

Om legitimation och sakrättsligt skydd vid överlåtelse av enkel fordring

Av advokat STEFAN LINDSKOG

1. Inledning

1.1 Inom fordringsrätten brukar man tala om *legitimationsregler*. Den som — med rätt eller fel — uppger sig vara fordringsinnehavare sägs inneha *förfogandelegitimation* när han framstår som rätt fordringshavare sålunda att en förvärvare har anledning tro att han gör sitt förvärv från rätt person, varav kan följa bättre rätt till fordringen än annan pretendent (t. ex. tidigare förvärvare). Och han sägs inneha passiv *betalningslegitimation* när han framstår som rätt fordringshavare sålunda att gäldenären har rätt att med befriande verkan mot annan pretendent (t. ex. tidigare förvärvare) betala till vederbörande.¹

Beträffande (den passiva) betalningslegitimationen avseende enkla fordringar² föreskrivs i 29 § SkbrL:

Har enkelt skuldebrev överlåtits, vare, där gäldenären ändock erlägger betalning till överlåtaren, sådan betalning gill, utan så är att gäldenären visste, att den andre ej längre ägde uppbära betalning, eller hade skälig anledning att det misstänka.

I 30 § SkbrL finns vidare en bestämmelse om passivlegitimationen efter ogiltig överlåtelse.

En på senare tid inte ovanlig situation där bestämmelsen kan få tillämpning illustreras av rättsfallet *NJA 1976 s. 618*. Om aktiebolaget B (ABB) överlåter en fordring till A under sådana omständigheter, att överlåtelserna utgör olovlig kapitalanvändning, kan As förvärv jämlikt ABL 8:14

¹ Med betalningslegitimation avses i det följande *passiv* betalningslegitimation. Den aktiva betalningslegitimationen har begränsat intresse i sammanhanget. — Passivlegitimationen kan ges en snäv bestämning sålunda att den omfattar endast den som i gäldenärens aktsamma ögon framstår som rätt borgenär trots att han inte är det. Om man ser passivlegitimationen som förklaringen till att gäldenären kan betala till fel borgenär är denna definition den naturliga. Passivlegitimationen kan emellertid också ges en mer vid bestämning sålunda, att envar till vilken gäldenären kan betala med befriande verkan sägs vara legitimerad. Denna definition, som i fråga om enkla fordringar alltid lär omfatta rätt borgenär (se 2.2.1 med hänvisning i not 13 nedan), används i det följande.

² Beträffande löpande fordringar finns bestämmelser om passivlegitimation i 19 och 20 §§ SkbrL. Vad gäller avstämningssfordringar, varmed jag avser fordringar på grund av skulder som registrerats i avstämningregister enligt aktiekontolagen (1989:827; i det följande betecknad AKL) föreskrivs i AKL 9:7 2 st. att den passivlegitimation som följer av registrering förloras ”om gäldenären insåg eller borde ha insett att betalningsmottagaren inte var berättigad att ta emot betalning”.

vara ogiltigt.³ Är så fallet och betalar detta oaktat fordringsgäldenären U till A, verkar denna betalning befriande mot ABB efter vad som följer av 30 § SkbrL.⁴ Det bör framhållas, att om A vidareöverlåter fordringen, förvärvaren Y inte mot ABB kommer i bättre läge än A, eftersom godtrosvärv till enkla fordringar inte kan göras.⁵ Om Y däremot uppbär betalning från U lär han möjligen kunna värja sig mot anspråk från ABB enligt de allmänna rättsgrundsatserna om *condictio indebiti*, se punkt 2.2.1 det finstilta avsnittet nedan.

Vad gäller förfogandelegitimationen, som styr möjligheten för en senare förvärvare att tvinga ut en tidigare, återfinns följande bestämmelse i 31 § 2 st. SkbrL:⁶

Varder enkelt skuldebrev överlåtet till flere, gälle tidigare överlåtelse framför senare; dock äge den senare överlåtelsen företräde, där den tidigare än den andra meddelats gäldenären på sätt nu är sagt och förvärvaren då var i god tro.

Med lokutionen ”på sätt nu är sagt” åsyftas första stycket av samma lagrum, som lyder:

Överlåter någon enkelt skuldebrev, vare överlåtelsen ej gällande mot hans borgenärer, med mindre gäldenären om åtgärden underrättats av överlåtare eller den till vilken överlåtelsen skett; innebar överlåtelsen gåva, gälle om dess verkan vad därom är särskilt stadgat.

Av 31 § 1 st. SkbrL följer således att en förvärvare (A) vinner *skydd mot överlåtarens (B) borgenärer* genom denuntiation.⁷ Och genom

³ Beträffande frågan huruvida ogiltigheten skall anses följa direkt av bestämmelserna i 12 kap. ABL eller av bestämmelsen i ABL 8:14, se Lindskog SvJT 1992 s. 85 ff. ävensom JT 1992-93 s. 85 och 96 ff. men också Nerep Svensk Skattetidning 1993 s. 366 f. I RH 1992:80 valde HovRn att tillämpa ABL 12:5 1 st. analogt.

⁴ Ett specialfall är att banken U av en behörig ställföreträdare för ABB instrueras att betala ABB tillhöriga bankmedel till A. Om utbetalningen innefattar en olovlig kapitalanvändning (dvs. innebär en överträdelse av kapitalskyddsreglerna i 12 kap. ABL) innebär ställföreträdarens instruktion ett befogenhetsöverskridande, och det kan därför tänkas att utbetalningen till följd av ABL 8:14 inte av U kan åberopas mot ABB (se Lindskog JT 1992-93 s. 102 f.). Mot bakgrund av en banks skyldigheter att i den allmänna omsättningens intresse med skyndsamhet efterkomma en betalningsinstruktion (i NJA 1991 s. 217 fastslogs också att banken har ett långtgående skadeståndsansvar om en betalningsinstruktion inte efterlevs med erforderlig snabbhet) torde dock gälla, att endast i mer uppenbara fall av kapitalanvändning en utbetalning enligt givna instruktioner inte verkar befriande för banken mot det bolag, som drabbas av den olovliga kapitalanvändningen.

⁵ Se t. ex. Håstad, Sakrätt avseende lös egendom (4 uppl. 1990; nedan cit. Håstad) s. 66.

⁶ Vad gäller löpande fordringar finns bestämmelser om förfogandelegitimation i 14 § SkbrL. För avstämningssfordringar gäller i princip samma ordning som för enkla fordringar, dock att registrering ersätter underrättelse (se AKL 9:2 jfr med 6:3; märk dock också AKL 8:5 3 st.).

⁷ I fråga om löpande fordringar gäller enligt 22 § 1 st. SkbrL i princip tradition som sakrättsligt moment för att borgenärsskydd skall uppnås. För avstämningssfordringar utgörs det sakrättsliga momentet av registrering (se AKL 9:2 jfr med 6:2).

denuntiationen vinner A, som redan framhållits, enligt andra stycket samma lagrum *skydd mot dubbeldispositioner* (förvärv av C).⁸

Kärnan i denuntiationskravet anses vara att det verkar *rådighetsavskärande*.⁹ Därvid märks att denuntiationen (i mening av en direkt underrättelse) i princip avskär A från såväl betalningslegitimation (jfr 29 § SkbrL) som förfogandelegitimation (jfr 31 § 2 st. SkbrL).

Vad som skall behandlas i denna uppsats är samspelet mellan de olika reglerna om legitimation och rättsskydd. Därvid skall systematiska aspekter sättas i främsta rummet.

1.2 Normalt mister B sin betalningslegitimation och förfogandelegitimation samtidigt, vid vilken tidpunkt A också vinner borgenärsskydd. Emellertid följer av 29 § SkbrL att betalningslegitimationen faller så snart gäldenären U har *anledning misstänka* överlåtelsen,¹⁰ medan B enligt 31 § 2 st. SkbrL är förfogandelegitimerad fram till dess U underrättats om Bs överlåtelse.¹¹

⁸ Rodhe, Handbok i sakrätt (1985; nedan cit. Rodhe) s. 57 (jfr bl. a. Helander, Kredit-säkerhet i lös egendom (1984; nedan cit. Helander) s. 458 ff.) uttalar "att de rättspolitiska synpunkterna inte med nödvändighet är desamma när det gäller denuntiation som tilläggsrekvisit för godtrosvärv efter dubbelöverlåtelse och när det gäller denuntiation som sakrättsligt moment för att skapa borgenärsskydd". Med hänsyn till att i det andra stycket hänvisas till första stycket sägs det dock "vara försvarbart att utgå från att denuntiationen skall uppfylla samma krav, vare sig det är fråga om effekt enligt första stycket eller det är fråga om effekt enligt andra stycket". Efter min åsikt faller det sig ganska naturligt att Bs konkursbo (Bkb) ställs i samma situation som om boet på dagen för konkursbeslutet hade förvärvat fordringen från B. Märk dock att så inte gäller i fråga om rätten att kvitta mot boet; bestämmelsen i 28 § SkbrL saknar motsvarighet i KL.

⁹ Se t. ex. Rodhe s. 210 f. (överlåtelse) och 391 f. (pantsättning). Märk också förarbetsuttalandet i NJA II 1936 s. 113 (där det dock är oklart om förfogandelegitimationen eller passivlegitimationen åsyftas). Om min (ännu i utveckling varande) uppfattning i allmänhet på kravet på rådighetsavskärande, se Lindskog JT 1991-92 s. 275 ff. (att jag i andra sammanhang anlagt en mer konventionell syn på frågan, se t. ex. JT 1989-90 s. 213 ff., beror närmast på att jag så att säga har spörsmålet under bearbetning). — Vad som närmare bestämt menas med rådighetsavskärande synes inte alldeles klart. Ibland synes man åsyfta endast det förhållandet att en förvärvare skall vara skyddad mot ett dubbelförfogande från överlåtarens sida, medan man stundom synes ta sikte på (också eller möjligen endast) överlåtarens passivlegitimation. I den mån talet om rådighetsavskärande över huvud har något fog för sig synes det böra avse endast förfogandelegitimationen, ej passivlegitimationen (jfr 2.5 slutet nedan; annorlunda dock bl. a. Helander, se not 32 nedan). För egen del är jag dock, som skall framgå i det följande, närmast benägen att se det i 31 § SkbrL angivna sakrättsliga momentet som en renodlad säkringsakt, ett slags formbundet ådagaläggande (se a. a. s. 285 not 35, jfr Walin, Pant-rätt (1991; nedan cit. Walin Panträtt) s. 180 f. ävensom s. 160 f. och 217 (överlåtelsen skall ha blivit "markerad på ett kontrollbart sätt"); en annan sak är att sakrättsligt skydd möjligen *också* kan uppnås genom ett rådighetsavskärande i förvärvarens intresse). Att det är väl förenligt med allmänna sakrättsliga principer att se bort från rådigheten framgår också av lösöreköplagen.

¹⁰ Se t. ex. Walin, Lagen om skuldebrev m. m. (1977; nedan cit. Walin SkbrL) s. 193 f. Någon mer upplysande praxis om vad som krävs för att B skall betas passivlegitimationen finns inte. Klart är emellertid att hur U har fått den kunskap som avskär B från dennes passivlegitimation inte spelar någon roll. I NJA 1935 s. 253 (som bör vara vägledande trots att det härrör från tiden före SkbrL) förklarade således HD att B ej betagits

För As borgenärsskydd gäller samma regel som för hans omsättningskydd, dvs. att borgenärsskydd erhålls genom en underrättelse till U; dennes misstanke (eller på omvägar vunna vetskap) anses inte tillräcklig för sådant skydd.¹²

Anta nu följande: B överlåter ett enkelt skuldebrev till A. Gälldenären U underrättas ej särskilt därom. Emellertid har U fått sådan vetskap (eller misstanke) att B ej längre är betalningslegitimerad. Vad betyder detta med avseende på As skydd mot dubbeldispositioner (B överlåter fordringen till C) resp. mot Bs borgenärer, närmast i form av hans konkursbo (Bkb)?

Nedan vill jag försöka påvisa, att systemskäl talar för att när B förlorar sin passivlegitimation i As intresse detta bör föranleda att A erhåller såväl skydd mot en senare förvärvare (C) som mot Bkb. Om denna hypotes kan anses verifierad genom den förda argumenteringen blir frågan om det skydd mot C resp. Bkb som sålunda *bör* följa av en Bs förlust av passivlegitimation i As intresse bör ses om 1) ett utflöde av 29 § SkbrL sålunda, att denuntiationsrekvisitet i 31 § 1 resp. 2 st. SkbrL skall uttydas utan hänsyn tagen till vid vilken "insiktsnivå" hos U som B förlorar sin passivlegitimation, eller om 2) det *finns anledning* att omtolka denuntiationsrekvisitet i sistnämnda lagrum.

Det finns anledning att redan inledningsvis understryka, vilket avses framhållet genom de kursiverade orden i det föregående stycket, att framställningen är avsedd som en principiellt inriktad analys utan anspråk på att fastlägga gällande rätt i berörda frågor.

passivlegitimationen eftersom U "ej genom meddelande från /A/ eller, såvitt visats, *annorledes* (min kurs.) erhållit kännedom om" överlåtelser. Märk också det centrala rättsfallet NJA 1958 s. 478, som kommer att ägnas stor uppmärksamhet i det följande, ävensom NJA 1986 s. 44 och 1989 s. 671.

¹¹ Se t. ex. Walin SkbrL s. 198 ff. Vad detta närmare bestämt innebär skall utvecklas i det följande.

¹² Jfr t. ex. Rodhe s. 57 (men också Walin SkbrL s. 199 f.; beträffande Helander se 4.2 in fine nedan). Se också hänvisning i not 31 nedan. De rättsfall som brukar åberopas till stöd för den angivna uppfattningen ger dock knappast någon bestämd ledning. Några avser tillämpningen av lagen (1936:88) om pantsättning av lös egendom som innehas av tredje man (således NJA 1977 s. 805 (fallet är dock oklart och något svårförståeligt, jfr Hessler SvJT 1983 s. 187) och 1982 s. 336; också NJA 1962 s. 49 hör efter min mening till denna kategori, även om det kanske är mindre ändamålsenligt att betrakta rätten enligt ett återtagandeförbehåll för ett sådant ägaranspråk som omfattas av 1936 års lag, se Helander s. 501 ff.). De särskilda krav som enligt sagda lag gäller för borgenärsskydd vid pantsättning behöver dock inte vara tillämpliga på pantsättning av fordring, där pantsättningssituationen har fått en särskild reglering i 10 § SkbrL. Andra avser fall där bristande precision med avseende på underrättelsens innehåll synes vara orsaken till att sakrättsligt skydd ej erhålls (således NJA 1977 s. 20, jfr NJA 1977 s. 530 och 1978 s. 99). NJA 1965 s. 224 har sin särskilda förklaring (se hänvisning i not 31 nedan). Det enda rättsfall som mer direkt tar sikte på frågan huruvida bestämmelsen i 31 § SkbrL verkligen kräver en direkt underrättelse är NJA 1943 s. 399 (notisfallet NJA 1973 C 4 är inte helt klart). Härom, se vidare 2.4 nedan.

2. Vilka rättsverkningar bör förlust av passivlegitimationen medföra?

2.1 Utgångspunkterna är att B har överlåtit en enkel fordring till A, varom U ej direkt underrättats men väl erhållit kännedom (eller misstanke). B har alltså i As intresse förlorat sin passivlegitimation efter vad som följer av 29 § SkbrL, dock har denuntiationsrekvisitet, sådant det brukar uppfattas (dvs. att B eller A skall ha särskilt upplyst U om överlåtelsen), ej uppfyllts. Frågan är nu vad Bs förlust av passivlegitimationen kan böra få för effekter i fråga om As skydd vid dubbelöverlåtelse (C förvärvar fordringen) resp. Bs konkurs.

I det följande skall några olika tänkbara fall behandlas, nämligen:

- 1) U har betalt till A
 - (a) före Cs förvärv resp. Bs konkurs (2.2.1), resp.
 - (b) efter Cs förvärv resp. Bs konkurs (2.2.2).
- 2) U har betalt till B
 - (a) före Cs förvärv resp. Bs konkurs (2.3.1), resp.
 - (b) efter Cs förvärv resp. Bs konkurs (2.3.2).
- 3) U har inte betalt alls (2.4).

Därefter (2.5) skall ske en summering av resultaten av den genomförda analysen.

2.2 Om B, sedan fordringen först överlåtit till A, överlåter denna till jämväl C, har (enligt 31 § 2 st. SkbrL) C bättre rätt till denna än A, förutsatt att 1) B var förfogandelegitimerad (dvs. att U ej denuntierats om As förvärv), att 2) vederbörlig denuntiation om Cs förvärv skett samt att 3) C då var i god tro beträffande As förvärv. Anta att C gör sådant förvärv. C har då, synes det, rätt att erhålla betalt av U.

Ponera emellertid att *U redan har betalt*. Så kan ha skett till B likaväl som till A. Fallet att U har betalat till B behandlas i 2.3 nedan. Här är situationen den att *betalning har skett till A*. Verkar denna befriande mot C? Frågan är alltså: Vem av A och C (om någon) är passivlegitimerad under tiden från det att U fått sådan misstanke som avses i 29 § SkbrL om As förvärv fram till dess han fått sådan underrättelse som avses i 31 § SkbrL om Cs förvärv?

Det kan också inträffa, att sedan U på grund av As förvärv fått sådan misstanke som avses i 29 § SkbrL B sätts i konkurs utan att U har fått en direkt underrättelse om As förvärv före konkursen. Us misstanke om As förvärv är tillräckligt stark för att han skall betala

till A. När Bkb begär betalt av U invänder denne: Jag har redan betalat till A.

Nedan skall behandlas frågorna huruvida *dels* U har betalat till A med befriande verkan mot C resp. Bkb, *dels* — om så är fallet — i vad mån C eller Bkb kan hävda någon rätt mot A.

Först (2.2.1) är utgångspunkten att U har betalat före Cs förvärv resp. Bs konkurs, därefter (2.2.2) att så skett efter dessa tidpunkter.

2.2.1 Läget är således det att *U har betalat till A* före Cs förvärv oaktat att han inte erhållit någon direkt underrättelse om As förvärv. Har så skett med befriande verkan mot C?

C kan rimligen inte vara passivlegitimerad före det att han förvärvat fordringen. Detta har skett efter As förvärv. Frågan blir därför om A (i förhållande till den rätt som C kan få genom sitt efterföljande förvärv) redan genom sitt förvärv blir (åtminstone tillfälligt) passivlegitimerad (genom att vara rätt borgenär).

Bestämmelsen i 29 § SkbrL tar sikte på den tidpunkt när B avskärs sin betalningslegitimation. I fråga om As *erhållande* av betalningslegitimation är SkbrL tyst. Det synes emellertid som om man utgått från att "rätt borgenär" alltid är passivlegitimerad.¹³ Men vem är då rätt borgenär? Det är A, i allt fall fram till Cs förvärv. Detta skulle ha framgått vid en Us kontroll. En underlåten kontroll bör inte föranleda att A förlorar sin passivlegitimation, när han nu materiellt är rätt borgenär.

Det synes således som om A blir passivlegitimerad redan genom sitt förvärv från B. Om U betalar till A behöver han därför inte betala till C bara för att han inte erhållit en särskild underrättelse om As förvärv före det att han erhållit en underrättelse (eller kännedom) om Cs förvärv.

U kunde ju lika gärna ha betalt till B före det att han fick anledning misstänka Cs förvärv. En sådan betalning hade verkat befriande mot C. — En annan sak är, att U genom att ej ge C erforderliga upplysningar när han underrättas om Cs förvärv kan ådra sig visst ansvar mot denne; se vidare 2.4 slutet nedan.

Inte heller lär A, om B senare sätts i konkurs, behöva betala till Bs konkursbo (Bkb) bara därför att U ej fått en underrättelse om As förvärv före betalningen till A.

I *NJA 1958 s. 478* (se vidare 2.3.1 nedan) hade U betalt till B; det befriade honom — i det att betalning skett oaktat att B betagits sin passivlegitimation i As intresse — inte från att betala till A trots att B sedermera sattes i konkurs. Det förhållandet att HD uppenbarligen ansett att U

¹³ Se Tiberg, *Skuldebrev, växel och check* (6 uppl. 1989; nedan cit. Tiberg) s. 47 (jfr dock s. 70).

hade att prestera till A bör ha inneburit att om så skett, han ej hade att prestera till Bkb.

Om U har betalt till A före Cs förvärv resp. Bs konkurs, skulle detta således ha skett med befriande verkan mot C resp. Bkb oaktat att U inte erhållit en direkt underrättelse om As förvärv. Frågan är emellertid: Skulle inte C resp. Bkb i detta läge kunna med framgång *väcka talan mot A* om rätt att utfå vad A uppburit? Någon sådan underrättelse som enligt 31 § 2 st. resp. 1 st. SkbrL utgör en förutsättning för skydd mot dubbelöverlåtelse och konkurs har ju inte givits.

När A uppbar betalning hade C inte förvärvat fordringen. B hade ej heller satts i konkurs. I betalningsögonblicket var således, som ovan framhållits, A *rätt* mottagare till betalning. Att därefter C gör ett konkurrerande förvärv eller B sätts i konkurs synes inte böra inverka på As rätt att behålla uppburin betalning. Att kräva att A efter uppburin betalning från U skall underrätta denne om sitt förvärv för att detta skall vinna sakrättsligt skydd synes heller inte särskilt motiverat. A har ju fått betalt; varför skall han då behöva vidta några åtgärder för att skydda sin rätt till betalning?

Man kan möjligen se saken så, att kravet på denuntiation om överlåtelser har tillgodosetts genom att tradition av pengarna har skett.

Sammanfattningsvis synes således gälla, att en betalning som U gör till A före det att C gjort ett konkurrerande förvärv resp. B sätts i konkurs *dels* verkar befriade för U, *dels* innebär ett skydd för As förvärv mot såväl dubbelöverlåtelse som Bs konkurs oberoende av om U underrättas om förvärvet eller inte.

Om emellertid mot förmodan inte betalningen till A som sådan skulle anses innebära ett sådant skydd uppstår frågan om god tro på As sida skulle kunna skydda mot skyldighet att till C eller Bkb betala vad han erhållit. Härvid torde följande resonemang böra föras. Om ett anspråk på en fordring skall vika för annans rätt bör vad som uppburits under fordringen följa denna. T. ex.: Godtrosförvärv till enkel fordring är inte möjlig. Om vid en överlåtelse av en enkel fordring överlåtaren saknade förfogandelegitimation har därför förvärvaren oberoende av god tro att *dels* stå tillbaka för rätt borgenär, *dels* till denne utbetala vad han uppburit under fordringen.¹⁴ Emellertid bör av allmänna rättsgrundsatser om *condictio indebiti* följa, att i den mån emottagen betalning i god tro konsumerats kan detta vara ett förhållande som medför, att återbetalningsskyldigheten faller. Om A således uppburit och konsumerat betalning från U i god tro, bör kunna tänkas att han ej är skyldig att till Bkb eller C utge denna även om Us betalning inte skulle anses ersätta en underrättelse till U om förvärvet.

¹⁴ Se Göranson, Ogiltighet i sakrätten (1984) s. 92.

2.2.2 Ponera så, att *U har betalat till A* (på grund av tillfällig vetskap om dennes förvärv) *efter Cs förvärv* men före misstanke om denna.

Om inte överlåtelsen till A hade skett skulle U i detta läge med befriande verkan ha kunnat betala till B. A härleder sin rätt från B (och har för övrigt alltså prioritet framför C). Situationen förändras således inte av blott den omständigheten att Cs förvärv inträffat när betalning sker.

Men om U av en tillfällighet fått vetskap också om Cs förvärv då? Här står tillfällig vetskap om såväl As förvärv som Cs mot varandra. Ett antal lösningar på denna konkurrenssituation är möjliga. Såvitt jag kan bedöma är dock bara två tänkbara. Den ena är att i konkurrensen mellan A och C blir tidsordningen mellan direkta underrättelser bestämmande (i fall U först erhåller underrättelse om As förvärv vinner denne, i fall han först erhåller underrättelse om Cs förvärv vinner denne). I sådant fall kan U inte med befriande verkan betala till varken A eller C; han har att avvakta en direkt underrättelse. Skulle han betala till A och erhåller han därefter först underrättelse om Cs förvärv, har således betalningen till A inte skett med befriande verkan (han hade ju anledning misstänka Cs förvärv, och denne "vann" sedermera). Det andra alternativet är att låta tidsordningen mellan de tidpunkter, vid vilka B i As resp. Cs intresse avskars sin passivlegitimation, bli bestämmande. Det betyder i så fall att sedan B avskurits sin passivlegitimation i As intresse, U med mot C befriande verkan kan betala till A oaktat att detta sker efter en tidpunkt vid vilken B betagits passivlegitimationen också i Cs intresse och oberoende av om detta beror på tillfällig vetskap eller en direkt underrättelse. Efter min åsikt talar mycket för denna senare princip. Emellertid beror valet mellan de två principerna på i vad mån man är beredd att tillmäta sådan tillfällig vetskap som uppfyller rekvisitet enligt 29 § SkbrL sakrättsliga verkningar. Se vidare 2.4 nedan.

Beträffande det fallet att *U har betalat till A efter Bs konkurs* synes ej bedömningen böra bli annorlunda. A härleder sin rätt från B. U hade kunnat med befriande verkan mot Bkb betala till B i den ordningen som följer av KL 3:2. Så bör då också kunna ske till A. I vad mån U därefter med befriande verkan mot Bkb skall kunna betala till A blir beroende av den sakrättsliga verkan som hans tillfälliga vetskap om As förvärv kan tillåtas få.

2.3 Anta nu i stället att *U har betalat till B* trots att denne saknade passivlegitimation (U har haft anledning misstänka As förvärv). Betalning kan ha skett före Cs förvärv resp. Bs konkurs (2.3.1) eller efter dessa tidpunkter (2.3.2). I båda fallen gäller att U underrät-

tats om Cs förvärv resp. att B satts i konkurs före det att U underrättats om As förvärv men efter en tillfällig vetskap om detta. U krävs av, i överlåtelsefallet såväl C som A och i konkursfallet A.

2.3.1 Alltså: Läget är det att U har oaktat tillfällig vetskap om As förvärv betalat till B. Därefter förvärvar C fordringen, varom U vederbörligen underrättas före det att han erhåller en direkt underrättelse om As förvärv. Följande meningsutbyte utspelar sig.

U hävdar: Huruvida han betalade till A eller B bör sett från Cs synpunkt inte spela någon roll. Bestämmelsen i 29 § SkbrL syftar till att skydda A och inte C. C kan därför inte ha någon rätt mot U. Och vad gäller A så har han ingen fordringsrätt längre. C har enligt 31 § 2 st. SkbrL bättre rätt till fordringen än A.

A instämmer i vad U anfört beträffande Cs rätt. Vad gäller hans egen rätt mot U tillägger han: U har betalt till den som inte är passivlegitimerad. Us betalningsskyldighet står därför kvar. Denna rätt kan dock endast utövas av A, eftersom B förlorat sin passivlegitimation som följd av As skyddsintresse.

C delar As uppfattning att U ej betalt med befriande verkan ävensom Us mening att A inte har någon fordringsrätt samt konkluderar: Eftersom U inte har betalt med befriande verkan och fordringen efter vad som följer av 31 § 2 st. SkbrL tillkommer C skall C erhålla betalt.

Det kan synas som C har rätt. Att C på grund av As föregående förvärv kommer i ett bättre läge skulle kunna sägas vara en visserligen tillfällig men inte alldeles orättvis fördel för C; han var ju först med att underrätta U.

A genmäler emellertid: Reglerna om betalningslegitimation har ett skyddssyfte. Den närmare innebörden av att B inte var passivlegitimerad är, att betalningen till B inte verkade befriande mot A. Den har däremot verkat befriande mot B; om fordringsöverlåtelsen till C återgick hade U ej varit skyldig att betala en gång till B. C härleder sin rätt från B, ej A. Mot B har U fullgjort sin betalningsskyldighet.

Efter min mening gäller, att C ej äger åberopa den Bs bristande passivlegitimation som är en följd av As förvärv. U har mot B fullgjort sin betalningsskyldighet, och C härleder, som A framhåller, sin rätt mot U från B.

Frågan är då om U skall behöva betala till A eller om han till följd av Cs efterföljande konkurrerande förvärv skall undgå effekten av sitt misstag att betala till den icke legitimerade B. Efter min åsikt bör betalningsskyldigheten mot A stå kvar.

Motsvarande bör gälla om efter Us betalning till B den senare sätts i konkurs. Us betalning har inte verkat befriande mot A, eftersom B på grund av Us misstanke om överlåtelsen förlorat sin betalningslegitimation. I detta läge bör inte konkursutbrottet få den effekten att U plötsligt blir befriad från sin betalningsskyldighet mot A (genom att läka Us felaktiga betalning till B).¹⁵

Situationen aktualiserades i *NJA 1958 s. 478*. B säkerhetsöverlät till A sin fordring hos U genom att utställa en fullmakt. U betalade till B som där- efter sattes i konkurs. A väckte talan mot U. HD fann att U ”i allt fall bort inse” att fullmakten ”tillkommit för att säkerställa /A/ för någon dess fordran hos /B/”. U förpliktades förty betala till A.¹⁶

2.3.2 Det kan också tänkas att *U betalar till B (Bkb) efter Cs förvärv resp. Bs konkurs*.

Sker en betalning före det att U får anledning misstänka Cs förvärv verkar denna befriande mot C men ej A (dennes förvärv har ju U haft anledning misstänka).

Om U lämnar en misstanke om jämväl Cs förvärv därhän verkar en betalning till B inte befriande mot vare sig A eller C. Frågan är emellertid: Till vem skall U betala? Resonemangen blir här mutatis mutandis desamma som dem som utvecklats i 2.2.2 ovan i det fallet, att en betalning till A skett (eller övervägs) efter tillfällig vetskap men före direkt underrättelse om Cs förvärv. Kärnfrågan blir om det förhållandet att B avskurits sin passivlegitimation i As

¹⁵ Jfr Tiberger s. 68 f., där det också framhålls att eftersom B redan fått betalt måste Bkb ”låta den skedda betalningen gälla mot sig”.

¹⁶ Bestämmelsen i 29 § SkbrL omnämns inte i målet och ej heller finns fallet antecknat under detta lagrum i lagboken. Det är emellertid klart att HD tillämpat stadgandet i fråga (jfr Helander s. 494 och Håstad, *Studier i Sakrätt* (1980) s. 127 men också Håstad s. 203, där fallet behandlas i anslutning till ett uttalande om (den avtalsrättsliga?) betydelsen av att U *måste ha insett* att fråga var om överlåtelse). — Några små funderingar i anslutning till rättsfallet (som är anmärkningsvärt förbisett i sakrättsliga framställningar): U invände inte uttryckligen att A ej hade gjort ett borgenärsskyddat fäng, vilken invändning naturligen skulle ha följts av påståendet att A, när nu B satts i konkurs, inte ägde göra gällande de förvärvade rättigheterna. Kan detta ha påverkat utgången? Förmodligen inte. Bs konkurs har införts som en omständighet i målet. Enligt principen *jura novit curia* borde HD ha beaktat detta förhållande om det hade ansetts påverka As rätt att erhålla betalt av U. Möjligen kan dock sägas att fråga är om en endast införd men inte åberopad omständighet (jfr RB 17:3). Men om verkligen utgången hade blivit en annan om U blott hade påstått att A inte hade rätt till betalning i det att han saknade borgenärsskydd för sitt förvärv och B nu satts i konkurs, borde HD på något sätt ha antytt detta. Någon sådan antydan kan jag emellertid inte finna. Och ytterligare: I fallet har U betalat till B före Bs konkurs. Härav följer att Bkb inte kunde ha något anspråk mot U på ytterligare betalning. Samtidigt verkade Us betalning till B inte befriande mot A. Möjligen har HD bedömt situationen som så, att U inte till följd av Bs konkurs kan bli befriad sin betalningsskyldighet gentemot A; att A därigenom råkar få ett skydd mot Bs borgenärer oaktat att förutsättningarna härför enligt 31 § 1 st. SkbrL inte förelåg betraktades såsom ovidkommande. Ett sådant resonemang innebär emellertid att A kommer i bättre läge när U åsidosätter As intresse (genom att betala till B) än när han inte gör det (genom att hålla inne betalning). Jfr 2.4 slutet nedan.

intresse medför att A har en mot C skyddad rätt till betalning. Härom se vidare 2.4 nedan.

Om sedan C förvärvat fordringen B sätts i konkurs och U betalar till Bs konkursbo verkar betalningen befriande mot C om inte U har misstänkt Cs förvärv (och än mindre erhållit en direkt underrättelse därom). Vad gäller A är dock läget annorlunda. U har ju haft anledning misstänka dennes förvärv redan före Bs konkurs, dock att U inte erhållit någon direkt underrättelse om överlåtelsen. Eftersom U inte har med befriande verkan mot A kunnat betala till B är det dock svårt att inse att så skulle kunna ske till Bkb (även om effekten därav blir att As förvärv blir borgenärsskyddat när B i As intresse avskärs sin passivlegitimation efter vad som följer av 29 § SkbrL). Men detta är själva kärnfrågan, och den skall nu, i 2.4 nedan, behandlas litet mer ingående.

Här bör dock först uppmärksammas *NJA 1966 s. 379*. Omständigheterna var där att B hade utfärdat en såsom lyftningsfullmakt betecknad handling, enligt vilken U befullmäktigats att, såsom säkerhet för en Bs skuld till A, till A betala hälften av en Bs fordring hos U. Den senare påtog sig genom påskrift på handlingen att betala till A i enlighet med handlingens innehåll. Bs fordring hos U mättes ut och U betalade till utmätningsmannen. Detta oaktat förklarade HDs majoritet att, eftersom arrangemanget innebar en säkerhetsöverlåtelse från B till A, vilket U måste ha insett, U inte genom betalning till utmätningsmannen blivit befriad från sin betalningsskyldighet mot A. Resonemanget har förts med utgångspunkt i det förhållandet att B i As intresse betagits sin passivlegitimation. Bs borgenärer har uppenbarligen inte ansetts komma i bättre ställning än B själv. Fallet kan ses som ett slags förlängning i förhållande till *NJA 1958 s. 478* så till vida, att Us plikt att till följd av Bs förlust av sin passivlegitimation i As intresse betala till A (eller i varje fall att inte betala till någon annan än denne) står kvar, inte bara i det fallet att U betalat till B (situationen i 1958 års rättsfall) utan också när han har betalat till Bkb (dvs. utmätningsmannen i 1966 års rättsfall). Emellertid måste genast den reservationen tilläggas, att omständigheterna i 1966 års rättsfall, till skillnad från 1958 års rättsfall, var sådana att A uppnått borgenärsskydd enligt 31 § SkbrL för sitt förvärv. Även om så inte framhålls av HDs majoritet — vars resonemang sker i ljuset av regeln om passivlegitimation (vilken följer av den tolkning av handlingen som U bort göra) — innebär detta att rättsfallet knappast kan tillmätas någon vikt när det gäller den diskuterade frågan.

2.4 Det sista fallet — som indirekt redan har berörts — är att *U inte har betalat alls*. Men han tänker göra det. Han tänker betala till A, eftersom han av en tillfällighet råkar veta (eller misstänka) att denne förvärvat fordringen av B.

B förekommer emellertid U och kräver betalt. U nekar B betalning; eftersom U anser att B inte är passivlegitimerad saknar han efter Us åsikt aktivlegitimation.

I detta läge överlåter B fordringen ytterligare en gång, nu till C, som underrättar U om förvärvet och kräver U på betalning.

U vägrar emellertid att betala också till C. Därvid uttalar han: B har före överlåtelsen till C överlåtit fordringen till A. Eftersom U råkat få kännedom (eller misstanke) om Bs överlåtelse till A har U inte kunnat med befriande verkan mot A betala till B. Denne har därmed också mist sin aktivlegitimation. Detta var läget när C gjorde sitt förvärv från B. C kan inte ha någon bättre rätt mot U än vad B hade. C bör därför ha att finna sig i att U infriar till A, något som U är angelägen om av bl. a. det skälet att U har en fordring hos A, vars betalningsförmåga är osäker (dvs. att U vill kvitta).¹⁷

Från systemsynpunkt bär Us resonemang. Sedan B på grund av överlåtelsen till A förlorat sin betalningslegitimation har B inte längre något att förfoga över. Varken förvärvaren C eller Bs konkursbo synes böra komma i bättre läge än vad B själv var i; detta följer om inte annat av principen att den enkla fordringen saknar negotiabilitet (jfr 27 § SkbrL).

Beträffande *konkursfallet* finns skäl att åter uppmärksamma *NJA 1958 s. 478* (se 2.3.1 ovan). Här hade U betalat till B. Efter Bs konkurs nödgades han betala till A, eftersom B vid betalningstillfället ej var passivlegitimerad. Anta att U i stället inte hade betalt alls. Skulle As talan då ha ogilts? Det synes knappast rimligt. Varför skulle A komma i bättre läge av att U åsidosätter As intresse jämfört med att han tillgodoser det (genom att ej betala till B)?¹⁸ Men: Om As talan skulle ha bifallits också om U inte hade betalt till B betyder detta att A uppnått borgenärsskydd för sitt förvärv redan när U bort inse detta; U kan ju inte tvingas att betala två gånger.¹⁹ Märk emellertid också *NJA 1943 s. 399*. Hovrätten uttalade i av HD fastställd dom här följande:

¹⁷ Frågan om kvittningsrätt vid återgång berörs i Lindskog, Kvittning (1993 2 uppl.; nedan cit. Lindskog Kvittning) s. 504. — Det sagda innebär att ond tro hos U om As förvärv skulle smitta C sålunda att hans förvärv inte får prioritet framför As. Detta ligger i linje med *NJA 1931 s. 741* (som dock gällde godtrosförvärv av lös sak). Därefter har rättsläget blivit något osäkert genom rättsfallet *NJA 1985 s. 121*, jfr Håstad s. 59 och Hessler, Festskrift till Welamson (1988) s. 244 ff. med hänvisning. Walin (Panträtt s. 175, jfr s. 170 ff.) uttalar — möjligen under inflytande av 1985 års fall — att god tro hos U inte synes kunna krävas. — Att ond tro hos U bör smitta C hindrar inte att U genom att ej vederbörligen upplysa C kan ådra sig ersättningsskyldighet mot denne; se vidare in fine detta avsnitt, särskilt not 29.

¹⁸ En argumentering härför kan dock vara följande: En betalning till B kan U alltid åberopa mot Bkb (jfr hänvisning till Tiberger i not 15 ovan). I det läget att betalning har skett till B får därför frågan om borgenärsskydd för As förvärv ingen betydelse; även om A gentemot Bkb inte har rätt till fordringen, har Bkb inget att hämta hos U, eftersom denne redan har betalat till B. Emellertid: Bkbs rätt bör vara exakt densamma som Bs innebärande att U mot Bkb äger åberopa samma invändningar mot betalningsskyldighet som han hade kunnat mot B, och då inte bara att betalning har skett till B utan också att om B har förlorat sin passivlegitimation träffas även Bkb härav. Märk åter att U kan vilja kvitta med A (jfr ovan vid och med not 17).

¹⁹ Helander (s. 494) uttalar 1958 års rättsfall inte innebär någon "uppmjukning av denuntiationskravet". Faktum är dock (även om Helander menar att rättsfallet inte kan "åberopas för att vad gäldenären på grund av omständigheterna bort inse skulle vara tillräckligt för förvärvarens borgenärsskydd") att A på grund av att B i As intresse förlo-

”Ehuru i /vissa/ skrivelser icke uttryckligen angivits, att överlåtelse av fordringarna avsåges, måste dock /U/ — med hänsyn särskilt därtill att skrivelserna tillställts /U/ av /A/ och att /denne/ begärt bekräftelse att betalning skulle ske till /A/ — antagas hava insett, att skrivelserna hade dylik innebörd. — Enär /U/ således (min kurs.) före konkursens början behörigen underrättats om /Bs/ överlåtelser, måste dessa anses gälla mot konkursboet.”

Det avgörande sägs vara att U insett den ifrågavarande överlåtelser. Subjektiva förhållanden på U sida sätts således i centrum. Detta är inte förenligt med ordalydelsen av bestämmelsen i 31 § 1 st. SkbrL.²⁰ Sakrättsligt skydd enligt detta stadgande inträder ju redan när underrättelsen har kommit U till handa²¹ varför Us faktiska insikt rimligen måste vara ovidkommande; det avgörande bör vara de slutsatser han borde ha dragit av underrättelsen (eller snarare; hur tydlig underrättelsen måste vara för att verka enligt 31 § SkbrL).²² Men ej heller har borgenärsskyddet ansetts vara ett utflöde av 29 § SkbrL. Prövningen går inte ut på om B betagits sin passivlegitimation. Och kravet på kunskapen har ställts relativt högt (”måste ... antagas hava insett”),²³ till synes högre än vad som krävs enligt 29 § SkbrL (”skälig anledning att det misstänka”. Det kan dock möjligen sägas, att om U ”måste ... antagas hava insett” har han under alla förhållanden haft ”skälig anledning att det misstänka”. Fallet står i detta perspektiv inte i strid mot påståendet, att redan vid en lägre insiktsgrad hade A till följd av 29 § SkbrL kunnat få borgenärsskydd för sitt förvärv. — Det har diskuterats²⁴ om 1943 års rättsfall låter sig förenas med *NJA 1962 s. 49*, där en pantsättning av rättigheter enligt ett avbetalningskontrakt ej vann borgenärsskydd oaktat att U var klar över pantsättningen. En förklaring har ansetts vara,²⁵ att detta rättsfall avsåg ett naturaanspråk medan 1943 års fall avsåg en penningfordring. Möjligen har också det särskilda krav som uppställs i

rade sin passivlegitimation erhöill skydd mot Bs borgenärer (visserligen i det särskilda fallet att U betalad till B, men — som anförts — det synes inte finnas någon anledning att bedöma det fallet att U inte betalad alls annorlunda). Detta skydd mot Bs borgenärer torde böra ses som ett utflöde av 29 § SkbrL och inte som en vidsträckt tillämpning av 31 § 1 st. SkbrL, se vidare avsnitt 3 nedan.

²⁰ Rättsfallet är i lagboken anmärkt under endast 31 § SkbrL.

²¹ Se not 33 nedan.

²² Om konkurs inträffar efter att underrättelsen kommit U till handa men före att han tagit del av den blir det meningslöst att fråga om U insett att en överlåtelse har skett. Det avgörande blir om underrättelsen i sig kan anses ha uppfyllt det tydlighetskrav som gäller. Denna bedömning bör då rimligen vara oberoende av vilka slutsatser U in casu kan komma att göra sedan han tagit del av underrättelsen (och eventuellt också annan information i tillägg därtill). En annan sak är att Us insikt kan komma att verka enligt 29 § SkbrL. Jfr not 33 nedan. — Man kan dock också tänka sig att en för sakrättsligt skydd ej tillräckligt tydlig underrättelse blir verksam enligt 31 § SkbrL på grund av subjektiva förhållanden på gäldenärens sida. Emellertid brukar anses att ”tolkningsunderlaget” skall begränsas till underrättelsens innehåll, se Håstad s. 203 med hänvisning i not 149. Det bör i så fall betyda att uttydningen bör ske med utgångspunkt i, inte hur U de facto uppfattat innehållet utan hur han — eller snarare en ”typisk” U — bort göra detta (jfr dock Tiberg s. 68 med hänvisning till Vahlén). — Märk att när det argumenteras för att det avgörande för sakrättsligt skydd bör vara hur U uppfattat eller bort uppfatta underrättelsen man i realiteten knyter det sakrättsliga skyddet till *Us plikt att beakta As intresse* (se nedan 4.2 med not 45). Denna plikt vilar dock på 29 § SkbrL; sakrättsligt skydd enligt 31 § 1 resp. 2 st. kan uppstå *före* det att någon Us plikt mot A inträder.

²³ Se t. ex. Björk, SvJT 1983 s. 353 ff.

²⁴ Således bl. a. Helander s. 499 f.

²⁵ Se Björk, SvJT 1983 s. 356 med hänvisning i not 17.

1936 års lag spelat in.²⁶ — Vad gäller *överlåtelsefallet* finns anledning göra ytterligare några anmärkningar. Anta att U fått anledning misstänka överlåtelsen till A sålunda, att B förlorat sin passivlegitimation. Därefter underrättar C U om sitt förvärv. Om U därvid klagör sin misstanke för C, är denne ej i sådan god tro att hans förvärv får prioritet framför As.²⁷ Om U inte upplyser C om sin misstanke finns två möjligheter. Den ena är att Cs förvärv ges prioritet. Då torde U ha att betala till såväl C som A. Den andra är att redan Bs förlust av passivlegitimation i As intresse i praktiken ger A ett omsättningsskydd. Då torde U, om han inte upplyser C om vad han tillfälligtvis fått veta om As förvärv, bli skadeståndsskyldig mot C, dock endast i den mån C betalt B i förlitan på de slutsatser han dragit av sin kontakt med U.²⁸ Eljest föreligger ju ingen kausal skada. Av det sagda följer, att *om det skulle krävas att U erhåller en direkt underrättelse för att As betalningslegitimation skall stå sig får C på As bekostnad ett skydd som sträcker sig längre än motiverat.*²⁹

2.5 Den ovan förda argumenteringen skulle i ”mot-form” i huvudsak kunna sammanfattas sålunda:

1) Om U inte har betalat vid Bs dubbelöverlåtelse till C resp. Bs konkursutbrott blir följden av att en förlorad passivlegitimation för B underkänns sakrättsligt, att A genom en överlåtelse till C resp. Bs

²⁶ Se not 12 ovan. Walin (Panträtt s. 158 not 11) hänför fallet till 1936 års lag. Det finns dock inte antecknat under denna lag i lagboken.

²⁷ Visserligen sägs i 31 § 2 st. SkbrL den kritiska tidpunkten för Cs goda tro vara när ”gäldenären meddelats” (därvid har diskuterats huruvida detta är när denuntiationsmeddelandet avsändes eller när det kom U till handa, se t. ex. Walin SkbrL s. 201 not 14). Emellertid måste antas att godtrosrequisitet inte är uppfyllt om U tämligen genast efter delfäendet av underrättelsen upplyser C om As förvärv. Detta följer om inte annat därav, att C torde ha en undersökningsplikt sålunda att han har att fråga U för att god tro skall kunna anses föreligga, se nästa not.

²⁸ Enligt Rodhe (s. 56) skulle Cs förvärv ges prioritet framför As endast om denne ”frågar om någon tidigare denuntiation inkommit och får till svar att så ej skett”. — Helander (s. 458) tangerar situationen men uttalar att C bör ges företräde framför A av det skälet att denuntiationskravet bör ha samma innebörd i fråga om omsättningsskydd som borgenärsskydd (jfr not 8 ovan). Av uttalandet torde följa att C skulle erhålla en passivlegitimation som ej B hade, vilket står i strid mot principen om den enkla fordringens icke-negotiabilitet. Vidare uttalar Helander (s. 483 not 164) att om U icke insett men väl bort inse en överlåtelse, han inte vid en förfrågan från C kan ge besked om denna. Det må så vara. Men om han är i sådan oaktsam ond tro att en betalning till B inte verkar befriande mot A, varför skulle då en betalning till C — sedan denne förklarar sig ha förvärvat fordringen — ha sådan verkan?

²⁹ En konsekvens av det anförda synes kunna vara, att man alltid skulle ge den första förvärvaren A prioritet och att den andre förvärvaren C skulle bli berättigad erhålla skadestånd av U, om U inte upplyst om att förhållandena var sådana att B på grund av As förvärv hade gått förlorad sin passivlegitimation. Emellertid bör A inte ges prioritet i det fallet, att A inte har underrättat U och B ej heller eljest på grund av As förvärv gått förlorad sin passivlegitimation. I stället synes den systematiskt riktiga lösningen vara, att när B på grund av As förvärv förlorat sin passivlegitimation, detta gäller beständigt sålunda att B inte kan överföra någon passivlegitimation till C (detta innebär att U måste vara i god tro för att Cs förvärv skall få prioritet före As, se not 17 ovan). Däremot kan U bli skadeståndsskyldig mot C, och denna skadeståndsskyldighet bör svara mot den skada C hade kunnat undvika om U på Cs förfrågan hade upplyst om As förvärv. Tröskeln för skadeståndsskyldigheten bör vara det läge när B i As intresse förlorat sin passivlegitimation. Huruvida U betalar till B och drabbas av skyldighet att betala två gånger eller om han underlåter att upplysa C och drabbas av skadeståndsskyldighet bör vara egal.

konkurs skulle plötsligt gå miste om en redan uppnådd passivlegitimation. I stället skulle den icke betalningslegitimerade B kunna överföra sådan legitimation till sitt konkursbo resp. C. Detta är efter min åsikt inte förenligt med vare sig 27 eller 29 § SkbrL. Att B i As intresse har avskurits sin passivlegitimation bör betyda att U kan förpliktas att betala endast till A (så länge inte A förfogat över sin rätt).

2) Skulle U före överlåtelse till C resp. Bs konkursutbrott ha betalat till A — vilket han har ägt göra med befriande verkan mot B — skulle, om inte A också sakrättsligt ansågs vara rätt betalningsmottagare, antingen A vara skyldig att utge vad han emottagit från U till C resp. Bkb eller U vara skyldig att betala till C resp. Bkb trots att hans betalning till A skett med befriande verkan mot B (dvs. C resp. Bkb skulle få bättre rätt än B från vilken rätten i fråga härleds). Detta är efter min åsikt inte förenligt med 29 § SkbrL (och står ej heller i överensstämmelse med NJA 1958 s. 478).

3) Om U har betalat till B före dennes överlåtelse till C eller Bs konkursutbrott, vilken betalning inte verkat befriande mot A, skulle plötsligt Bs överlåtelse till C resp. konkurs få effekten att U blev befriad sin betalningsskyldighet mot A om inte legitimationsverkningarna enligt 29 § SkbrL godtogs sakrättsligt. Detta är efter min åsikt inte acceptabelt. Ej heller är det förenligt med 27 § SkbrL att B till C eller Bkb kan överföra en passivlegitimation som han själv saknar.

Godtar man de konklusioner som följer av argumenteringen blir slutsatsen att A i realiteten bör vinna skydd mot dubbeldispositioner resp. Bs borgenärer, inte bara genom en direkt underrättelse till U om överlåtelsen till A, utan också när B som en följd av underrättelsen eller *eljest* tappat sin betalningslegitimation. Detta är då en konsekvens av vad som från systematisk synpunkt bör vara rättsföljder av att ett As förvärv föranleder att B går förlustig sin passivlegitimation i As intresse.³⁰ Efter min åsikt är med det

³⁰ Det är angeläget att hålla i sär på ena sidan frågan vad som skall anses vara och följa av en underrättelse i den mening som avses i 31 § 1 och 2 st. SkbrL (härom, se bl. a. Björk SvJT 1983 s. 353 ff., Helander s. 473 ff. och Håstad s. 201 ff.) och vad som i ett vidare perspektiv bör vara rättsliga konsekvenser av 29 § SkbrL (jfr JRn Höglund och Magnusson i NJA 1989 s. 671). — Det kan synas som om det sagda borde gälla jämväl löpande fordringar; en överlåtare förlorar ju sin passivlegitimation vid gäldenärens misstanke om överlåtelsen oaktat att fordringshandlingen ej traderats (se 19 § SkbrL). Emellertid föreligger här den skillnaden, att A inte är passivlegitimerad bara för att han är rätt borgenär. Motsvarande torde gälla avstämningssfordringar. Jfr emellertid också följande situation (annat bokstavssystem används): Mellan A, B och Y träffas en överenskommelse av innebörd att Y skall infria en As huvudfordring (hf) hos honom med en Bs motfordring (mf) hos A. Hf är löpande men fordringshandlingen blir kvar hos A, som sätts i konkurs. Akb begär betalt för hf hos Y, som kvittar med Bs mf. Vad

anförda den inledningsvis uppställda hypotesen verifierad. Därmed är ej sagt att hypotesen svarar mot vad som kan anses vara gällande rätt.³¹

Det skall här tilläggas att frågan huruvida förlust av passivlegitimation är tillräckligt för att (indirekt) medföra sakrättsligt skydd bör skiljas från spørsmålet huruvida förlust av passivlegitimation är nödvändigt för sådant skydd. Det sista gäller inte utan vidare.³² Märk således att i fråga om överlåtelse av löpande skuldebrev det förhållandet att sakrättsligt skydd inträtt genom att skuldebrevet traderats inte hindrar att överlåtare jämligt 20 § 1 st. SkbrL alltjämt är passivlegitimerad avseende ränta och amortering.³³ En alldeles särskild situation är att en överlåtare erhåller förvärvarens uppdrag att inkassera fordringen. Detta innebär att

gäller? Efter min åsikt är Akb i förhållande till Y bundet av det träffade avtalet. Y hade mot A kunnat avvärja betalningsanspråk avseende hf genom att kvitta med Bs mf, och så kan han därför göra också mot Akb (hfs negotiabilitet har ej Akb någon glädje av). Effekten blir att B får sin mf infriad genom ett ianspråktagande av det värde hf representerar trots att han inte hade sakrättsligt skydd till hf. Men det är inte sagt att Bs lycka skall bli beständig. Situationen lär inte vara att bedöma annorlunda än vad som hade gällt om B hade haft en icke sakrättsligt fullgången panträtt i hf, därvid hf infriats hos B efter As konkurs. Förty torde B ha att betala till Akb vad han genom Ys kvittningsåtgärd uppbar för denna (jfr Lindskog Kvittning s. 711 f.). Det sagda hindrar inte, att om Y hade betalt för hf till A före dennes konkurs med den effekten att Bs mf hos A hade blivit värdelös, Y hade kunnat bli ersättningsskyldig mot B. Eller annorlunda: Att Y har en rätt i förhållande till A och en skyldighet i förhållande till B att betala för hf hos B innebär inte med nödvändighet att B har sakrättsligt skydd till det värde hf representerar. Man kan då fråga sig varför situationen skulle vara annorlunda bara för att det sakrättsliga momentet utgörs av denuntiation i stället för tradition. Svaret ligger för omsättningsskyddets del i att den löpande fordringen är negotiabel (om hf överläts till en godtroende förvärvare hade Y inte kunnat åberopa betalning till B, varför Bs rätt till betalning från Y bör falla). Vad gäller borgenärsskyddet (A sätts i konkurs) är det dock inte lika självklart att systematiska skäl kräver att det behöver göras någon skillnad om fordringen i fråga är enkel eller löpande. Emellertid har tradition stipulerats som sakrättsligt moment för löpande fordringar, och situationen torde, som redan framhållits, böra bedömas analogt med att B hade haft en icke sakrättsligt skyddad panträtt i hf.

³¹ Den i doktrinen hävdade uppfattningen är att förlust av passivlegitimation enligt 29 § SkbrL ej är tillräckligt för sakrättsligt skydd, se t. ex. Helander s. 473 ff., Hessler s. 214 f., 373 och 412, Håstad s. 202 f. och Walin Panträtt s. 176. Notera också motivutlandet i NJA II 1936 s. 113 (se vidare 3.2 nedan). Beträffande praxis märks det inte helt klara NJA 1973 C 4. Från NJA 1965 s. 224 lär inga slutsatser i aktuellt hänseende kunna dras (se Lindskog JT 1991-92 s. 279 not 19, annorlunda dock Helander s. 479).

³² Jfr Lindskog SvJT 1992 s. 643 men också Helander s. 482 som framhåller "att det icke kan vara möjligt att få sakrättsligt skydd för en överlåtelse på lindriga villkor än vad som krävs för att en överlåtare enligt 29 § SkbrL skall förlora sin legitimation i förhållande till gäldenären".

³³ Ett annat fall är att A skickat en skriftlig underrättelse till U, som kommit denne till handa utan att U tagit del av den. Här torde A ha erhållit sakrättsligt skydd för sitt förvärv (se Håstad s. 204 med hänv; Walin (SkbrL s. 200 not 11, jfr Panträtt s. 160 f. med not 12) menar att skyddet skulle inträda redan vid underrättelsemeddelandets avsändande). Detta oaktat kan U med mot A befriande verkan betala till B (dvs. att B inte har betagits sin passivlegitimation) förutsatt att U har haft en adekvat ursäkt för att han ej tagit del av As underrättelse. Det kan också tänkas att en underrättelse uppfyller kraven för sakrättsligt skydd enligt 31 § SkbrL samtidigt som den är allt för otydlig för att väcka sådan misstanken hos U att B betas sin passivlegitimation (se vidare 3.3 nedan). — I fråga om avstämningssfordringar anges registreringen vara det sakrättsliga momentet (AKL 9:2 jfr med 6:2 och 3). Här räcker det således inte med att As besked om sitt förvärv kommit det kontoförande institutet till handa; rättsverkningarna inträder först vid den efterföljande registreringen.

överlåtaren oaktat överlåtelsen innehar passivlegitimation, dock att efter överlåtelsen passivlegitimationen bygger på ett uppdrag från förvärvaren. En sådan på uppdrag från förvärvaren vilande passivlegitimation behöver inte utgöra något hinder för att förvärvaren skall anses ha erhållit sakrättsligt skydd.³⁴

3. Följdfrågor

3.1 Om det nu förhåller sig som jag hävdar, nämligen att när B i As intresse beskär sin passivlegitimation, A bör ha en rätt till betalning av U som ej påverkas av att B också överlåter fordringen till C resp. sätts i konkurs, följer därav vissa följdfrågor, nämligen:

- 1) Kan ett sakrättsligt skydd såsom ett utflöde av 29 § SkbrL förenas med de syften som denuntiationskraven i 31 § SkbrL vilar på?
- 2) Bör en sådan direkt underrättelse som avses i 31 § 1 st. resp. 2 st. SkbrL som sakrättsligt moment ersättas av det subjektiva rekvisitet i 29 § SkbrL? Eller bör de konsekvenser i fråga om As skydd mot dubbelöverlåtelse resp. Bs konkurs som ovan hävdats skulle vara från systemsynpunkt motiverade ses som något från reglerna 31 § SkbrL systematiskt fristående?

Angivna följdfrågor skall i tur och ordning behandlas nedan.

3.2 Den första frågan är då: Kan det inte sägas, att om A i realiteten enligt bestämmelsen i 29 § SkbrL om passivlegitimation redan vid Us misstanke om As förvärv erhåller skydd mot dubbelförvärvaren C resp. Bs borgenärer i skepnad av Bkb, detta innebär en möjlighet till kringgående av det syfte som upprätthålls genom denuntiationskravet i 31 § SkbrL?

Vad lagstiftaren främst lagt vikt på i fråga om det sakrättsliga momentet för enkla fordringar är, att efterhandskonstruktioner skall försvåras.³⁵ Genom en underrättelse till U har överlåtelsen bringats till utomståendes kännedom på ett sådant sätt, att detta syfte uppnåtts.

Härav följer enligt min åsikt att talet om rådighetsavskärning är förfelat; det är ådagaläggandet som är det sakrättsliga momentets kärna.³⁶ För

³⁴ Se Walin i Festskrift till Welamson (1988) s. 488 men annorlunda (möjligen) Håstad s. 187 f. Efter min åsikt finns beträffande detta spörsmål ingen anledning att göra skillnad mellan enkel och löpande fordring. Således bör väl tänkas att förvärvaren kan erhålla sakrättsligt skydd till en löpande fordring genom att ta fordringshandlingen i sin besittning eller underrätta den tredje man som har den i sin hand om sitt förvärv, trots att överlåtaren befullmäktigats att inkassera fordringen för förvärvarens räkning.

³⁵ Se NJA II 1936 s. 112 (m. fl. ställen), jfr bl. a. Håstad s. 201 f. med hänvisning.

³⁶ Jfr not 9 ovan. — En annan sak är att i den mån vid pantsättning uppoffring anses böra krävas för sakrättsligt skydd, denna effekt *kan* nås genom att avskärning av rådigheten i mening av det faktiska handhavandet.

övrigt: Vad som menas med talet om rådighetsavskärande måste vara, inte den rättsliga rådigheten utan skenet av rådighet. Tanken synes vara, att rådighetsskenet kan missbrukas. Ett sådant missbruk kan inte avse annan situation än en dubbelöverlåtelse. Det är därför svårt att se den logiska kopplingen mellan borgenärsskydd och rådighetsavskärande.³⁷

Om den Us vetskap (eller misstanke) om överlåtelsen som han fått på annat sätt än genom en underrättelse blir indirekt sakrättsligt verksam ökar dock knappast risken för framgångsrika skenmanövrar. Skydd för A uppstår ju först när U fått så starka indikationer på ett As förvärv, att han ej längre med befriande verkan mot A kan betala till B. Inte skulle väl ett borgenärsskydd för A i detta läge öppna några dörrar för t. ex. postdateringar? Jag har således svårt att se, att denuntiationskravets ratio skulle äventyras om man accepterade, att när B förlorat sin passivlegitimation drabbade detta också Bkb.³⁸

I förarbetena till SkbrL har uttalats,³⁹ att borgenärens rätt inte bör ställas i beroende av förhållanden som inte vidkommer dem och som många gånger är svårbedömda. Därav skulle följa att borgenärsskyddet borde knytas, inte till sådan misstanke som enligt 29 § SkbrL betar B hans passivlegitimation utan till en underrättelse till U. Men är en underrättelse till U något som vidkommer Bkb? Och kan inte också en sådan vålla svårbedömda förhållanden? Vidare: Om U inte kan betala till B med befriande verkan måste detta bero på att en verklig överlåtelse (pant-sättning) har ägt rum och att den kommit till något slags yttre uttryck; eljest skulle inte B kunna ha haft någon misstanke om denna. Och framför allt: Ofta framhålls att en underrättelse till U fyller en kontrollsynpunkt; en utomstående blir indragen och en förvärvare (A) kan genom kontroll hos U förvissa sig om att någon tidigare överlåtelse inte har skett.⁴⁰ Men i fall U utan att ha blivit underrättad om As förvärv har fått sådan misstanke om denna, att B har förlorat sin passivlegitimation; har han då inte på Cs förfrågan om B är rätt fordringshavare anledning att upplysa C härom? Eljest riskerar han ju att behöva betala till både C och A.

3.3 Men: Får i detta läge bestämmelserna om sakrättsliga moment enligt 31 § SkbrL, med de verkningar som antagits beträffande 29 §

³⁷ Jfr Lindskog, JT 1991-92 s. 277.

³⁸ Helander penetrerar grundligt (Helander s. 465 ff.) skälen för denuntiation som sakrättsligt moment. Hans slutsats är att vetskap om överlåtelsen bör vara tillräckligt för sakrättsligt skydd (jfr Walin Panträtt s. 158), men att blotta misstanken ej bör vara det. Jag har emellertid svårt att se varför inte en Us misstanke om As förvärv skulle med avseende på de olika syften som en denuntiation är avsedd att fylla kunna vara lika verksam som en underrättelse. För att U skall ställas i det läget att en betalning till B inte verkar befriande mot A måste ju krävas dels att en verklig överlåtelse har skett till A, dels att den har fått sådana yttre verkningar att de bör ha på ett relativt påtagligt sätt påkallat Us uppmärksamhet. Att låta U drabbas av risk för dubbelbetalning vid varje ringa misstanke kan ju inte komma i fråga, dels av hänsyn till U själv, dels därför att detta skulle verka förlamande på betalningssystemet (jfr not 4 ovan).

³⁹ NJA II 1936 s. 113, jfr Helander s. 467 med not 125 och Håstad s. 202.

⁴⁰ Se t. ex. Helander s. 463 f.

SkbrL, någon självständig betydelse? En tillämpning av 29 § SkbrL sålunda att 31 § 1 och 2 st. SkbrL blir överflödiga synes knappast ligga i linje med vad lagstiftaren kan ha avsett.

En underrättelse till U behöver dock inte medföra att B samtidigt som underrättelsen får effekt enligt 31 § SkbrL beskär sin passivlegitimation.⁴¹ Således verkar underrättelsen från det att den kommit U till handa,⁴² medan B avskärs sin legitimation först från det U tagit del därav (eller på annat sätt fått anledning misstänka As förvärv). Vidare kan tänkas fall där A måste anses ha givit en förverkan enligt 31 § SkbrL erforderligt tydlig underrättelse samtidigt som den inte är tillräckligt tydlig för att beskära B från passivlegitimation.

Här bör *NJA 1986 s. 44* uppmärksammas: B hade pantsatt sina rättigheter till A. U hade underrättats härom på ett sätt som rimligen måste anses innebära att B uppnått sakrättsligt skydd enligt 31 § SkbrL.⁴³ U, som var en konsument, ansågs dock inte ha av underrättelsen om pantsättningen försatts i sådan ond tro att han inte längre kunde betala till B. Eller med andra ord: A torde ha vunnit sakrättsligt skydd för sin panträtt oaktat att B alltjämt var passivlegitimerad.

Bestämmelserna om sakrättsligt skydd enligt 31 § SkbrL har också en synnerlig betydelse för förvärvaren A i det, att han bereds en möjlighet att själv åstadkomma ett skydd mot Bs konkurs resp. Bs dubbeldispositioner, nämligen genom att se till att en underrättelse om hans förvärv kommer U till handa. Om det var nödvändigt att försätta U ur god tro för att A skulle få borgenärsskydd kunde det i vissa speciella situationer komma att bli besvärligt för A att uppnå sådant skydd (U är t. ex. i ett kritiskt läge bortrest för en längre tid; efter vad som ovan angetts bör ett meddelande i U bostad här ge A ett erforderligt skydd, samtidigt som B alltjämt är passivlegitimerad). Att A redan av 29 § SkbrL kan erhålla visst indirekt sakrättsligt skydd är således inte tillräckligt.

3.4 Om nu det förhåller sig så att A för sitt förvärv indirekt bör kunna erhålla sakrättsliga skydd enligt 29 § SkbrL och dessutom också kan erhålla sådant skydd enligt bestämmelserna i 31 § SkbrL, som till skillnad från det första lagrummet direkt tar sikte därpå, skulle kunna sättas i fråga om inte de senare bestämmelserna i lju-

⁴¹ Se not 32 ovan.

⁴² Se not 33 ovan. Det kan enligt Walin (se hänvisning i not 33) rent av inte uteslutas att redan det bevisliga avsändandet skulle vara tillräckligt.

⁴³ Jfr JRn Höglund och Magnusson i *NJA 1989 s. 671*.

set av effekten av 29 § SkbrL skulle kunna tillämpas mindre rigoröst än vad som hittills ansetts bör vara fallet.⁴⁴

Frågan får främst betydelse i en särskild situation, nämligen att A eller B har givit U en otydlig underrättelse (dock inte otydligare än den givit U sådan misstanke som avses i 29 § SkbrL), vilken U tagit del av senare än den kommit honom till handa samtidigt som en kritisk konkurrenssituation har inträffat under mellantiden.

Efter min åsikt finns det dock knappast någon anledning att låta det förhållandet att A, efter vad jag i denna artikel argumenterat för, bör ha ett indirekt sakrättsligt skydd till följd av 29 § SkbrL innebära, att man skall sänka det krav på evidens som hans underrättelse till U skall ha för att han skall uppnå sakrättsligt skydd enligt 31 § SkbrL. Tydlighet har ett egenvärde. Krävs tydlighet för att A med säkerhet skall uppnå det han vill, finns anledning anta att A kommer att bli mer noggrann härmed.

4. Avslutande kommentarer och sammanfattning

4.1 En fordringsägare (A) erhåller sakrättsligt skydd enligt 31 § SkbrL genom att underrätta gäldenären (U). För att medföra sakrättslig verkan måste underrättelsen ha viss tydlighet. Skyddet lär inträda redan från det att underrättelsen kommer U till handa, varav följer att A kan erhålla sakrättsligt skydd för sitt förvärv trots att U saknat kännedom om och ej heller haft anledning misstänka detta. Därav följer i sin tur att ett rådighetsavskärande i mening av överlåtarens (B) förlust av passivlegitimationen inte bör vara nödvändigt för att A skall erhålla sakrättsligt skydd. Sakrättsligt skydd enligt 31 § SkbrL bör i stället närmast att betrakta som effekten av att *föreskriven* form har iakttagits.⁴⁵

Genom att en As underrättelse verkar sakrättsligt redan från det att den kommit U till handa läggs i As händer en möjlighet att verkligen se till att han uppnår erforderligt skydd för sitt förvärv; han blir mindre beroende av förhållanden på Us sida.

4.2 Efter vad jag anser mig ha kunnat konstatera i denna artikel talar dock systemskäl för att A skall vinna sakrättsligt skydd inte bara genom ett iakttagande av det sakrättsliga momentet i 31 § SkbrL; sådant skydd bör han också kunna uppnå indirekt genom bestämmelsen om passivlegitimation i 29 § SkbrL. Om således U betalar till A oaktat att denuntiation enligt 31 § SkbrL ej skett,

⁴⁴ Beträffande frågan huruvida NJA 1958 s. 478 skulle kunna tolkas i denna riktning, se hänvisning till Helander i not 19 ovan.

⁴⁵ Att det anförda såvitt gäller betydelsen av rådighetsavskärandet inte svarar mot härskande uppfattning framgår av 1.1 med not 9 ovan.

erhåller A skydd mot såväl dubbeldispositioner som Bs konkurs, detta därför att U betalat till den passivlegitimerade A. Betalar U i stället till den på grund av As förvärv icke passivlegitimerade B har han en bestående skyldighet att betala A. Således har A oaktat bristen på denuntiation rätt till betalning oberoende av Bs efterföljande konkurs (se NJA 1958 s. 478). A bör efter min mening ha samma rätt till betalning när U ej betalt alls, som när han betalat till den icke passivlegitimerade B. Av detta följer, att när B på grund av As förvärv — och således i As intresse — förlorar sin passivlegitimation, bör uppstå *en Us skyldighet att betala till A*,⁴⁶ som är opåverkad av en Bs efterföljande dubbeldisposition eller konkurs.

Det sagda betyder att frågan om As sakrättsliga skydd vid förvärv av enkel fordring primärt är att bedöma med utgångspunkt i bestämmelserna i 31 § SkbrL, därvid denuntiationsrekvisitet närmast är att se såsom ett i syfte att undvika dubbeldispositioner uppställt krav på formbundet ådagaläggande. Sett i detta ljus skulle det sakna betydelse huruvida B genom dispositionen har betagits sin passivlegitimation eller inte. Emellertid skulle A också kunna vinna sakrättsligt skydd efter bestämmelsen om passivlegitimation enligt 29 § SkbrL. Om således B betas sin passivlegitimation i As intresse — vilket innebär att *U har en skyldighet att iaktta As intresse* — bör av allmänna fordringsrättsliga principer följa dels att Bkb inte kommer att inta bättre ställning än B ävensom att B inte kan överföra en passivlegitimation C som han själv inte innehar. Konsekvensen skulle indirekt bli ett sakrättsligt skydd. Och det hela skulle vara att se som ett slags *tvåspårssystem*.

Helander har synnerligen grundligt analyserat hithörande problem. Hans slutsatser är att sakrättsligt skydd inte kan följa ur bestämmelsen i 29 § SkbrL.⁴⁷ Däremot finner han ändamålsskäl tala för, att sakrättsligt skydd skulle kunna uppstå inte bara när U formenligt underrättats om As förvärv utan också när eljest U fått vetskap härom. Misstanke om förvärvet skulle dock inte räcka.⁴⁸ Det hela kan uttryckas så, att Helander

⁴⁶ Jfr Walin, Separationsrätt (1975) s. 18, där det avgörande sägs vara: "Tredje mannen bör känna sig förpliktad att beakta överlåtelsen." Jag har i andra sammanhang pekat på *Us plikt att betala såsom grund för sakrättsligt skydd*, se JT 1989-90 s. 220 not 43 samt 1991-92 s. 280 och 443 not 19 (då närmast i det perspektivet, att handlingsplikten bör kunna ersätta en bristande specialisering). Också andra författare har i olika sammanhang framhållit den ifrågavarande pliktens betydelse, se t. ex. Helander s. 487. Jag har dock inte tidigare, och så vad jag kunnat finna ej heller någon annan, sett denna plikt som ett utflöde av 29 § SkbrL. Emellertid kan den, som framhållits flera gånger, inte härledas ur 31 § SkbrL, eftersom en underrättelse kan verka sakrättsligt skyddande redan innan Us plikt har inträtt (underrättelsen verkar från det att den kommit till handa, medan U inte behöver få någon misstanke om överlåtelsen förrän han fått del av underrättelsen). Då återstår 29 § SkbrL. Och denna bestämmelse är ju klar i aktuellt hänseende; U kan inte befria sig mot A genom att betala till B efter att han fått misstanke om As förvärv.

⁴⁷ Se t. ex. hänvisning i not 38 ovan.

⁴⁸ Se Helander s. 482 ff. (främst).

ser sakrättsfrågan som ett enspårssystem, där han vill komplettera bestämmelserna i 31 § med möjligheter till sakrättsligt skydd baserade på subjektiva förhållanden på Us sida. Efter min åsikt innebär emellertid Helanders resonemang inte annat än att han — vid sidan av vad som eljest må följa 31 § SkbrL — ser en möjlighet att *A skulle vinna sakrättsligt skydd på grund av den Bs plikt att iaktta As intresse som följer av vetskap om As förvärv*. Emellertid inträder denna plikt inte bara vid vetskap, utan också vid misstanke om As förvärv. Dessutom harplikten i fråga inte något med bestämmelserna i 31 § SkbrL att göra, utan vilar ytterst på 29 § SkbrL.

4.3 Sammanfattningsvis innebär mina resonemang följande:

1) Beträffande *dubbeldispositioner* (B överläter en enkel fordring till först A och sedan C):

a) Om U är helt ovetande fram till dess han underrättas vinner den av A och C vars underrättelse först kommer A till handa (förutsatt i fråga om C att denne var i erforderlig god tro). Detta följer av 31 § 2 st. SkbrL.

b) Om U utan att kravet på underrättelse enligt 31 § 2 st. SkbrL är uppfyllt för vare sig A eller C fått sådan vetskap (eller misstanke) om As förvärv att B förlorat sin passivlegitimation på grund därav, erhåller A en bestående rätt till betalning oaktat att C hinner först med en underrättelse (vilket är liktydigt med att Us onda tro ”smittar” C). Om U vid underrättelsen ej upplyser C om sin misstanke, lär han bli ersättningsskyldig mot denne (på samma sätt som han skulle ha varit om hans insikt om Bs förvärv haft sin grund i en formenlig underrättelse).

2) Beträffande Bs konkurs:

a) Från det att U erhållit en underrättelse enligt 31 § SkbrL erhåller A borgenärsskydd för sitt förvärv.

b) Från det att B betagits sin passivlegitimation i As intresse erhåller A enligt 29 § SkbrL en bestående rätt mot U till betalning (och U en häremot svarande plikt att betala till A).⁴⁹

⁴⁹ Med en sådan ordning får man också en lösning på det eljest från systematisk synpunkt besvärliga fallet att, när U har anledning att misstänka Bs överlåtelse till A utan att någon formenlig underrättelse enligt 31 § SkbrL har skett, U har en fordring som är kvittningsskyldig mot B men till följd av 28 § SkbrL inte duger till kvittning mot A. Om B i detta läge sätts i konkurs och den överlåtna fordringen ingår i konkursboet (någon underrättelse till U antas ju ej ha skett) skulle U kunna kvitta. Om däremot As förvärv blev bestående oaktat Bs konkurs, skulle sådan kvittningsrätt inte föreligga. Att U skulle komma i ett bättre läge till följd av As bristande borgenärsskydd förefaller från systemsynpunkt tveksamt. Men om A anses erhålla skydd mot Bkb redan vid Us misstanke om As förvärv — till följd av att B därigenom i As intresse betas sin passivlegitimation — undviks denna märklighet.

Avslutningsvis bör dock framhållas, att det intill dess HD givit klar vägledning måste anses vara i hög grad osäkert om angivna slutsatser — som främst bygger på systemsynpunkter — såvitt gäller 1 b) och 2 b) är förenliga med rättsläget *de lege lata*.⁵⁰ Att slå fast detta rättsläge har dock inte varit framställningens primära syfte; vad som anförts skall främst ses som ett diskussionsinlägg. Ifrågasvarande spørsmål förtjänar således ytterligare och mer djupgående analyser än vad jag har haft tid och tillfälle att utföra.

⁵⁰ Beträffande konkursfallet kan rent av sägas, att ordalydelsen i 31 § 1 st. SkbrL sammantaget med det klara förarbetsuttalandet i NJA II 1936 s. 113 sannolikt måste innebära ett sådant tvingande krav på underrättelse för borgenärsskydd, att inte ens de bästa systemsynpunkter förmår ändra härpå. Emellertid: Lagstiftarens synes illa ha genomtänkt konsekvensen av att överlåtarens förlorar sin passivlegitimation. Detta framgår särskilt tydligt av NJA 1958 s. 478. Av detta rättsfall följer således att A i realiteten erhåller borgenärsskydd för sitt förvärv oaktat att U inte erhållit underrättelse enligt 31 § SkbrL, nämligen när U trots Bs bristande passivlegitimation betalar till denne. Om man antar att det inte är Us betalning till B som gör att direkt underrättelse enligt 31 § SkbrL inte behövs i detta fall (eftersom betalningen hade skett till, inte A utan B, kan den inte ses som en tradition, vilken skulle ersätta den uteblivna denuntiationen), måste av rättsfallet dras den slutsatsen att A erhåller en borgenärsskyddad rätt redan när B i As intresse går förlust i sin passivlegitimation. Märk också: Om förlust av passivlegitimation skulle anses få en indirekt sakrättslig verkan i endast överlåtelsefallet (genom att Cs denuntiation av U inte leder till att C får rätt framför A) när U vid denuntiationstillfället misstänkte As förvärv på sätt anges i 24 § SkbrL uppkommer en märklig situation om B sätts i konkurs efter att U fått endast misstanke om As förvärv men blivit underrättad om Cs. Här uppstår vad Håstad (som försökt övertyga mig om att de anförda systemargumenten knappast är bärande i konkursfallet och möjligen ej heller i överlåtelsefallet) har kallat en ond cirkel: A har bättre rätt än C, som har bättre rätt än B, som har bättre rätt än A.