

HENRIK HESSLER

Några punkter om allmän sakrätt*

Förf. till denna uppsats är sysselsatt med att skriva en lärobok i allmän sakrätt. Tanken är att i denna söka skildra principerna i tredjemansskyddet vid överlåtelse eller upplåtelse eller annan övergång av rättigheter. Det är inte meningen att denna framställning skall utgöra någon slags motsvarighet till Undéns förnämliga arbete Svensk sakrätt. Syftet är ett annat, såsom senare skall framgå. Det bör framhållas, att vad som sägs icke ger uttryck för några slutliga ståndpunktstaganden; fråga är snarare om arbetshypoteser.

1. Josef Kohler yttrar på ett ställe i sitt arbete Pfandrechtliche Forschungen (1882)¹ beträffande »den Unterschied zwischen dinglichen und obligatorischen Rechten», att »diesen in den ersten Elementen des Rechts beruhenden Unterschied kann ebensowenig ein Recht irgend einer Zeit entbehren, als irgend eine Sprache den Unterschied von Subjekt und Prädikat». En annan värdering kommer till uttryck hos Fr. Vinding Kruse i det stora verket Ejendomsretten: »Sondringen mellem tinglige rettigheder og fordringsrettigheder er et af de ejendommeligste kapitler i de menneskelige vildfarelsers historie.»²

Här skall nu inte ges någon mer utförlig redovisning för olika sakrättsuppfattningar.³ Att emellertid Kohlers anförda uttalande får betraktas som lindrigt sagt överdrivet framgår väl redan av den

* Denna artikel är tidigare publicerad i Festskrift till Håkan Nial. Studier i civilrätt och internationell rätt, Stockholm, Norstedts 1966, s. 272–295. Såväl familjen Hessler som förlaget har godkänt denna publicering.

¹ S. 26 not 1.

² I (3 Udg. 1951) s. 189. Jfr Olivecrona, Rätt och dom (1960) s. 152.

³ Då syftet icke är att göra någon självständig utredning rörande sakrättsbegreppets historia utan endast att ge en allmän bakgrund, har jag i stor utsträckning följt framställningen hos Fehr, Bidrag till läran om fordringspreskription enligt svensk rätt (1913).

välkända olikheten ifråga om innebörden av begreppet sakrätt i de båda rättssystem som främst påverkat de moderna uppfattningarna, sålunda det romerska och det germanska. Erinras må här blott om att den romerska rättens indelning i sakrätt och fordringsrätt, sådan den setts i en ledande svensk framställning, tog sikte på rättsskyddet: en fordringsrätt kunde göras gällande endast mot viss person, en sakrätt mot varje tredje man som hindrade utövandet av rätten.⁴ I den äldsta germanska rätten åter tog man med begreppet sakrätt sikte på rättigheter, som hade saker som objekt, oberoende av om rätten kunde göras gällande endast mot viss person eller mot envar.⁵ Det sagda må vara tillräckligt för att bringa den ifrågavarande distinktionen i erinran. I allt väsentligt får det väl sägas vara den romerskrättsliga begreppsbildningen som i olika gestaltningar kommit att dominera den senare utvecklingen.

Den utformning sakrättsbegreppet fått i BGB kan kanske egentligen sägas på ett rätt egendomligt sätt förena romerskrättsliga och germanska tankegångar.⁶ Sachenrecht, dingliches Recht, är där rättighet, som till omedelbart objekt har en sak och som *därför* kan göras gällande mot envar.⁷ Detta från pandekträtten hämtade sakrättsbegrepp måste emellertid betecknas såsom ganska oklart. Redan Schlossmann framhöll, att det var svårt att förstå, varför den sakrättsliga nyttjanderätten Niessbrauch skulle anses ha en mer omedelbar relation till objektet än den till obligationsrätten hörande Miene.⁸ Och en ytterligare svårighet att få det hela att gå ihop medför naturligtvis det förhållandet att även vissa obligationsrättsliga rättigheter, såsom just Miene, dock i viss utsträckning åtnjuter skydd mot tredje man; stundom talas här i doktrinen om »Realobligation».⁹

⁴ Fehr s. 66.

⁵ Fehr s. 68.

⁶ Jfr Fehr s. 87.

⁷ Se Motive zu dem Entwurfe eines bürgerlichen Gesetzbuches Band III (1888) s. 2.

⁸ Schlossmann, Der Vertrag (1876) s. 257, 263.

⁹ Se om detta spörsmål t. ex. Wolff-Raiser, Sachenrecht (10. Bearb. 1957) s. 3 f, Dulceit, Die Verdinglichung obligatorischer Rechte (Recht und Staat 158/159, 1951), Jost, Die Realobligation als Rechtsinstitut (1956) särskilt s. 86 ff.

Ser vi så på svensk doktrin, utkristalliserades så småningom, såsom Fehr beskriver, två uppfattningar av vilka den ena innebar en anslutning till de romerskrättsliga tankegångarna, den andra närmast till de germanska.¹⁰ Som representanter för den förra kan nämnas Schrevelius, Winroth, Sjögren, Ask, Fehr, för den senare Trygger, Bergman.¹¹ Den härskande meningen synes odiskutabelt ha varit den som kallats den romerskrättsliga, således den som ser det karakteristiska i distinktionen sakrätt–obligationsrätt i skyddet mot tredje man. Att observera är dock att man även enligt denna mening håller fast vid att fråga är om rättigheter, som till sitt objekt har »en individuellt bestämd sak, fast eller lös».¹²

Undén¹³ har förvånansvärt knapphändigt angivit innebörden av sitt sakrättsbegrepp. Han anknyter emellertid närmast till rättskyddslinjen, varvid han i viss omfattning synes vilja släppa anknytningen till sak. Även en rätt till en fordran, t. ex. en panträtt däri, kan, framhålles det, vara sakrättsligt skyddad.¹⁴ Undén fullföljer emellertid den tidigare utvecklingen såtillvida som han låter sakrätten omfatta en skildring av vissa rättsinstitut – rättigheter – vilka enligt den gällande rätten är förenade med sakrättsligt skydd. Sålunda behandlas ifråga om lös egendom äganderätt och panträtt och vissa andra säkerhetsrätter men icke nyttjanderätt, ifråga om fast egendom äganderätt, nyttjanderätt, servitut etc. och panträtt. Vad som behandlas är de sakrättsliga reglerna beträffande dessa rättigheter, medan de »obligationsrättsliga» delarna i princip hålls utanför. Gränsen blir ju dock stundom svår att upprätthålla, så t. ex. beträffande panträtt.¹⁵

I Brækhus' och Hærem nyligen utkomna stora arbete över sakrätten¹⁶ anges föremålet för »tingsretten» vara rättsförhållanden beträffande saker, med undantag för den rent kontraktsrättsliga sidan, d. v. s. förhållandet mellan parterna i avtal om sakerna.¹⁷ Även här

¹⁰ Fehr s. 89.

¹¹ Se vidare hänvisningar hos Fehr s. 125 ff.

¹² Fehr s. 139.

¹³ Svensk sakrätt I (4 uppi. 1961) s. 5 ff.

¹⁴ A. a. s. 9.

¹⁵ Jfr Rodhe i Festskrift tillägnad Ekeberg (1950) s. 437.

¹⁶ Norsk Tingsrett (1964).

¹⁷ A. a. s. 4.

berör dock framställningen, då det gäller regler om skydd mot tredje man vid övergång av rättigheter, också andra förmögenhetsföremål än saker, såsom fordringar.¹⁸

Hos en del nyare nordiska författare finner man en strävan att mer konsekvent skilja mellan frågan om sakrättsligt skydd eller skydd mot tredje man å ena sidan, samt rättigheternas objekt och rättighetstyperna å den andra. Frågan om sakrättskydd blir mer att betrakta som en viss aspekt, som i och för sig kan och bör anläggas på alla rättigheter och således gäller, hur det förhåller sig med skyddet mot tredje man, t. ex. vid överlåtelse eller upplåtelse. En konsekvens av denna syn förefaller bli, att man icke skall i en »sakrätt» behandla vissa institut, som är utrustade med visst kvalificerat sakrättsligt skydd och göra detta endast i sakrättsliga delar. Utan man bör vid behandlingen av de olika rättighetstyperna *bl. a.* anlägga den sakrättsliga aspekten, se på läget i tredjemansskyddshänseende. Som representanter för ett sådant betraktelsesätt synes kunna nämnas Fr. Vinding Kruse och Ross.¹⁹ Att sakrätten handlar om tredjemansskyddsfrågor i allmänhet förefaller också att antagas i skilda uttalanden i senare tid.²⁰ Stundom möter man emellertid uttalanden, som synas innebära en anslutning till ett äldre sakrättsbegrepp, ibland

¹⁸ Se särskilt s. 456.

¹⁹ Fr. Vinding Kruse a. a. s. 165 ff, 195, Ross, *Om Ret og Retfærdighed* (1953) s. 228 ff (kanske dock i någon mån oklart, jfr s. 268). Se ock Illum, *Dansk Tingsret* (1952) s. XVIII, ehuru hans behandling av materia sedan följer det traditionella mönstret. Även Rodhe synes ansluta sig till en sådan uppfattning, se de kortfattade uttalandena i *Festskrift tillägnad Ekeberg* s. 436 f och *Obligationsrätt* (1956) s. 2.

²⁰ Såsom några godtyckligt valda exempel kan hänvisas till Lejman i *SvJT* 1957 s. 38, som vill ersätta termen sakrätt med tredjemansrätt, Karlgren i *Ändamålsbestämmelse och stiftelse* (1951) s. 82 not 53, *Säkerhetsöverlåtelse* (1959) s. 17 m. fl. stn, Schmidt i *Teori och praxis, Skrifter tillägnade Hjalmar Karlgren* (1964) s. 290, Olivecrona a. st., jfr *Pantbrevsreformen* (1964) s. 30. Stundom fäster man sig närmast vid skyddet mot singularsuccessorer, se t. ex. *SOU* 1964: 10 s. 61, stundom närmast vid skyddet mot borgenärer, t. ex. Welamson, *Konkursrätt* (1961) s. 251, Bengtsson i *SvJT* 1962 s. 690.

t.o.m. synbarligen så att man avser med sakrätt en rätt som har en sak till objekt, med bortseende från frågan om skydd.²¹

2. Man kan ju nu naturligtvis säga, att det inte finns någon uppfattning på det här området, som i och för sig är riktigare än någon annan. Var och en kan ju – inom vissa gränser – med »sakrätt» få mena vad han vill. Den begränsningen måste endast uppställas, att begreppsbildningen skall vara relevant, att den inbjuder till en framställning av rättsregler, som bidrar till förståendet av deras funktion och verkningsätt.

Det förefaller emellertid, att övertygande skäl talar för att vid en framställning av sakrätten – och närmast då en för de juridiska studierna avsedd lärobok – i väsentliga hänseenden ansluta till den ovan nämnda uppfattning som utvecklats av Fr. Vinding Kruse och Ross, och för vilken också Rodhe uttalat sig.

Först och främst synes det helt klart, att det icke är någon mening i att under beteckningen sakrätt behandla alla regler rörande *saker* till skillnad från andra förmögenhetsföremål. Att sakrätten bör ha med tredjemansskyddsfrågor att göra är väl också numera så vedertaget hos oss att det icke kräver någon närmare diskussion.²²

Det synes emellertid vidare icke vara en lycklig metod att framställa tredjemansskyddsregler på det sättet att man, såsom sker hos Undén, skildrar vissa rättighetstyper, de s. k. *sakrätterna* – äganderätt, panträtt etc. – som främst ha saker till föremål, samt redogör för dem i detalj, såvitt avser regler, vilka betraktas såsom »sakrättsliga»; det förutsättes ju då vid en dylik behandling, att samma rättighetstyper i vad avser icke sakrättsliga delar, d. v. s. väsentligen beträffande regler

²¹ Se t. ex. Siljeström-Svennegård, *Lagen om bostadsrättsföreningar*, 3 uppl. (1954) s. 9, där det talas om »den sakrätt som själva befogenheten att nyttja lägenheten utgör»; uttalandet förekommer icke i senare upplagor; Ljungman, *Om skada och olägenhet från grannfastighet* (1943) s. 9 (med vederbörlig reservation); SOU 1947: 38 s. 107: »Åtminstone när en längre tid förflutit efter det sakägares rättsförhållande till fastighetsägaren upphört utan att den förre gjort sin sakrätt gällande, får denna alltså anses ha utslöcknat och föremålet ha blivit tillbehör till fastigheten.»; SOU 1963: 23 s. 37. Beträffande sakrättsbegreppet i expropriationslagen se Strahl, *Fyra expropriationsrättsliga uppsatser* (1926) s. 122 ff, Ljungman-Stjernquist, *Den rättsliga kontrollen över mark och vatten II* (2 uppl. 1964) s. 41 f och Ljungman i *Rättsvetenskapliga studier ägnade minnet av Ph. Hult* (1960) s. 290 ävensom Hessler i SvJT 1963 s. 724 f. Jfr vidare också Lundstedt i *Festskrift tillägnad Ekeberg* s. 331 ff.

²² Jfr Frehr s. 136 f.

rörande partsförhållandet i en rättighet eller vid dess övergång från en till annan, skall behandlas inom en annan del av systemet, obligationsrätten.

Till en början synes det vara mindre lyckat att begränsa framställningen till de förmögenhetsföremål, som utgöra saker. I vart fall då det gäller sådana tredjemansskyddsfrågor som uppkommer i samband med upplåtelse och överlåtelse av rättigheter – det s. k. dynamiska tredjemansskyddet – gäller ju att dessa spörsmål i princip blir av samma betydelse även då föremålet för rättigheten icke är en sak utan exempelvis en rättighet av annat slag, t.ex. en fordran eller ock ett immateriellt »verk» e. d. Om nu framställningen i en »sakrätt» åtminstone principiellt är inriktad på »saker», så är det dessutom risk för att tredjemansskyddsfrågor rörande andra förmögenhetsföremål blir ofullständigt eller inte alls behandlade. Som ovan nämnts, visar det sig i själva verket också, att sakrättsliga framställningar, ehuru de i det stora hela tar sikte på saker, likväl just ifråga om sådana tredjemansskyddsfrågor som nu nämnts ofta kommer över även på andra förmögenhetsföremål.

En annan väsentlig invändning mot det nämnda systemet är att behandlingen av rättigheterna kommer att på ett onaturligt sätt splittras. Den »sakrättsliga» delen behandlas i ett sammanhang, den »obligationsrättsliga» i ett annat (eller blir kanske inte alls behandlad). De olika rättighetstyperna, äganderätt, nyttjanderätt etc., betyder ju, kan man säga, en ändamålsbestämd sammanställning av rättsregler. De beteckna olika juridiska utnyttjandeformer, som rättsordningen tillhandahåller för de ekonomiska nyttigheternas tillgodogörande. En sådan uppsplittring som här åsyftas kan medföra, att för rättsinstitutet som helhet viktiga ändamålssynpunkter kommer att förbises.

Slutligen kan anföras att en behandling av de sakrättsliga frågorna »institutvis» för sådana rättighetstyper som uppfattas som »sakrätter» icke medger någon verklig inblick i vad det innebär, att sakrättsligt skydd *icke* föreligger i olika situationer. Ej heller gör systemet rättvisa åt det förhållandet att det sakrättsliga skyddet ingalunda,

som man möjligen med utgångspunkt i den uppfattning som präglar BGB kan få intryck av, är något enhetligt, som antingen föreligger eller icke föreligger. Tvärtom är det ju så att det kan gälla olika förutsättningar för t. ex. borgenärsskydd och skydd mot singularsuccessorer, omsättningsskydd.²³ Och ifråga om rättigheter, som icke räknas såsom »sakrätter», kan ju inbördes uppstå frågor, som måste lösas efter några regler, beträffande vilka samma frågeställningar som vid konflikt mellan sakrätter blir aktuella.

3. Då det gäller att finna en sakligt och pedagogiskt lämplig uppläggning av läroböcker på förmögenhetsrättens område skulle man med hänsyn till det sagda kunna tänka sig följande.

a) De särskilda förmögenhetsrättsliga rättighetstyperna genomgås i *monografier*, där institutet behandlas i sin helhet. Där upptas sålunda i första hand de faktiska och rättsliga befogenheter med avseende å förmögenhetsföremålet som de till rättighetstypen hörande rättsreglerna tjäna till att säkerställa, m. a. o. den funktion rättighetstypen har. Vidare behandlas vad som kan kallas partsförhållandet eller det obligationsrättsliga förhållandet mellan parterna i en rättighet av typen panträtt, nyttjanderätt etc. samt det partsförhållande som vid varje rättighetstyp föreligger vid övergång av rättigheten från en till annan eller vid själva upplåtelsen av en rättighet. Hit hör m. a. o. regler om förhållandet mellan köpare och säljare, nyttjanderättshavare och upplåtare etc. Och slutligen behandlas reglerna om förhållandet till tredje man vid överlåtelse och upplåtelse.

I en del fall kan det naturligtvis vara lämpligt att dela upp framställningen rörande en rättighetstyp på flera läroböcker. Regler om fast och regler om lös egendom bör väl i allmänhet behandlas för sig. Äganderätten skulle väl vidare kunna delas upp på en framställning rörande befogenheter och en annan rörande förvärvssituationer eller vissa sådana, därvid då både sakrättsliga och obligationsrättsliga frågor (frågor rörande partsförhållanden) behandlas i ett sammanhang; en utmärkt förebild utgör här Hellners Köprätt. I andra fall

²³ Jfr Illum a. st.

kan man väl tänka sig att sammanföra flera institut, såsom lega av lös egendom, deposition, lån, gåva.

b) Vid sidan härav bör det som läroböcker finnas vissa *allmänna framställningar*. Syftet med dessa skulle vara att s. a. s. beskriva det förmögenhetsrättsliga maskineriets konstruktion och verkningssätt.

Först och främst bör då finnas en bok, som kan benämnas *allmän civilrätt*, där man kan behandla en del grundläggande, även icke till förmögenhetsrätten hörande ämnen, såsom personrätt, regler om saker m.m.²⁴ Vidare bör det finnas framställningar, som behandlar de allmänna principerna inom obligationsrätten och sakrätten. Den förra kan lämpligen uppdelas på en bok rörande allmän avtalsrätt och en som gäller *allmän obligationsrätt* (i övrigt); med obligationsrätt åsyftas då – såsom redan i det föregående framgått – regler om förhållandet mellan parterna i ett avtal och en del närstående problem. Den *allmänna sakrätten* åter bör behandla allmänna regler och principer beträffande förhållandet till tredje man.²⁵ Avsikten med det följande är att ge några synpunkter på detta sista ämne.

Sakrätten bör, till en början, gälla regler av *förmögenhetsrättslig* karaktär. Den gäller å andra sidan icke endast saker eller rättare rättigheter, som till omedelbart objekt har saker, utan vad man kan kalla *förmögenhetsföremål* över huvud; därmed avses då förutom saker rättigheter av olika slag, fordringar, andelsrättigheter, immaterialrättigheter etc., som i princip kan bli föremål för överlåtelse eller upplåtelse.²⁶ Arbetsprestationer o.d. hör sålunda icke hit, och tredjemansskyddsfrågor, som här kan uppkomma, t. ex. i samband med överlåtelse av en rörelse, torde, såsom alltför artskilda från dem som gäller förmögenhetsföremål, ej böra medtas.

²⁴ Jfr första boken i BGB, där bl. a. upptas nämnda två ämnen.

²⁵ Sagda uppdelning överensstämmer till stor del med den av Rodhe Festskrift för Ekeberg s. 437 f föreslagna indelningen av förmögenhetsrätten. De nu i texten angivna framställningarna skall såsom av det anförda torde framgå icke alls i tvärsnitt detaljerat redogöra för obligationsrättsliga eller sakrättsliga regler vid olika avtalstyper; dylika redogörelser synes mig rätt meningslösa och innebära risk för att relevanta ändamålssynpunkter icke kommer att beaktas. Som ovan nämnts bör i stället detaljbehandlingen både ur sakrättslig och obligationsrättslig synpunkt ske i framställningarna över de särskilda avtalstyperna. För att markera detta, bör man som här skett för de nu i texten åsyftade läroböckerna ha med beteckningen »allmän» obligationsrätt, »allmän» sakrätt etc.

²⁶ Jfr Vinding Kruse a. a. s. 185.

Det sagda betyder sålunda en utvidgning av området för »sakarätten» i förhållande till åtminstone vissa uppfattningar. Å andra sidan bör man enligt min mening göra en begränsning i förhållande till vad som i allmänhet sker i sakrättsliga framställningar. Man brukar i fråga om tredjemansskydd skilja mellan det statiska (eller stationära) och det dynamiska skyddet.²⁷ Med det förra avses då alla sådana regler som sikta till att den som »har» en viss rättighet, t. ex. äganderätt till en sak, skall inom rättsordningens ram ostört få tillgodonjuta den, sålunda t. ex. rätt att återta egendomen från den som olovligen tillägnat sig den, regler om straff, skadestånd etc.²⁸ Det »dynamiska» skyddet åter gäller problem i samband med *succession* i rättigheter, d. v. s. sådana frågor som uppkomma vid överlåtelse eller upplåtelse av rättigheter eller genom att borgenärer tar egendom i anspråk för täckande av fordran.²⁹ Den begränsning som nu åsyftas för här ifrågavarande framställning i allmän sakrätt är den att den tar sikte allenast på det *dynamiska* tredjemansskyddet, medan sålunda frågor som gäller det statiska hålls helt utanför.

Skälet härtill är att det här rör sig om två så helt olika frågekomplex. Att de sammanförts kan väl endast förklaras därav att man inriktat framställningen på regler, vilka har saker till objekt. Lösgöres framställningen från detta sammanhållande element framstår det alldeles klart, att det här rör sig om frågor, som icke har något organiskt samband med varandra. Och det synes t. o. m. kunna innefatta vissa risker, om de sammanförs, i allt fall om icke starkt poängteras, att det gäller skilda ting. Ty det kan hända, att man av den omständigheten att sakrättsligt skydd föreligger eller icke föreligger i t. ex. dynamiskt hänseende eljest kan vara benägen att dra slutsatser om hur det förhåller sig i statiskt hänseende.³⁰

²⁷ Se t. ex. Vinding Kruse a. a. s. 186, Ross a. a. s. 237.

²⁸ Jfr även Brækhus-Hærem a. a. s. 385 not 1 samt s. 17, 20, 26 f, 33, 39.

²⁹ Från en tredje huvudform, övergång av rättigheter genom arv etc. skall här bortses. Se vidare Ross a. st.

³⁰ Jfr Nials påpekande i SvJT 1937 s. 290, att den omständigheten att vid gåva sakrättsligt skydd inträder först med fullbordandet (d. v. s. besittningstagandet) icke betyder, att inte gåvotagaren dessförinnan skulle kunna göra sin äganderätt gällande, t. ex. så att om saken obehörigen kommer i händerna på en tredje man, han kan som ägare föra talan mot denne. Se ock Augdahl, Den norske obligasjonsretts almindelige del (3 utg. 1963) s. 424.

Det dynamiska skyddet – som man väl regelmässigt åsyftar, då man i juridiskt språkbruk utan närmare specifikation talar om »sakrättsligt skydd» – ägnar sig för och kräver en behandling i en allmän »lära». Det är fråga om ett visst för alla förmögenhetsrättsliga rättigheter återkommande mönster av situationer, som kan studeras enligt ett bestämt schema och där reglerna kan konfronteras med vissa enhetliga ändamålssynpunkter. Det kan naturligtvis ifrågasättas, om icke även reglerna om statiskt skydd borde behandlas i en allmän lära. För min del tror jag dock, att det är bättre att behandla dessa regler i samband med framställningen av innehållet i de särskilda rättighetstyperna, främst då äganderätten, där de statiska frågorna ju framför allt blir aktuella. Nämnade spørsmål synes nämligen stå i rätt nära samband med varandra.

I detta sammanhang må också – ehuru det icke gäller det statiska tredjemansskyddet – framhållas, att från sakrätt i betydelsen dynamiskt tredjemansskydd är att särhålla vissa andra frågor, som stundom medtas i sakrättsliga framställningar eller i allt fall mer eller mindre oklart betecknas som »sakrättsliga». Detta gäller vissa frågor som uteslutande hör till förhållandet mellan parterna i ett avtal och sålunda med här använd terminologi är obligationsrättsliga. Som exempel kan nämnas ett problem, som brukar föras in i diskussionen om »äganderättens övergång», nämligen rätten att vid köp kräva prestation in natura.³¹ Även sådana frågor som vem som i skattehänseende eller i straffrättsligt hänseende vid en överlåtelse är att betrakta som ägare till viss egendom föres utanför den sakrättsliga framställningen.³² Föga gemensamt med tredjemansskyddsfrågor, men på ett egendomligt sätt ofta sammankopplade därmed är också sådana spørsmål som vem som i ett expropriationsmål är sådan sakägare som bör kunna få ersättning, och vidare i vad mån ett visst anspråk bör vara underkastat preskription eller icke.³³ Det synes vara väsentligt,

³¹ Jfr Ross, Ejendomsret og Ejendomsøvergang (1935) s. 29.

³² Jfr Strahl i SvJT 1960 s. 263 f och Ljungberg i Svensk Skattetidning 1964 s. 162.

³³ Jfr beträffande det förra spörsmålet hänv. ovan i not 21, beträffande det senare Rodhe, Obligationsrätt s. 653 ff samt beträffande båda Vinding Kruse a. a. s. 179, 185 och Brækhus-Hærem a. a. s. 386, 614.

att alla sådana frågor bedöms för sig med beaktande av de ändamåls- synpunkter som i varje särskilt fall gör sig gällande.

Slutligen må nämnas att icke heller ett så klassiskt sakrättsligt rättsområde som besittningsskyddsläran tydligen har någon plats i en sådan sakrättslig framställning som här åsyftas.³⁴ De problem som uppkommer om skydd ur straffrättslig eller processuell synpunkt för besittningen har mycket litet att göra med frågor om besittningens eller besittningsövergångens betydelse som rättsfaktum för sakrätts- ligt skydd i dynamisk mening. Och det förefaller vara av vikt ur pedagogisk synpunkt att de också framställningstekniskt hålls isär. Besittningsskyddsläran synes lämpligen – i den mån den alls skall beröras i civilrätten – kunna behandlas i den förut nämnda läroboken i allmän civilrätt.

4. Läroboken i allmän sakrätt bör sålunda gälla tredjemansskydds- frågor i dynamisk mening, d. v. s. sådana som uppkomma i samband med överlåtelse eller upplåtelse eller annan övergång av rättigheter. Dessa tredjemansskyddsfrågor synes mig då kunna uppfångas, om som utgångspunkt tages en situation, där tre personer är inblandade, vilka kunna betecknas såsom A, B och C.³⁵ Mellan två av dessa, A och C, föreligger en »kollision» på det sättet att de, utan att något avtal eller annan rättshandling föreligger dem emellan, gör anspråk på ett och samma förmögenhetsföremål, på grund av något förhållande till den återstående personen, B, antingen ett avtal med eller annat rättsförhållande till honom eller ock i egenskap av borgenär till denne B. B är sålunda den mot vilken anspråk kan riktas av två personer. A är den som hävdar det äldre, C den som hävdar det yngre anspråket (ev. kan ju båda vara samtida). Som exempel på kollisions- situationer kan anföras, att B stulit en sak som tillhör A samt sålt den till C, att B upplåtit nyttjanderätt till en sak till A samt därefter sålt den till C, att B sålt en sak till A samt därefter går i konkurs, där borgenärerna – C – gör anspråk på hans egendom.

³⁴ Jfr Vinding Kruse a. a. s. 213.

³⁵ Jfr betänkandet Godtrosförvärv av lösöre, SOU 1965: 14, där samma schema använts, se s. 15. Se ock Ross, Ejendomsret og Ejendomsøvergang.

Frågan om »tredjemansskydd» kan ju tydligen i första hand gälla A:s skydd mot C, som då framstår som tredjemannen. A och B har avtalat om överlåtelse från B till A av en sak eller A har på annan grund anspråk på den, t. ex. därför att han sålt den till B med äganderättsförbehåll eller enligt ett efter hans mening ogiltigt avtal, eller därför att B har stulit den etc. B har emellertid disponerat över den till C eller C gör i egenskap av borgenär anspråk på den.

Men vidare kan det vara fråga om C:s skydd mot A, som då framstår som tredje man. C har t. ex. förvärvat en sak av B och fråga uppstår om hans skydd mot att B saknade kompetens att överlåta därför att det inte var hans egendom utan A:s, eller mot belastningar av egendomen, som B tidigare gjort t. ex. med pant- eller nyttjanderätt.

Tredjemansskyddsfrågorna är alltså två: A:s skydd mot tredjemannen C och C:s skydd mot tredjemannen A. Men det är klart att båda dessa spörsmål uppfångas av det enkla schemat A–B–C, där man då alltså undersöker vem av A och C som segrar i kollisionen.³⁶

Föremålet för framställningen över allmän sakrätt blir att med nämnda utgångspunkt påvisa vilka olika typer av kollisionssituationer som finns och att med belysning av exempel ange, hur de kunna lösas. I det följande skall anges ett preliminärt schema eller modell för kollisionssituationerna, där tekniken är den att olika typer av rättigheter på A-sidan konfronteras med olika typer av rättigheter på C:s sida; meningen är sedan, att man för varje sådan relation skall diskutera, huruvida A kan vinna skydd mot C och vad i så fall härför kräves resp. om C kan vinna skydd mot A och vad därför kräves.

5. Innan denna modell närmare utföres, skall några begreppsmässiga och terminologiska frågor tas upp.

Den första, som delvis redan antytts i det föregående, är denna. Man brukar ju säga, att om A fått överlåten eller upplåten till sig av

³⁶ Jfr Ross a. a. s. 34. – Då här i texten talas om »kollision», är detta tydligen icke alldeles korrekt, eftersom fråga ju är om att klarlägga, vem som enligt den gällande rätten blir den som får egendomen; någon olägenhet synes icke kunna uppstå genom denna terminologi. Ej heller är det alldeles korrekt att tala om att A och C båda »gör anspråk» på egendomen; snarare borde man kanske säga, att det gäller vem av dem som enligt den gällande rätten med fog kan göra anspråk. Jfr Ross a. a. s. 69 ff.

B en rätt, som icke står sig mot senare dispositioner av B till C eller i B:s konkurs, så är A:s rätt »blott obligatorisk» eller »blott obligationsrättslig» (eller: en blott »fordringsrätt»), så t. ex. om A köpt en lös sak, som ej traderats, eller om A fått en nyttjanderätt till lös sak upplåten till sig. Är däremot A skyddad mot senare dispositioner av B – han har t. ex. vid köp av lös sak fått saken i sin besittning – sägs han vara sakrättsligt skyddad.

Jag tror för min del, att det är av värde, att även terminologiskt hålla isär de två spörsmål som här föreligger. Det ena är förhållandet mellan de båda pretendenterna A och C, det andra förhållandet mellan den som fått en rättighet överlåten eller upplåten till sig och överlåtare resp. upplåtaren. Termen obligatorisk (obligationsrättslig) bör nu, synes det mig, användas endast då man åsyftar något problem, som gäller sistnämnda situation, d. v. s. gäller *partsförhållandet* i en överlåtelse eller upplåtelse. (Till användningen av termen fordringsrätt återkommes senare.) Åsyftar man däremot något problem, som gäller skydd mot tredje man, d. v. s. A:s mot C eller C:s mot A bör man tala om det *sakrättsliga förhållandet*. A är sakrättsligt skyddad, resp. A är *icke* – eller endast delvis – sakrättsligt skyddad; sakrättsligt skydd föreligger icke beträffande den eller den rättighetstypen eller t. ex. innan besittningstagande av en sak, inskrivning e. d. av en rättighet skett.

Det förefaller vidare viktigt att hålla isär – även terminologiskt – frågor, som gäller skyddet av en rättighet å ena sidan och rättighetens *inhåll och syfte* å andra sidan. Tag som exempel termen fordringsrätt. Den användes nu ofta dels för att beteckna något innehållsmässigt, nämligen en rätt som går ut på att få pengar eller annan fungibel egendom, dels också för att beteckna en rätt som ej är sakrättsligt skyddad: köparens rätt till en lös sak före besittningstagandet är en blott fordringsrätt, icke en sakrätt.

Vad gäller syftet med rättighetstypen, det ekonomiska, funktionella innehållet i denna, är det ju så att de förmögenhetsrättsliga rättigheterna kan sägas utgöra olika rättsliga former för tillgodogörande av de ekonomiska nyttigheterna (d. v. s. saker, naturtillgångar,

alster av författarverksamhet eller uppfinnarförmåga etc.). Det kan ske mer direkt, så att en sak eller annan nyttighet direkt är rättighetens objekt såsom vid äganderätt i allmänhet. Det kan också ske i högre abstraktionsnivåer, så att rättigheter över saker blir föremål för nya rättigheter: man upplåter t. ex. panträtt i en nyttjanderätt, man är ägare till en fordran.³⁷

Med avseende på dessa olika former för – direkt eller mer indirekt – utnyttjande av de ekonomiska nyttigheterna skulle man kunna skilja mellan

- 1) rådighetsrättigheter,
- 2) betalningsrätt och
- 3) andelsrättigheter.

Här skall jag nu endast uppehålla mig något vid de två första; den sista, varmed åsyftas andelsrätt i juridiska personer, lämnas sålunda därhän.³⁸

Det är nu icke möjligt att här gå in på en mer fullständig redogörelse för de nämnda rättighetstyperna, utan blott några punkter kan beröras. Med *rådighetsrättigheter* menar jag alla sådana rättigheter, där det primära syftet med rättigheten är att rättighetshavaren skall äga ta föremålet för rättigheten i anspråk enligt de för rättighetstypen gällande reglerna. Hit hör först och främst äganderätt och andra därmed jämställda »totalrättigheter» (hit räknar jag bl. a. sådana rättigheter som till omedelbart objekt har icke en sak men en annan nyttighet, t. ex. författarrätt, patenträtt). Vidare hör hit de begränsade rättigheterna, d. v. s. bruksrättigheter (nyttjanderätt, servitut) och säkerhetsrätter (panträtt etc.) ; till de begränsade rättigheterna är också att räkna en grupp som i brist på bättre kallas »betingelser»; därmed avser jag rättighet, som gäller någon blott enstaka befogenhet, såsom återköpsrätt eller rätt att kräva att viss annan tillhörig egendom användes på visst sätt, ej avyttras e. d.

Den nu givna beskrivningen av »rådighetsrättigheterna» tar sikte på dessa rättigheters »vilostadium», d. v. s. vad som med densamma ekonomiskt, funktionellt åsyftas, när den tillkommit och föreligger.

³⁷ Jfr Reinhardt i Festschrift für Walter Schmidt (1959) s. 23.

³⁸ Detsamma gäller familjerättsliga och successionsrättsliga rättighetstyper.

Man kan säga att kännetecknande för äganderätten och de andra totalrättigheterna är att de icke innefatta något partsförhållande i detta stadium, medan däremot de begränsade rättigheterna även i vilostadiet innefattar ett sådant, nämligen mellan upplåtaren eller den vars egendom eljest är belastad och rättighetshavaren.

Vid sidan härav får man emellertid, ifråga om rådighetsrättigheterna, observera deras »övergångsstadium», varmed då åsyftas läget, då en sådan rättighet övergår från en till annan, eller själva upplåtelseskedet vid de begränsade rättigheterna (t. ex. nyttjanderätt). Här blir det sålunda även vid äganderätt etc. fråga om ett partsförhållande, t. ex. förhållandet mellan köpare och säljare.

Det förefaller nu knappast, i allt fall i en sakrättslig framställning, finnas något egentligt behov att ifråga om individuellt bestämd sak eller annat förmögenhetsföremål – när man nu håller sig endast till rättighetens innehållsmässiga, ekonomiska eller funktionella sida – skapa en särskild term för den berättigades rätt under detta övergångsstadium. Det finns m. a. o. ingen anledning att inte också under övergångsstadiet, t. ex. vid köp av en sak, tala om fråga är om rådighetsrätten äganderätt. Innan köpet är slutligt avvecklat, föreligger det olika köprättsliga rättigheter och förpliktelser för parterna i avtalet, d. v. s. ett obligationsrättsligt förhållande eller ett partsförhållande. Och vidare kan det ur sakrättslig synpunkt uppkomma fråga om skydd för köparen mot tredje man. Men *innehållsmässigt* sett är det ju hela tiden fråga om rådighetsrätten äganderätt. Ev. kan man, om man så vill, använda termen anspråk enligt ännu ej fullgjort avtal om äganderättsöverflyttning e. d.

En viss särställning intar däremot sådant avtal om äganderättsförvärv som avser vid avtalet ännu icke individualiserad egendom, sålunda artsbestämd egendom. Anspråk på äganderättsförvärv enligt sådant avtal synes det lämpligt att terminologiskt särhålla. För dem kan lämpligen, i viss anslutning till härskande språkbruk, användas termen *fordringsrätt*. Att terminologiskt särhålla dylika äganderättsförvärv synes vara av intresse både i partsförhållandet mellan överlåtare och förvärvare och ur sakrättslig synpunkt. Men att märka är

sålunda att även termen fordringsrätt i nu angiven mening tar sikte på innehållet – ej tredjemansskyddsfrågan – och att det även här rör sig om äganderättsförvärv nämligen sådant där de med förvärvet avsedda nyttigheterna ännu inte är individuellt bestämda. I förhållande till begreppet rådighetsrätt är därför – med visst undantag vartill strax återkommes – fordringsrätterna att behandla blott som en speciell variant i vissa dylikas övergångsstadium.

Med det åsyftade undantaget är jag inne på den andra rättighetstyp som här skall beröras, *betalningsrätten*. Även en sådan, d. v. s. en penningfordran, går tydligen, lika väl som rätt enligt ett ännu ej fullgjort köp, ut på äganderättsförvärv, nämligen av pengar eller andra betalningsmedel. Och ser man betalningsrätten på detta sätt är det tydligen en art av fordringsrätt enligt det föregående; vad som skall förvärfvas med äganderätt är ju icke individualiserat. Och betalningsrätten kan såtillvida sägas vara jämställd med anspråk enligt ännu ej fullgjort köpeavtal, betalningsakten med köpets fullgörande parterna emellan. Ur sakrättslig synpunkt kan likartade problem, t. ex. om betydelsen av besittningstagande för giltighet mot tredje man, uppkomma då det gäller betalningsmedel och betalningsakt som då det gäller annan lös egendom som överlätes.³⁹ Vore betalningsrättens särdrag uttömda med att den avser betalningsmedel till skillnad från annan lös egendom, skulle det kanske inte finnas någon egentlig anledning att skilja ut den från den specialform av rådighetsrätt som fordringsrätten härovan antagits vara.

Men vad som skiljer betalningsrätten från andra fordringsrätter och medför, att den just i en sakrättslig framställning bör urskiljas som en särskild rättighetsgrupp är, att betalningsrätten kan komma att kollidera med en rådighetsrätt *på ett helt annat sätt* än andra rådighetsrättigheter.⁴⁰ Om nämligen betalningsanspråket icke infrias, övergår det – och det är detta som är det karakteristiska särdraget – till att bli en rätt för rättens innehavare, d. v. s. borgenären, att ta *andra* förmögenhetsföremål i anspråk än endast just betalningsme-

³⁹ Jfr Karlgren i SvJT 1944 s. 403 och Bengtsson i SvJT 1962 s. 704.

⁴⁰ En sak för sig är att även andra fordringsrätter än betalningsrätter ju, om uppfyllelse inte sker, : stor utsträckning övergår till att bli betalningsrätter.

del; syftet är ju att betalningsanspråket genom realisation av dessa förmögenhetsföremål skall bli tillgodosett. I regel avser rätten *alla* de förmögenhetsföremål som ingår i gäldenärens förmögenhet; stundom kan en begränsning gälla till visst eller vissa förmögenhetsföremål. Och detta sker genom exekutivt förfarande, främst konkurs eller utmätning. De i förmögenheten ingående förmögenhetsföremålen utgör m. a. o. en säkerhet av strängt taget panträttsliknande karaktär för penningfordringar.⁴¹ Och härigenom får man sålunda, som sagt, en kollisionstyp av annat slag än den mellan omsättningsanspråk, d. v. s. anspråk som grunda sig på överlåtelse eller upplåtelse av rådighetsrättigheter. Det kan bli kollision mellan borgenärsanspråk vid konkurs eller utmätning å ena och t. ex. anspråk enligt köpeavtal å andra sidan; det kan naturligtvis också bli kollision mellan borgenärsanspråk sinsemellan. Att märka är att då man talar om huruvida viss transaktion har »skydd mot borgenärer», så avses just borgenärens betalningsrätt i nu sist åsyftade skede, d. v. s. frågan gäller skydd mot gäldenärens borgenärer vid utmätning eller konkurs, men icke i ett tidigare skede.⁴²

Betalningsrättens karakteristikon ligger sålunda i detta att den kan övergå från en rätt till betalningsmedel till en rätt att vid exekutivt förfarande ta (i regel) alla gäldenärens förmögenhetsföremål i anspråk. Men det är måhända dock bäst att i en sakrättslig framställning behandla alla problem som gäller betalningsrätt i ett sammanhang.

6. Som förut nämnts gäller det sakrättsliga spørsmålet att klarlägga, hur det vid »kollision» av olika typer mellan A och C ställer sig med förhållandet dem emellan. Då det gäller att uppställa en modell eller ett schema, som kan vara till ledning för att belysa olika tänkbara kollisionssituationer, kan man väl gå tillväga på olika sätt. Jag har, som redan antytts, preliminärt tänkt mig, att man skulle kunna förfara så att man indelar situationerna i tre huvudgrupper allt efter beskaffenheten av *A:s rätt*.

⁴¹ Jfr Karlgren i NJA II 1953 s. 426, SvJT 1956 s. 247.

⁴² Jfr NJA 1941 s. 156, 1936 års gåvolag 1 § 2 st.

Den första huvudgruppen blir då den att A gör gällande äganderätt (eller därmed jämställd rätt), den andra att han gör gällande en av B upplåten, begränsad rådighetsrätt och den tredje slutligen, att A gör gällande ett betalningsanspråk.

Inom var och en av dessa grupper konfronteras så A:s rätt med C:s, därvid tydligen också C:s rätt kan vara äganderätt (jämställd rätt), begränsad rätt och betalningsrätt. I sistnämnda hänseende kan man då begränsa sig till att i huvudsak ta sikte på betalningsrätt som görs gällande i den för denna rätt säregna formen, nämligen genom exekution (utmätning eller konkurs); för att markera detta talas om »borgenärsrätt», varmed alltså åsyftas just den rätt en betalningsberättigad har i exekutionsstadiet.

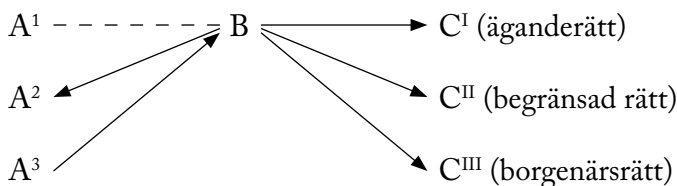
Man får sålunda följande *schema för de sakrättsliga kollisionssituationerna*.

I. ÄGANDERÄTT FÖR A

Här kan tänkas tre olika typsituationer.

1. Den *allmänna* situationen, att B disponerar över egendom, vartill A hävdar äganderätt, utan att i och för sig någon överlåtelse mellan A och B varit aktuell (här kommer sålunda in alla fall utom de som upptas nedan under 2 och 3).
2. *A:s äganderätt grundar sig på en överlåtelse från B* eller härleder sig eljest från B.
3. *A har överlåtit saken till B*, men gör ändå gällande, att han har äganderätt till den, t. ex. på grund av ett äganderättsförbehåll eller därför att dispositionen skulle vara ogiltig.

Man kan illustrera de olika kollisionssituationerna med följande skiss.



Ex. 1. Har stulit en A^1 tillhörig bil och sålt den till C^I eller upplåtit nyttjanderätt till C^{II} . Eller B kommer i konkurs (C^{III}) och fråga är om den stulna egendomens ställning där.

Ex. 2. B har sålt sin bil till A^2 och därefter sålt den på nytt till C^I , upplåtit nyttjanderätt till den till C^{II} eller kommit i konkurs (C^{III}).

Ex. 3. A^3 har sålt en bil till B, men gör gällande, att detta avtal är ogiltigt på grund av svek eller därför att A^3 är omyndig.

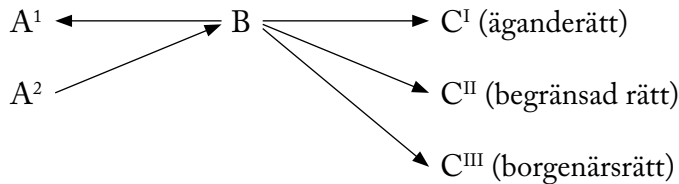
Eller han gör gällande rätt till bilen på grund av ett äganderättsförbehåll, som träffats vid försäljningen till B av bilen. B har sålt den vidare till C^I , upplåtit nyttjanderätt till C^{II} eller kommit i konkurs (C^{III}).

II. BEGRÄNSAD RÄTT FÖR A

Man kan tänka sig två typsituationer.

1. B har upplåtit begränsad rätt till en sak till A (A^1).
2. B är på annan grund bunden vid en till A (A^2) upplåten begränsad rätt till B:s egendom.

Man kan illustrera med följande skiss.



Ex. 1. B upplåter nyttjanderätt till en fastighet, som han äger, till A^1 . Sedan säljer han fastigheten till C^I . Eller B upplåter en ny nyttjanderätt till C^{II} . Eller, slutligen, han råkar i konkurs (C^{III}), och fråga uppstår om A:s nyttjanderätt är skyddad i denna konkurs.

Ex. 2. A^2 har fått av en tidigare ägare upplåten till sig nyttjanderätt, vilken är bindande, t. ex. genom förbehåll eller på annan grund, för B. B förfar därefter på sätt i ex. 1 angavs eller kommer i konkurs.

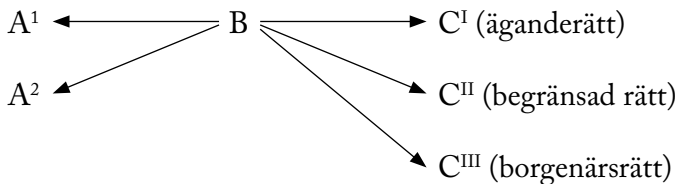
III. BETALNINGSRÄTT FÖR A

Detta avsnitt kommer att sönderfalla i två på ett kanske icke helt logiskt sätt. Som förut angivits bör nämligen här upptas icke endast det för betalningsrätten karakteristiska, säregna sättet för ianspråktagande av (i regel) gäldenärens förmögensföremål över huvud genom exekution, en rätt som här kallas borgenärsrätt. Utan här bör också beröras det strängt taget under I ovan hörande spørsmålet om det äganderättsförvärv som sker eller är avsett att ske med avseende å betalningsmedel. Nu skall emellertid bortses från sistnämnda spørsmål och endast upptas det vanliga och karakteristiska fallet, d. v. s. då den som har en betalningsrätt »kolliderar» med annan rättighetshavare till följd av rätten att vid bristande betalning ta förmögensföremål över huvud som tillhör gäldenären i anspråk i exekutiv väg.

Man kan då här tänka sig två fall av borgenärsrätt.

1. A^1 har fått *utmätning* hos B.
2. A^2 är *konkursborgenär* i B:s konkurs.

Man kan teckna följande skiss.



Ex. 1. A^1 , som har en domfäst skadeståndsfordran mot B, får utmätning i B:s bil. Fråga är, om A^1 :s ställning gentemot C^I till vilken B sålt bilen, C^{II} till vilken han upplåtit nyttjanderätt till den, samt C^{III} , som är en annan utmätningsborgenär, eller borgenär i B:s konkursbo.

Ex. 2. A^2 är borgenär i B:s konkurs. Fråga är om hans ställning – mindre viktigt – till C^I och C^{II} , till vilka B efter konkursutbrottet sålt eller upplåtit begränsad rätt till något i konkursboet ingående förmögensföremål, eller – vilket är viktigare – till C^{III} , som är utmätningsborgenär eller annan borgenär i B:s konkursbo.

Detta är sålunda schemat. Ser man ett ögonblick på det sistnämnda fallet, d. v. s. det att både A och C är konkursborgenärer, kan det kanske förefalla egendomligt att behandla detta som ett sakrättsligt problem. Detta blir emellertid tydligen konsekvensen, om man uppfattar borgenärsrätten som en rätt att ta förmögensföremål i anspråk. Och det förefaller att vara ett stort värde med systematiken just att få konkurs- (liksom utmätnings-) maskineriet inplacerat i det sakrättsliga sammanhanget.

I det avsnittet kommer då att i första hand behandlas den grundläggande principen om borgenärs lika rätt oavsett tidpunkten för tillkomsten av fordringen. Och vidare får här genomgå de olika fallen av förmånsrätt och betalningsrätt med sämre rätt än vanliga oprioriterade.⁴³

Det är tydligt att här kommer upp flera frågor, som redan tidigare varit behandlade, sedda från en annan sida, nämligen de fall där en betalningsrätt är förenad med separationsrätt till betalningsmedel (redovisningsmedel) eller med säkerhetsrätt. Medan problemen tidigare har setts från den med betalningsrätten förenade separationsrättens eller säkerhetsrättens sida, iakttas de nu i stället från betalningsrättssidan. På en punkt kan det kanske vara lämpligt att göra en i viss mån skönsmässig fördelning. De olika förmånsrätterna äro ju i princip, icke bara panträtt utan även de rena förmånsrätterna, säkerhetsrätter i den meningen att de betyda en rätt att på ett i ett eller flera hänseenden privilegierat sätt få använda egendom för att förskaffa sig betalning för en fordran. Detta gäller alltså icke blott de s. k. speciella förmånsrätterna, där rätten är begränsad till viss egendom, såsom panträtt, förlagsinteckning, hyresvärds och jordägares förmånsrätt enligt HB 17: 5 och 6. Utan det gäller även vid de allmänna förmånsrätterna, som ju innebära, sedda ur säkerhetsrättsynpunkt, rätt att få använda *all* gäldenärens egendom på ett privilegierat sätt till täckande av den säkerställda, d. v. s. med förmånsrätt utrustade fordringen.

⁴³ Dessa kallas stundom, med ett föga lyckat uttryck, för »efterprioriterade». Hur skulle det vara med termen »eftermånsrätt»?

Även om det alltså synes vara viktigt att fasthålla denna principiella syn på de generella förmånsrätterna, är det kanske dock framställningstekniskt sett tillräckligt att behandla dem med någon utförlighet blott i det avsnitt som nu är ifråga, d. v. s. det där både A och C gör gällande borgenärsrätt. Det är ju endast i sådant sammanhang som dessa säkerhetsrätter över huvud kan aktualiseras.

7. Tanken är, att man med stöd av detta schema skulle kunna gå igenom olika rättighetstyper och egendomslag för att exemplifierande belysa, hur »kollisionerna» lösas. Möjligheterna för konfliktens lösning är tydligen tre: att A segrar (vindikations- eller prioritetsprincip), att C segrar (extinktionsprincip) och att A och C får konkurrera på lika fot (konkurrensprincip). Den sistnämnda blir främst av intresse vid borgenärsrätt, medan de båda andra aktualiseras vid de kollisionssituationer som upptagits under I och II i schemat.

Här skall nu icke närmare redogöras för principerna för lösningen av konflikten i dessa fall. Det blir tydligen aktuellt att här i första hand peka på att rättighetstyperna är av olika sakrättslig kvalitet, d. v. s. skilja sig åt ifråga om möjligheterna att över huvud enligt den gällande rätten uppnå skydd mot tidigare och senare dispositioner, samt att utreda de ändamålssynpunkter som här kan inverka.

Ett annat väsentligt element i den sakrättsliga metodiken är det förhållandet att för uppnående av skydd stundom tillägges betydelse åt vissa andra fakta än själva avtalet, nämligen vad som kan kallas *sakrättsliga moment*. Härmed åsyftas dels ett subjektivt förhållande, god resp. ond tro, dels vissa objektiva fakta, såsom besittning och besittningstagande, inskrivning i offentligt register, denuntiation m. m. Av intresse här är bl. a. att påvisa, vilka olik artade funktioner sådana sakrättsliga moment kan fylla i olika situationer.

För att ta ett exempel synes det vara fråga om helt skilda funktioner, då man kräver, att A skall ha fått besittningen av en sak eller B åtminstone ha avhänt sig denna, för att A skall bli skyddad mot C, då denne är en omsättningsförvärvare, och då fråga är om A:s skydd mot C som är B:s borgenärer i konkurs. Och ytterligare andra syn-

punkter ifråga om funktionen för besittningsmomentet blir aktuella, då besittningstagande ställs som krav för att C skall vara skyddad mot B:s tidigare dispositioner.

Det finns andra institut, som kan sägas ha en funktion likartad med den som kan fyllas av sakrättsliga moment.⁴⁴ I en kollision mellan A, som fått en sak överlåten till sig av B, och C, som är dennes borgenärer i konkurs, är icke endast reglerna om besittningstagande etc. av betydelse utan också reglerna om återvinning. Och en A, som fått viss rätt till sig upplåten, kan skyddas mot senare dispositioner av B icke blott genom metoden med sakrättsliga moment. Det kan också ske i exempelvis den formen att – såsom vid förlagsinteckning – A ges en vidsträcktare rätt än normalt att få B försatt i konkurs (jfr 4 § konkurslagen).

⁴⁴ Jfr Welamson a. a. s. 205 f samt Konkurs (1965) s. 62.