

HENRIK HESSLER

# Pantsättning vid tvesala av fastighet\*

Antag att en fastighetsägare, som vi kallar B, säljer sin fastighet till A. I samband med försäljningen överlämnar B till A vissa pantbrev, som B innehade som ägarhypotek. A söker t. v. inte lagfart. B säljer därpå fastigheten på nytt till C. Det förligger m. a. o. en tvesala, där A är köparen nr 1 och C köparen nr 2. Även C får av B några pantbrev.

Skulle nu köparen nr 2, C, pantsätta sina pantbrev, är denna pantsättning uppenbarligen klart giltig, om C var i god tro vid sitt förvärv och sökte lagfart före A. C är då rätt ägare, A är utslagen (JB 17:1 och 2). Pantsättningen är alltså giltig enligt de allmänna reglerna i 6:1 och 2. Om C inte sökt lagfart eller om han gjort detta före A men ej var i god tro vid sitt förvärv, så blir en av honom gjord pantsättning giltig, förutsatt borgenären är i god tro rörande A:s förvärv, d. v. s. inte känner till eller bör misstänka detta, JB 6:7 st. 1 p. 2. Enligt den ursprungliga lydelsen av 6:7 avklippes dock möjligheten att förvärva panträtt i god tro i och med att A sökte lagfart. Detta ändrades genom lagstiftning förra året, så att god tro hjälper borgenären, även om A sökt lagfart. Skälet var i korthet, att det är svårt att på en viss dag, då pantupplåtelse sker, konstatera, huruvida en ny ägare sökt lagfart. <sup>[Not 1]</sup> Kreditgivaren borde få åberopa god tro, om han förlitar sig på ett någorlunda färskt gravationsbevis; i förarbetena nämns att gravationsbevis äldre än sex månader i allmänhet inte bör godtas. <sup>[Not 2]</sup>

Det bör observeras att det i den tvesalusituation som nu diskuteras (6:7 st. 1 p. 2) inte är nödvändigt, att pantsättaren (C) sökt eller fått lagfart. Det räcker, som stöd för C:s legitimation, att hans fångesman

\* Denna artikel är tidigare publicerad i SvJT 1972 s. 582–586. Såväl familjen Hessler som Föreningen för utgivande av Svensk Juristtidning har godkänt denna publicering.

(B) framstår som den som före C var ägare, i regel på det sättet att det är han som har lagfart.<sup>[Not 3]</sup> Såvitt kan bedömas måste det därför, efter lagändringen 1971, för att C:s kreditgivare skall få åberopa god tro, vara tillfyllest, att det är C:s fångesman B som framstår som ägare enligt ett - någorlunda färskt - gravationsbevis. Men hur blir då läget, om förste köparen, A, pantsätter de pantbrev han fick vid sitt förvärv?

Denna fråga berördes av lagrådet vid behandlingen av JB-propositionen.<sup>[Not 4]</sup> Så länge inte någon av A eller C sökt lagfart, är A att betrakta som rätt ägare. En av honom gjord pantsättning blir giltig enligt huvudregeln i 6:1 och 2. Att borgenären känner till överlåtelser till C torde inte ha någon betydelse (fastän det ju är tänkbart, att det sedermera faktiskt blir C som blir den rätte ägaren, nämligen om han var i god tro vid sitt förvärv och söker lagfart före A). Likadant blir läget om C före A söker lagfart men vid sitt förvärv var i ond tro rörande A:s förvärv. Även i detta fall blir pantsättning, som A gör, giltig enligt huvudregeln och det spelar ingen roll, att borgenären känner till C:s lagfartsansökan.

Antag nu emellertid att C var i god tro vid sitt förvärv och före A söker lagfart. Det är ju då klart att i förhållandet mellan A och C det är den sistnämnde som slutgiltigt tagit hem spelet. Men hur blir det om A likväl gör en pantsättning hos en kreditgivare av de pantbrev han fick vid sitt förvärv?

Detta fall berörs, såvitt jag kunnat finna, inte i förarbetena till JB. Sannolikt har man resonerat på det sättet att sedan C sökt lagfart (och var i god tro), så är det klart att, då A gör en pantupplåtelse, denna sker av en person som inte är ägare av fastigheten.<sup>[Not 5]</sup> Pantsättningen blir därför ogiltig. Någon möjlighet till godtrosvärv för borgenären kan inte föreligga. Den enda regel som skulle kunna bli aktuell vore 18:2. Men för att ett godtrosvärv av panträtt enligt denna regel skall kunna ske, fordras ju att pantsättaren har eller sedermera får lagfart. Detta är ju inte möjligt i det fall som nu berörs: sedan C sökt lagfart (och var i god tro) har tydligen A inte (annat än

om något fel begås) längre någon möjlighet att någonsin få lagfart på sitt förvärv från tvesalusäljaren B.

Detta resultat skulle man alltså få fram av de allmänna reglerna om pantsättning av pantbrev. Och man kan ju säga, att resultatet för A:s kreditgivares del sålunda stämde väl överens med vad som - enligt de ursprungliga reglerna - gällde för C:s kreditgivares del. I båda fallen avklipppte utan hinder av god tro lagfartsansökan av den motsatte tvesaluförvärvaren möjligheten att förvärva en giltig panträtt. För C:s kreditgivares del avklipppte A:s lagfartsansökan möjligheten, för A:s kreditgivares del hade C:s lagfartsansökan (jämte hans goda tro) motsvarande effekt.

Som förut nämnts har nu emellertid genom 1971 års lagstiftning läget för C:s kreditgivares del ändrats. Han har möjlighet att göra ett godtrosförvärv, fastän A sökt lagfart.

Man frågar sig då, om motsvarande läge inträder för A:s kreditgivares del. Det synes klart, att lagtexten efter sin ordalydelse inte omfattar honom. I 6:7 st. 1 p. 1 heter det på följande sätt: "Har fastighet överlåtits och har förre ägaren därefter upplåtit panträtt i fastigheten, gäller upplåtelsen, om borgenären vid upplåtelsen eller, när fordringen därefter överlåtits till annan, denne vid sitt förvärv varken ägde eller bort äga kännedom om äganderättsöverlåtelsen." Denna punkt berör alltså det fall att det är B som gjort panträttsupplåtelsen efter att först ha överlåtits fastigheten. P. 2 i 6:7 st. 1 gäller den tvesalusituation som här diskuteras. Det heter där: "Om fastigheten överlåtits även till annan, äger vad som sagts nu tillämpning i fråga om upplåtelse som den senare förvärvaren gjort."

Regeln i andra punkten med dess hänvisning till p. 1 tar alltså sikte endast på pantsättning som den senare förvärvaren, d. v. s. C, gjort. <sup>[Not 6]</sup> Såvitt jag förstår är den emellertid motiverad även ifråga om den förste förvärvarens pantsättning. Det finns knappast någon rimlig anledning, varför den förste förvärvarens (A:s) kreditgivare skulle ha en sämre ställning än den andre förvärvarens (C:s). För bådas del ligger ju en tvesalusituation i bakgrunden. Den som gjort sitt panträttsförvärv av den förste köparen kan inte anses mindre

skyddsvärd än den som gjort det från den andre, kanske snarare tvärtom.

Sakligt sett vore det alltså väl motiverat, att A:s kreditgivare kunde behandlas på samma sätt som C:s. Det skulle då betyda, att om förste förvärvaren A:s pantsättning till sin kreditgivare ägt rum vid en tidpunkt, då den andre förvärvaren C - som gjort sitt förvärv i god tro - sökt lagfart, så skulle kreditgivaren bli skyddad, såvida han vid

pantbrevens mottagande var i god tro rörande nämnda lagfartsansökan (och den goda tron hos förvärvaren nr 2, C). God tro skulle A:s kreditgivare kunna åberopa, om han förlitat sig på ett någorlunda färskt gravationsbevis, som utvisade hans pantsättares (A:s) fångesman (B) såsom lagfaren ägare av fastigheten.

Frågan blir då, om det kan finnas något stöd för att tillämpa en sådan regel.

Man kanske kunde mena, att det här berörda fallet i själva verket täcks av lagtexten i 6:7 st. 1. Väl går det inte in under ordalydelsen av p. 2 i stycket, som direkt tar sikte på tvesalufallet. Däremot kunde hävdas, att första punkten vore tillämplig. Det heter där, som förut angivits: "Har fastighet överlåtits och har förre ägaren därefter upplåtit panträtt i fastigheten ..." etc. I den nu diskuterade konflikten skulle orden "förre ägaren" få syfta, inte på den som gjorde dubbel-dispositionen, utan på förste förvärvaren (d. v. s. A). Innan andre förvärvaren (C) gjorde sitt godtrosvärv och sökte lagfart, var ju förste förvärvaren att betrakta som ägaren av fastigheten. Och då han gör pantsättningen är han alltså "förre ägaren".

Uppenbart är att "förre ägaren" i 6:7 st. 1 p. 1 i vart fall i första hand syftar på den som gjort dubbel-dispositionen, sålunda säljaren B. Det synes också klart att avfattningen av första punkten i första stycket inte riktigt passar för det fall som nu är ifråga. Det talas ju om att borgenären måste vara i god tro rörande "äganderättsöverlåtelsen". Men här är det tydliga i och för sig inte äganderättsöverlåtelsen, d. v. s. B:s överlåtelse av fastigheten till C, som är det relevanta objektet för den goda tron. Att A:s kreditgivare känner till denna medför, som förut påpekats, inte, att pantsättningen till honom blir ogiltig. Utan

det som den goda tron hos A:s kreditgivare skulle avse vore att C var i god tro vid sitt förvärv och sökt lagfart.

Låter man, vidare, uttrycket "förra ägaren" i 6:7 st. 1 p. 1 omfatta annan än den som själv gjort dubbeldispositionen, är det fråga om man inte måste dra in också ett annat fall än det förut nämnda. Det fall som avses kan uppstå i en situation som regleras av 18 kap. Läget är här det att A från början är rätt ägare av fastigheten. B har emellertid fått lagfart på denna. Det kan bero på ett misstag eller t. ex. på att det skett en överlåtelse från A till B, som emellertid är behäftad med ogiltighetsgrund. B överlåter fastigheten till C som är i god tro vid sitt förvärv. Det betyder då att C, enligt 18:1, gör ett giltigt godtrosvärv av fastigheten. A förlorar sin äganderätt (men kan få ersättning av allmänna medel enligt 18:4). Det kan nu emellertid tänkas, att A hade pantbrev som ägarhypotek. I och för sig skulle väl då dessa anses genom godtrosvärvet för C övergå till denne som ägarhypotek. <sup>[Not 7]</sup> Men antag att A - vare sig han känner till att C gjort ett godtrosvärv eller han inte gör detta - skulle pantsätta dessa pantbrev till en kreditgivare, som är i god tro rörande C:s förvärv. Kreditgivaren har stött sig på ett gravationsbevis som är mindre än sex månader gammalt och som utvisar A som lagfaren ägare (men i själva verket har alltså B senare fått lagfart och överlåtit fastigheten till godtroende C, som eventuellt också fått lagfart).

Här är alltså den ursprungliga ägaren A "förra ägaren" av fastigheten. Godtrosvärv för A:s kreditgivare enligt 18 kap. - 2 § - är tydligen inte möjligt, eftersom pantsättaren A inte (längre) hade lagfart på fastigheten. Men med den utsträckning av tillämplighetsområdet för 6:7 st. 1 p. 1 som ovan ifrågasatts skulle måhända även detta fall komma att omfattas av stadgandet. Det kan anmärkas, att beträffande detta fall sistnämnda stadgande tydligen skulle ha blivit tillämpligt även enligt stadgandets ursprungliga lydelse. Det är ju nämligen icke någon förutsättning för att C skall göra ett godtrosvärv att han sökt lagfart.

Fråga är då om 6:7 st. 1 p. 1 kan göra tjänst i här berörda fall. JB 6:7 - liksom 17 kap. - innehåller rättsregler, som avser att reglera

spörsmålet i vad mån den senare förvärvaren i ett fall av dubbeldisposition eller hans successorer kan slå ut den förste förvärvaren. På motsvarande sätt ger 6:8 och 18 kap. bestämmelser som skall reglera fall, där någon gör ett förvärv från den som över huvud aldrig haft någon rätt till det han disponerar över. Med all säkerhet har man inte räknat med att dispositioner, som företas av förste förvärvaren i dubbeldispositions-fallet eller av den ursprungligen rätte ägaren i det andra här berörda fallet skulle omfattas. Ingen antydning finns härom i förarbetena.

Det är, såvitt jag förstår också först i och med den "nya panträttskonstruktionen" som något problem här kunnat uppkomma. Problemet beror, närmare bestämt, dels på att den som förlorat sin rätt till en fastighet p. g. a. annans godtrosvärv kan tänkas disponera över pantbrev som han har kvar i sin besittning, dels på att pantbrev inte följer de allmänna, för skuldebrev och lösa saker gällande reglerna om godtrosvärv (såsom fallet var i de tidigare JB-förslagen).

Det förefaller ganska tydligt, att det finns ett behov av godtroscopydd för kreditgivaren i de båda fall som här berörts. Man kan säga, att detta behov accentuerats genom den lagändring som 1971 skedde i 6:7 st. 1.

Frågan blir om man kan gå vägen att tillämpa en lagregel - 6:7 st. 1 p. 1 - som uppenbarligen är avsedd för andra situationer, och därigenom till synes bryta sönder den systematik efter vilken reglerna är uppbyggda. Eller skall man - i vart fall beträffande det här först och utförligast behandlade fallet - kunna våga sig på en analogisk tillämpning av bestämmelsen i 6:7 st. 1 punkt 2; tanken skulle då vara, att vad som gäller för kreditgivare till köparen nr 2 måste med så mycket större fog gälla kreditgivare till köparen nr 1.

En annan utväg vore att ge en särskild bestämmelse, som skulle få avse båda de fall som här berörts, av förslagsvis följande lydelse: Har den som genom annans godtrosvärv förlorat äganderätt till fastighet upplåtit panträtt, gäller upplåtelsen, om borgenären vid upplåtelsen eller, när fordringen därefter överlätits till annan, denne vid sitt förvärv varken ägde eller bort äga kännedom om godtrosvärvet.

Från systematisk synpunkt ter det sig kanske riktigast att en sådan bestämmelse infogades i 18 kap. Det synes dock klart att det inte är motiverat att ge "rätt ägare" i förevarande fall (d. v. s. godtrosförvärvaren C) någon ersättning av statsmedel, såsom ju annars i princip gäller för de fall som avses i nämnda kapitel. C har ju alldeles samma anledning som A i det fall varpå 6:7 st. 1 p. 2 syftar att räkna med att pantbrev, som han inte får överlämnade till sig vid sitt förvärv av fastigheten, skall vara belånade. <sup>[Not 8]</sup> Kanske det därför vore mest närliggande att placera stadgandet i 6:7 som ett nytt andra stycke eller som ett tredje stycke.

## FOTNOTER

- [1] Prop. 1971:179 s. 33 ff.
- [2] Anf. prop. s. 36.
- [3] Det behövs i och för sig inte ens att B hade lagfart, se prop. 1970:20 A s. 238, men från sådana fall bortses här.
- [4] Prop. 1970:20 A s. 238 f.
- [5] Jfr prop. 1970:20 A s. 239 och Stark, Jordabalken (3 uppl. 1972) s. 193.
- [6] Detta framgick än tydligare med den äldre lydelsen, där det heter: "... upplåtelse som den senare förvärvaren gjort innan den förre förvärvaren sökt lagfart". Att någon ändring i det hänseende som nu diskuteras inte åsyftats synes klart, jfr prop. 1971:179 s. 39.
- [7] Jfr Stark a. a. s. 274.
- [8] Jfr prop. 1971:179 s. 35.