

Regeringskansliet
(Justitiedepartementet)
103 33 Stockholm

Remiss: Lösöreköp och registerpant (2015:18)

Juridiska fakultetsnämnden anser det angeläget med en förändring av rättsläget avseende köparens skydd mot säljarens borgenärer vid köp av lösöre på de grunder kommittén anför. Utredningens förslag att lagstiftningsvägen knyta köparens skydd till avtalsingåendet, såvida köpet avser ett bestämt lösöre (avtalsprincipen), bör genomföras. Dock har nämnden en del synpunkter på vald lagstiftningsmetod och reservationer mot den föreslagna lagen om pant i lösöre genom registrering. I anslutning till de två föreslagna lagarna föreslås också upphävande av lagen (1845:50 s. 1) om handel med lösören som köparen låter i säljarens vård kvarbliva (lösöreköplagen), upphävande av lagen (1944:302) om köparens rätt till märkt virke, lagen (1975:605) om registrering av båtbyggnadsförskott (inklusive följdregler i förmånsrättslagen och UB) och 49 § konsumentköplagen (1990:932). Ytterligare föreslås en ny återvinningsregel som möjliggör återvinning inom en återvinningsfrist om tre månader av bestämning av lösöre för en köparens räkning som sker i förtid eller som avsevärt försämrar gäldenärens ekonomiska ställning, såvida den inte är ordinär. Fakultetsnämnden tillstyrker att dessa förslag genomförs.

Det generella kravet på tradition för fullbordande av förvärv av lösöre, som etablerades i rättspraxis i början av 1900-talet, har varit föremål för återkommande prövningar i domstol med olika mer eller mindre svårförutsebara resultat. Svensk rätt avviker på denna punkt från rättsläget inom närliggande rättsordningar, såsom övriga nordiska och kontinentaleuropeiska rättsordningar, som utredningen påvisar.

En enkel, handfast och förutsebar regel som kräver fysisk besittningsövergång (leverans) från säljare till köpare för sakrättslig fullbordande, har aldrig riktigt kunnat upprätthållas i praxis. Domstolarna har ruckat på kravet och accepterat ”rådighetsavskärning” som tillräcklig åtgärd eftersom detta moment har förklarats vara den egentliga kärnan i traditionskravet. I några fall har man helt släppt kravet. Från sakrättslig utgångspunkt, i konkurrens mellan borgenärer, är en köpare av lösöre enligt denna tankegång skyddsvärd (berättigad till lösöret) i och med att säljaren vidtar åtgärder som medför att denne inte längre kan disponera rättsligt över egendomen. Genom ett sådant rådighetsavskärning är

Juridiska fakultetsnämnden

försäljningen fullbordad och säljaren, inklusive dennes borgenärer, får nöja sig med köpeskillingen medan köparen har separationsrätt till egendomen. I konkurrenssituationer mellan olika förvärvare eller då säljaren inte haft rätt att sälja egendomen krävs däremot en fysisk besittningsövergång från säljare till köpare för att köparen ska kunna göra ett exstinktivt godtrosvförvärv, 2 § första stycket godtrosvförvärvslagen (1986:796). Detta krav föreslås inte ändras.

Motiven för traditionsprincipen har till övervägande del vuxit fram i litteraturen som förklaringar till rättspraxis; hur domstolarna har resonerat i givna fall för att avgöra om visst lösöre varit tillgängligt för exekution hos säljaren eller förbehållet köparen. Det har övervägande varit fråga om situationer som inte avsett ordinär handel utan snarare olika varianter av säkerhetsöverlåtelser, således fall där försäljningen skett i säkerhetssyfte, inte omsättningssyfte. Här tangeras pantsättningen och därmed kravet att en pant måste komma ur pantsättarens rådighetssfär för att panträtten ska vara fullbordad och sakrättsligt skyddad i händelse av pantsättarens insolvens, jfr 10 kap. 1 § handelsbalken.

Den ledande synpunkten under senare decennier har varit önskemålet att försvåra borgenärsskadliga försök till undandraganden av tillgångar från exekution. Uppdiktade försäljningar och skenavtal ska inte kunna medföra att det på ett enkelt sätt tas undan egendom från säljarens konkurs eller vid utmätning hos denne. Har försäljningen inte fullföljts genom någon form av tradition behöver den inte beaktas av konkursförvaltare eller Kronofogdemyndighet. Detta motiv för en generell regel med krav på tradition är dock inte så starkt att det rättfärdigar regeln även i sådana fall där det uppenbarligen inte varit fråga om undandraganden men köpeobjektet ändå funnits kvar hos säljaren någon tid efter försäljningen.

Det svenska traditionskravet har visat sig vara ett trubbigt vapen mot ”borgenärsbedrägerier” av antytt slag och regeln vållar problem för normal, lojal handel. Det är knappast motiverat med en så sträng rättsföljd (utebliven leverans och oprioriterad ersättningsfordran i säljarens konkurs) endast på grund av bristande tradition exempelvis i fall av förskottsbetalda tillverkningsköp. En förändring av rättsläget bör välkomnas och frågan är knappast *om* den ska ske utan *hur* den lämpligen utformas.

Utredningens förslag följer den modell konsumentköplagen idag innehåller genom en separat lagreglering om rätt till köpt lösöre med en huvudregel som anger avtalsprincipen som riktmärke för svensk rätt men som preciserar denna regel till omsättningsförsäljning (och byte men ej gåva) av bestämt, identifierbart lösöre eller andel i lösöre och som uttryckligen undantar fall där ”syftet med köpet är att lösöret eller andelen ska utgöra säkerhet för fordran” (3 § andra stycket lagförslaget). Avgörande för borgenärsskyddets inträde är ”när lösöret för köparens räkning har märkts, avskilts eller genom annan åtgärd bestämts.” Från den tidpunkten innehar säljaren egendomen för köparens räkning. Frågan kan ställas om detta är den mest lämpliga utformningen av en förändring av rättsläget. Förslaget är långtgående i det avseendet att det kategoriskt fastlägger avtalsprincipen för försäljning av specificerat lösöre. I kombination med det bestående kravet på tradition i samband med pantsättning av motsvarande egendom vållar detta risk för framtida problem. Gränsdragningen mellan ”verklig” försäljning och säkerhetsöverlåtelse/pantsättning blir viktig och frågan är om man behöver tillskapa detta problem för att lösa det nuvarande problemet. Kanske kunde det räcka med en uppmjukning av den befintliga traditionsregeln via rättspraxis, såsom i viss utsträckning redan skett på senare tid, och ett avskaffande av 1845 års lösöreköpslag. Därigenom kan

kraven för fullbordad transaktion anpassas efter de faktiska förutsättningarna i olika typfall och hänsyn tas till bland annat risken för ”borgenärsbedrägerier”. En sådan modell kunde lämpligen kombineras med en reglering av ”separationsförbehåll” (”säkerhets- eller ”pantförbehåll”), vari reglerades den sakrättsliga giltigheten av kreditsäkerhet i lösöre som åstadkommes genom kontraktsreglering. Kanske något i stil med förslaget till lag om separationsrätt i vissa fall, i SOU 1988:63. Problemet med en sådan lösning är dock att det inte ingått i utredningens uppdrag att ta ställning till återtagandeförbehållens reglering och att det kanske skulle te sig lagtekniskt märkligt med en fristående lagstiftning av sådana olika förbehåll (jfr också vad som sägs nedan angående ”security interest filing”). Fakultetsnämnden stannar därför för den lösning utredningen föreslår i denna del.

Om man avskaffar traditionskravet för ordinär försäljning och låter det formlösa avtalet tillsammans med precisering av köpeobjektet vara tillräckliga åtgärder för köparens skydd men kräver registrering (eller tradition) för giltig panträtt i samma lösöre med vissa ytterligare krav och inskränkningar, blir frågan varför någon då ska välja den senare metoden. Varför inte bara sälja lösöret och nöja sig med det? En formlös försäljning av specifikt lösöre räcker, det krävs inget mer för köparens borgenärsskydd så länge det inte framgår att det rör sig om en säkerhetsöverlåtelse. Det blir till exempel väsentligt enklare att genomföra en ”sale and lease-back”-transaktion eftersom en regelrätt försäljning inte kräver mer än avtalet. Det är knappast troligt att leasingbolag kommer nöja sig med registrerad panträtt eftersom det trots allt innebär en sämre position än som ägare (jfr nedan). Det lär bli domstolarnas uppgift att precisera hur gränsdragningen mellan omsättningsförsäljning och säkerhetsöverlåtelse ska gå till. Kommittén har inte så mycket att säga härom. Det påpekas att det kan vara en fördel att parter gör klart för sig om de avser en försäljning eller pantsättning och i författningskommentaren att en helhetsbedömning blir avgörande. Denna ska bland annat beakta om det finns någon form av reglering av återgång av prestationerna om en bakomliggande förpliktelse infrias (återköpsrätt, lösenrätt e. likn.).¹ En reflektion till detta är att leasingbolag ofta kan avstå från återgångsregleringar vid ”sale and lease-back” i de fall leasingperioden sätts till att motsvara objektets ekonomisk livstid, det kan då bli tämligen oviktigt vad som händer med egendomen därefter. I sådan fall kan det visa sig svårt att styrka överksam säkerhetsöverlåtelse i samband med konkurs hos överlåtaren/leasetagaren.

Den föreslagna *registerpanträtten* kommer att sakna omsättningskydd i samma utsträckning som registrerat lösöreköp saknar skydd idag, eftersom registerpanträtten inte ska hindra godtrosvärv av panten, vilket är samma grundprincip som idag. Men eftersom registrerade lösöreköp är relativt ovanliga har denna brist knappast vållat några större problem hittills. Det är tänkbart att risken för förluster ökar om registerpanträtt blir en metod som används i större utsträckning i framtiden. Dessutom förklarar utredningen att i den nya modellen *panthavaren* har bevisbördan för att en förvärvare kände till att lösöret var belastat med panträtt, med andra ord bevisbördan för ond tro hos förvärvaren.² I godtrosvärvslagen gäller motsatt bevisbörderegeln för förvärv av äganderätt eller panträtt till lösöre från annan än ägaren. Förvärvaren ska visa att hon/han inte hade anledning att misstänka att överlåtaren/pantsättaren saknade rätt att förfoga över egendomen, 2 § 2 st. godtrosvärvslagen. Även om godtrosvärvslagen formellt sett inte är tillämplig då ägaren dubbeldisponerar över sin egendom genom en registerpantsättning och sedan en försäljning, lär lagen kunna vara analogt tillämplig.³

¹ SOU 2015:18 s.107 och 185.

² SOU 2015:18 s. 191.

³ Jfr prop. 1985/86:123 om godtrosvärv av lösöre, s. 17.

Frågan är varför bevisbördan ska skifta över till panthavaren till lättnad för godtrosvärvaren vid registerpanträtt enligt den nya lagen men inte vid handpanträtt enligt godtrosvärvslagen. Frågan blir också vad som gäller i bevisbördehänseende om *annan* än ägaren lyckas upplåta registerpanträtt?

Utredningen diskuterar effekterna av att godtrosvärv kan ske av panten trots registrering och det förklaras att ”Varor som är avsedda för vidareförsäljning och som säljs inom ramen för säljarens löpande verksamhet faller alltså normalt utanför kravet på undersökning. Detta gäller även om det rör sig om mer värdefullt lösöre, t.ex. fordon och kapitalvaror.”⁴ Återigen kan frågas varför ett leasingbolag skulle använda sig av denna modell vid en ”sale and lease-back” med den risk som ligger i att säljaren/leasingkunden säljer objektet en andra gång till en köpare som gör ett exstinktivt godtrosvärv. Effekten av en registerpanträtt är således i detta avseende densamma som vid företagshypotek. Är det lagervaror som pantsatts kan pantsättaren disponera över lagret för vidareförsäljning utan större problem, köparna gör typiskt sett exstinktivt godtrosvärv, och panthavaren får räkna med att pantvärdet kan visa sig svåruppskattat.

En annan effekt av den valda modellen för registerpanträtt som bör diskuteras är att ett inteckningssystem liknande det i jordabalken och lagen (2008:990) om företagshypotek har smugit sig in utan att detta verkar ha varit avsett. Utredningen förklarar att om en registerpanträtt inte är belånad till hela pantens värde kan överhypoteket också pantsättas genom registrering.⁵ Detta bör rimligen innebära en andrahandspantsättning av panten eftersom den i sin helhet är pantsatt till förstahandspanthavaren även om det finns ett överhypotek i förhållande till belåningen. Men sedan förklarar utredningen att principerna för godtrosvärv också gäller vid *pantrealisation*. Det får då ”anses ankomma på panthavaren att undersöka om lösöret belastas med ytterligare registrerad panträtt (andrahandspant) och i förekommande fall upplysa om panträten vid försäljningen. Utrymmet för köparen att förvärva lösöret utan belastning av den registrerade andrahandspanten, dvs. göra ett godtrosvärv, är under alla förhållanden ytterst begränsat; det får anses åligga den som förvärvar lösöre vid en pantrealisation att undersöka om lösöret är belastat med ytterligare registrerad panträtt.”⁶ Med andra ord uppstår ett system med flera överlevande panträter efter försäljning som påminner om hur fastighets- och företagsinteckningar består efter varandra.

Denna beskrivning av rättsläget avviker markant från dagens. Ett handpantsatt lösöre kan pantsättas i andra hand men andrahandspanthavaren får endast en rätt som är beroende av förstahandspanträten. Sker det en pantrealisation av förstahandspanthavaren krävs det inte att förvärvaren ska göra ett godtrosvärv för att förvärvet ska ge full rätt till objektet. Andrahandspanträten bortfaller automatiskt i förhållande till förvärvaren. Däremot har andrahandspanthavaren en rätt att ta del av köpeskillingen för objektet framför pantsättaren och förstahandspanthavaren har en skyldighet att inte betala överhypoteket till pantsättaren utan till andrahandspanthavaren motsvarande dennes fordran.⁷

Fakultetsnämnden finner att den föreslagna lagen om panträtt i lösöre genom registrering inte bör införas utan väsentliga justeringar. Det kan därvid vara värdefullt att titta närmare

⁴ SOU 2015:18 s. 190 f.

⁵ SOU 2015:18 s. 188.

⁶ SOU 2015:18 s. 191 f.

⁷ Jfr Walin m.fl., Panträtt, 3 uppl., Norstedts Juridik 2012, s. 50, 233 och särskilt s. 360.

på de modeller för så kallad ”security interest filing” som etablerats via den amerikanska Uniform Commercial Code, Article 9, i bland annat Kanada och Nya Zeeland, utöver USA. Med en sådan förlaga skulle en väsentligt modernare modell för säkerhetsrätt i lös egendom kunna införas och förbättra (ekonomiskt effektivisera) svensk kreditsäkerhetsrätt väsentligt.⁸

⁸ Se redan Bo Helander, *Kreditsäkerhet i lös egendom*, Norstedts Förlag 1983, s. 164 ff. Jfr Särskilt yttrande av sakkunnige Torgny Håstad, SOU 2015:18 s. 217 f.