Gläubiger zur Kündigung der Zustimmung des Pfandgläubigers nur, wenn dieser berechtigt ist, die Nutzungen zu ziehen. — Die Kündigung des Schuldners ist nur wirksam, wenn sie dem Pfandgläubiger und dem Gläubiger erklärt wird. — Sind die Voraussetzungen des § 1228 Abs. 2 eingetreten, so ist auch der Pfandgläubiger zur Kündigung berechtigt; für die Kündigung des Schuldners genügt die Erklärung gegenüber dem Pfandgläubiger"; dels i 1286 §, så lydande: "Hängt die Fälligkeit der verpfändeten Forderung von einer Kündigung ab, so kann der Pfandgläubiger, sofern nicht das Kündigungsrecht ihm zusteht, von dem Gläubiger die Kündigung verlangen, wenn die Einziehung der Forderung wegen Gefährdung ihrer Sicherheit nach den Regeln einer ordnungsmässigen Vermögenverwaltung geboten ist. Unter der gleichen Voraussetzung kann der Gläubiger von dem Pfandgläubiger die Zustimmung zur Kündigung verlangen, sofern die Zustimmung erforderlich ist."

Panthavare, vars fordran är förfallen till betalning, äger icke, om den pantsatta fordringen går ut på penningar, indriva mera än som är erforderligt till betalning av den egna fordringen. Härom är stadgat i andra punkten av 1282 §: "Die Einziehung einer Geldforderung steht dem Pfandgläubiger nur insoweit zu, als sie zu seiner Befriedigung erforderlich ist." I händelse av konkurs har emellertid panthavaren rätt att bevaka den pantsatta fordringen till dess fulla belopp. Utdelning äger han icke uppbära i vidare mån än som är erforderligt för erhållande av full betalning. — Avser den pantsatta fordringen annat än penningar, tillkommer panthavaren befogenhet att indriva det hela utan avseende å den egna fordringens storlek.

I fråga om de förpliktelser, som åligga panthavare, vilken ensam indrivit den pantsatta fordringen, är att observera andra stycket i 1285 §, varest stadgas: "Soweit der Pfandgläubiger berechtigt ist, die Forderung ohne Mitwirkung des Gläubigers einzuziehen, hat er für die ordnungsmässige Einziehung zu sorgen. Von der Einziehung hat er den Gläubiger unverzüglich zu benachrichtigen, sofern nicht die Benachrichtigung unthunlich ist."

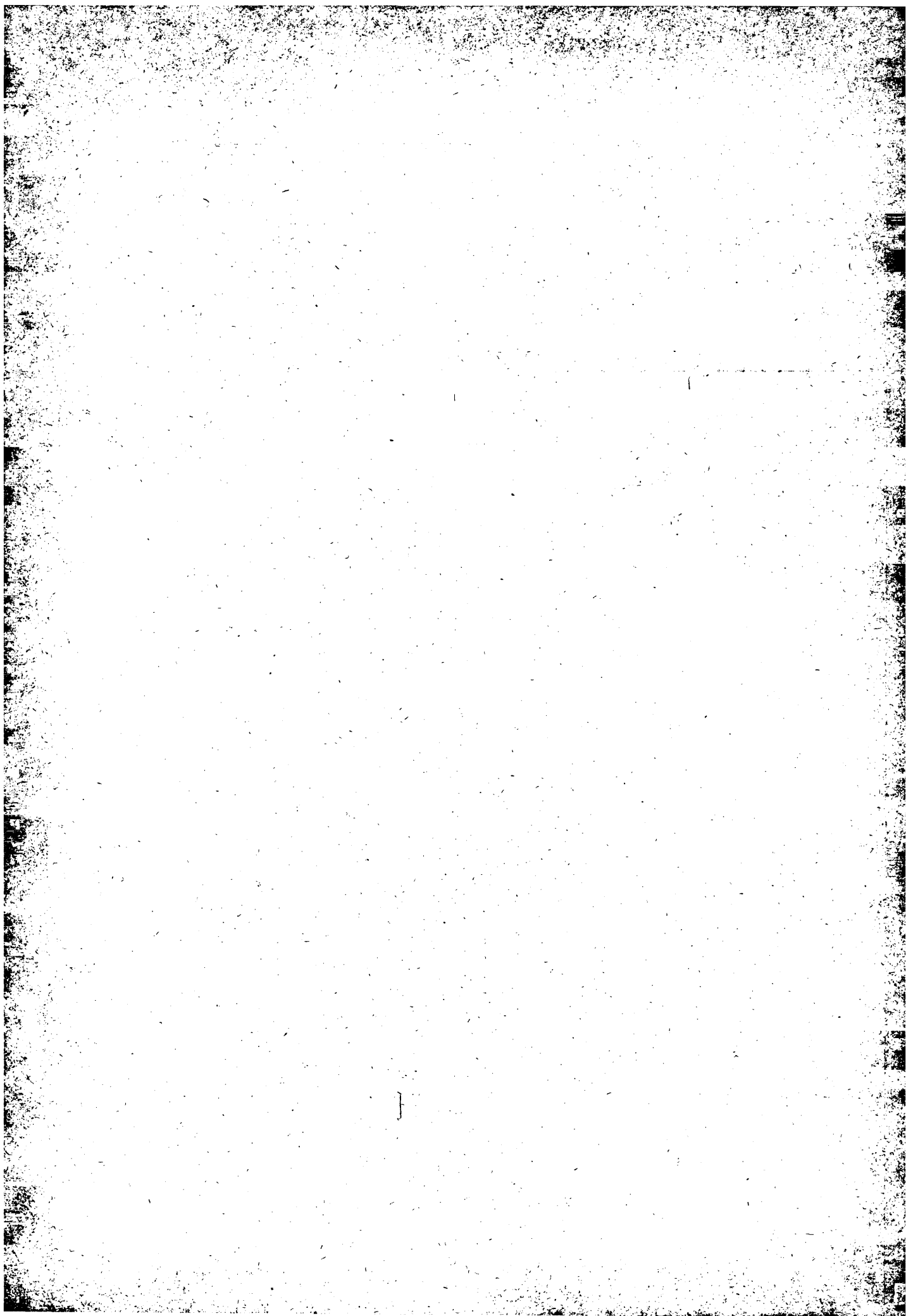
Angående rättsverkningarna av indrivningsrättens utövande m. m. äro regler givna i 1287 och 1288 §§, så lydande: "Leistet der Schuldner in Gemässheit der §§ 1281, 1282 (se ovan), so erwirbt mit der Leistung der Gläubiger den geleisteten Gegenstand und der Pfandgläubiger ein Pfandrecht an dem Gegenstande. Besteht die Leistung in der Uebertragung des Eigenthums an einem Grundstücke, so erwirbt der Pfandgläubiger eine Sicherungshypothek." (§ 1287.) — "Wird eine Geldforderung in Gemässheit des § 1281 eingezogen, so sind der Pfandgläubiger und der Gläubiger ein-

ander verpflichtet, dazu mitzuwirken, dass der eingezogene Betrag, soweit es ohne Beeinträchtigung des Interesses des Pfandgläubigers thunlich ist, nach den für die Anlegung von Mündelgeld geltenden Vorschriften verzinslich angelegt und gleichzeitig dem Pfandgläubiger das Pfandrecht bestellt wird. Die Art der Anlegung bestimmt der Gläubiger. — Erfolgt die Einziehung in Gemässheit des § 1282, so gilt die Forderung des Pfandgläubigers, soweit ihm der eingezogene Betrag zu seiner Befriedigung gebührt, als von dem Gläubiger berichtet." (§ 1288.)

Slutligen är med avseende å det fall, att flere personer hava panträtt i en och samma fordran, stadgat: "Bestehen mehrere Pfandrechte an einer Forderung, so ist zur Einziehung nur derjenige Pfandgläubiger berechtigt, dessen Pfandrecht den übrigen Pfandrechten vorgeht." (§ 1290.)

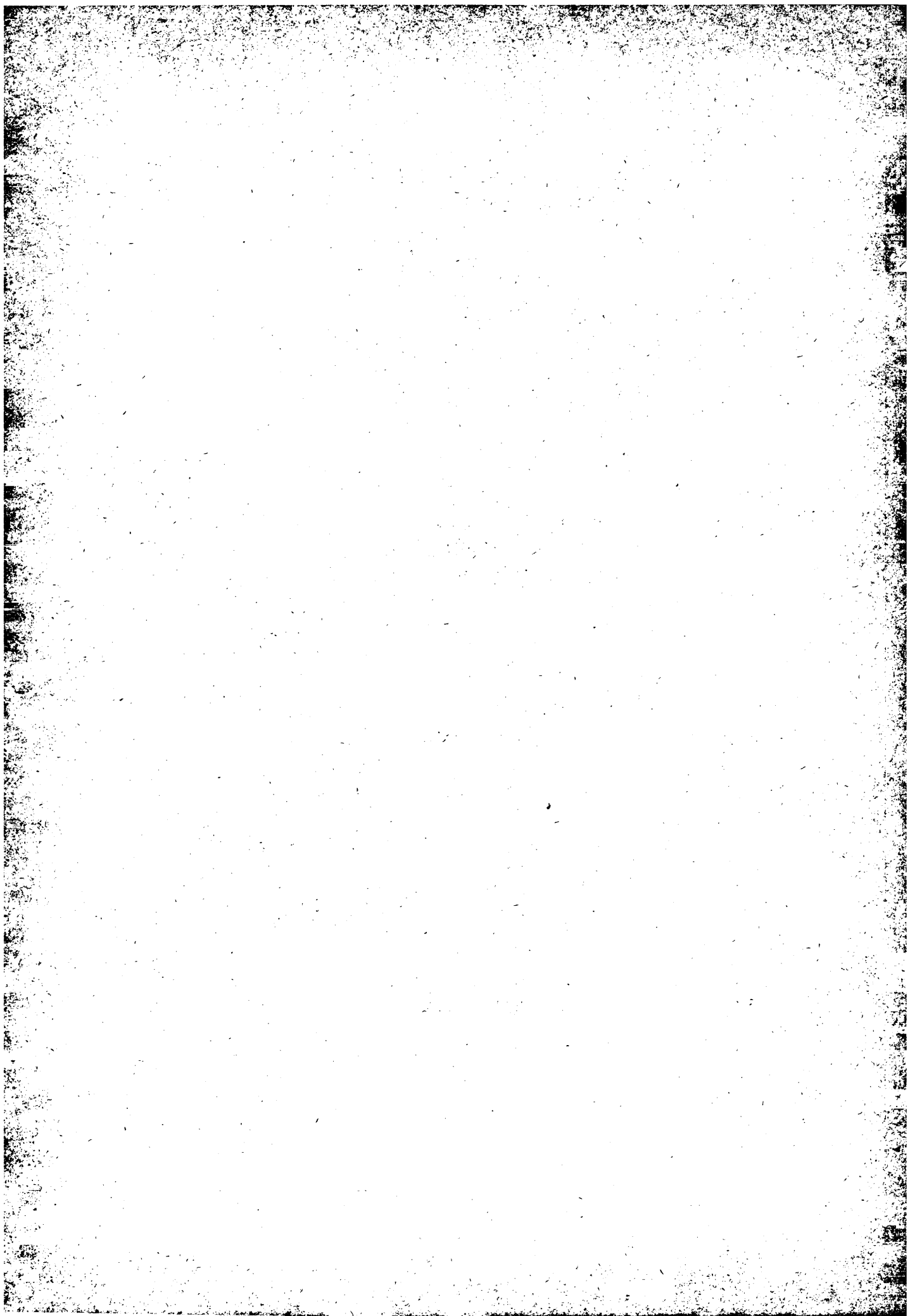
I schweiziska civillagen, som även förutsätter indrivningsrätt,¹ är angående densamma stadgat: "Erfordert die sorgfältige Verwaltung die Kündigung und Einziehung der verpfändeten Forderung, so darf deren Gläubiger sie vornehmen und der Pfandgläubiger verlangen, dass sie vorgenommen werde. — Zahlungen darf der Schuldner, sobald er von der Verpfändung benachrichtigt ist, an den einen nur mit Einwilligung des andern entrichten. — Wo diese fehlt, hat er den geschuldeten Betrag zu hinterlegen". (Art. 906.)

¹ Se *Wieland*; Das Sachenrecht des schweizerischen Zivilgesetzbuchs sid. 469 och följ.



Om stiftande av panträtt enligt 10 kap.
handelsbalken

Några anmärkningar jämte rättsfall
Ny, översedd upplaga



För stiftande av panträtt erfordras en i sådant syfte avgiven förklaring av den, som har förfoganderätten till den sak (eller rättighet), vilken skall utgöra panträttens föremål. Denna pantsättningsförklaring (pantförskrivning) är icke bunden vid någon viss form. Vål säges i 10:1 H. B.: "göre det med tvenne vittnen, eller tage därå handskrift av honom, som panten i händer får", men detta innebär ostridigt allenast ett lagstiftarens råd till pantsättaren, huru han lämpligen bör förfara, när han lämnar panten ifrån sig.¹

Pantförskrivning.

Pantförskrivningen måste, för att äga giltighet, uppfylla de inre villkor, som lagen uppställt för rättsärenden i allmänhet; har någon t. ex. blivit tvingad eller svikligen förledd att avgiva pantförskrivning, är densamma alltså utan laga verkan.² Och pantförskrivning av sinnessjuk eller sinnesslö³ eller av den, som icke råder över sitt gods,⁴ kan ej heller göras gällande.⁵

Pantförskrivning är emellertid icke i och för sig tillfyllest för

För stiftande av panträtt fordras tradition.

¹ Dock måste naturligtvis, om pantsättningsförklaringen avgives i testamente, de formaliteter iakttagas, som äro för detta rättsärende föreskrivna.

² Jfr avtalslagen §§ 28—30.

³ Jfr emellertid i fråga om betydelsen av god tro lagberedningens förslag till lag om verkan av avtal, som slutits under inflytande av rubbad själsverksamhet.

⁴ Jfr förordningen den 28 maj 1918 ang. pantlånerörelse. Enligt 3 § må pantlånare eller hans biträde ej för rörelsen mottaga pant från den, som ej fyllt 18 år eller som är berusad, även om föremålet utbjudes för annans räkning. (Jfr Nytt jur. arkiv 1920 sid. 628.)

Angående straffavgift vid pantlån, se *Montan*; Smärre juridiska uppsatser sid. 50. Där behandlade spörsmål äro dock numera på grund av ändrad lagstiftning icke av större praktiskt intresse. I fråga om pantlånerörelse, se ock "Juridik och politik" I sid. 85.

⁵ Att en förmyndare ansetts icke kunna till säkerhet för skuld till sina myndlingar med laga verkan till sig själv i egenskap av förmyndare upplåta någon sin egendom såsom pant. Se Nytt jur. arkiv 1877 sid. 313.

Ang. äkta makar se 6: 5 G. B.

stiftande av panträtt. Härför erfordras därjämte tradition (pantens överlämnande till panthavaren). Den någon gång försporda meningen, enligt vilken själva panträtten vinnes redan genom parternas överenskommelse, men förmånsrätten i panten först genom tradition, är alltså oriktig.¹

I avseende å betydelsen av tradition är följande rättsfall betydande.

Genom utslag den 29 augusti 1907 förklarades E. Eriksson berättigad att hos D. Carlsson avhämta vissa i ett dem emellan upprättat kontrakt omnämnda inventarier, såvitt de ännu funnes i behåll, och innehava desamma såsom pant för Erikssons fordringar hos Carlsson å tillhoppa 4,000 kr. med ränta. Carlsson försattes i konkurs den 23 september 1907. Eriksson bevakade i konkursen under yrkande om förmånsrätt 4,000 kr. med ränta på grund av ovanberörda utslag. Mot bevakningen, i vad den angick förmånsrätten, gjordes följande jäv: Förmånsrätten avsåge vissa maskiner och inventarier vid en av Carlsson driven fabrik. Eriksson hade emellertid icke och hade icke haft samma maskiner och inventarier i sin besittning, utan desamma, som numera voro graverade med förlagsinteckning å 5,000 kr., hade alltjämt varit i gäldenärens besittning. Eriksson kunde därför icke hava någon som helst panträtt till dem. — Under rätten yttrade, att enär Eriksson genom det återopade, laga kraftvunna utslaget tillerkänts panträtt i viss angiven lösegendom, bleve Erikssons yrkande om förmånsrätt på det sätt bifallet, att Eriksson tillerkändes rätt att ur nämnda egendom, såvitt densamma funnes i behåll, med förmånsrätt utfå sin fordran. Hovrätten utlät sig däremot i dom, som på nedre revisionens hemställan fastställdes av Kungl. Maj:t, att enär vid det förhållande, att verkställighet av utslaget den 29 augusti 1907 ej följt, den av Eriksson påyrkade förmånsrätt saknade stöd av lag, prövade hovrätten rättvist att, med upphävande av underrättens beslut, ogilla Erikssons påstående att med förmånsrätt njuta betalning för sin i konkursen bevakade fordran. (Nytt jur. arkiv 1909 sid. 264.)

Råkar den, som avgivit pantförskrivning, i konkurs, innan tradition skett, är följaktligen pantförskrivningen utan betydelse gent emot konkursboet.² Och pantförskrivning utan tradition

¹ Överensstämmande *Trygger*; Kommentar till utsökningslagen, andra upplagan sid. 248.

² Jfr nya konkurslagen kap. 2 §§ 29 och 30 samt 1862 års konkurslag § 36 mom. 4.

Följande rättsfall, av vilka för övrigt framgår, att pantförskrivning utan tra-

förlänar ej heller vederbörande borgenär den rätt, som enligt utsökningslagen tillkommer panthavare.

Ehuru pantförskrivning, enligt vad ovan framhållits, icke i och för sig medför panträtt, kan dock den, till vilken pantförskrivningen avgivits, framtvinga panträtt genom att vid domstol föra talan om skyldighet för vederbörande att föranstalta om tradition.¹

Den, till vilken pantförskrivning avgivits, kan framtvinga tradition.

¹ Se *Trygger*; anf. arb. sid. 249. Jfr *Eschelsson*: Om skuldebrev sid. 187.

dition icke medför panträtt, äro i fråga om tolkning av sistberörda lagrum att anmärka.

Firman Sindahl et Moberg utfärdade den 16 mars 1895 en handling av följande innehåll: "Till säkerhet för de av Petersson et Herbst utställda och av oss accepterade trattor lägga vi härmed det rågarti, som är lagrat i f. d. Hjortska magasinet, och äga vi rätt att i den mån accepterna ingå disponera över partiet." Sindahl et Moberg försattes i konkurs, som började den 16 april 1895. Syslomännen i konkursen instämde sedermera firman Petersson et Herbst samt anförde: Petersson et Herbst hade på grund av omförmälda handling för växlar av den 17 december 1894, den 18 januari 1895 och den 16 februari 1895 gjort anspråk på panträtt i det parti råg, som vid konkursens början funnits i ovan angivna magasin. Men Petersson et Herbst hade kommit i besittning av magasinet med däri förvarad råg först den 13 april 1895 eller tre dagar före konkursens början, i det att då till Petersson et Herbst överlämnats nycklarna till magasinet, räkning på hyra därför och brandförsäkringsbrev å rågartiet. Därtill komme, att Petersson et Herbst icke betingat sig sådan säkerhet vid fordringarnas tillkomst. På grund härav yrkades, att pantsättningen måtte, jämlikt 36 § 4 mom. konkurslagen, förklaras vara utan verkan. Petersson et Herbst svarade: Panträkten hade uppkommit den 16 mars 1895. Petersson et Herbst måste nämligen, enär rågartiet legat skilt från all annan Sindahl et Mobergs egendom, anses hava redan då fått rågartiet i handom. Då firman Sindahl & Moberg, ifall den inlöst någon av växlar, ägt utfå motsvarande del av panten, hade Petersson et Herbst, som haft fullt förtroende för Sindahl et Mobergs redbarhet, ansett nycklarne kunna förbliva hos Sindahl et Moberg. — Underrätten yttrade, att enär Sindahl et Moberg först den 13 april 1895 till Petersson et Herbst avlämnat nycklarna till det magasin, å vilket rågartiet förvarades, jämte en rågartiet rörande brandförsäkringspolis och en räkning å erlagd magasinshyra; alltså och då Petersson et Herbst sålunda icke förrän under de sista 30 dagarne före början av Sindahl et Mobergs konkurs kommit i besittning av rågartiet, samt ostridigt vore, att säkerhet av pant icke varit betingad vid tillkomsten av ifrågavarande växlar, förklarades pantsättningen utan verkan. — Hovrätten fann i dom, som på nedre revisionens hemställan fastställdes av Kungl. Maj:t, ej skal göra ändring i underrättens beslut. (Nytt jur. arkiv 1897, sid. 607.)

Syslomännen i P. Hoffmans konkurs instämde kommanditbolaget Louis Fränckel et comp. samt anförde: Hoffman hade genom en den 17 augusti 1883 upprättad handling till bolaget pantförskrivit de varor, bestående av rapskakor, benmjöl m. m., som då vore förvarade eller framdeles intill årets utgång komme att av Hoffman förvaras uti magasin i N:r 10 Stadsgården och N:r 19 Mälartorget samt vid Värtahamnen såsom säkerhet för den fordran, bolaget ägde eller

Förutsättning för bifall till sådan talan är emellertid, att pantförskrivningen icke bör anses såsom allenast ett löfte om lämnande av pant. Detta förhållande torde t. ex. vara för handen, om den skuld, i avseende å vilken panten skall lämnas, uppkommit redan före pantförskrivningen, och om tillika denna avgivits icke av gäldenären utan av tredje man, som i övrigt icke står i obligatoriskt förhållande till borgenären.

framdeles kunde få hos Hoffman på grund av balans å hans löpande räkning med bolaget. Bolaget hade emellertid först några dagar före konkursens början den 19 september 1883 kommit i besittning av varorna därigenom, att nycklarna till magasinerna då av Hoffman till bolaget avlämnats. Bolaget kunde följaktligen icke anses genom berörda handling hava förvärvat någon rätt till omförmälda varor. På grund härav yrkades förpliktande för bolaget att till konkursboet utgiva den del av dessa varor, som ännu funnes i behåll, jämte de genom försäljning av övriga varor influtna medel med ränta därå. — Bolaget genmålde: Även om nycklarna överlämnats till bolaget först några dagar före konkursens början, och bolaget först genom nycklarnas överlämnande kommit i besittning av varorna, hade detta likväl skett på grund av pantförskrivning, som ägt rum mera än 30 dagar före konkursens inträffande, i följd varav pantsättningen måste äga bestånd. — Med framhållande, att pantavtalet den 17 augusti 1883 omfattade icke allenast då i magasinerna befintliga varor utan ock de varor, som kunde komma att där förvaras intill 1883 års utgång, betvivlade sysslomännen i allt fall att pantförskrivningen av dessa sistnämnda varor kunde medföra laga verkan, emedan för giltig pantförskrivning erfordrades, att det avsedda godset skulle vara både befintligt och i den pantförskrivandes ägo. — Underrätten yttrade, att enär, även om såsom utrett finge anses, att bolaget vid konkursens början den 19 september 1883 varit i besittning av samtliga, i särskild av Hoffman underskriven förteckning den 15 september samma år upptagna, i omförmälda magasinerna då förvarade handelsvaror, och att Hoffman då på grund av balans i löpande räkning till bolaget häftat i skuld till belopp, enligt vad en av bolaget i saken ingiven kontokurant utvisade, av 75,394 kronor 95 öre, bolaget, till vilket Hoffman ej kunnat med laga verkan pantförskriva annan egendom än den Hoffman ägt vid den tid den 17 augusti 1883, då pantförskrivningen utgavs, icke mot sysslomännens bestridande och den bevisning, som i saken förekommit, styrkt, att Hoffman då ägt och i dessa magasinerna haft förvarat berörda varulager eller någon del därav, bleve med stöd av 36 § 4 mom. konkurslagen den sålunda skedd pantsättningen förklarad vara utan verkan och bolaget ålagt att till konkursboet vid anfordran utlämna ifrågakomna varor eller, där det ej kunde ske, redovisa, vad genom försäljning av samma varor inlutit jämte ränta därå efter 6 proc. om året från de särskilda tidpunkter, då betalningen kommit bolaget till godo. — Hovrätten utlät sig i dom, som på hemställan av nedre revisionen fastställdes av Kungl. Maj:t, att enär bolaget icke på grund av vad i saken förekommit kunde anses hava förr än under de 30 sista dagarna före början av Hoffmans konkurs kommit i besittning av ifrågavarande varor, och bolaget icke gittat styrka, att vid tillkomsten av den Hoffmans skuld till bolaget, för vilken enligt den av Hoffman den 17 augusti 1883 utfärdade handling varorna skolat utgöra pant, sådan säkerhet varit betingad, funne hovrätten ej skäl att i underrättens beslut göra annan ändring, än att bolaget förklarades ej kunna emot sitt bestridande förpliktas att å de belopp, som bolaget, därest det ej kunde utlämna ifrågakomna varor, hade

Även i annat avseende än det nyss omförmälda är pantförskrivning utan tradition av betydelse. Den, som erhållit pantförskrivningen, har nämligen anspråk på utbekommande av saken i fråga jämväl gent emot senare förvärvare, som icke är i god tro; och han har alltid bättre rätt än den, åt vilken nyttjanderätt till saken upplåtes.¹

Sättet för verkställande av tradition måste naturligen variera allt efter beskaffenhet av det föremål, som skall pantsättas, eller efter det läge, vari detsamma vid pantavtalet befinner sig. *Huru verkställas tradition?*

Såsom i annat sammanhang anmärkts, måste emellertid ett yttre tillstånd åstadkommas, som gör panträtten tydlig för tredje

att redovisa, erlægga högre ränta än efter 5 för hundra om året. (Nytt jur. arkiv 1887 sid. 242.)

Med sistberörda rättsfall må jämföras följande:

C. O. Kihlström utfärdade den 1 september 1876 till C. A. Carlsson ett skuldebrev å 5,360 kronor, till säkerhet varför Kihlström i skuldebrevet medgav Carlsson "panträtt i all min egendom, bestående av utestående fordringar, varulager och övrigt lösörebo, och äger herr Carlsson rättighet att när han så för gott finner göra sin panträtt gällande". Den 4 april 1878 satte sig Carlsson med Kihlströms begivande i besittning av åtskillig Kihlström tillhörig egendom, bestående av fordringar, varulager och lösören till ett sammanlagt värde av 5,210 kronor, motsvarande vad av Carlssons fordran återstod oguldet. Sedan Kihlström den 30 april 1878 försatts i konkurs, instämde sysslomannen däri Carlsson med yrkande att, då den egendom, av vilken Carlsson sålunda satt sig i besittning, av Kihlström förvärvats efter skuldebrevets tillkomst, samt besittningstagandet i allt fall ägt rum inom de 30 sista dagarne före början av Kihlströms konkurs, Carlsson måtte vara ålagt att till konkursboet återställa oförmälda lösegendom eller för den del därav, som ej kunde återställas, utgiva dess värde. Carlsson genmålde, att pant varit i skuldebrevet betingad och att hans rätt ej borde kunna förringas därav, att en del av de i skuldebrevet pantförskrivna varor blivit försäld och andra lika beskaffade i stället inköpta. — Underrätten yttrade, att när upplyst vore, att Carlsson inom de sista 30 dagarne före konkursens början satt sig i besittning av åtskillig Kihlströms egendom, men Carlsson icke, emot vad sysslomannen anförde och den bevisning, denne åstadkommit, gittat visa, att den egendom eller någon del därav, Carlsson tagit i besittning, innehafts av Kihlström den tid, förenämnda skuldebrev utgavs, och att panträtt i samma egendom sålunda varit vid tillkomsten av Kihlströms skuld betingad; alltså och med stöd av stadgandet i 36 § 4 mom. konkurslagen förklarades ifrågavarande pantsättning vara utan verkan; och ålades Carlsson att till konkursboet genast återställa den av honom i besittning tagna lösegendomen, eller för den del därav, som icke kunde återställas, utgiva dess värde. — Hovrätten fann i dom, som på nedre revisionens hemställan fastställdes av Kungl. Maj:t, ej skäl att i underrättens beslut göra ändring. (Nytt jur. arkiv 1879 sid. 333.)

Se ock Nytt jur. arkiv 1892 sid. 43 och 1877 sid. 496.

¹ Ang. panthavares sakrättsliga skydd, se min uppsats "Pant- och retentionsrätt. Några jämförelsepunkter" i "Juridik och politik" I sid. 34.

man. Panten måste avskiljas från pantsättarens förmögenhetsområde. Den måste därjämte försättas i sådant läge, att panthavaren har makt att råda över densamma.¹

Sålunda föreligger tydligen icke laga pantsättning, då pantsättaren fortfarande har rätt att fritt disponera över panten.

J. L. Ekberg erhöll den 1 april 1905 av en bank ett lån och pantsatte till säkerhet därför en honom tillhörig villa, uppförd å grund, vartill Ekberg enligt kontrakt innehade viss tids nyttjanderätt. Å lånehandlingen fanns av banken gjord, odaterad anteckning, att pantsättningen fullbordats genom avlämnandet av nyckel till villan. För lånet hade dessutom två personer ingått borgen; och dessa infriade detsamma den 23 april 1906, därvid nyttjanderättskontraktet, som den 17 april 1905 "i och för pantförskrivning" transporterats av Ekberg å banken, av denne överläts å löftesmännen. Sedan Ekberg i maj 1906 försatts i konkurs, bevakade löftesmännen däri vad de på grund av sin borgen nödgats erlagga under yrkande om förmånsrätt i villabyggnaden jämte det belopp, som blivit i hyra för densamma erlagd, ävensom i den avkastning av villan, som under konkursen ytterligare kunde uppstå. Förmånsrättsanspråket bestreds av två borgenärer, som anförde: Det vore ej visat, att pantsättningen fullbordats. Villan hade av Ekberg personligen uthyrts för åren 1905 och 1906, och hyran uppburits av honom. Under sådant förhållande kunde något verkligt överlämnande av panten icke hava ägt rum. Ej heller kunde tradition av panten hava skett genom nyttjanderättskontraktets transporterande å banken. Villan, som vore lös egendom, kunde mycket väl pantsättas hos en person, och kontraktet transporteras å en annan. — Efter det löftesmännen härtill genmält, att den omständigheten, att Ekberg för åren 1905 och 1906 ombesörjt uthyrning av villan och under 1905 uppburit hyran därför, icke kunde inverka till förringande av pantsättningens betydelse, enär Ekberg därvid handlat såsom panthavarens förtroendeman, yttrade underrätten, att enär löftesmännen icke emot gjort bestridande visat, att lagligen gällande pantsättning av ifrågavarande villabyggnad ägt rum, prövade underrätten, med bifall till det mot deras yrkande om förmånsrätt för den bevakade fordringen framställda jäv, rättvist ogilla samma yrkande. — Hovrätten fann i dom skäl ej hava förekommit, ledande till ändring i underrättens beslut. — Nedre revisionen utlät sig, att som Ekberg, vilken genom påteckning å lånehandlingen till säkerhet för fullgörande av sin däri åtagna förbindelse förklarar sig pantsätta sin villa Ekebo, för fullbordande av pantavtalet den 17 april 1905 å banken transporterat ett kontrakt, varigenom Ekberg på 49 år, räknat från den 16 september 1903 arrenderat det jordområde, varå nämnda villa uppförts, samt laga pantsättning av villan därigenom måste anses hava skett; alltså och då bankens rätt uti ifråga-

¹ Se min uppsats: "Ett och annat om panträtt".

varande hänseende ostridigt övergått å löftesmännen, men dessa ej visat fog för sitt anspråk på panträtt jämväl i hyresavkastningen för villan, hemställdes, att Kungl. Maj:t måtte pröva rättvist att, med upphävande av domstolarnas beslut, på det sätt bifalla löfsmännens talan, att de förklarades berättigade att för sin bevakade fordran njuta förmånsrätt enligt 17 kap. 3 § handelsbalken uti omförmälda villa — Kungl. Maj:t fastställde emellertid hovrättens dom. (Nytt jur. arkiv 1907 sid. 552.)

Sedan firman A. R. Abrahamsson och dess båda delägare A. R. Abrahamsson och F. G. Theorin försatts i konkurs, bevakade E. Strömberg däri 10,000 kronor med ränta på grund av skuldebrev å detta belopp under yrkande om förmånsrätt i ett enligt skuldebrevet därför pansatt varulager. Till stöd för förmånsrättsyrkandet återopade Strömberg följande å skuldebrevet gjorda anteckning: "Till säkerhet för omstående lån ställer jag undertecknad härmed samtliga nu befintliga och under kommande tid blivande trävaror, som finnas och komma att finnas i den av mig av Stockholms stad förhyrda brädgården vid Agnegatan inom Kungsholms församling härstädes till långgivarens disposition för den händelse jag skulle brista uti omstående förbindelses fullgörande; och till yttermera visso överlämnar jag härmed mitt här ovan omförmälda kontrakt med Stockholms stad behörigen transporterat; förbehållande jag mig likväl, mot skyldighet att vid anfordran redovisa ineliggande lagret, rätt att såsom hittills, innan detsamma var belånat, från brädgården i fråga uttaga och inlägga trävaror utan särskilt medgivande från långgivaren. Stockholm den 2 jan. 1892. A. R. Abrahamsson, F. G. Theorin". Sysslomännen i konkursen bestredo förmånsrätten såsom icke lagligen grundad. Vid borgenärssammanträde, där Strömberg var närvarande, antecknades såsom ostridigt, att det hyreskontrakt, varigenom Stockholms stad upplåtit ifrågavarande tomt till gäldenärerna, vore behörigen transporterat på Strömberg, men att före konkursens början gäldenärerna och sedermera konkursförvaltningen disponerat och omhänderhaft därvarande varulager. Vid underrätten anförde sysslomännen: Gäldenärerna hade städse haft fritt tillträde till tomten och ägt rätt att utan "panthavarens" medgivande uttaga där befintliga trävaror. — Underrätten yttrade, att ehuru ifrågavarande varulager, enligt vad upplyst vore, förvarats å en av Strömberg förhyrd tomt; likväl enär vederbörande låntagare förbehållit sig rätt att utan särskilt medgivande från långgivarens sida från ifrågavarande brädgård uttaga och inlägga varor, samt i saken vore upplyst, att intill konkursens början gäldenärerna disponerat och omhänderhaft samma varulager, och Strömberg vid sådant förhållande icke kunde anses hava haft varulagret under panträtt i handom, ogillades Strömbergs förmånsrättsyrkande. — Hovrätten fann i dom, som på hemställan av nedre revisionen fastställdes av Kungl. Maj:t, ej skäl göra ändring i underrättens beslut. (Nytt jur. arkiv 1896 sid. 294.)

Emellan boktryckaren C. A. Bergström och artisten Gustaf Wahlbom upprättades den 31 augusti 1867 en handling, varigenom Bergström förklarade, att han till säkerhet för den fordran å 8,000 rdr med ränta, som Wahlbom hos honom ägde, pantsatte sitt i Stockholm n:r 6 Munkbrogatan varande boktryckeri jämte alla därtill hörande maskiner och inventarier, "vilka jag härmed överlätit till herr Wahlbom i ändamål att han själv, eller den han därtill förordnar, må om tryckeriets skötande draga försorg; ägande herr Wahlbom alltså genast sätta sig i besittning av nämnda boktryckeri". I början av september 1868 försattes Bergström i konkurs, i vilken Wahlbom bevakade sin ifrågavarande fordran under yrkande att åtnjuta förmånsrätt ur den pant, som omförmäldes i ovannämnda handling och vilken Wahlbom uppgav sig hava i sin värjo. — Sedan anmärkning framställt mot förmånsrättsanspråket såsom icke varande lagligen grundat, yttrade underrätten, att ehuru Bergström till säkerhet för Wahlboms omförmälda fordran pantförskrivit sitt i fasta gendomen n:r 6 vid Munkbrogatan varande boktryckeri jämte alla därtill hörande maskiner och inventarier, med rättighet för Wahlbom att av nämnda boktryckeri genast sätta sig i besittning, samt upplyst och medgivet blivit, att berörda boktryckeri vid konkursens början funnits i en av Bergström enligt hyreskontrakt den 4 januari 1867 förhyrd, men på Wahlbom sedermera överlätten lägenhet; likväl och som Wahlbom icke visat, att nämnda överlåtelse skett före konkursens början, utan fast hellre av anteckningarne å berörda kontrakt ville synas, att Bergström erlagt hyra för lägenheten till den 1 oktober 1868; ty och då följaktligen Wahlbom icke kunde anses hava vid konkursens början haft nämnda boktryckeri såsom lös pant i handom, ogillades Wahlboms förmånsrättspåstående. — Hovrätten utlät sig i dom, att emedan ostridigt vore, att sedan Bergström genom omförmälda handling till Wahlbom som säkerhet för ifrågavarande fordran upplätit sitt i huset n:r 6 vid Munkbrogatan befintliga boktryckeri med därtill hörande maskiner och inventarier, Bergström likväl fortfarande intill konkursens början för idkande av sitt yrke samma boktryckeri begagnat, samt vid sådant förhållande den av Wahlbom till stöd för hans talan åberopade omständighet, att det kontrakt, varigenom Bergström förhyrt den lägenhet, vari tryckeriet förvarades, blivit å Wahlbom överlätet, icke föranledde därtill, att Wahlbom kunde anses hava vid konkursens början haft boktryckeriet såsom lös pant i handom, ty bleve det slut, vartill underrätten kommit, av hovrätten fastställt. — På hemställan av nedre revisionen fann Kungl. Maj:t skäl icke hava förekommit till ändring i hovrättens dom. (Naumanns tidskrift 1870 sid. 355.)

Uti H. J. Falkmans konkurs yrkade bruksägaren C. G. Roth att med förmånsrätt i pantförskrivna varulager undfå betalning för en fordran å 3,850 rdr bko med ränta på grund av ett utav Falkman den 14 december 1842 utfärdat skuldebrev å 6,000 rdr med ränta, försett med följande anteckning: "Hypotek. Ett varulager i min brännvins- och porterhandel

vid Lilla Nygatan till värde av 7,000 rdr bko jämte åtföljande kvitterade hyreskontrakter över de denna rörelse tillhörande lägenheter. Stockholm Ut supra, H. J. Falkman." Förmånsrättsanspråket bestreds såsom icke varande lagligen grundat. I saken blev upplyst: att inventering den 16 augusti 1842 förrättats å det av Falkman pantförskrivna varulagret; att samma dag å instrumentet över den hållna inventeringen av Falkman antecknats, att varulagret till angivet värde överlämnades till Roth såsom säkerhet för hans fordran; att de lägenheter, där godset förvarades, blivit genom särskilda hyreskontrakt av Falkman till Roth uthyrda; att den 20 augusti 1842 emellan Falkman och Roth överenskommits, att, om vid någon tidpunkt en eller annan av ifrågavarande lägenheter skulle befinnas innehålla mindre myckenhet gods än inventeringsinstrumentet angåve, Falkman vore förbunden att ersätta en sådan brist genom motsvarande förhöjning i någon av de andra lägenheterna, så att varulagret i sin helhet alltid uppginge till det vid inventeringen uppskattade värdet; att Falkman, som den 1 september 1842 rymt till utlandet, allt ditintills suttit i fortfarande och obehindrad disposition av de pantförskrivna varorna; och att Roth efter Falkmans rymning men innan konkursen uppstått erhållit nycklarna till lägenheterna och satt sig i besittning av en del utav det då kvarvarande varulagret. — Underrätten yttrade, att som, jämlikt grunderna för lagens stadgande i 17 kap. 3 § H. B., för åtnjutande av förmånsrätt i lös pant fordrades, antingen att fordringsägaren hade panten i handom eller ock att den för hans räkning i taka händer förvarades, men vid Falkmans avresa från Sverige intetdera av dessa villkor ägde rum, utan varorna varit i Falkmans eget förvar och vård, samt det förhållande, att Roth efter Falkmans avresa avhämtat och satt sig i besittning av en del utav Falkmans varulager, destomindre kunde grundlägga någon panträtt för Roth till det sålunda avhämtade godset, som upplysning saknades, huruvida detta gods varit detsamma, som uti inventeringsinstrumentet omförmäldes, och det heller icke kunde anses vara styrkt, att avhämtningen skett med Falkmans begivande, alltså ogillades förmånsrättsyrkandet. — Hovrätten utlät sig i dom, att emedan den överlåtelse, vilken Falkman den 16 augusti 1842 meddelat Roth av ett å särskilt uppgivna ställen, enligt upprättat inventarium, då befintligt Falkman tillhörigt lager, måste antagas hava återgått i följd av det kontrakt, Roth och Falkman sedermera den 20 i samma månad med varandra upprättat och varigenom Falkman uppenbarligen ägt att lagret försälja, så att Roth icke kunde anses dåmera haft panten i handom; ty och ehuru Roth sedermera efter Falkmans bortresa satt sig i besittning av godset och ett vittne intygat, att Falkman kort före sin resa från orten tillsagt vittnet, det Roth skulle äga att emottaga alla de nycklar han fordrade att erhålla, samt Falkmans varor och tillhörigheter disponera, såsom Roth gott syntes; likväl och då genom vad sålunda eller eljest förekommit icke kunde, emot annan borgenärs bestridande, anses upplyst, att Roth efter föregånget avtal med Falkman emottagit och vid konkursens

början innehaft lagret till större eller mindre del med laglig panträttighet, gillades det slut, vartill underrätten kommit. — På hemställan av nedre revisionen yttrade Kungl. Maj:t, att som Roth icke visat, att det i ovan omförmälda lägenheter befintliga varulager, som Falkman skriftligen förklarar sig till Roth överlämna såsom säkerhet för ifrågavarande fordran, blivit av Falkman eller hans laga ombudsman Roth i händer lämnat såsom pant för samma fordran, gillades hovrättens dom. (Schmidt, Jur. arkiv XXII sid. 236.)¹

Det vanligaste sättet för tradition (och det som lagen särskilt förutsatt, märk uttrycket: "honom som panten i händer får") är, att pantsättaren faktiskt överlämnar panten till panthavaren. Men ett sådant överlämnande, vilket med hänsyn till den skilda arten av de föremål, som kunna pantsättas, och till de olika förhållanden, vari de kunna förekomma, icke alltid, åtminstone ej utan största svårighet, är möjligt, är såsom redan antytts på grund av traditionens syfte ej heller erforderligt. Detta syfte måste uppfyllas, men att därutöver uppställa någon allmängiltig regel angående det sätt, varpå tradition skall försiggå, är icke görligt.

Den, som t. ex. har ett parti timmer upplagt på viss, för ändamålet förhyrd upplagsplats, kan tradera detsamma genom att å panthavaren transportera sin nyttjanderätt. Att förse timret med panthavarens märke är icke nödigt, liksom ej heller att det särskilt uppmätes för hans räkning. (Naturligtvis är sådan märkning eller uppmätning än mindre av nöden, när panthavaren av tredje man förhyr upplagsplatsen.)

Stighults bolag, som idkade trävarurörelse, hade hos M. J. Nathansson i Hamburg medgivits kredit för 30,000 riksmark. Efter det S. Frösén jämte andra ingått borgen såsom för egen skuld för den gäld till högst nyssnämnda belopp, vari bolaget kunde komma till Nathansson, hade Frösén erhållit *dels* en den 8 juni 1886 för bolaget utfärdad handling, innehållande, att till Frösén för hans ifrågavarande borgen överlämnats såsom hypotek och med full äganderätt omkring 100 standards battens av det, som bolaget ägde vid Målilla järnvägsstation, med rätt för Frösén att, om detta virke under år 1886 förmånligt kunde säljas, för likviden därför erhålla redovisning; *dels* ock ett den 31 oktober 1885 upprättat kontrakt, varigenom bolaget för fem år utarrenderat en vid Målilla station belägen, till

¹ Se även Nytt jur. arkiv 1897 sid. 607, 1889 sid. 366 och 1887 sid. 242.

upplagsplats för bolagets trävaror begagnad jordplan. Detta kontrakt var försett med en den 8 juni 1886 dagtecknad, för bolaget underskriven transport å Frösén och av denne sedermera överlåtet å innehavaren. Sedan bolaget försatts i konkurs, betalade F. Johansson för Fröséns räkning på grund av dennes omförmälda borgen till Nathansson 6,993 kr. 50 öre. — Frösén och Johansson instämde sysslomännen i bolagets konkurs med yrkande, att som Frösén, till säkerhet för vad han på grund av sin borgen kunde komma att utbetala, förvärvat panträtt i det parti battens om ungefär 100 standards, som bolaget haft upplagt vid Målilla station, samt Johansson för Fröséns räkning utbetalt penningar på grund av berörda borgen och i följd därav fått Fröséns rätt till virket å sig överlåten, men sysslomännen utan avseende härå satt sig i besittning av virket och försålt detsamma för konkursboet, sysslomännen måtte förpliktas att till Frösén och Johansson utgiva redovisning för virket samt att till Johansson gälda köpeskillingen jämte ränta. Sysslomännen genmälde bland annat: Enligt pantförskrivningen hade hypoteket utgjort "omkring 100 standards battens av det, som bolaget ägde vid Målilla station". Härav framginge, att på samma upplagsplats funnits ett större parti battens, som icke ingått i pantförskrivningen. Då det pantförskrivna virket icke blivit avräknat och lagt särskilt, vore pantsättningen olaglig. — Sedan underrätten av anförda orsaker ogillat käromålet, utlät sig hovrätten i dom, som på nedre revisionens hemställan fastställdes av Kungl. Maj:t, att som det måste anses styrkt, att bolagets arrenderätt till den plan, varå virket legat, blivit å bolagets vägnar å Frösén överlåten, samt denne härigenom kommit i besittning av och således förvärvat panträtt i virket till säkerhet för sin fordran; alltså och ehuru, enligt vad ett av sysslomännen åberopat vittne antagit, det vid sationen upplagda virke utgjort omkring 125 standards battens, då detsamma av sysslomännen för konkursboets räkning försåldes, men säker upplysning likväl icke vunnits, att det virke, vari Frösén och Johansson ägt panträtt, uppgått till mera än 100 standards, förpliktade hovrätten, med upphävande av underrättens beslut, sysslomännen dels vid vite av 100 kronor att inom utsatt tid till Frösén och Johansson avlämna redovisning för det av sysslomännen till sistnämnda myckenhet försålda virke, dels ock att vid redovisningen emot kvitto överlämna så stor del av behållna försäljningssumman jämte därå fallen ränta, som erfordrades för betäckande av Fröséns och Johanssons fordran 6,993 kronor 50 öre med ränta, som efter försäljningen kunde därå hava fallit. (Nytt jur. arkiv 1891 sid. 512.)

G. Baudin utfärdade den 10 mars 1886 en förbindelse att vid anfordran till P. Bergner eller order betala 10,331 kronor 52 öre med ränta, å vilken förbindelse Baudin samma dag tecknade, att till säkerhet för däri förskrivna belopp lämnades 50,000 kub.-fot sparrar, upplagda å Sundudden

på en av Bergner där förhyrd plats. Sedan Baudin försatts i konkurs, bevakade Bergner däri på grund av omförmälda handling 9,888 kr. 17 öre med yrkande om förmånsrätt i de pantförskrivna sparrarna. Förmånsrätten bestreds, i anledning varav Bergner till stöd för bevakningen åberopade dels det i pantförskrivningen antydda arrendekontrakt, varigenom C. Wall till Bergner eller order mot betingad hyra på tre år uthyrt en upplagsplats vid Sundudden inom uppgivna gränser för upplag av diverse trävaror, dels ock ett intyg av två personer, att det parti sparrar, som den 1 februari 1887 funnes upplagt på den av Bergner från Wall förhyrda plats å Sundudden, blivit på samma plats upplagt under loppet av vintern 1885—1886, och att staplingen avslutats den 18 mars sistberörda år. På fråga medgav Bergner, att de till honom pantförskrivna sparrarna varken blivit uppmätta eller för hans räkning märkta. — Underrätten yttrade, att ehuru upplyst och ostridigt vore, ej mindre att Baudin genom den å hans ovanberörda, till Bergner eller order utgivna förbindelse tecknade förklaring såsom säkerhet för det i förbindelsen förskrivna belopp lämnat 50,000 kub.-fot sparrar, upplagda på Sundudden å en av Bergner därstädes från Wall förhyrd plats, än även att ett parti, vars myckenhet dock icke angivits, av Baudin tillhöriga sparrar blivit redan före tiden, då nyssnämnda förklaring eller pantförskrivning ägt rum, men under vintern 1886 nedforslat till samt upplagt och staplat å förut nämnda, av Bergner förhyrda plats; likväl och som Bergner icke ens uppgivit, mindre styrkt någon annan omständighet eller vidtagen åtgärd, som kunde hänryda därpå, att omförmälda sparrparti i verkligheten blivit samtidigt med eller efter ovanberörda skriftliga förklarings avgivande överlämnat till eller taget i besittning av Bergner, utan fastmer Bergner själv medgivit, att sparrpartiet aldrig blivit för hans räkning uppmätt eller med hans märke försett; alltså och då vad sålunda förekommit icke föranledde därtill, att Bergner kunde anses hava vid konkursens början haft nu ifrågasvarande sparrparti såsom lös pant i handom, bleve Bergners förmånsrättsyrkande ogillat. — Hovrätten utlät sig däremot i dom, som, på hemställan av nedre revisionen, fastställdes av Kungl. Maj:t, att enär i saken vore upplyst, att Bergner genom ett den 28 december 1885 upprättat hyresavtal fått på sig för en tid av tre år överlåten rätten till förfogande över den plats å Sundudden, varest ett antal sparrar, icke överstigande den till Bergner den 10 mars 1886 pantförskrivna myckenhet, blivit upplagt, samt vid sådant förhållande samma sparrar vore att anse såsom en Bergner i handom lämnad pant, förklarades, med ändring av underrättens beslut, Bergner berättigad att för sin fordran njuta förmånsrätt enligt 17 kap. 3 § H. B. i berörda, å ifrågasvarande plats upplagda parti sparrar. (Nytt jur. arkiv 1889 sid. 314.)¹

¹ Jfr Nytt jur. arkiv 1896 sid. 294, 1904 sid. 467 och 1910 sid. 216.

Finnes ett parti timmer (eller annan vara) upplagt å ägaren tillhörig *öppen* plats inom ägarens område, lär rätteligen tradition icke kunna ske på det sätt, att denna plats uthyres till panthavaren;¹ och detta ej ens om timret därjämte förses med hans märke. Panten måste nämligen befinna sig i ett sådant yttre förhållande, som utmärker, att pantsättaren icke har makt att över densamma råda. Om åter ett timmerparti är upplagt på en gemensam skogsstig eller annan gemensam plats, lär för tradition vara till fyllest, att timret märkes för panthavarens räkning.

Ett i magasin,² packhus eller annat förvaringsrum befintligt varulager kan traderas genom överlämnande till panthavaren av de därtill ledande nycklar; och detta gäller tydligen, vare sig förvaringsrummet är pantsättaren tillhörigt eller det av honom förhyrts. Är rummet av pantsättaren förhyrt, så kan det icke vara nog, att han å panthavaren transporterar sin nyttjanderätt, men själv behåller nycklarna.³ Däremot är det icke i och för sig av betydelse, att pantsättaren, efter att hava överlämnat nycklarna, med panthavarens särskilda begivande får låna dessa för tillträde till rummet t. ex. för utbyte av varor. (Detta dock under förutsättning, att nycklarna sedermera återställas till panthavaren.)⁴ Och erforderligt är icke, att pantsättaren till panthavaren såväl överlämnar nycklarna som särskilt uthyr rummet.

H. J. Kleverström erhöll av Kristianstads enskilda bank ett lån å 62,500 kronor, till säkerhet varför han pantförskrev ett parti råg och rågmjöl, förvarat dels i Duvellska packhuset, dels i Skoogs packhus, dels i Olssons packhus, dels i Berghs packhus, dels ock i järnpackhuset, allt i Karlshamn, till uppgiven myckenhet uti varje packhus. Å inställeldagen i dåmera avvikne Kleverströms konkurs bevakade banken sin ifrågasvarande fordran med yrkande om förmånsrätt i det pantförskrivna godset. Emot förmånsrättsyrkandet anmärktes, bland annat, att banken icke före konkursens början fått emottaga nycklarna till packhusen och att Kleverström under tiden emellan pantförskrivningen och konkursens bör-

¹ Jfr emellertid *Nytt jur. arkiv* 1904 sid. 467.

² Angående pantsättning av nederlagsgoods, se *Montan*; Smärre juridiska uppsatser sid. 155.

³ Äger pantsättaren förvaringsrummet, kan han ej heller tradera varulagret allenast genom att till panthavaren uthyra rummet.

⁴ Jfr min uppsats "Pant- och retentionsrätt" i "Juridik och politik" I sid. 105.

jan från Berghs packhus och järnpackhuset uttagit delar av det pantsatta godset och i stället inlagt andra varor. Banken genmälde: Nycklarna hade före konkursen överlämnats till banken, som förvarat dem, "då magasinerna icke måst hållas öppna för tillsyn och vård om det pantsatta godset, eller uttagning av någon del därav mot annan då av gäldenären ditlagd vara av samma slag". Förskrivningen avsåge panträtt till viss myckenhet råg och mjöl, och banken ägde förmånsrätt till den vid konkursens början befintliga myckenheten, om också denna icke skulle vara densamma, som vid pantförskrivningen inlades, utan i stället för vad gäldenären uttagit för förmalning, försäljning eller annat ändamål blivit av gäldenären inlagd i magasinerna, vilken inläggning sålunda verkstälts med bankens begivande. För panträttens överflyttande å den nyinlagda varan hade icke erfordrats särskild skriftlig överenskommelse. — Under rätten yttrade, att emedan det måste anses ådagalagt, att banken före Kleverströms avvikande innehåft ej mindre samtliga med Kleverströms egenhändiga överlåtelse försedda hyreskontrakt angående de packhus, varuti de pantförskrivna partierna råg och rågmjöl förvarats, än även de till samma packhus hörande nycklar, de där under tiden emellan pantförskrivningen och Kleverströms avvikande befunnits än i dennes än i bankens förvar; ty och som Kleverström — oavsett den omständigheten, att han, som haft tillträde till nämnda packhus, därifrån uttagit och använt en stor del av pantförskrivna spannmålen, eller att han i två av packhusen låtit ersätta det uttagna med annan vara av samma slag — måste, genom transporterandet av hyreskontrakten och överlämnandet av nycklarna till nämnda packhus åt banken före sin avresa, anses hava i anledning av den föregående pantförskrivningen fullgjort vad enligt lag erfordrades för besittningsrättens överlåtande på banken av de uti dessa packhus vid Kleverströms avvikande befintliga partier råg och rågmjöl, de där således vid sistberörda tid vore att betraktas såsom bankens handfångna pant, ogillades det mot förmånsrättsanspråket framställda jäv. — Hovrätten fann i dom ej skäl göra ändring i underrättens beslut, och Kungl. Maj:t fastställde, på hemställan av nedre revisionen, hovrättens dom. (Nytt jur. arkiv 1889 sid. 366.)

Härmed må jämföras följande rättsfall, där förhållandet var annorlunda.

H. J. Kleverström erhöi i Kristianstads enskilda bank ett lån å 3,500 kr., till säkerhet varför han pantförskrev 13,121 lpd vete, förvarat i Reuters packhus vid Strandgatan i Karlshamn, varjämte han å banken transporterade hyreskontrakt angående packhuset. Å inställedagen i dåmera avvikne Kleverströms konkurs bevakade banken sin ifrågavarande fordran med yrkande om förmånsrätt i det pantförskrivna vetepartiet. Mot förmånsrättsanspråket anmärktes, bland annat, att banken icke av Kleverström fått mottaga nyckeln till packhuset, i följd varav pantför-

skrivningen vore utan verkan. Banken genmälde: Av misstag hade Kleverström visserligen fått behålla nyckeln, som emellertid, sedan Kleverström avvikit, överlämnats till banken före konkursens början. Att nyckeln sålunda icke funnits hos banken vid Kleverströms avvikande, vore utan inverkan vid det förhållande, att överlämnandet till banken därefter ägt rum i överensstämmelse med pantförskrivningen och således även med Kleverströms vilja. — Underrätten yttrade, att enär vad i saken förekommit gäve vid handen, att banken icke före Kleverströms avvikande eller, så vitt visat vore, med hans begivande kommit i behörig besittning av någon del av vetepartiet, vars pantsättning således ännu vid konkursens början icke varit fullbordad, underkändes yrkandet om förmånsrätt. — Hovrätten fann i dom, som på nedre revisionens hemställda fastställdes av Kungl. Maj:t, ej skäl göra ändring i underrättens beslut. (Nytt jur. arkiv 1889 sid. 366.)¹

Befinnes det föremål, som skall pantsättas, i ett låst valv (eller annat förvaringsrum), som öppnas medelst två nycklar gemensamt, lär det för stiftande av panträtt icke vara tillfyllest, att den ena nyckeln överlämnas till panthavaren, under det pantsättaren behåller den andra.

Till stöd för en motsatt mening har anförts, att lagens fordran på att panthavaren skall äga en tryggad, faktisk makt över pantobjektet måste anses uppfylld, så snart ett förhållande inträtt, som skyddar panthavarens rätt mot gäldenärens dispositioner genom att faktiskt undanhålla gäldenären pantobjektet och som hindrar inträdande godtrosvärv.²

Man glömmer emellertid härvid, synes det mig, att vår lag (i 10 kap. H. B.) uppenbarligen utgår från att panthavaren, när tiden för panträttens realisation är inne, skall vara i tillfälle att omedelbart begagna sig av sin rätt till realisation. Men detta skulle icke vara förhållandet, därest panthavaren för pantens utfående vore beroende av pantsättarens medverkan, vilken denne naturligen mången gång icke är villig att lämna. Man kan icke gärna sägas hava en pant i händer, då det står i pantsättarens makt att förhindra dess utbekommande. Den ifrågasvarande meningen måste förutsätta ett positivt stadgande i an-

¹ Jfr Nytt jur. arkiv 1897 sid. 607 och 1887 sid. 242, Naumanns tidskrift 1870 sid. 355 samt Schmidt; Jur. arkiv XXII sid. 236.

² Se *Undén*; Panträtt i rättigheter sid. 126.

tydd riktning.¹ Justitierådet *Sjögrens* yttrande i rättsfall, refererat i *Nytt jur. arkiv* 1910 sid. 216, innebär alltså enligt min mening ett föregripande av lagstiftningen.²

Tydligen kan panträtt icke uppkomma därigenom, att föremålet i fråga inlägges i ett gäldenärens tillhörigt, bland hans övriga lösören förvarat, låst skrin (kista eller dyl.), vartill borgenären erhåller nyckeln.³ Avskiljandet av panten från gäldenärens förmögensområde framträder nämligen här icke tillräckligt tydligt.

Lika litet kan man av nyss angivna skäl medgiva panträtt, då föremålet finnes i en särskild avdelning (låt vara låst allenast med en nyckel, som överlämnats till borgenären) inom något gäldenärens förvaringsrum (källare eller dyl.).⁴

Enär ifrågavarande vinlager förvarats (i en särskild avdelning)⁵ inom den av gäldenären nyttjade vinkällare, samt vid sådant förhållande borgenären ej haft godset i händer på sätt i 17 kap. 3 § handelsbalken för åtnjutande av förmånsrätt i lös pant vore stadgat, ogillades borgenärens yrkande om förmånsrätt i vinlagret. (*Nytt jur. arkiv* 1911 sid. 104.)

Det har blivit påstått, att fritt (under ingens besittning varande föremål (såsom en på bete befintlig hjord, timmer under flottning o. s. v.) skulle kunna pantsättas allenast genom själva avtalet, innefattande överlåtandet av besittningen å panthavaren. Någon annan särskild form för tradition vore nämligen — säger man — här icke tänkbar, och det vore orimligt, om dylika föremål över huvud alls icke skulle kunna pantsättas. Enligt svensk rätt torde emellertid detta påstående icke vara riktigt. Pantsättningen fram-

¹ Så är fallet i tyska civillagen, vars 1206 § stadgar: "An Stelle der Uebergabe der Sache genügt die Einräumung des Mitbesitzes, wenn sich die Sache unter dem Mitverschlusse des Gläubigers befindet oder, falls sie im Besitz eines Dritten ist, die Herausgabe nur an den Eigenthümer und den Gläubiger gemeinschaftlich erfolgen kann".

² Att han icke förty fått eftersägare, se *Nytt jur. arkiv* 1911 sid. 104. Jfr *Hagerup*; *Den Norske Panteret*, andra uppl. sid. 93. Se ock *Svensk juristtidning* 1916 sid. 171. Se numera emellertid *Nytt jur. arkiv* 1921 sid. 364. Endast ett justitieråd omfattade den av mig angripna meningen.

³ Än mindre, då skrinet har dubbla lås, av vilkas nycklar den ena innehaves av gäldenären, den andra av borgenären.

⁴ Jfr emellertid *Svensk juristtidning* 1917 sid. 469. Se däremot *Nytt jur. arkiv* 1921 sid. 370.

⁵ Inom dörr med två lås, av vilka gäldenären hade samtliga nycklarna till det ena och borgenären samtliga nycklarna till det andra.

träder ju icke för tredje man. Praxis synes dock alltmera benägen att bortse från traditionsprincipens fordringar.¹

Tradition kan icke äga rum, med mindre fråga är om en individuellt bestämd sak.² En viss *del* av en varukvantitet (en halvgeneriskt bestämd sak) kan följaktligen icke ensam för sig pantsättas. Pantsättning är här möjlig allenast under förutsättning, att den ifrågavarande delen varder för sig avskild eller ock att panthavaren förvärvar rådighet över hela partiet.

Enär ostridigt vore, att å de upplagsplatser, där de särskilda åt dels Hammarström och Meyer dels ock firman Elliot & C:ni pantförskrivna kvantiteter järnskrot vore liggande, förefunnits större partier järnskrot än de sålunda pantförskrivna, utan att de senare blivit på något sätt avskilda, samt att gäldenären ägt fritt föfoga över de överskjutande mängderna; ty och som vid sådant förhållande pantavtalen ej kommit till sådan fullbordan, att på grund därav panträtt för Hammarström och Meyer samt firman Elliot & C:ni förvärvats, ogillades deras i gäldenärens konkurs framställda förmånsrättsyrkanden. (Nytt jur. arkiv 1910 sid. 216.)

Man kan väl pantsätta hela sin egendom stycke för stycke, men icke på en gång genom s. k. universalpantsättning, i följd varav en pantförskrivning å "allt vad jag äger", "hela mitt bo" eller dylikt icke kan göras lagligen gällande. I den mån tradition sedermera frivilligt sker, uppkommer emellertid panträtt.³

Innehar panthavaren redan vid pantförskrivningen panten, t. ex. såsom låntagare eller legotagare, är naturligtvis någon ytterligare tradition icke av nöden, utan panträtten uppkommer i och genom pantförskrivningen.

Befinner sig panten hos tredje man, erfordras icke under alla förhållanden särskild tradition till panthavaren. Intet hindrar nämligen, att panträtt stiftas och bevaras genom representant.⁴

*K. förklaringen
den 24 maj
1872.*

¹ Jfr min uppsats "Ett och annat om panträtt".

² Jfr min nyssnämnda uppsats.

³ Jfr Nytt jur. arkiv 1879 sid. 333.

⁴ Att panträtt icke kan stiftas genom *constitutum possessorium*, se min uppsats "Pant- och retentionsrätt. Några jämförelsepunkter". (Juridik och Politik I sid. 105.) Jfr min uppsats: Randanmärkingar till Eschelssons arbete om "Fullbordandet av gåva av lös egendom enligt svensk rättspraxis". (Juridiska skrifter 1921 sid. 187.)

I avseende härå är genom kungl. förklaringen den 24 Maj 1872 uttalat, att med det i 17 kap. 3 § H. B. förekommande stadgande, att den, som haver lös pant i händer, därutur njuter betalning framför gäldenärens övriga fordringsägare, avses även det fall, att gods, vari panträtt är av ägaren medgiven, innehaves av tredje man, som förbundet sig att godset eller dess värde panthavaren tillhandahålla.

Enligt detta lagstadgande är en särskild förbindelse av angivna innehåll från tredje man erforderlig. Det är följaktligen icke tillfyllest, att panthavaren eller pantsättaren om pantförskrivningen lämnar tredje man underrättelse, även om denna är åtföljd av förbud för honom att utlämna panten till annan än panthavaren. Ej heller är ett uppdrag från panthavaren till tredje man att för panthavarens räkning besitta panten i och för sig nog. Lika litet kan traditionen här ersättas därmed, att pantsättaren till panthavaren överlämnar ett av tredje man utfärdat kvitto, att han av pantsättaren mottagit saken i fråga (t. ex. såsom deposition eller lån).

Uti J. G. Schenströms konkurs bevakade änkan E. A. Sandlund åtskilliga fordringar med yrkande om förmånsrätt i en till säkerhet därför pantförskrivnen inteckning. Till stöd för förmånsrättsyrkandet åberopade änkan Sandlund en av E. Holmlin utfärdad handling, så lydande: "Att undertecknad på lån bekommit den min syster fru Lovisa Schenström tillhöriga inteckningen n:r 1 å kr. 10,000 i mitt ägande rusthåll Grevlinge erkännes." Å denna handling fanns skrivet: "Ovanstående inteckning lämnas fru E. A. Sandlund såsom säkerhet för (här voro ifrågavarande, av änkan Sandlund bevakade fordringar uppräknade) — — J. G. Schenström." Sedan förmånsrättsanspråket blivit bestritt, enär änkan Sandlund icke kunde anses hava förvärvat laglig panträtt i inteckningen, genmälde änkan Sandlund: Hon grundade sitt förmånsrättsyrkande ej blott på Schenströms pantförskrivning utan fastmera på innehavandet av det utav Holmlin utfärdade receptiset. Holmlin hade nämligen icke annorledes än mot återbekommande av samma receptisse kunnat utlämna eller betala inteckningen. — Underrätten meddelade följande utslag, vari ändring icke gjordes av överdomstolarne: Som ostridigt vore, att Sandlund vid konkursens början icke innehaft ifrågavarande inteckning, vilken av Schenström förskrivits såsom säkerhet för änkan Sandlunds bevakade fordringar, samt den omständighet, att änkan Sandlund erhållit ett av Holmlin utfärdat bevis, att han av Schenström såsom lån mottagit inteckningen,

icke för änkan Sandlund medfört panträtt i densamma, kunde hennes yrkande att därur med förmånsrätt utfå de bevakade fordringarna icke bifallas. (Nytt jur. arkiv 1886 sid. 475.)

Uti handlanden G. R. Prytz' konkurs bevakade F. W. Hasselblad fordran å 7,500 kronor med ränta på grund av fyra skuldebrev under yrkande om förmånsrätt i fyra hydrauliska pressar och två hydrauliska pumpar med tillbehör, vilka lämnats såsom pant för Hasselblads ifrågavarande fordran. Förmånsrätten bestreds, enär det icke blivit styrkt, att pressarne och pumparne i laglig form pantsatts. Hasselblad åberopade ett av gäldenären den 5 januari 1889 utfärdat bevis av innehåll, att han till säkerhet för sin ifrågavarande skuld pantsatte fyra hydrauliska pressar och två hydrauliska pumpar med tillbehör, allt då upplagt under disponenten P. Sieurins på Ceres fabriker vård, samt medgäve, att Hasselblad finge, på sätt han funne för gott, försälja panten och av köpeskillingen därför göra sig betäckt för ovannämnda kapital med ränta ävensom för kostnaderna för pantens vård och försäljning. Vidare åberopade Hasselblad ett av disponenten Sieurin utgivet och av honom i rättegången beedigat intyg av innehåll: I slutet av år 1888 hade Hasselblad anmodat Sieurin att vid Ceres' fabriker i Göteborg bereda rum för ifrågavarande pressar och pumpar, vilka gäldenären skulle lämna såsom pant för lån, som han erhållit av Hasselblad. Den 5 januari 1889 eller någon dag förut hade genom gäldenären pressarne och pumparne blivit upplagda vid Ceres' fabriker. Flera gånger under loppet av 1889 yttrade Hasselblad sin önskan att få denna säkerhet realiserad, vadan Sieurin försökte att därtill skaffa köpare. Sieurin hade i denna sak betraktat sig såsom ombud för Hasselblad, vilken dessutom, såsom ledamot i styrelsen för Ceres' fabriker, när som helst själv ägt tillträde till och kunnat förfoga över panten. Samma dag panten upplagts vid fabrikerna hade Sieurin utfärdat kvitto därå, vilket sänts till O. Hasselblad, som hade i uppdrag att ombesörja F. W. Hasselblads affärer. Mot återfående av kvittot hade det givetvis ålegat Sieurin att när som helst tillhandahålla F. W. Hasselblad panten. — Slutligen åberopade Hasselblad omförmälda kvitto, så lydande: "G. R. P. Prytz har låtit från Vadstena hitfrakta och upplägga 4 pressar och 2 pumpar." — Prytz vitsordade Sieurins uppgifter samt anmärkte, att han aldrig innehaft kvittot, vilket redan, då pantsättningsbeviset underskrevs, innehafts av O. Hasselblad. — Underrätten yttrade, att det vore upplyst, att efter det Hasselblad i slutet av år 1888 anmodat Sieurin att vid Ceres' fabriker i Göteborg bereda rum för fyra hydrauliska pressar och två hydrauliska pumpar, vilka gäldenären skulle lämna såsom pant för lån, som han erhållit av Hasselblad, nämnda gods den 5 januari 1889 eller någon dag förut från gäldenären ankommit till Sieurin, som emottagit detsamma och sagda dag om ankomsten meddelat bevis, varuppå gäldenären samma dag utfärdat det åberopade pantsättningsbeviset; och enär

vid dessa förhållanden godset innehafts av Sieurin, men denne icke, så vitt visat vore, förbundet sig att godset eller des värde panthavaren tillhandahålla, funne underrätten de med godset i syfte av detsammas pantsättning till säkerhet för ifrågavarande fordran vidtagna åtgärder såsom ofullständiga icke kunna, emot förekommande bestridande, medföra förmänsrätt däri för Hasselblad, vadan hans anspråk i sådant avseende icke kunde bifallas. — Hovrätten fann i dom ej skäl att göra ändring i underrättens beslut. — Nedre revisionen utlät sig däremot, att enär genom vittnet Sieurins berättelse och vad för övrigt i saken förekommit vore ådagalagt, att ifrågakomna fyra hydrauliska pressar och två hydrauliska pumpar med tillbehör, däri Prytz medgivit Hasselblad panträtt, mottagits av Sieurin i egenskap av ombud för Hasselblad, samt följaktligen godset måste anses vara Hasselblad i handom lämnat, hemställdes, att Kungl. Maj:t måtte, med upphävande av hovrättens dom, ogilla den mot ifrågavarande förmänsrättsyrkande framställda anmärkning. Kungl. Maj:t fastställde emellertid hovrättens dom. (Nytt jur. arkiv 1892 sid. 490.)¹

Om tredje man vid mottagandet av en sak t. ex. i deposition därom utfärdar erkännande i skriftligt bevis av sådan lydelse, att han är förbunden att till den person, vilken det vara må, som är bevisets innehavare och på grund därav gör anspråk på saken, utlämna densamma, så bör för stiftande av panträtt vara nog, att pantsättaren till panthavaren överlämnar beviset. Med beviset² i sin hand innehar panthavaren också tredje mans förbindelse att tillhandahålla honom panten. Att förbindelsen skall vara ställd till viss man är icke föreskrivet.

Genom 1872 års förklaring har möjliggjorts, att en och samma sak samtidigt kan vara pantsatt hos flera personer. Sedan en person fått i handom mottaga en sak såsom pant, förbinder han sig nämligen att åt annan, till vilken saken sedermera pantförskrivits, tillhandahålla vad av densammas värde återstår, efter det han skaffat sig betalning för sin fordran. Panträtt med olika förmänsrätt kan alltså uppkomma i lös egendom alldeles som i fråga om fastigheter.

¹ Se jämväl Nytt jur. arkiv 1914 sid. 330.

² Se Nytt jur. arkiv 1921 sid. 364.

Beträffande särskilt panträtt i rättigheter är det utom tvist, att för pantsättning av en rättighet, som är förkroppsligad i ett dokument d. v. s. på det sätt bunden vid en handling, att rättigheten kan göras gällande av vilken som helst innehavare av handlingen, det är tillfyllest, att densamma överlämnas till panthavaren.

Pantsättning av löpande skuldebrev och därmed likställda handlingar.

Hit höra i synnerhet löpande skuldebrev (ställda till innehavaren eller till viss man eller order), obligationer¹ samt växlar, vilka emellertid måste vara behörigen endosserade.²

Vad angår fordringar, som äro grundade på icke löpande skuldebrev (ställda till viss man), vilka icke, på sätt nyss sagts, i och för sig äro bärare av en rättighet, råder uti ifrågavarande avseende stor meningsskiljaktighet.

Pantsättning av icke löpande skuldebrev.

Väl må medgivas, att även en fordran, som grundar sig på ett dylikt skuldebrev, i viss mening kan sägas vara förkroppsligad i skuldebrevet, som utgör beviset för fordringens tillvaro och utan vars återställande skulden i regelmässiga fall icke behöver betalas. Men tradition, som lagen uppställt såsom villkor för stiftande av panträtt i handfången pant, avser bland annat att på det sätt skilja pantsättaren från det pantsatta föremålet, att han förlorar makt att till förfång för panthavaren råda och disponera över detsamma. Den, som pantsätter ett icke löpande skuldebrev, förlorar emellertid därigenom icke i och för sig makten att indriva sin därpå grundade fordran. På pantsättarens blotta uppgift, att skuldebrevet förkommit och att det förty icke kan återställas, är nämligen utfärdaren, om han icke kan vederlägga uppgiften,³ pliktig att mot erhållande av kvitto betala sin skuld. Och utfärdaren kan, även utan att sådan uppgift föreligger, betala mot kvitto utan risk att nödgas ånyo betala.

¹ I fråga om obligationer är att märka, hurusom de räntekuponger, vilka i en särskild talong pläga vara bilagda obligationsurkunden, kunna självständigt pantsättas. De utgöra nämligen i och för sig bevis om fordran, och räntan utbetalas icke till annan än innehavaren av kupongen, oavsett vem som har själva obligationsurkunden i sin värjo.

² Se *Undén*; anf. arb. sid. 160 och *Hammar skjöld*; Tidskrift for Retsvidenskab 1903 sid. 317.

³ Se "Juridiska skrifter" 1921 sid. 68.

Av följande rättsfall synes emellertid kunna dragas den slutsatsen, att pantsättning av en icke löpande handling ansetts vara giltig, när handlingen, försedd med transport, blivit traderad.¹

Kammarjunkaren Carl Westfelt utfärdade den 21 februari 1850 till grosshandlaren J. L. Strindberg ett skuldebrev å 2,566 rdr 32 sk. och pantsatte till säkerhet därför en den 17 april 1849 av frih. Carl Carlsson Bonde och kaptenen Nils Westfelt till kammarjunkaren Westfelt utgiven förbindelse av innehåll, att till säkerhet för den borgen, de ingått för en summa stor 4,000 rdr bko, som blivit av kammarjunkaren Westfelt lyftad i hans svärfader vice konsuln Löthmans gäldbundna bo, enahanda belopp blivit hos frih. Bonde och kapt. Westfelt deponerat och skulle återbetalas, så snart dom i Löthmans konkurs meddelats och ovannämnda borgensförbindelse till dem återställdes. — Sedan kammarjunkaren Westfelt försatts i konkurs, bevakade Strindberg däri sin fordran på grund av omnämnda skuldebrev under yrkande om förmånsrätt i den av frih. Bonde och kaptenen Westfelt utgivna förbindelsen. — Hovrätten utlät sig i fråga om förmånsrättsanspråket, vilket bestritts, såsom icke lagligt, att emedan uti det av frih. Bonde och kaptenen Westfelt utgivna bevis, att kammarjunkaren Westfelt hos dem såsom säkerhet för en ingången borgen nedsatt 4,000 rdr bko, icke, såsom villkor för det deponerade beloppets återställande till kammarjunkaren Westfelt, funnes föreskrivet, att beviset skulle till dess utgivare avlämnas, och de sistnämnde ej heller, såvitt visat blivit, erhållit underrättelse om bevisets överlåtande till Strindberg; alltså och då kammarjunkaren Westfelt således genom handlingens överlämnande till Strindberg icke kunde anses hava blivit från dispositionen av de deponerade medlen så skild, som enligt 17 kap. 3 § H. B. erfordrades för att förmånsrätt ur lös pant skulle kunna äga rum, funne hovrätten någon förmånsrätt till betalning ur samma medel icke kunna Strindberg tilläggas. — Kungl. Maj:t yttrade däremot, på hemställan av nedre revisionen, att enär handlingarna utvisade, att kammarjunkaren Westfelt, för de av honom enligt skuldebrev den 21 februari 1850 hos Strindberg låntagna 2,566 rdr 32 sk., till denne såsom *hypotek överlämnat och på honom transporterat* ifrågavarande förbindelse, förklarade Kungl. Maj:t, med ändring av hovrättens dom, Strindberg berättigad att för sin i konkursen bevakade fordran, enligt 17 kap. 3 § H. B., framför andra njuta förmånsrätt till vad av de hos frih. Bonde och kaptenen Westfelt nedsatta medel Strindberg, på grund av deras oftanämnda förbindelse, kunde hos dem utbekomma. (*Schmidt; Jur. arkiv. XXX sid. 524.*)²

¹ Transport i och för sig, d. v. s. utan att skuldebrevets utfärdare därom erhållit kännedom, bör rätteligen icke vara av betydelse i avseende å ovanberörda förhållande. — I fråga om rättsfallet bör uppmärksammas vad i "Handelsbalken" å sid. 1657 yttras om överlåtelse i samma syfte som pantsättning. Jfr "Juridiska skrifter" VI sid. 133.

² Jfr *Schmidt; Jur. arkiv XXIX sid. 47.*

På ovan anförda skäl bör detta rättsfall — om meningens nu verkliga varit den förut angivna — icke mana till efterföljd.

Härmed är dock icke sagt, att möjlighet till pantsättning av fordran, som är grundad på icke löpande skuldebrev, är utesluten. Lagen utgår visserligen därifrån, att tradition i och för sig är tillfyllest för stiftande av panträtt samt att följaktligen å andra sidan panträtt icke förekommer, där den ej kan stiftas allenast genom tradition. Men då traditionsprincipens syfte ju är att på ett för tredje man synbart sätt skilja pantsättaren från panträttens föremål samt att förläna panthavaren faktisk makt däröver, samt detta syfte i fråga om fordran på grund av icke löpande skuldebrev vinnes, i fall skuldebrevet till panthavaren överlämnas och tillika utfärdaren av detsamma om pantsättningen erhåller behörig underrättelse, synes praxis böra kunna göra det medgivandet åt det yppade behovet att använda ifrågavarande slags fordringar till föremål för kredit, att pantsättning av dem under nu angivna förutsättningar förklaras möjlig och tillåten.

Om tradition icke sker, utan skuldebrevet, försett med påskrift om "pantsättningen", förblir i pantsättarens värjo, måste väl en senare förvärvare av skuldebrevet, vilken icke kan hava bättre rätt än pantsättaren, respektera panthavarens rätt att utfå skuldebrevet för att därav begagna sig.¹ Men pantsättningen har, såsom icke varande fullbordad, förrän tradition skett, ej någon betydelse gent emot pantsättarens konkursbo. Ej heller kan påskriften skydda mot skuldebrevets utmätning för annan pantsättarens gäld.²

¹ Jfr Nytt jur. arkiv 1903 sid. 212.

² Med avseende å sistnämnda fråga må följande rättsfall, berörande överlåtelse i säkerhetssyfte av en fordran på grund av kontrakt, här anföras.

Emellan provianteringsdirektionen för Blekinge läns beväringmanskap samt handlanden L. N. Möller upprättades den 30 april 1873 ett kontrakt, varigenom Möller åtog sig att mot viss ersättning leverera angiven myckenhet bröd under samma års vapenövning. För kontraktets fullgörande ingick bryggaren J. Danielsson borgen såsom för egen skuld. Kontraktet försågs av Möller den 12 maj 1873 med följande påskrift: Hela likviden för det av mig enligt detta kontrakt levererade bröd befullmäktigar jag J. Danielsson utan min närvaro uppbära och kvittera samt därav gottgöra sig för det mjöl han till mig för denna leverans levererat." Den 27 juni 1873 utmättes hos Möller för gäldande av en hans skuld till Kungl. Maj:t och kronan hans fordran på grund av ifrågavarande kontrakt, men, på besvär av Danielsson och Möller, förklarades frågan, huruvida

Har ett skuldebrev, varom nu är fråga, traderats med förklaring, att det skall utgöra pant, utan att utfärdaren därom erhållit kännedom, så utgör sistnämnda omständighet icke hinder för panthavaren, om han kan visa avtalets innebörd, att använda skuldebrevet till betalning av sin fordran. Avtalet kan nämligen icke förnuftigtvis tolkas annorlunda, än som om det varit pantsättarens mening att medgiva panthavaren dylik befogenhet. Försättes pantsättaren i konkurs, måste emellertid i enlighet med vad nyss antytts panthavaren utlämna skuldebrevet till konkursboet, då lagligen fullbordad pantsättning icke föreligger. Ej heller är skuldebrevet, oavsett traditionen, skyddat mot utmätning för annan pantsättarens gäld.¹

Den underrättelse om pantsättningen, som enligt vad ovan sagts skall lämnas skuldebrevets utfärdare, bör lämpligen ske i den form, att honom tillställs pantförskrivningen, varå han tecknar bevis om delgivningen.²

utmätta medlen finge användas till gäldande av Möllers skuld till Kungl. Maj:t och kronan, vara tvistig. Kungl. Maj:t och kronan instämde därefter Danielsson och Möller med yrkande, att berörda utmätta medel måtte få användas till gottgörande av Kungl. Maj:ts och kronans fordran. Under rättegången blev utrett, att Danielsson hade att av Möller fordra 802 rdr 47 öre för mjöl, som Danielsson för omförmälda ändamål levererat till Möller. — Underrätten yttrade, att emedan genom vad i saken förekommit vore styrkt, att då utmätningen verkställdes för uttagande av Kungl. Maj:ts och kronans fordran hos Möller, Danielsson haft att fordra 802 rdr 47 öre för mjöl, som Danielsson på kredit lämnat till Möller för den leverans av bröd, vilken han enligt förutnämnda kontrakt åtagit sig; ty och som den av Möller å kontraktet tecknade fullmakt jämväl innehölle, att Danielsson ägde av vad han på grund av fullmakten lyftade utav den Möller tillkommande entreprenadsumman gottgöra sig för det mjöl, som han till Möller för brödleveransen lämnat, samt därigenom så stor del av entreprenadsumman, som motsvarade Danielssons berörda fordran av Möller, blivit till Danielsson överlåten, innan utmätningen för Kungl. Maj:ts och kronans fordran ägde rum, förklarade underrätten, att icke mera av ifrågavarande utmätta medel finge till gäldande av Möllers skuld till Kungl. Maj:t och kronan användas än som efter avdrag av Danielssons fordran 802 rdr 47 öre kunde återstå. — Hovrätten yttrade i dom, som, på hemställan av nedre revisionen, gillades av Kungl. Maj:t, att enär, då annat förhållande ej blivit ådagalagt, det måste antagas, att *ifrågavarande kontrakt fanns i Danielssons hand*, när utmätningen verkställdes, funne hovrätten ej skäl göra ändring i det slut, vartill underrätten kommit. (Nytt jur. arkiv 1875 sid. 442.)

Jfr Nytt jur. arkiv 1902 sid. 135. Se ock 1897 sid. 527, 1888 sid. 139 och 1884 sid. 117.

¹ Se i fråga om överlåtelse i samma syfte som pantsättning sid. 92 not 1 här ovan.

² Att i allt fall blott panthavarens muntliga meddelande om pantsättningen

Enligt en understundom förspord åsikt bör pantsättning av fordran, som icke är grundad på löpande skuldebrev eller därmed jämförlig handling, på det sätt likställas med pantsättning av en (kroppslig) sak, som är i tredje mans vård, att särskild utfästelse från den förpliktade att betala sin skuld till panthavaren är erforderlig (förutom naturligtvis handlingens traderande). Pantsättning av en fordran utav ifrågavarande slag betingar emellertid icke ett särskilt innehavande för panthavarens räkning, enär pantsättningen endast innebär, att den förpliktade under vissa villkor skall prestera till panthavaren och icke till den ursprungligen berättigade (pantsättaren). För att förhindra prestation till den sistnämnde är det tillfyllest att lämna den förpliktade vederbörlig underrättelse om pantsättningen.

Jfr rättsfall i Nytt jur. arkiv 1894 sid. 359, där antagligen ifrågavarande åsikt legat till grund för underrättens motivering.

icke är tillfyllest, lär man analogivis kunna sluta av följande rättsfall.

P. J. Holmgren jämte andra, vilka ingått borgen för en E. Anderssons skuld till A. Sundin, erhöilo av Andersson såsom säkerhet härför ett köpekontrakt, varigenom Andersson till N. A. Ericsson försålt $\frac{1}{8}$ i Valvikens tegelbruk ävensom annan egendom mot en köpeskillning av 2,000 kronor, varå 1,000 kronor avbetalts. Sedan löftesmännen nödgats infria sin borgen, instämde de Ericsson och yrkade, under åberopande av nämnda köpekontrakt, dagtecknat den 16 februari 1882, åläggande för Ericsson att till dem utgiva vad å den i kontraktet utfästa köpeskillningen återstode oguldet med 1,000 kronor. Holmgren och medparter åberopade vidare en av Andersson den 20 april 1882 utgiven pantförskrivning av innehåll, att de såsom hypotek för ifrågavarande borgen erhållit omförmälda köpekontrakt, "lydande å 1,000 kronor att betalas tills nästkommande 15 oktober, vilken handling borgesmännen får innehava och uttaga tills ovanstående skuld blivit betald till förenämnda Sundin". Ericsson genmälde, att han den 7 april 1883 till Andersson guldit dennes ifrågavarande fordran därigenom, att Ericsson då till Andersson återsålt tegelbruket med tillhörigheter. — Underrätten yttrade, att enär Andersson, sedan han genom köpekontrakt den 16 februari 1882 till Ericsson sålt $\frac{1}{8}$ uti Valvikens tegelbruk med jord emot 2,000 kronor och därav uppburit 1,000 kronor, den 20 april nämnda år åt Holmgren och medparter överlämnat köpekontraktet såsom säkerhet för den borgen, som de iklätt sig för en Anderssons skuld till Sundin, med rätt för dem att uppbära å köpeskillningen oguldna, den 15 påföljande oktober till betalning förfallna 1,000 kronor; alltså och då Ericsson sistnämnda dag om berörda överlåtelse erhållit underättelse och ej kunnat förebära, att han guldit något därav till Andersson, samt vid sådant förhållande den omständighet, att Eriksson till Andersson den 7 april 1883 återsålt lägenheten, ej kunde förringa Holmgrens och medparters på överlåtelsen grundade rätt; förty och som löftesmännen ostridigt fått på grund av sin borgen gilda Anderssons omförmälda skuld, förpliktades Ericsson att emot kvitto till

I detta sammanhang må följande rättsfall beaktas.

P. Hoffman hade till Mjölby kvarnaktiebolag överlämnat varor till försäljning i konsignation och ägde på grund därav fordran hos bolaget. Hoffman utfärdade till kommanditbolaget Louis Fränckel & C:o en handling av innehåll, att fordringen skulle av aktiebolaget betalas till kommanditbolaget, som ägde att därav göra sig betalt för de emellan Hoffman och kommanditbolaget varande affärsförbindelser av varje slag, och att kommanditbolaget till ifrågavarande fordringsbelopp skulle äga den rätt, som genom Kungl. förklaringen den 24 maj 1872 angående företrädesrätt till betalning ur lös egendom vore medgiven. Å nämnda handling tecknade aktiebolaget förbindelse att, sedan aktiebolaget ur konsignationslagret erhållit likvid för sina till Hoffman lämnade växlar, till kommanditbolaget inbetala eventuella överskottet. — Sedan Hoffman försatts i konkurs, yrkade sysslomännen efter stämning å kommanditbolaget att all verkan av pantsättningshandlingen måtte förklaras hava förfallit, när Hoffman redan före konkursen till kommanditbolaget erlagt full betalning för dess fordran. Underrätten yttrade, att när därigenom, att kvarnaktiebolaget å omförmälta handling tecknat bevis att, sedan aktiebolaget ur konsignationslagret erhållit likvid för sina till Hoffman lämnade växlar, till kommanditbolaget inbetala eventuella överskottet, kommanditbolaget måste anses hava erhållit panträtt i återstoden av köpeskillingen för den fordran, kommanditbolaget ägde hos Hoffman vid tiden för handlingens utfärdande, men mot kommanditbolagets bestridande ej kunde anses av sysslomännen lagligen styrkt, att berörda fordran före konkursen guldits, kunde yrkandet, att handlingen måtte förklaras utan verkan, ej bifallas. Underrättens dom blev av överrätterna fastställd. (Nytt jur. arkiv 1887 sid. 242.)

*Undén*¹ anför detta rättsfall såsom bevis på antydnan därom, att domstolspraxis är benägen att taga hänsyn till "denuntiationen som pantsättningsakt".

motparterna genast utgiva fordrade 1,000 kronor med ränta. — Hovrätten utlät sig däremot i dom, som på hemställan av nedre revisionen fastställdes av Kungl. Maj:t, att emedan vid det tillfälle den 15 oktober 1882, då Holmgren och medparter låtit underrätta Ericsson, att Andersson å Ericssons motparter överlätit sin fordran enligt ovan omförmällda kontrakt, någon handling utvisande berörda överlåtelse icke blivit Ericsson förevisad, samt Ericsson följaktligen ej kunde anses hava blivit om överlåtelsen behörigen underrättad; ty och som vid sådant förhållande Ericsson, vilken hos Andersson ägde genfordran till högre belopp än hans skuld enligt nämnda kontrakt, vore berättigad att kvitta sin skuld till Andersson mot samma fordran utan avseende därå, att denna fordran uppstått efter den 15 oktober 1882; alltså prövade hovrätten rättvist, med ändring av underrättens beslut, ogilla Holmgrens och medparters i saken förda talan. (Nytt jur. arkiv 1885 sid. 413.)

¹ Anf. arb. sid. 154 och 158.

*Benckert*¹ anmärker härtill, att, så vitt av referatet framginge, icke något som helst fordringsbevis överlämnats, varföre rättsfallet icke hade någon beviskraft med avseende på denuntiationens erforderlighet vid pantsättning av fordringsbevis.

För egen del vill jag framhålla, att pantsättningen skett i full överensstämmelse med 1872 års förklarings anda. Väl talas där om *goods*, vari panträtt är av ägaren medgiven. Men liksom det för stiftande av panträtt i godset är tillfyllest, att tredje man förbinder sig att tillhandahålla panthavaren detsamma *värde*, bör man icke förneka tillvaron av panträtt allenast av det skäl, att godsets värde, men icke uttryckligen själva godset, pantförskrivits. Det kan exempelvis synas meningslöst att såsom föremål för panträtt särskilt framhålla godset i sådana fall, då detsamma är avsett att omedelbart försäljas.²

Den här ovan utvecklade meningen angående sättet för pantsättning av icke löpande skuldebrev har, såsom redan antytts, ingalunda vunnit enstämmigt gillande.

Den omfattas emellertid av *Undén*,³

som i fråga om icke löpande skuldebrev yttrar, att, om de "skola kunna förpantas måste andra åtgärder än papperets traderande, eller åtminstone andra åtgärder därjämte, kunna vidtagas till uppfyllande av traditionsprincipens krav. Vad som ligger närmast till hands är den vid vanlig cession av fordringar betydelsefulla denuntiationen. När en fordran överlåts, blir förvärvarens rätt tryggad, sedan gäldenären, debitor cessus, erhållit kännedom om överlåtelsen. Efter vunen kännedom kan denne icke med befriande verkan fullgöra betalningen till cedenten etc. Säkrast åstadkommes denna kännedom naturligtvis genom direkt meddelande från cedenten eller cessionarien, eventuellt styrkt genom bevis om den skedda överlåtelsen. Man kunde därför sätta i fråga, om inte ett sådant meddelande — enbart eller i förening med annan åtgärd — kan tjäna samma syfte, som traditionsprincipen fullföljer." Vidare anföres: "Genom att följa pantgrundsatser, så vitt möjligt, och söka överflytta traditionsregeln till detta område, torde man alltså komma till det resultat, att denuntiation kan ha betydelse som fullbordande akt i pantsättningen. Dels har härvid denun-

¹ Se Svensk juristtidning 1916.

² Såväl *Undén* som *Benckert* synes — i så fall enligt min mening näppeligen riktigt — hava uppfattat rättsärendet i omförmälda fall såsom en vanlig pantsättning av fordran.

³ Anf. arb. sid. 145 och följ.

tiationens roll vid vanlig pantsättning tagits i betraktande. Panthavaren vinner faktisk makt över den förpantade fordringen. Men vidare kan det påstås, att denuntiationen i någon mån uppfyller publicitetskravet. Tredje man, som ämnat träda i förbindelse med pantsättaren — t. ex. köpa fordringen — har vid icke löpande fordringsrätter all anledning att vända sig till gäldenären, utfärdaren av fordringsbeviset, och förvissa sig om vem som är behörig innehavare. Det följer av allmänna rättsregler angående dessa fordringsrätter. Sålunda kan ett meddelande till pantgäldenären om pantupplåtelse föranleda, att denna blir känd även för tredje man."

*Eschelsson*¹ ansluter sig till samma mening:

Grundar sig fordran på ett icke löpande skuldebrev, kan ett mot traditionen svarande förhållande uppstå därigenom, att pantsättaren överlämnar skuldebrevet till panttagaren, underrättar gäldenären om pantsättningen och förser denne med bevis om att sådan underrättelse lämnats, eller ock därigenom, att skuldebrevet överlämnas till panttagaren, som även förses med vederbörliga legitimationsmedel, varefter denne själv underrättar gäldenären om pantsättningen.² Att det vid pantsättning av ett icke löpande skuldebrev ej kan anses vara tillräckligt, att gäldenären blott underrättas om pantsättningen o. s. v., utan att härtill även måste komma skuldebrevets överlämnande, beror enligt vårt förmenande på grunden till att enligt svensk rätt tradition fordras vid pantsättning av lös sak. Detta är naturligtvis först och främst att stärka panttagarens säkerhet genom att förskaffa honom faktisk makt över det pantsatta objektet. I denna grund torde emellertid också få anses ingå hänsyn till tredje man; pantsättaren måste nämligen på ett eller annat sätt hava skilt sig från den pantsatta saken, så att han inför tredje man icke fortfarande har skenet av att förfoga över densamma. Detta med hänsyn tagen till den kredit, tredje man möjligen på grund av förhållandena annars skulle kunna vara benägen att giva honom. — Vi påpeka för övrigt, att det vid pantsättning av ett icke löpande skuldebrev måste anses nödvändigt, att underrättelse om pantsättningen meddelats gäldenären på något av ovannämnda sätt för att panträtt i fordran genom förfarandet i fråga verkligen skall anses hava uppstått för panttagaren-borgenären. Här är nämligen icke — såsom förhållandet är vid bestämmandet av den kritiska tidpunkten vid vanlig cession av fordran — blott fråga om att gäldenären skall erhålla kännedom om överlåtelsen och om det gäller, en så tillförlitlig och bevislig kännedom, att hans intressen härvid kunna vara skyddade. Här är i stället fråga om att med avseende på en fordran åstadkomma en maktöverflyttning motsvarande traditionen vid pantsättning av en lös sak — sålunda (kort

¹ Anf. arb. sid. 183.

² Jfr Nytt jur. arkiv 1885 sid. 413.

uttryckt) en åtgärd för en rättshandlings fullbordan. Å andra sidan påpeka vi, att något mera än en dylik underrättelse icke synes böra fordras. — Således icke någon förbindelse av gäldenären att prestera till panthavaren. Gäldenären är ju, aldeles oberoende därav, om han avgiver en dylik förbindelse eller ej, skyldig att prestera till sin borgenärs rättshavare och endast till honom."

Bland anhängare av ifrågavarande mening torde vara att räkna jämväl *Trygger*, som yttrar:¹

"Är en sådan fordran eller rättighet, som omförmäles i 75 § 2 mom. i tredje mans besittning, synes man ej vara nödsakad att tillämpa 74 § 2 mom. jämte föreskrifterna i 75 § 2 mom. Redan genom fullföljandet av de senare har utmätningsgäldenären blivit tillräckligt skild från besittning av rättigheten i fråga. Klart är emellertid, att detta ej får kränka den rätt, som tredje man har till den ifrågavarande rättigheten. Så t. ex. om *tredje man genom den ur fordringsrätten förpliktades underrättande måste anses ha kommit i pantbesittning av en fordran, som hos honom pantförskrivits*, utmätas denna fordran dock på det i 75 § 2 mom. föreskrivna sätt för gäldande av fordringsägares skuld."

Slutligen kan måhända till stöd för omförmälda mening i viss mån åberopas även *Ekelund*, som säger:²

"Det är tydligt och klart, att om skuldebrev, ställt till viss man, blivit utan gäldenärens samtycke och bifall förpantat, den som i grund av förpantningen blivit innehavare därav, icke heller kan ha större rätt emot skuldebrevets utgivare än den ursprunglige borgenären; och att således gäldenären tillkommer samma invändningar mot den, som i grund av förpantning innehar skuldebrevet, som honom tillkommit mot sin borgenär, om denne hade utsökt sin fordran. Härav inses således, att det kan vara någon osäkerhet underkastat att taga i pant skuldebrev, ställt till viss man, så *framtid icke skuldebrevets utgivare samtycker därtill och tillika för binder sig att till den genom förpantningen bliivne innehavaren prestera vad i skuldebrevet är utfäst*. (Jfr sid. 95 här ovan.) Eljest och om ej detta försiktighetsmått iakttages, kan den genom förpantningen bliivne innehavaren icke vara säker att av skuldebrevets utgivare utbekomma det sammans hela belopp eller ens någon del därav, emedan den förre ej kan känna beskaffenheten av de invändningar, som den senare är berättigad att åberopa och göra gällande mot sin man."

Såsom motståndare till meningen i fråga har uppträtt *Benc-*

¹ Anf. arb. sid. 275.

² Föreläsningar över panträtten sid. 43. Jfr sid. 109 not 2 här nedan.

kert,¹ vilken anfört: "Då det otvivelaktigt är en sedan gammalt gängse uppfattning, icke blott att skuldebrev över huvud kunna pantsättas, utan även att skuldebrevets överlämnande är tillräckligt för pantsättningsens verkställande, möta allvarliga betänkligheter att på rent teoretiska grunder underkänna en sådan uppfattning. Inom det praktiska rättslivet måste man, beträffande så viktiga och vanliga rättshandlingar som dylika pantsättningar, kunna förlita sig på att desamma icke utan stöd av ändrad lagstiftning underkännas, då de avslutas i den form, som sedan gammalt varit bruklig. Kravet på rättssäkerhet gör sig med särskild styrka gällande beträffande rättsinstitut, som äro av grundläggande betydelse för kreditväsendet."

Till stöd för sitt påstående, att "bevisurkunder över rättigheter" (och således jämväl icke löpande skuldebrev) sedan gammalt ansetts kunna pantsättas allenast genom urkundens överlämnande, åberopar *Benckert* en Åbo hovrätts skrivelse av år 1637, refererad hos *Calonius: Opera omnia II* sid. 213; "Sätter man jordabreff i pant, vare så achtadt, som han sielfva jorden i brefvet står förpantadt hadhe."

Härmed må jämföras följande rättsfall.

Genom köpebrev den 2 maj 1892 försälde frih. A. Cederström till M. Robèrt $\frac{1}{40}$ -del i Lessebo bolag för 30,000 kronor och tillägnade köparen nämnda andel i bolagets såväl fasta som lösa egendom att tillträda, äga och besitta såsom annan sin välfångna egendom. Detta köpebrev försågs den 4 april 1893 med överlåtelse av Robèrt till E. Sunnerdahl "såsom säkerhet för låneförsträckning enligt särskilda förskrivningar". Robèrt försattes sedermera i konkurs. Häri bevakade Sunnerdahl 30,000 kronor med ränta på grund av ett utav Robèrt utgivet skuldebrev med hypotek av det bifogade köpebrevet å $\frac{1}{40}$ -del i Lessebo bolag under yrkande att varda tillerkänd förmånsrätt i hypoteket. En borgenär i konkursen bestred förmånsrätten på den grund, att pantsättning av köpebrev rörande fast egendom ej skulle vara av beskaffenhet att för panthavaren medföra någon

¹ Se anf. arb. sid. 363 och följ. Se även *Winroth* art. Pant i Nordisk familjebok andra upplagan, samt "Strödda uppsatser" V sid. 8 och följ., *N. Lassen*; Den nord. Tingsret (i Nordisk Retsencyklopedi) sid. 199 och Naumanns tidskrift 1872 sid. 387. Jfr ock sakkunnigutlåtanden av justitierådet Westring och professor Ekeberg i handlingar ang. lediga professuren i civilrätt och internationell privaträtt vid Uppsala universitet 1916 ävensom juridiska fakultetens utlåtande vid behandling av samma ärende. (Obs. professor Engströmers tvärsäkra yttrande.)

som helst rätt till den egendom, som köpebrevet avsåge. Sunnerdahl anförde: Han hade yrkat förmånsrätt i själva det pantsatta köpebrevet, vadan för bedömande av hans yrkande icke erfordrades prövning av den rätt, som genom köpebrevet förvärvats. Pantsättningen vore formellt riktig, och Sunnerdahl måste därför äga rätt till företräde i avseende å betalning ur den köpeskillning, som kunde inflyta vid realisation av det pantsatta köpebrevet. — Underrätten yttrade, att enär den av Sunnerdahl åberopade pantförskrivning, varigenom Robert överlämnat ett till honom utfärdat köpebrev å $\frac{1}{40}$ -del i Lessebo bolag att utgöra säkerhet för ett hos Sunnerdahl bekommet lån å 30,000 kronor med ränta, icke vore av beskaffenhet att lagligen kunna medföra förmånsrätt till någon konkursboets egendom, ogillades Sunnerdahls yrkande om förmånsrätt. — Hovrätten fann i dom, som på hemställan av nedre revisionen fastställdes av Kungl. Maj:t, skäl icke hava förekommit, ledande till ändring i underrättens beslut. Ett justitieråd yttrade emellertid, att enär Sunnerdahl till säkerhet för sin i konkursen bevakade fordran erhållit såsom pant i händer omförmälda köpebrev, samt förty, enligt 17 kap. 3 § handelsbalken, Sunnerdahl vore framför alla andra borgenärer i konkursen berättigad att njuta betalning ur värdet för samma köpebrev eller den tillgång, som på grund av köpebrevet tillkomme konkursboet; alltså ogillade justitierådet, med upphävande av domstolarnas beslut, det emot ifrågavarande förmånsrättsanspråk gjorda jäv. (Nytt jur. arkiv 1895 sid. 309.)¹

O. Wendt och P. A. Fischers stärbhusdelägare bevakade i J. Lagerlöfs konkurs fordran på grund av borgen, därvid de anförde: Lagerlöf hade såsom säkerhet för deras borgen till dem överlämnat en avhandling, varigenom Nanny Lidblom försålt åtskillig i hennes vård befintlig lösegen- dom till frih. A. Rappe, vilken enligt anteckning å handlingen överlätit sin rätt enligt densamma på Lagerlöf. På grund härav yrkade Wendt och Fischers stärbhusdelägare, att de måtte berättigas att utfå sin fordran med förmånsrätt ur den sålunda lämnade säkerheten. — En borgenär i konkursen bestred förmånsrätten, enär endast innehavandet av handlingen ej kunde betraktas såsom lös pant i händer. — Sedan underrätten på anförda skäl ogillat förmånsrättsanspråket, utlät sig hovrätten i dom, vari Kungl. Maj:t ej gjorde ändring, att enär den lösegen- dom, vilken genom ifrågavarande avhandling blivit av Nanny Lidblom till frih. Rappe försåld och vartill frih. Rappe därefter överlätit äganderätten på Lagerlöf, icke av Wendt och Fischers stärbhusdelägare innehades, utan fortfarande fått kvarbliva under Nanny Lidbloms vård, samt hon icke förbundit sig att tillhandahålla panthavarne lösegen- domen eller dess värde, förty och då laglig pantsättning av samma egendom endast genom överlämnande av nämnda avhandling icke skett, bleve det slut, vartill underrätten kommit, av hovrätten fastställt. (Nytt jur. arkiv 1891 sid. 338.)

¹ Jfr Nytt jur. arkiv 1921 sid. 258.

P. Fahlén m. fl., som ingått borgen för en av Tollboms ångsågsaktiebolag utfärdad förbindelse, mottogo till säkerhet därför en av bolaget i november 1901 utfärdad handling, som innehöll, bland annat, följande: Såsom hypotek för ovanberörda borgen lämnades alla de trävaror, som av bolaget under 1901 avskeppats till J. A. Enhörnings trävaruaktiebolag, men om vilkas gäldande påginge tvist med samma bolag; med anledning varav alla de konnossement å ifrågavarande trävarulaster, vilka i och för inkasering av fakturabeloppen innehades av jur. kand. A. Berggren i Sundsvall, lämnades löftesmännen såsom säkerhet. Ångsågsbolaget underrättade Berggren om den sålunda gjorda pantsättningen; och Berggren bekräftade i brev till en av löftesmännen, att han för löftesmännens räkning innehade konnossementen. Sedan löftesmännen på grund av sin borgen nödgats utgiva visst belopp, och ångsågsbolaget försatts i konkurs, bevakade löftesmännen däri sin fordran under yrkande om förmånsrätt uti ifrågavarande trävaror. V. Styrlander, vilken i egenskap av utredningsman i N. Tollboms dödsbo var fordringsägare i konkursen, bestred förmånsrättsanspråket, enär trävarorna vid tiden för omförmälda handlingars tillkomst icke funnits i ångsågsbolagets ägo och således icke kunnat lämnas Fahlén och övriga löftesmän i handom. — Underrätten fann vad Styrlander anfört därom, att trävarorna icke blivit Fahlén och hans medparter i handom lämnade, ej med hänsyn till innehållet i K. förkl. den 24 maj 1872 förtjäna avseende; och enär berörda pantsättningskontrakt blivit av A. Ultvedt, vilken vid ifrågavarande tid ägt teckna ångsågsbolagets firma, å bolagets vägnar undertecknat, samt tiden för pantsättningen infallit mer än trettio dagar före konkursens början; ty och på i övrigt anförda skäl förklarade underrätten Fahlén och hans medparter berättigade att i pantförskrivna egendomen åtnjuta förmånsrätt i den mån sådant vore nödigt för fulla gällandet av deras på omförmälda borgen grundade fordran. — Hovrätten utlät sig däremot i dom, att enär icke utrett vore, att bolaget vid tiden för avslutandet av ifrågakomna pantsättningskontrakt varit i besittning av eller eljest ägt förfoga över de i kontraktet omförmälda trävaror, samt lagligen gällande pantsättning av samma gods således icke visats hava ägt rum, fränkändes Fahlén och hans medparter, så vitt på N. Tollboms dödsbos rätt såsom fordringsägare i konkursen inverkade, förmånsrätt i berörda trävaror. — Kungl. Maj:t fastställde, på hemställan av nedre revisionen, hovrättens dom. (Nytt jur. arkiv 1905 sid. 481.)

Uti J. Ledins konkurs bevakade M. Bodén en fordran å 3,500 kronor med yrkande om förmånsrätt i den Ledin tillhöriga $\frac{1}{8}$ i skeppet Verdandi. Bodén återopade en av Ledin utgiven skuldförbindelse, som innehöll, bland annat: "och lämnas nu genast som säkerhet nedanstående handlingar i pant, vilka är långivarens tillhörighet och rätta egendom, intill dess förbindelsen jämte ränta är till fulla gulden"; och var å skuldförbindelsen tecknat: "Såsom säkerhet för ovanstående lån jämte ränta därå hypoti-

seras och pantförskrivnas följande värdehandlingar, nämligen: köpebrev å $\frac{1}{8}$ i skeppet Verdandi — —." Vidare åberopade Bodén ett köpebrev för Ledin å ifrågavarande fartygslott. Mot förmånsrättsyrkandet anmärktes, att det icke vore lagligen grundat. — Underrätten yttrade, att då det av Bodén i saken företedda köpebrev å $\frac{1}{8}$ i skeppet Verdandi icke vore på Bodén överlätet, samt blotta innehavandet av samma köpebrev lagligen ej kunde bereda Bodén panträtt i fartyget jämlikt 17 kap. 3 § handelsbalken, bleve Bodéns yrkande att härutur utbekomma sin fordran med förmånsrätt ogillat. — Hovrätten utlät sig däremot i dom, att som Ledin, enligt vad ovan omförmälda skuldförbindelse med därå gjord påskrift utvisade, förklarar, att han såsom säkerhet för det i skuldförbindelsen förskrivna kapital med ränta genast lämnade i pant jämte andra handlingar ifrågavarande köpebrev å $\frac{1}{8}$ i skeppet Verdandi, och att samma köpebrev skulle vara långgivarens tillhörighet och rätta egendom, intill dess förbindelsen bleve till fullo gulden; alltså och då ostridigt vore, att Bodén vid konkursens början varit innehavare av såväl skuldförbindelsen som berörda köpebrev, förklarade hovrätten, med ändring av underrättens beslut, Bodén berättigad att för sin ifrågavarande fordran njuta betalning med förmånsrätt enligt 17 kap. 3 § handelsbalken ur omförmälda fartygsandel. — Nedre revisionen hemställde emellertid, att Kungl. Maj:t måtte pröva rättvist att, med ändring av hovrättens dom, fastställa underrättens beslut. Och som den omständighet, att det köpebrev, på grund varav Ledin förvärvat ifrågavarande fartygsandel, av Bodén innehades såsom säkerhet för dennes fordran hos Ledin, icke i och för sig lagligen medförde förmånsrätt till betalning ur själva fartyget, samt Bodén i övrigt icke visat sig äga någon i lag grundad dylik företrädesrätt, prövade Kungl. Maj:t rättvist att, med ändring av hovrättens dom, gilla det slut, vari underrätten stannat. (Nytt jur. arkiv 1885 sid. 20.)

Av de nu anförda rättsfallen framgår, att jämväl under senare tid ej mindre hovrätt än även underrätt och justitieråd uttalat en mening, nära överensstämmande med den, som fått uttryck i Åbo hovrätts ovan omförmälda skrivelse. Men meningen har avvisats såsom stridande mot gällande lag.

Vad särskilt icke löpande skuldebrev och med dem jämförbara handlingar angår, anser emellertid *Benckert*¹ sig ha funnit prejudikat, gående i den av honom förordade riktningen. Han hänvisar i sådant avseende till rättsfall i Schmidt, Jur. arkiv III sid. 435, XXIX sid. 47 och XXX sid. 524, Naumanns tidskrift 1880 sid. 362 samt Nytt jur. arkiv 1899 sid. 422 och 1904 sid. 467, summa sex stycken.

¹ Anf. arb. sid. 368 not 4.

Med det förstnämnda förhöll sig på följande sätt.

I bryggaren F. Svananders konkurs bevakade handlanden C. F. Bask fordran med yrkande om förmånsrätt i pant, bestående av fyra köpeskilningsreverser utgivna av L. Petersson och ställda till Svanander. Mot förmånsrättsyrkandet gjordes det jäv, att det vore *obestyrkt*, att reverserna blivit av Svanander i livstiden utlämnade såsom hypotek för ifrågavarande fordran. Underrätten fann giltig bevisning om verkligheten av den uppgivna pantsättningen hava förekommit, i följd varav jävet ogillades. Och underrättens dom fastställdes av överrätterna.

Med hänsyn till jävets innehåll kan detta rättsfall icke anses vara av betydelse vid bedömande av spörsmålet i fråga.¹

I det andra åsyftade rättsfallet voro förhållandena följande.

Uti J. J. Hallgrens konkurs bevakades fordringar av dels firman Mattsson et Braune och dels firman O. T. Bolin et C:o med yrkande om förmånsrätt ur ett av Globeassuranskompaniet i London utfärdat brandförsäkringsbrev, varigenom åtskillig Hallgren tillhörig egendom, därav en del uppbrunnit, varit mot eldskada försäkrad för sammanlagt 6,716 rdr 32 sk. bko; och uppgåvo firmorna, att de gemensamt såsom pant innehade försäkringsbrevet "till inkassering". — I fråga om förmånsrättsanspråket yttrade underrätten, att emedan ovanberörda brandförsäkringsbrev icke, på sätt i 10 kap. 1 § H. B. stadgades, till Mattsson et Braune eller O. T. Bolin et C:o avlämnats, utan de endast, enligt anteckning å handlingen, erhållit fullmakt att försäkringsbeloppet hos assuranskompaniet uppbära och kvittera; samt ett dylikt fullmäktigeskap ej medförde enahanda förmånsrätt som lös pant, kunde underrätten icke bifalla firmornas påståenden om företrädesrätt för deras fordringar, vilka skulle ur konkursmassan utgå i överensstämmelse med 16 § uti 17 kap. H. B. — Hovrätten gillade i dom det slut, vari underrätten stannat, enär ifrågavarande brandförsäkringsbrev, enligt vad anteckningen därå utmärkte, blivit på innehavaren överlåtet med den äganderätt, Hallgren därtill haft, samt vid dylikt förhållande firmornas i detta mål framställda påstående, att berörda brandförsäkringsbrev, som av dem innehades, borde såsom pant anses och de av sådan anledning berättigas att tillgodonjuta företräde till betalning därur, saknade giltig grund. — Nedre revisionen yttrade, att som ifrågavarande brandförsäkringsbrev, enligt därå befintlig anteckning, blivit av Hallgren, med den äganderätt han detsamma innehade, överlåtet på innehavaren, samt ostridigt vore, att samma försäkringsbrev av firmorna innehades, men firmorna förklarar sig icke vilja å omförmälda överlåtelse grunda annat eller vidsträcktare anspråk, än att för nyssnämnda fordringar ur försäkringsbrevet och de därför inflytande medel erhålla gottgörelse; alltså och

¹ Se Ntt jur. arkiv 1922 sid. 548.

då firmorna sålunda endast väckt påstående om tillgodonjutande av en mindre vidsträckt rätt, än genom överlåtelsen blivit dem tillerkänd, och berörda anspråk desto mindre borde vara underkastat ytterligare inskränkning, som icke visat vore, att försäkringsbrevet annorlunda, än firmorna förmält, av dem innehades, hemställdes att Kungl. Maj:t, med ändring av domstolarnes beslut och tillämpning av 17 kap. 3 § H. B., måtte förklara firmorna berättigade att av det belopp, som för oftanämnda försäkringsbrev kunde inflyta, så långt det försloge, njuta gottgörelse för deras ifrågavarande fordringar och att endast möjligen uppkommande brist i full betalning komme att ur gäldbundna boet utgå i den ordning domstolarne bestämt. Kungl. Maj:t utlät sig, att då firmorna redan uti deras till under-rätten ingivna bevakningsskrifter anmält, att ifrågavarande brandförsäkringsbrev, vilket blivit av Hallgren, *med den äganderätt han hade, på innehavaren överlåtet* och vid konkursens början ostridigt funnits hos firmorna, av dessa innehades såsom pant för deras i Hallgrens konkurs bevakade fordringar, gillades det slut, nedre revisionen föreslagit.

Enär brandförsäkringsbrevet sålunda var med äganderätt till innehavaren överlåtet, har rättsfallet tydligen ringa beviskraft i det av *Benckert* åberopade syftet.

I det tredje rättsfallet, refererat å sid. 92 här ovan, var fordringsbeviset ävenledes försett med transport.

Innebörden av det fjärde rättsfallet synes *Benckert* näppeligen hava riktigt uppfattat.

I handlanden L. Christofferssons konkurs bevakade F. Breitenau fordran med yrkande om förmånsrätt i en för fordringen såsom pant lämnad handling, enligt vilken Christoffersson till angiven person överlåtit vissa lertäkter tillika med äganderätten till en därpå uppförd väderkvarn och alla andra å samma jord befintliga byggnader mot en bestämd köpeskillning. I bevakningsinlagan uppgav Breitenau, att Christoffersson på grund av den pantsatta handlingen ägde resterande köpeskillingsfordran 8,000 kr., "varjämte åtkomsthändingar till försålda egendomen även blivit lämnade". Sedan förmånsrättsyrkandet blivit bestritt, när laga grund för detsamma icke visats, samt av underrätten ogillat, förklarade hovrätten däremot Breitenau berättigad att för sin bevakade fordran åtnjuta förmånsrätt uti den återstående köpeskillingsfordran, som på grund av ifrågavarande handling kunnat tillkomma Christoffersson. Kungl. Maj:t, där Breitenaus motparter fullföljde talan, utlät sig däremot i dom, att när Breitenau, — under uppgift att Christoffersson hade, såsom pant eller säkerhet för Breitenaus bevakade fordran, hos Breitenau deponerat i avskrift företett kontrakt, varjämte till Breitenau avlämnats åtkomsthändingar till egendom, som genom kontraktet vore försåld —, yrkat att för sin

fordran njuta förmånsrätt, icke i den återstående köpeskillingsfordran, som på grund av ifrågavarande handling kunnat Christoffersson tillkomma, utan i sagda pant, prövades lagligt hovrättens dom på det sätt ändra, att den Breitenau tillkommande förmånsrätt för hans i konkursen bevakade fordran bestämdes sålunda, att han, jämlikt 17 kap. 3 § H. B., ägde att för samma fordran njuta framför andra borgenärer betalning ur den pant, vilken han, efter vad berört vore, kunde hava i händer.

Den förmånsrätt, som således medgavs, var säkerligen av ringa eller alls intet värde.¹

Att det femte rättsfallet åberopats, måste bero på missuppfattning av dess rätta innebörd.

J. G. Blomberg och importaktiebolaget G. Knaust & Larsson, i egenkap av fordringsägare i Trehörningssjö handelsaktiebolags konkurs, instämde A. Andersson m. fl. och anförde: Andersson och medparter, vilka varit ledamöter i styrelsen för handelsaktiebolaget, hade satt sig i besittning av detta bolag tillhöriga fordringar till sammanlagt belopp av 2,975 kronor 42 öre och för sin räkning, övriga borgenärer till förfång, å auktion sålt dessa fordringar. Till stöd för sitt förfarande hade de uppgivit, att de av handelsaktiebolaget erhållit panträtt i samma fordringar såsom säkerhet för borgensförbindelser, vilka de för handelsaktiebolaget ingått. Men Andersson och medparter hade icke visat, att pantsättning av fordringarna ägt rum inom sådan tid före konkursens början, att pantsättningen mot övriga borgenärer ägde laga verkan. På grund därav yrkades, att Andersson och medparter måtte förpliktas att, en för alla och alla för en, till konkursboet utgiva fordringarnas belopp med ränta. Kunde detta påstående icke bifallas, så yrkades, att Andersson och medparter, vilka vore ansvariga för det styrelsebeslut, varpå panträttsyrkandet grundades, måtte, när detta beslut vore olagligt, åläggas att, en för alla och alla för en, ersätta konkursboet fordringarnas belopp jämte ränta. — Till upplysning i saken åberopades en av J. E. Nylén å styrelsens för handelsaktiebolaget vägnar underskriven förteckning å åtskilliga bolagets fordringar enligt räkning å ett belopp av tillhoppa 2,975 kronor 42 öre, vilka fordringar "härmed överlämnas såsom hypotek" till Andersson och medparter. Underrätten fann Andersson och medparter hava överskridit sin befogenhet, i det att, då genom överlämnandet till dem av omförmälda förteckning å handelsaktiebolagets fordringar panträtt i samma fordringar ej för dem uppkommit, de icke ägt fordringarna försälja, och förpliktade förty Andersson och medparter att, en för alla och alla för en, till konkursboet, såsom ersättning för den konkursboet genom fordringarnas försäljning till-

¹ Jfr för övrigt Nytt jur. arkiv 1921 sid. 258, där avgörandet helt överensstämmer med min mening. Se ock sid. 101 här ovan.

skyndade förlust, utgiva dessas sammanlagda belopp 2,975 kronor 42 öre jämte ränta. — Hovrätten yttrade i dom, att enär, på sätt underrätten yttrat, lagligen gällande pantsättning av ifrågavarande fordringar, vilka ej ens uppgivits hava blivit med äganderätt till Andersson och medparter överlåtna, icke ägt rum, samt vid sådant förhållande jämväl den i saken omförmälda försäljningen av samma fordringar gent emot konkursboet saknade betydelse; alltså och då konkursboet följaktligen icke kunde anses hava fränhänts förfoganderätten över fordringarna, ogillade hovrätten, med ändring av underrättens beslut, den mot Andersson och medparter förda talan. — Nedre revisionen hemställde, att Kungl. Maj:t måtte, med ändring av hovrättens dom, fastställa underrättens beslut. — Kungl. Maj:t utlät sig, att emedan genom vad i saken förekommit måste anses utrett, att Andersson och medparter, innan de ingått ifrågavarande borgen, betingat sig att, till säkerhet för återgåldande av vad de i följd av nämnda borgen kunde komma att få utgiva, erhålla pant i bolagets fordringar, samt vid sådant förhållande den omständigheten, att nu ifrågakomna fordringar först inom de sista 30 dagarne före början av bolagets konkurs blivit i berörda hänseende till borgesmännen överlåtna, icke medförde återgång av den pantsättning, som genom sagda överlåtelse kunde hava kommit till stånd; ty och som importaktiebolaget och dess medpart icke i sin egenskap av enskilda borgenärer i handelsaktiebolagets konkurs ägde att i den ordning, fråga därom nu blivit väckt, å konkursboets vägnar föra talan vare sig om bättre rätt till omförmälda fordringar på den grund, att berörda överlåtelse ej skulle hava medfört panträtt i fordringarna, eller om skadestånd av ledamöterna i bolagets styrelse i följd därav, att det å bolagets vägnar angående pantsättningen fattade beslutet skulle hava olagligen tillkommit; alltså fastställdes hovrättens beslut, så vitt därigenom den av importaktiebolaget och dess medpart i saken förda talan lämnats utan bifall.

Högsta domstolen ingick sålunda icke i prövning av frågan om pantsättningens laglighet.

Med det sjätte och sista av *Benckert* åberopade rättsfallet förhöll sig sålunda:

Strängö trävaruaktiebolag utfärdade den 31 maj 1901 en förbindelse att till innehavaren därav vid anfordran betala 20,000 kr. jämte ränta och lämnade såsom säkerhet härför till Härnösands enskilda bank, där förbindelsen belånats, 22 kontrakt om rätt för bolaget till skogsavverkning å vissa uppgivna hemman.¹ Grosshandlaren H. Holmberg, som ingått bor-

¹ Det framgår icke med full tydlighet av referatet, huruvida köpeskillingen för avverkningsrätterna vid pantsättningen redan hade erlagts. Detta synes emellertid hava varit förhållandet.

gen för förbindelsen, nödgades sedermera infria densamma, därvid banken till honom överlämnade jämväl omförmälda avverkningskontrakt. Emellertid försattes aktiebolaget i konkurs, och gjorde sysslomännen däri anspråk på utfående av kontrakten under påstående, att pantförskrivningen icke kunde anses gälla mot bolagets övriga borgenärer. Rätten till avverkning kunde nämligen enligt sysslomännens förmenande icke utgöra föremål för pantsättning. Sedan Holmberg utan avseende å sysslomännens protester försålt kontrakten å auktion, instämde sysslomännen honom med yrkande om hans förpliktande att utgiva viss ersättning. — Under rätten yttrade, att enär Holmberg, vilken såsom löftesman för ifrågavarande förbindelse inlöst denna från banken, därvid jämväl förvärvat rätt till den utfästa säkerheten; ty och som Holmberg ostridigt varit i besittning av ifrågavarande avverkningskontrakt, och Holmberg sålunda måste anses hava vunnit panträtt i dem; alltså och då pantsättningen ägt rum samtidigt med fordringens tillkomst, ogillades sysslomännens talan. — Hovrätten fann i dom ej skäl göra ändring i underrättens beslut. Nedre revisionen yttrade, att enär den omständigheten, att Holmberg såsom säkerhet för sin ifrågavarande fordran innehaft omförmälda avverkningskontrakt, icke lagligen för honom medfört panträtt till de genom kontrakten upplåtta avverkningsrättigheterna, samt Holmberg icke visat, att han eljest ägde rätt att tillgodogöra sig skogsavverkningsrättigheterna, hemställdes, att Kungl. Maj:t måtte, med upphävande av hovrättens dom, förplikta Holmberg att till motparterna utlämna kontrakten eller, i den mån detta ej kunde ske, att ersätta motparterna värdet av berörda avverkningsrättigheter. Kungl. Maj:t fastställde emellertid hovrättens dom.

Här förklarades sålunda fullbordad pantsättning hava uppkommit allenast genom skogsavverkningskontraktens traderande. Men märk väl, att krav på denuntiation (för att begagna detta hävdvunna uttryck) — vilken ju i fråga om icke löpande skuldebrev och därmed jämförliga handlingar går ut på att till panthavarens skyddande (för att förläna honom faktisk makt över panten) förhindra utfärdaren av skuldebrevet (pantgäldenären) att med befriande verkan betala till sin borgenär — uti ifrågavarande rättsfall icke skulle haft något förnuftigt ändamål! Resultatet av den nu genomförda granskningen av de utav *Benckert* åberopade rättsfallen blir sålunda, att han måste anses hava misslyckats i sitt försök att visa överensstämmelse mellan hittillsvarande domstolspraxis och den av honom hävdade uppfattningen, att ett icke löpande skuldebrevs traderande är tillräckligt för pantsättningens verkställande.

Härmed har dock ingalunda förnekats möjlighet av att *Benckert* vinner stöd för sin mening av affärs- och bankpraxis. Tvärtom: Jag har all anledning tro, att bankernas portföljer innehålla exempel på "panträtter" av de mest vidunderliga slag.¹

Och vad mera är! Så vitt jag genom samtal med dömande jurister varit i tillfälle att inhämta, torde bland dem tendensen allt mer gå i den av *Benckert* angivna riktningen.

I detta sammanhang må ock anmärkas, att lagkommittén liksom lagberedningen torde hava anslutit sig till den meningen, att tradition är tillräcklig för pantsättning av icke löpande skuldebrev och med dem likställda handlingar.² Å andra sidan må erinras om stadgandet i 75 § 2 mom. utsökningslagen, enligt vilket i icke löpande papper utmätning (stiftande av "tvångspanträtt") försiggår genom handlingens omhändertagande av utmätningssmannen samt meddelande till pantgäldenären, innehållande förbud mot utgivande av beloppet i fråga till annan än utmätningssmannen eller den, till vilken i följd av utmätningen gäldenärens rätt kan komma att övergå.

Även om — varifrån jag, såsom antytts, nödgas utgå — framtida domstolspraxis kommer att giva *Benckert* rätt, är en gensaga på sin plats gent emot hans yttrande, att allvarliga praktiska betänkligheter möta mot att på "rent teoretiska" grunder underkänna den uppfattning, till vars försvar han uppträtt. Det

¹ En person, som förvärvat rätt till ett större norrländskt malmfält, utfärdade i avbidan på stiftandet av ett tillämnat aktiebolag, ett tusen "delaktighetsbevis", vartdera utgörande bevis om äganderätt till viss andel av gruvorna, varefter han genom bevisens pantsättning i bank lyckades uppbringa erforderligt kapital för påbörjande av malmbrytningen. Genom pantsättningen av dessa bevis förvärvade emellertid vederbörande panthavare uppenbarligen icke någon panträtt i den uti bevisen omförmälda egendomen.

Att pantsättning av ett brandförsäkringsbrev förmenats medföra panträtt i den försäkrade egendomen, se rättsfall i Naumanns tidskrift 1865 sid. 681. Se för övrigt redan anmärkta rättsfallen i Nytt jur. arkiv 1895 sid. 309, 1891 sid. 338, 1905 sid. 481 och 1885 sid. 20.

² Se min uppsats: "Ett och annat om panträtt". I lagförslagen synes man hava förutsatt, att realisation av panträtt i skuldebrev borde ske på samma sätt som stadgats i fråga om pant i kroppslig sak. Av motsatt mening *Ekelund*; anf. arb. sid. 44, som yttrar: "Således får man antaga, att någon annan påföljd icke kan uppkomma av skuldebrevs förpantningar än den, som enligt romerska lagen begrundades, att skuldebrevets innehavare förklaras berättigad att av dess utgivare utsöka dess innehåll och sålunda göra sig betald för vad han å skuldebrevet såsom säkerhet krediterat".

är ett rent *praktiskt* intresse, som påkallar upprätthållandet av kravet på denuntiation; därförutan är det icke möjligt att mot obehagliga överraskningar skydda godtrogna eller okunniga kreditgivare.

Den tyska civillagen fordrar tradition jämte denuntiation. I dess § 1280 är nämligen stadgat: "Die Verpfändung einer Forderung, zu deren Uebertragung der Abtretungsvertrag genügt, ist nür wirksam, wenn der Gläubiger sie dem Schuldner anzeigt."¹

I schweiziska obligationsrätten art. 215 var intagen följande bestämmelse: "Zur Verpfändung einer anderen Forderung² ist nothwendig, dass der Schuldner davon benachrichtigt, ein etwa vorhandener Schuldschein an den Pfandgläubiger übergeben und die Verpfändung schriftlich beurkundet worden sei."

Denna bestämmelse är i den nya civillagen art. 900 utbytt mot följande: "Zur Verpfändung einer Forderung,³ für die keine Urkunde oder nur ein Schuldschein besteht, bedarf es der schriftlichen Abfassung des Pfandvertrages und gegebenenfalls der Übergabe des Schuldscheines. — Der Pfandgläubiger und der Verpfänder können den Schuldner von der Pfandbestellung benachrichtigen."

Dansk rätt intager samma ståndpunkt som den tyska civillagen.⁴

I norsk rätt anses pantsättning av handlingar, likställda med icke löpande skuldebrev, vara med hänsyn till traditionsprincipen utesluten.⁵

¹ Enahanda princip gäller enligt code civil art. 2075.

² För pantsättning av växlar och andra indossabla papper var tradition tillfyllest.

³ I fråga om innehavarepapper gäller den gamla regeln. (Art. 901.)

⁴ Se *Lassen*; Haandbog i Obligationsretten Alm. Del. 2:dra uppl. sid. 469 Not. 21: "At Pantsætteren, naar det pansatte Dokument ikke er negotiabelt, fremdeles ikke er i Stand til at gjøre Fordringen gjældende mod Skyldneren, kan kun medføre, at der til Haandpantsætningens gyldige Stiftelse tillige kræves, at der gives Skyldneren Underretning om Pantsætelsen". Jfr *Torp-Grundtvig*; Dansk Tingsret sid. 650.

⁵ Se *Hagerup*; Den norske Panteret 2:dra uppl. sid. 99 not 36. Jfr *Undén*; anf. arb. sid. 147 not 4 och sid. 171 not 5.

Ang. finsk rätt se *Serlachius*, Lärobok i sakrätten II sid. 62. "Stadgandena om handfången pant äga utan vidare användning å pantsättning av sådan fordran,

Våra privatbankers depositionsbevis äro jämlikt lag till sin natur intet annat än icke löpande skuldebrev¹ och pantsättas alltså i enlighet med nyss angivna regler. Ett eventuellt förbehåll i depositionsbeviset, att innehavet må av banken anses såsom tillräcklig legitimation, är härutinnan icke av betydelse.² Och lika litet kan avseende fästas å den omständigheten, att depositionsbeviset enligt dess uttryckliga innehåll skall återställas vid det insatta beloppets lyftande.³

Pantsättning av depositionsbevis.

Motböcker, utfärdade av sparbanker, liksom av andra banker utfärdade sparkasseböcker äro i avseende å pantsättning att likställa med icke löpande skuldebrev.⁴

Pantsättning av motböcker.

Livförsäkringsbrev, ställt till innehavaren (eller till viss man eller order), pantsättes, enligt vad allmänt är erkänt, utan annan formalitet än tradition av brevet.

Pantsättning av livförsäkringsbrev m. m.

över vilken skuldebrev till innehavaren eller till viss man eller order är utgivet, samt av annan vid viss handling bunden rättighet. Rättigheten har nämligen här en synlig bärare i handlingen, vilken såsom sådan är ett lösöre och underlyder bestämmelserna om handfången pant, på samma gång själva rättigheten åtföljer handlingens innehavande. En rättighet av sistnämmt slag föreligger icke blott, där handlingen är ställd till innehavaren eller till order, utan ock om rättighetens överlåtande kan ske allenast genom överlåtande av handlingen, vare sig att överlåtelsen skall vara tecknad å denna eller det är tillräckligt, att handlingen jämte överlåtelse i annan form överlämnas åt förvärvaren." Pantsättning av annan fordran eller rättighet kräver denuntiation, varjämte, då särskild handling finnes, som tjänar till bevis om fordringen eller rättigheten, densamma skall vid förpantningen överlämnas åt panthavaren.

¹ Se Nytt jur. arkiv 1909 sid. 282. Jfr Nytt jur. arkiv 1889 sid. 417 och 1896 sid. 141.

² Förbehållet medför ju icke *plikt* att betala till innehavaren.

³ Man har i fråga om icke löpande skuldebrev velat uppkonstruera en skillnad i rättsligt avseende, allt eftersom skuldebrevets återställande gjorts till villkor för förskrivna beloppets gäldande eller icke. Laga skäl för en dylik skillnad finnes dock icke. Om ett villkor av angivna innebörd icke uttryckligen stadgats, är det i varje fall underförstått. Men villkoret innebär icke mera än att borgenären vid likvid måste återställa skuldebrevet, så *fram det av honom innehaves*. Uppgives skuldebrevet vara förkommet, är gäldenären skyldig att betala allenast mot kvitto. Genom kvittot är han skyddad mot obehörigt krav. Vid sådant förhållande kan hans vägran att betala annorledes än mot skuldebrevets återbekommande icke anses vara uppuren av något berättigat intresse, som i styrka är jämförligt med borgenärens i motsatt riktning gående intresse.

⁴ Jfr Nytt jur. arkiv 1903 sid. 8, varav framgår, att då penningar lyftats av obehörig person med företeende av motbok samt förfalskad fullmakt från mot-

Är försäkringsbrevet ställt till viss man¹ måste i fråga om dess pantsättning gälla vad ovan yttrats angående pantsättning av icke löpande skuldebrev; rätteligen erfordras alltså icke blott tradition av brevet utan även anmälan till försäkringsgivaren.²

Såsom bevis på nödvändigheten av denuntiation särskilt i avseende å livförsäkringsbrev har man hänvisat till den i livförsäkringsbolagens bolagsordningar i allmänhet förekommande bestämmelsen, att pantsättning eller överlåtelse av försäkringsbrev icke gent emot bolaget har någon verkan, med mindre anmälan därom skett till bolaget. En dylik bestämmelse lär emellertid icke kunna betraktas såsom annat är ett memento till den, som mottagit försäkringsbrevet såsom pant eller fått detsamma å sig överlätet, att han utan anmälan därom till bolaget icke är i sin rätt skyddad.

Angående pantsättning av brandförsäkringsbrev och sjöförsäkringsbrev m. m. dyl.³ gälla naturligen samma regler, som nyss framhållits i fråga om pantsättning av livförsäkringsbrev.

bokens ägare, sparbanken dömdes att jämväl till denne utgiva samma penningbelopp.

Har sparbank förbehållit sig rätt att utan risk betala till innehavaren, är ett dylikt förbehåll utan verkan. (Jfr *Trygger*; anf. arb. sid. 272 not 5.)

I 25 § av lagen den 29 juli 1892 ang. sparbanker är nämligen stadgat: "Den, som vill uppsäga eller lyfta för hans räkning i sparbank inestående medel, skall i sparbanken uppvisa sin motbok och, därest han icke är personligen känd, styrka sin behörighet genom meddelande av sådana uppgifter, som här ovan i 23 § omförmälas. Finnas dessa uppgifter överensstämma med dem, som vid första insättningen lämnats, och förekommer ej anledning betvivla, att personen är den han uppger sig vara, må uppsägningen gälla och utbetalningen verkställas".

Utän företeende av motbok få insatta medel ej lyftas. Jfr emellertid 29 § sparbankslagen samt 52 och 168 §§ i lagen om bankrörelse den 22 juni 1911 ang. förfarandet, där motbok förkommit.

¹ Sedan försäkringstagare avlidit, instämde hans stärbhusdelägare vederbörande försäkringsbolag, därvid de — under uppgift att försäkringsbrevet stulits, varom ock anmälan på sin tid gjorts till bolaget — yrkade att utbetomma försäkringsbeloppet. Bolaget bestred betalningsskyldighet, med mindre säkerhet ställdes för eventuella framtida krav. Bolaget dömdes emellertid att utbetala beloppet utan rätt till säkerhet. (Nytt jur. arkiv 1909 sid. 318.)

² Att nutida praxis synes benägen att eftergiva kravet på denuntiation har förut framhållits.

³ Följande rättsfall, avseende fråga om rätt till vindikation av en obehörigen pantsatt livräntebok, må här anföras.

C. Björkelund överlämnade till sin fader en av ränte- och kapitalförsäkringsanstalten i Stockholm för Björkelund utfärdad livräntebok å 1,380 kronor och befullmäktigade fadern att under åren 1890—1892 lyfta utdelningarne därå.

Angående pantsättning av sjöförsäkringsbrev är följande rättsfall¹ av visst intresse.

I tvist mellan innehavaren, A., av ett pansatt försäkringsbrev, utfärdad å L., och annan borgenär, som fått utmätning verkställd hos försäkringsanstalten för samma fordran, yttrade underrätten, att emedan den av A. till stöd för hans talan åberopade försäkringspolisen, vilken vore utfärdad för L. personligen, enligt lydelsen utgjorde ett av assurancesföreningens styrelse rörande det träffade försäkringsavtalet meddelat bevis, innefattande uppgifter och erinringar om föreningens och försäkringstagarrens ömsidiga rättigheter och skyldigheter, men ingalunda kunde anses såsom ett så beskaffat fordringsbevis, vars återställande till föreningens styrelse utgjorde ett oundgängligt villkor för försäkringssummans utbeholdande, och därtill komme att uti det i policen åberopade reglemente transport av en sådan handling, vilken transport borde ske å viss man, medgäves endast under villkor att tillkännagivande därom genast skedde hos föreningens styrelse, kunde L:s åtgärd att å policen teckna s. k. en-

Björkelunds fader bekom 1890 av A. G. Wahlin ett lån å 500 kronor och överlämnade därvid såsom säkerhet för lånets återbetalande, utan tillstånd av sonen, till Wahlin såsom pant livränteboken. Björkelund instämde sedermera Wahlin med yrkande, att som pantsättningen av livränteboken skett utan Björkelunds lov och minne, Wahlin måtte förpliktas att till Björkelund utan lösen utgiva livränteboken eller det därå insatta beloppet med ränta. — Underrätten utlät sig, att ehuru väl genom vad i saken förekommit finge anses utrett, att Björkelunds fader icke ägt befogenhet att, på sätt som skett, pantsätta ifrågavarande, Björkelund tillhöriga livräntebok; likväl och som mot Wahlins bestridande icke blivit lagligen styrkt, att Wahlin annat än i god tro mottagit livränteboken såsom säkerhet för det av Björkelunds fader hos Wahlin undfångna lån å 500 kronor, samt Wahlin vid sådant förhållande icke kunde förpliktas att annorledes än mot lösen till Björkelund utlämna densamma, kunde käromålet icke bifallas. — Hovrätten yttrade däremot i dom, att som enligt vad Wahlin själv uppgivit, Björkelunds fader vid pantsättningen av ifrågavarande, å Björkelund personligen utfärdade livräntebok till bevis, att han därtill skulle vara befogad, icke haft annat att förete än två av Björkelund utfärdade fullmakter för innehavaren att lyfta 1891 och 1892 års utdelningar å boken; men varken den omständigheten, att Björkelunds fader varit innehavare av berörda fullmakter jämte livränteboken, eller vad eljest av Wahlin i saken åberopats *innefattat skälig anledning för Wahlin att antaga*, det Björkelunds fader ägt att, på sätt som skett, över boken förfoga; alltså bleve, med ändring av underrättens beslut, Wahlin förpliktad att till Björkelund utgiva det belopp, som stämmningsdagen å livränteboken i kapital och ränta inestått jämte fem procent ränta därå från sistnämnda dag. — Nedre revisionen hemställde om fastställelse av hovrättens dom; och blev denna hemställan bifallen. (Nytt jur. arkiv 1895 sid. 470.) Hovrättens motivering var delvis oriktig eller vilseledande. God tro skyddar regelmässigt icke förvärv av fordringsbevis, ställt till viss man. (Jfr emellertid 34 § i lagen den 11 juni 1915 om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område.)

¹ Se *Backman*; Ny lagsamling X sid. 240 och *Undén*; anf. arb. sid. 154.

dossement och i sammanhang därmed, medelst avhandling den 23 mars 1870 till A. såsom säkerhet för sin dåvarande och blivande skuld till honom, pantförskriva samma police, utan att anmälan hos styrelsen om policens överlåtande därvid skett,¹ icke anses hava utgjort behörig överlåtelse av eller berett A. laga panträtt i vare sig det av framtida händelser och omständigheter beroende fordringsanspråk, L. på grund av försäkringsavtalet före fartygets förolyckande hos föreningen ägt, eller den bestämda fordran, som genom olyckan för försäkringstagaren uppkommit, vadan och då ostridigt vore, att behörig anmälan hos styrelsen därom, att policen blivit av L. på A. överläten, icke skett förrän den 21 juli 1871, men att av den L. genom fartygets förolyckande tillfallna, hos föreningen inestående försäkringssumman, ett belopp av 1,000 rdr blivit för gäldande av hans domfästa skuld till X. till nämnda kapitalbelopp jämte ränta och kostnader utmätt redan den 2 juni samma år, utan att utmätningen, såvitt visat vore, blivit i laga ordning upphävd, underrätten på grund av 8 och 19 §§ i 17 kap. H. B. funne X. hava företrädesrätt till berörda utmäta medel. — Hovrätten utlät sig däremot, att emedan ifrågavarande försäkringsbevis innehölle intyg om tillvaron av den fordran, som L. till följd av fartygets förolyckande erhållit hos föreningen, och som följaktligen måste anses kunna, i likhet med varje annan ovillkorlig, till viss man ställd förskrivning, med laga verkan pantsättas och detta desto hellre som, enligt vad ostridigt vore, jämväl äganderätten till försäkringspolisen och det därpå grundade fordringsanspråk fått till annan person överlätas; ty och som gällande reglemente uppenbarligen avsåge allenast att begränsa den förpliktelse, som föreningen hade till person, vilken fått försäkringspolice på sig överläten, men icke att förändra i lag bestämda förhållandet mellan ursprunglige försäkringstagaren och dem av hans fordringsägare, vilka å försäkringssumman kunde hava mot varandra stridande anspråk, samt således den omständighet, att A. först sedan X. vunnit utmätning för sin fordran hos föreningen anmält, att försäkringspolisen blivit hos A. pantsatt, icke förringade pantsättningsens giltighet eller A:s rätt att på grund av densamma uppbära vad av försäkringssumman vid tiden för nämnda anmälan varit hos föreningen inestående; alltså och då föreningen icke föreburet sig äga någon fordran hos L., samt innehavandet av pant, jämlikt 17 kap. 3 och 8 §§ H. B., medförde bättre förmånsrätt än utmätning, bleve, med ändring av motvädjade domen och ogillande av X:s anspråk att framför A. njuta betalning av försäkringssumman, föreningen förpliktad etc. — Kungl. Maj:t yttrade emellertid i dom den 7 april 1873, att som icke visat vore, att *enligt föreningens reglemente försäkringsbrevets återställande var såsom villkor för försäkringssummans utbekommande förskrivet*; alltså och på de av underrätten i övrigt anförda skäl prövade

¹ Jfr sid. 112 här ovan.

Kungl. Maj:t rättvist att, med upphävande av hovrättens dom, fastställa det slut, vartill underrätten i saken stannat.¹

Det är svårt att inse, vad betydelse ett villkor av nyssberörda innebörd kan äga uti förevarande avseende. Villkoret i och för sig gör nämligen icke försäkringsbrevet till ett löpande papper, d. v. s. det medför ej förpliktelse för försäkringsgivaren att betala försäkringssumman till vilken som helst innehavare av försäkringsbrevet. Ej heller kan försäkringsgivaren utan stöd av positiv lag på ett sådant villkor grunda någon ovillkorlig rätt att vägra betalning annorledes än mot försäkringsbrevets utbekommande.² (Jfr sid. 111 not 3 och sid. 112 not 1 här ovan.)

Beträffande frågan, huruvida ett skriftligen upprättat, ömsesidigt förpliktande kontrakt angående köp, leverans, lega, arbetsbeting o. s. v. kan pantsättas, borde ett nekande svar vara klart i de fall, då kontraktet ej å någondera sidan fullgjorts. Den rätt, panthavaren här skulle vinna, vore till den grad oviss och otrygg, att den måste anses stå i bestämd motsättning mot panträttens grundkaraktär.³

*Pantsättning
av ett ömse-
sidigt förplik-
tande kon-
trakt.*

Även i övriga fall torde svaret bliva enahanda, om man uteslutande tager hänsyn till ännu gällande lag. Ehuru ifrågavarande slags urkunder utgöra fordringsbevis, äro de ingalunda likställda med icke löpande skuldebrev. Utfärdaren av ett icke löpande skuldebrev kan under regelmässiga förhållanden icke dömas att infria sin skuld annorledes än mot skuldebrevets återfående. Vid berörda slags avtal åter, exempelvis leverans, ifrågakommer icke skyldighet för leverantören att till köparen, i sam-

¹ Ang. pantsättning av brandförsäkringsbrev se rättsfall i *Schmidt*; Jur. arkiv XXIX sid. 47, anmärkt å sid. 104 här ovan. — Naturligtvis kan icke genom pantsättning av ett brandförsäkringsbrev panträtt uppkomma i den försäkrade egendomen. Se *Naumanns tidskrift* 1865 sid. 681.

² Om bolagsordning (eller reglemente) därjämte innehåller föreskrift om visst sätt för bortkommen handlings dödande, bör sådant lända till efterrättelse för bolagsmännen. Den rätt, som kan tillkomma tredje man, är dock genom ett dylikt dödande oförkränkt.

³ Se min uppsats "Pant- och retentionsrätt. Några jämförelsepunkter", "Juridik och politik" I sid. 80. Jfr emellertid *Undén*; anf. arb. sid. 166 och följ.

band med mottagandet av slutlikvid för fullgjord leverans, utlämna det skriftliga bevis angående avtalet, som han innehar. Köparen ådömes betalningsskyldighet allenast mot bekommande av kvitto. Vid sådant förhållande och då leverantörens rätt till köpeskillingen förutsätter, att han fullgjort sin prestation, i vilket avseende särskild bevisning erfordras, lär det icke kunna sägas, att rätten är förkroppsligad i den angående avtalet skriftligen upprättade handlingen, varförutan pantsättning icke är möjlig.

Praxis går emellertid i annan riktning; se t. ex. rättsfall i Nytt jur. arkiv 1875, sid. 442 (anmärkt å sid. 93 not 2 här ovan) och 1904 sid. 467 (anmärkt å sid. 107 här ovan).¹

Beträffande det förra rättsfallet, där högsta domstolens domslut grundades därpå, att kontraktet i fråga fanns i vederbörandes hand, är det visserligen tvivel underkastat, huruvida enligt domstolarnas uppfattning överlåtelse eller pantsättning förelegat. För det senare alternativet talar dock den omständigheten, att tradition icke är erforderlig för att överlåtelse (av en fordringsrätt) vid utmätning skall vinna beaktande.²

I det senare rättsfallet förklarades, att "som H. ostridigt varit i besittning av ifrågavarande avverkningskontrakt, och H. sålunda måste anses hava vunnit panträtt i dem".

Genom att sålunda fordra tradition av kontraktet tror man sig upprätthålla traditionsprincipen och alltså stå på lagens grund. Men uppenbarligen gör man sig skyldig till självbedrägeri. Därigenom att pantsättaren lämnar från sig ett kontraktsexemplar blir panträtten icke synlig för tredje man, som vill inlåta sig i affärer med honom. Genom en sådan tradition förekommer man icke, "att gäldenären genom det fortsatta innehavet av förpantade ting beredes tillfälle att beträffande sin förmögenhetsställning missleda andra personer, framför allt eventuella kreditgivare".³ Intet hindrar nämligen vederbörande att upprätta kontraktet i ett flertal exemplar. Och ostridigt är ju därjämte, att tradition av kontraktet allena icke förlämnar panthavaren faktisk makt över den där omförmälda rättighet, som skall utgöra panträttens föremål.

¹ Se ock min uppsats: "Ett och annat om panträtt."

² Jfr Nytt jur. arkiv 1902 sid. 135.

³ Se *Benckert*; anf. arb. sid. 372.

Tradition måste därför i förevarande avseende anses betydelslös. Detta inser även *Undén*,¹ som yttrar: "Det synes därför knappt riktigt att lägga för stor vikt vid själva kontraktets överlämnande. En särskilt upprättad pantförskrivning jämte meddelande till pantgäldenären torde böra räcka".²

Emot denna mening är intet annat att erinra än att den tydligen strider mot gällande lag, vilken såsom villkor för stiftande av panträtt förutsätter att panten lämnas i panthavarens *händer*. Och detta villkor kan ej uppfyllas, med mindre fråga är om en kroppslig sak eller om en rättighet, som förkroppsligats i ett dokument.³

I fråga om pantsättning av ömsesidigt förpliktande kontrakt må till sist uppmärksamheten fästas jämväl å följande rättsfall.

Motala mekaniska verkstads aktiebolag utfärdade den 10 juni 1891 till Stockholms handelsbank eller order ett skuldebrev å 75,000 kronor med ränta och förklarade sig till säkerhet därför pantförskriva, bland annat, tredje och fjärde likviden, vardera å 7,800 £, uti ett emellan verkstadsbolaget och ryska regeringen den 29 september 1890 avslutat kontrakt angående byggandet av två mintransportbåtar. Verkstadsbolaget försattes sedermera i konkurs. Dessförinnan hade ryska regeringen till administratorerna för verkstadsbolaget inbetalt den tredje likviden, motsvarande redan utfört arbete. Av detta belopp hade administratorerna till banken villkorligt utbetalt en del men innehållit återstoden, som gått till konkursmassan. Fjärde likviden inbetalades av ryska regeringen till konkursboet efter konkursens början. När konkursen började, hade ännu icke utförts någon del av det arbete, som fjärde likviden avsåg. — I konkursen bevakade banken fordran på grund av nämnda skuldebrev och yrkade att utbetomma det förskrivna beloppet med ränta ur omförmälda pant eller tredje och fjärde likviden. Mot den sålunda yrkade förmånsrätten anmärktes, att förskrivningen till handelsbanken av likviderna såsom säkerhet för skulden ej kunde anses annorlunda än såsom en banken lämnad invisning, vilken desto mindre kunde medföra någon rätt för banken i konkursen, som ryska regeringen vid konkursens början ej häftade i någon skuld till verkstadsbolaget. — Underrätten yttrade, att enär den omständigheten, att verkstadsbolagets styrelse för det lån å 75,000

¹ Se anf. arb. sid. 168.

² *Undén* hänvisar i detta sammanhang till rättsfall i Nytt jur. arkiv 1902 sid. 450. Tydligen ansåg dock där den segrande meningen pantsättning icke föreligga.

³ Se Svensk juristtidning 1921 sid. 67, där med 3 röster mot 2 *Undéns* mening godkändes. Obs. dock blott hovrättsdom.

kronor, som bolaget mot revers den 10 juni 1891 upptagit hos banken, förskrivit såsom säkerhet, bland annat, bolaget på grund av kontrakt med ryska regeringen tillkommande likvider för hos bolaget beställda min-transportbåtar, icke kunde, även om sagda kontrakt, såsom uppgivet vore, blivit till banken överlämnat, i och för sig lagligen medföra förmånsrätt till betalning för bankens ifrågavarande bevakade fordran ur dessa likvider; alltså och då ryska regeringen ej förbundit sig att tillhandahålla banken samma likvider, bleve bankens påstådda förmånsrätt ogillad. — Hovrätten fann i dom ej skäl att göra ändring i underrättens beslut. — Nedre revisionen hemställde om fastställelse av hovrättens dom. Och Kungl. Maj:t fann skäl ej vara anfört, som däri kunde verka ändring. (Nytt jur. arkiv 1894 sid. 359.)

Underrätten, som sålunda ogillade förmånsrättsyrkandet, enär ryska regeringen *ej förbundit sig* att tillhandahålla banken ifrågavarande likvider, synes hava grundat denna motivering på den å sid. 95 här ovan omförmälda, där såsom oriktig betecknade mening. Att åtminstone högsta domstolen icke gillade motiveringen, lär man kunna sluta av det använda uttrycket "ej ändring" (i stället för fastställelse, som förordats av nedre revisionen).

Utan allt tvivel var emellertid det slut, vartill domstolarna kommo, fullt riktigt.

I anledning av detta rättsfall yttrar *Benckert*¹ (gent emot *Undén*,² som finner detsamma innehålla en antydning om denuntiationens vikt enligt domstolspraxis) följande: "I motiveringen framhölls, att arbetsbeställaren ej förbundit sig att tillhandahålla banken samma likvider. Enligt vad banken indirekt medgav, var emellertid det arbete, varför den fjärde likviden skulle utgå, ofullbordat, icke blott vid tiden för pantsättningen, utan, även vid konkursens början. Att den påstådda panträtten icke kunde i denna del godkännas lär därför följa av reglerna för ömsesidigt förpliktande avtal. Genom pantsättningen kunde ju banken *på sin höjd* erhålla panträtt uti en fordran på utbekommande av köpeskillingen, mot fullgörande av leveransen. Den tredje likviden åter erlades till administratorerna, och då detta skedde utan förbehåll därom att betalningen skulle tillhandahållas banken, voro dessa uppenbarligen ej heller skyldiga därtill.

¹ Se anf. arb. sid. 369.

² Se anf. arb. sid. 159.

Under sådana förhållanden lär banken, även om densamma tidigare ägt panträtt uti en fordran på denna likvid, icke därpå kunnat grunda någon företrädesrätt med avseende på det till administratorerna utbetalade beloppet. Det resultat, vartill domstolarna kommit, är därför fullt motiverat, även om man icke anser denuntiation nödvändig för pantsättning av dylikt fordringsbevis."

Detta resonemang kan dock icke i allo godtagas. Om verkliga panträtt förelegat, hade administratorerna, som ju voro ombud även för banken, tydligen haft skyldighet att själmant tillvarataga densammas rätt.¹ Jag avstår dock från att söka gissa, vad högsta domstolens mening kan hava varit.

Muntliga fordringar, såsom räkningskrav m. m., kunna icke utgöra föremål för panträtt. Den stundom i det dagliga livet förekommande formen för pantsättning, enligt vilken till panthavaren överlämnas ett skriftligt bevis angående pantsättning av dylik fordran, kan alltså icke, även om den, som skall gälda fordringen, därom erhåller underrättelse, godkännas såsom laglig.²

Muntliga fordringar.

Utan föremål för tvist är, att aktiebrev, de må vara ställda

Pantsättning av aktier m. m.

¹ Se "Handelsbalken" VII sid. 1460. Om tredje likviden lämnats direkt till bolaget och därigenom sedermera indragits i konkursmassan, hade det naturligtvis icke kunnat vara tal om befogenhet för banken att göra någon panträtt gällande.

I detta sammanhang må anmärkas, att om panthavare, efter det överskott uppkommit vid hans realisation av panträkten, råkar i konkurs, innan pantsättaren utbekommit överskottet, denne till detsamma icke äger bättre rätt än övriga (oprioriterade) borgenärer. Se justitierådet Sjögrens yttrande i Nytt jur. arkiv 1910 sid. 416.

² Se rättsfall i Nytt jur. arkiv 1899, sid. 422, anmärkt å sid. 106 härovan. Underrätten, hovrätten, nedre revisionen och tre justitieråd ansågo panträtt icke hava uppkommit. Högsta domstolens majoritet ingick ej i saklig prövning. Jfr rättsfall i *Schmidt*; Jur. arkiv XV sid. 561 och Nytt jur. arkiv 1877 sid. 496, vid vilkas avgörande dock troligen uppfattningen av panträtt i rättigheter såsom cession spelade roll. Se ock ang. överlåtelse i säkerhetssyfte "Juridiska skrifter" VI sid. 133.

Att utländsk rätt genom positiva lagbud kringskurit traditionsprincipen kan tydligen icke vara av betydelse vid tolkningen av vår ännu gällande rätt. Jfr *Undén*; anf. arb. sid. 170, vilken anser, att en pantförskrivning jämte denuntiation bör "kunna göra samma tjänst som de traditionsakter, vilka ifrågakomma vid pantupplåtelse i icke löpande papper eller i skriftliga kontrakt". Se ock *N. Lassen* i Nordisk Retsencyklopedi II sid. 199.

till innehavaren eller till viss man, i avseende å sättet för pantsättning¹ böra likställas med löpande skuldebrev; aktiebrevets överlämnande är alltså tillräckligt för stiftande av panträtt.

Bestämmelse i bolagsordningen, att överlåten aktie skall hembjudas till inlösen av aktieägare, utgör icke hinder för pantsättning.²

Är aktiebrevet ställt till viss man får enligt 28 § aktiebolagslagen (med undantag för visst fall) den, till vilken aktie övergått, ej gent emot bolaget anses såsom aktieägare, innan han blivit införd i aktieboken.

För att fullt förstå innebörden av detta stadgande torde det vara nödigt att erinra sig, hurusom detsamma enligt kommittéförslaget hade följande lydelse: "Med det undantag — må ej någon, innan han blivit införd i aktieboken, *uppbära vinstutdelning* eller åtnjuta annan rättighet, som tillkommer aktieägare."

Den nuvarande lydelsen fick stadgandet på grund av följande anmärkning från lagrådet: "Då vinstutdelningen i aktiebolag i allmänhet torde ske mot avlämnande av de till aktierna hörande kuponger, innebär förslaget, att då vinstkupong företes, undersökning måste i varje fall äga rum, huruvida innehavaren av kupongen är eller företräder aktieägare, som är berättigad att uppbära vinstutdelning. En dylik undersökning torde emellertid ofta nog möta stora svårigheter, helst vinstutdelning för en mängd bolag ombesörjes av bankkontor i landets olika delar. Och då ifrågavarande stadgande icke synes i avsevärd grad vara ägnat att, såsom av kommittén är åsyftat, motverka användandet av s. k. bulvaner, hemställs, att, i händelse förslagets bestämmelser om rättsverkans förknippande med anteckning i aktieboken i huvudsak bibehålles, nämnda

¹ I fråga om vindikation äro däremot aktiebrev, ställda till viss man, likställda med icke löpande papper. Se t. ex. Naumanns tidskrift 1866 sid. 757 och Nytt jur. arkiv 1907 sid. 275.

² Jfr Nytt jur. arkiv 1916 sid. 45.

Förbehåll enligt 52 § mot överlåtelse till bolag eller annan samfällighet samt till utlänningar eller utomlands bosatta svenskar förhindrar ej pantsättning till dessa. Jfr lagen den 30 maj 1916 om vissa inskränkningar i rätten att förvärva fast egendom eller gruva eller aktier i vissa bolag.

stadgande må uteslutas, vilket torde medföra, att till inlösen förfallna kuponger i alla de fall, där ej bolaget träffat uttryckliga bestämmelser i motsatt riktning, kunna, såsom hittills allmänt lärer varit fallet, anses såsom fordringsbevis, gällande i var mans hand.¹ Påföljden av att den, till vilken aktie övergått, ej införts i aktieboken, torde, i händelse denna hemställan bifalles, böra angivas vara, att han ej gent emot bolaget är att anse såsom aktieägare."

Regeln torde numera alltså vara, att när till införande i aktieboken anmäles aktie, vilken efter pantsättning övergått till ny ägare (genom panträttens realisation), denne icke av bolaget kan mötas med invändning om kvittning på grund av skuld, vari pantsättaren häftar till bolaget. Den nye ägaren är ovillkorligen berättigad till oavkortad utdelning, låt vara att den förfallit, innan anmälan gjordes.²

Promess eller interimisbevis pantsättes enligt samma regler, som gälla i fråga om aktier.

Enahanda regler äro att tillämpa i avseende å pantsättning av andelsbevis, utgivna av ekonomiska föreningar,³ samt kommanditlottbrev, utgivna av bolag enligt lagen om handelsbolag m. m. den 28 juni 1895.⁴ (§§ 38—44).

¹ Påståendet förefaller något egendomligt. Säkerligen har det varit i en bankmans säck, innan det kom i lagrådets påse. Inom bankvärlden hyser man ett naturligt intresse i att under kategorien löpande papper få inränga så mycket som möjligt. Jfr "Handelsbalken" sid. 1634 och 1635.

² Se Nytt jur. arkiv 1916 sid. 45. Jfr 1921 sid. 282 och 453 samt "Juridiska skrifter" 1921 sid. 51 not 3. Innehåller i fråga om äldre bolag, varå den nya aktiebolagslagen icke äger tillämpning, bolagsordningen bestämmelse, att överlåtelse icke får ske utan bolagets (bolagsstämmans eller styrelsens) samtycke, kan detta innebära hinder jämväl mot pantsättning. Men om ej särskilda omständigheter nödvändiggöra en dylik tolkning, synes det vara rimligare att antaga, att meningen med bestämmelsen allenast varit att förläna bolaget befogenhet att hindra andra från att tränga sig in i detsamma och där utöva rösträtt.

Den, som i fideikommiss innehar aktier, kan icke med laga verkan pantsätta desamma, ej heller kupongerna i vidare mån än vad de avse redan förfallna utdelningar. Jfr Nytt jur. arkiv 1902 sid. 137.

³ Andel i sådan förening kan utgöra föremål för pantsättning i den mån, överlåtelse därav är medgiven. (Se 17 § i lagen om ekonomiska föreningar den 22 juni 1911. Jfr 15 § 2 st.) Se *Trygger*; anf. arb. sid. 196, och *Undén*; anf. arb. sid. 179.

⁴ Se Nytt jur. arkiv 1916 sid. 45. Emedan föreskriften i bolagsordningen, att ägare av lottbrev ägde överlåta det på annan person först sedan han erbjudit det åt firmans innehavare, Kock, till samma pris som av annan köpare kunde erhållas,

Beträffande solidariska bankbolags huvudlotter, vilka liksom aktier pantsätts enbart genom tradition, har man att i lagen om bankrörelse särskilt observera *dels* stadgandet i 134 §, så lydande: "Varje huvudlottägare skall till förvaring hos bolaget överlämna en egenhändigt undertecknad och av två personer bevittnad handling, innefattande uppgift å de lotter, han i bolaget äger. Innan sådan handling avgivits, må han icke från bolaget uppbära utdelning eller utöva annan rättighet, som tillkommer huvudlottägare", *dels* bestämmelserna i 135 § 1 och 2 st., så lydande: "Huvudlottägare vare ej berättigad att under oktrojtiden från bolaget avgå, med mindre bolaget därtill samtycker. — Samma lag vare för huvudlottägars stärbhus; dock att där stärbhusets huvudlott på grund av arv eller giftorätt tillfallit stärbhusdelägare, som jämlikt 116 §¹ kan antagas såsom huvudlottägare, och denne avlämnat sådan handling, som i 134 § sägs, de övriga delägarna äro skilda från bolaget", *dels ock* stadgandet i 136 § 1 st., så lydande: "Har annorledes än på grund av arv eller giftorätt huvudlott övergått till ny ägare, må denne ej, förrän bolaget godkänt överlåtelsen, utöva någon huvudlottägare tillkommande rättighet i vidare mån, än att han, där 116 § icke utgör hinder för hans antagande till huvudlottägare, äger att efter avlämnande av sådan handling, varom i 134 § förmäles, lyfta den utdelning, som faller å huvudlotten, och utöva densamma, i händelse av grundfondens ökning, till-

icke innefattade hinder för ägare av lottbrev att med laga verkan pantsätta det samma, samt ostridigt vore, att bolaget av banken (panthavaren) i förväg erhållit underrättelse om hållandet av den auktion enligt 54 § konkurslagen, därå de pantsatta lottbrev blivit försålda, ävensom att Kock kort efter auktionen av banken erbjudits att köpa lotterna till samma pris, för vilket banken inropat desamma, vid vilka förhållanden och då i föreliggande fall lotterna icke kunnat annorledes än å offentlig auktion försäljas berörda föreskrift om hembud vid försäljning av lottbrev såvitt möjligt iakttagits, måste giltig överlåtelse av ifrågasvarande lottbrev å banken anses hava genom auktionen kommit till stånd. Därjämte förklarades, att till inlösen förfallna vinstkuponger till kommanditlotter äro, där, såsom i förevarande fall, bolaget ej träffat uttryckliga bestämmelser i motsatt riktning, att anse såsom fordringsbevis gällande i vars mans hand, vid vilket förhållande bolaget icke kunde mot den å de banken numera tillhöriga vinstkupongerna fallande utdelning göra gällande kvittningsrätt för sin fordran hos pantsättaren.

¹ Enligt 116 § måste huvudlottägare vara svensk medborgare. Denna bestämmelse utgör dock icke hinder för pantsättning av huvudlott till utlåning.

kommande företrädesrätt till teckning av ny lott, ävensom uppbära vad å huvudlotten belöper vid bolagets likvidation."

Avgivandet av sådan handling, varom förmäles i 134 §, är alltså det avgörande momentet i avseende å rätten att uppbära utdelning. Fordran på grund av därförut förfallen vinstkupong, som tillika med själva huvudlotten förvärvats vid realisation av panträtt däri, får följaktligen av banken användas till kvittning mot pantsättarens före ifrågavarande tidpunkt uppkomna skuld.¹

Å andra sidan följer av de anförda bestämmelserna, att banken icke äger innehålla *blivande* utdelning på den grund, att pantsättaren till banken häftar i skuld, även om den tillkommit före avlämnandet av berörda handling. Försattes pantsättaren i konkurs, innan huvudlotten av panthavaren realiserats, så kan banken ej heller till förfång för dennes förmånsrättsanspråk göra dylikt kvittningsanspråk gällande.

¹ I kommittéförslaget hade senare punkten av 134 § följande lydelse: "Innan sådan handling avgivits, vare han icke gent emot bolaget att anse såsom huvudlottägare."

Häremot framställdes av lagrådet följande, av vederbörande gillade anmärkning: "Med avseende å den personliga ansvarighet, som åligger huvudlottägare i solidariskt bankbolag, erfordras ett erkännande av dessa, att de äro delägare i bolaget. Sådant erkännande söker förslaget liksom gällande lag åstadkomma genom föreskrift, att huvudlottägare skall avlämna en egenhändigt undertecknad, bevitnad handling, innefattande uppgift å de lotter han äger. Påföljden av försummelse att avlämna dylik handling har emellertid i förslaget bestämts annorlunda än i gällande lag. Medan påföljden enligt den senare består i att lottägaren icke må från bolaget uppbära utdelning eller utöva annan, bolagsman tillkommande rättighet, har densamma i förslaget angivits vara, att den försumlige icke gent emot bolaget är att anse såsom huvudlottägare. Olikheten mellan dessa båda uttryck är ingalunda allenast redaktionell. Att den försumlige ej gent emot bolaget betraktas såsom lottägare innebär icke, att han skulle vara förhindrad att uppbära utdelning. I 28 § av nya aktiebolagslagen, där enahanda uttryck förekommer, har det, enligt vad förarbetena till nämnda stadgande utvisa, tvärtom valts just i syfte att innehavet av en till inlösen förfallen vinstutdelningskupong skall oberoende av delägarskap i bolaget utgöra legitimation för uppbärande av utdelning. Vid sådant förhållande lär en påföljd sådan som den föreslagna icke vara tillräckligt verksam för framtvingande av det skriftliga erkännande, varom i förevarande paragraf är fråga. Det låter tänka sig, att en lottägare funne med sin fördel förenligt att för undslippande av den personliga ansvarigheten avstå från sina rättigheter som bolagsman i övrigt, om han blott bibehölle möjligheten att uppbära å lotten belöpande utdelning. Det torde förty vara lämpligt, att förslaget uti ifrågavarande hänseende bringas till överensstämmelse med gällande lag. Att, såsom härav varder följd, vinstkuponger i solidariska bankbolag icke kunna betraktas såsom innehavarepapper, lär icke utgöra något avgörande skäl häremot."

Med anmärkning, att sedan ganska lång tid tillbaka i de enskilda bankernas bolagsordningar förekommit bestämmelser, som till sin innebörd varit ungefär motsvarande nyssberörda stadganden i 1911 års lag, anföres här följande rättsfall.

Uti M. von Krusenstjernas konkurs bevakade Smålands enskilda bank 2,000 kronor jämte ränta och protestkostnader på grund av två utav von Krusenstjerna utställda växlar; och yrkade banken att varda tillerkänd rätt till kvittning med motsvarande belopp av den fordran hos banken, vilken gäldenären, såsom innehavare av fem lottbrev i banken, vartdera å 600 kronor, ägde och vidare kunde erhålla enligt till desamma hörande ränte- och vinstkuponger. Vidare bevakades i konkursen av Kronobergs läns sparbank en fordran å 7,000 kronor under yrkande om förmånsrätt uti ifrågavarande lottbrev, vilka blivit lämnade såsom pant för sparbankens fordran. Mot enskilda bankens kvittningsyrkande anmärkte sparbanken, att det saknade stöd av lag. Enskilda banken genmälde, att pantsättning av lottbreven, vilka vore ställda till viss man, ej kunde bereda panttagaren bättre rätt än som tillkommit ägaren av panterna; och denne vore ej berättigad att på lottbreven utfå mera än vad som återstode efter avdrag av hans skuld till banken. Sparbanken erinrade, att lottbreven icke vore skuldebrev utan bevis om deläganderätt i banken. — Underrätten yttrade, att enär sparbanken såsom säkerhet för sin i konkursen bevakade fordran fått mottaga ifrågavarande fem lottbrev, samt en sådan pantsättning enligt 17 kap. 3 § handelsbalken måste medföra rättighet att framför andra borgenärer erhålla betalning ur lottbreven för den fordran, till vars gäldande dessa lämnats såsom hypotek, förklarades sparbanken äga att för sin förenämnda fordran framför enskilda banken njuta betalning ur omförmälda hypotek. — Hovrätten utlät sig i dom, att, med avseende å stadgandet i 6 § av ordningen för Smålands enskilda bank, att, om banklott genom köp eller annat laga avtal överginge i annans ägo, den nye ägaren finge, sedan han hos centralstyrelsen anmält och styrkt sin äganderätt, lyfta den utdelning, som lotten tillkomme, ävensom vad därå i övrigt vid bankens utredning belöpte, bleve underrättens beslut rörande det av sistnämnda bank framställda kvittningsanspråket fastställt.¹ — Kungl. Maj:t gillade, på hemställan av nedre revisionen, hovrättens dom. (Nytt jur. arkiv 1880 sid. 60.)

Enahanda princip är uttalad i nedannämnda rättsfall.

I Anders Nilssons konkurs bevakade P. A. Cassel en fordran å 5,000 rdr med ränta under yrkande om förmånsrätt i tretton av Anders Nilsson såsom pant därför lämnade lottbrev i Vadstena enskilda bank. Vidare bevakade Vadstena enskilda bank i konkursen en fordran å 15,400 rdr,

¹ Frågan, huruvida och, i så fall, i vad mån utdelningskuponger redan förfallit till betalning, bragtes i målet icke på tal.

därvid banken, under framhållande att omförmälda lottbrev vore ställda till Anders Nilsson personligen, yrkade att för bevakade fordringen åtnjuta kvittningsrätt i värdet av lottbreven. — Sedan anmärkning mot förmånsrättsanspråket liksom mot bankens kvittningsyrkande framställdts, yttrade underrätten, att enär 7 § i bolagsordningen för banken innehölle, att lottägare ej finge under oktrojtiden träda från bolaget eller sin lott på annan överlåta,¹ utan att bolaget därtill samtyckte, men överlåtelse å ifrågavarande lottbrev icke bevisligen ägt rum, lika litet som banken till pantsättningen lämnat bifall, funne underrätten Anders Nilsson böra såsom delägare i bankbolaget betraktas, av vilken anledning och då banken icke rimligen kunde anses pliktig att utgiva vad gäldenären såsom delägare i banken torde tillkomma, förrän hans skuld till banken blivit betald, underrätten stadgade, att, därest bankens fordringar icke kunde gäldas med övriga tillgångarna i avträdda boet, banken finge för bristen gottgöra sig med de på lottbreven belöpande utdelningar och vad eljest kunde Anders Nilsson såsom delägare i banken tillkomma, i följd varav Cassel blott ur möjligen blivande återstoden av lottbrevens värde ägde åtnjuta betalning med förmånsrätt enligt 17 kap. 3 § handelsbalken. — Hovrätten utlät sig däremot i dom, att emedan Cassel såsom säkerhet för sin ifrågavarande fordran fått emottaga å Anders Nilsson ställda tretton lottbrev i banken, samt en dylik pantsättning, vilken i bolagsordningen förutsattes såsom tillåtlig, måste, enl. 17 kap. 3 § handelsbalken, medföra rättighet att framför andra borgenärer erhålla betalning ur lottbreven för den fordran, till vars gäldande dessa lämnats såsom hypotek, förklarade hovrätten, med ändring av underrättens beslut, Cassel berättigad att för sin fordran framför banken njuta betalning ur lottbreven. — Nedre revisionen anförde, att enär ifrågavarande lottbrev blivit utfärdade för Anders Nilsson, vilken därigenom tillförsäkrats delaktighet i bankbolaget med de rättigheter och skyldigheter, bolagsordningen bestämde, samt bolagsordningen uti 7 § innehölle förbud för lottägare att sin lott på annan överlåta, utan att bolaget därtill samtyckte, och ej visat blivit, att sådant samtycke erhållits till den av Anders Nilsson gjorda pantsättning av omförmälda lottbrev; ty och som banken följaktligen ej vore pliktig att utbetala den samma lottbrev tillkommande utdelning och vad å dem vid bankens utredning belöpte, förrän Anders Nilsson betalt vad han kunde vara banken skyldig, och Cassel ej därutinnan ägde bättre rätt, än den Anders Nilsson själv tillkomme, hemställdes, att Kungl. Maj:t måtte, med upphävande av hovrättens dom, fastställa det slut, vartill underrätten kommit. Kungl. Maj:t

¹ Uti samma § i bolagsordningen stadgades därjämte: "Om banklott genom köp eller annat laga avtal övergår till annans ägo, må den nye ägaren, sedan han för bankens direktion behörigen anmält och styrkt sin äganderätt, väl lyfta den utdelning, som lotten tillkommer, ävensom vad därå vid bankens utredning belöper, men däremot åtnjuter sådan innehavare icke någon annan lottägare i banken tillerkänd rättighet, förrän bolaget medgivit överlåtelse."

fann emellertid skäl ej vara anfört, som kunde verka ändring i hovrättens dom. (Naumanns tidskrift 1866 sid. 378.)¹

I solidariska bankbolag kunna, såsom bekant, förekomma, förutom huvudlottägare, jämväl kommanditlottägare. Angående dessas rätt till överlåtelse är uti 135 § tredje stycket av lagen om bankrörelse stadgat: "Kommanditlottägare må sina lotter å annan överlåta efter anmälan hos bolagets styrelse och under iakttagande i övrigt av de föreskrifter, bolaget i sådant avseende må meddela."

Om särskild föreskrift icke meddelats, äger alltså kommanditlottägare överlåta sin lott utan iakttagande av annan formalitet än att om överlåtelsen göra anmälan. Stadgandet om anmälningsskyldighet innebär icke, att anmälan är villkor för överlåtelsens giltighet eller för stiftande av panträtt. Däremot torde enligt lagstiftarens mening bolaget på grund av ifrågavarande stadgande kunna betrakta förutvarande ägare såsom berättigad på grund av lotten ända intill dess anmälan gjorts. Den, som fått lott å sig överlåten, skulle alltså, då han med företeende av vinstkupong framställer anspråk på utdelning och samtidigt gör föreskriven anmälan, kunna av bolaget mötas med invändning om kvittning på grund av skuld, vari överlåtaren därförut kommit till bolaget.² Praxis torde emellertid vara benägen att i avseende å pantsättning likställa kommanditlott med aktie.

*Pantsättning
av vinstku-
ponger.*

Liksom, i fråga om obligationer, till dem hörande räntekuponger kunna självständigt pantsättas (genom tradition av kupong), är förhållandet numera enahanda beträffande vinstkupon-

¹ Jfr emellertid *Naumanns tidskrift* 1868 sid. 364 och *Schmidt*; Jur. arkiv XVII sid. 324.

Beträffande fråga om rätt för solidariskt bankbolag att gent emot huvudlottägare använda huvudlott till kvittning, se *Schmidt*; Jur. arkiv XXX sid. 193 och 117.

I fråga om pantsättning av huvudlott se ock *Nytt jur.* arkiv 1879 sid. 257.

Att pantsättning av huvudlott icke medför panträtt i den säkerhet, lottägaren avlämnat till banken för fullgörande av lotteckning, se *Schmidt*; Jur. arkiv XVIII sid. 116.

² Se *Undén*; anf. arb. sid. 178.

ger till aktier och lottbrev, så framträd ej bolagsordningen därför utgör uttryckligt hinder.¹ Kupongerna utgöra i och med det de förfalla bevis om fordran. De äro också i allmänhet att anse såsom löpande papper. Undantag måste dock, såsom förut framhållits, i sistnämnda hänseende göras för kuponger till solidariska bankbolags huvudlottbrev. Dylika kuponger äro för övrigt, med hänsyn till det lagstadgade villkoret för rätt till lyftande av vinstutdelning, tydligen av tvivelaktigt värde såsom pantsättningsobjekt.

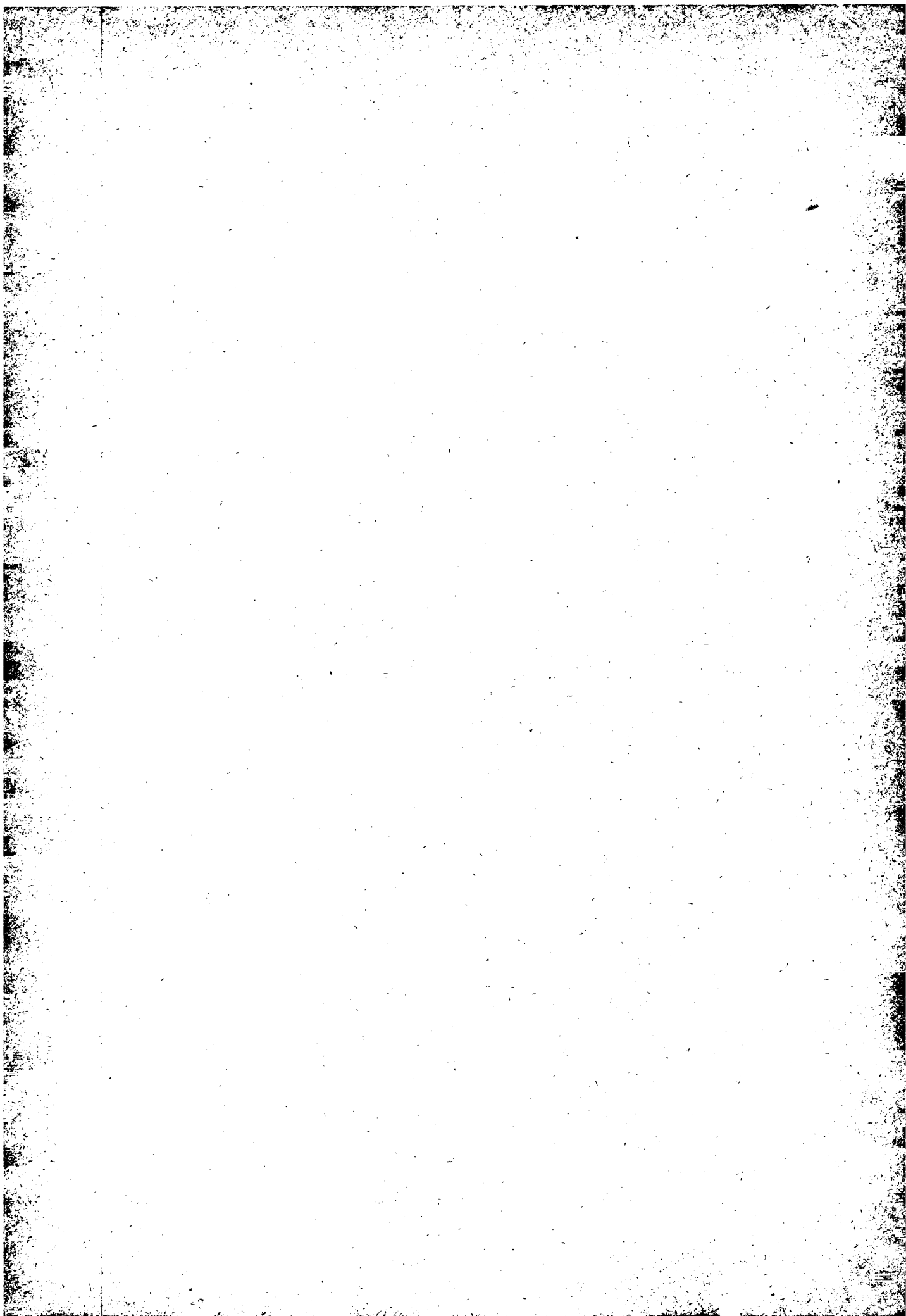
Med upprätthållande av traditionsprincipen är det nödvändigt att förkasta möjligheten till pantsättning av patenträtt² liksom författar- och konstnärsrätt.³

¹ I sin kommentar till utsökningslagen, första uppl. sid. 248 not 1 anmärker *Trygger*, efter att hava betecknat alla aktiebrev såsom löpande papper, att "vad nu sagts om aktiebrev gäller ock om kuponger, vilka emellertid understundom hava så ringa juridisk betydelse, att de måste anses som tryckta formulär till kvittenser". (Jfr "Handelsbalken" sid. 1635.) I andra uppl. av samma arb. har nyssnämnda sats erhållit följande ändrade lydelse: "Vad nu sagts om aktiebrev gäller ock i regel om kuponger, som förfallit till betalning."

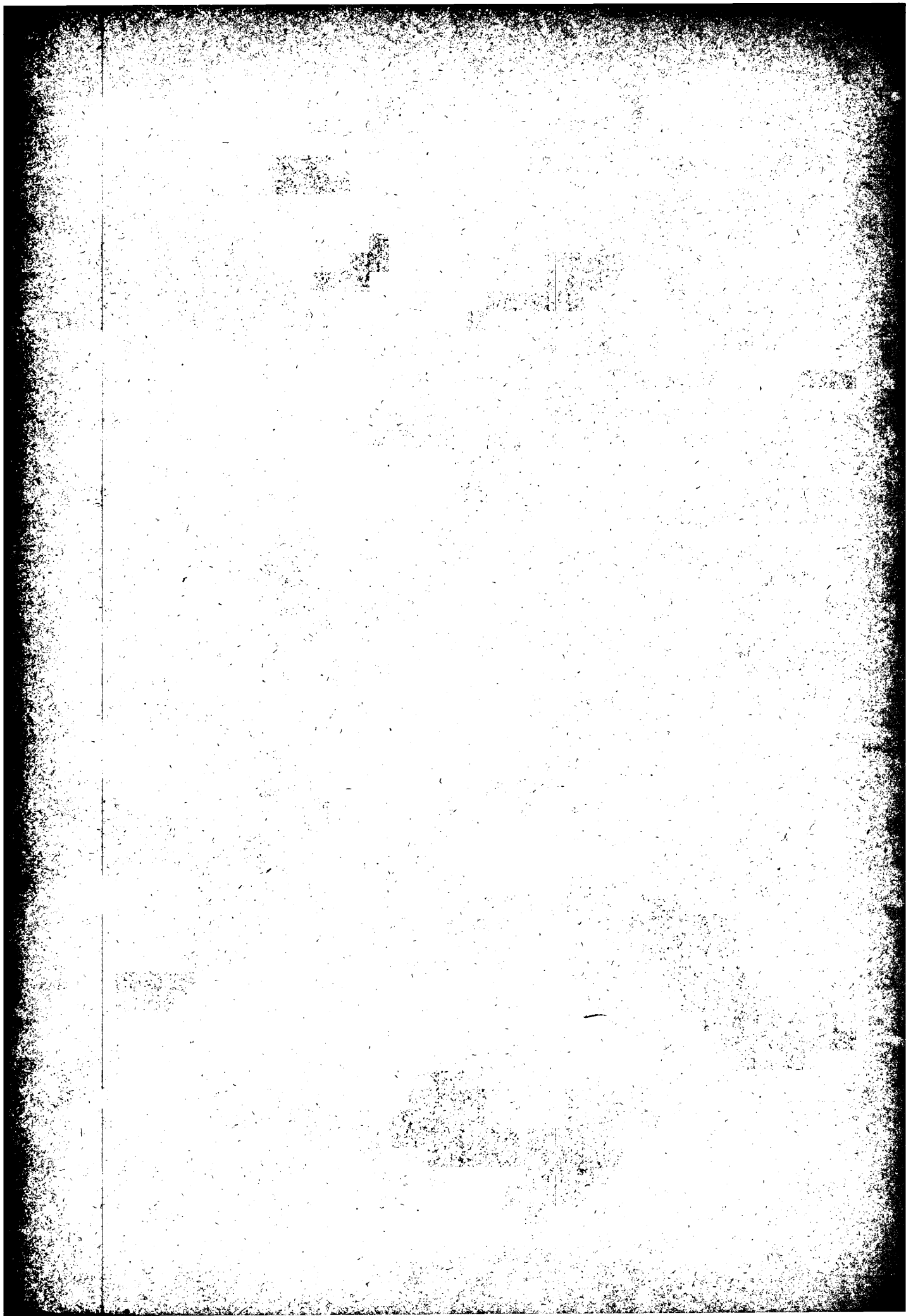
² Se Svensk juristtidning 1923 sid. 54. Jfr *Nytt jur. arkiv* 1914 sid. 53, där patenträtt pantförskrivits och överlåtits.

³ Av annan mening *Undén*, anf. arb. sid. 137 och följ.

Att förtryttringsprincipen här icke alltid utgör hinder för pantsättning, se min uppsats "Pant- och retentionsrätt. Några jämförelsepunkter", "Juridik och politik" I sid. 75. Jfr sid. 9 här ovan.



Om deposition. (Inlag)
Avtalets begrepp och ingående m. m.



Ifrågavarande avtal¹ är för handen, då en person, deponenten, till en annan, depositarien, för förvaring överlämnat löst gods.

Deposition måste uteslutande eller åtminstone huvudsakligen hava till syfte förpliktelse för depositarien att förvara det deponerade godset. I åtskilliga andra avtal ingår visserligen också förpliktelse för den ene kontrahenten att förvara en den andre tillhörig sak såsom integrerande beståndsdel. Men förvaringsplikten är då aldrig fristående utan antingen, såsom vid lån, är den en given följd av låntagarens förfoganderätt över saken eller också, såsom vid tjänstelega, står den i sammanhang med en annan av den förvaringspliktige åtagen förbindelse.

Fast egendom kan, såsom av den givna definitionen framgår, icke utgöra föremål för deposition. Vål kan ägaren av en fastighet överlämna densamma till annan uteslutande i syfte, att denne skall vaka däröver, att fastigheten icke missfares. De rättsförhållanden, som härav uppstå emellan ägaren och vårdaren, bedömas emellertid icke efter de för deposition givna föreskrifter.

Däremot kan, enligt definitionen, deposition avse all lös egendom. Meningsskiljaktighet har emellertid sedan länge härutinnan förefunnits.

Åtskilliga vilja sålunda från området för ifrågavarande avtal i regel utmönstra penningar och andra förtärliga ting. Under förmenande, att deponerandet av penningar eller andra förtärliga ting, så vitt annat icke uttryckligen stadgats eller eljest

¹ Reglerna för avtalet äro givna i 12 kap. handelsbalken, som handlar "Om inlagsfä, eller nedsatt och förtrott gods". Dess 1 § är så lydande: Lägges man in hos annan i förvar guld, silver, penningar, eller annat löst gods; lägges in med vittnen, eller tage brev därå.

otvetydigt framgår, medför äganderättens övergång från deponenten till depositarien, vilken sålunda har befogenhet att efter behag använda och förbruka dem, och att depositarens skyldighet är begränsad till förbindelse att återställa dem i samma slag, myckenhet och godhet, säger man, att en dylik deposition innebär karaktären av försträckning och att reglerandet av kontrahenternas inbördes ställning därför uteslutande bör ske efter de för detta avtal lämnade bestämmelser. Vidkommande vår rätt synes det vara tillfyllest att hänvisa till ordalydelsen av 12: 1 handelsbalken. Där nämnas uttryckligen utan förbehåll penningar såsom utgörande föremål för deposition. Och att, såsom stundom försports, anse, att föreskrifterna angående deposition i förevarande kapitel ej få tillämpas på penningar i annat fall än 3 § i samma kapitel omförmäler, eller då desamma i tillslutet eller förseglat omslag lämnas i annans förvar, därtill erhålles icke något stöd av gällande lag. Tvärtom synas de i 2:dra stycket av sistnämnda paragraf förekommande uttrycken "stycke från stycke, till vikt, mått eller antal" otvetydigt tala för en motsatt uppfattning.

Enligt en annan mening erkännes visserligen förefintligheten av deposition utav penningar (och andra förtärliga ting), fastän på grund av penningens formella beskaffenhet det anses såsom en given, ehuru av lagstiftaren icke uttryckligen uttalad följd, att föreskrifterna angående deposition i detta fall måste — i större eller mindre mån — underkastas jämkning.¹ Avtal av denna beskaffenhet benämnes därför också vanligen deposition i oegentlig bemärkelse (*depositum irregulare*) till skillnad från deposition av icke förtärliga ting, vilken kallas egentlig deposition (*depositum regulare*).

En tredje, uppenbarligen oriktig åsikt likställer slutligen deposition av penningar med deposition av annat gods samt påfordrar, då lagen icke lämnat olikartade föreskrifter för dessa båda fall, fullkomlig enhetlighet i lagtillämpningen.

I fråga om den uppställda definitionen torde vidare böra anmärkas, att det icke är erforderligt, att föremålet för deposition har något i penningar uppskattbart värde. Ett individuellt in-

¹ Se min uppsats "Några rader om penningdeposition".

tresse kan givetvis vara fäst vid ett värdelöst föremål; och ett dylikt bör därför jämväl kunna med laga verkan deponeras, om det ock ligger i sakens natur, att åtskilliga av de utav lagen upptagna bestämmelser angående deposition, vilka ju huvudsakligen hava till syfte förhindrandet av det deponerade godsets värdeförminskning och reglerandet av depositariens ersättningskyldighet, i händelse skada det oakttat inträffar, härvid icke kunna komma till tillämpning.

Om ej ens ett individuellt intresse förefinnes i förvarandet av en sak, bör dock avtal om deposition därav betraktas såsom en nullitet.

Huruvida deposition är ett oneröst avtal eller icke, har utgjort föremål för olika utläggningar. Å ena sidan, i anslutning till den romerska rätten, anses det just såsom ett karaktäristiskt kännetecken på ifrågavarande avtal, att det för förvaring avsedda godset av depositarien mottages utan rätt till ersättning för själva förvaringen. Å den andra — härvid följes den moderna rättens ledning — förklarar man frånvaron av rätt till gottgörelse för förvaringen icke vara av avgörande betydelse: deposition förlorar icke något av sin rättsliga natur därigenom, att depositarien betingar sig gottgörelse. En mening går ännu längre och förfäktar — under framhållande att deposition är en art av arbetslega, i det depositarien genom avtalet iklätt sig aktiv förvaringsplikt, d. v. s. skyldighet att å det deponerade godset nedlägga det för dess bevarande nödiga arbetet —, att depositarien måste äga rätt till ersättning, därest icke deponenten kan visa särskilda omständigheter, som utesluta samma rätt (såsom uttryckligt avtal eller att förhållandena, varunder avtalet slutits, uppenbarligen ådagalägga, att depositarien allenast åsyftat att göra deponenten en tjänst).

Vad vår rätt angår, synes det vara skäligen klart, att lagens hithörande bestämmelser fått sin avfattning *särskilt* med avseende å de fall, då ersättning åt depositarien för förvaringen icke ifrågakommer. Under de relativt föga utvecklade förhållanden på affärlivets område, som härskade vid tiden för bestämmelsernas tillkomst, förekom mera sällan något yrkesmässigt eller

eljest i vinstsyfte bedrivet förvarande av annans gods. Det ansågs ligga i sakens natur, att den, som mottog gods till förvar, därmed uteslutande avsåg att bereda deponenten fördel, att göra honom en tjänst. Något kännbart behov att särskilt regelbinda de få fall, då ersättning för förvaringen icke förty betingades, förefanns icke. Om det förutsatts såsom vanligt, att gods skulle mottagas till förvaring mot ersättning, synes det för övrigt vara egendomligt, att man icke i någon av ifrågasvarande kapitelns paragrafer kan finna ett märkbart spår av en sådan uppfattning. Och 8 § giver stöd — ehuru visserligen icke av positiv innebörd — för den nu angivna meningen. Där stadgas: "Haver man å nedsatt gods nödig kostnad gjort, eller betalt hyra för det rum, däri godset förvaras; då bör ägaren det gälda, förrän godset återgives." Det synes svårigen kunna ifrågasättas, att icke lagstiftaren, om gottgörelse till depositarien för själva förvaringen här förutsatts, skulle stadgat skyldighet för deponenten att före återtagandet av det deponerade godset gälda denna gottgörelse, lika väl som det ålagts honom att sålunda ersätta depositarien den hyra, denne möjligen erlagt, och den nödiga kostnad å godset, han tilläventyrs gjort. Häremot har visserligen framställts det inkastet, att det helt naturligt måste för lagstiftaren varit mera maktpåliggande att skydda depositarien för direkta förluster än att söka garantera honom påräknad ersättning för förvaringen. Till bemötande härav kan åberopas 17 kap. 5 § J. B., där det hette: "Hushyra i staden betale gästen åtta dagar förrän legostämman ute är, eller varde den lagligen utsökt å varje hyrestid efter varannan; have ock ägaren makt, att hålla gästens gods kvar, till dess han rätt för sig gjort haver." Husvärd tillerkändes sålunda rätt att kvarhålla hyresgästens gods, tills den påräknade hyran guldits. Nu måste det i fråga om de faktiska förhållandena vara en hårfin skillnad mellan det fall, att en person till en annan mot viss ersättning uthyr ett rum till förvaring av dennes gods, och det fall, att en person i deposition mottager annans gods, för vars förvarande ett depositariens rum måste användas. Tager man så vidare i betraktande, att hyresavtal alltid ansetts innebära fördel för båda kontrahenterna, under det däremot städse sedan

gammalt i själva begreppet deposition med eller utan rätt inlagts, att deposition sker till fördel för deponenten, i följd varav en depositarie väl åtminstone icke bort hava försatts i sämre ställning uti ifrågavarande avseende än husvärd, torde man — så vitt man icke vill påbörda lagstiftaren svår inkonsekvens — finna förenämnda inkast icke förtjäna avseende. Redan den omständigheten, att deponenten utan förbehåll förklarats böra gälda depositarien nödig kostnad, häntyder på att lagstiftaren förutsatt, att ersättning för själva förvaringen i regel icke skulle utgå. En depositarie, som erhållit gottgörelse för förvaringen, kan nämligen icke därjämte vara berättigad till ersättning för annan nödig kostnad, än som ej vid depositionsavtalets slutande kunnat förutses. Den för förvaringen bekomna ersättningen måste jämväl vara ersättning för all kostnad, som man vid avtalets ingående kunde inse bliva nödig för det deponerade godsets vidmakthållande.

Än ytterligare stöd för ifrågavarande mening om innebörden av förevarande avtal enligt vår lag kan hämtas ur 6 §, där följande stadgande lämnats: "Nu vill ej den, som godset emottog, hava det längre i förvar; säge då honom till, som insatte, att han må hämta det åter, och tages bevis därå. Tager ägaren det ej åter; stånde själv all fara." Det låter icke gärna tänka sig, att lagstiftaren velat åt den, som mot betingad och kanske redan erhållen gottgörelse åtagit sig att under viss bestämd tid — det är att märka, att nyssnämnda stadgande avser jämväl det fall, då depositionen avsett viss tid — förvara annans gods, inrymma rätt att efter eget skön i strid mot allmängiltiga, civilrättsliga grundsatser, när som helst rygga det ingåagna avtalet.¹ Åtminstone borde väl dåstadgats skyldighet för depositarien att samtidigt till deponenten återlämna den i så fall obehöriga gottgörelse, som till äventyrs redan uppburits. Det bör sålunda antagas, att i gällande bestämmelser om deposition lagstiftaren utgått därifrån, att det deponerade godset av depositarien i regel förvaras utan ersättning. Detta leder dock givetvis icke till den slutsatsen, att samma bestämmelser över huvud icke

¹ Jfr stadgandet i 18 kap. 7 § handelsbalken.

skola tillämpas, för den händelse ersättning verkligen be-
tingats.¹

Emellertid har man till stöd för ifrågavarande avtals onerösa
karaktär åberopat förarbetena till 1734 års lag.²

I lagkommissionens äldsta förslag till handelsbalk hade 14
kap. 2 § följande lydelse: "Inlags fä eller förtrodt godz bör
hwar wårda som sitt eget. Missfares eller förkommer thet
genom hans försummelse, wangömma och wällande, som thet
emottog; gælde fullt åter. Sker thet af wådelig händelse; ware
för återgåldning fri. *Niuter then, som annars godz till förwar
emottagit, therfore lön och wedergällning; sware jämväl thertill,
om någon försummelse föregådt hafwer.*"

Svea hovrätt hemställde i avgivna påminnelser, att sista
punkten skulle utelämnas, enär "ingen depositarius kan wara
förbunden att bättre wårda en annans egendom, än sin egen,
antingen någon wedergällning wore utfäst eller intet."

Då sedermera hovrättens påminnelser upptogos till behand-
ling inför lagkommissionen, uttalade flertalet — i anledning av
en ledamots påstående, att det icke vore deposition, när någon
toge vedergällning för det han förvarade något "så framt det
det icke är ett rum det han uthyrer dertill"³ — den åsikten,
"at det eij immuterar naturam depositi at någon får veder-
gällning för den omsorg han har för någon tings förvarande."
Det beslöts alltså, att omtvistade punkten skulle utgå, "ty ehvad
depositarien får vedergällning eller ej, bör han dock svara för
försummelsen." Å andra sidan kunde han "icke stå i större
ansvar, fastän han får vedergällning."

Vad sålunda förekommit, är emellertid, så vitt jag förstår,
ingalunda tillfyllest för att visa oriktigheten av den tolkning,
jag sökt göra gällande. Jag har aldrig påstått, att depositions-
avtalet nödvändigtvis är vederlagsfritt, utan allenast att 1734
års lags författare vid det slutliga reglerandet av ifrågavarande

¹ Se min uppsats "Ett och annat om deposition".

² Se *Wikander*; Bidrag till läran om arbetsbetsingsavtalet enligt svensk rätt,
sid. 168 och följ. Jfr *Chydenius*; Lärobok i finsk kontraktsrätt II sid. 175.

³ En annan ledamot yttrade, att "den, som får vedergällning, bör svara till
culpam lewissimam, men den eij får vedergällning svarar till culpam latam alle-
nast".

avtal haft till ögonsikte det fall, att ersättning för förvaringen icke skall utgå. Åtskilliga av de givna bestämmelserna måste naturligen tillämpas, även då ersättning betingats.¹ Vad särskilt depositariens vårdnadsplikt beträffar, kan — synes mig — det icke skäligen ifrågasättas annat än att regeln i 12 kap. 2 § handelsbalken skall gälla jämväl i sistnämnda fall. Den depositarie, som för förvaringen betingat sig ersättning, bör visserligen bedömas strängare än annan depositarie. Men det är icke fråga om art-² utan blott om gradskillnad. Ett motsatt antagande, eller att å depositarie med vederlagsrätt vilade en ansvarighet av annan art, skulle leda därtill, att han vore skyldig svara också för ren vådahändelse. Han skulle med andra ord bedömas strängare än en låntagare, vilket uppenbarligen icke vore riktigt.

I lagkommissionens förenämnda förslag till handelsbalk var 14 kap. 12 § så lydande: "Wil then hos hvilken godset nedsatt är thet längre i förvahr ej behålla; tage han åter som nedsatte. Gör han thet ej; stånde sielf all fahra; och förnöije skäligen then som thet sedan förwarar."

Då man åberopar³ den sista meningen till stöd för påståendet, att i förarbetena till 1734 års lag deposition betraktats såsom ett oneröst avtal, är man tydligen på villospår. Att lagkommissionen ansåg sig böra uttryckligen fastslå, att deponent, som kommit i mora, hade skyldighet att därefter lämna depositarie ersättning för förvaringen, tyder ju tvärtom därpå, att deponenten i allmänhet icke hade dylik skyldighet.⁴

Frågan, huruvida depositarien, då i avtalet icke ingått uttrycklig överenskommelse om ersättning för förvaringen, i allt

¹ *Chydenius*, som tyckes anse, att precis samma regler skola gälla vare sig vederlag betingas eller icke (se anf. arb. sid. 175) kommer ifrån en del svårigheter genom att i strid mot lagens, så vitt jag förstår, tydliga ord dekretera, att stadgandet i 12 kap. 6 § handelsbalken avser endast sådana fall, då någon tidsbestämning icke har blivit avtalad eller av omständigheterna framgår. Se sid. 184.

² Det får antagas vara härpå, lagkommissionen syftade med sitt ovan återgivna yttrande, att depositarien icke kan stå i större ansvarighet, "fastän han får vedergällning".

³ Se *Wikander*; anf. arb. sid. 168.

⁴ Att tredje man, till vilken depositarien i anledning av deponentens mora överlämnade godset, skulle vara berättigad till ersättning för förvaringen, förklarade lagkommissionen sedermera vara en självklar sak.

fall är berättigad till ersättning, måste besvaras med hänsyn därtill, att deposition enligt vår lags mening sålunda i regel icke är ett oneröst avtal.¹ Avtalet i och för sig berättigar icke depositarien till ersättning. Omständigheterna vid avtalet måste tyda därpå, att depositarien endast mot ersättning åtagit sig förvaringen, för att han skall vara berättigad fordra sådan. När dylika omständigheter kunna anses vara för handen, tillkommer det domstolen att i varje särskilt fall avgöra. Givetvis låter det sig icke göra att på förhand uppräknat eller närmare specificera dem. Det bör dock här framhållas, att om en sak deponerats hos den, som har till yrke eller eljest brukar att mot gottgörelse mottaga annans gods i förvar, det i förekommande enskilt fall måste presumeras, att ersättning även här skulle lämnas. Likaledes kan naturligtvis det särskilda förhållande, vari kontrahenterna stå till varandra, såsom att deponenten icke personligen känner depositarien, tala därför, att ersättning varit tyst förutsatt. Och vidare kan man i depositionens föremål, i den omständigheten, att den deponerade saken är av sådan beskaffenhet, att dess förvaring fordrar särskild omsorg, hämta stöd därför, att kontrahenternas underförstådda mening varit, att ersättning skulle utgå.

Även om det fastslås, att kontrahenternas avsikt varit, att depositarien icke skulle vara berättigad till ersättning för förvaringen, kan han dock, såsom redan blivit antytt, äga befogenhet att påfordra gottgörelse för direkta kostnader, som i anledning av förvaringen tillskyndats honom.

Enligt ordalagen i förevarande paragraf skall deposition ingås antingen muntligen i vittnens närvaro eller skriftligen.

¹ I ett i Ugeskrift for Retsvæsen 1917 sid. 180 anmärkt rättsfall förklarades, att då restauratören A., som till förvar mottagit B. tillhöriga åtta soffor och sju marmorbord, icke därvid betingat sig ersättning för förvaringen, vore han icke därtill berättigad.

Ett år efter möblernas mottagande hade A. i brev affordrat B. dylik ersättning. Kravet å ersättning för tiden efter det B. mottagit brevet ogillades på den grund, att B. kort därefter begärt att utfå möblerna, men A. då vägrat att utlämna dem annorledes än mot erhållande av ersättning för hela depositions-tiden. Se Svensk juristtidning 1917 sid. 470.

Föreskriften, att avtalet skall sålunda avslutas, innefattar emellertid endast ett råd till deponenten, huru han skall bete sig för att kunna styrka sin rätt till den deponerade saken, i händelse tvist därom framdeles skulle uppstå. Det är fullkomligt ostridigt, att depositarie, som medgiver sig eller överbevisas att hava mottagit annans gods till förvaring, kan åläggas att återlämna detsamma, även om depositionen skett utan vittnen eller skriftligt mottagningsbevis.¹

Avtal om deposition, som, enligt vad förut nämnts, går ut på förpliktelse för depositarien att förvara en sak, kan icke anses såsom fullbordat, förr än denna verkligen överlämnats till depositarien, vid vilken tidpunkt ju förbindelsen att förvara saken först kan inträda. Före sakens överlämnande äger (den blivande) deponenten bryta den med (den blivande) depositarien ingångna överenskommelsen. Å andra sidan anses depositarien vara av överenskommelsen förpliktad. Visserligen — så ungefär resonerar man — bör mellan kontrahenterna i ett avtal finnas reciprocitet. Om den ene icke vore bunden av ett avtal, så borde jämväl den andre kunna göra sig fri därifrån. I fråga om deposition förekomme emellertid alldeles särskilda omständigheter att taga i beaktande. De förhållanden, under vilka de-

¹ Såsom börande vara av intresse och för att visa, i vad mån de här ovan angivna kännetecknen på deposition överensstämmer med nutidens främsta utländska lagstiftningar på obligationsrättens område, anföres här *dels* följande bestämmelser ur den tyska civillagen:

"§ 688. Durch den Verwahrungsvertrag wird der Verwahrer verpflichtet, eine ihm von dem Hinterleger übergebene bewegliche Sache aufzubewahren.

§ 689. Eine Vergütung für die Aufbewahrung gilt als stillschweigend vereinbart, wenn die Aufbewahrung den Umständen nach nur gegen eine Vergütung zu erwarten ist"; *dels* ock motsvarande stadgande i schweiziska obligationsrätten, intaget i dess 472 art., så lydande:

"Durch den Hinterlegungsvertrag verpflichtet sich der Aufbewahrer dem Hinterleger, eine bewegliche Sache, die dieser ihm anvertraut, zu übernehmen und sie an einem sicheren Orte aufzubewahren.

Eine Vergütung kann er nur dann fordern, wenn dieselbe ausdrücklich bedungen worden ist oder nach den Umständen zu erwarten war."

Jämväl kan anmärkas, att enligt den franska rätten, som visserligen betecknar deposition såsom ett väsentligen icke oneröst avtal, depositionen dock icke förändrar sin natur, därigenom att ersättning för förvaringen får tillgodonjutas.

positionsavtalet fordomtima uppkommit, hade så tryckt sin prägel därpå, att — ehuru det nu icke kunde förnekas, att stundom, såsom då ersättning för förvaring av det deponerade godset lämnades, jämväl depositarien faktiskt hade gagn av avtalet — detsamma dock alltjämt bibehållit sin ursprungliga karaktär av att vara ingånget uteslutande i syfte att bereda deponenten fördel. Följden härav måste bliva rätt för deponenten att alltid förhindra tillkomsten av det överenskomna avtalet, i vars fullbordande depositarien icke kunde anses äga något intresse. Någon anledning att tillerkänna depositarien motsvarande befogenhet förefunnes däremot icke. Denna mening tarvar dock i väsentlig mån modifikation.

Då depositarien, därest ersättning för förvaringen icke utfästs, är berättigad att, sedan den med depositionen avsedda saken överlämnats i hans vård, när som helst,¹ även om viss tid för förvaringen överenskommits,² återlämna saken till deponenten, lär man icke utan att göra sig skyldig till en lek med ord kunna påstå, att depositarien under nämnda förhållanden är bunden av en ingången överenskommelse om (blivande) deposition. Kan han avvisa saken omedelbart efter dess mottagande, så bör han givetvis ej heller vara förpliktad till själva mottagandet. Även om ersättning för förvaringen utfästs, men viss tid, varunder avtalet skulle gälla, icke bestämts, torde av samma skäl förhållandet bliva enahanda, varvid emellertid är att observera, att stundom av omständigheterna vid ingåendet av överenskommelsen om deposition framgår, att viss tid avsetts, ehuru detta icke uttryckligen framhållits. A. omtalar t. ex. för B., att A. för utförande av ett angivet uppdrag måste företaga en resa och anmodar i sammanhang härmed B., att denne i anledning därav skall förvara en A. tillhörig sak. Om B. villfar denna anmodan utan att närmare bestämmelse om tiden träffats, så har han därmed åtagit sig att förvara saken under så lång tid, som för A. skäligen kan åtgå för utförande av uppdraget. Tiden för förvaringen kan sålunda vara antingen absolut eller relativt bestämd; vilketdera är här av ingen betydelse.

¹ Jfr *Björling*; Lärobok i civilrätt för nybörjare sid. 154.

² Jfr emellertid *Chydenius*; anf. arb. sid. 184.

I anledning av det anförda bör inskräpas: depositarien är bunden av överenskommelse om (blivande) deposition,¹ endast i det fall att gottgörelse för förvaringen utfästs och viss tid, varunder förvaringen skulle räcka, därjämte bestämts.

Dock är ej heller denna regel utan undantag. Kan depositarien visa, att särskilda omständigheter inträffat, vilka göra det för honom mycket svårt att åtaga sig den överenskomna förvaringen, bör han också vara berättigad att undandraga sig densamma. Till denna slutsats kan man — om något bevis härför över huvud alls vore erforderligt — analogivis komma genom det uti 18 kap. 7 § handelsbalken förekommande stadgande rörande ett med deposition besläktat avtal, sysslomanskap,² vilket stadgande lyder sålunda: "Nu haver man sig åtagit, att inom viss tid något å annans vägnar syssla och beställa, eller lovat det till slut driva, och varder därifrån hindrad av Konungens tjänst, eller sjukdom, egna sysslor, eller annan skälig orsak; låte då sin huvudman det så tidigt veta, att han må kunna någon annan i stället taga; sedan vare ombudsman saklös, när han för den tid räkenskap gör, som han sysslan haft haver." Detta stadgande avser visserligen det fall, då avtalet redan kommit till stånd, men har man rätt att bryta ett slutet avtal, så har man naturligtvis under liknande förhållanden jämväl befogenhet att förhindra avtalets fullbordande. Att depositarien, därest efter överenskommelsens ingående sådant förhållande inträtt, som gjort det för honom omöjligt att övertaga den utlovade förvaringen (såsom att ett med överenskommelsen särskilt avsett förvaringshus nedbrunnit), icke är bunden av överenskommelsen, ligger ju i sakens natur. Om depositarien av en eller annan anledning blir förhindrad att infria sin åtagna förbindelse att mottaga deponentens gods till för-

¹ *Björling*; anf. arb. sid. 153, synes anse "ett åtagande att framdeles förvara annans tillhörigheter" icke under något förhållande vara förpliktande. Jfr Svensk juristtidning 1916 sid. 353, 1917 sid. 444 och 1918 sid. 341.

Lundstedt uttalar däremot i sina föreläsningar en motsatt uppfattning. Avtal om deposition (liksom om försträckning) är i och för sig alltid förpliktande. Mycket möjligt är, att *Lundstedt*, rättshistoriskt sett, kan framlägga goda skäl för sin åsikt. Men säkert är, att den går stick i stäv mot en genom generationer fortplantad, alltmera rotfäst åskådning hos vårt svenska folk.

² Deposition är en avart av sysslomanskap.

varing, bör han emellertid, så snart ske kan, därom lämna deponenten underrättelse.

Den här ovan uppställda satsen, att depositarien i visst fall är bunden av överenskommelsen att i förvar mottaga deponentens gods, bör ingalunda så förstås som att deponenten kan tvinga depositarien att verkligen mottaga godset.

Depositariens förbindelse upplöser sig i händelse av tredska å hans sida i skyldighet att gälda skadestånd. Depositarien har sålunda, därest deponenten överlämnat godsets förvaring till annan person, vilken betingar sig högre (dock icke oskäligen) ersättning än den med depositarien överenskomna, förpliktelse att till deponenten erlagga skillnaden.

Då deponenten alltså under intet förhållande kan tvinga depositarien att mottaga godset, bör redan härav följa, att depositarien å sin sida saknar befogenhet att av deponenten tilltvinga sig detsamma.

I den här ovan uttalade uppfattningen, att deponenten före godsets överlämnande äger bryta den med depositarien ingångna överenskommelsen, bör också inläggas något därutöver. Depositarien kan på ett sådant brytande av överenskommelsen i allmänhet icke grunda något anspråk på skadestånd av deponenten. Under bestridande av denna mening har man påstått, att depositarien, i händelse deponenten icke vill stå fast vid överenskommelsen, alltid är berättigad utfå ersättning, som för förvaringen utfästs; ja, därest depositarien haft annat intresse av avtalet än att erhålla ersättning och detta intresse bort av deponenten inses och alltså ingått i avtalet, bör jämväl detsamma skyddas. Om depositarien t. ex. av avtalet väntat sig sådan fördel som ökat yrkesanseende och i följd därav utvidgad kundkrets, skulle deponenten vara pliktig ersätta honom förlusten också härutinnan. Utan att särskilt fästa avseende vid sistnämnda påstående, som i regel torde falla enbart på omöjligheten att visa eller åtminstone uppskatta en dylik förlust, lär till bemötande av åsikten i övrigt, vilken ju icke har något stöd i skriven lag och i intet fall kan sägas vara oskiljaktigt förbunden med depositionsavtalets natur, vara tillfyllest att erinra om förhållandena i det vardagliga livet och den uppfattning, som där-

städes gjort sig gällande. Ytterst sällan, om ens någonsin, torde det fall hava inträffat, att en person, som enligt ingången överenskommelse åtagit sig att mot ersättning förvara annans gods men sedermera på grund därav, att ägaren av en eller annan anledning brutit överenskommelsen, ej kommit i besittning av godset, framställt yrkande att det oaktat utfå ersättningen. I våra domstolars arkiv torde man åtminstone förgäves söka efter ett dylikt rättsfall. Och detta lär icke hava sin grund i annat än uti den i folkets rättsmedvetande fast rotade övertygelsen, att depositarien i fall som det ifrågavarande icke är berättigad till gottgörelse.

Ehuru depositarien sålunda icke på grund av deponentens brytande av överenskommelsen om deposition kan erhålla befogenhet till utfående av den avtalade ersättningen, bör deponenten dock, därest sådant brytande sker, i visst fall vara pliktig utgiva gottgörelse till depositarien, nämligen då denne i anledning av överenskommelsen haft direkta utgifter såsom för förhyrande av lokal och dylikt.¹ Det var detta förhållande, som avsågs med den nyss gjorda restriktionen, att depositarien i *allmänhet* icke på deponentens brytande av överenskommelsen om deposition kan grunda anspråk på skadestånd.²

I den förvaringsplikt, som genom depositionsavtal uppkommer

¹ Enligt en ganska mycket utbredd mening bör härmed likställas det fall, att depositarien, för att kunna hjälpa deponenten, nödgats avstå från ett annat inkomstbringande anbud om deposition.

² Till jämförelse anföres här ur motiven till tyska civillagen följande:

Liksom vid försträckning och lån och huvudsakligen av enahanda skäl har undvikits att beteckna deposition såsom konsensualkontrakt. Härvid kommer särskildt i betraktande, att de rättsregler, som uppställts för deposition, nästan utan undantag hava till förutsättning det redan skedda överlämnandet av den med avtalet avsedda saken till depositarien, och att förpliktelse att överlämna saken till den, som lovat förvara den, icke kan grundas på det förutgångna konsensualkontraktet (*pactum de deponendo*). Att (den blivande) depositarien icke på grund av en dylik överenskommelse om deposition kan påfordra sakens överlämnande, följer av ifrågavarande avtals natur och syfte lika så klart, som att å andra sidan överenskommelsen är förpliktande för depositarien, varvid emellertid kan komma i fråga, huruvida depositarien *in concreto* kan vägra övertaga saken, om ett viktigt, med hänsyn till omständigheterna antagligt, skäl härför står honom till buds. Har depositarien i förväntan på det sedermera icke skedda överlämnandet av saken haft kostnader, så kan han, ehuru deponenten icke är förpliktad att överlämna saken, likväl utan tvivel härför fordra gottgörelse. En särskild bestämmelse i denna riktning är överflödig.

för depositarien, inbegripes enligt lagens uppfattning om ifrågasvarande avtals väsen och syfte förbindelse för depositarien att *vårda* den honom anförtrodda saken; och denna senare förbindelse innefattar jämväl skyldigheten att *bevara* saken. Depositarien har förpliktelse att, så vitt möjligt är, återställa den deponerade saken i samma skick, som han mottagit den, eller, med lagkommitténs ord,¹ den, som mottager annans gods till förvarande, ikläder sig förbindelse att återställa detsamma så oskadat, som det under hans vård stått att bibehålla. Depositarien har alltså skyldighet att vidtaga härför erforderliga åtgärder. Han måste alltså även på saken nedlägga de för dess bevarande nödiga kostnader ävensom arbete. Den t. ex., som för någon längre tid i deposition mottagit krukväxter, är sålunda pliktig ombestyras icke allenast, att de förses med erforderligt vatten, utan även att jord i fall av behov ombytes; att eldning i förvaringsrummet eller vidtagande av annan lämplig åtgärd till förhindrande av växternas förfrysande icke försummas o. s. v.

Denna depositariens vård- och bevaringsplikt är dock ingalunda obegränsad. Depositarien är för att begagna lagens uttryck förbunden att vårda den deponerade saken såsom sin egen.² Någon skyldighet härutöver har han icke. Han kan icke anses pliktig att för bevarande av den deponerade saken åsamka sig kostnader och besvär, som icke stå i förnuftig proportion till sakens värde och beskaffenhet samt skadans sannolikhet och omfattning. Hava växter till några få kronors värde deponerats i en källare, så kan depositarien uppenbarligen icke

¹ Lagkommittén föreslog följande stadgande (8 kap. 1 § handelsbalken): "Lägger man in hos annan i förvar penningar eller annan lösegendom, vårde han, som emottog, det inlagsgods, som sitt eget. Missfares eller förkommer det av hans vanvård eller vållande; gälde fullt åter: sker det av våda; vare saklös." — —

Ur motiven: "Den, som mottager annans gods till förvaring, ikläder sig förbindelsen att återställa det så oskadat, som det under hans vård stått att bibehålla. Vad lagförslaget om själva vården av sådant gods innehåller torde, såsom i det närmaste överensstämmande med vad lagen förut i denna del stadgat, ej behöva särskild redovisning."

Lagberedningen anslöt sig i sak fullkomligt till lagkommittén. Lagberedningens förslag härutinnan innehöll nämligen: "Lägger man in hos annan i förvar penningar eller annan lösegendom; vårde han, som emottog, det gods som sitt eget. Skadas det av hans vanvård eller vållande; gälde fullt åter: sker det av våda; vare saklös." — —

² Se min uppsats "Ett och annat om deposition".

av den omständigheten, att kall väderlek befaras, hava skyldighet att för källaren inköpa en kamin eller annan värmeledning. Gör han icke förty detta, riskerar han givetvis att — även i det fall att deponenten är pliktig gottgöra honom nödiga utgifter — själv nödgas bära denna kostnad, såsom ju icke kunnande be-tecknas med epitetet nödig i den mening, lagen här fattar detta ord.

Såsom av fjärde paragrafen i 12 kap. framgår, är det depositarien förbjudet att sig till nytta bruka den deponerade saken. Om emellertid, såsom stundom kan vara förhållandet, saken icke kan väl bevaras utan att nyttjas, måste i överensstämmelse med vad nyss yttrats depositarien vara därtill icke blott berättigad men även förpliktad utan avseende därå, att han själv möjligen har fördel därav.

I visst fall lär det kunna med fog ifrågasättas, att depositarien har en skyldighet, som går utöver och, om man endast fäster sig vid bokstavstolkning, rent av strider mot bevaringsplikten.

Enligt lagens ordalydelse kan depositarien aldrig göras ansvarig för sådan å saken uppkommen skada, som förorsakats av dennas egen beskaffenhet och vilken depositarien icke kunnat förekomma. Depositarien skulle sålunda, om det deponerade vore underkastat förskämning och i följd därav så småningom total förstöring, icke hava annan förpliktelse än att på lämpligaste sätt, så länge sådant låte sig göra, förhindra förstöringen.

I enlighet med vad för likartat fall är stadgat i 35 § av lagen om köp och byte torde emellertid depositarien under angivna förutsättning vara skyldig att ombestyrta varans försäljning å auktion för deponentens räkning. Om försäljningen bör depositarien, så vitt ske kan, lämna deponenten underrättelse. Tydliggen förefinnes dock icke försäljningsplikt, när uppenbart är, att den med försäljningen förenade kostnaden ej skulle kunna utgå ur köpeskillingen.

I samband med nyssberörda fråga om skada, uppkommen i följd av sakens egen beskaffenhet, bör anmärkas, att om de-

positarien erhåller saken, innesluten i omslag, nedpackad i en låda, kista eller dylikt,¹ så har han ingen förpliktelse att därur uttaga saken, såvida den icke är av sådan beskaffenhet, att behörig vård därförutan ej kan förekomma, och det sålunda tydligen måste anses hava varit deponentens mening, att omslaget skulle brytas.² Depositarien måste vara berättigad antaga, att deponenten vid sakens inläggande iakttagit all nödig försiktighet. Har omslaget varit bristfälligt och saken i följd därav skadas, står depositarien icke i något ansvar, om han icke insett eller bort inse förhållandet. Har detta varit fallet och han likväl utan förbehåll mottagit saken, får han finna sig i att bli bedömd, såsom om han förbundit sig ansvara för densamma även under de befintliga ofördelaktiga omständigheterna.³

¹ Det förutsättes, att han dock erhållit kännedom om, vilken sak omslaget innehåller.

² Att depositarien, om omslaget varit låst med nyckel, som deponenten behållit, icke kan hava skyldighet eller ens rättighet att bryta omslaget, är ju självklart.

³ Om det emellertid skulle inträffa, att t. ex. deponenten, efter det godset sålunda deponerats, vid besök hos depositarien finner, att godset på grund av dess bristfälliga omslag måste skadas, men det oaktat underlåter att själv vidtaga någon åtgärd till bevarande av sitt gods eller att i allt fall påpeka förhållandet för depositarien, så bör deponenten, om godset verkligen skadas, åtminstone icke vara berättigad att därför utkräva *full* ersättning av depositarien. I dylika fall torde det vara rättvist att jämlikt grunderna för stadgandet i 6 kap. 1 § strafflagen jämka skadeståndet.

I samband härmed anmärkes följande rättsfall, ehuru det icke avser deposition.

Handlanden Magnus Johansson instämde bonden Gumme Persson med yrkande, att denne måtte förpliktas att med 72 rdr. ersätta ett fat tran, som han åtagit sig att transportera från Sölvesborg till Johanssons hemvist i Röhult men i stället under vägen förstört. (Fatet hade skadats, så att tran utrunnit.) — Underrätten yttrade, att det väl förekomme, att omstämda trantunnan befunnits oskadad, då den av Persson mottagits; men som det emot Perssons bestridande varken visats, att han ägt befattning med forslade varans pålassande eller att skadan genom hans vangömmo eller vållande under forslingen tillkommit, ogillades käromålet. — Lagmansrätten fastställde detta beslut, enär Persson endast tillfälligtvis och utan föregånget avtal om viss forlön och ansvarighet för varan mottagit densamma att transportera från Sölvesborg till Röhult, samt Johansson, som vid trantunnans utlämnande till Persson från handlanden Holms bod själv varit tillstädes, ägt tillfälle efterse, om tunnans med behörig försiktighet anbragtes å vagnen, ävensom huruvida den under parternas gemensamma färd städse befunnits i oskadat skick, men dock allt sådant underlåtit. — Hovrätten meddelade däremot följande (icke överklagade dom): Efter granskning av handlingarna finner hovrätten det vara lagligen utrett, att Persson den 20 oktober 1842 i handlanden Holms bod mottagit och därefter på sin vagn lassat en tunna, innehållande tran, den Persson åtagit sig att forsla för Johanssons räkning till

Såsom nämnts går depositariens förpliktelse ut på att i sinom tid återställa vad som deponerats i så oskadat skick, som det under hans vård står att bibehålla. Återfår deponenten den deponerade saken oskadad, så har depositarien fullgjort sin skyldighet. Det har dock ifrågasatts att, för den händelse depositionens föremål icke i och för sig har något värde utan endast är en värderepresentant, depositarien skulle i vissa fall hava jämväl annan skyldighet. Den, som i deposition mottagit ett intecknat skuldebrev, skulle sålunda hava förpliktelse att icke

dennes hemvist i Röhult, samt att, då Persson med lasset ankommit till Kylinge, det befunnits, att tunnan, som, då den mottogs, var hel och oskadd, under färden söndergått och tranen utrunnit, ävensom att denna skada inträffat i följd därav, att mindre försiktighet använts vid kärlets anbringande å vagnen och under forslingen. Vid överbägande härav och enär den omständigheten, att Johansson, som vid trantunnans utlämnande till Persson varit tillstädes och i sällskap med denne, fastän å annan vagn, färdats från Sölvesborg, ägt tillfälle efterse att kärlet med behörig försiktighet behandlades, icke kan till alla delar befria Persson från den förbindelsen, honom i egenskap av forman ålegat, prövar hovrätten rättvist, med ändring av lagmansrättens beslut, på det sätt skilja emellan parterna, att de skola till hälften vardera vidkännas skadan å trantunnan, i följd varav Persson ålägges att till Johansson betala halva värdet för berörda tunna tran med 36 rdr. En ledamot avgav följande skiljaktiga yttrande: Jag anser det vara lagligen styrkt, att Persson den 20 oktober 1842 i handlanden Holms bod mottagit och därefter på sin vagn lassat en tunna, innehållande tran, i oskadat skick samt fullständigt bandad och god, vilken tunna Persson åtagit sig att emot betalning, som dock vid tillfället icke blivit till visst belopp bestämd, forsla för Johanssons räkning till hans hemvist i Röhult; samt att, då Persson med lasset ankommit till Kylinge, några band å tunnan befunnits hava brustit och tranen hava utrunnit, vilken skada tillkommit därav, enligt ett vittnes intyg, att Persson kört något för fort och haft för liten halvbädd under kärlet, varigenom det kommit att ligga bart emot häckstängen, och banden förmedelst kärlets tyngd sålunda avslagits, varjämte ett vittne intygat, att underbädden i vagnen bestått av hö och ett hästtäck, tillka med en järnplåt, men dock otillräckligt att förekomma kärlets skakning; och emedan Persson, som mottagit ovannämnda tunna tran att forsla till Röhult, därigenom måste anses hava iklätt sig förbindelse att till detta ställe fortställa densamma så oskadad, som den under hans vård stått att bibehålla, och, evad ett eller annat av ovannämnda förhållanden vållat den å kärlet tillkomna skadan, som haft till följd, att tranen utrunnit, det på Persson berott att desamma förekomma, vadan skadan är att betrakta såsom av hans vangömmo tillkommen; ty och då den omständighet, att Johansson varit tillstädes, då tunnan utlämnades till Persson, och i sällskap med honom, likväl å annan vagn framför honom, färdats från Sölvesborg, så att Johansson icke varit ur tillfälle att efterse, det kärlet med behörig försiktighet behandlades, icke undanröjer eller utesluter Perssons förut anmärkta förbindelse, desto mindre som han själv synes hava, åtminstone till någon del, erkänt densamma medelst erbjudande att ersätta hälften av tunnans värde: alltså och med tillämpning av 12 kap. 2 § handelsbalken ålägger jag Persson att till Johansson utgiva värdet av oftanämnda tunna tran med 72 rdr. (Se Schmidt; Jur. arkiv XV sid. 351.)

blott vaka däröver, att själva skuldebrevet ej förstördes, utan jämväl tillse, att inteckningen genom vederbörlig förnyelse bibehölles vid gällande kraft. Till stöd härför har man anfört lagens uttryck, att depositarien skall vårda det deponerade godset som sitt eget, ävensom att det för en inteckningsägare givetvis kan vara lika maktpåliggande att sörja för inteckningens bibehållande vid rättslig kraft som att vårda själva det papper, varå bevis om inteckningens meddelande tecknats. Vidare har man åberopat förment likhet i fråga om vård- och bevaringsplikten emellan panttagare och depositarie jämte den omständigheten att den, som mottagit inteckning såsom pant, i praxis allmänt anses pliktig ombestyrta inteckningens förnyande.¹

• Det måste emellertid uti ifrågavarande avseende vara stor skillnad mellan en panttagares och en depositaries skyldighet.

Först och främst är sålunda att ihågkomma, att inteckningsförnyelse förutsätter uppvisande hos rätten i huvudskrift av den handling, varå inteckningen är meddelad. Då nu pantgivaren icke, under det skuldförhållandet fortfar, äger utbekomma panten av panttagaren, är det nödvändigt att pålägga den, vilken såsom pant mottagit en inteckning, skyldighet att föranstalta om dess förnyelse. Pantgivaren skulle eljest vara härutinnan beroende av panttagarens godtycke. Och det kan desto mindre anses hårt gent emot panttagaren att låta en dylik förpliktelse vila å honom, som även han har inntresse av att inteckningen vidmakthålles, varav ju den säkerhet, som med panten avsetts, är beroende. Den åter, som hos annan deponerat ett intecknat skuldebrev, har befogenhet att när som helst från depositarien, vilken för egen del icke har något intresse av att bibehålla inteckningen vid liv, återfordra skuldebrevet och kan sålunda själv ombestyrta inteckningens behöriga förnyande.

Påståendet att i fråga om vård- och bevaringsplikten likhet förefinnes emellan panttagare och depositarie tarvar för övrigt närmare bemötande. Vid såväl deposition som pant överlämnar man visserligen något i förvar hos annan person, vilken har förpliktelse att sedermera i oskadat skick återställa, vad han sålunda får under sin vård. Vid deposition är emellertid

¹ Se Nytt jur. arkiv 1877 sid. 133.

det väsentliga syftet, att det anförtrodda godset skall bevaras och vid påfordran återlämnas; det är således deponentens fördel som här avses. Vid pant åter är ändamålet med pantens överlämnande till panttagaren, att denne därigenom skall erhålla säkerhet för en fordran; det är alltså hans och icke pantgivarens förmån, som åsyftas. Vidare kan deponenten i allmänhet till sin depositarie välja, vem han vill, under det pantgivaren ofta är nödsakad att överlämna sitt gods åt annan person utan avseende därpå, om han för denne hyser förtroende eller icke. De skäl, som kunna tala för, att depositarien icke bedömes strängt, förefinnas på grund härav icke i fråga om pant. Omständigheterna vid pantsättning äro tvärt om av sådan beskaffenhet, att de kunna anföras såsom stöd för skärpning av panttagarens ansvar. Med riktig uppfattning härav har också lagstiftaren begagnat olika uttryck för betecknande av depositariens och panttagarens ansvarighet eller, i fråga om den förre, "förtrott gods bör man vårda som sitt eget" och, i fråga om den senare, "pant bör väl gömmas och vårdas".

Denna olikhet beträffande ansvarigheten kan visserligen icke i och för sig leda till den slutsatsen, att med hänsyn till skyldighet att förnya inteckning olikhet skulle, enligt gällande lags avfattning, råda emellan depositarie och panttagare: att den senare härutinnan skulle hava en skyldighet, som icke skulle åligga den förre. Uttrycket, att panttagaren har att väl "gömma och vårda" panten, synes, då panten består av ett intecknat skuldebrev, icke gärna kunna annorlunda förstås, än att panttagaren uppfyllt sin vårdplikt, om pantgivaren återfår själva skuldebrevet i oskadat skick. Men praxis har här, liksom i en del andra fall, sprängt av lagstiftaren uppställda hinder för åstadkommande av materiell rätt och sålunda utvidgat panttagarens ansvarighet. Att samtidigt pålägga den, som i deposition mottagit ett intecknat skuldebrev, motsvarande ansvarighet, därtill har desto mindre förefunnits anledning, som, enligt vad nyss påvisats, lagstiftaren utgått därifrån, att en panttagares ansvar i allmänhet skulla vara större än en depositaries,¹ samt

¹ Ramen för ansvarigheten är densamma, men inom den av lagen givna ramen bör man äga att ställa större anspråk på panthavare än på depositarie.

i allt fall materiell rätt därigenom ingalunda skulle främjas. Det skulle tvärtom icke vara enligt med rättvisa att enbart av den obestridbara omständigheten, att det naturligtvis för deponenten kan vara av lika stor vikt att få inteckningen förnyad som att själva skuldebrevet bibehålles oskadat, ålägga depositarien ansvarighet både i fråga om inteckningens förnyande och i fråga om skuldebrevets bevarande. Depositarien kan nämligen icke anses hava skäl att vaka däröver, att tid för inteckningens förnyelse icke försittes, då han måste antaga, att deponenten, som härav har uteslutande intresse, själv skall ihågkomma att bevaka sin rätt.

Det bör alltså fasthållas, att den, som i deposition mottagit ett intecknat skuldebrev, icke har skyldighet att föranstalta om förnyelse av inteckningen. Ingår någon gång sådan skyldighet för depositarien i avtalet, så är detta icke enbart deposition utan en blandning av deposition och sysslomanskap.

Av det sagda följer, att skyldighet ej heller förefinnes för depositarie att tillse, att den fordringsrätt, som tillkommer ägare av deponerat skuldebrev, varder bevarad. Deponenten har att själv vidtaga den åtgärd, som till förekommande av preskription (eller preklusion) kan vara erforderlig.¹

Tydligen åligger det icke depositarien att lämna deponenten underrättelse om räntas förfallodag. Depositarien är icke behörig att uppbära räntan, och naturligtvis ej heller kapitalet.² Lämnar skuldebrevets utfärdare icke förty betalning till depositarien, så utsätter utfärdaren sig för risken att nödgas ännu en gång utgiva, vad sålunda betalts.³ Skuldebrevets ägare har icke ens skyldighet att i första hand vända sig mot depositarien.

Är skuldebrevet löpande, och har utfärdaren icke anledning att antaga annat än att depositarien är dess ägare, så kan dock naturligtvis icke den verkliga ägaren utsöka betalning hos utfärdaren, om denne hos depositarien inlöser skuldebrevet.

¹ Detta var också lagkommitténs liksom lagberedningens mening. Se "Handelsbalken" IV 2:dra uppl. sid. 26.

² Se min uppsats "Om panthavares vårdplikt m. m." "Juridiska skrifter" 1922 sid. 100—102.

³ Jfr Nytt jur. arkiv 1876 sid. 42.

Sluten deposition.

I 12 kap. 3 § handelsbalken äro följande bestämmelser meddelade:

”Sätter man under annans förvar tillslutna eller förseglade kistor, skåp eller packor, och vet ej den, som anammade, vad däri är; eller är det honom ej, stycke från stycke, till vikt, mått eller antal, i händer givit; påstår sedan den, som inlade, mera under förvar givit vara, än han åter fick; vare den, som emottog, fri, där han allt obrutit och oskatt utgiver, som han det anammade. Finnes det vara brutit, och saknar ägaren något; fulltyge då med vittnen, eller ed sin, huru mycket han inlagt haver. Gitter han det; svare den godset under sin vård hade, för all skada, eller vise med goda skäl, eller svärje, att det av hans vaggömmo och vållande ej skett är, eller att han ej därav kunskap och nytta haft. Varder han övertygad, att han med vilja det försnillat; (stående tjuvsrätt.)“

Ifrågavarande paragraf handlar huvudsakligen om beviskyldigheten, i händelse deponent och depositarie komma i tvist om huru mycket, som varit inlagt i ett kärl, vilket deponerats i förseglat eller eljest tillslutet skick men sedan blivit brutet.

Till en början inskräpes emellertid den satsen, att om godset varit inlagt i en låst ”kista, skåp eller packa”, vartill deponenten själv behållit nyckeln, eller om kärlet, utan att depositarien fått kännedom om dess innehåll, lämnats förseglat eller annorledes tillstängt, och godset således icke blivit honom ”stycke från stycke, till vikt, mått eller antal i händer givit”, så är hans förvaringsplikt inskränkt till skyldigheten att vårda kärlet. Om detta obrutet och oskadat återställs, har depositarien fullgjort sin åtagna förbindelse och är följaktligen fri från vidare ansva-

righet. Påstående av deponenten, att kärlet varit uppbrutet eller eljest öppnat, änskönt det icke synes därå, måste av honom bevisas.

Har kärlet synbarligen varit brutet eller kan deponenten visa, att så ändock varit förhållandet, föranleder naturligtvis icke denna omständighet i och för sig till annan skyldighet för depositarien än att ersätta den skada, som genom själva uppbrutningen möjligen kan hava förorsakats. För det fall, att deponenten emellertid här uppgiver sig sakna något, av vad i kärlet förvarats, äro, såsom nämnt, särskilda föreskrifter givna. Bevisskyldigheten är visserligen i överensstämmelse med de vanliga reglerna ålagd deponenten, men den förmånen är honom förunnad, att då det enligt förhållandenas natur är honom omöjligt att annorledes styrka sin uppgift, han får fullgöra bevisningen härom med sin egen ed. Liksom denna ed avser *myckenheten* av det förkomna godset, kan den givetvis också, ehuru lagen härutinnan tiger, omfatta det förkomna godsets *beskaffenhet*, varav vidare bör följa, att deponenten äger under eden inbegripa jämväl *värdet*. I analogi härmed heter det i 17 kap. 35 § rättegångsbalken: "Då stöld är skedd; have målsäganden våld med ed att vita, huru mycket ifrån honom stulet är, om det ej annorlunda utletas kan. Är stulet gods ej kommit till rätta, att det kan skådas och värderas; då må ägaren med ed sin styrka, vad det *värt* var. Samma rätt have den, som skada genom brand lidit, när den ej annars mätas kan." Däremot lär anledning icke förefinnas till antagande, att ifrågavarande stadgande skulle vara tillämpligt i det fall, att tvist emellan deponenten och depositarien uppstår därom, huruvida i uppbrutet kärll befintligt (således icke förkommet) skadat gods redan, när depositionen ägde rum, varit skadat eller icke. Med avseende å deponenten — och det är ju uteslutande i hans intresse samma stadgande tillkommit — vore det för övrigt obehöfligt att sålunda giva stadgandet en räckvidd, som ginge utöver de av lagens bokstav utstakade rāmärken. Ehuru bevisskyldigheten i vanliga fall, — d. v. s. då depositionen skett öppet och alltså icke på sätt i förevarande paragraf förutsättes, — vilar å deponenten, har nämligen den depositarie, under vars vård

det kärll, vari godset förvarats, blivit skadat, presumptionen mot sig därom, att också själva godset under hans vård skadats, och i följd härav omkastas bevisbördan.¹

Har deponenten på föreskrivet sätt styrkt, att gods förkommit under förvaringstiden, så är depositariens skadeståndsskyldighet icke därigenom utan vidare fastslagen. Han kan naturligtvis freda sig genom att styrka, att skadan uppkommit av våda. Denna depositariens åliggande bevisskyldighet är uti ifrågavarande paragraf uttryckligen framhållen. Här är emellertid därjämte meddelad bestämmelse om rätt för depositarien att fria sig med ed. Depositarien skall, heter det, svara för skadan, därest han ej med "goda skäl" eller sin *ed* visar, "att det av hans vangömmo och vållande ej skett är eller att han ej därav kunskap och nytta haft." Beträffande den här omnämnda ed har uppgivits, att den vore en vanlig värjemålsed. Då kärlet brutits och gods förkommit, talade presumptionen för, att förlusten uppkommit genom depositariens vållande. Denna presumption innefattade emellertid icke mer än halvt bevis, varföre depositarien jämlikt 17 kap. 30 § rättegångsbalken vore berättigad till värjemålsed. Denna åskådning beror dock på missuppfattning av depositionsavtalets natur. Står det fast, att skada uppkommit under depositionstiden, så åligger bevisskyldigheten *alltid* depositarien. Vid sådant förhållande är det felaktigt

¹ Det har påståtts, att av samma skäl, som bevisskyldigheten här omkastas, borde jämväl, då fråga är om förkommet gods, deponenten vara befriad från skyldighet att styrka sin uppgift om, huru mycket kärlet innehållit. Sannolikheten skulle även i detta senare fall tala för att gods under depositionstiden förkommit. Vid detta förhållande skulle den deponenten här medgivna ed icke kunna anses för honom utgöra någon särskild förmån. Nämnda resonemang är dock icke riktigt. Skillnad förefinnes emellan ifrågavarande båda fall. Att innehållet i kärlet är skadat, är ett *faktum*. Det kan visserligen i och för sig vara lika möjligt, att skadan inträffat före depositionen, som att den uppstått, under det godset varit i depositariens vård. Men då kärlet under depositionstiden obehörigen uppbrutits, förefinnes bestämd presumption för det senare alternativet. Den omständigheten, att deponenten återbekommer kärlet uppbrutet, föranleder däremot icke i och för sig till bestämt antagande, att kärlet innehållit mera vid avlämnandet än vid återfåendet. Då emellertid möjligheten därav icke är utesluten; då vidare den, som i tillslutet kärll deponerat gods, icke haft anledning att skaffa sig bevis om myckenheten av vad sålunda deponerats; och då slutligen hans vidtagna försiktighetsmått gjorts om intet genom kärlets uppbrytande utan hans medgivande, så har lagen såsom en gärd av billighet givit honom rätt till ifrågavarande ed.

att kalla ifrågavarande ed, som depositarien, då annan bevisning icke är tillgänglig, genast äger avlägga, för värjemålsed.

Liksom, enligt vad förut yttrats, stadgandet om deponentens rätt till ed icke är tillämpligt i tvist därom, huruvida godset redan vid dess avlämnande i deposition varit skadat, så är förhållandet enahanda vad depositarien angår. Den ed, han enligt ifrågavarande paragraf får i visst fall avlägga, är för övrigt av den egendomliga beskaffenhet, att det allenast av sådan grund bör förvägras honom att gå densamma i annat än det av lagen uttryckligen bestämda fallet, eller då fråga är om förkommet gods. Han får ju nämligen svära därpå, att skadan icke skett genom hans "vållande eller vangömmo". Det överlämnas sålunda åt hans eget omdöme att avgöra, huruvida han med avseende å förvaringen handlat med tillbörlig omsorg. Ehuru han själv anser sig hava iakttagit sådan och jämväl gjort det i förhållande till den noggrannhet, han brukar använda i vårdandet av egna angelägenheter, är det långt ifrån omöjligt, att han åsidosatt en vanlig ordentlig människas omsorg; och det är efter denna måttstock, depositariens ansvarighet bör bedömas. Visserligen har det ansetts från materiell synpunkt givet, att, om depositarien har skyldighet att visa, det skadan förefunnits redan, innan han mottog godset, han också bör hava rättighet att förebringa denna bevisning allenast genom ed av förenämnda beskaffenhet. Någon annan bevisning förmenas nämligen vara mången gång svårt eller rent av omöjligt att åstadkomma. Men det är härvid att märka, att depositarien kan freda sig genom att visa, det kärlets uppbrytande icke skett genom något hans vållande. Förmår han detta — och det bör i allmänhet icke vara honom svårare än att förebringa bevisning i alla andra fall, då en sak under depositionstiden skadats och då ju beviskyldigheten åligger honom, — så är nämligen hans ansvarighet i detta hänseende icke av annan art, än om godset blivit till honom på vanligt sätt överlämnat. Anledningen till bevisskyldighetens läggande på honom var ju att söka allenast däri, att kärlet uppbrotits. Men har han ingen skuld häri, bör han ej heller på grund därav vidkännas någon som helst ökad tunga. Bevisar depositarien, att uppbrytandet skett under sådant för-

hållande, att han icke ansvarar därför, så behöver han alltså icke bevisa, att godset redan vid mottagandet varit skadat; bevisskyldigheten åligger här deponenten.

Till undvikande av missförstånd bör i samband härmed påpekas, hurusom den omständigheten, att depositarien — då deponenten uppgiver gods vara förkommet — visar, att kärlet utan depositariens vållande uppbrutits, icke utestänger deponenten från hans rättighet att med ed betyga, huru mycket kärlet innehållit. Ifrågavarande, deponenten tillerkända förmån kan tillintetgöras endast i det fall, att depositarien, innan deponenten går eden, skulle kunna bevisa, att kärlet icke innehöll mera vid depositionstidens början än vid dennas utgång. Lagen, som icke tänkt sig, att depositarien skulle härutinnan förebringa bevisning, kan icke tillstämja deponenten att avlägga uppenbarligen falsk ed. I sammanhang härmed bör framhållas, att det, ehuru lagens ordalydelse därtill icke giver anledning, måste tillkomma domstolen — i händelse det *uppenbarligen* visar sig, att deponenten, som vill avlägga eden, uppgiver högre belopp än rimligt är — att utsätta något visst, såsom det högsta, vartill den edliga bekräftelsen i dylikt fall må sträckas. Har deponenten avlagt ed, så är det sedan icke tillåtet för depositarien att förebringa motbevisning, för så vitt han icke mot deponenten anställer menedstalan.

Beträffande depositarien kan det ej heller vara riktigt att låta honom gå den ed, vartill han enligt ifrågavarande paragraf berättigats, i det fall att deponenten bevisat eller det eljest blivit utrett, att förlusten verkligen uppkommit genom depositariens vållande.

Slutligen bör uppmärksamheten fästas därå, att sistnämnda edgång allenast avser befrielse från den civila påföljden: utgivande av skadeersättning ("svare — för all skada"). För att den kriminella påföljden ("stående tjuvsrätt") skall inträda, fordras vanlig objektiv bevisning. Det är sålunda härför icke tillfyllest, att depositarien vägrar avlägga ifrågavarande ed.

Med avseende å storleken av det skadestånd, depositarien, i händelse han brustit i sin förvaringsplikt, skall utgiva, har blivit påstått, att depositarie, som mottagit gods i förvar på det i denna

paragraf förutsatta sätt, aldrig skulle vara pliktig ersätta skada å godset med högre belopp än som stode i proportion till förvaringspersedelns yttre och övriga vid depositionen bekanta omständigheter. Den t. ex., som hos annan deponerat en låst kappsäck, innehållande en större summa penningar, utan att hava omtalat vad kappsäcken sålunda innehölle, skulle, om kappsäcken med sitt innehåll genom depositarens vållande förkomme, *åtminstone* icke vara berättigad att utfå full ersättning för sin förlust, vilket skulle vara beroende därav, att det ju icke är vanligt att på dylikt sätt förvara penningar. Enahanda skulle förhållandet bliva, om man från okänd person, vars yttre röjde fattigdom, eller från känd, såsom fattig ansedd person mottagit dyrbarheter, särskilt om kärlet, vari dessa legat inneslutna, varit av oansenligare beskaffenhet. Denna mening är, såvitt jag förstår, icke riktig.¹ Depositarien är, vilket i denna paragraf tydligen utsäges, pliktig att gälda *all* skada. I praktiken skulle det också många gånger vara alldeles ogörligt att rättvist bestämma det belopp, vartill depositarie i varje särskilt fall bort uppskatta värdet av innehållet i kärlet. Att, för att använda ovannämnda exempel om kappsäcken, låta depositarien här gå helt och hållet fri från skadeståndsskyldighet, skulle vara orimligt, då han ju, därest kappsäcken i stället innehållit kostbara kläder eller andra persedlar, i värde motsvarande ovanberörda penningesumma, icke skulle undgått att gälda fullt skadestånd.

Ovedersägligt är emellertid, att viss sanning ligger i den omförmälda meningen. Då den frågan skall avgöras, huruvida depositarien genom sitt vållande förorsakat uppkommen skada, *kan* det bliva nödigt att taga hänsyn till de särskilda omständigheterna i det förevarande fallet. Det ligger sålunda i sakens natur, att man icke kan anses skyldig ägna lika stor omsorg om ett tillslutet kärl av obetydlig beskaffenhet, vilket deponerats av någon såsom fattig ansedd man, som om ett av en milljonär deponerat låst skrin, vars yttre angiver, att det är ämnat till förvaringsrum för penningar. Vad som kan anses lämpligt till plats för förvaring av det förra, kan vara olämpligt beträffande

¹ Jfr emellertid "Juridiska skrifter" 1921 sid. 120 not 1.

det senare. Om båda sakerna förvaras på samma ställe, varifrån de sedermera bortstjälas, kan det på grund därav inträffa, att depositarien förklaras icke vållande till förlusten av den förra och följaktligen fri från all skadeståndsskyldighet men vållande till förlusten av den senare och sålunda pliktig gälda all skada.¹

¹ Lagkommittén föreslog i 8 kap. 7 § handelsbalken följande bestämmelser: "Nu sätter man under annans förvar tillslutna eller förseglade kistor, skåp eller packor, och vet ej den, som emottog, vad däri är, eller är det honom ej, stycke trån stycke, till vikt, mått eller antal, i händer givet: påstår sedan den, som inlade, mera under förvar satt vara, än han återfick; vare mottagaren fri, där han allt obrutet och oskadat utgiver. Är det brutet, och saknar ägaren något; vare lag om bevisning, som i 15 kap. 7 § sägs: gitter han bevisningen fullgöra; svare den, som godset under sin vård hade, för all skada, eller lede ansvarigheten därför med låga skäl ifrån sig, eller svärje, att skadan ej av hans vetterliga vanvård eller vållande kommit, och att han ej heller vetterligen därav nytta haft."

Lagkommitténs förslag till 15 kap. 7 § var av följande lydelse: "Uppstår fråga om skada, som någon lidit genom brand eller annat dylikt, och är den skada till verkligheten styrkt; då må han, som skadan lidit, dess belopp eller värde med ed fästa, där det ej annorledes utrönas kan: finnes det ljusligen, att han högre belopp eller värde uppgiver, än skäligt är; äge rätten makt att något visst bestämma, såsom det högsta, vartill den edliga bekräftelsen sträckas må."

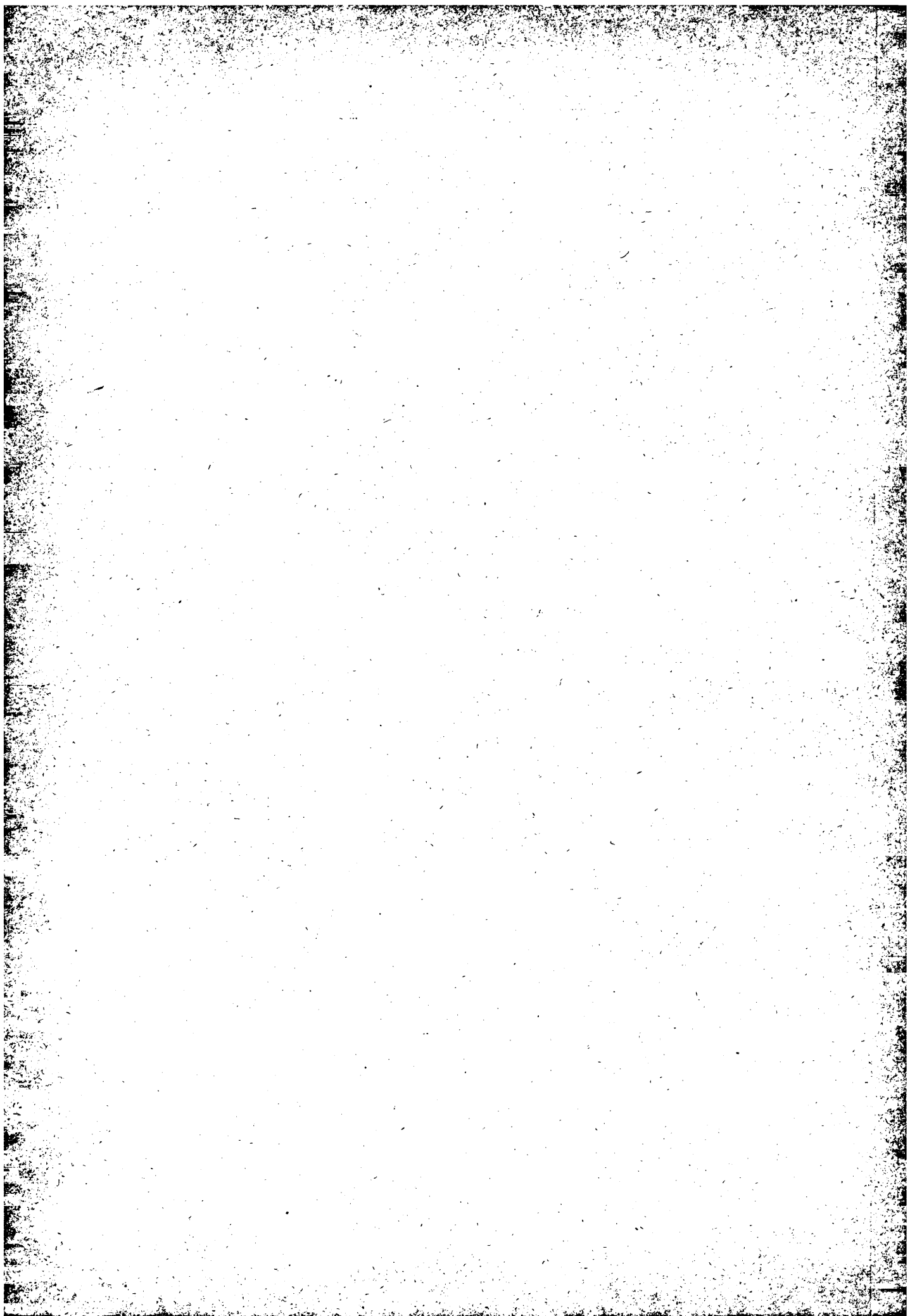
Ur motiven: "Händelser kunna inträffa, då det är fullkomligt bevisat, att skada verkligen timat, men beloppet eller värdet därav ej kan utrönas annorlunda, än genom edgång av den, som skadan lidit. Uti vad 1734 års lag härom stadgar i 17 kap. 35 § rättegångsbalken har kommittén föreslagit den inskränkning, att domaren skall äga makt utsätta något visst, såsom det högsta, vartill den edliga bekräftelsen i slikt fall må sträckas, därest klarligen visar sig, att den, som vill avlägga eden, uppgiver högre belopp eller värde än skäligt är. Om denna edgång lämnades alldeles obegränsad, skulle de största orimligheter därav kunna uppstå. Den, som hade skadestånd att fordra, kunde t. ex. föregiva, att ett spannmålsloft, som efter verkliga rymdmättet knappt kunnat innefatta hundra tunnor, hade innehållit flere tusende; han kunde skatta en tunna spannmål, ett lod silver, eller annat dylikt, till mångdubbelt av gångbara värdet o. s. v. Det är för att avböja sådana uppenbara missbruk av edgången, som kommittén gjort det ovannämnda inskränkande tillägg vid ifrågavarande stadgande."

Lagberedningen föreslog bestämmelser av motsvarande innebörd.

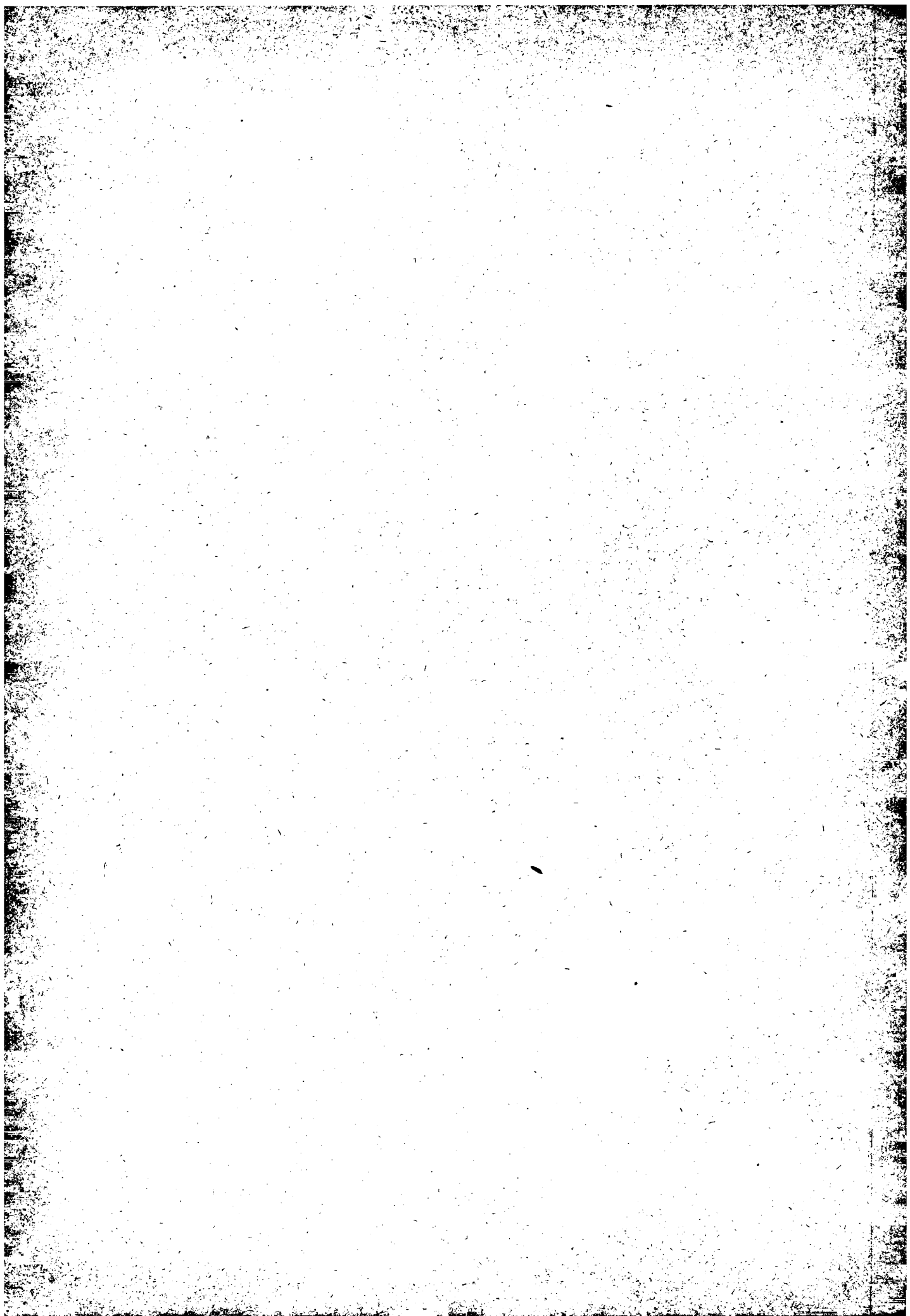
I franska civilrätten förekommer följande stadgande (art. 1931): "Il ne doit point chercher à connaître quelles sont les choses qui lui ont été déposées, si elles lui ont été confiées dans un coffre fermé ou sous une enveloppe cachetée."

I de nya utländska lagstiftningarna har det icke ansetts nödigt att upptaga bestämmelser, som motsvara vår lags ifrågavarande stadgande.

Enligt 22 kap. 11 § strafflagen är ansvaret för uppsåtlig förskingring av annans gods, det man i besittning haver, högst straffarbete i två år. Men enligt 20 kap. 3 § strafflagen skall det anses såsom stöld eller snatteri, "om någon försnillar gods, som annan i hans vård under lås, förseglig eller annat dylikt stängsel insatt".



Ett och annat om deposition



Därest annan överenskommelse ej träffats, har naturligen deponenten att på sin bekostnad ombesörja *överlämnandet* till depositarien av det med avtalet avsedda godset, liksom depositarien å andra sidan har att bestrida de utgifter, som i fråga om godsets behöriga *mottagande* tilläventyrs kunna vara erforderliga t. ex. för hyrande av lokal m. m. med rätt dock för honom i vissa fall (jfr 12: 8 H. B.) att, för vad han sålunda utgivit, undfå gottgörelse av deponenten.¹

I avseende å omfånget av depositariens ansvar för det deponerade godset gälla följande, i 12: 2 H. B. givna regler:

*Ansvaret för
det deponera-
de godset.*

“Inlagsfä, och förtrott gods, bör man vårda som sitt eget. Missfares, eller förkommer det, av hans vangömmo, eller vållande; gällde fullt åter. Sker det av våda; vare saklös.”

Enligt landskapslagarna var depositarie i regel ansvarig ej mindre för den skada, som skett genom hans vållande, utan även för den, som timat av olyckshändelse.² Endast i det fall, att depositarien genom den olyckshändelse, varvid det deponerade godset förkom, förlorade jämväl någon sin egen tillhörighet och kunde lagligen bevisa detta, var han fri från skadeståndsskyldighet.

Ungefär motsvarande stadgande övergick sedermera i landslagarna. I Kristoffers landslag hette det sålunda härutinnan: “Stiels thet fæ eller brinder eller walddtags, fölgis beggias thera saman, tha wari thet ogilt; fölgis ey beggias thera saman, tha fæ honom siit ather“. Det har ifrågasatts, att grunden till denna mot depositarien stränga bestämmelse skulle vara att söka däri,

¹ Se min uppsats "Pant- och retentionsrätt". ("Juridik och politik" I sid. 59.)

² Se *Assarsson*; Om skadestånd enligt Sveriges allmänna lag sid. 16. Jfr "Juridiska skrifter" 1922 sid. 65.

att, då det främmande godset förlorats, utan att något av hans eget utav samma slag förkommit, han måste presumeras hava gjort sig skyldig till någon grad av vållande. Hade han vid eldsvåda kunnat räddat sitt eget gods, så hade han också bort kunna rädda det deponerade; och hade det deponerade godset bortstulits, utan att depositariens jämväl tillgripits, så visade detta, att det förra icke varit så omsorgsfullt förvarat som det senare. Just i avfattningen av bestämmelsen i fråga har man velat spåra uppkomsten till det i gällande lag förekommande uttrycket, att depositarien allenast har att ansvara för det deponerade godset "som sitt eget".

Om motivet till bestämmelsen verkligen varit det nu angivna, förefaller det onekligen rätt grumligt. Det kan mycket väl hända, att det vid inträffad eldsvåda icke är möjligt för depositarien att rädda såväl vad som deponerats som sitt eget gods (av samma beskaffenhet). Att han i så fall ej föredrager att rädda det förra, kan icke skäligen läggas honom till last, då depositionen ju skett till deponentens fördel utan att depositarien haft något gagn därav. Och givetvis låter det sig icke göra att enbart av den omständigheten, att vid en hos depositarien förövad stöld, därvid en deponerad sak tillgripits, icke någon depositarien tillhörig sak (av samma beskaffenhet) jämväl stulits, draga den slutsatsen, att depositarien brustit i den honom åliggande vårdplikten. Även om båda sakerna förvarats på precis samma plats, låter det mycket väl tänka sig, att tjuven av en eller annan anledning icke velat tillgripa mer än en av dem eller icke hunnit fullborda sin avsikt att taga båda.

Redan innan omförmälda bestämmelse genom 1734 års lag formligen upphävdes, måste emellertid lagens stränga bokstav vika för en mildare tolkning. Med öppen blick för den materiella rättens krav förklarade man sålunda allmänt mot slutet av den tid, varunder Kristoffers landslag gällde, depositarien väl vara skyldig att ersätta skada, som tillfogats deponerat gods, om han varit vållande till densamma, men aldrig om den skett av våda. Depositarien ansågs bära använda samma flit och omvårdnad om det deponerade godset som om sina egna saker. Om t. ex. vid en eldsvåda depositarien icke kunde bringa i

säkerhet både sitt eget gods och det, som hos honom blivit deponerat, ansågs han berättigad att föredraga räddningen av det förra, under förutsättning att detta hade lika högt värde som det deponerade.

Nyssnämnda uppfattning överensstämmer ganska nära med den princip, ifrågavarande paragraf fastslagit med avseende å depositariens ansvar för det deponerade godset. Den avfattning, paragrafen erhållit, har emellertid lämnat rum för olika tolkningar.

Å ena sidan har man sagt, att uttrycket "vårda som sitt eget" innebär förpliktelse för depositarien att fullgöra vad man av ordentliga människor i allmänhet beträffande egna tillhörigheter under likartade förhållanden har rätt att vänta.¹ Har det

¹ Lagkommittén, som i 15 § av 1 kap. uti sitt förslag till handelsbalk meddelade följande bestämmelse: "Säljaren vårde det sålt är *som sitt eget*. Tager det skada, eller förkommer något därav, genom hans vanvård eller vållande, äge köparen frihet att från köpet avstå eller taga vad skadat eller i behåll är, njute ock av säljaren fullt skadestånd", motiverade denna bestämmelse sålunda: "Att säljaren bör vara skyldig vårda det gods, han sålt, till dess det mottages av köparen, änskönt denne sistnämnde antages vid själva köpslutet hava vunnit äganderätt till det sålda, är väl så ostridigt, att något bevis därför ej lærer vara av nöden; men däremot kan fråga uppstå, huru man bör bestämma den grad av uppmärksamhet, som säljaren, medan han det sålda hos sig haver, skall vid vården därav använda, och genom underlåtenhet varav han må anses vållande till den skada, som därå kommer, samt följaktligen pliktig att därför ansvara. — — Om å ena sidan människoförståndet fordrar, att en säljare skall ansvara för grov förseelse vid vården av det sålda, är det däremot å den andra icke med rättvisa förenligt, att, då han själv av dess förvarande icke har fördel utan endast besvär, ålägga honom den förbindelse, att därvid iakttaga större försiktighet och mera uppmärksamhet än han *och andra vanligen använda* i vårdandet av den egendom, som tillhör dem själva. På sådan grund har man ock trott, att säljarens skyldighet härutinnan rättast kunde bestämmas *i likhet med vad lagen i 12 kap. 2 § om deposition stadgar, eller så, att säljaren bör vårda sålt gods som sitt eget.*"

Lagberedningen hade samma uppfattning härutinnan. Med avseende å pant yttrade sålunda lagberedningen: I stället för talesättet: "pant bör väl gömmas och vårdas", som förekommer i lagkommitténs förslag, har man begagnat orden: panthavaren vårde, vad honom i pant givet är *såsom sitt eget*. Såväl i lagkommitténs förslag *som i 1734 års lag* brukas på flera ställen denna tekniska term, att man skall vårda något *som sitt eget*, då meningen är, att man skall behandla en annans sak med den omtanke och försiktighet, som en förständig hushållare vanligen iakttagar med sin egen — eller som det i franska lagspråket heter: *bon père de famille* — eller i det romerska: *quod diligens pater familias in suis rebus præstare solet*. Det är varken mer eller mindre än en så beskaffad vård, som rätteligen bör åligga en panthavare, och det är detta man velat utmärka genom den nu gjorda förändringen.

deponerade godset skadats genom en händelse, som i och för sig är att betrakta såsom våda, så kan depositarien möjligen ändå göras ansvarig för skadan. Detta är förhållandet, då händelsen kunnat förebyggas genom medel, som stått i proportionerligt förhållande till godsets värde samt skadans sannolikhet och omfattning. Depositariens ansvar är följaktligen till arten detsamma som en låntagares.¹

Å andra sidan² åter har förklarats, att depositarien — förutom det att han är pliktig ersätta skada, som han åstadkommit med uppsåt eller genom groft vållande — är ansvarsskyldig allenast i det fall, att skadan uppkommit därigenom, att han åt saken ägnat mindre omsorg än åt sina egna tillhörigheter. Depositarien äger räkna sig till godo den omständigheten, att han till äventyrs är mindre noggrann i vården om egna angelägenheter. (*Diligentia quam in suis rebus.*)

Den förra meningen är den riktiga.³ Naturligtvis finnes dock

¹ Se min uppsats "Ansvaret för skada å låntagets gods".

² Se *Björling*: Tidskrift för Retsvidenskab 1906 sid. 356 och Nytt jur. arkiv II 1900 nr: 5. *Chydenius*; Lärobok i Finsk kontraktsrätt II sid. 186, yttrar: "Lagen stadgar emellertid, att inlagsfä bör vårdas såsom eget gods, och således ansvar för s. k. culpa levis in concreto (12: 2 H. B.). Detta stadgande bör förstås så, att depositarien fullgör sin skyldighet, blott han behandlar inlagsfäet på samma sätt som eget gods av samma beskaffenhet: *det kan icke fordras, att han åt främmandes mindre dyrbara saker skall ägna samma vård som åt egna värdeföremål, såsom guld eller silversaker och värdepapper.*" Denna förklarande sats i detta sammanhang synes mig svår att förstå. Satsen är ju obestridlig, även om man utsträcker depositariens ansvar på sätt ovan i texten angivits.

³ Se min uppsats "Vad innebär lagens uttryck: vårdas som sitt eget?" Jfr "Handelsbalken" IV 2:dra uppl. sid. 31 och följ.

I schweiziska obligationsrätten finnes intet särskilt stadgande om depositaries ansvarighet för deponerat gods. Den allmänna regeln är, att i obligatoriska förhållanden ansvarar en var för varje vårdslöshet, d. v. s. för allt vad som med normalmänniskan såsom måttstock skäligen kan läggas honom till last. Men ansvarigheten bedömes strängare eller mildare allt efter avtalets beskaffenhet. I synnerhet skall ansvarigheten bedömas mildt med avseende å den, för vilken någon fördel med avtalet icke åsyftats. På grund härav anses den, som icke betingat sig ersättning för förvaring av en sak, böra bedömas mindre strängt än den, som mot ersättning åtagit sig förvaringen. Någon absolut bestämd ansvarighet för depositearie finnes, som sagt, emellertid icke.

Förslaget till tyska civillagen upptog i sin ursprungliga form den principen, att depositearie skulle svara för varje vårdslöshet. Förslagets ställning härtill ävensom till depositaries allmänna vårdplikt i övrigt motiverades sålunda: "Depositarien såsom sådan ansvarar enligt romerska rätten blott för dolus och culpa lata, så vitt icke depositionen skett i hans intresse eller han trugat sig till densamma eller förbundet sig till strängare ansvarighet. Enligt romerska rättens exempel har jämväl i den moderna rätten bestämts en mildare ansvarighet för

intet hinder för att i avtalet till depositariens förmån göra förbehåll om mindre sträng ansvarighet än den lagbestämde, vilket förbehåll — som tydligen kan vara giltigt, fastän det icke skett uttryckligt utan allenast tyst — ju också kan gå ut på att be-

depositarie, så att denne svarar antingen blott i förhållande till den omsorg, som han plägar använda i egna angelägenheter, eller ock blott för grov vårdslöshet. Förslaget avviker härifrån: depositarien har, fränsett särskild överenskommelse, alltid att ansvara för varje vårdslöshet. För det fall, då depositarien betingat sig gottgörelse, kan denna bestämmelse, i synnerhet som den så till vida översensstämmer med gällande rätt, icke möta någon betänklighet. I fråga om den, som förbundet sig att utan ersättning förvara en sak, kan man icke längre åberopa romerska rätten. Dennas bestämmelser, som förklaras genom avtalsrättens historiska utveckling, äro i den moderna lagstiftningen uppgivna på vidsträckt område och kunna icke i våra dagar fasthållas. Den, som nu för tiden åt annan anförtror sitt gods till förvaring, förväntar icke, att denne huvudsakligen skall förhålla sig blott passiv utan att han i förvaringen skall använda en särskild omsorg, och för visso icke blott en sådan, vars åsidosättande innebär grov vårdslöshet. Detta framträder såsom kontrahenternas avsikt särskilt tydligt i det fall, då värdefullt gods t. ex. en anseelig summa penningar överlämnas till förvaring. Det kan endast ifrågasättas, om icke depositariens ansvarighet kan begränsas till skyldighet att visa samma omsorg, som han plägar använda i sina egna angelägenheter. I detta fall kan dock icke avgörande vikt fästas därpå, att depositarien icke betingat sig gottgörelse för förvaringen, eller på den omständigheten, att han blott gjort deponenten en tjänst. — — Genom fasthållande av regeln (att i obligatoriska förhållanden i allmänhet en var ansvarar för varje vållande) vinner icke blott lagboken en önskvärd enkelhet utan rättssäkerheten blir jämväl i avsevärd grad större, och å andra sidan undviker man därigenom det anstötliga, som skulle ligga däri, att den, som uteslutande i avsikt att göra en tjänst förbundet sig att utan gottgörelse fortskaffa en sak till en närbelägen plats, vore pliktig att svara för varje vårdslöshet men icke den, som åtagit sig att utan ersättning på kort tid förvara samma sak. — — Den gamla stridsfrågan, om och i vad mån den depositarie ansvarar, vilken från fara, som gemensamt hotar det deponerade godset och hans eget, räddar det senare, under det han låter det förra gå förlorat, har givit nyare lagstiftning anledning till särskilda bestämmelser. Frågan är av allmänare innebörd och berör alla de förhållanden, då någon är i besittning av två saker — varav en är hans egen och en tillhör en annan, för vilken senare saks bevarande det på grund av avtal (t. ex. lån) eller i följd av annan rättsgrund åligger honom att sörja — och båda sakerna gemensamt hotas av en fara, men blott den ena kan räddas. Lagen har icke att avgöra detta spörsmål; dess lösning bör överlämnas åt praxis och vetenskap. Betänkligt vore i varje fall att bestämma, det man utan ansvarighet för den deponerade saken alltid skulle äga att rädda sin egen. Häri skulle ligga en otillbörlig inskränkning i förvaringsplikten, en återgång till den romerska förutsättningen, att förvaringsplikten huvudsakligen består endast i ett negativt förhållande, eller till den uppfattningen, att depositarien ansvarar endast för culpa lata".

Den slutligen godkända texten upptog emellertid uti 690 § följande stadgande: "Wird die Aufbewahrung unentgeltlich übernommen, so hat der Verwahrer nur für diejenige Sorgfalt einzustehen, welche er in eigenen Angelegenheiten anzuwenden pflegt."

Med detta stadgande bör sammanställas bestämmelsen i 277 §, så lydande:

gränsa ansvaret till "diligentia quam in suis rebus". Och att ett dylikt tyst förbehåll stundom måste antagas vara för handen allenast på grund av deponentens kännedom om depositariens vanliga aktsamhet, torde icke kunna förnekas.

"Wer nur für diejenige Sorgfalt einzustehen hat, welche er in eigenen Angelegenheiten anzuwenden pflegt, ist von der Haftung wegen grober Fahrlässigkeit nicht befreit."

Enligt den österriskiska rätten är däremot depositarie, i överensstämmelse med denna rätts principiella ståndpunkt, ansvarig för varje försummelse. (§§ 964 och 1295.)

Den franska rätten åter innehåller följande bestämmelser: "1927. Le dépositaire doit apporter, dans la garde de la chose déposée, les mêmes soins qu'il apporte dans la garde des choses qui lui appartiennent." "1928. La disposition de l'article précédent doit être appliquée avec plus de rigueur, 1:o si le dépositaire s'est offert lui-même pour recevoir le dépôt; 2:o s'il a stipulé un salaire pour la garde du dépôt; 3:o si le dépôt a été fait uniquement pour l'intérêt du dépositaire; 4:o s'il a été convenu expressément que le dépositaire répondrait de toute espèce de faute." "1929. Le dépositaire n'est tenu, en aucun cas, des accidents de force majeure, à moins qu'il n'ait été mis en demeure de restituer la chose déposée."

I dansk och norsk rätt förekomma dessa bestämmelser: "Anammer nogen anden Mands Gods i Forvaring og til at gjemme, da bør hand det at gjemme som sit eget Gods. End kommer det Ild i hans Hus og opbrænder det, eller Tyve bortstieie det, eller det av anden Ulykke bortkommer tillige med hans eget Gods, da være hand angerløs. End vorder hans eget Gods bevaret, og det bevises, att hand havde Tid og Leilighed det betroede Gods med sit at frelse, da gielde hand igjen det, som hand i Forvaring anammet hafde."

I fråga om rätta innebörden av detta lagrum hava skiljaktiga meningar yppats. Vad första punkten angår, var åtminstone förr den tolkningen vanligast (se t. ex. Ugeskr. för Retsv. 1880 sid. 384—387, Örstedts Hdbg V sid. 414—418 och Nordisk Retsencykl. 10 häft. sid. 280), att depositariens förbindelse går ut på att förvara saken med samma omsorg och aktsamhet, som han *själv* plägar använda i fråga om sina tillhörigheter av samma slag. Dock får grov vårdslöshet icke ifrågakomma. När saken, trots att den sålunda lagbestämda aktsamheten använts, skadats eller förkommit, är depositarien fri från ersättningsskyldighet. Denna regel kan både utvidga och inskränka depositariens förvaringsplikt; det förra när han i sina egna angelägenheter är mera försiktig och omtänksam än personer i allmänhet; och det senare när han är mindre försiktig. Andra och tredje punkterna förstås sålunda, att depositarien vid inträffad olyckshändelse är fri från ersättningsskyldighet, när hans eget gods — varmed menas gods, som är av samma slag eller i allt fall efter vanlig uppfattning bör behandlas med samma aktsamhet som det deponerade godset — förkommer samtidigt med det deponerade, även om depositarien vid tillfället, i fråga om räddningen, icke visat den omsorg, han eljest brukar iakttaga och följaktligen kunde väntas även här använda. Grov vårdslöshet får han emellertid icke låta komma sig till last. Depositarien är berättigad att först rädda sitt eget gods dock med den angivna begränsningen med hänsyn till dettas beskaffenhet och värde. Om depositarien för förvaringen betingat sig gottgörelse eller icke, är vid bedömande av hans ansvarighet ej av någon betydelse.

Till närmare belysning av den lagbestämda regeln¹ om ansvaret för deponerat gods anföres här ett par exempel.

Om någon i deposition mottagit krukväxter av mindre betydande värde, och dessa, enligt deponentens föreskrift, förvaras i en källare, där eldstad icke finnes, så kan depositarien icke av den anledning, att oväntat kall väderlek inträffar och fara därav uppstår för växternas förfrysande, vara pliktig att i källaren anordna eldstad, vilket naturligtvis skulle bliva så dyrbart, att det icke stode i rimlig proportion till växternas värde. Härmed är dock ingalunda sagt, att, om växterna förfrysa, detta skall anses hava skett av "våda" och depositarien alltså vara fri från ansvar. Kan kölden utestängas därigenom, att mattor upphängas kring källarens väggar eller medelst någon annan enkel åtgärd, så är depositarien givetvis ock pliktig vidtaga dylik åtgärd vid risk att eljest anses vållande till tilläventyrs uppkommande skada. Äger depositarien redan förut en kamin, som icke är för honom själv nödig, eller kan han utan särskilt besvär få låna eller för en obetydlig avgift hyra en sådan, vilken skulle vara för behovet tillfyllest och utan vidare kostnad och besvär kunna anbringas i källaren, så måste depositarien, i överensstämmelse med vad nyss sagts, vara skyldig att härom gå i författning. — Kan depositarien icke rädda växterna annorledes än genom åtgärd, som i anseende till kostnad och besvär, icke står i skälig proportion till växternas värde, så bör han i enlighet med en ej sällan uttalad mening, vilken lär vara riktig, hava förpliktelse att, så vitt ske kan, till deponent, *som icke kan anses hava kännedom* om den fara, vari hans växter sålunda sväva, härom lämna besked, på det att deponenten må bliva i tillfälle att avhämta växterna. Huruvida depositarien, trots deponentens föreskrift om platsen för växternas förvarande, kan vara berättigad eller rent av förpliktad att flytta växterna till förekommande av deras skadande, därpå skall längre fram lämnas besked.² Äro växter, som

¹ Se för övrigt min uppsats: "Om deposition (Inlag). Avtalets begrepp och ingående m. m." Jfr Nytt jur. arkiv 1904 sid. 108, 1907 sid. 424, 1906 sid. 354, 1918 sid. 604, 1898 sid. 224, 1875 sid. 477 och 1875 sid. 379 samt *Schmidt*; Jur. arkiv XV sid. 351.

² Se sid. 174 här nedan.

deponeras, av högt värde, utvidgas i motsvarande mån omfånget för depositariens bevaringsplikt.

Följande rättsfall må i detta sammanhang observeras:

Hotellägaren Emil Eggers instämde handlanden F. Mühlenbock samt anförde: Mühlenbock hade enligt avtal emellan parterna hösten 1894 mottagit åtskilliga Eggers tillhöriga lagerträd med förbindelse att under vintern förvara och vårda dem. Då Eggers på våren 1895 återfick träden, hade emellertid fyra av dem befunnits skadade av frost. Eggers yrkade på grund härav, att Mühlenbock måtte förpliktas ersätta skadan med 535 kronor efter avdrag av 80 kronor. Mühlenbock invände: Emellan parterna hade avtalats, att träden ifrågavarande vinter, liksom föregående vintrar, skulle förvaras i en Mühlenbock tillhörig källare, vilken Eggers på grund av sina erfarenheter från föregående år ansett vara för ändamålet tillräckligt god. Och Eggers hade icke kunnat antaga, att Mühlenbock skulle för Eggers skull vidtaga nya särskilda anordningar i källaren. Denna hade emellertid icke varit avsedd och ej heller lämplig till förvaringsplats för ömtåliga träd och växter. Ifrågavarande vinter hade för övrigt varit ovanligt kall; medeltemperaturen i februari 1895 hade sålunda varit $-7,1^{\circ}$ C. (Detta senare styrktes av Mühlenbock.) För att Mühlenbock skulle vara pliktig ersätta skadan fordrades, att Eggers visade, att Mühlenbock uraktlåt något, som man under de givna förhållandena av en förständig och omtänksam person haft rätt att vänta i fråga om frostens utestängande. Nu hade emellertid Mühlenbock, så vitt möjligt varit, sökt hindra temperaturen i källaren att sjunka. Skadan hade alltså förorsakats av våda, i följd varav Mühlenbock, enligt 12 kap. 2 § handelsbalken, vore fri från ansvarighet. — I målet blev upplyst, att ett värmeledningsrör, som från källaren ledde till ett i samma byggnad beläget växthus, var till en sträcka av tre meter draget under källarens tak, och detta rör meddelade värme till källaren¹. Avgiften för trädens förvarande, som förut varit 50 kronor, hade av Mühlenbock höjts till 80 kronor, under förebärande att källaren måste eldas och träden skötas av en trädgårdsmästare. Denne, som vittnade i målet, intygade, att han i källaren hängt upp mattor för köldens utestängande och i övrigt icke underlåt något åtgärd till trädens skydd. — Vintern i fråga hade i källaren, förutom lagerträden, förvarats endast Mühlenbock tillhörig tegelsten. — Underrätten yttrade: att enär det vore lagligen ådagalagt, att Mühlenbock, som mot avtalad ersättning till Eggers

¹ Huruvida det varit möjligt att medelst röret, som huvudsakligen var avsett för växthuset, åstadkomma för ändamålet tillräcklig värme, blev däremot icke utrett. Ett vittne intygade emellertid, att Mühlenbocks trädgårdsmästare uppgivit, att det vore omöjligt att träden kunde skadas av frost, enär källaren uppvärmdes genom ifrågavarande värmeledning. Ett vittne intygade, att en av vittnet bebodd lägenhet, dit källarens rörledning sträckte sig, varit tillräckligt varm, ehuru särskild eldstad icke funnits.

upplåtit en Mühlenbock tillhörig källare för förvaring under vintern 1894—1895 av de i målet omförmälda lagerträden, jämväl åtagit sig att därunder ägna träden vård och tillsyn, samt detta åtagande även måste anses omfatta skyldighet för Mühlenbock att så skydda träden, att de ej toge skada av frost; alltså och enär Eggers styrkt, att fyra av lagerträden blivit frostskadade, under det de förvarats i källaren, varest Mühlenbock, på sätt upplyst vore, icke hållit sådan uppvärmning, att densamma varit tillräcklig för frostens avvärjande från träden, funne underrätten Mühlenbock icke hava fullgjort vad honom ålegat i avseende å trädens vårdande och på grund därav vara pliktig att för omförmälda skadan å desamma utgiva gottgörelse till Eggers, i följd varav och då skadans värde med hänsyn till den därom å ömse sidor förebragta bevisningen icke kunde sättas till högre belopp än 50 kronor för vardera av två träd, 150 kronor för ett träd och 35 kronor för det fjärde, eller tillhopa 285 kronor, Mühlenbock förpliktades emot kvitto till Eggers genast betala vad av sistnämnda belopp återstode oguldet efter avdrag av 80 kronor, av Eggers medgiven ersättning till Mühlenbock för samtliga lagerträdens vård och skötsel, eller 205 kronor. — Underrättens beslut gillades utan meningsskiljaktighet såväl av hovrätten som, på nedre revisionens hemställan, av Kungl. Maj:t. (Nytt jur. arkiv 1898 not A n:r 326.)

Vid bedömande av ansvarighet för skada, uppkommen genom stöld,¹ därvid såsom regel gäller, att depositarien ansvarar allenast, om stölden kunnat av honom förebyggas genom rimliga försiktighetsmått,² måste uppenbarligen hänsyn tagas till de i varje särskilt fall förekommande omständigheterna. En dyrbar sak kräver annan omsorg än en mindre värdefull, och en saks flyttbarhet och övriga beskaffenhet kan jämväl vara av betydelse. Har depositarien en veterligen oredlig person i sin tjänst, måste saken särskilt väl förvaras o. s. v. Den omständigheten, huruvida depositarien tillhörigt gods, som förvarats tillsammans med den deponerade saken, jämväl tillgripits eller icke, spelar däremot ej alls någon roll.

Följande rättsfall, ehuru icke avseende deposition, må här anmärkas: Härnösands enskilda bank instämde vaktmästaren vid dess avdelnings-

¹ Depositarien äger befogenhet att mot tjuven föra talan om det deponerade godsets återbekommande. Skadeståndstalan torde däremot icke tillkomma honom, med mindre han ersatt skadan. Se *Winroth*; Skadegörelse i utomobligatoriska förhållanden sid. 43. Jfr *Winroth*; Om skadestånd sid. 336. Av annan mening *Chydenius*; anf. arb. sid. 180. Se ock *Svensk juristtidning* 1922 sid. 76.

² Jfr *Nytt jur. arkiv* 1920 sid. 299 och 1919 sid. 378 samt *Svensk juristtidning* 1922 sid. 76.

kontor i Örnsköldsvik N. P. Sjöberg samt anförde: Då kontoret den 4 april 1903 kl. 2 e. m. stängdes, lämnade kassören till Sjöberg två öppna brev, innehållande sedlar till sammanlagt belopp av 8,394 kr. 48 öre med order att inlämna breven på postkontoret, som öppnades kl. 4 e. m. Breven förkommo emellertid, innan Sjöberg postbehandlat dem, och penningarna kommo ej till rätta. Då breven måste anses hava förkommit genom Sjöbergs ovarsamhet och bristande omtanke, yrkades åläggande för honom, som alltså eftersatt den honom såsom depositarie åliggande vårdnadsplikt, att ersätta banken med förenämnda belopp. — Sjöberg genmälde: Han hade i avvaktan på postkontorets öppnande nedlagt breven i en olåst låda uti ett i banklokalen stående bord. I denna låda plögade han, på sätt jämväl vore av bankens tjänstemän känt, alltid förvara de honom anförtrodda breven tills postkontorets öppnande. Han hade en stund lämnat banklokalen men då låst dörren efter sig. — Underrätten yttrade, att enär mot Sjöbergs bestridande icke visats, att han, som vid tiden för emottagandet av i saken ifrågavarande försändelser och penningebelopp varit anställd såsom vaktmästare, vid samma försändelsers och penningebelopp förvarande, intill dess att dessa skulle överlämnas till postverket för befordran, handlat i strid mot honom i sådant avseende lämnad föreskrift eller vid bankkontoret rådande sedvänja, vid vilket förhållande ersättningskyldighet i saken icke kunde honom åläggas, kunde bankens talan icke bifallas. — Hovrätten utlät sig däremot i dom, att enär, även om, emot vad i saken förekommit, antagas finge, att Sjöbergs vid underrätten lämnade uppgift, att försändelserna efter uttagandet ur kassavalvets lagts i förenämnda låda, vore sann, Sjöberg ej ens uppgivit, att han tillåst samma låda, samt med avseende särskilt å nämnda förhållande Sjöberg måste anses hava ägt skyldighet att, då han avlägsnade sig från banklokalen, tillse, att dörrarna till denna varit låsta, men i sådant avseende förekommit, dels att Sjöberg vid polisförhör uppgivit, att han ej kunde erinra sig, huruvida han, då han genom den dörr, som från banklokalen ledde till den trappuppgång, vid vilken Sjöberg hade sin bostad, begivit sig till denna, stängt nämnda dörr, och dels att ett i saken avhört vittne förmått sig hava stående i berörda trappuppgång sett Sjöberg jämte en annan person vid ifrågavarande tid begiva sig från Sjöbergs bostad in i banklokalen utan att vid öppnandet av ovannämnda dörr begagna sig av nyckel; ty och som med avseende tillika ej mindre å vad i målet avhörda vittnen berättat rörande av Sjöberg vid samtal med dem fällda yttranden, häntydande på, att han skulle hava under sin frånvaro från banklokalen lämnat ifrågavarande dörr olåst, än även vad i övrigt i saken förekommit, det måste anses styrkt, att Sjöberg vid ingäendet till sin bostad underlåtit att tillåsa samma dörr; alltså och då Sjöberg följaktligen måste anses hava gjort sig skyldig till sådan vårdslöshet vid handhavandet av ifrågavarande värdeförsändelser, att han vore pliktig ersätta banken den förlust, som banken genom försändelsernas mistning lidit, ålade hovrätten, med ändring

av underrättens beslut, Sjöberg att genast mot kvitto till banken utgiva 8,394 kr. 48 öre. — Kungl. Maj:t fastställde, på nedre revisionens hemställan, hovrättens dom. (Nytt jur. arkiv 1906 sid. 354.)

Om depositarie, vilken på en och samma plats förvarat dels den deponerade saken och dels en honom själv tillhörig sak av lika värde, vid inträffad eldsvåda icke har tid att rädda båda sakerna, utan endast endera av dem, så måste han vara berättigad att föredraga räddningen av sin egen. Den av äldre rättslärare omfattade åsikten, enligt vilken depositarien snarare måste rädda den deponerade saken, är alltså icke riktig. Detta skulle nämligen innebära, att depositarien vore pliktig vårda anförtrott gods *bättre* än sitt eget, vilket ju icke är förhållandet. Till sist bör anmärkas, att vid bedömning av depositariens ansvarighet i förevarande fall avseende tydligen måste fästas därå, att depositarien i anledning av den utbrutna eldsvådan möjligen i mer eller mindre grad förlorat sinnesnärvaron.¹ Det går därför icke an att alltid förklara honom ersättningsskyldig endast av det skäl, att han låtit den deponerade saken förkomma, under det han räddat sin egen av mindre värde; särskilt gäller detta, om den deponerade saken var allenast mindre väsentligt kostbar än den andra. Ofta nog kan det också för depositarien vara svårt eller rent av omöjligt att bestämma vilkendera saken, som är mest värd.

Det lär ligga i sakens natur att, därest icke annorledes stadgats, den, som mot gottgörelse åtager sig att fullgöra något åt annan, icke bör — i fråga om ansvarighet för sättet, varpå åtagandet fullgjorts — bedömas lika milt som den, vilken utan tanke på egen fördel åtagit sig något allenast för att göra annan en tjänst. I enlighet härmed synes ock depositarie, som för förvaringen betingat sig ersättning, böra bedömas strängare än annan depositarie. Dock kan här icke vara fråga om art- utan allenast om gradskillnad.

I förekommande tvivelaktiga fall måste hänsyn tagas till den

¹ Han äger icke till sin fördel åberopa, att han har ett särskilt nervöst temperament. Även i detta fall måste man taga sikte på normalmänniskan.

omständigheten, att ersättning varit avtalad. Den depositarie, som är berättigad till ersättning, kan vara skyldig vidtaga mera omfattande åtgärder till bevarande av det deponerade godset än den, som åtagit sig förvaringen utan rätt till ersättning. I fråga om den senare gäller, som sagt, att han icke är pliktig åsamka sig kostnader och besvär, som ej stå i förnuftig proportion till det deponerade godsets värde, skadans sannolikhet och omfattning. Beträffande den förre måste man fästa avseende även å den överenskomna ersättningens storlek. Såsom regel torde slutligen kunna uppställas, att, om gemensam fara hotar det deponerade godset och depositariens eget, av lika värde, depositarien enligt nu rådande uppfattning är pliktig att i första rummet skydda det förra.¹

Har depositionen skett uteslutande i depositariens intresse, lär praxis i enlighet med den franska rätten — som i regel endast ålägger depositarien att iakttaga samma omsorg om det deponerade godset, som han själv plägar iakttaga i sina egna angelägenheter — likaledes vara benägen för att bedöma honom strängare än i vanliga fall. Nämnad omständighet kan dock, i likhet med vad förhållandet är i franska rätten och i överensstämmelse med vad ovan yttrats om det fall, att depositarien betingat sig ersättning för förvaringen, icke utvidga ramen för hans ansvarighet utan blott bidra till ansvarighetens höjande inom den av lagen angivna ramen. Är det i och för sig tveksamt, om depositarien skall fällas eller frias med avseende å uppkommen skada, bör han här snarare fällas än frias.²

¹ Här skulle alltså i viss mån föreligga en principell avvikelse från den lagstämde regeln om depositariens ansvarighet. Bestämmelserna i 12 kap. handelsbalken hava fått sin avfattning med hänsyn till de fall, då ersättning för förvaringen icke skall utgå. Se min uppsats "Om deposition (Inlag). Avtalets begrepp och ingående m. m."

² Den, som utan uppdrag av ägaren tillvaratager eller eljest tillfälligtvis får om händer en sak, svarar för densamma liksom en depositarie, (om det ock ligger i förhållandets natur, att den för deposition uppställda ansvarighetsprincipen icke här alltid kan tillämpas lika strängt som då deposition verkligt föreligger.)

Följande rättsfall må här anföras.

C. A. Holmbäck yrkade efter stämning, att, som handelsbiträdet A. G. Pe-

I depositariens vårdplikt ingår icke skyldighet att för deponentens räkning försäkra godset, med mindre dylik skyldighet fastslagits i avtalet. Här som eljest kan naturligen dock avtal i denna riktning ske även tyst. Sålunda är det ju möjligt att på grund av sedvänja försäkringsplikt åligger depositarien i avseende å visst slag av gods. Och har depositarien vid föregående likartade rättsförhållanden mellan kontrahenterna plägat taga försäkring, måste man utgå från, att han förbundet sig att göra så även beträffande det gods, som avses i det ifrågasvarande avtalet.

tersson, vilken hade anställning hos handlanden Grandin, den 25 juli 1874 omhändertagit en av Holmbäck i Grandins salubod kvarglömd börs, innehållande penningar m. m., Petersson måtte förpliktas återställa börsen med dess innehåll eller ock ersätta Holmbäck värdet därav med 36 rdr 90 öre. Petersson genmålde, att sedan Holmbäck från saluboden, där han verkställt några uppköp, avlägsnat sig, hade Petersson iakttagit, att på disken kvarlegat en börs, vilken Petersson, som då varit inbegripen i handel med en hustru Petersson, överlämnat till henne. Hustru Petersson, i rättegången hörd, förnekade, att hon mottagit börsen. Hon, som den ifrågasvarande dagen varit inne i boden för att göra uppköp, hade därvid haft i handen sin börs och en sedel å 5 rdr, av vilken hon lämnat betalning för uppköpen. Petersson hade velat lämna henne en annan börs, men hon hade ej vidrört denna utan låtit den kvarligga på disken, då hon bortgått från boden, där vid tillfället flera personer varit tillstädes. — Ett av svaranden Petersson åberopat vittne körsnären Söderling berättade: Holmbäck hade i boden köpt öl, därför han lämnat likvid ur en sedel å 5 rdr, varefter han lagt överskottet i sin börs och avlägsnat sig, men återvänt om en stund för att köpa ägg, därvid han saknat börsen. Svaranden Petersson hade under tiden haft Holmbäcks börs i sin hand och frågat hustru Petersson, som varit tillstädes i boden, var hon hade sin börs, därtill hon genmält, att hon icke hade någonting i börsen utan att hon hade sin penningar i handen och framvisat en sedel å 5 rdr. Svaranden Petersson hade då yttrat, att den av honom omhänderhavda börsen vore "bra tjock". Vittnet, som kvarstannat i boden efter hustru Petersson, hade ej sett svaranden Petersson lämna ifrån sig den ifrågasvarande börsen. Vid tillfället hade flera andra personer varit inne i boden, men ingen av dem hade vid omvittade tilldragelse varit i närheten av svaranden Petersson. — Under rätten yttrade, att emedan upplyst vore, att Holmbäck den 25 juli 1874, efter verkställt uppköp i Grandins salubod, på disken därstädes kvarlämt en börs, samt att Petersson i egenskap av hos Grandin anställt handelsbiträde tillvaratagit börsen och, under förmenande att den tillhörde hustru Petersson, som vid tillfället gjorde uppköp i boden, i skämtsamma uttryck härom tillsagt henne samt låtit börsen ligga på disken bredvid henne under förmodan, att hon skulle tillvarataga densamma; förty och då Petersson måste anses hava varit pliktig att, innan han lämnade börsen ifrån sig, göra sig förvissad därom, att den komme i rätter ägares händer, samt börsen med dess innehåll följaktligen förkommit genom Peterssons vangömmo, ålades Petersson att, därest han ej gitte till Holmbäck återställa börsen med dess innehåll, till Holmbäck utgiva värdet 36 rdr 90 öre.

Förvarings-
platsen.

I fråga om bestämmande av lämplig plats för förvaringen har naturligtvis depositarien valfrihet under förutsättning, att icke deponenten härom lämnat uttrycklig föreskrift eller det eljest framgår, att viss förvaringsplats varit avsedd. Det åligger depositarien, såsom i schweiziska obligationsrätten säges, att förvara den deponerade saken på en "säker" plats. Hänsyn måste tagas till omständigheterna i förekommande fall och sakens beskaffenhet. För värdepapper t. ex. erfordras säkrare förvaringsplats än för annat gods.

Har deponenten lämnat särskild föreskrift angående platsen för sakens förvarande, så måste depositarien, såsom nämnt,

— Hovrätten utlät sig däremot, att som något förhållande ej blivit ådagalagt, på grund varav Petersson kunde anses skyldig ansvara för ifrågavarande börs med dess innehåll, ogillades Holmbäcks talan. Men emedan ostridigt vore, att Holmbäck, efter att hava gjort några uppköp i Grandins salubod, å disken därstädes vid sitt avlägsnande kvarglömt sin börs, och att densamma sedermera icke kommit till rätta; ty och som Petersson medgivit, att han efter Holmbäcks bortgång ur boden tagit börsen i sin hand, samt emot Peterssons uppgift, att han avlämnat börsen till hustru Petersson, som i boden innevarit, förekommit, dels att hustru Petersson förnekat sig hava mottagit börsen, dels ock att ett i målet hört vittne, körnsnären Söderling, intygat, att han väl hört Petersson, som haft börsen i sin hand, fråga hustru Petersson, var hon hade sin börs, men icke sett honom lämna börsen från sig till hustru Petersson, som gått ur boden före vittnet, vid vilket förhållande å Peterssons berörda uppgift icke kunde fästas sådant avseende, att han icke fortfarande skulle vara underkastad den skyldighet att ansvara för börsen, som omhändertagandet av densamma medfört; alltså och då Petersson vid underrätten förklarar sig icke ifrågasätta, att ej börsen innehållit de av Holmbäck uppgivna penningebelopp och persedlar, eller att börsen och vad däri förvarats haft värde, vartill Holmbäck skattat densamma, prövade Kungl. Maj:t skäligen att, med ändring av hovrättens utslag, fastställa det slut, vari underrätten stannat. Tre justitieråd funno skäl ej vara anført, som i hovrättens utslag kunde verka ändring. (Nytt jur. arkiv 1875 sid. 477.)

A. Petersson instämde A. Wahlgren med yrkande om åläggande för honom att återgälda 100 kronor, som Petersson lämnat i förvar hos sin i Wahlgrens tjänst varande dotter, men Wahlgren vid ett tillfälle sommaren 1873 omhändertagit. Underrätten utlät sig, att Wahlgren medgivit, att han, på sätt vittnena Frohm och Lindblad berättat, vid det tillfälle stämningen avsåge, efter det sistnämnda vittne ur en låda i ett skrivbord å Wahlgrens kontor framtagit ett av Peterssons dotter ditlagd konvolut, ostridigt innehållande 100 kronor, tillhöriga Petersson, från Lindblad till sig tagit berörda konvolut, men invänt, att Wahlgren omedelbarligen efter detsammas mottagande nedlagt det uti en annan i samma bord befintlig låda, varest straxt därefter, sedan Wahlgren en kort stund varit ute från kontoret, penningarna saknats; och emedan Wahlgren för vad han sålunda invänt, ej förebragt någon bevisning, samt Wahlgren, efter vad upplyst och medgivet vore, senast innehaft ifrågavarande penningar, med vilka veterligen ej någon annan tagit befattning; ty och då Wahlgren måste anses skyldig för dessa av honom sist omhänderhavda medel ansvara, förpliktades Wahlgren att

rätta sig härefter. Denna regel är emellertid icke utan väsentligt undantag. Om, efter det depositionen ägt rum, någon omständighet inträffar, som gör den sålunda avsedda platsen olämplig, och depositarien i följd därav bör förstå, att saken lätteligen kan skadas, därest den ej flyttas, har han under vissa förutsättningar icke blott rättighet utan även skyldighet att härom draga försorg, nämligen då i följd av farans överhängande beskaffenhet eller annan orsak tillfälle saknas att inhämta ny föreskrift från deponenten, samt annan lämplig förvaringsplats, utan särskilt avsevärd olägenhet för depositarien, kan beredas. Enahanda bör förhållandet vara för det fall, att förvaringsplatsen redan från början varit olämplig men detta först efteråt insetts. Försummar deponenten, ehuru underrättad, att lämna ny föreskrift, så gör depositarien, där icke faran är ögonskenlig, vanligen klokast uti att vid sådant förhållande icke ombestyra sakens förflyttande. Uppstår skada å saken, sedan förvaringsplats utan deponentens begivande ombytt, så kan det nämligen för depositarien bliva nödigt att förebringa bevisning därom, att förflyttningen varit av verkligt behov påkallad, vilken bevisning mången gång kan vara svår nog att åstadkomma. Och deponentens underlåtenhet att lämna svar på underrättelsen kan i regelmässiga fall icke betraktas annorledes än såsom uttryck för hans önskan, att saken, oavsett den hotande faran, skall förbliva där den är. Underrättelsen är, i fråga om depositaries ansvarighet, härutinnan till sina följder likställd med förklaring

till Petersson utgiva fordrade beloppet. — Hovrätten utlät sig däremot i dom, att enär den befattning, Wahlgren enligt sitt erkännande tagit med ifrågavarande papperskonvolut, icke varit av sådan beskaffenhet, att han endast på grund därav kunde anses hava ådragit sig skyldighet att för detsamma innehåll ansvara, bleve, med upphävande av underrättens beslut, stämningsspåståendet ogillat. — Nedre revisionen hemställde om gillande av hovrättens dom. Men Kungl. Maj:t yttrade: Som ostridigt är, att sedan Lindblad ur en låda i skrivbordet å Wahlgrens kontor uttagit ett Petersson tillhörigt paket, som, efter vad Wahlgren medgivit, innehållit 100 kronor, Wahlgren tagit paketet från Lindblad, och att detsamma därefter på obekant sätt förkommit; alltså och emedan Wahlgren, som uppgivit sig endast hava nedlagt paketet i en annan bordslåda, icke gittat visa, att han, efter att hava tagit paketet om hand, skilt sig därifrån på sådant sätt, att det kunnat utan hans vållande eller vangömmo förkomma, och Wahlgren följaktligen måste vara fortfarande underkastad den skyldighet att ansvara för paketet, vilken övertagandet av detsamma medfört, ty varder, med upphävande av hovrättens dom, underrättens domslut gillat. (Nytt jur. arkiv 1875 sid. 379.)

från depositarien, att han icke längre vill hava saken i förvar. Den depositarien uti ifrågavarande hänseende åliggande under rättelseplikt är sålunda tydligen jämväl en förmån för honom.

Bryter depositarien, utan att laga anledning därtill förefinnes, mot deponentens från början givna föreskrift, så medför detta den verkan, att han blir ansvarig även för sådana händelser, som eljest ej skulle fallit honom till last. Han är pliktig ersätta jämväl sådan skada, som härrör av olyckshändelse, så vitt han icke förmår visa, att skadan skulle inträffat, även om föreskriften blivit iakttagen.¹ Därjämte blir deponenten enligt allmänna grunder berättigad att genast bryta avtalet. Då det ligger i depositionsavtals natur, att deponenten när som helst kan återfordra sitt gods, kunde det synas, som om sistnämnda rättighet icke innebure någon särskild fördel. Att detta dock kan vara fallet, skall i annat sammanhang påvisas.

*Förvarings-
sättet.*

Liksom beträffande platsen för den deponerade sakens förvarande har depositarien jämväl i fråga om det sätt, varpå saken i övrigt lämpligast bör förvaras, i regel fullkomlig frihet. Samma grundsatser som om förvaringsplats gälla även om förvarings-sättet i dess helhet. Avviker depositarien från meddelad föreskrift om ett visst förvaringssätt, blir han sålunda ansvarig för alla olyckshändelser, som inträffa efter avvikelsen, så framt han ej förmår visa, att skadan skulle timat, även om föreskriften iakttagits. Då en avvikelse blir nödvändig av objektiva skäl, som bero på av deponenten tydligen icke förutsedda omständigheter, och tillika tillfälle saknas att inhämta och avvakta nya föreskrifter, är depositarien både berättigad och förpliktad att tillgodose deponentens intresse genom att förfara efter förstån-digt beprövande av vad under föreliggande omständigheterna kan vara lämpligast.

Depositarien är icke pliktig att ställa sig till efterrättelse

¹ En mening håller före, att depositariens skadeståndsskyldighet icke kan omfatta sådan skada, till vilken det avtalsstridiga förfarandet allenast "i förening med fullkomligt oberäkneliga händelser givit upphov". Jfr *Almén*; Köp och byte I 2:dra uppl. sid. 436 not 57.

godtyckliga föreskrifter, som deponenten lämnar *efter* avtalets ingående.¹

En fråga, som äger beröring med de båda sist avhandlade spörsmålen, är, huruvida depositarien har rätt till substitution d. v. s. att överlämna det deponerade godset i annans självständiga vård. Frågan har på olika tider och i särskilda länder besvarats på skiftande sätt. Den moderna rättens ståndpunkt torde emellertid i allmänhet vara den, att depositarien icke äger sätta annan i sitt ställe. Undantag härifrån medgives, förutom då depositarien till substitution haft deponentens samtycke (uttryckligt eller presumerat), endast för det fall, att det av en eller annan anledning blir depositarien omöjligt eller åtminstone mycket svårt att längre förvara godset och han icke är i stånd att härom lämna deponenten underrättelse, på det att denne själv, så vitt han icke föredrager att återtaga godset, må kunna välja nya depositarie. Att denna princip omfattas av vår rätt, torde vara klart. Redan av den omständigheten, att i fråga om det med deposition nära befryndade avtalet sysslomannaskap befogenhet icke är inrymd för sysslomannen att sätta annan i sitt ställe, bör följa, att ej heller depositarien har dylik befogenhet. Med hänsyn därtill, att depositionsavtal (likasom sysslomannaskap) vanligen grundar sig på ett personligt förhållande av förtroende till depositariens (sysslomannens) redbarhet och ordentlighet, synes detta jämväl vara det enda materiellt riktiga. I regel lär det kunna tagas för givet, att den, som lämnat sitt gods i förvar hos viss person, också velat att just denne och icke någon annan skulle ombesörja förvaringen. Och då så är förhållandet, samt depositarien i fråga om förvaringsplatsen och förvaringssättet är förbunden att ställa sig deponentens föreskrifter till efterrättelse, bör konsekvensen bjuda, att deposi-

Substitution.

¹ Tyska civillagen § 692 är av följande lydelse:

"Der Verwahrer ist berechtigt, die vereinbarte Art der Aufbewahrung zu ändern, wenn er den Umständen nach annehmen darf, dass der Hinterleger bei Kenntniss der Sachlage die Aenderung billigen würde. Der Verwahrer hat vor der Aenderung dem Hinterleger Anzeige zu machen und dessen Entschliessung abzuwarten, wenn nicht mit dem Aufschube Gefahr verbunden ist."

tarien också uti nu ifrågakomna hänseende måste underkasta sig deponentens vilja. Mången gång lär det för deponenten vara av vida större betydelse, att depositarie icke ombytes än att någon speciell föreskrift rörande förvaringen icke överträdes.

Lagkommissionen hade i sitt äldsta förslag upptagit ett så lydande stadgande:

“Giver någon inlagsfä och förtrodt godz ifrån sig under tredie mans vård, emot egarens vetskap; svare honom, som insatte, till allan skada, som ther å kommer, och söke sedan sin man som han bäst gitter.”

Emellertid beslöt lagkommissionen (år 1722) att denna § skulle utgå, “ty det faller av sig sjelf såsom en ratio generalis, när jag vårdar hans som mitt eget eller sätter min ägendom tillika in deposito hos en annan; så har ingen at säija derpå”.

Det synes sålunda, som om lagkommissionen skulle stannat vid den åsikt, att en depositarie skulle äga att utan någon påföljd överlämna det deponerade i förvar hos tredje man, om blott depositarien samtidigt hos samme person, (som valts med nödig omtanke och urskiljning) deponerade något sitt eget gods.

Det förefaller likväl egendomligt, att lagkommissionen såsom självklar betecknat en sats, som synes vara rakt stridande emot det lagstadgande, som av lagkommissionen endast några få år därförut föreslagits.

I allt fall lär man nu icke behöva känna sig bunden av en lagkommissionens *åsikt* om en viss rättsprincip, då denna åsikt icke fått uttryck i något lagstadgande.

Att depositarien emellertid i nödfall och då det icke är för honom möjligt att lämna deponenten besked om den inträffade situationen, har rättighet att överlämna förvaringen till annan, lär följa av hos oss rådande allmänna rättsprinciper. Någon eftergift med avseende å det uppställda villkoret, att depositarien, så vitt möjligt är, har att underrätta deponenten, kan icke göras. Men i uttrycket “så vitt möjligt är” måste inbegripas icke allenast, att depositarien vet eller eljest kan förskaffa sig kännedom om deponentens vistelseort, utan även att det timade nödfallet icke är av sådan beskaffenhet, att det nödvändiggör godsets *ofördröjliga* överlämnande till annans för-

varing. Tredskas deponent, som erhållit behörig underrättelse, att förfoga över godset, så är depositarien naturligtvis likaledes berättigad att överlämna detsamma till annan.

Har depositarie, som enligt nu utvecklade grunder ägt befogenhet att sätta annan i sitt ställe, begagnat sig därav, så är han dock icke under alla förhållanden befriad från samtliga förpliktelser på grund av avtalet. Om han överlämnat godset till någon, som, enligt vad han hade eller bort hava sig bekant, plägade visa oordentlighet vid skötandet av egna angelägenheter, är han ansvarig för skada, som genom den nye depositariens oordentlighet kan komma att uppstå. Och om särskild undervisning med avseende å godsets behöriga vård tarvas, är han vid enahanda risk skyldig att lämna sådan.¹

Om depositarien med befogenhet sätter annan man i sitt ställe, är denne därefter att betrakta såsom depositarie² med rätt för honom, därest ersättning skall utgå, att bekomma sådan för den tid, han har godset i förvar. Depositarien måste anses hava till honom avstått sin rätt till ersättningen.³

Överlämnar depositarien, utan att han därtill ägt rättighet, förvaringen av godset åt annan, så komma de förut angivna reglerna med avseende å obehörig förändring av förvaringsplats och av sättet i övrigt för förvaringen i alla hänseenden till tillämpning.⁴

Om vid avtalet deponenten medgivit, att icke depositarien

¹ *Almén*; Köp och byte I 2:dra uppl. sid. 323 (och efter honom *Wikander*; Det materiella arbetsbetinget, sid. 66) synes anse, att ansvaret för substitut är detsamma som för medhjälpare (biträde). Om ock visst fog för en sådan mening kan föreligga, när substitution förutsatts i avtalet, måste meningen anses innebära en orättvisa för de regelmässiga fallen eller då substitution föränletts av nödtvång. Observeras bör för övrigt, att *Almén* tyckes utgå från att den nye depositarien alls icke träder i rättsförhållande till deponenten, som fortfarande har att hålla sig uteslutande till den, med vilken han avtalat.

Chydenius, anf. arb. sid. 189, ansluter sig till den i texten angivna meningen. Se för övrigt, ehuru icke fråga om deposition, *Nytt jur. arkiv* 1905 sid. 541 och 1914 sid. 23. Jfr 1915 not A n:r 203.

² I och genom substitutionen utfäster sig substitutet att gentemot deponenten ansvara för en omsorgsfull förvaring av godset.

³ Se *Chydenius*; anf. arb. sid. 190.

⁴ Tyska civillagens 691 § anföres i detta sammanhang:

"Der Verwahrer ist im Zweifel nicht berechtigt, die hinterlegte Sache bei einem Dritten zu hinterlegen. Ist die Hinterlegung bei einem Dritten gestattet,

(d. v. s. den, som kontraherat med deponenten) utan annan för depositariens räkning uteslutande skall ombesörja förvaringen, är i juridisk mening depositarien förvarare och följaktligen också ansvarig för den faktiske förvararens görande och underlåtande.

Medhjälpare.

Härefter följer i ordningen att besvara det, sistnämnda fråga närstående spørsmålet, huruvida och i vad mån depositarie är ansvarig för medhjälpare (tjänare eller andra biträden), av vilka han, enligt deponentens (uttryckliga eller tysta) begivande, äger begagna sig.

Det riktiga svaret härå är otvivelaktigt, att varje handling av medhjälpare är att betrakta precis, som om den vore begången av depositarien själv.¹ Medhjälparens görande och låtande, så i gott som i ont, tillräknas depositarien. För fullgörande av sin förbindelse (att återställa den deponerade saken så oskadad, som den under hans vård stått att bibehålla) äger depositarien att efter fritt val anlita de utvägar och medel, han finner tjänliga. Om han härutinnan misstager sig, har han sig själv att skylla.² Depositariens ansvarighet förminskas eller

so hat der Verwahrer nur ein ihm bei dieser Hinterlegung zur Last fallendes Verschulden zu vertreten."

Av motiveringen framgår, att depositarien anses berättigad att i nödfall sätta annan i sitt ställe.

Uttryckligt stadgande härom finnes i österrikiska lagen (§ 965).

¹ Se min uppsats "Om panthavares vårdplikt m. m.". "Juridiska skrifter" 1922 sid. 68 not 2 och 3. Av annan mening *Chydenius*; anf. arb. sid. 188. Angående utländsk lagstiftning se sid. 191 not 1.

² Följande rättsfall må här anmärkas.

H. Bardack yrkade efter stämning, att enär han vid besök den 23 december 1872 i Berns' schweizeri- och konsertlokal i Stockholm, där vaktmästaren C. Eriksson var anställd för att vid ingången mottaga de besökandes ytterplagg, till Erikssons minderårige son, vilken vid nämnda tillfälle i faderns ställe tjänstgjorde, avlämnat en ny sjubbskinnspäls mot erhållande av kontramärke, men Bardack sedermera icke kunnat återbekomma samma päls, Eriksson måtte förpliktas att till honom utgiva ersättning för densamma med 150 rdr. — Underrätten yttrade, att som Eriksson medgivit sig hava vid ovannämnda tillfälle genom ett av Eriksson begagnat biträde, hans omyndige son Leonard Eriksson, emot kontramärke mottagit den Bardack tillhöriga päls och, mot Bardacks bestridande samt vad i saken hörda vittnen berättat, ej visat, att den päls av sjubbskinn, Leonard Eriksson vid Bardacks bortgång från stället senare på aftonen velat till honom avlämna, varit den päls, som Bardack till förvar åt Leonard Eriksson anförtrott; alltså och då med avseende å vad genom vittnesmålen vore om värdet av den ifrågavarande,

upphäves icke ens därav, att medhjälparen tilläventyrs handlat i strid mot föreskrift, som depositarien i fråga om förvaringen kan hava lämnat.

Att depositarien vid valet av medhjälpare iakttagit all möjlig omtanke och urskillning, är utan betydelse, lika väl som den omständigheten, att medhjälparen under en längre tid därförut visat sig motsvara depositariens förtroende.

Såsom i viss mån belysande för uppfattningen uti ifrågasvarande hänseende hos 1734 års lagstiftare anmärkes här stadgandet uti 28 kap. 3 § byggningsbalken¹, så lydande: "Gästgivare skall för skälig betalning åt vägfärande hus läna och stallrum. Värde ock allt det, som gästen i hans gömme ansvarar, eller gälden strax åter vad *av hans husfolks*, eller av hans eget vållande förkommer, eller fördervas." — —.

Med avseende å ordet "husfolk" bör särskilt påpekas, hurusom lagen utgått däriifrån, att allt gästgivarens husfolk på ett eller annat sätt varit honom behjälpligt vid drivandet av

Bardack tillhöriga pälsen upplyst, detta värde borde antagas hava utgjort minst 125 rdr, ålades Eriksson att, där han ej kunde vid anfordran till Bardack utlämna en päls, som denne erkände vara den i denna sak omstämda, såsom ersättning för densamma till Bardack utgiva ovanberörda belopp 125 rdr. — Hovrätten utlät sig däremot i dom, att som Bardack icke mot Erikssons bestridande styrkt, att han vid ifrågasvarande tillfälle till Erikssons son överlämnat någon annan päls, än den Eriksson vid underrätten förtett och erbjudit sig att Bardack tillhandahålla, prövade hovrätten, med ändring av underrättens beslut, rättvist den av Bardack mot Eriksson i saken förda talan att ogilla. En ledamot avgav följande skiljaktiga yttrande: "Som det av Bardack uppgivna förhållande, att han ifrågasvarande dagen till Erikssons minderårige son, vilken i faderns ställe betjänat de besökande i Berns salong med att emottaga deras ytterplagg, avlämnat en päls emot erhållande av kontramärke, men sedermera icke återbekommit samma päls, icke föranleder till skyldighet för Eriksson att utgiva ersättning för pälsens värde, prövar jag, lika med pluraliteten, rättvist Bardacks emot Eriksson förda talan att ogilla." — Nedre revisionen hemställde, att Kungl. Maj:t måtte pröva rättvist att, med upphävande av hovrättens dom, gilla underrättens beslut. Och denna hemställan blev av Kungl. Maj:t bifallen. Ett justitieråd yttrade: "Som ostridigt är, att när Bardack mot bekommet kontramärke återfordrade den av honom vid ifrågasvarande tillfälle åt Erikssons son till förvar överlämnade päls, det rum å hängaren, som haft samma nummer som kontramärket, funnits vara tomt, alltså och på de i övrigt av underrätten anförda skäl, prövar jag rättvist att, med ändring av hovrättens dom, fastställa det slut, vari underrätten stannat." (Nytt jur. arkiv 1874 sid. 591.) Jfr *Naumanns* tidskrift 1871 sid. 311.

¹ *Chydenius*, anf. arb. sid. 188, anser detta stadgande innefatta ett undantag från vad i allmänhet gäller.

hans näring och sålunda jämväl i förvarandet av gods, som av gäst kunnat överlämnas i gästgivarens "gömmo".¹

Har *deponenten* förbehållit sig att viss person skall hjälpa depositarien i förvaringen, så kan icke denne medhjälparens fel läggas depositarien till last.²

Vidare bör tilläggas, att depositariens ansvarighet endast avser *verkliga* medhjälpare. d. v. s. sådana som på något sätt, direkt eller indirekt, verkligen biträda vid förvaringen. Om

¹ Med avseende å gästgivares (hotell- eller värdshusvärd) ansvarighet för resandes gods gäller i svensk rätt den regeln, att slik ansvarighet icke förefinnes, därest ej godset särskilt överlämnats i gästgivarens eller hans "husfolks" vård. Gästgivaren är alltså väl ansvarig för gods, som resande t. ex. vid sin ankomst lämnar mötande betjäning, under det godset sålunda befinner sig i betjäningens vård. Men sedan godset väl inkommit i det åt den resande anvisade rummet, har denne att på egen risk sörja för detsamma. Jfr Nytt jur. arkiv 1918 sid. 604.

Lagkommittén föreslog härutinnan följande stadgande (8 kap. 6 § handelsbalken): "Gästgivare, värdshusvärd eller annan, som är pliktig att härbärgera resande, eller för sin näring eller vinning gäster i sitt hus emottager, svare för det gods, som av dem lämnas i hans vård, eller i deras, som av honom äro satta att gästgiveriet eller näringen förestå." Lagberedningens motsvarande stadgande (10 kap. 11 § handelsbalken) innehöll, att gästgivare etc. skulle svara för gods, som lämnades i hans vård, eller i deras, som av honom vore satta att resande eller gäster *betjäna*. Motiveringen till det senare stadgandet var av följande lydelse: "Enligt lagförslaget skall gästgivare ansvara allenast för det gods, som lämnas i hans egen vård eller i deras, som av honom äro satta att gästgiveriet eller näringen förestå. Beredningen anser denna föreskrift innefatta nog ringa säkerhet för värden av resandes tillhörigheter. Om det vore för strängt att, i likhet med åtskilliga utländska lagar, ålägga gästgivare ansvarighet för allt gods, som resande i härbärgets införa, är det likväl, i beredningens tanke, en billig fordran, att de skola svara för gods, som anförtros åt personer, vilka av dem äro satta att resande eller gäster betjäna. En sådan ändring har man därför föreslagit."

I tyska civillagen äro följande bestämmelser meddelade, "§ 701. Ein Gastwirth, der gewerbsmässig Fremde zur Beherbergung aufnimmt, hat einem im Betriebe dieses Gewerbes aufgenommenen Gaste den Schaden zu ersetzen, den der Gast durch den Verlust oder die Beschädigung eingebrachter Sachen erleidet. Die Ersatzpflicht tritt nicht ein, wenn der Schaden von dem Gaste, einem Begleiter des Gastes oder einer Person, die er bei sich aufgenommen hat, verursacht wird oder durch die Beschaffenheit der Sachen oder durch höhere Gewalt entsteht. — Als eingebracht gelten die Sachen, welche

² Naturligen får dock depositarien icke lämna en sådan medhjälpare utan all uppsikt. Jfr *Hammar skjöld*; Om fraktavtalet och dess viktigaste rättsföljder sid. 73. Deponenten kan ju för övrigt hava misstagit sig i fråga om medhjälparens ordentlighet. Blir detta uppenbart för depositarien, så har han att förfara i enlighet med de regler, som ovan utvecklats med avseende å förvaringsort och förvaringsätt.

t. ex. någon depositariens enskilde tjänare som icke alls har att göra med förvaringen — måhända i bästa välmening — vidtager någon oförsiktig åtgärd med det deponerade godset med påföljd, att godset därav tager skada, så är vad om depositaries ansvarighet för medhjälpare förut yttrats icke tillämpligt, vilket dock icke hindrar att depositarien i allt fall blir ersättningskyldig, om han t. ex. genom att hava låtit godset vara åtkomligt för tjänaren visat vårdslöshet.

Enligt vår rätt lär nämligen husbonde (arbetsgivare) i allmänhet icke vara skyldig ersätta skada, som tjänaren (arbetaren) tillfogar tredje man under annan förutsättning än, att husbonden (arbetsgivaren) har skuld (*culpa in eligendo, inspiciendo, custodiendo*).¹

Använder depositarien medhjälpare utan att vara därtill berättigad, är han skyldig att ersätta all skada, även sådan, som allenast indirekt förorsakats av hans avtalsstridiga förfarande. Dock sträcker sig icke hans ansvarighet till skada på grund av olyckshändelse, där skadan skulle inträffat, även om han ej använt medhjälpare, och kausalsammanhang följaktligen icke finnes emellan det avtalsstridiga förvarandet och skadan.²

I 12: 4 H. B. är förbud meddelat för depositarie ej mindre att "nöta" den deponerade saken, d. v. s. nyttja den på det

Förbudet mot nyttjande av det deponerade godset.

der Gast dem Gastwirth oder Leuten des Gastwirths, die zur Entgegennahme der Sachen bestellt oder nach den Umständen als dazu bestellt anzusehen waren, übergeben oder an einen ihm von diesen angewiesenen Ort oder in Ermangelung einer Anweisung an den hiezu bestimmten Ort gebracht hat. — Ein Anschlag, durch den der Gastwirth die Haftung ablehnt, ist ohne Wirkung." "§ 702. Für Geld, Werthpapiere und Kostbarkeiten haftet der Gastwirth nach § 701 nur bis zu dem Betrage von eintausend Mark, es sei denn, dass er diese Gegenstände in Kenntniss ihrer Eigenschaft als Werthsachen zur Aufbewahrung übernimmt oder die Aufbewahrung ablehnt oder dass der Schaden von ihm oder von seinen Leuten verschuldet wird." "§ 703. Der dem Gaste auf Grund der §§ 701, 702 zustehende Anspruch erlischt, wenn nicht der Gast unverzüglich, nachdem er von dem Verlust oder der Beschädigung Kenntniss erlangt hat, dem Gastwirth Anzeige macht. Der Anspruch erlischt nicht, wenn die Sachen dem Gastwirthe zur Aufbewahrung übergeben waren."

¹ Se min uppsats "Om panthavarens vårdplikt m. m." i "Juridiska skrifter" 1922 sid. 68 not 4. Jfr Nytt jur. arkiv 1922 sid. 53 och Svensk juristtidning 1923 sid. 57.

² Jfr sid. 176 not 1 här ovan.

sätt, att den förlorar i värde, än även att eljest "sig till nytta" bruka saken.¹

Naturligen kan dock deponenten giva depositarien tillstånd till sakens nyttjande. Avtalet förändrar icke därigenom natur. Väl har ifrågasatts, att dylikt tillstånd skulle medföra den verkan, att avtalet vore att betrakta allenast såsom lån och följaktligen måste bedömas uteslutande efter de för detta avtal givna föreskrifter. Men ihågkommas bör, att lån alltid sker i låntagarens intresse och att det är absolut stridande mot låneavtalets väsen, att låntagaren betingar sig ersättning av långivaren. Den, som i förvar mottagit annans gods mot villkor icke allenast, att han får bruka detsamma, utan även att han för vården bekommer särskild ersättning, kan sålunda omöjligen anses såsom låntagare. Och i ifrågavarande paragraf förutsättes för övrigt uttryckligen, att brukningsrätt kan vara medgiven. Åtskilliga rättslärdha hava också, med hänsyn härtill, uppdelat depositionavtal i dels depositum regulare, då depositarien icke får bruka saken, och dels depositum irregulare, då förhållandet är motsatt.

Ehuru depositarien sålunda, där tillstånd (uttryckligt eller tyst) icke erhållits, ej äger bruka saken, är dock denna regel, såsom av paragrafens ordalag framgår, icke utan undantag. Depositarien äger — heter det endast — icke "sig till nytta" bruka saken. Är saken av sådan beskaffenhet, att den tager skada, om den icke brukas, så är depositarien följaktligen berättigad till brukning, vilken då sker i deponentens intresse; och depositarien är därtill jämväl förpliktad. Härvid kan det icke läggas depositarien till last, om han samtidigt med det, att han sålunda fullgör sin brukningsplikt, begagnar sig av tillfället att genom brukningen bereda sig själv någon förmån. Den depositarie t. ex., hos vilken en ridhäst deponerats, är oförhindrad att skaffa hästen behöflig motion på det sätt, att depositarien i egna angelägenheter begagnar hästen till ridning.

Den meningen har sökt göra sig gällande, att nyttjanderätt alltid skulle vara depositarien medgiven i de fall, då föremålet för avtalet utgjordes av levande kreatur. Till stöd härför har

¹ Nöter man förtrott gods, eller sig till nytta det brukar, utan ägarens samtycke; böte (tio daler), och skadan åter." (12: 4 H. B.)

man anfört den omständigheten, att sedan lagkommittén i sitt förslag till handelsbalk (8 kap. 2 §) upptagit det gamla stadgandet i ungefär oförändrad form, eller: "Nöter man inlagt gods, eller brukar det sig till nytta, utan ägarens samtycke; gälde all skada", så gjorde högsta domstolen häremot den anmärkningen, att då levande kreatur blivit i förvar anförtrodda, skulle ett förbud emot deras begagnande i allmänhet vara skadligt för ägaren själv samt att kreaturens bruk syntes vara en billig ersättning för den större kostnad och omtanke, som vårdsnaden erfordrade, i följd varav högsta domstolen tillstyrkte, att ett på denna grundsats byggt stadgande måtte meddelas. Högsta domstolen uttalade emellertid, såsom synes, ingalunda, att dess uppfattning stode i överensstämmelse med gällande lag. Men i den mån, som man med högsta domstolen kan anse, att kreatur i allmänhet taga skada genom att icke begagnas, bör man givetvis också, såsom förut yttrats, erkänna befintligheten av depositariens brukningsrätt. Mången gång, särskilt då förvaringen avser någon kortare tid, är detta dock icke förhållandet; och man har då intet annat att göra än att tillämpa lagen i enlighet med dess tydliga ordalydelse.

Att samtycke till brukning icke alltid måste vara uttryckligt utan i vissa fall jämväl kan presumeras, är ovan antytt. När dylik presumption kan anses föreligga, är naturligtvis beroende av de särskilda omständigheterna i varje föreliggande fall. Ett exempel anföres emellertid. Har någon åtagit sig att utan ersättning på längre tid förvara annan tillhöriga kreatur, såsom ett par oxar, så torde han, därest särskild föreskrift icke givits, på grund av presumerat samtycke vara berättigad att använda dem till måttliga körslor, även om det icke skulle kunna påstås, att de genom att stå obegagnade skulle taga skada.

Depositarie, som obehörigen brukar den deponerade saken, är underkastad ansvar enligt 22 kap. 12 § strafflagen, varest stadgas: "Brukar man eller låter bruka, utan lov, vad annan tillhör och det man i besittning haver; böta högst tjugofem riksdaler."

Obehörigt brukande medför naturligtvis dessutom ersättningskyldighet, därest saken genom brukningen varder skadad, varjämte det åligger depositarien att utgiva skälig gottgörelse för brukningen, för så vitt med hänsyn till sakens beskaffenhet brukningen i vanliga fall plägar betinga gottgörelse.

Liksom det är depositarien förbjudet att själv bruka den deponerade saken, då han ej därtill har lov, är det naturligtvis under samma förutsättning honom förmenat att till annan utlåna eller utlega saken. Och lika litet äger han eljest utlämna saken, så vitt han icke, såsom förut framhållits, genom något oförutsett hinder blivit ur stånd att längre vårda den och icke heller är i tillfälle att därom underrätta deponenten, i vilket fall han äger överlämna saken till annan lämplig person, som åtager sig vården, tills deponenten själv kan vidtaga erforderliga åtgärder.

Har depositarien till annan obehörigen utlegt saken, så kan han principiellt icke anses vara pliktig att därför till deponenten utgiva annat än skälig gottgörelse. Att icke förty gottgörelsen i många och möjligen i de flesta fall lämpligen kan bestämmas i överensstämmelse med den lega, depositarien betingat sig, ligger i förhållandets natur.¹

En viktig påföljd för obehörigt brukande är vidare förpliktelse för depositarien att — i överensstämmelse med vad förut sagts om den depositarie, som bryter mot deponentens beträffande förvaringssättet givna föreskrifter — ansvara jämväl för sådan skada, som uppkommit av våda, för så vitt icke depositarien förmår visa, att skadan i allt fall skulle inträffat.

Obehörigt brukande berättigar slutligen enligt allmänna grunder deponenten att genast bryta aftalet.²

I fråga om den depositarie, som *med* lov brukar saken, har bli-

¹ Det bör emellertid bemärkas, hurusom t. ex. den depositarie, som sålunda obehörigen utleger godset till tredje man, kan på grund av dennes rent personliga förhållanden till depositarien hava erhållit en oskäligt hög lega. Å andra sidan kan depositarien på grund av särskilda omständigheter hava för oskäligt lågt belopp utlegt godset. I båda fallen synes det vara klart, att den med tredje man överenskomna legan icke bör vara avgörande vid bestämmandet av den deponenten tillkommande ersättningen.

² Från schweiziska obligationsrätten anföres här följande, i 474 art. intagna stadgande: "Der Aufbewahrer darf die hinterlegte Sache ohne Einwilligung des

vit påstått, att han med hänsyn till ansvarigheten för densamma skulle vara likställd med låntagare, i följd varav han icke borde vara berättigad att till sitt fredande åberopa den omständigheten, att skada uppkommit av våda. Då emellertid ansvarighet av dylik omfattning enligt gällande rätt icke åligger låntagare, följer redan härav, att man måste förneka tillvaron av samma stränga ansvarighet, då fråga är om depositarie. I varje fall synes fog saknas att likställa depositarie, som har bruksrätt, med låntagare. Deponenten måste nämligen, även om han givit lov till brukningen, anses hava intresse av avtalet, vilket däremot aldrig är fallet vad långgivaren angår. Vid sådant förhållande bör depositarien bedömas mildare än låntagaren. Att uppdraga en *bestämd* gräns mellan bådas ansvarighet är dock icke möjligt. Vad nu särskilt beträffar depositarien, lär det vara klart, att hans ansvarighet icke alltid kan mätas precis efter den måttstock, som är att använda i de fall, då bruksrätt icke varit medgiven. Det rätta synes vara att i tillämpliga delar på depositarie av ifrågavarande slag använda samma princip som på den depositarie, vilken för förvaringen betingat sig gottgörelse.

Överenskommelse, varigenom depositarien åtager sig garanti för det deponerade godsets återlämnande i samma skick, varih han mottagit det, är utan tvivel giltig. Ehuru han sålunda ansvarar jämväl för skada, uppkommen av våda, är avtalet icke förty deposition, varföre de för detta avtal givna bestämmelser i övriga hänseenden skola tillämpas.

Å andra sidan är det klart, att depositarien med laga verkan kan fritaga sig från skyldighet att till godsets bevarande vid-

Hinterlegers nicht gebrauchen. Andernfalls schuldet er dem Hinterleger entsprechende Vergütung und haftet auch für den Zufall, sofern er nicht beweist, dass dieser die Sache auch sonst getroffen hätte."

I franska civillagen (art. 1930) heter det: "Il ne peut se servir de la chose déposée, sans la permission expresse ou présumée du déposant.

I tyska civillagen har ansetts överflödigt att intaga bestämmelse härom, enär det ligger i sakens natur, att bruksrätt icke är medgiven, så vitt den icke är nödig för bevarande av den deponerade saken.

Avtalad jämkning i det lagbestämda ansvaret.

taga åtgärder, vartill han under normala förhållanden skulle vara pliktig. Det kan exempelvis icke skäligen förmenas honom att göra inskränkningar i avtalet till förmån för egna tillhörigheter, att tillförsäkra sig rätt att i första rummet få ägna sin omsorg åt vad som tillhör honom själv.¹

Tveksamt är emellertid, huruvida överenskommelse, enligt vilken depositarien icke ens är pliktig att ersätta skada, som förorsakats av grov vårdslöshet, kan tillerkännas giltighet.

Det rätta synes vara att härvid skilja mellan det fall, att överenskommelsen går ut på ett allmänt fritagande av ansvarighet för skada genom varje depositariens vållande, och det fall, att fråga är om befrielse för depositarien att vidtaga någon viss åtgärd.²

Väl kan man vid hastigt betraktande tycka, att olikhet icke förefinnes mellan dessa fall och att följaktligen den depositarie, som på prund av överenskommelse underlåter viss i överenskommelsen angiven åtgärd till bevarande av det deponerade godset, vilken underlåtenhet i och för sig innefattar grov vårdslöshet, bör bedömas efter enahanda regler som den depositarie, vilken efter att hava fritagit sig från ansvarighet för varje vållande underlåter just denna samma åtgärd.

Vid närmare eftersinnande torde man dock finna, att skillnaden häremellan är avsevärd. Uppkommer i det förra av de nyssnämnda båda fallen skada genom underlåtet av åtgärden i fråga, föreligger, juridiskt sett, icke någon vårdslöshet. Eventuellt ersättningsanspråk av deponenten bör avvisas, icke med den motiveringen, "att ehuru depositarien gjort sig skyldig till grov vårdslöshet därigenom, att han icke vidtagit ifrågasvarande åtgärd, ogillas likväl ersättningsanspråket, när han enligt överenskommelsen varit berättigad att underlåta vid-

¹ Riktigheten härav måste självfallet medgivas av dem, vilka i fråga om depositaries förvaringsplikt utgå från depositariens individuella beskaffenhet och sålunda låta honom tillgodoräkna sig den omständigheten, att han i vården av sina egna angelägenheter plägar iakttaga mindre noggrannhet. Kan en depositarie utan överenskommelse opåttalt göra sig skyldig till mindre förseeelse, så bör en annan genom överenskommelse kunna tillförsäkra sig samma förmån. — Se min uppsats "Om panthavares vårdplikt m. m." i "Juridiska skrifter" 1922 sid. 67 not 1. Jfr Nytt jur. arkiv 1898 not A. n:r 424.

² Överensstämmande *Chydenius*; anf. arb. sid. 187.

tagande av samma åtgärd", utan därmed, "att då depositarien handlat i enlighet med den emellan parterna ingångna överenskommelsen och vid sådant förhållande icke gjort sig skyldig till någon vårdslöshet, ogillas ersättningsanspråket". I senare fallet åter skulle deponentens talan icke kunna avvisas med annan motivering än "att ehuru depositarien genom grov vårdslöshet vållat skadan, ogillas likväl ersättningsanspråket, enär han enligt överenskommelsen fritagit sig från ansvarighet för dylik vårdslöshet". Att dessa motiveringar, om man betraktar dem med utgångspunkt från det allmänna rättsmedvetandets krav, icke äro i lika mån tillfredsställande, synes vara klart. Om en saks ägare — kan vidare anföras — vid överlämnandet av saken i förvar åt annan lämnar denne om grov vårdslöshet vittnande föreskrifter i avseende å sättet för förvaringen, lär det icke kunna vara för den allmänna rättskänslan stötande, om den senare, vilken ej är mera sakkunnig än ägaren, rättar sig efter dessa föreskrifter, vilka han ju erhållit från den, som ensam äger bestämma över saken. Och antaget att någon endast ogärna villfarit begäran av annan att förvara denne tillhörigt gods; överenskommelse har slutligen ingåtts, att godset skulle förvaras å plats, där det emellertid uppenbarligen lätt kunde skadas, om icke särskilda försiktighetsåtgärder iakttoges; då depositarien till fullo insett denna fara men icke velat underkasta sig besväret med iakttagandet av samma försiktighetsmått, har han betingat sig rättighet till underlåtande av försiktighetsmått och frikallat sig från all ansvarighet för följderna därav, att godset här förvarades. Om nu deponenten — trots det att han måhända blivit särskilt uppmärksamgjord på den fara, som sålunda hotade godset, därest depositionen komme till stånd, och vilken fara han i allt fall bort inse — det oaktat ingått avtalet, så vore det just stridande mot allmänna rättskänslan, om deponenten, i fall saken sedermera verkligen bleve skadad, skulle kunna utkräva ersättning härför under förebärande av det obestriddiga faktum, att skadan uppkommit genom underlåtenhet, som i och för sig måste betraktas såsom grov vårdslöshet.

Har någon, som i förvar mottagit en sak, betingat sig frihet

från vidtagande av åtgärd, som uppenbarligen är för sakens bevarande *oundgängligen* nödig, såsom, då fråga är om krukväxter, deras vattnande, så är jämväl ett sådant fritagande fullt giltigt. Men man kan här icke tala om "förvar" i detta ords juridiska bemärkelse; deposition föreligger heller icke, lika litet som då någon medgiver att å område, varöver han förfogar, må förvaras annan tillhörigt gods men samtidigt förklarar sig icke vilja ägna godset någon som helst vård. I den förvaringsplikt, vilken ingår såsom ett nödvändigt moment i depositionsavtal och varförutan detta icke kan finnas till, inbegripes nämligen vårdplikt, om ock denna, såsom förut yttrats, kan i mer eller mindre mån efter överenskommelse *inskränkas*. Om åter någon förbundet sig att *vårda* en sak men därvid helt allmänt frikallat sig från ansvarighet för skada, som genom något hans vållande kunde uppstå, utgör detta avtal till sin förra del deposition, men senare delen av avtalet, om det i sin helhet skulle upprätthållas, bleve ett narrspel utan förnuftig mening. Det måste betraktas såsom en absurditet att den, som förbinder sig *vårda* en sak, förbehåller sig befogenhet att *groft vanvårda den*. Och förbehållet måste i vad det avser grov vårdslöshet vara stötande för allmänna rättsmedvetandet samt därför såsom innefattande ett s. k. "pactum turpe" anses ogiltigt.¹

Om, såsom ovan förutsatts, depositarie icke kan med laga verkan fritaga sig från ansvarighet för grov vårdslöshet, följer naturligtvis härav, att ett allmänt fritagande från ansvarighet för uppsåtlig skada är ogiltigt.

Däremot torde, i analogi med vad förut yttrats beträffande grov vårdslöshet, intet laga hinder finnas för ingående av överenskommelse, enligt vilken depositarien under viss förutsättning berättigas att med det deponerade godset vidtaga åtgärd, som, betraktad i och för sig, måste anses såsom brottslig.² Meningsskiljaktighet torde icke råda därom, att depositarien

¹ Jfr avtalslagen § 33. Se min uppsats "Ansvaret för skada å låntaget gods".

² Se min uppsats "Om panthavares vårdplikt m. m." i "Juridiska skrifter" 1922 sid. 67 not 3.

äger att helt fritaga sig från ansvar för skada, förorsakad av medhjälpare.¹

Har det deponerade godset tagit skada, och har depositarien följaktligen misslyckats i sin åtagna förbindelse att bevara det-samma, så åligger det honom, där han vill freda sig från ersättningsskyldighet, att visa, att skadan timat av våda, d. v. s. genom en händelse, som han icke skäligen bort förutse eller förebygga. Detta följer² av en allmängiltig princip,³ som för övrigt fått tydligt uttryck i 12 kap. 2 § byggningsbalken.⁴

Bevisning och skadestånd.

Däremot har deponenten att vederlägga påstående av depositarien, att godset var skadat redan, när depositionen ägde rum. Det kan följaktligen vara av vikt för deponenten att före depositionen låta besiktiga saken. Om depositarien förbundit

¹ I tyska civillagen stadgas dels i 276 §: "Der Schuldner hat, sofern nicht ein Anderes bestimmt ist, Vorsatz und Fahrlässigkeit zu vertreten. — — — Die Haftung wegen Vorsatzes kann dem Schuldner nicht im Voraus erlassen werden" och dels i 278 §: "Der Schuldner hat ein Verschulden seines gesetzlichen Vertreters und der Personen, deren er sich zur Erfüllung seiner Verbindlichkeit bedient, in gleichem Umfange zu vertreten wie eigenes Verschulden. Die Vorschrift des § 276 Abs. 2 findet keine Anwendung."

Från schweiziska obligationsrätten anförs dels art. 100, så lydande: *Eine zum Voraus getroffene Verabredung, wodurch die Haftung für rechtwidrige Absicht oder grobe Fahrlässigkeit ausgeschlossen sein soll, ist nichtig.* Auch ein zum Voraus erklärter Verzicht auf Haftung für leichtes Verschulden kann nach billigem Ermessen des Richters als nichtig betrachtet werden, wenn der Verzichtende zur Zeit seiner Erklärung im Dienst des anderen Theiles stand, oder wenn die Verantwortlichkeit aus dem Betriebe eines obrigkeitlich konzessionirten Gewerbes folgt; dels art. 101, så lydande: "Wer die Erfüllung einer Schuldpflicht oder die Ausübung eines Rechtes aus einem Schuldverhältniss, wenn auch befugter Weise, durch eine Hülfsperson, wie Hausgenossen, Arbeiter oder Angestellte vornehmen lässt, hat dem Andern den Schaden zu ersetzen, den die Hülfsperson in Ausübung ihrer Verrichtungen verursacht. — Diese Haftung kann durch eine zum voraus getroffene Verabredung beschränkt oder aufgehoben werden. — Steht aber der Verzichtende im Dienst des Andern oder folgt die Verantwortlichkeit aus dem Betrieb eines obrigkeitlich konzessionirten Gewerbes, so darf die Haftung höchstens für leichtes Verschulden wegbedungen werden."

² Se mina uppsatser "Ett och annat om lån" samt "Om panthavares vårdplikt m. m." i "Juridiska skrifter" 1922 sid. 70. Jfr Nytt jur. arkiv 1875 sid. 379 och 1898 sid. 224.

³ Se *Chydenius*; anf. arb. sid. 194 samt Finska juridiska föreningens tidskrift 1898 sid. 325.

⁴ Angående närmare innebörden av principen, se min uppsats "Om panthavares vårdplikt m. m." i "Juridiska skrifter" 1922 sid. 70—71.

sig att återställa saken i "fullgott" skick, kan han tydligen icke till befrielse från skadeståndsskyldighet åberopa den omständigheten, att skadan uppkommit före avtalet.

Bevisbördan omkastas, därest depositarien förbehållit sig rättighet att svara endast för sådan skada, som skett av uppsåt eller genom grov vårdslöshet. Förbehållet rubbar nämligen grundvalen för depositionsavtalets natur.

Naturligen tillkommer det depositarien att styrka tillvaron av dylikt förbehåll.

Med avseende å de synpunkter, som böra vara bestämmande i fråga om omfånget av den ersättning, depositarien har att utgiva, i fall han brister i sin förvaringsplikt och därigenom tillskyndar deponenten skada, har man velat ifrågasätta, att depositearie i allmänhet icke skulle vara pliktig att utgiva skadestånd i vidare mån än, som motsvarade den deponerade sakens verkliga värde. Deponenten skulle vara berättigad till gottgörelse för liden förmögenhetsminskning men icke för utebliven vinst, d. v. s. den vinst, som frångått honom därigenom att saken på grund av skadan icke kunnat användas i avsett lukrativt syfte. Till bemötande härav kan man hänvisa till uttrycket i 12: 2 H. B., att depositearie, som genom bristande förvaringsplikt åstadkommit skada å saken, skall gälda skadan "*fullt åter*". Och "*fullt*" eller "*allt*" skadestånd har städse ansetts innefatta icke allenast liden förlust utan ock utebliven vinst. Såsom exempel härpå kan anföras följande av lagkommittén (i 15 kap. 6 § handelsbalken) föreslagna, sedermera jämväl av lagberedningen upptagna stadgande: "Är skada med uppsåt eller genom groft vållande orsakad, då må därunder räknas, ej blott den förlust, någon lidit å det, han redan ägde eller innehade, utan ock den vinst eller båtnad, som honom frångått; vilket med orden all skada eller fullt skadestånd vanligen utmärkes. I andra fall varde skadan efter blotta förlusten mäten, där ej stadgat finnes, att den till än mindre belopp jämkas må. Har den, som skadan lidit, genom eget vållande därtill medverkat; varde ock skadeståndet jämkat efter ty som skäligen prövas." Stadgandet motiverades av lagkommittén sålunda: "En var är berättigad att fordra ersättning för den skada, honom genom

annans vållande tillfogas, evad skadan genom överträdande av någon kontraktsplikt, eller eljest genom obehörig åtgärd eller underlåtenhet är orsakad; men det gives särskilda grader av skadeersättning. Antingen sträcker den sig endast till den förlust, någon lidit å det, han redan ägde eller innehade; eller ock inbegripes däruti jämväl den båtnad eller vinst, som honom frångått (*lucrum cessans*). Den senare graden betecknas vanligen med orden all skada eller fullt skadestånd; och en så beskaffad ersättning anses äga rum, då skadan av uppsåt eller genom groft vållande blivit orsakad. I andra fall åter gottgöres skada efter förra graden, så vida icke lagen medgiver ytterligare modifikation i ersättningsansvaret, då skadestånd till ännu lägre grad kan utstakas. Att den, som genom eget vållande medverkat till den skada, han lidit, bör i samma förhållande vidkännas minskning, lär ej kunna bestridas."

Enligt en annan åsikt, som hämtat stöd i nyssnämnda av lagkommittén föreslagna stadgande, skall allenast den depositarie, som gjort sig skyldig till groft vållande, hava förpliktelse att ersätta utebliven vinst. Jämväl denna åsikt är emellertid stridande mot det i 12: 2 H. B. använda uttryckssätt, som ju icke alls giver anledning till åtskillnad härutinnan emellan grov vårdslöshet och mindre förseelse. Märkas bör emellertid, att ej heller lagkommittén, lika litet som lagberedningen, gjort dylik åtskillnad utan helt allmänt stadgade, att depositarie, om den deponerade saken skadades genom något hans vållande, skulle gälda fullt skadestånd. Särskilt lagberedningens uppfattning härutinnan är skälig svärbegriplig. Sedan nämligen lagkommittén med avseende å säljarens skyldighet att förvara vad han sålt, tills det blivit överlämnat till köparen, föreslagit följande stadgande: "Säljaren värde det sålt är som sitt eget. Tager det skada, eller förkommer något därav, genom hans vanvård eller vållande, äge köparen frihet att från köpet avstå eller taga vad skadat eller i behåll är, njute ock av säljaren *fullt skadestånd*" så gjorde lagberedningen häri den ändring, att uttrycket "*fullt skadestånd*" utbyttes mot allenast "*skadestånd*", vilket motiverades sålunda: "Ingen annan ändring har gjorts, än att köparen, då det sålda skadas genom säljarens vanvård eller vållande, blott skall njuta

skadestånd men icke *fullt* skadestånd, när det senare, vilket innefattar ej allenast liden förlust utan ock utebliven vinst, endast skall följa på den skada, som blivit tillfogad med uppsåt eller genom groft vållande, villket här icke bestämt förutsättes.“ — I fråga om deposition — kan mot lagberedningen anmärkas — har det naturligtvis ej heller bestämt förutsatts, att skadan tillfogats med uppsåt eller genom groft vållande.

En tredje åsikt, som nu torde vara den härskande,¹ gör visserligen icke skadeståndets omfattning på något sätt beroende av graden utav den ådagalagda vårdslösheten men håller före, att depositarie i intet fall kan förpliktas att i skadestånd utgiva mera än vad han vid avtalets ingående bort beräkna.² Detta skulle följa av den allmänna grundsatsen, att man icke genom någon utfästelse kunde förpliktas till mera än man kunde och borde beräkna, när utfästelsen skedde. Det synes emellertid, som om ifrågavarande mening tarvar modifikation. Av samma grund, som den, vilken misshandlar en obekant person, är pliktig att i skadestånd utgiva hela den arbetsförtjänst, den misshandlade under vanliga förhållanden kunnat uppnå, även om dess belopp varit högre än våldsverkaren haft anledning att antaga, bör också den depositarie, som, brytande mot sin ingångna förbindelse, åstadkommer skada å den deponerade saken, vara skyldig gälda den vinst, saken kunnat lämna deponenten, än skönt denna vinst, varit större än deponenten kunnat beräkna.³ Enligt vår rätt torde nämligen ingen skillnad härutinnan finnas emellan den, som gör sig skyldig till rättskränkning genom brottslig gärning, och den, som överträder någon kontraktsplikt. Att detta även varit lagkommitténs uppfattning framgår av dess nyss anförda motivering till dess allmänna stadgande om skadestånd. Vad särskilt deposition angår, har lagstiftaren, såsom visats, ålagt depositarie, som brustit i sin förvaringsplikt, skyldig-

¹ Se "Juridiska skrifter" 1921 sid. 119. Jfr "Juridik och politik" II sid. 46 not 3.

² Detta är den i franska rätten sanktionerade grundsatsen om skadestånd i kontraktsförhållanden.

³ *Chydenius*, anf. arb. sid. 196, yttrar: "Ersättas bör icke blott, såsom vid leveransavtal, där skyldigheten ej beror på skuld, den skada, som vid kontraktets ingående kunnat förutses, utan, liksom efter brott, hela skadan, både sakvärdet (*damnum emergens*) och vinst, som uteblivit (*lucrum cessans*)."

het att gälda "fullt" skadestånd. Och detta uttryck lär, om man vill hålla sig till bokstaven, innebära, att depositarien har att ansvara icke allenast för skada av varje slag utan jämväl för *hela* skadan så av det ena som av det andra slaget.

Omfånget för skadeståndet får dock givetvis icke utsträckas över rimlighetens gränser. Har t. ex. någon vid orimligt högt vite förbudit sig att till tredje man överlämna den deponerade saken men hindrats från fullgörande av sin förbindelse därigenom, att saken medelst depositariens vållande förkommit, så är depositarien i allt fall icke skyldig att utgiva detta vite.¹ Ej heller är depositarien skyldig att ersätta skada, som varit alldeles oberäknelig. Tilläggas må även, att hänsyn icke får tagas till individuellt intresse, som från deponentens sida kan vara fäst vid saken.

Om skada, som uppkommit å deponerad sak, icke är av svårare beskaffenhet än att saken kan återställas till sitt förra skick, är depositarien tydligen berättigad att ombesörja det. Kan åter skadan icke botas, så torde det stå deponenten fritt² antingen att fordra sakens fulla värde och låta depositarien behålla saken eller ock att utfå saken jämte ersättning för dess värdeminskning.³

I fråga om beräkning av skadeståndet, då saken helt och hållet förstörts (eller så skadats, att den icke kan återställas till sitt förra skick), torde det i allmänhet vara med rättvisan mest överensstämmande att taga hänsyn till det värde, saken hade när skadan timade.⁴

¹ Jfr avtalslagen § 36.

² Så ock *Chydenius*; anf. arb. sid. 197. Jfr 22 kap. byggningsbalken.

³ Angående härmed sammanhängande frågor, se min uppsats "Ett och annat om lån".

⁴ Se min uppsats "Om panthavares vårdplikt m. m." "Juridiska skrifter" 1922 sid. 71.

Chydenius, anf. arb. sid. 196, ansluter sig till den romerska regeln, enligt vilken depositarien skall i skadestånd erlagga så mycket, som saken högst gällt under den tid, som förflutit från det deponenten bort återfå den och till dess dom faller.

Angående stadgandet i 16 kap. 2 § giftermålsbalken, enligt vilket husgeråd, som givits i hemföljd, skall, om det ej kan återställas, gäldas efter ty som det var värt då det gavs, yttrar *Chydenius* med rätta, att detsamma "lär hava sin särskilda grund i hemföljdens egenskap av anticiperat arv, varav följer att hemföljdstagaren, vilken ej svarar för den nytta han haft av godset, ej heller behöver

Deponentens skadeståndsanspråk är underkastat de vanliga preskriptionsreglerna.¹

I händelse på grund av det deponerade godsets beskaffenhet skada förorsakas depositarien, är deponenten därför ansvarig, så framt han icke kan visa, att han därtill varit utan skuld. Om t. ex. en person hos en annan deponerar ett kreatur, behäftat med smittosam sjukdom, och smittan härigenom sprides till depositarien tillhöriga kreatur, så är deponenten pliktig ersätta² all härav uppkommen skada, om han icke förmår styrka, att sjukdomen hos hans kreatur varit honom obekant och han ej heller bort känna den.³ Har depositarien vid depositionen avvetat sjukdomen, så är han naturligen icke berättigad till ersättning.⁴

svara för ökningen av dettas värde, utan skall gälda endast så mycket, att tillgångarna i hemfölgsgivarens bo bliva så stora de skulle varit, om denne dött, då hemföljden gavs."

¹ I fråga om preskriptionstidens utgångspunkt, se min uppsats "Om pant-havares vårdplikt m. m." "Juridiska skrifter" 1922 sid. 92.

Chydenius; anf. arb. sid. 197, anser, enligt min mening med orätt, att preskriptionstiden löper icke "från den tidpunkt, då skadan skedde, utan från den, då inlagsgods bort åt deponenten utgivas." Skäl härför angives dock icke.

² Angående depositaries rätt till ersättning för kostnader, se min uppsats "Pant- och retentionsrätt. Några jämförelsepunkter". "Juridik och politik" I sid. 60.

³ Att man med hänsyn till svårigheten för deponenten att härutinnan åvägbringa tillfyllestgörande bevisning måste med varsamhet tillämpa denna regel, ligger emellertid i förhållandets natur.

⁴ Att depositarien för denna ersättning liksom för nödiga kostnader har retentionsrätt, se nyssnämnda uppsats i "Juridik och politik" I sid. 62 not. 3. I fråga om omfattningen och innebörden av den retentionsrätt, som tillkommer depositarie, se också min uppsats "Om betydelsen för depositaries och låntagares retentionsrätt därav, att det retinerade godset utmätes för tredje mans fordran, eller gäldenären (godsets ägare) försattes i konkurs" i "Juridik och politik" I sid. 5.

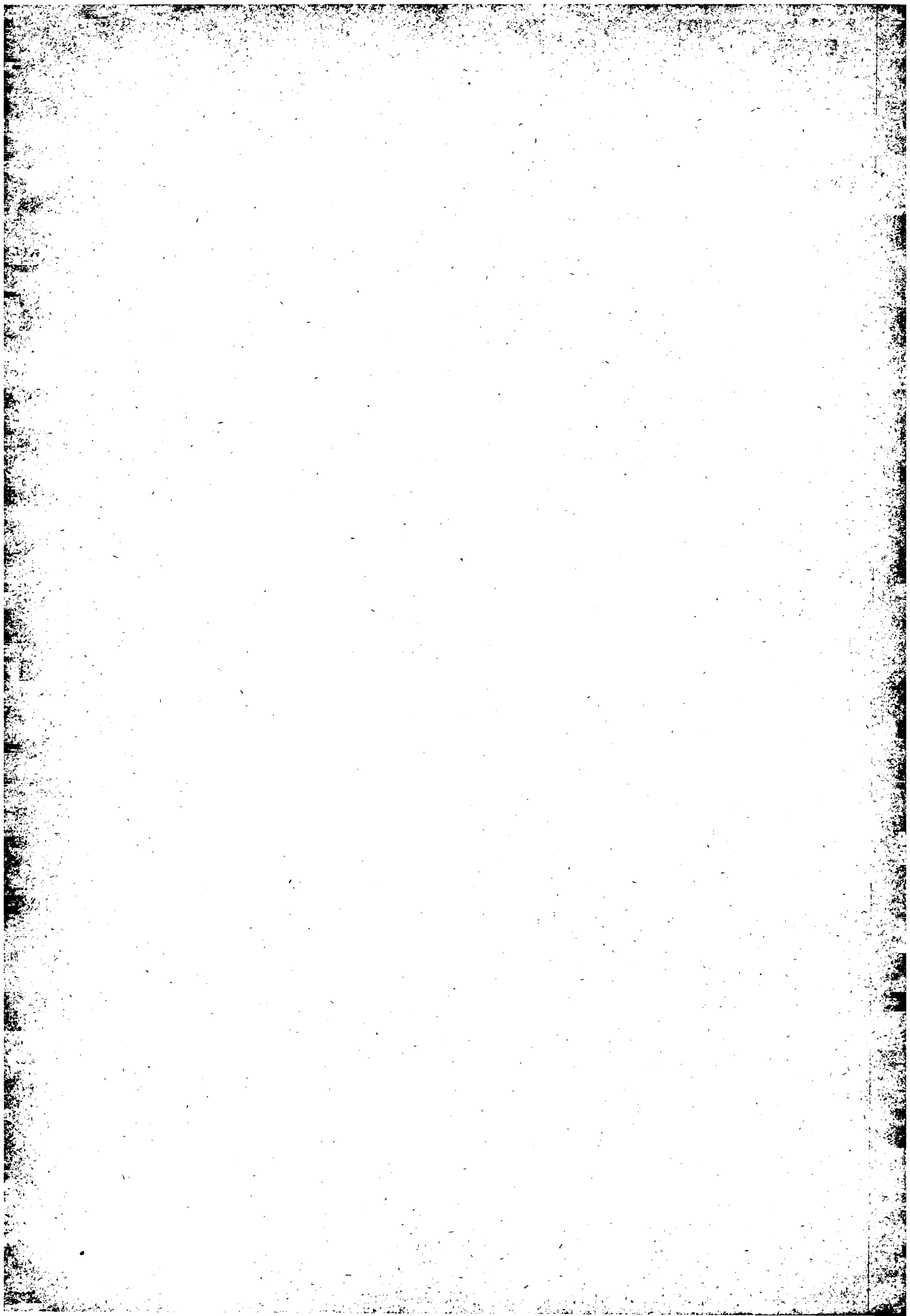
Angående depositarien tillkommande kvittningsrätt, se min uppsats "Ett och annat om lån".

Från utländsk lagstiftning anföres följande.

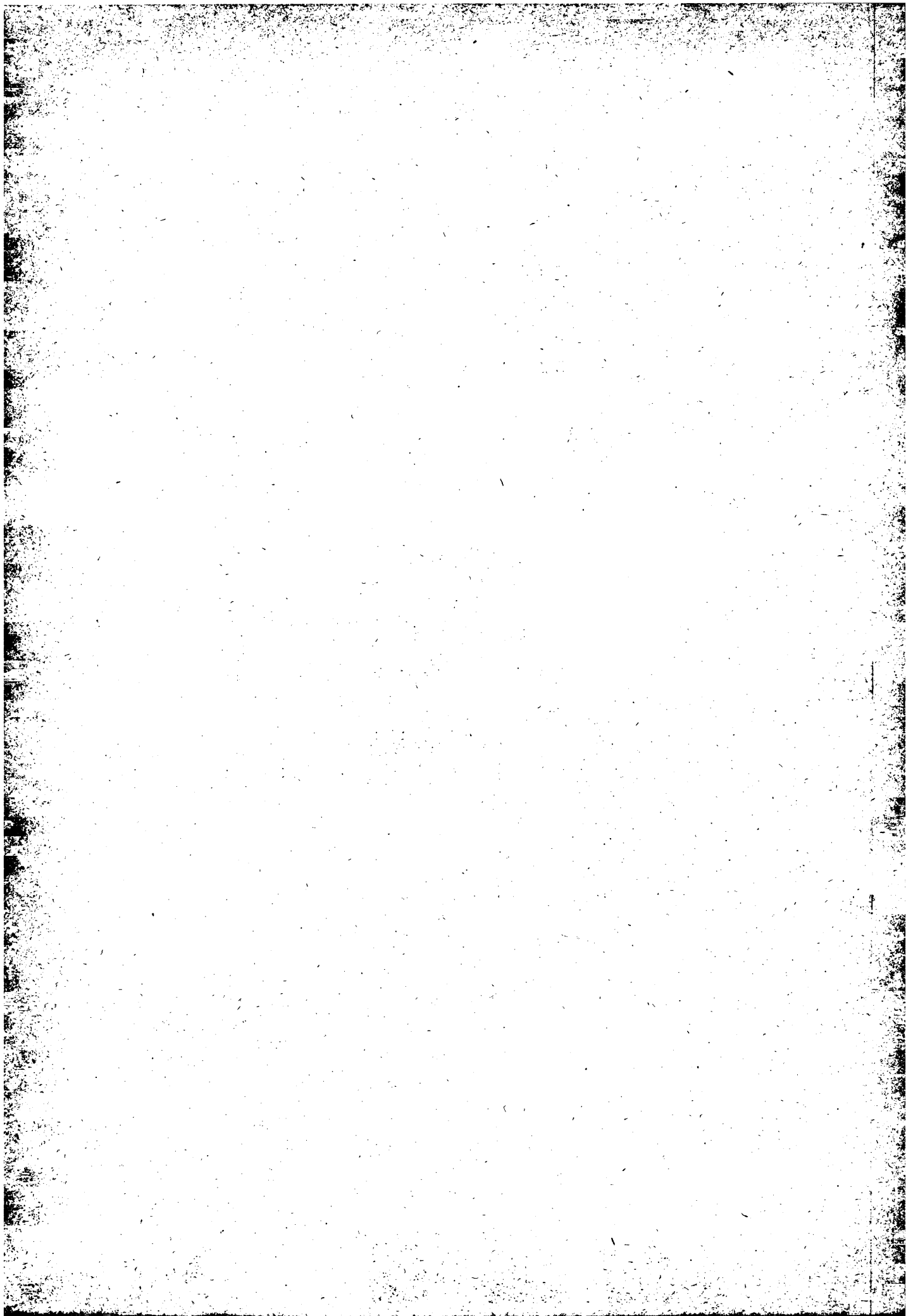
I schweiziska obligationsrätten (art. 473) stadgas: "Der Hinterleger haftet dem Aufbewahrer für die mit Erfüllung des Vertrages notwendig verbundenen Auslagen. — Er haftet ihm für den durch die Hinterlegung verursachten Schaden, sofern er nicht beweist, dass der Schaden ohne jedes Verschulden von seiner Seite entstanden sei."

I tyska civillagen äro i detta avseende följande bestämmelser meddelade (§§ 693 och 694): "Macht der Verwahrer zum Zwecke der Aufbewahrung Aufwendungen, die er den Umständen nach für erforderlich halten darf, so ist der Hinterleger zum Ersatze verpflichtet." — "Der Hinterleger hat den durch die Beschaffenheit der hinterlegten Sache dem Verwahrer entstehenden Schaden zu ersetzen, es sei denn dass er die gefahrdrohende Beschaffenheit der Sache bei der Hinterlegung weder kennt noch kennen muss oder dass er sie dem Verwahrer angezeigt oder dieser sie ohne Anzeige gekannt hat".

Motsvarande stadgande i franska rätten (art. 1947) är så lydande: "La personne qui a fait le dépôt, est tenue de rembourser au dépositaire les dépenses qu'il a faites pour la conservation de la chose déposée, et de l'indemniser de toutes les pertes que le dépôt peut lui avoir occasionnées."



Låneavtalets begrepp och ingående



Med lån, varom några torftiga bestämmelser meddelats i handelsbalkens elfte kapitel, förstås det avtal, varigenom en person, långivaren, till en annan, låntagaren, lämnar en sak att utan ersättning nyttjas med förbindelse för låntagaren att återställa samma sak.

Enligt vad av äldre rättslärare förfäktats kan jämväl fast egendom utgöra föremål för lån. Denna uppfattning, som säkerligen härstammar från romerska rätten, utgår, under åberopande därav att det typiska för lån är "upplåtelse av nyttjanderätt för intet", från det obestriddiga faktum, att hinder för dylik upplåtelse beträffande fast egendom icke förefinnes.

Uppenbart är emellertid, att de i nämnda kapitel uppställda regler tillkommit uteslutande med avseende å lös egendom. Härmed är ingalunda sagt, att ej särskilt å vissa av lagstiftaren icke uttryckligen normerade rättsområden samma principer gälla, vare sig upplåtelsen avser fast eller lös egendom. I det stora hela komma dock vid "lån" av fast egendom — om man nu skall använda denna beteckning — legoavtalets bestämmelser i tillämpliga delar till användning.¹

Endast kroppsliga saker utgöra föremål för lån. Befogenhet att utöva en rättighet kan man alltså icke låna, om ock dylik befogenhet kan härflyta av lån utav en sak.

Till stöd för motsatt uppfattning har anförts, hurusom ej mindre i gängse språkbruk än även i själva lagen uttryck förekomma, vilka ange förefintligheten av lån utav okroppsliga

¹ Allmänna bestämmelserna i lagen om nyttjanderätt till fast egendom gälla jämväl benefik upplåtelse.

ting, såsom uttrycket "låna hus" d. v. s. låna rättigheten att bo där.

Detta skäl kan dock desto mindre tagas för gott, som det lär vara ostridigt, att från juridisk synpunkt sett ordet "lån" är särdeles missbrukat. Så betyder lån i 11 kap. 1 § H. B. även föremålet för låneavtalet, likasom samma ord uti 9 kap. H. B. användes för utmärkande av föremålet för försträckning. Själva försträckningsavtalet går ju snart sagt alltid i vanligt språkbruk under beteckningen lån. Uppenbarligen orätt (juridiskt sett) är det vidare, då det i dagligt tal talas om att "låna" böcker från lånbibliotek. Enär nämligen "lånet" där lämnas mot ersättning, är lega och icke lån för handen. Det enda ställe, där lagen begagnar uttrycket "låna hus", eller 28 kap. B. B., avser slutligen likaledes ren lega.

Med det sagda är det naturligtvis dock icke min mening att förneka, att upplåtelse för intet på inskränkt tid av en rättighet kan förete stor likhet med lån. Men att av denna grund utan vidare inränga dylik upplåtelse under lånebegreppet, därtill förefinnes lika litet skäl som att sammanföra t. ex. deposition och sysslomannaskap, vilka i mångt och mycket lyda samma lagar, under en gemensam benämning.

Frågan, efter vilka principer upplåtelser av ifrågavarande slag skola bedömas, är i gällande lag icke på något sätt besvarad och lär, med hänsyn till de skiftande former, vari de kunna förekomma, ej heller vara lämpad för ett allmänt avgörande genom lag. Detta har ej heller skett i de flesta utländska lagstiftningar, såsom i Tysklands, Frankrikes, Österrikes och Schweiz', vilka alla utgå därifrån, att endast kroppsliga saker kunna vara låneobjekt.¹

I naturen hos ifrågavarande avtal har vidare ansetts ligga, att föremålet därför måste vara ett icke förtärligt ting; just häri skulle lån skilja sig från försträckning. Vål kunde den, som av annan "lånade" penningar, förbinda sig att lämna tillbaka

¹) I den nu upphävda sachsiska rätten förekom däremot den bestämmelsen, att de för lån gällande föreskrifter skulle analogiskt tillämpas, då utövandet av en rättighet utgjorde låneavtalets föremål. I preussiska rätten var uttryckligen förklarat, att man kunde låna jämväl rättigheter.

samma penningar. Men vanligen innefattade ett dylikt avtal något olovligt syftemål, och i allt fall måste det för långivaren vara likgiltigt, om låntagaren uppfyllde sin förbindelse enligt ordalydelsen eller återlämnade andra penningar till motsvarande myckenhet.

Vad sålunda anförts lär emellertid icke vara fullt riktigt. Visserligen ligger det i förhållandets natur, att den, som utan särskilt förbehåll erhållit penningar till nyttjande, jämväl har rätt att förbruka dem; och i så fall föreligger naturligtvis icke lån. Men om den, som lämnat penningarne, meddelat förbud mot deras förbrukande — vilket förbud väl måste ha sin grund i hans tvivel om mottagarens betalningsförmåga —, kan lika givet icke den omständigheten, att mottagaren begärt penningarne t. ex. i syfte att genom deras uppvisande söka bibringa annan falsk föreställning om sin ekonomiska ställning, bereda mottagaren rätt att trots förbudet förbruka penningarne. Verkligt lån måste alltså här vara för handen. Bryter låntagaren mot förbudet, föranleder detta väl icke i och för sig till annan påföljd än skyldighet för honom att lämna andra penningar i stället för de sålunda förbrukade. Men förmår han icke vid låneavtalets slut göra detta, är han, i olikhet med vad förhållandet är beträffandet insolvent försträckningstagare, underkastad ansvar för förskingring. Ställer sig låntagaren förbudet till efterrättelse, har långivaren, därest hans tvivel om låntagarens betalningsförmåga skulle visa sig hava varit berättigat, vunnit sitt syftemål med åtgärden att hava utlånat och icke försträckt penningarne. Även om låntagaren kommer i konkurs, äger nämligen långivaren att återtaga penningarne, när de äro honom tillhöriga, varemot han, såsom försträckningsgivare, skulle nödgats genom bevakning i konkursen göra sitt fordringsanspråk gällande.

Under det mot ovanberörda påstående, att det för långivaren icke vore av betydelse, därest låntagaren återlämnade just de lånade penningarne eller andra till motsvarande myckenhet, befogad anmärkning visserligen icke kan framställas, är det sålunda å andra sidan även uppenbart, att den, som lämnar annan penningar till nyttjande, stundom har intresse i att med-

dela förbrukningsförbud, mot vars överträdande långgivaren sedermera har garanti i det straff, varav låntagaren enligt vad ovan sagts i sådan händelse riskerar att drabbas. Att vägra detta intresse skydd på den grund, att långgivaren till äventyrs varit medveten om låntagarens avsikt att använda penningarne i förenämnda brottsliga syfte, är icke möjligt. Har långgivaren genom delaktighet i förbrytelse av låntagaren förorsakat annan skada, så är långgivaren naturligtvis härför ersättningsskyldig. Men lika tydligt är, att förbrytelsen icke kan medföra den verkan, att långgivarens sakrätt (eganderätt) utan vidare förvandlas till fordringsrätt, och att följaktligen utväg skulle kunna beredas låntagarens samtliga borgenärer att rikta sig på bekostnad av långgivaren, som ju gent emot dem icke begått något brott.

Ehuru jämväl penningar (och andra förtärliga ting) sålunda kunna utgöra föremål för lån, bör dock ihågkommas, att penningars ändamål är att förbrukas, att penningar icke kunna brukas i överensstämmelse med sitt ändamål utan att jämväl förbrukas. Då penningar äro föremål för låneavtal, bortfaller alltså, så länge avtalet varar, deras egentliga karaktär: deras egenskap av förbytlighet och förbrukbarhet. Penningarne bliva på visst sätt individuellt bestämda; de likställas av kontrahenterna med icke förtärliga ting. Uppställandet av satsen, att endast icke förtärliga ting kunna utgöra låneobjekt, är följaktligen icke i och för sig felaktigt. Tvisten härom kan inskränka sig till en ren ordstrid. Men absolut felaktigt är, efter vad jag sökt visa, därest man ur nämnda sats drager den slutledningen, att penningar och andra förtärliga ting över huvud icke hava någon plats inom låneinstitutet. De kunna nämligen hava detta, om deras konsumering genom låntagarens nyttjande icke ifrågakommer, eller med andra ord om det av låntagaren avsedda nyttjandet icke förhindrar deras återställande in specie.

Stundom kan onekligen ett individuellt intresse vara fäst vid en viss penningesedel eller ett visst penningestycke, vilka då naturligtvis äro i allo likställda med icke förtärliga ting.

Med avseende å frågan vad som kan utgöra föremål för lån, bör vidare erinras om det i dagliga livet ej sällan förekommande

fall, att någon lämnar annan skuldebrev till nyttjande i syfte att användas såsom pant för mottagarens skuld till tredje man med förbindelse för mottagaren att sedermera återlämna skuldebrevet i samma skick. Här föreligger verkligt lån. Att skuldebrevet tilläventyrs är utfärdat av långgivaren själv, är icke av betydelse. Den omständigheten, att han för detsamma icke bekommit valuta, utgör naturligtvis icke hinder för tredje man att av honom uttaga det förskrivna beloppet.

Huruvida innehållet av låntagarens bevaringsplikt är av annan och vidsträcktare omfattning, då avtalet sålunda avser skuldebrev, än i vanliga fall, eller, med andra ord, huruvida låntagaren för dylik händelse har någon förpliktelse utöver den regelmässiga, att återställa vad han lånat (här själva skuldebrevet d. v. s. papperet med den därå befintliga skriften) i oförändrat skick, är omtvistat.

Enär den, som i pant mottagit ett intecknat skuldebrev, gent emot pantgivaren har förpliktelse att icke blott vaka däröver, att själva skuldebrevet ej förstöres, utan jämväl tillse, att inteckningen genom vederbörlig förnyelse bibehålles vid gällande kraft, bör härav följa, att låntagare gent emot långgivare har förpliktelse att svara för, att förnyelse icke försummas. Syftemålet med utlånet av ett intecknat skuldebrev måste — åtminstone i vanliga fall — vara, att skuldebrevet skall av låntagaren användas såsom pant. Då långgivaren vet, att den, som erhåller skuldebrevet i pant, har att sörja därför, att tid för inteckningens förnyelse icke försittes, har långgivaren ingen anledning att därmed befatta sig; och detta desto mindre, som panthavaren, om långgivaren nu ens vet, vem denne är, icke är skyldig att för ifrågavarande ändamål lämna ifrån sig panten. Då vidare långgivaren ej mot panthavaren, vilken ju trätt i förbindelse allenast med låntagaren, kan annorledes än efter förvärvande av dennes rätt framställa anspråk på ersättning för den skada, som genom panthavarens försummelse härutinnan kan hava för långgivaren uppstått, och långgivaren måste äga att utan förbehåll genast undfå ersättningen, bör, som sagt, konsekvensen härav vara, att låntagaren är långgivaren ansvarig för att förnyelse sker.¹

¹ Från den allmänna principen om ansvarighet för skada i utomobligatoriska rättsförhållanden kan icke dragas den slutsatsen, att långgivaren skulle äga att vända sig mot panthavaren, för det han försummat den honom uti ifrågavarande hänseende åliggande, uteslutande på avtalet och på hans särskilda ställning grundade extra ordinära förpliktelse.

Det må i detta sammanhang anmärkas, att lagkommittén i 6 kap. av sitt förslag till handelsbalk upptog följande stadgande: "3 §. Har någon tagit i pant skuldebrev eller annat gällande bevis å gäldenärs fordran hos annan man; vare

Enär denna låntagarens ansvarighet icke upphäves eller förringas därav, att han tilläventyrs påmint panthavaren om erforderligheten av förnyelse eller erbjudit sig att själv därom föranstalta, har man velat framhålla, att, om nyssnämnda mening vore riktig, ett undantagsfall här alltså skulle föreligga, då låntagaren, utan att hava brutit mot avtalet, hade att ansvara för skada genom olyckshändelse. Härvid har man emellertid förbisett, att skadan timat av försummelse, fastän annan än låntagaren därtill gjort sig skyldig. Och för låneavtalet är ingalunda absolut främmande, att låntagaren ansvarar för andras fel och försummelse.¹ Från de fall, då detta är händelsen, har man också velat analogiskt sluta sig till förenämnda skyldighet för låntagaren att gent emot långgivaren ansvara för att ett i och för tillämnad pantsättning lånat skuldebrev bliver vederbörligen förnyat.²

Den, som erhållit skuldebrev i lån, är däremot icke pliktig att ansvara för bevarandet av den *fordringsrätt*, som på grund av skuldebrevet tillkommer långgivaren. Panthavaren lär med avseende å pantsatt skuldebrev rätteligen icke hava skyldighet att förekomma preskription³; och det kan icke framdragas något från själva låneavtalet hämtat skäl, varföre låntagaren, som ju i överensstämmelse med avtalets syfte lämnat ifrån sig skuldebrevet, skulle härutinnan vara ansvarskyldig gent emot långgivaren, vilken för fordringens behöriga bevakande icke är i behov av skuldebrevet.

I detta sammanhang bör även anmärkas, att, om låntagaren, medan han själv är i besittning av skuldebrevet, vägrar att på anfordran lämna långgivaren, vilken vill på grund av detsamma bevaka fordran i konkurs

ock skyldig tillse, att *ägarens* rätt ej må minskas eller förloras: fordras bevakning, som av *ägaren* själv fullgöras bör; åligge panthavaren att, när *ägaren* det äskar, genom handlingens utlämnande eller annorledes, sätta honom i tillfälle att sin rätt bevaka. Prövas försummelse häri ligga panthavaren till last, svare han till skadan." Att lagkommittén härvid utgått därifrån, att pantgivaren äger skuldebrevet, i följd varav ock uttrycket "*ägaren*" allenast syftar på pantgivaren (gäldenären), torde vara uppenbart.

¹ Se min uppsats: "Ansvaret för skada å låntaget gods."

² Å andra sidan har häremot invänts att i de fall, då låntagaren får bära ansvaret för skada genom de personers handlingar, som å hans vägnar tagit befattning med saken, förutsättes, att dessa icke uppfyllt den plikt, som ålegat låntagaren. Har låntagaren såsom sådan icke ifrågavarande skyldighet beträffande inteckningsförnyelse, kan därför den omständigheten, att panttagaren efter-satt sin plikt härutinnan, icke medföra sådan skyldighet. Härtill har åter gen-mälts, att det är ett faktum att panttagaren måste ombesörja inteckningsförnyelse, vid vilket förhållande det måste ligga i sakens natur, att låntagare, som ju gent-emot långgivaren står i ansvar för den skada, vilken kan uppkomma därav att själva inteckningshandlingen genom panttagarens förvållande förkommer, jämväl måste häfta i ansvar för skada genom försummad förnyelse.

³ Jfr emellertid min uppsats: "Om panthavares vårdplikt m. m." i "Juridiska skrifter" 1922 sid. 97.

eller i anledning av årstämmning, sådan del av skuldebrevet, som kan vara för bevakning nödig, låntagaren måste vara pliktig ersätta den skada, som genom denna hans tredska tilläventyrs uppstår för långgivaren.¹

Avtalets föremål kan vara såväl "dött" som "kvickt", sålunda ej mindre saker i vanlig bemärkelse än även djur.

Med hänsyn till låneavtalets natur är det likgiltigt, om saken, som utlånas, tillhör långgivaren eller tredje man, Man kan jämväl utlåna en sak åt dess ägare, under förutsättning naturligtvis, att denne icke redan innehar nyttjanderätten.

I låneavtalets väsen ligger, såsom redan framhållits, att låntagaren erhåller den sak, som utgör föremål för avtalet, till nyttjande. Med undantag av befogenheten till nyttjande (och vad därav möjligen kan härflyta) förbliva trots avtalet hos långgivaren all'a de rättigheter till saken, som han förut ägde.

Av den omständigheten, att låntagaren sålunda till saken allenast erhåller nyttjanderätt, följer, att han, vilket jämväl förut anmärkts, har skyldighet att vid låneavtalets upphörande återställa denna samma sak

Efter dessa allmänna anmärkningar må framhållas, hurusom ifrågavarande avtal alltså skiljer sig från försträckning däruti, att vid försträckning, vars föremål är ett myckenhetsting, återbetalas något annat än det, som blivit försträckt, ehuru av samma slag, myckenhet och godhet som detta, varemot vid lån, vars föremål är en sak, som icke genom det med avtalet åsyftade nyttjandet förbrukas, just den sak, som utlånats, skall återställas. Vid försträckning övergår med andra ord äganderätten å försträckningstagaren. Långgivaren åter bibehåller jämväl under den tid, avtalet räcker, med undantag av nyttjanderätten, all den rätt till saken, han före avtalet kunde hava.

Lagkommittén yttrade härom: "Lån skiljer sig från försträckning väsentligen i den omständigheten, att låntagaren ej blir

¹ Gent emot långgivaren svarar låntagaren för panthavarens tredska uti ifrågavarande avseende.

ägare till det lånta, utan är skyldig återställa det in specie, då däremot försträckningstagaren får disponera det försträckta och i dess ställe giva åter annat av samma slag, som i mått, vikt, antal eller godhet går upp emot det, som varit försträckt."

Att en annan väsentlig olikhet förefinnes emellan försträckning och lån, se sid. 209 här nedan.

Vid deposition är det depositarien förbjudet att nyttja den deponerade saken. Väl finnes intet hinder för deponenten att giva depositarien särskilt tillstånd till sakens nyttjande. Dylikt tillstånd innebär emellertid icke, att avtalet är att betrakta såsom lån. Deposition har nämligen uteslutande eller i varje fall huvudsakligen till syfte förpliktelse för depositarien att förvara den deponerade saken. Om nyttjanderätt inrymts åt depositarien, är detta icke av väsentlig betydelse för avtalet, som ändock (åtminstone regelmässigt) sker jämväl i deponentens intresse. Vid lån däremot, som sker i låntagarens intresse, går avtalet ut på upplåtande av nyttjanderätt, om det ock ligger i förhållandets natur, att denna nyttjanderätt medför förvaringsplikt.

Stundom kan det nog inträffa, att en person, som själv icke är i tillfälle att förvara någon sin sak, *utlånar* den till annan i syfte, att denne skall övertaga förvaringen, liksom det å andra sidan kan hända, att en person, som önskar nyttja en annans sak, mottager saken *i deposition* mot rätt att nyttja densamma. I dylika fall kan det naturligtvis mången gång vara vanskligt att bestämma, om avtalet är att anse såsom deposition eller lån. Det rätta torde vara att i *regel* låta frågan om avtalets huvudsakliga karaktär vara beroende av den benämning, kontrahenterna själva givit detsamma.¹ Ehuru i allmänhet initiativet

¹ Om ett sådant blandat avtal benämns deposition, är det därför ingalunda säkert, att depositionsavtalets bestämmelser till alla delar utan någon jämkning skola tillämpas. Kan det utrönas, att avtalet skett uteslutande i depositariens intresse, i vilken händelse ren deposition icke föreligger, så är depositariens ansvarighet icke att mätas precis efter den vanliga måttstocken. Motsvarande är förhållandet, om avtalet benämns lån, i vars egentliga natur det ligger, att avtalet icke sker i långivarens intresse.

Avtalet kan naturligtvis trots de av kontrahenterna begagnade ordalagen innehålla bestämmelser, så stridande än mot deposition än mot lån, att omfördälda regel icke kan upprätthållas. Och stundom kan av enahanda skäl avtalet, ehuru däri ej talas om annat än deposition eller lån, vara av sådan beskaffenhet,

till lån tages av låntagaren, under det att deponenten är upphovet till deposition, bör alltså den omständigheten, vem som sålunda givit anledning till avtalet, icke vara av avgörande betydelse, om ock detta helt naturligt icke är utan verkan vid bedömande av kontrahenternas inbördes ställning.

Försträckning är i allmänhet ett oneröst avtal; och ehuru lagstiftaren vid redigerandet av gällande bestämmelser om deposition torde hava utgått därifrån, att det deponerade godset av depositarien i regel förvaras utan ersättning, utesluter dock icke utfästelse av ersättning för förvaringen tillvaron av deposition. Härifrån skilja sig berörda båda avtal från lån, som alltid är ett icke oneröst avtal. I låneavtalets väsende ligger, att nyttjandet av den sak, varom fråga är, tillfaller låntagaren utan rätt för långgivaren till ersättning. Upplåtelse av nyttjanderätt till en sak mot gottgörelse till ägaren innefattar lega. Skall ägaren lämna ersättning till nyttjanderättshavaren, är deposition för handen.

Satsen att det för lån är väsentligt, att ersättning icke lämnas, får dock icke så förstås, att det för avtalet är av betydelse, därest låntagare, som vill visa sin erkänsla för lånet, frivilligt giver något åt långgivaren.

Mången gång befrias ock långgivaren genom avtalet från vissa utgifter, som eljest skulle drabbat honom. Under det avtalet varar, är nämligen låntagaren pliktig ansvara för vanliga underhållskostnader.

Man har även velat framhålla, att intet hindrar, det avtalet bereder långgivaren ekonomisk fördel. Så skulle nämligen fallet kunna vara t. ex. om en teaterdirektör åt sina skådespelare

att detta utesluter tillvaron av något utav dessa båda avtal. Så är t. ex. förhållandet, om någon åtager sig att under en viss tid förvara en sak på det villkor, att han under denna tid mot särskild gottgörelse får nyttja saken utan rätt för ägaren att före tidens utgång återtaga den. Här föreligger lega.

Redan den omständighet, att den, som i "deposition" mottagit en sak med brukningsrätt, förbehållit sig att ovillkorligen under viss tid få tillgodonjuta nyttjandet, bör mana till försiktighet, så att man icke utan vidare allenast på grund av benämningen på avtalet karakteriserar detsamma såsom deposition. När deposition är för handen, är deponenten nämligen utan inskränkning berättigad att återtaga sin sak, när han vill.

utlånade dräkter att vid föreställningar användas eller om någon lånade en häst för att företaga en resa i långgivarens ärende. Att märka är emellertid, att i dessa fall föreligger icke något egentligt lån utan ett blandat avtal.

Att man icke kan låna en sak för alltid, utan att låneavtalet måste avse en mer eller mindre inskränkt tid, ligger i förhållandets natur. Dock är den någon gång försporda meningen icke riktig, enligt vilken lånetiden aldrig kan sträckas utöver låntagarens livstid. Denna mening har sökt sin grund i det faktum, att långgivaren, därest ej annorledes överenskommit, är berättigad att vid låntagarens död återbekomma den utlånade saken, även om den tid, som för avtalets varaktighet bestämts, då ännu icke tilländalupit. Om emellertid uttryckligen avtalats, att, i händelse av låntagarens död före den överenskomna tidens utgång, lånet i allt fall skall äga bestånd till förmån för t. ex. hans barn, är långgivaren härav bunden, dock med de modifikationer, som härutinnan i allmänhet gälla.¹

Vid definierandet av lån brukar framhållas, att avtalet innefattar förbindelse för låntagaren att *efter nyttjandet* återställa det lånade. Ett dylikt uttryck lär emellertid kunna vålla missförstånd. Låntagaren är nämligen ingalunda alltid berättigad att behålla det lånade under den avtalade tiden eller till lånets syftemål uppnåtts.² Låntagaren kan hava återlämningskyldighet till och med innan nyttjandet påbörjats.

Någon viss form för ingående av låneavtal är icke föreskriven. För inträdande av avtalets rättsverkningar erfordras allenast, att långgivaren överlämnar föremålet för avtalet till låntagaren.³

¹ Se min uppsats: Ett och annat om lån.

² Se samma min uppsats.

³ Ur utländsk lagstiftning angående lån anföres här lämpligen *dels* 598 § i tyska civillagen: "Durch den Leihvertrag wird der Verleiher einer Sache verpflichtet, dem Entleiher den Gebrauch der Sache unentgeltlich zu gestatten"; *dels* 305 art. i schweiziska obligationsrätten: "Durch den Gebrauchsleihevertrag verp-

Låneavtalet är, såsom nyss antyddes, fullbordat, när den med lånet åsyftade saken kommit i låntagarens besittning. Huruvida ett enbart löfte om lån är förpliktande, är omtvistat. Enligt den hos oss förhärskande meningen, vilken står i samklang med och väl har sitt upphov från den romerska rätten, bör spørgsmålet besvaras nekande.¹

Till stöd för ifrågavarande mening har anförts, att långivare, om och när han själv kommer i behov av den bortlånade saken, är berättigad att återtaga densamma. Vid sådant förhållande och då den, som lovat bortlåna en sak, naturligtvis icke kunde härutinnan vara i sämre ställning än den, som redan lämnat en sak till låns, måste den, som givit sådant löfte, under angivna förutsättning äga att motsätta sig anspråk på löftets uppfyllande. Då det vidare vore omöjligt att kontrollera riktigheten av påståendet från löftesgivaren (eller långivaren), att han själv behövde sin sak, samt det alltså städse skulle stå i hans skön att genom förebärande allenast av dylikt behov förhindra låneavtalets tillkomst, borde det ej heller kunna vara tal om att löftet medförde rättslig förpliktelse.

Halten av detta resonemang lär emellertid framgå därav, att enbart uppgift av långivare, att han behöver saken, icke är tillfyllest för att rubba låneavtalet.²

Man har vidare trott sig finna stöd för den hos oss rådande uppfattningen i de ordalag, som använts uti 11 kap. 1 § H. B. De här givna bestämmelserna hava nämligen till förutsättning det redan skedda överlämnandet av den med avtalet avsedda saken till låntagaren.

Det lär dock vara förhastat att av denna omständighet draga någon bestämd slutsats angående den ställning, 1734 års lag-

flichtet sich der Verleiher, dem Entlehner eine Sache zu unentgeltlichem Gebrauche zu überlassen, und der Entlehner, dieselbe Sache nach gemachtem Gebrauche dem Verleiher zurückzugeben"; dels ock 1875, 1876, 1877 och 1878 art. i franska civillagen: "Le prêt à usage ou commodat est un contrat par lequel l'une des parties livre une chose à l'autre pour s'en servir, à la charge par le preneur de la rendre après s'en être servi." "Ce prêt est essentiellement gratuit." "Le prêteur demeure propriétaire de la chose prêtée." "Tout ce qui est dans le commerce et qui ne se consomme pas par l'usage, peut être l'objet de cette convention."

¹ Se *Björling*; Lärobok i civilrätt för nybörjare sid. 122.

² Se min uppsats: Ett och annat om lån.

stiftare intogo till förevarande spörsmål. I detta avseende för-
tjänar anmärkas, hurusom franska civillagen i dess ovanintagna
art. 1875 jämväl utgår därifrån, att tradition ägt rum, men att
icke förty franska rättslärda i allmänhet anse löfte om lån med-
föra förbindande verkan. Och i ursprungliga förslaget till tyska
civillagen var stadgat (§ 549): "Wer eine Sache von einem
Anderen zum unentgeltlichen Gebrauche *empfangen hat*, ist
verpflichtet, die Sache nur vertragsmässig zu gebrauchen und
dem Anderen dieselbe Sache zu der vertragsmässigen Zeit
zurückzugeben", vilket dock icke hindrade, att följande § var
så lydande. "Der Verleiher, sowie derjenige welcher die *Verlei-
hung einer Sache zugesagt hat*, haftet wegen Nichterfüllung,
seiner Verpflichtungen dem Entleiher nur dann, wenn ihm Vor-
satz oder grobe Fahrlässigkeit zur Last fällt." I Österrikiska
rätten äger motsvarande förhållande rum.

Slutligen har man förklarat, det uppfattningen, att löfte om
lån icke vore bindande, måste följa därav, att låneavtalet å
långivarens sida innefattade en yttring av välvilja, och att det
vore en allmän rättsprincip, att man icke kunde förpliktas full-
göra en allenast för den andre parten förmånlig utfästelse.
Detta är dock en sanning med modifikation.¹

Förgäves torde man i lagen söka efter spår, som leda till
den i Sverige rådande uppfattningen beträffande spörsmålet i
fråga. Man får nöja sig med att konstatera, det sådan upp-
fattning förefinnes. Något rättsfall, där uppfattningen fått ut-
tryck, kan visserligen icke uppvisas. Men endast den omstän-
digheten, att frågan således icke dragits under domstols pröv-
ning, kan anses bestyrka uppfattningens förefintlighet.²

I den moderna utländska rätten har såsom delvis redan
antytts en motsatt åskådning vunnit utbredning. Jämväl enligt
schweiziska och tyska rätten är sålunda löfte eller utfästelse
om lån förpliktande.

I dansk och norsk rätt hyllas i princip enahanda uppfattning
som i den moderna utländska rätten.

¹ Se "Juridiska skrifter Ny följd" 1923 sid. 310 not 4.

² Avtalslagen har icke verkat ändring uti ifrågavarande avseende. Jfr
Svensk juristtidning 1916 sid. 353 och följ., 1917 sid. 444 och följ. samt 1918
sid. 341 och följ.

Den här ovan uttalade åsikten, att den, som lovat bortlåna en sak, icke är därav bunden, innebär ej allenast, att den, till vilken löftet givits, saknar befogenhet att tilltvinga sig saken, utan jämväl något därutöver. Löftets brytande medför ej heller skadeståndsskyldighet.

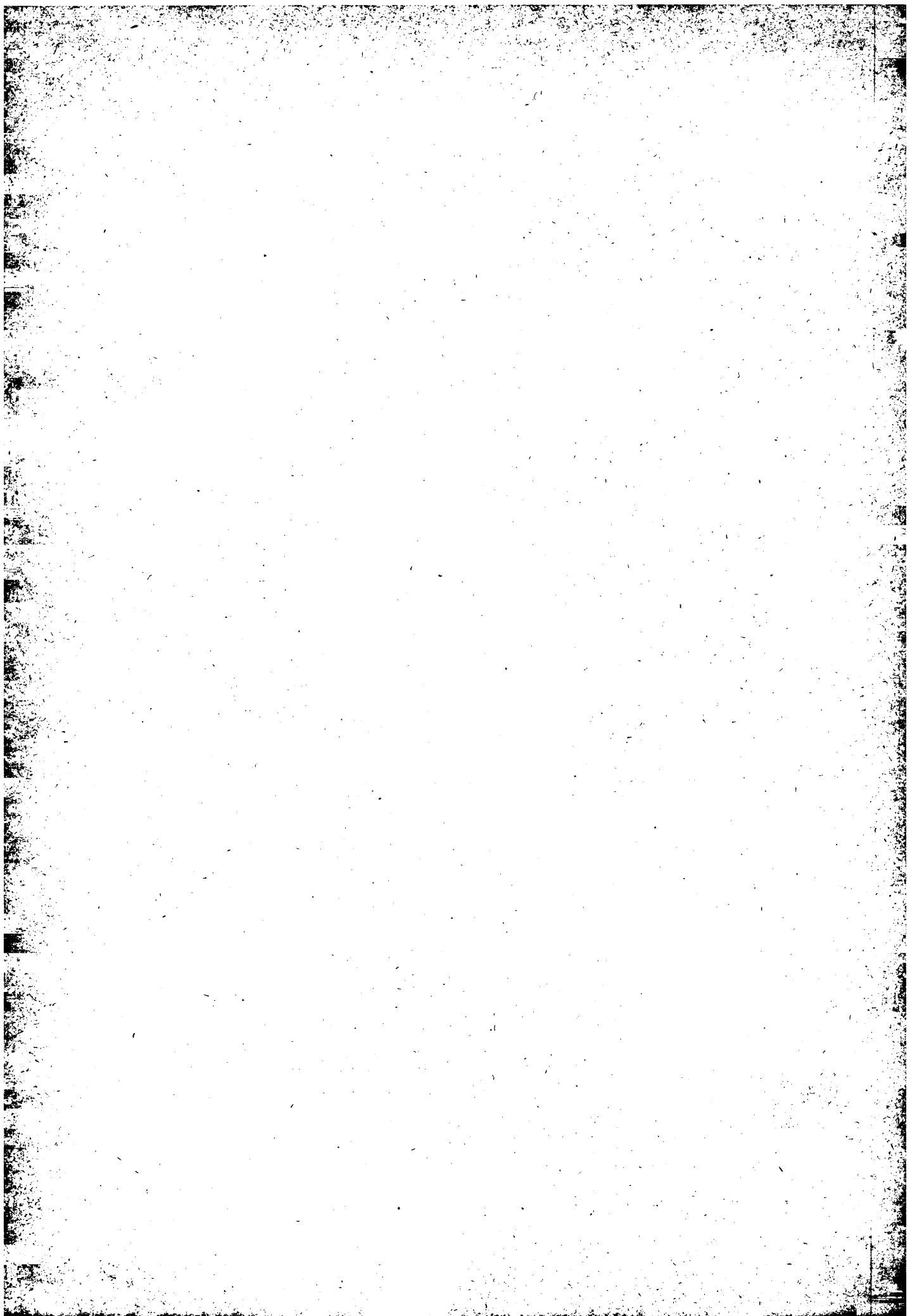
Beträffande överenskommelse om deposition gäller den regeln, att deponenten före sakens överlämnande äger bryta överenskommelsen, ävensom att depositarien på ett sådant brytande i allmänhet icke kan grunda något ersättningsanspråk. Endast i det fall, att depositarien i förväntan på det sedermera icke skedda överlämnandet av saken haft kostnader, såsom för förhyrande av lokal och dylikt, är han berättigad till gottgörelse.¹

Det har ifrågasatts, att låntagare (d. v. s. den, vilken erhållit löfte om lån), uti sistnämnda hänseende bör vara likställd med depositarie. Härvid lär man dock hava förbisett deras väsentligt olika ställning. De kostnader, som härutinnan åsamkats depositarien, hava gjorts i deponentens intresse, under det låntagaren handlat i eget intresse.

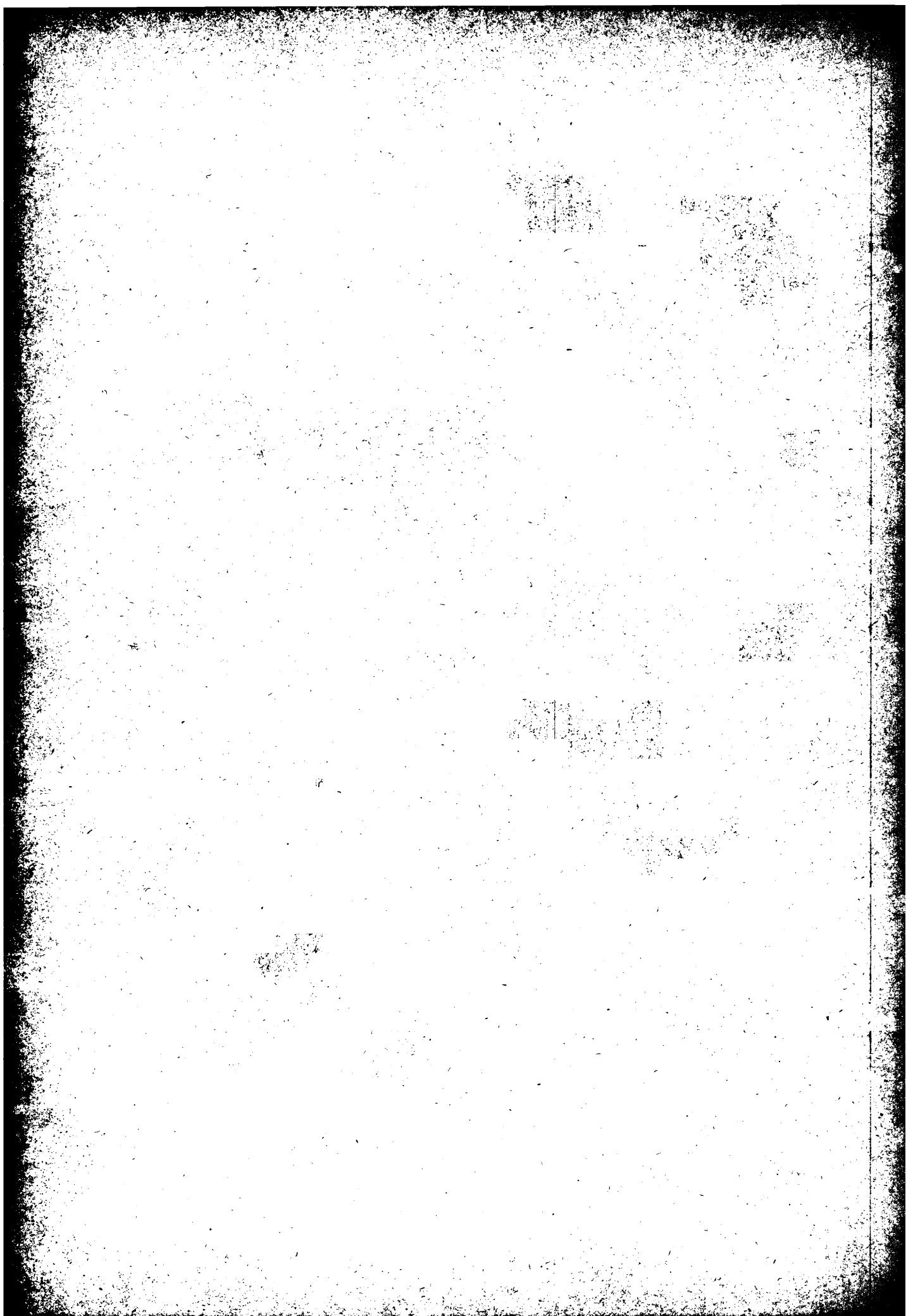
Att träffad överenskommelse om lån av en sak icke medför förpliktelse att mottaga saken i lån, lär vara självklart. Även om sakens ägare kan hava ekonomiskt intresse i överenskommelsens bringande till verkställighet, i vilket fall emellertid ett förklätt depositionsavtal vanligen torde vara för handen (och i varje händelse icke rent lån), bör i verkligheten samma regel tillämpas; i vilket avseende det må erinras att den, vilken utfäst sig att i deposition utan gottgörelse mottaga en sak, ju icke är av utfästelsen bunden.²

¹ Se sid. 143 här ovan.

² I den utländska litteraturen har såsom exempel på det fall, då långivaren har intresse av avtalet och då låntagaren alltså bör vara förpliktad till dess fullgörande, anförts att en person, A., åtager sig att åt en annan, B., förfärdiga en maskin efter mönster av en B. tillhörig maskin, vilken A. därför i och för detta ändamål skall "låna" av B. Enligt svensk rättsåskådning lär emellertid här ej alls vara fråga om lån i detta ords juridiska bemärkelse. Vägrar A. att mottaga B:s maskin "i lån", och kan A. i följd därav ej fullgöra sitt åtagande, så är han visserligen pliktig att ersätta den skada, som därav kan tillskyndas B. Men denna skadeståndsskyldighet åligger A., icke därför att han vägrat uppfylla överenskommelse om lån utan därför att han brutit ingånget *arbetsavtal*.



Ansvaret för skada å låntaget gods



En given följd av låntagarens förfoganderätt över det låntagna godset är, att han ej blott vid själva nyttjandet utan även i övrigt har att vaka däröver, att godset icke skadas. Låntagaren har förvaringsplikt med inbegrepp av vård- och bevaringsplikt.

Beträffande omfånget av låntagarens ansvar är dock enstämighet ingalunda rådande. En mening ålägger sålunda låntagaren att ansvara för all skada, som kan uppkomma, medan godset befinner sig i låntagarens händer,¹ under det en annan förfäktar, att låntagaren endast i undantagsfall ansvarar för skada, som uppkommer genom olyckshändelse.²

Den senare meningen omfattades av den romerska rätten i överensstämmelse med denna rätts allmänna princip, att ägaren till en sak icke bär ansvaret för den skada å saken, som är att hänföra till olyckshändelse, med mindre motsatsen påkallas av avtal eller annan, särskild rättsgrund.³

I den germanska rätten möter man den motsatta uppfattningen. Då låntagaren hade rätt att bruka det låntagna godset till sin nytta; då han för denna sin rätt icke lämnade någon ersättning åt långivaren; och då följaktligen all fördel av avtalet vore på låntagarens sida, krävde billigheten — menade man här — att låntagaren stode i obegränsat ansvar för vad han lånat. I våra gamla landskapslagar var denna princip uttryckt

¹ Se *Winroth*; Ansvaret för skada å låntaget gods, *Schrewelius*; Lärobok i Sveriges allmänna nu gällande civilrätt sid. 571, och *Roos*; Om prestations omöjlighet sid. 78. Jfr *Lundstedt* i *Svensk juristtidning* 1921 sid. 329.

² Så exempelvis *Chydenius*; Finsk kontraktsträtt II sid. 47. Jfr *Björling*; Lärobok i civilrätt för nybörjare sid. 123.

³ Underlåtenhet att i rätt tid återställa låntaget gods liksom avtalsstridigt nyttjande ansågs sålunda medföra ansvar för olyckshändelse. Enahanda ansvar ålåg låntagaren, därest han vid valet mellan att rädda det låntagna godset och sitt eget räddat det senare.

sålunda: "All lan skulu hem flyties pem sum læpi firi utæn all genmæli" (äldre Västgöotalagen); eller: "Nu taker man lan, pa skalæ lan hem" (Östgöotalagen); eller: "Lan a læende hem bæres". Till sistnämnda uttryck fogade Södermannalagen satsen: "Ej må lån missfaras." Stadgandet i Södermannalagen upprepades sedermera av stadslagen och landslagarne, varifrån¹ det inkommit i den nu gällande lagen. (1 § i 11 kap. handelsbalken.²)

Då 1734 års lagstiftare sålunda härutinnan lånade de äldre lagarnas uttryck, och samma uttryck enligt rättsuppfattningen³ vid tiden för de äldre lagarna, som sagt, ansågs innebära förpliktelse för låntagaren att under alla omständigheter återställa vad han lånat eller, om sådant vore omöjligt, utgiva dess värde, har man förmenat detta vara tillfyllest för att visa, vilken princip uti ifrågavarande avseende rätteligen bör följas.

Denna slutsats lär dock vara förhastad. Till en början må inskräpas, hurusom uttrycket: "ej må lån missfaras" tydligen icke kan, betraktat i och för sig, anses innebära, att låntagaren har att ansvara jämväl för olyckshändelse. Det är första punkten uti ifrågavarande paragraf — innehållande stadgandet, att låntagaren har att återlämna vad han lånat "så gott som han det tog" —, vilken, *sedd i rättshistorisk belysning*, skulle äga nämnda innebörd. Nu är emellertid att märka, att lagkommissionens omkring år 1717 avgivna förslag till handelsbalk uti 13 kap. 1 § innehöll följande kategoriska stadgande: "Lånar man något af androm at bruka på viss tid eller sätt, thet skal han ägaren okrafder så godt och oförderfvat återställa, som han thet emottog." Icke förty stadgade lagkommissionen vidare dels i samma §: Missfares eller bortkommer thet av thes vållande; gälde thet fullom gäldom åter" och dels i 6 §: "Nu kan thet som utlånt är af vådelig händelse, såsom eld, sjönöd eller annat

¹ Låntagarens ansvarighet för olyckshändelse synes emellertid icke hava varit förutsatt i Erik XIV:s hovordning 1560 p. 39 och Johan III:s gårdsrätt av 1569 (eller 1573) p. 26. Jfr *Schmedeman*; kongl. stadgar m. m. ifrån år 1528 intill 1701 sid. 40 och 46.

² Paragrafen är så lydande: "Lånar man något av annan, dött eller kvickt; give åter så gott, som han det tog. Ej må lån missfaras".

³ Se *Loccenius*; *Synopsis juris privati* sid. 353, *Rålamb*; *Observationes juris practiæ* etc. sid. 178, *Stiernhöök*; *De jure Sueonum* etc. sid. 256, och *Nehrman*; *Inledning till den svenska juris prudentiam civilem* sid. 328.

missfall, utom hans vållande som låntog, fördärfvas eller förgås; eller varder thet med låntagarens godz¹ tillika bortstulit eller röfvat, och kan honom ej vangömma eller försummelse öfvertygas; vare ägarens skada"; varjämte lagkommissionen i 7 § upptog fall, då låntagaren icke uppfyllde sina kontraktsevenliga förbindelser och därföre skulle ansvara för olyckshändelse. Härav framgår ju, att lagkommissionen i sitt nyssnämnda förslag icke delade den äldre uppfattningen om innebörden av omvistade stadgandet.

Emot vad lagkommissionen sålunda föreslagit synas Göta hovrätt och Commerce collegium, vilkas utlåtande inforrats, icke hava framställt någon anmärkning. Svea hovrätt åter ställde sig huvudsakligen på den äldre rättsståndpunkten och yttrade i avfordrade påminnelser följande: "§ 1. Och orden: Missfares eller bortkommer thet *af thess vållande*. Aldenstund låntagaren har Commodum af låhnet, och honom fördenskuld åligger det samma så mycket mehra att vårda, samt till utlåhnaren riktigt återställa, så framt icke samma olycka hos honom som låntagaren det lånte kunnat hända, eller allmän olycka dem bägge överkommit: fördenskul synes orden *af thess vållande* kunna utelemnas, samt meningen således kunna inrättas: "Missfares eller bortkommer thet gjælde thet fullom gjäldom åter, med mindre låhnet varit underkastat samma fahra och olycka hos ägaren. — —. § 6, 7. Synes kunna uteslutas, i anseende til hvad § 1 är vordit påmint."

Att emellertid pluraliteten i lagkommissionen, då den sedermera åt paragrafen i fråga gav dess nuvarande lydelse, icke kan anses hava anslutit sig till Svea hovrätts åsikt i ämnet, lär framgå av innehållet i följande den 22 februari 1722 inför kommissionen förda protokoll "— — Continuerades med handelsb. och påminnelser därvid —. Uplästes 13 kap. 1 §. Hvad som af Götha¹ hofrätt påminnes fantz vara rarissimi casus, och

¹ Lagkommissionen torde härvid hava utgått från den förutsättningen, att låntagaren måste anses hava visat försummelse i vården om det låntagna godset, därest detsamma bortstulits utan att något av hans eget gods samtidigt tillgripits. Jfr "Handelsbalken" IV 2:dra uppl. sid. 29.

¹ Skall tydligen vara Svea.

slötz att de orden thess vållande skola uthslutas, och saken lemnas till domarens skärskådande efter omständigheterna. — Contra Rådm. Aulæwill. Så som man aldrig för haft lag huru dömas skall om man är vållande eller ej att lånet förkommer, så tycker jag nödigt vara att Götha Hofrätts påminnelse införes, huru dermed procederas skall, elliest lærer ingen domare döma lika. — H:s Ex: Hvad jag lånar, det bör jag ha igen, och behöfs således ej stå i lagen, om någon varit vållande eller ej at lånet förkom. Detta kan förorsaka chikaner och gamla lagen var härutinnan mycket bättre, som positive säger man skall ha sit lån igen. Sättes exceptioner dertill så lærer tusend invänningar göras, och hvar och en bör se sig före att ej låna något uth. — *Slötz att detta skall sättas generaliter, eftersom på annat ställe vidare härom förmäles — —. 6 § och den 7 utströkes begge, eftersom de begripas under 1 § att låhn bör givas igen, men kommer wådelig händelse eller förseende themellan, så dömes efter omständigheterna.*“

Lagkommissionen uttalade alltså såsom sin åsikt, att domstolarna i fråga därom, huruvida låntagaren skulle ansvara för olyckshändelse, hade att döma efter omständigheterna. Att såsom i första utkastet specificera de fall, när ansvar för skada icke skulle åligga låntagaren och när denne hade att svara för all skada, fann lagkommissionen visserligen icke vara lämpligt. Men detta utesluter naturligtvis icke, att lagkommissionen fortfarande kunde anse vad samma utkast härom innehöll vara i det stora hela riktigt. Uppenbart är i varje fall, att lagkommissionen tog avstånd från den åskådningen, enligt vilken låntagaren vid äventyr av skadeståndsskyldighet har att under alla omständigheter återställa vad han lånat, vilken åskådning ju Svea hovrätt ej heller helt och hållet gillade.¹

Utan avseende å ifrågavarande stadgandes historiska föregående har man vidare förmenat, att den avfattning, stadgandet erhållit, skulle, *sammanställd med lydelsen av andra utav 1734 års lagstiftare givna bestämmelser*, lämna tillfyllestgörande vittnesbörd om den germanska uppfattningens fortfarande tillvaro.

¹ Jfr *Sjögren*; Förarbetena till Sveriges rikes lag i Tidskrift for Retsvidenskab 1902 sid. 25—28.

Man har härvid åberopat dels 10 kap. 4 § H. B.: "Kommer skada å pant, förty, att den, som panten hade, den ej rätteligen vårdat, gälde han fullt åter. Sker det av våda, och ej av vangömo; vare skadan ägarens", dels ock 12 kap. 2 § H. B.: "Inlagsfä, och förtrott gods, bör man vårda som sitt eget. Missfares, eller förkommer det, av hans vangömo, eller vållande, gälde fullt åter. Sker det av våda, vare saklös." Då lagstiftaren sålunda i fråga om pant och deposition uttryckligen föreskrivit, att besittningshavaren svarar för skada, som uppkommer genom hans vållande, men ej för den, som förorsakas av våda, under det i fråga om lån allenast helt kategoriskt stadgats, att lån skall oskadat återställas, samt dessa olika uttryckssätt icke kunna blott bero på förbiseende utan måste angiva strängare ansvar för låntagare än för panttagare och depositarie, så måste — håller man före — låntagarens ansvar för olyckshändelse härigenom ock vara fastslagen.

Detta resonemang lär emellertid ej heller vara övertygande.

Det allmänna stadgandet om panttagares ansvar återfinnes i 10 kap. 3 § H. B., varest det heter: "Pant bör väl gömmas och vårdas." Om detta stadgande jämföres med ovannämnda bestämmelse om deposition eller att "förtrott gods bör man vårda som sitt eget", synes det icke kunna förnekas, att lagstiftaren utgått därifrån, att panttagare bör bedömas strängare än depositarie. Att av denna omständighet draga den slutsatsen, att panttagaren har att ansvara även för den "minsta förseelse",¹ låter sig naturligtvis icke göra och har ej heller av någon försökts; och då lagstiftaren vid bestämmandet av depositaries ansvar icke kan anses hava tagit hänsyn till ett konkret förhållande, d. v. s. till just den ifrågavarande depositariens vanliga noggrannhet,² lär det icke vara möjligt att angiva någon bestämd olikhet emellan panttagares och depositaries ansvar. Man torde icke närmare kunna definiera skillnaden än att panttagaren kan vara skyldig vidtagna mera omfattande åtgärder än depositarien till bevarande av ägarens gods. Vid nämnda förhållande kan man ej heller allenast av den grund, att lagstiftaren

¹ Jfr sid. 228 här nedan.

² Se min uppsats. Vad innebär lagens uttryck "Vårda som sitt eget"?

beträffande ansvaret begagnat skarpare uttryck med avseende å låntagaren än i fråga om panttagaren, sluta sig till, att låntagarens ansvar är väsentligt olika panttagarens och än mindre att låntagarens ansvar är obegränsat.

För att kunna komma till sistnämnda slutsats måste därför — om man nu icke kan åberopa sig på rättshistorien — ifrågasvara uttryck om låntagaren, att han skall återställa det låntagna godset "så gott som han det tog", i och för sig innebära, att låntagaren icke äger åberopa sig på olyckshändelse. Detta är dock ingalunda förhållandet. Att låntagaren har förpliktelse att återlämna vad han lånat i oförändrat skick, är en sats, som städse uppställs, jämväl av dem, vilka hylla den romerska uppfattningen. Men den omständighet, att denna av själva låneavtalets natur härflytande förpliktelse vilar å låntagaren, utmärker icke, att ej låntagaren under särskilda förhållanden — lika väl som en var annan förpliktad — kan bli fri från sin förpliktelse.

Den 40:e domarregeln, där det heter: "den skall hafva båtnaden som faran står, den skall ock stå faran som båtnaden och profiten hafver", har även åberopats såsom stöd för befintligheten i vår rätt av den germanska uppfattningen uti förevarande avseende. Häremot lär vara tillfyllest att erinra — förutom det att sagda uttryck förekommer i helt annat sammanhang än varom här är fråga —, att domarreglerna ju äro av långt äldre datum än 1734 års lag.

I denna lag kan alltså grundsatsen om låntagarens obegränsade ansvarsskyldighet för det låntagna godset icke anses vara uttalad.

Utan avseende å lagkommissionens förutnämnda yttrande, att det skulle lämnas till domarens skärskådande att efter omständigheterna avgöra, huruvida låntagaren borde svara för olyckshändelse eller icke, skulle man visserligen — då vad sålunda yttrats icke fått något uttryck i lagen, utan frågan om låntagarens ansvar där lämnats alldeles obesvarad — kunna vara berättigad att uppställa satsen, att obegränsat ansvar verkligen åligger låntagaren, under förutsättning nämligen att en dylik sats numera befunnes, såsom innefattande det materiellt riktiga,

motsvara den allmänna rättsuppfattningen om låntagarens ur avtalet härflytande ställning.

Man har också på denna väg sökt komma till det åsyftade målet. Sålunda har det blivit sagt, att låneavtalet, då ju låntagaren ägde att nyttja det låntagna godset för intet, konstituerade ett rättsförhållande, vid vilket det mera än eljest vore skäl att skärpa besittningshavarens ansvar för det gods, han hade om händer. Härtill komme — anför man vidare —, att långgivaren mången gång skulle gå miste om ersättning, därest låntagaren ej svarade för olyckshändelse. Det kunde nämligen vara svårt för långgivaren att visa, det vårdslöshet varit orsaken till uppkommen skada, ehuru detta verkligen varit händelsen. I sakens natur låge emellertid, att långgivaren icke kunde anses hava velat utsätta sig för risken av en vidlyftig och osäker rättegång. Att bestämma låntagarens ansvar så strängt som möjligt skulle därjämte vara gagneligt, enär han således tvingades att använda den största aktsamhet, vilket han snarare skulle underlåta, om han visste, att ingen ersättningsskyldighet kunde åläggas honom, så framt det icke visades, att han vore vållande till uppkommen skada. Låntagarens befrielse från ansvar för olyckshändelse skulle slutligen hämma lust till hjälpsamhet, vilket naturligtvis skulle menligt återverka på många förhållanden.

Med undantag av vad sålunda först anförts eller att låntagaren på grund av ifrågavarande avtals natur borde bedömas med större stränghet än besittningshavare i allmänhet, vilket dock icke i och för sig kan föranleda till skyldighet för låntagare att ansvara jämväl för olyckshändelse, torde förenämnda resonemang, som huvudsakligen vilar på oriktig uppfattning om bevisbördans fördelning, icke vara av beskaffenhet att förtjäna avseende.

Att strängt efter bokstaven tillämpa satsen, att låntagaren vid äventyr av skadeståndsskyldighet under alla förhållanden har att återställa den låntagna saken i oförändrat skick, skulle leda därhän, att den, som i lån mottagit ett djur, vilket under lånetiden dött, skulle vara pliktig gälda ersättning utan avseende därå, att djurets död förorsakats uteslutande av sjukdom, varav djuret redan vid låneavtalets ingående var angripet. Till fullo

inseende, att detta icke alls skulle motsvara den allmän rättskänslans krav, förklara också uttryckligen alla de, som förfäktat principen om låntagarens ansvar för olyckshändelse, att från principens giltighetsområde bör utmönstras det fall, då inträffad skada har sin grund allenast i sådana hos den låntagna saken befintliga egenskaper, som förefunnos vid utlålandet. Väl inne på undantagens väg har man sedermera på densamma gått än vidare: låntagaren förklaras böra alltid vara saklös, när skadan varit av sådan beskaffenhet, att den skulle hava träffat det lånta, även om det varit i långgivarens förvar. I och med det man sålunda proklamerar tillvaron av undantag från regeln, lär man emellertid ock få anses hava medgivit, att det ej låter sig göra att ur låneavtalets väsende och syfte framdraga något avgörande skäl till stöd för satsen om låntagarens ansvarighet för skada genom olyckshändelse. Av ett sådant medgivande åter följer, såsom med rätta blivit anmärkt, att den vid obligatoriska förhållanden vanliga grundsatsen om ansvarighet för olyckshändelse bör tillämpas även vid lån och att således undantaget bör anses såsom regel. Frågan, var skada genom olyckshändelse har skett, kan nämligen icke i och för sig verka någon ändring i tillräknandet, enär i varje fall skadan skulle hava uppstått oberoende av mänsklig vilja.

Såsom i och för sig tillfyllestgörande vittnesbörd därom, att principen om låntagarens ansvarighet för skada, som uppstått av olyckshändelse, är främmande för det nuvarande rättsbegreppet, kan åberopas den omständigheten, att en dylik princip icke återfinnes i någon av de lagar eller lagförslag, som på senare tider tillkommit. Med undantag av den gamla dansk-norska rätten, där den germanska grundsatsen, dock med modifierationer, kvarlever, förklaras i alla nutidens lagstiftningar, där bestämt uttalande i ämnet gjorts, att låntagaren i regeln är fri från ansvar för olyckshändelse.

I lagkommitténs ursprungliga förslag till handelsbalk stadgades uti 9 kap. dels: "Lånar man något av annan, till bruk och nyttjande; värde det som sitt eget, och give lånet, sedan han det nyttjat, till ägaren åter" (1 §), dels: "Varder, genom låntagarens vårdslöshet, lån skadat eller förgånget; give han

fullt skadestånd ut" (2 §), dels ock: "Bliver det lånt är förgånget genom eld och brand, eller annan vådlig händelse, och har låntagaren kunnat det rädda; ersätte han ock långgivarens förlust" (4 §).

Ur motiven:

"Ifrån lånekontraktets egenskaper och de allmänna grunderna för kontrakter äro de i detta kapitel givna föreskrifter härledda. Kommittén anser därför överflödigt att till deras förklarande något vidare anmärka än att den låntagaren ålagda skyldighet att om det lånta förgås genom eld och brand eller annan vådlig händelse, men han kunnat det rädda, ersätta långgivarens förlust står i motsvarigt förhållande till den senares välvilja, varigenom låntagaren fått utan vedergällning innehava och bruka det lånta. En låntagare skulle måhända eljest sällan draga i betänkande att uppföra långgivarens dyrbara egendom för att rädda egna tillhörigheter av obetydligare värde. Om han åter begagnar tillfället att rädda sin egendom, som är mera värd än långgivarens, är såmedelst den ersättning honom gottgjord, som han kommer att till långgivaren gälda."

Vid granskning av lagkommitténs förenämnda bestämmelser lär man icke undgå att finna en inre motsägelse dem emellan.

Såsom allmän regel uppställas först, att låntagaren har att vårda det låntagna godset "som sitt eget", med vilket uttryck, enligt vad av lagkommittén i annat sammanhang yttrats, icke kan hava avsetts att ålägga låntagaren större förbindelse än att iakttaga samma försiktighet och omsorg, som ordentliga människor i allmänhet använda i vårdandet av den egendom, vilken tillhör dem själva. Låntagarens förbindelse har med andra ord begränsats till skyldighet att svara för mindre förseelse. Icke förty stadgas sedermera, att låntagaren även svarar för skada å godset genom olyckshändelse, "om han kunnat det rädda", och detta uttryck innebär, att låntagaren svarar jämväl för den minsta förseelse, som ju enligt lagkommitténs egen definition är för handen, när skadan väl skett av olyckshändelse, men den dock icke varit oundviklig, utan det stått i människoförmåga att avböja den."¹

¹ Från lagkommitténs protokoll för den 13 april 1815 anføres här följande, Berndt Hasselrot. Juridiska skrifter 7.

Med all rätt lät också lagkommittén i sitt slutliga förslag sistnämnda stadgande alldeles bortfalla. Efter bokstaven blev låntagare likställd med depositarie med avseende å ansvarighet för skada.

Emot lagkommitténs förslag härutinnan hade varken högsta domstolen eller hovrätterna något att i sak invända. Den enda anmärkning, som gjordes, kom från hovrätten över Skåne och Blekinge och gick ut därpå, att det borde särskilt utsägas, att låntagaren skulle vara saklös, om det låntagna godset skadats eller förkommit av våda. Man måste sålunda vara berättigad att antaga, det alla dessa myndigheter utgått därifrån, att lånevtalets natur icke fordrade, att låntagaren skulle ansvara för varje skada.

Lagberedningen, som med avseende å sistnämnda spörsmål ställde sig på samma ståndpunkt, föreslog följande bestämmelser:

“Lånar man något av annan till bruk; värde det väl, bruke det varsamligen, och give lånet, sedan det brukat är, till ägaren oskadat åter, eller gälde skadan“ (§ 1). “Varder lån försämrat

vari till alla delar instämnes: “Vid 4 § 9 kap. om lån anmärkte advokatfiskalen Staaff och häradshövdingen Richert, att de varit av den tanke, att samma § borde ur förslaget utgå. De trodde, att om grunden för vad här stadgades vore densamma, som gäller för de händelser 2 § åsyftar, den förra av dessa §§ också låge inbegripen under den senare. Vore åter meningen att i 4 § införa en annan grund för skadestånd än den, som i 2 § blivit antagen, så kunde advokatfiskalen och häradshövdingen ej inse, varföre en sådan olikhet i grunder borde äga rum. Då en låntagare vore fri från ansvarighet för vidare skada, än den hans vårdslöshet vållat i alla övriga fall, även om kollision emellan värden av hans egna tillhörigheter och det lånta inträffade, skulle det vara nog strängt att ålägga honom en mera sorgfällig ansvarighet för vad han såsom lån innehade vid händelse av eld och brand eller annan våda, isynnerhet som dessa vådor eller verkliga olyckor vanligtvis medförde för ögonblicket en sådan förvirring, att då man ofta sett den, som därav blivit hemsökt, ur stånd att vidtaga den minsta rediga anstalt till bärgning av sin egendom, det ej borde begäras, att han i denna ställning skulle kunna i valet av vad han hade att rädda göra skillnad emellan sitt eget och det han lånt. Advokatfiskalen och häradshövdingen ansågo därför tillräckligt, att låntagaren i detta, såväl som i andra fall, svarade endast för det, som kunde tillskrivas hans vårdslöshet, det vill säga: all sådan *försummelse*, som med skäl kunnat honom *förebrås*.”

Troligen har tysk lagstiftning tjänat lagkommittén såsom förebild för ifrågasvarande stadgande. Enligt de numera genom den nya tyska civilagen upphävda preussiska och württembergiska lagarna hade nämligen låntagaren att ansvara för den minsta förseelse.

genom dess lovliga bruk, eller har skada å lånet skett, ändå att det av låntagaren väl vårdades, vare han saklös" (§ 2).

Ur motiven:

"Det heter i lagkommitténs förslag både om en depositarie och om en låntagare, att de skola vårda det främmande godset som sitt eget. Förvarings- och lånekontraktets skiljaktiga natur medgiver dock icke i beredningens tanke, att bestämmelserna om det deponerade och om det lånta godsets vård få vara alldeles lika. Av depositarien, som vanligen själv icke har någon fördel av kontraktet, kan man icke rimligen fordra, att han skall använda en större aktsamhet och omtanke på vården av det främmande godset, än på vården av sitt eget. Men annorlunda är förhållandet med en låntagare. Lånet avser nämligen endast hans förmån, och långivaren erhåller icke, såsom ägaren vid ett legoavtal, någon vedergällning för tingets bruk. Låntagarens förbindelse i avseende å godsets vård bör följaktligen vara större än depositariens eller legotagarens. De sistnämnda kunna i allmänhet icke förpliktas att vårda inlagt eller lagt gods bättre än sitt eget. En låntagare däremot måste åt det lånta ägna en mer än vanlig omsorg. Denna skyldighet har beredningen velat uttrycka i en förändrad redaktion av 1 § och i synnerhet genom den bestämmelse i 2 §, som antyder, att låntagaren endast i det fall är fri från ersättning för skada å lånet, att han kan visa, det skadan timat, oaktat lånet varit *väl* vårdat; en vård, vars beskaffenhet, utan avseende på låntagarens förfarande med sitt eget, bör efter omständigheterna i varje särskilt fall bedömas."

En ledamot i lagberedningen gjorde häremot följande i viss mån särdeles befogade anmärkningar: "Om termen: vårde som sitt eget, vilken nyttjas på flera ställen och uti lagkommitténs förslag jämväl uti 1 § av förevarande kapitel, förstodes efter ordalydelsen, så att den, som innehaver annans gods, vore fri från skada, som därå kommer, så snart antagas kunde, att han vårdat det främmande godset lika med sitt eget, även om detta varit mindre väl vårdat, då skulle jag med pluraliteten dela åsikten, att en annan term borde användas för att uttrycka

låntagarens skyldighet att vårda lånet. Men då förstnämnda term, efter vad beredningen i motivererna vid flera tillfällen anför, innebär skyldighet att vårda annans gods som en klok hushållare vårdar sitt eget, en betydelse som desto hellre måste tilläggas samma term, som den begagnas i avseende å förmyndares åliggande att vårda barnagods, synes mig denna term vara fullt passande även till lånekontraktet; och ville jag därför uti denna §, i stället för orden: "värde det väl", sätta: "värde det som sitt eget", i följd varav 2 § borde ändras till denna lydelse: "Varder — —, eller skadas det utan låntagarens vanvård eller vållande; vare han saklös."

Såsom framgår av vad här ovan yttrats, kan låntagare ingalunda anses hava förbindelse att under alla förhållanden ansvara för skada å den lånade saken.

Låntagarens vårdplikt lär — i allt fall enligt den nuvarande rättsåskådningen — böra definieras sålunda, att låntagaren är förbunden fullgöra vad en ordentlig människa i allmänhet vidtager till bevarande av sin egendom.¹ Någon skyldighet därutöver har han icke.

Han ansvarar 1:o) för uppsåtlig skada 2:o) för skada, förorsakad av grov vårdslöshet och 3:o) för skada, som uppkommit genom mindre förseelse, d. v. s. då låntagaren underlåtit den uppmärksamhet, som ordentliga människor i allmänhet använda. Däremot svarar han icke för den minsta förseelse, om man

¹ Från utländsk lagstiftning i ämnet anföras dels 1880 och 1882 art. i franska civillagen: "L'emprunteur est tenu de veiller en bon père de famille à la garde et à la conservation de la chose prêtée" — —. "Si la chose prêtée par cas fortuit dont l'emprunteur aurait pu la garantir en employant la sienne propre, ou si, ne pouvant conserver que l'une des deux, il a préféré la sienne il es tenu de la perte de l'autre", dels ock med förutskickande därav, att enligt schweizisk såväl som tysk lag frågan om ansvarighet, som i normala fall åligger låntagare, besvaras av dessa lagars generella stadganden om vidden av gäldenärs ansvarighet, ej mindre 99 art. i schweiziska obligationsrätten: "Der Schuldner haftet im allgemeinen für jedes Verschulden. Das Mass der Haftung richtet sich nach der besonderen Natur des Geschäftes und wird insbesondere milder beurteilt, wenn das Geschäft für den Schuldner keinerlei Vorteile bezweckt. — —", än även 276 § i tyska civillagen: "Der Schuldner hat, sofern nicht ein Anderes bestimmt ist, Vorsatz und Fahrlässigkeit zu vertreten. Fahrlässig handelt, wer die im Verkehr erforderliche Sorgfalt ausser Acht lässt" — —.

med detta uttryck vill framhålla, att någon under alla förhållanden är ansvarig för olyckshändelse, som kunnat avvändas, utan avseende därå, att människor i allmänhet under liknande omständigheter skulle underlåtit att rädda sin egendom. Har skada timat genom olyckshändelse, som kunnat förebyggas, så är långgivaren berättigad till ersättning allenast i det fall, att förebyggandet kunnat ske genom medel, som stått i proportionerligt förhållande till godsets värde samt skadans sannolikhet och omfattning. Med avseende å frågan, huruvida låntagaren har att ansvara för olyckshändelse, som han kunnat avvända, har domstolen följaktligen att, såsom lagkommissionen yttrade, döma efter omständigheterna eller med andra ord att i varje särskilt förekommande fall avgöra, om låntagaren kan anses hava fullgjort vad man av ordentliga människor i allmänhet beträffande egna tillhörigheter under liknande förhållanden haft skäl att vänta. Befinnes han hava försummat något, som enligt denna måttstock kan honom förebrås, är han ersättningsskyldig; i motsatt fall är han fri.

Ehuru sålunda en viss marginal är given, som begränsar på en gång låntagarens och depositariens ansvarighet, ligger det dock, såsom redan förut antytts, i förhållandets natur, att låntagare, vars uteslutande fördel låneavtalet åsyftar, bör bedömas med större stränghet än depositarie, som ju vanligen icke har något intresse av depositionsavtalet. I tvivelaktiga fall bör ansvarigheten läggas, i fråga om lån, hellre på låntagaren än på långgivaren men, beträffande deposition, hellre på deponenten än på depositarien.

Följande rättsfall är med avseende å fråga om ansvar för låntagets gods av intresse.

C. Larsson yrkade efter stämning å E. Dahlbom, att enär denne till låns av Larsson bekommit en byrå och utan lov till sig låtit hämta en annan byrå, som ock tillhörde Larsson, men Dahlbom sedermera ej kunnat förmås att till Larsson återlämna dessa byråar eller betala värdet å dem, Dahlbom måtte varda ålagt att till Larsson utgiva vad han vid inköp av byråarna å offentlig auktion för dem betalt. — Dahlbom svarade å stämningen: Han hade varken med eller utan lov till sig låtit hemföra ifrågakomma byråar. Några dagar före en större eldsvåda i Strömstad, natten emellan den 7 och 8 aug. 1876, hade Larsson kommit till Dahlbom och med

förmålan, att Larsson inropat byråar, som han icke behövde och vilka stode kvar å auktionsstället, erbjudit Dahlboms hustru att få begagna byråarna, om hon ville taga dem i förvar. Därefter hade två byråar blivit avlämnade hos Dahlbom, oaktat hans hustru icke behövde eller ville mottaga mer än en. Emellertid hade byråarna blivit insatta hos Dahlbom och där uppbrunnit vid berörda eldsvåda. — Ett vittne intygade, att Larsson vid auktionen hos vittnet våren 1876 inropat två byråar samt att några dagar därefter Dahlboms son och en Dahlboms torpare infunnit sig hos vittnet och hämtat byråarna med Dahlboms egen häst. — Underrätten yttrade, att Dahlbom, ehuru han uti en vid sakens behandling ingiven skrift förklarar, att han aldrig lovligen eller olovligen hämtat några byråar, dock i samma skrift vidgått, att ifrågavarande byråar blivit avlämnade uti hans hus, där de vid eldsvåda natten emellan den 7 och 8 aug. 1876 blivit uppbrända, men förmenat, att han för en sådan olyckshändelse ej kunde vidkännas något slags ansvarighet; och emedan, även om av Dahlbom gjord uppgift, att icke han utan hans hustru skulle hava av Larsson lånat den ena byrån, men att jämväl den andra skulle blivit till hans bostad hemförd, vore sanningsenlig — ett förhållande, som i viss mån vederlades av ett vittnes berättelse —, det likväl bleve oemotsägligt att Dahlbom varit medveten om möblernas avlämnande i hans hus, likasom att han låtit desamma där kvarstanna och icke såsom vederbort, därest han ej godkänt det av hustrun gjorda lånet, återsänt byråarna till Larsson, eller i det minsta underrättat Larsson, att Dahlbom icke ville behålla möblerna och att Larsson av sådan anledning borde avhämta dem; ty och som härav måste följa förpliktelse för Dahlbom att till Larsson återlämna byråarna, men sådant vore omöjligt, sedan desamma vid vådeld uppbrunnit, bleve Dahlbom med stöd av 9 kap. 2 och 3 §§ H. B., och då byråarnes värde ej kunde annorlunda bestämmas, dömd att i ersättning till Larsson gälda vad denne därför vid auktionen den 16 maj 1876 betalt eller 50 kr. 10 öre. — Hovrätten fann enligt dom med stöd av 11 kap. 1 § H. B. icke skäl göra ändring i underrättens beslut. — Nedre revisionens pluralitet hemställde om fastställelse av hovrättens dom. En ledamot yttrade emellertid: "Enär, enligt vad ostridigt är, ifrågavarande två byråar, vilka Dahlbom, på grund av vad i saken förekommit, måste anses hava innehaft såsom lån av Larsson, blivit genom vådeld förstörda, samt vid sådant förhållande det icke lagligen torde åligga Dahlbom att för desamma utgiva ersättning, hemställer jag, att Kungl. Maj:t måtte, med ändring av domstolarnes beslut, ogilla Larssons talan." — Kungl. Maj:t gillade sistnämnda särskilda mening. Tre justitieråd biföllo nedre revisionens hemställan. Nytt jur. arkiv 1884 sid. 126. (Jfr Nytt jur. arkiv 1906 sid. 109.)

En principiell, om ock i praktiken mindre betydande olikhet förefinnes dock emellan låntagares och depositaries ansvariget.

Om gemensam fara hotar deponerat gods och något depositariens gods av lika värde, är depositarien i regel berättigad att i första rummet söka rädda sitt eget.¹

Detta följer av den oftanämnda allmänna principen, att depositarien har förbindelse att ägna lika omsorg om det deponerade godset som en ordentlig människa i allmänhet iakttagit beträffande sina tillhörigheter, ävensom av depositionsavtalets natur i övrigt.

En person, vilken finner två honom tillhöriga, varandra fullkomligt lika saker utsatta för samtidig fara, kan naturligtvis icke anses hava särskild anledning att rädda den ena framför den andra.

Vid sådant förhållande kan det desto mindre läggas deponarie till last, om han vid gemensam fara för den deponerade saken och eget gods av lika värde först och främst söker rädda det senare, som depositionsavtalet avsåg deponentens och icke hans fördel.²

Beträffande lån må till en början anmärkas, hursom fransk rätt, där för låntagare samma allmänna ansvarighetsregel återfinnes som i vår lag, ålägger låntagaren att vid olyckshändelse ersätta förlusten, om han kunnat rädda det lånta genom att begagna sin egendom eller om han vid olyckstillfället räddat sin egendom framför den lånade saken, då han endast kunde rädda endera.³ Härjämte stadgas skyldighet för långivaren att ersätta låntagaren de nödiga kostnader, som denne för sakens bevarande måst vidkännas, för såvitt kostnaderna varit "utom-

¹ Se "Handelsbalken" IV 2:dra uppl. sid. 37.

² Även om det kan visas, att depositionsavtalet faktiskt skett uteslutande i depositariens intresse, t. ex. för att bereda honom ökat yrkesanseende (i vilket fall ren deposition dock icke är för handen), får deponenten, då han funnit sig i att avtalet betecknats såsom deposition, jämväl finna sig i att depositariens ansvarighet begränsas inom den för deponarie i allmänhet givna normen, om ock depositarien här bör (inom normen) bedömas med större skärpa än i vanliga fall.

Om emellertid i depositionsavtalet ingå vissa bestämmelser, vilka av lagstiftaren icke förutsetts såsom vanliga (om depositarien betingat sig ersättning för förvaringen eller rätt till det deponerade godsets nyttjande), anses enligt nuvarande rättsåskåding deponarie med avseende å nu ifrågasatta fall hava förpliktelse att i första hand tillvarata deponentens intresse.

³ Se not 1 å sid. 228 här ovan.

ordentliga" (d. v. s. icke vanliga underhållskostnader) och av så trängande art, att han icke kunnat därom underrätta långivaren. (Art. 1890.)

Samtidigt med det kategorisk föreskrift lämnats om förpliktelse för låntagaren att till räddande av den lånade saken använda eget gods, har han sålunda (med vissa modifikation) fått sig tillförsäkrad rätt till ersättning för de nödiga kostnader, han för den lånade sakens räddande nödgats vidkännas. Och under begreppet "nödiga kostnader" lär man icke kunna undgå att hänföra vad låntagaren genom användande av egen tillhörighet förlorat.¹ Vid sådant förhållande synes det icke vara möjligt att alltid tillämpa satsen om låntagarens skyldighet att till räddande av det lånta begagna sin egendom utan avseende å dess värde. Rätt till gottgörelse för "nödiga kostnader" kan nämligen enligt allmän rättsregel ifrågakomma allenast, då kostnaderna stått i proportionerligt förhållande till värdet av den sak, för vars bevarande kostnaderna gjorts. Detta är beroende därav, att större kostnader än vad nu sagts icke behöva göras, eller med andra ord, att större kostnader icke enligt den vanliga rättsterminologien äro "nödiga". Men vidhåller man, att låntagaren har nyssnämnda skyldighet, måste därav följa, att *hela* hans vid fullgörande av denna skyldighet tillfogade förlust skall betraktas såsom nödig kostnad, för vilken han då också är berättigad till gottgörelse av långivaren. Denne skulle alltså kunna vara pliktig att lämna ersättning för nödiga kostnader, som uppginge till och med till vida högre belopp än värdet av den lånade saken, vilket ju är orimligt.

Då man tillerkänner låntagaren gottgörelse för nödiga kost-

¹ Använder låntagaren, t. ex. vid släckning av uppkommen eld å den låntagna saken, för räddande av densamma någon tredje man tillhörig, i låntagarens besittning varande sak, som därav förstöres eller skadas, och låntagaren i följd därav nödgas lämna ersättning åt tredje man, måste det vara utom tvist, att låntagaren å sin sida är berättigad till gottgörelse av långivaren för denna förlust (nödiga kostnad), under förutsättning naturligtvis dock att betingelserna för utbekommande av gottgörelse för nödiga kostnader i övrigt äro för handen. Emellan nu angivna fall, då låntagaren uppoftar någon annans sak, varför han sedermera måste lämna ersättning, och det fall, då låntagaren till räddningen använder eget gods och förlust för honom sålunda genast uppstår, kan någon principiell olikhet icke anses förefinnas.

nader, bör alltså redan härav följa, att man icke kan uppställa den regeln, att låntagaren under alla förhållanden har skyldighet att till räddande av den lånade saken begagna eget gods. Frågan i vad mån låntagaren har förpliktelse att sålunda uppföra eget gods bör besvaras enligt de vanliga reglerna för låntagarens ansvarighet.¹

Franska rättens omförmälda stadgande om förpliktelse för låntagaren att vid fara, som på en gång hotar något hans eget gods och det lånta, i första hand rädda det senare oavsett dettas värde i förhållande till det egna godset måste jämväl innebära en synnerlig oegentlighet, med hänsyn nämligen till den allmänna ansvarighetsregeln.² Är låntagarens ansvarighetsplikt inskränkt till förbindelse att i vården av det lånta använda allenast den omsorg, som ordentliga människor i allmänhet ägna sina tillhörigheter, så måste konsekvensen härav vara, att han icke i något fall är skyldig låta eget gods förkomma till förmån för lånat gods av ringare värde.

Icke förty har franska rätten härutinnan ej saknat eftersägare i vårt land, om ock dessa numera torde vara lätt räknade, sedan lagkommitténs ursprungliga förslag i denna del, vilket var ett uttryck för nämnda uppfattning, fick vika för en riktigare mening.

Om åter den lånade saken och någon låntagarens egen sak av *lika* värde äro utsatta för samtidig fara, och endast endera saken kan räddas, anses allmänt låntagaren vara pliktig att handla i långgivarens intresse. Då låntagaren alltså i detta fall kan sägas hava skyldighet att ägna bättre omsorg om det främmande godset än om sitt eget, föreligger här ett slags undantag från eller utvidgning av den vanliga ansvarighetsregeln, vilken i och för sig icke kan leda till bestämd slutsats härutinnan, ett undantag, som sökt sin grund i låneavtalets natur, i den ofta berörda omständigheten, att hela fördelen av avtalet är på låntagarens sida. Detta undantag är dock, såsom redan förut

¹ Jfr min uppsats: "Pant- och retentionsrätt. Några jämförelsepunkter", i "Juridik och politik" I sid. 63.

² Detta gäller naturligtvis även och i samma mån stadgandet, att låntagaren vid olyckshändelse måste begagna eget gods till räddandet av det lånta.

antytts, av underordnad praktisk betydelse. Ersättningsskyldighet uti förevarande avseende kan nämligen icke åläggas låntagaren allenast på grund av det faktum, att han räddat sin egen sak men låtit den lånade förstöras. Det måste därjämte ådagaläggas, att han vetat eller bort veta, att sakerna — vilket för övrigt mera sällan torde vara fallet — haft precis lika värde. Och slutligen måste avseende jämväl fästas därå, att han vid den uppståndna faran kan hava haft ringa tid till överläggning och möjligen i större eller mindre grad förlorat sinnesnärvaron.¹

Har långgivaren uppfordrat eller trugat låntagaren att mottaga saken ifråga till låns, eller har låneavtalet skett uteslutande i långgivarens intresse eller åtminstone jämväl till hans förmån — i vilka båda senare fall rent lån ej är för handen, om ock de för lån gällande bestämmelserna skola i huvudsak, men med varsamhet, tillämpas, — så bör låntagaren bedömas mildare än i vanliga fall. Tillvaron av någon utav berörda omständigheter kan dock icke inskränka ramen för låntagarens ansvarighet utan endast bidra till ansvarighetens minskning inom den av lagen angivna ramen.²

¹ Man har framhållit, hurusom det i sak icke skulle för låntagaren vara någon skillnad emellan det fall, då han för räddandet av det lånade godset begagnar någon sin egen tillhörighet, som därav förstöres, och det fall, då han vid gemensam fara för det lånade godset och berörda egna tillhörighet räddar det förra och låter det senare förstöras. På grund härav har man vidare ifrågasatt, att skada, vilken så i ena som i andra fallet tillskyndas låntagaren, vore att betrakta såsom "nödig kostnad". Härav skulle åter konsekvensen bliva, att låntagare måste äga att vid olyckshändelse föredraga räddning av egen tillhörighet framför lånfången sak av lika värde, enär det ju vore ett nonsens att förklara honom skyldig att rädda vad han lånat med uppoftande av hans egen sak och sedan berättiga honom till ersättning för värdet av den senare. Detta resonemang lär emellertid falla på den omständigheten att under begreppet "kostnad" här icke kan inrangeras annat än dels penningutgifter och dels värdet av den egendom, som i övrigt genom *begagnande* för det låntas bevarande skadas eller förstöres.

² Detta är jämväl uppfattningen i tysk, österrikisk, fransk och schweizisk rätt. Dock må anmärkas, att den meningen icke saknar förespråkare, enligt vilken, i överensstämmelse med den romerska rätten, låntagaren, om avtalet länder blott långgivaren till nytta, har att ansvara allenast för uppsåt och groft vållande. (Vad utländsk rätt angår, intogs denna ståndpunkt av den numera genom den nya tyska civillagen upphävida sachsiska rätten.) Om åter avtalet är förmånligt för

Den allmänna regeln, att låntagaren har skyldighet att återställa vad han lånat i oförändrat skick, lider i viss mån inskränkning. Det ligger nämligen i förhållandets natur, att låntagaren icke kan vara pliktig utgiva ersättning i anledning av den förändring och försämring, som uppkommer genom lånegodsets rätta och kontraktsenliga nyttjande.¹

I vissa fall är det för låntagare, som icke kan uppfylla sin förpliktelse att återställa den lånade saken i oförändrat skick, ej tillfyllest att till sitt fredande från skadeståndsskyldighet visa, att hans oförmåga härutinnan har sin grund i någon genom våda uppkommen skada.

Detta är sålunda förhållandet, när låntagaren nyttjat saken på ett sätt, som icke överensstämmer med avtalet.² Avtalsstridigt nyttjande medför nämligen den verkan, att låntagaren blir ansvarig även för sådana händelser, som eljest ej skulle fallit honom till last. Han är pliktig ansvara jämväl för varje olyckshändelse, så vitt han icke förmår styrka, att denna skulle inträffat, även om saken brukats i enlighet med avtalet.

båda kontrahenterna, är, enligt nämnda mening, låntagaren pliktig att i vården av den låntagna saken använda den omsorg, som han ägnar sina tillhörigheter; han får sålunda räkna sig till godo den omständigheten, att han beträffande egna angelägenheter tilläventyrs är mindre noggrann.

Enligt dansk och norsk rätt, där låntagaren i regel ansvarar för olyckshändelse, anses i allmänhet denna stränga regel icke kunna komma till användning, då grunden till att en sak överlämnas åt annan till nyttjande är att söka i ägarens önskan att varda befriad från sakens förvaring, vilket förklaras böra följa därav, att i så fall icke skulle föreliggå lån utan deposition eller åtminstone en blandning av lån och deposition.

Slutligen må vara förtjänt av omnämnande, hurusom den preussiska rätten, vilken i regeln tillförband låntagaren ansvar för den minsta förseelse, gjorde undantag härifrån, då även långgivaren hade fördel av avtalet eller då han uppfordrat till lånet; i dessa fall var nämligen låntagarens ansvar inskränkt till skyldighet att svara för mindre förseelse.

¹ Lagberedningen ansåg sig, i motsats till lagkommittén, böra lämna uttrycklig föreskrift härom. Se sid. 226 här ovan.

I tyska civillagen stadgas jämväl: "Veränderungen oder Verschlechterungen der geliehenen Sache, die durch den vertragsmässigen Gebrauch herbeigeführt werden, hat der Entleiher nicht zu vertreten." (§ 602.)

Även i franska lagen finnes motsvarande föreskrift: "Si la chose se détériore par le seul effet de l'usage pour lequel elle a été empruntée, et sans aucune faute de la part de l'emprunteur, il n'est pas tenu de la détérioration" (art. 1884).

² Se min uppsats: "Ett och annat om lån".

Om t. ex. någon lånat annan en häst att användas till en spatsertur, men låntagaren medtager hästen på en längre resa, varunder hästen skadas och dör, så har låntagaren att ersätta skadan utan avseende därå att han behandlat hästen med all omsorg och att hästens död förorsakats av yttre alldeles tillfälliga omständigheter. Om åter låntagaren t. ex. förmår bevisa, att hästen förolyckats uteslutande på grund av en sjukdom, vars frö fanns redan vid utlålandet, är låntagaren fri från sin förpliktelse.

Följande rättsfall är i detta avseende av intresse.

Handlanden B. A. Cornér i Sundsvall instämde handlanden N. Olsson med yrkande att utlå ersättning för en släde, som Olsson lånat men icke återställt. Det blev i målet upplyst, att Olsson lånat släden "på ett par timmar" för bruk inom Sundsvall, att Olsson emellertid använt släden för en resa till Härnösand; och att släden där brunnit upp vid en eldsvåda. — Olsson invände, att det ej ifrågasatts, än mindre styrkts, att släden förlorats genom vårdslöshet eller vållande från hans sida, utan fastmera vore det ostridigt, att släden förstörts genom ren olyckshändelse, den där icke stått i hans förmåga att förekomma eller avvärja. Sedan underrätten av anförda orsaker ogillat käromålet och hovrätten i dom ej funnit skäl göra ändring i underrättens beslut, dömde Kungl. Maj:t Olsson att utgiva slädens värde under åberopande därav, att Olsson utan behörigt tillstånd begagnat släden för resan till Härnösand. Nytt jur. arkiv 1878 n:r 368.

Man har förmenat, att den av mig här ovan uttalade åsikten icke skulle vara i allo riktig, utan att låntagare, som på ett mot avtalet stridande sätt nyttjar saken, under alla förhållanden skulle vara pliktig att ansvara för olyckshändelse.¹

Till stöd härför har man åberopat följande av lagkommittén, som härutinnan ansåg sig intaga den gällande rättens ståndpunkt, föreslagna, sedermera jämväl av lagberedningen upptagna stadgande (9 kap. 3 § H. B.): "Nu gör den, som lånet tog, annat bruk därav, än vartill det ämnat varit eller ägaren tillstånd givit; — —: varder det lånta därunder skadat eller förgånget; svare låntagaren till skadan, ändå att den av våda skett."

¹ Å andra sidan håller en mening före, att låntagarens skadeståndsskyldighet icke kan omfatta sådan skada, till vilken det avtalsstridiga nyttjandet "endast i förening med fullkomligt oberäknliga händelser givit upphov". Se *Almén*; Köp och byte I 2:dra uppl. sid. 436 not 57.

Ehuru detta stadgande icke uttryckligen inrymmer plats för något undantag, lär det dock vara förhastat att därav draga den slutsatsen, att ej något undantag skulle förefinnas. Att låta låntagaren stå i ansvar för skada, som har sin grund allenast i sådana hos saken befintliga egenskaper, vilka förefunnos vid utlåning, vore att obehörigt utsträcka den vanliga ansvarighetsregeln, enligt vilken han ju allenast har förpliktelse att återlämna vad han lånat så gott som han det mottog. Vid tiden för lagkommitténs förslag var för övrigt principen om låntagarens frihet från ansvar för dylik skada allmänt erkänd. Om lagkommittén velat bryta mot denna princip, hade vid sådant förhållande ifrågavarande stadgande säkerligen icke, såsom nu skett, lämnats utan all motivering.

Mera tvivelaktigt är däremot, om lagkommittén velat medgiva undantag för det fall, att låntagaren visar, att skadan eljest (utan att hava sin grund i något vid utlåningen befintligt fel hos saken) skulle uppstått, även om densamma avtalsenligt nyttjats. Detta torde emellertid vara överensstämmande med den moderna rättsuppfattningen. Och att redan på lagkommissionens tid låntagare, som beträffande sättet för nyttjandet bröt mot avtalet, ansågs pliktig ansvara för olyckshändelse endast i händelse denna stod *i samband med* hans avtalsstridiga förhållande, synes framgå av lagkommissionens omkring år 1717 avgivna förslag till handelsbalk, vilket i 13 kap. 7 § upptog följande stadgande: "Blifver then, som låhntog, *sielf tillfälle till skadan* genom lånets missbruk, såsom ther låhntagen ridhäst spännes för tungt lass, rides längre än lofwat war, eller fars ther hermed, mot ägarens samtycke, någon osäker väg; eller ock förhålles öfwer then bestämda tiden, och tå förderfwas; ware skadan hans som låhntog, och gälde fullom gälden åter."

Det är låntagaren förmenat att överlåta sin nyttjanderätt till tredje man.¹ Gör han icke förty detta, är han med avseende å därefter timad skada likställd med den låntagare, som på obehörigt sätt nyttjar saken.

¹ Se min uppsats "Ett och annat om lån".

Lagkommitténs förslag i ämnet var så lydande: "Lånar man ut annans gods utan lof; gånge lånet åter; och svare han, som utlånte, till all skada, ändå att den av våda sker" (§ 8).

Lagberedningens motsvarande stadgande var av följande lydelse: "Lånar man ut annans gods utan lov; have ägaren rätt att genast taga det åter, och svare han, som utlånte, till skada, som i 3 § sägs" (4 §).¹

Förutom det fall, då låntagaren obehörigen överlåter sin nyttjanderätt, kan han med avseende å skada å den låntagna saken häfta i ansvar — om ock icke på samma sätt som i nyssnämnda fall — för andras görande och låtande.

Till en början följer sålunda av de förut utvecklade principerna för låntagarens ansvarighet, att han är pliktig ersätta skada, som uppstår genom annans brottsliga handling eller vållande, om skadan kan härledas från låntagarens bristande aktsamhet om saken (eller från annan vårdslöshet, oförsiktighet eller försummelse å hans sida).²

¹ 3 § är anmärkt å sid. 239 här nedan.

I schweiziska obligationsrättens art. 306, där till en början inskräpes på vad sätt låntagaren får bruka lånegodset ävensom förbud för låntagaren att överlåta sin nyttjanderätt, stadgas vidare: "Handelt der Entlehner diesen Bestimmungen zuwider, so haftet er auch für den Zufall, wenn er nicht beweist, dass dieser die Sache auch sonst getroffen hätte."

Franska civillagens art. 1881 innehåller följande bestämmelse: "Si l'emprunteur emploie la chose à un autre usage, ou pour un temps plus long qu'il ne le devait, il sera tenu de la parte arrivée, même par cas fortuit."

I österrikiska lagens § 979 är enahanda uppfattning uttalad. Tyska civillagen har däremot icke något stadgande uti ifrågavarande avseende. I motiven förklaras det emellertid följa av de allmänna reglerna för skadeståndsskyldighet att — i överensstämmelse med romerska rätten — låntagaren ansvarar för olyckshändelse, som inträffar såsom en följd av hans avtalsstridiga förhållande.

I dansk och norsk rätt, där låntagaren ju enligt regeln svarar för varje olyckshändelse, anses han likväl, även om han nyttjat saken till annat än det överenskomna syftet eller, utan långivarens samtycke, överlämnat nyttjandet till annan person, vara fri från ansvar för olyckshändelse, om han (låntagaren) kan visa, att denna ligger hos saken själv. Den meningen saknar ej heller förespråkare, att förlusten skall stanna å långivaren, om låntagaren eljest styrker, att olyckshändelsen icke står i något samband med hans avtalsstridiga förfarande utan att densamma skulle även därförutan hava inträffat.

² Ang. skyldighet att ersätta skada i utomobligatoriska förhållanden, se min uppsats "Köplagens bestämmelser om dröjsmål å säljarens sida" i "Juridiska skrifter" VI sid. 28.

Härjämte har emellertid låntagaren, om genom avtalet uttryckligen bestämts eller tyst förutsatts,¹ att jämväl andra än låntagaren skulle under lånetiden taga befattning med saken, att ansvara för vad dessa härutinnan åtgöra.² Varje deras handling³ (eller underlåtenhet) är att betrakta precis som om den vore begången av låntagaren själv. Den t. ex., som lånat en häst, vilken under lånetiden genom stalldrängens försummelse (eller brottsliga förfarande) skadas, kan alltså icke till fredande från ersättningsskyldighet åberopa vare sig att han vid antagandet av drängen iakttagit all omsorg eller att denne underlåtit att ställa sig givna föreskrifter till efterrättelse. Grunden till denna låntagarens ansvarighet är att söka däri, att uti låneavtal ingår såsom en given följd av låntagarens förfoganderätt över saken förvaringsplikt: förpliktelse att återlämna vad han lånat i oförändrat skick. För uppnåendet av detta resultat äger låntagaren att efter fritt val begagna de medel, som synas honom tjänliga; misstager han sig i val av medel, får han därför stå sitt kast.

Försummar låntagaren att behörigen återställa det gods, han lånat, och alltså gör sig skyldig till dröjsmål, blir hans ansvarighet väsentligen skärpt. Faran för godset övergår på låntagaren. Han blir sålunda skyldig att ansvara till och med för sådan skada, som uppstått av våda.

Lagkommittén (liksom lagberedningen) föreslog i överensstämmelse härmed följande stadgande: "Nu gör den, som lånet tog — —, eller behåller han det sedan det rätteligen återställas

¹ Använder låntagaren biträde till förvaringen utan att vara därtill berättigad, är han skyldig att ersätta all skada, även sådan, som allenast indirekt förorsakats av hans avtalsstridiga förfarande. Dock sträcker sig icke hans ansvarighet till skada på grund av olyckshändelse, där skadan skulle inträffat, även om han ej använt biträde, och kausalsammanhang följaktligen icke finnes emellan det avtalsstridiga förfarandet och skadan.

En mindre sträng ansvarighet har man velat göra gällande. Jfr sid. 236 not 1 här ovan.

² Jfr min uppsats "Om panthavares vårdplikt m. m." i "Juridiska skrifter" 1922 sid. 68 not 2 och 3.

³ Se, ehuru icke fråga om lån, Nytt jur. arkiv 1918 sid. 604.

bort: varder det lånta därunder skadat; svare låntagaren till skadan, ändå att den av våda skett" (3 §).¹

Det har förmenats, att låntagaren skulle vara fri från ansvar, i fall han kunde styrka, att skadan skulle hava träffat godset, även om det vederbörligen blivit återställt till långgivaren. Till stöd härför har åberopats vad som gäller om låntagare, vilken gör sig skyldig till avtalsstridigt nyttjande av godset. Men man har härvid förbisett, att av den omständigheten, att skadan skulle hava träffat godset, jämväl i händelse det i rätt tid återställts till långgivaren, ingalunda med nödvändighet följer, att långgivaren skulle hava kommit att därav bliva lidande, enär han möjligen kunde innan olyckan timade, försålt eller eljest dragit nytta av godset.²

Den ansvarighet, som enligt vad här ovan utvecklats under regelmässiga förhållanden vilar å låntagaren, kan genom överenskommelse emellan kontrahenterna utsträckas eller inskränkas.

Intet hindrar således, att låntagaren garanterar att återställa saken i samma skick, vari den av honom mottagits.

En sådan garanti ligger i åtagande att återlämna saken eller dess *värde*; och detta enligt svensk rättsuppfattning, även om värdet icke på förhand bestämts.³

Å andra sidan kan den överenskommelse träffas, att långgivaren befriar låntagaren från skyldighet att till det låntas bevarande vidtaga åtgärder, vartill låntagaren under normala förhållanden skulle vara pliktig.

Överenskommelse av nämnda innebörd är giltig, oavsett att underlåtenhet beträffande den åtgärd, som överenskommelsen avser, måste i och för sig betraktas såsom grov vårdslöshet.

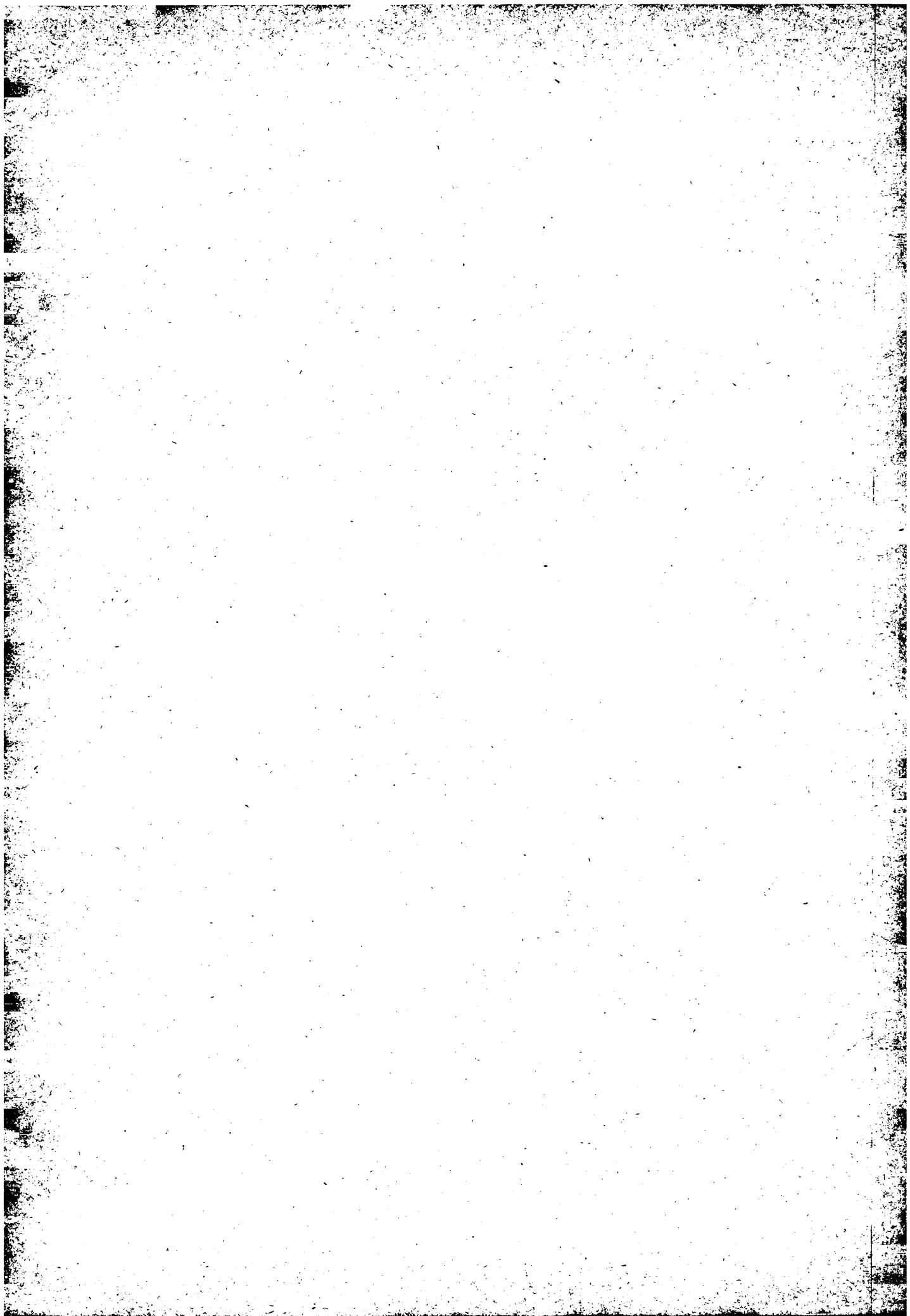
¹ Se sid. 236 här ovan, där paragrafens innehåll i övrigt är anmärkt.

² Observeras bör emellertid, att varken lagkommittén eller lagkommissionen i dess å sid. 237 här ovan anmärkta förslag gjorde någon uttrycklig skillnad i förevarande avseende emellan avtalsstridigt nyttjande och lagstridigt dröjsmål. Se även art. 1881 i franska civillagen, anmärkt å sid. 238 not 1 här ovan.

³ I franska rätten finnes i detta avseende följande bestämmelse: "Si la chose a été estimée en la prêtant, la perte qui arrive, même par cas fortuit, est pour l'emprunteur, s'il n'y a convention contraire" (art. 1883).

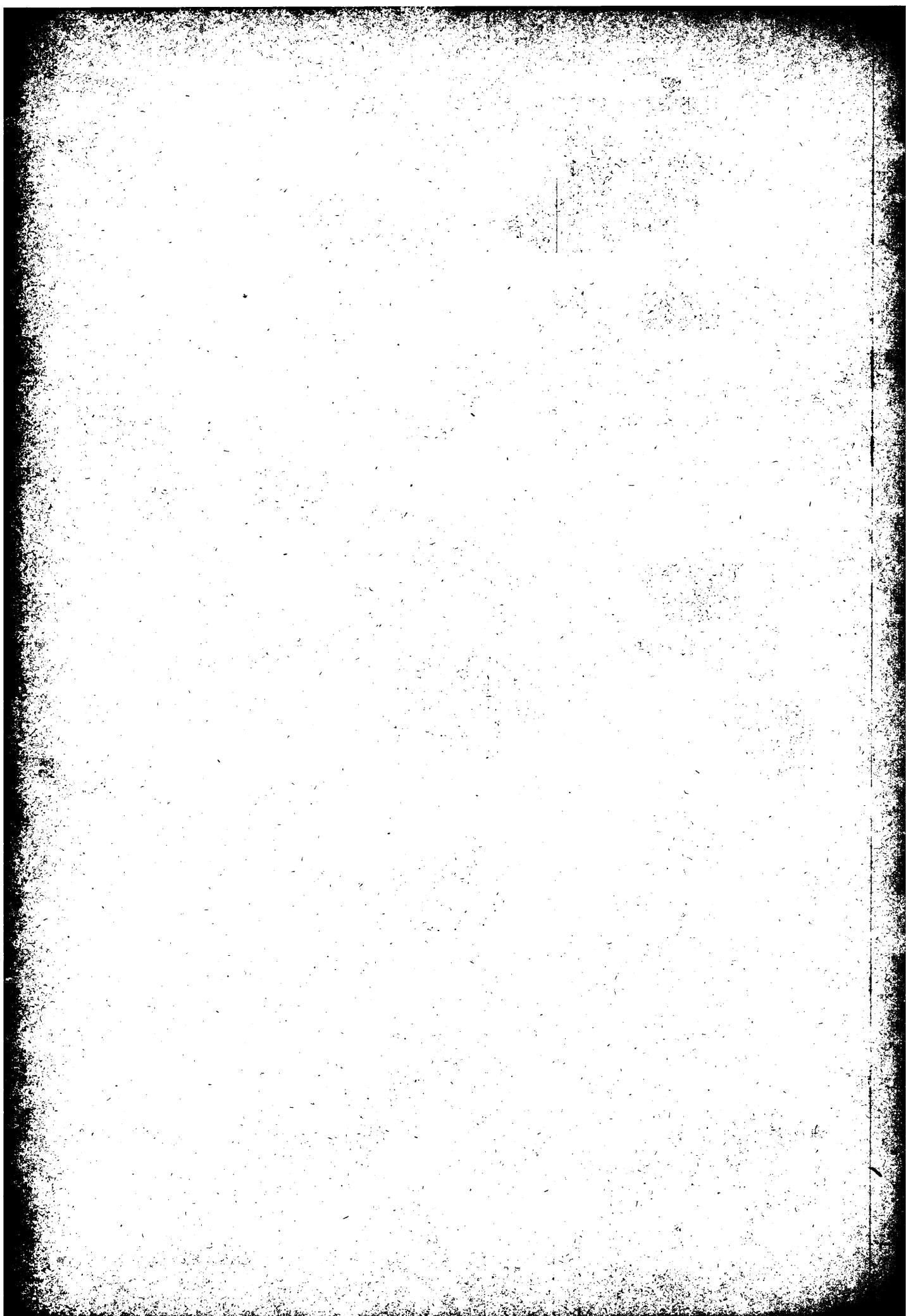
Detta bör dock gälla allenast under förutsättning, att fråga är om *viss* åtgärd. Ett *allmänt* fritagande från ansvarighet för skada genom varje låntagarens vållande kan icke freda den låntagare från ersättningsskyldighet, som genom grov vårdslöshet förorsakar skada. Att detta är överensstämmande med den ståndpunkt, som av vår rätt intages, torde man kunna sluta även därav, att alla de rättslärda, vilka i satsen, att någon har skyldighet att vårda gods "såsom sitt eget", se ett konkret förhållande och sålunda taga hänsyn endast till den ifrågavarande personens görande och låtande, likväl enstämmigt anse det självklart, att han icke har rätt att räkna sig till godo den omständigheten, att han till äventyrs beträffande egna angelägenheter plägar ådagalägga grov vårdslöshet.¹

¹ Se sid. 188—191 här ovan.



Saklega

Avttalets begrepp och ingående m. m.



Saklega¹ är för handen, då en person, legogivaren, förbundet sig att till en annan, legotagaren, mot ersättning överlämna lös sak till nyttjande.

Väsentligt för avtalet är sålunda överenskommelse om gottgörelse, som legotagaren har att för nyttjandet betala legogivaren.

Upplåtelse av nyttjanderätt för intet är nämligen lån.

Ifrågavarande gottgörelse kallas i likhet med själva avtalet lega.

I motsats mot vad förhållandet var enligt romerska rätten är det icke nödvändigt, att legan bestämmes i penningar. Saklega föreligger, även om legan skall gäldas i andra förtärliga ting. Och legans utfästade i icke förtärliga ting eller tjänsteprestationer utesluter ej heller tillvaron av saklega, om det ock i allmänhet torde vara riktigast att här tala om kombination av saklega och annat avtal.²

Saklega berättigar naturligen icke legotagaren till ett vart möjligt bruk av saken, utan blott till ett visst, nämligen det, som genom avtalet blivit bestämt. Om avtalet icke innehåller nödiga föreskrifter härom, har man att taga hänsyn till sakens beskaffenhet och bestämmelse, avtalets syfte ävensom vad i legoförhållande av samma art som det förhandenvarande är sedvanligt.

Med undantag av befogenheten till nyttjande (och vad därav möjligen kan härflyta) förbliva oavsett avtalet hos legogivaren alla de rättigheter till saken, som han förut ägde.

¹ Ang. lega, i samband med arrende av kreatur eller redskap till fastighetens bruk, se 2 kap. 24 § nyttjanderättslagen. — Ang. lega av häst och vagn, se skjutsstadgan den 22 juni 1911.

² Det rätta torde vara att i regel låta frågan om avtalets *huvudsakliga* karaktär vara beroende av den benämning kontrahenterna själva givit detsamma. Hava kontrahenterna betecknat avtalet såsom lega, pekar nämligen detta därpå, att deras avsikt varit, att rättsförhållandet dem emellan skall, åtminstone i huvudsak, bedömas efter de för lega gällande bestämmelserna. Jfr "Handelsbalken" V sid. 853 not 1.

Av den omständigheten, att legotagaren sålunda till saken allenast erhåller nyttjanderätt, följer, att han har skyldighet att vid avtalets upphörande återställa denna samma sak.

Härav blir vidare en följd, att penningar och andra förtärliga ting, då deras konsumerande med det åt legotagaren upplåtna nyttjandet åsyftas, icke kunna utgöra objekt för lega.

Att föremålet för avtalet tillhör legogivaren är icke i och för sig väsentligt för avtalets giltighet. Man kan nämligen hava befogenhet att (för egen räkning) bortlega även andras tillhörigheter, vilka man på grund av en eller annan rättstitel har i besittning.

Ej ens den omständigheten, att legotagaren själv är ägare till saken i fråga, verkar i och för sig därhän, att avtalet blir betydelselöst. Detta är klart i de fall, då legogivaren till följd av föregående avtal med legotagaren lagligen innehar saken t. ex. såsom pant.¹

Men även när saken utan sådant föregående avtal kommit i legogivarens besittning, kan förhållandet vara enahanda.

Om t. ex. någon i god tro köpt en sak av orättmätig innehavare och sedermera, när rätte ägaren framställt anspråk på saken, utleger den till honom för tiden, intill dess anspråket blivit av domstol prövat, så kan ägaren (legotagaren) icke på grund därav, att domstolen gillar hans anspråk, undandraga sig uppfyllandet av sin förpliktelse att lämna gottgörelse enligt avtalet, förutan vilket han ju skulle gått miste om sakens nyttjande under tiden i fråga.

Har legotagaren utan vetskap om sin äganderätt lagt saken, så kan han ej heller under alla förhållanden hava befogenhet att med åberopande av samma rätt (varom han sedermera fått kännedom) undandraga sig uppfyllandet av sina förpliktelser enligt legoavtalet. Om legogivaren i god tro förvärvat saken, är han icke skyldig att avstå densamma annorledes än mot lösen. Vill icke legotagaren giva lösen, måste han därför vid legotidens slut återlämna saken. Och den avtalade gottgörelsen

¹ Härmed är dock ingalunda sagt, att ej legoavtalet influerar på pantförhållandet. Jfr min uppsats "Pant- och retentionsrätt. Några jämförelsepunkter" i "Juridik och politik" I sid. 105.

måste han betala, vare sig han är villig att erlægga lösen eller icke. — Han äger dock begagna sig av sin lösningsrätt, innan den överenskomna legotiden är till ända, i vilket fall den avtalade gottgörelsen måste proportionsvis minskas.

Till avtalets natur hör, att legogivaren är skyldig att prestera först. Han har alltså, i olikhet mot vad förhållandet är beträffande köp, icke befogenhet att bekomma vederlaget (legan) samtidigt med sakens utlämnande.

Saklega måste enligt sin natur avse en mer eller mindre begränsad tid. Bortlegande av en sak för alltid skulle nämligen i verkligheten innebära överlåtelse av saken själv för alltid, d. v. s. köp och icke saklega.

Däremot är det icke nödigt, att legotiden fortfar utan avbrott. Man kan t. ex. bortlega en sak blott för någon timme dagligen under viss tid.

Någon viss form för ifrågavarande avtal är icke erforderlig.

Avtalet, som sålunda kan ske även muntligt, är, utan avseende därå om tradition skett eller icke, avslutat, när kontrahenterna enats om den sak, som skall bortlegas, det syfte i vilket saken upplåtes till nyttjande (eller med andra ord det sätt, varpå nyttjandet skall ske),¹ tiden för nyttjandet, vilken kan vara såväl bestämd som obestämd (tills vidare), och ersättningen för nyttjandet² ävensom övriga på tal bragta, rättsförhållandet vidkommande frågor.³

¹ Jfr ovan.

² Om uttrycklig bestämmelse angående ersättningen icke träffats, måste kontrahenterna anses hava åsyftat, att legan skall utgå med det belopp, som med hänsyn till de föreliggande omständigheterna kan finnas skäligt.

³ Är avtalet avfattat i skriftlig form, har man att utgå därifrån, att kontrahenterna i skriften uppsatt allt, som rör avtalet.

Pästår endera kontrahenten, att vid avtalet träffats jämväl muntlig överenskommelse, har man ansett det böra vara nödigt att skilja emellan det fall, då den endast utvecklar vad skriftligen avfattats, och det fall, då den strider däremot. I förra fallet skulle hänsyn tagas även till den muntliga överenskommelsen (om dess tillvaro kunde av kontrahenten visas). Men i senare fallet borde den muntliga överenskommelsen vara betydelselös, med rätt dock naturligtvis för den, som styrkte befintligheten av densamma och därjämte visade, att det skriftliga avtalet på grund av svek avfattats i strid mot vad sålunda muntligen överenskommits, att få hela avtalet förklarad ogiltigt.

Till stöd för denna uppfattning, vilken hyllas av modern utländsk rätt och haft till förespråkare framstående svenska rättslärda, har anförts följande: När

Om, såsom förr var brukligt och väl ännu förekommer, legotagaren vid avtalets slutande såsom bekräftelse därpå lämnar legogivaren fästepenning,¹ är denna, om annat icke bestämts, allenast att betrakta såsom avbetalning å legan.²

Vägrar legotagaren att mottaga saken samt legogivaren i anledning därav till tredje man utleger saken mot samma er-

¹ Se 13: 1 H. B.

² I tyska civillagens § 336 är stadgat: "Wird bei der Eingehung eines Vertrags etwas als Draufgabe gegeben, so gilt dies als Zeichen des Abschlusses des Vertrags. Die Draufgabe gilt im Zweifel nicht als Reugeld."

Jfr "Juridik och politik" II sid. 102 not 1 och sid. 101 noten från föregående sida (slutet).

kontrahenterna enats om att genom en skriftlig handling, i bestämda ordalag, till framtida efterrättelse formulera avtalets innehåll, så låge häri en överenskommelse dem emellan, att endast den skriftliga handlingen skulle tjäna dem till rättesnöre i deras av avtalet beroende rättsförhållanden, och att till följd därav de vid avtalets slutande möjligen muntligen gjorda förbehåll, vilka icke influtit i den skriftliga handlingen, icke under annat villkor kunde tillerkännas bindande kraft, än för så vitt de icke innehölle något, som vore stridande mot nämnda handlingens innehåll. Då kontrahenterna valt det skriftliga bevismedlet, såsom varande för dem bägge det mest betryggande, kunde man alltså icke sedermera, emot ene kontrahentens bestridande, tillerkänna bindande verkan åt de under pågående underhandling kontrahenterna emellan muntligen framställda villkor eller förbehåll, vilka närvarande vittnen visserligen avhört, men som dock kontrahenterna själva funnit för gott att icke intaga i den skriftliga handlingen. Den omständigheten, att kontrahenterna, utan avseende å muntligen gjorda villkor eller förbehåll, undertecknat den handling, som fixerade den av kontrahenterna själva bestämda omfattningen av avtalets innehåll, bevisade, att i det ögonblick underskriften skett hade kontrahenterna avstått från alla under den föregående underhandlingen gjorda påståenden och stannat allenast vid de bestämmelser, som den skriftliga handlingen utmärkte. Ville man icke godkänna denna uppfattning såsom riktig och överensstämmande med lagens rätta mening, utan antoge, att vilkendera kontrahenterna som helst kunde, sedan skriftligt avtal vore uppgjort, genom vittnen, som avhört kontrahenternas underhandlingar, styrka att avtalet till sitt innehåll vore annorlunda beskaffat, än den skriftliga, av kontrahenterna undertecknade handlingen ådagalade, skulle icke någon trygghet givas för beständet av rättsförhållanden, även om de genom skriftliga handlingar blivit i de minsta detaljer på det nogaste utstakade.

Frånsett den omständigheten, att det mången gång kan vara förenat med svårighet att uppdraga en bestämd gräns emellan det fall, då ett muntligt biavtal strider mot det skriftliga kontraktet, och det fall, då det senare allenast utvecklas av det muntliga biavtalet, är förenämnda uppfattning ej av beskaffenhet att kunna gå fri från tungt vägande anmärkningar.

Uppenbart lär vara, att, utan avseende därå att skriftlig handling upprättats, en av kontrahenterna sedermera träffad muntlig överenskommelse, som strider emot något i den skriftliga handlingen upptaget villkor, icke kan fränkännas giltighet. Den, som efter någon av kontrahenterna blir innehavare av den på handlingen grundade rätten (och det är naturligtvis huvudsakligen tredje man

sättning, som avtalats med legotagaren, och alltså icke lider någon förlust¹ genom dennes ifrågavarande vägran, så är legotagaren berättigad att återfå fästepenningen.²

¹ I händelse legogivaren tillskyndas förlust genom legotagarens kontraktsbrott, är han berättigad till kvittning.

² I förevarande avseende äro följande rättsfall angående handpenning vid köp av intresse.

Sedan S. Martin av P. Jönsson köpt en häst för 2,500 kr. och därvid erlagt en handpenning av 500 kr., återsände Martin två dagar efter köpet hästen, med yrkande om återgång av köpet och återbekommande av handpenningen. Då Jönsson icke återlämnade handpenningen, instämde Martin honom med yrkande om hans förpliktande att till Martin återbära ifrågavarande 500 kr. Jönsson förmenade, att handpenning vore avsedd att tjäna säljaren till säkerhet för ett godtyckligt kontraktsbrott från köparens sida, och att säljaren för ty ägde behålla handpenningen, därest köpet utan hans vållande ginge åter. Därest Jönsson icke på dylik grund ägde behålla ifrågavarande belopp, borde han få kvittningsvis tillgodogöra sig detsamma såsom ersättning för den förlust, han lidit genom Martins tillvägagående. — Martin framhöll, att handpenning, där ej annat avtalats, måste anses såsom förskott å köpeskillingen. — Underrätten yttrade, att enär ostridigt vore, att, efter det Martin den 14 april 1878 av Jönsson köpt en häst för 2,500 kr., därav vid köpslutet erlades 500 kr., samma köpeavtal, på yrkande av Martin, den 16 i samma månad gått åter; alltså och då Jönsson icke förebragt någon omständighet, som lagligen kunde berättiga honom att, trots köpets återgång, behålla ovanberörda, å köpeskillingen uppburna belopp, förpliktades Jönsson att till Martin utgiva 500 kr. — Hovrätten fann enligt dom ej skäl till ändring i underrättens beslut. — Kungl. Maj:t fastställde, på hemställan av nedre revisionen, utan meningsskiljaktighet hovrättens dom. Nytt jur. arkiv 1900 sid. 468.

Emellan J. Arnell och C. F. Englund träffades muntligt avtal, att den förre skulle för 32,000 kr. till Englund försälja egendomen n:r 5 inom kvarteret Ajax i Stockholm. Vid detta avtal fick Arnell mottaga 1,000 kr. såsom "handpenning", enligt ett av Arnell utfärdat kvitto. Englund vägrade sedermera att underteckna

och icke så mycket kontrahenterna själva, som ju känna till den muntliga överenskommelse, vilken jämte det skriftliga avtalet kan hava träffats, man enligt förberörda uppfattning vill skydda), är sålunda alltid utsatt för risken att icke kunna tillgodogöra sig sin rätt, sådan den i handlingen preciserats.

Konsekvensen av uppfattningen i fråga leder därhän, att även sådan muntlig överenskommelse, som allenast utvecklar det skriftliga avtalet, måste vara ogiltig. Överenskommelse av dylik art kan hava lika betydelsefull innebörd som en mot det skriftliga avtalet stridande överenskommelse. Vill man för vinnande av trygghet fränkänna den senare giltighet, bör man alltså förfara på enahanda sätt med den förra.

Den här ovan uttalade satsen att, om kontrahenterna utan avseende å förut gjord muntlig överenskommelse undertecknat avhandling, vari intagits villkor, stridande mot den muntliga överenskommelsen, detta måste anses innebära, att kontrahenterna vid undertecknandet frångått densamma, är visserligen i allmänhet riktig. Men satsen, vilken enligt min mening såsom regel måste gälla i fråga om en var överenskommelse av vikt, som träffats före undertecknandet, kan omöjligen upprätthållas för den händelse kontrahenterna själva äro ense

Uppkommer tvist därom, huruvida avtal slutits eller icke, åligger beviskydigheten naturligtvis den, som påfordrar dess tillämpning.

skriftlig handling om köpet, under förebärande att Arnell lämnat vilseledande uppgifter vid det muntliga avtalet, varefter E. Uddenberg, såsom innehavare av Englunds rätt, instämde Arnell med yrkande om förpliktande för denne att återbära handpenningen. — Underrätten yttrade, att när Arnell erkänt sig hava av Englund i livstiden, vid muntligt avtal med honom om köp av Arnells i Stockholm belägna fasta egendom i n:r 5 i kvarteret Ajax, emottagit såsom handpenning 1,000 kr., varå Arnell den 24 oktober 1879 till Englund utfärdat kvitto; ty och som, enligt vad ostridigt vore emellan parterna, köpeavtalet sedermera icke blivit genom skriftlig av vederbörande underskriven och bevittnad avhandling fullbordad på sätt i 1 kap. 2 § jordabalken stadgades; samt vid sådant förhållande köpeavtalet icke vore för någondera av parterna lagligen bindande, eller Arnells motpart kunde mot sitt bestridande förpliktas att köpet fullborda; alltså och då Arnell icke ådagalagt något förhållande, som under dessa omständigheter kunde berättiga honom att handpenningen behålla, förpliktades Arnell att, emot återbekommande i huvudskrift av omförmälda kvittenset, genast till Uddenberg återbära ifrågavarande 1,000 kr. jämte ränta. — Hovrätten fann enligt dom ej skäl till ändring i underrättens beslut. — Nedre revisionen hemställde om fastställelse av hovrättens dom. — Kungl. Maj:t fann ej skäl göra annan ändring i hovrättens dom än beträffande ränteberäkningen. — Ett justitieråd yttrade emellertid: "Som ostridigt är, att Englund lämnat Arnell ifrågavarande 1,000 kr., såsom handpenning i avräkning å blivande köpeskillingen för egendomen n:r 5 i kvarteret Ajax, om vars försäljning av Arnell till Englund överenskommelse dem emellan träffats, samt berörda emellan Arnell och Englund ingångna och av den sistnämnde fullgjorda avtal om handpenningens erläggande, oaktat detsamma icke äger giltighet såsom köpeavhandling angående fast egendom, måste vid bedömande av frågan om bättre rätt till handpenningen anses vara för Arnell och Englund bindande; alltså och då icke visat blivit, att berörda avtal innefattat överenskommelse att, för det fall som nu inträffat, eller att Arnell ville fullborda köpeavtalet, men Englund undandroge sig detsamma, Englund det oaktat skulle vara berättigad att återbekomma handpenningen, prövar jag för min del rättvist att, med ändring av domstolarnes beslut, ogilla Uddenbergs talan". Nytt jur. arkiv 1886 sid. 95. Jfr 1887 sid. 288 och 1879 sid. 405.

Se min uppsats "Köplagens bestämmelser om dröjsmål å säljarens sida. Några anmärkningar" i "Juridiska skrifter" 1921 sid. 124. Jfr "Juridik och politik" II sid. 102 not 1.

därom, att de verkligen vid undertecknandet menat, att den muntliga överenskommelsen skulle gälla trots det däremot stridande innehållet i det skriftliga avtalet. Den kontrahent, som medgiver den andres påstående, att deras mening varit den nyss angivna, måste, då skriftlig form icke är i lag anbefalld, med nödvändighet vara bunden av den muntliga överenskommelsen. Och då så är förhållandet, bör dylik överenskommelse vara bindande även i det fall, att den ene kontrahenten mot sitt bestridande varder överbevisad om att hava i likhet med kontrahenten haft dylik mening vid undertecknandet. Att det härutinnan kan vara förenat med synnerligen stor svårighet att förebringa tillförlitlig bevis-

Legogivaren har att å behörig tid¹ och i behörigt skick² utlämna avtalets föremål till legotagaren för att av denne på avtalsenligt sätt nyttjas.

Enligt allmän rättsåskådning bortfaller icke legogivarens ifrågavarande utlämningsplikt av den anledning, att legotagarens

¹ D. v. s. den tid, om vilken kontrahenterna vid avtalet enats. Har viss tid icke bestämts, så är legotagaren berättigad att genast utfå saken.

² Se min uppsats "Ett och annat om saklega".

ning, är en annan sak, som icke kan inverka på frågan, om vilken princip uti ifrågavarande avseende bör följas.

Följande rättsfall må i detta sammanhang anmärkas: Genom kontrakt den 8 november 1895 försålde P. Fahlén till P. E. Edin all å ett till Fahléns hemman hörande skogsskifte växande skog, "under sju tum på femton fot från avhugget". Fahlén instämde sedermera Edin samt anförde: Vid uppsättande av kontraktet hade muntligen avtalats, att Edin skulle äga rätt att avverka endast sådana träd, som femton fot från avhugget hölle sex tum och därunder i genomskärning, fastän på Edins begäran i kontraktet skrivits sju tum, såsom skydd för Edin, i fall några stockar skulle huggas, som mätte över sex tum. Under avverkningen hade Edin emellertid låtit hugga en mängd träd, som mätte mera i diameter på angiven höjd, än som blivit bestämt enligt det muntliga avtalet. På grund härav yrkade Fahlén åläggande för Edin att utgiva skadestånd. — *Ett vittne*, som bevitnat kontraktet, intygade riktigheten av en attest, så lydande: "Kontraktet var förut skrivet av Edin och där stod sju tum. Fahlén gjorde därpå anmärkning, men Edin önskade, att detta tumtal skulle stå, såsom ett skydd för huggarna, i händelse några stockar skulle huggas över sex tum". *Ett vittne* intygade, att Edin för vittnet berättat, att han icke betingat sig större rätt av Fahlén än att avverka skogen till sex tum. *Ett vittne*, som deltagit i avverkningen, berättade, att Edin vid avverkningens början givit vittnet den föreskrift, att träden icke finge vara grövre än sex tum på femton fots avstånd från avhugget. — Edin bestred vittnesmålen. — Underrätten fann det vara styrkt, att det mellan parterna träffade avtal om avverkningsrätt icke avsett grövre träd än sådana, som på femton fots höjd från avhugget hölle sex tum i diameter, ävensom att Edin i väsentlig mån överskridit sin sålunda bestämda avverkningsrätt, i följd varav underrätten fann Edin skyldig att gälda skadestånd. — Hovrätten utlät sig i dom, att enär det emellan parterna upprättade skriftliga kontraktet innehölle, att Edin skulle äga att å det upplåtna skiftet avverka de träd, som vore under sju tum på femton fot från avhugget, samt Fahlén emot berörda, i kontraktet förekommande bestämmelse *icke styrkt* sitt påstående, att Edin det oaktat icke skulle varit berättigad att avverka träd av större dimensioner än sådana, som varit sex tum vid nämnda avstånd från avhugget, bleve, med upphävande av underrättens beslut, Fahléns talan ogillad. — På nedre revisionens hemställan fastställde Kungl. Maj:t hovrättens dom. Nytt jur. arkiv 1901 not A n:r 72.

I rättsfall, refererat i Nytt jur. arkiv 1917 sid. 505, var fråga om bevisskyldigheten i det fall, att i ett skriftligt avtal — om samleverans av hö — ostridigt genom muntligt avtal gjorts viss modifikation, men den ene kontrahenten, svaranden i målet, påstod, att denna var mer omfattande än den andre medgav. Svaranden ansågs hava bevisskyldigheten.

ekonomiska ställning tilläventyrs efter avtalet så försämrats, att fara är för handen, att legotagaren icke skall kunna gälda legan.¹ Befogenhet för legogivaren att i dylikt fall fordra legan i förskott eller säkerhet för densamma förefinnes icke.

Mången gång kan ju det avtalsenliga nyttjandet äga rum utan att saken faktiskt överlämnas till legotagaren, såsom då fråga är om användande av ett piano å den plats, där det vid avtalets ingående befinnes. Här är vederbörandes medgivande till nyttjandet tillfyllest.

Legogivarens utlämningsplikt innebär icke skyldighet för honom att tillsända legotagaren saken. Legotagaren har, såvitt icke annorledes stadgats, att på sin bekostnad avhämta den.

Vid yrkesmässigt utlegande lär det vara vanligt, att legogivaren ombestyr och bekostar sakens förande till legotagaren.

Utlämningsplikten omfattar naturligtvis icke blott vad som omedelbart, utan jämväl vad som medelbart utlegts. Vad som gäller om huvudsaken, gäller alltså även i fråga om tillbehör till densamma.

Vägrar (eller försummar) legogivaren att fullgöra ifrågavarande plikt, har legotagaren rättighet att häva avtalet. Om legan betalats i förskott, måste legogivaren återbetala densamma jämte fem procent ränta därå från stämningdagen.²

Vid sidan av nämnda rättighet har legotagaren befogenhet att påfordra positiv uppfyllelse av avtalet, d. v. s. att utfå saken. Och enär, såsom förut framhållits, det åligger legogivaren att prestera först, skall denne dömas att utlämna saken utan rätt att samtidigt bekomma legan.

Jfr Nytt jur. arkiv 1900 sid. 319, 1899 sid. 473, 1898 not A n:r 17, 1897 sid. 193, 1892 sid. 453, 1889 sid. 139, 1883 sid. 177, 1881 sid. 535, 1880 sid. 217, 1879 sid. 131 o. 26 och 1874 sid. 502.

I händelse ordalydelsen i ett skriftlig avtal är tvetydig, bör, där den ene kontrahenten uppsatt handlingen, den omtvistade bestämmelsen tolkas till förmån för den andre, så vitt han är i god tro. Om handlingen uppsatts av tredje man, bör tolkning ske till förmån för gäldenären.

¹ Analogisk tillämpning av 39 § köplagen är icke medgiven.

² Se min uppsats "Något om ocker, vite och ränta" i "Juridiska skrifter" V sid. 121. Annorlunda om svikligt förfarande ligger legogivaren till last.

I förhållandets natur ligger dock, att legotagarens befoegenhet att påfordra avtalets positiva uppfyllelse ofta kan i händelse av legogivarens tredska bliva illusorisk. Efter den avtalade legotidens slut är nämligen legogivaren icke pliktig att lämna ifrån sig saken.

Om legogivaren vägrat (eller försummat) att utlämna saken, är legotagaren, vare sig denne hävt avtalet eller påfordrat positiv uppfyllelse, berättigad till ersättning för den skada, som legogivaren sålunda kan hava tillskyndat honom.¹

Huruvida legotagaren, därest han gjort bruk av sin befoegenhet att fordra positiv uppfyllelse och sålunda bekommit saken efter den överenskomna legotidens början, är berättigad till nedsättning i den avtalade legan, utan skyldighet för honom att visa, att han genom dröjsmålet lidit särskild skada, har varit omtvistat. Då emellertid legan utgör vederlag för sakens nyttjande under hela den avtalade tiden, bör det ligga i förhållandets natur, att, om legotagaren kommer i åtnjutande av nyttjandet blott för en del av samma tid, legan måste på denna grund minskas med så stort belopp, som svarar mot den tid, under vilken nyttjandet undanhållits honom. Styrker han, att han genom dröjsmålet lidit skada, större än den nedsättning, vartill han är berättigad, äger han, utan hinder av nedsättningen, undfå ersättning därför, om ock nedsättningen måste tagas i beräkning vid ersättningens bestämmande.

Om flera slags saker, vilka icke till varandra stå i förhållande av huvud- och bisaker, utgöra föremål för samma avtal, så kan, därest de särskilda slagen icke heller kunna betraktas såsom en enhet, utan sammanförandet av dem i ett avtal måste anses bero på en tillfällighet, den omständigheten att legogivaren vägrar att utlämna ett eller flera slag, icke berättiga legotagaren att häva avtalet jämväl vad angår de slag, som legogivaren vill

¹ I fråga om omfånget av denna skadeståndsskyldighet samt om bevisskyldigheten gälla allmänna regler. Se min uppsats "Köplagens bestämmelser om dröjsmål å säljarens sida. Några anmärkningar" i "Juridiska skrifter" VI sid. 43. — Om legotagaren efter legogivarens vägran att utlämna saken lagt en liknande sak av tredje man mot högre lega och sedermera utkräver skillnaden, har legogivaren att styrka sitt påstående, att den till tredje man utfästa legan är oskäligt hög.

utlämna. Detta gäller även i det fall, att för alla sakerna en gemensam lega blivit avtalad. Legan måste naturligtvis härvid proportionsvis minskas.

Hava flera saker av samma slag genom ett avtal bortlegts, så är legotagaren, i händelse blott en del av dem till honom utlämnas, berättigad att häva avtalet i dess helhet, så snart bristen kan antagas för honom medföra särskild olägenhet, vilket naturligtvis oftast måste vara fallet, då bristen icke är ringa.¹

Är det på grund av sakens undergång för legogivaren omöjligt att prestera,² så har man att skilja emellan det fall, då omöjligheten förefunnits redan vid avtalet, och det fall, då den uppkommit sedermera.

I förra fallet är legogivaren skadeståndsskyldig, utan så är, att han förmår visa, att han icke känt eller bort känna omöjligheten. Om emellertid legotagaren å sin sida känt eller bort känna densamma, är legogivaren under alla förhållanden fri från sin förbindelse.

I senare fallet är legotagaren berättigad till skadestånd allenast under den förutsättningen, att omöjligheten kan läggas legogivaren till last. Han svarar även för mindre förseelse med normalmänniskan till rättesnöre. Bevisskyldigheten åligger legogivaren.

Då legogivaren enligt här utvecklade regler icke har skadeståndsskyldighet, innebär detta, att han icke ens behöver ersätta legotagaren de kostnader, denne möjligen haft i förväntan på prestationen.

Klart är, att legogivare, som icke själv kan prestera, ej är berättigad till motprestationen. Har han uppburit legan i förskott, skall densamma alltså återbetalas jämte ränta. Denna skall, om omöjligheten förefunnits vid avtalet och legogivaren därom haft vetskap, beräknas efter sex procent från det han mottog legan. I övriga fall gäldas fem procent från stämningdagen.

¹ Står legotagaren fast vid avtalet, är han berättigad till nedsättning av legan jämte skadestånd.

² Med avseende å det fall, att omöjligheten förorsakats av tredje mans bättre rätt till saken, se min uppsats "Ett och annat om saklega".

Enligt utländsk lagstiftning inträder i allmänhet¹ den rättsliga verkan av legogivarens underlåtenhet att i rätt tid utlämna saken icke såsom en omedelbar följd av denna underlåtenhet utan först sedan legogivaren blivit av legotagaren anmanad att fullgöra avtalet och därefter åtnjutit ett skäligt rådrum. För svensk rättsuppfattning är emellertid en sådan anordning främmande. De rättsliga verkningarna av legogivarens underlåtenhet uti ifrågavarande avseende stå i omedelbart samband med underlåtenheten, så att för deras framkallande någon särskild anmaning från legotagarens sida icke erfordras.

Däremot kan numera efter köplagens tillkomst icke ett vart dröjsmål med sakens utlämnande berättiga legotagaren till avtalets hävande. I överensstämmelse med den princip, som fastslagits i nämnda lag, måste det antagas, att dylik rätt för legotagaren icke föreligger, där dröjsmålet var av ringa betydelse för legotagaren, eller legogivaren hade grundad anledning att sådant antaga, med mindre legotagaren betingat sig noggrant iakttagande av tiden för sakens avlämnande.

Legotagarens rätt till skadestånd är emellertid för handen, även om dröjsmålet icke är av den betydelse, att det föranleder hävningsrätt.

Om legotagaren icke utbekommer saken, när han i rätt tid inställer sig hos legogivaren för dess avhämtande, så äger han naturligen därvid tillkännagiva, huru han önskar, att rättsförhållandet skall ordnas.

Om han detta underlåter eller om dröjsmål inträffat, när legogivaren enligt avtalet har att tillstålla honom saken, så bör man i enlighet med föreskriften i 26 § köplagen antaga, att han har skyldighet att inom rimlig tid² meddela legogivaren, att han önskar utbekomma saken, vid äventyr att han eljest är förlustig sin rätt härutinnan. Och vid enahanda äventyr måste han utan oskäligt uppehåll besvara eventuell förfrågan av legogivaren, huruvida han oavsett dröjsmålet vill mottaga saken. Rätt att häva avtalet och fordra skadestånd kvarstår emellertid. Tyd-

¹ Se t. ex. tyska civillagen § 542.

² Hänsyn bör naturligtvis tagas till legotidens längd.

ligen äger han dock icke anspråk på ersättning för sådan genom legogivarens dröjsmål förorsakad skada, som uppkommit, efter det han gått miste om rätten att kräva sakens utlämnande.

I händelse legogivaren efter förelupet dröjsmål utan vidare skickar saken på legotagaren, bör denne, så framt han ej redan givit sin mening tillkänna, utan oskäligt dröjsmål protestera. I motsatt fall är han förlustig all talan.¹ Man lär nämligen i detta avseende böra analogiskt tillämpa stadgandet i 27 § köplagen.

Vägrar legotagare att mottaga saken² under förebärande, att den överenskomna tiden försuttits, åligger det legogivaren att visa, att förebärandet är oriktigt.

Sedan legotagaren mottagit saken, är det däremot han som har att bevisa sitt påstående, att den icke lämnats i rätt tid.

Legotagaren är, om annat icke uttryckligen bestämts eller eljest framgår, ej skyldig att betala legan, förrän vid legotidens slut.

Om legotiden indelats i perioder, och legan sålunda beräknats till visst belopp för dag, månad o. s. v., anses därav framgå, att legan skall erläggas vid utgången av varje period.

Den omständigheten, att förfallotiden inträffar å sön- eller helgdag, lär, så vitt jag erfarit, icke enligt svensk rättsåskådning berättiga legotagaren att låta med betalningen anstå till nästkommande söckendag.³

Till den, vilken såsom affär utleger gods, bör legan å förfallodagen betalas å tid, då affärslokalen är öppen.

¹ I förhållandets egen natur får dock anses ligga, att detta icke gäller, där legogivarens ifrågavarande åtgärd vidtages först efter det en längre tid av den avtalade legotiden gått till ända. Legogivaren måste i sådan händelse av sig själv förstå, att legotagaren icke vill stå fast vid avtalet, åtminstone ej annorledes än mot nedsatt lega.

² Se min uppsats "Ett och annat om saklega".

³ Jfr likväl nyttjanderättslagen 3 kap. 23 §. Se ock "Juridiska skrifter Ny följd" 1923 sid. 20. Spörsmålet är dock, såsom av det följande framgår, av ringa eller ingen praktisk betydelse.

I andra fall är legotagaren berättigad att betala å en var tid, då han efter bruket på orten äger antaga att finna legogivaren beredd till betalningens mottagande.

Enligt den allmänna uppfattningen gäller såsom regel, att en borgenär icke är skyldig att mottaga betalning i förtid.

Att tillämpa denna regel i fråga om legogivare, som ju i allmänhet icke kan anses hava något berättigat intresse att avvisa före förfallodagen erbjuden lega, kan onekligen leda till rätt så obilliga resultat. Rimligheten kräver i varje fall vissa restriktioner. Bo t. ex. kontrahenterna å skilda orter, så bör det uppenbarligen icke tillkomma legogivaren, där han någon dag före förfallotiden får legan sig tillskickad,¹ att återsända den till legotagaren med påföljd för denne att varda underkastad rättsverkningarna av mora, i händelse han sedermera icke hinner att i rätt tid verkställa inbetalningen. Likaledes bör legogivaren, om förfallodagen inträffar å sön- eller helgdag, icke äga att avvisa dagen förut erbjuden betalning. Legotagaren kommer icke i mora genom sin underlåtenhet att nästföljande dag upprepa sitt erbjudande.²

¹ Angående fråga, huruvida hyresgäst kunde anses hava genom översändande per post till hyresvärden av en check å belopp, motsvarande förfallen hyra, behörigen erbjudit hyresvärden hyresbeloppet; se Nytt jur. arkiv 1921 sid. 307.

² Härutinnan är följande rättsfall av intresse:

Genom kontrakt den 7 mars 1898 uthyrde S. Margolinsky till P. Jönsson en bostadslägenhet i Malmö mot en hyra av 700 kr., som skulle betalas med 175 kr. "varje 1:ste i kvartalet förskottsvis", och med bestämmelse tillika, att därest hyran ej erlades å bestämd tid, Jönsson skulle vara skyldig att genast avflytta. Hos överexekutor yrkade sedermera Margolinsky, att som Jönsson underlåtit att betala den hyra, vilken förfallit den 1 januari 1899, Jönsson måtte varda ålagt att från lägenheten genast avflytta. — Jönsson bestred Margolinskys yrkande, enär Jönsson den 31 december 1898 genom två av honom sända personer erbjudit Margolinsky ifrågavarande hyresbelopp, vilket denne likväl vägrat mottaga. — Margolinsky genmälde: Han hade visserligen den 31 december mottagit besök av två personer, vilka uppgivit sig vilja betala Jönssons hyra, men då nämnda dag varit en lördag och Margolinsky såsom mosaisk trosbekännare vore av sin religion förbjuden att på en sådan dag skriva eller utföra något som helst göromål, hade Margolinsky svarat, att han gärna toge emot penningarne, men att de finge hämta kvittot en annan gång eller för ärendets expediering komma igen efter kl. 5 e. m. eller på söndagen eller måndagen. Då Margolinsky sedermera icke på flera dagar hört något från Jönsson, oaktat denne av Margolinsky uppmanats att ordna hyresaffären, hade Margolinsky den 11 januari hos

Enligt min mening är emellertid det rätta att alltid frånkänna legogivaren befogenhet att avvisa i förtid erbjuden lega, med mindre han på grund av de särskilda omständigheterna i det föreliggande fallet kan anses hava haft berättigat intresse att just då vägra mottagandet av betalning.¹

Vägrar legogivaren att mottaga lega, då den å förfallodagen bjudes honom, så kan detta naturligtvis uppfattas såsom önskan från hans sida om uppskjutande av likviden, om vilkens storlek tvist ej förefinnes.

Vanligen torde dock legogivarens vägran att mottaga erbjuden betalning vara föranledd därav, att han med eller utan rätt anser sig hava att fordra mera än som tillbjudes honom, eller att tvist eljest förefinnes emellan kontrahenterna om vissa avtalet berörande omständigheter.

I samband härmed må först anmärkas, att legogivaren genom att mottaga vad som bjudits honom ingalunda, såvitt han icke godkänner detsamma såsom full likvid, förringar sin rätt att uttaga vad han därutöver kan hava att fordra. Vare sig legotagaren åsyftar, att det erbjudna skall utgöra full likvid, eller han endast har för avsikt att därmed göra en avbetalning, riskerar legogivaren i nämnda avseende intet genom att mottaga detsamma. Den åsikten, att legogivare, som mottagit erbjuden

överexekutor gjort framställning om vräkning. Överexekutor yttrade, att enär fordringsanspråket grundade sig på kontrakt, vars riktighet icke blivit bestridd, samt Jönsson genom sin underlåtenhet att i stadgad tid gälta hyra, gjort sig skyldig att med förlust av sin hyresrätt genast avflytta, förpliktades Jönsson att ur den hyrda lägenheten genast avflytta vid äventyr av vräkning. — Hovrätten fastställde detta beslut, enär Margolinsky, på grund av vad i målet förekommit, finge anses hava haft giltigt skäl för sitt förfarande att lördagen den 31 december 1898, då hyresbeloppet i fråga erbjöds honom, vägra mottaga detsamma, samt Jönsson icke å förfallodagen erlagt nämnda belopp. — Kungl. Maj:t utlät sig däremot, att enär upplyst vore, att Jönsson låtit lördagen den 31 december 1898 erbjuda Margolinsky ifrågavarande hyresbelopp, vilket enligt kontrakt var till betalning förfallet nästföljande dag, söndagen den 1 januari 1899, samt Jönsson icke heller eljest, såvitt visat blivit, brustit i sin i kontraktet åtagna förbindelse i avseende å hyrans erläggande, funne Kungl. Maj:t, med upphävande av hovrättens utslag, den sökta handräckningen icke hava bort meddelas. Nytt jur. arkiv 1900 sid. 1.

¹ Jfr "Handelsbalken II, 2:dra uppl. sid. 58.

betalning men anmärker, att för litet betalats, bör ställa det, som givits, till legotagarens förfogande, är alltså icke riktig.

Om legogivaren emellertid vägrar mottaga erbjuden betalning, under förbärande att legan uppgår till högre belopp än vad sålunda bjudits och detta förbärande sedermera befinnes överensstämma med verkliga förhållandet, har ju därmed fastslagits, att legotagaren låtit dröjsmål komma sig till last. Han är underkastad de vanliga eller särskilt stadgade påföljderna för sådan händelse. Han måste sålunda även å det förut erbjudna men avvisade beloppet erlægga sex procent ränta från förfalldagen. Legogivaren är nämligen jämlikt allmänna regler i allmänhet icke skyldig mottaga avbetalning, utan äger fordra, att legan i sin helhet på en gång erlägges.¹

Om åter förbärandet av legogivaren angående fordringens belopp befinnes oriktig, är han naturligtvis icke berättigad till ränta² å det avvisade beloppet.³

Har legotagare i det fall, då legan skall betalas terminvis, underlåtit att behörigen fullgöra sin betalningsskyldighet och sedermera å dag, då lega för efterföljande termin skall erläggas, betalar det belopp, som motsvarar denna termins lega, så äger legogivaren i första hand använda, vad han sålunda bekommit, till gäldande av de uppskovsräntor, till vilka legotagaren genom sin föregående försummelse gjort sig förfallen. Detta följer ex analogia av stadgandet i 9 kap. 5 § H. B., att "ej må något av huvudstolen avräknas, förr än räntan gulden är". Legotagaren har alltså jämväl beträffande sista terminen gjort sig skyldig till dröjsmål och kan förty — om t. ex. legogivaren i kontraktet tillerkänts rätt att på grund av försummad betalning av lega genast

¹ Jfr "Juridiska skrifter. Ny följd". 1923 sid. 219 not 1.

² Legotagaren är enligt rådande uppfattning i praxis icke skyldig att nedsätta beloppet. Se min uppsats "Något om ocker, vite och ränta" i "Juridik och politik" II sid. 129.

³ I detta sammanhang må anmärkas, att om i avtalet såsom påföljd för underlåtenhet att å bestämd tid betala lega stadgats rätt för legogivaren till avtalets hävande, den omständigheten, att legogivaren utan anmärkning mottagit en del av legan, efter omständigheterna kan anses som ett tyst medgivande av legogivaren, att han avstått från rätten att häva avtalet på den grund, att icke hela legan erlagts.

häva avtalet¹ — oförtövat skiljas från sakens besittning, utan hänsyn därtill att legogivaren, vad den förut timade försummelsen angår, avstått från sin ifrågavarande rätt.

Om åter legogivaren av legotagaren har till godo ränta å fordran, som icke står i samband med legoavtalet, så har legogivaren, när legotagaren lämnar betalning för legan, icke befogenhet att därmed göra sig betäckt för sin räntefordran.

Gör legogivaren icke förty detta och följaktligen vägrar att lämna rent kvitto å legan, så har legotagaren, som naturligtvis icke är underkastad följderna av dröjsmål, att stämma honom med yrkande om rättelse.

Det är omtvistat, huruvida legotagaren, därest legogivaren fortfarande tredskas att lämna ordentligt kvitto, kan få honom dömd att återbetala, vad han obehörigen avskrivit å räntefordringen. För en sådan dom lär dock åtminstone vara erforderligt, att legotagaren icke medgiver riktigheten av den räntebärande fordringen utan att denna är omtvistad.²

¹ Se sid. 264—265 här nedan.

² Följande rättsfall — ehuru icke avseende lega — är härutinnan av visst intresse:

Grosshandlaren Fritz Werner försälde genom grosshandlaren Paul Witte såsom ombud ett parti trävaror till grosshandlaren Julius Axelsson mot villkor, bland andra, att betalning skulle ske kontant efter varje leverans. Sedan en del av partiet levererats, varför betalning emellertid icke lämnats, vägrade Witte att tillsvidare leverera mera. Axelsson sände då ett bud till Witte med 500 kr.; och framhöll budet, då pennigarna till Witte avlämnades, att de utgjorde avbetalning å de bekomna trävarorna, varjämte budet begärde kvitto härå. Witte lämnade i anledning härav budet ett kvitto av innehåll att Witte såsom ombud för Werner av Axelsson mottagit 500 kr. *i skadestånd*, för det Axelsson brustit i sin betalningsskyldighet. Då Axelsson icke heller sedermera kunde erhålla annat kvitto, och leveransen fortfarande uteblev, instämde han — under bestridande att Werner varit berättigad till skadestånd — Witte med yrkande om dennes förpliktande att återlämna de av honom uppburna 500 kr. — Underrätten yttrade, att som Witte, vilken varken visat, om och i vad mån Werner kunde vara berättigad till skadestånd av Axelsson för det han underlåtit fullfölja villkoren vid köpeavtalet eller styrkt sig hava haft uppdrag av Werner att uppbära sådant skadestånd, i allt fall, då Witte ej velat emottaga ifrågavarande belopp såsom avbetalning, icke emot Axelssons vilja ägt kvarhålla detsamma såsom skadestånd, samt Witte följaktligen vore pliktig att återbära beloppet till Axelsson, förpliktades Witte att genast mot kvitto till Axelsson utgiva omstämda 500 kr. — Hovrätten utlät sig däremot i dom, att emedan upplyst vore, att ifrågavarande av Lindblom (budet) å Axelssons vägnar till Witte överlämnade penningebelopp varit av Axelsson avsett att utgöra avbetalning å omförmålta av Witte såsom ombud för Werner till Axelsson sålda virke, samt Lindblom på avlagd vittnesed

I händelse av flera legotagare svarar en var blott för sin andel av legan.

I fråga om sättet för legans betalning är att märka, huru-
som jämlikt lagen om rikets mynt ingen är skyldig att i en
betalning mottaga högre belopp än tjugo kronor i 2- och 1-kron-
stycken, fem kronor i mindre silvermynt eller kopparnickelmynt,
en krona i bronsmynt och en krona i järnmynt.

Legan skall naturligtvis betalas till legogivaren eller den, som
har hans uppdrag att mottaga densamma.

Sker betalningen till fullmäktig, har legotagaren att på sin
risk pröva äktheten av den handling, som fullmäktigen till styr-
kande av sin behörighet företer.¹

Har betalningen erlagts till obehörig person, så är legotagaren
enligt allmänna rättsregler skyldig att ånyo betala sin skuld.
Legogivaren är icke pliktig att i första hand vända sig mot den,
som obehörigen uppburit betalningen.

Om legogivaren till tredje man överlåtit sin rätt till legan,
har naturligtvis legotagaren att till denne erlägga betalningen;

intygat, att han härom underrättat Witte vid penningarnas överlämnande; ty
och som Axelsson, vilken icke ifrågasatt Wittes behörighet att å Werners vägnar
uppbära likvid för virket, ej bestritt att, på sätt Witte under rättegången uppgivit,
penningarna av honom avlämnats till Werner, samt vid sådant förhållande den
omständigheten att Witte, enligt vad ifrågakomna kvitto utmärkte, emottagit pen-
ningarna såsom ersättning för skada och förlust, som Werner komme att lida
genom underlåtenhet å Axelssons sida att fullgöra honom enligt förenämnda
köpeavtal åliggande betalningsskyldighet, lagligen icke föranledde därtill, att
Witte vore pliktig att till Axelsson återbära beloppet, funne hovrätten, med ändring
av underrättens beslut, Axelssons därutinnan förda talan icke kunna bifallas. —
Nedre revisionen hemställde, att Kungl. Maj:t måtte, med upphävande av hov-
rättens dom, fastställa underrättens beslut. — Kungl. Maj:t yttrade, att ehuru
i saken måste anses upplyst, att omtvistade beloppet överlämnats till Witte
såsom ombud för Werner i avbetalning på köpeskillingen för virke, som Axelsson
köpt av Werner, funne Kungl. Maj:t likväl den omständigheten, att Witte i det
av honom utfärdade kvittot uppgivit, att beloppet emottagits såsom skadestånd,
icke i och för sig föranleda skyldighet för Witte att återbära vad han sålunda
uppburit, samt prövade förty och då Axelsson ej heller i övrigt åberopat något
förhållande, som kunde medföra dylik återbäringsskyldighet, rättvist gilla det
slut, hovrättens dom innehöle. Nytt jur. arkiv 1901 not A n:r 64.

¹ Jfr i fråga om kvitto avtalslagen § 35 2:dra st.

och är alltså betalning, som legotagaren efter underrättelse om överlåtelsen lämnar legogivaren, utan inverkan i fråga om tredje mans rätt. Dock måste legotagaren hava erhållit underrättelsen på sådant sätt, att han kan vara fullt förvissad därom, att överlåtelse verkligen ägt rum, vilket, därest underrättelsen icke lämnats av legogivaren själv, i allmänhet kan anses vara fallet, först när skriftlig handling, utvisande överlåtelsen, för honom företetts.¹

¹ Legotagare kan icke vara skyldig taga sådan hänsyn till lös uppgift av en person, att han fått legogivarens rätt till legan på sig överlåten, att legotagaren fördenskull skall underlåta att betala legogivaren, om denne uppträder såsom fortfarande berättigad till legan. Underlåter legotagaren att lämna densamma till legogivaren, så är han nämligen, om tredje mans uppgift befinnes oriktig, skyldig att svara för påföljderna av mora. Legotagaren kan härutinnan icke freda sig genom att nedsätta beloppet, tills tvisten mellan legogivaren och tredje man blivit avgjord. Se emellertid *Eschelsson*; Om skuldebrev enligt svensk rätt sid. 172. Jfr mina uppsatser "Om panthavares vårdplikt" och "Om stiftande av panträtt" i "Juridiska skrifter" 1922 sid. 86 och 28 not 2.

Följande rättsfall må i detta sammanhang anmärkas:

Sedan H. E. Edlund den 28 augusti 1885 till H. H. Molander utfärdat ett icke löpande skuldebrev å 3,000 kronor, blev detta skuldebrev av Molander den 20 mars 1886 överlåtet "på innehavaren", varefter A. Nilsson såsom innehavare av skuldebrevet instämde Edlund med yrkande att av honom utfå förskrivna beloppet. Edlund åberopade kvitto från Molander, utvisande att denne den 2 juni 1886 erhållit full likvid av Edlund. Nilsson uppgav, att han, innan Edlund mottog omförmälda kvitto, behörigen underrättat Edlund, att Nilsson vore innehavare av skuldebrevet, och jämväl krävt betalning av Edlund. Denna Nilssons uppgift förklarade sig Edlund icke vilja bestrida. — Underrätten biföll av anförda skäl delvis Nilssons talan. — Hovrätten utlät sig i dom att, som Edlund förklarat sig icke vilja bestrida, att Nilsson, innan Edlund av Molander mottagit det av Edlund i saken åberopade, den 2 juni 1886 dakteknade kvitto, underrättat Edlund, att Nilsson vore innehavare av förenämnda skuldebrev och för detsamma krävt betalning av Edlund; ty och som vid sådant förhållande Edlund på innehållet av kvittot icke kunde grunda något anspråk på befrielse från skyldigheten att till Nilsson, såsom efter av Molander skedd överlåtelse innehavare av omförmälda skuldebrev, fullgöra den i skuldebrevet åtagna betalningsskyldighet; alltså bleve Edlund förpliktad att mot skuldebrevets återfående till Nilsson genast utgiva 3,000 kronor. — På nedre revisionens hemställan fann Kungl. Maj:t ej skäl göra ändring i hovrättens dom. Nytt jur. arkiv 1898 sid. 86.

Det bör bemärkas, att högsta domstolen icke "fastställde" utan i stället förklarade sig "icke göra ändring i" hovrättens dom, vilken lokution ju tyder på att hovrättens motivering i ett eller annat hänseende befunnits bristfällig. Det synes i målet hava varit ett ostridigt förhållande, att Edlund haft kännedom om att skuldebrevet överlätits till Nilsson. Mot utgången kan alltså tydligen icke riktas någon anmärkning.

Om en gäldenär har skäligen anledning antaga, att borgenärens fordran övergått till tredje man, bör det rättvisligen åligga honom att hos denne begära bevis angående förhållandet. Detta gäller dock endast under förutsättning, att sådant

Genom dylik överlåtelse får icke legotagarens rätt kränkas. Legogivarens rätt till lega är beroende därav, att han själv fullgör sina förpliktelser; och tredje man kan icke genom överlåtelsen komma i bättre ställning än legogivaren, i följd varav, om denne t. ex. häftar i skuld för nödiga kostnader, legotagaren utan avseende därå, att kostnaderna gjorts efter överlåtelsen, har befogenhet att jämväl gent emot tredje man avdraga desamma å legan.¹

En borgenär är i allmänhet icke skyldig att för sin fordran, ändå att den är förfallen, mottaga betalning av tredje man, som erbjuder sig att i gäldenärens ställe fullgöra hans förbindelse. Undantag bör dock göras för det fall, att tredje man handlar i gäldenärens uppenbara intresse. I överensstämmelse härmed kan det icke skäligen tillåtas legogivare att avvisa erbjudande av tredje man att erlægga legan, då erbjudandet har till syfte att befria legotagaren från rättsverkningarna av mora. Invändning av legogivaren, att han av personliga skäl icke vill hava något att skaffa med tredje man, som ur egen kassa vill betala legotagarens skuld, bör desto mindre förtjäna avseende, som legotagaren naturligen varit berättigad att utan

kan medhinnas, utan att gäldenären behöver riskera att komma i mora. I varje fall bör gäldenären icke utan att tredje man förspilt skäligt rådrum lämna betalning i förtid till den ursprungliga borgenären.

Jfr ang. förevarande spörsmål — förutom *Eschelsson*; anf. arb. sid. 160—172 — *Schrewelius*; Lärobok i Sveriges allmänna nu gällande civilrätt II, 2:dra uppl. sid. 426, *Afzelius*; Om cession av fordringar enligt svensk rätt sid. 51 och *Trygger*; Kommentar till utsökningslagen sid. 548. Se ock "Juridiska skrifter" 1921 sid. 54.

¹ Beträffande det fall, att legogivaren lämnar tredje man anvisning å legan, har man att tillämpa stadgandet i förordningen om utsökningslagens införande, § 10 mom. 4, så lydande: "Haver någon fått in visning å viss man, och får ej betalning av honom, njute då betalning av den, som in visningen gav, med ränta till sex för hundra, där det ej styrkes, att den, som in visningen fått, varit vållande, att betalning i rättan tid ej följt". (Jfr Nytt jur. arkiv 1891 sid. 160, 1876 sid. 557 och 1875 sid. 323. Jfr ock checklagen).

Angående möjlighet för legogivaren att pantsätta sin rätt till legan, se min uppsats "Om stiftande av panträtt" sid. 115 här ovan.

I händelse legogivarens rätt till lega utmätas, skall genom utmätningssmannens försorg förbud meddelas legotagaren att betala något av legan till annan än utmätningssmannen eller den, till vilken legogivarens rätt i följd av utmätningen kan komma att övergå. (75 § U. L.)

hänsyn till legotagarens personliga tycke genom ifrågavarande tredje man såsom ombud överlämna betalningen. Det måste vara legogivaren likgiltigt vem som släpper till penningarna,¹ om han blott bekommer dem.²

Utom tvist är, att legotagarens dröjsmål med betalningen av legan medför befogenhet för legogivaren att häva avtalet, då saken ännu icke utlämnats och legotagaren enligt avtalet är pliktig att erlägga lega före utlämnandet.

Huruvida eljest legotagarens underlåtenhet att å bestämd tid betala lega förlämnar legogivaren hävningsrätt, är föremål för olika meningar.

Avgörande betydelse härutinnan har man velat tillmäta den omständigheten, att säljaren av löst gods icke, sedan han utgivit godset till köparen, har befogenhet att häva köpet på grund av den senares underlåtenhet att å utsatt tid betala köpeskillingen.

Det torde dock icke vara riktigt att för legas vidkommande draga någon bestämd slutsats av vad uti nyssnämnda avseende gäller om köp. I köpeavtalets natur ligger nämligen skyldighet för köparen, om ej annat stadgats, att betala köpeskillingen i och med det han bekommer godset, varemot vid lega legotagaren i saknad av annan föreskrift ej har förpliktelse att lämna sin prestation förr, än han kommit i åtnjutande av det avtalade nyttjandet; och denna olikhet emellan de båda avtalens natur kan väl förklara förhandenvaron av olikhet jämväl uti nu ifrågavarande hänseende.

Allmänna principer leda härhän, att legogivaren har rätt att häva avtalet, om legotagaren upprepade gånger gjort sig skyldig till försummelse med betalningen eller om försummelsen eljest kan anses vara av någon mera avsevärd beskaffehet. Tydligt står det dock kontrahenterna öppet att i avtalet göra förbehåll

¹ Jfr emellertid, ehuru icke avseende lega, Nytt jur. arkiv 1901 sid. 57 (skiljaktigheten i hovrätten). Se däremot *Björling*; Lärobok i civilrätt för nybörjare sid. 199.

² Huruvida tredje man sedermera äger vända sig mot legotagaren, se Nytt jur. arkiv 1920 sid. 234 och 1910 sid. 622 samt Svensk juristtidning 1921 sid. 69. Jfr *Westring*; Den nya giftermålsbalken sid. 133.

om rätt för legogivaren att bryta avtalet, i händelse legotagaren icke precis å utsatt tid erlägger legan.

Att legotagaren, innan legogivaren hunnit göra bruk av sin befogenhet till avtalets hävande, betalar sin skuld, torde i saknad av positiv lag i annan riktning vara utan betydelse för samma befogenhet.¹ Däremot går befogenheten förlorad, om legogivaren icke utan oskäligt uppehåll från dröjsmålets timande giver sin mening tillkänna.

Om legogivaren *utan anmärkning* efter förfallotiden mottager legan, bör detta ävenledes kunna uppfattas såsom ett avstående från rätten till avtalets hävande.

Lämnar legogivaren anstånd med betalningen, så kan han i analogi med vad ovan yttrats sedermera icke häva avtalet på den grund, att legotagaren underlåter att betala precis å den dag, vartill anstånd beviljats.

Likaså har legogivaren avstått från sin rätt till avtalets hävande, därest han å förfalldagen låter sig nöja med skuldebrev å legan. Att legotagaren tilläventyrs underlåter att å utsatt tid infria skuldebrevet, är uti ifrågavarande hänseende² icke av betydelse.

Legotagare, som underlåtit att å utsatt tid betala legan, kan icke freda sig från påföljden av avtalets hävande genom att visa, att han å sin sida hos legogivaren äger fordran, som täcker legan. Har legotagaren genfordran, som han vill använda till gäldande av legan, så måste han å dennas förfalldag framställa kvittningsyrkande.³

Om i avtalet intagits förbehåll därom, att kvittningsanspråk icke får göras gällande, lär i allt fall ett sådant förbehåll kunna tillerkännas laga verkan allenast i fråga om sådana legotagarens fordringar, som icke stå i samband med legoavtalet.

Sedan genom köplagen numera fastslagits, att vid speciesköp

¹ Se däremot i fråga om hyra nyttjanderättslagen kap. 3 § 24.

² Där ej annat får anses vara avtalat, kan den omständigheten, att legotagaren å legan lämnat växel eller skuldebrev att betalas å den för legan bestämda förfalldagen, icke befria honom från påföljderna av dröjsmål; avlämnandet av växel eller skuldebrev är icke betalning. Jfr Nytt jur. arkiv 1877 sid. 510, 1911 sid. 433, 1914 sid. 85 och 1882 sid. 269.

³ Jfr Svensk juristtidning 1921 sid. 42.

säljare, som häver avtalet på grund av köparens dröjsmål, har rätt till skadestånd, och motsvarande rätt i nyttjanderättslagen tillerkänts hyresvärd gent emot hyresgäst, måste det antagas, att även legogivare, som begagnar sig av honom till buds stående hävningsrätt, är berättigad att av legotagaren utbekomma ersättning för den skada, som därigenom tillskyndas honom.¹ Varder saken av legogivaren utlegd till annan person, så kan ju det nya avtalet leda till en naturlig beräkningsgrund för skadeståndets storlek. Om sådant förnyat utlegande icke sker, äger legogivaren utfå det belopp, som utgör skillnaden mellan den del av överenskomna legan, vilken belöper på tiden från avtalets hävande intill dess legotagarens nyttjande enligt avtalet skulle upphöra, samt värdet av det utav legogivaren återtagna nyttjandet. Då emellertid vid bestämmande av detta värde hänsyn skall tagas icke blott till vad legogivaren genom nyttjandet verkligen förtjänar utan till allt vad detsamma efter vanlig måttstock kan anses inbringa, blir nog många gånger — då värdet av nyttjandet icke till förmån för legogivaren kan antagas vara lägre än den av honom själv bestämda legan — legogivarens ifrågavarande befogenhet rent illusorisk.²

I det dagliga livet förekommer allt som oftast (särskilt i fråga om legoavtal angående fast egendom), att vederbörande legogivare förbehåller sig rätt att bekomma lega för hela legotiden utan avseende därå, att avtalet kan komma att i förtid hävas av legogivaren på grund av något legotagarens kontraktsbrott.³

I motiven till 23 § 2 kap. nyttjanderättslagen yttras angå-

¹ Detta gäller naturligen även i det fall, att legotagaren obehörigen vägrat att mottaga saken till nyttjande och sålunda förklarar sig icke komma att betala lega.

² På grund av särskilda omständigheter kan ju dock legan hava bestämts till ett särdeles högt belopp. Studom kan ock saken anses vara utan personligt bruksvärde för legogivaren, som allenast genom lega kan draga nytta av den.

³ Man har sagt, att dylikt förbehåll icke i och för sig innebär förpliktelse för legotagaren att under alla förhållanden och således även om legogivaren för egen räkning genom ny utlegning droge nytta av saken betala *hela* den lega, som belöpte å tiden efter avtalets hävande. Det torde dock kunna dragas i berättigat tvivelsmål, om icke den legogivare, som gjort förbehåll av förenämnda art, avsett att tillförsäkra sig ovillkorlig rätt att utfå hela legan alldeles utan avseende å vad han genom ny utlegning till tredje man kunde förtjäna. Domstolspraxis har emellertid härvid visat benägenhet att i förhållande till legotagaren tolka förbehållet så mildt som möjligt. Se "Handelsbalken" VI sid. 1152.

ende detta förhållande följande: "Liksom vid arrende är, i händelse legorätten av här nämnd anledning förverkas, legogivaren berättigad till skadestånd. I de nu brukliga formulären till hyreskontrakt förekommer stundom den bestämmelse, att om på grund av kontraktsbrott från hyresgästens sida avtalet i för-tid uppsäges, hyresgästen ändock skall vara pliktig att gälda hyra intill hyrestidens utgång. Att en dylik bestämmelse, vilken kan användas att bereda hyresvärden dubbel hyresinkomst av lägenheten, är obillig, lär icke kunna bestridas, och det kunde därför ifrågasättas, huruvida icke i lagen borde upptagas bestämmelse i syfte att förekomma dylika missbruk av avtalsfriheten. Beredningen har emellertid ansett denna fråga innefatta ett ämne av den allmänna och för avtal över huvud alldeles likartade betydelse, att det icke bort upptagas till reglering allenast beträffande detta särskilda rättsförhållande; även i fråga härom är det alltså överlämnat åt domstolarna att enligt allmänna rättsgrunder bedöma, huruvida en i avtal innefattad bestämmelse om skadestånd för avtalets brytande må anses överskrida gränsen för det tillåtna."

Förhållandet är numera i viss mån reglerat genom lag. Frågan, om och i vad mån förbehåll av ifrågavarande art lagligen kan göras gällande, är jämlikt 36 och 37 §§ avtalslagen beroende därav, huruvida utkrävandet av legan kan anses vara uppenbart obilligt.

Legan skall betalas hos legogivaren,¹ där ej annorledes avtalats.

Genom kontrakt den 19 mars 1869 upplät bonden Magnus Månsson till sågverksägaren Ferdinand Guntrum avverkningsrätt under 50 år till viss skog å Månssons hemman mot viss köpeskillning, varav 500 rdr skulle erläggas den 15 mars 1870 och 500 rdr den 15 mars 1871. Kontraktet innehöll tillika följande bestämmelse: "Skulle köparen ej hålla säljaren de föreskrivna inbetalningarna tillhanda sist en månad efter de bestämda tiderna, så förfaller detta köp till all sin kraft och verkan, och skall säljaren genast ovägerligen och utan någon invändning återbetala de möjliga uppburna avbetalningarna, och köparen däremot gälda säljaren den då

¹ Se min uppsats "Något om ocker, vite och ränta" i "Juridik och politik" II sid. 123.

möjligen avverkade skogen." — Vid tiden för verkställande av den likvid, som förföll den 15 mars 1871, råkade parterna i tvist om stället, varest densamma skulle ske. Vardera parten fordrade nämligen att få likviden erlagd hemma hos sig. Då likvid uteblev, uppsade Månsson kontraktet och överlät avverkningsrätten till handlanden P. Wikström, varefter Månsson för Wikströms räkning lät avverka åtskilliga träd. Guntrum instämde i anledning därav Månsson med yrkande om ersättning för det avverkades värde. — Underrätten yttrade, att, enär vad Månsson anfört därom, att kontraktet före upplåtelsen till Wikström skulle upphört att vara gällande, enär köpeskillingens i kontraktet såsom villkor för upplåtelsens bestånd föreskrivna tillhandahållande åt Månsson inom en månad efter varje avbetalnings förfallotid, skulle hava blivit av Guntrum uraktlåten, icke förtjänade avseende, vid det förhållande att Månsson mot Guntrums bestridande icke styrkt en dylik uraktlåtenhet eller visat, att likviderna icke på bestämda tider varit för Månsson hos Guntrum tillgängliga, förpliktades Månsson att till Guntrum utgiva värdet å vad Månsson avverkat. — Hovrätten utlät sig däremot i dom, att, enär i omförmälda kontrakt funnes stadgat, att därest köparen icke hölle säljaren tillhanda de i kontraktet föreskrivna avbetalningarna sist en månad efter de bestämda förfallotiderna, kontraktet skulle till all kraft och verkan förfalla; ty och som ostridigt vore att Guntrum icke inom en månad efter den 15 mars 1871, då sista avbetalningen varit till betalning förfallen, erlagt denna till Månsson, samt *då särskild överenskommelse om betalningsorten icke, så vitt visat blivit, varit träffad, Guntrum varit pliktig att, på sätt Månsson yrkat, fullgöra betalningen i dennes hemvist*, och vid sådant förhållande den av Guntrum åberopade omständighet, att likvid varit alltifrån förfalldagen för Månsson tillgänglig i Guntrums kontor, icke förtjänade avseende; alltså och då, i följd av Guntrums berörda underlåtenhet, Månsson varit på grund av kontraktet berättigad att, på sätt som skett, uppsäga kontraktet och därefter till annan person upplåta avverkningsrätt å ifrågavarande skog, funne hovrätten, med ändring av underrättens beslut, skäligt ogilla den av Guntrum i saken förda ersättningstalan. — På hemställan av nedre revisionen blev hovrättens dom av Kungl. Maj:t gillad. (Naumanns tidskrift 1875, sid. 597.¹)

¹ Följande rättsfall har åberopats såsom stöd för, att den av mig uti ifrågavarande avseende omfattade meningen icke skulle vara riktig. Vid genomläsning av referatet torde man emellertid finna, att rättsfallet näppeligen kan i nämnda syfte åberopas.

Såsom innehavare av A. Wollmars rätt sökte friherre C. G. Wrangel von Brehmer hos K. B. i Malmöhus län att av B. Meijer och G. Malmqvist, vilka av Wollmar arrenderat egendomen Heckeberga, utfå det arrende, som den 14 mars 1864 förfallit till betalning. — Meijer och Malmqvist svarade: Då Wrangel icke varit att träffa eller ställt ombud för sig å Heckeberga, hade de den 9 mars inlämnat penningarna i öppen rekommendation å Lunds postkontor, därifrån

När legoavtalet av en eller annan anledning upphört, skall legotagaren återställa saken till legogivaren.¹

Återställandet skall i tvivelaktiga fall d. v. s. då avtalet icke lämnar någon ledning för bedömande av kontrahenternas vilja, ske å den ort, där legogivaren vid avtalets ingående bodde och saken sålunda befanns.² Om legogivaren efter avtalets ingående förändrat boningsort, har legotagaren icke skyldighet att återställa saken å den nya boningsorten, så framt icke antingen denna är åtminstone lika närbelägen som den förra boningsorten

Wrangel jämväl erhållit underrättelse om förhållandet. Föregående år hade nämligen betalningen erlagts på enahanda sätt. — Wrangel genmälde: Han vore ständigt boende på Hyby gård, därifrån avståndet till Heckeberga utgjorde en knapp mil eller endast hälften av avståndet emellan Heckeberga och Lund. Wrangel vore icke skyldig att å Lunds postkontor avhämta arrendemedlen, vilka borde hos honom erläggas. I förevarande fall vore icke styrkt, att Wrangel blivit underrättad om penningarnes inlämnande å postkontoret i Lund, emedan postmästarens därom meddelade bevis endast utmärkte, att s. k. avis blivit avsend till Wrangel, men ingalunda att den kommit honom tillhanda. För övrigt hade Meijer och Malmqvist icke erbjudit sådant betalningsmedel, varmed Wrangel vore skyldig att åtnöjas, emedan beviset upplyste, att å postkontoret i Lund inlämnats Skånes Enskilda Banks sedlar, vilka egentligen icke vore mynt, än mindre sådant mynt, som allmänt i riket gällde. — K. B. utlät sig, att som åberopade arrendekontraktet icke innehölle någon bestämmelse, varest arrendet borde erläggas, samt vid sådant förhållande, och då Wrangel icke varit boende å Heckeberga eller för ifrågavarande arrendes uppbärande personligen eller genom ombud därstädes sig infunnit, åtgärden att i behörig tid avsända penningarne under öppen rekommendation *å det till Wrangels hemvist närmast belägna postkontor*, icke kunde anses såsom obehörigt betalningssätt, *helst Wrangel nästföregående år genom posten mottagit arrende för Heckeberga*; förty och då anmärkningen mot det sedelslag, vari betalningen erbjudits, icke för tjänade avseende, blev Wrangels påstående ogillat. — Hovrätten fann i utslag ej skäl göra ändring i K. B:s beslut, och nedre revisionen hemställde om gillande av hovrättens utslag. På de av K. B: anförda skäl och enär det av Meijer och Malmqvist i brev till Wrangel under öppen rekommendation å Lunds postkontor inlämnade penningebelopp icke kunnat av annan än Wrangel utbetas, prövade Kungl. Maj:t rättvist på det sätt gilla Hovrättens utslag, att Wrangels hos K. B. framställda påstående förklarades icke kunna utmättningsvis bifallas; Wrangel obetaget att efter stämning vid vederbörlig domstol sin talan i laga ordning anhängiggöra och utföra, i fall av befogenhet. Naumanns tidskrift 1866 sid. 426. Jfr Flintbergs Lagfarenhetsbibliotek III sid. 144. Se Nytt jur. arkiv 1920 sid. 172.

¹ Att legotagaren emellertid i vissa fall har retentionsrätt och på grund därav åtnjuter befrielse från återställningsplikten, se min uppsats "Pant- och retentionsrätt. Några jämförelsepunkter" i "Juridik och politik" I sid. 66 not 4.

² Om legogivaren jämlikt avtalet ombestyrkt och bekostat sakens förande till legotagaren, torde legogivaren få anses hava skyldighet att även avhämta den på sin bekostnad.

eller ock legogivaren förskotterar legotagaren den tillökning i transportkostnaden, som nödvändiggöres av sakens återställande å den nya boningsorten. Låter legotagaren återställandet ske genom någon sin tjänare, svarar legotagaren för skada, som genom dennes vårdslöshet, oförsiktighet eller försummelse (och även brottsliga förfarande) kan uppstå.¹

Stundom kan ju inträffa, att saken vid avtalets ingående befinnes å annan plats än legogivarens boningsort. Med avseende å detta fall har i anslutning till utländsk rätt inom svensk doktrin den meningen försports, att återställandet skall ske, icke där legogivaren bodde utan där saken befanns. För min del betvivlar jag, att detta kan uppställas såsom regel. Naturligen kan dock mången gång en förnuftig tolkning av avtalet leda till ett dylikt resultat.²

¹ Om legotagaren på grund av omständigheterna får anses äga att för återställandet anlita en självständig fraktförare, kan han däremot icke göras ansvarig med mindre culpa in eligendo (eller inspiciendo) ligger honom till last. Jfr min uppsats "Köplagens bestämmelser om dröjsmål å säljarens sida. Några anmärkningar" i "Juridiska skrifter" 1921 sid. 106. Se ock min uppsats "Ett och annat om deposition" sid. 179 not 1 här ovan.

² Följande rättsfall anföres här, ehuru någon bestämd slutsats med avseende å ifrågavarande spörsmål icke därav kan dragas.

Lantbrukaren Sten Howing å Markeby legde hösten 1897 av lantbrukaren A. J. Claësson i Thil ett ångröskverk. Sedan detsamma å Markeby blivit av Howing nyttjat, utlegdes det, med Claëssons begivande, vidare till lantbrukaren A. Ölin i Skälsta. Ölin, som hämtade tröskverket från Markeby, begagnade detsamma till den 11 december 1897, för vilken tid han ock till Claësson erlade lega. Emellertid vägrade Ölin att återföra tröskverket till Claësson, under förbärande att han av Howing, med vilken han uppgjort legoavtalet, fritagits från skyldigheten att forsla tröskverket från Skälsta. Slutligen blev dock tröskverket, sedan Claësson till Skälsta sänt folk och dragare för att återfå detsamma, den 10 januari 1898 av dessa med biträde av tjänare och dragare, som Ölin tillhandahöll, fört till Markeby, där det blev stående. — Claësson instämde Howing och Ölin med yrkande om åläggande för dem att dels utgiva ersättning för skada, som uppstått å tröskverket, sedan det sålunda återförts till Markeby, och dels betala lega för tiden från den 11 december 1897, tills tröskverket återställdes i Claëssons hemvist. Genom underlåtenhet att ditföra tröskverket hade Howing och Ölin enligt Claëssons förmenande ådragit sig skyldighet i omstämda hänseendena. — Underrätten yttrade, att enär vid det förhållande, att uti avtalen emellan Claësson, å ena, samt en var av Howing och Ölin, å andra sidan, motsatt uppgörelse ej träffats, skyldighet för Howing och Ölin uppstått att på egen bekostnad återställa det lånta godset; ty och som Ölin, vilken efter medgivande av Claësson avhämtat tröskverket hos Howing, väl visat, att han därförut sökt förmå Holwing att fritaga Ölin från all skyldighet att bekosta återforslandet, men icke ådagalagt, att Howing iklätt sig någon dylik förbindelse gent emot Ölin samt i allt fall Ölin icke genom överenskommelse med Claësson frigjort sig från

Tydiligen åligger det legotagaren att styrka påstående, att legogivaren åtagit sig att på sin bekostnad hos legotagaren avhämta saken.

Legotagarens återställningsplikt omfattar naturligtvis icke blott själva saken, utan även alla dess tillbehör.

Frukt eller annan avkomst, som under legotiden fallit av saken, är dock legotagaren icke under alla förhållanden pliktig att utgiva. Frånsett det fall, att legotagaren vid avtalet uttryck-

merberörda skyldighet emot denne; alltså och då sålunda i och med tröskverkets överförande från Markeby till Skälsta samma skyldighet måste anses hava frångått Howing och övergått å Ölin, vilken genom sin underlåtenhet att återställa tröskverket till Claësson, ehuru han därom erhållit tillsägelse, såväl förorsakat skada å tröskverket som ock fråntagit Claësson tillfälle att nyttja detsamma, icke kunde undgå att hålla Claësson skadelös för honom sålunda tillskyndade förluster, därvid dock ersättningen i senare hänseendet icke i denna sak finge beräknas för längre tid än till den 23 april 1898, då stämningen uttagits, men de av Claësson fordrade ersättningsbeloppen icke kunde av underrätten lämpligen bedömas i sakens dåvarande skick, prövade underrätten, med ogillande av Claëssons talan mot Howing, på det sätt skilja emellan Claësson och Ölin, att den sistnämnde förpliktades att genast återställa tröskverket samt att till Claësson utgiva ej mindre lega för detsamma under tiden från den 11 december 1897 till den 23 april 1898, än även ersättning för den skada, som efter nämnda den 11 december tillskyndats verket, med belopp, vilka, ej överstigande vad Claësson fordrat eller i förra hänseendet tio kronor för varje söckendag och i det senare 800 kr., skulle i brist av åsämjande bestämmas av gode män (om vilkas väljande m. m. föreskrifter lämnades). — Hovrätten, där Ölin fullföljde talan, fann i dom ej skäl göra ändring i underrättens beslut. — Nedre revisionen yttrade, att enär i saken blivit utrett, att ifrågakomna tröskverk blivit den 10 januari 1898 av uti Ölins och Claëssons tjänst anställda personer fört från Skälsta till Markeby, samt någon omständighet ej blivit i saken ådagalagd, på grund varav det kunde anses hava ålegat Ölin att efter nyttjandet av tröskverket, som vid tiden för dess bortlegande till Ölin befunnit sig å Markeby och därifrån blivit av Ölin hämtat till Skälsta, återställa detsamma annorledes än å Markeby; ty och som vid berörda förhållande Ölin ej torde vara pliktig vare sig att ansvara för den skada, som kunnat uppstå å tröskverket, sedan detsamma blivit till Markeby återfört, eller att utgiva lega för tröskverket för tiden efter den 10 januari 1898; alltså och då det ej blivit visat, att skada uppstått å tröskverket, medan det varit stående å Skälsta, hemställdes, att Kungl. Maj:t måtte, med ändring av domstolarnes beslut, allenast på det sätt bifalla Claëssons mot Ölin i saken förda talan, att Ölin förpliktades att till Claësson utgiva lega för tröskverket för tiden från den 11 december 1897 till den 10 januari 1898 med belopp, som, ej överstigande vad Claësson i sådant avseende fordrat eller 10 kr. för varje söckendag, skulle i brist av åsämjande emellan parterna bestämmas i enlighet med de av underrätten meddelade föreskrifter. — Kungl. Maj:t utlät sig, att enär av handlingarna framginge att sedan Claësson, i syfte att återfå tröskverket, den 10 januari 1898 sänt folk och dragare till Skälsta, tröskverket blivit av dessa med

ligen tillerkänts rätt till avkomsten, kan denna understundom vara så beskaffad, att det måste antagas hava varit kontrahenternas mening, att legotagaren skulle uppbära den, när har eljest icke skulle hava något gagn av avtalet. I överensstämmelse härmed kan såsom regel uppställas, att legotagarens återställningsplikt icke avser sådan avkomst, som kan hava fallit just av det avtalsenliga nyttjandet.¹ I tvivelaktiga fall bör frågan, huruvida legotagaren är berättigad till avkomst, avgöras med hänsyn till legotidens längd.²

Beträffande de fall, att legotagaren eller legogivaren gör sig skyldig till dröjsmål i avseende å sakens återställande, resp. mottagande, gälla allmänna regler.³

Här må dock särskilt framhållas, hurusom det är av vikt för legogivaren, där han efter avtalets ingående förändrar boningsort, att härom lämna legotagaren underrättelse. Återför legotagaren

biträde av tjänare och dragare, som Ölin tillhandahållit, fört därifrån; ty och som Claesson måste anses hava vid berörda tillfälle tagit tröskverket i besittning, samt Ölin följaktligen icke vore ansvarig för skada, som därefter kunde hava uppkommit å verket; alltså och då anledning icke förekommit därtill, att verket tagit skada under den tid, det kvarstått å Skälsta, samt Ölin icke ådagalagt någon omständighet, som kunde medföra befrielse för honom att till Claesson utgiva ersättning för hela den tid, tröskverket varit hos Ölin stående, funne Kungl. Maj:t, med ändring av hovrättens dom, Claessons talan icke kunna i vidsträcktare mån bifallas, än att Ölin förpliktades gälda Claesson lega för verket under tiden från den 11 december 1897 till den 10 januari 1898 med belopp, som, ej överstigande vad Claesson i sådant hänseende fordrat eller 10 kr. för varje söckendag, skulle, i brist av åsämjande emellan parterna, bestämmas i enlighet med de av underrätten lämnade föreskrifter. Ett justitieråd fastställde hovrättens dom. Nytt jur. arkiv 1901 not A n:r 262.

¹ Lagberedningen föreslog följande stadgande: "Frukt eller annan avkomst, som av lagt gods faller, höre ägaren till, där den ej sådan är, att den skall legotagaren tillfalla, i följd av hans nyttjanderätt till det legda". (10 kap. 6 § H. B.)

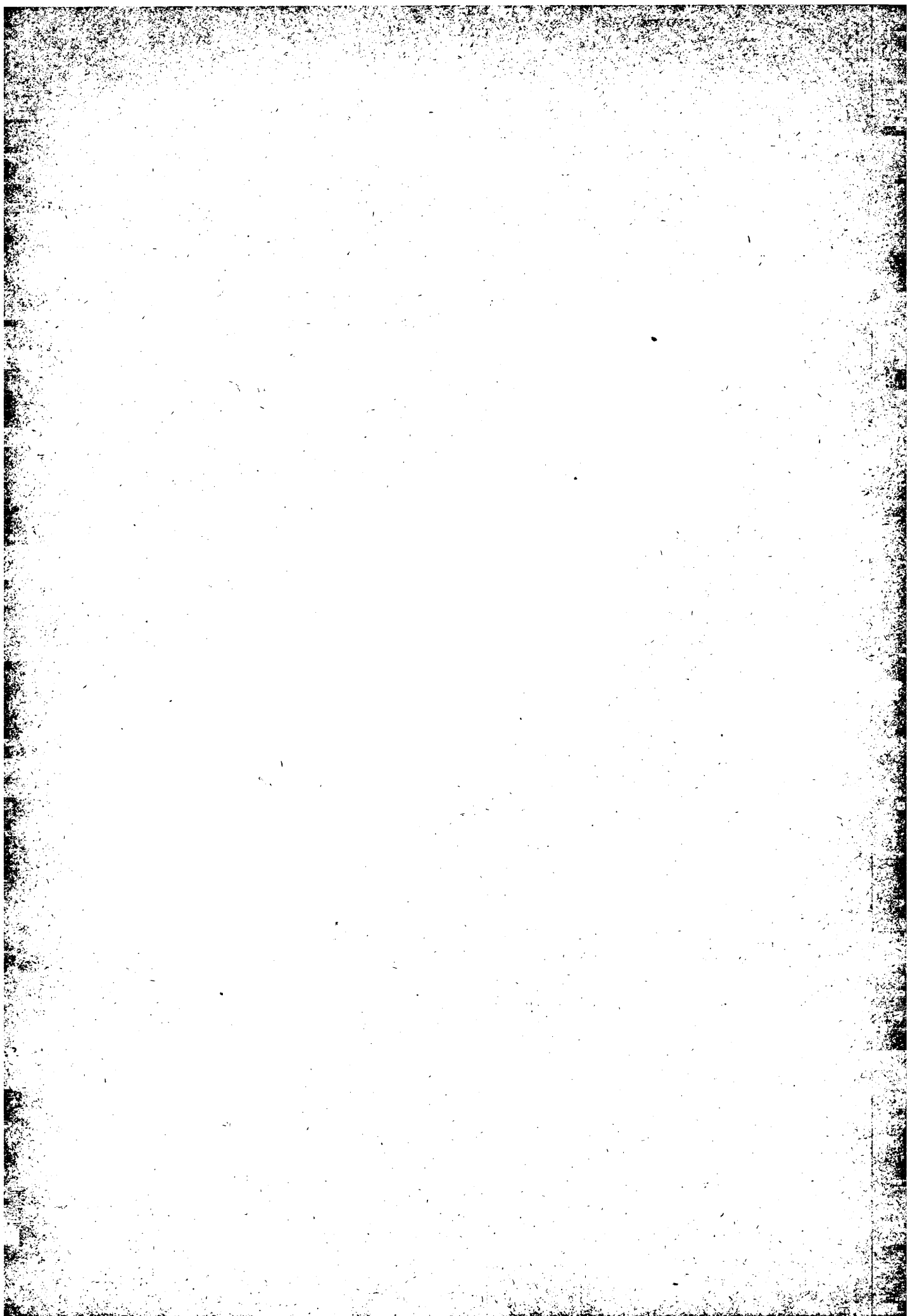
² Av satsen att legotagaren, därest icke uttryckligen eller tyst annorledes överenskommits, sålunda har skyldighet att till legogivaren utlämna avkomst, som under legotiden fallit av saken, följer icke, att den legotagare, vilken genom avtalsstridigt nyttjande drager *vinst* av saken, är pliktig att utgiva vinsten. Genom avtalsstridigt nyttjande ådrager sig emellertid legotagaren, såsom förut anmärkts, ersättningsskyldighet; och naturligtvis *kan* den obehöriga vinst, han förskaffat sig, läggas till grund vid bestämmandet av den legogivaren tillkommande ersättningen. Jfr min uppsats "Ett och annat om lån".

³ Se mina uppsatser "Om panthavares vårdplikt" i "Juridiska skrifter" 1922 sid. 82, "Ett och annat om lån", samt "Ytterligare något om deposition".

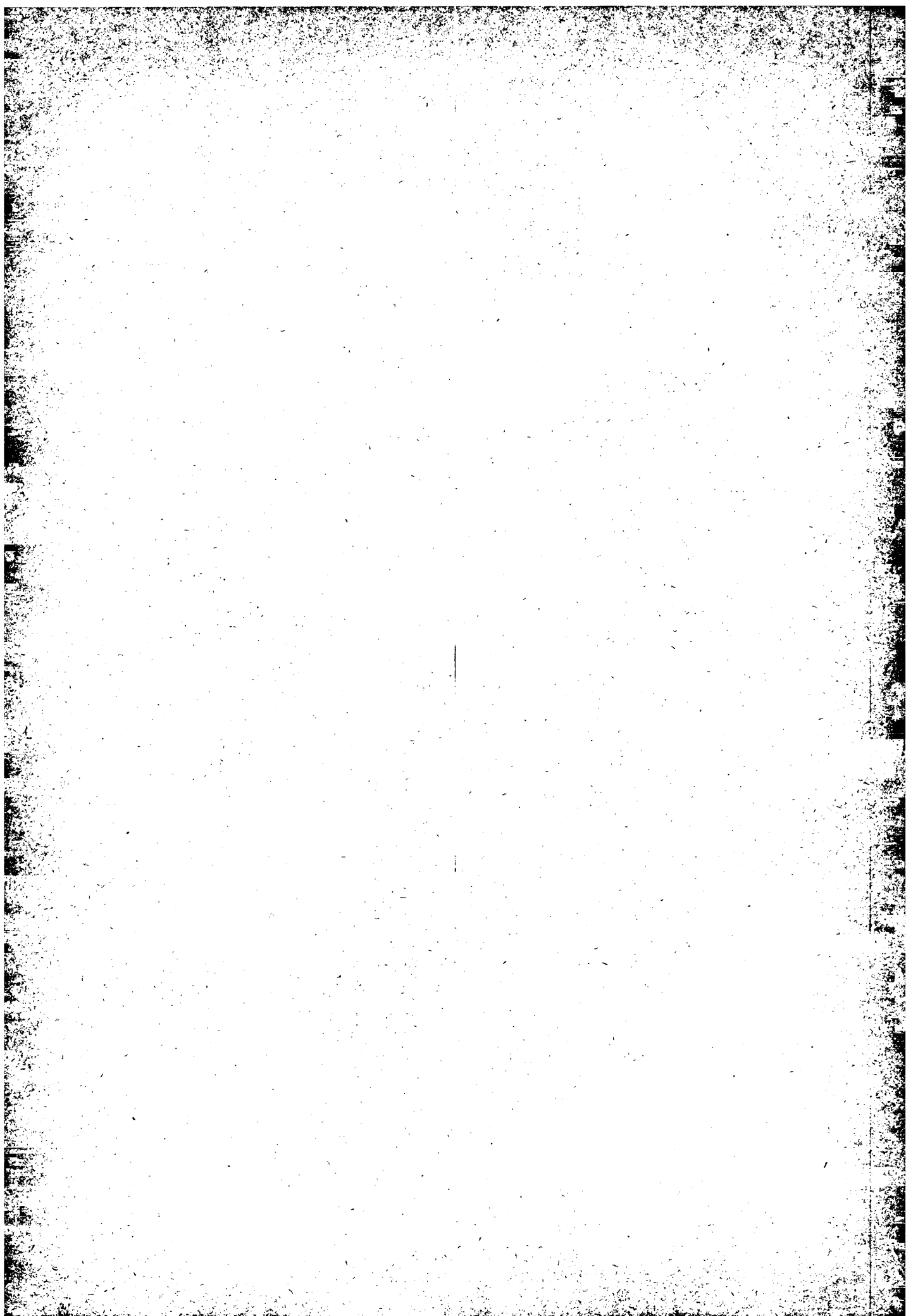
behörigen, utan kännedom om flyttningen, saken till den gamla boningsorten, där legogivaren sålunda icke kan mottaga den, blir nämligen legogivaren likställd med den legogivare, som av tredska håller sig undan.

Förut har yttrats, att legotagaren, även om han fått besked om legogivarens flyttning, icke har skyldighet att återställa saken å den nya boningsorten, så framt denna är för legotagaren ofördelaktigare än den gamla, under annan förutsättning, än att legogivaren förskotterar honom skillnaden i transportkostnaden. Om legogivaren vägrar att göra detta, är han alltså, om han icke vid legotidens slut avhämtar saken, underkastad de påföljder, dröjsmål medför.¹

¹ Angående legotagarens utlämningsplikt, då flera gemensamt bortlegt en sak, eller då tvist uppkommer om bättre rätt till godset m. m., se mina nyssnämnda uppsatser.



Köplagens bestämmelser i fråga om
köparens obestånd



39 §. *Har, i fall då anstånd med köpeskillingens erläggande är medgivet, köparen efter köpets avslutande blivit försatt i konkurstillstånd eller fått till stånd offentlig ackordsförhandling utan konkurs¹ eller vid utmätning funnits sakna tillgång att betala sin gäld eller, om han är köpman, inställt sina betalningar eller eljest funnits vara på sådant obestånd, att det måste antagas, att köpeskillingen ej varder rätteligen erlagd; vare säljaren berättigad att, intill dess betryggande säkerhet ställes för köpeskillingens gäldande, hålla godset inne eller, där det är försänt men ej kommit i köparens besittning, hindra dess utgivande. Är tiden för godsets avlämnande inne, och vill säljaren häva köpet, have ock därtill lov, så framt ej ofördröjligen efter anmaning säkerhet ställes för köpeskillingens gäldande.*

Förevarande paragraf,² vilken gäller såväl speciesköp som leveransavtal och för vars tillämpning det är utan betydelse, om äganderätten till godset redan övergått å köparen eller icke, förutsätter, *att* anstånd med köpeskillingens erläggande är medgivet,³ *att* godset icke är kommet i köparens besittning, *att* tiden för dess avlämnande är inne,⁴ *att* endera av de fem i para-

¹ Detta stycke tillkom i samband med nya konkurslagen.

² I köplagen har icke meddelats någon bestämmelse angående verkan därav, att säljaren finnes vara på obestånd. Om av obeståndet klart framgår, att avtalet icke kommer att i rätt tid behörigen fullgöras, har man att tillämpa den allmänna regeln angående anteciperad mora.

Har säljaren försatts i konkurs, så har köparen hävningsrätt, därest konkursboet underlåter att ofördröjligen lämna besked i anledning av köparens framställning om säkerhet för konkursboets förmåga att fullgöra avtalet. Se Norsk Retstidende 1916 sid. 454.

Se ock Kungl. Maj:ts dom den 29 mars 1916; H. 1916 sid. 154 (fråga om köparens rätt till kvittning för genfordran hos säljaren, då säljarens konkursbo, utan särskilt avtal med köparen, fullgjort avtalet, besvarades jakande).

³ Jfr emellertid sid. 291.

⁴ Jfr sid. 287.

grafen angivna omständigheter, på grund varav det måste antagas, att köpeskillingen ej varder rätteligen erlagd, är för handen, och att dylik omständighet inträffat efter köpets avslutande.

Ifrågavarande omständigheter äro: 1:o) att köparen blivit försatt i konkurstillstånd,¹ 2:o) att köparen fått till stånd offentlig ackordsförhandling utan konkurs, 3:o) att köparen vid utmätningsförsök funnits sakna tillgång att betala sin gäld, 4:o) att köparen, om han är köpman, inställt sina betalningar,² eller 5:o) att köparen eljest funnits vara på sådant obestånd, att det måste antagas, att köpeskillingen ej varder rätteligen erlagd.

I stället för bestämmelsen i 5:o) hade kommittén i sitt förslag intagit följande stadgande: "eller hava, ändå att omständighet, som nu är sagd, ej inträffat, köparens förmögenhetsvillkor så försämrats, att det måste antagas, att köpeskillingen ej varder rätteligen erlagd".

I motiven till paragrafen yttras följande:

"Då kredit av säljaren beviljats, kan han naturligen icke i den föreslagna 14 § hämta stöd för någon befogenhet att hålla godset inne i ändamål att därmed trygga sin rätt till köpeskillingens utfående. Har emellertid köparen kommit på obestånd, så att hans tillgångar och möjligheter till förvärv ej lämna någon utsikt, att han skall kunna fullgöra sina förpliktelser efter hand som de förfalla, kan det med fog ifrågasättas, huruvida det står i överensstämmelse med det ingångna köpeavtalets verkliga innebörd, om man skulle tvinga säljaren att låta köparen komma i besittning av det sålda, utan hänsyn till att sådant skulle innebära en säker förlust av det vederlag han betingat sig eller åtminstone en del därav. För det fall, att köparen kommit i konkurs, stadgas ock i 38 § konkurslagen, att om de sålda varorna ej före konkursens början till gäldenären eller annan för hans räkning avlämnats, säljaren ej är

¹ Upphäves konkursen, betager detta ej verkan av vad säljaren dessförinnan företagit.

² Det erfordras naturligtvis icke, att köparen särskilt tillkännagivit, att han inställt sina betalningar, eller att han inställt dem över en vecka. Det faktum, att han underlåtit betala ett flertal förfallna skulder är tillfyllest, så framt ej i något fall detta får anses hava berott på andra orsaker än oförmåga att skaffa penningar. Se *Almén*; Köp och byte av lös egendom, sid. 600.

skyldig att utgiva varorna, där borgenärerna ej dem betala. I fråga om varor, å vilka konnossement utfärdats, har i 166 § sjölagen enahanda grundsats i något vidsträcktare omfattning kommit till uttryck, i det s. k. stoppningsrätt här medgives jämväl för sådana fall, då köparen vid utmätning funnits sakna tillgång att betala sin gäld eller, om han är köpman, inställt sina betalningar.

I svensk rätt är således redan nu, om ock endast för vissa fall, erkänt, att, då köparen kommit på obestånd, säljaren i trots av att kredit är avtalad, äger inställa godsets utgivande. Det synes emellertid under sådana förhållanden mindre följderiktigt, att, där konkurs, utmätning eller betalningsinställelse ännu ej inträffat, men köparen faktiskt blivit fullkomligt insolvent, säljaren skulle vara pliktig att fullgöra sin prestation, fastän han saknar varje utsikt att utfå köpeskillingen. Någon gång framträder obilligheten härav synnerligen bjärt, såsom då köparen veterligen för gäld rymt eller tagit sig av daga. Utöver de i konkurslagen och sjölagen upptagna fall torde man emellertid icke kunna uppgiva en eller annan yttre omständighet, som, oberoende av förhållandena i övrigt, kan anses utgöra fullt bevis om obestånd. I följd härav har kommittén, med anslutning till lagkommitténs och äldre lagberedningens förslag ävensom till de flesta nyare främmande lagstiftningar, ansett säljarens rätt att i strid med avtalets ordalydelse inhibera godsets utgivande böra inträda i varje fall, då obestånd föreligger. Riktigast torde vara att härvid taga hänsyn endast till obestånd, som inträffat efter köpets avslutande, då i motsatt fall säljaren skulle kunna frestas till försummande av att före köpets avslutande anskaffa de upplysningar angående köparens solvens, som stå till buds; dock lärer, såvitt fråga är om konkurs, betalningsinställelse eller utmätning försök, ett dylikt åtskiljande, vilket är för den gällande rätten främmande, näppeligan böra äga rum, då sådant skulle i vida högre grad än vid andra fall av obestånd vara ägnat att framkalla tvist angående tiden för obeståndets inträdande.

I fråga om den vidsträckta befogenhet för säljaren, som nu föreslagits, skulle kunna invändas, att densamma särskilt vid

stigande pris kunde i en hänsynslös säljares hand föranleda missbruk. Faran härför har ock av kommittén framhållits i de förklarande anmärkningar, som bifogats det förberedande utkast, vilket varit utdelat till granskning av landets handelskorporationer,¹ och vilket i förevarande avseende upptog en föreskrift, till innehållet överensstämmande med den nu föreslagna. De betänkligheter, som i nämnda hänseende förekommit inom kommittén, har man emellertid efter tagen del av utlåtandena över utkastet låtit falla. Utkastet har härutinnan i allmänhet lämnats utan anmärkning. De erinringar, som från ett eller annat håll förekommit, hava icke innefattat bestridande av behovet utav vittgående bestämmelser i här antydda riktning, utan huvudsakligen gått ut på att framhålla önskvärdheten av ett närmare omnämmande av de omständigheter, som kunde anses med bestämdhet utmärka att köparen vore på obestånd. Ett sådant uppräknande kan emellertid, såsom ovan framhållits, näppeligen åstadkommas och har ej heller, så vitt kommittén har sig beaktat, blivit i någon lagstiftning försökt."

Högsta domstolen framställde följande anmärkning:

"Vad angår det fall, att köparens insolvens uppenbarats annorledes än genom konkurs, utmätning eller betalningsinställelse, föreligger enligt förslagets nuvarande lydelse den olikhet mellan detta fall och de tre förut omnämnda, att insolvensen skall hava icke blott uppenbarats utan uppkommit efter köpet och att sättet för dess ådagaläggande lämnats öppet. Oavsett svårigheten att avgöra, när köparens insolvens i själva verket uppkommit, synes skäl saknas att i detta fjärde fall mera än i de tre föregående binda säljarens rätt att innehålla godset vid den omständighet, att köparens insolvens uppkommit efter

¹ Härei yttrades: "Det har ansetts obilligt, att, där konkurs, utmätning eller betalningsinställelse ännu ej inträffat, men köparen faktiskt blivit fullkomligt insolvent, säljaren skulle vara pliktig att fullgöra sin leverans, fast han saknar varje utsikt att utfå köpeskillingen. Mot den sålunda ifrågasatta nya bestämmelsen har emellertid inom kommittén invänts, att densamma kunde öppna möjlighet för offentliggörande av även en solvent köparens affärsförhållanden, ity att en säljare, som under påstående om obestånd å köparens sida underlåte att fullgöra sin prestation och därför av köparen droges inför rätta, kunde i en sådan process åberopa köparens kontorsbiträden och affärsvänner såsom vittnen angående hans affärstransaktioner i allmänhet, handelsböcker etc."

köpet. Å andra sidan lärer ej vara att förorda, att säljaren må tillåtas att exempelvis genom att framdraga innehållet av köparens handelsböcker eller medelst vittnesförhör med köparens affärsbiträden konstatera köparens insolvens. Under fasthållande av den, som det vill synas, riktiga tanke, som legat till grund för de föregående bestämmelserna i §:en, torde nu ifrågavarande stadgande böra givas sådant innehåll, att köparens insolvens skall vara konstaterad medelst någon yttre notorisk tilldragelse, som inträffat efter köpet, men att, där sådan tilldragelse ägt rum, ingen vikt lägges på tidpunkten, då insolvensen i själva verket uppkommit."

Ett justitieråd avgav följande särskilda yttrande:

"Emot anordningen att med konkurs, utmätning och betalningsinställelse likställa det därutöver i förslaget upptagna fall av insolvens, allenast såvitt det uppkommit efter köpets avslutande, erinras, att ehuru en säljare, som redan vid köpets avslutande haft anledning antaga, att köparen saknade betalningsförmåga, men detta oaktat medgivit anstånd med köpeskillingens erläggande, icke till sitt skydd bör tillåtas åberopa sig på förhållanden, som sålunda redan vid köpet voro för honom kända, synes dock berörda anordning såsom regel sakna giltig grund, enär, utom i nyssnämnda undantagsfall, säljaren med lika goda skäl, vare sig oförmågan att gälda köpeskillingen härledes från en tilldragelse, som inträffat före eller efter köpet, kan anses hava slutit köpet under antagande att köparen å sin sida kunde fullgöra detsamma. Enligt motiven fordras, beträffande nu ifrågavarande insolvens, att säljaren för att skydda sig bör före köpets avslutande anskaffa de upplysningar, som stå till buds, men, utom att dylika upplysningar stundom kunna vara mindre tillförlitliga eller till och med vilseledande, gives det fall, då en sådan skyldighet vore särdeles obillig, såsom då köparen redan före köpet genom sjöolycka eller dylikt gjort en betydande förlust, men all kännedom därom saknats vid köpet. Ofta torde ock för bevisning om tidpunkten, från vilken insolvensen härleder, möta sådant hinder, att den föreslagna bestämmelsens praktiska betydelse i hög grad miskas.

I fråga om nu omförmälda insolvens innebär förslaget tillika,

att köparens ekonomiska ställning får utredas genom vittnesförhör med de personer, som äga kännedom om köparens böcker och affärstransaktioner, men då ett dylikt offentliggörande är föga förenligt med köparens rätt att icke för allmänheten blotta vad han rörande sitt yrke och sin ekonomiska ställning vill hålla hemligt samt därjämte skulle visa sig synnerligen olämpligt, ifall köparens ställning bleve utan skäl röjd, torde föreslagna bestämmelser om denna insolvens icke böra bibehållas utan antingen alldeles utgå eller, om så ej lämpligen kan ske, utbytas mot ett stadgande, som allenast avser för säljaren vid köpet obekanta eller därefter inträffade yttre tilldragelser av sådan beskaffenhet, att köparen under för handen varande kända förhållanden faktiskt måste antagas vara oförmögen att fullgöra den betalning varom fråga är. Ett uppräknande av omständigheter, som sålunda skulle utmärka insolvens, lär väl ej kunna ifrågakomma, men såsom exempel på dylik insolvens kan angivas, att köparen rymt för att undgå borgenärers krav, att han genom lösöreköp använt sin egendom och till följd därav saknar betalningsförmåga, att han genom elds- eller sjöolycka eller genom terminsaffärer eller dylika äventyrliga spekulationer gjort sådana förluster, att det för visst må antagas, att han ej kan gälda köpeskillingen, eller att han genom enskild uppgörelse ställt sina tillgångar till borgenärers förfogande för att täcka deras fordringar."

I anledning av vad sålunda inom högsta domstolen anmärkts yttrades i Kungl. propositionen av justitieministern följande:

"Högsta domstolen har anmärkt, att kommitterades förslag så till vida vore mindre följdriktigt, att om konkurs, utmätning eller betalningsinställelse inträffat efter köpet, de föreslagna bestämmelserna skulle komma till användning, oavsett om köparen redan vid köpets avslutande varit på obestånd, under det att eljest för deras tillämpning erfordrades utredning därom, att köparens förmögenhetsvillkor efter köpet undergått förändring till det sämre; och har med anledning härav åt paragrafen givits en avfattning, som ej lämnar rum för dylik anmärkning. Det danska lagförslaget i dess av de delegerade förordade lydelse överensstämmer i nämnda hänseende med det sålunda

jämka de svenska förslaget. Däremot hava de norska delegerade icke ansett annan ändring i denna del erforderlig än att till 39 §, sådan den i det norska kommittéförslaget lyder, fogats ett tillägg av innehåll att frågan, huruvida säljaren i andra fall än de i 39 § nämnda ägde utöva de honom därigenom tillerkända befogenheter, borde bedömas enligt allmänna rättsgrundsatsar. Härmed läres dock knappast någon olikhet i sak hava varit åsyftad.

Vad åter angår den inom högsta domstolen jämväl gjorda hemställan, att det föreslagna lagrummets tillämplighet borde inskränkas till sådana fall, då köparens insolvens blivit konstaterad genom någon yttre notorisk tilldragelse, har denna anmärkning icke ansetts böra föranleda ändring i kommittéförslaget. Det torde ej kunna angivas något principiellt skäl, varför en säljare, som trots sig hava att göra med en solvent köpare men efter köpet erhållit kännedom om dennes obestånd, skulle sättas i bättre eller sämre ställning, allt efter som hans kunskap grundades på någon av en större allmänhet känd tilldragelse eller på andra källor. Är hans uppfattning av köparens förmögenhetsvillkor riktig, något som naturligen blir säljarens sak att visa, torde han i båda nämnda fall böra behandlas lika. Exempelvis synes det hårt, om en säljare, som genom meddelande från köparen själv erfarit dennes obestånd, skulle blott därför att ännu icke inträffat någon katastrof, varigenom köparens undergrävda ställning blivit för den stora allmänheten uppenbar, vara pliktig att utgiva godset med säker utsikt att gå miste om betalningen eller större delen därav. De befarade praktiska olägenheterna av förslagets bestämmelser i denna del kunna knappast verka avskräckande, då man från utlandet, där säljarens rätt att vid köparens obestånd innehålla godset i allmänhet är erkänd i samma utsträckning som här föreslagits, icke förspott, att denna rätt givit anledning till missbruk. Synnerligen svårt vore det ock att åt en lagbestämmelse med det av högsta domstolen antydda innehållet giva en sådan avfattning, att icke svårigheter och ojämnheter skulle uppstå vid tillämpningen. I betraktande härav och med hänsyn jämväl till önskvärdheten av att på detta område av lagstiftningen,

som för den mellanfolkliga samfärdseln är av synnerligen stor betydelse, komma till överensstämmelse med de i utlandet allmänt rådande rättsgrundsatser och med grannländernas lagstiftning, har jag ansett mig böra i nu förevarande hänseende vidhålla den ståndpunkt, därom kommitterade från de tre nordiska länderna enats."

Även i avseende å annan insolvens än den, som ådagalagts genom konkurs, offentlig ackordförhandling, utmätning eller betalningsinställelse, erfordras alltså, att ifrågavarande faktum skall hava uppenbarats efter köpets avslutande. Om säljaren redan vid köpslutet visste (eller borde veta), att köparen var insolvent, men ändå beviljade honom betalningsanstånd, är stadgandets tillämpning icke medgiven. Däremot gäller stadgandet även för det fall, att köparens insolvens varit för handen, när avtalet ingicks, under förutsättning att han först efteråt *funnits* vara insolvent.

Insolvensen skall, såsom nämnt, vara av den beskaffenhet, att det måste antagas, att köpeskillingen ej varder rätteligen erlagd. Vid bedömandet av frågan, huruvida sådan insolvens föreligger, har man att taga hänsyn till det konkreta fall, varom fråga är.¹ Den omständigheten, att köparen brustit i sina förbindelser gent emot annan säljare, är sålunda icke i och för sig till fyllest.

Ej heller får avgörande betydelse tilläggas det faktum, att köparens skulder överstiga hans tillgångar.

I händelse av tvist därom, huruvida köparen vid den tidpunkt, då godset bort avlämnas, varit insolvent, åligger bevis skyldigheten naturligen säljaren. För att denne skall kunna göra de uti ifrågavarande paragraf omförmälda befogenheter gällande, är det icke tillräckligt, att han styrker sig hava ägt grundade skäl till antagande av förhandenvaron av insolvens hos köparen.

Var insolvens i lagens mening då icke för handen, men råkar köparen sedermera på grund av något särskilt förhållande på obestånd, i följd varav han ej å förfallodagen kan gälda

¹ Jfr Kungl. Maj:ts domar den 16 mars 1922; H. 1922 sid. 104, och den 28 mars 1916; H. 1916 sid. 182.

köpeskillingen, är säljaren ändå, om han gjort bruk av befogenheterna i fråga, skyldig att ersätta den skada, som därav kan hava uppkommit för köparen.

Att insolvensen berott på ett dylikt förhållande, åligger det emellertid köparen att styrka.

Under ovan angivna förutsättningar äger säljaren, utan hänsyn till vad som avtalats om tiden för avlämnandet, hålla godset inne.

Den rätt, varom här är fråga och vilken icke bör förblandas med retentionsrätt, är av vidsträcktare innebörd än den befogenhet, som i allmänhet tillkommer säljare jämlikt den i köpeavtalets natur liggande grundsatsen om prestationernas samtidiga fullgörande. I avseende å distansköp äger nämligen säljaren icke i avvaktan på köpeskillingens erläggande att inställa godsets avsändande utan allenast att å bestämmelseorten hindra dess utgivande. Då emellertid 39 § har till förutsättning, att köparen redan är på obestånd, och godsets försändande under sådana förhållanden oftast skulle bliva ändamålslost, har, anmärkte kommittén, förevarande paragraf så avfattats, att det står säljaren öppet att vid dylika köp kvarhålla godset å avgångsorten.

I händelse godset redan avsänts, då obeståndet blir känt, har säljaren även enligt 39 § rätt att å bestämmelseorten hindra dess utgivande.¹ Denna rätt bortfaller först i det ögonblick, köparen, själv eller genom ombud, får godset i sin besittning.²

Beträffande frågan, när godset skall anses hava kommit i köparens besittning, är särskilt att märka, hurusom vid godsets försändande sjöledes fraktföraren icke därigenom, att han gent emot säljaren fullgjort sin förbindelse, kan anses³ innehava god-

¹ Detta gäller även i det fall, då vid försändelse sjöledes konnossement å godset överlämnats till köparen. (Jfr 166 § sjölagen här nedan.)

² Om fraktföraren underlåter att åtlyda säljarens order om godsets stoppning, ehuru han därtill varit pliktig, går detta ut över säljaren.

³ En motsatt uppfattning synes vara den i och för sig naturliga. Sedan fraktavtalet fullgjorts, kan fraktföraren ej längre anses besitta godset å säljarens

set för köparens räkning.¹ (Jämför anmärkningar under 15 §). Tydliggen kan godset i regel icke anses hava kommit i köparens besittning därigenom, att det anlånt till speditör, som ännu ej trätt i förbindelse med köparen.

Lika klart lär vara, att säljaren icke är avskuren från sin ifrågavarande rätt, så snart godset efter framkomsten till bestämelseorten överlämnats till tullverket.²

I händelse en del av godset utgivits, utgör denna omständighet icke hinder för säljaren att göra gällande de honom uti ifrågavarande paragraf tillerkända befogenheter, så vitt angår den återstående ännu icke utgivna delen av godset. Se likväl Ugeskrift for Retsvæsen 1911 sid. 862 och 1914 sid. 277. Jfr däremot *Almén* i Tidskrift for Retsvidenskab 1919 sid. 277.

Säljarens rätt att hålla godset inne eller, där det är försänt men ej kommit i köparens besittning, hindra dess utgivande bortfaller, där betryggande säkerhet ställes för köpeskillingens gäldande.³

Säkerheten kan lämnas även av tredje man.⁴ Naturligtvis kan den utgöras jämväl av borgen. Lagens ordalydelse giver

vägnar; och ett antagande, att han därefter innehade godset för egen räkning, skulle ju uppenbarligen strida mot verkliga förhållandet.

Man har emellertid, då säljarens befogade intressen eljest alls icke skulle kunna tillvaratagas, numera enats om att betrakta fraktföraren såsom intagande en neutral ställning i förhållande till säljaren och köparen.

¹ Den omständigheten, att vid distansköp köparen besörjt fraktlägenhet och sålunda slutit avtalet med fraktföraren, utgör icke något rättsligt hinder för säljaren att utöva den honom uti ifrågavarande paragraf tillerkända rätt. Jfr 62 § fjärde stycket.

² Jfr Ugeskrift for Retsvæsen 1909 sid. 107 och 1912 sid. 395. Att fraktsedel å försändelsen tillställts köparen, förringar icke säljarens rätt.

³ Om säljaren redan vid avtalets ingående erhållit betryggande säkerhet, kommer ju ifrågavarande stadgande icke till tillämpning. Se *Hillgård*; Bidrag till läran om säljarens stoppningsrätt sid. 175. Jfr *Winroth*; Köp av lös egendom sid. 201, 204 och 208.

⁴ Har tredje man fått köparens rättigheter på sig överlåtna, utgör denna omständighet tydliggen icke hinder för säljaren att åberopa sig på ifrågavarande paragraf (med mindre han avstått från all rätt mot köparen). Säljaren äger trots överlåtelsen, och ehuru han om densamma behörigen underrättats, gent emot tredje man göra gällande samma invändningar, som stått honom till buds gent emot köparen. Jfr Ugeskrift for Retsvæsen 1914 sid. 465.

visserligen icke anledning till, att man härutinnan äger skilja mellan olika slag av borgen. Då emellertid, enligt vad förhållandets egen natur kräver, säkerheten bör vara av sådan beskaffenhet, att säljaren må kunna använda den, så snart det visat sig, att köpeskillingen icke blivit i rätt tid erlagd, torde man vara berättigad till den slutsatsen, att säljaren i allmänhet icke är skyldig att godkänna honom såsom säkerhet erbjuden enkel borgen, vilken ju för löftesmans betalningsskyldighet förutsätter, att gäldenären efter föregående utmätning eller konkurs befunnits oförmögen att gälda skulden i fråga.

Förutom befogenhet att innehålla godset eller eventuellt hindra dess utgivande äger säljaren, under förutsättning att leveranstiden är inne,¹ enligt senare punkten av ifrågavarande paragraf rätt att fordra (betryggande) säkerhet för köpeskillingens gäldande och att, om sådan säkerhet ej ställes ofördröjligen efter anmaningen, häva köpet.²

I motiven yttras härom:

”För de fall, då köparen råkat i konkurs, har kommittén, i överensstämmelse med vad 38 § konkurslagen innehåller, ansett konkursboet böra äga rätt att tillträda köpet. Av nämnda lagstadgande framgår icke med full tydlighet, å vilken tid boet är skyldigt att i berörda hänseende giva besked, och ej heller huruvida boet har att erlægga betalning redan då godset erbjudes, eller om det är tillräckligt att köpeskillingen gäldas å senare tid, då betalning enligt köpeavtalet skall erläggas. Säljarens intresse skulle emellertid ej kunna anses vara tillräckligt tillgodosett, om han vore hänvisad allenast till att innehålla godset till köpeskillingens förfallodag och först då kunde begagna sig av den rätt att häva köpet, som enligt 28 § vid betalnings uteblivande tillkommer honom. Det måste nämligen för säljaren innebära en avsevärd olägenhet, om han under tiden skulle vara

¹ Att tiden för godsets avlämnande är inne, utgör, enligt vad förut framhållits, en nödvändig förutsättning för tillämpning jämväl av förevarande paragrafs förra punkt. Inom högsta domstolen framställdes ock av denna anledning anmärkning mot senare punktens formulering.

² Jfr sid. 295 not 1 här nedan.

förhindrad att sälja godset eller eljest däröver för egen räkning förfoga, varjämte den möjlighet till spekulation på säljarens bekostnad, som sålunda för konkursboet skulle uppkomma, måste väcka betänkligheter. Säljaren bör alltså vara berättigad att genast erhålla besked, huruvida boet är villigt att ikläda sig betalningsskyldighet. Men även om boet åtager sig nämnda skyldighet, kan säljarens rätt äventyras, ty enligt vad erfarenheten utvisar kan det inträffa att boets tillgångar ej förslå till täckande av dess egna förbindelser. Å andra sidan synes säljaren icke billigtvis kunna göra anspråk på att utfå betalning tidigare än å den avtalade förfallodagen. På dessa grunder har kommittén ansett befogenhet böra inrymmas säljaren att, då tiden för godsets avlämnande är kommen, avfordra boet betydande säkerhet för betalningens erläggande i överensstämmelse med köpeavtalet och att, om sådan säkerhet ej ställes, häva köpet.

Även för det fall, att köparen råkat på obestånd utan att konkurs inträffat, läser ett avvägande av båda kontrahenternas intressen föranleda, å ena sidan att säljarens befogenhet icke inskränkes till rätten att i avbidan på förfallodagen hålla godset inne, och å andra sidan att tillfälle beredes köparen att genom ställande av säkerhet avböja hävandet av ett kanske för honom förmånligt köpeavtal."

Då lagstiftaren funnit sig böra uttryckligen förklara, att säljare uti nu ifrågavarande fall har rätt att häva avtalet, torde man vara berättigad att därav sluta, att dylik rätt ansetts icke kunna i och för sig härledas från de förut i lagen givna bestämmelser i avseende å dröjsmål å köparens sida.

Härav och då förevarande paragraf icke tillika tillerkänner säljare, som häver avtalet, rätt till skadestånd, torde vidare följa, att lagens mening icke är, att sistnämnda rätt skall tillkomma säljaren.¹

Ett stöd härför vinner man även av nya lagberedningens förslag i ämnet.²

¹ Av annan mening *Almén* sid. 628 och *Winroth* sid. 208. Jfr Kungl. Maj:ts dom den 31 maj 1918; H. 1918 sid. 287 och sid. 296 här nedan.

² Jfr norska motiven sid. 57.

I förslagets 36 § var stadgat: "Har, där anstånd med köpeskillingens erläggande medgivits, köparen kommit i konkurs-tillstånd eller sin konkursansökning till rätten eller domaren ingivit eller vid utmätning funnits sakna tillgång att betala sin gäld eller ock, om han är köpman, inställt sina betalningar, och är ej godset till köparen utgivet, vare säljaren berättigad att hålla godset inne, *så ock att, där ej betalning ofördröjligen efter anmaning följer, häva köpet.*

Även här erkännes sålunda uttryckligen säljarens befogenhet att häva avtalet, under det tystnad iakttages beträffande frågan, om säljaren därjämte äger rätt till skadestånd.

Att beredningens mening varit att fränkänna säljaren sådan rätt framgår likväl tydligt av följande yttrande i motiven till stadgandet: "Ersättning för kostnader, som föranledas av godsets kvarhållande, har beredningen lika litet velat tillägga säljaren som gottgörelse för skada därav, att under ifrågavarande förhållanden köpet häves. Då bestämmelserna om rätt att innehålla godset och eventuellt att häva köpet tillkommit utslutande av hänsyn till säljaren, som, i strid åtminstone mot avtalets lydelse, för skyddande av sin rätt erhållit vissa fördelar, förefinnes icke här samma anledning som eljest, då godset innehålles och köpet häves, att tillägga säljaren ersättning för liden skada. Ej heller vore det billigt vare sig mot köparen att ålägga honom en ersättningsskyldighet, som i viss mån skulle orsakas därav, att han ej vore i stånd att, tidigare än som avtalats, erlægga köpeskillingen, eller, vid konkurs, emot köparens övriga borgenärer att under dessa förhållanden tillerkänna säljaren rätt till utdelning för skadestånd."

Mot nya lagberedningens förslag i denna del framställdes inom högsta domstolen icke någon anmärkning.

Då ifrågavarande lagförslag granskades inom högsta domstolen, anmärkte däremot ett justitieråd att, då i förevarande paragraf saknades bestämmelse om rätt för säljaren att, i händelse han begagnade sig av den honom i samma paragraf medgivna rättighet att häva köpet, njuta ersättning för den förlust, som möjligen uppkomme för honom i avseende å fraktkostnad eller prisskillnad m. m., detta förhållande kunde föranleda därtill,

att, därest säljaren i köparens konkurs bevakade sitt anspråk på skadestånd, betalningsrätt bleve honom fränkänd, vilket dock syntes innebära en obillighet mot säljaren och näppeligen kunde antagas vara i förslaget avsett.¹ De övriga sex justitieråd, som deltog i förslagets granskning, framställde icke någon anmärkning uti ifrågavarande avseende.

I händelse säljaren jämlikt förevarande paragraf häver avtalet, skola bestämmelserna i 57 och 58 §§ lända till efterrättelse. Han skall återbära, vad han tilläventyrs uppburit av köpeskillingen. I händelse (mot min mening) säljaren äger rätt till skadestånd, bör han äga kvittningsrätt, vare sig köpet av honom hävts före eller under konkursen.²

Huruvida säljaren, där han begagnar sig av honom till buds stående hävningsrätt, äger förfara i överensstämmelse med bestämmelserna i 34 §, d. v. s. försälja godset å offentlig auktion för köparens räkning och sedermera utkräva skillnaden mellan avtalade köpeskillingen av auktionssumman, är visserligen tvivelaktigt.

För ett jakande svar härå tala emellertid de principer, av vilka lagstiftaren låtit leda sig vid meddelandet av de allmänna bestämmelserna om dröjsmål å köparens sida. Och i överensstämmelse härmed har i Kungl. Maj:ts dom den 12 januari 1915; H. 1915 sid. 6, förklarats, att då köparens konkursbo vägrat ställa säkerhet i fall som avses i 39 § eller tillträda köpet i fall som avses i 40 §, och säljaren låtit försälja godset å auktion, säljaren ägde i konkursen njuta utdelning för skillnaden mellan den avtalade köpeskillingen och behålla auktionssumman. Jfr Kungl. Maj:ts dom den 31 maj 1918; H. 1918 sid. 287.

¹ Jag tror mig veta, att i förslaget frågan lämnades öppen, då enighet icke kunde uppnås inom kommittén.

² Se *Almén* i *Tidskrift for Retsvidenskab* 1919 sid. 279. Jfr *Ugeskrift for Retsvæsen* 1911 sid. 471. Se däremot 1909 sid. 139.

Ovan har framhållits, hurusom ifrågavarande paragraf för sin tillämpning förutsätter, att anstånd med köpeskillingens erläggande är medgivet.¹ Det är alltså endast vid kreditköp, som säljare, vilken har skyldighet att ombestyra transport av godset, jämlikt 39 § äger undandraga sig denna skyldighet.

Såsom i annat sammanhang anmärkts, giver 15 §² säljaren vid kontantköp allenast rätt att å *bestämmelseorten* hindra godsets utgivande, där ej köparen fullgör sitt åliggande enligt avtalet. Då meningen emellertid icke rimligen kan vara, att säljaren skall vara i sämre ställning vid kontantköp än vid kreditköp, måste man vara berättigad att jämväl i avseende å förstnämnda köp analogiskt tillämpa bestämmelserna i 39 § och sålunda, då förutsättningarna för paragrafens tillämpning i övrigt äro för handen, befria säljare, som skall sända godset till köparen, från skyldighet att avsända godset, där ej betryggande säkerhet för köpeskillingens erläggande varder ställd.

Den omständigheten, att säkerhet sålunda lämnats, torde emellertid icke utgöra hinder för säljaren att sedermera å bestämmelseorten uppställa kontant betalning såsom villkor för godsets utgivande. Naturligtvis måste dock säljaren vara beredd att vid betalningens mottagande återlämna säkerheten.

I detta sammanhang må anmärkas 166 § sjölagen, sådant detta lagrum numera lyder:

“Vad i lag finnes stadgat angående rätt för säljare att, på grund av köparens obestånd eller underlåtenhet att fullgöra vad

¹ Säljarens rätt förringas icke därav, att han å köpeskillingen mottagit köparens revers eller växelaccept. Annorlunda om säljaren såsom full betalning mottagit handlingen. Jfr sid. 265 not 2 här ovan.

Att säljaren bekommit en del av köpeskillingen, utgör naturligen icke hinder för honom att begagna sig av de befogenheter, som uti ifrågavarande paragraf tillerkänts honom.

² Vid köp, som avses i 65 §, lär säljaren ej heller utan erhållande av säkerhet vara pliktig att avsända godset. Se *Winroth* sid. 206. *Almén*, sid. 610 not 100, yttrar härom: Om termen innehålla är liktydigt med underlåtenhet att avlämna, kan detta visserligen icke anses vara i lagtexten direkt uttalat, men det lär följa av grunderna för 39 § förra punkten. Se emellertid *Hillgård*; anf. arb. sid. 174. Om fordrad säkerhet icke ställes, äger säljaren ej hävningsrätt, förrän tiden för godsets avlämnande är inne. Se *Lassen-Ussing*, Haandbog i Obligationsretten Spec. Del sid. 193. Jfr *Hillgård*; anf. arb. sid. 175. Se ock *Almén*, sid. 624 not 170 samt "Juridik och politik" II sid. 188 not 4.

honom i följd av köpet åligger, hindra det sålda godsets utgivande eller i visst fall kräva det åter av köparens borgenärer¹ skall äga tillämpning, ändå att konnossement å godset blivit till köparen överlämnat. Har på grund av överlåtelse från köparen konnossement, som icke innehåller förbehåll mot överlåtelse, kommit i annan mans hand, äge säljaren ej gentemot denne den rätt nu är sagd, där det ej visas, att innehavaren av konnossementet vid dess förvärvande icke varit i god tro eller att han därvid handlat av grov vårdslöshet.

Ur motiven:

“Genom bestämmelserna i 28 och 39 §§ av förslaget till lag om köp och byte av lös egendom bliva stadgandena i de båda första punkterna av 166 § sjölagen överflödiga. På samma sätt förhåller det sig med de i sistnämnda § upptagna föreskrifter om säljarens skyldighet att vid köpets hävande återlämna vad han i följd av köpet bekommit. Rättsregler härom innfattas nämligen i 57 § av nämnda förslag. Vad angår den i 166 § sjölagen meddelade bestämmelse om säljarens skyldighet att vid köpets hävande ersätta köparen dennes utgifter för godset, lärer frågan härom böra lösas efter allmänna rättsgrundsatser. Att i sådant avseende meddela särskilda föreskrifter för det fall, att konnossement utfärdats och till köparen överlämnats, torde ej vara nödigt eller lämpligt.

Till förebyggande av det missförstånd, som möjligen kunde uppstå i följd av konnossementets egenskap att — såsom förhållandet plägar uttryckas — representera varan, har kommittén däremot funnit lämpligt att i 166 § sjölagen upptaga en erinran, att den rätt att hindra godsets utgivande eller kräva det åter, som enligt lagen om köp och byte kan tillkomma säljaren, står honom öppen jämväl i det fall att konnossement å godset blivit utfärdat och till köparen överlämnat.

Andra punkten av 166 § sjölagen i dess lydelse enligt kommitténs förslag överensstämmer med tredje punkten av samma lagrum, sådant det för närvarande lyder.“

¹ Jfr 41 §.

40 §. *Har köparen kommit i konkurstillstånd, och är ej tid inne vare sig för godsets avlämnande eller för köpeskillingens erläggande, äge säljaren kräva besked, huruvida konkursboet vill köpet tillträda. Gives ej sådant besked utan oskäligt uppehåll, äge säljaren häva köpet.*

Stadgandet i 39 § om rätt för säljaren att avfordra konkursboet säkerhet och, där den ej ställes, häva köpet, förutsätter, i enlighet med vad under nämnda paragraf framhållits, att tiden för godsets avlämnade är kommen, utan att köpeskillingen förfallit till betalning.¹

Försättes köparen i konkurstillstånd före leveranstiden, men efter det tiden för köpeskillingens erläggande inträtt, är, såsom i motiven anmärkes, säljaren tydligen skyddad av bestämmelserna i 28 § om påföljd av köparens dröjsmål med köpeskillingens erläggande.

I händelse åter köparen kommit i konkurstillstånd, och tid ej är inne vare sig för godsets avlämnande eller för köpeskillingens erläggande, skola bestämmelserna i förevarande paragraf lända till tillämpning. Dessa bestämmelser, som i motsats till vad i 39 § stadgats gälla icke endast vid kreditköp utan även vid kontantköp och prenumerationsköp, hava i enlighet med vad i motiven antydes sin grund i behovet att skydda säljaren gentemot köparens konkursbo, vilket eljest skulle hava möjlighet att intill den för köpets fullgörande bestämda tidpunkten spekulera på säljarens bekostnad.

Stadgandet, att säljaren äger kräva besked, om konkursboet vill tillträda eller avböja köpet, innebär tydligen allenast en rättighet men icke någon skyldighet. Påföljden därav, att han underlåter att begagna sig av den honom sålunda givna förmånen, är endast, att konkursboet, när leveranstiden kommer, har valrätt uti ifrågavarande avseende. Väljer konkursboet den förra utvägen, har säljaren samma rätt mot konkursboet, som han haft mot köparen.

¹ 39 § avser alltså kreditköp. Jämför dock sid. 291 här ovan.

Gör säljaren bruk av sin rättighet att kräva besked, huruvida konkursboet vill tillträda köpet, så måste svar lämnas "utan oskäligt uppehåll". Av detta uttryck jämfört med ordet "ofördröjligen" i 39 § framgår, att säljaren uti ifrågavarande paragraf icke tillerkänts lika fördelaktig ställning som i 39 §.

Den omständigheten, att, då besked kräves, endast några dagar återstå till den för godsets avlämnande bestämda tiden, kan icke i och för sig medföra skyldighet för konkursboet att före denna tid giva svar.

Även därutinnan är 40 § för säljaren mindre förmånlig än 39 §, att han enligt den förra paragrafen icke äger fordra säkerhet för köpeskillingens erläggande. Grunden härtill är enligt motiven, att säljaren ändå ansetts tillräckligt skyddad såsom varande i besittning av godset.

Giver konkursboet på säljarens förfrågan det besked, att köpet tillträdes, är såsom förut antytts säljaren att anse såsom borgenär till konkursboet. Fullgör detta sedermera icke avtalet, är säljaren alltså enligt reglerna i 28 och 30 §§ berättigad att häva köpet och av konkursboet kräva skadestånd.¹

Lämnar åter konkursboet på säljarens förfrågan, om det vill tillträda köpet, avböjande svar, eller kommer ej svar utan oskäligt uppehåll, så har säljaren befogenhet att genast, d. v. s. oberoende därav att tid icke är inne för godsets avlämnande (jfr 39 §) och utan hänsyn till vad i motsatt riktning kan följa av bestämmelserna i 28 §, häva köpet.

I samband härmed må framhållas, att konkursboet icke

¹ I händelse konkursboets förvaltare förklarar sig å boets vägnar tillträda köpet, ehuru de insett eller bort inse boets oförmåga att gälda köpeskillingen, synas de vara personligen ersättningskyldiga. Se *Almén* sid. 641 not 21.

enbart därav, att säljaren framställer förfrågan, som i denna paragraf avses, kan hämta berättigad anledning till antagande, att säljaren (tillsvidare) avstått från den rätt till köpets ofördröjligen hävande, som på grund av köpeskillingens uteblivande å förfallodagen må tillkomma honom enligt 28 §.

Varder köpet, sedan konkursboet förklarat sig icke vilja tillträda detsamma, av säljaren hävt, lär i överensstämmelse med vad å sid. 288 yttrats han icke äga anspråk på skadestånd.

Begagnar säljaren sig icke av honom till buds stående hävningsrätt, så äger han ju mot godsets behöriga avlämnande göra sin köpeskillingsfordran gällande genom bevakning i konkursen.

Av de principer, på vilka lagens bestämmelser om dröjsmål å köparens sida vila, synes man berättigad sluta, att säljare, som ej häver köpet, äger befogenhet att förfara i enlighet med stadgandet i 34 §, d. v. s. försälja godset å offentlig auktion för köparens räkning, samt alltså rätt att efter bevakning i konkursen bekomma utdelning för skillnaden mellan avtalade köpeskillingen och auktionssumman. Jfr sid. 290.

Till skillnad från 39 § är i denna paragraf icke fråga om annat köparens obestånd än konkurs. På grund härav och då 39 § endast avser det fall, att tid är inne för godsets avlämnande,¹ lär kunna ifrågasättas, om den nya lagstiftningen på förevarande område lyckats att i alla avseenden på ett tillfredsställande sätt skydda säljarens befogade intresse. Antaget, att avtalet går ut på sådan beställning, som enligt 2 § skall anses såsom köp, att köparen (beställaren), utan att konkurs inträffar, råkar på obestånd, och att tid då icke är inne vare

¹ Jfr emellertid *Almén* sid. 624 not 170.

sig för godsets avlämnande eller för köpeskillingens erläggande. Så som lagen avfattats, lär man nödgas antaga meningen vara, att säljaren (tillverkaren) här skulle vara skyldig att fortsätta med det arbete han åtagit sig, utan hänsyn till, att han därför icke skulle kunna påräkna någon betalning eller i allt fall allenast en del av vad han betingat sig.¹ Underlåte han detta, skulle han vara utsatt för risken att utgiva skadestånd, exempelvis om konkurs sedermera före den bestämda leveranstiden uppkomme och konkursboet förklarade sig vilja tillträda avtalet.²

Liksom 39 § äger tillämpning jämväl, då köpeskillingen blott delvis betalats (och då godset blott delvis utgivits till köparen), är förhållandet enahanda med 40 §.

Säljare, som i förskott undfått en del av köpeskillingen, är naturligtvis, om han begagnar sig av rätten till avtalets hävande, pliktig att återbära denna del. (Jfr 57 §.)

Med avseende å det fall, att godset delvis utgivits till köparen före hans konkurs, uppkommer frågan, huruvida säljaren, där han jämlikt förevarande paragraf häver avtalet, är berättigad att återfå, vad han sålunda redan utgivit. Nekande svar härå synes vara det naturliga.³ I fråga om den utgivna delen skulle alltså säljaren vara hänvisad att genom bevakning i konkursen göra sin köpeskillingsfordran gällande.⁴ För ett motsatt svar åter talar den allmänna avfattning stadgandet om säljarens rätt att häva köpet erhållit, jämförd med 57 §. Denna avfattning finner dock sin förklaring därav, att lagstiftaren vid redaktionen av 40 §, som ostridigt icke helt och hållet saknar tillämpning,

¹ Om köparen på förfrågan av säljaren bestämt förklarar, att köpeskillingen icke kommer att behörigen erläggas, har säljaren emellertid omedelbar hävningsrätt. Jfr "Juridiska skrifter" 1921 sid. 88.

² Jfr beträffande arbetsbeting "Juridik och politik" II sid. 188.

³ Om detta även är det riktiga, kan konkursboet ej heller, där det tillträder köpet, hava skyldighet att av köpeskillingen betala vad som belöper på den utgivna delen, utan måste säljaren i avseende därå nöja sig med att bevaka fordringen i konkursen. — Vad som härutinnan gäller om 40 § har naturligtvis sin motsvarighet beträffande 39 §.

⁴ Se *Almén* sid. 619 not 145. Jfr emellertid *Ekeberg*; Om säljares stoppningsrätt enligt sjölagen sid. 29. Se ock *Hillgård*; anf. arb. sid. 176 not 2.

då godset (blott) delvis utgivits, emellertid uteslutande tagit hänsyn till det fall, att godset i sin helhet ännu är i säljarens besittning.

41 §. Varder, efter det köparen kommit i konkurstillstånd, godset utgivet till konkursboet, och är ej köpeskillingen erlagd, äge säljaren kräva godset åter, med mindre boet giver köpeskillingen ut eller, så framt den ej är till betalning förfallen, förklarar sig vilja den gälda och ställer betryggande säkerhet, där sådan av säljaren äskas.

Har boet avyttrat godset eller eljest däröver för egen räkning förfogat, så att det ej kan återställas i väsentligen oförändrat skick, äge boet ej draga sig från köpet undan.

Den befogenhet att i händelse av köparens konkurs innehålla godset eller hindra dess utgivande, som lagen enligt vad förut visats tillerkänner säljaren, skulle ju, såsom i norska motiven anmärkes, för honom vara utan gagn, där han av tillfälliga orsaker, vore hindrad att begagna sig av ifrågavarande befogenhet, såsom därigenom att han ej i tid finge kännedom om konkursen eller att han i följd av de faktiska förhållandena (han har t. ex. vid försäljning mot konnossement underlåtit att behålla något exemplar för egen del) vore urståndsatt att hindra utgivandet.

På grund härav och då det uppenbarligen vore för rättskänslan stötande, om konkursboet finge rätt att under dylika förhållanden tillägna sig godset, så att säljaren måste nöjas med den utdelning, som kunde komma att belöpa å köpeskillingen, stadgar förevarande paragraf, att säljaren under angivna förutsättningar äger återkräva godset.

Paragrafen, som i likhet med 40 § avser ej mindre kreditköp än även kontantköp och prenumerationsköp, har naturligtvis sin huvudsakliga betydelse vid distansköp men kan tydligen ock komma till tillämpning i fråga om platsköp.

För sin giltighet förutsätter paragrafen, att godset ej kommit i köparens besittning¹ före hans konkurs.² Har godset efter konkursen utgivits till köparen och av honom överlämnats till konkursboet, är paragrafen tillämplig.³ (Danska motiven.)

Paragrafens ordalydelse giver icke i och för sig anledning att skilja mellan det fall, att säljaren vid godsets utgivande saknat vetskap om konkursen eller eljest ej varit i tillfälle att begagna sin därå grundade rätt att innehålla godset, och det fall, att konkursen varit av honom känd, och han ändå med fri vilja utgivit godset. I avseende härå må anmärkas 36 § andra stycket av nya lagberedningens förslag, så lydande: "Är godset till köparen utgivet efter det han kom i konkurstillstånd — —, och kan det ej antagas, att utgivandet skett med säljarens vetskap och vilja, äge säljaren fordra godset åter, så framt ej köpeskillingen ofördröjligen efter anmaning erlägges."

I motiven till detta stadgande yttrades följande: "Under vissa förhållanden synas samma skäl, som ligga till grund för säljarens rätt att innehålla godset, även böra leda därtill, att han må äga återtaga godset, där det blivit till köparen utgivet. Den omständighet, som berättigat säljaren att hålla godset inne, kan hava varit honom obekant, eller ock kan han, då han erhållit kännedom därom först efter det godset avsänts, av en eller annan orsak hava varit förhindrad att begagna sig av sin rätt. Tvivelsutan är det billigt, att säljaren ej av en dylik, till-

¹ Jfr Kungl. Maj:ts dom den 15 september 1911; H. 1911 sid. 407.

Sedan ett parti bräder, som på kredit sålts till köpare å annan ort (Säter), i fraktsedel angivits såsom avsänt till säljarens eget mottagande men emellertid utan säljarens bemyndigande utlämnats till köparen, försattes denne i konkurs. Säljarens yrkande att av konkursboet utfå virkespartiet eller dess värde ogillades, när upplyst vore, att ifrågavarande parti bräder från järnvägsstationen i Säter utlämnats till köparen, redan innan han satts i konkurs, samt av vad i målet förekommit uppenbart framginge, att säljaren sålt virkespartiet med rätt för köparen att njuta betalningsanstånd. (Kungl. Maj:ts dom den 8 februari 1916; H. 1916 sid. 32.)

² Jfr Kungl. Maj:ts dom den 18 november 1915; H. 1915 not A n:r 554.

³ Däremot icke, om köparen, sedan godset efter konkursen utgivits till honom, förskingrar detsamma, utan att konkursförvaltningen kan anses hava försummat sin skyldighet att omhändertaga och vårda, vad konkursboet tillhör.

fällig anledning ovillkorligen förlorar all möjlighet att skydda sin rätt, utan att utväg bör beredas honom att återtaga godset, i den mån ej fara kan anses föreligga, att annans rätt därigenom kränkes. Behovet av en begränsning vid bestämmandet av den rätt, som här tillerkännes säljaren, bör efter beredningens åsikt föranleda därtill, att rätt att återtaga godset ej må ifrågakomma för andra fall, än att godset av säljaren utgivits efter det köparen kom i konkurstillstånd. Då nämligen någon, stundom ej så kort tid kan efter utmätningen eller betalningsinställelsen förflyta innan köparen kommer i konkurs, kunde rätten för säljaren att återtaga gods, som under mellantiden utan betalning till köparen utgivits, mången gång leda till svåra förvecklingar och kränka andra borgenärers rätt, vilkas benägenhet att lämna köparen kredit tilläventyrs påverkats just därav att ifrågavarande gods funnits i köparens besittning. Är åter godset utgivet sedan köparen försattes i konkurs, förefinnes ej denna fara för förvecklingar, utan bör säljaren äga att från konkursboet återtaga godset, så framt ej köpeskillingen ofördröjligen efter anmaning erlägges. Med den nyss angivna grunden för detta stadgande överensstämmer dock att undantag göres för det fall, att godset blivit utgivet, ehuru säljaren kan antagas hava haft vetskap om konkursen och varit i tillfälle att begagna sin därå grundade rätt att innehålla godset."

Ehuru förevarande paragraf icke upptager den av nya lagberedningen sålunda föreslagna undantagsbestämmelsen, är det utom tvist, att lagen härutinnan icke i sak skiljer sig från nya lagberedningens förslag. Av allmänna rättsgrundsatser följer — yttras i norska motiven — att godset icke kan krävas åter, om säljaren, när han utgav det till konkursboet, visste, att boet icke ville lämna full betalning. Lämnar han likväl ifrån sig godset, har han därigenom beslutat sig för att intaga en konkurrerande borgenärs ställning. Förslaget har icke funnit nödigt att särskilt utsäga detta.

I danska motiven anmärkes om samma sak: Det kan naturligtvis förekomma, att säljaren med full vetskap om den inträffade konkursen överlämnar godset till boet i syfte att i detsamma konkurrera för köpesumman. I så fall följer av be-

stämmelserna i 1 §, att reglerna i förevarande paragraf icke komma till användning.¹

Liksom i 39 och 40 §§ förutsättes även här, att konkursboet har rätt att välja mellan tillträdande av köpet samt dess avböjande.

För att betaga konkursboet möjlighet att spekulera på säljarens bekostnad har lagen tillagt säljaren befogenhet att när som helst och således oberoende av den för köpeskillingens erläggande bestämda tiden kräva godset åter.

Begagnar säljaren sig av denna befogenhet, har konkursboet att ofördröjligen träffa sitt val.

Önskar konkursboet då ej tillträda köpet, och varder alltså godset återställt till säljaren, så är avtalet att anse såsom hävt. I överensstämmelse med vad under 39 och 40 §§ yttrats lär säljaren ej äga anspråk på att (efter bevakning i konkursen) undfå ersättning för den skada, han lidit därigenom, att avtalet icke blivit uppfyllt. Har säljaren uppburit en del av köpeskillingen, måste han återlämna densamma. Konkursboet är icke pliktigt att återställa godset, med mindre det å sin sida får åter den del av köpeskillingen, som redan betalats. (Jfr 57 §.)

I fråga om det fall, att konkursboet föredrager köpets tillträdande, har man att skilja mellan den händelse, då köpeskillingen (enligt avtalet) är till betalning förfallen vid den tid, när säljaren kräver godset åter, och den, då vid denna tidpunkt dagen för köpeskillingens erläggande ännu icke är inne.

¹ Upptagandet av en undantagsbestämmelse i den av nya lagberedningen förordade riktningen väckte inom kommittén betänklighet ur den synpunkten, att därav kunde bliva en följd, att man komme att göra det till ett villkor för bifall till säljarens talan enligt förevarande paragraf, att han gjort allt vad på honom ankommit för att förhindra godsets utgivande, vilket vore över hövan strängt. En säljare, som kort före godsets framkomst till bestämmelseorten fått kännedom om köparens konkurs, bör icke gå miste om sin rätt, därför att han icke strax satt alla krafter i rörelse för att förhindra godsets utgivande.

I förra händelsen måste konkursboet ofördröjligen utgiva köpeskillingen. Den omständigheten, att säljaren icke å avtalad tid erhållit likvid, giver här endast upphov till räntefordran¹ (efter sex procent från förfallodagen) gent emot konkursboet.

Om boet, utan att utgiva köpeskillingen, för egen räkning förfogar över godset, sedan säljaren krävt det åter, ådrager detta boet skyldighet att ersätta säljaren dess värde.

Om åter köpeskillingen ej är till betalning förfallen, när säljaren framställer krav att återfå godset, åligger det konkursboet att ofördöjligen förklara sig villigt att erlægga betalning å den avtalade förfallodagen. Dessutom har konkursboet att ställa betryggande säkerhet (jfr sid. 286) för köpeskillingens behöriga gäldande, om sådant av säljaren särskilt² äskats.

Eftersätter konkursboet något av vad sålunda åligger det-samma, så kan säljaren icke förvägras rätt att återbekomma godset, och förfogar konkursboet för egen räkning däröver, äger i enlighet med vad nyss ovan sagts säljaren anspråk att av konkursboet undfå ersättning för godsets värde.

Tvivelaktigt är spörsmålet, huruvida konkursboet, sedan det förklarat sig vilja tillträda köpet och tilläventyrs jämväl ställt säkerhet men sedermera underlåter att å den avtalade betalningsdagen erlægga köpeskillingen, genom dylik underlåtenhet giver säljaren befogenhet till avtalets hävande jämte rätt till skadestånd, eller om i sådant fall säljaren endast äger att utkräva köpeskillingen (med ränta) eller för likvidens utbekommande hålla sig till säkerheten. Med hänsyn till den princip, som uttalats i 28 § andra stycket, torde det riktiga vara att besvara spörsmålet i enlighet med det senare alternativet.³

¹ Se *Almén* sid. 649.

² Se *Almén* sid. 650.

³ Observeras bör dock, att i enlighet med vad redan visats 41 § i annat hänseende uttryckligen innehåller stadgande om avvikelse från den i 28 § andra stycket uttalade principen.

Lagen anvisar icke någon utväg för konkursboet att vinna klarhet, huruvida säljaren vill kräva godset åter eller åtnöjas med att i konkursen bevaka sin fordran för köpeskillingen.

Det lär emellertid kunna antagas, att, om säljaren underlåter att utan oskäligt uppehåll besvara en av konkursboet i nämnda hänseende gjord förfrågan, allenast bevakningsrätten står honom till buds.

Om åter konkursboet utan dylik förfrågan för egen räkning förfogar över godset, så att det ej kan återställas i väsentligen oförändrat skick, äger enligt stadgandet i andra stycket av förevarande paragraf konkursboet ej draga sig från köpet undan.

I vissa fall äger konkursboet för säljarens räkning försälja godset å offentlig auktion.

Detta är sålunda jämlikt 55 § andra punkten förhållandet, om boet på säljarens krav att återfå godset förklarar sig icke vilja tillträda köpet och sedermera förgäves anmanat säljaren att över godset förfoga. Säljaren har här endast rätt att utfå behållna auktionssumman.

Detsamma torde gälla, om ock säljaren icke före konkursboets anmaning framställt krav på godsets återfående. Säljaren äger alltså ej heller här anspråk på den avtalade köpeskillingen.¹

Om konkursboet, efter det säljaren framställt krav på godsets återfående, för egen räkning förfogat över detsamma utan iakttagande av vad i förevarande paragrafs första stycke stadgats såsom villkor för boets rätt att övertaga köpet, är såsom redan nämnts säljaren berättigad att av boet utfå godsets värde, vilket ju har betydelse i det fall, att detta är högre än avtalade köpeskillingen.

Om åter konkursboet, innan säljarens återkrav sker, för egen räkning förfogat över godset, kan detta förfarande, vartill boet äger befogenhet, icke bereda säljaren annan rätt, än att

¹ Naturligtvis står det säljaren fritt att vid konkursboets anmaning förklara boet berättigat att för egen del ombestyras godsets försäljning, i vilken händelse säljaren sedermera ej har annan befogenhet än att genom bevakning i konkursen göra sin köpeskillingsfordran gällande.

han jämlikt andra stycket av förevarande paragraf äger fordra, att avtalade köpeskillingen å avtalad tid varder erlagd.¹ För konkursboets rätt till befrielse från skyldighet att utgiva godsets värde har icke uppställts såsom villkor, att säkerhet ställes för köpeskillingens behöriga gäldande.² Konkursboets underlåtenhet att fullgöra sin betalningsskyldighet torde icke giva säljaren hävningsrätt.

I händelse konkursboet utan att vara därtill berättigat (jfr ovan) för egen räkning försålt godset till tredje man, kan säljaren från denne återvinna detsamma, dock ej annorledes än mot lösen, med mindre säljaren förmår visa, att tredje man haft eller bort hava kännedom om konkursboets rättsstridiga förfarande.³

Jämlikt grunderna för 55 § är konkursboet, om det ej vill tillträda köpet, pliktigt att för säljarens räkning taga vård om godset. Eftersätter boet denna sin skyldighet med påföljd, att godset därav tager skada, är säljaren berättigad till ersättning. Har godset på grund av den bristfälliga vården undergått väsentlig förändring, torde emellertid säljaren hava rätt att av boet utkräva avtalade köpeskillingen. (Jfr 57 §.)

Har godset, under den tid det varit i konkursboets besittning, av våda förstörts eller försämrats, eller har det undergått förändring allenast genom sin egen beskaffenhet (jfr 58 §), så torde — under förutsättning att säljaren då gjort gällande sin uti

¹ Att konkursboet för egen räkning förfogat över godset, föranleder icke i och för sig skyldighet för boet att utgiva avtalade köpeskillingen. Kan boet sedermera tröts ett dylikt förfogande återställa godset i väsentligen oförändrat skick, så äger det draga sig från köpet undan.

² Jfr *Almén* sid. 656.

³ Se *Almén* sid. 653. Jfr min uppsats. "Huru rättspraxis kringskurit vindiktationsrätten" i "Juridik och politik" II.

ifrågavarande paragraf tillerkända befogenhet att återkräva godset — den sålunda timade olyckshändelsen böra drabba honom. Han äger alltså icke bevaka sin köpeskillingsfordran i konkursen.

Annorlunda gestaltar sig förhållandet, i händelse olyckshändelse inträffar, under det dröjsmål ligger konkursboet till last i avseende å godsets återställande till säljaren, eller eljest i avseende å åtgärd, som boet enligt förevarande paragraf har att vidtaga, där det efter säljarens återkrav vill tillträda köpet. Konkursboet står då faran.

Varder godset utsatt för olyckshändelse, sedan konkursboet tillträtt köpet, vidkommer olyckshändelsen tydligen aldrig säljaren.

Att 41 § är tillämplig även beträffande det fall, att vid försändning sjöledes konnossement å godset blivit överlämnat till köparen, se 166 § sjölagen, anmärkt å sid. 291 här ovan.

RÄTTELSER OCH TILLÄGG.

Å sid. 8 not 1 *står*: tyskt; *läs*: tyst.

Å sid. 8 rad 32 *står*: vara; *läs*: i allmänhet vara.

Å sid. 17 not 2 tillägges följande:

Stadgandena i 11 kap. 4 § och 12 kap. 4 § handelsbalken äro, såsom förut i annat sammanhang anmärkts, icke tillämpliga i fråga om skuldebrev.

Blotta innehavet av ett (kroppsligt) lösöre är tillfyllest för att giva presumption om äganderätt. Den omständigheten åter, att någon är i besittning av ett skuldebrev, berättigar icke alltid i och för sig till antagande, att han är dess ägare. Frågan härom måste avgöras med hänsyn till skuldebrevets lydelse. Den, vilken såsom ägare uppvisar ett löpande skuldebrev, måste också anses såsom dess behörige ägare. Men om skuldebrev, ställt till viss man, uppvisas av någon annan än denne, erfordras för att uppvisaren skall betraktas såsom behörig ägare, att skuldebrevet blivit å honom överlätet. Utan överlåtelse äger han nämligen icke utfå fordringsbeloppet. Den, som av uppvisaren mottager skuldebrevet, har därför — liksom han har att på egen risk pröva äktheten av själva förbindelsen — jämväl att på egen risk pröva äktheten av tecknad överlåtelse (eller eljest givet bemyndigande att förfoga över skuldebrevet). Från materiell synpunkt kan det ju ej heller vara mindre berättigat att pålägga honom bevisbördan i senare hänseendet än i det förra.

Även andra synpunkter synas här böra beaktas.

Om ett icke löpande skuldebrev fränstjäles eller eljest obehörigen avhändes den, till vilken det ställts, och därpå efter förfalskad överlåtelse kommer i händerna på tredje man, kan denne, ändå han är i god tro, uppenbarligen icke hava någon *ovillkorlig* rätt till utfående av det i skuldebrevet förskrivna beloppet. Han kan omöjligen hava bättre rätt än som tillkommer den, vilken efter behörig överlåtelse blir ägare av ett icke löpande skuldebrev. Och krav från den senare kan skuldebrevets utfärdare avvisa medelst bevis att han (utan kännedom om överlåtelser) betalat den, till vilken skuldebrevet ställts. Den, som i god tro förvärvat ett icke löpande skuldebrev med falsk överlåtelse, har emellertid ej ens samma rätt, som tillkommer den, till vilken det behörigen överlåtits. Utfärdaren av ett icke löpande skuldebrev har nämligen, såsom antytts, icke skyldighet att utgiva fordringsbeloppet till annan än den, till vilken skuldebrevet ställts eller till vilken det blivit överlätet. Och förfalskad överlåtelse måste, rättsligt sett, vara lika med ingen överlåtelse.

Utfärdaren av ett icke löpande skuldebrev har, såsom i annat sammanhang påpekats, ej heller rättighet att till förfång för den rättmätige ägaren lämna be-

talning till obehörig innehavare av skuldebrevet. Betalar han obehörig innehavare, kan han principiellt icke freda sig från den rättmätige ägarens krav med den invändningen, att han ej haft anledning antaga annat än att tecknad överlåtelse varit äkta.

Skulle en motsatt åsikt vinna insteg, vore detta liktydigt med tillintetgörandet av allmänt rådande rättsåskådning i fråga om icke löpande skuldebrev: den till vilken dylikt skuldebrev ställts, skulle vara berövad sin ovillkorliga rätt att, därest skuldebrevet förkommit, allenast mot kvitto tilldömas förskrivna beloppet. Genom en sådan dom skulle man nämligen alltid riskera att kränka tredje mans rätt.

Å sid. 50 not 2 tillägges:

Obs. Kungl. kung. den 30 sept. 1921.

Å sid. 51 rad 17 tillägges vid ordet "bestämt": Jfr dock sid. 28 not 3 här ovan.

Å sid. 54 rad 24 hänvisas vid ordet "utsökningslagen" till följ. not.

Ang. det fall att inteckning lämnats såsom pant av fastighetsägaren se 71 § 2:dra st. samt Int. F. §§ 25—27.

Å sid. 90 not 2 tillägges:

Jfr *Undén*; Om panträtt i rättigheter 2:dra uppl. sid. 130.

Å sid. 91 not 2 tillägges:

Om växeln för pantsättning traderas utan endossement, legitimeras panthavaren icke enligt 39 § växellagen — Konnossement är enligt 134 § sjölagen löpande papper, även om det är ställt till viss man. Vid pantsättning av dylikt konnossement måste det förses med transport. För stiftande av panträtt lär det vara tillfyllest, att ett exemplar traderas. Se *Undén* 2:dra uppl. sid. 126.

Å sid. 93 rad 18 hänvisas vid ordet "tillåten" till följande not:

Att, om skuldebrevet är intecknat, panthavaren äger söka betalning ur fastigheten, ehuru dess ägare icke underrättats om pantsättningen, torde vara utom tvist. Jfr *Undén* 2:dra uppl. sid. 135. Se ock "Juridiska skrifter" V sid. 219.

Å sid. 99 not 1 tillägges:

Se ock *Lamm*; Inteckning för fordran i fast egendom sid. 215.

Å sid. 127 not 2 tillägges efter "54" samt 1916 sid. 68 samt 373 och följ.

TILLÄGG TILL FÖREGÅENDE BAND.

JURIDIK OCH POLITIK I.

Å sid. 142 rad 5 *står*: substitutionsbefogenhet; *läs*: frånvaron av substitutionsbefogenhet.

JURIDISKA SKRIFTER II.

Å sid. 69 not 2 (solidarisk ansvarighet) hänvisas till Svensk juristtidning 1923 sid. 56 samt "Juridiska skrifter" VI sid. 245 (första tillägget).

Å sid. 76 rad 32 hänvisas vid ordet "betalning" till följande not.

Enahanda är naturligen förhållandet, då pantsättaren brustit i honom åliggande hemulsskyldighet.

Å sid. 78 sista raden hänvisas till följande not.

Undén (Om panträtt i rättigheter 2:dra uppl. sid. 160) understryker med rätta, att om pantens ägare är annan person än panthavaren, anspråket bör riktas mot den förre. Men vid pantrealisationen är panthavaren berättigad att i första hand göra sig betald för nödiga kostnader, vadan det ju lätteligen kan inträffa, att pantsättaren drabbas av ifrågavarande kostnader.

Före huvudfordringens förfallotid är panthavaren icke berättigad att utsöka ersättning för kostnader. Jfr *Undén*; anf. arb. sid. 160 not 1 och "Juridiska skrifter" V sid. 192 samt Nytt jur. arkiv 1901 sid. 494.

Å sid. 79 rad 1 hänvisas vid ordet "kostnader" till följande not:

Hit höra också kostnaden för pantsatt intecknings förnyelse, bevakning eller indrivning av pantsatt fordran, inbetalning av premie för pantsatt livförsäkringsbrev o. s. v.

Å sid. 79 rad 2 och 3 *står*: pantsättarens; *läs* pantägarens.

Å sid. 79 rad 30 *står*: pantsättaren; *läs* pantägaren eller pantsättaren.

Å sid. 273 skall not 4 lyda sålunda:

Jfr 35 § köplagen och 61 § konkurslagen.

JURIDISKA SKRIFTER III.

Å sid. 89 not 1 hänvisas jämväl till Nytt jur. arkiv 1922 sid. 599. "Enär hästen vid köpslutet var krubbitare, vilket fel icke är att anse såsom ringa; ty och som säljaren före köpet tillställt köparen veterinärintyg av innehåll att hästen vid besiktning och undersökning funnits behäftad med ett sår å ena bakbenet men för övrigt vore utan anmärkning, måste säljaren anses hava tillförsäkrat köparen, att hästen icke vore krubbitare.

Å sid. 108 noten hänvisas jämväl till Nytt jur. arkiv 1922 sid. 596 och 599.

Å sid. 187 not 4 hänvisas jämväl till Nytt jur. arkiv 1922 sid. 599.

Å sid. 209 rad 12 hänvisas vid ordet "underrättelse" till följande not:
Se Nytt jur. arkiv 1922 sid. 599. Jfr "Juridiska skrifter". VI sid. 114 not 4.

Å sid. 220 rad 1 hänvisas vid ordet "återbekomma" till följande not:
Jfr *Hilsgård*; Bidrag till läran om säljarens stoppningsrätt sid. 168 not 2.

JURIDISKA SKRIFTER IV.

Å sid. 22 not 2 tillägges i slutet av andra stycket:
Jfr likväl Nytt jur. arkiv 1907 not A n:r 67.

Å sid. 27 tillsättes efter rad 16 följande, vid tryckningen bortfallna stycke: I överensstämmelse härmed preskriberas anspråket på en periodvis utgående prestation (såsom livränta, undantag, hyra, arrende eller annan avkomst av fast egendom och annat dylikt) vart för sig undan för undan. Se "Handelsbalken" II 2:dra uppl. sid. 218. — Not 2 å sid. 27 hänföres till ordet "avbrutits" å rad 1.

Å sid. 31 noten från föregående sida tillägges:

Se Svensk juristtidning 1923 sid. 64. Skadeståndsskyldighet ådömd domare på grund av förseelse i avseende å stämpelbeläggning, ehuru tid för anställande av åtal för försummelsen tilländagått.

Å sid. 33 hänvisas vid ordet "bevakad" å rad 14 till följande not:

Ifrågavarande stadgande avser allenast omedelbart på arrendeavtalet grundade fordringsanspråk. Har arrendatorn gjort sig skyldig till brottsligt förfarande, så är jordägaren uppenbarligen för sitt anspråk på skadestånd därför icke inskränkt till den stadgade kortare preskriptionstiden. Det torde knappast behöva erinras — framhålles i motiven — att stadgandet icke utesluter tillämp-

ning av den i allmänhet gällande preskriptionstid och att sålunda på grund av dylik preskription ett anspråk kan vara förfallet, innan här stadgade preskriptionstid utlöper. Jfr sid. 22 not 2 här ovan.

Å sid. 34 rad 7 hänvisas vid ordet "gavs" till följande not:

Om sysslomannen skilts från uppdraget men ändå uppbär medel på grund av detsamma, räknas naturligen preskriptionstiden i avseende å dessa medel från dagen för det rättsstridiga förfarandet. Se Nytt jur. arkiv 1922 sid. 582. Enahanda princip är ju indirekt uttalad i det av mig å sid. 35 anförda rättsfallet.

Å sid. 161 not 3 tillägges:

I texten har jag ju endast haft rent civilrättsliga förhållanden för ögonen. Huruvida, där den omyndige falskeligen utgivit sig såsom myndig, och på grund därav får anses hava gjort sig skyldig till brottsligt förfarande, han kan förpliktas att återbetala det försträckta (och eventuellt att utgiva annat skadestånd), är synnerligen tveksamt. (Jfr emellertid lagberedningens förslag till lag om förmynderskap sid. 271.) Godkännandet av en dylik princip skulle till väsentlig del tillintetgöra syftet med 1749 års förordning. Av en omyndig, som är i penningknipa, kan man icke begära mycket förstånd. En ockrare låter i vittnens närvaro den omyndige försäkra, att han uppnått myndig ålder, och därmed skulle ockraren vanligen vara skyddad. Enligt allmänt rådande rättsåskådning bör emellertid den, som inlåter sig på avtal, själv förvissa sig om att han har att göra med en myndig medkontrahent. Jfr "Juridiska skrifter" V sid. 41.

Å sid. 170 rad 24 hänvisas vid ordet "innehåll" till följande not:

Om någon i en till annan person utfärdad handling erkänner sig hava av denne "bekommit visst belopp (utan att rättsgrunden angives och utan att utfärdaren åtager sig betalningsskyldighet), åligger det tydligen i händelse av tvist handlingens innehavare att visa, det försträckning föreligger. Se Nytt jur. arkiv 1922 sid. 589.

Å sid. 194 not 6 hänvisas jämväl till Nytt jur. arkiv 1922 sid. 615.

Å sid. 208 rad 3 hänvisas vid ordet "skyldighet" till följande not:

Jfr "Juridiska skrifter" V sid. 53—54. Se ock här nedan sid. 211 nu gjorda tillägget till not 2.

Å sid. 210 rad 14 hänvisas vid ordet "icke" till följande not:

Ehuru han sålunda betalat under oriktig förutsättning, äger han icke återkräva betalningen, där skuldebrevets innehavare var i god tro.

Å sid. 211 not 2 tillägges:

Om försträckningsgivaren överlåter sin fordran till två personer, och den senare förvärvaren i god tro mottager betalning av försträckningstagaren, så har den, som först förvärvade fordringen, icke på grund därav något anspråk mot den senare förvärvaren; ej heller kan han vända sig mot försträckningstagaren, under förutsättning att även denne var i god tro. Jfr Svensk juristtidning 1916 sid. 308. Se ock "Juridiska skrifter" V sid. 53—54.

Å sid. 219 näst sista raden i texten tillägges: Detta gäller naturligen likväl icke efter förfallodagen, där kursen å det utländska myntet fallit.

Å sid. 219 not 1 (delbetalning) tillägges:

Se Nytt jur. arkiv 1922 sid. 276 (inkasseringssuppdrag). Huvudmannen, som erhållit endast 4,152 kr. 55 öre, ehuru hans tillgodohavande rätteligen utgjorde 4,523 kr. 88 öre, förklarades hava saknat fog för sin åtgärd att återsända bekomna beloppet. Huvudmannens ifrågavarande åtgärd var tydligen motiverad allenast av hans oriktiga föreställning, att han genom att behålla avbetalningen skulle anses hava godkänt densamma som full likvid.

Se ock *Schrewelius*; anf. arb. sid. 430.

Å sid. 219 not 4 tillägges:

Obs. dock ej fråga om försträckning.

Å sid. 221 not 1 tillägges:

Ang. skadebringande egenskaper hos varan se sid. 170 här ovan.

Å sid. 227 skall not 2 hänföras till ordet "skuldebrevet" å rad 8.

Å sid. 236 noten från föregående sida hänvisas jämväl till Nytt jur. arkiv 1917 not A n:r 15.

Å sid. 238 not 1 hänvisas jämväl till *Almén*; Köp och byte av lös egendom II 2:dra uppl. sid. 10, Nytt jur. arkiv 1882 not A n:r 183 samt Finska juridiska föreningens tidskrift 1872 sid. 58.

Å sid. 238 rad 25 hänvisas vid ordet "omständigheterna" till följande not:

Mottagaren av överlåtelsen är bevisskyldig för sitt förebärande, att han icke mottagit fordringen såsom god betalning.

Å sid. 270 not 2 hänvisas jämväl till Nytt jur. arkiv 1922 sid. 586.

Å sid. 290 sista raden hänvisas vid ordet "slag" till följande not:

Lundstedt uttalar i sina föreläsningar den meningen, att muntlig gåvoförklaring är till fyllest.

Å sid. 295 rad 5 göres vid ordet "slag" hänvisning till följande not:

Lundstedt förnekar i sina föreläsningar möjligheten av gåva genom utfärdande av skuldebrev.

Å sid. 299 rad 22 hänvisas vid ordet "efterskänkandet" till följande not:

Lundstedt hyllar i sina föreläsningar samma mening.

Å sid. 299 not 4 tillägges:

Lundstedt förfäktar i sina föreläsningar den åsikten, att för gåvans fullbordande erfordras antingen fordringsbevisets traderande eller ock dess förstörande.

Å sid. 306 tillägges i slutet av noten från föregående sida:

Av annan mening dock *Chydenius*; anf. arb. sid. 21.

Å sid. 310 not 4 tillägges efter sista raden:

En avvikande mening uttalar dock *Lundstedt* i sina föreläsningar.

JURIDISKA SKRIFTER V.

Å sid. 41 rad 6 hänvisas vid ordet "förvärvaren" till följande not:

Om förvärvaren i sin ordning föryttar godset till tredje man, gälla naturligen de vanliga reglerna. Under förutsättning, att tredje man varken insåg eller bort inse, att det första fånget var ogiltigt på grund av omyndighet, kan alltså godset frångå honom allenast mot lösen. Jfr ang. detta och liknande spörsmål lagberedningens förslag till lag om förmynderskap sid. 279—280.

Å sid. 51 not 5 hänvisas jämväl till *Winroth*; anf. arb. sid. 325 och strödda uppsatser II sid. 55 samt *Undén*; Om panträtt i rättigheter 2:dra uppl. sid. 159. Se i fråga om skogsavverkningsrätt) *Nytt jur. arkiv* 1918 sid. 473.

I patentlagstiftningskommitténs betänkande VI (1919) sid. 400 förut-sattes emellertid godtrosförvärv av patenträtt. Se ock *Svensk juristtidning* 1916 sid. 68.

Å sid. 95 not 1 hänvisas jämväl till *Nytt jur. arkiv* 1922 sid. 296. Där besvarades nekande frågan, huruvida i fall, då jämlikt ifrågavarande lag-rum rättshandling förklarats icke gällande mot den förfördelade, medkon-trahenten i stället för den betingade oskäligen förmånen borde komma i åt-njutande av annan skälig gottgörelse (t. ex. skälig ränta), för det den förfördelade fått tillgodonjuta det till honom lämnade vederlaget.

Å sid. 100 rad 26 hänvisas vid ordet "uppenbart" till följande not:

Jfr *Nytt jur. arkiv* 1922 sid. 128.

Å sid. 116 noten från föregående sida tillägges:

Angående rätt för tjänsteman till ränta å felräkningspenningar, som ansetts tillkomma honom för verkställd uppbörd, se *Svensk juristtidning* 1923 sid. 41. — Å belopp, som tillerkänts kåranden såsom ersättning för sveda och värk i anled-ning av skada på grund av olycksfall i arbete, har utdömts fem procent ränta från stämningdagen. Se *Nytt jur. arkiv* 1922 sid. 566. I samma dom ålades sva-randen att såsom gottgörelse för nedsättning i arbetsförmåga till kåranden utgiva en årlig livränta å 500 kr. att utbetalas för kalenderkvartal den 1 i kvartalets sista månad "jämte 6 proc. ränta å förfallna livräntebelopp från förfallodagen till dess betalning skedde".

Å sid. 116 i slutet av noten från föregående sida tillägges:

Se ock 10: 4 P. U. L.

Å sid. 121 not 1 hänvisas jämväl till Nytt jur. arkiv 1922 sid. 599.

Å sid. 203 not 5 *står*: eller kommit; *läs*: eller rätten kommit.

Jfr lagen den 30 maj 1919 om rätt till litterära och musikaliska verk.

Å sid. 203 not 6 tillägges:

Jfr lagen den 30 maj 1919 om rätt till verk av bildande konst. Ang. rätt till fotografiska bilder se lag den 30 maj 1919 § 5.

Å sid. 222 rad 10 hänvisas vid ordet "odelbar" till följande not.

Jfr dock Int. F. §§ 25—27.

JURIDISKA SKRIFTER VI.

Å sid. 21 not 4 rad 2 *står*: not 2; *läs*: not 1.

Å sid. 28 not 1 (skada i utomobligatoriska förhållanden) hänvisas till Svensk juristtidning 1923 sid. 57 och Nytt jur. arkiv avd. II 1899 n:r 7 sid. 5. Se ock Nytt jur. arkiv 1918 sid. 229.

Å sid. 39 rad 5 hänvisas vid ordet "meddelande" till följande not:

Se Nytt jur. arkiv 1922 sid. 612.

Å sid. 80 not 2 hänvisas till Svensk juristtidning 1923 sid. 13.

Å sid. 84 not 5 hänvisas jämväl till Kungl. Maj:ts domar den 7 april 1916; H. 1916 sid. 158, och den 15 december 1922; H. 1922 sid. 511.

Å sid. 89 rad 7 hänvisas vid ordet "förbehåll" till följande not:

Säljarens hävningsrätt bortfaller icke därför att köparen försatts i konkurs. Se *Almén* sid. 74 och *Hillgård*; Bidrag till läran om säljarens stoppningsrätt sid. 168—169. Jfr *Lundstedt*; Byggnadsborgenärernas rättsliga ställning sid. 24 not 1.

Å sid. 89 rad 12 göres vid ordet "dennes" hänvisning till följande not:

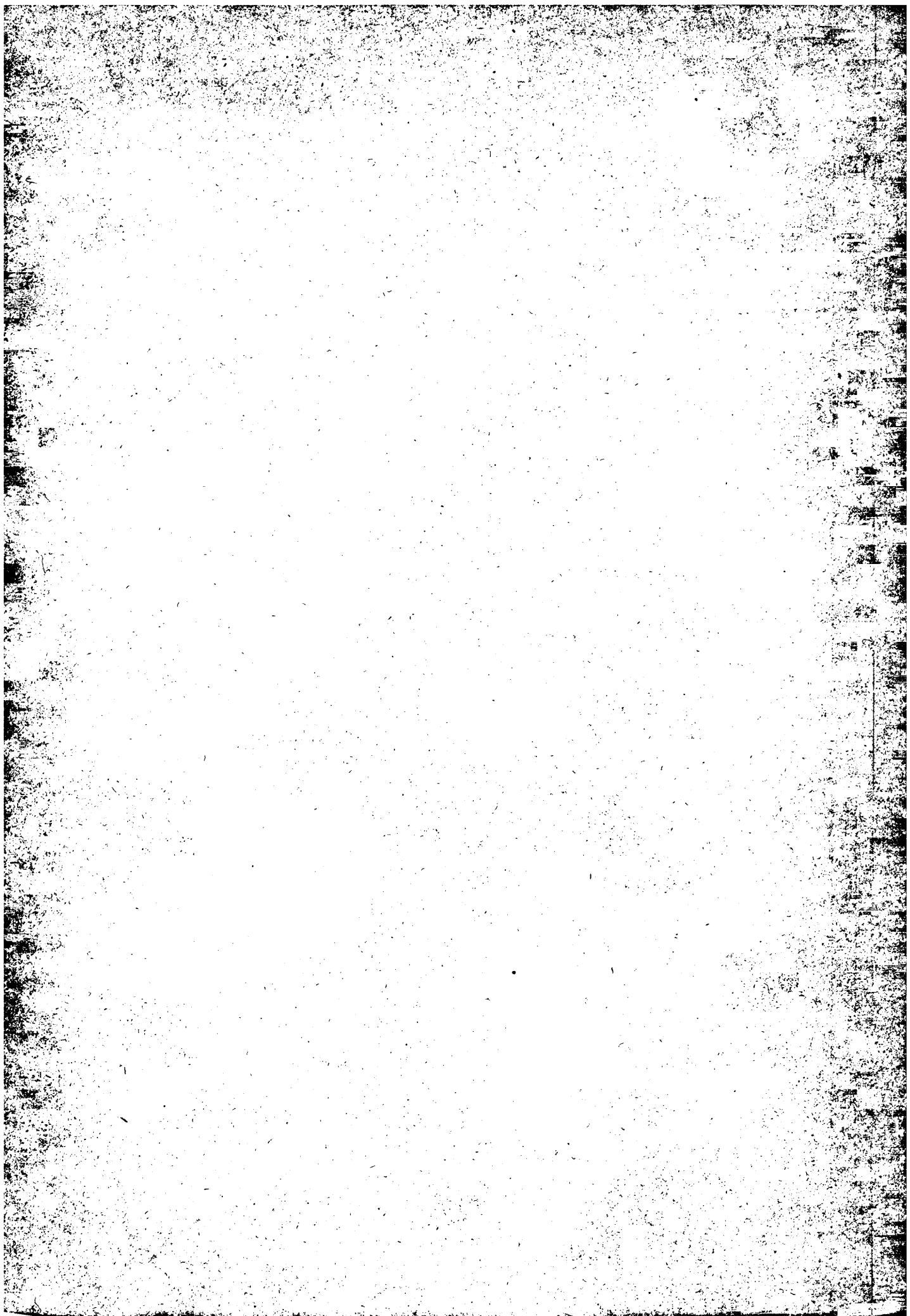
Jfr *Hillgård*; anf. arb. sid. 166. Se ock Svensk juristtidning 1923 sid. 40. — I händelse, efter det angående visst gods slutits kreditköp utan äganderättsförbehåll och godset avlämnats till köparen, mellan denne och säljaren slutes avbetalningsköp angående godset, så äro lösöreköpsförordningens bestämmelser tillämpliga. Se Svensk juristtidning 1923 sid. 39. Jfr *Almén* sid. 474 not 133 och *Lassen-Ussing* sid. 311 samt Nytt jur. arkiv 1916 sid. 16.

Å sid. 105 not 2 hänvisas till *Winroth* sid. 197.

Å sid. 114 not 4 hänvisas jämväl till *Nytt jur. arkiv 1922* sid. 599.

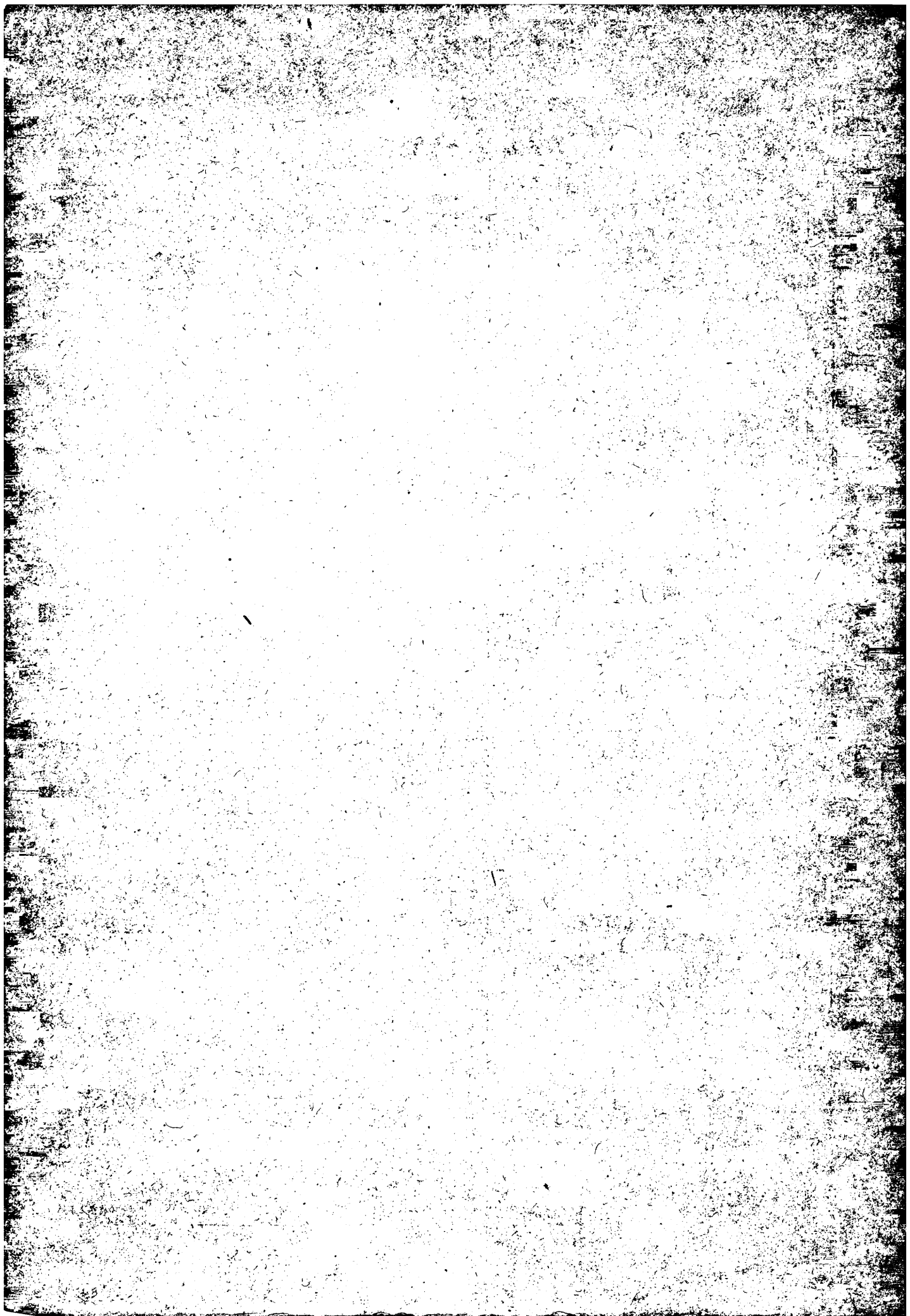
Å sid. 136 noten från föregående sida hänvisas jämväl till *Hillgård;*
anf. arb. sid. 126.

Å sid. 243 rad 4 nedifrån hänvisas jämväl till *Nytt jur. arkiv 1922*
sid. 593.



INNEHÅLLSFÖRTECKNING.

<i>Ett och annat om panträtt</i>	Sid.	5
<i>Om realisation av panträtt</i>	„	37
<i>Om stiftande av panträtt</i>	„	69
<i>Om deposition (Inlag)</i>	„	129
<i>Sluten deposition</i>	„	152
<i>Ett och annat om deposition</i>	„	160
<i>Låneavtalets begrepp och ingående</i>	„	199
<i>Ansaret för skada å låntagets gods</i>	„	215
<i>Saklega. Avtalets begrepp och ingående m. m.</i>	„	243
<i>Köplagens bestämmelser i fråga om köparens obestånd</i>	„	275
<i>Rättelser och tillägg</i>	„	305
<i>Tillägg till föregående band</i>	„	307



MINDRE, JURIDISKA UPPSATSER:

Äger, där ej annorlunda stadgats, lagbestämmelse angående tiden för fullföljd av talan mot underrätts beslut tillämpning i avseende å beslut, som meddelats, innan bestämmelsen trädde i kraft?

Tillämpning av bestämmelserna om avdrag å straff för häktningstid. — Tillämpningen av första stycket av 3 § 5 kap. strafflagen.

Ett par straffrättsliga spørsmål.

Ett par spørsmål i process- och konkursrätt.

Ett par juridiska frågor.

Ytterligare några juridiska spørsmål.

Vad innebär lagens uttryck "vårda som sitt eget"?

Kan i fråga om leveransavtal säljaren efter leveranstidens slut förpliktas att leverera varan?

Norges och Danmarks högsta domstolar samt processförfarandet därstädes.

Några spørsmål angående bolagsstämmas konstituerande.

Ett svar till prof. Kjellén m. m.

Ett och annat om lån.

Avtalslagens bestämmelser om fullmakt. Några anmärkningar.

Ytterligare något om deposition.

Något om sysslomans redovisningsplikt. — Något om konungens benådningsrätt.

Ett och annat om saklega.

Något om kollektivavtal mellan arbetare och arbetsgivare m. m.

Svar till professor Björling i anledning av hans anmälan av mitt arbete i Svensk juristtidning.

Tryckt som manuskript

Linklaters
Biblioteket - Stockholm



2 6090 027 133