

# Lagval vid gränsöverskridande säkerhetsrätter i lösöre

## Nuvarande problem och framtida lösningar

Internationell privat- och processrätt, 30 högskolepoäng

Författare: Julia Tavaststjerna

Handledare: Professor Maarit Jänterä-Jareborg

VT 2010



JURIDISKA FAKULTETEN – INSTITUTIONEN  
UPPSALA UNIVERSITET

# Innehåll

## Förkortningar 5

- 1 **Bakgrund och syfte** 6
- 2 **Metod** 8
- 3 **Avgränsningar** 10
- 4 **Allmänt om svensk internationell privaträtt** 12
  - 4.1 Den internationella privaträttens funktion och huvudfrågor 12
  - 4.2 Kvalifikationsproblematiken 12
- 5 **Regleringen av lagvalsfrågan vid gränsöverskridande kredit-säkerheter** 14
  - 5.1 Rättskällorna 14
  - 5.2 Huvudlinjen i den rättsliga doktrinen angående lagvalet 15
  - 5.3 Lagvalsfrågans avgörande i rättspraxis 16
    - 5.3.1 Allmänt rörande befintlig rättspraxis på området 16
    - 5.3.2 NJA 1972 s. 192, ”Förverkningssfallet” 17
    - 5.3.3 NJA 1978 s. 593, ”Mattfallet” 20
    - 5.3.4 NJA 1984 s. 693, ”Bilfallet” 22
  - 5.4 Synpunkter på HD:s bedömningar i ”Mattfallet” och ”Bilfallet” 24
    - 5.4.1 Införandet av subjektiva rekvisit vid prövningen av lagvalsfrågan 24
    - 5.4.2 Införandet av ett tidsrekvisit vid prövningen av lagvalsfrågan 28
- 6 **Svensk sakrätt** 30
  - 6.1 Skillnaden mellan sakrätt och obligationsrätt 30
  - 6.2 Uppkomsten av sakrättsligt skydd 31
    - 6.2.1 Traditionskravet för överlåtelse av lösöre 32
    - 6.2.2 Ändamålen bakom traditionskravet 33
- 7 **Särskilt om ägarförbehåll och säkerhetsöverlåtelser enligt svensk rätt** 35
  - 7.1 Ägarförbehåll 35
  - 7.2 Säkerhetsöverlåtelser 37
  - 7.3 Ändamålen bakom regleringen av ägarförbehåll och säkerhetsöverlåtelser 38
    - 7.3.1 Ägarförbehåll 38
    - 7.3.2 Säkerhetsöverlåtelser 40
    - 7.3.3 Sammanfattande kommentar 41
- 8 **Regleringen av ägarförbehåll och säkerhetsöverlåtelser i några främmande rättssystem** 43
  - 8.1 Ägarförbehåll 43
    - 8.1.1 Norge 43

- 8.1.2 Danmark 44
- 8.1.3 Tyskland 46
- 8.2 Säkerhetsöverlåtelse 46
  - 8.2.1 Norge 46
  - 8.2.2 Danmark 47
  - 8.2.3 Tyskland 47
- 9 Lagvalsfrågans bedömning i några främmande rättssystem 49**
  - 9.1 Norge 49
    - 9.1.1 Inledande kommentar 49
    - 9.1.2 RG 1958 s. 646, ”Smyckesfallet” 49
    - 9.1.3 RG 1963 s. 528, ”Norska bilfallet” 51
  - 9.2 Danmark 52
    - 9.2.1 Inledande kommentar 52
    - 9.2.2 UfR 1972 s. 138 VL ”Kornfallet” 52
    - 9.2.3 UfR 1983 s. 311 H, ”Maskinfallet” 53
    - 9.2.4 UfR 1984 s. 8 H, ”Stickningsmaskinfallet” 54
    - 9.2.5 UfR 1992 s. 373 VL, ”Lastbilsfallet” 55
  - 9.3 Tyskland 56
    - 9.3.1 Inledande kommentar 56
    - 9.3.2 BGHZ 45 (1966) s. 95, ”Italienfallet” 56
- 10 Grundläggande EU-rättsliga principer och svensk internationell sakrätt 58**
  - 10.1 Inledande kommentar 58
  - 10.2 Ursprungslandsprincipens innehåll och tillämpningsområde 58
  - 10.3 De svenska lagvalsreglerna – ett handelshinder i EU-rättslig mening? 60
  - 10.4 De svenska lagvalsreglerna – diskriminerande i EU-rättslig mening? 63
  - 10.5 Sammanfattande kommentar 64
- 11 Synen på säkerhetsrätter som stiftats utomlands – diskussion de lege ferenda 66**
  - 11.1 Några rättspolitiska argument för godtagande av utländska kreditsäkerheter 66
  - 11.2 Grunda lagvalsbedömningen på ett tidsrekvisit 67
  - 11.3 Möjliga problem med att grunda lagvalsbedömningen på ett tidsrekvisit 69
  - 11.4 Längden på den föreslagna tidsfristen 70
  - 11.5 S.k. adjustment som en alternativ lösning av lagvalsproblematiken 71
- 12 EU-rättslig harmonisering på säkerhetsrätternas område 74**
  - 12.1 Några internationella och europeiska harmoniseringsprojekt 74
    - 12.1.1 The UNCITRAL Legislative Guide on Secured Transactions 75
    - 12.1.2 The UNIDROIT Convention on International Interest in Mobile Equipment 2001 77
    - 12.1.3 Akademiska insatser rörande harmoniseringen av den europeiska civilrätten 78
  - 12.2 Harmonisering av de internationellt-privaträttsliga reglerna inom EU 80
    - 12.2.1 Den pågående harmoniseringsdebatten på den internationella privaträttens område 80

12.2.2	En framtida harmonisering – förslag på omfattning och innehåll	83
12.3	Harmonisering av de sakrättsliga reglerna inom EU	84
12.3.1	Några argument i debatten om harmonisering på förmögenhetsrättens område	85
12.3.2	En framtida harmonisering på säkerhetsrätternas område – förslag på omfattning och innehåll	86
12.3.3	Harmonisering och svensk sakrätt	90
<b>13</b>	<b>Sammanfattning och avslutande reflektioner</b>	<b>93</b>
	<b>Källor</b>	<b>95</b>

## Förkortningar

BGB	Bürgerliches Gesetzbuch (Tyskland)
BHG	Bundesgerichtshof (Tyskland)
DCFR	Draft Common Frame of Reference
EGBGB	Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch (Tyskland)
EG	Europeiska Gemenskapen
EGF	EG-fördraget
EGT	Europeiska gemenskapernas (officiella) tidning
EU	Europeiska unionen
EUF	Fördraget om Europeiska Unionens funktionssätt
EUT	Europeiska unionens (officiella) tidning
HD	Högsta domstolen
IKL	Lag (1964:528) om tillämplig lag beträffande internationella köp av lösa saker
JT	Juridisk Tidskrift
KAL	Lov om kreditaftaler (1990:398) (Danmark)
LkL	Lag (1845:50 s. 1) om handel med lösören, som köparen låter i säljarens vård kvarbliva, lösöresköplagen
NJA	Nytt Juridiskt Arkiv
NTIR	Nordisk Tidskrift for International Ret
PECL	Principles of European Contract Law
PI	Lov om pant, 8 februari 1989 nr 2 (Norge)
REG	Rättsfallssamling från Europeiska gemenskapernas domstol och förstainstansrätt
RG	Rettens gang (Norge)
SGECC	The Study group for a European Civil Code
SvJT	Svensk Juristtidning
UCC	Uniform Commercial Code
UNCITRAL	United Nations Commission on International Trade Law
UNIDROIT	The International Institute for the Unification of Private Law
UfR	Ugeskrift for Retsvæsen (Danmark)

# 1 Bakgrund och syfte

Denna uppsats berör ett område inom den svenska internationella privaträtten där ett problem med att definiera gällande rätt länge har förelegat. Problemet består i hur lagvalsfrågan ska avgöras i situationer där lösöre, i vilket en säkerhetsrätt har stiftats, förflyttas från ett land till ett annat. Regleringen av säkerhetsrätter ser olika ut från land till land. När säkerhetsrätter används i den internationella handeln uppstår därför svårigheter när deras giltighet och verkan skall fastställas i en konkurs eller inom ramen för en utmätning. Frågan, enligt vilket lands lag en sådan säkerhetsrätt skall bedömas om egendomen förflyttats till Sverige, har lämnats obesvarad av den svenska lagstiftaren. Det finns inte heller några internationella instrument som reglerar lagvalet. Antalet prejudikat från Högsta domstolen är också begränsat och ger ingen enhetlig bild av det rådande rättsläget eftersom att det är svårt att urskilja någon konsekvent argumentationslinje i domstolens resonemang. Därför är det ofta oklart om en i utlandet stiftad säkerhetsrätt kommer att stå sig sedan det säkerhetsbelastade lösöret förflyttats till Sverige. Idag har en stor del av den svenska handeln kommit att utspela sig på den internationella marknaden. Många näringsidkare, både i Sverige och utomlands, önskar att exportera och importera lösöre på kredit. Det är då av stor betydelse att tecknandet av en säkerhetsrätt i lösöret är förenat med så få risker som möjligt och inte medför alltför stora kostnader. Det oklara rättsläget inom den svenska internationella privaträtten riskerar att skapa olägenheter på den gränsöverskridande handelns område. Det saknas ett riskfritt och lätthanterligt system för kredithandel.

Syftet med denna uppsats är belysa den ovan beskrivna problematiken och identifiera var problemet med hur lagvalsfrågan hittills lösts främst ligger. Utgångspunkten för diskussionen är att en i utlandet stiftad säkerhetsrätt i vart fall under en viss tid efter att egendomen har förflyttats till Sverige bör godtas här. Diskussionen kommer att föras ur två perspektiv. För det första ur ett svenskt perspektiv, där de ändamål som ligger bakom den svenska materiella regleringen av säkerhetsrätter beaktas. För det andra ur ett komparativt perspektiv, där jämförelser görs med tre europeiska länders sakrättsliga respektive internationellt-privaträttsliga regleringar av lagvalsfrågan. I likhet med Sverige är lagvalsfrågan oreglerad i lag i många europeiska länder. I avsaknad av lagstiftning har frågan istället kommit att styras av rättspraxis. Av detta skäl kommer de komparativa delarna av uppsatsen främst att grundas

på respektive lands rättspraxis på området. Inom ramen för diskussionen i denna del kommer även ett antal harmoniseringsinitiativ på europeisk respektive internationell nivå att beröras.

Säkerhetsrätternas ställning skall vidare undersökas i ljuset av den utveckling som skett på den svenska och europeiska marknaden sedan Sverige blev medlem i EU. Jag kommer att diskutera överensstämelsen mellan EU-rätten<sup>1</sup> och hur lagvalet rörande säkerhetsrätter i lösöre hittills lösts i den nuvarande svenska internationella privaträtten. Ett antal EU-rättsliga principer, bland annat ursprungslandsprincipen och principen om EU-rättens effektiva genomslag, kommer att ligga till grund för diskussionen.

Slutligen berörs frågan om harmonisering av antingen de internationellt-privaträttsliga reglerna rörande sakrätter eller den materiella sakrättsliga lagstiftningen inom EU. Sedan ett antal år tillbaka har akademiska initiativ tagits på civilrättens område i syfte att skapa en mer enhetlig och förutsebar reglering på den inomeuropeiska marknaden. Diskussionen kommer att ha sin utgångspunkt i dels de ändamål som ligger bakom dessa harmoniseringsprojekt, dels de som ligger till grund för den svenska internationellt-privaträttsliga respektive materiellt-sakrättsliga regleringen.

---

<sup>1</sup> Den 1 december 2009, trädde det nya Lissabonfördraget ikraft. Fördraget innehåller ändringar i fördraget om Europeiska unionen (EU-fördraget) och fördraget om upprättande av Europeiska gemenskapen (EG-fördraget). Det sistnämnda fördraget byter namn till fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (EUF-fördraget). Ordet "Europeiska Gemenskapen" har därmed ersatts med "Europeiska Unionen". Genom Lissabonfördraget har ett antal artiklar i EU-fördraget och det tidigare EG-fördraget upphävts eller flyttats. I det följande kommer jag att använda mig av den nya numreringen, men hänvisar till den tidigare fördragsbenämningen och numreringen inom parentes.

## 2 Metod

Sin benämning till trots är den internationella privaträtten en del av den nationella rättsordningen i Sverige. Dess rättskällor har således primärt varit svenska lagar och andra författningar, svenska förarbeten och svenska prejudikat.<sup>2</sup> Ämnets föremål är dock internationellt och likaså är dess frågeställningar internationellt förankrade. Detta har lett till att utländsk lagstiftning, rättspraxis och doktrin beaktas i större utsträckning inom den internationella privaträtten än på andra områden inom den svenska rättsordningen.<sup>3</sup> Ett tämligen stort internationellt lagstiftningssamarbete pågår även idag och många internationella överenskommelser har ratificerats av Sverige på området. Av detta skäl kommer uppsatsen och de diskussioner som förekommer i den att ges en komparativ inriktning. Något som också motiverar en sådan inriktning är att problematiken som berörs inom ramen för denna uppsats tillhör ett av de områden där skrivna lagvalsregler saknas och antalet svenska prejudikat är begränsat.

Diskussionen i uppsatsen kommer att innefatta dels ett *de lege lata*-perspektiv, dels ett *de lege ferenda*-perspektiv, varvid utgångspunkten och betraktelsesättet är av rättspolitisk karaktär. Begreppet ”rättspolitisk” ges här en vid innebörd och åsyftar en funktionell och ändamålsbestämd tolkning. Vid behandlingen av rättspraxis – som i princip är den enda tillgängliga svenska rättskällan för frågan som behandlas i uppsatsen – kommer Per Olof Ekelöfs teleologiska lagtolkningslära i huvudsak att följas. Skälet är att den, enligt Ekelöf, också kan tillämpas på prejudikaträtt.<sup>4</sup> En princip som fastslagits i ett prejudikat kan således behandlas på samma sätt som en lagregel. Något som också motiverar varför jag väljer att följa Ekelöfs är uppsatsens europeiska perspektiv – även EU-domstolen utgår nämligen från en i huvudsak teleologisk lagtolkningslära i sina domar.

Inom den teleologiska läran är det av central betydelse att i ett oklart fall framställa ändamålet för lagregeln med utgångspunkt i de klara fallen innan en vidare tolkning kan göras. Enligt Ekelöf skall bedömningen av det önskade helhetsresultatet ske med beaktande av reglernas rättsverkningar på lång sikt.<sup>5</sup> I doktrinen har emellertid argumenterats för att sådana ultimära

---

<sup>2</sup> Bogdan, Svensk internationell privat- och processrätt s. 23.

<sup>3</sup> Jänterä-Jareborg, Partsautonomi och efterlevande makes rättsställning s. 39.

<sup>4</sup> Ekelöf s. 180f.

<sup>5</sup> Ekelöf s. 174



mål inte är lämpliga att beakta i första hand. Viktigare är istället att fokusera på de primära målen, det vill säga ta hänsyn till konsekvenser på kort sikt.<sup>6</sup> Ju mer allmänt ett ändamål för en lagregel beskrivs, desto mer ökar nämligen risken för att ändamålet kan anföras också till stöd för andra regler, till och med sådana med motsatt effekt.<sup>7</sup> Eftersom rättsläget rörande de sakrättsliga frågeställningarna inom svensk och utländsk internationell privaträtt inte är helt klart, skulle det vara alltför osäkert och skönsmässigt att företa en diskussion i syfte att nå slutsatser där långsiktiga mål ligger i fokus. Uppsatsen kommer därför i första hand att inrikta sig på vilka konsekvenser de nuvarande reglerna får på kort sikt, samt hur väl olika primära mål skulle tillgodoses om den nuvarande regleringen reformerades på det nationella och/eller det europeiska planet.<sup>8</sup>

---

<sup>6</sup> Hellner s. 97f., 210.

<sup>7</sup> Hellner s. 98.

<sup>8</sup> Hellner s. 212.

### 3 Avgränsningar

Ett stort antal frågeställningar uppkommer inom ramen för detta uppsatsämne. För att kunna hålla diskussionen inom rimliga gränser är ett antal avgränsningar därför påkallade.

Först och främst behandlar uppsatsen säkerhetsrätter i överlåtet lösöre. Med begreppet ”lösöre” åsyftas lösöre i allmänhet, det vill säga flyttbara saker som bilar, maskiner, möbler, råmaterial och varor av olika slag. Löpande och enkla fordringar, värdepapper, andelsrätter och immaterialrätter – vilka alla klassificeras som lös egendom men inte lösöre – kommer inte att beröras. Säkerhetsrätter i fast egendom lämnas helt utanför framställningen.

Vidare kommer endast två former av säkerhetsrätter att behandlas, nämligen de som har aktualiserats i de tre svenska prejudikat på området från Högsta domstolen där lagvalsfrågan prövats. Dessa säkerhetsrätter är ägarförbehåll och säkerhetsöverlåtelser. Således lämnas alla andra former av säkerhetsrätter, exempelvis legal stoppningsrätt, panträtt i lös egendom, företagsinteckning, borgen, retentionsrätt och kreditförsäkring utanför framställningen. I de internationellt-privaträttsliga delarna kommer jag endast att diskutera enligt vilken lag säkerhetsrätternas tillkomst och fortbestånd skall bedömas. Vilken lag som skall ligga till grund för bedömningen av upphörandet av säkerhetsrätter lämnas utanför framställningen.

Sakrätt är ett ämne inom vilket mycket invecklade förhållanden kan uppstå mellan många olika parter. Ett exempel är då en grossist i Sverige importerar varor från utlandet för vidareförsäljning till en underleverantör, som i sin tur säljer varorna vidare till en detaljist, som slutligen säljer varorna till en konsument. Tredjemanskonflikter kan uppstå i situationer där borgenären och/eller gäldenären är en privatperson eller näringsidkare. I svensk rättspraxis har bara ett av de totalt tre fall som HD prövat faktiskt utspelat sig i näringslivet. De andra två rörde istället konflikten mellan en utländsk borgenär och en privatpersons tredje man (vilken i båda fallen var svenska staten). Det får dock antas att lagvalsproblematiken avseende utländska säkerhetsrätter har störst praktisk betydelse inom näringslivet. I uppsatsen fokuseras därför primärt på tredjemanskonflikter som uppstår till följd av kommersiell verksamhet. Konsumentförhållanden, liksom kommissions- eller hemulsförhållanden kommer inte att beröras. Vidare har jag valt att begränsa mig till de konflikter som utspelar sig i det ”första ledet”. Singularsuccession, det vill säga när lösöret har sålts vidare och det således

finns konkurrerande förvärvare av samma sak, lämnas därför utanför framställningen. Då jag använder mig av termen ”säljaren” respektive ”köparen” utgår jag alltså ifrån att säljaren också är borgenär/säkerhetsförvärvare och att köparen också är gäldenär/säkerhetsöverlåtare.

Uppsatsens fokus ligger på den inomeuropeiska samhandeln. Den svenska regleringen på sakrättens och den internationella privaträttens område kommer därför att jämföras med tre europeiska rättssystem; Norge, Danmark och Tyskland. Att jag väljer att göra jämförelser med Danmark och Norge motiveras av tre skäl. För det första därför att det saknas ett nationellt regelverk i Sverige som omfattar lagvalet vid sakrättsliga problem. För det andra, därför att det inte heller finns några internationella regelverk som omfattar sakrättslig problematik. För det tredje, därför att samarbete mellan de nordiska länderna länge förekommit inom bland annat köprätten, avtalsrätten och konkursrätten. Av dessa tre skäl är det av intresse att jämföra hur den i uppsatsen behandlade problematiken har avgjorts i nordisk rättspraxis och hur dessa avgöranden har kommenterats i den rättsliga doktrinen. Jämförelsen med det tyska rättssystemet faller sig naturlig av det skälet att alla tre svenska rättsfall där HD har avgjort lagvalsfrågan rörande gränsöverskridande creditsäkerheter har handlat om säkerhetsrätter stiftade enligt tysk lag. Min avsikt har dock inte varit att ge en uttömmande beskrivning av gällande rätt i dessa tre rättsordningar. Syftet har istället varit att ge läsaren en översiktlig introduktion till regleringen i respektive land på sakrättens och den internationella privaträttens område. Jag reserverar mig därför för eventuella missförstånd rörande gällande rätt.

## 4 Allmänt om svensk internationell privaträtt

### 4.1 Den internationella privaträttens funktion och huvudfrågor

Den internationella privaträtten framstår lätt som ett litet område inom den svenska rättsordningen, men är i själva verket av oerhört stor betydelse. Varje gång en civilrättslig konflikt uppstår som inte är rent inhemsk, utan har någon form av anknytning till ett annat land än Sverige, måste tre frågor besvaras som är av fundamental betydelse för lösandet av konflikten. Det är här de internationella privaträttsliga reglerna aktualiseras. För det första måste frågan om myndigheters behörighet att pröva tvisten avgöras. Denna fråga brukar kallas för domsrätts- eller behörighetsfrågan. Vidare måste den frågan avgöras som förevarande uppsats handlar om, nämligen vilket lands lag som är tillämplig på den aktuella rättsfrågan. Detta kallas för lagvalsfrågan. Slutligen måste avgöras under vilka förutsättningar ett svenskt avgörande kan erkännas utomlands samt huruvida ett utländskt avgörande kan verkställas i Sverige. I det följande kommer endast den andra frågan, rörande lagvalet, att behandlas.

### 4.2 Kvalifikationsproblematiken

Innan en domstol kan ta ställning till enligt vilket lands lag en säkerhetsrätt skall bedömas måste den avgöra vilken sorts rättsfråga den har att göra med. Detta kallas för kvalifikation. Hur en rättsfråga kvalificeras har avgörande betydelse för valet av tillämplig lag och därför skall i det följande kortfattat beskrivas hur kvalifikationsfrågan avgörs enligt den svenska internationella privaträtten.

I Sverige är rådande uppfattningen att kvalifikationen skall grundas på forumstatens lag, *lex fori*.<sup>9</sup> Svensk civilrättslig lagstiftning läggs således till grund för bedömningen av inom vilket rättsområde en rättsfråga faller. När det gäller säkerhetsrätter stiftade i lösöre bedöms dessa falla inom ramen för sakrätt enligt den svenska rättssystematiken. Den materiella rätt som läggs till grund för prövningen av säkerhetsrättens giltighet är således sakrättslig. När man bedömer huruvida en säkerhetsrätt faller inom den svenska sakrättens område kan ibland en

---

<sup>9</sup> Bogdan, Svensk internationell privat- och processrätt s. 66.

mer extensiv tolkning behöva göras. Det förekommer nämligen att en säkerhetsrätt som stiftats i enlighet med utländsk lag saknar en direkt motsvarighet i svensk rätt.<sup>10</sup> I den följande framställningen är utgångspunkten att alla varianter av säkerhetsöverlåtelser och ägarförbehåll skall bedömas som sakrätter i enlighet med svenska sakrättsliga regler. Alltså kvalificeras även sådana säkerhetsrätter som saknar en direkt motsvarighet till de svenska instituten som sakrättsliga rättsfrågor. Detta motiveras enligt min uppfattning av att det bakomliggande syftet, säljarens önskan att säkerställa att han får betalt för lösöre som han har sålt på kredit, är gemensamt för alla typer av säkerhetsrätter.

---

<sup>10</sup> Bogdan, Svensk internationell privat- och processrätt 67.

## 5 Regleringen av lagvalsfrågan vid gränsöverskridande creditsäkerheter

### 5.1 Rättskällorna

Som redan har antytts finns inga uttryckliga skrivna regler rörande vilken lag som är tillämplig när det skall avgöras om en säkerhetsrätt behåller sin giltighet och fortbestår sedan lösöret, vilket säkerhetsrätten belastar, har förflyttats till Sverige. I 2 § lag (1964:528) om tillämplig lag beträffande internationella köp av lösa saker (IKL) stadgas att lagens bestämmelser inte avser köpets rättsverkningar i förhållande till andra än parterna. Eftersom de konflikter som beskrivs inom ramen för denna uppsats involverar *tre* personer – säljaren, köparen och tredje man – är lagvalsbestämmelserna i IKL således inte tillämpliga. 1980 års Romkonvention<sup>11</sup> och Rom I-förordningen<sup>12</sup> är inte heller tillämpliga då endast obligationsrättsliga spörsmål faller inom deras tillämpningsområden. Inte heller Bryssel I-förordningen<sup>13</sup> och 1988 års Luganokonvention<sup>14</sup> tjänar till någon ledning, eftersom de endast reglerar domsrätts- och erkännande/verkställighetsfrågor, vilka faller utanför ramen för frågeställningen i förevarande uppsats. Av samma skäl är inte heller 10 kap. RB tillämplig. Slutligen bör i detta sammanhang också nämnas att den nyligen ikraftträdde Rom II-konventionen<sup>15</sup> med lagvalsregler för utomobligatoriska förpliktelser inte är tillämplig på sakrättsliga spörsmål.

Lagvalsfrågan anses inte heller kunna lösas genom att avtalsparterna inför en lagvalsklausul i köpeavtalet. En sådan klausul gäller visserligen avseende alla obligationsrättsliga spörsmål som kan uppstå dem emellan. Det har dock inte ansetts lämpligt att låta avtalsparternas val av tillämplig lag även omfatta deras relationer till tredje man. Det innebär att lagvalsfrågan i tredjemanskonflikter således inte omfattas av partsautonomi.<sup>16</sup>

<sup>11</sup> Inkorporerad som bilaga till lag (1998:167) om tillämplig lag för avtalsförpliktelser. Gäller för avtal ingångna mellan den 1 juli 1998 och 17 december 2009.

<sup>12</sup> EG-förordning nr 593/2008 om tillämplig lag för avtalsförpliktelser. Gäller endast för avtal ingångna efter den 17 december 2009, jfr art. 28.

<sup>13</sup> EG-förordning nr 44/2001 om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område.

<sup>14</sup> Antagen den 16 september 1988. Inkorporerad genom lag (1992:794) om Luganokonventionen.

<sup>15</sup> EG-förordning nr 864/2007 om tillämplig lag för utomobligatoriska förpliktelser. Trädde ikraft den 11 januari 2009.

<sup>16</sup> Persson, Förbehållsklausuler I s. 84; Håstad, Sakrätt avseende lös egendom s. 16 not 4; Bogdan, Svensk internationell privat- och processrätt s. 301.

Den enda rättskälla som återstår är hur lagvalet behandlats i rättspraxis. De tre avgöranden där HD har uttalat sig angående lagvalsfrågan har gett upphov till livliga diskussioner i den svenska rättsliga doktrinen. Med hänsyn till att rättskällorna på området är så få till antalet, har jag valt att lägga stor vikt vid de rekommendationer som har gjorts i doktrinen. Därför är det rättspraxis och doktrin som ligger till grund för den kommande beskrivningen av gällande rätt.

## 5.2 Huvudlinjen i den rättsliga doktrinen angående lagvalet

Den idag dominerande uppfattningen inom den internationellt-privaträttsliga doktrinen är att fastställelse av tillämplig lag för frågor som rör giltigheten av en i utlandet stiftad säkerhetsrätt bör ske enligt principen om *lex rei sitae*.<sup>17</sup> Principen anses innebära att man tillämpar lagen i det land där lösöret befann sig vid tiden för den händelse vars sakrättsliga verkningar skall bedömas, och att sakens läge vid varje relevant tidpunkt avgör sakrättens innebörd.<sup>18</sup> När lösöre, som är belastat med en säkerhetsrätt, har flyttats till Sverige skall frågan huruvida en säkerhetsrätt är giltigt tillkommen således även fortsättningsvis prövas enligt den ursprungliga *lex rei sitae*. Med ursprunglig *lex rei sitae* avses lagen i landet där säkerhetsrätten stiftades. Säkerhetsrättens fortbestånd efter lösörets ankomst till Sverige bedöms däremot normalt enligt svensk lag, det vill säga den nya *lex rei sitae*.<sup>19</sup> Ett objektiva faktum, lösörets belägenhet, är således avgörande för lagvalet. Som kommer att framgå nedan i avsnitt 9 tillämpas *lex rei sitae*-principen även i Norge, Danmark och Tyskland. I likhet med Sverige råder det dock oenighet om huruvida den ursprungliga eller nya situslagen skall tillämpas. Jag återkommer till denna problematik nedan i avsnitt 11.

---

<sup>17</sup> Karlgren s. 85; Nial s. 81ff; Persson, Förbehållsklausuler I s. 670f, Göranson, Modern Legal Issues s.58; Bogdan, Svensk internationell privat- och processrätt s. 298ff med vidare hänvisningar.

<sup>18</sup> Bogdan, Svensk internationell privat- och processrätt s. 298.

<sup>19</sup> Bogdan, Vänbok till Adlercreutz s. 62f.

## 5.3 Lagvalsfrågans avgörande i rättspraxis

### 5.3.1 Allmänt rörande befintlig rättspraxis på området

Frågan om vilket lands lag som skall tillämpas när lösöre, belastat med en i utlandet stiftad säkerhetsrätt, har förts till Sverige och här blir föremål för förverkande eller utmätning, eller tas med i köparens konkurs, har prövats av HD vid tre tillfällen. I två av fallen var den aktuella säkerhetsrätten jämförbar med en säkerhetsöverlåtelse enligt svenska sakrättsliga regler. I det tredje fallet rörde det sig istället om en säkerhetsrätt som till viss del liknade ett svenskt ägarförbehåll, men där villkoren för förbehållets giltighet skilde sig från den svenska regleringen. Trots att HD således har haft flera tillfällen att klargöra det rådande rättsläget avseende lagvalsfrågan kan, beklagligt nog, konstateras att så ännu inte har skett. HD:s domskäl i de tre målen har istället ansetts ge ett ostrukturerat intryck. Det har argumenterats för att HD utifrån ganska speciella sakomständigheter har försökt uppställa generella principer, utan egentligt stöd i vare sig tidigare prejudikat, lagtext, förarbeten, eller juridisk doktrin.<sup>20</sup>

Vid en granskning av HD:s bedömning i de tre fallen där förevarande lagvalsproblematik behandlas, framstår det som att HD i sin argumentation har tenderat att beakta ett subjektivt moment, till skillnad från det objektiva moment som föreslagits i doktrinen. Momentet består i två delar. För det första har HD beaktat insikten hos den utländska säljaren att egendomen skulle komma att flyttas till Sverige och kvarbli här. För det andra har HD beaktat insikten hos tredje man i Sverige om huruvida egendomen skulle kunna vara belastad med någon form av säkerhetsrätt.

I syfte att försöka klargöra det rådande rättsläget skall HD:s domskäl i tre beskrivna fallen analyseras med utgångspunkt i fyra frågor:

1. Har HD bedömt giltigheten av säkerhetsrättens *tillkomst* enligt lagen i det land där lösöret befann sig vid tiden för sakrättens tillkomst, det vill säga enligt den ursprungliga *lex rei sitae*?

---

<sup>20</sup> Göranson, Modern Legal Issues s. 61.



2. Om HD har godtagit att säkerhetsrätten var giltigt stiftad i utlandet – har i sådant fall krävts att den utländska innehavaren av säkerhetsrätten måste vidta några åtgärder för att säkra säkerhetsrättens *fortbestånd* sedan egendomen förts till Sverige, det vill säga enligt den nya *lex rei sitae*?
3. Om ett sådant krav har uppställts – har kravet i sådant fall berott på huruvida ett *subjektivt moment* har uppfyllts, exempelvis i form av den utländska borgenärens insikt om att det aktuella lösöret skulle komma att föras till Sverige?
4. Om ett subjektivt moment har ansetts vara en förutsättning för att kräva att den utländska borgenären vidtar åtgärder för att säkra säkerhetsrättens fortbestånd, har HD i sådant fall beaktat *tidsfaktorn*, det vill säga för hur lång tid lösöret var avsett att befinna sig i Sverige?

### 5.3.2 NJA 1972 s. 192, ”Förverkningssfallet”

En tyskregistrerad bil hade tillfälligt förts till Sverige av dess ägare, Rüdiger V. Bilen blev i Sverige förklarad förverkad till svenska staten i samband med att Rüdiger V dömdes för ocker och häleriförseelse av Svea hovrätt. Rüdiger V:s bror, Jörn V, anförde besvär över beslutet om förverkande av bilen och framhöll till stöd för sin talan att han hade förvärvat en säkerhetsrätt i bilen. Säkerhetsrätten var att jämställa med en säkerhetsöverlåtelse enligt svensk materiell rätt. Han hade lånat ut pengar motsvarande köpeskillingen för bilen till sin bror Rüdiger V, vilken som säkerhet för lånet hade överlåtit äganderätten till bilen till honom. Som tecken på att äganderätten hade säkerhetsöverlåtit hade Rüdiger V också överlämnat motorfordonsbeviset för bilen till Jörn V i samband med stiftandet av rättigheten. Jörn V hade dock medgivit Rüdiger V nyttjanderätt till bilen till dess att han återkallade tillåtelsen. Frågan i målet var huruvida säkerhetsrätten, som var giltig i enlighet med tysk rätt, skulle tillerkännas giltighet i Sverige. Om så skedde skulle det innebära att bilen inte kunde beslagtas i enlighet med hovrättens beslut om förverkande.

Domskälen i målet var korta. HD anförde endast att ”[v]id tillämpning att 36 kap. 4 § 3 st. BrB skall frågan, huruvida särskild rätt finnes till förverkad egendom, bedömas enligt svensk lag, i förevarande fall den svenska rättens regler om giltighet i förhållande till tredje man av rättigheter till lös sak”, och underkände därefter utan vidare Jörn V:s talan.

HD:s bedömning har diskuterats i doktrinen. Det har hävdats att den formulering som HD använde etablerar en särskild lagvalsregel som uteslutande gäller för situationer rörande straffrättsligt förverkande av egendom och således inte är prejudicerande i andra situationer.<sup>21</sup> För en sådan tolkning talar enligt min uppfattning att tredjemanskonflikter normalt uppstår när en utländsk säkerhetsrätt åberopas i en svensk konkurs eller som hinder för en utmätning i Sverige, snarare än i situationer av straffrättslig karaktär. Viss försiktighet med att generalisera utifrån avgörandet bör vidare iaktas redan av det skälet att ingen liknande situation har prövats av HD vid något senare tillfälle. HD har dessutom, i domskälen till ett senare fall,<sup>22</sup> själv betonat att förevarande fall rörde verkan av en säkerhetsöverlåtelse vid tillämpning av svenska straffrättsliga regler om förverkande. Fallet kan därför inte utan vidare tjäna till ledning i andra situationer.

Trots detta, och framför allt därför att antalet prejudikat avseende lagvalsfrågan är så få, kan det vara av värde att tolka HD:s domskäl med bortseende från det faktum att anspråket på bilen var föranlett av ett beslut om straffrättsligt förverkande. Följande tolkning av HD:s bedömning kan i sådant fall göras utifrån de fyra frågor som ovan har uppställts.

Den i målet aktuella säkerhetsöverlåtelsen hade stiftats i Tyskland innan bilen fördes till Sverige och detta hade skett i enlighet med tysk lagstiftning, den ursprungliga *lex rei sitae*.<sup>23</sup> HD berörde emellertid inte detta i sina domskäl. Det är därför oklart vilken, om någon, vikt som HD lade vid detta faktum. En möjlig tolkning av HD:s tystnad på denna punkt är att man utgick ifrån att säkerhetsöverlåtelsen var giltigt stiftad enligt den ursprungliga *lex rei sitae* men valde att inte gå in närmare på den frågan. En annan tolkning är att man inte tillerkände säkerhetsöverlåtelsen fortsatt giltighet sedan bilen förts till Sverige, eftersom de krav på publicitet som stadgas i svensk lag, det vill säga den nya *lex rei sitae*, inte hade iakttagits.

Om man antar att HD utgick från den förstnämnda tolkningen, det vill säga att säkerhetsrätten var giltigt stiftad i utlandet, krävdes det i sådant fall att Jörn V skulle vidta några åtgärder för att säkra säkerhetsrättens fortbestånd enligt den nya *lex rei sitae* sedan egendomen förts till Sverige? En sådan slutsats är inte omöjlig att dra. Publicitetskravet i 1 § lag (1845:50 s. 1) om

---

<sup>21</sup> Bogdan, NTIR 1978 s. 26.

<sup>22</sup> NJA 1984 s. 693. Se mer om detta fall nedan i avsnitt 5.3.4.

<sup>23</sup> Bogdan, NTIR s. 27.

handel med lösören, som köparen låter i säljarens vård kvarbliva<sup>24</sup> (LkL) anses nämligen gälla inte enbart avseende stiftandet av en säkerhetsöverlåtelse, utan även för dess fortbestånd, eftersom reglernas syfte är att säkra publiciteten under hela giltighetstiden.<sup>25</sup> HD nämner i ”Förverkningssfallet” överhuvudtaget inte det faktum att säkerhetsöverlåtelsen var giltigt stiftad i enlighet med den ursprungliga *lex rei sitae* (tysk lag). Detta skiljer sig från senare rättspraxis. HD:s domskäl skulle därför kunna tolkas på så vis att HD underkände säkerhetsöverlåtelsens giltighet därför att Jörn V inte hade iakttagit kraven på publicitet som uppställs i den nya *lex rei sitae* (svensk lag) för att säkra säkerhetsöverlåtelsens fortbestånd.<sup>26</sup> Det är möjligt att HD resonerade på detta sätt, men det är svårt att dra några långtgående slutsatser eftersom domskälen är så kortfattade.

Går man i detta sammanhang vidare till den tredje frågan, kan ytterligare en tolkning av domskälen göras. HD kan ha ansett Jörn V:s plikt att vidta åtgärder för att säkra säkerhetsrättens fortbestånd vara beroende av hans insikt om att bilen skulle bli kvar i Sverige. Eftersom HD i senare avgöranden uttryckligen har beaktat subjektiva moment vid bedömningen av en utländsk säkerhetsrätts giltighet sedan det belastade lösöret förts till Sverige, finns enligt min mening anledning att anta att HD gjorde en sådan bedömning även i detta fall. Hänsyn togs i sådant fall till insikten hos Jörn V om att bilen skulle komma att föras till och stanna i Sverige längre än vad som avsetts från början. En sådan tolkning av domskälen har även förespråkats av Bogdan.<sup>27</sup>

Den fjärde frågan, tidsfaktorn, blir i sådant fall beroende av när Jörn V insåg att bilen hade förklarats förverkad i Sverige. När han väl uppnått denna insikt skulle i sådant fall krävas att han, i enlighet med 1 § LkL, kungjorde säkerhetsöverlåtelsen inom en vecka och registrerade den hos svenska Kronofogdemyndigheten inom åtta dagar från kungörelsen. Annars skulle säkerhetsrätten svara giltig enligt svensk lag. HD uttalar ingenting om tidpunkten för Jörn V:s insikt i sina domskäl och därför kan några längre slutsatser knappast dras.

Som påpekats ovan måste man vid tolkningen av detta rättsfall hålla i minnet att situationen var speciell såtillvida att det rörde sig om ett straffrättsligt förverkande. Andra intressen än

<sup>24</sup> Tidigare kallad lösöresköpsförordningen, men på 1970-talet omdöpt till lösöresköplagen, LkL. Se mer nedan under rubrik 6.2.1

<sup>25</sup> Bogdan, Lagkonflikter i utrikeshandeln s. 52.

<sup>26</sup> Bogdan, NTIR 1978 s. 27.

<sup>27</sup> Bogdan, NTIR s. 27.

rent ekonomiska gjorde sig härmed gällande, vilket sannolikt har påverkat HD:s bedömning av lagvalsfrågan.

### 5.3.3 NJA 1978 s. 593, ”Mattfallet”

Ett svenskt bolag, ABCD, köpte ett parti mattor av en säljare i Tyskland. Eftersom köpet skedde delvis på kredit uppställde säljaren ett ägarförbehåll i mattorna. Förbehållet var fullt giltigt enligt tysk rätt. Mattorna levererades till Sverige, där de skulle säljas vidare i ABCD:s rörelse. Efter att mattorna hade levererats gick ABCD i konkurs och den tyske säljaren gjorde sitt ägarförbehåll i de obetalda mattorna gällande gentemot konkursboet. Frågan i målet var om ägarförbehållet var giltigt gentemot ABCD:s borgenärer och därmed medförde separationsrätt för den tyske säljaren. Säljaren anförde till stöd för sin talan att avtalet om ägarförbehållet ingicks i Tyskland och att tysk lag, såsom *lex rei sitae* vid denna tidpunkt, därmed var tillämplig. Medan säljaren hade separationsrätt enligt tysk rätt, saknade ägarförbehållet verkan enligt svensk rätt, eftersom det avsåg gods som ABCD hade rätt att sälja vidare.<sup>28</sup>

Enligt HD var svensk rätt tillämplig i målet och således saknade ägarförbehållet verkan mot konkursboets borgenärer. HD motiverade lagvalet enligt följande.

”Den egendom som det är fråga om i målet fanns i Förbundsrepubliken Tyskland, där den såldes med där giltigt ägarförbehåll, men i Sverige, när säljaren mot köparens konkursbo väckte anspråk grundat på ägarförbehållet. I situationer av detta slag bör, åtminstone när egendomen såsom i förevarande fall av säljaren avyttrats för export till Sverige, frågan huruvida förbehållet äger verkan mot köparens borgenärer bedömas efter svensk rätt. På grund härav och då nämnda fråga, såsom domstolarna funnit, enligt svensk rätt är att besvara nekande, kan [den tyske säljarens] i målet förda talan inte vinna bifall”

Utifrån de fyra frågorna som ovan uppställts kan följande tolkning av rättsfallet göras.

Inledningsvis kan noteras att HD, till skillnad från ”Förverkningssfallet”, förbigående konstaterade i sina domskäl att den egendom som det är fråga om i målet fanns i Tyskland när den såldes med *där giltigt* ägarförbehåll (min kurs.). Även om HD inte närmare gick in på

<sup>28</sup> För en mer detaljerad redogörelse av den svenska sakrättsliga regleringen, se nedan under 7.2.

vilken betydelse detta har för lagvalet sedan egendomen förts till Sverige, får uttalandet tolkas som att HD genom uttalandet godtog säkerhetsrätten tillkomst som giltig i enlighet med den ursprungliga *lex rei sitae*.

Vidare anförde HD att säkerhetsrättens fortsatta giltighet mot köparens borgenärer sedan den med säkerheten belastade egendomen förts till Sverige bör bedömas enligt svensk rätt, åtminstone när säljaren har avyttrat egendomen för export till Sverige. Detta får anses vara ett tydligt tillkännagivande av ståndpunkten att ägarförbehållets fortsatta giltighet som huvudregel skall bedömas enligt den nya *lex rei sitae*. Genom formuleringen ”[...] åtminstone när egendomen såsom i förevarande fall av säljaren avyttrats för export till Sverige [...]” framstår det emellertid som att HD avsåg att markera att huvudregeln är villkorad i vissa fall. Det ter sig nämligen som att HD uppställde ett subjektivt moment som förutsättning för att säkerhetsrättens fortsatta giltighet skall bedömas enligt den nya *lex rei sitae*, det vill säga svensk lag. Jag tolkar formuleringen som att HD förutsatte att säljaren var medveten om att de sålda varorna skulle exporteras. Endast om säljaren uppnått sådan insikt kan det krävas av honom att han tillsåg att ägarförbehållets giltighet stod sig sedan mattorna förts till Sverige.

Om HD:s bedömning i ”Mattfallet” ges en sådan tolkning leder detta till ett antal omedelbara följdfrågor som inte kan besvaras utifrån domskälen. Anta exempelvis att den svenske köparen (ABCD) hade ett dotterbolag i Tyskland och att detta dotterbolag ingick köpeavtalet med den tyske säljaren utan att nämna att mattorna skulle vidarebefordras till det svenska moderbolaget. I en sådan situation hade den tyske säljaren inte utan att vidta viss efterforskning haft möjlighet att inse att varorna, för vilka ett ägarförbehåll uppställts, skulle exporteras till Sverige. Skall ägarförbehållets giltighet i en sådan situation bedömas enligt den ursprungliga *lex rei sitae* sedan varorna nått Sverige? Eller skall sambandet mellan ursprungslandet, där säkerhetsrätten tillkom, och Sverige anses upplöst sedan en viss tid har förflutit från det att säkerhetsrätten tillkom?

Slutligen kan påpekas att HD inte verkar ha beaktat för hur lång tid egendomen var avsedd att befinna sig i Sverige. HD nämner i vart fall ingenting uttryckligen på denna punkt i domskälen.

### 5.3.4 NJA 1984 s. 693, ”Bilfallet”

I detta tredje, och senaste, mål i svensk rätt där lagvalsfrågan har ställts på sin spets framstår det som att HD själv har försökt besvara de ovan beskrivna frågor som uppstod till följd av bedömningen i ”Mattfallet”. En tyskregistrerad bil blev utmätt i Sverige för gäldenären Tapani T:s skatteskulder. Tapani T yrkade att utmätningen skulle upphävas och anförde till stöd för sin talan att bilen var belastad med en i Tyskland tillkommen säkerhetsöverlåtelse. För att kunna finansiera köpet av bilen hade han låtit ”belåna” bilen i kreditinstitutet Sparkasse Hohenwestedt. Belåningen innebar i praktiken att han överlät bilen till Sparkasse. Denna typ av säkerhetsrätt var en fullt laglig säkerhetsöverlåtelse enligt tysk lag. Frågan i målet var huruvida säkerhetsöverlåtelsen skulle tillerkännas verkan vid utmätningen i Sverige, eftersom de krav som svensk rätt uppställer för sakrättsligt skydd mot överlåtarens borgenärer inte var uppfyllda. HD:s bedömning var i detta fall omfattande.

HD konstaterade inledningsvis att den utmäta bilen var föremål för *en enligt tysk lag giltig säkerhetsöverlåtelse* (min kurs.). Således godtog HD giltigheten av säkerhetsöverlåtelsens tillkomst enligt den ursprungliga *lex rei sitae*, vilket går i linje med den bedömning som gjordes i det tidigare ”Mattfallet”. Till skillnad från ”Mattfallet” gjorde HD emellertid en ingående analys av situationer i vilka säkerhetsrättens giltighet bör bestå i enlighet med den ursprungliga *lex rei sitae* sedan egendomen har förflyttats till Sverige. Efter att ha gjort en intresseavvägning mellan ett antal argument ur dels den utländska säkerhetsförvärvaren, dels de svenska borgenärernas perspektiv, anförde HD att den principiella utgångspunkten i svensk internationell privaträtt är att en sakrätt som är giltig enligt den ursprungliga *lex rei sitae* tillerkänns giltighet även i Sverige. HD klargjorde därmed att utgångspunkten är att det inte skall krävas av en utländsk säkerhetsförvärvare att han vidtar några särskilda åtgärder för att vara säker på att hans säkerhet i den aktuella egendomen äger fortsatt giltighet sedan egendomen förts till Sverige.

Därefter anförde HD att vissa undantag dock måste göras i fall där egendomen förts till Sverige utan att de svenska kraven på besittningsövergång eller annan publicitet blivit iakttagna. HD betonade samtidigt att dessa undantag, med hänsyn till de olika intressen som tidigare vägts mot varandra, inte borde sträckas längre än nödvändigt. Vid bedömningen av huruvida en undantagssituation föreligger, skall enligt HD särskilt beaktas huruvida tredje man (det vill säga säkerhetsöverlåtarens borgenärer i Sverige) hade anledning att misstänka

att egendomen skulle kunna vara belastad med en säkerhetsrätt enligt främmande lag med anledning av säkerhetsöverlåtarens eller egendomens anknytning till främmande stat. Redan på detta stadium inför HD således ett subjektivt moment i bedömningen av lagvalsfrågan. Om sådan anledning till misstanke fanns, talar detta för att säkerhetsrätten bör bedömas enligt den ursprungliga *lex rei sitae*. Om tredje man däremot inte insåg att egendomen hade utlandsanknytning, måste man avgöra om någon av de undantagssituationer som HD nämner är aktuell. Om så är fallet, skall den *nya lex rei sitae* (svensk rätt) ligga till grund för bedömningen av säkerhetsrättens fortbestånd.

Enligt HD kan följande undantagssituationer komma ifråga. För det första talar enligt HD övervägande skäl för att svensk lag tillämpas i situationer där det redan vid säkerhetsrättens tillkomst var förutsatt att egendomen skulle exporteras till Sverige. Samma sak anses gälla i situationer när den utländska borgenären/säkerhetsförvärvaren haft anledning att räkna med att egendomen skulle föras hit, med hänsyn till köparens/säkerhetsöverlåtarens anknytning till Sverige. Slutligen lade HD till ett tredje undantag som kan liknas vid ett slags tidsrekvisit. HD anförde nämligen att den utländska säkerhetsöverlåtelsen, oavsett de omständigheter under vilka den skett, inte bör tillerkännas rättsverkningar ”sedan en tid förflutit efter det att egendomen förts hit, [eftersom] anknytningen till främmande stat [då blivit] föga skönjbar”. HD påpekade dock att den utländska borgenären vid det laget har fått rådruum att skaffa sig en ny säkerhet eller driva in sin fordran.

Med beaktande av dessa kriterier gjorde HD bedömningen att någon undantagssituation inte kunde anses föreligga i det aktuella fallet. Den ursprungliga *lex rei sitae*, tysk rätt, tillämpades således. Den tyska säkerhetsöverlåtelsen tillerkändes fortsatt giltighet även sedan bilen förts till Sverige. Beslutet grundade HD på att bilen endast tillfälligt hade förts till Sverige, samt att Tapani T genom att driva rörelse i Tyskland ”haft en beaktansvärd anknytning till Tyskland”. HD berörde inte de tidigare uppräknade undantagssituationerna i sin bedömning. Tydligen måste HD ha ansett att den svenska borgenären (som i detta fall var svenska staten) haft anledning att misstänka att bilen hade anknytning till utlandet. Borgenären ansågs därmed mindre skyddsvärd än den utländska borgenären. Det skall i detta sammanhang också påpekas att HD valde att tillämpa tysk rätt inte endast avseende giltigheten, utan även avseende

säkerhetsrättens verkan. Detta innebar att säkerhetsrätten tillerkändes mer långtgående verkningar än en enligt svensk rätt giltig säkerhetsöverlåtelse skulle ha fått.<sup>29</sup>

## 5.4 Synpunkter på HD:s bedömningar i ”Mattfallet” och ”Bilfallet”

### 5.4.1 Införandet av subjektiva rekvisit vid prövningen av lagvalsfrågan

HD:s bedömningar i ”Mattfallet” respektive ”Bilfallet” ger vid handen att HD har infört ett subjektivt moment. Momentet fungerar som ett bedömningskriterium vilket avgör enligt vilket lands lag säkerhetsrätten skall bedömas. Om subjektivitetsbedömningen tyder på att den utländska säljaren/borgenären hade insikt om att egendomen skulle föras till Sverige, krävs att han eller hon vidtar åtgärder i enlighet med den nya *lex rei sitae*. Svensk lag skall alltså ligga till grund för bedömningen av säkerhetsrättens fortsatta giltighet. Om den utländska säljaren/borgenären inte har vidtagit lämpliga åtgärder för att möta de krav som svensk sakrätt uppställer, förlorar en i och för sig giltigt stiftad utländsk säkerhetsrätt fortsatt giltighet i Sverige. Om det vid subjektivitetsbedömningen istället framstår som att den utländska säljaren/borgenären inte insåg att varan skulle förflyttas till Sverige, skall säkerhetsrätten bedömas enligt den ursprungliga *lex rei sitae* även efter att förflyttningen skett.

Första gången HD tog subjektiva hänsyn i sin bedömning av lagvalsfrågan var, som redogjorts för ovan, i ”Mattfallet”. HD använde sig där av den ganska vaga formuleringen ”åtminstone när egendomen såsom i förevarande fall av säljaren avyttrats för export till Sverige”. Flera frågor lämnades därmed öppna, men har till viss del besvarats genom domskälen i det senare ”Bilfallet”. HD har i det fallet klargjort att man i klara exportsituationer ställer krav på att den utländska borgenären ordnar sin säkerhet i enlighet med svenska regler, den nya *lex rei sitae*, omedelbart efter att egendomen kommit till Sverige. HD:s bedömning har fått medhåll av Bogdan i doktrinen. Om säljaren, vid tiden för transaktionen, hade insikt om och kunde räkna med att saken skulle förflyttas till Sverige, borde säljaren ha ordnat en säkerhet som uppfyller kraven som svensk rätt uppställer.<sup>30</sup>

<sup>29</sup> Bogdan, Svensk internationell privat- och processrätt s. 304.

<sup>30</sup> Bogdan, Lagkonflikter i utrikeshandeln s. 51.



Det andra subjektiva moment som HD har infört genom ”Bilfallet” är i linje med undantaget för klara exportsituationer. Det måste nämligen avgöras om den utländska borgenären haft anledning att räkna med att egendomen skulle föras till Sverige med hänsyn till överlåtarens anknytning hit. Emellertid är det betydligt svårare att utifrån denna, inte alltför skarpa, avgränsning avgöra när en sådan situation kan anses föreligga, jämfört med klara exportsituationer. Det subjektiva momentet kan sägas bestå av två delmoment. Först måste den utländska borgenärens vetskap om gäldenärens/säkerhetsöverlåtarens starka anknytning till Sverige bedömas. Därefter måste bedömas huruvida borgenären misstänker att denna anknytning gör det sannolikt eller möjligt att egendomen skulle kunna förflyttas till Sverige. HD:s argumentation uppvisar tydliga likheter med någon form av godtrosregel.<sup>31</sup> Formellt sett framstår argumentet som en rimlig begränsning av skyddet för den utländska borgenären. Emellertid framstår det som betydligt mer oklart och svårt att i praktiken tillämpa en sådan regel. HD utvecklar inte närmare hur ett påstående om att den utländska borgenären/säkerhetsinnehavaren haft anledning att räkna med att den överlåtna egendomen skulle föras till Sverige faktiskt skall styrkas. Ett subjektivt moment har just den svagheten – att det inte är iakttagbart utåt sett – vilket gör det svårt att bevisa.

HD verkar i ”Bilfallet” ha lagt stor vikt vid gäldenärens hemvistland som en faktor som säljaren/säkerhetsförvärvaren borde ha uppmärksammat. I det aktuella fallet var dock köparen, Tapani T, en privatperson. Det kan därför argumenteras för att HD:s domskäl är betydligt sämre avpassade till kommersiella förhållanden mellan näringsidkare. En vara kan ju inte sällan förflyttas i flera steg mellan grossister, underleverantörer och detaljister vilket innebär att egendomens slutdestination inte alltid är uppenbar för den utländska säkerhetsförvärvaren.<sup>32</sup>

Det tredje subjektiva momentet som HD valde att beakta i Bilfallet saknar också motsvarighet i domskälen i ”Mattfallet”. HD anförde att man särskilt skall beakta om de svenska borgenärerna hade anledning att misstänka att egendomen skulle kunna vara belastad med en utländsk säkerhetsrätt. Anledning till misstanke kan finnas på grund av antingen (säkerhets)överlåtarens eller egendomens anknytning till utlandet. Om omständigheterna tyder på att sådan misstanke fanns hos de svenska borgenärerna, talar detta för att den fortsatta giltigheten av en utländsk säkerhetsrätt bör bedömas enligt lagen i det land där säkerhetsrätten

<sup>31</sup> Göranson, Modern Legal Issues s. 69.

<sup>32</sup> Göranson, Modern Legal Issues s. 69.

stiftades, även sedan egendomen har förflyttats till Sverige. Den ursprungliga *lex rei sitae* skall alltså ligga till grund för bedömningen. De svenska borgenärernas insikt om (säkerhets)överlåtarens eller egendomens anknytning till utlandet leder därmed till att den utländska borgenärens intressen prioriteras, till nackdel för de svenska borgenärerna. Om de svenska borgenärerna däremot inte hade några misstankar om (säkerhets)överlåtarens eller egendomens anknytning till utlandet, talar detta istället för att svensk rätt, i egenskap av den nya *lex rei sitae*, skall läggas till grund för bedömningen av säkerhetsrättens fortbestånd. I detta fall ges således de svenska borgenärerna en mer fördelaktig behandling än den utländska borgenären/säkerhetsinnehavaren. Enligt HD är tydligen de borgenärer som börjat misstänka att (säkerhets)överlåtaren eller egendomen hade utlandsanknytning mindre skyddsvärda än de borgenärer som inte tänkt i sådana banor.

HD:s resonemang kan tolkas som ett försök till att skapa en rangordning inom en borgenärsgrupp där alla egentligen har samma förmånsrätt på grundval av graden av misstanke om egendomens utlandsanknytning. I doktrinen har detta kritiserats skarpt av Göranson. Göranson betonar att det inte finns något utrymme inom den svenska obeståndsrätten för att skapa olika kategorier av förmånstagare med hänsyn till deras mer eller mindre framträdande vetskap om gäldenärens utlandsanknutna verksamhet. Alla borgenärer måste anses lyda under samma materiellt-sakrättsliga och internationellt-privaträttsliga regler, oavsett om den utländska säkerhetsrätten tillerkänns giltighet i Sverige eller ej.<sup>33</sup> Även Bogdan har ansett att HD:s uttalande angående tredje mans insikt är "[...]något problematiskt, eftersom en sakrättslig säkerhetsrätt karaktäriseras av att den gäller mot alla och envar [...]".

Sammantaget kan följande sägas. De subjektiva moment som HD har infört som en del av bedömningen av lagvalsfrågan är enligt min mening inte utan vidare förenliga med de argument som framförs i intresseavvägningen i "Bilfallet". Där argumenterar HD för att den internationella handelns utveckling och det allt mer omfattande handelspolitiska samarbetet mellan olika länder är i behov av att två förutsättningar uppfylls. Säkerhetsrätter som upplåtits i Sverige enligt svensk rätt måste stå sig utomlands. Vidare måste beredvillighet visas från svensk sida att godta liknande rättigheter som stiftats utomlands. Reciprocitet är således av stor vikt för den internationella handeln enligt HD. Som Göranson har betonat är subjektiva rekvisit ovanliga inom den materiella svenska sakrätten. Istället brukar objektiva faktorer, till

---

<sup>33</sup> Göranson, *Modern Legal Issues* s. 69.

exempel fysisk besittningsövergång, denuntiation och registrering, ligga till grund för bedömningen av en säkerhetsrätts sakrättsliga verkan i en tredjemanskonflikt.<sup>34</sup> Det framstår därför som om HD, istället för att underlätta den redan komplicerade bedömningen av lagvalsfrågan avseende gränsöverskridande säkerhetsrätter, inför ett onödigt komplikationsmoment vid bedömningen. Den uppenbara risken med en sådan reglering är en minskad vilja hos utländska näringsidkare att bevilja svenska näringsidkare kreditköp. Detta riskerar i sin tur att påverka samhandeln mellan svenska och utländska näringsidkare. Överensstämmelsen mellan den svenska internationellt-privaträttsliga regleringen av lagvalsfrågan och EU-rättens krav på att medlemsstaterna erkänner varandras rättsregler och tillämpar sina egna på ett icke-diskriminerande sätt kommer att behandlas närmare i avsnitt 10.

Mot bakgrund av vad som nyss har anförts är jag, i likhet med Göranson, kritisk till HD:s avgörande av lagvalsfrågan. Det finns dock författare som har antagit en mindre negativ position. Pålsson hävdar att HD, med stöd av ”solida och övertygande” skäl, genom ”Bilfallet” har etablerat huvudregeln att *lex rei sitae* vid tiden för sakrättens uppkomst ”i princip är avgörande även när egendomen sedermera har flyttats till Sverige”.<sup>35</sup> Enligt min uppfattning måste en sådan ståndpunkt ifrågasättas. Undantagen som HD ställer upp är i själva verket så många till antalet att inte mycket återstår av den s.k. huvudregeln. För det första uppställs subjektiva rekvisit både avseende den utländska borgenärens/säkerhetsinnehavarens och de svenska borgenärernas insikt om egendomens anknytning till utlandet och möjligheten till att egendomen skulle komma att förflyttas hit. Vidare undantas exportsituationer helt. Slutligen uppställer HD ett tidsrekvisit som efter en viss tid ersätter den påstådda huvudregeln. Sedan viss tid förflutit står sig således ingen säkerhetsrätt i lösöre som förts till Sverige, om inte den utländska borgenären har sett till att säkerhetsrätten möter de krav som uppställs för giltighet enligt svensk rätt. Enligt Pålsson ”synes det väsentliga vara att regelsystemet på området i och med [”Bilfallet”] har fått betydligt fastare konturer än tidigare”, även om undantagen från huvudregeln kan vålla svårigheter i vissa fall.<sup>36</sup> Det förhåller sig visserligen så att lagvalsfrågan i ”Bilfallet” avgjordes i enlighet med den s.k. huvudregeln. Trots detta är avgörandet enligt min mening alltför strikt i förhållande till utländska borgenärer. Antalet undantag från huvudregeln är så

<sup>34</sup> Göranson, Modern Legal Issues s. 67 f.

<sup>35</sup> Pålsson s. 350.

<sup>36</sup> Pålsson s. 350.

många att avgörandet i många fall riskerar att leda till att utländska borgenärens intressen försummas till förmån för gäldenärens borgenärer i Sverige.

#### 5.4.2 Införandet av ett tidsrekvisit vid prövningen av lagvalsfrågan

Bogdan har tolkat ”Bilfallet” på ett annat sätt än Pålsson. Bogdan menar att det tidsrekvisit som HD uppställde i ”Bilfallet” torde uppfattas som den egentliga huvudregeln, trots att HD:s valde att framställa rekvisitet som ett undantag i domskälen. HD kan således sägas ha slagit fast att alla säkerhetsrätter som huvudregel måste uppfylla kraven enligt svensk rätt, det vill säga den nya *lex rei sitae*, för att fortbestå sedan den med en säkerhetsrätt belastade egendomen har förts till Sverige. Tidsrekvisitet, som saknar motsvarighet i ”Mattfallet”, innebär att alla situationer förr eller senare kommer att falla in under tidsrekvisitet sedan en tid förflutit efter det att egendomen förts hit. Enligt min mening framstår Bogdans tolkning som rimlig och mer verklighetsförankrad än den tolkning som Pålsson har gjort. Skälet till varför något tidsrekvisit inte beaktades i domskälen i ”Mattfallet” kan vara att en undantagssituation faktiskt förelåg i det fallet, eftersom säljaren från början varit medveten om att egendomen skulle exporteras till Sverige. Det stod därmed klart att säkerhetsrättens fortsatta giltighet omedelbart skulle bedömas enligt svensk lag sedan egendomen anlant till Sverige.

Tillämpningen av ett tidsrekvisit kan sägas vara en slags kompromiss mellan den utländska borgenärens/säkerhetsförvärvarens och de svenska borgenärernas intressen. Det gynnar en utländsk borgenär genom att ge denne en viss tidsfrist under vilken säkerhetsrätten äger fortsatt giltighet i Sverige i enlighet med den ursprungliga *lex rei sitae*. Borgenären får därigenom tid att ordna en ny säkerhet eller driva in sin fordran. Detta gäller dock under förutsättning att inget av de andra undantagen är aktuellt. Samtidigt kan tidsrekvisitet även gynna de svenska borgenärerna om tiden löpt ut och den utländska borgenären inte har tillsett säkerhetsrättens fortsatta giltighet. I en sådan situation är resultatet i praktiken att de svenska borgenärernas fordringar ges förmånsrätt framför den utländska borgenärens krav på gäldenären.

Om man tillmäter tidsrekvisitet avgörande betydelse skulle man kunna bortse helt från de undantagssituationer grundade på subjektiva moment som HD införde i domskälen i

”Bilfallet”. Sålunda skulle alla utländska säkerhetsrätter godtas i enlighet med den ursprungliga *lex rei sitae* under en tid, även i fall där det säkerhetsbelastade lösöret varit avsett för export ända från början. Att grunda lagvalet på ett tidsrekvisit skulle inte nödvändigtvis strida mot HD:s tidigare prejudikat i ”Mattfallet”, utan innebära en viss uppmjukning av regeln om den nya *lex rei sitae* som tillämplig lag så fort egendomen nått Sverige. Enligt min uppfattning skulle en lagvalsregel som grundar sig ett tidsrekvisit vara till fördel för samhandeln och främja gränsöverskridande kreditköp. Som nämnts har HD också betonat att reciprocitet är en nödvändig förutsättning för att den internationella handeln skall utvecklas och det handelspolitiska samarbetet mellan länder skall fungera. Det argumentet gör sig särskilt gällande på det EU-rättsliga planet, vilket kommer att diskuteras närmare i avsnitt 10 nedan.

Bogdans tolkning av HD:s domskäl i ”Bilfallet” har dock kritiserats av Pålsson. Även om det statistiskt sett kanske förhåller sig så att alla säkerhetsrätter, sedan en tid förflutit, måste överensstämma med de krav som uppställs enligt svensk rätt, är det enligt Pålsson juridiskt klokast, ”och inte utan praktiska konsekvenser”, att stå fast vid det regelverk som HD själv konstruerat.<sup>37</sup> Pålsson har en poäng – givetvis är det av stor vikt att man i doktrinen inte börjar dra alltför långtgående slutsatser med utgångspunkt i de kriterier som HD uppställer i framför allt ”Bilfallet”. Samtidigt fordrar den allt livligare gränsöverskridande kredithandeln lagvalsregler som speglar statistiken och fungerar i praktiken. Sådana önskemål lyckas HD enligt min uppfattning inte bemöta till fullo genom sina avgöranden i ”Mattfallet” och ”Bilfallet”.

---

<sup>37</sup> Pålsson s. 350 not 32.

## 6 Svensk sakrätt

I detta avsnitt skall skillnaden mellan obligationsrätt och sakrätt inledningsvis beskrivas. Därefter skall kraven för uppkomsten av sakrättsligt skydd tas upp. Härvid kommer särskilt att fokuseras på det för svensk sakrätt så centrala traditionskravet och vilka ändamål som ligger bakom detta krav.

### 6.1 Skillnaden mellan sakrätt och obligationsrätt

Med obligationsrätt åsyftas det område inom civilrätten som handlar om rättsförhållandet mellan två avtalsparter. Sakrätt betyder istället en rättighet som är skyddad mot anspråk från tredje man och det centrala är att undersöka i vad mån rättigheten skyddas mot konkurrerande anspråk från tredje man på motpartens sida.<sup>38</sup> Parternas avtalsfrihet belyser en väsentlig skillnad mellan obligationsrätt och sakrätt. Inom det förstnämnda området har parterna nämligen i princip total avtalsfrihet. De kan direkt genom ett avtal skapa relationer som blir obligationsrättsligt giltiga och bindande dem emellan. Avtalsfriheten är betydligt mer begränsad på sakrättens område. Det beror på att det inte anses lämpligt att exempelvis A och B kan avtala om att en rättighet för A skall åtnjuta skydd gentemot tredje man på B:s sida, C.<sup>39</sup> Med anledning av detta är antalet sakrätter begränsat enligt principen om *numerus clausus*. Principen innebär att avtalsparterna inte kan skapa nya sakrätter utöver de som har erkänts genom lagstiftning eller praxis. De sakrättsliga regler som finns är således uppställda till förmån för tredje man, med begränsning av partsautonomin som följd.<sup>40</sup>

För att en konflikt skall vara av sakrättslig karaktär krävs alltså att minst tre personer är inblandade. De olika konfliktsituationer som kan uppkomma brukar delas in i två huvudgrupper där det sakrättsliga skyddet kan avse antingen *omsättningskydd* eller *borgenärsskydd*. Med omsättningskydd avses förvärvarens/panthavarens skydd i de fall då det finns konkurrerande sakrättsliga anspråk. Sådana fall uppstår i situationer där godtrosvärv eller dubbeldispositioner har gjorts. Borgenärsskyddet avser istället

<sup>38</sup> Håstad, Sakrätt avseende lös egendom s. 16.

<sup>39</sup> Persson, Förbehållsklausuler I s. 84; Håstad, Sakrätt avseende lös egendom s. 16 not 4.

<sup>40</sup> Håstad, Sakrätt avseende lös egendom s. 16 not 4.

överlåtarens/pantsättarens skydd mot förvärvarens/panthavarens borgenärer och förvärvarens/panthavarens skydd mot överlåtarens/pantsättarens borgenärer. Säkerhetsrättsproblematiken som berörs inom ramen för denna uppsats kan hänföras till borgenärsskyddet.<sup>41</sup> Därför kommer omsättningsskyddet inte att behandlas i det följande.

Borgenärsskyddet omfattar två former av skydd; dels till utlämnad egendom, dels till förvärvad egendom. Vad först rör skyddet till egendom som *utlämnats* till gäldenären, avses här situationer där frågan om tredje mans eventuella separationsrätt måste prövas.<sup>42</sup> Som framgått ovan var en sådan situation aktuell i ”Mattfallet”. Köparen, ABCD, hade där förvärvat egendom med begränsad rätt, men där avsikten hos både den tyske säljaren och köparen var att ABCD slutligen skulle bli ägare. Detta kallas för ägar-, återtagande, äganderätts- eller hävningsförbehåll och kommer att beskrivas närmare i avsnitt 7.2.

Med borgenärsskydd till *förvärvad* egendom avses istället situationer där frågan är om A, när han förvärvat egendom från B, också har förvärvat sakrättsligt skydd mot B:s borgenärer C. Inom ramen för denna uppsats är främst överlåtelser i creditsäkerhetssyfte, så kallade säkerhetsöverlåtelser, av intresse. Sådana var aktuella både i ”Förverkandefallet” och i ”Bilfallet”, där tyska kreditinstitut hade fått äganderätten till respektive bil överlåten till sig som säkerhet för ett lån. Denna typ av säkerhet kommer att behandlas i avsnitt 7.3.

Sedan avgränsningen mellan obligationsrätt och sakrätt nu har klargjorts är frågan som skall behandlas härnäst hur sakrättsligt skydd uppkommer.

## 6.2 Uppkomsten av sakrättsligt skydd

I följande avsnitt skall på ett allmänt plan redogöras för ett sakrättsligt moment som historiskt sett har varit av stor betydelse för att uppnå sakrättsligt skydd i svensk rätt. Detta moment är kravet på tradition eller registrering. Inledningsvis kommer traditions-/registreringskravet för överlåtelse av lösöre att beskrivas. Därefter övergår jag till att presentera de ändamål som anses ligga bakom kravet på tradition och registrering, där framför allt publicitetsprincipen utmärker sig. Slutligen förs en diskussion om publicitetskravets genomslag i dagens

<sup>41</sup> Zetterström s 19.

<sup>42</sup> Zetterström, Sakrättens fyra huvudfall s. 45.

lagstiftning och om det, med hänsyn till dagens allt mer internationaliserade marknad, finns ett behov av en reformerad reglering av kravet på publicitet.

### 6.2.1 Traditionskravet för överlåtelse av lösöre

Något enhetligt och tydligt lagstöd för traditionskravet finns inte, utan kravet återfinns på olika ställen i lagen beroende på vilken typ av transaktion och egendom det rör sig om. När det gäller traditionskravet för överlåtelse av lösöre i allmänhet finns inget uttryckligt lagstöd. LkL anses emellertid stadga ett sådant krav e contrario. Tidigare ansågs LkL enbart omfatta omsättningsköp. Det är numera fastslaget att även säkerhetsöverlåtelser, som berörs inom ramen för denna uppsats, faller inom LkL:s tillämpningsområde.<sup>43</sup> Enligt 1 § LkL är egendom som köpts, men lämnats kvar i säljarens (säkerhetsöverlåtarens) besittning, inte fredad mot anspråk från säljarens (säkerhetsöverlåtarens) borgenärer om den inte bland annat har identifierats i en skriftlig handling som bevitnats, registrerats och kungjorts. I fall där ett sådant förfarande inte har följts, anses det e contrario kunna utläsas ur LkL att en köpare inte vinner skydd mot säljarens borgenärer förrän han tagit den köpta egendomen i sin besittning.<sup>44</sup> Även om LkL nuförtiden inte tillämpas särskilt ofta, anses traditionsregeln vara så vedertagen i den sakrättsliga regleringen att den skulle stå sig även om LkL upphävdes.<sup>45</sup>

Traditionskravets innehåll kan sägas bestå av två moment. För det första krävs att lösöret kommit ur överlåtarens/pantsättarens besittning på ett sådant sätt att han saknar möjlighet att fortsättningsvis förfoga över den sålda eller pantsatta egendomen. För det andra krävs att förvärvaren har fått saken i sin besittning. Det har i doktrinen, utifrån ett antal avgöranden från HD, diskuterats huruvida det krävs att egendomen faktiskt har överlämnats för att det första momentet skall anses vara uppfyllt. Det framstår som att den numera rådande uppfattningen är att det räcker att överlåtarens/pantsättarens rådighet över den överlåtna eller pantsatta egendomen är avskuren.<sup>46</sup> Vidare tyder rättspraxis, i vart fall äldre sådan, på att ett visst mått av publicitet har betydelse för traditionens uppfyllelse.<sup>47</sup> Det står dock klart att något krav på att rättshandlingen skall bli allmänt synlig för alla inte finns, utan att det räcker

<sup>43</sup> Håstad, Sakrätt avseende lös egendom s. 217.

<sup>44</sup> Håstad, Sakrätt avseende lös egendom s. 220.

<sup>45</sup> Helander s. 306.

<sup>46</sup> Henriksson s. 72; Zetterström s. 70 samt NJA 1986 s. 409, NJA 1995 s. 367 och NJA 2007 s. 413.

<sup>47</sup> Henriksson. s. 82.



att någon utomstående kan bekräfta att rättshandlingen har ägt rum.<sup>48</sup> Enligt Myrdal är avsikten att en överlåtelse eller pantförskrivning markeras på ett sätt som är kontrollerbart.<sup>49</sup>

Traditionskravet är inte absolut och har numera kommit att ersättas med ett krav på registrering i vissa fall.<sup>50</sup> Syftet med registrering är att möjliggöra transaktioner utan att det generella kravet på någon form av objektivt sakrättsligt moment måste genomföras.<sup>51</sup> Något generellt register för lösöre finns inte. Istället har man valt att använda sig av ett enkelt inskrivningsregister systematiserat efter person. Registreringen fungerar som ett alternativ till fysisk besittningsövergång. Det har anförts att fördelen med registrering är att de administrativa kostnaderna är små. Nackdelen är dock att uppgifterna i registret är svårtillgängliga.<sup>52</sup>

### 6.2.2 Ändamålen bakom traditionskravet

Det som är av störst intresse för den fortsatta framställningen är vilka ändamål som legat bakom traditionskravet. I detta avsnitt avser jag att lyfta fram ett antal skäl till varför tradition respektive registrering har så stor betydelse som sakrättsligt moment inom den svenska sakrätten.

Ett skäl som ofta anförs är att publicitet är en nödvändighet för att sakrättslig giltighet skall uppnås vid uppkomsten av en rättighet, den s.k. publicitetsprincipen.<sup>53</sup> Traditionskravet betraktas som ett utslag av publicitetsprincipen och innebär ett för tredje man yttre iakttagbart faktum.<sup>54</sup> Traditionsmomentet underlättar för tredje man att uppmärksamma att den traderade egendomen har blivit belastad med någon form av säkerhetsrätt. Han kan därmed undvika att ingå ett avtal i tron att egendomen är obelastad.<sup>55</sup>

Ett annat viktigt skäl till att traditionskravet uppställts som sakrättsligt moment är att det har en preventiv effekt på svekfulla och efterhandskonstruerade transaktioner i syfte att undandra

---

<sup>48</sup> Henriksson s. 81.

<sup>49</sup> Myrdal s. 162.

<sup>50</sup> Håstad, Sakrätt avseende lös egendom s. 209.

<sup>51</sup> Henriksson s. 91.

<sup>52</sup> Henriksson s. 93f.

<sup>53</sup> Helander s. 351.

<sup>54</sup> Helander s. 351f.

<sup>55</sup> Helander s. 352ff.

egendom till skada för borgenärerna.<sup>56</sup> Emellertid har det påpekats i doktrinen att parterna i en skentransaktion lätt kan komma runt de sakrättsliga moment som uppställs genom att komma överens om att genomföra alla dessa moment så att sakrättsligt skydd för skentransaktionen ändå skall uppkomma.<sup>57</sup>

Vidare har det anförts att traditionskravet främjar en god ordning i omsättningslivet.<sup>58</sup> Traditionen innebär en automatisk bestämning av föremålet för överlåtelsen, vilket är en fördel. Genom traditionen kan man också på ett enkelt, objektivi t sätt fastslå att en säkerhetsöverlåtelse skett, samt vid vilken tidpunkt. Detta kan användas av borgenärerna som i princip oemotsä glig bevisning i tredjemanskonflikter.<sup>59</sup>

Ett ytterligare skäl som har anförts till stöd för tradition är att den medför en viss uppoffring för en kredittagare. Vad avser säkerhetsrätter, som denna uppsats fokuserar på, är detta dock ett tämligen tandlöst argument. Som kommer att framgå nedan i avsnitt 7 kan ägarförbehåll nämligen erhållas utan någon egentlig uppoffring från köparens/gäldenärens sida, så länge som vissa villkor följs. Samma sak gäller avseende säkerhetsöverlå telser, eftersom registrering enligt LkL kan ersätta traditionen som sakrättsligt moment. Gäldenären kan därmed undvika den olägenhet som avståendet av besittningen till egendomen innebär.<sup>60</sup>

Mot bakgrund av ovanstående kan konstateras att publicitet är ett centralt ändamål bakom kravet på tradition inom den svenska sakrätten. Genom att transaktioner görs publika skyddas borgenärerna från risken att bli vilseledda och bevilja krediter i egendom som sedan tidigare är belastad med någon form av säkerhetsrätt. Traditionen har också ett högt bevisvärde, vilket är till fördel för borgenärer som gör sin rätt till betalning gällande i tredjemanskonflikter.

I följande avsnitt skall publicitetsprincipens och traditions-/registreringskravets betydelse för regleringen av ägarförbehåll och säkerhetsöverlå telser beskrivas närmare.

---

<sup>56</sup> Helander s. 359f.

<sup>57</sup> Henriksson s. 168.

<sup>58</sup> Helander s. 361.

<sup>59</sup> Helander s. 361f.

<sup>60</sup> Helander s. 364.

## 7 Särskilt om ägarförbehåll och säkerhetsöverlåtelse enligt svensk rätt

I denna del skall den svenska regleringen av två säkerhetsrätter att beskrivas närmare. Som antytts inledningsvis kommer fokus att ligga på de två typer av creditsäkerheter som var aktuella i ”Förverkningssfallet”, ”Mattfallet” och ”Bilfallet”, nämligen ägarförbehåll och säkerhetsöverlåtelse. Till att börja med kommer regleringen av dessa två säkerhetsrätter att redogöras för. Därefter skall något sägas om traditions-/registreringskravets och publicitetsprincipens betydelse på respektive säkerhetsrätts område. Detta är nödvändigt att klarlägga inför den kommande diskussionen av huruvida utländska säkerhetsrätter skall tillerkännas giltighet i Sverige. Betydelsen av dessa krav kommer också att vara relevant för diskussionen i avsnitt 12 rörande en eventuell kommande harmonisering eller unifiering inom EU av den internationella privaträtten, alternativt den materiellt-sakrättsliga regleringen.

### 7.1 Ägarförbehåll

Ett ägarförbehåll är ett förbehåll som gör det möjligt för en säljare att återta en vara som sålts på kredit om köparen inte följer den uppgjorda avbetalningsplanen. Denna typ av förbehåll kan även gå under benämningen äganderätts-, hävnings- eller återtagandeförbehåll. Med alla dessa benämningar åsyftas samma typ av creditsäkerhet och i det följande kommer jag därför bara att använda mig av termen ägarförbehåll.<sup>61</sup>

Enligt 54 § 4 st. köplagen (1990:931) kan en säljare inte häva ett köp sedan köparen har fått besittningen av det sålda godset och har då inte heller rätt till skadestånd. Därför används ägarförbehållet av många säljare i syfte att förbättra sin ställning gentemot köparen.<sup>62</sup> För att säljaren skall uppnå sakrättsligt skydd gentemot köparens borgenärer måste ägarförbehållet ha gjorts senast i samband med köpet. Det går således inte att ställa upp ett förbehåll efter att köparen har fått lösöret i sin hand.<sup>63</sup> I situationer där ägarförbehåll aktualiseras förvärvar köparen alltså egendom med begränsad rätt, men avsikten är att han slutligen skall bli ägare. Genom att förbehålla sig äganderätt till den sålda och överlämnade saken åstadkommer

---

<sup>61</sup> Zetterström s. 62.

<sup>62</sup> Helander s. 613.

<sup>63</sup> Zetterström s. 145.

säljaren separationsrätt i köparens konkurs.<sup>64</sup> Avhängighetsförhållandet mellan säljarens och köparens prestationer bevaras således, med verkan inte bara mot köparen själv utan även gentemot tredje man, främst hans borgenärer.

Anledningarna till att säkerhetsöverlåtelser används som kreditsäkerhet är flera. För det första har köparen inte alltid möjlighet att ställa säkerhet för köp på kredit. Dessutom är det ibland av utrymmesskäl problematiskt för säljaren att förvara egendom som är belastad med handpanträtt. Då är ägarförbehåll ett mer praktiskt alternativ. En ytterligare anledning är att vissa säkerheter, som kräver inskrivning, är förenade med höga kostnader.<sup>65</sup> Dessa kan undvikas genom att stifta ett ägarförbehåll i den sålda egendomen.

Ett ägarförbehåll är en s.k. tyst säkerhetsrätt, där det inte krävs något särskilt sakrättsligt moment för att säkerhetsrätten skall anses giltig.<sup>66</sup> Det publicitetsskapande moment som normalt krävs för att en säkerhetsrätt skall bli giltig mot tredje man saknas således. Ägarförbehållens genomslagskraft har därför istället begränsats genom en rad undantag. Det är framförallt i fyra typsituationer som ett ägandeförbehålls rättsverkningar kan underkännas.

För det första saknar ett ägarförbehåll både obligationsrättslig och sakrättslig verkan om den sålda egendomen har blivit tillbehör till fast egendom enligt reglerna i jordabalken (1970:994) 2 kap. 1 § 1-2 st.<sup>67</sup> Vidare underkänns ett ägarförbehålls verkan åtminstone sakrättsligt sett om föremålet har infogats i annan lös egendom, som i förhållande till det infogade framstår som huvudsaken.<sup>68</sup> Det infogade föremålet anses då ha blivit en beståndsdel av den egendomen och ett separerande av det infogade skulle leda till en betydande värdeförstöring.<sup>69</sup> En tredje situation där ett av säljaren uppställt ägarförbehåll inte kan göras gällande är om föremålet har överlåtits, konsumerats eller förbrukats som insatsvara.<sup>70</sup> Slutligen är ägarförbehållet från början ogiltigt om säljaren gett sitt medgivande till sådant förfogande som har nämnts ovan. En annan ordning skulle innebära att förbehållets giltighet avgörs av

<sup>64</sup> Undén s. 99f.

<sup>65</sup> Zetterström s. 61f.

<sup>66</sup> Persson, Förbehållsklausuler I s. 89.

<sup>67</sup> Zetterström s. 64; Håstad, Sakrätt avseende lös egendom s. 187.

<sup>68</sup> Håstad, Sakrätt avseende lös egendom s. 187.

<sup>69</sup> Se bl.a. NJA 1942 s. 195 (en motor infogades i en av köparen ägd båt och ansågs genom inmonterandet i båten ha blivit så förenad med denna att den blivit en beståndsdel); NJA 1960 s. 9 (en bil såldes med däck i vilka säljaren hade uppställt ett ägarförbehåll. HD:s majoritet ansåg att däcken var en beståndsdel och var nödvändiga för att göra en bil komplett. Ägarförbehållet ansågs därmed sakna sakrättslig verkan).

<sup>70</sup> Håstad, Sakrätt avseende lös egendom s. 189.

slumpen. Ägarförbehållet skulle i ett sådant fall anses giltigt om egendomen finns kvar hos köparen när säljaren gör anspråk på egendomen med stöd av ägarförbehållet, men inte om köparen har hunnit förfoga över egendomen innan så sker.<sup>71</sup>

## 7.2 Säkerhetsöverlåtelse

En säkerhetsöverlåtelse är ett säkerhetsköp. Till formen framstår den som en vanlig överlåtelse. Emellertid utgör den i själva verket, uttryckligen eller underförstått, en säkerhet för en köpares skuld hos säljaren. När skulden betalats är avsikten att äganderätten till den säkerhetsöverlåtna egendomen skall återgå till säkerhetsöverlåtaren/köparen.<sup>72</sup>

Säkerhetsöverlåtelse regleras i 1 § LkL. Den typiska situationen i vilken en säkerhetsöverlåtelse kan bli aktuell är då en person behöver låna pengar men inte vill ingå ett avtal om traditionell handpantsättning. Ett skäl till detta kan vara att han inte vill att det skall framstå som att han har dålig ekonomi för utomstående betraktare. Ett annat skäl kan vara att han inte har möjlighet att avstå besittningen av den egendom han vill belåna. I en sådan situation kan en säkerhetsöverlåtelse istället stiftas genom att personen säkerhetsöverlåter egendomen till långivaren/säkerhetsförvärvaren och behåller besittningen. Den köpeskilling han tar emot av säkerhetsförvärvaren är i själva verket lånebeloppet och tanken är alltså att säkerhetsöverlåtaren skall få tillbaka den säkerhetsöverlåtna egendomen när lånet har betalats tillbaka.<sup>73</sup>

För att säkerhetsförvärvaren skall uppnå skydd mot säkerhetsöverlåtarens borgenärer måste ett antal åtgärder vidtas. Enligt 1 § LkL krävs för det första att långivaren/säkerhetsförvärvaren har kungjort överlåtelsen. Vidare krävs antingen att han registrerat överlåtelsen i ett register hos Kronofogdemyndigheten, eller att lösöret har traderats till säkerhetsförvärvaren. Som framgått ovan anses nämligen ett traditionskrav kunna utläsas motsatsvis för att långivaren/säkerhetsförvärvaren skall uppnå sakrättsligt skydd mot låntagarens/säkerhetsöverlåtarens borgenärer, om han inte vidtagit åtgärder i enlighet med vad som uttryckligen stadgas i 1 § LkL.

---

<sup>71</sup> Zetterström s. 66.

<sup>72</sup> Zetterström s. 144.

<sup>73</sup> Håstad, Sakrätt avseende lös egendom s. 206 f.

## 7.3 Ändamålen bakom regleringen av ägarförbehåll och säkerhetsöverlåtelser

I detta avsnitt avser jag att beskriva några av de bakomliggande ändamål som har påverkat hur regleringen av ägarförbehåll och säkerhetsöverlåtelser har utformats i svensk sakrätt. Detta har relevans för den kommande diskussionen i avsnitt 12 om en framtida harmonisering av den sakrättsliga regleringen inom EU.

### 7.3.1 Ägarförbehåll

Vad först avser ägarförbehåll kan konstateras att något krav på tradition eller registrering inte förekommer. Publicitetsprincipen, som genomsyrar traditionskravet i svensk sakrätt, saknar således betydelse på ägarförbehållens område. Detta kan förklaras med att det är köparens behov av viss egendom som är själva orsaken till att han köpt den på kredit. Risker för skentransaktioner och annat svikligt beteende mot borgenärerna gör sig därmed inte gällande på samma sätt som vid exempelvis traditionell handpantansättning.<sup>74</sup>

Som kompensation för bristen på publicitet har ett krav på individualisering av den sålda egendomen istället betonats.<sup>75</sup> Kravet på att egendom, såld med ägarförbehåll, inte förbrukas som insatsvara, konsumeras eller vidareförsäljs kan sägas vara ett utslag av denna individualiseringsprincip. Egendomen för vilken ägarförbehållet uppställts måste alltså hållas intakt. Individualiseringen säkerställer att den belastade egendomen inte ersätts med annan egendom. I likhet med de argument som anförts till förmån för traditionsprincipen, anses individualiseringskravet bidra till ordning och klarhet. Kravet anses också förebygga tvister om vad säljarens/borgenärens förbehåll egentligen omfattar.<sup>76</sup>

I doktrinen har framför allt ett skäl framförts till varför ett ägarförbehåll skall anses ogiltigt om säljaren medgivit förfoganderätt för köparen. Det anses att detta tyder på att ägarförbehållet inte var allvarligt menat.<sup>77</sup> Enligt Helander sammanhänger ett sådant tankesätt med att man tidigare var noga med att bestämma hur äganderätten till egendomen såg ut i

<sup>74</sup> Helander s. 615.

<sup>75</sup> Helander s. 631.

<sup>76</sup> Helander s. 631f.

<sup>77</sup> Almén s. 409 not 129.

varje läge. Om säljaren förbehöll sig äganderätten, samtidigt som han medgav förfoganderätt för köparen, kunde således förbehållet inte vara allvarligt menat. Enligt Helander är detta dock ett orealistiskt sätt att betrakta ägarförbehåll. Säljarens avsikt är i själva verket att uppnå kreditsäkerhet snarare än att behålla äganderätten till egendomen. Även om det således framstår som att han egentligen inte är intresserad av fortsatt äganderätt till egendomen, är han givetvis intresserad av att säkra den kredit han beviljat. Det är ur en sådan synvinkel som ägarförbehållet måste betraktas som nog så allvarligt menat.<sup>78</sup>

Dagens reglering av ägarförbehåll och de begränsningar och förutsättningar som uppställts för denna typ av säkerhetsrätt riskerar att orsaka stora problem för näringsidkare i samband med import- och exportförsäljningar. En stor del av det svenska näringslivet utspelar sig numera på den internationella, och kanske främst inomeuropeiska, marknaden. Det leder till större press på små och medelstora svenska företag att utveckla sin verksamhet till en mer internationaliserad sådan. Företag måste kunna hävda sig mot sina konkurrenter både i Sverige och utomlands. I andra länder, exempelvis Tyskland, England och USA, används och erkänns förbehållsklausuler i mycket större utsträckning än i Sverige och är inte heller förbundna med samma restriktioner.<sup>79</sup> Eftersom de svenska reglerna avseende ägarförbehåll är så strikta, tvingas de utländska säljarna trygga sina leveranser med andra, dyrare alternativ för att vara säkra på att den kredit de beviljat blir betald. Detta riskerar att påverka deras beredvillighet att ingå kreditavtal med svenska näringsidkare.<sup>80</sup> I doktrinen hävdar vissa att undersökningar har visat att särskilt små och medelstora företag i många fall väljer att helt avstå från att genomföra affärer på en främmande marknad och medvetet begränsar sin aktivitet till den inhemska marknaden.<sup>81</sup> Andra har argumenterat för att restriktionernas påverkan på den gränsöverskridande handeln inte skall överdrivas. Även om det finns undersökningar som tyder på att banker och exportörer är skeptiska till säkerhetsrätter i andra länder,<sup>82</sup> tyder litet på att näringsidkare i praktiken avstår från att göra affärer med parter i främmande länder för att undvika de ökade kostnader och svårigheter det eventuellt skulle medföra.<sup>83</sup>

---

<sup>78</sup> Helander s. 656.

<sup>79</sup> Persson, Förbehållsklausuler I s. 44f.

<sup>80</sup> Persson, Förbehållsklausuler I s. 45.

<sup>81</sup> Snijders s. 154.

<sup>82</sup> Verstijlen s. 28f med vidare hänvisningar.

<sup>83</sup> Verstijlen s. 28f.

Den svenska regleringen av ägarförbehåll är svårförenlig med dagens kommersiella avtalsförhållanden också av en annan anledning. Idag utgör en köpare i många fall enbart en länk mellan producenten/säljaren och den slutliga användaren av produkten.<sup>84</sup> Anta att en köpare, A, förvärvar ett parti varor på kredit av en säljare, B, i syfte att (bearbeta och) sälja varorna vidare till tredje man, C. A avser att betala B med den köpeskillning som uppburits genom vidareförsäljningen till C. Ett sådant köpeavtal vore fördelaktigt inte bara för A, utan även för B. Genom vidareförsäljningen skapas nya värden som ökar sannolikheten för att A skall kunna betala tillbaka krediten till B. De svenska reglerna om ägarförbehåll förhindrar emellertid en sådan ordning, eftersom förbehållet upphör att gälla om varorna vidareförsäljs. De nordiska länderna är, tillsammans med Spanien, ensamma om att inte tillåta säljare att uppställa ett ägarförbehåll i varor som köparen får vidareförsälja före betalning av skulden till säljaren. Håstad har uttalat att även om det finns argument ur ekonomisk synvinkel som stödjer den strikta regleringen, ”torde den vara dömd till undergång i ett europeiskt sammanhang”.<sup>85</sup>

Enligt min uppfattning vore det önskvärt att ägarförbehåll står sig även i ett surrogat till den egendom för vilken förbehållet uppställts. Surrogatet utgörs av A:s fordran på tredje man, C, och/eller produkter som A har tillverkat av B:s varor. Att godta att ett ägarförbehåll fortbestår även i ett surrogat till den egendom för vilket förbehållet ursprungligen uppställdes, innebär dock att det inte längre går att individualisera egendomen. En förutsättning för att kunna införa en sådan ordning vore därför att man bortser från individualiseringskravet avseende ägarförbehåll. Detta skulle onekligen kräva en förändrad syn på uppkomsten och fortbeståndet av sakrättsligt skydd i svensk rätt.

### 7.3.2 Säkerhetsöverlåtelser

Som framgått ovan förekommer tradition normalt inte vid säkerhetsöverlåtelser, eftersom avsikten med en sådan överlåtelse är just att säkerhetsöverlåtaren/gäldenären skall behålla besittningen av egendomen. Däremot uppställs i 1 § LkL krav på kungörelse och registrering från säkerhetsförvärvarens/borgenärens sida för att uppnå sakrättsligt skydd till egendomen. Publicitetsprincipen är framträdande i dessa formkrav. Som anförts ovan är ett av de främsta

<sup>84</sup> Persson, Förbehållsklausuler I s. 41.

<sup>85</sup> Håstad, JT 2002-03 s. 770.



skälen som anförts till stöd för registreringskravet att skydda borgenärerna mot skentransaktioner och annat svikligt beteende. Ett annat är att skapa publicitet kring de transaktioner som genomförs, i syfte att skapa transparens på kreditmarknaden.

Publicitetsprincipens funktion i moderna kommersiella förhållanden har diskuterats i doktrinen. Det har anförts att dagens näringsidkare exempelvis av konkurrensskäl inte alltid vill skylta med varje ekonomisk transaktion de genomför.<sup>86</sup> Publicitet betraktas i andra rättssystem, exempelvis det tyska och det nederländska, inte vara en nödvändig förutsättning för sakrättsligt skydd.<sup>87</sup> Rättssystemet har anpassat sig efter en sådan ordning och det framstår som att kreditmarknaden fungerar bra ändå.<sup>88</sup> Publicitetsmomentet kan alltså sägas ha ersatts av en förtroenderelation avtalsparterna emellan. Fördelarna med ett sådant synsätt är flera. Näringsidkare undgår publiciteten kring en kreditsäkring och slipper det extra besvär som administrationen av kreditköpet annars skulle medföra. Detta får antas vara av stor vikt för företag som regelbundet ingår kreditköpsavtal med andra näringsidkare och främjar sannolikt samhandeln genom det leder till större effektivitet på kreditmarknaden.

Det måste dock påpekas att ett sådant förtroendeförhållande mellan avtalsparterna kan vara till nackdel för parternas relationer med tredje man. Utan publicitetsmomentet får de sistnämnda en sämre överblick över respektive parts kreditvärdighet och har mindre kontroll över vilka överlåtelseavtal respektive part ingår. Att helt ersätta publicitetsmomentet med förtroende avtalsparterna emellan är också svårförenligt med principen om *numerus clausus* som redogjorts för ovan i avsnitt 6.1. Den svenska sakrättsliga regleringen är uppställd till förmån för tredje man och partsautonomin på detta område är därmed begränsad.

### 7.3.3 Sammanfattande kommentar

Sammanfattningsvis kan således konstateras att ändamålen bakom regleringen av ägarförbehåll och säkerhetsöverlåtelser är publicitet och individualisering. Dessa ändamål är problematiska, i vart fall om målet är att främja en effektiv och välfungerande internationell kreditmarknad. Mot bakgrund av vad som anförts ovan är min uppfattning att samhandeln

---

<sup>86</sup> Göranson, Traditionsprincipen s. 629.

<sup>87</sup> Jfr nedan under rubrik 8.

<sup>88</sup> Göranson, Traditionsprincipen s. 632.

mellan svenska och utländska näringsidkare skulle effektiviseras och förenklas om man även i Sverige införde en reglering där publicitets- och individualiseringskraven kom till uttryck på annat sätt än idag. Registrering framstår här som ett lämpligt alternativ. Registrering används redan avseende säkerhetsöverlåtelse, men däremot inte avseende ägarförbehåll. Enligt min mening skulle registrering kunna ersätta kravet på individualisering som ligger till grund för den strikta regleringen av ägarförbehålls sakrättsliga giltighet och fortbestånd. En genomförd registrering utgör ett minst lika tydligt bevis på att en överlåtelse har ägt rum, och tidpunkten för överlåtelsen kan också fastställas på detta sätt. Ett register är med lättillgängligt för alla inblandade parter, även för utländska innehavare av en säkerhetsrätt i lösöre som förflyttats till Sverige. Som framgått ovan är två skäl till individualiseringskravet att detta bidrar till ordning och klarhet och förebygger tvister om vad borgenärens ägarförbehåll egentligen omfattar. Ett register bidrar till ordning och reda i omsättningslivet, eftersom man genom en registrering kan ”öronmärka” det överlåtna lösöret och fastställa dess värde. Blir lösöret vidare sålt eller bearbetat innan krediten har återbetalats till borgenären, kan registret användas som utgångspunkt för att bestämma värdet av förbehållet i surrogatet till lösöret (exempelvis köpeskillingen från vidare försäljningen eller slutprodukten, om varorna har bearbetats). Dagens samhandel är, som ovan har anförts, ofta beroende av att varor kan säljas vidare även om de har införskaffats genom ett kreditköpsavtal. Köparen utgör ofta enbart en länk mellan en producent och den slutliga användaren av produkten.<sup>89</sup> Behovet av en flexibel reglering tillgodoses genom användningen av ett registersystem. Det har i doktrinen också argumenterats för att det finns anledning att fokusera mindre på vilken egendom som kan användas för att säkerställa en viss fordran och mer på vilken funktion säljaren önskar att en säkerhetsrätt skall uppfylla. Samhandeln med andra länder ger upphov till allt mer invecklade och specialutformade köpeavtal och detta kräver nya lösningar i regleringen av säkerhetsrätter.<sup>90</sup> I avsnitt 12.3 kommer frågan om harmonisering av de sakrättsliga reglerna inom EU att diskuteras. Närmast skall den sakrättsliga regleringen av ägarförbehåll och säkerhetsöverlåtelse i norsk, dansk och tysk rätt att beskrivas närmare.

---

<sup>89</sup> Persson, Förbehållsklausuler I s. 41.

<sup>90</sup> Persson a.a. s. 93.

## 8 Regleringen av ägarförbehåll och säkerhetsöverlåtelse i några främmande rättssystem

I följande avsnitt skall en kortfattad beskrivning ges av hur ägarförbehåll och säkerhetsöverlåtelse regleras i norsk, dansk och tysk rätt. Vad som är intressant är att identifiera vilket ändamål som ligger bakom de sakrättsliga reglerna i respektive land. Dessa ändamål kommer att återknytas till diskussionerna i avsnitt 11 och 12.

### 8.1 Ägarförbehåll

#### 8.1.1 Norge

I norsk rätt faller både ägar- och hävningsförbehåll inom ramen för regleringen av s.k. *salgspantavtale*.<sup>91</sup> Denna typ av kreditsäkerhet kan etableras av vem som helst i samband med överlåtelse av egendom och får rättsverkan utan något krav på registrering. Salgspant utgör därför i de flesta fall en dold kreditsäkerhet i den överlåtna egendomen. Eftersom publicitet saknas, har lagstiftaren istället som utgångspunkt uppställt ett krav på att avtalet om salgspant skall kunna knytas till det överlåtna lösöret för att få rättsverkan.<sup>92</sup> Med andra ord krävs individualisering av lösöret. Det föreligger också ett krav på att ange summan som salgspanten avser att säkra.<sup>93</sup>

Utöver individualiseringskravet har man i norsk rätt, i likhet med svensk rätt, valt att begränsa verkningarna av en stiftad salgspant med ett antal villkor. Sålunda är det inte tillåtet att etablera salgspant i varor som köparen avser att sälja vidare innan köpeskillingen för varorna är betald.<sup>94</sup> Vidare finns ett generellt förbud mot att etablera salgspant i situationer där köparen avser att bearbeta varorna eller infoga dem i annan egendom innan de vidareförsäljs. Om köparen däremot *inte* avser att sälja varorna vidare föreligger, till skillnad från svensk rätt, inte något förbud mot att varorna bearbetas eller infogas i annan egendom.<sup>95</sup> Salgspanten förlorar dock sin verkan om den belastade egendomen är så pass bearbetad att en förändring

<sup>91</sup> Regleras i Lov om pant (pl), 8 februari 1980 nr. 2, §§ 3-14 och 3-15.

<sup>92</sup> Reinertsen Konow s. 94f.

<sup>93</sup> Reinertsen Konow s. 97.

<sup>94</sup> Pl § 3-15 (2).

<sup>95</sup> Reinertsen Konow s. 96.

av dess karaktär eller värde har skett och förändringen inte är oväsentlig.<sup>96</sup> Slutligen är ett avtal om salgspant inte giltigt om det är knutet till lösöre som har blivit infogat i fast egendom. Detta villkor begränsas dock till situationer där det skulle medföra oproportionellt stora kostnader eller en orimlig värdeminskning att skilja det infogade lösöret från huvudsaken.<sup>97</sup>

I likhet med den svenska regleringen av ägarförbehåll, framstår det således som att publicitet inte är ett bakomliggande ändamål för reglerna om salgspant. Individualisering av den med förbehållet belastade egendomen är istället central. En skillnad är dock att viss bearbetning av egendomen är tillåten i situationer där egendomen inte skall säljas vidare, utan att salgspantens giltighet därigenom äventyras.

### 8.1.2 Danmark

En form av säkerhet för inköpskredit som används i Danmark är s.k. *almindeligt ejendomsforbehold*.<sup>98</sup> Denna typ av förbehåll regleras i rättspraxis. I likhet med svensk rätt är förbehållet konstruerat så att säljaren behåller äganderätten till egendomen och kan återta egendomen om villkoren för äganderättens övergång inte har uppfyllts av köparen.<sup>99</sup> Några särskilda formkrav uppställs inte vid avtal om ägarförbehåll när egendom överlåts på kredit av från en näringsidkare till en annan. Det finns inte heller något hinder mot att förbehållet avtalas muntligen. Det anses dock vara lämpligt att ägarförbehållet nedtecknas skriftligen i köpekontraktet för att säkra bevisning i en eventuell framtida konflikt.<sup>100</sup>

Ett antal villkor uppställs för att ägarförbehållet skall vara sakrättsligt giltigt. Förbehållet måste ha stiftats innan egendomen kommit i köparens besittning.<sup>101</sup> Vidare måste fordran för vilket ägarförbehållet uppställs överstiga 2000 danska kronor.<sup>102</sup> Förbehållet får inte knytas

<sup>96</sup> Reinertsen Konow s. 99.

<sup>97</sup> Pl §§ 3-19, Reinertsen Konow s. 98.

<sup>98</sup> Lando, NTIR 1978-79 s. 5.

<sup>99</sup> Reinertsen Konow s. 101.

<sup>100</sup> Lov om kreditaftaler (1990:398) (KAL) kap. 10 § 36 jfrt med kap. 11 § 50; Reinertsen Konow s. 105.

<sup>101</sup> KAL kap. 11 § 34 st. 1 p.1, Persson, Förbehållsklausuler II s. 11.

<sup>102</sup> KAL kap 10 § 34 st. 1p. 2 jfrt med kap. 11 § 50.

till någon annan förpliktelse som köparen har gentemot säljaren än betalning av den aktuella egendomen.<sup>103</sup> Även i dansk rätt finns således ett krav på individualisering.<sup>104</sup>

Synen på vidareförsäljning av egendom som är belastad med ett ägarförbehåll skiljer sig från den som gäller i både Sverige och Norge. Vidareförsäljningssituationer har behandlats generöst i dansk rättspraxis och doktrin i syfte att tillmötesgå behovet av en flexibel finansieringsordning. Utgångspunkten är visserligen att köparen inte har rätt att vidareförsälja varor, för vilka ett ägarförbehåll uppställts, förrän de är betalda. Man har dock sedan länge accepterat att varor vidareförsäljs genom ett s.k. *konsignationsavtal*.<sup>105</sup> I fall där ett sådant avtal finns, upphör ägarförbehållet att verka i samband med att egendomen vidareförsäljs. Ett villkor för konsignationsavtalets giltighet är därför att säljaren avräknar skulden i takt med att köparen vidareförsäljer egendomen.<sup>106</sup> Samma synsätt gäller även för bearbetning eller infogande av varorna i annan egendom, under förutsättning att villkoren för ett giltigt konsignationsavtal är uppfyllda.<sup>107</sup> Om kraven *inte* är uppfyllda anses ägarförbehållet upphöra att gälla om en väsentlig bearbetning av varan har skett. I situationer där säljaren inte var medveten om att egendomen skulle komma att bearbetas anses dock ägarförbehållets giltighet bestå, om inte egendomen har förändrats så mycket att den inte längre kan individualiseras eller identifieras.<sup>108</sup>

Det kan utifrån ovanstående översiktliga beskrivning konstateras att man i Danmark har lagt störst vikt vid villkoren för stiftandet av ett giltigt ägarförbehåll. Individualisering framstår som ett centralt bakomliggande ändamål. Färre krav uppställs däremot för att ett ägarförbehåll skall fortbestå. Detta är enligt min mening positivt ur ett näringslivsperspektiv, eftersom det erbjuder större frihet för näringsidkare att utnyttja kreditköp i syfte att finansiera sin verksamhet.

---

<sup>103</sup> KAL kap. 10 § 34 st. 3.

<sup>104</sup> Reinertsen Konow s. 103.

<sup>105</sup> Reinertsen Konow s. 103.

<sup>106</sup> Reinertsen Konow s. 105.

<sup>107</sup> Reinertsen Konow s. 105.

<sup>108</sup> Reinertsen Konow s. 107.

### 8.1.3 Tyskland

I tysk rätt är en säljare förhindrad att häva ett köpeavtal sedan han överlämnat varan till köparen och i samband därmed beviljat anstånd med betalningen för varan. Vill säljaren i denna situation säkra sin rätt till betalning, måste han stifta ett ägarförbehåll.<sup>109</sup> Ägarförbehållet ger säljaren en mycket stark ställning i förhållande till köparens övriga borgenärer. Tysk rätt medger både enkla<sup>110</sup>, förlängda<sup>111</sup> och utvidgade<sup>112</sup> ägarförbehåll.<sup>113</sup> Likheterna med säkerhetsöverlåtelse, som behandlas nedan, är stora och det är ofta svårt att särskilja de olika typerna av säkerhetsrätter.<sup>114</sup> Endast lös egendom kan belastas med ett ägarförbehåll,<sup>115</sup> och den aktuella egendomen måste kunna identifieras.<sup>116</sup> Det är dock inte möjligt att uppställa ett ägarförbehåll till någonting som utgör en väsentlig beståndsdel av ett annat objekt, om ett åtskiljande av objekten skulle medföra att huvudsaken eller det infogade blir förstört eller förändras till sitt väsen.<sup>117</sup> Inga särskilda formkrav uppställs. Det krävs dock att det skall finnas ett avtal mellan parterna som reglerar vad som gäller för äganderättens övergång. Avtalet kan vara både muntligt och skriftligt och sluts vanligtvis i samband med att köpeavtalet ingås. Ägarförbehållet får ställas upp före eller senast samtidigt med leveransen av varan.<sup>118</sup> Det finns inget krav på något publicitetsskapande moment i samband med stiftandet av förbehållet.<sup>119</sup>

## 8.2 Säkerhetsöverlåtelse

### 8.2.1 Norge

I norsk rätt finns ingen motsvarighet till svenska säkerhetsöverlåtelse och man har traditionellt sett varit skeptisk till att tillåta underpantsättning av lösöre i allmänhet. Salgspant har istället används av säljare som velat säkra köp på kredit. Undantag görs endast för

<sup>109</sup> § 454 Bürgerliches Gesetzbuch, 18 Augusti 1896 (BGB); Persson, Förbehållsklausuler II s. 16.

<sup>110</sup> Einfache Eigentumsvorbehalt.

<sup>111</sup> Verlängerte Eigentumsvorbehalt.

<sup>112</sup> Erweiterte Eigentumsvorbehalt.

<sup>113</sup> Persson, Förbehållsklausuler II s. 16.

<sup>114</sup> Persson, Förbehållsklausuler II s. 16.

<sup>115</sup> Persson, Förbehållsklausuler II s. 17.

<sup>116</sup> Reinertsen Konow s. 123.

<sup>117</sup> Persson, Förbehållsklausuler II s. 18.

<sup>118</sup> BGB § 930, Reinertsen Konow s. 125ff.

<sup>119</sup> Persson, Förbehållsklausuler II s. 17.

näringsidkare som vill underpantsätta motorfordon, anläggningsmaskiner, järnvägsmaterial m.m.<sup>120</sup>

### 8.2.2 Danmark

I dansk rätt finns en möjlighet till säkerhetsöverlåtelse av lösöre i allmänhet, s.k. *underpant i løsøre*. För att säkerhetsöverlåtelsen skall bli sakrättsligt giltig krävs att den blir *tingslyst* genom att ett särskilt pantbrevsformulär registreras.<sup>121</sup> Sedan 1992 finns ett centralt nationellt register för dessa lösörespantbrev.<sup>122</sup> I och med att underpant enbart kan stiftas genom användandet av ett särskilt formulär, fordras således att den pantsatta egendomen individualiseras. Den främsta anledningen till ett sådant krav är att förhindra svikligt beteende mot borgenärerna.<sup>123</sup> Den ekonomiska betydelsen av underpantsättning har dock aldrig varit beaktansvärd.<sup>124</sup>

### 8.2.3 Tyskland

Liksom vid ägarförbehåll finns enkla, förlängda och utvidgade säkerhetsöverlåtelser i tysk rätt.<sup>125</sup>

Enkla säkerhetsöverlåtelser används vid överlåtelser där det förutsätts att köparen skall bli ägare av varorna och varken kommer att bearbeta eller vidareförsälja dem.<sup>126</sup> Regleringen av denna typ av säkerhetsöverlåtelser påminner således om den i de nordiska länderna.

Vid förlängda säkerhetsöverlåtelser är förutsättningen att den förvärvade egendomen skall vidareförsäljas eller bearbetas av köparen.<sup>127</sup> I situationer där varan skall vidareförsäljas används ofta en s.k. överdragelseklausul<sup>128</sup> av säljaren, enligt vilken han övertar (den

<sup>120</sup> Pl § 3-8, Reinertsen Konow s. 61.

<sup>121</sup> Lando, NTIR 1978-79 s. 6.

<sup>122</sup> LBK nr 6222 af 15/09/1986 Bekendtgørelse af lov om tingslysning (Tingslysningsloven) § 47 b st. 1.

<sup>123</sup> Reinertsen Konow s. 62.

<sup>124</sup> Lando, NTIR 1978-79 s. 6.

<sup>125</sup> Persson, Förbehållsklausuler II s. 18.

<sup>126</sup> BGB § 449.

<sup>127</sup> Förlängda ägarförbehåll regleras inte genom lag, men har godtagits i tysk rättspraxis.

<sup>128</sup> *Vorausabtretungsklausel*.

ursprunglige) köparens rättigheter i samband med vidareförsäljningen. En annan möjlighet är att använda en s.k. överföringsklausul<sup>129</sup>. Klausulen innebär en förpliktelse för köparen att vid vidareförsäljning avtala om en ny säkerhetsöverlåtelse med den nya köparen på så vis att den ursprungliga säkerhetsöverlåtelsen har förtur framför senare uppställda förbehåll. I de fall där varan istället skall bearbetas, används en s.k. bearbetningsklausul<sup>130</sup> som medför att säljaren får samäganderätt i slutprodukten.<sup>131</sup>

Den tredje typen av säkerhetsöverlåtelser, utvidgade sådana, delas in i två undergrupper. Antingen kan en utvidgad säkerhetsöverlåtelse uppnås genom införandet av en s.k. kontokurrentklausul<sup>132</sup> i köpeavtalet. Klausulen tar sikte på dels att säkra säljarens rätt till den aktuella köpeskillingen, dels alla andra krav säljaren har på köparen.<sup>133</sup> En annan möjlighet är att införa en s.k. koncernklausul. Klausulen syftar både till att fastställa att säkerhetsöverlåtelsen säkrar köpeskillingen för det aktuella köpet och att säkerhetsrätten förblir gällande tills dess att alla fordringar som säljaren har mot köparens samarbetspartners har återbetalats. De sistnämnda behöver inte ha någonting att göra med det köp som säkerhetsöverlåtelsen ursprungligen är knuten till.<sup>134</sup>

Den tyska regleringen av ägarförbehåll och säkerhetsöverlåtelser är således mycket flexibel. Den erbjuder många olika typer av creditsäkringsmöjligheter beroende på vad köparen avser att göra med den överlåtna egendomen sedan den har överlämnats till honom. Det framstår som att ändamålet med lagstiftningen är att skydda säljaren snarare än köparens borgenärer, vilket skiljer sig från hur den svenska sakrätten reglerar ägarförbehåll. Individualisering av egendomen som säkerhetsrätten belastar har i tysk rätt betydelse endast vid den enklaste formen av säkerhetsrätt, där köparen avser att behålla varan för eget bruk. Om köparen istället avser att vidareförsälja varan godtas ett surrogat till den ursprungliga varan. Surrogatet utgörs av köparens fordran på den nya köparen. Några krav på publicitet finns inte för någon av förbehållstyperna. Enligt min mening är den tyska regleringen föredömlig ur kreditgivningssynpunkt, eftersom den möjliggör för avtalsparterna att på ett enkelt och billigt sätt ”skräddarsy” creditsäkerheten beroende på hur just deras avtal ser ut.

<sup>129</sup> *Weitergeleitete Eigentumsvorbehalt.*

<sup>130</sup> *Verarbeitungsklausel.*

<sup>131</sup> Reinertsen Konow s. 122.

<sup>132</sup> *Kontokurrentvorbehalt.*

<sup>133</sup> Reinertsen Konow s. 123.

<sup>134</sup> Reinertsen Konow s. 123.



## 9 Lagvalsfrågans bedömning i några främmande rättssystem

I det här avsnittet avser jag att presentera hur den för uppsatsen aktuella lagvalsproblematiken har avgjorts i norsk, dansk och tysk rättspraxis. Av utrymmesskäl har jag valt ut några rättsfall från varje land som enligt min uppfattning speglar hur domstolarna i respektive land har sett på lagvalsfrågan. Att undersöka detta är relevant för diskussionen som kommer att föras i avsnitt 11 om huruvida den ursprungliga eller nya *lex rei sitae* bör ligga till grund för bedömningen av en säkerhetsrätts giltighet. Rättsfallen är också av intresse inför diskussionen i avsnitt 12 angående möjligheterna till harmonisering av de internationellt-privaträttsliga reglerna inom EU.

### 9.1 Norge

#### 9.1.1 Inledande kommentar

Precis som i Sverige saknas i norsk rätt uttryckliga skrivna regler för lagvalsspörsmål rörande gränsöverskridande creditsäkerheter. Lagvalsfrågan har dock tagits upp till prövning i norsk rättspraxis, av vilken ett urval skall redogöras för i det följande. Frågan har även diskuterats livligt inom den juridiska doktrinen i Norge. Huvudregeln som tillämpats i rättspraxis är att lagvalet skall avgöras utifrån principen om *lex rei sitae* när egendom, belastad med en säkerhetsrätt, har förts till Norge. Denna princip har också förespråkats i doktrinen.<sup>135</sup>

#### 9.1.2 RG 1958 s. 646, ”Smyckesfallet”

Detta rättsfall rörde frågan huruvida ett i utlandet uppställt ägarförbehåll i varor som levererats till Norge stod sig i förhållande till ett norskt konkursbo. Sakomständigheterna påminner om de som var aktuella i det svenska ”Mattfallet”. En norsk näringsidkare ägnade sig åt smyckesförsäljning. Han importerade halvfabrikat från Tyskland och satte själv ihop dessa. Därefter sålde han de färdiga smyckena vidare. Den tyske leverantören ställde upp ett

<sup>135</sup> Lundgaard s. 136; Gjelsvik s. 176ff.; Cordes/Stenseng s. 346.

ägarförbehåll i de levererade halvfabrikaten, vilket innebar att han förbehöll sig äganderätten till dessa tills dess att köpeskillingen var helt betald. Förbehållet var fullt giltigt enligt tysk rätt. Så var dock inte fallet enligt norsk rätt, eftersom man i Norge, som tidigare framgått, inte godtar att ägarförbehåll uppställs för varor som skall bearbetas och vidareförsäljas.<sup>136</sup>

Angående lagvalsfrågan uttalade domstolen att huvudregeln enligt norsk internationell privaträtt är att en sakrätt skall bedömas enligt lagen i det land där egendomen befann sig när sakrätten stiftades, det vill säga den ursprungliga *lex rei sitae*. Från denna huvudregel ansåg domstolen emellertid att undantag kunde göras avseende vissa särskilda rättsförhållanden. Även om äganderätten till egendom är giltigt stiftad i ett land, kan det mycket väl tänkas att denna äganderätt inte kan tillerkännas verkan i ett annat land i alla kollisionssituationer som uppstår där. Domstolen ansåg att en sådan undantagssituation förelåg i det aktuella fallet. Lagvalsfrågan avgjordes därför till förmån för norsk rätt, med motiveringen att ”[r]ettsvernsreglene avgjøres av hva som er rett i det land tingene befinner seg”.<sup>137</sup>

För det första kan konstateras att det framstår som att domstolen godtog giltigheten av säkerhetsrättens tillkomst enligt tysk lag, det vill säga den ursprungliga *lex rei sitae*. Vad däremot avser förbehållets fortbestånd lades norsk rätt, i egenskap av den nya *lex rei sitae*, till grund för prövningen utan närmare motivering än den som citerats ovan. Domstolens vaga formulering har kritiserats i doktrinen och det har anförts att rätten, för att skapa klarhet, borde ha preciserat att den syftade på det lands lag där egendomen befinner sig när frågan om tillämplig lag uppstår.<sup>138</sup>

Domstolen avgjorde lagvalsfrågan enbart på grundval av egendomens belägenhet. Därmed framstår det inte som att någon hänsyn togs till några subjektiva moment som i de svenska ”Mattfallet” och ”Bilfallet”. Något tidsrekvisit, likt det i ”Bilfallet”, kan inte heller utläsas ur domskälen. Avgörande vikt lades vid var egendomen befann sig vid tiden för lagvalsfrågans uppkomst. Det får därför antas att domstolen syftade till att säljaren/borgenären borde ha vidtagit åtgärder för att säkra ägarförbehållets fortbestånd så snart egendomen anlät till Norge.

---

<sup>136</sup> Jfr ovan avsnitt 8.1.1.

<sup>137</sup> Se s. 649 i domen.

<sup>138</sup> Reinertsen Konow s. 459.

### 9.1.3 RG 1963 s. 528, "Norska bilfallet"

I detta fall hade en tysk firma sålt en bil till en norsk bilhandlare. I samband med köpet uppställde firman ett ägarförbehåll i bilen till dess att hela köpeskillingen återbetalats. Den norska bilhandlaren sålde emellertid bilen vidare, innan betalning skett, till en norsk köpare, som var i god tro rörande den tyska säljarens ägarförbehåll.

Domstolen anförde att ägarförbehållets rättsverkningar som utgångspunkt skulle bedömas enligt norsk rätt. Skälet till detta var enligt domstolen att man i norsk rättspraxis nekat (en ursprunglig) säljare sakrättsligt skydd mot en ny köpare, som var i god tro, i fall där det varit förutsatt att egendomen skulle vidareförsäljas. Domstolen ansåg att den tyska bilfirman i det aktuella fallet måste ha varit fullt införstådd med att bilen blev köpt i syfte att säljas vidare i Norge. Bilfirman borde därmed ha sett till att den nya köparen blev informerad om ägarförbehållet som belastade bilen.

Det går inte att utläsa ur domskälen om domstolen lade någon vikt på att ägarförbehållet var giltigt tillkommet i enlighet med den ursprungliga *lex rei sitae*, det vill säga tysk rätt. I doktrinen har emellertid det faktum, att den tyska bilfirman underlåtit att uppmärksamma den nya köparen på ägarförbehållet, tolkats som att man ansåg ägarförbehållet i princip vara giltigt vid egendomens ankomst till Norge.<sup>139</sup> Genom att uttryckligen betona att säljaren hade vetskap om att bilen skulle förflyttas till Norge för vidareförsäljning framstår det dock som att domstolen ansåg att det fordrades av den ursprungliga säljaren att han säkrade förbehållets fortbestånd enligt den nya *lex rei sitae*, det vill säga norsk rätt.<sup>140</sup>

Det kan således konstateras att den norska domstolen beaktade ett subjektivt rekvisit i sin bedömning av lagvalsfrågan, nämligen säljarens kunskap om att varan skulle föras till Norge för att där vidareförsäljas. Detta påminner om HD:s bedömning i "Bilfallet". Det framstår alltså som att domstolen fastslår att en utländsk säkerhetsrätt i lösöre bör bedömas enligt den nya *lex rei sitae* omedelbart från och med att lösöret förflyttats till Norge. Detta innebär i praktiken att säljaren i klara exportsituationer i princip måste ordna en ny säkerhetsrätt i enlighet med norska regler.

---

<sup>139</sup> Reinertsen Konow s. 460.

<sup>140</sup> Reinertsen Konow s. 461.

Det domstolen anför om att säljaren borde ha tillsett att den nya köparen blev informerad om ägarförbehållet kan även tolkas på så vis att domstolen, utöver det subjektiva momentet, inför ett slags tidsrekvisit i sin bedömning. Om en sådan tolkning görs skulle det innebära att ägarförbehållet, sedan egendomen förts till Norge, till en början ansågs vara fortsatt giltigt i enlighet med den ursprungliga *lex rei sitae*. Eftersom den utländska säljaren inte inom en viss tid såg till att upplysa den nya köparen om att egendomen var belastad med ett ägarförbehåll, kom förbehållets giltighet istället att bedömas enligt norsk rätt, den nya *lex rei sitae*. En sådan tolkning har förespråkats inom den norska doktrinen.<sup>141</sup> Vad som skall anses vara rimlig tid har emellertid inte klargjorts.

## 9.2 Danmark

### 9.2.1 Inledande kommentar

Även i Danmark saknas skrivna lagvalsregler vad avser säkerhetsrätter i lösöre som förts från ett land till ett annat. I doktrinen är de flesta danska rättsvetenskapsmän mer eller mindre överens om att *lex rei sitae* som utgångspunkt skall tillämpas, men att undantag skall göras för rena exportsituationer.<sup>142</sup> Det råder dock inte full enighet om huruvida det är den ursprungliga eller nya situsregeln som bör få företräde.<sup>143</sup> Rättspraxis är inte heller helt tydlig på denna punkt. En genomgående tendens i praxis är dock att lägga den nya *lex rei sitae* till grund. I flera fall har varans belägenhet vid tiden för köparens konkursutbrott varit av avgörande betydelse för lagvalsfrågan.

### 9.2.2 UfR 1972 s. 138 VL, "Kornfallet"

En dansk importör hade köpt korn på kredit av tre tyska säljare, som alla hade uppställt varsitt ägarförbehåll till det sålda spannmålet. Importören gick sedermera i konkurs och de tyska

<sup>141</sup> Reinertsen Konow s. 469; Lundgaard s. 136.

<sup>142</sup> Jfr Philip s. 388ff; Nielsen s. 619ff; Lando, NTIR 1978 s. 12; Svénné Schmidt s. 313ff; Siesby s. 111ff; Lookofsky s. 131.

<sup>143</sup> En författare som förespråkade att säkerhetsrätter i egendom som utgångspunkt skall bedömas enligt den ursprungliga situslagen även sedan egendomen har förflyttats är Philip, s. 396. Andra författare argumenterar istället för att man i exportsituationer bör använda sig av reglerna i det nya situslandet: Siesby, s. 119; Svénné Schmidt s. 316f. Även Philip argumenterar dock för att rättsförhållanden som från början är avsedda att vara internationella skall bedömas utifrån den nya *lex rei sitae*, s. 399.

säljarna yrkade att konkursboet skulle lämna ut det levererade kornet i enlighet med ägarförbehållen. Konkursboet motsatte sig detta och anförde att ägarförbehållen inte kunde göras gällande i en dansk konkurs.

Domstolen valde att tillämpa dansk rätt med hänsyn till att det redan vid tiden för köpeavtalets ingående hade stått klart att kornet skulle levereras till importören i Danmark. Stor vikt lades således vid att varorna var avsedda att skickas till den danska marknaden redan vid tidpunkten för ägarförbehållets tillkomst. Frågan om ägarförbehållets giltighet ansågs därmed ha en sådan anknytning till Danmark att dansk rätt var tillämplig.

Domstolens bedömning av lagvalsfrågan påminner om den HD gjorde i ”Mattfallet” och ”Bilfallet”, där det slogs fast att klara exportsituationer skall bedömas enligt den nya *lex rei sitae*. Eftersom domskälen var korta i det aktuella målet är det svårt att avgöra om den danska domstolen resonerade på samma sätt. I doktrinen har flera författare dock tolkat domskälen på så vis att domstolen valde att tillämpa den nya *lex rei sitae*.<sup>144</sup>

### 9.2.3 UfR 1983 s. 311 H, ”Maskinfallet”

En tysk säljare hade i detta fall sålt en maskin på kredit till en dansk köpare. Säljaren hade uppställt ett ägarförbehåll i maskinen i enlighet med tysk rätt. Den danske köparen sålde maskinen vidare till en dansk kund och försattes senare i konkurs. Vid denna tidpunkt hade köpeskillingen för maskinen ännu inte betalats till den tyske säljaren. Säljaren yrkade att konkursboet skulle betala ut ett belopp motsvarande maskinens värde till honom till följd av ägarförbehållet. Det var i målet ostridigt att förbehållet hade verkan mot konkursboets borgenärer enligt tysk rätt.

Domstolen valde att lägga dansk rätt till grund för bedömningen av ägarförbehållets giltighet. I domskälen uttalades att maskinen hade sålts i syfte att vidareförsäljas på den danska marknaden, samt att den befann sig i Danmark när köparen trädde i likvidation. Därmed kunde ägarförbehållet enbart tillerkännas sakrättslig verkan om kraven enligt dansk rätt för sådan verkan var uppfyllda, vilket inte ansågs vara fallet.

<sup>144</sup> Lando, NTIR 1978 s. 11; Reinertsen Konow s. 413f; Philip s. 399f.

I doktrinen har vissa författare ansett att avgörandet bekräftar att ägarförbehåll skall bedömas enligt den nya *lex rei sitae* i situationer där det stått klart för säljaren att varan skulle skickas till ett annat land. Det har även uppmärksammats att domstolen har använt sig av en fast anknytningsfaktor vid bedömningen av lagvalsfrågan, nämligen varans *lex situs* vid tidpunkten för konkursen.<sup>145</sup> I motsats till denna tolkning har det dock också argumenteras för att det inte går att utläsa ur de korta domskälen att Højesteret lade den nya *lex rei sitae* till grund för bedömningen av ägarförbehållets giltighet.<sup>146</sup>

#### 9.2.4 UfR 1984 s. 8 H, ”Stickningsmaskinfallet”

En engelsk firma hade sålt en stickningsmaskin till en dansk köpare, som avsåg att använda maskinen i sin egen rörelse. Maskinen såldes med ett ägarförbehåll vilket var giltigt enligt engelsk rätt. Innan köpeskillingen för maskinen hade betalats till säljaren, gick den danske köparen i konkurs. Frågan i målet var huruvida ägarförbehållets giltighet mot konkursboets borgenärer skulle bedömas enligt engelsk eller dansk rätt.

I likhet med ”Maskinfallet” ovan ansåg domstolen att dansk rätt skulle tillämpas. I domskälen anförde domstolen att det enligt köpeavtalet stått klart att maskinen skulle föras till Danmark och att den befann sig där vid tidpunkten för köparens konkurs, det vill säga vid tidpunkten då lagvalsspörsmålet aktualiserades.

Flera författare har tolkat detta rättsfall på så sätt att domstolen lade principen om *lex rei sitae* till grund för bedömningen av lagvalsfrågan, med den preciseringen att det är importlandets rätt som skall anses vara avgörande.<sup>147</sup> Kritik har dock framförts mot en sådan tolkning. Med hänsyn till de vaga domskälen har det nämligen ansetts vara svårt att med säkerhet kunna fastslå att det verkligen var situsregeln som låg till grund för lagvalet.<sup>148</sup> Enligt min uppfattning har denna kritik visst fog för sig. Eftersom domstolen lägger avgörande vikt vid egendomens belägenhet vid konkursens utbrott, är det oklart om lagvalsfrågan faktiskt prövas utifrån principen om *lex rei sitae*, eller om domstolen i själva verket tillämpar *lex concursus*, det vill säga lagen i det land där konkursförfarandet äger rum.

<sup>145</sup> Svenné Schmidt s. 317; Lookofsky s. 129 med vidare hänvisningar.

<sup>146</sup> Reinertsen Konow s. 412f.

<sup>147</sup> Svenné Schmidt s. 318; Lookofsky s. 129.

<sup>148</sup> Reinertsen Konow s. 420.

### 9.2.5 UfR 1992 s. 373 VL, ”Lastbilsfallet”

Den oklarhet som uppstått vid tolkningen av både ”Maskinfallet” och ”Stickningsmaskinfallet”, det vill säga huruvida domstolen lade *lex rei sitae* eller *lex concursus* till grund för prövningen av giltigheten av en utländsk säkerhetsrätt, har klargjorts genom förevarande rättsfall, det s.k. ”Lastbilsfallet”.

En tysk firma hade under flera års tid sålt lastbilsdelar på löpande basis till ett danskt företag. För varje köp gällde ett av säljaren uppställt ägarförbehåll som var giltigt i enlighet med tysk lag. I februari 1988 fick det danska företaget betalningssvårigheter och försattes i konkurs maj samma år. Vid tiden för konkursutbrottet fanns hos det danska företaget ett stort antal lastbilsdelar som den tyska firman levererat men ännu inte fått betalt för. Varornas värde uppgick till ett betydande belopp. Den tyska firman hade i samband med att det danska företaget fick betalningssvårigheter försökt ta tillbaka varorna med hänvisning till ägarförbehållet. Det danska företaget hade inte gått med på detta.

Domstolen valde att tillämpa dansk rätt vid bedömningen av ägarförbehållets rättsverkningar gentemot konkursboets borgenärer. Valet av tillämplig lag motiverades med att den tyska firman hade levererat varorna till Danmark i syfte att dessa skulle vidareförsäljas där.

Domstolens bedömning skiljer sig från den som gjordes i ”Maskinfallet” och ”Stickningsmaskinfallet”. I de nyss nämnda fallen lades avgörande vikt på var egendomen befann sig vid tiden för konkursutbrottet. I förevarande fall utgick man istället från var egendomen befann sig när de betalningssvårigheter uppstod som omedelbart föregick konkursen. Man torde därför enligt min mening kunna dra slutsatsen att det är den nya *lex rei sitae* och alltså inte *lex concursus* som skall ligga till grund för bedömningen av en säkerhetsrätts giltighet.

## 9.3 Tyskland

### 9.3.1 Inledande kommentar

Till skillnad från nordisk rätt finns i tysk rätt lagstadgade regler för lagvalsfrågan när lösöre som är belastat med en utländsk säkerhetsrätt har förflyttats till Tyskland och säkerhetsrätten görs gällande där. Huvudregeln för lagval vid sakrättsliga spörsmål finns i Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch (EGBGB), art. 43. Där stadgas att regeln om *lex rei sitae* skall vara avgörande för lagvalet. Frågor rörande säkerhetsrättens innehåll och utövande skall således bedömas efter det lands rätt där lösöret befinner sig vid varje relevant tidpunkt.<sup>149</sup> Det avgörande är var lösöret fysiskt befinner sig vid tiden för lagvalsfrågans uppkomst. I den tyska juridiska doktrinen har till stöd för en sådan huvudregel anförts att det bidrar till säkerhet och förutsebarhet, vilket är av stor betydelse för den internationella handeln.<sup>150</sup> Traditionellt sett har den s.k. transpositionsteorin varit den förhärskande uppfattningen vid prövningen av en säkerhetsrätts giltighet enligt tysk lag. Teorin går ut på att den utomlands stiftade rättigheten blir erkänd om det finns en motsvarande typ av säkerhetsrätt enligt tysk rätt.<sup>151</sup>

I det följande skall ett rättsfall återges kortfattat som exempel på hur tysk domstol har avgjort lagvalsfrågan rörande ett i utlandet stiftat ägarförbehåll.

### 9.3.2 BGHZ 45 (1966) s. 95, "Italienfallet"

En italiensk säljare hade sålt och levererat 18 stickningsmaskiner till en tysk köpare. Eftersom köpet skedde på kredit hade säljaren muntligen betingat sig äganderätten till maskinerna. Ett sådant muntligt ägarförbehåll var enligt italiensk rätt endast obligationsrättsligt giltigt, däremot inte sakrättsligt. Frågan i målet var hur ägarförbehållet skulle bedömas sedan maskinerna levererats till Tyskland, eftersom begränsningen avseende förbehållets giltighet inte var förenlig med tysk rätt.

<sup>149</sup> Reinertsen Konow s. 436f.

<sup>150</sup> Reinertsen Konow s. 438 med vidare hänvisningar.

<sup>151</sup> Reinertsen Konow s. 437.



Domstolen fastslog att ägarförbehållet skulle bedömas enligt tysk rätt sedan varorna förflyttats till Tyskland. Eftersom ägarförbehåll är en form av kreditsäkerhet som har en motsvarighet i tysk rätt fann domstolen att det italienska förbehållet skulle få rättsverkan på samma sätt som ett tyskt ägarförbehåll skulle ha fått. Därför ansåg domstolen att den presumtiva viljan hos avtalsparterna, vid tidpunkten då maskinerna ännu befann sig i Italien, måste ha varit att ägarförbehållet skulle få rättsverkan i Tyskland i enlighet med tysk rätt. Således ansågs ägarförbehållet vara både obligationsrättsligt och sakrättsligt giltigt. Förbehållet gavs alltså mer långtgående verkningar enligt tysk rätt än vad det hade fått om dess giltighet hade bedömts med utgångspunkt i italiensk rätt.

Rättsfallet bekräftar att det är den nya *lex rei sitae* som skall läggas till grund för bedömningen av huruvida en säkerhetsrätt som är stiftad i ett främmande land tillerkänns rättsverkan gentemot köparens borgenärer i Tyskland. Det bekräftar också användandet av s.k. *adjustment*, eller ”anpassning”, som en lösning på lagvalsproblematiken. Domstolens resonemang har dock kritiserats i den tyska juridiska doktrinen. Det har anförts att domstolen inte hade behövt argumentera utifrån en presumtiv partsvilja. Det hade istället varit tillräckligt att fastslå att frågan om det italienska ägarförbehållets närmare innehåll skulle avgöras enligt tysk rätt sedan maskinerna förts till Tyskland.<sup>152</sup>

---

<sup>152</sup> Reinertsen Konow s. 439 med vidare hänvisningar.

# 10 Grundläggande EU-rättsliga principer och svensk internationell sakrätt

## 10.1 Inledande kommentar

De tre svenska rättsfall där lagvalsfrågan avgjorts aktualiserades långt innan Sverige blev medlem i EU. På den tiden omfattades Sverige ännu inte av de grundläggande krav som EU-rätten ställer på medlemsstaterna rörande bland annat den inomeuropeiska handeln. Det kan därför ifrågasättas hur väl dagens svenska lagvalsregler överensstämmer med EU-rätten. I det här avsnittet kommer denna fråga att diskuteras med utgångspunkt i dels två grundläggande rättsprinciper som EU-domstolen regelmässigt använder sig av, dels kravet på fri varurörlighet inom EU. Den rättsprincip som främst gör sig gällande i relation till lagvalsproblematiken rörande utländska säkerhetsrätter är den s.k. ursprungslandsprincipen. Med denna princip följer det underliggande kravet på att medlemsstaterna skall erkänna varandras rättsregler. I detta sammanhang gör sig även likabehandlingsprincipen gällande, samt kravet på fri rörlighet för varor på den inre marknaden. De slutsatser som nås kommer att beaktas nedan i avsnitt 11. Där argumenterar jag för att utländska säkerhetsrätter i lösöre bör tillerkännas giltighet i Sverige i större utsträckning än vad som hittills har varit fallet i svensk rättspraxis.

## 10.2 Ursprungslandsprincipens innehåll och tillämpningsområde

Ursprungslandsprincipen har definierats som en plikt för medlemsstaterna ”att erkänna varandras rättsregler på de områden där [EU] (ännu) inte har skapat någon enhetlig reglering”.<sup>153</sup> Principen anses ha fastslagits av EU-domstolen genom dess avgörande i det s.k. *Cassis de Dijon*-fallet<sup>154</sup>. Frågan var där huruvida den enligt tysk rätt begränsade möjligheten att importera fruktlikör till Tyskland för försäljning stod i strid med förbudet mot ”kvantitativa importrestriktioner och åtgärder med motsvarande verkan” i EG-fördragets art. 28 (numera EUF-fördragets art. 34). Likören uppfyllde de krav som uppställdes i fransk rätt på tillverkning och saluföring. Enligt tysk lag var dryckens alkoholhalt däremot för låg för att

<sup>153</sup> Bogdan, Vänbok till Adlercreutz s. 60.

<sup>154</sup> Rewe-Zentral AG mot Bundesmonopolverwaltung für Branntwein (Cassis de Dijon) (REG 1979, s. 649; svensk specialutgåva vol. 4) s. 377.

kunna saluföras som likör. EU-domstolen fastslog att i situationer som den förevarande, där det saknas gemensamma regler för medlemsstaterna, är det upp till varje medlemsstat att fastställa vilka regler som skulle gälla på det egna territoriet. Hinder för samhandeln som uppstår till följd av skillnader mellan medlemsstaternas regleringar godtas dock endast i den mån de nationella bestämmelserna kan anses vara nödvändiga för att tillgodose tvingande hänsyn, särskilt ifråga om skattekontroll, skydd för folkhälsan, god handelssed och konsumentskydd. I det aktuella fallet fann EU-domstolen inga sådana skäl föreligga och Tyskland hade därför inte rätt att förbjuda importen och försäljningen av den franska likören på grund av dess låga alkoholhalt.<sup>155</sup>

Ursprungslandsprincipen kräver inte tillämpning av ursprungslandets lag. Mottagarlandet får däremot inte tillämpa sin egen rätt på så vis att den hindrar den fria rörligheten på ett onödigt eller otillbörligt sätt.<sup>156</sup> Ursprungslandsprincipen är inte heller absolut. Detta har EU-domstolen fastslagit genom sitt avgörande i *Gebhard*-fallet.<sup>157</sup> Fallet rörde visserligen etableringsfrihet, men är relevant även i förevarande sammanhang. EU-domstolen uttalade att medlemsstaterna får ha nationella villkor som kan begränsa eller göra det minde attraktivt att utöva rätten till fri rörlighet för varor. För att detta inte skall anses stå i strid med EU-rätten krävs dock att villkoren tillämpas på ett icke-diskriminerande sätt och är motiverade med hänsyn till ett trängande allmänintresse, ägnade att säkerställa förverkligandet av den målsättning som eftersträvas genom dem och inte går längre än vad som är nödvändigt för att uppnå detta mål.

Även om ursprungslandsprincipen främst har betydelse avseende bestämmelser av offentligrättsligt slag, har EU-domstolen beaktat principen även i privaträttsliga sammanhang.<sup>158</sup> I fallet *Alsthom*<sup>159</sup> rörde saken en tvist om kvaliteten på skeppsmotorer som hade levererats till ett holländskt företag och monterats i två fartyg. Köparen Alsthom hade stämt den franska motortillverkaren Sulzer i fransk domstol. Enligt fransk rätt är en säljare ansvarig för alla dolda fel i en såld vara, även sådana han inte var medveten om, om han inte uttryckligen har frisagt sig från ansvaret i en särskild klausul i köpeavtalet. Sulzer försvarade

<sup>155</sup> Bogdan, Vänbok till Adlercreutz s. 59.

<sup>156</sup> Bogdan, Vänbok till Adlercreutz s. 61.

<sup>157</sup> C-55/94 *Gebhard* mot Consiglio dell'Ordine degle Avvocati e Procuratori di Milano (REG 1995, s. I-4165), punkt 37.

<sup>158</sup> Bogdan, Vänbok till Adlercreutz s. 60.

<sup>159</sup> C-339/89 *Alsthom Atlantique SA* mot *Compagnie de construction mécanique Sulzer SA* (REG 1991 s. I-107; svensk specialutgåva vol. XI s. I-I.)

sig med att de franska reglerna utgjorde ett hinder för den fria rörligheten för varor och att företaget därmed inte omfattades av dem. Sulzer fick emellertid inget medhåll från EU-domstolen. Någon olaglig begränsning ansågs inte föreligga eftersom den franska lagstiftningen var tillämplig på all handel och således inte bara på exportsituationer. Parterna hade dessutom kunnat undvika tillämpningen av fransk lag genom att införa en lagvalsklausul i köpeavtalet.<sup>160</sup> Principen om erkännande av varandras rättsregler beaktades således av EU-domstolen i förhållande till de franska civilrättsliga reglerna, vilket visar att principen har relevans även på privaträttens område.

### **10.3 De svenska lagvalsreglerna – ett handelshinder i EU-rättslig mening?**

I svensk rättspraxis har HD uttalat i både ”Mattfallet” och ”Bilfallet” att de i målen aktuella säkerhetsrätterna varit giltigt stiftade i enlighet med tysk lag. Giltigheten av säkerhetsrätternas tillkomst har således avgjorts med beaktande av lagen i den främmande stat där egendomen befann sig vid tiden för säkerhetsrättens tillkomst. En sådan bedömning har i doktrinen ansetts vara förenlig med både ursprungslandsprincipen och kravet på att EU:s medlemsstater erkänner varandras rättsregler.<sup>161</sup>

Som framgått ovan har emellertid HD i dessa rättsfall uppställt höga krav för att de utländska säkerhetsrätternas giltighet skall fortbestå i Sverige i situationer när de är giltiga enligt ursprungslandets lag, men inte uppfyller det som krävs för fortbestånd enligt svensk sakrätt. I situationer där den utländska säljaren/borgenären insåg, eller borde ha insett, att egendomen skulle komma att flyttas till Sverige, framstår det som att HD har ansett att säkerhetsrätten skall bedömas enligt svensk sakrätt redan från egendomens ankomst till landet. En sådan bedömning kan bli aktuell bland annat i exportsituationer eller där köparen har haft sådan anknytning till Sverige att den utländska säljaren borde ha insett att egendomen skulle förflyttas hit.

I EU-fördragets art. 3 p. 3 (tidigare art. 2) stadgas att EU ”ska upprätta en inre marknad, [...] [och] verka för en hållbar utveckling i Europa som bygger på välavvägd ekonomisk tillväxt

<sup>160</sup> Twigg-Flesner s. 23.

<sup>161</sup> Bogdan, Vänbok till Adlercreutz s. 68.

och på prisstabilitet". I samma artikel fastslås även att "[EU] ska främja ekonomisk [...] sammanhållning". Detta fastslås också i EUF-fördragets art. 26 (tidigare EG-fördragets art. 14 2 st.), som stadgar att "[d]en inre marknaden ska omfatta ett område utan inre gränser, där fri rörlighet för varor [...] säkerställs i enlighet med [tillämpliga bestämmelser i fördragen]". I syfte att uppnå detta mål finns bland annat förbudet mot kvantitativa import- och exportrestriktioner samt åtgärder med motsvarande verkan i EUF-fördragets art. 34-35 (tidigare EG-fördragets art. 28-29). Enligt EUF-fördragets art. 36 (tidigare EG-fördragets art. 30) får undantag från förbudet endast göras för att tillgodose tvingande hänsyn så som ett trängande allmänintresse. I fallet *Dassonville*<sup>162</sup> har EU-domstolen angett vissa riktlinjer för vad som avses med begreppet "åtgärd med motsvarande verkan" i art. 34. Enligt domstolen faller alla åtgärder som direkt eller indirekt kan påverka handeln mellan medlemsstaterna in under detta begrepp. I doktrinen har anförts att förbudet mot åtgärder med motsvarande verkan omfattar inte bara hinder av tariffär karaktär, t.ex. tullar eller skatter, utan även icke-tariffära hinder. Ett sådant hinder är bland annat olika former av uppmuntran till köp av inhemska produkter.<sup>163</sup>

För att de svenska lagvalsreglerna skall anses vara förenliga med EU-rättens krav måste två nyckelrekvisit uppfyllas. För det första måste prövas om reglerna utgör ett handelshinder som begränsar den fria rörligheten. Om svaret på den frågan är nej, förblir regleringen en fråga för den nationella lagstiftaren att reglera och några krav på fri rörlighet kan inte ställas. Om frågan däremot besvaras jakande, det vill säga att ett handelshinder föreligger, måste de nationella reglerna kunna rättfärdigas med hänsyn till bland annat ett trängande allmänintresse. De måste dessutom vara tillämpliga på ett icke-diskriminerande sätt och vara proportionerliga i förhållande till den målsättning som reglerna avser att säkerställa.

Först måste således avgöras om de svenska lagvalsreglerna kan sägas utgöra ett handelshinder. EU-domstolen har i ett flertal fall inte ansett något handelshinder eller en åtgärd med motsvarande verkan föreligga i situationer som liknar den förevarande. I fallet *Krantz*<sup>164</sup> prövade domstolen frågan om en holländsk bestämmelse, som stadgade att skattemyndigheten hade rätt att beslagta importerat gods om (den holländska) köparen inte hade betalat sina skatteskulder, stred mot EG-fördragets art. 28 (numera EUF-fördragets art.

<sup>162</sup> 8/74 Procureur du Roi mot Dassonville (REG 1974, s. 837; svensk specialutgåva, vol. II).

<sup>163</sup> Droege/Lysén s. 202.

<sup>164</sup> C-69/88 Krantz mot Ontvanger der Directe Belastingen (REG 1990, s. I-583).

34). Enligt domstolen var den omständigheten att medborgare i andra medlemsstater med anledning av bestämmelsen kan tveka att sälja varor på avbetalning till köpare i Nederländerna alltför slumpartad och indirekt för att den nationella bestämmelsen kunde anses utgöra ett handelshinder.<sup>165</sup>

Domstolen nådde samma slutsats i fallet *Italo Fenocchio*<sup>166</sup>. Där prövades frågan om en nationell bestämmelse, enligt vilken det inte är tillåtet att utfärda betalningsföreläggande när delgivning till gäldenären skall ske i en annan medlemsstat, kan anses strida mot förbudet mot kvantitativa exportrestriktioner eller åtgärder med motsvarande verkan i EG-fördragets art. 29 (numera EUF-fördragets art. 35). Även i detta fall ansågs sannolikheten att den nationella bestämmelsen leder till att statens medborgare kan tveka att sälja varor till köpare i andra medlemsstater alltför oviss och slumpartad för att den nämnda bestämmelsen skulle anses vara av sådan art att den hindrar handeln mellan medlemsstaterna.<sup>167</sup>

Ett tredje fall med samma utgång som i de två ovanstående är *BASF*<sup>168</sup>. Här prövade EU-domstolen om en tysk bestämmelse utgjorde ett otillåtet hinder för den fria varurörligheten. I bestämmelsen stadgades att ett patent som har beviljats av det Europeiska Patentverket och har rättsverkan i Tyskland, men är skrivet på ett annat språk än tyska, skall anses vara ogiltigt om inte en tysk översättning av patentet lämnas in till den tyska patentmyndigheten inom tre månader från kungörelsen av patentet. Även om konsekvenserna av bestämmelsen kan bli en uppdelning av den inre marknaden, var dessa verkningar enligt EU-domstolen alltför slumpmässiga och indirekta för att anses utgöra ett hinder i gemenskapsrättslig mening.<sup>169</sup>

Som anförts ovan framstår det som att HD är av uppfattningen att en utländsk borgenär, som redan vid säkerhetsrättens tillkomst visste om eller borde ha vetat om att varorna skulle förflyttas till Sverige, borde ha sett till att ordna en sådan säkerhet som uppfyller kraven som uppställs i svensk sakrätt. Enligt Bogdan är den svenska sakrättens oöverskådliga och komplicerade karaktär sådan att det vore alltför betungande och tidskrävande att kräva av en utländsk borgenär att företa utredningar om svensk sakrätt. Därför är Bogdan tveksam till om

---

<sup>165</sup> Jfr p. 11 i domen.

<sup>166</sup> C-412/97 ED Srl mot Italo Fenocchio (REG 1999, s. I-3845).

<sup>167</sup> Jfr p. 11 i domen.

<sup>168</sup> C-44/98 BASF AG mot Präsident des Deutschen Patentamts (REG 1999, s. I-6269).

<sup>169</sup> Jfr p. 20-21 i domen.

de svenska lagvalsreglerna är förenliga med EU-rätten.<sup>170</sup> Jag kan hålla med om att det finns skäl att anse de svenska lagvalsreglerna utgöra ett icke-tariffärt handelshinder. Det kan också argumenteras för att reglerna inte främjar den ekonomiska sammanhållningen på så vis som krävs i EU-fördragets art. 3 p. 3 (tidigare art. 2). Det framstår nämligen som att det finns en risk för att den svenska regleringen leder till att näringsidkare inom EU föredrar att sälja varor på kredit till köpare i andra medlemsstater än Sverige.

Det är dock svårt att bedöma hur hög risken är för att den svenska regleringen i praktiken har en negativ inverkan på samhandeln. Visserligen finns undersökningar som tyder på att banker och exportörer är skeptiska till säkerhetsrätter stiftade i andra länder.<sup>171</sup> Det finns också indikationer på att företag, särskilt små och medelstora, i många fall väljer att helt avstå från att genomföra affärer på en främmande marknad och medvetet begränsar sin aktivitet till den inhemska marknaden.<sup>172</sup> Emellertid har det i doktrinen argumenterats för att det är litet som tyder på att näringsidkare i praktiken avstår från att göra affärer med parter i främmande länder för att undvika de ökade kostnader och svårigheter det eventuellt skulle medföra.<sup>173</sup> Med hänsyn till att EU-domstolen har valt att inta en ganska strikt hållning till vad som utgör ett handelshinder i *Krantz*<sup>174</sup>, *Italo Fenocchio*<sup>175</sup> och *BASF*<sup>176</sup>, är jag benägen att dra samma slutsats som EU-domstolen har gjort i de tre ovan citerade avgörandena. Den omständigheten att medborgare i andra medlemsstater, med anledning av bestämmelsen, kan tveka att sälja varor på avbetalning till en svensk näringsidkare får sålunda anses vara alltför oförutsebar och indirekt för att den nationella bestämmelsen kan anses utgöra ett handelshinder.

#### 10.4 De svenska lagvalsreglerna – diskriminerande i EU-rättslig mening?

Om de svenska reglerna trots allt kan anses utgöra ett handelshinder har EU-domstolen, som framgått ovan, uppställt ett krav på att nationella villkor som riskerar att försvåra eller förhindra samhandeln måste vara tillämpliga på ett icke-diskriminerande sätt. Förbudet mot diskriminering på grund av nationalitet slås fast i EUF-fördragets art. 18 (tidigare EG-

<sup>170</sup> Bogdan, Vänbok till Adlercreutz s. 70.

<sup>171</sup> Verstijlen s. 28f med vidare hänvisningar.

<sup>172</sup> Snijders s. 154.

<sup>173</sup> Verstijlen s. 28f.

<sup>174</sup> C-69/88 *Krantz* mot *Ontvanger der Directe Belastingen* (REG 1990, s. I-583).

<sup>175</sup> C-412/97 *ED Srl* mot *Italo Fenocchio* (REG 1999, s. I-3845).

<sup>176</sup> C-44/98 *BASF AG* mot *Präsident des Deutschen Patentamts* (REG 1999, s. I-6269).

fördragets art. 12) och omfattar inte bara öppen diskriminering, utan även indirekt sådan. Med indirekt diskriminering avses att de nationella reglerna formellt sett uppställer lika krav för alla medlemsstaters medborgare, men i praktiken innebär en särbehandling av personer med andra nationaliteter än den egna medlemsstatens.<sup>177</sup> Även om de svenska lagvalsreglerna teoretiskt sett inte innefattar en bedömning som grundar sig på parternas nationalitet, kan det antas att reglerna i praktiken slår hårdast mot utländska säljare/borgenärer.<sup>178</sup> Medan svenska näringsidkare får antas ha viss insikt om vilka krav som uppställs för stiftandet och fortbeståndet av säkerhetsrätter, kan det samma inte sägas för de utländska näringsidkarnas del. Som jag tidigare har argumenterat är det inte heller alltid som slutdestinationen för ett parti sålda varor är synlig för en säljare/borgenär. Det kan vara förenat med svårigheter för den utländska säljaren att hålla sig informerad om den sakrättsliga regleringen i ett flertal möjliga destinationsländer i syfte att säkerställa att hans uppställda säkerhetsrätt står sig i det land till vilket varorna slutligen exporteras. Rädsla för att inte få betalt för de sålda varorna på grund av svårigheterna att förutse enligt vilket lands lag den i varorna uppställda säkerhetsrätten kommer att bedömas, riskerar därför att öka oviljan hos näringsidkare i andra medlemsstater att sälja varor på kredit till svenska näringsidkare. De svenska lagvalsreglerna kan således göra det mindre attraktivt för utländska näringsidkare att utöva sin rätt till fri rörlighet för varor.

Om de svenska lagvalsreglerna kan anses utgöra ett handelshinder finns enligt min uppfattning skäl att hävda att de svenska reglerna riskerar att indirekt diskriminera näringsidkare i andra medlemsstater.<sup>179</sup> Om så kan anses vara fallet, strider de mot förbudet mot kvantitativa import- och exportrestriktioner eller åtgärder med motsvarande verkan i EU-rättslig mening.

## 10.5 Sammanfattande kommentar

Enligt min uppfattning är ett nytt prejudikat från HD, grundat på ett förhandsavgörande från EU-domstolen i enlighet med EUF-fördragets art. 267 (tidigare EG-fördragets art. 234), önskvärt. Det finns ett behov av att klarlägga överensstämmelsen mellan de nuvarande

---

<sup>177</sup> Bernitz/Kjellgren s. 104.

<sup>178</sup> Bogdan, Vänbok till Adlercreutz s. 70.

<sup>179</sup> Bogdan, Vänbok till Adlercreutz s. 70.



svenska lagvalsreglerna och EU-rättens krav på fri rörlighet och icke-diskriminering. De tre rättsfall där lagvalsproblematiken varit aktuell avgjordes av HD långt före det att Sveriges medlemskap i EU var aktuellt. Förutsättningarna för samhandel med andra länder var därmed helt annorlunda jämfört med dagens interna marknad inom EU där avsaknaden av inre gränser mellan medlemsstaterna är av central betydelse. Ett förhandsavgörande från EU-domstolen är bindande för den nationella domstol som har begärt förhandsavgörandet. En rättsakt EU-domstolen har förklarat oförenlig med primärrätten får inte heller tillämpas av andra nationella domstolar.<sup>180</sup> Om EU-domstolen skulle dra slutsatsen att lagvalet, så som det har avgjorts i svensk rättspraxis, står i strid med primärrätten, är svenska domstolar därför fortsättningsvis bundna av att följa detta beslut. Eftersom Sverige inte har några lagfästa lagvalsregler står det domstolarna fritt att skapa nya regler med beaktande av EU-rättsliga grundprinciper. Ett förhandsavgörande skulle därför ha stor betydelse för vilken riktning utvecklingen av de svenska lagvalsreglerna kommer att ta.

---

<sup>180</sup> Bernitz/Kjellgren s. 165.

# 11 Synen på säkerhetsrätter som stiftats utomlands – diskussion de lege ferenda

## 11.1 Några rättspolitiska argument för godtagande av utländska kreditsäkerheter

Eftersom lagstiftning saknas avseende lagvalsfrågan och svensk och utländsk rättspraxis och doktrin inte heller ger något entydigt svar, motiverar detta att rättspolitiska argument tillmäts en större betydelse rörande lagvalsproblematiken. Ett antal sådana argument skall därför inledningsvis anföras till varför i utlandet stiftade säkerhetsrätter bör godtas i Sverige.

Som framgått ovan har man inte bara i svensk rättspraxis, utan även i norsk och dansk rättspraxis, varit benägen att ge det egna landets lag företräde vid avgörandet av lagvalsfrågan. Om EU:s medlemsstater antog en mer reciprok inställning till giltigheten av utländska kreditsäkerheter skulle detta leda till större enhetlighet på sakrättens område än vad som är fallet idag.<sup>181</sup> Detta skulle i sin tur bidra till *conflict avoidance*. Om en säkerhetsrätt uppfyller kraven enligt både den utländska och den svenska rättsordningen skulle lagvalsproblematiken således bli betydligt mindre påtaglig.<sup>182</sup>

Om två avtalsparter kan förlita sig på att den säkerhetsrätt som uppställs i varor som överlåts på kredit kommer att vara fortsatt giltig i ett annat EU-land, minskar även deras behov av att ägna sig åt *forum shopping*. Detta är positivt, eftersom det ofta är en omständlig och besvärlig process att undersöka möjligheterna till att få en säkerhetsrätt erkänd enligt reglerna i ett annat rättssystem. Dagens svenska lagvalsregler riskerar att föranleda onödiga merkostnader för avtalsparter som vill vara säkra på att en stiftad kreditsäkerhet står sig sedan egendomen har förflyttats till Sverige.<sup>183</sup>

---

<sup>181</sup> Reinertsen Konow s. 291.

<sup>182</sup> Bogdan, Svensk internationell privat- och processrätt s. 38.

<sup>183</sup> Bogdan, Svensk internationell privat- och processrätt s. 39.

Slutligen bidrar reciprocitet mellan medlemsländerna till ökad förutsebarhet av huruvida en säkerhetsrätt kommer att stå sig sedan egendomen, för vilken säkerheten uppställts, förflyttas. Förutsebarhet är i sin tur grundläggande för att upprätthålla en hög rättssäkerhet.<sup>184</sup>

## 11.2 Grunda lagvalsbedömningen på ett tidsrekvisit

I grunden handlar den lagvalsproblematik som behandlas inom ramen för denna uppsats om en intressekonflikt som måste avgöras till förmån för antingen de utländska eller de inhemska borgenärerna. Som framgått ovan har tendensen i nordisk rättspraxis varit att bedöma en säkerhetsrätts fortbestånd med utgångspunkt i det egna landets lag i dess egenskap av ny *lex rei sitae*. HD har behandlat exportsituationer på detta sätt i både ”Mattfallet” och ”Bilfallet”. Som visats i kapitel 9 har samma ståndpunkt antagits även i norsk och dansk rättspraxis. I det ”Norska bilfallet” lades exempelvis den nya *lex rei sitae* till grund för bedömningen av säkerhetsrättens fortsatta giltighet så snart lösöret hade anlät till Norge, eftersom den utländska säljaren från början varit medveten om att bilen skulle förflyttas till Norge. Också i dansk rättspraxis har man valt att lägga destinationslandets lag till grund för bedömningen av säkerhetsrättens fortsatta giltighet i alla de rättsfall som har återgetts ovan. Följden av att tillämpa den nya *lex rei sitae* är att de inhemska borgenärerna ges en mer förmånlig ställning än de utländska i ett konkurs- eller utmätningsförfarande.

I ”Bilfallet” för HD ett långt rättspolitiskt resonemang där vikten av ömsesidig reciprocitet mellan Sverige och andra länder betonas. Att avgöra lagvalsfrågan till förmån för det egna landets lag är emellertid att motverka reciprocitet. I doktrinen har Bogdan anfört att ”den omständigheten, att egendomen redan vid säkerhetsrättens tillkomst var avsedd att exporteras till Sverige, normalt inte bör föranleda en negativ särbehandling av [den utländska] borgenären”.<sup>185</sup> Enligt Bogdan gäller detta också i situationer där den utländska borgenären inte hade anledning att räkna med att egendomen skulle förflyttas till Sverige.<sup>186</sup> Jag tolkar dessa uttalanden som att Bogdan anser att det är de utländska borgenärernas intressen som skall prioriteras vid lagvalet.

<sup>184</sup> Reinertsen Konow s. 293; Bogdan, Svensk internationell privat- och processrätt s. 34.

<sup>185</sup> Bogdan, Vänbok till Adlercreutz s. 70.

<sup>186</sup> Bogdan, Lagkonflikter i utrikeshandeln s. 51.

Göranson är av motsatt uppfattning. Enligt Göranson skulle en strikt reciprok inställning till säkerhetsrätter som stiftats i utlandet leda till att den nya *lex rei sitae* helt saknar betydelse för bedömningen av säkerhetsrättens fortsatta giltighet. Göranson menar att få rättsordningar grundar sig på ett sådant synsätt. I de flesta länder har man istället valt att fokusera på de villkor för giltighet som uppställs enligt lagen i det land där egendomen befinner sig när en tvist om säkerhetsrättens giltighet uppstår i gäldenärens konkurs. För att ett konkursförfarande skall gå så smidigt som möjligt att genomföra argumenterar Göranson därför att den mest naturliga utgångspunkten är att bedöma utländska säkerhetsrätter enligt den nya *lex rei sitae*.<sup>187</sup> Göranson kan således sägas ta ställning till förmån för de inhemska borgenärernas intressen. Göranson har fått visst medhåll av Bogdan, som har uttalat att det knappast vore acceptabelt om säkerhetsöverlåtelse som stiftats utomlands skulle fortsätta att gälla helt obegränsat efter sakens ankomst till Sverige utan att den svenska rättens publicitetskrav blivit uppfyllda.<sup>188</sup>

Det finns således argument till stöd för både de utländska och de svenska borgenärernas intressen. Enligt min mening vore det bäst att hitta en lösning där stor vikt läggs på förutsebarhet. Av förutsebarhet följer rättssäkerhet. Det är också viktigt att reciprocitet iakttas, utan att för den skull helt behöva bortse från destinationslandets önskan att tillämpa sin egen lag. Att uppnå en rättvis balans mellan de konkurrerande borgenärsgruppernas intressen är dock enligt min uppfattning viktigast. Jag har i avsnitt 5.4.1 argumenterat för att det är problematiskt att beakta subjektiva moment vid lagvalsbedömningen. Jag motsätter mig också att säkerhetsrätter som stiftats i egendom avsedd för export skall bedömas enligt den nya *lex rei sitae* så snart egendomen har förflyttats till Sverige. Jag anser att det skapar onödiga och svårbedömda bevislägen i sakrättsliga tvister. Det kan nämligen tänkas att den utländska säljaren/borgenären hävdar att han inte varit medveten om att egendomen skulle exporteras och att giltigheten av hans säkerhetsrätt i den sålda egendomen därför skall bedömas i enlighet med den ursprungliga *lex rei sitae*, även sedan egendomen anlant till Sverige.

För att undvika sådana situationer vore det enligt min mening mer praktiskt att införa en lagvalsregel som grundar sig på ett tidsrekvisit. En sådan lösning har också HD föreslagit i domskälen till ”Bilfallet”. Lösningen har även förespråkats av flera författare i den norska

---

<sup>187</sup> Göranson, *Modern Legal Issues* s. 64.

<sup>188</sup> Bogdan, *Lagkonflikter i utrikeshandeln* s. 52.

juridiska doktrinen,<sup>189</sup> och rekommenderas i de riktlinjer som FN-organet UNCITRAL publicerade 2007.<sup>190</sup> Till en början betraktas således alla utländska säkerhetsrätter som fortsatt giltiga i Sverige, om de har stiftats i enlighet med den lag enligt vilken de har tillkommit. När viss tid förflutit, övergår säkerhetsrätten dock till att bli bedömd i enlighet med svenska sakrättsliga regler. Innan så sker har utländska borgenärer, vars säkerhetsrätt inte möter de krav som uppställs enligt svenska sakrättsliga regler, tre handlingsalternativ. De kan antingen vidta sådana åtgärder som är nödvändiga för att möta den svenska regleringens krav, skaffa sig en ny säkerhet i enlighet med svensk lag eller driva in sin fordran innan fristen löper ut.

### **11.3 Möjliga problem med att grunda lagvalsbedömningen på ett tidsrekvisit**

Enligt Bogdan är det tveksamt om att det är praktiskt genomförbart för den utländska säljaren att ersätta den utomlands skapade säkerhetsrätten med en svensk säkerhetsrätt, eftersom detta sannolikt inte är möjligt utan gäldenärens frivilliga medverkan.<sup>191</sup> Det går inte att bortse från att den utländska säljaren skulle kunna få svårigheter att ordna en ny säkerhetsrätt. Dessutom finns alltid en risk för att borgenären inte får vetskap om vart det sålda lösöret har förflyttats och enligt vilket lands lag hans säkerhetsrätt kommer att bedömas om inte köparen/gäldenären själv tillhandahåller sådan information. Det är dock viktigt att komma ihåg att lojalitet och förtroende avtalsparter emellan är av stor betydelse i handelsrelationer. Det är inte ovanligt att kreditköpsavtal sträcker sig över flera år och att det köpta godset levereras och avbetalas löpande. En köpare/gäldenär som inte kommit på obestånd får därmed normalt antas ha ett intresse av att behålla en god relation till säljaren/borgenären. Han har därför inte anledning att motsätta sig samarbete med den utländska borgenären. Tvärtom ligger det i köparens/gäldenärens intresse att tillse att säljaren/borgenären får betalt för de varor som levererats i syfte att upprätthålla fortsatta leveranser i enlighet med kreditköpsavtalet. Tillämpningen av ett tidsrekvisit behöver därför enligt min mening inte bli problematisk sett ur de utländska borgenärernas synvinkel.

Det finns framför allt ett skäl till varför jag anser att utländska säkerhetsrätter bör bedömas enligt svensk lag sedan en viss tid förflutit efter det att egendomen, i vilken en säkerhetsrätt

<sup>189</sup> Reinertsen Konow s. 496; Lundgaard s. 136.

<sup>190</sup> Se vidare i avsnitt 12.2.1.

<sup>191</sup> Bogdan, Vänbok till Adlercreutz s. 69f.

stiftats, har förflyttats till Sverige. Skälet är att den utländska säkerhetsrätten därefter skall fungera som säkerhet för att betalning sker i Sverige och inte längre i det land där den ursprungligen stiftades. I kapitel 6 och 7 har jag beskrivit de höga krav som enligt svenska sakrättsliga regler uppställs för att en borgenär skall uppnå sakrättsligt skydd genom en säkerhetsrätt. Publicitetsprincipen och kravet på individualisering av den egendom som säkerhetsrätten belastar är av central betydelse för uppkomsten av sakrättsligt skydd. Principerna kommer till uttryck genom krav på registrering avseende säkerhetsöverlåtelser respektive olika formkrav avseende ägarförbehåll. Principerna genomsyrar således reglerna för stiftandet och fortbeståndet av säkerhetsöverlåtelser och ägarförbehåll. Reglerna måste iaktas av alla svenska säljare/borgenärer som stiftar säkerhetsrätter i syfte att fungera som kreditsäkerhet här i landet. Detta talar för att det vore oskäligt att tillerkänna utländska säkerhetsrätter fortsatt giltighet i Sverige enligt lagen i det land där de stiftades, utan att de svenska kraven behöver uppfyllas. Det skulle innebära att utländska borgenärer ges en mer förmånlig ställning än borgenärer som har stiftat en säkerhetsrätt i Sverige enligt svensk lag. Med hänsyn till det jag tidigare har anfört om vikten av att uppnå balans i intressekonflikten mellan utländska och svenska borgenärer, är en sådan lösning av lagvalsproblematiken enligt min mening inte tillräckligt avvägd. Det vore märkligt om utländska säkerhetsrätter skulle kunna fungera i Sverige under mycket lång tid och göras gällande i en svensk konkurs utan att uppfylla de svenska sakrättsliga kraven. En sådan ordning skulle också kunna leda till att svenska säljare/borgenärer stiftar säkerhetsrätter enligt utländsk lag, exempelvis enligt tysk rätt, i syfte att kringgå sådana formkrav som uppställs i den svenska sakrättsliga regleringen. Detta skulle skapa besvärliga problem i samband med en konkurs eller utmätning i Sverige. Av dessa skäl anser jag att svensk rätt bör ligga till grund för bedömningen av utländska säkerhetsrätters giltighet och fortbestånd sedan viss tid förflutit.

#### **11.4 Längden på den föreslagna tidsfristen**

För att kunna grunda lagvalsbedömningen på ett tidsrekvisit fordras tydliga riktlinjer för hur lång tid en säljare har på sig att vidta åtgärder innan säkerhetsrätten övergår till att bli bedömd enligt svensk rätt. I ”Bilfallet” uttryckte HD att svensk lag skulle börja tillämpas ”sedan en tid förflutit efter det att egendomen förts hit”. Det är oklart hur lång tid HD avsåg med detta uttalande. Jag har tidigare föreslagit ett antal handlingsalternativ som den utländska

borgenären har att välja mellan under tidsfristen. Alternativen består av att den utländska borgenären möter de krav som uppställs i svensk rätt avseende den befintliga säkerhetsrätten, eller ordnar en ny säkerhetsrätt i enlighet med svenska sakrättsliga regler. Vid bestämmandet av hur lång tidsfrist som är lämplig, måste därför hänsyn tas till att det är tidskrävande för en utländsk borgenär att sätta sig in i den svenska sakrättsliga regleringen.

Som nämnts har den utländske borgenären dock även ett tredje alternativ, nämligen att se till att fordringen drivs in innan giltigheten av borgenärens säkerhetsrätt övergår till att bli bedömd i enlighet med svenska regler. Här måste beaktas att en säljare normalt inte har rätt att kräva betalning av en kreditfordring i förtid enligt 4 § lag (1978:599) om avbetalningsköp mellan näringsidkare m.fl. För att den utländske borgenären skall ha möjlighet att agera i enlighet med det tredje alternativet måste tidsfristen således vara så lång att en kreditfordring hinner förfalla till betalning. Tidsfristen bör dock enligt min mening inte vara alltför lång. Vid konkurser och utmätningar finns ett intresse av att förfarandet kan fortskrida utan att onödiga väntetider uppstår för gäldenärens övriga borgenärer.

En tidsfrist om tre månader, räknat från dagen när den egendom som säkerhetsrätten belastar anlände till Sverige, vore enligt min uppfattning rimlig och skulle tillgodose de krav som jag har redogjort för ovan. Som jämförelse, låt vara i en annan typ av situation, kan nämnas att många internationella konventioner, till exempel de som har antagits vid Haagkonferensen för internationell privaträtt, brukar träda ikraft sedan tre månader förflutit efter det att konventionen har ratificerats, godtagits eller godkänts av staten.<sup>192</sup>

## 11.5 S.k. adjustment som en alternativ lösning av lagvalsproblematiken

En annan lösning på lagvalsproblematiken som har föreslagits i doktrinen är att använda sig av det internationellt-privaträttsliga begreppet *adjustment*. En sådan lösning innebär inte en anpassning av de internationellt-privaträttsliga reglerna, utan en anpassning av utfallet av den materiella rätten.<sup>193</sup> Som framgått ovan i avsnitt 9.3.2 tillämpas en sådan ordning redan i Tyskland. Tysk lag i egenskap av *lex rei sitae* ligger till grund för bedömningen av en

<sup>192</sup> Se exempelvis Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction, The Hague, 25 October 1980 som Sverige har ratificerat.

<sup>193</sup> Snijders s 157.

säkerhetsrätts giltighet vid tiden för lagvalsfrågans uppkomst. Utgångspunkten vid giltighetsprövningen är att den utländska säkerhetsrätten tillerkänns giltighet om det finns en motsvarande typ av säkerhetsrätt enligt tysk lag. Om så är fallet, framstår det av det ovan refererade "Italienfallet" som att det utländska ägarförbehållet ges verkan i enlighet med tyska regler. Tyskland har således en reciprok inställning till utländska säkerhetsrätter när dessa åtminstone i viss utsträckning liknar en motsvarande tysk säkerhetsrätt. Detta beror sannolikt på att de tyska sakrättsliga reglerna för ägarförbehåll och säkerhetsöverlåtelser innehåller betydligt färre formkrav än många andra länders regler.

För Sveriges del skulle *adjustment* i praktiken innebära att man kan välja att godta en utländsk säkerhetsrätt, som saknar direkt motsvarighet i svensk rätt, som om den uppfyllde kraven för en liknande form av svensk säkerhetsrätt. Som framgått ovan i avsnitt 5.3.4 valde HD att gå tillväga just på detta sätt i "Bilfallet". En viktig skillnad mellan "Bilfallet" och de tyska lagvalsreglerna är dock att HD bedömde säkerhetsrättens giltighet och verkan med utgångspunkt i tysk rätt, inte svensk. HD tillämpade nämligen tysk rätt inte endast avseende giltigheten av den i fallet aktuella säkerhetsrätten, utan även avseende säkerhetsrättens sakrättsliga verkan sedan egendomen förts till Sverige. Den tyska säkerhetsöverlåtelser tillerkändes mer långtgående verkningar än en säkerhetsöverlåtelse som stiftats i enlighet med svenska regler skulle ha fått.

Fördelen med att välja *adjustment* som en lösning på lagvalsproblematiken i Sverige är att det skulle vara relativt enkelt att genomföra den. Det krävs varken att de internationellt-privaträttsliga eller de materiellt-sakrättsliga reglerna förändras. Det finns dock två problem med *adjustment*. För det första krävs i princip att en utländsk borgenär, som vill vara säker på att hans säkerhetsrätt i sålt lösöre fortbestår sedan lösöret först till Sverige, undersöker vilka typer av säkerhetsrätter som finns enligt svensk sakrätt för att kunna yrka *adjustment*. Annars finns risken att hans säkerhetsrätt inte tillerkänns giltighet därför att den saknar motsvarighet i svensk rätt. Om det inte finns något svensk rättsinstitut som motsvarar den utländska säkerhetsrätten, uppstår även problemet hur svensk domstol i en sådan situation skall besvara frågan om tillämplig lag. I dessa fall skulle domstolen återigen behöva ställa sig frågan om det är den ursprungliga eller nya *lex rei sitae* som skall ligga till grund för dess bedömning av säkerhetsrättens giltighet och fortbestånd.



Mot bakgrund av vad som nyss anförts är *adjustment* enligt min mening inte en bättre lösning på lagvalsfrågan än att använda sig av ett tidsrekvisit. Även vid *adjustment* skulle den utländska borgenären behöva sätta sig in i svensk sakrätt för att undersöka om hans säkerhetsrätt har en motsvarighet i svensk rätt. Borgenären skulle trots detta aldrig med absolut säkerhet kunna förutse vilken bedömning den svenska domstolen skulle göra avseende likheten mellan den utländska säkerhetsrätten och dess motsvarighet i svensk rätt. Förutsebarheten skulle därför enligt min mening riskera att bli betydligt mindre jämfört med om ett tidsrekvisit tillämpades.

## 12 EU-rättslig harmonisering på säkerhetsrätternas område

### 12.1 Några internationella och europeiska harmoniseringsprojekt

Inom EU har försök gjorts att harmonisera reglerna om den materiella förmögenhetsrätten genom utarbetandet av olika slags förslag till ett antal ”gemensamma principer”.<sup>194</sup> Två akademiska projekt har härvid haft särskilt stor betydelse och kommer att beröras nedan.<sup>195</sup> Sakrätt och då särskilt säkerhetsrätter i lös egendom har emellertid hittills lämnats utanför de områden inom vilka harmoniseringsförslag har lanserats.<sup>196</sup> Förklaringen till detta är att sakrätten skiljer sig betydligt mer mellan medlemsstaterna jämförts med avtals- och skadeståndsrätten, vilket gör den avsevärt svårare att harmonisera.<sup>197</sup>

Även på internationell nivå har ett antal unifieringsprojekt genomförts på säkerhetsrätternas område. I det följande kommer att fokuseras på två av dessa projekt.<sup>198</sup> Det ena har resulterat i en lagmodell, *The UNCITRAL Legislative Guide on Secured Transactions*. Modellen har framtagits i syfte att underlätta för de stater som önskar att harmonisera sina regler på säkerhetsrätternas område med regleringen i andra länder och den saknar bindande verkan. Det andra projektet har lett till en konvention som är öppen för alla länder att underteckna och ratificera, *The UNIDROIT Convention on International Interest in Mobile Equipment 2001*.

I det följande avser jag inledningsvis att beskriva nyss nämnda lagmodeller. Vidare kommer de två av de viktigaste akademiska insatserna för harmoniseringen av den europeiska förmögenhetsrätten att beskrivas. De bakomliggande ändamålen för respektive projekt skall identifieras. Dessa kommer senare att beaktas vid diskussionen om huruvida en harmonisering av de internationellt-privaträttsliga, alternativt de sakrättsliga, reglerna inom EU skulle vara önskvärd respektive möjlig att genomföra. Jag vill dock påpeka att harmonisering är en mycket omfattande fråga och någon uttömmande diskussion avses inte att föras i denna del.

<sup>194</sup> Håstad, JT 2002:03 s. 746; Persson, JT 2000-01:2 s. 337 ff. Se mer nedan under rubrik 12.2-3.

<sup>195</sup> Jfr avsnitt 12.3.

<sup>196</sup> Persson, JT 2000-01:2 s. 331.

<sup>197</sup> Håstad, JT 2002-03 s. 747; Snijders s. 158.

<sup>198</sup> För den som vill fördjupa sig ytterligare på detta område kan även *The European Bank for Reconstruction and Development, Model Law on Secured Transactions (1994)* vara av intresse.

Min avsikt är enbart att presentera och ta ställning till några av de argument som framförts i den juridiska debatten på området.

### 12.1.1 The UNCITRAL Legislative Guide on Secured Transactions

År 2007 publicerade United Nations Commission on International Trade Law, UNCITRAL, en lagmodell för säkerhetsrätter, UNCITRAL Legislative Guide on Secured Transactions<sup>199</sup> (härefter benämnd Lagmodellen). Lagmodellen antogs av FN:s generalförsamling genom en resolution den 11 december 2008.<sup>200</sup> I inledningen till Lagmodellen anføres att den är avsedd att kunna användas både av stater som ännu inte har en effektiv reglering av säkerhetsrätter, och stater som har en sådan reglering, men önskar att modernisera sina lagar och harmonisera dem med regleringen i andra stater.<sup>201</sup> Det anføres vidare att användandet av säkerhetsrätter har stora ekonomiska fördelar, ökar utvecklingen och tillväxten på den nationella marknaden och främjar handeln.<sup>202</sup> En genomgående målsättning i Lagmodellen är att uppnå en balans mellan borgenärer, gäldenärer, tredje män som berörs av en säkerhetsrätt och staten.<sup>203</sup> Syftet med Lagmodellen är därför att erbjuda pragmatiska och erkända lösningar som kan implementeras i stater med olika rättstraditioner och möjliggöra ekonomiska fördelar för de stater som väljer att införa reglerna i sina nationella rättsystem.<sup>204</sup> Lösningarna presenteras i form av rekommendationer med medföljande terminologi<sup>205</sup>.

I rekommendation nr 203 (1) förelås en lösning på lagvalsproblematiken i situationer där giltigheten av en säkerhetsrätt i lösöre skall avgöras i en tredjemanskonflikt. Det fastslås att “[t]he law should provide that [...] the law applicable to the creation, third-party effectiveness and priority of a security right in a tangible asset is the law of the State in which the asset is located”. Regeln utpekar således den nya *lex rei sitae* som tillämplig i situationer där lösöret har förflyttats till ett annat land och säkerhetsrätten där görs gällande av den utländska borgenären.

<sup>199</sup> Lagmodellen finns på <http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/security-lg/e/final-final.clean.01-07-09.pdf>

<sup>200</sup> Resolution 63/121. Legislative Guide on Secured Transactions of the United Nations Commission on International Trade Law, finns på <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N08/478/05/PDF/N0847805.pdf?OpenElement>

<sup>201</sup> Lagmodellen s. 1, del A, punkt 1

<sup>202</sup> Lagmodellen s. 1, del A punkt 2.

<sup>203</sup> Lagmodellen s. 1, del, A punkt 10.

<sup>204</sup> Lagmodellen s. 1 ff, del A, punkt 3 och 9.

<sup>205</sup> Terminology and Recommendations, finns på <http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/security-lg/e/Ebook-terminology.pdf>

I rekommendation nr 207 stadgas emellertid ett undantag för exportsituationer, vilket går i linje med den lagvalsregel jag har förespråkat ovan. Det stadgas att “[t]he law should provide that a security right in a tangible asset [...] to be exported from the State in which it is located at the time of the creation of the security right may be created and made effective against third parties *under the law of the State of the location of the asset at the time of creation* as provided in recommendation 203 [...]” (min kurs.).

I kommentaren föreslås ett antal alternativa tolkningssätt till rekommendation nr 207. Enligt en av tolkningarna skall säkerhetsrätten alltid bedömas enligt lagen i det land där den stiftades, det vill säga enligt den ursprungliga *lex rei sitae*. Då slipper den utländska borgenären att ständigt övervaka lösöret och rätta sig efter kraven i det land dit det har förflyttats. Det anförs dock att en sådan tillämpning av rekommendationen visserligen skulle motsvara den ursprunglige borgenärens förväntningar, men däremot inte förväntningarna hos borgenärerna i landet dit lösöret flyttats. Därför föreslås även andra tolkningar. En av dessa tolkningar är att säkerhetsrätten inledningsvis bör tillerkännas giltighet i destinationslandet i enlighet med ursprungslandets lag under en begränsad tid. Därefter övergår bedömningen av giltigheten till att göras enligt destinationslandets lag. Den utländska borgenären får då tid att vidta de åtgärder som är nödvändiga för att säkerhetsrätten skall behålla sin giltighet också enligt destinationslandets lag.<sup>206</sup> Det anförs att en sådan lösning bäst skulle balansera alla aktörers intressen.<sup>207</sup> Även FN:s generalförsamling har uttryckt förhoppningen att ett harmoniserat system för säkerhetsrätter, som balanserar de olika aktörernas intressen, kommer att främja varurörligheten och den gränsöverskridande handeln.<sup>208</sup>

Mot bakgrund av ovanstående kan således konstateras att ändamålet bakom Lagmodellen främst är att uppnå balans i intressekonflikten mellan borgenärer som befinner sig inom olika jurisdiktioner.

---

<sup>206</sup> UNCITRAL Legislative Guide on Secured Transactions, kapitel X, del A 4 (b), punkt 31-32.

<sup>207</sup> UNCITRAL Legislative Guide on Secured Transactions, kapitel X, del A 4 (b), punkt 32.

<sup>208</sup> Ingressen till Resolution 63/121. Legislative Guide on Secured Transactions of the United Nations Commission on International Trade Law.

### 12.1.2 The UNIDROIT Convention on International Interest in Mobile Equipment 2001

Trots att denna uppsats främst fokuserar på lösöre i form av varor, bilar, maskiner, möbler och råmaterial skall ändå någonting sägas om en internationell konvention som är tillämplig på s.k. *mobile equipment* (i det följande benämnt ”mobil egendom”). Med detta begrepp avses lös egendom som flygplan, järnvägsvagnar och rymdfarkoster, vilka karaktäriseras dels av att de ständigt förflyttar sig mellan olika länder, dels att de uppgår till ett mycket högt värde. Till följd av att egendomen saknar fast belägenhet uppstår inte sällan svåra sakrättsliga problem.<sup>209</sup> Det har argumenterats för att principen om *lex rei sitae* inte är lämplig att utgå ifrån när en säkerhetsrätt har uppställts i mobil egendom.<sup>210</sup> I doktrinen har anförts att den ständiga rörligheten hos mobil egendom utgör ett hot mot den stabilitet och förutsebarhet som är en förutsättning för att kreditgivare skall bevilja mycket stora lån för att finansiera förvärv av sådan egendom. Det har inte ansetts vara tillräckligt att unifiera de internationellt-privaträttsliga reglerna. Universellt tillämpliga materiella regler har istället efterfrågats.<sup>211</sup>

The International Institute for the Unification of Private Law, UNIDROIT, har publicerat en konvention i syfte att erbjuda en lösning på denna problematiska frågeställning. Konventionen går under benämningen *The UNIDROIT Convention on International Interest in Mobile Equipment*<sup>212</sup> (nedan benämnd Konventionen) och antogs 2001. I ingressen anförts att det finns ett behov av effektiva regler som underlättar finansieringen av värdefull mobil egendom och att det är viktigt att säkerhetsrätter i sådan egendom erkänns och skyddas när egendomen förflyttar sig mellan olika länder. Målet med Konventionen var att skapa ömsesidiga ekonomiska fördelar för alla inblandade parter. I likhet med UNCITRAL:s Lagmodell kan således ändamålet bakom Konventionen sägas vara att uppnå en balans mellan dels kreditgivaren/borgenären och kredittagaren/gäldenären, dels dessa aktörers relationer i förhållande till tredje man på respektive sida.

Det som är unikt med Konventionen är att den etablerar ett internationellt register. I artikel 16 stadgas i vilka situationer registrering måste ske. Ur 1 st. (a) kan utläsas att registrering en nödvändig förutsättning för att en internationell säkerhetsrätt skall uppnå sakrättslig giltighet. Av samma stycke framgår bland annat också att förväntade, framtida internationella

<sup>209</sup> Persson, JT 2000-01 s. 340.

<sup>210</sup> Goode s. 151.

<sup>211</sup> Goode s. 151f med vidare hänvisning.

<sup>212</sup> Finns på <http://www.unidroit.org/english/conventions/mobile-equipment/mobile-equipment.pdf>

säkerhetsrätter i mobil egendom måste registreras på samma sätt. Registreringen fyller tre viktiga funktioner. För det första bidrar den till publicitet rörande existensen av en internationell säkerhetsrätt i mobil egendom. Genom registreringen tillses, för det andra, att förmånsrätten bibehålls i förhållande till konkurrerande anspråk.<sup>213</sup> För det tredje skyddas säkerhetsrätten för det fallet att gäldenären skulle gå i konkurs, så att egendomen inte räknas med i hans tillgångar.<sup>214</sup> Det saknar i princip betydelse när och var en internationell säkerhetsrätt stiftades, eftersom förmånsrätten bestäms med hänsyn till om, och i sådant fall när, registrering av säkerhetsrätten har skett.<sup>215</sup> Med andra ord uppnår borgenären inte sakrättsligt skydd för sin säkerhetsrätt förrän registrering har genomförts.

### 12.1.3 Akademiska förslag rörande harmoniseringen av den europeiska civilrätten

Det är inte bara åsikterna om hur lagvalsfrågan rörande gränsöverskridande säkerhetsrätter skall lösas som skiljer sig åt mellan medlemsstaternas rättsordningar. Så gör även intresset för ett förenhetligande av den europeiska civilrätten. Medan länder som Tyskland, Holland, Belgien, Italien och Spanien samt de skandinaviska länderna har visat stort intresse för skapandet av en europeisk civilrätt, har forskare i Frankrike och England intagit en mer avvaktande hållning.<sup>216</sup> Trots detta är målet – en europeisk civillag – något som engagerar många inom rättsvetenskapen i de olika medlemsstaterna. Som redan antytts har två akademiska projekt haft stor betydelse för planerna på förenhetligandet av civilrätten inom Europa.

Den första, och numera avslutade, insatsen på området gjordes av den s.k. Landokommissionen under ledning av den danske professorn Ole Lando. Projektet, som delvis har sponsrats av EU-kommissionen, mynnade ut i utarbetandet av ett antal principer, *Principles of European Contract Law*<sup>217</sup> (PECL). Principerna har publicerats i tre band och omfattar allmän avtalsrätt, allmän kontraktsrätt och allmän obligationsrätt. Sakrätt har dock lämnas utanför framställningen. PECL syftar, i likhet med UNCITRAL:s Lagmodell, till att utgöra just en modellag. Tanken är att principerna genom hänvisning av parterna skall kunna

<sup>213</sup> Goode s. 158f.

<sup>214</sup> Goode s. 162.

<sup>215</sup> Goode s. 161.

<sup>216</sup> Bernitz, JT 2003:04 s. 504.

<sup>217</sup> Principles of European Contract Law, Parts I and II (O Lando – H Beale (red.), Kluwer Law Int., 2000 samt Part III (O Lando m.fl. red.), Kluwer Law Int., 2003.

bli allmänna avtalsvillkor i enskilda avtal, eller kunna tillämpas som *lex mercatoria* om någon uttrycklig hänvisning till några andra rättsregler inte gjorts av avtalsparterna.<sup>218</sup> Målsättningen med arbetet har bland annat varit att fastställa en ”common core” och bidra till en framtida harmonisering eller unifiering av avtalsrätten inom EU.<sup>219</sup>

Eftersom PECL inte innehåller regler för hela förmögenhetsrätten, har Landokommissionens arbete fortsatt inom ramen för ett annat akademiskt projekt under ledning av den tyske professorn Christian von Bar. Projektet går under benämningen *Study Group on a European Civil Code* (SGECC) och har haft som första mål att ta fram ett Restatement of European Private Law som innefattar hela förmögenhetsrätten.<sup>220</sup> Principerna i PECL har i regel tagits som utgångspunkt och avsikten har varit att dessa skall vidareutvecklas.<sup>221</sup> SGECC:s arbete har, i likhet med arbetet med PECL, inspirerats av USA:s Uniform Commercial Code. Restatements of Law har nämligen använts i USA med stor framgång, i syfte att utan bindande åtgärder klarlägga och verka styrande och harmoniserande på rättsutvecklingen i delstaterna.<sup>222</sup>

I oktober 2009 har SGECC avslutat sitt arbete och publicerat den slutliga versionen av *Draft Common Frame of Reference*<sup>223</sup> (DCFR). DCFR består av modellregler som inte har någon normativ verkan utan enbart utgör riktlinjer av samma slag som i PECL. I likhet med UNIDROIT:s Konvention, föreslås i DCFR att ett europeiskt registreringssystem bör införas på säkerhetsrätters område.<sup>224</sup> Det betonas bland annat att registreringen inte är relevant för säkerhetsrättens stiftande, utan enbart för vilken effekt säkerhetsrätten har gentemot tredje man. Det främsta syftet med publicitet genom registrering anges vara att tillhandahålla information för presumtiva kreditgivare och andra tredjemän som handlar med säkerhetsupplåtaren.<sup>225</sup>

DCFR har överlämnats till EU:s institutioner för ställningstagande och vidare behandling. Harmoniseringen av den förmögenhetsrättsliga lagstiftningen inom EU ligger således numera

<sup>218</sup> Håstad, JT 2002:03 s. 746.

<sup>219</sup> Hesselink s.75.

<sup>220</sup> Bernitz, JT 2003:04 s. 505.

<sup>221</sup> DCFR 2008 s. 41 p. 37.

<sup>222</sup> Ramberg s. 472.

<sup>223</sup> Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law, Draft Common Frame of Reference (DCFR), Full Edition, 2009.

<sup>224</sup> DCFR 2009, volym 6, IX. – 3:301 (1) s. 5493.

<sup>225</sup> DCFR 2009, volym 6 s. 5495.

på det politiska planet. Frågorna om harmonisering och införandet av ett europeiskt register för säkerhetsrätter kommer att diskuteras nedan i avsnitt 12.3.2.

## **12.2 Harmonisering av de internationellt-privaträttsliga lagvalsreglerna inom EU**

I följande avsnitt skall inledningsvis diskuteras om en harmonisering av de internationellt-privaträttsliga reglerna skulle vara en lösning på problemet med gränsöverskridande säkerhetsrätter. Därefter skall diskuteras hur ett framtida regelverk i sådant fall skulle kunna utformas.

### **12.2.1 Den pågående harmoniseringsdebatten på den internationella privaträttens område**

I doktrinen har det EU-rättsliga kravet på erkännande av varandras rättsregler även ansetts medföra att ett slags konkurrensförhållande skapas mellan de nationella rättsordningarna i de olika medlemsstaterna.<sup>226</sup> Det företag som inte är tillfredsställt med det svenska regelverket har möjlighet att flytta sin verksamhet till, alternativt agera genom ett dotterbolag i,<sup>227</sup> en annan medlemsstat där lagvalsfrågan regleras på ett sätt som företaget anser vara bättre lämpat för dess verksamhet. Det har även argumenterats för att det är mest lämpligt att varje medlemsstat själv åtgärdar sina nationella regler för det fall att reglerna är så strikta att företag väljer att förflytta platsen för sina transaktioner eller avstår helt från att genomföra dem.<sup>228</sup> Möjligheten till att förflytta sig fritt på den inre marknaden kan visserligen bli en form av lösning på lagvalsproblematiken för det enskilda företaget. Enligt min mening går det dock inte att på detta sätt helt avfärda problemen som är förenade med valet av tillämplig lag vid bedömningen av säkerhetsrätters giltighet och fortbestånd. Jag anser att det finns ett behov av harmoniserade lagvalsregler inom EU.

---

<sup>226</sup> Barnard s. 21.

<sup>227</sup> Håstad, JT 2002-03 s. 751.

<sup>228</sup> Verstijlen s. 24 och 30.



I bilaga I till Grönboken av 2001<sup>229</sup> har EU-kommissionen förespråkat en harmonisering av den internationella privaträtten på avtalsrättens område.<sup>230</sup> Grönboken har varit ute på remiss i de olika EU-medlemsstaterna. Kommissionen har därefter, år 2003, återkommit med en handlingsplan med titeln ”En mer samordnad europeisk avtalsrätt” (härefter benämnd Handlingsplanen).<sup>231</sup> I Handlingsplanen konstateras att ägarförbehåll regleras olika inom olika rättssystem och att förbehållens effektivitet därmed varierar. Detta problem gör sig särskilt gällande när ägarförbehållet har utökats på något sätt, till att exempelvis även omfatta krav på den köpeskilling som köparen erhållit efter att ha vidareförsålt varorna, eller på produkter som köparen har tillverkat av de köpta varorna.<sup>232</sup> Kommissionens iakttagelser är träffande och överensstämmer väl med den rådande situationen i Sverige. Som framgått ovan i avsnitt 8 är exempelvis utvidgade ägarförbehåll och säkerhetsöverlåtelser fullt giltiga i enlighet med tysk rätt, men godtas inte enligt svenska sakrättsliga regler. I Handlingsplanen påpekas också att många företag inte är medvetna om att lagvalsklausuler i ett köpeavtal enbart är tillämpliga på obligationsrättsliga bestämmelser men inte på sakrätter.<sup>233</sup> Skillnaderna mellan regleringen av säkerhetsrätter i olika länder innebär således flera risker för näringsidkare på den europeiska marknaden.

Grönboken av 2001 och Handlingsplanen av 2003 rör visserligen harmonisering av de materiella reglerna på civilrättens område. Ståndpunkterna som presenteras i respektive dokument har dock relevans även rörande en harmonisering av de internationellt-privaträttsliga reglerna. Detta framgår av de synpunkter på Handlingsplanen som ett stort antal akademiskt verksamma jurister har framfört. Många har bland annat betonat behovet av att samordna Handlingsplanens åtgärder med Kommissionens Grönbok av 2002<sup>234</sup>, om att eventuellt omvandla Romkonventionen om lagval vid obligationsrättsliga förpliktelser till EU-lagstiftning.<sup>235</sup> Det kan med facit i hand konstateras att en sådan samordning inte har ägt

<sup>229</sup> Meddelande från kommissionen till Europaparlamentet och rådet om europeisk avtalsrätt, KOM (2001) 398 slutlig, 11.07.2001, EGT C 255, 13.9.2001. Finns på [http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/sv/com/2001/com2001\\_0398sv01.pdf](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/sv/com/2001/com2001_0398sv01.pdf)

<sup>230</sup> Bernitz, JT 2003-04 s. 506.

<sup>231</sup> Meddelande från kommissionen till Europaparlamentet och rådet. En mer samordnad europeisk avtalsrätt. En handlingsplan, KOM (2003) 68 slutlig, EUT 63/3, 15.3.2003. Handlingsplanen finns på [http://ec.europa.eu/consumers/cons\\_int/safe\\_shop/fair\\_bus\\_pract/cont\\_law/com\\_2003\\_68\\_sv.pdf](http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/safe_shop/fair_bus_pract/cont_law/com_2003_68_sv.pdf)

<sup>232</sup> Jfr s. 13 punkt 42 i Handlingsplanen.

<sup>233</sup> Jfr s. 13 p. 41 i Handlingsplanen.

<sup>234</sup> Grönbok om omvandling av 1980 års Romkonvention om tillämplig lag för avtalsförpliktelser till ett gemenskapsinstrument och dess revidering i samband därmed, KOM (2002) 654 slutlig, 14.1.2003, finns på [http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/sv/com/2002/com2002\\_0654sv01.pdf](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/sv/com/2002/com2002_0654sv01.pdf)

<sup>235</sup> En sammanfattning av de synpunkter som framförts med anledning av Handlingsplanen av 2003 finns på [http://ec.europa.eu/consumers/cons\\_int/safe\\_shop/fair\\_bus\\_pract/cont\\_law/analyticaldoc\\_sv.pdf](http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/safe_shop/fair_bus_pract/cont_law/analyticaldoc_sv.pdf)

rum. Rom I-förordningen har antagits på obligationsrättens område, men lagvalet vid sakrättsliga spørsmål har fortfarande inte behandlats inom ramen för sekundärrätten. Trots detta är det betydelsefullt att problematiken på säkerhetsrätternas område har uppmärksamats och börjat diskuteras på EU-nivå. Uppfattningarna varierar dock inom doktrinen rörande lämpligheten av en harmonisering av internationellt-privaträttsligt slag.

Lando och von Bar har ställt sig negativa till en sådan harmonisering. De betonar att internationellt-privaträttsliga regler inte är tillräckliga för att undanröja problemen med handeln på den inre marknaden som uppstår till följd av skillnaderna i medlemsstaternas regleringar. Skälet till denna ståndpunkt anförs bland annat vara att domstolarna har bristande kunskap om rättsläget i andra länder. Om en nationell domstol skulle använda sig av harmoniserade regler vid lagvalet och dessa skulle peka ut en annan medlemsstats rätt, finns risk för att domstolen inte har tillräckliga kunskaper om det främmande rättssystemet för att kunna tillämpa den utpekade lagen korrekt.<sup>236</sup> Enligt min mening måste detta argument dock ifrågasättas, eftersom det redan har antagits harmoniserade lagvalsregler på EU-rättslig nivå genom Rom I-förordningen. Av det skälet är det svårt att se varför inte en liknande förordning skulle kunna antas och fungera även på säkerhetsrätternas område.

Även Snijders har ställt sig frågande till en harmonisering av de internationellt-privaträttsliga reglerna. Han anför att detta inte nödvändigtvis utgör en lösning på problemet med säkerhetsrätter i lös egendom som förs över landsgränser. Enligt Snijders är nämligen de internationellt-privaträttsliga reglerna i princip redan uniforma, eftersom principen om *lex rei sitae* som huvudregel tillämpas i medlemsländerna.<sup>237</sup> Detta påstående stämmer såtillvida att man, som framgått ovan i avsnitt 9, både i nordisk och tysk rättspraxis har valt att avgöra lagvalet utifrån *lex rei sitae*. Emellertid råder oenighet om huruvida det är den ursprungliga eller den nya situslagen som skall ligga till grund för bedömningen av säkerhetsrätters giltighet. Därmed kan parterna ändå inte förutse enligt vilket lands lag en säkerhetsrätt kommer att bedömas, utan att företa tidskrävande och kostsamma undersökningar av hur lagvalet regleras i lag och/eller rättspraxis i destinationslandet. Detta talar enligt min mening för att det finns ett behov av gemensamma lagvalsregler inom EU.

---

<sup>236</sup> Bernitz, JT 2003-04 s. 509. Se om denna problematik även i Jänträ-Jareborg, Essays on Tort, Insurance, Law and Society in Honour of Bill W. Dufwa s. 629 ff.

<sup>237</sup> Snijders s. 156.

### 12.2.2 En framtida harmonisering – förslag på omfattning och innehåll

Jag anser att en tillnärmning av medlemsstaternas rättsliga regleringar skulle bidra till att undanröja de olikheter som föreligger mellan rättssystemen i den utsträckning den gemensamma marknadens funktion kräver det.<sup>238</sup> En harmonisering av de internationellt-privaträttsliga lagvalsreglerna vore praktiskt genomförbar inom inte alltför lång tid och skulle inte fordra några förändringar av medlemsstaternas materiella sakrättsliga reglering.

Ett alternativ för att uppnå mer harmoniserade regler skulle vara att EU-domstolen genom ett förhandsavgörande får möjlighet att i ett gränsöverskridande ärende göra en tolkning som i själva verket lägger grunden för en lagvalsregel som nationella domstolar därefter är bundna att rätta sig efter. Ett annat och betydligt tydligare alternativ är att EU antar en lagvalsförordning, lik Rom I-förordningen eller Rom II-förordningen, på säkerhetsrätternas område. Särskilt den senare lösningen skulle innebära att avtalsparterna redan vid tidpunkten för en säkerhetsrätts tillkomst skulle kunna förutse enligt vilket lands lag dess giltighet och fortbestånd kommer att prövas.

Om en harmonisering av de internationellt-privaträttsliga reglerna skulle bli aktuell inom EU finns inspiration att hämta i UNCITRAL:s ovan beskrivna Lagmodell. Som nämnts är avsikten med Lagmodellen bland annat att den skall utgöra exempel för stater som önskar att harmonisera sin rättsliga reglering med den i andra länder. I linje med den lösning som jag själv förespråkar, förelås i Lagmodellen att lagvalet bör grunda sig på principen om *lex rei sitae*, dock med beaktande av ett tidsrekvisit. Samma förslag har även diskuterats av vissa författare i doktrinen.<sup>239</sup>

*Lex rei sitae*-regeln är en naturlig förutsättning för internationell handel.<sup>240</sup> Det faktum att den föreslås som huvudregel för lagvalet i UNCITRAL:s Lagmodell visar att principen är internationellt vedertagen. Principen är också, som tidigare nämnts, utgångspunkten för lagvalet i sakrättsligt hänseende i både nordisk och tysk rätt. Principen kan således sägas utgöra en ”common core” för EU:s medlemsstater och skulle sannolikt inte innebära en större förändring i den nationella rättsordningen i respektive stat.

<sup>238</sup> Bernitz/Kjellgren s. 352.

<sup>239</sup> Snijders s. 156 med vidare hänvisningar.

<sup>240</sup> Bogdan, Svensk internationell privat- och processrätt s. 299.

Det är visserligen tänkbart att införandet av ett tidsrekvisit skulle vara en nyhet för vissa medlemsstater. Det kan argumenteras för att ett tidsrekvisit är överflödigt för det fall att harmoniserade lagvalsregler antas. Om parterna redan vid avtalets ingående kan förutse enligt vilket lands lag säkerhetsrätten kommer att bedömas i enlighet med de harmoniserade lagvalsreglerna, utgör inte tidsrekvisitet i sådant fall enbart ett onödigt komplikationsmoment? Argumentet har visst fog för sig, men samtidigt är det viktigt att komma ihåg att det inte alltid står klart för en säljare redan vid tiden för försäljningen att varorna skall exporteras. Säljaren kan därmed inte förutse att han i framtiden kan komma att behöva göra sin säkerhetsrätt gällande i ett annat land. I situationer där försäljningen ursprungligen var avsedd att vara av rent inhemsk karaktär, vore det enligt min mening oskäligt om säljaren inte fick möjlighet att rätta sig efter de sakrättsliga reglerna i destinationslandet. Borgenärerna i destinationslandet skulle ges en betydligt mer förmånlig ställning än den utländska borgenären. Som tidigare nämnts har ändamålet bakom UNCITRAL:s Lagmodell främst varit att uppnå balans i intressekonflikten mellan borgenärer som befinner sig inom olika jurisdiktioner. Jag har även i min diskussion i avsnitt 11.2 betonat vikten av att balansera de olika aktörernas intressen. Därför anser jag att lagvalsreglerna bör grunda sig på ett tidsrekvisit för det fall att en harmonisering av de internationellt-privaträttsliga reglerna skulle bli aktuell på säkerhetsrätternas område.

Frågan är dock om en harmonisering av lagvalsreglerna är tillräcklig för att möta efterfrågan av ett riskfritt och lätthanterligt system för kredithandel inom EU. I följande avsnitt skall jag därför diskutera möjligheterna till harmonisering av den materiella rätten på sakrättsens område.

### **12.3 Harmonisering av de sakrättsliga reglerna inom EU**

Som tidigare nämnts har sakrätten lämnats utanför de harmoniseringsinitiativ som hittills genomförts, på grund av de stora skillnader som föreligger medlemsstaternas rättsystem emellan. I doktrinen har frågan varit föremål för livliga diskussioner. I detta avsnitt avser jag inledningsvis att kortfattat återge några av de många argument som har anförts för och emot en harmonisering av de materiella reglerna på avtalsrättsens och främst sakrättsens område. Därefter kommer jag att beskriva och diskutera några av de förslag som har lagts fram rörande

hur harmoniseringen skall gå till. Slutligen skall den svenska sakrättens ställning i ljuset av en framtida harmonisering diskuteras.

### 12.3.1 Några argument i debatten om harmonisering på förmögenhetsrättens område

Ett av de främsta argumenten för harmonisering som har betonats i introduktionen till PECL är att det skulle främja den gränsöverskridande handeln inom EU och stärka den inre marknaden.<sup>241</sup> Harmoniserade regler på sakrättens område skulle förbättra möjligheterna till finansiering, vilket kan effektivisera kreditmarknaden inom EU.<sup>242</sup> Harmonisering anses bidra till större transparens eftersom de faktorer som snedvrider konkurrensen på marknaden harmoniseras mellan medlemsstaterna.<sup>243</sup> Det har också anförts att harmonisering främjar rättssäkerheten och förutsebarheten i situationer där nationella regleringar skiljer sig åt.<sup>244</sup>

Vissa författare har dock anført att en harmonisering av hela förmögenhetsrätten, inklusive sakrätten, inom EU inte är realistisk.<sup>245</sup> Det ifrågasätts om det är lämpligt att ingripa i förhållandet mellan sakrätten och de nationella omständigheterna i respektive medlemsstat. Man har också uttryckt tveksamhet inför huruvida det ur ett ekonomiskt perspektiv skulle löna sig att genomföra en harmonisering.<sup>246</sup> Det har även hävdats att det finns risk för att ett europeiskt lagstiftningsprojekt blir alltför präglad av ett akademiskt synsätt och att lagen därigenom blir svår att förändra sedan den väl har antagits.<sup>247</sup>

Även om åsikterna går isär, råder det ingen tvekan om att det finns en vilja till harmonisering inom den rättsvetenskapliga sfären. Något som vittnar om detta är det imponerande arbete som har lagts ner på att ta fram en gemensam referensram, DCFR, med förmögenhetsrättsliga regler för hela EU. Vidare tyder Kommissionens Grönbok av 2001 och Handlingsplan av 2003 på att det finns en viss beredvillighet till förändring även på det politiska planet inom EU. Så gör även de resolutioner som rådet och Europaparlamentet har antagit i september 2003 efter det att Handlingsplanen offentliggjorts. Rådet anser att ”lämpliga och

---

<sup>241</sup> PECL, introduction, s. xxii och xxiii.

<sup>242</sup> Ramberg s. 471.

<sup>243</sup> Koch s. 331 med vidare hänvisningar.

<sup>244</sup> Koch s. 331.

<sup>245</sup> Verstijlen s. 31f, Håstad, JT 2002:03 s. 752.

<sup>246</sup> Verstijlen s. 31f med vidare hänvisningar.

<sup>247</sup> Wilhelmsson s. 1ff.

proportionerliga åtgärder med fördel kan vidtas för att underlätta gränsöverskridande avtal, minska transaktionskostnaderna och möjliggöra för alla marknadsaktörer [...] att till fullo utnyttja fördelarna med den inre marknaden”.<sup>248</sup> Man välkomnar också initiativet till en gemensam referensram. Europaparlamentet betonar likaså vikten av att man genom en europeisk referensram kan uppnå ”en gemensam terminologi för vissa grundläggande begrepp och en lösning av typiska problem”.<sup>249</sup>

I följande avsnitt skall några av de förslag som har lagts fram rörande en harmonisering på säkerhetsrätternas område att återges och kommenteras.

### **12.3.2 En framtida harmonisering på säkerhetsrätternas område – förslag på omfattning och innehåll**

I doktrinen har livliga debatter förts rörande omfattningen och genomförandet av en framtida harmonisering av förmögenhetsrätten inom EU. I det följande avser jag att återge några av de argument som framförts på säkerhetsrätternas område.

Håstad har varit delaktig i och kommenterat SGECC:s arbete med framtagandet av en gemensam referensram för hela EU. Enligt Håstad var studiegruppens mål – att ta fram en civillag som har samma omfattning som medlemsstaternas nationella reglering på förmögenhetsrättens område – ”väl ambitiöst för sakrättens vidkommande”.<sup>250</sup> Istället för att ta fram regler på detaljnivå som alla europeiska länder skall kunna enas om, vore det enligt Håstad bättre att i ett första steg begränsa sig till sådana frågor som är ”av särskild betydelse för internationell handel och internationell finansiering”. Han hänvisar här bland annat till behovet av ett europeiskt lagförslag rörande säljarens skydd mot köparens borgenärer.<sup>251</sup>

Flera akademiskt verksamma jurister har argumenterat för att man i ett sådant första steg, innan en mer allmän harmonisering blir aktuell, bör införa en europeisk säkerhetsrätt som administreras genom ett offentligt register på Internet. Säkerhetsrätten skulle existera

<sup>248</sup> Se sammanfattningen av de synpunkter som framförts med anledning av Handlingplanen av 2003 s. 1ff (jfr not 225 ovan).

<sup>249</sup> Se sammanfattningen av de synpunkter som framförts med anledning av Handlingplanen av 2003 s. 3 (jfr not 225 ovan)

<sup>250</sup> Håstad, JT 2002:03 s. 752.

<sup>251</sup> Håstad, JT 2002:03 s. 752.

parallellt med de säkerhetsrätter som finns i respektive medlemsstats nationella rättsordning.<sup>252</sup> På detta sätt skulle EU:s institutioner tills vidare kunna uppskjuta den känsliga frågan om förändring av medlemsstaternas nationella regler på sakrättens område. Utvecklingen av en europeisk säkerhetsrätt skulle sannolikt gå fortare än en harmoniseringsprocess, eftersom medlemsstaterna inte måste ge upp sina egna säkerhetsrätter utan enbart behöver godta att ytterligare en typ av säkerhetsrätt läggs till de egna. Det har argumenterats för att ett liknande förfarande har använts och fungerar väl på patenträttens område, där de nationella patenten har utökats med möjligheten till europeiska och andra internationella patent.<sup>253</sup>

Enligt min mening är förslaget om en europeisk säkerhetsrätt tilltalande. Om en sådan skulle kunna skapas och sedan användas som ett alternativ till andra former av nationella säkerhetsrätter, även i rent inhemska situationer, skulle näringsidkare kunna förebygga många eventuella tredjemanskonflikter i framtiden. Genom att stifta en europeisk säkerhetsrätt i egendom som sålts på kredit, skulle näringsidkare slippa att ständigt övervaka det sålda godset för att veta i vilket land det befinner sig. De skulle vara säkra på att de kan göra sin rätt till betalning i enlighet med den europeiska säkerhetsrätten gällande, oavsett om det sålda lösöret stannar inom landet eller exporteras. Många tidskrävande och kostsamma undersökningar av den sakrättsliga regleringen i andra medlemsstater skulle därmed kunna undvikas helt. Om en europeisk säkerhetsrätt infördes som ett alternativ till nationella former av säkerhetsrätter skulle även de problematiska situationer, där säljaren vid tiden för köpeavtalets ingående inte var medveten om att varorna senare skulle förflyttas till ett annat land, kunna undvikas.

I doktrinen har dock argumenterats för att införandet av en europeisk säkerhetsrätt och ett europeiskt register skulle medföra ett antal problem, vilka är svåra att lösa utan att harmonisera medlemsstaternas olika rättstraditioner på sakrättens område.

För det första har anförts att problem kan uppstå rörande den europeiska säkerhetsrättens ställning i förhållande till nationella regler om förmånsrätt i konkurs.<sup>254</sup> Frågan om förmånsrätt regleras olika från land till land. Om medlemsstaterna inte är beredda att jämställa

---

<sup>252</sup> Snijders s. 157, Kieninger s. 166ff med vidare hänvisningar.

<sup>253</sup> Snijders s. 159f.

<sup>254</sup> Kieninger s. 167.

en europeisk säkerhetsrätt som stiftats i lösöre med nationella former av säkerhetsrätter, riskerar detta att leda till att en utländsk borgenärs fordran behandlas på ett mindre förmånligt sätt i en konkurs än motsvarande fordringar som grundar sig på säkerhetsrätter stiftade i enlighet med nationella regler.

Ett annat problem som har lyfts fram är att synen på publicitet varierar mellan medlemsstaterna.<sup>255</sup> Här kan som exempel nämnas skillnaden mellan den tyska och nordiska regleringen av säkerhetsrätter. Som framgått ovan i avsnitt 8, godtas i Tyskland att säkerhetsrätter får verkan gentemot tredje man utan att något publicitetsmoment behöver uppfyllas. Något krav på individualisering av egendomen som säkerhetsrätten belastar ställs normalt inte heller. Detta skiljer sig från nordisk rätt, där publicitet, alternativt individualisering av egendomen, är en nödvändighet för att uppnå sakrättsligt skydd.

Nyss nämnda problem utgör själva kärnan i debatten om en gemensam sakrätt inom EU. Även om akademiker från hela EU har försökt visa att det finns en ”common core” inom de olika europeiska rättsordningarna genom framtagandet av PECL och DCFR, är tiden ännu inte mogen för att införa en europeisk säkerhetsrätt. Samtidigt kan det praktiska behovet av någon form av enhetlighet på säkerhetsrätternas område inte nog betonas. I doktrinen har därför ett handlingsalternativ föreslagits som skulle kunna användas för att kringgå den aktuella problematiken, åtminstone till en början. Detta förslag, som jag fortsättningsvis kallar för en ”gemensam säkerhetsrätt”, går ut på att näringsidkare inom EU genom ett enda förfarande skulle kunna skapa ett antal nationella säkerhetsrätter.<sup>256</sup> Detta skulle kunna jämföras med systemet för europeiska patent som redan existerar. Ett antal generella formkrav, jämförbara med de i medlemsstaterna, skulle behöva uppfyllas. Det skulle dock inte fordras att säkerhetsrätten uppfyller de alla formkrav som uppställs i respektive medlemsstat. De gemensamma säkerhetsrätterna skulle stiftas genom ett avtal, följt av registrering i ett offentligt, europeiskt register. Genom registreringen skulle kravet på publicitet som förekommer i vissa medlemsstaters rättsordningar att tillgodoses. Samtidigt skulle det av registreringen framgå vid vilken tidpunkt säkerhetsrätten stiftades, vilket är relevant för sakrättslig giltighet i andra medlemsstater.<sup>257</sup>

---

<sup>255</sup> Kieninger s. 168.

<sup>256</sup> Verstijlen s. 34.

<sup>257</sup> Verstijlen s. 34.



Enligt min uppfattning skulle införandet av en gemensam säkerhetsrätt vara väl lämpat som ett första steg i riktningen mot en framtida, harmoniserad sakrätt. En gemensam säkerhetsrätt skulle bidra till betydligt större förutsebarhet för näringsidkare. Detta kan främja förtroendet i relationen mellan näringsidkare och bidra till en ökad beredvillighet att sälja lösöre på kredit. Genom att näringsidkare enbart skulle behöva tillse att ett antal gemensamma formkrav är uppfyllda, men inte möta de krav som uppställs i den aktuella medlemsstatens nationella rättsordning, skulle näringsidkare undvika kostsamma och tidskrävande undersökningar av den andra medlemsstatens formkrav för stiftande och fortbestånd. De formkrav som måste uppfyllas för gemensamma säkerhetsrätter, skulle till exempel kunna bestämmas med utgångspunkt i PECL och DCFR, eftersom dessa förslag och principer i stor utsträckning får anses spegla en ”common core” inom EU. På detta sätt skulle man undvika de svårigheter det innebär att försöka förena de olikartade sakrättsliga regleringarna i alla EU:s medlemsländer. Varje medlemsstat skulle också tillförsäkras att dess nationella formkrav har beaktats vid framtagandet av de gemensamma kraven.

Om en gemensam säkerhetsrätt introduceras skulle det fortfarande vara möjligt för näringsidkare att använda sig av de nationella säkerhetsrätter som finns i den aktuella medlemsstaten. En näringsidkare som enbart ägnar sig åt inhemsk handel behöver således inte sätta sig in i de formkrav som uppställs för stiftandet av en gemensam säkerhetsrätt. Samtidigt finns valmöjligheten att stifta en gemensam säkerhetsrätt även för rent inhemska situationer för den näringsidkare som vill undvika risken att inte få betalt för sin fordran om en tredjemanskonflikt trots allt skulle uppstå till exempel inom ramen för ett konkursförfarande i en annan medlemsstat än den egna.

I Handlingsplanen av 2003 rörande en mer samordnad europeisk avtalsrätt betonade Kommissionen är dess mål är att ”få ett regelverk som utmärks av en hög grad av samstämmighet, i såväl lydelse som genomförande och tillämpning”.<sup>258</sup> Som nämnts ovan har även rådet ansett att lämpliga och proportionerliga åtgärder med fördel kan vidtas för att underlätta gränsöverskridande avtal och möjliggöra för alla ekonomiska aktörer att till fullo utnyttja fördelarna med den inre marknaden. Enligt min uppfattning skulle införandet av en gemensam säkerhetsrätt kunna anses vara en både lämplig och proportionerlig åtgärd, som förhoppningsvis skulle ha positiva effekter på medlemsstaternas inställning till en framtida

---

<sup>258</sup> Handlingsplanen av 2003 s. 16 p. 56

harmonisering. Genom att jämställa de nationella säkerhetsrätterna i en medlemsstat med sådana som stiftats i en annan, skulle man kunna skapa förutsättningar för att medlemsstaterna blir beredda att godta utländska säkerhetsrätter och att betrakta dem som likvärdiga de nationella rättsinstituterna ur sakrättslig synpunkt. Detta skulle förhoppningsvis spegla sig i en ökad aktivitet på den inre marknaden. Efter några år skulle den harmoniserade sakrättsens förutsättningar i medlemsstaterna kunna utvärderas på nytt. Om utslaget av en sådan utvärdering skulle vara positivt, skulle ett nästa steg i harmoniseringsprocessen kunna vara att introducera en europeisk säkerhetsrätt som fungerar parallellt med de nationella rättsinstituterna i varje medlemsstat.

### **12.3.3 Harmonisering och svensk sakrätt**

Frågan om vilka effekter en harmonisering av förmögenhetsrätten inom EU skulle ha för svensk sakrätts del kan av utrymmesskäl inte behandlas annat än ytligt inom ramen för detta arbete. I följande avsnitt avser jag dock att kortfattat diskutera hur införandet av en gemensam säkerhetsrätt, alternativt en europeisk säkerhetsrätt, och ett europeiskt register skulle kunna komma att tas emot och fungera i Sverige.

Jag har i avsnitt 7.3 redovisat för ändamålen bakom formkraven för att uppnå sakrättsligt skydd enligt nordisk och framför allt svensk rätt. Detta har jag gjort i syfte att förklara varför man i svensk rättspraxis har haft en så restriktiv syn på i utlandet stiftade säkerhetsrätter. Jag har kommit fram till att publicitet, samt individualisering av egendomen i vilken en säkerhetsrätt har stiftats, traditionellt sett har varit och än idag är av fundamental betydelse för att uppnå sakrättsligt skydd i tredjemanskonflikter. Genom att göra transaktioner publika skyddas borgenärerna från risken att bli vilseledda och bevilja krediter med grund i egendom som sedan tidigare är belastad med någon form av rättighet. Traditionen, alternativt registreringen, anses också ha ett högt bevisvärde, vilket är till fördel för borgenärer som gör sin rätt till betalning gällande i tredjemanskonflikter.

Jag har dock också anfört att det vore önskvärt att den svenska regleringen av ägarförbehåll, vilken uppställer höga krav på individualisering av egendomen, innehöll färre formkrav. Det vore lämpligt om den svenska regleringen tillät att ägarförbehåll överförs till ett surrogat till den egendom för vilket förbehållet ursprungligen har uppställts. Som framgått ovan i avsnitt

8.1.2 är detta möjligt i dansk rätt genom ingåendet av ett s.k. konsignationsavtal. Som jag har påpekat skulle detta emellertid betyda att individualiseringskravet i svensk rätt måste omvärderas och ersättas av en annan typ av formkrav, lämpligen registrering. Registrering används i viss mån redan vid stiftandet av säkerhetsöverlåtelser, men systemet skulle kunna förbättras genom att bli mer lättillgängligt än det är idag.

Om man inom EU införde en gemensam säkerhetsrätt, skulle svensk sakrätt sannolikt bli mer flexibel och bättre anpassad till den inre marknaden utan att några lagändringar skulle behöva genomföras. Säljare/borgenärer i andra medlemsstater skulle uppmuntras till att i större utsträckning bevilja krediter till svenska köpare. Samtidigt skulle de svenska borgenärer som stiftat en säkerhetsrätt i enlighet med svenska sakrättsliga regler finna fördelar i att deras förmånsrätt inte riskerar att påverkas av att en utländsk borgenär gör en främmande säkerhetsrätt gällande inom ramen för ett svenskt konkursförfarande. Enligt min mening skulle en gemensam säkerhetsrätt således bidra till större förutsebarhet och en bättre balans mellan de utländska och svenska borgenärernas intressen.

Som nämnts ovan har det föreslagits att sakrättsligt skydd för den gemensamma säkerhetsrätten, och även för en framtida europeisk säkerhetsrätt, skall uppkomma genom registrering i ett europeiskt register. SGECC har lagt fram ett utförligt förslag i DCFR på hur ett europeiskt registreringssystem skulle kunna fungera.<sup>259</sup> Det anförs att det endast är ett fåtal nationella rättssystem som ännu inte har introducerat ett registreringssystem i syfte att uppnå publicitet. Att säkerställa publicitet vid stiftandet av säkerhetsrätter i lösöre genom registrering anses därför "[...] with sufficient justification be regarded as a principle of European private law [...]".<sup>260</sup> Lando, som ledde arbetet med PECL, har i sin tur anfört att endast få justeringar skulle behöva göras om man i Norden skulle vilja följa PECL.<sup>261</sup> Som tidigare framgått bygger DCFR i stor utsträckning på PECL. Detta talar enligt min mening för att införandet av en gemensam säkerhetsrätt och/eller en europeisk säkerhetsrätt, samt ett europeiskt register, skulle kunna bli förhållandevis odramatiskt för Sveriges del.

Fördelarna med ett europeiskt register för säkerhetsrätter som stiftats i lös egendom är flera, både sett ur för borgenärs- och gäldenärssynpunkt. Den främsta fördelen för en

---

<sup>259</sup> Jfr avsnitt 12.1.3 ovan.

<sup>260</sup> DCFR 2009, volym 6 s. 5494.

<sup>261</sup> Bernitz, JT 2003-04 s. 517 med vidare hänvisning.

borgenär/säkerhetsinnehavare är att han genom en kontroll i registret kan försäkra sig om att den egendom som han avser att upprätta en säkerhetsrätt i inte redan belastas av andra säkerheter. Om han registrerar sin egen säkerhetsrätt, förhindrar han dessutom att en godtroende tredje man stiftar en ytterligare säkerhetsrätt i samma egendom. För gäldenärens/säkerhetsupplåtarens del finns också flera fördelar. Om inga tidigare säkerhetsrätter finns registrerade i förhållande till viss egendom, kan han använda registret som ett bevis på sin kreditvärdighet och på så vis eventuellt uppnå bättre villkor för den säkerhetsrätt han vill upplåta i den aktuella egendomen.<sup>262</sup> I DCFR anføres även att registret förhindrar bedrägerier och svikligt beteende mot borgenärer. En säkerhetsrätt som har registrerats kan fastställas på ett precist sätt och är lätt att bevisa.<sup>263</sup> Som framgått ovan i avsnitt 12.1.2 har det publicitetsskapande momentet hanterats på samma sätt i UNIDROIT:s Lagmodell, som introducerar ett internationellt register för säkerhetsrätter som stiftats i mobil egendom.

Registrering för att uppnå sakrättsligt skydd skulle, som nämnts ovan, inte vara en ny företeelse inom den svenska sakrätten, eftersom registrering hos Kronofogdemyndigheten enligt 1 § LkL sedan länge har ansetts utgöra ett fullgott alternativ till traditionskravet. Således finns enligt min mening förutsättningar för att ett europeiskt register skulle kunna fungera väl i Sverige.

---

<sup>262</sup> DCFR 2009, volym 6 s 5495.

<sup>263</sup> DCFR 2009, volym 6 s 5495.

## 13 Sammanfattning och avslutande reflektioner

Kreditköpsavtal används i stor utsträckning mellan näringsidkare och förekommer ofta inom import- och exporthandeln. Det finns därför ett behov av ett riskfritt, lätthanterligt och förutsebart system för kredithandel på den internationella marknaden. I denna uppsats har jag velat visa att den internationellt-privaträttsliga regleringen av lagvalet vid gränsöverskridande kreditköp, där kreditgivaren har säkrat sin fordran genom stiftandet av en säkerhetsrätt, inte möter nyss nämnda behov. Sverige saknar lagstadgade lagvalsregler på säkerhetsrätternas område och i rättspraxis, som fått den vägledande rollen, avgjorde HD frågan senast 1984. Mycket har hänt sedan dess. Sverige har blivit medlem i EU och omfattas därmed av EU-rättens krav på en inre marknad och måste främja dess upprätthållande och funktion.

Jag har argumenterat för att de svenska lagvalsreglernas nuvarande utformning i många fall tenderar att leda till att utländska säkerhetsrätters giltighet och fortbestånd bedöms enligt svensk lag i situationer där egendomen, som säkerhetsrätten belastar, har förflyttats hit från ett annat land. Detta resulterar ofta i att den utländska säkerhetsrätten inte tillerkänns fortsatt giltighet i Sverige. Det kan därmed tänkas att näringsidkare i andra medlemsstater avstår från att exportera varor på kredit till Sverige på grund av risken att inte kunna göra sin rätt till betalning i enlighet med en säkerhetsrätt gällande inom ramen för ett svenskt konkursförfarande. Från flera håll i den svenska doktrinen har röster höjts för att en förändring av det nuvarande rättsläget i Sverige bör ske. Även jag har funnit att nya lagvalsregler på säkerhetsrätternas område skulle vara önskvärda inom en snar framtid. Jag har framför allt förespråkat att de subjektiva moment som HD har infört i lagvalsbedömningen genom sina avgöranden i ”Mattfallet” och ”Bilfallet” skall frångås helt. Istället bör lagvalet enligt min uppfattning grunda sig enbart på ett tidsrekvisit, med innebörden att den utländska borgenärens säkerhetsrätt inledningsvis tillerkänns giltighet i Sverige, men efter tre månader börjar bedömas enligt svensk lag.

Jag har även diskuterat möjligheterna till en harmonisering på EU-nivå av antingen de internationellt-privaträttsliga lagvalsreglerna eller materiellt-sakrättsliga reglerna på säkerhetsrätternas område. Om EU antog gemensamma lagvalsregler, likt de som finns i Rom I-förordningen eller Rom II-förordningen, har jag argumenterat för att även dessa skulle kunna grunda sig på ett tidsrekvisit. Vad avser en harmonisering av de materiellt-sakrättsliga

reglerna inom EU, har jag nått slutsatsen att tillräckliga politiska förutsättningar ännu inte finns för att så skall ske. En harmonisering bör dock enligt min uppfattning inte vara omöjlig att uppnå, men den måste ske gradvis. Jag har därför förespråkat att ett första steg mot en enhetlig sakrättslig reglering inom EU skulle vara att införa en gemensam säkerhetsrätt. En sådan ordning skulle innebära att en näringsidkare genom att uppfylla ett antal formkrav kan stifta en säkerhetsrätt som motsvarar ett antal i förväg fastställda nationella säkerhetsrätter i varje medlemsstat. Allteftersom näringsidkare i de olika medlemsstaterna börjar använda sig av de gemensamma säkerhetsrätterna, kommer förhoppningsvis en mer reciprok inställning till andra medlemsstaters rättsordningar på säkerhetsrätternas område att växa fram.

Oavsett om lösningen på problematiken med gränsöverskridande säkerhetsrätter sker på nationell eller EU-rättslig nivå, är varje steg mot en kreditmarknad, där användandet av säkerhetsrätter kan ske utan risktagande och onödiga kostnader för de olika ekonomiska aktörerna, ett steg i rätt riktning. Jag väntar med spänning på vad framtiden har att utvisa på säkerhetsrätternas område.

# Källor

## Offentligt tryck

Meddelande från kommissionen till Europaparlamentet och rådet om europeisk avtalsrätt, KOM (2001) 398 slutlig, 11.07.2001, EGT C 255, 13.9.2001 (cit: Grönboken av 2001). Se länk nedan under Internetkällor

Grönbok om omvandling av 1980 års Romkonvention om tillämplig lag för avtalsförpliktelser till ett gemenskapsinstrument och dess revidering i samband därmed, KOM (2002) 654 slutlig, 14.1.2003. Se länk nedan under Internetkällor

Meddelande från kommissionen till Europaparlamentet och rådet. En mer samordnad europeisk avtalsrätt. En handlingsplan, KOM (2003) 68 slutlig, EUT 63/3, 15.3.2003 (cit: Handlingsplanen av 2003). Se länk nedan under Internetkällor

## Litteratur

Almén, T, Om köp och byte av lös egendom: kommentar till lagen den 20 juni 1905, 4 uppl, Norstedts 1960

Barnard, C, The Substantive Law of the EU, The Four Freedoms, 2 uppl, Oxford University Press 2007

Bernitz, U, En europeisk civillag? Aktuell utveckling och svensk hållning, JT 2003-04 s. 503-521 (cit. Bernitz, JT 2003-04)

Bernitz, U, Kjellgren, A, Europarättens grunder, 3 uppl, Norstedts 2007 (cit: Bernitz/Kjellgren)

Bogdan, M

- Application of Foreign Rules on Non-Possessory Security Interests in Swedish Private International Law, NTIR 1978 s. 14-29 (cit: Bogdan, NTIR 1978)
- Lagkonflikter i utrikeshandeln: om jurisdiktion och lagval, 1 uppl, Norstedts 1996 (cit: Bogdan, Lagkonflikter i utrikeshandeln)
- Den EG-rättsliga ursprungslandsprincipen och svensk internationell sakrätt. I: Vänbok till Adlercreutz, Juristförlaget i Lund 2007, s. 59-71 (cit: Bogdan, Vänbok till Adlercreutz)
- Svensk internationell privat- och processrätt, 7 uppl, Norstedts 2008 (cit: Bogdan, Svensk internationell privat- och processrätt)

Cordes, J, Stenseng, L, Hovedlinjer i internasjonal privatrett, Cappelen Akademisk Forlag 1999 (cit: Cordes/Stenseng)

Droege, M, Lysén, G, Introduktion till EU och EG-rätten, Iustus 1997

Ekelöf, P-O, Om den teleologiska rättstillämpningsmetoden, Valda skrifter 1942-1990, Iustus 1991

Gjelsvik, N, Lærebok i millomfolkeleg privatrett, Prenteverket till Nikolai Olsen 1936

Goode, R, The Draft UNIDROIT Convention on Interests in Mobile Equipment. I: Festschrift till Jan Ramberg, Norstedts 1996, s. 151-163

Göranson, U

- Traditionsprincipen: de svenska reglerna om köparens skydd mot säljarens borgenärer i komparativ och historisk belysning, Iustus 1985 (cit: Göranson, Traditionsprincipen)
- Retention of Title in International Contracts. I: Modern Legal Issues: An Anglo-Swedish Perspective: reports to the Vth Uppsala-King's College London Colloquium, Uppsala, September 1991. Göranson, U (red), Iustus 1993, s. 57-75 (cit: Göranson, Modern Legal Issues)

Helander, B, Kreditsäkerhet i lös egendom, Nordstedts 1983

Hellner, J, Metodproblem i rättsvetenskapen: studier i förmögenhetsrätt, Jure 2001

Henriksson, P, Sakrättsliga moment och deras ekonomiska konsekvenser, Jure 2009

Hesselink, M W, The New European Private Law. Essays on the Future of Private Law in Europe, Kluwer Law International 2002

Håstad, T

- Sakrätt avseende lös egendom, 6 uppl, Norstedts 2000 (cit: Håstad, Sakrätt avseende lös egendom)
- Inför en europeisk sakrätt – några principfrågor, JT 2002-03 s. 745-777 (cit: Håstad, JT 2002-03)

Jänträ-Jareborg, M

- Partsautonomi och efterlevande makes rättsställning: en internationellt-privaträttslig studie, Iustus 1989 (cit: Jänträ-Jareborg, Partsautonomi och efterlevande makes ställning)
- The Foreign Law Problem: Choice of Law and European Integration. I: Essays on Tort, Insurance, Law and Society in Honour of Bill W. Dufwa, vol. II, Jure 2006 s. 629-643

Karlgren, H, Säkerhetsöverlåtelse enligt svensk rättspraxis, Norstedts 1959

Kieninger, E-M, European Regulation of Security Rights. I: Divergences of Property Law, an Obstacle to the Internal Market?. Drobnig, U, Snijders, H J, Zippro, E-J (red.), Sellier, European Law Publishers 2006, s.165-171

Koch, Private International Law: A "Soft" Alternative to the Harmonisation of Private Law?, European Review of Private Law 3, 1995 s. 329-342

Lando, O, The Application by Danish Courts of Foreign Rules on Non-Possessory Security Interests, NTIR 1978 s. 3-13

Lookofsky, J, International privatret på formuerettensområde, 3 uppl, Jurist- og økonomforbundet 2004

Lundgaard, H P, Gaarders innføring i internasjonal privatrett/ Ved Hans Petter Lundgaard, 3 uppl, Universitetsforlaget 2000



Myrdal, S, Borgenärsskyddet: om principen för skyddet mot överlåtarens och pantsättarens borgenärer, 1 uppl, Norstedts 2002

Nial, H, Internationell förmögenhetsrätt, 2 uppl, Norstedts 1953

Nielsen, P A, International privat- og procesret, Jurist- og økonomforbundet 1997

Persson, A H

- Förbehållsklausuler – en studie om en säkerhetsrätts nuvarande och framtida ställning, Jure 1998 (cit: Persson, Förbehållsklausuler I)
- Förbehållsklausuler i vissa främmande rättssystem, Jure 1998 (cit: Persson, Förbehållsklausuler II)
- Om utvecklingstendenser beträffande harmonisering av reglerna för säkerhetsrätter, JT 2000-01:2 s. 331-347 (cit: Persson, JT 2000-01:2)

Philip, A, Dansk international privat- og procesret, 3 uppl, Juristforbundets Forlag 1976

Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law: Draft Common Frame of Reference (DCFR), prepared by the Study Group on a European Civil Code and the Research Group on EC Private Law (Acquis Group). Edited by von Bar, C, Clive, E, Schulte-Nölke, H and Beale, H, interim outline edition, Sellier, European Law Publishers 2008 (cit: DCFR 2008)

Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law, Draft Common Frame of Reference (DCFR), prepared by the Study Group on a European Civil Code and the Research Group on EC Private Law (Acquis Group). Edited by von Bar, C and Clive, E, full edition, Sellier, European Law Publishers 2009, vol. 6 (cit: DCFR 2009)

Principles of European Contract Law (cit: PECL)

- Parts I and II. Lando, O, Beale, H (red.), Prepared by the Commission on European Contract Law, Kluwer Law International 2000
- Part III. Lando, O, Clive, E, Prüm, A, Zimmermann, R (red.), Prepared by the Commission on European Contract Law, Kluwer Law International 2003

Pålsson, L, Svensk rättspraxis: Internationell privat- och processrätt 1981-1985, SvJT 1987 s. 331-368

Ramberg, C, Mot en gemensam europeisk civillagstiftning, SvJT 2004 s. 459-474

Reinertsen Konow, B-E, Løsøre pant over landegrenser, Fakkbokforlaget 2006

Siesby, E, Lærebog i international privatret: almindelig del og formueret, 2 uppl, Jurist- og økonomforbundet 1989

Snijders, H J, Access to Civil Securities and Free Competition in the EU, a Plea for One European Security Right in Movables. I: Divergences of Property Law, an Obstacle to the Internal Market?. Drobnig, U, Snijders, H J, Zippro, E-J (red.), Sellier, European Law Publishers 2006, s. 153-164

Svenné Schmidt, T, International formueret, GadJura 2000

Twigg-Flesner, C, The Europeanisation of Contract Law, Routledge-Cavendish 2008

Undén, Ö, Svensk sakrätt i lös egendom, faks. av 10 uppl, Fritze 1995

Verstijlen, F M.J., General Aspects of Transfer and Creation of Property Rights including Security Rights. I: Divergences of Property Law, an Obstacle to the Internal Market?. Drobnig, U, Snijders, H J, Zippro, E-J (red.), Sellier, European Law Publishers 2006, s.17-35

Wilhelmsson, Europeiseringen av privaträtten: För ett fragmenterat utbyte av erfarenheter, TFR 1-2/2001 s. 1-32

Zetterström, S, Sakrättens fyra huvudfall, 1 uppl, Norstedts 2003

## Svenska domstolar

### Högsta domstolen (NJA)

NJA 1942 s. 195*	29
NJA 1960 s. 9*	29
NJA 1972 s. 192	10
NJA 1978 s. 593	13, 17, 52, 59
NJA 1984 s. 693	15, 17, 52, 59, 62, 64
NJA 1986 s. 409*	25
NJA 1995 s. 367*	25
NJA 2007 s. 413*	25

\* Rättsfallet omnämns endast i en fotnot

## Internationella och utländska domstolar

### EG-domstolen

8/74	Procureur du Roi mot Dassonville (REG 1974, s. 837; svensk specialutgåva, vol. II) 53
120/78	Rewe-Zentral AG mot Bundesmonopolverwaltung für Branntwein (Cassis de Dijon) (REG 1979, s. 649; svensk specialutgåva vol. IV) 51
C-69/88	Krantz mot Ontvanger der Directe Belastingen (REG 1990, s. I-583) 54, 56
C-339/89	Alsthom Atlantique SA mot Compagnie de construction mécanique Sulzer SA (REG 1991 s. I-107; svensk specialutgåva vol. XI s. I-I.) 52
C-55/94	Gebhard mot Consiglio dell'Ordine degle Avvocati e Procuratori di Milano (REG 1995, s. I-4165) 52
C-412/97	ED Srl mot Italo Fenocchio (REG 1999, s. I-3845) 54, 56

C-44/98            BASF AG mot Präsident des Deutschen Patentamts (REG 1999, s. I-6269)  
55, 56

#### **Norska domstolar**

RG 1958 s. 646            43, 60  
RG 1963 s. 528            44

#### **Danska domstolar**

UfR 1972 s. 138 VL        46, 60  
UfR 1983 s. 311 H        47, 60  
UfR 1984 s. 8 H            47, 60  
UfR 1992 s. 373 VL        48, 60

#### **Tyska domstolar**

BGHZ 45 (1966) s. 95     50, 65

#### **Internetkällor**

KOM (2001) 398 slutlig. Meddelande från kommissionen till Europaparlamentet och rådet om europeisk avtalsrätt (senast hämtad den 18 januari 2010)

[http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/sv/com/2001/com2001\\_0398sv01.pdf](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/sv/com/2001/com2001_0398sv01.pdf)

KOM (2002) 654 slutlig. Grönbok om omvandling av 1980 års Romkonvention om tillämplig lag för avtalsförpliktelser till ett gemenskapsinstrument och dess revidering i samband därmed (senast hämtad den 28 januari 2010)

[http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/sv/com/2002/com2002\\_0654sv01.pdf](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/sv/com/2002/com2002_0654sv01.pdf)

KOM (2003) 68 slutlig. Meddelande från kommissionen till Europaparlamentet och rådet. En mer samordnad europeisk avtalsrätt – en handlingsplan (senast hämtad den 18 januari 2010)

[http://ec.europa.eu/consumers/cons\\_int/safe\\_shop/fair\\_bus\\_pract/cont\\_law/com\\_2003\\_68\\_sv.pdf](http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/safe_shop/fair_bus_pract/cont_law/com_2003_68_sv.pdf)

Synpunkter på meddelandet ”En mer samordnad europeisk avtalsrätt – en handlingsplan” (senast hämtad den 18 januari 2010)

[http://ec.europa.eu/consumers/cons\\_int/safe\\_shop/fair\\_bus\\_pract/cont\\_law/analyticaldoc\\_sv.pdf](http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/safe_shop/fair_bus_pract/cont_law/analyticaldoc_sv.pdf)

The UNCITRAL Legislative Guide on Secured Transactions (senast hämtad den 18 januari 2010)

- Lagmodellen

<http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/security-lg/e/final-final.clean.01-07-09.pdf>

- Terminology and Recommendations  
<http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/security-lg/e/Ebook-terminology.pdf>
- Resolution 63/121. Legislative Guide on Secured Transactions of the United Nations Commission on International Trade Law  
<http://daccess-dds ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N08/478/05/PDF/N0847805.pdf?OpenElement>

The UNIDROIT Convention on International Interest in Mobile Equipment, Cape Town 2001  
(senast hämtad den 18 januari 2010)

<http://www.unidroit.org/english/conventions/mobile-equipment/mobile-equipment.pdf>