INSTITUTET
FÖR RÄTTSVETENSKAPLIG FORSKNING
[CVII]

HENRIK HESSLER

OBEHÖRIGA FÖRFARANDEN MED VÄRDEPAPPER

TILLHÖR REFERENSBIBLIOTEKET
UTLANAS EJ

Andra upplagan

NORSTEDTS

Civilrätt

Ex. 2.
Fordringsrätt



Juridikbok.se

Denna digitala version av verket är nedladdad från juridikbok.se.

Den licens som tillämpas för de verk som finns på juridikbok.se är **Creative Commons CC BY-NC 4.0**. Licensvillkoren måste följas i sin helhet och dessa finner du här https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/legalcode.sv

Sammanfattningsvis innebär licensen följande:

Tillstånd för användaren att:

• Kopiera och vidaredistribuera materialet oavsett medium eller format

• Bearbeta och bygga vidare på materialet

Villkoren för tillståndet är:

• Att användaren ger ett korrekt erkännande, anger en hyperlänk till licensen och anger om bearbetningar är gjorda av verket. Detta ska göras enligt god sed.

• Att användaren inte använder materialet för kommersiella ändamål.

• Att användaren inte tillämpar rättsliga begränsningar eller teknik som begränsar andras rätt att gör något som licensen tillåter.

Se även information på
https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/deed.sv

http://urn.kb.se/resolve?urn=urn:nbn:se:juridikbokse-f42d8

OBEHÖRIGA FÖRFARANDEN MED VÄRDEPAPPER

INSTITUTET
FÖR RÄTTSVETENSKAPLIG FORSKNING
CVII

HENRIK HESSLER

OBEHÖRIGA FÖRFARANDEN MED VÄRDEPAPPER

EN STUDIE ÖVER DE CIVILRÄTTSLIGA VERKNINGARNA AV FÖRFALSKNING OCH ANNAN OEGENTLIGHET BETRÄFFANDE LÖPANDE SKULDEBREV, VÄXLAR CHECKAR OCH BANKBÖCKER

Andra upplagan

HÖGSTA DOMSTOLEN
Biblioteket

P A NORSTEDT & SÖNERS FÖRLAG
STOCKHOLM

ISBN 91-1-817251-2

Första upplagan utkom 1958
som skrift nr 84 i Svenska Bankföreningens serie

© P A Norstedt & Söners förlag 1981
Studentlitteratur ab
Lund 1981

Förord till första upplagan

Föreliggande skrift grundar sig på ett föredrag, som hölls vid 1954 års ordinarie bankmöte. Avsikten var ursprungligen, att föredraget skulle publiceras i ett i stort sett oförändrat skick. Det visade sig emellertid önskvärt att vid en publicering på ett betydligt mer utförligt sätt än som kunnat ske inom ramen för ett föredrag behandla åtskilliga frågor och att därjämte upptaga flera spörsmål, vilka icke alls medtagits i föredraget. Det är mig angeläget att här uttrycka min tacksamhet mot Svenska Bankföreningen för att den velat utge boken, trots att denna sålunda blivit av betydligt större omfång än som från början avsetts.

Syftet med arbetet är, att det skall kunna tjäna som ett bidrag till belysningen av några av de problem rörande verkningarna av obehöriga förfaranden med värdepapper som tid efter annan uppkomma under bankernas verksamhet. Detta praktiska syfte har fått prägla såväl urvalet av de frågor som upptagits som problemens behandling och arbetets formella utformning.

Under utarbetandet har jag haft förmånen att få rådföra mig med föreningens juristkommitté. I dessa överläggningar har från kommitténs sida deltagit föreningens verkställande direktör, Bengt Petri, sedermera f d regeringsrådet Sven Strömberg, samt bankdirektören Erik Burling, bankjuristen Arne Lyth, bankjuristen Pontus Modigh, bankdirektören Gustaf Rabe, bankdirektören Lars Waller och bankjuristen Bengt Westerling. Kommitténs ledamöter ha genomläst arbetet i manuskript och korrektur samt givit mig tillfälle till diskussioner om olika problem, lämnat upplysningar om bank- och affärspraxis på de områden som beröras i arbetet och gjort en mångfald viktiga påpekanden. Detta samråd har varit av oskattbart värde för arbetets fullföljande. Det bör kanske dock understrykas, att de åsikter som framföras i arbetet icke utgöra någon redovisning av härskande mening i bankkretsar utan helt stå för författarens räkning.

Professor Håkan Nial har haft vänligheten att genomläsa arbetet i manuskript och har givit mig värdefulla synpunkter. Hovrättsfiskalen Tore Sigeman har biträtt med upprättande av litteraturförteckning samt rättsfalls- och lagrumsregister.

Till dem som sålunda på olika sätt varit mig behjälpliga framför jag mitt varma tack.

Uppsala i maj 1958.

Henrik Hessler

Förord till andra upplagan

Under de drygt tjugo år som gått sedan första upplagan av detta arbete kom ut har åtskilligt hänt inom ämnesområdet. En hel del domstolsavgöranden och även åtskillig ny litteratur har kommit. En viktig omständighet är den kraftiga utvecklingen på checkväsendets område. Den stora ökningen av antalet checkkonton genom checklönesystemets utbredning har medfört, att flera frågor kommit i en annan dager. En viss omprövning av åtskilliga resonemang har också föranletts av det allt starkare betonandet i lagstiftning och rättspraxis av behovet att skydda konsumenternas intressen.

Svenska Bankföreningens juristkommitté under ledning av direktören Pontus Modigh har även denna gång bistått mig genom att jag fått rådfråga den rörande bankpraxis och en del andra problem. Professor Knut Rodhe gjorde till den första upplagan av boken värdefulla påpekanden, som jag försökt tillgodogöra mig. Och jag har också haft förmånen att nu få diskutera flera frågor med honom.

Under arbetets gång har jag åtnjutit understöd av Institutet för rättsvetenskaplig forskning.

För all den hjälp jag fått ber jag att få framföra ett varmt tack.

Uppsala i oktober 1980.

Henrik Hessler

Innehåll

I förkortning citerad litteratur 11

Övriga förkortningar 14

Inledning 15

FÖRSTA AVDELNINGEN

LÖPANDE SKULDEBREV, VÄXEL OCH CHECK 17

De papper som behandlas s 17 – Den första huvudfrågan gäller oegentligheter, som berör giltigheten av förbindelse. Därvid behandlas i första hand läget för den förbindelses del mot vilken oegentligheten riktar sig: skuldebrev och växel- och checkrättsliga förbindelser vid växel och check s 17 – trassats ställning s 17 – förhållandet mellan trassat och trassent s 18 – Vidare behandlas frågan i vad mån vid oegentlighet beträffande viss förbindelse anspråk föreligger mot andra personer s 19 – Avdelningens andra huvudavsnitt gäller oegentligheter i samband med åtkomsten av papper s 19 – Sammanfattning s 20.

A. Oegentligheters betydelse för giltigheten av förbindelse enligt löpande skuldebrev, växel och check 21

Plan s 21.– Framställningen begränsas till förfaranden, som kan ge upphov till ogiltighetsinvändningar s 21.

§ 1. Den förbindelse som är föremål för oegentligheten 21

a. Gäldenärs rätt att framställa invändning i allmänhet 21

Innebörden av uttrycket oegentligheter s 22. – I. Löpande skuldebrev s 22. Förhållandet till den ursprunglige borgenären s 22. – Förhållandet till godtroende förvärvare: 35 § 1 st AL och 15 och 17 §§ SkL s 22. – God tro s 23. – II. De växel- och checkrättsliga förbindelserna vid växel och check s 23. – Förhållandet mellan de ursprungliga parterna i ett växel- eller checkrättsligt förhållande s 23. – Förhållandet till tredje man: tillämpningsområdet för 17 § VL (22 § CL) s 23; – vissa grövre ogiltighetsinvändningar s 24; – causa- och därmed likartade invändningar s 24; – lindrigare ogiltighetsinvändningar: bör sådana tillåtas endast då borgenären uppsåtligen handlat till gäldenärens förfång (17 § VL, 22 § CL) eller även då han handlat med grov vårdslöshet? s 25, – förarbeten och doktrin s 26, – skäl som talar för att även oaktsamhetsansvar bör råda s 27, – överensstämmelse med vissa andra stadganden i VL och CL s 28, – och med AL 35 § 1 st s 29; – sam-

manfattning s 30. – III. Läget då skuldebrev, växel eller check tillgripits, sedan papperet utgivits men gäldenären ännu står faran för det s 30. – Reglerna om godtrosförvärv torde här vara tillämpliga s 32. – IV. Växel och check försedd med rektaklausul s 33. – V. Förhållandet vid växel och check mellan trassat och trassent s 34. – Reglerna i 40 § 3 st VL och 35 § CL s 34; – ej tillämpliga s 34. – Invändningsrätten får avgöras enligt allmänna rättsgrundsatser med utgångspunkt från att växeln och checken är en anmodan från trassent till trassat att betala ett belopp s 35. – Läget då trassat inser eller bör inse lindrigare ogiltighetsanledning, men han infriar växeln eller checken hos någon som förvärvat papperet i god tro s 35. – AL 35 § 1 st s 36. – Sammanfattning s 37. – Särskilt om läget vid förfalskning av check s 37.

b. Förfalskning och bristande behörighet 39

Ang gränsen mellan förfalskning och bristande behörighet (i övrigt) s 39.
I. Förfalskning s 39.
De två huvudformerna s 40. – Underskriftsförfalskning s 40; – olika förfaranden s 40; – bevisbörda s 41. – Innehållsförfalskning s 41; – bevisbörda s 41; – olika förfaranden s 41; – gäldenärens ansvarighet enl ursprungliga lydelsen s 42; – förfalskning av remittentens namn s 44. – Falskeligen företagen ändring i skuldförbindelse gäller underskrift s 45.
II. Bristande behörighet s 45.
1. Förfaranden s 45. – 2. När behörighet föreligger s 46. – Särskilt ifråga om kommuner o d s 47. – Särskilt ifråga om bolag, föreningar o d s 49. – 3. Behörighet att uppbära valuta mot i behörig ordning utfärdat skuldebrev etc s 50. Frågans räckvidd s 50. – Den som uppbär valutan innehar skuldebrevet med utfärdarens vilja s 51. – Skuldebrevet har tillgripits efter eller före utgivandet s 52. – 4. Ansvarigheten vid överskriden behörighet för vad som täcks av behörigheten s 53.
III. Avtalsstridigt utfyllande av ofullständig handling s 54.
Användande av blancohandling s 54. – Den rättsliga innebörden s 55. – Undersökning av vissa problem i anslutning till stadgandet om avtalsstridigt utfyllande av blancoväxel i 10 § VL s 56. – 1. Spörsmålet i vilka situationer 10 § VL är tillämplig s 57. Betydelsen av handlingens utgivande s 57. – Fordras att det föreligger en överenskommelse om utfyllande (vilken blivit överträdd)? s 58. – Bevisbörda s 58. – Kan stadgandet åberopas även då det icke är förste mottagaren själv utan senare förvärvare, som utfyllt växeln? s 59. – Innebörden av uttrycket, att växeln utgivits i *ofullständigt* skick s 60. – 2. Godtroskravets innebörd i vissa hänseenden s 61. – De fall då innehavaren förvärvat växeln med kännedom om att den utgivits som blancohandling och då han förvärvat den som blancohandling och själv utfyllt den men fått felaktiga instruktioner rörande utfyllningsrättens innehåll s 61. – Rättsfallet NJA 1946 s 133 och dess innebörd s 62. – Tidpunkten för förhandenvaron av god tro i visst fall s 65. – 3. I vad mån kan den som

avtalsstridigt utfyllt växeln eller förvärvare, som icke varit i god tro, göra gällande rätt på grund av växeln? s 65.

c. Undantag från huvudregeln vid förfalskning och bristande behörighet.... 66

De olika fallen s 66. – Några av problemen för den följande framställningen, särskilt om påföljden av gäldenärens passivitet, oaktsamhet etc s 66. – Plan s 69.
I. Godkännande av förfalskad handling s 69.
Godkännandes verkan och när sådant föreligger s 69. – Fordras vetskap om ogiltighetsanledningen för att godkännandet skall få verkan? s 69. – Växel- och checkrättsligt ansvar för godkännaren s 70.
II. Passivitet inför förfalskning s 71.
Passivitet som godkännande s 71. – Betydelsen av passivitet i andra fall s 72. – Påföljden s 74.
III. Oaktsamhet varigenom förfalskning möjliggjorts s 75.
Plan s 75.
1. Förfaranden som kan medföra, att gäldenären förpliktas s 75. a) Oaktsamhet av gäldenären själv, innehållsförfalskning s 75. Oaktsamt avfattande av förbindelse s 75. – Papperet har efter färdigställandet handhafts oaktsamt, innan det satts i omlopp s 77; – då så sker s 78. – Tillämpningsområde s 80. – b) Underskriftsförfalskning s 80. Förvaring av checkblanketter, förhållandet till trassatbanken s 80; – förhållandet till checkborgenär s 81; – vilka krav som kan ställas på förvaringen s 82; – bevisbördan ifråga om oaktsamhet s 84; – betydelsen av särskild förbindelse att förvara blanketterna aktsamt s 84; – ansvar för annan blankettägare än den vars namn förfalskats s 84. – Formulärförfalskning s 85. – Ansvar för tillkomsten av förfalskat skuldebrev eller växel s 86. – Underlättande av underskriftsförfalskning å äkta växel och check s 86. – c) Läget då namnbäraren är juridisk person s 87. – d) ansvar på grund av eftersatt kontroll över anställda e d s 87. – e) ansvar utan egen oaktsamhet s 87. – f) Förbehåll om ansvarighet för checkräkningshavaren oberoende av oaktsamhet s 88.
2. Vad förpliktandet bör gå ut på s 90. De båda möjligheterna: skadeståndslinjen och giltighetslinjen, och deras innebörd s 90. – Vilkendera linjen som bör antagas för svensk rätts del s 91. – Giltighetslinjen förordas, såväl vid innehålls- som vid underskriftsförfalskning s 92. – Läget om man väljer skadeståndslinjen s 94. – Frågan om växel- och checkrättsligt ansvar för den oaktsamme s 96.
IV. Oaktsamhet hos borgenär eller trassat s 97.
Borgenärens oaktsamhet kan bli av betydelse (bl a) då gäldenären förfarit oaktsamt s 97. – 1. När oaktsamhet föranleder ansvar för borgenären (grunden för ansvaret) s 98. De olika alternativen s 98. – Resultatet av de olika alternativen: vid förvärv från förfalskaren s 99; – vid förvärv från annan, som själv ej varit oaktsam s 99; – vid förvärv från annan, som också varit oaktsam s 100. – Konklusion s 100. – 2. Vilka aktsamhetskrav som

kan ställas på borgenär eller trassat med avseende på prövningen av själva papperet s 101. – Ändringar i texten: granskning av papperet s 101; – kontakt med checkräkningshavaren s 101; – checkblanketternas beskaffenhet s 102. – Underskriftsförfalskning (vid obehörigen åtkommen checkblankett) s 102; checken mottages av trassatkontoret: jämförelse med underskriftsunderlag s 102, – kontakt med checkräkningshavaren m m s 104, – checkblanketternas beskaffenhet s 104, – allmänna synpunkter s 104, – föreskrift i checkkontraktet s 105; – checken förvärvas av checkborgenär s 105, – kontakt med trassatbanken s 106; – checken förvärvas av annat kontor hos trassatbanken än det räkningsförande: innebörden av 15 § CL s 106, – aktsamhetskravet s 108, – särskilt om det fall att checkräkningshavaren hos trassatkontoret lämnat meddelande om misstänkt förfalskning eller återkallat checken s 108. – Läget vid andra löpande handlingar än checkar och då förvärvare av papper är annan än bank s 111. – Spörsmål om oaktsamhetens relevans, särskilt då check förvärvas av annat kontor hos trassatbanken än det räkningsförande s 111. – 3. Konsekvenserna av oaktsamhet s 113.

V. Läget vid bristande behörighet s 114.

Fullmakt eller annan behörighetshandling är förfalskad s 114. – Verkan, i andra fall, av godkännande och passivitet s 114. – Oaktsamhet, som medverkat till att den ogiltiga förbindelsen kunnat tillkomma s 114; – muntlig fullmakt s 114; – skriftlig fullmakt s 115.

VI. Förbindelse, som obehörigen ingåtts på annans vägnar, har länt huvudmannen till nytta s 116.

Regeln i HB 18:3 s 116. – Här blott något om praxis, där samtidigt med det obehöriga avtalet förekommer, att sysslomannen gjort sig skyldig till förskingring av huvudmannens medel s 116. – Växel- och checkrättsligt ansvar? s 117.

VII. Gäldenärens betalning av ogiltig förbindelse i ovetskap om ogiltigheten s 118.

§ 2. Förhållandet till andra gäldenärer, överlåtare m fl 119

Plan s 119.

a. Anspråk mot gäldenär enligt papperet 119

Framställningen avser läget, då förbindelse på växel eller check är falsk etc, för andra (äkta) gäldenärers del; olika situationer s 119. – Frågan gäller, huruvida bristande förutsättningar för påtecknandet får åberopas s 120. – Lagreglerna och deras räckvidd s 120. – Frågan främst av intresse såvitt gäller VL 7 §:ns betydelse för växelacceptantens ställning s 121. – Har 7 § VL betydelse endast i förhållandet gentemot tredjeman eller också i förhållandet parterna emellan? s 122. – Betydelse blott i växelprocessen? s 123. – Konklusion s 124.

b. Anspråk mot överlåtare 124

I. Skuldebrev s 124. Överlåtares hemulsansvar enl 9 § SkL s 124. – Läget då förvärvaren inte är i god tro s 126. – Anspråk mot hemulsmans hemulsman s 127. – II. Växel och check s 128. Fall där hemulsansvaret kan aktualiseras s 128. – Läget vid rektaindossament s 129. – Läget då växel- eller checkrättsligt ansvar preskriberats eller prejudicerats s 130. – Ansvar för utställare s 132.

c. Förhållandet mellan presentant och trassat, särskilt vid förfalskad check 133

Problemställning och plan s 133. – Den s k inlösenöverenskommelsen s 134.

I. Läget då oaktsamhet inte föreligger hos presentant eller checkräkningshavare s 134.

Plan s 135. 1. Växel- eller checkrättsligt anspråk s 135. Check s 135. – Växel s 136. – Sammanfattning s 137. 2. Clearingreglerna s 137. 3. Civilt anspråk s 139. Plan s 139. a) Läget under antagande, att återkravsrätten principiellt godtages i svensk rätt s 140. Praxis s 140. – Sysslomannarättsliga regler? s 141. – Skadeståndssituation? s 142. – Analys av situationen med stöd av allmänna regler om överlåtelse eller betalning av fordringar, d v s hemulsregler resp regler om condictio indebiti: de bägge alternativen och olikheten dem emellan s 143; – inställningen i doktrin och praxis s 144; – grunden till den olika behandlingen av överlåtelse och betalning s 146; – hur bör den föreliggande situationen bedömas? s 147; – konklusion: condictio-indebiti-regler bör tillämpas s 148; – undantag från återkravsrätten enl reglerna om condictio indebiti s 148; – begränsning till obehörig vinst s 148, – betydelsen av god tro, särskilt om betalarens oaktsamhet s 151.

b) Omständigheter som kan tala för att återkrav principiellt bör avvisas s 153. Inledning s 153, – samt ett uttalande vid 1931 års checkrättskonferens s 154. – Allmänt om den föreliggande situationens karaktär s 155. – 7 § VL, 10 § CL och synpunkten, att betalningens slutgiltighet skulle stärka papperets karaktär av löpande handling s 156. – Behovet, särskilt vid check, att bankerna emellan ha en regel, som från generell synpunkt är lämplig s 158. – Avvisande av återbetalningsskyldighet främjar checkens allmänna gångbarhet s 159. – Kan stöd för ett avböjande av återkrav hämtas i tanken, att den mottagande banken handlar som syssloman för trassatbanken? s 160. – Konklusion s 161. – Frågan om check infriats eller inte s 163. – Infriande efter det checkkontohavaren försatts i konkurs s 164.

II. Läget då oaktsamhet föreligger hos presentanten eller checkräkningshavaren s 165.

1. Oaktsamhet endast hos presentanten s 165. Olika fall s 165. – Oaktsamhetens betydelse s 165. – Läget då även trassatbanken varit oaktsam s 166. – 2. Oaktsamhet hos checkräkningshavaren s 167. – a) Oaktsamhet föreligger inte tillika hos presentanten s 168. När spörsmålet aktualiseras s 168. –

Kan frågan om checkräkningshavarens oaktsamhet prövas i tvisten mellan trassatbanken och presentanten? s 168 – Sammanfattning s 170. – b) Oaktsamhet även hos presentanten s 170. – Problemläget s 170. – De olika lösningsalternativen s 171. – Konklusion s 171. – c) Oaktsamhet hos såväl checkräkningshavaren och presentanten som hos trassatbanken s 172. – Diskussion av principen, att betydelsen av checkräkningshavarens oaktsamhet bör få prövas i de fall som behandlats under 2 a)–c) s 172.

d. Vittnen, obehörig företrädare, förfalskare m fl 174

I. Vissa andra personer än gäldenär och utställare, som genom oaktsamhet kan medverka till förfalskad handlings tillkomst eller till att äkta handling kommer på avvägar och förfalskas s 174. – Vittnen på falsk handling s 174. – II. Obehörig ställföreträdare s 176. – Den allmänna regeln i 25 § AL s 176. – VL 8 §, CL 11 § s 176; – fordras för tillämpning av dessa stadganden, att den obehörige ställföreträdarens namn finns på handlingen? s 177; – tillämpning av stadgandena, då behörighet överskridits s 178; – stadgandena tillämpliga även då fråga inte är om utställande av växel eller check s 179; – ytterligare om den obehörige ställföreträdarens ställning enl stadgandena s 179. – III. Förfalskaren s 179. Allmänt om förfalskarens ersättningsskyldighet s 180. – Blir 8 § VL, 11 § CL här tillämpliga? s 180. – Förfalskaren är en gäldenär på papperet s 181.

§ 3. Borgensförbindelser 181

Plan s 181.

a. Inverkan på den borgensförbindelse som är föremål för förfalskningen ... 182

I. Huvudregel s 182
Förfalskningen riktar sig direkt mot själva borgensmeningen s 182. – Förfalskning av huvudförbindelsens text s 182. – Icke utfylld huvudförbindelse s 184.
II. Undantag s 184.
Godkännande och passivitet s 184. – Oaktsamhet hos borgensmannen: avfattningen av borgensmeningens eller huvudförbindelsens text s 185; – användande av lokutionen »för ovanstående förbindelse» eller därmed likartat uttryck s 186.

b. Inverkan på äkta borgensförbindelse av att huvudförbindelsen eller annan borgensförbindelse är falsk 189

Huvudförbindelsen s 189. – Annan borgensförbindelse s 190.

B. Verkan av oegentligheter vid åtkomsten av löpande skuldebrev, växel eller check 192

De åsyftade situationerna s 192 – Plan s 193

§ 1. Problemställning 193

Förvärvares och betalares ställning vid vanliga fordringar s 193. – Löpande handlingar: legitimationen s 194; – plikt att betala s 195. – Allmänt om förutsättningarna för godtrosförvärv och godtrosbetalning s 196. – Korsning av check s 198.

§ 2. De obehöriga förfarandena 198

Överblick över de oegentligheter som kan förekomma s 198. – Närmare om innebörden av att oegentlighet förekommit vid åtkomsten av papper samt jämförelse med läget särskilt vid utfärdande av löpande handling: lindrigt tvång etc s 200; – förfalskning s 201; bristande behörighet s 202.

§ 3. Konsekvenserna..... 205

Framställningen avser konsekvenserna av att kraven för godtrosförvärv och godtrosbetalning är uppfyllda resp av att så inte är fallet s 205. – I. Förvärvare s 205. Kraven för godtrosförvärv är uppfyllda s 205. – Förutsättningarna för godtrosförvärv föreligger inte s 205. – II. Skuldebrevsgäldenär s 206. Innebörden av att kraven för godtrosbetalning är uppfyllda s 206; – särskilt om läget då det inte är för borgenären utan för gäldenären papperet förkommit s 206. – Kraven är inte uppfyllda s 207. – Betydelsen i detta fall av att borgenären varit oaktsam s 208. – III. Växelgäldenären s 209. – IV. Trassatbanks ställning vid check s 209. Innebörden av regeln om befriande verkan under vissa förutsättningar av betalning vid skuldebrev och växel; situationen vid infriande av check s 209. – CL 35 § och jämförelse mellan detta stadgande och motsvarande stadganden i SkL och VL s 210. – Undersökning av läget vid check: förarbetena och doktrin s 210; – betalningens verkan att befria garantigäldenärerna s 212; – befriande verkan i förhållandet mellan trassatbanken och trassenten s 213; – 35 §:ns betydelse härvidlag s 213; – stadgandet skall kompletteras med en godtrosregel s 214; – kommentar och sammanfattning s 214. – Förutsättningarna för godtrosbetalning är inte för handen s 215; – särskilt om trassatbankens förhållande till rätte borgenären s 215. – Läget då presentanten gjort ett godtrosförvärv s 217; – särskilt beträffande det fall att checken mottagits av annat kontor hos trassatbanken än det räkningsförande s 217. – Betydelsen av oaktsamhet hos rätte borgenären s 217. – Betydelsen av systemet med dataclearing s 218. – V. Checkgäldenärer s 218. – VI. Korsad check s 218. – Innebörden vid betalning av överträdelse av korsningsreglerna s 219. – Förvärv s 219. – Korsningens betydelse för annan förvärvare än bank s 219. – Innebörden av begreppet »kund» s 220. – VII. Växeltrassat (som inte accepterat växeln) s 221. – VIII. Rätte borgenärens ställning s 221. – Särskilt om förhållandet till växel- och checktrassent s 221. – IX. Växel- och checktrassent s 222.

§ 4. Förutsättningarna för godtrosförvärv och godtrosbetalning 223

Plan s 223.

a. Stödet för presentantens rätt 223

Kraven för legitimation s 223. I. Besittning s 223. – II. Sammanhängande kedja av överlåtelser vid orderpapper s 224. – Fordringarna på varje särskild överlåtelse s 224. – Kravet att överlåtelserna skall utgöra en sammanhängande kedja s 225.

b. Den aktuella transaktionen 226

I. Besittningstagande s 226.
II. Skriftlig överlåtelse s 227.
Förvärv s 227. – Frågan om vid betalning fordras kvitto s 227.
III. Giltigheten av den aktuella transaktionen s 228.
Brister som kommer ifråga: presentantens identitet, äktheten av skriftlig överlåtelse, presentantens behörighet s 229. – Doktrin och förarbeten s 229. – SkL:s regler s 229. – Läget betr växel och check s 230. – Särskilt om läget vid civil fullmakt s 230. – Sammanfattning: god tro *kan* överbrygga ifrågavarande brister s 231.
IV. Förfallotid s 231.
Regeln i 40 § 2 st VL s 231. – Förhållandet mellan trassatens betalning och hans förvärv av växel s 232. – Läget vid check och skuldebrev s 233.

c. Den goda tron 234

Allmänna synpunkter, särskilt om god och ond tro hos juridisk person s 234. – Plan s 234.
I. Godtroskravets allmänna utformning s 235.
1. Skuldebrev s 235. Innebörden av godtrosregeln i 14 och 19 §§ SkL s 235. – 2. Växel s 235. Förvärv: innebörden av uttrycken i 16 § 2 st VL »ond tro» och »grov vårdslöshet» s 236. – Betalning: 40 § 3 st VL kräver »svek eller grov vårdslöshet» s 236; – innebörden härav enligt förarbetena s 236; – för svensk rätts del s 237. – Andra växelgäldenärer än acceptanten s 239. – Trassat som inte accepterat: bör här samma låga godtroskrav som ifråga om gäldenär tillämpas? s 239; – skälen för att ev ställa ett högre godtroskrav s 239; – konklusion s 240. – 3. Godtroskravets innebörd vid check s 241. Förvärv s 241. – Betalning: lagen upptar inte någon godtrosregel s 241; – läget likartat med det som föreligger, då växeltrassat, som inte accepterat växeln, infriar denna s 241; – konklusion s 242. – Checkgäldenärers betalning s 242.
II. Prövningsplikten i vissa situationer s 242.
Allmänt om aktsamheten, då speciella omständigheter föreligger s 242. – Plan för den fortsatta framställningen s 243.
1. Legitimationen s 244. Kontrollen av överlåtelsekedjan s 244. – Särskilt om check med företag eller annan angiven person som remittent s 244. – Särskilt om prövningsplikten, då överlåtelse är tecknad av ställföreträdare s 244.

2. Giltigheten av den aktuella transaktionen s 245. Allmänna synpunkter på förvärvares och gäldenärs undersökningsplikt ifråga om giltigheten av den aktuella förvärvs- eller betalningstransaktionen eller eljest med avseende på presentanten själv s 245. a) Viss bestämd person framstår enl papperet som rätt borgenär s 247. 1) Undersökning av presentantens identitet med den som papperet utvisar som rätt borgenär s 247. Viss undersökningsplikt föreligger s 247. – Kraven på identitetsprövningen: ej tillräckligt att presentanten blott får teckna sitt namn på papperet utan företeende av särskilda legitimationshandlingar o d måste fordras s 247; – närmare om identitetsprövningens art s 248. – Konsekvenserna av att identitetsprövningen fullgjorts s 249. – Bevisbördan s 249. – Postverkets regler om identitetsprövning s 250. – 2) Kan vid sidan av sådan identitetsprövning som förut nämnts krävas, att presentanten skall påteckna handlingen? s 250. Frågan aktualiseras särskilt vid betalning; diskussion härav s 250. – 3) Prövning av presentantens behörighet att företräda rätte borgenären s 251. Granskning av behörighetshandlingar etc måste krävas s 251. – Konsekvenserna av att vederbörlig prövning skett s 253. – Bevisbördan s 253. – Identitetsprövning betr ställföreträdare eller skyldighet att låta honom påteckna handlingen? s 254. b) Blancoindosserat papper s 254. Föreligger här någon undersökningsplikt betr presentanten? s 254. – 1) Blancoindossamentet är enda indossament s 255. Situationen s 255. – Diskussion av frågan, huruvida inte papperet i vissa fall borde behandlas på samma sätt som ett oindosserat sådant s 255. – 2) Blancoindossamentet föregås av fullständigt indossament s 256. Läget likartat med det under 1) behandlade s 256. – 3) och 4) Presentanten uppger sig ha förvärvat papperet i blancoindosserat skick, eller det förekommer två blancoindossament s 256. Krävs här påteckning och identitets-(behörighets-)prövning? s 256. – Konklusion s 259. c) Presentanten uppträder som bud s 259. I. Växel eller check är försedd med överlåtelse från rätte borgenären eller med kvitto s 259. – 1) Överlåtelsen eller kvittot är äkta och borgenären har också uppdragit åt presentanten att få papperet honorerat s 260. – 2) Överlåtelsen eller kvittot är äkta, men något uppdrag har inte lämnats presentanten s 260. Frågan huruvida godtrosskydd föreligger: kvitterad men icke utgiven handling, 35 § 2 st AL:s tillämpning i detta fall s 260; – kvitterad handling, som har utgivits s 261; – papperet är försett med överlåtelse till den bank där presentationen sker, diskussion av frågan, om detta fall är att likställa med kvittofallet s 262; – konklusion s 264; – läget om likställande inte sker s 265. – Föreligger någon särskild prövningsplikt i de här ifrågavarande fallen? s 265. – Oaktsamhet hos borgenären s 266. – 3) Överlåtelsen eller kvittot är förfalskat s 266. Frågan om godtrosskydd föreligger s 267; – fullmaktsreglerna torde böra tillämpas också i detta fall s 267. – Prövningsplikt s 267. – Oaktsamhet hos borgenären s 268 – II. Check utställs med bank eller postverket som remittent s 268. – 1974 års rättsfall s 269.

ANDRA AVDELNINGEN

BANKBÖCKER 270

Allmänt om bankböcker såsom principiellt sett enkla skuldebrev s 270.

A. Oegentligheters betydelse för giltigheten av bankbok 271

Allmänt om invändningsrätten vid bankböcker s 271. – I. AL:s regler om tvång, svek, ocker etc s 272. – Särskilt om vissa i bankböcker intagna klausuler s 272. – II. Förfalskning; invändning härom kan alltid framställas även mot godtroende innehavare s 273. – Olika former s 273. – Undantag från invändningsrätten s 274. – III. Bristande behörighet, invändningsrätten s 274. – Behörighet att utfärda bevis om insättning s 275. – Behörighet att mottaga insatt belopp s 275.

B. Verkan av oegentligheter vid åtkomsten av bankbok 276

Läget vid fordringar i allmänhet och vid löpande papper s 276. – Bankböcker s 277. I. Brist med avseende på den persons åtkomst av bankbok som framstår som berättigad enl denna s 277. Gäldenärens, d v s bankens ställning: läget vid skriftlig överlåtelse enl 30 § SkL s 277; – andra fall s 278. – Rätte borgenärens ställning då någon genom överlåtelse förvärvat boken från den obehörige s 278. – II. Brist i den aktuella transaktionen: presentanten är ej identisk med eller behörig att företräda rätte borgenären s 280. – Läget vid uttag s 280. – Läget vid förvärv s 281. – III. Legitimationsklausul s 282; sådan får ej längre intas i bankbok s 282. – IV. Undantag från huvudregeln om bankens (eller förvärvares) ansvar s 282. – 1. Godkännande s 283. – 2. Passivitet hos motboksägaren, olika fall s 283. – Rättsfallet NJA 1946 s 225 s 283. – Reklamationsplikt föreligger s 284. – Skaderekvisitet s 284. – De olika meningarna inom överinstanserna i 1946 års rättsfall s 285. – Konklusion betr bevisläget s 285. – 3. Oaktsam medverkan från motboksägarens sida s 286. Förvaringen av motboken s 286. – Andra fall s 287. – Konsekvensen av ansvarsgrundande oaktsamhet s 288. – Betydelsen av bankens oaktsamhet s 288. Uttag hos annan bank än den som utställt boken s 289.

Citerade lagrum i skuldebrevslagen, växellagen, checklagen och avtalslagen ... 291

Citerade svenska rättsfall 292

Sakregister 295

I förkortning citerad litteratur

Agell: Agell, A., Växel, check och materiell fordran. Sthlm 1971.
Almén AL: Almén, T., Lagen om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område av den 11 juni 1915. . . Sthlm 1916.
Almén Köplagen: Almén, T., Om köp och byte av lös egendom. 4. uppl. ombesörjd av R. Eklund. Sthlm 1960.
Almén-Eklund: Almén, T. & Eklund, R., Lagen om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område. 9. uppl. ombesörjd av T. Nordström. Sthlm 1968.
Arnholm: Arnholm, C. J., Privatrett II Avtaler. Oslo 1964.
Aubert: Aubert, L. M. B., Den nordiske Vexelret. Khvn 1882.
Baumbach: Baumbach, A., Wechselgesetz und Scheckgesetz mit Nebengesetzen. 9. Aufl. von W. Hefermehl. München & Berlin 1967.
Benckert: Benckert, K., Om exstinktiva förvärv av lös egendom i god tro enligt HB 11:4 och 12:4. D. 1, 2. Sthlm 1925.
Bet. CL: SOU 1931:28. Förslag till checklag m. m. Avg. av särskilda sakkunniga. Sthlm 1931.
Bet. VL: SOU 1931:14. Förslag till växellag m. m. Avg. av särskilda sakkunniga. Sthlm 1931.
Britton: Britton, W. E., Handbook of the law of bills and notes. 2. ed. St. Paul 1961.
Byles: Byles, J. B., Byles on bills of exchange. The law of bills of exchange, promissory notes, bank notes and cheques. 22. ed. By M. Megrah with the assistence of F. R. Ryder. London 1965.
Büren: v. Büren, R., La responsabilité du banquier pour le paiement des cheques faux ou falisifiés. (Diss.) Lausanne 1939.
Caemmerer: Internationale Rechtsprechung zum Genfer einheitlichen Wechsel- und Scheckrecht. Herausg. v. E. v. Caemmerer. Berlin & Tüb. 1954.
Chalmers: Chalmers on Bills of exchange. 13. ed. By D. A. L. Smout. London 1964.
Documents 1912 I: Conférence de la Haye pour l'unification du droit rélatif à la lettre de change etc. 1912. Documents I. La lettre de change et le billet à ordre.
Eberstein: Eberstein, G., Den svenska växelrätten. Sthlm 1934.
Eken-Jacobsen: Eken, A. & Jacobsen, J. H., Bankloven af 15. april 1930. Khvn 1952.
Ekström: Ekström, F. W., Om borgen. 3 uppl. Utg. av R. Ingman. Hfors 1927.
Evaldsen: Evaldsen, A. C., Fortolkning af Vexelloven. Khvn 1881.
Gierke: v. Gierke, J., Das Recht der Wertpapiere. Köln & Berlin 1954.
Grönfors: Grönfors, K., Ställningsfullmakt och bulvanskap. Sthlm 1961.
Grönvall: Grönvall, F., De nya svenska växel- och checklagarna. . . Sthlm 1932.
Hasselrot Borgen I, II: Hasselrot, B., Några spörsmål ang. borgen. Ny uppl. D. 1, 2. Malmö 1927.

Hasselrot Försträckning: Hasselrot, B., Några spörsmål ang. försträckning, skuldebrev, förmånsrätt och kommission. Malmö 1925.
Hellner: Hellner, J., Om obehörig vinst, särskilt utanför kontraktsförhållanden. Uppsala 1950.
Helper: Helper, A., Vekselloven og Checkloven af 1932. Kommenteret Udg. Khvn 1932.
Hessler: Hessler, H., Allmän sakrätt. Sthlm 1973.
Holmboe CL: Holmboe, C. Stub, Lov om chekker av 27 Mai 1932. . . Med kommentar. Oslo 1932.
Holmboe VL: Holmboe, C. Stub, Lov om veksler av 27 Mai 1932. . . Med kommentar. Oslo 1932.
Hueck: Hueck, A. – Canaris, C.-W., Recht der Wertpapiere. 11. Aufl. München 1977.
Hult Fullmakt: Hult, Ph., Om fullmakt. Anteckningar efter föreläsningar. Uppsala 1952. (Stenc.)
Hult Värdepappersrätt: Hult, Ph., Lärobok i värdepappersrätt. 6. uppl. ombesörjd av H. Hessler. Sthlm 1969.
Jacobi: Jacobi, E., Wechsel- und Scheckrecht unter Berücksichtigung des ausländischen Rechts. Berlin 1954–55.
Karlgren: Karlgren, Hj., Avtalsrättsliga spörsmål. 2. uppl. Sthlm 1954.
Karlgren Passivitet: Karlgren, Hj., Passivitet. Sthlm 1965.
Locher: Locher, E., Das Recht der Wertpapiere. Tüb. 1947.
Lyngsø: Lyngsø, P., Check- og vekselloven. Khvn 1967.
Lyngsø Gældsbrevloven: Lyngsø, P., Gældsbrevloven. Khvn 1976.
Lyngsø Negotiable dokumenter: Lyngsø, P., Negotiable dokumenter. Khvn 1972.
Löfmarck: Löfmarck, M., Om urkundsförfalskning. Sthlm 1971.
Nial Aktiebrev: Nial, H., Om aktiebrev och andra aktierättsliga dokument. Sthlm 1929.
Nial Borgensförbindelser: Nial, H., Aktiebolags och andra företags borgensförbindelser. Förutsättningarna för deras rättsliga giltighet. 3. uppl. Sthlm 1979.
Paget: Paget's Law of Banking. 8. ed. By M. Megrah and F. R. Ryder. London 1972.
Prep. doc.: League of nations. International conference for the unification of the law on bills of exchange, promissory notes and cheques. Preparatory documents. Drafts prepared by the league of nations experts. Observations by governements. Genève 1929.
Rabe: Rabe, G., Bankjuridik. 6. uppl. 1975.
Rabe[4]*:* Rabe, G., Bankjuridik. 4. uppl. 1967.
Records I: League of nations. Records of the international conference for the unification of laws on bills of exchange, promissory notes and cheques. First session. Bills of exchange and promissory notes. Genève 1930.
Records II: League of nations. Records of the international conference for the unification of laws on bills of exchange, promissory notes and cheques. Second session. Cheques. Genève 1931.
Rehfeldt: Rehfeldt, B. – Zöllner, W., Wertpapierrecht. 11. Aufl. München 1975.

Replies: League of nations. International conference for the unification of the laws relating to bills of exchange, promissory notes and cheques. Replies by the governements to the questionnaire regarding cheques. Genève 1930.
Rodhe: Rodhe, K., Obligationsrätt. Sthlm 1956.
Rodhe Anvisningar: Rodhe, K., Anvisningar och kreditkort. Sthlm 1971.
Rodhe Checkrätt: Rodhe, K., Checkrätt för bankmän. 2 uppl. Uddevalla 1980.
Roche Anvisningar: Rodhe, K., Anvisningar och kreditkort. Sthlm 1971.
Rodhe Checkrätt: Rodhe, K., Checkrätt för bankmän. Göteborg 1970.
Rothe: Rothe, H., Die Rechtslage bei Einlösung eines falschen oder verfälschten Schecks. (Diss.) Heidelberg 1929.
Schumann: Schumann, H., Die Fälschung nach dem neuen Wechsel- und Scheckrecht. Berlin & Köln 1956 (1935).
Stang: Stang, F., Innledning til formueretten. 3. utg. Oslo 1935.
Stanzl: Stanzl, G., Böser Glaube im Wechselrecht. Graz 1950.
Sterzel: Marks von Würtemberg, E. & Sterzel, F., Lagen om skuldebrev jämte dithörande författningar. 3. uppl. ombesörjd av F. Sterzel. Sthlm 1953.
Stranz: Stranz, J. & Stranz, M., Wechselgesetz. 14. Aufl. Erläut. von M. Stranz. Berlin 1952.
Tiberg: Tiberg, H., Skuldebrev, växel och check. 2. uppl. Sthlm 1978.
Undén Sakrätt I: Undén, Ö., Svensk sakrätt I. Lös egendom. 9. uppl. Lund 1974.
Undén Växel: Undén, Ö., Växelrättsliga spörsmål I. Lund 1915.
Ussing: Ussing, H., Enkelte kontrakter. 2. Udg. Khvn 1946.
Ussing Aftaler: Ussing, H., Aftaler paa Formuerettens Omraade. 3. Udg. Khvn 1950.
Ussing Erstatningsret: Ussing, H., Erstatningsret. 4. Opl. Khvn 1957.
Ussing Kaution: Ussing, H., Kaution. Khvn 1928.
Ussing Køb: Ussing, H., Køb. 4. udg. ved A. Vinding Kruse. Khvn 1967.
Ussing Obligationsret: Ussing, H., Obligationsretten Almindelig del. 4. udg. ved A. Vinding Kruse. Khvn 1967.
Ussing-Dybdal: Ussing, H. & Dybdal, C. C., Gældsbrevslovene. Kommentar til Gældsbrevsloven, Mortifikationsloven m. m. 2. Udg. Khvn 1940.
Walin: Walin, G., Lagen om skuldebrev . . . Lund 1977.
Vieli: Vieli, L., Die Rechtsfolgen des Checkverlustes nach schweizerischem und nach französischem Recht. (Diss.) Aarau 1954.
Villars-Dahl: Villars-Dahl, L., Gjeldsbrevsloven og deponeringsloven . . . Med kommentar. 4. utg. ved J. F. Villars-Dahl. Oslo 1974.
Zahrnt: Zahrnt, H.-C., Die Sicherheit der Scheckeinlösung. Berlin 1971.

Övriga förkortningar

ABL	Aktiebolagslag 15/12 1975
AL	Lag 11/6 1915 om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område
BankL	Lag 31/3 1955 om bankrörelse
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch (1896)
CL	Checklag 13/5 1932
HB	Handelsbalken
HD	Högsta domstolen
HovR	Hovrätt(en)
HR	Häradsrätt(en)
JB	Jordabalken
JFFT	Tidskrift, utg av Juridiska föreningen i Finland
JordbrukskasseL	Lag 25/5 1956 om jordbrukskasserörelsen
jr	Justitieråd
KF	Kungl förordning
LQR	The law quarterly review
NJA	Nytt juridiskt arkiv, avd I
NJA II	Nytt juridiskt arkiv, avd II
NordDomss	Nordisk Domssamling
NRev	Nedre justitierevisionen
NRt	Norsk retstidende
OR	(Schweizerisches) Obligationenrecht (1911, 1936)
RB	Rättegångsbalken
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
RR	Rådhusrätt(en)
SkL	Lag 27/3 1936 om skuldebrev
SOU	Statens offentliga utredningar
SparbanksL	Lag 3/6 1955 om sparbanker
SSpT	Svensk sparbankstidskrift
SvJT (rf)	Svensk juristtidning (rättsfallsavd)
TfR	Tidsskrift for rettsvitenskap
UfR (B)	Ugeskrift for Retsvæsen (den litterære afdeling)
Up	KF 10/8 1877 om utsökningslagens införande
VL	Växellag 13/5 1932

Inledning

Det kan tyvärr inte undgås, att bankerna i sin verksamhet med utlåning till och inlåning från allmänheten tid efter annan ställs inför det faktum att någon oegentlighet förekommit i samband med en transaktion. En obehörigen åtkommen check företes t ex, försedd med förfalskat indossament, för inlösen hos banken, eller representant för en kommun eller annan juridisk person överskrider sin behörighet vid upptagande av ett lån. Praktiskt taget alla transaktioner av här ifrågavarande art innebär enligt sakens natur, att banken måste taga vissa risker för att allt inte har gått rätt till. Att helt eliminera dessa är knappast möjligt; i allt fall skulle rigorösa försök i denna riktning sannolikt resultera i att verksamheten blev orimligt tungrodd.

I åtskilliga situationer kan dock banken blott genom utvisande av skälig aktsamhet och sålunda utan någon krävande försiktighetsapparat skydda sig mot förlustrisk. Ett klarläggande så långt möjligt av i vilka lägen en sådan aktsamhet är på sin plats samt kanske fram för allt vad den bör gå ut på och hur långt den behöver sträckas torde därför vara av praktiskt värde till underlättande av verksamhetens bedrivande; det förekommer väl icke blott att erforderlig aktsamhet eftersätts utan ej sällan också att man i brist på säker kännedom om rättsläget drivs att iakttaga en större försiktighet än nöden i själva verket kräver, vilket blir en onödig belastning på rörelsen.

Skulle en förfalskning eller annan oegentlighet vinna framgång, uppstår åter åtskilliga spörsmål. Främst anmäler sig frågan i vad mån det skedda över huvud påverkar en transaktions vanliga gång, t ex bankens möjlighet att på normalt sätt kunna kräva skuldebrevs- eller växelgäldenären, påföra ett checkkonto en inlöst check eller belasta en kund för en verkställd utbetalning. Vidare uppstår fråga, huruvida och i vilken utsträckning oegentligheten övar inflytande på regresskrav av olika slag eller ger upphov till dylika eller till skadeståndsanspråk.

Det rättsliga läget på nu antydda områden är långtifrån så klart som man skulle önska eller vara benägen att förmoda. I betydande utsträckning saknas det fasta stöd för rättskonflikternas avgörande som klara lagbud kan ge. Man är hänvisad till att söka framleta den tillämpliga rättsregeln ur många gånger svårtolkad rättspraxis eller till att begränsa sig till att blott rekommendera en viss lösning med ledning av allmänna rättsprinciper eller ändamålsöverväganden. På åtskilliga punkter kan dock tämligen säkra besked ges. I den mån så icke kan ske torde det vara av intresse att få uppmärksamheten fästad på de spörsmål där oklarhet råder. Att lämna ett bidrag till belysning av angivna frågekomplex är syftet med föreliggande skrift.

Framställningen avser transaktioner med vissa slag av värdepapper och är uppdelad på två avdelningar. I den första, som utgör framställningens huvuddel, diskuteras verkningarna av oegentligheter beträffande löpande skuldebrev, växlar och checkar, i den andra motsvarande spörsmål rörande bankböcker. Anmärkas må att framställningen i huvudsak endast tar sikte på de *civilrättsliga* verkningarna av oegentligheter beträffan-

de de nämnda värdepapperen, således i vad mån de övar inverkan på borgenärs eller gäldenärs ställning, ger upphov till skadeståndsanspråk etc. Straffrättsliga spörsmål lämnas i det stora hela utanför framställningen. Ej heller behandlas verkan av utställande av check utan täckning.

FÖRSTA AVDELNINGEN
LÖPANDE SKULDEBREV, VÄXEL OCH CHECK

De papper som skall behandlas i förevarande avdelning är som redan nämnts löpande skuldebrev, växel och check. Det är sålunda fråga om de viktigaste av de värdepapper som »förkroppsligar» en penningfordran; de är m a o underkastade en rad regler, vilka syftar till att göra dem så oberoende av det rättsförhållande som föranlett papperets utfärdande eller överlåtande att papperet skall kunna fungera som omsättningspapper, som självständig bärare av fordringen.

Framställningen tar sikte på två huvudfrågor: den ena gäller verkningarna av oegentligheter med papperet, som berör dess *giltighet,* den andra verkningarna av oegentligheter i samband med *åtkomsten* av det.

Den förra frågan gäller således oegentligheter, som s a s riktar sig mot en skuldförbindelses innehåll, däri då innefattat även dess underskrift. Härvidlag behandlas främst frågan om och i vad mån skuldförbindelse, beträffande vilken sådan oegentlighet förekommit, över huvud kan göras gällande *mot den med vars namn den undertecknats.*

Beträffande skuldebrev blir det tydligen här fråga om just de förbindelser som papperet är bärare av, sålunda gäldenärens och eventuella borgensmäns. Såvitt gäller växel och check kan en oegentlighet av nu berört slag i första hand tänkas påverka giltigheten av de rent växel- och checkrättsliga förbindelserna. Här avses sålunda den ansvarighet som enligt VL och CL i princip åvilar de personer som påtecknat papperet mot innehavaren därav. Vid växel är det alltså framför allt fråga om acceptant, trassent och indossenter, vid check trassent och indossenter ävensom trassat som bekräftat checken; sistnämnda förfarande torde dock icke höra till vanligheterna i vårt land.

Att märka är däremot att växeltrassat, som inte accepterat växeln, eller trassatbank, som inte bekräftat check, (således det normala ifråga om check) ej är gäldenär, ej kan förpliktas på talan av papperets innehavare att infria det. Visserligen kan det bestå en förpliktelse för trassaten gentemot utställaren att göra detta; vid check föreligger en sådan plikt på grund av checkräkningskontraktet. Härtill återkommes strax i det följande. Men denna förpliktelse kan alltså icke göras gällande av den som får papperet. Och det är att observera, att ej heller den fordran eller det tillgodohavande hos trassaten som utställaren tager i anspråk genom att draga en växel eller en check på denne enligt svensk rättsuppfattning övergår till remittent och senare förvärvare av papperet.[1]

[1] Se Eberstein 214, Dahlberg i Festskrift 1931 för Marks von Würtemberg 119 ff, Bet CL 78 f, Agell 21 ff, Ussing 169 f med hänv och Vieli 129 ff. Hänvisas må här också till Meyer och Ussing i UfR 1944 B s 281 ff. Jfr vidare VL 83 §, CL 63 §. – En i ett rättsfall (NJA 1922 s 534) framförd tanke, att trassat i vissa fall kunde vara skyldig inlösa check, enär presentanten handlat som *ombud* för trassaten, skall diskuteras i ett senare sammanhang; se nedan s 160 f.

Vid sidan av dessa växel- och checkrättsliga förbindelser måste emellertid beträffande växel och check också en annan sida observeras. Växeln och checken innefattar enligt sitt innehåll inte såsom skuldebrevet ett direkt åtagande av en gäldenär att utge viss penningsumma, utan de är juridiskt konstruerade såsom former av *anvisning*.[2] De utgör sålunda formellt sett en anmodan av en person, trassenten, till en annan, trassaten, att till en tredje, remittenten, utge visst belopp.[3]

Det förekommer väl nu i varje fall vid växeln, att realiteten bakom papperets utfärdande inte motsvarar formen, så nämligen vid den s k låneväxeln, som väl kan sägas utgöra en direkt skuldförbindelse av en av växelpersonerna med den eller de övriga som borgensmän.[4] Men i andra fall, således vid växlar i övrigt och vid checkar, innefattar papperet alltså också materiellt sett en anmodan från trassenten till trassaten att betala till remittenten. Den juridiska karaktären eller innebörden av denna anmodan kan skifta i olika situationer; det kan här över huvud inte bli fråga om att gå närmare in på anvisningens i åtskilliga hänseenden oklara begrepp. Blott ett par allmänna punkter må för sammanhangets skull antydas.

Den anmodan växeln och checken enligt det sagda innefattar betyder, att utfärdaren tar i anspråk ett tillgodohavande eller utnyttjar en kredit hos den på vilken anvisningen är dragen, d v s trassaten, för att därigenom reglera ett mellanhavande med remittenten. Själva anvisningen såsom sådan grundar naturligtvis inte någon skyldighet för trassaten i förhållande till trassenten att infria den. I vad mån sådan skyldighet består sammanhänger med rättsförhållandet mellan trassaten och trassenten. Detta torde särskilt vid växeln kunna vara av skiftande slag. Vid checken är läget mer enhetligt. Mellan parterna föreligger här ett avtal om checkräkning, och detta kan kanske sägas innebära, att trassaten (banken) åtagit sig ett uppdrag att under vissa förutsättningar infria av trassenten (checkräkningshavaren) utställda checkar.[5] I förhållande till trassenten är trassaten sålunda skyldig att göra detta.

Om nu trassaten efterkommer trassentens anvisning och alltså infriar denna, blir trassenten naturligtvis å andra sidan i princip bunden därav.[6] Infriandet medför, att trassaten får ett täckningskrav mot trassenten. Den närmare innebörden av detta täckningskrav – huruvida det t ex innefattar, att trassaten frigöres från en skuld eller att han får en helt ny fordran mot trassenten – kan skifta vid växlar. Vid checken betyder täckningskravet, att trassaten, d v s banken, får rätt att debitera checkräkningshavarens konto med motsvarande belopp. Man kan säga, att täckningskravet här grundar sig på att trassaten fullgjort det uppdrag han enligt checkkontraktet åtagit sig. Rättsförhållandet mellan banken och checkräkningshavaren, då infriande skett, kan dock

[2] Det bortses här från den egna växeln, vilken kan betraktas som en vissa växelrättsliga regler underkastad form av direkt skuldförbindelse.

[3] Jfr Alexanderson, Bidrag till läran om penninganvisning enligt svensk rätt (1904) 107 ff och Rodhe Anvisningar 8 ff samt Ussing 153 ff, 158, Meyer i UfR 1944 B s 281 ff.

[4] Jfr Ussing 93 f, 138.

[5] Ussing 155 ff, 173 f, Holmboe CL 7 f, 9. Jfr Vieli 44 ff, 87, 132. – I stället för termerna checkräkning och checkräkningshavare använder bankerna numera termerna checkkonto och checkkontohavare. I den följande framställningen nyttjas dock i regel de förstnämnda beteckningarna.

[6] Jfr BGB § 787.

inte utan vidare alltid bedömas efter allmänna uppdragsregler. Såsom vi skall se kräver i de olika sammanhang, där fråga om bedömningen av förhållandet uppkommer, skilda omständigheter beaktande. Stundom kan det bli aktuellt att förorda en lösning, där trassaten närmast framstår som den som betalat en trassentens skuld. Stundom bör kanske övervägas, huruvida trassaten kan jämställas med en person, som genom överlåtelse förvärvat en fordran på trassenten. Stundom når man kanske ett resultat, till vilket något mönster över huvud inte kan hämtas från andra rättsområden; förhållandet kan då endast karakteriseras som ett rättsförhållande sui generis.[7]

Här kan sålunda endast rent generellt fastslås, att täckningskravet innebär, att trassat, som infriat växel eller check – vare sig han på grund av accept på växel eller bekräftelse på check själv varit gäldenär på papperet eller han icke varit växel- eller checkrättsligt förpliktad mot papperets innehavare – får en fordran på utställaren. Denna fordran är inte av växel- eller checkrättslig karaktär. Växeln eller checken tjänstgör inte såsom bärare av fordringen, utan papperet är värdepappersmässigt sett ett avslutat kapitel i och med att det infriats av trassaten. Några bestämmelser om nämnda fordringsförhållande finns i stort sett inte i VL och CL.[8] Fråga är om ett vanligt civilt fordringsanspråk, där trassaten kan betraktas som borgenär och trassenten som gäldenär.[9]

Emellertid kan uppenbarligen en oegentlighet, som riktar sig mot trassentens förklaring enligt papperet, bli av betydelse även i nu avsedda sammanhang. Den kan t ex medföra, att trassaten, oaktat han infriat handlingen, likväl icke alls eller icke helt får tillgodoräkna sig den gjorda utbetalningen gentemot den i vars namn papperet utställts. Det är därför inte tillräckligt att här endast undersöka, i vad mån oegentligheter beträffande växel och check kan få betydelse för de växel- och checkrättsliga förbindelserna. Det är nödvändigt att också beakta, hur de kan påverka det täckningsanspråk som normalt tillkommer trassat gentemot trassent. Tonvikten i framställningen i detta hänseende lägges vid checken, där täckningsförhållandet efter vad förut framhållits framstår som mest enhetligt.

Till denna framställning av oegentligheters inverkan på förbindelses giltighet mot den föregivne gäldenären ansluter sig en undersökning av hur det, då oegentlighet förekommit beträffande en gäldenärs förbindelse, ställer sig med möjligheterna att rikta anspråk mot *andra personer.* Som exempel på sådana må nämnas andra gäldenärer, borgensmän, överlåtare, den som begått oegentligheten etc.

Det andra huvudavsnittet beträffande skuldebrev, växlar och checkar gäller oegentligheter i samband med *åtkomsten* av ett dylikt papper. Det blir sålunda verkningarna av att ett papper stulits eller eljest obehörigen åtkommits av någon, ev försetts med förfalskad överlåtelse etc, som här skall behandlas. Närmare bestämt gäller framställningen spörsmålet, när innehavaren av papper, som varit föremål för en dylik obehörig åtkomst, är att betrakta som rätt borgenär, samt i vad mån betalning till obehörig innehavare dock medför befrielse för gäldenären. Även här är det jämväl av betydelse att observera förhållandet mellan trassat, som infriat växel eller check, och trassenten.

[7] Jfr Ussing och Jacobsen i UfR 1938 B s 233 ff, 300 ff.
[8] Se dock 32 § CL samt nedan B § 3 IV, s 209 ff.
[9] Ussing 100, 158.

I enlighet med det sagda behandlas således i denna avdelning beträffande löpande skuldebrev, växel och check först oegentligheters betydelse för giltigheten av förbindelse och därmed sammanhängande frågor om regress- och skadeståndsanspråk (A), samt därefter verkan av oegentligheter vid åtkomsten av papperet (B).

A. Oegentligheters betydelse för giltigheten av förbindelse enligt löpande skuldebrev, växel och check

Vad framställningen här syftar till är som redan inledningsvis antytts i första hand att undersöka i vad mån oegentlighet, t ex förfalskning, tvång i samband med förbindelses tillkomst etc, inverkar på giltigheten av förbindelsen. Detta spörsmål, m a o i vad mån oegentlighet, som förekommit beträffande viss förbindelse, medför, att denna förbindelse över huvud inte eller i allt fall inte i full utsträckning kan göras gällande mot den som framstår som gäldenär i förbindelsen, upptages under § 1. Under § 2 behandlas frågan i vilken utsträckning oegentlighet beträffande viss förbindelse medför verkningar med avseende på andra sådana på samma papper. Vidare diskuteras här också andra anspråk vartill oegentlighet beträffande viss förbindelse kan ge upphov. Borgensförbindelser utgör ju en viktig typ av förbindelse på skuldebrev och sådana skulle egentligen bli föremål för behandling i båda de nämnda avsnitten. I § 1 borde frågan om läget för den borgensförbindelses del mot vilken oegentlighet riktat sig höra hemma; i § 2 skulle t ex spörsmålet om verkan på borgensförbindelse av att huvudförbindelsen eller annan borgensförbindelse utsatts för oegentlighet komma in. Det har emellertid synts vara av värde, att problem rörande borgensförbindelser behandlas i ett sammanhang, och dessa frågor har därför brutits ut och upptas för sig i § 3.

Som redan av det anförda framgår begränsas framställningen till sådana förfaranden som kan ge upphov till *ogiltighetsinvändningar*. I samband med skuldebrev etc kan ju förekomma oegentligheter, vilka inte alls berör giltigheten av papperet eller viss förbindelse däråa. Som exempel kan nämnas oegentlighet med avseende på skuldförhållandes förändring eller upphörande eller ifråga om valutan för förbindelsens utfärdande. Dylika frågor lämnas utanför framställningen. I några enstaka fall har dock spörsmål av nämnd karaktär ansetts ha sådant samband med ämnen som behandlas, att det synts lämpligt att beröra dem.[10]

§ 1. DEN FÖRBINDELSE SOM ÄR FÖREMÅL FÖR OEGENTLIGHETEN

a. Gäldenärs rätt att framställa invändning i allmänhet

I detta inledande avsnitt (a.) skall mer allmänt diskuteras rätten för den som framstår som gäldenär i förbindelse att framställa invändning om oegentlighet, vilken riktar sig

[10] Så är fallet med frågan om behörighet att på gäldenärens vägnar mottaga valuta för skuldebrev, vilken diskuteras i anslutning till spörsmålet om behörighet och befogenhet vid utfärdande av skuldförbindelse (nedan s 50). Vidare må nämnas den s k negativa förfalskningen, d v s falskt avlägsnande av anteckning på skuldebrev om förändring av skulden (t ex genom betalning, se 15 § 3 st SkL), som, dock blott i förbigående, beröres vid behandlingen av oaktsam medverkan till förfalskning av skuldebrev (nedan s 92 f).

mot förbindelsens existens eller innehåll. I de följande avsnitten (b. och c.) upptas därefter vissa speciella former av oegentligheter till närmare diskussion.

Med »oegentligheter» avses här en del förfaranden som enligt den gällande rättens regler kan medföra rättshandlings ogiltighet och som tillika åtminstone regelmässigt bär en prägel av otillbörlighet. De viktigaste fallen i nu förevarande sammanhang är, att en förbindelse blivit förfalskad och att den ingåtts för annans räkning utan behörighet eller med överskridande av behörighet. Vidare kan nämnas åtskilliga av avtalslagens ogiltighetsanledningar, särskilt tvång, svek och ocker.

I. Det är ifråga om löpande skuldebrev samt de växel- och checkrättsliga förbindelserna två situationer, som här bör observeras. Den ena avser gäldenärens förhållande till den ursprunglige borgenären i förbindelsen, den andra gäller förhållandet till den som efter överlåtelse i god tro blivit innehavare av papperet.

Här behandlas först det *löpande skuldebrevet.* Vad gäller förhållandet till den ursprunglige borgenären blir tydligen AL:s regler, såvitt fråga är om de ogiltighetsanledningar som där anges, direkt normerande. Är den ursprunglige borgenären i god tro, kan således gäldenären mot honom icke göra gällande de lindrigare ogiltighetsgrunderna, exempelvis att papperet utfärdats under inflytande av lindrigt tvång eller av svek, ocker etc (AL 29–31, 33 §§). Har grovt tvång förekommit, kan detta däremot åberopas även mot godtroende borgenär (28 §).

Verkan av att skuldebrev är förfalskat eller på gäldenärens vägnar utfärdat utan behörighet regleras som bekant inte i AL. Det är emellertid alldeles klart, att gäldenären till sitt fredande mot betalningsansvar kan åberopa dessa omständigheter också mot godtroende borgenär.[10a]

Vi övergår härefter till den andra och praktiskt betydelsefullare av de ovan angivna situationerna, sålunda gäldenärens möjlighet att mot den som efter överlåtelse i god tro blivit innehavare av värdepapperet göra gällande, att oegentlighet förekommit vid dettas utfärdande eller vid därå tecknad förbindelses tillkomst. Härvidlag må till en början erinras om det för löpande handlingar över huvud gällande stadgandet i 35 § första stycket AL, vilket avser undertecknad men ännu icke utgiven dylik handling, som utan undertecknarens vilja kommit ur hans besittning; i stadgandet föreskrives att om handlingen efter överlåtelse förvärvats av någon, som därvid var i god tro, undertecknaren icke mot denne kan åberopa, att handlingen aldrig utgivits, utan blir pliktig infria den förbindelse handlingen upptager.[11]

I övrigt regleras nu behandlade spörsmål för skuldebrevens del direkt av skuldebrevslagen genom dess föreskrifter angående vilka invändningar, som får och vilka som icke får framställas mot ny borgenär i god tro. Till den senare gruppen (exstingibla invändningar) hör enligt 15 § bl a de ovan åsyftade i AL upptagna lindrigare ogiltighetsanledningarna (lindrigt tvång, svek etc). Till gruppen av bestående invändningar, d v s sådana som gäldenären kan framställa även mot ny borgenär i god tro, hör, att skulde-

[10a] Jfr Almén-Eklund 106 och Walin 144. – Betr frågan i vad mån god tro över huvud kan föreligga hos ursprunglige borgenären vid bristande eller överskriden behörighet, se Karlgren 32, 65. Jfr Grönfors 87 ff och Karlgren i SvJT 1962 s 259 f.

[11] Ett exempel ger det finska fallet NordDomss 1961 s 52.

brevet är ogiltigt såsom tillkommet under sådant grovt tvång som avses i AL 28 §, att det är förfalskat och att det utfärdats utan behörighet, 17 § SkL.[11a]

För att med avseende på de exstingibla invändningarna vara i »god tro» skall förvärvaren enligt SkL varken ha känt omständighet varå invändning grundas eller ha haft skälig anledning till misstanke därom (15 § 2 st). Godtroskravet synes sålunda här vara att uppfatta på i princip samma sätt som inom den allmänna förmögenhetsrätten i övrigt.[12]

II. Vi övergår härefter till att undersöka frågan om invändningsrätten såvitt avser de *växel- och checkrättsliga* förbindelserna vid växel och check. Läget är här inte på alla punkter så klart som ifråga om skuldebreven. Den allmänna bestämmelsen om gäldenärens rätt att framställa invändningar återfinnes för växelrättens del i 17 § VL, där det stadgas, att den mot vilken talan på grund av växel göres gällande, ej äger mot innehavaren framställa invändningar, som grundas på den förres särskilda förhållande till utställaren eller till föregående växelinnehavare, med mindre innehavaren vid växelns förvärvande uppsåtligen handlat till gäldenärens förfång. Motsvarande bestämmelse återfinnes i CL 22 §.

Tydligt är till en början, att denna bestämmelse inte avser att reglera förhållandet mellan de personer, som sinsemellan varit parter vid växels eller checks utfärdande eller överlåtande; som exempel kan nämnas invändningar om ogiltighet, som framställs av acceptant mot trassent, av indossent mot indossatarien eller av trassent mot remittenten. Såvitt alltså avser förhållandet mellan de ursprungliga parterna i det rättsförhållande beträffande vilket man vill åberopa ogiltighetsanledning, gäller uppenbarligen allmänna regler. Läget blir här alldeles detsamma som i motsvarande situationer vid skuldebrev: förfalskning och bristande behörighet samt grovt tvång kan alltid åberopas, medan beträffande de lindrigare ogiltighetsgrunderna motpartens goda tro blir avgörande enligt AL:s regler.[13]

De förut åsyftade stadgandena i 17 § VL och 22 § CL har således avseende endast på förhållandet mellan gäldenären och en tredje man. Härvidlag är naturligtvis i första hand att nämna person till vilken papperet överlåtits.[13a] Men det är att observera, att bestämmelserna – trots placeringen i det kapitel som handlar om överlåtelse – också kan bli tillämpliga, innan papperet gjorts till föremål för någon överlåtelse, nämligen i förhållandet mellan acceptant och remittent.[14] Remittenten är då att betrakta som »tredje man» för den händelse icke han själv utan utställaren förelagt acceptanten växeln för accept.

Den närmare innebörden och räckvidden av stadgandet i 17 § VL (22 § CL) är i viss mån en omtvistad fråga. Närmare bestämt är det icke helt klart, vad som skall in-

[11a] Betr förhållandet mellan 28 § AL och det ovannämnda stadgandet i 35 § 1 st AL, se Walin 147 not 11.

[12] Jfr nedan B § 4 c. I, s 235 f.

[13] Jfr Eberstein 2 och 246 f, Granfelt i JFFT 1954 s 159 samt Hessler i SvJT 1955 s 42. Se t ex NJA 1943 s 728.

[13a] Här avses endast överlåtelse enligt de växel- resp checkrättsliga reglerna om indossament i 11 o f §§ VL och 14 o f §§ CL, se Lyngsø 87 f.

[14] Jfr Ussing 113 och Stranz art 17 anm 1.

nefattas under uttrycket invändning, som grundas på gäldenärens särskilda förhållande till tidigare innehavare etc.

Vi skall därför något undersöka lagrummets tillämpningsområde med särskild tanke på de invändningar som här är ifråga, ogiltighetsinvändningarna.

Klart är till en början, att en viss grupp av ogiltighetsinvändningar inte träffas av 17 § VL[15] utan består mot tredje man oberoende av god tro; härom är man i stort sett enig inom doktrinen.[16] Hit hör först och främst invändning, att någon enligt VL:s eller CL:s regler giltig – i överensstämmelse med dess föreskrifter upprättad – växel eller check över huvud inte föreligger.[16a] Vad angår ogiltighetsanledningar i övrigt, d v s de som avser rättshandlingar över huvud, gäller detsamma utan tvekan en del grövre sådana; det ligger härvidlag för svensk rätts del närmast till hands att dra gränsen efter huruvida invändningen i förhållandet de ursprungliga parterna emellan äger bestånd oberoende av god tro.[17] Bestående blir sålunda bl a invändning om förfalskning, bristande behörighet och grovt tvång.[18]

I en del av de nämnda fallen synes det ju ganska uppenbart, att fråga icke är om någon invändning grundad i gäldenärens särskilda förhållande till tidigare innehavare; invändningen hänför sig till beskaffenheten av själva växeln eller checken som sådan. Men även i sådana ogiltighetssituationer där det är den föregående innehavaren som själv personligen framkallat ogiltigheten, t ex utövat det grova tvånget, är sålunda ändå dessa grövre ogiltighetsinvändningar – liksom vid skuldebrev – bestående.

Alldeles klart är å andra sidan också, att 17 § VL omfattar sådana invändningar, som inte alls gäller papperets ogiltighet i och för sig utan hänför sig till det rättsförhållande, som föranlett växelns eller checkens utfärdande eller överlåtande, »causainvändningar»; som exempel kan nämnas invändning, att vara för vilken växel utgjort likvid var behäftad med fel. Sådana invändningar är sålunda enligt 17 § exstingibla i förhållande till tredje man och för dem gäller nämnda stadgandes mycket låga och således för gäldenären stränga godtroskrav; de får åberopas av gäldenären blott om tredjeman vid sitt förvärv av papperet uppsåtligen handlat till gäldenärens förfång.[19] Detsamma gäller beträffande invändningar i övrigt, som hänför sig till särskilda mellan gäldenären och den tidigare innehavaren träffade överenskommelser o d, som inte framgår av växeln eller checken.

[15] I det följande nämnes för enkelhetens skull blott växellagsstadgandet. Framställningen avser emellertid också det i sak likalydande stadgandet i 22 § CL.

[16] Se t ex Stranz art 17 anm 20 ff, Baumbach 130 f, Jacobi 77 ff ävensom Eberstein 73 med not 3.

[16a] Beträffande frågan om en som växel eller check formellt ogiltig handling dock kan vara giltig som civilt fordringsbevis, se SvJT 1977 s 263 f med vidare hänv.

[17] Se Hult Värdepappersrätt 102 f, Eberstein a st, jfr Ussing 112.

[18] Beträffande de båda förstnämnda kommer ju detta f ö också till uttryck i själva lagtexten. se VL 7, 8 och 69 §§, CL 10, 11 och 51 §§, vilka bestämmelser behandlas i det följande, se nedan s 41 ff och s 53 f; jfr även s 120 ff och 176 ff. Se också t ex NJA 1944 s 12.

[19] Ett fall där tredjemannen ansågs ha handlat uppsåtligen till gäldenärens förfång är det finska avgörandet NordDomss 1973 s 344. – Beträffande ett speciellt fall, där det måhända kan anses vara fråga om causainvändning, se dock nedan under III, s 30 ff.

I fråga om de båda nu berörda grupperna av invändningar, sålunda grövre ogiltighetsfall och causainvändningar (och därmed likartade invändningar), torde läget alltså vara ganska klart. Beträffande en tredje och i förevarande sammanhang betydelsefull grupp råder däremot tvekan, nämligen andra ogiltighetsinvändningar än de grövre som förut berörts. Det blir härvid i främsta rummet fråga om sådana ogiltighetsanledningar som lindrigt tvång, svek, ocker etc, sålunda dem där det enligt AL:s bestämmelser i 29–33 §§ i förhållandet parterna i rättshandlingen emellan kommer an på medkontrahentens goda eller onda tro, huruvida ogiltighetsanledningen skall få göras gällande.

Frågan blir här, om också dessa invändningar – d v s att själva växeln eller checken är behäftad med ogiltighetsanledning av lindrigare art – bör betraktas som sådana gäldenärens »särskilda förhållande» till utställaren eller till föregående innehavare berörande invändningar, som faller in under 17 § VL. Antager man att så icke är händelsen, uppkommer åter frågan, huruvida dessa invändningar då över huvud inte är exstingibla eller om de är detta men enligt andra regler än de i 17 § givna.

Härvidlag torde det råda allmän enighet om att dessa invändningar skall vara exstingibla, icke bestående. För frågan, huruvida över huvud exstinktion inträder eller icke är det sålunda utan större betydelse, huruvida man vill föra in dem under 17 § VL eller tillämpa andra regler.[20]

Om det sålunda är klart, att dessa invändningar är exstingibla – liksom vid skuldebrev – vållar däremot spörsmålet, huruvida de verkligen skall föras in under 17 § tvekan från en annan synpunkt. Det kan nämligen frågas, om man beträffande dessa invändningar – som gäller ogiltighet av själva växeln eller checken eller förbindelse tecknad på den – verkligen skall tillämpa det för gäldenären stränga godtroskravet i 17 §. Där stadgas ju, som tidigare nämnts, att invändning kan göras gällande mot borgenären endast om denne vid växelns förvärvande uppsåtligen handlat till gäldenärens förfång. Detta innebär till en början, att *oaktsamhet* hos borgenären, hur grov sådan det än är fråga om, aldrig kan åberopas av gäldenären. Härutöver betyder 17 § tydligen, att ej ens *vetskap* hos borgenären om ogiltighetsanledningen alltid skulle kunna göras gällande; endast om borgenären uppsåtligen handlat till gäldenärens förfång[21] kunde ogiltighetsanledningen åberopas.[22]

[20] Se hänvisningar nedan i not 27.

[21] Detta uttryck synes efter vanligt juridiskt språkbruk ha en något vidsträcktare innebörd än uttrycket avsikt att skada; praktiskt sett blir det väl emellertid ofta liktydigt med sistnämnda uttryckssätt. Se sålunda Ekebergs uttalande vid Genevekonferensen 1930, Records I s 291; Ekeberg synes mena, att lagtextens uttryckssätt skall tolkas såsom uppställande ett krav på skadeavsikt. Ekeberg framhåller vidare, att vederbörande måste ha handlat på ett sätt som framstår såsom stridande mot goda seder. Se även Hult Värdepappersrätt 103 f.

[22] Se Records I s 133, 291 ff. Förvärv av papperet med vetskap att betalning skett innebär, enligt uttalande i förarbetena, alltid ett sådant förfarande som faller in under 17 §, se NJA II 1932 s 566 f. – Stanzl 42 ff synes antaga, att även grov oaktsamhet rymmes inom lagtextens ordalag. De resonemang han anför till stöd härför synas emellertid tämligen invecklade och fiktionsartade, och för svensk rätts del kan det icke råda någon tvekan, att en tillämpning i förevarande fall av 17 § VL måste betyda, att oaktsamhetsfall är uteslutna.

Å andra sidan synes det ingalunda omöjligt att för nu ifrågavarande invändningars del hävda ett godtroskrav, som innefattar skydd för gäldenären även mot oaktsamt förfarande hos borgenären (och naturligtvis då också skydd i det fall att borgenären ägt kännedom om ogiltighetsanledningen). Man håller då dessa invändningar utanför 17 §:ns tillämpningsområde. I stället stöder man sig på allmänna rättsgrundsatser ifråga om löpande handlingar sådana dessa exempelvis för skuldebrevens del fått uttryck i SkL (15 §).[23] Ifråga om den närmare utformningen av det oaktsamhetsansvar som då skulle ingå i godtroskravet, ligger väl mycket nära till hands att taga ledning i de övriga bestämmelser i VL och CL, vilka uppställer godtroskrav av sådan typ, således VL 10 §, 16 § 2 st och 40 § 3 st samt 13 och 21 §§ CL. Endast om fråga är om *grov* vårdslöshet hos borgenären, bör oaktsamheten kunna åberopas mot honom.[24]

Anmärkas må att om detta senare alternativ för ogiltighetsinvändningarnas behandling väljs, detta i så fall inte skulle vara det enda hänseende, där man ifråga om växelns och checkens värdepappersrättsliga reglering har att gå vid sidan av VL och CL och tillämpa regler, som eljest gäller beträffande löpande papper. Som andra exempel kan nämnas – förutom det ovan berörda spörsmålet om bestående invändningar – frågorna om regleringen av dubbelöverlåtelse och om skydd mot överlåtarens borgenärer.[25]

Vilket av de anförda alternativen – tillämpning av 17 § eller av en utanför VL och CL hämtad invändningsregel med ett godtroskrav, som innefattar oaktsamhetsansvar – som är det riktiga får som redan nämnts betraktas som tveksamt. Förarbetena till 17 § VL ger icke någon klarare ledning. Man har under dessa alltifrån den första Haagkonferensen 1910 och fram till den slutliga versionen vid Genèvekonferensen 1930 pendlat mellan olika utformningar av godtroskravet, och spörsmålet härom har sålunda blivit föremål för diskussion. Vilka slags invändningar som avsågs kan däremot knappast sägas mer utförligt berört. Det vill dock av stundom anförda exempel att döma förefalla, som om det varit causainvändningarna man närmast haft för ögonen, då man diskuterat, huruvida icke här borde uppställas ett lägre godtroskrav än det som gäller exempelvis i 10 § och 16 § 2 st VL.[26] Inom doktrinen har båda de anförda meningarna företrädare.[27]

[23] En del författare, som anser att 17 § ej är tillämplig på ogiltighetsinvändningar, åberopar i stället för samma resultat som det nu i texten angivna 16 § 2 st VL. Så t ex Hueck 138, 143, Locher 112, se även Baumbach 131. Detta stadgande avser ju dock förhållandet mellan en överlåtare och en förvärvare av växel vid brist i den förres rätt till papperet, icke det fall att själva papperet är behäftat med någon ogiltighetsanledning. Det synes därför knappast ligga särskilt nära till hands att här åberopa nämnda bestämmelse.

[24] *Praktiskt* sett torde detta dock inte medföra någon större olikhet mot vad som gäller för skuldebrevens del enligt 15 § SkL – där det ju blott talas om skälig anledning till misstanke –, se härom nedan s 235 ff med hänvisn.

[25] Jfr Hult Värdepappersrätt 106 f.

[26] Se Documents 1912 I s 167 f och Records I s 291 ff. Jfr Eberstein 74 not 7. Se beträffande tillkomsthistorien i övrigt Stanzl 30 ff.

[27] För meningen att 17 § skall tillämpas även vid ogiltighetsinvändningar bl a Stranz art 17 anm 7, Jacobi 77, 82, Holmboe VL § 17 anm 2, Ussing 112 och väl även Helper 92 f. För den motsatta meningen, d v s att ogiltighetsinvändningar icke är att bedöma efter 17 § VL uttalar sig bl a Baumbach 130 f, Hueck a st, Locher 112. Som representant för denna mening – som f ö synes härskande i tysk rätt – har man möjligen också att se Eberstein 73 med not 3.

Om vi härefter går över till ett försök att bedöma den angivna tvistefrågan må till en början följande framhållas. Då man inom doktrinen diskuterat detta spörsmål, synes det i allmänhet ske på det sättet att man ägnar sig åt att söka fastställa, huruvida ogiltighetsinvändningarna kan eller inte kan anses i och för sig täckas av 17 §:ns ordalag, d v s om de är invändningar grundade på gäldenärens särskilda förhållande till tidigare innehavare. Vilket godtroskrav som skall upprätthållas för dessa invändningars del blir därefter en konsekvens av den ståndpunkt man når i nämnda spörsmål. Eftersom den enda skillnaden mellan de bägge alternativen består just i godtroskravets olika utformning, förefaller emellertid det riktiga vara att vid frågans lösning taga den allra största hänsyn till verkningarna vid just den invändningstyp varom här är fråga av att det ena eller det andra godtroskravet accepteras, och vidare till skälet till att man uppställt det låga godtroskrav som återfinns i 17 §. Man bör m a o koncentrera analysen just till själva godtroskravet och i viss mån låta lagens beskrivning i 17 § av de invändningar som avses komma i andra hand. Den frågan måste sålunda ställas, huruvida det kan anses rimligt och ändamålsenligt, att de ogiltighetsinvändningar varom här är fråga exstingveras så snart borgenären ej uppsåtligen handlat till gäldenärens förfång. Eller är det, från angivna synpunkter, mer närliggande att medge gäldenären rätt att åberopa även blott kännedom och (grov) oaktsamhet hos borgenären?

Av förarbetena till 17 § VL synes framgå, att de motiv som föranlett stadgandets godtrosklausul har slagkraft väsentligen vid causainvändningarna. Det framhålles sålunda, att anspråk på grund av växel, för att detta papper skall kunna tjäna sin funktion att bereda säkerhet i omsättningen, måste ha en självständig karaktär. Detta motiv synes ge vid handen, att det varit önskemålet att befria innehavaren från att taga hänsyn till anspråk från gäldenärens sida, som är grundade i rättsförhållande som föranlett växelns utställande eller överlåtande eller som eljest kan vid sidan av växeln föreligga mellan gäldenären och den tidigare innehavaren. Meningen synes vara, att den omständigheten, att dylika rättsförhållanden kan ge anledning till jäv parterna i rättsförhållandet emellan, bör den senare innehavaren i nyssnämnda intresse att ge självständighet åt papperet icke behöva bekymra sig om. Gäldenären har ju också å andra sidan möjlighet att inrätta sig efter att, då han utfärdar växel, ev anspråk på grund av det bakomliggande rättsförhållandet måste framställas i annan ordning än som jäv vid krav på grund av växeln. Erinras må i detta sammanhang att även för skuldebrevens del dessa tankegångar kommit till uttryck beträffande ett slag av invändningar, nämligen vissa kvittningsinvändningar (SkL 18 §); här fordras för att invändning skall få framställas, att motfordringens indragande skulle äventyras genom kvittningsrättens bortfallande samt att nye borgenären uppenbarligen insåg detta, då skuldebrevet kom i hans hand.[28] I detta hänseende får således även förvärvaren av ett löpande skuldebrev betrakta detta »såsom ett av fångesmannens övriga mellanhavanden med utfärdaren oberoende fordringsbevis»;[29] undantag görs blott, då omständigheterna vid förvärvet är av helt extrem natur.[30]

[28] Se Sterzel 97 f, Walin 149 f.

[29] Sterzel a st.

[30] Att SkL 18 § utformats i nära anslutning till VL:s bestämmelse i 17 §, se Sterzel 98.

För skuldebrevens del har man stannat vid att blott i kvittningsfallet intaga denna ståndpunkt, medan övriga causa- och därmed likartade invändningar behandlas efter den allmänna godtrosbestämmelsen i 15 §. Ifråga om växel och check sker inte någon sådan begränsning till kvittningsinvändningar utan alla slag av mellanhavanden mellan gäldenär och tidigare innehavare bakom eller vid sidan av växeln eller checken omfattas av den för gäldenären stränga godtrosregeln. Växelns och checkens »abstrakta» och självständiga karaktär är än mer markerad än det löpande skuldebrevets.[31]

Hela detta resonemang förlorar mycket av sin bärkraft, då man kommer över till invändningar, som gäller att växeln eller checken är behäftad med ogiltighetsanledning. I alldeles särskild grad är detta händelsen just i sådana fall som här är ifråga, d v s då ogiltigheten hänför sig till förfaranden, som har en otillbörlig prägel. I dylika lägen kan det icke på samma sätt som beträffande causa- och därmed likartade invändningar anses, att intresset av växelns och checkens självständighet och omsättningsbarhet trädes för nära, om man låter gäldenären få åberopa invändningen redan då borgenären ägt kännedom om eller endast till följd av (grov) oaktsamhet varit okunnig om jävsanledningen. Och gäldenären har ju å andra sidan beträffande nu ifrågavarande invändningar inte den möjlighet, som efter vad förut framhållits föreligger med avseende å causainvändningar, att inrätta sig efter en strängare godtrosregel av den typ som finns i 17 § VL.

Vidare må i detta sammanhang erinras, att de övriga stadganden i VL och CL, som upptar godtroskrav, innefattar även oaktsamhetsansvar. Och det vill synas som om ogiltighetsfallen stod de fall som här avses betydligt närmare än de causainvändningar som otvivelaktigt åtminstone i främsta rummet varit avgörande vid utformningen av 17 § VL.

Här må till en början nämnas reglerna i 16 § 2 st och 40 § 3 st VL (21 § CL), vilka bestämmelser ju reglerar det fall att förvärv sker från eller betalning verkställes till den som icke är rätt borgenär utan obehörigen kommit över papperet.[32] Av alldeles särskilt intresse är emellertid i förevarande sammanhang bestämmelsen i 10 § VL (13 § CL), som gäller det fall att växel (check) utgivits i ofullständigt skick samt därefter utfylles i strid mot träffad överenskommelse. Ej heller här skyddas tredjeman mot invändning från gäldenärens sida, om han förfor med grov vårdslöshet.[33] Invändning om avtalsstridigt utfyllande av i ofullständigt skick utgiven växel eller check kan ju betraktas som ett specialfall av ogiltighetsinvändning eller i allt fall som en invändning som, då den rör växelns eller checkens beskaffenhet, måste anses ogiltighetsinvänd-

[31] Jfr de exempel på invändningar, som anförs av Ekeberg, Records I a st.

[32] Som förut nämnts (ovan not 23) har vissa författare ansett det läge som avses i 16 § 2 st VL så jämförbart med det som är förhanden vid lindrigare ogiltighetsanledning att nämnda stadgande bör anses direkt eller analogt tillämpligt på sistnämnda fall, se t ex Hueck a st. Se vidare också Stanzl 38 ff.

[33] Eller, naturligtvis, om han ägde kännedom om det avtalsstridiga utfyllandet, var i »ond tro»; se beträffande detta uttryck närmare nedan s 236. Beträffande avtalsstridigt utfyllande se i övrigt nedan s 54 ff.

ningarna mycket närstående;[34] liksom vid de ogiltighetsinvändningar som vi här diskuterar är det ju också vid invändning om avtalsstridigt utfyllande fråga om ett förfarande med otillbörlig prägel.

Det skulle nu efter mitt förmenande te sig som en synnerligen egendomlig reglering, om gäldenären i detta sistnämnda fall behandlades mindre strängt än i ogiltighetsfallen. Vid avtalsstridigt utfyllande, där gäldenären själv skapat en farlig situation genom att utge papperet i ofullständigt skick, kan han mot tredje man åberopa redan (grov) vårdslöshet hos denne. I ogiltighetsfallen åter, där gäldenären framstår s a s som oskyldig till den uppkomna situationen – han har t ex blivit svikligen förledd att utfärda papperet eller utsatts för ocker e d – skulle han däremot, försåvitt 17 § VL tillämpades, kunna göra invändningen gällande endast om borgenären uppsåtligen handlat till hans förfång. Ett så säreget resultat kan inte utan tvingande skäl godtagas.

Vad hittills anförts har gällt sådana ogiltighetsanledningar som såvitt angår förhållandet parterna i en rättshandling emellan, regleras i AL 29–33 §§ (lindrigt tvång, svek, ocker etc). Innan det därom utvecklade sammanfattas, skall beröras läget för växel- och checkrättsliga förbindelsers del i ytterligare ett ogiltighetsfall, nämligen det som avses i 35 § 1 st AL. Stadgandet tar som förut nämnts sikte på den situationen att undertecknad löpande handling utan undertecknarens vilja kommit ur hans besittning och därför principiellt sett icke är giltig. Enligt stadgandet förlorar gäldenären ifråga om löpande handlingar rätten att åberopa ogiltigheten, om papperet förvärvas av tredjeman, som därvid var i god tro; med detta uttryck avses uppenbarligen, att förvärvaren varken ägt eller bort äga kunskap om ogiltighetsanledningen.[35]

Detta stadgande gäller alltså alla handlingar av »löpande beskaffenhet». Enligt ordalydelsen äger det sålunda otvivelaktigt tillämpning även på växel och check. Att detta var avsikten med bestämmelsen framhålles också i förarbetena.[36] Det synes därför alldeles klart, att man skall använda detta stadgande och använda det direkt i det fall att fråga är om icke utgiven växel- eller checkförbindelse. Det torde sålunda icke kunna komma ifråga, att man låter detta slag av invändningar falla in under 17 § VL och sålunda i stället tillämpar dess godtrosregel. Ett dylikt förfaringssätt måste betraktas som stridande mot AL:s klara bestämmelse.[37]

[34] Jfr Locher 112. Att man icke av den omständigheten att avtalsstridigt utfyllande blivit föremål för särskild reglering i 10 (13) § får draga något motsatsslut beträffande ogiltighetsinvändningar (i övrigt) är å andra sidan klart. Nämnda stadgande torde helt och hållet ha föranletts av att man velat klargöra, att utgivande av växel eller check i ofullständigt skick över huvud vore tillåtet, se härom närmare nedan s 55 samt Stanzl 50 ff, särskilt 59.

[35] Jfr Almén-Eklund 135.

[36] Se Almén-Eklund 136. För att man skulle ha avsett någon ändring härvidlag vid tillkomsten av VL och CL 1932 saknas varje belägg. – Enligt 1880 års växellag gällde, att acceptförbindelsen på växel blev giltig utan hinder av att den icke utgivits; godtrosregeln i 35 § 1 st AL saknade ju då alltså betydelse för dylik förbindelses del. Enligt VL är däremot accepten i likhet med andra växelförbindelser underkastad allmänna regler. Att förbindelsen utgivits är sålunda principiellt sett avgörande för giltigheten. Se VL 29 § och SvJT 1942 rf s 7 samt Eberstein 119 f och i SvJT 1946 s 47 f.

[37] Så även Hult Värdepappersrätt 107. Ussing 112 och Holmboe VL § 17 anm 2 anser däremot, att denna ogiltighetsinvändning – liksom andra sådana – skall föras in under 17 § VL; 35 § 1 st AL saknar ju emellertid motsvarighet i de danska och norska avtalslagarna. Jfr Zahrnt 91 f.

I varje fall beträffande *denna* ogiltighetsanledning är det sålunda ställt utom tvivel, att gäldenären inte är begränsad till att åberopa den endast då förvärvaren uppsåtligen handlat till hans förfång. Invändningen kan göras gällande redan då borgenären ägt kännedom om ogiltighetsanledningen eller då han kan förebrås oaktsamhet vid sitt förvärv. Ifråga om oaktsamhetsfallet må framhållas, att det, eftersom fråga är om löpande handling, nog får fordras, att det rör sig om ganska påtaglig, d v s grov sådan. Någon olikhet i den praktiska tillämpningen mellan 35 § 1 st AL:s oaktsamhetsfall och de fall där det enligt VL och CL talas om *»grov* vårdslöshet» (VL 10 §, 16 § 2 st, 40 § 3 st, CL 13 och 21 §§) lärer alltså icke råda.[38]

Vad sålunda otvivelaktigt gäller om den nu diskuterade ogiltighetsgrunden synes utgöra ett ytterligare stöd för att även vid de övriga, förut behandlade ogiltighetsfallen gäldenären bör kunna åberopa redan oaktsamhet hos borgenären. Det vore föga rationellt, om i detta hänseende ogiltighetsgrunderna skulle vara underkastade skilda godtrosregler. Särskilt skulle det framstå som egendomligt, att gäldenären vid ogiltighet på grund av bristande utgivande av löpande handling skulle få en bättre ställning än vid ogiltighet på grund av tvång etc; i detta hänseende gör sig samma synpunkter gällande som anförts ovan beträffande invändning om avtalsstridigt utfyllande av i ofullständigt skick utgiven handling (10 § VL, 13 § CL).

Sammanfattningsvis kan alltså konstateras, att mycket starka skäl talar för att alla de lindrigare ogiltighetsfallen skall föras utanför invändningsregeln i 17 § VL (22 § CL); denna regel bör anses tillämplig allenast på causainvändningar och därmed likartade fall. Ifråga om ogiltighetsinvändningarna – bortsett från det fall som avses i 35 § 1 st AL, där läget mot tredje man regleras direkt av detta lagrum – tillämpas en allmän rättsgrundsats om exstinktion av dylika invändningar vid löpande handlingar. Även blott kunskap om eller oaktsamhet med avseende å ogiltighetsanledningen får härvid av gäldenären åberopas mot borgenären; i likhet med vad uttryckligen utsäges i de bestämmelser i VL och CL, vilka upptaga oaktsamhetsansvar, bör dock även här fordras grov oaktsamhet. Förutom de ovan utvecklade skäl, vilka i och för sig talar för att denna behandling av ogiltighetsinvändningar är att förorda, vinner man genom densamma också överensstämmelse med läget ifråga om sådana invändningar som avses i 10 § VL (13 § CL) och 35 § 1 st AL. Härigenom undgås det säregna och irrationella läge som skulle föreligga, om gäldenären beträffande sistnämnda slag av invändningar skulle få en förmånligare ställning än vid de förut nämnda ogiltighetsanledningarna.[38a]

III. Innan vi lämnar frågan om invändningsrätten vid de löpande förbindelserna, d v s förbindelse enligt löpande skuldebrev och de växel- och checkrättsliga förbindelserna vid växel och check, må ytterligare ett spörsmål beröras. Som vi sett är det fall att en löpande förbindelse, innan den ännu utgivits, tillgripes hos gäldenären samt se-

[38] Jfr nedan s 235 ff.

[38a] Till den här ovan i texten utvecklade meningen har Hult anslutit sig; detta skedde i 2 uppl av Värdepappersrätt, som utkom 1958 och var den sista Hult själv ombesörjde. Se nu Hult Värdepappersrätt 104. Se vidare också Rodhe Checkrätt 79, Karnell Växel- och checkrätt (1972) 26. Fogelklou i SvJT 1960 s 512, Lyngsø 136 ff, de Negotiable dokumenter 190 f. Jfr Karlgren i responsum i NJA 1968 s 351 på s 358 f.

dan förvärvas av tredje man reglerat i 35 § 1 st AL. Är tredjemannen i god tro, d v s har han varken insett eller bort inse obehörigheten, skyddas han mot gäldenärens invändning därom. Att detta fall regleras i nämnda stadgande sammanhänger ju med att, åtminstone enligt den uppfattning AL bygger på, bristande utgivande av viljeförklaring medför dess ogiltighet (i princip).[39] Genom denna »ohöljt viljeteoretiska» grundsats[40] kommer nyssnämnda fall att systematiskt och med hänsyn till tillämpligt lagrum hållas isär från ett fall av sakligt sett synnerligen likartad karaktär. Det fall som åsyftas är det att papperet tillgripes av obehörig, *sedan det utgivits av gäldenären eller utställaren,* men medan gäldenären (utställaren) ännu står faran för det.[41] Någon tillägnar sig ett skuldebrev eller en check t ex under dess transport från gäldenären till borgenären eller från utställaren till remittenten. Eller gäldenären eller utställaren har deponerat det färdigskrivna papperet hos en person och depositarien begagnar sig olovligen av det eller det tillgripes hos honom.[42] Det är sålunda, i dessa fall, gäldenären resp utställaren, inte borgenären eller remittenten, som blir av med papperet.

Fråga uppstår då, hur detta fall bör behandlas. Klart är ju utan vidare att också den nämnda bristen måste kunna åberopas av gäldenären eller utställaren men att god tro måste skydda tredjeman, som fått papperet i sin hand. Tydligen står två möjligheter till buds. Den ena är, att man betraktar gäldenärens invändning som en causainvändning. Vad han mot papperets innehavare gör gällande är, att han inte fått valuta för skuldebrevet eller checken eller att det över huvud inte består något bakomliggande rättsförhållande mellan gäldenären och »den ursprunglige borgenären», d v s den person som tillägnade sig papperet obehörigen. Det blir sålunda då för skuldebrevens del 15 § SkL, för växelns och checkens del 17 § VL och 22 § CL som får tillämpas.

Den andra möjligheten är att man betraktar läget på samma sätt som i andra fall, då löpande papper förlorats av den rättmätige innehavaren och sedan förvärvas av godtroende person. Man skulle alltså ha att tillämpa de regler som gäller om godtrosförvärv av ett principiellt sett äkta och giltigt papper, och det blir för skuldebrevens del 14 § SkL samt för växelns och checkens 16 § 2 st VL och 21 § CL som skall tillämpas. Dessa regler behandlas nedan i avsnitt B,[43] som gäller oegentlighet ifråga om åtkomsten av löpande papper. Medan dessa regler i allmänhet vinner tillämpning och har störst praktisk betydelse i det fall att det är *borgenären* (remittenten) som blivit av med papperet, så skulle de emellertid sålunda i den situation som härovan angivits bli att använda även då det är *gäldenären* (utställaren) som blivit av med detta.

För skuldebrevens del blir det nu tydligtvis allenast en fråga om vilket lagrum, 14 eller 15 § SkL, som skall åberopas. Ty rättsläget blir alldeles likartat vilken av bestämmelserna man än använder; särskilt är att märka, att godtroskravet ju är detsamma i båda stadgandena.

[39] Se Almén AL 105 ff, särskilt 208 not 11.

[40] Karlgren 33.

[41] Jfr Almén AL 208 not 11. Beträffande frågan när »utgivande» skett se även Ekeberg, Om växelförpliktelses uppkomst . . . (1905) 7 ff, 47 f.

[42] Jfr det i not 45 nedan anförda rättsfallet UfR 1939 s 1176.

[43] Se nedan s 192 ff.

Vid växel och check blir det däremot, såsom framgår av vad som utvecklats ovan beträffande ogiltighetsinvändningar, av ganska stor vikt att fastställa, huruvida man skall bedöma det diskuterade fallet enligt reglerna om godtrosförvärv av växel och check eller enligt reglerna om gäldenärs möjlighet att göra gällande jäv på grund av omständighet, som hänför sig till det »bakomliggande rättsförhållandet». Antages det senare, betyder det, att gäldenären mot tredjeman, som förvärvat papperet, kan åberopa jävet endast då tredjemannen uppsåtligen handlat till gäldenärens förfång vid sitt förvärv. Tillämpas reglerna om godtrosförvärv åter, är gäldenären skyddad även i det fall att förvärvaren kan anses ha handlat med (grov) vårdslöshet.

Det synes här vara det riktiga och naturliga att tillämpa reglerna om godtrosförvärv, sålunda icke stadgandet om gäldenärs invändningsrätt. Sistnämnda regelkomplex tager ju dock uppenbarligen sikte på situationer, där det föreligger ett »bakomliggande rättsförhållande», ehuru detta ger anledning till jäv från gäldenärens sida. I det nu diskuterade fallet har den som tillägnade sig papperet från gäldenären i själva verket över huvud icke någon borgenärsställning i förhållande till gäldenären. Då tredjeman senare från honom förvärvar papperet, är läget alldeles detsamma som i de fall godtrosförvärvsreglerna närmast har i sikte, d v s då det är en borgenär, som blivit av med papperet; förvärvet sker från någon som inte alls äger rätt till papperet eller i varje fall inte rätt att överlåta det. Framhållas må också att det ju kan vara en ren tillfällighet, huruvida papperet tillgrips, medan ännu gäldenären har ansvaret för detsamma, eller om så sker sedan detta ansvar övergått på borgenären.[44] Det vore inte särskilt rationellt, om denna, från tredjemans synpunkt sett fullständigt betydelselösa omständighet skulle vara avgörande för om man skall ställa ett högre eller lägre godtroskrav på honom. Otvivelaktigt är, även om man kan göra gällande att det här strängt taget rör sig om en causainvändning, dock också godtrosförvärvsreglerna, såväl 16 § 2 st VL och 21 § CL som 14 § SkL, efter ordalagen tillämpliga.

Till stöd för att man i nu avsedda fall bör tillämpa en godtrosregel, som innefattar det högre godtroskravet på tredjeman, sålunda godtrosförvärvsreglerna, talar slutligen också vad förut anförts om läget vid handling, som gäldenären ännu icke utgivit. Det har ju därvidlag antagits, att 35 § 1 st AL är direkt tillämpligt på växel och check och att sålunda även oaktsamhet kan åberopas mot tredjemannen. Det finns inte något hållbart skäl varför dessa fall skulle behandlas olika. Något sådant föreligger sålunda uppenbarligen inte i den omständigheten att lagstiftaren betraktar det fall då utgivande icke skett som ett ogiltighetsfall, medan den utgivna handlingen däremot är giltig. Och ej heller av andra skäl kan det väl påstås, att gäldenären är mera skyddsvärd, om en av honom färdigställd löpande handling tillgrips, innan den lämnat hans besittning, än om tillgreppet företages, sedan detta skett.

Det torde sålunda, som nämnt, få antagas, att här ifrågavarande situation bör bedömas efter reglerna om godtrosförvärv,[45] och så kommer också att ske i denna fram-

[44] Jfr nedan s 206 f och 221 f.

[45] Så också Undén Sakrätt I s 141; jfr Lyngsø 47. Ussing 112 anser däremot beträffande växel, att 17 § VL, icke 16 § 2 st, här skall tillämpas. I dansk praxis har man emellertid tillämpat 16 § 2 st VL, se UfR 1939 s 1176, där utställaren av växel till egen order låtit växeln bli liggande hos acceptanten; denne försåg växeln med falskt indossament och överlät den till förvärva-

ställning. Nämnda situation, d v s att gäldenären frånhänts papperet efter utgivandet därav, upptages följaktligen i samband med behandlingen av reglerna om godtrosförvärv och godtrosbetalning nedan i avsnitt B.[45a]

IV. Vad i det föregående utvecklats rörande växel- och checkförvärvares skydd mot vissa invändningar från gäldenärs sida gäller inte förvärv genom överlåtelse av växel eller check, som är försedd med *rektaklausul* (VL 11 § 2 st, CL 14 § 2 st). I dylikt fall är således gäldenären berättigad att mot förvärvaren, oavsett god tro hos denne, framställa alla invändningar han kunnat framställa mot överlåtaren i enlighet med vad som gäller för icke löpande skuldebrev (SkL 27 §). Det är emellertid att observera, att detta endast gäller den innehavare, som genom överlåtelse från annan förvärvat papperet. Den ursprungliga innehavaren, d v s remittenten, åtnjuter däremot samma skydd mot invändningar från acceptants eller bekräftande trassatbanks sida som vid vanlig växel och check, d v s sådan där rektaklausul icke förekommer.[46]

re i god tro. Rättsfallet kritiseras av Ussing a st. Att det här är reglerna om godtrosförvärv som bör råda synes man anse i tysk rätt, se Stranz art 17 anm 2, 10, Baumbach 131, Hueck 32, Locher 112, Jacobi 119 f, Zahrnt a st. Att märka är att vid växel och check någon skillnad där icke torde göras mellan det fall att tillgreppet av papperet från gäldenären sker före och det att så sker efter utgivandet. I båda fallen blir godtrosförvärvsregeln i 16 § 2 st VL (21 § CL) tillämplig. Jfr också BGB § 794. – Den kritik Walin 134 ff riktar mot vad härovan i texten utvecklats har till sin innebörd inte blivit helt klar för mig. Walin anser, att 35 § 1 st AL bör anses *direkt* tillämplig, då obehörig begagnar handling som deponerats hos en person eller som befinner sig under transport från gäldenär till borgenär. Det skulle nämligen då föreligga medelbar besittning för gäldenären och handlingen skulle alltså kunna anses ha »utan hans vilja kommit ur hans besittning» såsom anges i 35 §. Efter min mening är det här såsom nästan i alla sammanhang riskabelt att dra några slutsatser ur begreppet »medelbar besittning», jfr Hessler 100 (och fråga är ej om ventilerande av någon »språkpuristisk» synpunkt, jfr Walin 166). Beträffande lokutionen i 35 § 1 st AL och termen »utgivande» jfr Karlgren Studier i allmän avtalsrätt (1935) s 55 not 102. Att jag har litet svårt att förstå Walins kritik sammanhänger emellertid med att med den av mig förordade lösningen, d v s att godtrosförvärvsbestämmelserna i 14 § SkL, 16 § 2 st VL och 21 § CL skall tillämpas i de diskuterade fallen, resultatet i allt väsentligt blir detsamma som om 35 § 1 st AL varit tillämpligt; detta är också ett av argumenten i mitt resonemang. Walin pekar på en olikhet: i 35 § 1 st upptas inte något krav på att förvärvaren skall ha fått besittningen av den löpande handlingen. Ett sådant krav, som ju gäller enligt godtrosförvärvsreglerna, kan enligt Walins mening ej uppställas vid tillämpning av 35 § 1 st AL. Huruvida man emellertid verkligen av den omständigheten att i – den 1915 tillkomna – bestämmelsen om löpande handling i 35 § 1 st AL ej uttryckligen utsatts ett traditionskrav skall dra den slutsatsen att i detta fall i motsats till vad som gäller vid andra ogiltighetsinvändningar enligt 15 § SkL tradition ej är nödvändig, förefaller mig högst tvivelaktigt. Här kan hänvisas till att i 15 § i de danska och norska skuldebrevslagarna invändning om bristande utgivande upptagits bland övriga ogiltighetsfall i 1 st av paragrafen och omfattas av det där uppställda traditionskravet. Se även Rodhe § 62 efter not 27 och 40, där något undantag från traditionskravet ej görs beträffande förevarande fall. Jfr f ö att något traditionskrav ju ej heller – i vart fall inte klart – uppställs i HB 11:4, jfr Benckert 271, Björling, Den svenska rättens exstinktiva laga fång till lösören på grund af god tro (1896) 128. Se också SOU 1965:14 s 83 f.

[45a] Beträffande papper som avses i 32 § SkL se nedan s 272 med not 2.

[46] Stranz art 17 anm 1, Holmboe VL § 11 anm 2.

V. Den ovan lämnade framställningen beträffande växel och check har avsett invändningsrätten vid de växel- och checkrättsliga förbindelserna. Det återstår att till sist något beröra motsvarande spörsmål i *det icke växel- eller checkrättsliga förhållandet mellan trassat och trassent.* Det har tidigare nämnts, att trassat, som infriar växel eller check, i princip därigenom erhåller en fordran mot trassenten. Frågan är nu i vilken utsträckning trassenten till sitt fredande mot denna fordran kan göra gällande, att den rättshandling varigenom växeln eller checken utfärdats är ogiltig på grund av någon oegentlighet.

Till en början må följande anmärkas. I 40 § 3 st VL stadgas, att den som infriar växel, då förfallotid är inne, är fri från sin förbindelse, där ej svek eller grov vårdslöshet ligger honom till last; han är pliktig att förvissa sig om att överlåtelserna på växeln utgör en behörigen sammanhängande följd men ej att pröva äktheten av överlåtarnas underskrifter. I motsvarande stadgande i CL 35 § upptages blott den senare delen av nämnda föreskrift, d v s den som gäller kontroll av överlåtelserna.

Det är uppenbart, att dessa bestämmelser i varje fall i första hand måste ha en helt annan funktion än att reglera konflikter mellan trassat och trassent av nu förevarande slag, nämligen den att avgöra verkan av betalning som skett till annan än den verklige ägaren av växeln eller checken. Bestämmelserna motsvarar således stadgandet i SkL 19 § angående betalning med befriande verkan för gäldenären. Detta ämne skall utförligt behandlas i ett senare avsnitt av framställningen (B).[47] Emellertid må redan här nämnas, att såvitt angår växel bestämmelsen tar sikte på det fall att trassaten är förpliktad att infria växeln, d v s har accepterat den; syftet är att ange, när betalaren, då växeln kommit i obehörig persons hand och betalning sker till denne, går fri från att betala en gång till till rätte borgenären. Bestämmelsen lärer dock vara normerande även i förhållandet mellan trassat – vare sig han accepterat eller icke – och trassenten, nämligen på det sätt att den avgör, när trassaten i förhållande till trassenten skall få tillgodoräkna sig en betalning som skett till fel person. Och i detta sista hänseende anses den växelrättsliga bestämmelsen om iakttagande av viss aktsamhet analogt tillämplig även för bedömande av motsvarande spörsmål i förhållandet mellan checktrassat och checktrassent. Anledningen till att denna bestämmelse icke inflöt i CL var efter vad som anges i förarbetena, att checktrassat icke såsom växelacceptant står i något obligationsrättsligt förhållande till innehavaren och således över huvud icke vore »förpliktad» gentemot honom att betala;[48] förhållandet mellan trassat och trassent önskade man åter hålla utanför den gemensamma checklagstiftningen.

Om alltså de nämnda bestämmelserna och de regler, som analogivis härleds ur dem, i nu angivet hänseende har betydelse i förhållandet mellan trassat och trassent, så kan det kanske frågas, om de inte jämväl kan bli avgörande för frågan i vad mån ogiltighet får åberopas av trassenten gentemot trassaten. Det är emellertid klart, att i detta sistnämnda hänseende de ifrågavarande reglerna är helt oanvändbara. Detta framgår klart av förarbetena, enligt vilka det övervägdes, huruvida vissa spörsmål om giltigheten,

[47] Nedan under B § 3, s 205 ff och § 4 c I, s 235 ff.

[48] Bestämmelserna om bekräftelse å check förekommer inte i den gemensamma checklagen; de torde i huvudsak blott förekomma i de nordiska ländernas lagar.

nämligen verkan av förfalskning, skulle regleras i den gemensamma lagstiftningen. Tanken härpå avvisades emellertid.[49]

Spörsmålet i vad mån trassenten kan mot trassaten göra gällande ogiltighet av den rättshandling varigenom växel eller check utfärdats får således avgöras efter allmänna rättsgrundsatser.[50] Det har tidigare framhållits, att växel och check – åtminstone i sådana fall där det nu diskuterade förhållandet mellan trassat och trassent blir av självständig betydelse – är att se som en anmodan från trassentens sida till trassaten att betala ett belopp till en tredje man. Anser man rättsförhållandet mellan trassat och trassent uttömmande angivet genom att man konstaterar, att det således rör sig om en anmodan från den ene till den andre, så blir tydligen, beträffande giltigheten av denna anmodan, de om rättshandlingar i allmänhet gällande rättsreglerna avgörande för frågan, huruvida ogiltighet kan göras gällande. Förfalskning och bristande behörighet kan således alltid åberopas av trassenten. Ifråga om de ogiltighetsanledningar varom AL innehåller bestämmelser blir denna lag direkt tillämplig. Läget är att bedöma efter de regler som gäller, då ogiltighetsanledningen framkallats av tredje man; det tvång, svek, ocker etc som kan ha föranlett trassenten att utfärda växeln eller checken måste ju nämligen här alltid vara företaget av annan än motparten i rättshandlingen, d v s trassaten, och då väl som regel av den förste mottagaren av papperet, således remittenten. Konsekvensen blir tydligen, att grovt tvång alltid kan åberopas, medan beträffande de övriga ogiltighetsanledningarna det avgörande blir, huruvida trassaten varit i god tro.[51]

Ett spörsmål i detta sammanhang, som kan synas något tveksamt är följande. Antag att en check utfärdats under inflytande av sådant lindrigt tvång som avses i 29 § AL. Om denna check förvärvas av någon som är i god tro, förlorar ju trassenten enligt de regler om exstingibla invändningar som efter vad ovan utvecklats gäller vid växel och check liksom vid skuldebrev möjlighet att göra gällande ogiltighetsanledningen mot honom. Och enligt allmänna godtrosregler går trassenten då jämväl förlustig möjlighet att mot senare innehavare åberopa ogiltigheten, även om *denne* skulle känna till ogiltighetsanledningen.[52]

Fråga uppstår nu, hur det går, om trassaten infriar checken hos någon som själv förvärvat den i god tro men trassaten å sin sida äger kännedom om eller bör inse, att tvång förekommit vid utfärdandet (t ex därför att trassenten lämnat trassaten underrättelse därom).

Vore trassaten här att likställa med en vanlig checkförvärvare, skulle han tydligen i enlighet med vad nyss sades kunna avvisa ogiltighetsinvändningen därför att tidigare innehavare varit i god tro. Till samma resultat skulle man komma, om här finge tillämpas de ovan antydda och nedan i avsnitt B utförligt behandlade reglerna om verkan

[49] Records II s 104, Helper 413. Jfr även Bet CL 81. Skälet till att 35 § CL utformades på sätt som skedde var just, att man ville undvika, att stadgandet skulle kunna åberopas ifråga om vem som bär risken vid förfalskning av check, se vidare nedan s 209 ff.

[50] Helper a st.

[51] Så ock Ussing 160. Motsvarande bör tydligen gälla vid avtalsstridigt utfyllande av växel eller check som utgivits i ofullständigt skick, jfr 10 § VL, 13 § CL samt nedan s 54 ff.

[52] Almén-Eklund 104, Walin 131 f. Jfr Hessler 105 f.

av godtrosförvärv av check: även om betalaren, d v s trassatbanken, känner till eller bör misstänka, att rätte ägaren obehörigen avhänts checken, är ändå den som i god tro förvärvat checken att behandla som rätt borgenär.[53]

Betraktar man däremot checken i förhållandet mellan trassent och trassat konsekvent som en av den förre till den senare verkställd anmodan, vilken rättshandling blir underkastad allmänna regler om ogiltighet av sådan, når man tydligen ett motsatt resultat. Trassaten är ju den till vilken anmodan var riktad, d v s – enligt AL:s uttryckssätt – »den gentemot vilken rättshandlingen företogs», och då han icke är i god tro, bör ogiltighetsanledningen kunna åberopas. Att checken på sin väg till trassaten passerat genom godtroende persons hand måste sakna varje betydelse.

Även om denna sista lösning kanske ter sig som den mest följdriktiga, synes det kunna starkt ifrågasättas, om man inte bör stanna för det resultat vartill de båda första alternativen leder. Det avgörande förefaller härvid vara, att även om trassaten skulle – till följd av sin kännedom om ogiltighetsanledningen – avvisa checken, så bleve ju konsekvensen allenast, att den godtroende checkinnehavaren regressvägen kunde vända sig direkt mot utställaren. Och vid detta krav skulle utställaren inte kunna åberopa ogiltigheten.

Praktiska skäl synas därför tala för att man låter trassatbanken få åberopa god tro hos tidigare innehavare, men saken får betraktas som tveksam. Även om man i princip stannar för denna lösning, är det naturligtvis dock klart, att det kan vara förenat med stora risker för en trassatbank att trots kännedom eller misstanke om lindrigare ogiltighetsgrund inlösa check. Det kan ju ofta vara svårt att med absolut säkerhet avgöra, huruvida den tidigare innehavaren verkligen var i god tro vid sitt förvärv. Och i dylik situation är det uppenbarligen säkrast att avvisa checken.[54]

Ifråga om de här ovan behandlade ogiltighetsanledningarna – tvång, svek, ocker etc – blir sålunda AL:s ogiltighetsregler i stort sett direkt tillämpliga. Det kan härefter frågas, hur det i det nu behandlade förhållandet mellan trassat och trassent ställer sig med möjligheten att tillämpa *AL 35 § 1 st,* d v s bestämmelsen om godtrosförvärv av undertecknad men icke utgiven löpande handling. Håller man sig till det förut angivna betraktelsesättet, d v s att växeln eller checken i förhållandet mellan trassaten och trassenten är en anmodan av den senare till den förre att göra en viss utbetalning, blir detta stadgande knappast direkt tillämpligt. Vilken uppfattning man än vill anlägga på karaktären av infriandet i förhållandet mellan trassat och trassent,[55] synes det ej gärna kunna bli fråga om att anse, att trassaten, då han infriar handlingen, därigenom efter överlåtelse förvärvar en löpande handling, som han sedan gör »gällande» mot trassenten.

[53] Jfr ovan s 34. Se vidare nedan s 205 ff samt Sterzel 100 f, Walin 155.

[54] Jfr Sterzel a st, Walin a st samt nedan s 242 f. – Antager man som princip, att trassaten är skyddad vid god tro hos tidigare innehavare, kan det kanske vara tveksamt, hur man vid check bör ställa sig till det fall att det är annat trassatbankens kontor än det räkningsförande som i god tro förvärvat checken, medan trassatkontoret äger kännedom om ogiltigheten. Detta spörsmål skall behandlas i ett senare sammanhang, där det synes ha en större betydelse, och här må hänvisas till denna framställning, se nedan s 111 f.

[55] Se ovan s 18 f.

Emellertid förefaller just i här ifrågavarande situation trassatens infriande av check eller växel – i förening med tillkomsten i samband därmed av en trassatens fordran på trassenten – vara i så hög grad likartat med ett vanligt förvärv genom överlåtelse av en check eller växel, att det måste vara motiverat att tillämpa stadgandet också i detta fall. Det skulle också leda till underliga konsekvenser, om så icke skedde. En (verklig) förvärvare i god tro av exempelvis en check, som icke utgivits av trassenten men obehörigen avhänts honom, skulle äga rätt att vända sig mot trassenten – för den händelse trassaten inte betalade – och utfå beloppet. Men om trassaten på vanligt sätt infriat, skulle trassenten mot honom med framgång kunna åberopa, att checken vore ogiltig på grund av att den icke utgivits. Man kan f ö här också göra gällande, att detta fall, där ogiltighetsanledningen består i att växeln eller checken aldrig utgivits, står mycket nära det att den väl utgivits men därefter kommit i obehöriga händer. Det förefaller därför inte orimligt att här tillämpa samma princip som gäller, då trassaten kommit att i god tro infria handlingen till någon, som icke var rätt ägare av den utan åtkommit den obehörigen. Vad härutinnan gäller har antytts inledningsvis här ovan och skall diskuteras utförligt i avsnitt B.

Enligt det anförda skulle således resultatet även ifråga om trassentens rätt till invändning mot trassat, som infriat växel eller check, bli, att invändning om förfalskning, bristande behörighet och grovt tvång alltid får framställas, medan ifråga om övriga typer av oegentligheter invändningsrätten är beroende av, huruvida trassaten är i god tro eller icke.

Emellertid är det inom doktrinen ett omdiskuterat spörsmål, huruvida man i nu behandlade situation skall tillåta invändningar ens i den utsträckning som sålunda angivits. Diskussionen rör särskilt förhållandena vid check och speciellt verkan av *förfalskning* av sådan. Rättsförhållandet mellan trassat och trassent är, framhålles det, då det gäller invändningsrätten, icke uttömmande karakteriserat genom att man talar om att det föreligger en anmodan från trassent till trassat att göra viss utbetalning. Här föreligger dessutom en överenskommelse mellan trassent och trassat, checkkontraktet, vilket innebär, att trassaten åtagit sig att för trassentens räkning under vissa förutsättningar infria checker. Fråga är m a o om ett uppdrag av trassenten till trassaten att göra detta. Och avgörande för trassentens möjlighet att framställa anmärkning mot trassatens sätt att fullgöra detta uppdrag blir, menar man, om allmänna uppdragsregler tillämpas, uteslutande, huruvida trassaten utfört uppdraget med den omsorg och aktsamhet som i allmänhet åligger en syssloman att iakttaga. Har trassaten vid inlösandet av en check iakttagit dylik aktsamhet, borde därför icke ens den omständigheten att checken varit förfalskad eller utfärdad utan behörighet kunna betaga trassaten rätten att debitera trassenten med den gjorda utbetalningen.[56]

Frågan om vem som i förhållandet mellan trassat och checkräkningshavare borde stå ansvaret för en förfalskad check diskuterades under förarbetena till den gemensamma checklagstiftningen. Såsom tidigare antytts övervägde man att intaga föreskrifter bl a härom i lagen men avstod därifrån med hänsyn till att rättsförhållandet mellan trassat och trassent över huvud vore ett ämne som lämnats utanför denna. Den domi-

[56] Se Rothe 43, 45 ff.

nerande uppfattningen bland delegaterna var emellertid, att trassaten borde bära risken i nämnda hänseende, förutsatt att någon oaktsamhet av checkräkningshavaren ej förekommit, som underlättat den förfalskade eller obehörigen utfärdade checkens tillkomst.[57] Denna regel torde också gälla i de flesta rättssystem.[58]

Det är också alldeles klart, att även enligt svensk – liksom övriga nordiska länders – rätt trassaten principiellt får stå risken av att den inlöser förfalskade eller utan behörighet tillkomna checkar. Checkräkningshavaren får sålunda inte debiteras för utbetalning, som trassaten gjort på grund av sådana checkar.[59]

Som stöd för denna princip har man anfört, att det visserligen är riktigt, att trassaten infriar checkar på grund av ett uppdrag härom från checkräkningshavaren, men att detta uppdrag dock icke kan anses innebära mer än att infria checkar, som verkligen härrör från trassenten, och att göra detta endast i den omfattning så är fallet. Infriar trassaten checkar, som är förfalskade eller utfärdade i trassentens namn utan behörighet, måste det därför gå på trassatens risk.[60] Denna metod att avpassa det förmenta uppdragets omfång allt efter det resultat man önskar nå ifråga om ansvar för förfalskning etc får väl emellertid betraktas som förfelad. Man får här nöja sig med att konstatera, att den föreliggande intressekonflikten givits en efter förhållandena avpassad speciell lösning, och att fallet alltså i här förevarande hänseende inte kan inordnas under uppdrag i allmänhet.

Huvudregeln är sålunda, att trassaten får stå risken vid utbetalning mot förfalskade eller eljest utan behörighet tillkomna papper. Det må emellertid framhållas, att denna regel är försedd med vittgående undantag. Checkkontrakt kan innehålla bestämmelser, varigenom trassaten i större eller m indre utsträckning fritar sig från ansvar. Och framför allt vid check kan oaktsamhet från checkräkningshavares sida medföra, att förlusten kommer att drabba honom. Till dylika situationer återkommes i ett följande avsnitt. Här har avsikten blott varit, att framställa den principiella utgångspunkten, sålunda att ange vad som gäller, då annat inte avtalats eller då någon oaktsamhet e d inte förekommit.

[57] Se Records II a st samt Replies (svaren till fråga 10). Se också Helper 413.

[58] Så i tysk rätt, se t ex Baumbach 381, i engelsk, Chalmers 205, i amerikansk, Britton 363. I schweizisk rätt har upptagits uttrycklig bestämmelse med detta innehåll, OR art 1132. I fransk rätt har man däremot gått på den motsatta ståndpunkten, se t ex Büren 23; att emellertid detta är en övervägande formell olikhet mot vad som gäller i övriga länder, enär man i den franska rätten ställer synnerligen stränga krav på aktsamhet hos trassaten vid inlösandet och låter denna bära ansvaret, om sådan aktsamhet eftersättes, se Büren a st.

[59] Se Bet CL 81, Replies 24, Helper a st, Eken-Jacobsen 137. – Principen framgår också klart av praxis på området, se t ex NJA 1933 s 264 och 1937 s 587. Principen synes böra upprätthållas också i det fall att checkräkning disponeras av två personer gemensamt (joint account) och den ene förfalskar den andres namn, jfr LQR 1956 s 338.

[60] Rothe a st, jfr möjligen också Ussing 161.

b. Förfalskning och bristande behörighet

Av framställningen i föregående avsnitt har framgått, att grovt tvång, förfalskning och handlande på annans vägnar utan behörighet (eller med överskridande av behörighet) är sådana oegentligheter, som en person i princip oberoende av god tro på motsidan kan åberopa till befrielse från betalningsskyldighet enligt handling, som undertecknats med hans namn. I det följande skall nu de två betydelsefullaste oegentlighetsfallen, förfalskning och bristande behörighet, göras till föremål för en närmare undersökning. Syftet med framställningen är att klarlägga innebörden av gäldenärens invändningsrätt i dessa och vissa dem närstående fall.

I fråga om förhållandet mellan förfalskning och handlande utan behörighet må till en början blott nämnas följande. Strängt taget kan det väl sägas, att den åtgärd, varigenom någon falskeligen t ex tecknar annans namn under en skuldförbindelse, innefattar en – kvalificerad – form av handlande utan behörighet. Den ena företeelsen skulle alltså vara en underart av den andra. Då de ifrågavarande uttrycken används sida vid sida i lagtext, är det emellertid uppenbart, att man åsyftar skilda förfaranden (så i 17 § SkL).

I regel torde heller inte några svårigheter föreligga att avgöra, när det ena eller det andra är förhanden. Kanske kan det sägas, att med bristande behörighet avses det fall, att den handlande framträder eller avser att framträda som representant för den person i vars namn handlingen är utställd. Som förfalskning åter skulle man kunna rubricera de förfaranden, där den handlande vill ge sken av att den med vars namn förbindelsen tecknats också själv utan annans förmedling handlat. Man kanske också kan uttrycka det så att vid bristande behörighet vederbörande dock handlar *i* annans namn, medan han vid förfalskning handlar *under* annans namn.[61]

Denna distinktion gör ingalunda anspråk på att vara uttömmande. Att mera exakt draga en gräns här torde i stort sett ha betydelse blott från straffrättslig synpunkt, d v s för frågan om straff skall utgå för den handlande.[62] Såsom i det följande skall framgå får det däremot antagas, att de civilrättsliga konsekvenserna i sådana fall som kan inge tvekan, huruvida de är att hänföra till den ena eller den andra kategorien, som regel måste bli desamma.[63]

Någon skarp åtskillnad görs därför inte i det följande. Vad framställningen har i sikte är typsituationer. Under I behandlas förfalskning och under II bristande behörighet. Under III slutligen upptages en dessa bägge fall närstående situation, nämligen avtalsstridigt utfyllande av handling, som utgivits i ofullständigt skick.

I. Förfalskning

Förfalskning av skuldförbindelse kan tänkas förekomma i två olika huvudformer, vilka i tyskt rättsspråk benämnas Fälschung och Verfälschung. Vid den förra formen har

[61] Schumann 14, 41 f.

[62] Jfr NJA 1944 s 394 och SvJT 1963 rf s 61. Se vidare Löfmarck, Om urkundsförfalskning (1971).

[63] Så väl t ex i ett sådant fall som det nyss cit NJA 1944 s 394, där avgörande tydligen var, huruvida den handlande kunde anses ha haft fog för antagande, att han haft tillstånd att teckna viss persons namn.

det framställts en helt ny förbindelse; själva namnunderskriften är här falsk. Denna typ kan kallas *underskriftsförfalskning.* Vid den andra typen föreligger i och för sig en äkta skuldförbindelse, men dess innehåll har i något hänseende falskeligen ändrats. Här kan man tala om *innehållsförfalskning.*[63a]

För skuldebrevens del omfattar den tidigare nämnda bestämmelsen i 17 § SkL, d v s angående gäldenärens rätt till invändning oberoende av god tro hos borgenären, då »skuldebrevet är förfalskat», bägge dessa förfalskningsformer. (I den danska texten talas om att skuldebrevet var »falsk eller forfalsket»; motsvarande gäller den norska texten.) Ifråga om växel och check har däremot uppdelningen på två typer av förfalskning fått uttryck i själva lagtexten. Sålunda omtalas underskriftsförfalskningen i 7 § VL och 10 § CL; vissa bestämmelser – till vilka återkommes i ett senare sammanhang – ges här om verkan för övriga gäldenärers ansvarighet av, bl a, att »underskrift är falsk» och därför icke kan göras gällande mot den på vars vägnar den tecknats.[64] Om verkan av innehållsförfalskning ges åter föreskrifter i 69 § VL och 51 § CL, där det heter, att om ändring skett i växels (checks) text, svarar de som efter ändringen tecknat sitt namn på växeln, jämlikt den ändrade texten; de som förut tecknat sitt namn på växeln är ansvariga jämlikt den ursprungliga texten. I vad här nämnda växel- och checkrättsliga bestämmelser avser att reglera den ansvarighet som vid förfalskning beträffande viss förbindelse åvilar övriga gäldenärer på papperet, skall de behandlas i ett senare sammanhang. Här diskuteras de således endast i den mån de har intresse för den för förfalskningen utsatta namnbärarens ställning.

Vad då först angår *underskriftsförfalskningen* medför den tydligen, att förbindelsen över huvud inte till någon del kan göras gällande mot namnbäraren. Förfalskningen kan ske genom framställande av en helt ny handling, som undertecknas med annans namn. Den kan också förekomma på det sättet att på en i övrigt äkta handling tillsättes förbindelse, som i sin helhet är falsk.[64a] På skuldebrev upptages exempelvis namnet på en person som borgensman, på växel eller check förfalskas någons namn såsom acceptant eller indossent. Av särskilt intresse är kanske underskriftsförfalskningen i fråga om check. Den sker där i regel genom utfyllnad av en obehörigen åtkommen checkblankett och har genom att sådan används särskilda utsikter att bli framgångsrik. Såsom vi senare skall se ställs därför också särskilda krav på checkräkningshavare med avseende på förvaring av checkblanketterna. Framställande av en i sin helhet falsk check kan emellertid, ehuru det sällan torde förekomma, också ske i form av s k formulärförfalskning. Denna innebär, att även själva checkblanketten framställes på falsk väg och därefter utfylles.[65]

[63a] Se t ex Zahrnt 93.

[64] Bestämmelsen upptages i det kapitel av VL och CL som handlar om utställaren av växel och check, men det är klart, att den gäller även för andra skuldförbindelser, t ex indossenters, se Holmboe VL § 7 anm 1.

[64a] I NJA 1959 s 31 dömdes en person, som med eget namn kvitterat ett utbetalningskort avsett för annan med samma namn, för förfalskning. Se vidare Löfmarck 182 ff. Rörande bedömningen i straffrättsligt hänseende av den som obehörigen kommit över annans checkblankett och utfyller den med sitt eget namn, se a a 192 ff.

[65] Se Ussing 161, Gadolin i JFFT 1929 s 390 samt Rothe 26. Jfr SvJT 1957 s 33.

Beträffande underskriftsförfalskningen må till sist nämnas, att om en föregiven gäldenär bestrider äktheten av namnteckningen det i princip åligger borgenären att styrka, att förbindelsen är äkta.[66] Huruvida detta gäller även då skuldebrev är bevittnat (men vittnena av någon anledning inte kan höras) är däremot tveksamt.[67]

Vi övergår till att något beröra *innehållsförfalskningen.* Om dylik är det fråga, då en färdig, äkta handling förelegat, i vilken ändring senare företagits.[68] Om tvist uppstår, huruvida ändring skett i handlingens text, torde i princip gäldenären ha bevisbördan för att så är fallet.[69] Om det å andra sidan är klart, att det skett en ändring, torde det vara borgenärens sak att ev visa, att ändringen skett före undertecknandet eller visserligen efter detta men med gäldenärens medgivande.[70]

Som det viktigaste fallet av innehållsförfalskning kan nämnas det där förfalskningen gäller skuldsumman, som av förfalskaren ändrats till högre belopp. Vidare kan nämnas ändring beträffande förfallotid, räntesats e d. Vid växel och check kan det bli fråga även om andra, för betalningsskyldigheten väsentliga anteckningar, t ex ändring av betalningsorten, utradering av indossents rektaklausul (15 § 2 st VL, 18 § 2 st CL), borttagande av klausul att ett papper är avsett för omsättning.[70a] Utan betydelse är däremot naturligtvis i allmänhet ändringar, som blott innebär förtydliganden och beriktiganden e d.[71]

Principen att gäldenären ej svarar i enlighet med den förfalskade lydelsen av en förbindelse gäller naturligtvis alla gäldenärer på ett papper (vilka påtecknat det före förfalskningen). I fråga om växel och check framgår detta direkt av de ovan citerade bestämmelserna i 69 § VL och 51 § CL. Men det är alldeles klart, att samma princip gäller vid skuldebrev. Grundsatsen att gäldenär har rätt att framställa invändning om förfalskning leder här till att ej blott huvudgäldenären utan även en borgensman måste kunna göra gällande, att hans förbindelse förfalskats. Härvid kan principiellt sett inte vara av betydelse, hur borgensmannens skuldförbindelse är konstruerad eller var förfalskningen sätter in. Förfalskningen måste kunna åberopas vare sig den skett genom ändring av en självständig borgensförbindelse eller den skett i huvudförbindelsen och borgensförbindelsen hänvisar till denna. I detta sistnämnda fall kan man säga, att huvudförbindelsens text ingår som ett led i avfattningen av borgensmannens skuldförbindelse. Problem om borgensförbindelser skall behandlas i ett sammanhang i ett senare avsnitt (§ 3). Såsom där skall framgå kan förhållandena i det praktiskt viktigaste fallet

[66] Eberstein 12 not 1, se ock Hasselrot Försträckning 18 ff. Jfr NJA 1978 C 28 (resningsärende).

[67] Se Hasselrot a a 20 ff, Tiberg 86 samt NJA 1913 s 186: såväl utfärdaren av ett skuldebrev som vittnena var avlidna och äktheten av skuldebrevet bestreds av utfärdarens arvingar; skuldebrevet ansågs gällande, då skälig anledning att betvivla äktheten icke förekommit. Se även NJA 1912 s 119, som gällde fullmakt, och 1976 s 667.

[68] Angående obehörigt utfyllande av handling, som utgivits i ofullständigt skick se nedan s 54 ff.

[69] Eberstein a st, Hasselrot a a 24 samt SvJT 1924 rf s 65.

[70] Hasselrot a a 24 ff och Borgen I 64 ff, se också t ex Baumbach 257. Se NJA 1905 s 309, 1923 s 187; jfr 1879 s 13, 420, 1912 s 293, SvJT 1916 s 395.

[70a] Jfr Carsten Smith Garantirett (1963) 126.

[71] Stranz art 69 anm 4. Jfr emellertid NJA 1922 s 364; då annan person än acceptanten angivits som växelbetalare och ändring härutinnan senare skett, förelåg icke växelrättsligt ansvar för acceptanten. Jfr även NJA 1961 s 315, behandlat nedan s 73, 182 f, 184 f.

– nämligen det då det är huvudgäldenären som gjort förfalskningen – vara sådana att borgensmannen särskilt i sistnämnda situation likväl kommer att få svara enligt den förfalskade förbindelsen; en dylik ansvarighet grundas då på att han kan anses ha gjort sig skyldig till oaktsamhet vid borgensförbindelsens avfattande. Det har emellertid synts vara av intresse att här fastslå själva utgångspunkten, nämligen att regeln, att gäldenär alltid har rätt att framställa invändning om förfalskning, äger tillämpning även på borgensmannens skuldförbindelse.[72]

Det är sålunda klart, att en gäldenär inte svarar i enlighet med den lydelse hans förbindelse fått genom en förfalskning. Han behöver inte betala det högre belopp som insatts i skuldebrevet, växeln eller checken, inte erlägga likvid på den ort som falskeligen angivits som betalningsort på en växel. Det kan emellertid frågas, hur det går med hans skyldighet att *svara enligt förbindelsens ursprungliga lydelse.* Det får väl anses utan vidare klart, att gäldenären inte till följd av den omständigheten att hans förbindelse blivit utsatt för förfalskning skulle kunna gå helt fri också från det han verkligen skrivit på.[73] Men fråga är, om detta krav längre kan grundas på själva värdepapperet. En särskild betydelse får spörsmålet vid växel och check, där det gäller, huruvida kravet mot gäldenären är ett växel- resp checkrättsligt krav, och således de speciella reglerna i VL och CL om protestförfarande, anställande av talan etc skall bli tillämpliga. Ifråga om skuldebrev är spörsmålet kanske mindre praktiskt, men kan få betydelse vid bedömande av huruvida lagsökning för kravet skall kunna medges.

Inom den växelrättsliga doktrinen var tidigare denna fråga mycket omdiskuterad.[74] Numera är spörsmålet emellertid löst i den gemensamma växel- och checklagstiftningen.[75] Den ovan citerade bestämmelsen i 69 § VL och 51 § CL innebär ju nämligen icke allenast att vid ändring i växels eller checks text den nya lydelsen ej kan åberopas mot den som påtecknat handlingen före ändringen. Den stadgar därutöver, att sådana som påtecknat dock svarar enligt den avfattning förbindelsen hade, då påteckningen skedde; härmed avses uppenbarligen, att också ett växel- resp checkrättsligt ansvar skall åvila vederbörande i nämnda omfattning. Denna regel medför sålunda vid förfalskning och annan ändring en upplösning av växelns och checkens enhetlighet: papperet kommer att gälla för olika belopp etc mot skilda gäldenärer.[76]

Gäldenärens ansvarighet enligt handlingens ursprungliga lydelse är sålunda underkastad växel- och checkrättsliga regler. Det förefaller med hänsyn härtill inte kunna

[72] Detsamma gällde enligt äldre rätt beträffande förfalskat *inteckningsmedgivande* på (äkta) skuldebrev, jfr Lagberedningens förslag till jordabalk II (1908) 326. Om ansökan om inteckning enligt 1970 års jordabalk är förfalskad, påverkar detta däremot inte giltigheten av inteckning som meddelas eller pantbrev som utfärdas på grund av ansökningen. Ogiltighet kan i stället drabba omslagsreversen eller pantförskrivningen med påföljd att pantbrevet blir ägarhypotek, se prop 1970:20 B s 324 ff och NJA II 1972 s 185 f. – Beträffande inverkan av förfalskning av omslagsrevers på rätten att åberopa äkta revers som lagts som säkerhet, se NJA 1901 s 141, 1902 s 209, 1911 s 143, 1912 s 468 ävensom Undén, Om panträtt i rättigheter (2 uppl 1923) 187 och dens Sakrätt I 183 f samt Benckert 267 f.

[73] Jfr Sterzel 93, Walin 140.

[74] Se bl a Jacobi 163 ff. Jfr NJA 1905 s 309 och SvJT 1916 s 171.

[75] Jfr Stang 237 not 23.

[76] Stranz art 69 anm 8.

komma ifråga annat än att också medge lagsökning på grund av växeln eller checken i nämnda utsträckning. Är detta riktigt i fråga om växel och check, måste uppenbarligen detsamma gälla även vid skuldebrev.[77]

En alltjämt oklar fråga är, huruvida den nämnda grundsatsen om ansvarighet efter den ursprungliga lydelsen skall vinna tillämpning endast i det fall att denna kan rekonstrueras med stöd av själva handlingen eller om det skall ske även då så icke är fallet. En ändring har t ex skett icke blott genom överstrykning med den ursprungliga texten fullt synbar utan så att denna helt utplånats och ersatts av den nya. Detta spörsmål är som sagt omtvistat inom doktrinen,[78] och något bestämt besked för svensk rätts del kan icke ges.

Det kan nog hävdas, att reglerna om det växel- och checkrättsliga förfarandet såväl som lagsökningsreglerna i mycket hög grad bygger på att själva handlingen skall ge besked om förpliktelsens innehåll. Även om den i 69 § VL och 51 § CL uttryckta principen kan sägas i viss mån innebära ett uppgivande av denna grundtanke, kan det ifrågasättas, om det inte skulle uppstå allvarliga svårigheter att tillämpa den även i det fall då papperet inte lämnar någon som helst ledning i detta hänseende. Å andra sidan ger dock de anförda lagrummen inte något stöd för en begränsning av tillämpningsområdet i antydd riktning. Detta förhållande får uppenbarligen tillmätas en betydande vikt. Ty om man antog, att det är en förutsättning för tillämpningen av 69 § VL (51 § CL), att den ursprungliga texten är möjlig att rekonstruera med stöd av papperet, skulle tydligen ett stort antal fall, kanske de flesta, nämligen de där förfalskningen är skickligt utförd, vara undandragna stadgandenas tillämpningsområde. Det är nog knappast troligt, att en lösning, som leder till ett dylikt resultat, kan accepteras, när man inte har ringaste stöd i lagtexten därför.[79]

Bortsett från hur det kan förhålla sig i sist omtalade fall är sålunda principen, att gäldenären svarar på grund av själva papperet enligt den ursprungliga lydelsen. En förutsättning för att växel eller check skall kunna användas även efter ändring är dock, att handlingen inte då kommit att sakna någon av de för växel eller check nödvändiga beståndsdelarna, t ex utställningsdatum.[80] Men är denna förutsättning uppfylld, blir handlingen sålunda giltig som växel resp check, och det blir den vid påtecknandet rådande lydelsen som är avgörande för t ex när och var protest mot den ifrågavarande gäldenären skall upptagas,[81] vilket belopp han är skyldig betala etc.[82] Denna ansvarighet enligt den ursprungliga lydelsen av skuldförbindelsen torde även i övrigt böra följa de regler som skulle ha gällt, om någon ändring inte skett. Sålunda finns knappast an-

[77] Jfr dock 12 § lagsökningslagen och Lihné Lagsökning (1968) 330 f.

[78] För meningen att 69 § VL (51 § CL) är tillämplig även om rekonstruktion med stöd av papperet icke är möjlig Stranz art 69 anm 3, Baumbach 255 f, Rehfeldt 64 f, Schumann 80 f, Zahrnt 97; beträffande den motsatta meningen se Jacobi 163 ff med hänv.

[79] Jfr Holmboe VL § 69 anm 1, Stang 237 not 23.

[80] Stranz art 69 anm 3.

[81] Jfr SvJT 1926 rf s 55.

[82] Om borgenären icke får betalt för växelns hela nuvarande belopp, torde han icke vara skyldig utlämna växeln till gäldenären, utan denne får nöja sig med ett kvitto, Stranz art 69 anm 8, jfr VL 39 § och CL 34 §.

ledning att – såsom någon gång ifrågasatts – anse förbindelsen helt ogiltig i *förfalskarens* hand.[83] Inskridande mot honom får ske på andra vägar.

Ett problem av speciell karaktär, som bör behandlas i nu förevarande sammanhang, aktualiseras, om innehållsförfalskning av växel eller check icke skett genom ändring av skuldsumma, betalningsort eller annan för själva betalningsskyldigheten avgörande bestämmelse utan genom ändring av *remittentens namn*. En sådan förfalskningsåtgärd kan tänkas förekomma, om obehörig person tillgripit papperet, sedan det färdigställts av utställaren men ännu icke utgivits, eller under transport från denne till remittenten. Syftet med åtgärden är inte såsom i allmänhet vid förfalskning i övrigt att förändra eller »förbättra» betalningsvillkoren utan att sätta förfalskaren i stånd att i den avsedde adressatens ställe utfå pengar på papperet. Remittentens namn utplånas och ersättes av förfalskarens eget, varefter förfalskaren med stöd av äkta identitetshandlingar, i den mån sådana krävs, lyfter beloppet. Det kan också hända, att vid en växel eller check ställd till bolag eller annan juridisk person remittentnamnet ersättes med ett fingerat namn på en fysisk person; motivet bakom ett sådant förfarande kan vara, att det är lättare att förfalska identitetshandlingar för en dylik än att på falsk väg styrka sig vara behörig företrädare för bolaget etc.[83a]

Om den obehöriges manipulationer vinner framgång, uppstår frågan, hur det ställer sig med utställarens betalningsansvar för växeln eller checken. Det gäller ju här inte, såsom i de förut berörda situationerna, någon ändring av belopp, betalningsort, förfallotid e d. Betalningsvillkoren är precis de utställaren utfäst sig till. Men, om han blev tvungen infria papperet, skulle det innebära, att detta inte kom till avsedd användning. Den likvid han avsett att fullgöra med papperet skulle alltjämt vara oreglerad.

En förfalskningsåtgärd av denna typ har tydligen starka beröringspunkter med förfalskning av indossament, som sker för att förskaffa förfalskaren vederbörlig legitimation. I de ovan anförda exemplen skulle förfalskaren lika väl ha kunnat förfara så att han låtit remittentnamnet kvarstå men förfalskat detta i ett indossament in blanco eller ställt till förfalskaren själv.[84] I dylika situationer är det klart, att papperet, förutsatt att det förvärvas eller inlöses av godtroende, kan göras gällande mot utställaren. Här träder reglerna om godtrosförvärv vid överlåtelse etc i funktion; beträffande dessa regler må hänvisas till framställningen nedan i avsnitt B.

Hur bör då den till sin funktion likartade förfalskningen av remittentnamn behandlas? Det vore naturligtvis tänkbart, att man här tillämpade nyss nämnda regler om verkan av obehörig överlåtelse analogt. En dylik utväg ligger onekligen nära till hands med hänsyn till de stora reella likheterna mellan fallen.[85] Emellertid är det knappast

[83] Jfr Schumann 84. Jfr att vid överskriden behörighet huvudmannen torde svara mot fullmäktigen för vad som täckes av fullmakten, se Bet VL 98 samt nedan s 53 f.

[83a] Ett motsvarande läge kan uppstå vid orderskuldebrev, om borgenärsnamnet ändras och förfalskaren sedan lyckas överlåta skuldebrevet till godtroende. Detta fall är nog dock föga praktiskt.

[84] Jfr det i nästföljande not nämnda rättsfallet NJA 1916 s 186.

[85] I NJA 1916 s 186, som bl a gällde verkan av förfalskning av remittentnamn på check, hävdades denna uppfattning av NRev. Den vann emellertid icke anslutning inom HD, som visserligen förpliktade utställaren men på grund av att denne ansågs ha gjort sig skyldig till oaktsamhet vid checkens utfärdande. – Jfr vidare Ussing 111, 118 f och 146.

troligt, att denna lösning kan accepteras. Man måste fasthålla vid att det här dock gäller en förfalskning av själva skuldförbindelsens innehåll. Och fallet måste därför bedömas efter de regler som eljest gäller om dylik förfalskning. Utställaren bör alltså – oberoende av god tro hos senare förvärvare – icke försättas i en sämre ställning än om någon förfalskning aldrig skett. Denna princip synes här leda till att det förfalskade papperet över huvud inte kan göras gällande mot honom. Något ansvar enligt den ursprungliga lydelsen kan uppenbarligen här inte komma ifråga.[86] Att emellertid i ett fall av förevarande art, där papperet kunnat åtkommas av obehörig, det kan finnas skäl att förebrå utställaren oaktsamhet vid hans handhavande av papperet och att utställaren därför kan bli betalningsansvarig på denna grund skall vi se i ett senare sammanhang.

Slutligen må följande anmärkas. De två här behandlade huvudformerna av förfalskning kännetecknas alltså av att man i det ena fallet tillsätter en falsk underskrift, i det andra falskeligen företar ändringar i äkta förbindelses text. Det är nu emellertid också tänkbart, att en falskeligen företagen ändring av skuldförbindelse kan gå ut över underskriften. Såsom ett icke opraktiskt fall kan nämnas det att någon stryker indossents namn för att därigenom själv framstå såsom legitimerad innehavare av växel eller check (jfr 16 § 1 st 2 p VL, 19 § 2 p CL). Fråga uppstår då, huruvida denne indossent bör gå helt fri från betalningsansvar i fortsättningen eller om det finns rum för en tillämpning av den i 69 § VL och 51 § CL uttryckta principen; denna skulle väl här leda till att indossenten finge svara fullt ut såsom om någon strykning aldrig skett. Det finns väl egentligen knappast skäl för annat än att låta honom svara, men frågan får betraktas som tveksam.[87]

II. Bristande behörighet

1. Vi övergår till det andra fall där den närmare innebörden av gäldenärens invändningsrätt skulle något beröras, nämligen det då skuldförbindelse utfärdats på gäldenärs vägnar utan behörighet eller med överskridande av behörighet. Såsom tidigare framhållits är det här alltså fråga om ett handlande *i* annans namn vid utfärdande av skuldförbindelse.

Behörighetsfrågan blir i första hand aktuell vid bolag och andra organisationer, som handlar genom ställföreträdare. Här kommer tydligen frågan, huruvida behörighet föreligger eller inte, städse upp. Men även eljest kan utfärdande av skuldförbindelse naturligtvis ske genom annan med stöd av fullmakt enligt vanliga regler. Det är att observera, att då i VL 1 § och CL 1 § föreskrives, att växel resp check skall innehålla under-

[86] Jfr det danska fallet UfR 1944 s 767, där fråga var om en checkförfalskning av förevarande art. Sedan det konstaterats, att oaktsamhet icke legat utställaren till last vid checkens försändande, förklarades, att checken icke kunde göras gällande mot utställaren. Fallet behandlas närmare nedan s 78 f. Jfr i detta sammanhang även NJA 1878 s 162.

[87] I de i texten citerade bestämmelserna i VL och CL stadgas, att utstrukna överlåtelser skall betraktas som ej förefintliga. Denna föreskrift är emellertid uppenbarligen blott en regel om legitimation, och den kan icke utan vidare sägas avgöra det här berörda spörsmålet om den »utstrukne» ansvar. Enligt Stranz art 69 anm 2 bör vederbörande dock gå helt fri. Jfr däremot Schumann 90. Se om hela spörsmålet beträffande ändring, som går ut över underskriften vidare Stranz a st samt Schumann 97.

skrift av den som utställer växeln (checken), detta inte innebär något avsteg från allmänna regler om möjlighet att företa rättshandling genom annan.[88] Utfärdandet kan då i första hand ske på det sättet att fullmäktigen tecknar gäldenärens namn genom sitt eget. Men det torde för svensk rätts del inte heller råda något hinder mot att fullmäktigen endast skriver gäldenärens namn, sålunda utan att det av själva undertecknandet framgår, att annan än huvudmannen själv handlat.[89]

Bristande behörighet föreligger nu till en början, då den handlande över huvud inte har fått någon skriftlig eller muntlig eller av omständigheterna framgående fullmakt av den företrädde, ev inte har sådan ställning varmed följer behörighet att företräda denne.[90] Och vidare är bristande behörighet för handen, om en fullmakt eller annan behörighet väl finns men inte omfattar den rättshandling som det är fråga om. Någon befullmäktigas att utfärda en växel för 1 000 kr men skriver den på 5 000 kr.[91]

2. Handlande för annan utan behörighet kan, som förut framhållits, innefatta förfalskningsbrott, så t ex i en del fall då någon tecknar annans namn utan att det alls framgår att fråga är om handlande för annan. Bortsett från huruvida förfalskning eller annan brottslighet är för handen, medför bristande behörighet i princip, att den företrädde, oberoende av god tro hos motparten, inte blir bunden av förbindelsen.[92] Att god tro saknar betydelse innebär, att den företrädde här alltså går fri, även om motparten skulle ha företagit noggranna undersökningar av behörigheten (men sålunda trots dessa undersökningar misstagit sig).[93] Föreligger däremot behörighet, t ex en fullmakt, som täcker den åtgärd varom fråga är, blir huvudmannen som bekant bunden, även om företrädaren skulle ha överskridit sin *befogenhet;* han går t ex utöver det uppdrag han erhållit av huvudmannen eller handlar eljest i strid mot särskilda instruktioner från denne, vilka icke framgår av fullmakten.[94] Det fordras för bundenhet att motparten är i god tro, men sådan hjälper alltså i denna situation.

[88] Se härom Bet VL 96, Bet CL 67. Jfr även Stranz art 8 anm 6.

[89] Beträffande detta spörsmål se Grönfors 164 ff med hänvisningar till praxis och litteratur, Karlgren i SvJT 1962 s 257 ff, särskilt s 266 f, Lyngsø 26, jfr Löfmarck 158.

[90] I NJA 1947 s 302 hade den handlande tecknat den företräddes namn utan att ange företrädarskap. I målet uppkom fråga, om behörighet (ehuru inte någon befogenhet) att handla förelegat, då undertecknaren (enligt vad han påstod) haft en fullmakt, som täckte rättshandlingen, vilken fullmakt dock inte begagnats vid tillfället. HD:s majoritet ansåg, att behörighet, oavsett om fullmakt funnits, inte var för handen, och den handlande dömdes för förfalskning. Se vidare Grönfors a st, Karlgren a a s 259, Rodhe i SvJT 1951 s 594. Beträffande den straffrättsliga bedömningen i denna och andra hithörande frågor se Löfmarck 157 ff. – I NJA 1974 s 706 ansågs en hos företag anställd förman ha behörighet att mot checkar, som utställts av företaget på postverket, på postanstalt uppbära kontanter. Förfarandet hade pågått längre tid utan anmärkning från företaget. HD synes ha ansett, att ett fall av s k toleransfullmakt förelåg. Se härom Grönfors 245 ff. Rättsfallet behandlas utförligt i SvJT 1977 s 269 ff; se även nedan s 269.

[91] Beträffande hithörande frågor må i övrigt hänvisas till den utförliga behandlingen i Grönfors' ovan åberopade arbete, Ställningsfullmakt och bulvanskap (1961) samt Karlgrens anmälan av arbetet i SvJT 1962 s 257 ff.

[92] Jfr t ex NJA 1891 s 160 och 1893 s 348.

[93] Jfr däremot beträffande läget vid överlåtelse eller kvittering av skuldförbindelse enligt löpande papper nedan s 202 f.

[94] Beträffande det fall att huvudmannen återkallar fullmakt eller denna förfaller till följd av huvudmannens död, se närmare Walin 146, jfr AL 11 §.

Huruvida behörighet är för handen får avgöras enligt allmänna behörighetsregler efter en undersökning av omständigheterna i det särskilda fallet. Några mera detaljerade normer just ifråga om den rättshandling som här är i fråga, d v s utfärdande på annans vägnar av skuldförbindelse, lärer inte kunna uppställas. Väsentligen i anslutning till föreliggande praxis må här blott nämnas följande.

Först må framhållas att om tvist uppkommer, huruvida behörighet är för handen eller inte, det naturligtvis i prinicp blir borgenärens sak att styrka att så är fallet.[95] Ett viktigt förhållande att observera är vidare, att den omständigheten att en person är utrustad med behörighet att uppbära och utkvittera huvudmannen tillkommande medel *icke* utan vidare innebär, att han också har rätt att utfärda en förbindelse på huvudmannens vägnar.[96]

Problem rörande behörighet och befogenhet uppkommer framför allt ifråga om företrädarskap för bolag, föreningar, kommuner och andra juridiska personer. Någon redogörelse för reglerna om behörighet, sålunda om behörigt organ, behörig ordning för besluts fattande etc, såvitt angår skuldförbindelse för juridisk persons räkning, kan här inte ges.[97] Blott må anmärkas att en speciell vaksamhet från exempelvis långivande banks sida är på sin plats såvitt avser kommuner och andra samfälligheter; behörighetsreglerna framstår här som ganska komplicerade. Det får t ex undersökas icke blott att beslut fattats av behörigt organ och i behörig ordning samt att beslutet verkligen täcker den skuldförbindelse varom fråga är, utan också att beslutet vunnit laga kraft, att tillstånd finns i sådana fall där detta är föreskrivet,[98] att de som företräder kommunen vid lånets tecknande på grund av ställning eller fullmakt etc verkligen är behöriga därtill m m. I detta sammanhang må erinras om att en utförlig redogörelse för behörighetsreglerna beträffande nu åsyftade fall lämnats i Svenska Bankföreningens »anvisningar vid beviljande av bankkredit till kommuner och liknande samfälligheter».[99]

Frågor om bristande behörighet vid upptagande av lån för kommuns räkning har varit föremål för bedömning i praxis vid flera tillfällen, bl a i en hel serie rättsfall från 1930. I målen har mestadels varit fråga dels huruvida behörighet varit för handen dels ock, sedan det fastslagits att så ej varit fallet, huruvida kommunen dock borde bli betalningsskyldig, enär det upplånade beloppet kommit till dess nytta (HB 18:3). I förevarande sammanhang är det förstnämnda spörsmål, sålunda behörighetsfrågan, som är av intresse och några av fallen må anföras till belysning därav.[100]

NJA 1899 s 102. Kommunalnämndens ordförande i en kommun utfärdade ett skuldebrev på kommunens vägnar, vilket lades som säkerhet för skuldförbindelse av viss person. Som stöd för behörigheten åberopades utdrag av kommunalstämmoprotokoll utvisande, att stämman uppdragit åt ordföranden att för täckande av viss angiven kommunens skuld (alltså icke alls den nyss nämnda) upptaga lån och utfärda skuldförbin-

[95] Jfr t ex NJA 1877 s 501, 1883 s 479 och 1912 s 119 ävensom Hasselrot Försträckning 19.

[96] Jfr NJA 1930 s 382 samt s 391 o f ävensom Rodhe § 12 vid not 13.

[97] Se Nial Borgensförbindelser 25 ff.

[98] Genom lagstiftning 1979 har tidigare gällande bestämmelser om tillstånd av regeringen för rätt att uppta lån och ingå borgen upphävts såvitt gäller kommun och landstingskommun.

[99] Utfärdade 1955, ändrade senast 1980.

[100] Beträffande spörsmålet om betalningsskyldighet för huvudmannen vid obehörigen ingången förbindelse på grund av nytta, se nedan s 116 ff samt Hellner 324 ff, särskilt 337 ff.

delse på kommunens vägnar. Denna skuld hade ordföranden täckt med annat lån redan innan den nu ifrågavarande skuldförbindelsen utfärdades. Bankens talan ogillades, enär bemyndigandet avsett endast så stort lån som behövts för täckande av kommunens ovan nämnda skuld samt lån för detta ändamål upptagits av ordföranden redan innan skuldförbindelsen utfärdades.

NJA 1930 s 386. Kommunalfullmäktige i en kommun beslöt upptaga ett kreditiv hos bank och uppdrog åt kommunalnämndens ordförande att verkställa beslutet, vilket skedde. Sedan kreditivet förfallit till betalning, beslöt nämnden förnya detsamma och upprättade kontrakt därom med banken. Nämnden ansågs icke ha ägt att med bindande verkan för kommunen träffa avtal om förnyande av kreditivet.

NJA 1930 s 391. Kommunalfullmäktige beslöt upptaga ett amorteringslån för visst ändamål samt uppdrog åt sin ordförande samt åt J, som var ordförande och kassaförvaltare i kommunalnämnden, att ingå till Kungl Maj:t med anhållan om tillstånd till upplåningen. Sådant tillstånd lämnades också.

J upptog därefter ett tillfälligt lån i bank och utfärdade skuldförbindelse på kommunens vägnar.

Kommunen bestred betalningsskyldighet, enär J inte genom ovannämnda beslut av kommunalfullmäktige fått något bemyndigande att träffa avtal om lånet och utkvittera lånesumman. Domstolarna ansåg, att J inte ägt behörighet att ingå skuldförbindelsen.

NJA 1930 s 395. Kommunalnämnden (i samma kommun som i föregående fall) beslöt upptaga lån och uppdrog åt bl a J att på nämndens vägnar underskriva lånehandlingar. I mål där banken av kommunen yrkade utbekommande av lånebeloppet förklarade domstolarna, att nämnden inte ägt besluta om upptagande av lånet på kommunens vägnar.

NJA 1930 s 399. Municipalfullmäktige hade beslutat, att för visst ändamål upptaga ett amorteringslån på angivet belopp. Åt ordföranden i municipalnämnden U hade uppdragits att med lämplig penninginrättning avtala om lånet och underteckna lånehandlingar. Sedan Kungl Maj:t lämnat tillstånd, upptogs lånet i pensionsstyrelsen och redovisades av U till samhället.

Med företeende av avskrift av protokoll från fullmäktiges förut nämnda sammanträde upptog U sedermera ett tillfälligt (kortfristigt) lån i en bank och undertecknade skuldebrev på samhällets vägnar; i protokollsavskriften var uteslutet vad fullmäktiges beslut innehöll rörande att lånet skulle vara ett amorteringslån.

HD förklarade, att U vid det förhållandet att fullmäktiges beslut avsett ett amorteringslån icke varit behörig upptaga det lån varom i målet var fråga.[1]

NJA 1930 s 403. Municipalfullmäktige beslöt upptaga ett tillfälligt lån för gatuarbeten. Det uppdrogs åt municipalnämndens ordförande U att söka lånet och underteckna lånehandlingar. Någon månad senare beslöt fullmäktige att ingå till Kungl Maj:t med begäran att få upptaga ett amorteringslån för nyss nämnda ändamål. Sedan tillstånd erhållits, beslöt fullmäktige upptaga lånet, vilket skedde hos en statlig fond. Dessförinnan, men efter det fullmäktige beslöt om sistnämnda lån, hade emellertid U med stöd av det första beslutet upptagit ett lån i bank och utfärdat skuldförbindelse på samhällets vägnar.

Samhället invände mot bankens krav om återbetalning av detta lån, att den U lämnade fullmakten förfallit genom fullmäktiges senare beslut samt att det första lånebeslutet i allt fall icke varit giltigt, enär Kungl Maj:ts tillstånd ej erhållits; sådant tillstånd hade varit erforderligt, då samhället redan överskridit den summa som finge upplånas utan tillstånd.

Banken visade, att den gjort åtskilliga undersökningar rörande detta spörsmål, bl a genom att kräva utdrag ur samhällets räkenskaper. I dessa hade emellertid vissa lån

[1] Jfr även NJA 1930 s 409.

icke medtagits. Någon möjlighet att kontrollera riktigheten av utdragen hade banken icke haft.

HD ansåg, att fullmäktiges första beslut icke innefattade någon sådan begränsning i tiden för det U givna bemyndigandet att detta på sätt samhället gjort gällande skulle ha upphört före lånets upptagande; det senare beslutet hade banken icke erhållit kännedom om. U hade sålunda varit behörig, Ifråga om invändningen att Kungl Maj:ts tillstånd icke erhållits ansåg HD, att banken vidtagit de åtgärder för vinnande av utredning i nämnda fråga som skäligen kunnat fordras. Även om samhällethaft skyldighet att inhämta godkännande till lånet, kunde vid angivna förhållande saknaden därav icke inverka på samhällets betalningsskyldighet mot banken. Samhället ansågs följaktligen pliktigt att infria lånet.

NJA 1942 s 251. Kommunalfullmäktige befullmäktigade kommunalnämnden att öppna kredit till visst belopp på löpande räkning i bank. Kungl Maj:ts tillstånd hade erfordrats, men sådant hade icke utverkats. Kommunen ansågs icke bunden av låneavtalet.

Ovan refererade fall har som inledningsvis angavs, anförts till illustration av de vanskligheter kravet på behörighet kan bereda just vid kommuner och dylika samfälligheter. Fallen belyser vikten av att det tillses, att i själva beslutet om ett lån noggrant anges de närmare villkoren för detta, ändamålet, tid inom vilken lånet skall vara upptaget, vilken penninginrättning som skall anlitas, vilket slag av lån det skall vara fråga om etc.[2]

Även vid privaträttsliga juridiska personer, såsom aktiebolag och ekonomiska föreningar, kommer frågan om behörigt företrädande stundom upp. Avgörande är ju i första hand reglerna om firmateckning. Det bör emellertid påpekas, att den som inte alls eller i varje fall inte ensam har firmateckningsrätt ändå kan vara behörig att företräda t ex ett bolag enligt reglerna om ställningsfullmakt. Att märka är dock att just i fråga om utfärdande av förbindelse på huvudmannens vägnar en viss försiktighet torde böra iakttas, när det gäller att anta ställningsfullmakt.[3]

Av stor betydelse vid t ex aktiebolag och föreningar är också de begränsningar i det behöriga bolags- eller förenings-organets *befogenhet* att handla på associationens vägnar, vilka uppdragas av aktiebolagets eller föreningens etc *ändamål.*[4] Den juridiska personens ändamål torde borgenären i regel ha att på egen risk skaffa sig kännedom om, och han kan således, om rättshandlingen strider mot ändamålet, i allmänhet inte åberopa, att han ej haft vetskap om detta.[5] Däremot kan – då ju här är fråga om en befogenhetsbegränsning – god tro åberopas beträffande frågan, huruvida viss rättshandling är förenlig med ändamålet eller inte.[6]

Som exempel må från praxis anföras *NJA 1934 s 280.* En person, som var firmatecknare för ett bolag, hade behörigen tecknat bolagets firma som trassent eller indos-

2 Se även NJA 1960 s 87 samt Sundberg i Rättsvetenskapliga studier ägnade minnet av Ph Hult (1960) 471 ff.

3 Se Grönfors 118 f. Jfr beträffande verkställande direktörs behörighet å ena sidan 87 § andra stycket 1944 års aktiebolagslag, å den andra 8 kap 12 § gällande ABL.

4 Se Nial a st samt ABL 8 kap 13 och 14 §§ (jfr prop 1975:103 s 381 ff) och lagen om ekonomiska föreningar 20, 31, 33 §§.

5 Nial a a 26, 36.

6 Nial a st.

sent å växlar, vilka diskonterats i bank, varefter beloppen använts för annat bolags och för firmatecknarens egen räkning. Användningen ansågs vara uppenbarligen främmande för bolagets verksamhet och det ansågs tillika, till följd av särskilda föreliggande omständigheter, att banken bort inse detta, varför dennas talan mot förstnämnda bolag på grund av växlarna ogillades.[7]

Det kan kanske frågas, om exempelvis bank som långivare är berättigad presumera, att ingåendet av förbindelse är förenligt med bolagets eller föreningens ändamål, så att det bör krävas speciella omständigheter, ägnade att väcka misstanke, för att ond tro skall anses vara för handen. Eller är tvärtom banken principiellt skyldig att företaga undersökning, huruvida befogenhet att ingå förbindelsen är för handen? Problemet har för borgensförbindelsers del behandlats av NIAL, som – ifråga om aktiebolag – antager att banken måste förskaffa sig åtminstone skälig grund för antagande, att borgensförbindelsens tecknande är förenligt med aktiebolagets verksamhetsföremål.[8] Detsamma får väl antagas gälla t ex ifråga om växel eller checkförbindelser, där växeln eller checken uppenbarligen är avsedd att komma annan än det bolag eller den förening på vars vägnar den ifrågavarande påteckningen gjorts tillgodo.[9] I andra fall kan däremot någon särskild undersökningsplikt normalt sett icke åligga banken.[10]

3. I anslutning till vad ovan utvecklats rörande behörighet (och befogenhet) att ingå förbindelse på annans vägnar må slutligen beröras en helt annan men dock ganska närstående situation, nämligen den där fråga är om *behörighet att uppbära valuta mot i behörig ordning utfärdat skuldebrev etc.* En person har fått i sin hand ett skuldebrev, vilket tillkommit i behörig ordning, t ex undertecknats av gäldenären själv. Det kan vara fråga om att innehavaren olovligen tillägnat sig det kanske ännu icke utgivna skuldebrevet eller han kan ha fått det i sin hand på fullt lovlig väg för visst ändamål. Han använder sig därefter av skuldebrevet, men *icke* på det sättet att han överlåter det till godtroende person och sålunda uppträder som borgenär till detta (eller som representant för borgenären);[11] vore så händelsen skulle han tydligen vid orderpapper vara nödsakad att producera legitimation för sig själv i enlighet med de regler som utvecklas nedan under B. Utan han vänder sig till en långivare – ev bank som redan beslutat att bevilja gäldenären lån mot ifrågavarande skuldebrev – och uppträder som gäldenärens representant vid lånevalutans utbekommande.

Vad gäldenären i denna situation kan göra gällande mot krav på grund av skuldebrevet är tydligen en invändning, att han icke bekommit valuta för detta. Invändningen är sålunda av sådan karaktär som avses i 15 § SkL. I likhet med de tidigare[12] berörda lindrigare ogiltighetsinvändningarna är den alltså exstingibel. Detta innebär, att om den ursprunglige borgenären överlåtit skuldebrevet till godtroende tredjeman varje möjlighet att åberopa invändningen skulle saknas.

[7] Se även NJA 1920 s 584 och 1921 s 627.

[8] Nial a a 26 f.

[9] Nial a st med not 3.

[10] Beträffande frågan huruvida överskridande av befogenhet vid ingående av växelförbindelse bort inses av den diskonterande banken, se även NJA 1922 s 508.

[11] Beträffande *denna* situation se med avseende på icke utgivet skuldebrev ovan s 22 samt i övrigt ovan s 30 ff och nedan s 192 ff.

[12] Se ovan s 22.

Men hur blir då läget, om man antager, att den ursprunglige borgenären har kvar skuldebrevet och att det alltså är han som framställer krav mot gäldenären? I detta läge får tydligen den nämnda bestämmelsen i 15 § SkL, som ju endast tager sikte på det fall att överlåtelse skett, icke någon betydelse. Frågan får avgöras med ledning av allmänna fullmakts- och behörighetsregler. Anser man, att den som uppträdde med skuldebrevet i sin hand och utkvitterade valutan inte var behörig att handla på gäldenärens vägnar, måste invändningen om bristande valuta godkännas oberoende av god tro hos borgenären-långivaren. Betraktar man däremot presentanten som behörig, föreligger blott ett fall av handlande med överskridande av eller utan befogenhet. Och i detta fall måste långivaren bli skyddad, om han var i god tro, då lånevalutan utlämnades.

Till belysning av situationen må anföras rättsfallet *NJA 1923 s 452*. En person Y, hade fått ett av X till viss bank eller order utfärdat skuldebrev till sig överlämnat av X för viss transaktion, vilken emellertid senare förföll. Y presenterade likväl skuldebrevet i banken och utfick valutan. Det ansågs här, att Y genom innehavet av lånehandlingen styrkt sin behörighet att på sätt som skett på X:s vägnar uppgöra lånetransaktionen och disponera valutan.

Här innehade alltså presentanten skuldebrevet med utfärdarens goda vilja och åtminstone för detta fall har det sålunda ansetts, att presentanten varit behörig. Presentanten har, då han innnehade skuldebrevet, betraktats såsom utrustad med en innehavarfullmakt att för gäldenärens räkning utbekomma valutan. Det är att observera, att det i denna situation inte torde komma an på huruvida innehavaren av skuldebrevet är legitimerad enligt reglerna om överlåtelse av skuldebrev. Det skuldebrev varom fråga var i rättsfallet var visserligen ett orderskuldebrev och följaktligen enligt då gällande regler likställt med innehavarskuldebrev. Men detta har uppenbarligen saknat betydelse i detta mål, där ju talan fördes av skuldebrevets ursprunglige borgenär. Utgången skulle, såsom framhålles i ett av ALEXANDERSON i målet avgivet utlåtande, bli alldeles densamma, om det rört sig om ett icke löpande skuldebrev, och naturligtvis också om fråga varit om ett orderskuldebrev underkastat nu gällande regler om legitimationsprövning. »Det är nämligen», yttrar Alexanderson, »icke på egenskap av senare innehavare i god tro av en löpande revers som banken här har att stödja sin rätt utan helt enkelt därpå att lånetransaktionen av banken uppgjorts med en person, i vilken banken hade full rätt att se lånesökandens behörige fullmäktige.»[13]

Vad nu anförts har gällt ett fall, där presentanten innehade skuldebrevet med utfärdarens goda vilja. Hur gestaltar sig läget då, om man antager, att gäldenären väl utgivit

[13] Jfr däremot NJA 1908 s 533, där utgången blev den motsatta. Utfärdaren av ett skuldebrev hade här till kamrern i den bank där lånet skulle upptagas lämnat skuldebrevet, varefter kamrern, sedan han förfalskat lånesökandens namn å kvitto, själv uppbar lånebeloppet. Här bifölls utfärdarens talan om återbekommande utan lösen av skuldebrevet, enär banken ej visat, att kamrern haft utfärdarens bemyndigande att hos banken uppbära beloppet eller att utfärdaren av kamrern eller eljest erhållit någon valuta för skuldebrevet. Samma utgång som i 1908 års fall, d v s att skuldebrevsutfärdaren ej ansågs betalningsskyldig, blev det i det danska fallet UfR 1962 s 449 (NordDomss 1962 s 238), berört i TfR 1962 s 435 ff. Se vidare Benckert 267, Ussing Aftaler 299 not 16 och Karlgren i SvJT 1944 s 407. Walin 145 finner vad Alexanderson i 1923 års rättsfall uttalat om enkelt skuldebrev »något äventyrligt».

skuldebrevet – detta är alltså inte ogiltigt på grund av bristande utgivande; härtill återkommes i det följande – men presentanten åtkommit det olovligen? Någon tillgriper skuldebrevet exempelvis under transport från gäldenären till borgenären och företer det hos borgenären under föregivande, att han bemyndigats att å dennes vägnar uppbära lånevalutan.[14]

Det synes svårt att här komma till något annat resultat än i det föregående fallet. Också här måste den omständigheten att presentanten innehar skuldebrevet vara att betrakta så att han är utrustad med en i och för sig giltig innehavarfullmakt att företaga den rättshandling varom fråga är, nämligen att utkvittera valutan. Han handlar blott i strid mot sin befogenhet. Skillnaden mellan detta fall och det föregående är allenast, att han här handlar helt och hållet utan befogenhet, medan han i det förut behandlade fallet överträdde den befogenhet som givits honom. Och läget blir följaktligen även för det nu diskuterade fallets del, att borgenären blir skyddad mot gäldenärens invändning om bristande valuta, därest han är i god tro.[15]

Det återstår att beröra läget i händelse skuldebrevet tillgripits, innan det över huvud utgivits av gäldenären. Det är tydligtvis då – enligt den grundtanke på vilken 35 § AL vilar – till följd av det bristande utgivandet principiellt sett icke giltigt. Fråga blir, om god tro hos borgenären, som lämnat ut valutan till den obehörige innehavaren av papperet, här kan överbrygga den föreliggande ogiltighetsgrunden.

Det kunde synas ligga närmast till hands att här tillämpa det ovan[16] behandlade stadgandet i nämnda § *första stycket,* som ju rör icke utgiven löpande handling (och ifråga om sådan föreskriver, att den, därest den efter överlåtelse förvärvats av tredjeman i god tro, blir gällande mot gäldenären). Emellertid är det tydligt, att stadgandet i allt fall blott skulle kunna tillämpas analogt. Direkt efter ordalagen är det nämligen inte tillämpligt i nu förevarande fall, eftersom det i stadgandet förutsättes, att det icke utgivna papperet »efter överlåtelse» kommit i tredjemans hand. Den som tillgripit papperet antages m a o ha uppträtt som borgenär enligt skuldebrevet och i sådan egenskap avhänt sig det till tredjemannen. Här har ju däremot »tredjemannen», d v s långivaren inte fått handlingen i sin besittning efter någon överlåtelse, utan presentanten framstår som representant för gäldenären, då skuldebrevet företes hos långivaren.

[14] Jfr situationen i det i föreg not cit fallet NJA 1908 s 533.

[15] I sitt i texten berörda utlåtande i NJA 1923 s 452 anger Alexanderson såsom en förutsättning för sitt resonemang, att skuldebrevet kommit i presentantens hand med gäldenärens goda vilja. Han går inte alls in på frågan, hur läget skulle gestalta sig, där så icke är händelsen. Någon slutsats i motsatt riktning mot vad i texten antagits för detta falls del synes därför icke gärna kunna dragas av Alexandersons uttalanden. På uppfattningen att en innehavarfullmakt medför behörighet för innehavaren, även om denne fått besittningen därav på olovlig väg, lärer f ö stadgandet i AL 35 § 2 st bygga. Sådant kvitto som där omtalas torde vara att betrakta som ett slags fullmakt för innehavaren av kvittot att uppbära betalning. Stadgandet föreskriver, att den ogiltighetsgrund som utgöres därav att kvittot aldrig utgivits av borgenären överbryggas av god tro hos betalaren. Detta förutsätter tydligen, att om kvittot *är* utgivet och sålunda i och för sig giltigt, betalaren redan med tillämpning av allmänna fullmaktsregler, d v s utan stöd av särskild föreskrift, blir skyddad, om han är i god tro. De regler som gäller, då behörighet är för handen men befogenhet saknas, är m a o utan vidare att tillämpa. Se beträffande detta spörsmål vidare nedan s 260 ff. Jfr dock å andra sidan Stang 366 not 10 och 402 f.

[16] Se ovan s 22 och s 29 f.

Måhända ligger det i själva verket närmare till hands att här i stället tillämpa grunderna för 35 § *andra stycket,* som handlar om befriande verkan för en gäldenär vid betalning mot kvitto, som utan borgenärens vilja kommit ur hans besittning. Det förefaller nämligen inte orimligt att i den situation som här är ifråga, d v s vid valutans utkvitterande, uppfatta skuldebrevet som ett slags kvitto i förhållandet mellan skuldebrevsgäldenären, som med avseende på valutan är att betrakta som borgenär, och långivaren, som i samma hänseende är att se som gäldenär.

Under alla omständigheter torde sålunda i varje fall resultatet bli, att även i den nu sist behandlade situationen, d v s då skuldebrevet tillgripits innan det utgivits av gäldenären samt företes för utfående av valutan, borgenären blir skyddad, förutsatt han är i god tro. Även i detta fall är m a o skuldebrevet att betrakta som fullmakt för innehavaren att företräda gäldenären i nämnda hänseende, precis på samma sätt som ett sådant kvitto som avses i AL 35 § 2 st är att uppfatta som en innehavarfullmakt att uppbära betalning, då det presenteras hos gäldenären.[16a]

Till sist må nämnas, att problem av ganska likartad beskaffenhet som de här ovan behandlade uppstår även i vissa andra situationer. Bl a är det fråga om att någon får i sin hand en med kvitto eller överlåtelse till viss person, vanligen bank, försedd löpande handling, exempelvis växel eller check, samt därefter företer handlingen i banken under påstående, att han skall på borgenärens vägnar och för hans räkning uppbära betalning enligt handlingen (resp mot valuta överlåta denna). Dessa situationer kommer att behandlas i den senare del av framställningen som tar sikte på fall, där någon obehörigen åtkommit ett löpande papper och därefter gör det gällande. Här må därför till ytterligare belysning av hithörande problem hänvisas även till vad som anförs beträffande nu åsyftade situationer.[17]

4. Framställningen i det föregående har gällt frågor om behörighets förhandenvaro samt om konsekvenserna av att behörighet föreligger eller inte föreligger ävensom vissa närstående problem. Slutligen må beträffande *överskriden* behörighet ytterligare ett spörsmål beröras. Det är klart, att huvudmannen inte kan göras ansvarig för en skuldförbindelse, såvitt denna inte täcks av fullmakt eller annan behörighetshandling. Huvudmannen kan således t ex inte tvingas infria en växel på 4 000 kr, som utfärdats med stöd av en fullmakt för företrädaren att skriva en växel på 1 000 kr. Fråga uppstår emellertid här, i analogi med vad fallet är vid innehållsförfalskning, huruvida huvudmannen kan göras ansvarig för vad som faktiskt täckes av fullmakten, således i det nyss anförda exemplet för åtminstone 1 000 kr.

Det torde utan vidare vara klart, att huvudmannen åtminstone i vanlig civil väg måste svara för detta belopp, såväl i förhållande till tredjeman som i förhållande till ombudet.[18] Men spörsmålet är om detta krav också kan stödjas på själva papperet på samma sätt som om något behörighetsöverskridande icke ägt rum. Liksom vid innehållsförfalskning blir saken aktuell främst vid växel och check och den gäller sålunda här, om krav som kan riktas mot huvudmannen är underkastat växel- resp checkrätts-

[16a] Jfr i detta sammanhang Almén AL 207, Lamm i SvJT 1920 s 82 och Hult Fullmakt 14.

[17] Se nedan s 259 ff.

[18] Bet VL 98. Jfr NJA 1930 s 409 samt Hult a a 20.

liga regler. För förfalskningsfallens del fann vi, att frågan är löst i lagen; av bestämmelserna i 69 § VL och 51 § CL framgår klart, att en gäldenär i vars förbindelse företagits ändring har växel- och checkrättsligt ansvar enligt skuldförbindelsens ursprungliga lydelse.

För det fall som nu diskuteras, d v s då behörighet överskridits, innehåller VL och CL endast vissa bestämmelser, varigenom ombudet i viss omfattning görs växel- och checkrättsligt ansvarigt (8 § VL, 11 § CL); till dessa bestämmelser återkommes i annat sammanhang. Några föreskrifter angående huruvida den företrädde svarar växel- och checkrättsligt för vad som täcks av fullmakten finns däremot inte. Frågan diskuterades under förarbetena till den gemensamma växel- och checklagstiftningen, men man lyckades inte uppnå någon enighet[19] och med anledning härav inflöt som sagt inte någon bestämmelse i lagen. I de svenska förarbetena synes man utgå från att ansvarigheten blott skulle kunna göras gällande i civil väg.[20] EBERSTEIN förefaller å andra sidan för växelns del antaga, att kravet är av växelrättslig karaktär.[21]

Sistnämnda uppfattning innebär tydligen, att växeln och checken kan komma att gälla mot en gäldenär – nämligen huvudmannen – med belopp (och på villkor i övrigt), som inte framgår av själva handlingen. En liknande situation har diskuterats ovan i avsnittet om förfalskning; där gällde spörsmålet, huruvida satsen, att gäldenär, vars förbindelse blivit föremål för ändring (innehållsförfalskning), svarar enligt växelns eller checkens lydelse vid påtecknandet, är tillämplig även då denna lydelse icke kan rekonstrueras med stöd av själva papperet. Liksom detta fall får det nu diskuterade betecknas som tveksamt. Stannar man i förfalskningsfallet för att växel- och checkrättsligt ansvar bör råda, även om rekonstruktion inte är möjlig, synes man knappast ha anledning att rygga tillbaka för att gå på en motsvarande linje även då det gäller överskriden behörighet. Huvudmannen bör alltså då svara växel- och checkrättsligt för vad som täcks av fullmakt eller annan förefintlig behörighetshandling.

III. Avtalsstridigt utfyllande av ofullständig handling

Ovan under I och II har behandlats den närmare innebörden av att invändning om förfalskning och bristande behörighet är av bestående karaktär, d v s kan göras gällande även mot borgenär i god tro. I anslutning härtill skall nu något beröras ett spörsmål, som äger rätt nära samband med nämnda frågor, nämligen verkan av avtalsstridigt utfyllande av ofullständig handling.

Det förekommer stundom, att skuldebrev, växel eller check utlämnas av gäldenären i ofullständigt skick. Det kan förhålla sig så att handlingen endast på någon enstaka punkt är utfärdad »in blanco», t ex ifråga om skuldsummans storlek, förfallotid e d. Men det kan också hända, att handlingen endast är försedd med underskrift och att alltså de för skuldförhållandet gällande bestämmelserna helt och hållet skall ifyllas av mottagaren efter handlingens utlämnande. Så är fallet t ex med den typ av blancoväxel

[19] Se Records I s 130, 190 f, 382 f samt Eberstein 48.

[20] Bet VL a st; jfr Eberstein 49 not 1.

[21] Eberstein 48 f; så också Holmboe VL § 8 anm 6 ävensom Jacobi 252 f; jfr Stranz art 8 anm 9.

som benämnes blancoaccept, d v s växel, som endast utfyllts på det sättet att någon tecknat sig som acceptant på den.[22]

Utfärdande av blancohandling är särskilt vanligt ifråga om växlar, och den gemensamma växellagstiftningen har också genom att upptaga bestämmelse om rättsläget i visst hänseende vid sådana växlar – VL 10 § – uttryckligen velat erkänna tillåtligheten därav.[23] Motsvarande bestämmelse för checkar finnes i CL 13 §. Till dessa bestämmelser återkommes strax i det följande.

Avsikten vid utlämnande av blancohandling är sålunda, att mottagaren skall i enlighet med överenskommelse mellan honom och utfärdaren utfylla papperet i de hänseenden detsamma är ofullständigt. Skälet till att man förfar på detta sätt kan vara, att man vid papperets utfärdande ännu inte kommit till klarhet om det belopp som skuldförbindelsen skall lyda på eller om de bestämmelser som i övrigt skall reglera denna. Förfarandet kan emellertid givetvis också helt enkelt bero på bekvämlighet eller oordentlighet.[24]

Förfaringssättet att utlämna blancohandling innebär tydligen, att mottagaren utrustas med behörighet att på utfärdarens vägnar komplettera handlingen. Åtminstone i sådana fall då mottagaren inte själv är borgenär i skuldförhållandet utan denne är en tredje man kan väl åtgärden sägas innefatta en fullmakt för mottagaren att utfylla handlingen.[25] Som exempel härpå kan anföras det fall att borgensman undertecknar borgensförbindelse innefattande hänvisning till huvudförbindelse, som ännu inte är utfylld. Här föreligger tydligen en fullmakt för huvudgäldenären att i och med färdigställande av huvudförbindelsen och utlämnande av skuldebrevet till borgenären förplikta borgensmannen gentemot borgenären i enlighet med huvudförbindelsens innehåll.[26] Men det kan nog ifrågasättas, om man alltid i användande av blancopapper har att se ett fullmaktsfall. Särskilt då detta förfaringssätt begagnas vid växel, är det väl i regel så att mottagaren av den outfyllda växeln själv är borgenär gentemot utfärdaren. Även i detta fall innebär visserligen förfarandet, att mottagaren utrustas med en behörighet att utfylla handlingen på undertecknarens vägnar. Men meddelandet av denna behörighet innefattar inte någon fullmakt; det är inte fråga om att mottagaren skall företräda undertecknaren mot någon tredje man.[27] Innebörden av transaktionen

[22] Se Eberstein 61 f och t ex Jacobi 477, 479, se också NJA 1967 s 306. Se däremot UfR 1952 s 22 (kommenterat i TfR 1952 s 335), där majoriteten lämnar öppet, huruvida detta fall omfattas av 10 § VL.

[23] Jfr Records I s 131, 265 ff samt Stanzl 57 ff. Möjlighet lämnades att utesluta denna bestämmelse ur de nationella lagarna men härav har Sverige icke begagnat sig, se Bet VL 98 samt Eberstein 63. – Se vidare beträffande detta förfarande i allmänhet SOU 1944:69 s 265 f, Hult Värdepappersrätt 80 f samt Ussing Aftaler 305 f och Obligationsret 255. Rörande blancoväxel kan hänvisas till Telaranta i Festskrift 1969 till Arnholm 575 ff.

[24] SOU 1944:69 a st.

[25] Jfr SOU 1944:69 s 265 f.

[26] Jfr Karlgren 35 not 42, Ussing Aftaler 305.

[27] Det är väl ej heller särskilt realistiskt att här tala om en fullmäktigs självinträde och sålunda se situationen på det sättet att borgenären såsom fullmäktig för utfärdaren företar rättshandling mot sig själv, jfr Almén-Eklund 49 f.

är, att tillskapande av nämnda behörighet utgör ett led i ett avtal, som går ut på att mottagaren skall förskaffas växelrätt mot undertecknaren.[28]

Om nu mottagaren av blancohandlingen utfyller densamma på ett sätt som står i strid mot överenskommelsen, gäller i princip, att utfärdaren blir bunden därav, försåvitt handlingen förvärvats av någon som därvid var i god tro. För skuldebrevens del finns inte något särskilt stadgande, som tager sikte på denna situation, men den nyss angivna regeln följer av de allmänna reglerna om gäldenärs rätt till invändning mot godtroende förvärvare. Innefattar utgivandet av blancoskuldebrevet ett fullmaktsfall, täcker tydligen fullmakten det avtalsstridiga utfyllandet. Fullmäktigen handlar blott i strid mot sin befogenhet, mot det honom lämnade uppdrag, som fullmakten skall sätta honom i stånd att utföra. Att huvudmannen blir bunden mot godtroende innehavare följer sålunda i detta fall av reglerna om fullmäktigs missbruk av behörighet varmed han utrustats.[29]

Resultatet blir detsamma även då blancohandlingens utgivande är att se som ett led i ett avtal, varigenom mottagaren-borgenären sätts i stånd att förskaffa sig viss fordrings- (växel- etc) rätt mot utfärdaren. Även här har som förut framhållits tillskapats en behörighet, och utfärdaren måste således gentemot godtroende bli bunden av vad som täcks av denna behörighet, även om detta står i strid mot avtalet mellan utfärdaren och den som utfyllt handlingen.[30] I denna situation kan man väl också lika väl hänvisa till den allmänna regeln, att bestämmelser rörande skuldförbindelse, som inte framgår av skuldebrevet, ej kan åberopas mot godtroende förvärvare därav.[31]

Ifråga om växel och check finns såsom nämnt en särskild bestämmelse rörande verkan av avtalsstridigt utfyllande. Växellagsbestämmelsen återfinnes i 10 § och är av följande lydelse: »Har växel, som utgivits i ofullständigt skick, blivit utfylld på ett sätt, som strider mot träffad överenskommelse, må denna omständighet ej åberopas mot växelinnehavaren, med mindre han vid växelns förvärvande var i ond tro eller förfor med grov vårdslöshet.» (Bestämmelsen i 13 § CL är av motsvarande lydelse.) Vad här stadgas skulle väl liksom i fråga om skuldebrev följa redan av allmänna regler om rätt till invändningar mot godtroende innehavare.[32] Att bestämmelsen upptagits får, såsom redan framhållits, i främsta rummet antagas sammanhänga med att man velat undanröja varje tvivel om att blancoväxel och blancocheck vore tillåten.

I det följande skall den regel som gäller ifråga om avtalsstridigt utfyllande av ofullständig handling något kommenteras. Framställningen tager närmast sikte på den vär-

[28] Se Schumann s 98 not 243 och s 99 samt Jacobi 480, 482, Telaranta 584 ff. Jfr däremot Hult Värdepappersrätt 81, Holmboe VL § 10 anm 1, Lyngsø 78 f; jfr också SOU 1944: 69 s 265 samt Stang 229 not 2 och Arnholm 277.

[29] Såvitt gäller förhållandet till förste borgenären är det tydligen fråga om en tillämpning av den allmänna fullmaktsregeln i AL 11 §. Såvitt avser senare förvärvare framgår regeln att huvudmannen blir bunden motsättningsvis av 17 § SkL, se Walin 128, 144.

[30] Även här kan således 17 § SkL – som ju talar om behörighet generellt och icke allenast om överskriden eller bristande fullmakt – åberopas motsättningsvis, jfr föreg not.

[31] Således 15 § SkL. Jfr hänvisningen hos Stranz art 10 anm 1 till VL 17 §. Se också Stanzl 59. Beträffande avbetalningskontrakt se NRt 1959 s 76 (NordDomss 1959 s 45), berört i TfR 1960 s 487.

[32] Jfr ovan s 25 ff samt Eberstein 63, Stanzl 58 f, Lyngsø Gældsbrevloven 110.

depapperstyp där blancoförfarandet är vanligast, d v s växeln, och den avser sålunda den nyss citerade bestämmelsen i 10 § VL. Vad som sägs torde emellertid i allt väsentligt vara att tillämpa även i fråga om skuldebrev, och naturligtvis också beträffande check, där ju 13 § CL motsvarar 10 § VL. 13 § CL torde vara att analogt tillämpa på förhållandet mellan checkräkningshavare och trassatbank (jfr nedan s 214, 241 f).

Det är väsentligen tre frågekomplex, som bör undersökas ifråga om tillämpningen av 10 § VL. Först och främst gäller det att avgöra, när ett sådant avtalsstridigt utfyllande som avses i §:n över huvud är för handen. Det gäller här i främsta rummet att draga gräns mot sådana förfaranden med växeln som är att betrakta som förfalskning eller eljest verkställda utan behörighet och där sålunda inte ens en godtroende innehavare kan åberopa handlingen enligt dess lydelse. Vidare bör undersökas innebörden av det krav på god tro som ställs på innehavaren. Och slutligen är att diskutera frågan om utfärdarens ansvar mot den som verkställt det avtalsstridiga utfyllandet eller mot innehavare, som inte är i god tro.

1. Först alltså några ord om spörsmålet *i vilka situationer 10 § VL över huvud är tillämplig.* Såsom tidigare angivits tager stadgandet sikte på ett läge, där det skapats en behörighet för en person att å dens vägnar som undertecknat en handling in blanco utfylla densamma samt denna behörighet missbrukas. Fråga blir då vad som närmare besett fordras för att nämnda behörighet skall anses föreligga.

Klart är att någon behörighet inte kommit till stånd för den händelse växeln aldrig utgivits av undertecknaren. Att 10 § inte är tillämplig i sådana fall framgår direkt av lagtexten, där det talas om att växel *utgivits* i ofullständigt skick. Om sålunda en växel undertecknats i outfyllt skick och förvaras i undertecknarens skrivbordslåda samt därifrån av obehörig person tillgripes, utfylles och överlåtes till godtroende, är 10 § inte tillämplig. Det är att observera, att man inte torde kunna komma fram till ett godtrosskydd för förvärvaren genom att vid sidan av 10 § VL åberopa 35 § 1 st AL. I detta lagrum, som berörts i tidigare sammanhang,[33] stadgas ju, att om löpande handling utan undertecknarens vilja kommit ur hans besittning den likväl blir gällande mot undertecknaren, om den efter överlåtelse kommit i godtroende tredjemans hand. Denna godtrosregel lärer alltså icke vara användbar, när den ifrågavarande, icke utgivna handlingen är ofullständig, d v s en blancohandling, och sålunda det bristande utgivandet hänför sig ej blott till en skuldförbindelse utan därjämte till en fullmakt eller annan rättshandling, som är avsedd att skapa behörighet.[34] I nu förevarande fall blir följaktligen det olovliga utfyllandet alltid att betrakta som förfalskning, och senare innehavare kan, även om han förvärvat handlingen i god tro, ej göra denna gällande mot undertecknaren.[35]

[33] Se ovan s 29 f.

[34] Ej heller kan man tydligen här tillämpa 35 § 2 st AL. Denna bestämmelse kan visserligen sägas taga sikte på ett fullmaktsfall, men bara ett alldeles speciellt sådant, nämligen undertecknat men icke utgivet kvitto, som kommit i obehörig persons hand och företes för gäldenären för uppbärande av betalning mot kvittot. Se om detta fall ovan s 53 och nedan s 261 ff. Beträffande icke utgiven fullmakt i övrigt, se Almén AL 207 not 7 och Ussing Aftaler 297 not 6; jfr däremot Lamm i SvJT 1920 s 82 och Hult Fullmakt 14.

[35] Se SOU 1944:69 s 266 samt NJA 1945 s 193, där såsom stöd för att blancoacceptant förplik-

Nästa fråga blir, om behörighet är att anse som tillskapad, *så snart* undertecknaren utgivit växeln, eller om härför fordras något ytterligare. I lagtexten talas det om att växeln utfyllts på ett sätt som »strider mot träffad överenskommelse». Det kan frågas, om detta innebär, att det måste föreligga en överenskommelse mellan parterna (som överträtts). Kan det anses, att man utfyller en handling i strid mot träffad överenskommelse, då någon överenskommelse om utfyllande över huvud aldrig förekommit mellan parterna?

Frågan blir tydligen aktuell, om växeln lämnats till mottagaren icke för utfyllande och begagnande utan endast för förvaring, eller om den efter utgivandet kommit i obehöriga händer. I utländsk rätt förekommer delade meningar i detta spörsmål.[36] För svensk rätts del synes man däremot i förarbetena till 1948 års strafflagsändringar beträffande bl a förfalskningsbrotten betrakta saken som klar. Det uttalas här – utan närmare diskussion – att undertecknaren i detta fall icke blir förpliktad samt att den som verkställt utfyllningen borde straffas för förfalskning.[37] En bestämmelse av sistnämnda innebörd inflöt också i lagen (strafflagen 12:1, nu brottsbalken 14:1). Uppfattningen att fråga här är om förfalskning synes enligt uttalandet gälla ej blott det fall att blancohandlingen utfyllts av en helt ovidkommande person utan också det att utfyllandet skett av den till vilken handlingen utgivits t ex för att av honom förvaras.

Det kan nog ifrågasättas, om denna uppfattning verkligen kan vara riktig. Den synes i allt fall stå i mindre god överensstämmelse med vad som eljest enligt allmänna regler anses gälla om tillskapande av behörighet.[38] Rent praktiskt sett synes den nämnda uppfattningen också i många fall kunna leda till otillbörlig hårdhet mot godtroende innehavare av papperet. Vad sist anförda synpunkt angår lär det emellertid vara möjligt att komma till rätta därmed även om man antager sagda uppfattning som huvudprincip. Såsom i ett följande avsnitt skall framgå kan oaktsamhet från en persons sida, vilken möjliggjort eller underlättat förfalskning av en förbindelse i hans namn, medföra, att vederbörande själv kommer att i större eller mindre utsträckning svara för skulden. I ett fall som det förevarande – där en person undertecknat och utgivit en blancohandling – förefaller mycket ofta kunna vara skäl att på antytt sätt låta undertecknaren få svara på grund av oaktsamhet. Till hithörande spörsmål återkommes emellertid i annat sammanhang.[39]

Slutligen må framhållas, att om den som undertecknat en blancohandling vill göra gällande mot innehavaren, att den aldrig utgivits eller att den visserligen utgivits men

tades bl a åberopades, att han icke styrkt, att växeln icke utgivits. Jfr Rodhe i SvJT 1951 s 581 samt Baumbach 90 ff, Jacobi 481 och Stranz art 10 anm 11. Att 35 § 1 st AL ej kan tillämpas anser även Telaranta a a 582 f. Jfr däremot Walin 144.

[36] Sålunda anser t ex Locher 81, att blancoundertecknaren inte blir ansvarig och att förfalskning föreligger; motsatt mening däremot Stranz art 10 anm 7, Zahrnt 96 f, jfr 98.

[37] SOU 1944:69 s 266. Det här åberopade rättsfallet NJA 1943 s 490 (som gällde rekvisition av tjänsteresa) synes knappast avgörande för sådana situationer som här i texten åsyftas. Att fråga är om förfalskning anser även Telaranta a a 580 f. Se vidare Beckman m fl Brottsbalken II (4 uppl 1978) 87 f, jfr Löfmarck 219 f.

[38] Jfr Arnholm 277, Stang 230 not 2, 369, 381, Lyngsø 80. Jfr ovan s 51 f och nedan s 260 ff.

[39] Se nedan s 77. Det finska fallet NordDomss 1968 s 332 ger exempel på en situation, där växeln

att detta skett utan att överenskommelse träffats om utfyllning, det är han som har bevisbördan för sitt påstående. Detsamma torde gälla påstående, att det visserligen träffats överenskommelse om utfyllning men att den utfyllning som skett strider mot denna överenskommelse.[40] Givetvis behöver överenskommelsen om utfyllning inte vara uttrycklig. Själva rätten att utfylla såväl som innehållet däri kan framgå av omständigheterna; växeln överlämnas t ex till avveckling av en affärstransaktion mellan parterna.

Av det sagda framgår att för tillämpning av 10 § i svensk rätt fordras, att blancohandlingen utgivits och sannolikt också att detta skett i samband med att överenskommelse träffats om utfyllningen. Det kan härefter frågas, om det för stadgandets tillämpning är väsentligt, att det avtalsstridiga utfyllandet skett av *förste mottagaren själv,* eller om stadgandet kan åberopas även i det fall, att växeln av honom *överlåtits såsom blancohandling* och utfyllningen skett av senare förvärvare på grundval av uppgifter rörande utfyllningsrätten från förste mottagaren. Så långt torde läget härvidlag vara klart som att, om växeln efter utfyllandet förvärvats av godtroende person – en person som inte alls äger kännedom om att handlingen utgivits i ofullständigt skick – denne blir skyddad. Att en sådan regel borde gälla, förklaras uttryckligen vid Geneveförhandlingarna.[41]

Där tog man däremot inte ställning till den principiella frågan om utfyllningsrättens överlåtbarhet, således om det är möjligt att överlåta växeln som blancohandling och låta förvärvaren utfylla den, eller om detta inte går för sig, ehuru det fel som om så skett förelupit visserligen kan botas genom att handlingen senare förvärvas av godtroende.[42] Är det sistnämnda händelsen, måste den som gör gällande växel, vilken tidigare varit föremål för överlåtelse såsom blancohandling, för att vara i god tro, vara okunnig härom. I förstnämnda fall däremot, d v s om man anser utfyllningsrätten principiellt överlåtbar, behöver den goda tron, såväl då förste mottagaren utfyllt handlingen som då senare förvärvare gjort det, endast avse vad utfyllningsrätten gått ut på.

Frågan får således betydelse, om den som nu gör växeln gällande själv utfyllt den enligt instruktioner från sin fångesman eller dock förvärvat den med kännedom om att annan än förste mottagaren utfyllt den. Anses utfyllningsrätten principiellt oöverlåtbar, betyder det i nämnda fall, att innehavaren aldrig, vare sig utfyllningen skett i enlighet med avtalet eller så icke skett, men innehavaren dock på *denna* punkt är i god tro, skulle kunna göra gällande papperet som växel. Vad som – eventuellt – förvärvats skulle endast kunna vara det civila fordringsanspråk som överlåtaren kunde äga mot undertecknaren.[42a] Ansluter man sig däremot till meningen, att utfyllningsrätten i princip är fritt överlåtbar, blir tydligen innehavarens möjlighet att göra gällande växeln

från början utgivits med överenskommelse om rätt för mottagaren att utfylla den men där denna överenskommelse ansågs sedermera ha förfallit. Acceptanten kunde då inte förpliktas.

[40] NJA 1945 s 193, se Rodhe a st, Hult Värdepappersrätt 81, Telaranta a a 581.

[41] Records I s 131.

[42] Jfr Records I a st.

[42a] Jfr NJA 1957 s 156.

uteslutande beroende på, om utfyllandet skett i enlighet med avtalet, eller, därest så icke skett, om han dock varit i god tro på denna punkt.

För svensk rätts del torde det vara klart, att det är fullt i sin ordning att överlåta växeln som blancohandling och alltså till mottagaren överlåta även rätten att utfylla. Detta synes framgå av praxis.[43] Denna mening är också den inom utländsk doktrin i allmänhet företrädda.[44]

Detta bör då rimligtvis gälla vare sig innehavaren själv verkställer utfyllningen eller han förvärvat växeln utfylld men med kännedom om att annan än förste mottagaren gjort detta.[45] Att emellertid i dessa fall liksom över huvud, då innehavaren förvärvat växeln med kännedom om att den ursprungligen utgivits som blancohandling, kan ställas särskilda krav för att god tro skall anses föreligga rörande utfyllningsrättens innehåll skall framgå i ett senare sammanhang.

Då i 10 § talas om att växel utgivits i *ofullständigt* skick, syftas därmed naturligtvis på att någon för en fullständig växel väsentlig uppgift saknas. Det är också det vanliga vid »blancohandlingar»; mest praktiskt är väl att det är summan som lämnas öppen, men också andra uppgifter kan komma ifråga, t ex utställarnamn, utställningsdag etc. Men det torde icke vara någon absolut förutsättning för 10 §:ns tillämpning, att det är någon för växeln väsentlig uppgift som saknas. Överenskommelsen att utfylla kan avse även uppgifter, som inte behöver förekomma på en växel för att göra den giltig som sådan.[46] Såsom exempel kan nämnas domicilieringsklausul (VL 4 §), särskilda bestämmelser om betalningsort eller uppgift om förfallotid; vad det sistnämnda angår, gäller ju, att växeln inte blir ogiltig om förfalloklausul saknas, utan att den då gäller som siktväxel.

Självfallet måste det emellertid föreligga en överenskommelse, som berättigar till dylik komplettering. Det kan frågas, huruvida utgivandet av en i egentlig mening ofullständig handling, där mottagaren avses skola utfylla felande uppgifter, t ex summan, kan anse ge behörighet även för ditsättande av uppgifter, som inte är nödvändiga, eller om detta blir att betrakta som förfalskning. Som exempel kan nämnas, att mottagaren av en växel, där han skall utfylla summan, tillsätter även en särskild betalningsort. Det synes ligga närmast till hands att antaga, att behörigheten omfattar även sådana uppgifter, ehuru detta väl inte är fullt säkert;[47] saken är kanske emellertid inte av så stor praktisk betydelse.

När växeln en gång är utfylld, kan sannolikt ändringar i den utfyllda texten inte sedan göras av en senare förvärvare, även om en sådan ändring skulle falla inom ramen för den ursprungliga överenskommelsen om utfyllande. Sådana ändringar blir sålunda

[43] Se NJA 1945 s 193 och från äldre praxis NJA 1927 s 68. Motsatt mening däremot RR i 1945 års fall, och möjligen också HovR i fallet NJA 1946 s 133, vartill återkommes nedan. I 1945 års fall ansåg RR, att utfyllaren endast fått ett ev civilt fordringsanspråk överlåtet på sig. Jfr vidare UfR 1952 s 22 och därtill TfR 1952 s 334 ff. *För* överlåtelserätt uttalar sig Telaranta a a 587 f.

[44] Se Stranz art 10 anm 6, Jacobi 492 f, jfr Baumbach 88 och Schumann 100.

[45] Se t ex Baumbach a st, Stranz art 10 anm 10, Rehfeldt 63. Annan mening däremot Schumann 100 f.

[46] NJA 1927 s 68. Se också Records I s 131, Stranz art 10 anm 3, Schumann 103 ff.

[47] Jfr NJA 1922 s 372. Se Stranz art 10 anm 4, Jacobi 500 och Schumann 105 f, Helper 69.

troligen att betrakta som förfalskning.[48] Klart är att det blir fråga om förfalskning för den händelse mottagaren av blancohandlingen ej nöjer sig med att utfylla de uppgifter som lämnats outfyllda utan även ändrar på vad utfärdaren själv utfyllt.[49]

2. VL 10 § stadgar, att det avtalsstridiga utfyllandet inte kan åberopas mot växelinnehavaren, med mindre han vid växelns förvärv *var i ond tro eller förfor med grov vårdslöshet.*[50] Vi skall nu gå över till att något beröra innebörden i vissa hänseenden av detta godtroskrav.

Det är ju klart, att lagens krav på god tro är uppfyllt, om innehavaren förvärvat växeln utan att över huvud ha vetat om eller misstänkt, att växeln utgivits som blancohandling med rätt för mottagaren att utfylla den. Tvekan om vad man bör lägga i godtroskravet uppstår däremot i ett par andra fall, nämligen dels då innehavaren *förvärvat växeln utfylld men med kännedom om att den utfärdats som blancohandling,* dels då innehavaren *förvärvat växeln som blancohandling och själv utfyllt den men fått felaktiga instruktioner* rörande utfyllningsrättens innehåll. Frågan gäller här, om växelinnehavaren i dessa fall principiellt kan anses skyldig att göra sig underrättad hos utfärdaren rörande utfyllningsrättens innehåll, eller om någon dylik plikt icke föreligger eller dock endast föreligger, om särskilda omständigheter är förhanden, som kan ge anledning till misstanke. Delade meningar råder härutinnan inom doktrinen.[51]

[48] Annat blir väl läget i regel, om det är den som verkställt utfyllningen som själv vidtager ändringen, innan han gett ifrån sig växeln, eller om senare förvärvare efter överenskommelse med honom ändrar det utfyllda. Se vidare Stranz art 10 anm 5. Jfr Helper 53, 68 f.

[49] Helper 68 f, Stranz art 10 anm 4 a, Jacobi a st, Schumann 108 f. Jfr NJA 1922 s 364. Här hade en person tecknat sig som acceptant på en växel, där annan angivits såsom trassat. Innehavaren överströk sistnämnda uppgift och tillskrev i stället acceptantens namn som trassat. Växeln ansågs, oberoende av god tro hos innehavaren, icke kunna göras gällande mot acceptanten. Jfr även NJA 1927 s 68, där förfallotid icke angivits av den mot vilken växeln gjordes gällande men tillsatts av senare innehavare enligt avtal med fångesmannen. RR ansåg här, att växeln redan före utfyllandet var fullständig med hänsyn till bestämmelsen i 1880 års växellag 3 §, att växel utan förfallotid skulle gälla som betalbar vid uppvisandet (VL 2 § 2 st), medan HD ansåg rum finnas för tillämpning av en mot 10 § nu gällande lag svarande regel. Ytterligare må hänvisas till UfR 1945 s 135, där växel ifyllts allenast med ett belopp i siffror, 200 kr, samt utställarens namn. Den som skulle utfylla växeln tillsatte en nolla efter siffertalet och utskrev dessutom beloppet tvåtusen med bokstäver, varefter växeln diskonterades i bank (som var i god tro). Förfalskning ansågs föreligga, och utställaren förpliktades sålunda att betala blott 200 kr. Den omständigheten att utställaren utfyllt beloppet endast med siffror ansågs ej medföra, att växeln i detta hänseende var outfylld på det sätt som avses i 10 § VL. I det tyska fallet RGZ 164 s 10 tillämpades däremot i ett likartat fall 10 §. Jfr NJA 1911 s 293, nedan s 76.

[50] Bevisbördan för att ond tro eller grov vårdslöshet är för handen torde ligga på gäldenären, se t ex Schwindt i TfR 1964 s 90, jfr SOU 1965:14 s 106 f och Hessler 105. – Enligt 10 § VL liksom enligt 13 § CL skall det alltså vara fråga om »grov» oaktsamhet, medan detta väl principiellt sett inte kan krävas beträffande löpande skuldebrev, jfr Ussing 104 och TfR 1952 s 336. Praktiskt sett blir det väl emellertid inte någon olikhet av betydelse, se ovan s 26 och nedan s 235 ff. Jfr dock Schwindt a st. – Uttrycket »ond tro» betyder här liksom eljest i VL och CL *vetskap* om det förhållande som grundar rätt till jäv, se närmare nedan s 236 f.

[51] Sålunda anser t ex Stranz art 10 anm 10 växelinnehavaren i regel skyldig göra sig underrättad, då han förvärvat växeln som blancohandling och alltså själv utfyller den, medan däremot sådan skyldighet i allmänhet icke är för handen, då han från »vertrauenswürdig» person förvärvat

För svensk rätts del uppkom här berörda spörsmål i rättsfallet *NJA 1946 s 133.* Växelinnehavare förde talan mot trassent och överlåtare på grund av en växel å 3 700 kr. Växeln hade påtecknats av svarandena, utan att växelbeloppet ifyllts, och överlämnats till acceptanten för att förskaffa denne ett lån å 200 kr. Växelbeloppet hade på uppmaning av acceptanten ifyllts av långivaren (växelinnehavaren) i samband med att växeln lämnades till honom och avsåg att täcka acceptantens skuld hos långivaren vid denna tidpunkt. RR förpliktade svarandena, enär de icke förmått visa, att växelinnehavaren vid växelns mottagande varit i ond tro eller förfarit med grov vårdslöshet. HovR ogillade däremot käromålet, enär växelinnehavaren upplyst, att han utan svarandenas hörande i växelns text ifyllt beloppet 3 700 kr samt sådana omständigheter ej förekommit att på grund därav svarandena likväl kunde anses skyldiga att utge fordrade beloppet eller någon del därav. I HD ville en ledamot fastställa RR:s dom samt två ledamöter HovR:s dom. De två återstående ledamöterna, enligt vilkas votum HD:s dom avfattades, fastställde HovR:s domslut men åberopade till stöd därför, att av omständigheterna i målet framgick, att acceptanten, då han lät växelinnehavaren å växeln anteckna 3 700 kr som växelbelopp, handlade i strid mot överenskommelse som han beträffande växeln träffat med svarandena, samt växelinnehavaren genom sin underlåtenhet att, under de förhållanden som förelåg, undersöka, huruvida acceptanten ägde att såsom växelsumma ifylla ett så stort belopp, gjort sig skyldig till grov vårdslöshet vid växelns förvärvande.

Innebörden av de olika meningar som uttalades i detta mål är inte på alla punkter klar.

Vad först angår HovR:s dom har denna instans tydligen ansett, att här var fråga om ett fall, där växelinnehavaren förvärvat växeln som blancohandling och själv utfyllt den i enlighet med instruktioner, som han erhållit av sin fångesman. Sannolikt bör härefter domen tolkas på det sättet, att man för dylikt fall ansett det oeftergivligt, att innehavaren, för att kunna anses vara i god tro rörande utfyllningsrättens innehåll, måste taga kontakt med blancoutfärdaren och förvissa sig om att de erhållna uppgifterna om utfyllningsrätten är riktiga. Att ett dylikt krav på den goda tron ställs för det fall, att innehavaren själv utfyllt, innebär tydligen inte med nödvändighet, att detsamma måste gälla i den andra av de situationer, som här diskuteras, nämligen den att innehavaren förvärvat växeln i utfyllt skick men med kännedom om att den utgivits som blancohandling.[52] Rörande detta fall ger domen inte någon direkt ledning.

Det är emellertid tänkbart, att en helt annan uppfattning än den nyss angivna ligger till grund för HovR:s dom. I ett tidigare sammanhang har framhållits, att det kan vara föremål för diskussion, huruvida rätten att utfylla blancohandling över huvud kan överlåtas av förste mottagare till senare förvärvare. Anser man att så icke är fallet, blir konsekvensen, konstaterades det, bl a att, då den som gör gällande växel förvärvat den som blancohandling från annan än utfärdaren och själv utfyllt den enligt överlåtarens instruktioner, han icke förvärvar växelrätt enligt handlingen; detta gäller vare sig utfyllandet skett avtalsenligt eller det skett avtalsstridigt men förvärvaren dock rörande utfyllningsrättens innehåll varit i god tro. Vi fann, att svensk rättspraxis inte synes inne-

växeln utfylld men med kännedom om att den utgivits som blancohandling. Schumann 101 f synes däremot anse, att växelinnehavaren i båda fallen måste särskilt undersöka, vad utfyllningsrätten går ut på.

[52] Jfr not 51 ovan.

bära en anslutning till denna tanke. Utfyllningsrätten anses m a o i princip överlåtbar; se härom närmare ovan s 59 f. Det är nu emellertid inte uteslutet, att HovR:s dom i själva verket syftar till att ge uttryck för en motsatt uppfattning, och att det sålunda är på detta sätt, inte såsom ett uttalande om vilka krav, som i visst fall bör ställas på god tro, som HovR:s dom skall tolkas.

Som stöd för denna tolkning kan i första hand anföras, att HovR över huvud inte konstaterar, att utfyllandet av blancohandlingen stått i strid med därom träffat avtal, en fråga som torde ha varit omtvistad i målet. Och vidare kan hänvisas till att HovR till stöd för sitt ogillande av växelinnehavarens talan inte alls åberopar att denne inte varit i god tro.[53] Ingen av dessa omständigheter är ju nämligen relevant för den händelse man anser, att annan växelinnehavare än förste mottagaren över huvud inte kan göra gällande växelrätt på grund av handling, som han själv utfyllt.[54]

Ej heller innebörden av HD:s dom i 1946 års fall låter sig fastställas med fullkomlig säkerhet. Klart är visserligen, att HD ansett fallet vara ett sådant, där det enligt 10 § VL kommer an på huruvida växelinnehavaren varit i god tro eller icke. Vidare synes det antagligt, att HD ansett växelinnehavaren här inte ha någon ovillkorlig skyldighet, för att kunna anses vara i god tro, att taga kontakt med utfärdaren. Särskilda omständigheter kan emellertid motivera ett sådant krav, och sådana omständigheter förelåg här; det nämns härvidlag bl a, att det belopp som skulle utfyllas var särskilt högt. Det är f ö tydligen i detta hänseende olikheten mellan RR:s och HD:s domar ligger.[55]

Vad som däremot kan inge tvivel i HD:s dom är, hur domstolen uppfattat växelinnehavarens ställning. En möjlighet är, att man ansett det vara fråga om ett fall, där växelinnehavaren förvärvat växeln som blancohandling och därefter själv utfyllt den i enlighet med oriktiga instruktioner från fångesmannen. Har sakläget uppfattats på detta sätt, innebär domen, i enlighet med vad nyss anförts, att det för att god tro skall föreligga hos växelinnehavare, som förvärvat blancoväxel av annan än blancoutfärdaren och själv utfyllt den, inte rent principiellt fordras, att han hos utfärdaren förvissar sig om utfyllningsrättens innehåll. Han *kan* därförutan uppfylla godtroskravet. Är detta den rätta innebörden av HD:s dom, måste uppenbarligen a fortiori detsamma gälla

[53] I detta sammanhang må anmärkas, att HovR:s dom är felrefererad hos Caemmerer 75.

[54] En omständighet – förutom den att nämnda uppfattning synes strida även mot praxis före rättsfallet NJA 1945 s 193 (som icke förelåg, då HovR dömde), se NJA 1927 s 68 – som å andra sidan talar emot, att vad här sist angivits kan vara HovR:s mening, eller i allt fall de båda HD-ledamöters, vilka ville fastställa HovR:s dom, är att en av dessa ledamöter deltog i HD:s enhälliga avgörande i 1945 års rättsfall, således det rättsfall som enligt vad förut framhållits synes innebära ett klart avståndstagande från nämnda uppfattning.

[55] Alldeles säker är naturligtvis den angivna tolkningen av HD:s dom icke. Det kan ju nämligen invändas, att, eftersom dessa speciella omständigheter, vilka var ägnade att väcka misstanke – d v s särskilt det höga beloppet – förelåg, domstolen inte haft anledning att taga ställning till frågan, hur läget blivit, om de inte varit för handen. Med hänsyn till HD:s skrivsätt förefaller denna invändning emellertid knappast hållbar. Se i detta sammanhang även NJA 1927 s 68, där det i varje fall synes ställt utom tvivel, att HD resonerat på det sätt som angivits i texten; här ansågs den förfallodag för växeln, som med avvikelse från vad som avtalats med blancoutfärdaren utsatts, ligga så långt fram i tiden, att växelinnehavarens misstänksamhet borde ha väckts.

i det s a s mindre vittgående fallet, att man förvärvar växel i utfyllt skick men med kännedom om att den utgivits som blancohandling.

Det är nu emellertid tänkbart, att HD inte alls uppfattat sakläget på det sätt som nyss angivits, d v s så att innehavaren förvärvat växeln som blancohandling och därefter själv utfyllt den. Det finns nämligen den möjligheten, att man ansett innehavaren, då han utfyllde handlingen, handla blott som ett slags medhjälpare till överlåtaren, och att man i själva verket betraktat fallet såsom jämställt med ett sådant, där innehavaren förvärvat växeln utfylld men med kännedom om att den tidigare varit blancohandling. Eftersom det inte vore uteslutet, att man ställde strängare krav på den goda tron i det fall att innehavaren själv verkställt utfyllningen än i sistnämnda fall, skulle av HD:s dom i så fall inte kunna dragas några slutsatser rörande godtroskravets innebörd, då innehavaren själv utfyller blancohandlingen.

Som stöd för att HD velat betrakta innehavaren i just detta fall som ett sådant slags medhjälpare till överlåtaren kunde anföras, att det i domen talas om att *överlåtaren, då han lät innehavaren* anteckna det ifrågavarande beloppet som växelbelopp, *handlat i strid mot* överenskommelse med undertecknaren; vidare sägs det, att innehavaren bort undersöka, huruvida *överlåtaren ägde* att som växelsumma ifylla ett så stort belopp etc.[56]

Mot nu anförda tanke kan i första hand göras gällande, att det väl knappast, när allt kommer omkring, finns något bärande skäl att över huvud göra en olikhet i godtroshänseende mellan de här diskuterade bägge fallen, d v s förvärv av utfylld handling med kännedom om att den utgivits som blancohandling och förvärv av blancohandling som utfylles av innehavaren själv. Huruvida innehavaren uppträtt självständigt eller handlat som medhjälpare åt överlåtaren, då han ifyllt, skulle därför inte spela någon roll. Men helt bortsett härifrån ter det sig nog som ganska konstlat att med avseende på fall, där själva nedskrivandet av texten skett av innehavaren, göra en åtskillnad mellan »medhjälpsfall» och fall, där innehavaren skulle ha handlat självständigt. Det är svårt att finna en rationell motivering, varför man skulle ställa strängare krav på den goda tron i det senare än i det förra fallet. Att en distinktion mellan dessa bägge situationer dessutom måste vara utomordentligt svår att genomföra i det praktiska fallet är uppenbart.[57]

Det förefaller därför riktigast att antaga, att HD:s dom bör tolkas på det här ovan först angivna sättet. Varken för innehavare, som förvärvat växel utfylld men med kännedom om att den utgivits som blancohandling, eller för innehavare, som förvärvat den som blancohandling och själv utfyllt den, är det sålunda något oeftergivligt krav, för att god tro skall kunna anses föreligga, att han hos utfärdaren förvissar sig om utfyllningsrättens innehåll. Det fordras, liksom vid tillämpningen av 10 § över huvud, att särskilda omständigheter föreligger, vilka är ägnade att skapa misstanke om att handlingen inte blivit korrekt utfylld resp att innehavaren fått felaktiga uppgifter om innehållet i avtalet om utfyllning. Att emellertid just i de här behandlade situationer-

[56] Jfr även HovR:s minoritet.
[57] Jfr Jacobi 496.

na en särskild försiktighet från växelinnehavarens sida är påkallad, torde ligga i öppen dag.[58]

Beträffande det här ovan diskuterade fallet, att innehavaren förvärvat växeln som blancohandling från annan och själv utfyllt den, må till sist beröras ytterligare ett inom doktrinen omtvistat spörsmål, nämligen huruvida det är tillräckligt, att god tro föreligger vid själva förvärvandet av handlingen, eller om den goda tron måste vara för handen vid det tillfälle då utfyllandet sker. Enligt en mening borde det vara tillräckligt, att den goda tron finns vid förvärvandet av handlingen; till stöd för denna mening åberopas ordalagen i 10 § VL, där det ju sägs, att avtalsstridigt utfyllande kan åberopas blott mot den som vid växelns förvärvande var i ond tro etc.[59] Enligt en annan mening skulle emellertid ordalagen i 10 § inte lägga hinder i vägen för ett krav, att god tro måste föreligga ännu vid utfyllandet. Ty först då, menar man, förvärvas i själva verket en *växel*.[60]

Svensk praxis ger knappast någon ledning i detta spörsmål. Emellertid synes det från omsättningssynpunkt vara av avgörande betydelse, att godtrosfrågan bedömes med hänsyn till de omständigheter som föreligger vid själva förvärvet, d v s den tidpunkt då förvärvaren bestämmer sig för huruvida han skall ta emot växeln eller icke. Den förstnämnda ståndpunkten, för vilken man ju dock även har ett direkt stöd i lagrummets ordalag, synes därför förtjäna anslutning. Synpunkten, att det är mindre tilltalande, att en växelinnehavare skall kunna begagna sig av en växel som han själv utfyllt med – dåmera – vunnen kunskap att utfyllningen sker i strid mot avtal som träffats därom, skulle alltså få vika.

3. Ifråga om avtalsstridigt utfyllande av blancohandling återstår att behandla ett spörsmål, nämligen *i vad mån den som mottagit blancohandlingen av utfärdaren och själv utfyllt den avtalsstridigt eller den som senare förvärvat växeln men därvid inte varit i god tro, kan göra gällande någon rätt på grund av växeln.* Klart är ju, att dessa personer inte kan åberopa växeln i enlighet med dess lydelse. Men fråga uppstår, om utfärdaren dock mot dem svarar på grund av växeln i enlighet med vad som täcks av avtalet. En person har t ex mottagit en blancohandling med överenskommelse, att den skall utfyllas med ett belopp av 1 000 kr. Han skriver sedan 5 000 kr. Blir utfärdaren mot honom dock växelrättsligt ansvarig för 1 000 kr?

Klart får nog anses vara att åtminstone ett civilrättsligt ansvar för nämnda belopp åvilar utfärdaren.[61] Enligt EBERSTEIN skulle däremot något växelrättsligt ansvar inte kunna grundas mot honom,[62] och stöd för denna mening synes också vara att hämta i praxis.[63] Det kan nog ifrågasättas, om en dylik regel har fog för sig rent generellt. Åtminstone i sådana fall där den avtalsenliga förpliktelsen s a s omfattas av den

[58] Erinras må i detta sammanhang, att HD:s dom dikterades av allenast två ledamöter; ytterligare en ledamot – den som ville fastställa RR:s dom – synes dock i den här ovan diskuterade frågan om godtroskravets principiella innebörd ha varit ense med dessa.

[59] Så de flesta författare, se t ex Stranz art 10 anm 10, jfr även Jacobi 496 f.

[60] Schumann 102, jfr Baumbach 88 f.

[61] Jfr Bet VL 98.

[62] Eberstein 62 f.

[63] Se NJA 1893 s 348, 1908 s 397, 1927 s 68 och 1946 s 133.

utfyllda – såsom då det utsatts ett högre belopp än det avtalade – finns väl egentligen knappast något bärande motiv, varför utfärdaren inte skulle bli växelrättsligt ansvarig.[64] Annat kan läget däremot tänkas vara, då så ej är fallet. Som exempel kan anföras, att utfärdaren tecknat sig som indossent och annan person än den avtalade tecknas som utställare,[65] eller att annan betalningsort angivits än den överenskomna.[66] Möjligen vore det motiverat, att tillämpa nämnda mildare uppfattning åtminstone gentemot en senare förvärvare, som befunnits blott ha gjort sig skyldig till grov vårdslöshet vid sitt förvärv. Praxis synes emellertid som nämnt knappast förenlig med sådana tankegångar.

c. Undantag från huvudregeln vid förfalskning och bristande behörighet

I föregående avsnitt (b.) har diskuterats den närmare innebörden av att invändning om förfalskning och bristande behörighet kan framställas även mot borgenär i god tro, ävensom vissa därmed sammanhängande spörsmål. Nu skall upptas några fall, som kan sägas utgöra undantag från eller modifikationer i nämnda huvudregel. Det är sålunda fråga om situationer, där gäldenären (namnbäraren), trots att en ogiltighetsgrund av angivet slag är förhanden, likväl kan i större eller mindre utsträckning bli förpliktad att utge belopp till borgenären.

Det är framför allt tre omständigheter, vilkas verkan i nu nämnd riktning här skall undersökas, nämligen att gäldenären *godkänt* den förfalskade eller obehörigen tillkomna handlingen, att han trots vunnen kunskap om ogiltighetsanledningen dock förhållit sig *passiv* inför denna, samt att han eller någon för vilken han svarar genom *oaktsamhet* medverkat till att den ogiltiga handlingen kunnat tillkomma. Dessa är de tre huvudfallen i den följande framställningen. Vid sidan härav skall emellertid också något beröras ett par andra situationer, nämligen att en utan behörighet på gäldenärens vägnar utfärdad handling för honom medför *nytta* samt att gäldenären i ovetskap om ogiltighetsanledningen *verkställt betalning* enligt den ogiltiga handlingen.

Innan vi går över till att diskutera de särskilda fallen må ett par av frågorna för den följande undersökningen något beröras. Vi skall finna, att det i vissa av de angivna situationerna är ganska klart, att gäldenären i större eller mindre utsträckning kan bli betalningsskyldig. I andra åter råder ovisshet. Ett första huvudproblem att diskutera är tydligen just, *när* förpliktande över huvud sker. Det blir härvid särskilt anledning att stanna vid verkan av passivitet och oaktsam medverkan till att den ogiltiga handlingen kunnat tillkomma. Undersökningen gäller härvidlag, vilka krav som kan ställas på gäldenären. Fråga uppkommer f ö här även i vad mån denne kan tänkas svara även för oaktsamhet eller uppsåtligt förfarande från underordnads sida. Till dessa spörsmål hör även det om betydelsen av att borgenären själv vid mottagandet av den ogiltiga handlingen förfarit oaktsamt.

[64] Så också i tysk rätt, se Stranz art 10 anm 9 samt Jacobi 484, Schumann 99 och Baumbach 87. Jfr ock vad ovan s 53 f anförts rörande huvudmannens ansvarighet, då fullmäktig överskridit sin behörighet vid utfärdande av växel eller check. Se, beträffande finsk rätt, också NordDomss 1964 s 355.

[65] Så i NJA 1893 s 348.

[66] Stranz a st.

Ett annat huvudproblem, vilket aktualiseras vid undersökningen av ratihaberingens, passivitetens och oaktsamhetens verkan, gäller själva förpliktelsegrunden i dessa fall, samt frågan vad ett förpliktande närmare skall gå ut på. I ratihaberingsfallet är dessa frågor ganska klara. I den mån förpliktande här sker, måste grunden därtill uppenbarligen vara, att man anser ratihaberingen innefatta ett åtagande av i princip samma innebörd som om någon ogiltighet inte förekommit. Förpliktandet synes därför här inte kunna gå ut på annat än att gäldenären behandlas såsom om han verkligen vore gäldenär enligt papperet. Detsamma gäller vid passivitet, försåvitt dylik kan tolkas som ett tyst godkännande av papperet eller därmed jämställt faktum. Ifråga om passivitet, där ett sådant antagande inte är motiverat, samt i oaktsamhetsfallen är det däremot inte lika klart, vad som skulle kunna utgöra grunden till ett förpliktande, och inte heller vad ett dylikt bör gå ut på.

Ser man på den praktiskt sett viktigaste situationen, oaktsamhetsfallen, har man i äldre praxis låtit en oaktsam medverkan från gäldenärens sida till att den ogiltiga handlingen kunnat tillkomma medföra, att rätten att åberopa ogiltigheten bortfallit. Handlingen har alltså trots ogiltighetsanledningen betraktats som giltig.[67] I förarbetena till AL synes man däremot utan närmare diskussion ha utgått från att detta är ett fall, som är att bedöma efter allmänna regler om skadestånd i utomobligatoriska rättsförhållanden. Har gäldenären culpöst medverkat till att den ogiltiga handlingen kommit till stånd, leder, menade man, nämnda regler utan vidare till att gäldenären får svara för den skada som åsamkats borgenären. Att i dessa fall, i stället för dylik skadeståndsskyldighet, ålägga gäldenären att stå fast vid förklaringen i dess förvanskade skick ansågs »ur teoretisk synpunkt mindre tilltalande» och inte heller ur praktisk synpunkt påkallat.[68]

Mot detta resonemang har KARLGREN anfört vägande invändningar.[69] Nämnde författare har sålunda framhållit, att en tillämpning av allmänna regler om utomobligatoriskt skadestånd knappast skulle leda till att skadestånd skulle utgå i här ifrågavarande fall. Karlgren pekar härvidlag bl a på att den skada som uppstår inte är en person- eller sakskada utan en allmän förmögenhetsskada samt att det culpösa beteendet ofta utgöres av en underlåtenhet, inte av en positiv handling.[69a]

Man bör därför, menar Karlgren, släppa tanken på att inordna dessa fall under allmänna skadeståndsregler. Det är här fråga om en situation av säreget slag, vilken kännetecknas av att det föreligger ett avtal (eller åtminstone vad som från den godtroende borgenärens synpunkt ter sig som ett sådant),[70] att detta avtal är ogiltigt utan hänsyn till borgenärens goda tro, samt att, då gäldenären genom oaktsamhet medverkat till att detta avtal kunnat komma till stånd, en motvikt mot ogiltigheten framstår som önskvärd.[71]

Betraktas läget på detta sätt, synes den närmare arten och omfattningen av nämn-

[67] Se exempelvis NJA 1911 s 293.
[68] Se NJA II 1915 s 253, Sterzel 93 samt Karlgren 27 ff.
[69] Karlgren a st.
[69a] Jfr numera 1972 års skadeståndslag, särskilt 1–3 kap.
[70] Jfr Karlgren 34 f.
[71] Karlgren 30 f, 36.

da motvikt ingalunda så given som man under AL:s förarbeten tycks ha antagit. Det är fullt tänkbart att inskrida mot gäldenärens oaktsamhet med sådan styrka att han helt betages rätten att åberopa ogiltigheten. En dylik regel skulle således inte med fog kunna rubriceras som teoretiskt mindre tilltalande. Ty den innebär allenast, att man anknyter förpliktandet av gäldenären icke till en konstaterad skada utan till oaktsamheten i och för sig samt att man anser, att den lämpliga sanktionen mot dylik oaktsamhet är, att rättshandlingen behandlas som giltig. Oaktsamheten jämställes m a o såsom förpliktelsegrund med en ratihabering från gäldenärens sida.[72]

Å andra sidan är det naturligtvis inte givet, att rättsordningen *måste* inskrida på detta sätt mot ifrågavarande oaktsamhet. Det är kanske ur skilda synpunkter lämpligt, att ogiltighetspåföljden inte helt elimineras, utan att den endast mildras på det sätt att gäldenären får gottgöra borgenären den direkta förlust som åsamkats honom genom oaktsamheten. Vad borgenären får, blir sålunda då en ersättning, inte, såsom ju blir händelsen i förut nämnda fall för det positiva intresset, uppfyllelseintresset, utan för det negativa kontraktsintresset.

Det är sålunda dessa två sanktionsmöjligheter som här står till buds: att handlingen betraktas som giltig mot den oaktsamme eller att han får utge ett till det negativa kontraktsintresset begränsat skadestånd.[73] En uppgift för den följande framställningen blir, att fatta ståndpunkt till frågan, vilken av dem som bör väljas.

Märkas bör att om man låter sanktionen bli ett skadestånd, det tydligen har föga intresse att söka fastställa, om det här rör sig om ett utomobligatoriskt eller kontraktsrättsligt sådant. Såsom redan anmärkts är syftet med sanktionen i dessa situationer av så pass säregen karaktär att någon ledning ifråga om ansvarsbetingelserna inte står att hämta vare sig ur de utomobligatoriska skadeståndsreglerna eller ur kontraktsrättsliga ansvarsregler.[74] En helt annan sak är, att man vid bedömningen av sådana frågor som vilka krav som kan ställas på aktsamheten måhända bör taga viss hänsyn till det kontraktsförhållande som kan bestå mellan gäldenären och borgenären.

Vad nu anförts om oaktsamhet som förpliktelsegrundande faktum äger motsvarande tillämpning även beträffande passivitet, i den mån sådan inte kan anses innefatta tyst godkännande av den ogiltiga handlingen e d.

Ytterligare ett problem, som kommer att beröras i det följande, uppstår, då den med ogiltighetsanledning behäftade handlingen är växel eller check. Det kan nämligen då frågas, huruvida ett betalningsanspråk mot gäldenären i sådana situationer som härovan angivits blir ett växel- resp checkrättsligt anspråk eller om det endast kan göras gällande i civil väg.

[72] Jfr beträffande ett likartat resonemang konsekvensen av oaktsam solutio indebiti, Hult i Festskrift 1947 för Lundstedt 265 f. Se vidare 15 § SkL samt nedan s 90 ff, där denna tankegång skall utvecklas vidare.

[73] Ytterligare en möjlighet borde strängt taget nämnas, nämligen *skadestånd* beräknat efter det *positiva* kontraktsintresset. I allt väsentligt sammanfaller väl detta alternativ med giltighetslinjen, men på vissa punkter kan det tänkas att olikhet skulle föreligga, så t ex i fråga om skyldighet för den skadelidande att vidta åtgärder för begränsning av skadan. I det följande torde kunna bortses från de skillnader mellan dessa alternativ som kan föreligga. Se Karlgren 10, 17, 28, 31.

[74] Se Karlgren 30 f.

Efter denna allmänna orientering rörande problemen skall vi gå över till att diskutera de olika fallen vart för sig. Under I behandlas verkan av godkännande, under II verkan av passivitet och under III upptas oaktsamhetsfallen. Under IV diskuteras verkan av att borgenären gjort sig skyldig till oaktsamhet vid handlingens mottagande. Framställningen tar i dessa avsnitt främst sikte på fall, där ogiltighetsanledningen utgöres av förfalskning. Läget vid bristande behörighet diskuteras i ett sammanhang efter nämnda avsnitt (V). Under VI upptas verkan av att obehörigen tillkommen handling länt gäldenären till nytta samt under VII verkan av att gäldenären i ovetskap om ogiltighetsanledningen verkställt betalning enligt handlingen.

I. Godkännande av förfalskad handling

Det får för svensk rätts del utan vidare anses säkert, att ett skuldebrev, växel eller check, där innehåll eller underskrift förfalskats, efteråt kan godkännas av den i vars namn handlingen är skriven. Handlingen kan alltså då göras gällande mot den som avgivit godkännandet.[75] Det torde också vara alldeles klart, att godkännarens ansvarighet helt och hållet blir att bedöma efter den godkända handlingens innehåll.[76]

Frågan när godkännande föreligger blir att bedöma efter allmänna regler. Det behöver sålunda inte vara uttryckligt utan kan även ske genom en konkludent handling (beträffande passivitet se nedan under II).[77]

Det kan frågas, om det för att godkännande skall få den verkan att förbindelsen blir giltig mot namnbäraren bör krävas, att denne verkligen äger kännedom om att handlingen är behäftad med ogiltighetsanledning. En bank, som fått i sin hand växel eller check, där underskriften är förfalskad, riktar, utan att känna till ogiltigheten, förfrågan till namnbäraren, huruvida växeln eller checken »är i sin ordning» e d; en sådan förfrågan sker stundom som led i rutinmässig kontroll. Den tillfrågade svarar jakande, i tro att han verkligen utfärdat förbindelsen, men utan att närmare undersöka saken. Här kan det vara tveksamt, om godkännandet bör jämställas med ett sådant där vederbörande verkligen är på det klara med att förbindelsen ej är äkta.[78]

Tydligt är att godkännandet i varje fall inte bör bli bindande för avgivaren, om denne förväxlat papperet med ett annat äkta sådant och denna förväxling berott på att banken lämnat ofullständiga uppgifter om det nu ifrågavarande papperet. Men även om något dylikt fall inte är förhanden, skulle måhända allmänna regler om verkan av oriktiga förutsättningar vid rättshandlings företagande rent principiellt sett kunna leda

[75] Se NJA 1970 s 294, som gällde intecknat skuldebrev. Detsamma gäller i allmänhet i utländsk rätt. Se Holmboe VL § 7 anm 2, § 69 anm 4, Stranz art 69 anm 6, Schumann 43 ff, Zeiss i Juristenzeitung 1963 s 742 ff samt Arnholm 282 och 351 och Stang 231 not 7. Jfr Bills of Exchange Act sect 24, Chalmers 74 ff, Paget 488, Byles 246, Britton 362, 366.

[76] Jfr Arnholm 358 f.

[77] Såsom verkligt godkännande lärer väl ofta också *betalning* med vetskap om ogiltigheten vara att uppfatta, jfr nedan s 71. Jfr Hasselrot Försträckning 19 not 1.

[78] Se Stranz art 69 anm 7, Schumann 50.

till att godkännandet frånkändes verkan;[79] detsamma gäller ju *betalning* av misstag med vilket fall det nu diskuterade företer betydande beröringspunkter.[80]

Emellertid synes i nämnda situation lämnandet av godkännandet regelmässigt kunna läggas avgivaren till last som oaktsamhet. Godkännaren synes i allt fall med hänsyn härtill böra bli ansvarig. Och det förefaller därvid rimligt, att i detta fall, där godkännandet givits före utbetalningen mot det falska papperet och således föranlett denna, resultatet ändå blir, att papperet betraktas som giltigt mot den som avgivit godkännandet.[81] Vid ett i efterhand, d v s först sedan utbetalningen skett, avgivet godkännande – t ex godkännande av kontoutdrag beträffande checkräkning – vilket tillkommit på grund av oaktsamhet eller t ex föranletts av brottsliga manipulationer av någon gäldenärens representant, är läget kanske mer tveksamt. Det synes här kunna ifrågasättas om inte påföljden av godkännandet blott borde bli, att avgivaren blir ersättningspliktig mot borgenären om och i den mån skada verkligen uppstått för denne just på grund av godkännandet.[82]

Rörande spörsmålet, huruvida en ratihaberad växel eller check också grundar växel- resp checkrättsligt ansvar eller om godkännandet blott ger upphov till ett civilt anspråk, råder inom doktrinen delade meningar. Stundom har man härvidlag velat göra en skillnad mellan underskrifts- och innehållsförfalskning och ansett växel- resp checkrättsligt ansvar kunna uppkomma i det senare m en däremot inte i det förra fallet.[83] Såvitt

[79] Så ej i t ex NJA 1940 s 391, som avsåg godkännande av testamente under felaktigt antagande att detta var gällande.

[80] Se nedan under VII samt s 140 ff.

[81] Jfr beträffande solutio indebiti nedan s 152.

[82] I detta sammanhang må hänvisas till NJA 1933 s 264. Ett större antal checkar, utfärdade för sparbanks räkning av dess verkställande direktör, hade efter utfärdandet förvärvats av direktören, som ändrade dem till högre belopp. Direktören hade sedan uppburit checkarnas belopp i trassatbanken eller annan bank. Meddelande rörande tillgodohavandet på checkkontot efter de gjorda utbetalningarna hade sänts av trassatbanken till checkräkningshavaren, d v s sparbanken, där de mottagits av direktören, som efter förfalskningsåtgärder med beskeden och kontoutdragen fogade dem till sparbankens räkenskaper. Beskeden och kontoutdragen hade därefter godkänts i brev från sparbanken. Här ansågs, att vid angivna förhållanden sparbanken själv borde vidkännas den genom det brottsliga förfarandet med avseende å nämnda checkar uppkomna skadan. I detta fall synes dock konsekvensen av sparbankens godkännande ha blivit, att checkarna betraktades som giltiga, icke blott att ersättning utgått för en genom godkännandena trassatbanken tillfogad skada. Då det talas om att sparbanken borde vidkännas »skadan», är det nämligen att märka, att det inte är fråga om skada på grund av att godkännandena lämnats utan om den skada som inträtt genom att checkarna över huvud förfalskats, en omständighet, som enligt HD:s (NRev:s) mening – i motsats till underinstansernas – inte kunde läggas sparbanken till last. Hade godkännandena ansetts endast grunda ersättningsskyldighet för därav uppkommen skada, skulle knappast det förfalskade beloppet i sin helhet ha bort få bäras av sparbanken. Godkännandena hade ju nämligen lämnats efter det med anledning av utbetalningarna kontoutdrag tillställts sparbanken. »Skadan» hade således redan inträffat, då godkännandena gavs, och kan alltså icke ha föranletts av dem. I varje fall borde avdrag ha skett för de checkar, vilka omfattades av det första sparbanken tillställda kontoutdraget.

[83] Se t ex Stranz art 69 anm 6 och 6 a. Jfr Stang 237 not 23. För växelrättsligt ansvar i bägge fallen däremot Holmboe a stn samt tydligen härskande tysk doktrin, Stranz a st. Jfr Baumbach 256 f.

jag förstår finns det knappast någon anledning att inte låta godkännarens ansvarighet i båda fallen bli att bedöma efter växel- och checkrättsliga regler. Det skäl som plägar åberopas för motsatt mening vid underskriftsförfalskning, nämligen att man blir växel- eller checkrättsligt förpliktad endast genom att skriva sitt namn på växeln eller checken men att så inte är fallet, då ansvarigheten grundas på godkännande av en falsk underskrift, synes vara en ren konstruktion. Det avgörande måste vara, att samtliga de för bedömandet av ansvarigheten relevanta omständigheterna – skuldsumman, förfallotiden etc – framgår av själva handlingen. Att det för fastställande av gäldenärens ansvarighet fordras viss utredning utöver själva papperet, nämligen utredning om att godkännande föreligger, kan inte i och för sig medföra, att växel- resp checkrättsligt ansvar är uteslutet. Detsamma kan bli fallet även vid en äkta handling, t ex om invändningar framställs, vilka grundar sig på det bakom växeln eller checken liggande rättsförhållande som kan bestå mellan gäldenären och borgenären.[84] Vidare må hänvisas till vad tidigare utvecklats rörande gäldenärens ställning vid innehållsförfalskning.[85]

II. Passivitet inför förfalskning

Vi övergår härefter till att diskutera frågan, om ett förpliktande av gäldenären kan äga rum vid passivitet från dennes sida, d v s att han trots vunnen kännedom om förfalskningen likväl underlåter att meddela borgenären, att handlingen är ogiltig. Vad här kan komma ifråga är tydligen i första hand att betrakta passivitet som ett tyst godkännande av handlingen och således, i enlighet med vad som anförts under I, på dylik grund anse handlingen som giltig. Man kan emellertid också alldeles bortse från ratihaberingstanken och som stöd för ett förpliktande åberopa, att passivitet i och för sig är ett sådant beteende som motiverar sanktionspåföljd. Och denna påföljd kan då bestå antingen däri att handlingen betraktas som giltig eller i att gäldenären får ersätta den skada som uppkommit genom hans beteende.

Vad först angår frågan, huruvida passivitet kan vara att bedöma som ett tyst godkännande, varnas det inom doktrinen för att i större utsträckning laborera med dylika tankegångar. Klart är nog också att man här lätt kan hamna i rena fiktioner.[86]

I vissa fall ligger det nog emellertid mycket nära till hands att anse tyst godkännande föreligga. Så är framför allt händelsen, då jämte passiviteten förekommer andra omständigheter i den föregivne gäldenärens beteende, vilka är ägnade att inge borgenären den föreställningen att papperet är i sin ordning. Såsom exempel på dylika omständigheter må nämnas, att gäldenären trots kännedom om förfalskningen verkställer räntebetalning eller amortering enligt det förfalskade papperet. I dylika fall torde sålunda borgenären böra vara berättigad att anse ett godkännande genom konkludenta handlingar vara för handen.[87]

[84] Se SvJT 1955 s 42.

[85] Ovan s 43.

[86] Schumann 50 f, Stranz art 69 anm 7, Stang 235, Arnholm 282 f, 351.

[87] Jfr SvJT 1941 rf s 42, som gällde borgen på hyreskontrakt; här synes man ha presumerat godkännande. Jfr också UfR 1945 s 723. Se vidare Karlgren 37 not 44.

I den utsträckning som passivitet – i förening med andra omständigheter – är att uppfatta som godkännande blir tydligen konsekvensen i enlighet med vad ovan under I utvecklats, att handlingen betraktas som *giltig* mot gäldenären.

Om inte några sådana särskilda omständigheter som nyss åsyftats föreligger vid sidan av passiviteten, utan det blott är fråga om en ren passivitet från gäldenärens sida efter vunnen kännedom om förfalskningen, är läget mer svårbedömbart. Ser man först på frågan, om passivitet i dessa fall över huvud bör få några konsekvenser för den föregivne gäldenären, synes den dominerande uppfattningen vara, att så ingalunda generellt bör vara fallet, men att ett förpliktande dock i vissa situationer är befogat.[88] Även i dessa fall kan det naturligtvis någon gång finnas skäl att anse ett godkännande genom konkludent beteende vara förhanden. I allmänhet synes det dock mer tilltalande att här alldeles avstå från att presumera godkännande, även om ett sådant stundom kan ligga bakom beteendet. Passiviteten anses i stället i all enkelhet såsom en sådan företeelse som i och för sig lämpligen i ifrågavarande fall bör medföra, att rätten att åberopa ogiltigheten bortfaller eller att ogiltighetspåföljden försvagas genom skadestånd.[89]

Ett fall, som i viss mån kan sägas intaga en särställning, är det då det består ett fortlöpande rättsförhållande mellan gäldenären och borgenären av sådan karaktär som mellan trassatbank och checkräkningshavare vid check. Här förefaller det motiverat att av checkräkningshavaren kräva, att han verkställer reklamation hos trassaten, om han – vare sig det sker rent tillfälligt eller till följd av ett meddelande från trassaten – vinner kunskap om att check i sin helhet förfalskats eller dess innehåll falskeligen ändrats.[90]

En dylik underrättelseplikt kan naturligtvis föreligga redan på grund av att uttrycklig bestämmelse därom upptagits i checkkontraktet, men även om så inte skett, bör man alltså kunna härleda den ur själva det bestående checkkontraktsförhållandet. Anmärkas må att i Svenska Bankföreningens checkkontraktformulär bestämmelse upptages, att checkräkningshavaren, därest checkblankett skulle förkomma, är skyldig att genast göra anmälan därom till banken. Denna bestämmelse får väl utan vidare anses innefatta underrättelseskyldighet även i de nu diskuterade fallen.

Vad härefter angår det värdepappersmässiga förhållandet mellan borgenär och gäldenär vid skuldebrev, växel och check synes man kunna antaga, att det endast i rena undantagsfall kan bli fråga om att tillägga gäldenärens passivitet betydelse, försåvitt han rent tillfälligt vunnit kunskap om förfalskningen. Här ligger det ju ofta till så att han inte kan äga någon säker kännedom om vem som för tillfället är innehavare av

[88] Se hänv ovan i not 86 samt Almén AL 186 not 54, Hasselrot Borgen I 64 not 2, Karlgren a st och Passivitet (1965) 112 f ävensom Arnholm Passivitetsvirkninger (1932) 19, Ussing Aftaler 399, Bang i UfR 1944 B s 101 ff, särskilt s 117 ff. Se i frågan vidare Cervin Om passivitet inom civilrätten (1960) 169 ff, 210 ff.

[89] Jfr Karlgren 37 not 44 samt i Festskrift 1951 för Ussing 249 ff ävensom Cervin a a 171 ff.

[90] Ett stöd härför synes vara att hämta i NJA 1946 s 225, som gällde ett i nu förevarande hänseende ganska analogt fall, nämligen det att uttag på sparbanksbok gjorts mot förfalskade kvitton. Motboksägaren hade fått kännedom härom men underlät likväl att underrätta banken. HD ansåg här att det i princip ålegat motboksägaren att verkställa underrättelse, se vidare nedan s 283 ff samt Nial i SvJT 1948 s 496.

papperet och till vem alltså en reklamation skall riktas.[91] Om passiviteten skall få verkan som förpliktelsegrund, bör det alltså regelmässigt åtminstone krävas, att gäldenären vunnit kunskap om förfalskningen just genom ett meddelande eller en förfrågan från den aktuelle innehavaren av papperet. Även i sådana fall är saken nog dock tveksam. Mot att ålägga gäldenären reklamationsplikt har bl a anförts, att han genom fullgörande av en dylik skulle vara nödsakad att avslöja en brottslig gärning.[92] Denna synpunkt synes dock knappast kunna vara avgörande, och det är ju f ö inte säkert, att en reklamation behöver innefatta att viss person anges för brott.[93]

Om man alltså kan bortse härifrån, är det kanske riktigt att även i dessa situationer fästa vikt vid rättsförhållandet i övrigt mellan parterna. Således har det gjorts gällande, att reklamationsplikt åtminstone borde föreligga vid innehållsförfalskning, därför att namnbäraren här faktiskt står i ett gäldenärsförhållande till papperets innehavare, ehuru detta gäldenärsförhållande har avseende på ett annat belopp eller eljest är underkastat andra villkor än dem papperet utvisar. Däremot skulle reklamation inte kunna krävas vid underskriftsförfalskning, d v s då hela skuldförbindelsen är falsk och namnbäraren över huvud inte är gäldenär enligt papperet.[94]

Vidare bör man kanske kunna fästa avseende vid att parterna står i fortlöpande affärsförbindelse med varandra och det är måhända motiverat att över huvud kräva större aktivitet av affärsmän än av enskilda personer.[95] Ytterligare ett exempel på fall, där det inte förefaller orimligt att fordra reklamation är det, att växel med äkta namnteckningar omsatts med ny växel, där någon av de tidigare växelpersonernas namn förfalskats, samt denne fått mottaga rutinmässig avi från banken rörande omsättningen.[96]

Fallet *NJA 1961 s 315* synes ge vid handen, att HD är anmärkningsvärt restriktiv i fråga om skyldighet att reagera på avisering. Här hade två personer tecknat borgensförbindelse på en revers ställd till viss bank eller order. Namnet på banken blev sedermera överstruket och namnet på en annan bank, som beviljade lånet, ditsatt. Sistnämnda bank aviserade borgensmännen om att banken för belåning mottagit reversen, försedd med borgen av dem; åtminstone den ena av borgensmännen vitsordade, att han fått avin. Borgensmännen reagerade inte på avin. Denna omständighet tillades betydelse av HovR, som förpliktade borgensmännen. HD ogillade däremot talan mot dem och anförde i denna del, att enbart den omständigheten att – sedan den långivande banken underrättat borgensmännen om att gäldenärens revers därstädes belånats – dessa underlåtit att inlägga gensaga i anledning av underrättelsen inte kunde föranleda, att de skulle anses ha på ett för dem bindande sätt förklarat sig medge betalningsskyldighet i sagda egenskap eller eljest gentemot banken ådragit sig ifrågavarande borgensansvar.

Här hade alltså borgensmännen faktiskt åtagit sig borgensansvar ehuru inte mot den bank som sedermera lämnade lånet. Men HD har ändå inte ansett, att någon reklamationsplikt förelåg.

[91] Jfr Schumann 51.
[92] Se särskilt Stang 234 f.
[93] Se Arnholm 282 f och Bang a u 120 f.
[94] Se Arnholm 283. Se även Holmboe VL § 7 anm 2 och § 69 anm 3 och 4. Jfr Byles 245 f.
[95] Arnholm 283, jfr Schumann 52. Se även Cervin a a 231 f.
[96] Jfr SvJT 1916 s 409 och UfR 1933 s 184. – Se vidare Bang a st, Cervin a a 212 ff.

Vad själva huvudfrågan i målet gällde var, huruvida borgensförbindelserna i och för sig skulle förlora giltighet därför att lånet kommit att lämnas av en annan bank än den ursprungligen avsedda; härtill återkommes i ett senare sammanhang (se nedan s 183). Man skulle kunna tycka, att i vart fall med tanke på att denna förändring synbarligen inte kunnat ha någon större betydelse för borgensmännen, det bort åligga dem att åtminstone reklamera, om de ej velat vara bundna. Denna uppfattning hävdades också av en ledamot av HD.[96a]

Reklamationsplikt kan väl emellertid tänkas föreligga i en del fall, där namnbäraren erhållit kunskap om förfalskning. Nästa fråga blir då, vilken påföljd en underlåten reklamation bör ha. Det saknas inte förespråkare för den meningen att även i nu diskuterade situationer gäldenärens beteende borde kunna medföra, att handlingen blir att betrakta som giltig.[97] I allmänhet synes man däremot anse, att det endast kan bli fråga om ett ansvar för den skada som vållats borgenären genom passiviteten.[98] Frågan är för svensk rätts del svår att besvara. Försiktigheten torde bjuda, att man i allmänhet inte räknar med mer än sistnämnda påföljd, d v s skadeståndsansvar. Härför föreligger visst stöd i praxis.[99] I den förut nämnda bestämmelsen i bankföreningens checkkontraktformulär talas också endast om skyldighet att ersätta uppkommen skada.

Det bör observeras, att det i nu förevarande fall har en mycket stor betydelse, huruvida man låter passiviteten medföra giltighet eller blott tillägger den skadeståndsgrundande effekt. (Jfr däremot det under III nedan behandlade oaktsamhetsfallet.) Anser man ett skadefall föreligga, är det ju nämligen en förutsättning, för att gäldenären skall bli förpliktad, att skada inträffat, som verkligen orsakats av gäldenärens passivitet. Gäldenären skall ju i detta fall inte svara för följderna av själva förfalskningen i och för sig utan endast för den skada som uppstått genom hans passivitet. Särskilt i sådana fall, där gäldenären vunnit kännedom om förfalskningen först efter det borgenären verkställt utbetalning till förfalskaren, blir det väl i praktiken ofta svårt att kunna påvisa, att passiviteten vållat någon skada. Ett fall, där man här skulle kunna tala om ett orsakssammanhang mellan passivitet och förlust, är det, att förfalskaren, som utfått det förfalskade beloppet av borgenären, varit solvent under så lång tid att borgenären, om reklamation skett, kunnat återfå det utbetalade beloppet av honom men han sedermera blivit insolvent.[1]

[96a] Jfr även Fogelklou i SvJT 1960 s 516.

[97] Karlgren 37 samt i Festskrift 1951 för Ussing 249, jfr Arnholm 283 och i TfR 1955 s 12 samt Walin 142. Jfr i detta sammanhang också 28 § 2 st och 32 § 2 st AL.

[98] Se Stranz art 69 anm 7, Stang 235, Holmboe VL § 69 anm 4, Arnholm 266 ff.

[99] Se det förut omnämnda fallet NJA 1946 s 225, som gällde förfalskade uttag på sparbanksbok. Här ogillades sparbankens talan, enär det med hänsyn till föreliggande omständigheter icke kunde antagas, att banken genom motboksägarens uraktlåtenhet att underrätta banken om förfalskningen lidit någon skada. Anmärkas må att då Karlgren 37 not 44 såsom exempel på fall, där gäldenärens beteende tillerkänts naturen av ratihaberande viljeförklaring, hänvisar även till nu ifrågavarande rättsfall, denna hänvisning synes svårförståelig.

[1] En argumentation efter dessa linjer fördes i det tidigare nämnda fallet NJA 1946 s 225, som över huvud kan ses som exempel på en situation, där skaderekvisitet visade sig brista. Se också den diss. ledamoten i HD i NJA 1961 s 315.

Har den skadeståndsgrundande passiviteten inträffat innan utbetalning skett, kan kanske lättare inträffa, att orsakssammanhang föreligger. Som exempel kan tagas det fall, att en person utställt en växel och därå förfalskat annans namn som indossent, samt indossenten av banken aviseras, innan utbetalning sker, men underlåter att reagera på avin. Eftersom förfalskare vanligen är insolventa, kan det sägas, att förlusten här på ett avgörande sätt skulle ha avvärjts, om reklamation skett från indossentens sida.[2] Men inte heller i denna situation är det naturligtvis säkert, att det verkligen kan fastställas, att ett orsakssammanhang är för handen.

Att skada uppstått torde det i enlighet med allmänna regler få bli borgenärens sak att styrka. Tänkbart är dock att om vid en längre tids passivitet bevissvårigheter just på grund av dröjsmålet uppstått för borgenären, kraven på bevisningen bör ställas lägre än eljest.[3]

Beträffande frågor som i övrigt kan uppstå vid skadeståndets beräkning må hänvisas till framställningen nedan under III. Jämväl vad angår frågan om vid växel och check det förpliktande av gäldenären som i passivitetsfallen kan ske är underkastat växel- och checkrättsliga regler eller är av civil natur må hänvisas till vad om motsvarande spörsmål anföres i detta avsnitt.

III. Oaktsamhet varigenom förfalskning möjliggjorts

Härefter skall diskuteras det fall att förfalskningen möjliggjorts genom oaktsamhet från gäldenärens sida eller eljest genom förfarande för vilket han har att svara. Undersökningen inriktas först på frågan i vad mån dylika förfaranden kan medföra förpliktande för gäldenären (1). Sedan upptages frågan, vad ett förpliktande bör gå ut på (2).

1. Förfaranden som kan medföra att gäldenären förpliktas

a) I fråga om de förfaranden, som kan medföra, att gäldenären förpliktas, ser vi först på sådana som innefattar *oaktsamhet av gäldenären själv.* Början görs därvid med fall av *innehållsförfalskning,* sålunda dem där gäldenärens underskrift är äkta, men innehållet i den förbindelse han åtagit sig falskeligen ändrats.

Huvudfallet här är det att den av gäldenären undertecknade förbindelsen avfattats på sådant sätt att det varit lätt att vidtaga ändringar i förbindelsens text. Dylik oaktsamhet kan föreligga ej blott om man undertecknar en »egen» förbindelse, såsom huvudgäldenären vid skuldebrev eller trassenten vid växel och check. Utan så kan vara fallet även om innehållet av gäldenärens förpliktelse framgår av en av annan gäldenär tecknad förbindelse; detta senare är ju händelsen om någon accepterar en växel eller tecknar på indossament på växel eller check, som avfattats av utställaren och kanske just av honom sedermera förfalskas.

[2] Stang 235 not 20, Arnholm 283.

[3] Jfr NJA 1946 s 225 och vad i anslutning därtill anföres nedan s 285 f.

I detta fall är det för svensk rätts del klart, att gäldenären kan ådraga sig ett betalningsansvar.[4] När en sådan oaktsamhet som bör medföra ansvar skall anses föreligga blir naturligtvis att bedöma efter omständigheterna i varje särskilt fall. Några mera generella riktlinjer härför kan inte uppställas. Vid banklån lärer väl oftast skuldförbindelsen avfattas på tryckt formulär av bankens egna tjänstemän, varefter huvudgäldenär och borgensmän endast har att underteckna papperet. Undertecknaren måste givetvis kontrollera det han undertecknar. Men i detta fall synes det endast i mycket flagranta fall kunna bli fråga om att, då förfalskning skett, förebrå undertecknaren oaktsamhet vid förbindelsens avfattning.[5]

I övrigt må från praxis nämnas, att ansvarsgrundande oaktsamhet i ett fall från 1911 ansetts vara för handen i fråga om växelacceptant, som påtecknat växeln, ehuru växelsumman endast angivits med siffror; förfalskningen hade sedan verkställts av utställaren så att det utsatta beloppet ändrats till ett högre, varjämte detta högre belopp även utförts med bokstäver.[6] I följande fall från år 1884 blev utgången däremot den motsatta.[7] Det gällde här en växel ursprungligen lydande på 100 kr, vilket belopp senare av acceptanten, som belånade växeln i en bank, ändrades till 400 kr. Talan fördes mot utställaren och en indossent, vilka vägrat betala mer än det ursprungliga beloppet. Växeln hade avfattats på det sättet, att i blankettens tomrum för siffror införts summan »100» samt i tomrummet för bokstäver ordet »Hundra»; härvid hade dock visst utrymme lämnats framför nämnda ord. Förfalskningen hade tillgått så att siffran »1» i »100» ändrats till »4» samt att framför »Hundra» tillsatts ordet »Fyra». Överinstanserna ansåg, i motsats till underrätten, det nämnda sättet att ange beloppet med bokstäver inte innefatta sådan oaktsamhet att svarandena kunde göras ansvariga för mer än det ursprungliga beloppet.[8]

I belysning av det nyss nämnda fallet från 1911 kan väl dock detta äldre rättsfall knappast betraktas som vägledande.[9] Det är emellertid nog numera på sin plats att

[4] Sterzel 93, Rodhe § 62 vid not 28, se vidare Ussing 161, Gadolin i JFFT 1929 s 390, Arnholm 276 f, Holmboe CL 10, Karnovs Lovsamling (8 Udg 1972) 2078, Prep doc 68, 79, Replies 24, Chalmers 205 f, Paget 475 ff. Se även, beträffande den allmänna principen, Ussing Obligationsretten 220 och Gomard Obligationsretten i en nøddeskal, 3 hæfte (1973) 233 samt vidare artiklar i UfR 1976 B s 235 f och 1977 B s 1 ff, 157 ff.

[5] Jfr nedan under § 3 betr borgensförbindelser.

[6] NJA 1911 s 293. Jfr även minoriteten i HD i NJA 1907 s 537 samt å andra sidan 1891 s 238. Stang 233 not 14 synes icke anse, att gäldenären bör göras ansvarig i dylika fall. Jfr UfR 1945 s 135. Se vidare Zahrnt 93, 98.

[7] NJA 1884 s 286.

[8] Jfr Byles 238 ff.

[9] Två av de sex led. i HD ansåg oaktsamhet föreligga. Se vidare NJA 1935 s 646, som gällde borgensförbindelse. I huvudförbindelsen hade mellan sista textraden och dateringen lämnats ett tomrum, vari efter borgensförbindelsens undertecknande ytterligare förpliktelse insatts. Borgensmannen ansågs här ha gjort sig skyldig till vårdslöshet som medförde förpliktande. Betr ytterligare fall rörande borgensförbindelser, se nedan § 3 a II, s 184 ff. Ett mer speciellt fall, där det vill synas som om man ansett oaktsamhet vid utfärdandet av förbindelse (check) ha varit för handen, är NJA 1916 s 186. Här hade tjänsteman hos försäkringsbolag genom vissa manipulationer förmått bolaget att utställa checkar till fingerad person, därefter ändrat remittentnamnet till sitt eget samt utfått checkbeloppen. HD:s majoritet ansåg, att bolaget borde

göra vissa reservationer i fråga om gäldenärens ansvarighet, framför allt såvitt gäller checkar. Tidigare användes checkar nästan uteslutande av personer som hade möjlighet att bedöma de risker hanteringen av sådana papper kunde innefatta. Hos oss lärer detta alltjämt gälla i fråga om växlar. Genom checklöneväsendets starka utbredning har ju nästan var man – med eller mot sin vilja – utrustats med checkblanketter, som han föranleds att använda. Det är väl mycket troligt, att detta förhållande måste få påverka bedömningen av här berörda spörsmål. Ett sätt att utfylla en checkblankett som för 20–30 år sedan ansetts innefatta ansvarsgrundande oaktsamhet, skulle måhända idag inte utan vidare bedömas på detta sätt. Det bör kanske nu för att ansvar skall inträda krävas, att förfarandet kan karakteriseras som *grovt* oaktsamt. Det är väl t ex inte säkert, att ett tanklöst lämnande av tomrum på blanketten, som möjliggör en obehörig förhöjning av beloppet, idag utan vidare skulle medföra ansvar.[10]

Den nu omtalade situationen kännetecknas alltså av att gäldenären vid själva avfattandet eller eljest med avseende på skuldförbindelsens text gjort sig skyldig till oaktsamhet, varigenom förfalskningen möjliggjorts eller underlättats. Det kan härefter frågas, om gäldenären kan bli ansvarig även i sådana fall, där förbindelsens avfattning i och för sig inte lämnar rum för någon anmärkning, men gäldenären efter förbindelsens färdigställande handhaft denna oaktsamt, så att den kunnat komma i obehörig persons hand och av honom förfalskats. Man torde här kunna skilja mellan två fall. Det ena är i vad mån oaktsamhet kan läggas gäldenären till last vid hans handhavande av papperet, innan detta på normalt sätt satts i omlopp (utgivits till borgenären etc). Det andra gäller, vilka krav som kan ställas, då detta sker.

Ser man till en början på det först nämnda fallet, är det nog tänkbart, att ett oaktsamt handhavande kan medföra ansvar för gäldenären. En vårdslöst förvarad, färdigskriven check tillgripes exempelvis på ett kontor av obehörig och beloppet ändras till ett högre, varefter förfalskaren utfår beloppet. Utställaren svarar då, oaktat checken inte utgivits, för det ursprungliga beloppet enligt 35 § 1 st AL (se ovan s 42). Men därjämte kan det alltså tänkas, att han bör bli ansvarig även för det förfalskade beloppet på grund av sin oaktsamhet med förvaringen.[11]

Såsom förut antytts kan ansvar i nu avsedd situation bli aktuellt särskilt om gäldenären utfärdat en blancoväxel eller annan blancohandling. Har denna utlämnats till den som enligt överenskommelse skall utfylla den, regleras gäldenärens ställning av

svara för checkbeloppet, enär förfalskningarna möjliggjorts därigenom att bolaget till följd av bristande kontroll från bolagets sida utfärdat checkarna utan att till grund för dem legat något skuldförhållande. Betr detta fall se även ovan s 44 not 85. Ytterligare kan anföras NJA 1958 s 448, som gällde oaktsamt avfattande av uttagningskvitto vid bankbok. Här hade kassörskan i ett företag på kvittot till en början ifyllt endast sifferkolumnen, där hon skrivit »1.000», varvid hon placerade siffrorna så långt åt höger att en siffra kunde skrivas framför ettan. Hon lyckades få erforderlig underskrift på kvittot, varefter hon tillsatte en trea före ettan i sifferkolumnen och i bokstavskolumnen ifyllde »Trettioentusen». Det ansågs att undertecknaren genom att lämna ifrån sig kvittot i sådant skick att det med lätthet kunnat förfalskas gjort sig skyldig till oaktsamhet som befanns böra tillräknas borgenären (företaget).

[10] Jfr sålunda ett avgörande beträffande växel av den västtyska högsta domstolen 1967, kommenterat av Schlechtriem i Juristenzeitung 1967 s 479 ff, se även Baumbach WG art 7 anm 9.

[11] Jfr Eken-Jacobsen 138 och Karlgren 33 f.

den tidigare diskuterade regeln i 10 § VL och dess motsvarigheter. Har emellertid utgivande över huvud inte skett och tillgripes handlingen av obehörig, blir som vi sett dessa regler inte tillämpliga, ej heller kan 35 § AL tillämpas i detta fall; fråga blir, då handlingen utfylles av den obehörige, om förfalskning. Detsamma lärer gälla, om undertecknaren utlämnar handlingen till förvaring och det sålunda inte träffats något avtal om utfyllande, men förvararen utfyller och begagnar sig av papperet. I dylika fall kan det nog ofta finnas skäl att förebrå undertecknaren oaktsamhet vid hans dispositioner med papperet.[12]

Vi övergår härefter till den andra situationen, d v s vad som kan krävas av gäldenären, då han skall sätta papperet i normalt omlopp.

Det är ju klart, att om exempelvis en check under transport till adressaten tillgripes av obehörig, som med stöd av förfalskat indossament uppbär checkbeloppet, utställaren kan få finna sig i att checken, vilken ju vad utställaren angår är äkta, görs gällande mot honom. Han kan alltså få bära förlusten av att checken inte kommer att tjäna till betalning av den skuld som föranlett checkens utfärdande. Härom må hänvisas till vad som anföres nedan i avsnittet om oegentligheter vid åtkomsten av värdepapper (B).

Vad saken nu gäller är emellertid ett annat spörsmål. Frågan är här, om det finns situationer, där gäldenären genom sina åtgärder med avseende på försändning e d kan anses ha skapat en speciell risk för att papperet kommer i ohederlig persons hand *och av honom förfalskas* till innehållet. Är så fallet skulle konsekvensen tydligen bli, att gäldenären till följd av sådan oaktsamhet skulle kunna göras ansvarig på grundval av denna förfalskade lydelse av papperet.

Till en början må framhållas, att det väl åtminstone som regel knappast kan bli fråga om att göra gäldenären ansvarig för förfalskningsåtgärd, som företages av den till vilken handlingen lämnas för likvid etc. Det torde inte kunna fordras, att exempelvis utställaren av en check, som överlämnar checken till remittenten, eller en remittent, som lämnar den till en indossatarie, skall taga ansvar för, att mottagaren av papperet är en hederlig person. Skall något ansvar i nu antydd riktning statueras, måste det väl i alla händelser vara fråga om mycket flagranta fall; den till vilken papperet lämnas måste framstå som en alldeles uppenbart olämplig person att betro med en check eller annan värdehandling.

Det kan härefter frågas, om gäldenären kan göras ansvarig för förfalskningsåtgärd, vilken företages av person, som under transport av exempelvis check tillgriper denna och falskeligen ändrar densamma. Kan det t ex anses oaktsamt att sända en check eller annan värdehandling i vanligt, icke rekommenderat eller assurerat brev med posten till adressaten? Bör det såvitt gäller check i allt fall fordras, att avsändaren förser checken med korsning enligt reglerna i 37 och 38 §§ CL, för att därigenom så långt möjligt säkerställa, att checken endast kan komma rätt person till godo?

Från dansk praxis må här anföras rättsfallet *UfR 1944 s 767*. En person hade utställt en icke korsad check och i vanligt brev avsänt denna till remittenten. Checken

[12] Jfr Karlgren 33 f. Se vidare ovan s 58.

tillgreps ur brevlåda av en person, som ändrade remittentens (en juridisk person) namn till ett fingerat personnamn och därefter utfick checkbeloppet i bank. Det lades här utställaren till last som vårdslöshet, att dylik check avsänts i orekommenderat brev. Domstolarna ansåg att utställaren inte gjort sig skyldig till försummelse eller oförsiktighet vid utställandet eller försändandet av checken, som kunde medföra ansvar. Möjligen innebär denna lokution, att man inte ställt sig främmande för att även oförsiktighet vid försändande etc skulle *kunna* medföra ansvar, men att det förfarande varom i förevarande fall var fråga inte ansågs innefatta oförsiktighet.[13]

Hur hithörande spörsmål skulle bedömas för svensk rätts del är svårt att säga. Det förefaller emellertid knappast kunna komma ifråga, att det generellt sett skulle anses oaktsamt att sända en icke korsad check eller annan värdehandling i icke rekommenderat brev.[14] Dylikt försändningssätt torde användas i mycket stor utsträckning i vårt land ej blott av enskilda personer utan också av bankerna. Anmärkas må att det f ö vill synas som om användning av korsning av check hade en långt större utbredning i Danmark än här. Men naturligtvis kan det förekomma situationer, där avsändaren kan anses skyldig att vidtaga speciella försiktighetsåtgärder. Så kan t ex tänkas vara fallet, om man inte anlitar posten utan ett tillfälligt bud som överbringare av värdehandlingen. Särskild försiktighet kan också vara motiverad, om försändandet sker till en plats, där riskerna för att obehörig skall komma åt försändelsen är större än normalt, t ex till ett hotell.[15]

Slutligen bör kanske framhållas, att avsändaren-gäldenären i nu diskuterade fall liksom i de förut berörda, även om någon oaktsamhet ej förekommit, kan bli betalningsskyldig enligt handlingens ursprungliga lydelse, under förutsättning att den som från den obehörige förvärvar papperet eller till honom verkställer betalning är i god tro. Så blir händelsen, om förfalskningen inneburit, att den obehörige förfalskat skuldsumma eller andra betalningsvillkor samt därefter med stöd av förfalskat indossament bereder sig betalning för papperet. Att gäldenären då får svara i enlighet med den ursprungliga lydelsen, fastän papperet inte kommer till avsedd användning, följer som redan framhållits av reglerna om verkan av oegentlighet vid åtkomsten av papper. En oaktsamhet medför alltså här blott, att gäldenären därutöver får svara på grundval av den förfalskade lydelsen. Föreligger däremot det läge som var för handen i det ovan refererade danska fallet, d v s att förfalskning av check (eller växel) gällt remittentens namn, och alltså syftat till att förskaffa förfalskaren legitimation, blir situationen en annan. Vare sig förfalskningen begränsat sig till detta eller därjämte omfattat skuldsumma eller andra betalningsvillkor, kan efter vad som utvecklats i ett tidigare sammanhang sannolikt något ansvar enligt den ursprungliga lydelsen normalt inte göras gällande mot utställaren. Föreligger här inte oaktsamhet från utställarens sida, betyder det, att han går helt fri från betalningsskyldighet på grund av papperet. Har han förfarit oaktsamt, kan han å andra sidan göras betalningsansvarig på grund av checken i dess förfalskade lydelse.[15a]

[13] Se Eken-Jacobsen 137 f, Lyngsø Negotiable dokumenter 205. Se även Rodhe Checkrätt 27 f, 31.
[14] Jfr dock Gadolin a u 390.
[15] Jfr nedan s 222. Att korsning dock kanske numer inte har så stor betydelse, se nedan s 220 f.
[15a] Se ovan s 44 ff.

Vad ovan utvecklats rörande gäldenärens ansvar vid oaktsamhet, som möjliggjort eller underlättat förfalskning, gäller såväl i det värdepappersmässiga förhållandet mellan borgenär och gäldenär vid skuldebrev, växel och check som i förhållandet mellan trassent och trassat vid växel och check. Det finnes, såvitt gäller check, knappast någon anledning att med hänsyn till det bestående checkkontraktsförhållandet ställa andra eller strängare krav än som bör råda i övriga fall.[15b]

b) Vi övergår härefter till att diskutera frågan, om ett oaktsamhetsansvar kan tänkas förekomma även vid *underskriftsförfalskning,* d v s då den föregivne gäldenärens hela förbindelse är falsk.

Störst praktisk betydelse har detta spörsmål ifråga om *check,* nämligen då det gäller sådana fall, där obehörig person kommit över annans checkblankett samt utfyller den och undertecknar den med checkräkningshavarens namn.[15c] Detta sammanhänger naturligtvis med att här själva blanketten i och för sig bidrager till att skapa tilltro till att en äkta handling föreligger; läget är ju ett helt annat, om det exempelvis rör sig om en falskeligen utfylld och med annans namn undertecknad växelblankett. Nämnda förhållande medför, att det sätt på vilket checkräkningshavaren förvarar sina checkblanketter blir av största betydelse och det är alltså framför allt oaktsamhet härutinnan som kan tänkas medföra ansvar för honom.

Såvitt gäller förhållandet mellan *trassatbanken* och checkräkningshavaren, kan man nog redan ur själva checkkontraktförhållandet som sådant härleda en förpliktelse för checkräkningshavaren att iakttaga aktsamhet med de blanketter som utlämnats till honom av trassatbanken.[16] Härtill kommer emellertid att det torde vara nästan undantagslös regel, att uttrycklig bestämmelse om skyldighet för checkräkningshavaren att sorgfälligt förvara checkblanketterna samt att underrätta banken, då blankett förkommer, intages i checkkontraktet.[17] Sådan föreskrift förekommer också i bankinstitutens checkkontraktsformulär.

I förhållandet till trassatbanken är det sålunda klart, att det åvilar checkräkningshavaren en förpliktelse att förvara checkblanketterna med omsorg och att han utsätter sig för ansvar, om han brister i denna skyldighet. Det kan härefter frågas, om fog finns

[15b] I Svenska Bankföreningens checkkontraktsformulär finns en föreskrift, som inte gäller endast checkblankett (se vidare nedan) utan även »utfärdad check». Bestämmelsen avser checkräkningshavarens ansvar för anställdas, ombuds eller buds handlande. Se härom nedan under f).

[15c] Beträffande den straffrättsliga bedömningen av tillgrepp av checkblankett se NJA 1965 s 58 ävensom Burling i Ekonomisk Revy 1965 s 260.

[16] Jfr Ussing 161, Vieli 95, Rothe 16, men däremot Chalmers 206, Paget 470. Jfr NJA 1937 s 587. Det gällde här, huruvida den omständigheten att bolag åt kassör anförtrott checkblanketter borde medföra, att bolaget hade att svara för check som kassören förfalskat. Föredr. i NRev, vars mening biträddes av två led. i HD, uttalade, att bolaget genom ifrågavarande utlämnande måste anses ha åsidosatt sitt gentemot banken gjorda åtagande att väl förvara blanketterna (om dylikt åtagande se strax nedan i texten). HD förklarar däremot, att förfarandet icke kunde anses innefatta, att bolaget »åsidosatt skälig aktsamhet ifråga om blanketternas förvarande». Det är tänkbart, att detta uttryckssätt innefattar, att det enligt domstolens mening oberoende av bestämmelse i checkkontraktet åvilar checkräkningshavaren en plikt till »skälig aktsamhet» (jfr även RR).

[17] Jfr Holmboe CL s 10, Arnholm 275, Eken-Jacobsen 138.

för att antaga, att checkräkningshavaren också gentemot någon, som i egenskap av *checkborgenär* förvärvar check, kan bli ansvarig på grund av oaktsamhet i nu nämnt hänseende. En checkblankett har till följd av bristfällig förvaring åtkommits av obehörig, som utfyller den med checkräkningshavarens namn samt därefter lyckas utfå checkbeloppet i annan bank än trassatbanken. Då den honorerande banken sedan presenterar den för betalning hos trassatbanken, vägrar denna emellertid att infria (t ex därför att täckning saknas eller därför att förfalskningen upptäckes). Kan då den honorerande banken rikta anspråk mot den oaktsamme checkräkningshavaren, oaktat ju checken i princip på grund av förfalskning är ogiltig mot denne?

Någon ledning ifråga om detta spörsmål synes inte vara att hämta i praxis och det är över huvud ganska svårt att taga ställning till detsamma. Emellertid vill det synas som om övervägande skäl talade för att checkräkningshavaren bör kunna bli ansvarig även i nu diskuterade situation. Som stöd för motsatsen kan uppenbarligen inte anföras, att checkräkningshavaren står i kontraktsförhållande endast till trassatbanken och att man här dessutom har en uttrycklig kontraktsföreskrift att grunda ansvaret på. Härvidlag må erinras om vad som inledningsvis mer allmänt anförts om de här diskuterade ansvarsfallen över huvud. Att den föregivne gäldenären i större eller mindre utsträckning får svara sammanhänger inte i och för sig med ett föreliggande kontraktsförhållande. Fallen karakteriseras allenast av att det är fråga om en ogiltighetssituation och att den föregivne gäldenären genom något sitt förfarande bidragit till att framkalla denna. Att det just här verkligen är fråga om ett förfarande från checkräkningshavarens sida, som objektivt sett kan betecknas som riskabelt, kan ju å andra sidan sägas framgå av just den omständigheten att man i checkkontraktet särskilt reglerat detsamma på anfört sätt. Det förefaller då knappast rimligt, att checkräkningshavarens ansvar för denna oaktsamhet skulle bli beroende av den från hans synpunkt helt tillfälliga omständigheten, huruvida förfalskaren lyckas utfå checkbeloppet i trassatbanken eller om det sker i en annan bank. Oaktsamheten är ju alldeles densamma i bägge fallen.

Emellertid kanske kunde invändas, att en ansvarsregel i nu förevarande fall skulle komma att verka alltför hårt mot checkräkningshavaren. Han saknar ju här, kunde man hävda, möjlighet att genom underrättelse ev avvärja en utbetalning mot den falska checken; en sådan kan tydligen endast riktas till trassatbanken. Denna har också bortsett härifrån rent faktiskt större möjlighet att upptäcka en förfalskning, särskilt genom att anställa jämförelse mellan checken och checkräkningshavarens för banken kända underskrift (se härom dock nedan under IV 2). Och vidare kunde man mena, att det i här avsedda fall inte skulle finnas samma behov av en ansvarsregel. Medan trassatbanken har förpliktelse mot checkräkningshavaren att infria checkar, finns någon förpliktelse att inlösa inte för annan bank. Mottages check av en dylik, bör den få handla på egen risk.

Härom må i första hand framhållas, att det ju naturligtvis i och för sig inte vore uteslutet, att även annan bank än trassatbanken kunde vara skyldig att genom att taga kontakt med denna förvissa sig om huruvida reklamation inkommit etc. Hur härmed förhåller sig skall undersökas i ett senare sammanhang.[18] Emellertid är det klart, att,

[18] Se nedan s 105 ff.

oavsett vad man kan fordra härvidlag, en del kontrollmöjligheter endast står trassatbanken till buds. Så är ju fallet med möjligheten att jämföra checken med checkräkningshavarens underskrift. Och det förhåller sig nog därför otvivelaktigt så att förlustbringande följder av oaktsamheten lättare undviks, om checken presenteras i trassatbanken än om den presenteras hos annan bank.

Denna omständighet synes dock knappast heller kunna motivera, att checkräkningshavaren bör vara ansvarig för sin oaktsamhet endast mot den förra banken. Och om tanken att, därest bank inlöser andra checkar än sina egna, den får stå sitt kast, kan sägas, att den är föga realistisk. Vid bedömningen av riskerna med en oaktsam förvaring har checkräkningshavaren all anledning att beakta, att en obehörigen åtkommen och förfalskad check kan komma i andra händer än trassatbankens. Checken är i lagstiftningen konstruerad som ett löpande papper, avsett att göra tjänst i omsättningen. Detta förhållande föranleder, att checkräkningshavare inte har fog att betrakta checken som en angelägenhet, som principiellt blott rör honom och trassatbanken. Att bank inlöser andra checkar än sina egna är inte ett förhållande, som kan sägas vara dess ensak. Nämnda förhållande utgör ett viktigt led i checkväsendets främjande. Att så sker är också i visst hänseende förutsatt i CL, nämligen genom reglerna om korsning av check. I belysning av nu anförda synpunkter framstår det ingalunda som orimligt, att oaktsamhet från checkräkningshavares sida, som vållar förlust för förvärvare av checken, bör medföra ansvar för checkräkningshavaren, vare sig det är trassatbanken eller annan som är förvärvaren.

Övervägande skäl synas således tala för att checkräkningshavarens ansvar för oaktsam förvaring av checkblanketterna bör gälla i förhållande till varje förvärvare av checken. Såsom redan framhållits, måste saken emellertid betecknas som osäker.[18a]

Vi övergår till frågan *vilka krav* som kan ställas på checkräkningshavaren med hänsyn till förvaring av checkblanketter. Att här ange några mer bestämda regler är naturligtvis inte möjligt. Förhållandena i varje särskilt fall får den största betydelse.[19]

Ett par allmänna synpunkter må emellertid anföras. Såvitt gäller privatpersoner kan man nog inte ställa alltför stränga krav i förvaringshänseende. Som bristfällig förvaring får man i dessa fall säkerligen endast betrakta mera uppenbara fall av vårdslöshet.[20]

Det kan knappast fordras, att en privatperson skall ha checkblanketterna inlåsta i dyrkfritt kassaskåp. Man måste här vara skyddad, om man använder de förvaringsmöjligheter som normalt står till buds, således även förvaring i en skrivbordslåda i bostaden. Det kan nog i allmänhet inte ens krävas, att förvaringen skall ske under lås.[21] Om en tjuv bryter sig in i bostadslägenheten och ur en olåst skrivbordslåda tillgriper ett

[18a] Se Fogelklou i SvJT 1960 s 513. Den i Svenska Bankföreningens checkkontraktsformulär intagna bestämmelsen om ersättningsskyldighet vid försummelse med avseende på förvaringen av checkblanketter avser ej endast trassatbanken utan även »övriga penninginrättningar». Däremot innefattas ej privatpersoner eller vanliga företag. Se vidare Rodhe Checkrätt 34 ff.

[19] Jfr Holmboe CL s 10.

[20] Jfr beträffande sparbanks- och sparkasseböcker Sterzel 147, Walin 218, Karlgren 35 not 43 samt nedan s 286 f. Se vidare Rodhe a st, Walin 142.

[21] Se t ex UfR 1966 s 365, återgivet hos Lyngsø 184. Jfr Rabe 83.

checkhäfte, kan det således säkerligen icke läggas checkräkningshavaren till last som oaktsamhet, att tjuven ej behövt bryta upp lådan. Annat kanske måste gälla, om okända personer, t ex hantverkare, äger tillträde till lägenheten, i varje fall, om denna då inte står under kontinuerlig tillsyn. Likaledes kanske det får betraktas som oaktsamt att inte förvara checkhäfte under lås i hotellrum e d, där det kan förutsättas, att okända personer kan bereda sig tillträde. Som vårdslöshet måste naturligtvis i allmänhet betraktas, att man glömmer checkhäftet på skrivpulpeten i banklokalen eller att man tappar det på gatan.[21a]

Med tanke på den stora ökning som skett i checkväsendets omfattning genom det under de senaste årtiondena genomförda checklönesystemet – vilket ju innebär att ett mycket stort antal personer, som knappast bett om det, försetts med checkhäften – måste, till sist, antas, att det endast är i mer flagranta vårdslöshetsfall som ansvar numer skulle kunna utkrävas i här diskuterade fall. Till en sådan utveckling bidrar väl också den alltmer tilltagande tendensen inom lagstiftning och rättspraxis att skydda konsumenternas intressen.

I mer affärsmässiga förhållanden får man kanske ställa större krav på förvaringen. Såvitt gäller ett företag måste det nog kunna föranleda ansvar, om man inte har checkblanketterna inlåsta i kassaskåp eller förvarade på annat betryggande sätt utan låter dem ligga framme på företagskontoret eller förvarar dem i olåst skrivbordslåda eller eljest på sådant sätt att obehörig utan större svårighet kan komma över dem.[22]

I *NJA 1957 s 657* hade obehörig person hos ett bolag tillägnat sig ett postgiroutbetalningskort samt utfyllt blanketten och på denna förfalskat bolagets kamrers namn, varefter beloppet lyfts i postgirokontoret. Blanketterna synas i vanliga fall ha förvarats inlåsta i kassaskåp och ha framtagits endast då de skulle användas. Hovrätten ansåg oaktsamhet ligga bolaget till last. Hovrätten framhåller, att det inte kunde antagas annat än att någon person, som hos bolaget haft i uppdrag att utskriva utbetalningskort, därvid förfarit vårdslöst genom att låta blankett ligga framme utan tillsyn, vilket enligt vad i målet var upplyst kunde ha förekommit vid olika tillfällen.

HD ändrade emellertid domen och tillerkände bolaget ersättning från postverket. I domen förklarades till en början, att postverket enligt åberopade författningar fick anses skyldigt att svara för postgiromedel, försåvitt det inte visades, att fel eller försummelse låg kontohavaren till last och att förlusten vållats därav.[23] I domen konsta-

[21a] Följande fall, som förekommit hos en av affärsbankerna, kan nog också ses som exempel på oaktsamhet. Checkhäftet hade i ett fall kvarlämnats över natten i handskfacket i en olåst parkerad bil. I ett annat fall hade räkningshavaren (en yngre kvinna) förvarat checkhäftet i sin handväska, som hon lämnade utan uppsikt på ett större »danshak» vid ett bord, medan hon var uppe och dansade. (Detta fall är kanske dock tveksamt.) I ett tredje fall hade en anställd på ett stort företag lämnat kvar checkhäftet i sin kavaj, som han hängde ifrån sig i ett icke låst omklädningsrum, till vilket företagets hela manliga personal hade obehindrad tillgång.

[22] Jfr NJA 1937 s 587. Se vidare Eken-Jacobsen 138 och där anmärkta rättsfallet UfR 1929 s 1149. Jfr å andra sidan Arnholm 275, som inte synes ställa större krav på aktsamheten än att checkräkningshavaren är skyldig att underrätta banken vid förlust av blankett (härom se strax nedan i texten).

[23] Här må inskjutas att de vid tidpunkten för händelsen gällande reglerna om postverkets ansvar var i viss mån motstridiga och att en av tvistefrågorna i målet var, huruvida postverket var fritaget från ansvar endast vid fel eller försummelse hos kontohavaren. Så ansågs av HD vara fallet. Numer gällande bestämmelser har i anslutning till 1957 års avgörande utformats så att det klart

terades vidare, att blanketten förkommit för bolaget utan att klarhet kunnat vinnas, när detta skett eller hur därvid tillgått. Vidare förklarades, att det av postverket åberopade förhållandet att bolaget inte haft nummerkontrollanordning beträffande de av bolaget från postverket mottagna blanketterna med hänsyn särskilt till att blanketterna varit numrerade i så korta serier som 1–50 inte kunde läggas bolaget till last som vårdslöshet. Ej heller eljest ansåg HD, att bolaget visats ha gjort sig skyldig till fel eller försummelse med avseende på omhänderhavandet och därigenom förorsakat den förlust som uppkommit.

HD:s dom synes innebära, att man ställer ganska höga krav på den som vill göra gällande, att oaktsamhet förekommit i fall av förevarande art. Måhända ligger det dock åtminstone i viss mån annorlunda till vid check, som är löpande handling, än vid postgiroutbetalningskort. Klart är nog under alla omständigheter – såvitt angår checkräkningshavare – att det inte kan räcka, för att denne skall undgå ansvar, med ett naket påstående, att man inte vet, hur blanketten förkommit.[23a]

Såsom framgår av 1957 års rättsfall ligger *bevisbördan* i fråga om oaktsamhet hos kontohavaren på den som påstår att oaktsamhet förekommit.

Tilläggas må att till skyldigheten att förvara checkblanketter aktsamt anknyter en skyldighet för checkräkningshavaren att underrätta trassatbanken, om checkblankett skulle förkomma, vare sig detta beror på oaktsam förvaring eller inte. Uttrycklig bestämmelse härom finnes såsom redan nämnts i checkkontraktformulären.[24]

På sätt av det tidigare anförda framgår får skyldighet för en checkräkningshavare att förvara blanketterna aktsamt anses åligga honom oavsett särskilt åtagande härutinnan. Även om någon förbindelse inte undertecknats i förhållande till trassatbanken, kan denna göra gällande, att checkräkningshavaren brustit i aktsamhet. Och här ovan har ju även antagits, att skyldigheten består också gentemot checkborgenär, där ju något särskilt åtagande inte kommer ifråga.

Det kan emellertid frågas, om i sådana fall där checkräkningshavaren *har* undertecknat särskild förbindelse – vilket ju är det vanliga – detta dock medför, att ett högre aktsamhetskrav än eljest kan ställas på honom i förhållande till trassatbanken. Det är nog mycket svårt att härvidlag draga någon klar principiell gräns mellan förfaranden eller underlåtenheter, som skulle utgöra oaktsamhet i det ena men inte i det andra fallet.[25] Men det är naturligtvis inte uteslutet, att domstolarna skulle kunna tänkas känna behov av att i ett fall, där checkräkningshavaren anses böra bli ansvarig, särskilt åberopa, att checkräkningshavaren skrivit på en aktsamhetsförbindelse eller eljest särskilt utfäst sig att iakttaga aktsamhet.

I fråga om ansvar för bristfällig förvaring av checkblanketter må till sist anmärkas följande. Den förevarande framställningen tager ju sikte på det fall att ett värdepapper på grund av förfalskning i princip är ogiltigt mot den med vars namn papperet undertecknats men att den föregivne gäldenären på grund av olika omständigheter likväl an-

framgår, att postverket är fritaget endast vid fel eller försummelse hos kontohavaren. Se postverkets kungörelse (SFS 1966:120) ang postverkets ansvarighet för försändelser och medel 1 och 3 §§.

[23a] Ett annat fall som gällde förvaring av postgiroutbetalningskort är NJA 1963 s 34.

[24] Jfr Arnholm a st.

[25] Jfr däremot läget ifråga om ansvar för anställd, vilket beröres nedan s 87 f.

ses böra bli betalningsskyldig i större eller mindre utsträckning. För det fall som nu diskuteras – oaktsamhet vid förvaring av checkblankett – är det sålunda fråga om den situationen att det är den oaktsamme checkräkningshavaren själv, som gör gällande ogiltigheten. Den som obehörigen åtkommit blankett, har utfyllt den med checkräkningshavarens namn och lyckas därefter utfå belopp, som innestår på hans checkkonto. Emellertid synes det i förevarande oaktsamhetsfall knappast finnas skäl att begränsa ansvaret till nämnda situation. Ansvar bör i princip kunna utkrävas, så snart utbetalning skett mot en förfalskad check och det beror på blankettägarens oaktsamhet, att den använda blanketten kunnat åtkommas av förfalskaren. Vad här åsyftas är det fall, att förfalskaren undertecknat blanketten med en helt annan persons namn än blankettägarens och lyckats utfå medel på den andres checkräkning. Det är då denne som kan åberopa ogiltigheten och av honom kan naturligtvis något oaktsamhetsansvar inte utkrävas. Blankettägaren bör däremot alltså även i ett sådant fall kunna göras ansvarig. Är detta antagande riktigt medför det, att skyldigheten till sorgfällig förvaring av blanketterna inte upphör t ex därför att checkräkningshavaren inte själv under en längre tid har eller avser att ha något tillgodohavande på sitt konto[26] eller därför att hans konto är avslutat. I dessa fall torde f ö ansvarighet för den vars checkblankett tillgripits, såvitt angår förhållandet till trassatbanken, följa redan av den i checkkontrakten vanligen förekommande bestämmelsen, att checkräkningshavaren är skyldig återställa obrukade blanketter, då kontot avslutas. Att emellertid ansvaret i dessa situationer lättare än eljest kan helt eller delvis elimineras på grund av att den som gjort utbetalningen själv måste anses ha underlåtit att iakttaga skälig försiktighet skall framgå i ett senare sammanhang.

Vad hittills anförts gäller sådan underskriftsförfalskning som sker genom att en äkta checkblankett åtkommits och obehörigen utfyllts. Ett helt annat läge föreligger vid s k formulärförfalskning, d v s fall där en i vederbörlig ordning utfylld check efterbildas och efterbildningen obehörigen användes (se ovan s 40). Som exempel kan nämnas det fall[27] att en person i en bank köper en bankcheck på utlandet men några dagar senare efter att ha gjort en efterbildning av checken lämnar tillbaka originalchecken till banken under uppgift, att han inte får behov av den, samt återfår köpesumman. Förfalskaren presenterar härefter efterbildningen i den utländska banken och uppbär checkbeloppet. Motsvarande förfarande är anturligtvis tänkbart även ifråga om en vanlig check, som av checkräkningshavaren överlämnats till annan t ex för att bereda denne ett lån.

Också här kan väl i vissa situationer tänkas, att utställaren bör bli ansvarig på grund av oaktsamhet, som bidragit till att förfarandet vunnit framgång. Har trassaten aviserats om checkens utställande, vilket regelmässigt lärer ske vid försäljning av bankcheck på utlandet, torde det kunna fordras, att utställarbanken också aviserar rörande checkens återköp. Underlåtes detta, kan alltså utställaren göras ansvarig för den oriktiga

[26] Att kontot mer tillfälligt är tomt föranleder naturligtvis under inga omständigheter någon förändring i skyldigheten att aktsamt förvara blanketterna.

[27] Ussing 161.

utbetalningen.[28] Längre gående skyldigheter torde knappast kunna åläggas utställaren. Man kan nog sålunda i regel inte fordra, att han vid ett återköp eller annat återtagande av checken alltid, d v s oberoende av om avisering tidigare skett, skall lämna underrättelse till trassaten därom.[29]

Vi övergår härefter till frågan, om ett oaktsamhetsansvar kan statueras vid underskriftsförfalskning även i andra fall än de nu diskuterade checkfallen. I första hand gäller spörsmålet här, om beträffande *skuldebrev* och *växel* det kan tänkas finnas någon motsvarighet till den ansvarsgrundande oaktsamheten med checkblankett. Klart är, att om ett dylikt papper s a s helt från början förfalskas – någon giltig förbindelse existerar över huvud inte tidigare – det regelmässigt inte kan bli tal om att förfalskning underlättas genom oaktsamhet av namnbäraren. Själva papperet på vilket skuldebrevet skrives eller växelblanketten är ju inte av den tilltroväckande betydelse som efter vad förut framhållits karakteriserar checkblanketten. I speciella situationer kan det väl emellertid diskuteras, om inte även här en oaktsamhet, som medverkat till förfalskningen, skulle kunna förebrås namnbäraren. Såsom exempel må nämnas det fall att skuldebrev eller växel utskrivits för bolags räkning och försetts med dess firmastämpel samt – utan att undertecknas – lämnats så att papperet lätt kunnat åtkommas av obehörig. Måhända skulle redan den omständigheten att själva firmastämpeln lämnats lättillgänglig kunna medföra ansvar för en med dess begagnande sedermera verkställd förfalskning. Och slutligen skulle naturligtvis också kunna ifrågasättas, om det inte bör anses vårdslöst att över huvud lämna ett färdigskrivet men icke undertecknat papper så att obehörig utan svårighet kan tillägna sig det, även då någon firmastämpel ej bidragit till att skapa viss presumtion för äktheten av papperet. Inte minst i sistnämnda fall får det nog dock betraktas som ytterst osäkert, om verkligen oaktsamhetsansvar bör förekomma. Man kan ju säga, att genom förfarandet psykologiskt sett skapats viss frestelse för oredlig person att företaga förfalskning, men det måste ifrågasättas, om den handlande i egentlig mening kan sägas ha underlättat förfalskningen.[30]

Har en *äkta växel eller check utställts,* kan underskriftsförfalskning tänkas ske på det sättet att någon obehörigen kommer över papperet och däråt falskeligen tecknar namn såsom annan växel- eller checkgäldenär, t ex så att remittentens namn förfalskas som indossent. Indossentens växel- eller checkrättsliga förpliktelse är då tydligen ogiltig på grund av förfalskningen. Men fråga uppstår, om på grund av att förpliktelsen är ogiltig, ansvar bör kunna utkrävas av den som genom oaktsamhet möjliggjort, att papperet kunnat åtkommas av obehörig. Ligger oaktsamheten hos utställaren själv, blir saken knappast av betydelse, eftersom han ju i sista hand svarar på grund av sin förbindelse för papperet. Däremot aktualiseras frågan, om det är remittenten som handskats oaktsamt, och till följd av insolvens hos övriga växel- och checkgäldenärer den ifrågavarande indossentförbindelsen skulle ha varit av reell betydelse för papperets innehavare. I ett sådant fall är det nog inte omöjligt, att den oaktsamme remittenten

[28] Se Ussing a st samt Gadolin i JFFT 1929 s 390 f och Rothe 27 f.
[29] Jfr dock Rothe 28.
[30] Jfr dock Eken-Jacobsen 138. Jfr vidare Karlgren 32 not 37.

kan göras ansvarig. Läget är här ganska analogt med det tidigare behandlade fall, där innehållsförfalskning underlättats genom att äkta handling på grund av oaktsamhet kommit i obehöriga händer.[31] Rörande nu förevarande oaktsamhetsansvar må därför här hänvisas till framställningen därutinnan (ovan s 77 ff).

c) Om namnbäraren är en *juridisk person* är det tydligen i första hand vederbörande ställföreträdares handlande som har betydelse, sålunda behörig firmatecknares. Av praxis framgår emellertid att juridisk person tillräknas även handlande av personer inom en vidare krets. I *NJA 1958 s 448*, som gällde uttag på bankbok tillhörig ett aktiebolag, hade uttagskvittot avfattats så att förfalskning lätt kunde ske. Firmatecknare var två personer i förening. Endast den ena hade underskrivit kvittot, medan den andres namn var förfalskat. Det ansågs, att oaktsamheten, trots att undertecknaren ej var ensam firmatecknare, var att tillräkna bolaget. Även den som ej alls har firmateckningsrätt men som kan sägas ha ställningsfullmakt att företräda en juridisk person torde i vissa fall kunna ådraga denna ansvar.[31a]

d) I det föregående har vi sett, att vid en förfalskning namnbäraren kan bli ansvarig gentemot borgenären för den händelse han gjort sig skyldig till oaktsamhet, som medverkat till att förfalskningen kunnat äga rum. Ett fall att särskilt observera i detta sammanhang är det då förfalskaren var nära knuten till namnbäraren, såsom då han var anställd i dennes tjänst. Det kan då tänkas läggas namnbäraren, t ex ett företag, till last, som oaktsamhet att han *inte utövat erforderlig kontroll* över sina anställda eller att han inte organiserat arbetet inom företaget så att riskerna för obehöriga förfaranden av de anställda blir så små som möjligt.[32]

e) I viss anslutning till vad som berörts under d) ovan skall beröras frågan, om namnbäraren *även utan egen oaktsamhet* kan bli ansvarig vid förfalskning. Det gäller således här, huruvida det i nu förevarande sammanhang finns rum inte bara för ett culpa-ansvar utan även för ett strikt ansvar. Frågan blir aktuell framför allt i sådana fall där det består något rättsförhållande mellan namnbäraren och förfalskaren. Det mest praktiska fallet är det att förfalskaren är anställd i namnbärarens tjänst.[32a]

På detta område torde 1972 års skadeståndslag ha medfört förändringar. Redan tidigare får antas ha gällt, att ansvar kan inträda, om det är fråga om anställd med särskilt betrodd position hos namnbäraren. Det blir tydligen då regelmässigt fråga om fall, där i själva verket ett ställningsfullmaktsförhållande kan sägas föreligga. Om för-

[31] Jfr Gadolin a st.

[31a] Se beträffande dessa spörsmål Hellner i Festskrift 1964 till Karlgren s 148 f och Grönfors 118. Rörande fallet NJA 1958 s 448 se TfR 1959 s 330 f.

[32] Se t ex NJA 1916 s 186, berört ovan s 76 not 9 och 1937 s 587. I sistnämnda fall var fråga, huruvida bolag, som åt kassör anförtrott checkblanketter, borde svara för check, som av kassören förfalskats. Domstolarna ansåg tydligen något strikt ansvar inte böra komma i fråga (se härom nedan under e), utan prövade, om överlämnandet av checkarna till kassören borde anses som oaktsamhet från bolagets sida, vilket HD med hänsyn till bolagets omfattande verksamhet inte ansåg vara fallet (två led. ansåg däremot oaktsamhet föreligga).

[32a] Jfr Karlgren 36.

falskaren däremot intagit en mer underordnad ställning, har inte anställningsförhållandet i och för sig ansetts grunda ansvar för arbetsgivaren.[33]

Efter 1972 års skadeståndslag torde betalningsansvaret för namnbäraren gentemot borgenären, då förfalskaren var anställd i hans tjänst, sträcka sig längre än vad nu angivits. Av betydelse är här främst stadgandet om principalansvar i 3 kap 1 §, och närmast då bestämmelsen i första stycket andra punkten om ansvar för arbetsgivare i det fall att anställd vållar ren förmögenhetsskada genom brott. Har den anställde gjort sig skyldig till förfalskning som drabbat en tredje man, torde enligt detta stadgande betalningsansvar – på rent skadeståndsrättslig grund (se vidare nedan under 2) – kunna föreligga för arbetsgivaren.[33a] För att bestämmelsen skall bli tillämplig behöver den handlande inte ha intagit viss ställning hos arbetsgivaren utan principalansvaret föreligger för varje anställd.

f) Det kan slutligen frågas, om och i vad mån gäldenär kan *avtalsvis* åvälvas ett vidsträcktare ansvar vid förfalskning än som framgår av det förut utvecklade. Aktuellt blir detta spörsmål närmast vid check, där checkräkningskontraktet kan ge möjlighet att avtala, att trassatbanken eller annan skall friskrivas från ansvar som enligt allmänna regler skulle föreligga och att ansvaret istället skall ligga på checkräkningshavaren.

Något principiellt hinder mot sådant avtal föreligger inte. Giltigheten får bedömas med ledning av allmänna avtalsrättsliga grundsatser (jfr 36 § AL).

I Svenska Bankföreningens checkkontraktformulär finns en avtalsbestämmelse av nu berörd art. I anslutning till klausulen, att checkräkningshavaren är skyldig att väl förvara checkblanketter och att göra anmälan till banken, om blankett skulle förkomma, föreskrivs att kontohavaren svarar gentemot banken och övriga penninginstitut för skada, som uppkommer genom försummelse från hans sida i något av nu nämnda avseenden eller som förorsakas av att någon hos honom anställd person eller något av honom anlitat ombud eller bud gjort sig skyldig till försummelse i fråga om blanketts förvaring eller till brottsligt förfarande med blankett eller med utfärdad check. Såvitt gäller kontohavarens ansvar gentemot trassatbanken för egen försummelse innebär troligen bestämmelsen inte mer än vad som eljest skulle gälla; kanske förhåller det sig på samma sätt i förhållandet till andra penninginstitut (se härom ovan under a) och

[33] Se NJA 1916 s 186, där en led. av HD synes ha velat statuera ansvar för underordnads förfarande. Här kan också erinras om NJA 1933 s 264, där det måhända varit förfalskarens nära anknytning till checkräkningshavaren (jfr Karlgren a st) som föranlett att den senare fick svara för förfalskningen, se ovan s 70 not 82. Ett belysande exempel utgör det norska fallet NRt 1965 s 844 (NordDomss 1965 s 346). Här hade kontorschefen i en firma dragit falska checkar på firmans konto. Det ansågs att banken inte haft möjlighet att upptäcka förfalskningen (jfr nedan under IV) samt å andra sidan att det var kontorschefens betrodda och förhållandevis överordnade ställning som möjliggjort bedrägerierna. Banken friades därför från betalningsansvar. Som exempel på fall, där den anställdes ställning i och för sig inte synes ha ansetts medföra ansvar kan nämnas NJA 1937 s 587, som berörts ovan i not 32. Vidare kan nämnas att i det förut berörda fallet NJA 1958 s 448, som gällde förfalskning av uttagskvitto vid bankbok (se ovan s 77 och s 87), förfalskningen utförts av den hos bankboksägaren, ett bolag, anställda kassörskan. Det synes inte ha ifrågasatts i målet, att bolaget skulle svara på grund av kassörskans förfarande.

[33a] Jfr Walin 143.

och b)). I fråga om checkräkningshavarens ansvar för anställdas och vissa andra personers handlande torde klausulen däremot innebära viss utvidgning i förhållande till vad som synes gälla enligt förut utvecklade allmänna regler. Jämför man med reglerna om principalansvar i skadeståndslagen 3 kap 1 § synes den viktigaste skillnaden vara, att checkkontraktsbestämmelsen innefattar även försummelse av den anställde som inte utgör brottsligt förfarande, medan så inte är fallet enligt skadeståndslagen. Möjligen är även den av checkkontraktsbestämmelsen omfattade personkretsen vidare än enligt skadeståndslagen, som endast avser arbetstagare.

Mot nu berörda avtalsbestämmelse lärer i allmänhet ingen erinran kunna göras och den måste alltså vara giltig.[33b] Det kan då vidare frågas, om det vore möjligt att genom en avtalsbestämmelse helt och hållet fritaga banken från risken av förfalskning och sålunda rent generellt övervältra ansvaret för sådan på checkräkningshavaren.

Klart får väl härvid antagas vara, att banken i varje fall inte kan fritaga sig från ansvar för det fall att den själv gjort sig skyldig till vårdslöshet vid checkens mottagande; härtill återkommes i ett senare sammanhang.[34] Huruvida en bestämmelse, som gick ut på att checkräkningshavaren fick svara för förfalskning beträffande checkar utfärdade med hans namn för den händelse banken vid inlösningen inte åsidosatt skälig aktsamhet, skulle vara giltig är en tveksam fråga. Under Genèveförhandlingarna, där ansvaret vid förfalskning av check diskuterades men slutligen lämnades utanför den gemensamma lagstiftningen, berördes även detta spörsmål i ett par uttalanden. Man synes här närmast ha ansett, att avvikelse från principen om bankens ansvar borde få göras endast i sådana fall som förut behandlats, sålunda vid egen oaktsamhet och ifråga om ansvar för underordnad, men att avtal om vidsträcktare ansvarighet för checkräkningshavaren inte borde få ske.[35] I några uttalanden i doktrinen antages å andra sidan, att i avsaknad av uttryckligt förbud i lag avtalsfrihet råder i detta hänseende.[36]

Numer rådande värderingar inom avtalsrätten präglas i hög grad av strävanden att skydda konsumenter och andra avtalsparter som bedöms ha en underlägsen ställning i förhållande till motparten. Uttryck härför har man i 36 § AL i dess lydelse enligt lagstiftning 1976 och i lagstiftningen om möjlighet på vissa områden att meddela förbud mot otillbörliga avtalsvillkor. Mot bakgrunden av detta förefaller det troligt, att sådana vidaregående friskrivningsklausuler till förmån för bankerna som här åsyftas knappast skulle mötas av större sympati hos de svenska domstolarna.[37]

[33b] Jfr hänv nedan i not 35.

[34] Nedan s 105. Se Gierke 86 samt jfr SkL 33 §.

[35] Se de nordiska regeringarnas uttalande Replies 24, jfr även Prep doc 79 samt Records II s 306–312.

[36] Se Rothe 38 f, Baumbach 382, Vieli 122 f, jfr Gierke a st. I det danska rättsfallet UfR 1944 s 767, vilket refererats ovan s 78 f, fanns en bestämmelse av nu diskuterad art intagen i checkkontraktet. Checkräkningshavaren blev här fri från ansvar, men nämnda bestämmelse synes inte ha åberopats i höjesteret. Se emellertid Drachmann Bentzon i TfR 1946 s 456, som synes anse, att en dylik bestämmelse bör äga verkan, försåvitt den inte avser att fritaga banken från följderna av egen oaktsamhet; jfr ock Ussing 160 f.

[37] Jfr NJA 1971 s 36, där kvitto på bil som uppställts i garage och därifrån stals, innehöll viss friskrivningsklausul. Oavsett klausulens innebörd kunde den, då garageägaren ansågs vårdslös med

2. *Vad förpliktandet bör gå ut på*

I föregående avsnitt har talats om i vilken utsträckning gäldenären till följd av oaktsamhet, som medverkat till förfalsknings tillkomst etc, kan bli ansvarig. Det återstår att diskutera, vilken påföljden bör bli i händelse att ansvarsgrundande omständighet föreligger. I enlighet med vad förut utvecklats kan det bli fråga om antingen att skuldförbindelsen trots förfalskningen blir att betrakta som giltig mot gäldenären eller att gäldenären blir skyldig ersätta borgenären den förlust han lidit på grund av gäldenärens förfarande. I det senare fallet, *skadeståndslinjen,* kan förpliktande ske blott om det är klarlagt, att gäldenärens förfarande orsakat en förlust hos borgenären. Ersättning skall vidare endast utgå med just det belopp vartill denna skada uppgår; det blir sålunda fråga om en ersättning, som är begränsad till borgenärens negativa kontraktsintresse. Antages påföljden däremot vara, att förbindelsen betraktas som giltig *(giltighetslinjen)* betyder det, att gäldenären, då han gör sig skyldig till sådan oaktsamhet varigenom förfalskning möjliggjorts eller underlättats, går miste om rätten att åberopa ogiltigheten. Något direkt orsakssammanhang mellan gäldenärens förfarande och av borgenären liden förlust behöver i princip inte påvisas och ersättningen uppgår till borgenärens positiva intresse, hans uppfyllelseintresse. Bakom sanktionens inträde ligger naturligtvis även i detta fall det förhållandet att en skada uppkommer, om förfalskning sker och vinner framgång. Men påföljden för gäldenärens del är alltså här inte ställd i direkt relation till denna skada.[38]

Innan vi går över till att taga ställning till vilketdera alternativet som bör antagas för svensk rätts del, må något ytterligare beröras, hur läget gestaltar sig allt efter om man väljer det ena eller det andra av dessa.

Av det nyss sagda framgår, att förutsättningarna för påföljdens inträde synbarligen är väsentligt olika vid skadeståndslinjen och giltighetslinjen. I det senare fallet krävs endast ett konstaterande av att gäldenären gjort sig skyldig till oaktsamhet, som vållat förfalskning. Är detta klart, skall han förpliktas och förpliktas på samma sätt som om förbindelsen från början varit giltig. Vid skadeståndslinjen krävs härutöver tre ting: dels att borgenären verkligen lidit någon förlust genom att han inte kan göra gällande den ogiltiga förbindelsen, dels att denna förlust orsakats av gäldenärens förfarande, och dels att det utreds hur stor förlusten är.

Vad angår den första frågan, är det klart, att borgenären lider en förlust i angivet hänseende i alla sådana fall då värdepapperet endast upptager den förfalskade förbindelsen. Såvitt nu är i fråga blir det alltså i dessa fall inte någon skillnad vare sig man väljer skadeståndslinjen eller giltighetslinjen. Förekommer på papperet även andra och äkta förbindelser, blir det däremot vid skadeståndslinjen en högst komplicerad fråga att avgöra, huruvida någon skada uppstått på grund av den falska förbindelsen.

avseende på bilens utlämnande, ej fritaga garageägaren från skadeståndsskyldighet. Se vidare också vad som i anslutning till rättsfallet N JA 1957 s 657 anförts om postverkets ansvar ovan i not 23. – Beträffande friskrivning från principalansvar, se Nordenson m fl Skadestånd (2 uppl 1976) 120 ff.

[38] Jfr domsformuleringen i NJA 1933 s 264, vilket rättsfall kommenterats ovan s 70 not 82. Se beträffande de tänkbara alternativen även ovan s 68 not 73.

Är det klart att borgenären lider en förlust genom att han inte kan göra gällande den falska förbindelsen, uppkommer härefter vid skadeståndslinjen frågan, om denna förlust orsakats av gäldenärens förfarande. Vi fann tidigare vid behandlingen av verkan av underlåtenhet att reklamera trots vunnen kännedom om förfalskning, att sådan passivitet ju inte i och för sig har något att göra med tillkomsten av själva förfalskningen. I den m ån sanktionen för underlåten reklamation borde bli skadestånd, blev det därför här ett särskilt och högst betydelsefullt spörsmål att undersöka, huruvida passiviteten i själva verket orsakat någon skada för borgenären.

I det förevarande fallet är läget härvidlag ett annat. Det förfarande som läggs gäldenären till last antages här ha orsakat själva förfalskningen. Med hänsyn härtill föreligger det tydligen alltid orsakssammanhang mellan gäldenärens förfarande och den förlust som tillfogats borgenären. Man kan således ifråga om denna förutsättning för skadeståndsskyldighet konstatera, att den inte föranleder någon olikhet mellan läget vid skadeståndslinjen och läget vid giltighetslinjen.

Vad slutligen angår den vid skadeståndslinjen aktuella frågan att beräkna ersättningens storlek, är att konstatera, att skadans belopp i här diskuterade situationer tenderar att sammanfalla med det belopp skuldförbindelsen lyder på. Det negativa intresset är m a o mycket ofta detsamma som det positiva intresset.[39] Detta sammanhänger uppenbarligen med det speciella läge som är förhanden just i förfalskningsfall. Är det fråga om exempelvis ett köp, som av en eller annan anledning är ogiltigt, men där part, som äger åberopa ogiltigheten, blir skyldig utge ersättning för motpartens negativa kontraktsintresse, så blir skillnaden mellan giltighet och ersättning för negativa intresset högst markerad. Ingendera parten fullgör här sin del av avtalet. Vad som ersätts är blott direkta kostnader, som motparten haft för transaktionen. I förfalskningsfallet däremot förutsätts borgenären ha fullgjort sin del av avtalet. Han har betalt ut pengar mot den skuldförbindelse, som sedermera visade sig förfalskad, och någon återgång härav liksom vid det ogiltiga köpet kommer inte ifråga. Det är i stället just denna utbetalning som skall ersättas.

Det belopp som gäldenären enligt skadeståndslinjen till gottgörelse av borgenärens negativa intresse får betala är sålunda oftast detsamma som han får utge, om skuldförbindelsen betraktas som giltig. Å andra sidan blir detta inte alltid fallet. En rättrogen tillämpning av skadeståndslinjen leder till att man i vissa situationer kanske tvingas till komplicerade undersökningar om den lidna skadans belopp, om vad som verkligen är förlust, inte utebliven vinst.

Det anförda ger vid handen, att skadeståndslinjen och giltighetslinjen i stor utsträckning leder till samma resultat. I vissa speciella situationer är det emellertid tänkbart, att skadeståndslinjen kan medföra ett för gäldenären fördelaktigare läge.

Vi övergår härefter till att söka taga ställning till frågan vilketdera alternativet som bör antagas för svensk rätts del. Man har att konstatera, att såsom tidigare omnämnts vissa uttalanden i förarbetena till avtalslagen innebär en klar anslutning till skadeståndslinjen.

[39] Se motiven till AL i NJA II 1915 s 253 samt Sterzel 93 och Karlgren 17 not 12 och i Festskrift 1950 för Ekeberg 313.

linjen.[40] Samma mening finnes företrädd i litteraturen.[41] Och denna uppfattning har också fått uttryck i rättspraxis i ett fall av år 1935 rörande borgensförbindelse.[42]

Om sålunda otvivelaktigt flera omständigheter talar för att här diskuterade fall skall bedömas efter skadeståndslinjen, är detta dock ingalunda säkert. Som stöd för giltighetslinjen kan åberopas, att denna linje beträtts i den efter ovannämnda rättsfall av 1935 tillkomma SkL i ett närstående fall, nämligen ifråga om s k negativ förfalskning. I 15 § 3 st nämnda lag stadgas, att om rörande erlagd betalning e d anteckning gjorts på skuldebrevet, gäldenären till sitt fredande kan åberopa en förfalskning bestående i att påskriften avlägsnats ej blott mot den ursprunglige medkontrahenten utan även mot senare successor i god tro. Denna regel överensstämmer ju med allmänna regler om verkan av förfalskning. Emellertid göres i stadgandet undantag för det fall att påskriften »lätteligen kunnat avlägsnas». I dylikt fall går sålunda gäldenären miste om rätten att åberopa förfalskningen. Den betalning om vilken påskriften gjorts anses över huvud inte fullgjord. Det blir alltså inte fråga bara om ett skadeståndsansvar. Motivet till denna regel torde vara, att gäldenären i den nämnda situationen anses ha förfarit oaktsamt med avseende å påskriftens anbringande.[43]

Detta stadgande har av ARNHOLM för norsk rätts del ansetts erbjuda en analogi för vissa av de förfalskningsfall som nu diskuteras, nämligen sådana där det rör sig om innehållsförfalskning. Enligt denne förf bör man således även beträffande dessa fall antaga, att gäldenären på grund av sin oaktsamhet går miste om rätten att åberopa ogiltigheten.[44] Beträffande underskriftsförfalskning synes Arnholm – såvitt avser utställarnamn på check – mer tveksam; i fråga om förhållandet till den som mottar checken som betalning anser han dock att mycket talar för att man skall gå på giltighetslinjen.[45]

Förutom det stöd som sålunda skuldebrevslagen skänker åt giltighetslinjen,[46] synes flera skäl kunna åberopas för att man i här behandlade oaktsamhetsfall följer denna linje. Det bortses då t v från frågan, huruvida man bör acceptera denna linje endast för innehållsförfalskning eller om så bör ske även för underskriftsförfalskning.

[40] Se NJA II 1915 s 253.

[41] Se Sterzel 93, Rodhe § 62 vid not 28, Walin 143, jfr även Karlgren 34 f. Från utländsk doktrin må här blott hänvisas till Stang 232 f och Ussing-Dybdal 51 samt Stranz art 69 anm 12, jfr Rehfeldt 65; se även tidigare anförda uttalanden vid Genèveförhandlingarna, ovan s 76 not 4.

[42] Se NJA 1935 s 646; beträffande äldre praxis se däremot NJA 1911 s 293, jfr ovan s 67.

[43] Se härom Karlgren 42 not 56. – Det är att observera, att gäldenären i denna situation får svara, även om det i det konkreta fallet knappast kan läggas honom till last, att påskriften lätteligen kunnat avlägsnas. Påskrifter av ifrågavarande slag verkställs ju regelmässigt av borgenären själv, och t ex vid banklån torde gäldenären praktiskt sett ha små möjligheter att lägga sig i hur påskriften utföres. Men även i sådana fall får han sålunda, om skuldebrevet efter överlåtelse och sedan påskriften avlägsnats kommer i godtroendes hand, svara enligt skuldebrevets lydelse. I ett dylikt fall måste gäldenären dock kunna vända sig mot den borgenär som anbringade påskriften med skadeståndsanspråk. Jfr nedan s 113.

[44] Se Arnholm 276 f och i TfR 1955 s 12. Jfr även Villars-Dahl 68 f samt Ussing-Dybdal 51.

[45] Arnholm 275 f.

[46] Att anförda stadgande i SkL 15 § inte e contrario torde kunna åberopas som stöd för en lösning efter skadeståndslinjen torde vara klart, se Arnholm a st. Agell 221 synes vilja frånkänna berörda bestämmelse i SkL betydelse för andra fall av förfalskning.

I första hand kan erinras, att de ovan omtalade uttalandena i AL:s förarbeten åtminstone i främsta rummet synes bygga på att skadeståndslinjen vore den teoretiskt sett riktiga, men att detta motiv inte är hållbart. Vidare kan anföras följande. Som vi sett blir resultatet i de flesta fall detsamma vare sig man väljer den ena eller den andra linjen. De undantagsfall, då så inte blir fallet, nödvändiggör emellertid vid skadeståndslinjen, att man kanske nästan alltid måste ingå på ofta högst komplicerade överväganden och beräkningar för att fastställa, om »skadan» verkligen blir densamma som borgenärens positiva kontraktsintresse. Giltighetslinjen innebär, att rättsläget blir klarare och lättare att överblicka för implicerade parter, utan att man ändock i allmänhet kommer till ett för gäldenären ofördelaktigare resultat. Vad angår de situationer, där så bleve fallet, kan därutöver ifrågasättas, om nämnda förhållande egentligen är något bärande argument mot giltighetslinjen. Ty det förhåller sig ju såsom flera gånger framhållits inte så att endast en regel, att blott direkt förlust bör ersättas, är en »riktig» eller »rättvis» regel. Giltighetsregeln innebär nämligen, att den sanktion som etableras inte primärt är en reparativ sanktion utan en preventiv sådan. Den syftar till att förebygga, att oaktsamhet av här ifrågavarande art – oavsett dess konsekvenser – över huvud skall förekomma. Detta syfte kan naturligtvis inte i och för sig vara mindervärdigt i förhållande till det syfte en skadeståndssanktion skulle fullfölja. Man möter också på andra områden lägen av likartad karaktär. Om regeln i 15 § 3 st SkL har redan talats. Vidare kan nämnas, att man inom läran om condictio indebiti hävdat en motsvarande tankegång. Vid betalning av misstag torde för svensk rätts del huvudregeln vara, att betalningen skall återgå. Härifrån göres emellertid åtskilliga undantag. Såsom ett av dessa har upptagits, att betalaren gjort sig skyldig till vårdslöshet vid den oriktiga betalningen. Det kräves här inte i och för sig, att någon skada skulle tillfogas betalningsmottagaren, om han nödgades återbetala. Avböjande av återkrav anses böra ske, för att överhuvud uppkomsten av dylika konfliktsituationer skall motverkas.[47]

Åtskilligt fog torde alltså finnas för en anslutning till giltighetslinjen.[48] Såsom ovan nämnts kan det kanske ifrågasättas, om denna linje bör tillämpas allenast för innehållsförfalskningens del eller om så bör ske även såvitt avser underskriftsförfalskning. Det är naturligtvis tänkbart, att en olikhet mellan dessa fall här bör göras. Emellertid förefaller det svårt att finna någon rationell motivering härtill. Distinktionen torde vila på att man menar, att i det ena fallet det består ett kontraktsrättsligt förhållande mellan parterna enligt den förfalskade handlingen, medan så inte är fallet då handlingen i sin helhet är falsk. Emellertid synas sådana tankegångar inte kunna få vara avgörande i hithörande sammanhang. Härom må hänvisas till vad ovan i inledningen till förevarande avsnitt utvecklats.[49] Anmärkas må att de syften som må ligga bakom den anförda distinktionen mellan underskrifts- och innehållsförfalskning tillgodoses enklare och effektivare på annat sätt, nämligen så att man i allmänhet endast i mycket flagranta fall av oaktsamhet gör en person ansvarig för att en underskriftsförfalskning kunnat komma till stånd. Att så också bör antagas vara fallet, torde ha framgått av den tidiga-

[47] Hult i Festskrift 1947 för Lundstedt 265 f.
[48] Se även Karlgren 31 samt t ex Gierke 86. Avvisande Walin 90, 143.
[49] Se ovan s 67 ff och Karlgren 34 f.

re framställningen. Men *om* en ansvarsgrundande oaktsamhet är för handen, förefaller det saknas anledning att beträffande sanktionen göra en olikhet mellan detta fall och innehållsförfalskningen.

I fråga om valet mellan giltighetslinjen och skadeståndslinjen må slutligen påpekas att om betalningsansvar stöds på bestämmelsen i skadeståndslagen angående ansvar för arbetstagares handlande (se ovan s 87) någon annan konsekvens än ett skadeståndsansvar knappast synes kunna inträda. Vidare är att observera, såvitt angår check, att den tidigare omnämnda bestämmelsen i checkkontraktformulär om ansvar för checkräkningshavaren för egen försummelse beträffande förvaring av blanketter och underrättelse till banken om blankett förkommer samt för vissa andra personers handlande endast talar om ansvar för skada som uppkommer. Att detta förhållande skulle utesluta en tillämpning av giltighetslinjen är väl dock inte utan vidare givet, i varje fall om det gäller påföljd av oaktsam förvaring av blanketter, där fråga om ansvarsbeloppets storlek väl i allmänhet inte kan uppstå.[49a]

För fullständighetens skull må till sist något beröras de förut åsyftade fall, där skadeståndslinjen leder till ett för gäldenären fördelaktigare resultat än giltighetslinjen, d v s att han inte behöver ersätta hela det belopp skuldförbindelsen lyder på.

Den ena av dessa situationer är den att belopp, som borgenären skulle gå miste om på grund av den ogiltiga förbindelsen, kan tänkas vara att hänföra inte till direkt förlust utan till utebliven vinst och därför vid skadeståndslinjen inte skall ersättas. Gränsdragningen mellan det negativa och det positiva intresset eller uppfyllelseintresset i fall av förevarande art är en komplicerad och delvis omtvistad fråga. Här kan inte bli fråga om att gå närmare in på dessa spörsmål.[50] Ett fall, där det synes klart, att borgenärens förlust inte uppgår till uppfyllelseintresset är det att han förvärvat papperet, t ex ett skuldebrev, för lägre belopp än det varå det lyder. Mer tveksamma spörsmål uppkommer, om man för att bestämma skadan har att ingå på överväganden, vilka andra möjligheter borgenären skulle ha haft att nyttiggöra de medel han nu utgivit på den förfalskade förbindelsen. Är exempelvis räntan enligt denna speciellt hög, är det kanske möjligt, att man bör anse, att hans förlust i räntehänseende endast motsvarar en normal ränta på medlen.[51]

Den andra situation, där skadeståndslinjen sannolikt nödvändiggör särskilda överväganden och beräkningar för att man skall kunna fastställa borgenärens förlust, är den då det papper som innehåller den förfalskade förbindelsen jämväl upptager andra i och för sig äkta förbindelser. Detta blir aktuellt framför allt vid växel och check (beträffande läget vid borgen på skuldebrev hänvisas till framställningen nedan under § 3). Såsom nedan under § 2 a. skall visas medför den omständigheten att förbindelse på växel eller check är falsk eller eljest ogiltig inte, att övriga gäldenärer på papperet, vilkas förbindelser är äkta, går fria från sitt betalningsansvar. Detta gäller ej blott, om de påtecknat papperet, innan den förfalskade förbindelsen tillsattes, utan även om det

[49a] Jfr Lihné Betalningsföreläggande (1973) 66 ff, särskilt s 89. Jfr också ovan s 70 not 82.

[50] Se Braekhus i TfR 1947 s 515 ff, Karlgren 17 not 12 och i Festskrift 1950 för Ekeberg 305 och 313 samt Rodhe § 45.

[51] Jfr Karlgren a st samt Arnholm i TfR 1955 s 3 f.

skett efteråt. Frågan gäller nu alltså, om borgenären, så länge han har möjlighet att utfå skuldbeloppet av dylik gäldenär, kan anses ha lidit någon skada av den förfalskade förbindelsen. Är så inte fallet, måste tydligen den som oaktsamt medverkat till den förfalskade förbindelsens tillkomst i förhållande till honom gå fri från skadeståndsansvar.

Sannolikt får man antaga, att någon skada inte kan anses påvisad, så länge annan, »äkta» gäldenär kan göras ansvarig. Saken får nu i så fall inte större praktisk betydelse. Såsom strax skall utvecklas torde nämligen skadeståndskrav mot den oaktsamme inte kunna göras gällande i växel- eller checkrättslig väg utan endast i vanligt civilmål; detta sammanhänger bl a just med att nämnda beräkningssätt beträffande skadan måste tillämpas. För den innehavare av papperet som vill göra sig betald, måste det därför alltid framstå som säkrare och enklare att med anlitande av växel- och checkrättsliga regler hålla sig till någon av dem som är växel- resp checkgäldenärer, även om den förfalskade förbindelsen i och för sig är den som i sista hand skulle svara för papperet (t ex acceptant eller utställare). Men den angivna regeln leder alltså till att den oaktsammes skadeståndsansvar över huvud inte *kan* aktualiseras, förrän borgenären visar sig utan framgång ha vänt sig mot andra gäldenärer.

Även för den som sålunda inlöst växeln eller checken måste, då han anställer återgångskrav mot dem som i förhållande till honom svarar för växeln eller checken, den förfalskade förbindelsen betraktas som obefintlig. Först för den som inte har någon växel- eller checkgäldenär att vända sig mot med återgångstalan eller som inte kunnat utfå beloppet av någon dylik skulle det alltså kunna bli aktuellt att anställa skadeståndstalan.

Mer svårbedömt blir läget, om växel- resp checkrätten, såvitt avser de äkta förbindelserna, prejudicerats eller preskriberats. Papperets innehavare har ju då möjlighet att i vanligt civilmål hos växel- eller checkgäldenär utsöka vad denne till fordringsägarens skada skulle vinna, om fordringen förfölle (VL 74 §, CL 57 §). Och fråga uppstår, om denna möjlighet att utfå växel- eller checkbeloppet skall tagas i beräkning vid avgörandet av huruvida borgenären i förhållande till den oaktsamme lidit någon skada. Eller förhåller det sig tvärtom så att möjligheten att erhålla skadestånd av den oaktsamme medför, att talan mot växel- eller checkgäldenär enligt ovannämnda stadganden om obehörig vinst inte kan föras, enär någon skada enligt dessa stadganden ej är för handen?[52] Måhända är det förstnämnda alternativet det riktiga,[52a] men en närmare undersökning av dessa problem, som skulle föra långt in i den komplicerade läran om obehörig vinst enligt VL och CL, kan här inte företagas.

Den som fått en förfalskad förbindelse i sin hand har vissa möjligheter att utkräva betalning inte bara – vid växel och check – av andra gäldenärer på papperet enligt nyss nämnda regler utan även av den av vilken han fått papperet överlåtet på sig. Det är här fråga om ett hemulsansvar för överlåtaren, varom skall talas mer utförligt i ett följande avsnitt. Fråga uppstår då, huruvida man vid fastställande av den oaktsammes skadeståndsansvar gentemot borgenären har att taga hänsyn även till *denna* borgenä-

[52] Jfr SvJT 1955 s 41 samt Hult Värdepappersrätt 96 ff och Rodhe § 58 efter not 111. Jfr även nedan s 176 med not 87.

[52a] Så Agell 222.

rens möjlighet att göra sig betald i annan väg. Som exempel kan anföras, att A genom överlåtelse från B förvärvat ett skuldebrev utfärdat av C. Skuldebrevet har emellertid av annan förfalskats till högre belopp, och denna förfalskning har möjliggjorts genom att C förfarit oaktsamt vid skuldebrevets avfattande. Hade någon oaktsamhet inte förekommit, skulle A endast kunna utfå det av C ursprungligen tecknade beloppet av denne men kunnat göra B ansvarig för återstoden. Bör, då C gjort sig skyldig till skadeståndsgrundande oaktsamhet, anses, att A likväl inte lider någon skada med hänsyn till denna möjlighet att göra B ansvarig? Detta förefaller knappast troligt. Läget kan i viss mån sägas vara analogt med det som föreligger vid försäkring. Den omständigheten att en skadelidande är försäkrad mot skadan medför uppenbarligen inte, att han på grund därav ej i förhållande till skadevållaren lider någon skada. Skadeståndstalan kan oavsett försäkringen anställas mot honom.[53]

Slutligen kan frågas, om vid bestämmandet av, huruvida den oaktsamme gäldenärens förfarande tillfogat borgenären någon skada, skall tagas i betraktande de möjligheter borgenären kan ha att genom talan mot *förfalskaren* utfå ersättning för sin förlust. Det är kanske tänkbart, att förfalskaren vid växel eller check i själva verket blir växel- resp checkrättsligt ansvarig för belopp som förfalskningen avser. Detta spörsmål skall diskuteras nedan i § 2 d. I så fall löses det nu uppställda spörsmålet för dessa värdepappers del enligt de regler som angivits ovan beträffande förhållandet till andra växel- och checkgäldenärer. Men om något växel- eller checkrättsligt ansvar för förfalskaren inte anses böra komma ifråga eller om det gäller ett skuldebrev, förefaller det som om en tillämpning av allmänna skadeståndsrättsliga regler borde leda till att den oaktsamme gäldenären och förfalskaren bleve solidariskt ansvariga i förhållande till borgenären. Denne skulle alltså inte, för att ha möjlighet att vända sig mot den oaktsamme gäldenären, behöva visa, att förfalskaren inte kunnat spåras eller att han är insolvent.[54] Huruvida dessa regler verkligen är att tillämpa i förevarande fall synes emellertid ovisst.

Därmed har i största korthet berörts några av de problem, som synes uppstå, därest man som sanktionsform vid oaktsam medverkan till förfalskning väljer skadeståndslinjen. Stannar man i stället för giltighetslinjen, löser sig dessa problem av sig själva. Den förfalskade förbindelsen blir i alla hänseenden att bedöma som om den från början varit giltig, och den oaktsamme svarar sålunda för den som om han själv iklätt sig förbindelsen.

Även spörsmålet, huruvida vid check och växel borgenärens krav mot oaktsam gäldenär blir att betrakta som ett check- eller växelrättsligt krav, torde vid giltighetslinjen böra besvaras så att man helt bör bortse från att förbindelsen helt eller delvis tillkom-

[53] På samma sätt som sådana hemulssituationer som omtalats i texten torde vara att bedöma det läge som uppstår om checktrassat inlöst en förfalskad check. Trassaten kan då, såsom nedan i § 2 c. skall utförligt behandlas, tänkas ha möjlighet att anställa talan mot den som presenterar checken om återfående av checkbeloppet enligt regler om condictio indebiti e d. Denna möjlighet för trassaten att göra sig betäckt torde sålunda inte böra tagas i betraktande vid avgörandet av frågan, huruvida checkräkningshavare, som gjort sig skyldig till oaktsamhet, som möjliggjort förfalskningen, är skadeståndsskyldig i förhållande till trassaten.

[54] Att emellertid förfalskaren torde vara skyldig att utge ersättning inte blott för det negativa utan för det positiva kontraktsintresset, se nedan s 179 f.

mit genom förfalskning. Skäl att med detta alternativ här intaga en annan ståndpunkt synes inte föreligga. Härom må hänvisas till vad ovan under I anförts rörande ratihabering. Den omständigheten att det kan krävas viss utredning för att visa, att oaktsamhet föreligger, kan således inte åberopas till stöd för att kravet bör övergå till att bli endast av civil karaktär. Det väsentliga är att själva det belopp kravet avser direkt framgår av papperet. – Konsekvent tillämpad torde giltighetslinjen också leda till att kravet blir underkastat vanliga regler om verkan av växel- och checkrättslig preskription och prejudicering.

Går man på skadeståndslinjen, torde läget däremot såsom redan antytts bli ett annat. Själva den på papperet tecknade förbindelsen utgör ju inte grundvalen för kravet, utan denna är den skada borgenären lidit. Och även om denna skada ofta uppgår just till förbindelsens belopp, kan dock som vi sett åtskilliga andra omständigheter bli av betydelse för fastställandet därav. Särskilt tydligt framträder detta i det ovan diskuterade fallet att det finns andra växel- eller checkgäldenärer på papperet; här kan det ju över huvud inte fastställas, huruvida skada uppstått genom oaktsamheten, förrän man gjort försök att utfå beloppet av dessa gäldenärer. Vid skadeståndslinjen kan det alltså inte bli fråga om annat än ett rent civilt krav.[55] – Huruvida de växel- och checkrättsliga reglerna om preskription och prejudicering skulle kunna få någon tillämpning på ett dylikt krav och, i så fall, i vilken omfattning och på vilket sätt detta bör ske, är ett svårbedömt spörsmål, som här måste lämnas åsido.

IV. Oaktsamhet hos borgenär eller trassat

Huvudprincipen vid förfalskning är ju, att borgenär resp trassat står risken, om dylik förekommit. I de föregående avsnitten har vi sett, att ansvaret dock kan skjutas över på gäldenären i vissa situationer, däribland den att gäldenären gjort sig skyldig till oaktsamhet, som medverkat till eller underlättat förfalskningen (i det följande tages sikte blott på detta fall).

Emellertid framgår av åtskilliga rättsfall, där dylika situationer förelegat, att man innan ansvar för gäldenären statuerats, ansett sig böra konstatera, att vederbörande borgenär eller trassat inte vid sitt förvärv av papperet gjort sig skyldig till oaktsamhet. Sålunda motiveras ansvar för checkräkningshavare i ett fall bl a med att »med hänsyn till ifrågakomna checkars utseende skälig anledning att misstänka förfalskningarna av desamma ej förelegat» (NJA 1933 s 264). I ett fall rörande obehörigt tillägg i borgensförbindelse heter det, att borgenären »icke på grund av förbindelsens utseende eller innehåll haft anledning misstänka, att tillägget obehörigen verkställts» (NJA 1935 s 646). I ett annat fall av förfalskning av borgensförbindelse förklaras, att skuldebrevet »saknade varje spår av radering och icke heller i övrigt genom sitt utseende föranledde misstanke, att detsamma undergått förändring i fråga om storleken av däri förskrivna belopp» (NJA 1900 s 158).[56]

Det är alltså tydligt, att borgenären anses skyldig att utvisa viss aktivitet till upptäckande av ev förfalskning, att iakttaga viss aktsamhet vid sitt förvärv. Brister han

[55] Jfr Stranz art 69 anm 12, Stang 237 not 23.

[56] Jfr även åtskilliga andra borgensfall, t ex NJA 1879 s 13 och 420, 1887 s 415, 1941 s 545.

häri, synes det kunna medföra, att han i större eller mindre utsträckning betages möjligheten att åberopa, att gäldenären förfarit oaktsamt. Det är detta spörsmål som skall behandlas i förevarande avsnitt.

Tre frågor uppkommer i detta sammanhang. Först och främst när oaktsamhet föranleder ansvar för borgenären, vad som m a o utgör grunden till detta, vidare vilka förfaringssätt som utgör oaktsamhet, samt slutligen vad som blir konsekvensen av att oaktsamhet är för handen. I den andra frågan har man kanske viss ledning av ovan åsyftade domar. Beträffande de båda övriga lämnar praxis däremot knappast något klart besked.

1. Vad då först angår *grunden* till att borgenärens eller trassatens oaktsamhet tilläggs betydelse är skilda betraktelsesätt tänkbara.

En möjlighet är att man utformar ansvarigheten i anslutning till rent skadeståndsmässiga tankegångar. Man kan därvid i första hand tänka sig, att borgenärens (trassatens) förfarande tilläggs verkan, enär det medverkat till att förfalskningen haft framgång, d v s till att obehörig person utfått pengar, och sålunda skada över huvud uppstått. Vidare kan man se det på det sättet att oaktsamheten får påföljd för borgenären därför att den varit vållande till att just han fått det falska papperet i sin hand och att skadan kommit att beröra just honom.

Slutligen är det tänkbart, att aktsamhetskravet i själva verket är att uppfatta som ett krav på god tro hos borgenär eller trassat, och att hela spörsmålet är att lösa i anslutning till allmänna regler om godtrosförvärv eller skydd för godtroende mot vissa invändningar (enligt exempelvis 15 § SkL). Resonemanget skulle då vara följande. Invändning om förfalskning är i vanliga fall en bestående invändning, d v s den kan framställas oberoende av god tro hos borgenären. Har gäldenären gjort sig skyldig till oaktsamhet varigenom förfalskningen underlättats, övergår emellertid invändningen till att i stället bli av exstingibel natur.[57] Man kan säga att detta är händelsen fullt ut, om man låter gäldenärens oaktsamhet få till påföljd, att handlingen betraktas som giltig; anser man den riktiga sanktionen vara en till det negativa kontraktsintresset begränsad skadeståndsskyldighet, skulle man kanske kunna tala om ett partiellt utsläckande av invändningsrätten.

För att gäldenären skall förlora rätten att framställa invändningen fordras emellertid, då fråga är om *borgenär, som efter överlåtelse förvärvat* handlingen, att borgenären var i god tro, d v s ej åsidosatt skälig aktsamhet vid sitt förvärv. Här skulle man då alltså tillämpa principen i 15 § SkL om förutsättningarna för exstinktion av sådana invändningar som där avses. Och det ligger naturligtvis nära till hands att analogt tillämpa den tidigare berörda[58] bestämmelsen i 15 § 3 st beträffande s k negativ förfalskning. Enligt detta lagrum går ju gäldenären, för den händelse en anteckning å skuldebrev om verkställd betalning e d utförts så att den lätteligen kunnat avlägsnas och detta också skett, miste om rätten att göra gällande att förfalskning förekommit. Den bestående invändning som även invändning om förfalskning av nu berört slag i princip är enligt lagrummet övergår m a o, i händelse av gäldenärens oaktsamhet, till en ex-

[57] Jfr Villars-Dahl 68 f.
[58] Se ovan s 92 f.

stingibel sådan. Men förutsättningen för att borgenären skall vara skyddad är ju, att han var i god tro, d v s iakttog skälig aktsamhet vid sitt förvärv.[59]

Det sagda tager närmast sikte på det fall att borgenären fått papperet i sin hand efter överlåtelse. Är det fråga om den *ursprunglige* borgenären, blir enligt samma tankegång förfalskningen i motsvarande situation – d v s då oaktsamhet förekommit hos gäldenären – att jämställa med de lindrigare ogiltighetsfallen i AL. Även här fordras följaktligen god tro hos motparten, men sådan överbryggar alltså å andra sidan ogiltighetsanledningen.

I fråga om borgenär eller trassat, som förvärvat papperet direkt från förfalskaren, blir läget tydligen detsamma, vilketdera av de ovan angivna betraktelsesätten man än anlägger. Borgenären (trassaten) måste m a o bli ansvarig, vare sig man bedömer hans förfarande enligt skadeståndsregler såsom medverkan till att skada över huvud uppstått eller till att så skett just för honom eller man anser honom genom sin oaktsamhet inte ha uppfyllt ett krav på god tro. Däremot blir det en olikhet, om man tänker sig, att den oaktsamme borgenären eller trassaten förvärvat papperet från annan, t ex bank, som förvärvat det, ev från förfalskaren.

Ser man här först på den situationen att *denne mottagare,* alltså förste mottagaren, *icke kan förebrås oaktsamhet,* är det tydligt, att den oaktsamme borgenären (trassaten) ändå har sig själv att skylla för att just han fått handlingen i sin besittning och att alltså ev skada på grund av förfalskningen kommer att drabba just honom. Annorlunda kommer saken däremot att te sig, om man söker grunden till borgenärens oaktsamhetsansvar däri att han underlättat att förfalskningen över huvud lyckats eller om man tillämpar vanliga godtrosregler.

Enligt det förstnämnda av dessa två senare alternativ saknar tydligen varje oaktsamhet betydelse, så snart den oaktsamme inte förvärvat papperet från förfalskaren själv. Detta gäller ej blott beträffande borgenär, som efter överlåtelse blivit innehavare av papperet, utan även i det fallet att trassaten infriat detsamma från icke oaktsam person, men dock själv kan förebrås oaktsamhet.

Antager man åter godtrosbetraktelsesättet, är läget alldeles detsamma – d v s att oaktsamheten saknar betydelse – för den händelse den oaktsamme är en *borgenär,* som efter överlåtelse förvärvat papperet från annan person, som å sin sida varit i god tro. Ett godtrosförvärv har kommit emellan, och gäldenären kan då enligt allmänna regler ej åberopa den senare oaktsamheten.[60]

Vi ser härefter på hur läget, vid tillämpning av godtrosförvärvsregler, gestaltar sig, då det är *trassat,* som fått papperet i sin hand genom att infria det från godtroende men själv kan förebrås oaktsamhet. Här är det åtminstone tänkbart, att oaktsamheten får betydelse, oaktat den som företedde papperet för infriande var i god tro vid sitt förvärv. Detta spörsmål har berörts ovan vid behandlingen av lindrigare ogiltighetsfall.[61] Erinras må här, att det synbarligen mest konsekventa betraktelsesättet skulle leda till att man, då det gäller växel- eller checktrassats ställning, borde bortse från

[59] Se Sterzel 88 f.
[60] Almén-Eklund 104, Sterzel 88, Walin 131 f, Hessler 105, se även ovan s 35.
[61] Se ovan s 35 f.

mellanliggande överlåtelser av växeln eller checken och god tro vid dessa. I stället borde det hela ses så att fråga är om en rättshandling företagen av trassenten mot trassaten, vilken rättshandling är behäftad med ogiltighetsanledning av lindrigare art; rätten att åberopa denna ogiltighetsanledning blir helt beroende på huruvida motparten, d v s trassaten, var i god tro eller inte, då rättshandlingen blev honom kunnig. Vi fann emellertid, vid behandlingen av de lindrigare ogiltighetsfallen, att, om än den nämnda lösningen framstår som mest konsekvent, praktiska skäl dock starkt talar för att man här likställer trassaten med en vanlig förvärvare. Liksom en dylik skulle alltså trassaten då få åberopa mellanliggande godtrosförvärv, och hans egen oaktsamhet kommer att sakna betydelse.

Betraktar man sålunda den här diskuterade situationen på det sättet att förfalskningen, ehuru normalt en bestående invändning, övergår till att en bli en exstingibel sådan, när oaktsamhet hos trassenten medverkat till att förfalskningen lyckats, blir tydligen det anförda resonemanget rörande lindrigare ogiltighetsfall tillämpligt. Det är alltså tveksamt, huruvida mellanliggande överlåtelser och god tro vid dessa får åberopas av trassaten. Men det synes mest tilltalande och praktiskt att så får ske.

Det är att observera, att här sist berörda spörsmål kan få en ganska stor praktisk betydelse av det skälet att man i viss mån torde ha att åtminstone vid check ställa olika krav i aktsamhetshänseende på å ena sidan trassaten och å andra sidan den som efter överlåtelse förvärvar papperet.[62]

Vi övergår härefter till det fallet att *även förste mottagaren* av papperet (alltså den som mottog detta från förfalskaren) *gjort sig skyldig till oaktsamhet.* Detta saknar uppenbarligen betydelse, om grunden till en borgenärs oaktsamhetsansvar är, att just han fått handlingen i sin hand. Anser man åter, att grunden till ansvaret är, att man genom oaktsamhet underlättat förfalskningen, skulle tydligen en konsekvent tillämpning av principen leda till att det *endast* vore den som först mottagit papperet från förfalskaren vars oaktsamhet skulle få någon betydelse. Att en senare förvärvare exempelvis kunnat, om han varit normalt uppmärksam, upptäcka raderingar eller dylika tecken på förfalskning skulle inte kunna medföra något ansvar för honom.

En tillämpning av godtrosregler slutligen leder tydligen här till samma resultat som enligt det först nämnda alternativet: då inte någon av förvärvarna varit i god tro, har något godtrosförvärv inte mellankommit och den siste förvärvaren – vare sig denne är en borgenär, som efter överlåtelse fått handlingen, eller trassaten, som infriat denna – blir, då han i likhet med de föregående förvärvarna varit oaktsam, heller ej skyddad.

Med det sagda har anförts några synpunkter på frågan, i vilka fall ansvar för oaktsam borgenär eller trassat inträder, allt efter den grund man antager för detta ansvar. Vilketdera av de diskuterade alternativen – godtrosförvärvsregler eller skadeståndsregler av den ena eller andra utformningen – som för svensk rätts del bör väljas är svårt att avgöra. Praxis torde inte ge något besked i saken.[63] Anmärkas må vidare, att det knappast kan ha någon direkt betydelse för detta spörsmål, hur man ställer sig med avseende på sanktionspåföljden för *gäldenärens* oaktsamhet, sålunda om man

[62] Se nedan s 102 ff.

[63] I NJA 1933 s 264, där fråga var om förfalskade checkar, hade vissa av dessa inte företetts i trassatbanken utan i annan bank. I RR:s dom förklaras, att »förfalskningarna icke kunde anses utförda på sådant sätt att de bankinstitut där checkarna uppvisats för inlösning haft skälig anled-

därvidlag väljer skadeståndS- eller giltighetslinjen. Det synes ej heller kunna sägas, att en analys av situationen från synpunkten, vilken lösning som kan te sig lämpligast eller mest ändamålsenlig, ger något klart utslag.

Måhända ligger det emellertid närmast till hands att konsekvent behandla det föreliggande fallet som ett fall av godtrosförvärvstyp. Onekligen har man ett visst stöd härför i den tidigare berörda bestämmelsen om s k negativ förfalskning i SkL 15 § 3 st. Här har ju lagen just ifråga om ett förfalskningsfall beträtt nämnda väg. Denna bestämmelse har tidigare i denna framställning ansetts kunna åberopas till stöd för att med avseende på verkan av gäldenärens oaktsamhet tillämpa giltighetslinjen i stället för skadeståndslinjen. Det synes mycket närliggande att också åberopa bestämmelsen till stöd för att borgenärs (trassats) oaktsamhet bör uppfattas som ett fall, där ett krav på god tro brister. Det må emellertid ännu en gång understrykas, att frågan är tveksam.

2. Vi övergår härefter till frågan, *vilka krav* med hänsyn till aktsamhet vid förvärvet som kan ställas på borgenär eller trassat. Prövningen kan principiellt avse dels den person som presenterar papperet, dels dettas beskaffenhet. Vad den förra frågan angår må här hänvisas till vad nedan under B anföres rörande identitetsprövning m m vid överlåtelse och betalning. Det kan härvidlag knappast ställas strängare krav på förvärvare eller betalare i nu diskuterad situation än som bör råda enligt de särskilda lagreglerna om godtrosförvärv och godtrosbetalning.

Vad som nu behandlas är alltså endast den prövning av själva papperet som till uppdagande av förfalskning bör ske.

Ser man då först på vad som härvidlag kan krävas ifråga om *ändringar i texten* lämnar de domsavsnitt som ovan citerats en viss ledning. Man synes knappast kunna fordra mer än en viss granskning, huruvida papperet bär spår av raderingar, om det finns överstrykningar, som kan inge misstanke etc.[64] Någon mer rigorös undersökning kan inte krävas. Man kan som en tysk författare framhållit inte av bankkassören begära, att han »jeden eingereichten Scheck unter die Lupe nimmt und mit Argusaugen nach einer Fälschung oder Verfälschung fahndet».[65] Det kan nog ej heller ens av en bank krävas, att man normalt utnyttjar de metoder med genomlysning o d för upptäckande av förfalskning som numer finns. Aktsamhetsplikten bör såvitt avser bankerna anses uppfylld, om en okulär besiktning skett av en något så när erfaren banktjänsteman. Överlåter banken granskningen åt en helt oerfaren person, kan den väl däremot inte till sitt fredande åberopa, att denne inte upptäckt förfalskningen, försåvitt papperet är av den karaktären att en rutinerad bankman utan svårighet kunnat konstatera den.

Det torde såvitt gäller ändringar i texten i regel inte kunna ställas strängare krav på trassat, som inlöser växel eller check, än på annan förvärvare av papperet. Man kan uppenbarligen inte fordra, att, då fråga är om check, trassatbanken för varje sådan skall taga kontakt med checkräkningshavaren för att efterhöra, att beloppet stämmer. Möjligen kan ifrågasättas, att dylik kontakt sker, om checken lyder på ett belopp,

ning till misstanke, att förfalskning ägt rum», varför RR lät den oaktsamme checkräkningshavaren ensam bära förlusten. Denna formulering synes oförenlig med uppfattningen, att det är god eller ond tro vid det egna förvärvet som är avgörande men några slutsatser i övrigt av formuleringen kan knappast dragas. Se om detta fall närmare ovan s 70 not 82.

64 Rothe 22, Gadolin a u 392.

65 Rothe 42.

som t ex i betraktande av vad som för banktjänstemannen må vara känt om storleken eller omfattningen av checkräkningshavarens rörelse eller verksamhet i övrigt måste framstå som anmärkningsvärt högt.[66]

Även i övrigt kan naturligtvis omständigheter förekomma, som bör föranleda, att trassaten sätter sig i förbindelse med checkräkningshavaren, i allt fall om så kan ske utan svårighet. Så bör naturligtvis ske, om checkräkningshavaren meddelat banken, att han misstänker en förfalskning e d [67] och likaså om checkräkningshavaren sänt avi om checkens utställande, men beloppet enligt denna inte stämmer med checkbeloppet. Sannolikt får det väl också oftast betraktas som oaktsamhet från bankens sida, om check på ovanligt högt belopp i mycket väsentlig grad överskrider befintlig täckning, men banken ändå betalar ut beloppet utan att konferera med utställaren. – Slutligen är det kanske tänkbart, att trassatbank, oaktat falskeligen företagen ändring i check inte varit lätt skönjbar, skulle kunna bli ansvarig, om den tillhandahållit checkräkningshavaren checkblanketter utförda på sådant sätt att förfalskning varit mycket lätt att verkställa. Det använda papperet är t ex av sådan beskaffenhet att raderingar inte syns.

Vad härefter angår frågan, vilka krav som kan ställas ifråga om upptäckande av *underskriftsförfalskning*, d v s då en helt ny förbindelse framställts genom förfalskning av annans namnunderskrift, blir i första hand de redan anförda synpunkterna vägledande. Härutöver uppstår emellertid för detta fall speciella spörsmål, som framför allt hänför sig till det fall som här är det mest praktiska, nämligen att checkblankett åtkommits av obehörig samt utfylles och användes.

Vi ser först på *trassatbanks* ställning och tager därvid sikte på det fall att det är hos det *räkningsförande kontoret* hos banken checken presenteras; till läget för annat kontors del återkommes senare. Otvivelaktigt har trassatbanken själv rent faktiskt större möjligheter än annan förvärvare att upptäcka förfalskning. Frågan är därför, om eller i vad mån banken kan vara skyldig att utnyttja dessa möjligheter för att undgå att anses oaktsam. Klart är nog härvidlag, att man normalt i varje fall inte kan kräva, att banken verkställer annan kontroll än sådan som kan ske utan särskild omgång, på stående fot. Blott om särskilda skäl motiverar det, kan det sålunda fordras, att tidskrävande eller andra speciella åtgärder vidtas.

Det är nog emellertid tveksamt i vilken utsträckning banken kan vara skyldig – normalt – att utföra ens sådan undersökning som kan ske på grundval av omständigheter, som föreligger hos banken, då den tager emot checken.

Tidigare var den praktiskt sett viktigaste frågan, om banken skulle vara skyldig att jämföra checkens underskrift med det särskilda underskriftsprov som skulle lämnas i samband med att checkräkning beviljades. Frågan var omdiskuterad[68] och något helt

[66] Jfr Rothe 22 f.

[67] Beträffande frågan, om härvidlag är att göra någon olikhet mellan olika kontor hos trassatbanken må hänvisas till vad som i anslutning till spörsmål om underskriftsförfalskning anföres nedan s 108 ff.

[68] Se t ex å ena sidan Eken-Jacobsen 137, Gadolin a u 391, å den andra Illum i UfR 1957 B s 21 f, Rothe 23 f. I det nedan s 141 not 94 refererade danska rättsfallet UfR 1957 s 79 – som gäller en annan situation än den i förevarande avsnitt diskuterade – synes Höjesterets majoritet räkna med att underlåtenhet att anställa jämförelse med underskriftsprov bör kunna läggas trassat-

entydigt svar kunde nog inte ges för svensk rätts del.[69]

Under de senaste årtiondena har checkhanteringen tilltagit i mycket hög grad på grund av checklöneväsendets utbredning. Enligt vad som uppgivits från Svenska Bankföreningen (i december 1978) anses det numer praktiskt ogörligt att verkställa underskriftskontroll. De särskilda underskriftsproven har därför slopats hos affärsbankerna. Man har dock tillgång till checkkontohavarens namnteckning i och med att denna finns på ansökningen om checkkonto. Detta underlag finns ej alltid hos trassatkontoret utan kan ev förvaras centralt inom bankorganisationen. Underskriftsunderlaget utnyttjas för kontroll av namnteckningen endast om riktigheten av namnet på check ifrågasatts; detta sker då i allmänhet i samband med en polisutredning. Den rutinmässiga kontroll som sker då checken företes för honorering utgöres av noggrann identitetskontroll genom att företeende av godkänd legitimationshandling kräves. Denna kontroll hänför sig alltså till presentanten, som ju kan vara antingen checkutställaren själv eller någon som förvärvat checken från honom.

Att bankerna sålunda regelmässigt inte företar någon rutinmässig jämförelse mellan underskriftsunderlag som finns hos banken och trassentnamnteckningen på checken är naturligtvis inte i och för sig avgörande för frågan om sådan underlåtenhet skulle kunna anses utgöra oaktsamhet. Sannolikt får man väl dock, särskilt med hänsyn till checkväsendets stora utbredning och till att checken allt mer kommit att betraktas som ett normalt betalningsmedel, anta, att någon sådan rutinmässig kontroll inte kan krävas.[70]

Mellan bankerna tillämpas numera ett s k dataclearingsystem. (Se Ekonomisk Revy 1974 s 471 ff. Nu gällande avtal mellan bankerna är från maj 1977. Jfr även nedan s 218.) Detta system innebär bl a, att check, som honoreras av annan bank än trassatbanken, normalt inte kommer fram till trassatbanken utan arkiveras hos den honorerande banken. Trassatbanken får alltså då över huvud inte tillfälle att anställa jämförelse med underskriftsunderlag. Även om bankerna måste anses skyldiga att anpassa sina rutiner så att det aktsamhetskrav som kan finnas skäligt blir möjligt att uppfylla, kan naturligtvis också nu nämnda förhållande bidra till att någon rutinmässig underskriftskontroll inte längre anses kunna krävas.

Även om man stannar för att någon generell skyldighet att anställa jämförelse med underskriftsunderlag inte föreligger, är det dock klart att omständigheterna i det särskilda fallet kan vara sådana att en dylik kontroll är påkallad. Det är härvidlag inte säkert, att det behöver vara fråga om att det verkligen finns fog för en konkret misstanke om någon oegentlighet. Det är tänkbart, att det även eljest bör anses överensstämmande med normal försiktighet i bankförhållanden, att kontrollera underskriften. Som exempel på omständigheter, vilka kan föranleda härtill, kan kanske nämnas banktjänsteman-

banken till last, om skada på grund av förfalskningen kunnat avvärjas, såvida kontrollen verkställts. Minoriteten uttalar sig klart för att sådan kontroll bör ske. Se vidare Illum i UfR 1957 B s 22 samt redogörelsen i TfR 1957 s 314.

[69] Se första upplagan av detta arbete s 107 f.

[70] Rodhe Checkrätt 37 anser det osannolikt att banken annat än i fall där särskild anledning till misstanke föreligger skulle vara skyldig att anställa jämförelse med underskriftsunderlag. Hos Paget 474 framhålls att krav på att banken skulle anses tvungen att känna till sina checkräkningshavares namnteckning ej kan uppställas: »the law does not compel or exact the impossible».

nens kännedom om den ifrågavarande checkkundens förhållanden, om hans vanliga sätt att teckna firma eller namn, att utskriva checkar e d. Tänkbart är också, att banken i den mån den använder sig av helt oerfarna eller mindre erfarna tjänstemän för mottagandet av checkar skulle anses skyldig att iakttaga – och således skapa de praktiska möjligheterna för – ifrågavarande kontroll. Underlätes detta, skulle det alltså gå på bankens risk.

Vad angår andra kontrollåtgärder kan trassatbanken, såsom redan framhållits på tal om innehållsförfalskning, inte vara skyldig att rent generellt taga kontakt med checkräkningshavaren, t ex telefonledes efterhöra, att checken är i sin ordning. Har emellertid checkräkningshavaren hos banken anmält, att checkblankett förkommit, måste det däremot anses oaktsamt av banken att utan närmare undersökning utbetala checkbeloppet. Är det praxis, att checkräkningshavare sänder avi till trassatbanken om varje utställd check – vilket dock inte lärer vara fallet i vanliga checkförhållanden – och har dylik avi inte inkommit, synes också trassatbanken böra vara pliktig att hos checkräkningshavaren efterhöra, hur det förhåller sig.[71]

Oaktsamhet torde vidare få anses föreligga, om det visar sig att utbetalning skett, ehuru checkräkningshavaren meddelat, att checkkontot skall avslutas. Såsom förut nämnts bör nog också detsamma i vissa fall gälla, för den händelse kontots behållning skulle komma att i mycket väsentlig grad överskridas. Tveksamt är vilka krav som kan ställas ifråga om undersökning av att checken i och för sig verkligen härrör från den checkräkningshavare i vars namn den är utställd. Som exempel kan nämnas frågan, om banken måste kontrollera, att det på checkblanketten angivna kontonumret stämmer med det som tilldelats den checkräkningshavare vars namn checken bär. Måhända kan en sådan kontroll vara lämplig, men om underlåtenhet härutinnan verkligen kan betraktas som oaktsamhet är nog dock tveksamt, försåvitt ej särskild anledning till misstanke föreligger.[72] Ej heller lärer man vara tvungen att efterse, att en presenterad check, såvitt avser numreringen av checkarna i checkhäftet, kommer något så när i ordningsföljd med tidigare checkar. Även om checken bär ett betydligt senare nummer än den sista av tidigare checkar, kan detta inte vara en omständighet som i och för sig är ägnad att väcka misstanke om någon oegentlighet.[73]

Slutligen är det kanske tänkbart, att själva utförandet av trassatbankens checkblanketter – liksom då fråga var om innehållsförfalskning – kan grunda ansvar för trassatbanken vid underskriftsförfalskning. Checkblanketterna äro t ex så gjorda, att de mycket lätt kan efterbildas eller kopieras.

Därmed har angivits några synpunkter på frågan, vad som i allmänhet kan krävas av trassatbank till uppdagande av underskriftsförfalskning på check; härtill kommer ju som inledningsvis nämndes den i ett senare sammanhang behandlade frågan om prövningen av presentantens person. Omständigheterna kan naturligtvis skifta i olika fall. Beträffande checkar på mindre belopp skulle måhända särskilda kontrollåtgärder över huvud inte anses erforderliga, försåvitt inte speciella omständigheter bort föranleda därtill. Det kan även eljest tänkas, att banken i en del fall bör vara ursäktad, även

[71] Jfr argumentationen i NJA 1927 s 124.
[72] Jfr Rabe 83 f, 86, Rodhe a a 37 f.
[73] Jfr argumentationen i nyssnämnda rättsfall.

om kontrollåtgärder, vilka normalt borde förekomma, inte iakttagits. Och det kan å andra sidan, som redan av det anförda framgår, inträffa, att förhållandena nödvändiggör undersökningar utöver det normala.

Emellertid måste nog till sist som en allmän riktlinje uppställas, att kraven på trassatbankens aktsamhet inte bör drivas för långt. Skulle banken vara skyldig att iaktta ga alltför rigorösa försiktighetsmått, skulle checken förlora sin karaktär av smidigt betalningsmedel och checkväsendet över huvud motverkas, till men för checkräkningshavare i stort. I tveksamma fall är det kanske därför riktigare att låta den oaktsamme checkräkningshavaren ensam få bära följderna av en förfalskning än att åvälva banken ett medansvar därför att förfalskningen möjligen kunnat upptäckas genom långt drivna försiktighetsåtgärder. För denna ståndpunkt talar även det förhållandet, att banken ju, om någon oaktsamhet från checkräkningshavarens sida inte förekommit, regelmässigt oberoende av egen oaktsamhet får bära förlusten av förfalskning. Banken bör därför inte betungas med tidsödande och kostnadskrävande kontrollåtgärder endast för att kunna värja sig mot förlust i sådana fall där det dock föreligger en oaktsamhet från checkräkningshavarens sida.

Dessutom är att observera, att trassatbanken i förhållande till checkräkningshavaren på grund av checkkontraktet är pliktig att inlösa checkar. Vägras inlösen till följd av en långt driven försiktighet från bankens sida och visar det sig, att bärande skäl härför i det särskilda fallet saknats, är det åtminstone tänkbart, att banken kan bli ersättningsskyldig mot checkräkningshavaren för skada, som denne lidit till följd av att checken inte infriats i vanlig ordning (låt vara att sådant ansvar nog blott skulle kunna komma ifråga i mer exceptionella fall).[74] Även denna synpunkt talar för att man bör iakttaga måttfullhet, då det gäller att bestämma graden av den aktsamhet som kan anses åvila banken vid checkars inlösen.

Det kan slutligen frågas, om banken genom bestämmelse i checkkontraktet skulle kunna helt fritaga sig från varje aktsamhetsplikt. I detta sammanhang må erinras om stadgandet i 33 § SkL, enligt vilket förbehåll av denna innebörd inte får åberopas av gäldenär vid betalning på grund av enkelt skuldebrev. Skäl torde föreligga att tillämpa denna regel på det föreliggande checkfallet.[75] En klausul av nyss nämnt innehåll bör alltså inte bli giltig. Någon dylik förekommer ju ej heller i de i vårt land brukliga checkkontraktformulären. – Vad angår frågan om trassatbanken kan i checkkontraktet fritaga sig från följderna av förfalskning, då den iakttagit vederbörlig aktsamhet, må hänvisas till vad därom anförts i ett tidigare sammanhang.[76]

Vad nu anförts gäller trassatbankens aktsamhetsplikt. Vi har tidigare sett, att även *annan förvärvare än trassatbanken* (således en checkborgenär), då oaktsamhet från checkräkningshavares sida medverkat till att checkblankett åtkommits av obehörig

[74] I Svenska Bankföreningens checkkontraktformulär föreskrives, att om banken, på grund av checkens beskaffenhet eller av annan anledning finner att närmare undersökning bör vidtas, banken inte är skyldig att omedelbart inlösa checken.

[75] Jfr Gierke 86, Baumbach 382, Gadolin a u 393. Se ock Drachmann Bentzon i TfR 1946 s 456, som för samma resultat åberopar § 8 i Gældsbrevsloven (jfr för svensk rätts del numer 36 § AL). Jfr NJA 1971 s 36.

[76] Se ovan s 89 f.

och förfalskats, sannolikt bör kunna göra den oaktsamme blankettägaren ansvarig. Är detta antagande riktigt, måste det tydligen även såvitt avser en sådan förvärvare vara av betydelse, att han iakttagit skälig aktsamhet vid sitt förvärv. Härom må, liksom ifråga om trassatbanken, i första hand hänvisas till vad som anförts rörande kontrollåtgärder beträffande en från början äkta handling, som blivit föremål för innehållsförfalskning. Vad angår den aktivitet som kan fordras just med hänsyn till upptäckande av underskriftsförfalskning, framgår av det redan sagda, att en dylik förvärvare besitter mindre möjligheter härvidlag än trassatbanken.

Är förvärvaren en bank, synes den centrala frågan praktiskt sett vara, huruvida denna är skyldig, att taga kontakt per telefon med trassatbanken och hos denna inhämta alla de upplysningar som kan lämnas i sådan väg, såsom huruvida det över huvud existerar ett sådant checkkonto som det checken utvisar och om detta konto alltjämt består, huruvida något meddelande inkommit till trassatbanken från checkräkningshavaren angående förkomna checkblanketter etc. Någon annan undersökning än sådan som kan ske »på stående fot» d v s regelmässigt just per telefon lärer väl i allmänhet inte komma ifråga.

Det är ju tänkbart, att en sådan åtgärd mången gång kan te sig lämplig. Det vill emellertid förefalla som om det skulle stå i strid mot den karaktär av löpande papper som lagen givit checken att *kräva,* att dylika åtgärder företas, så att det skulle bedömas som oaktsamthet att detta inte skett. Just dessa regler, som gör checken löpande, och jämväl bestämmelserna om regressrätt, då checken inte infrias av trassaten, synes bygga på tanken, att den som tager emot och honorerar densamma skall kunna lita på den utan att behöva inhämta kompletterande upplysningar telefonledes eller på annat dylikt sätt. Det enda man bör kunna fordra här är således undersökning av presentantens person samt av huruvida själva papperet företer några förfalskningstecken.

Självfallet kan dock längre gående undersökningar, såsom just telefonkontakt med trassatbanken, vara motiverade i en del fall. Så är naturligtvis händelsen, om särskilda omständigheter är för handen, som i och för sig är ägnade att inge misstanke, att allt inte står rätt till. Det kan kanske frågas, om man inte bör fordra särskild kontroll, då checken lyder på ett ovanligt högt belopp. I dylika fall lärer väl praktiskt sett kontroll i allmänhet ändå ske, enär man vill efterhöra, om täckning finns för checken. Men det synes högst tveksamt, om man i händelse av förfalskning skulle kunna förebrå mottagaren som oaktsamhet, att kontrollen underlåtits. Även såvitt angår honorerande av checkar dragna på annan bank, är det risk för att checkväsendet menligt påverkas, om man uppställer rigorösa krav i kontrollhänseende.[76a]

Det torde sålunda förhålla sig på det sättet att aktsamhetsplikten kan vara av olika innehåll då trassatbanken tar emot check och då den förvärvas av annan. Det kan till sist frågas, hur man i aktsamhetshänseende bör ställa sig i det fall att *annat kontor hos trassatbanken än det räkningsförande* mottager check. Vad som föranleder tvekan härvidlag är ett stadgande i 15 § CL, som här till en början må något kommenteras.

[76a] Jfr Fogelklou i SvJT 1960 s 513.

Huvudregeln, då trassatbank tar emot check är – såsom i ett senare sammanhang skall utförligare beröras[77] – att denna transaktion i checkrättsligt hänseende innebär ett infriande av checken, inte ett förvärv av denna genom överlåtelse. Indossament, som tecknas till trassatbanken, har därför enligt CL 15 § sista stycket endast karaktären av kvitto och grundar sålunda ej regressansvar för indossenten; ej heller eljest kan trassatbanken göra gällande dylikt ansvar mot checkgäldenärerna. Trassatbanken kan ej heller själv överlåta checken vidare (15 § 3 st).[78]

I nyssnämnda lagrum, 15 § CL, görs emellertid från regeln, att överlåtelse till trassatbanken ej grundar checkrättsligt garantiansvar för överlåtaren, undantag för det fall att det är ett annat trassatbankens kontor än »det, å vilket checken dragits» som tagit emot checken (15 § 5 st i f).

Skälet till detta undantag är enligt vad som anges i förarbetena,[79] att man velat bereda sådant »annat» kontor möjlighet att utan närmare undersökning rörande förefintligheten av täckning utbetala checksumman. Undersökning av täckningen bör m a o behöva ske endast vid det kontor »å vilket checken dragits», varmed lagen sålunda avser det där den ifrågavarande checkräkningshavarens konto föres. Visar det sig, då checken inkommer till detta kontor, att täckning saknas, kan alltså trassatbanken – så synes lagens mening vara – såsom annan checkförvärvare protestera checken hos sig själv (eller vidtaga motsvarande åtgärder) och därefter föra regresstalan mot indossenter och utställare.[80]

Det är emellertid att observera, att det blott är i nu nämnda hänseende, d v s ifråga om regressrätten, som »annat» kontor enligt nämnda lagrum likställes med en självständig förvärvare. Något undantag från förbudet för trassatbanken mot att överlåta checken vidare gäller sålunda inte för det fall att »annat» kontor tagit emot checken.[81] Och det torde ej heller finnas något stöd i lagen för att antaga, att i fråga om den transaktion varigenom det »andra» kontoret vidarebefordrar checken till det räkningsförande läget skall betraktas som om två självständiga banker handlade, försåvitt det inte betingas just av regeln om regressrätt. (Jfr även vad nedan anföres beträffande 32 § CL.)

Tilläggas må slutligen beträffande den allmänna räckvidden av särbestämmelsen för »annat» kontor i 15 § CL, att denna bestämmelse blott torde bli tillämplig, då av checkens text genom angivande av adress eller annan beteckning verkligen framgår,

[77] Se nedan s 135 f.

[78] Se vidare nedan s 135 f och Jacobi 613 ff.

[79] Se bet CL 74 samt Records II s 96. – Bankernas bokföring är numera centraliserad till dataanläggningar. Enligt uppgift från Svenska Bankföreningen finns dock för varje checkräkning ett särskilt trassatkontor, som alltså är att betrakta som det räkningsförande (enligt numer använd terminologi: kontoförande) kontoret. Se vidare Rodhe Checkrätt 7 f. Jfr Tiberg 125.

[80] Jacobi 617, 618 not 5. Jfr i detta sammanhang NJA 1924 s 633.

[81] Se CL 15 § 3 st, där ju inte görs motsvarande undantag för »annat» kontors mottagande av check som sker i 5 st av samma §; se vidare Rodhe Checkrätt 22 samt Baumbach 400 och Jacobi 618. Jfr SOU 1973:22 s 216. Enligt 6 § 3 st CL gäller det undantaget från förbudet mot att utställa check på utställaren själv att check får dragas mellan skilda kontor av samma bank. Se Lyngsø Negotiable dokumenter 150 f.

att ett annat kontor än det där checken presenteras är »det å vilket checken dragits», d v s det räkningsförande.[82] Och i samband härmed må – ehuru det ligger vid sidan av vad nu behandlas – framhållas, att om presentanten förser checken med fullständigt indossament – således inte tecknar indossament in blanco – av detta indossament bör framgå, att det ställts till ett annat kontor än det som angivits på checken som räkningsförande.[83]

Det kanske i anslutning till det sagda förtjänar erinras, att man å andra sidan bör tillse, att det blir det kontor där räkningen förs som på förutnämnt sätt anges i checkens text och sålunda kommer att framstå som det kontor varå checken dragits. Förs samtliga en banks checkräkningar centralt på huvudkontoret, är det detta vars adress och beteckning bör anges på checken. Alla övriga kontor blir sålunda här att betrakta som sådant »annat» kontor som avses i 15 § sista st CL, även om det är vid något av dessa själva öppnandet av checkräkningen ägt rum.

Hur bör man då ställa sig till frågan om *aktsamhetskravet* med avseende på det fall att »annat» kontor hos trassatbanken mottager check? Fråga blir närmare bestämt, om man skall behandla detta mottagande efter de regler som gäller beträffande trassatbank eller efter dem som skall tillämpas vid annan banks förvärv. Svaret synes få bli, att det »andra» kontorets mottagande av checken i princip får betraktas som ett fall, där »trassatbanken» tager emot checken. Nämnda regel måste emellertid modifieras så långt det är erforderligt för att inte syftet med den ovannämnda undantagsbestämmelsen i CL 15 § 5 st i f skall motverkas. Och denna modifikation blir i själva verket av ganska stor betydelse praktiskt sett.

Ifrågavarande undantagsbestämmelse bygger ju på tanken, att »annat» kontor skall kunna betala ut checksumman utan att förvissa sig om huruvida täckning finns. Med hänsyn härtill synes man av »annat» kontor lika litet som av annan bank än trassatbanken kunna fordra, att det normalt sett skall per telefon eller på liknande sätt taga kontakt med det räkningsförande kontoret. Att sådant underlåtits kan alltså inte läggas det »andra» kontoret till last som oaktsamhet. Och dylik oaktsamhet kan naturligtvis ej heller anses föreligga därför att jämförelse med underskriftsunderlag ej skett, även om en sådan jämförelse lätt skulle ha avslöjat förfalskning.

En tveksam fråga är, hur man skall ställa sig i det fall att checkräkningshavaren hos det räkningsförande kontoret gjort anmälan, att han misstänker förfalskning, att han förlorat checkblankett e d eller då checkräkningshavaren hos nämnda kontor enligt 32 § CL återkallat check, t ex därför att han misstänker en förfalskning. Bör man här anse, att trassatbanken varit i ond tro och alltså gjort sig skyldig till oaktsamhet, även om det är ett om meddelandet eller återkallelsen ovetande avdelningskontor som tagit emot och honorerat checken? Eller m a o: kan det anses vara en skyldighet för det räkningsförande kontoret att underrätta alla andra trassatbankens kontor om

[82] Detta får med hänsyn till bestämmelserna om betalningsort i CL 2 § 2 och 3 st betydelse framförallt då banken har flera kontor på samma ort. Jfr NJA 1924 s 633.

[83] Jacobi 617. Detta framgår kanske inte så klart av den svenska lagtexten, där det talas om att »överlåtelsen skett till annat kontor». Se däremot t ex den norska texten: »chekken er endossert til et annet kontor» (Holmboe CL s 37) och den tyska: »das Indossament auf eine andere Niederlassung lautet» (Baumbach 399).

inkomna meddelanden av detta slag och vidare också en skyldighet för dessa att vid mottagande av checkar, dragna på annat kontor, kontrollera, huruvida något sådant meddelande anmälts?

Ifråga om det i lagen reglerade fallet av underrättelse av förevarande slag, d v s återkallelse av check, stadgas i 32 § CL blott, att om utställaren meddelat »trassatbanken», att han återkallar checken, »banken icke är berättigad att erlägga betalning». Här görs sålunda inte någon sådan reservation beträffande det fall att checken honoreras av annat kontor än det räkningsförande som upptagits i 15 § sista stycket beträffande regressmöjlighet. Härav skulle man måhända vilja draga den slutsatsen att förbudet mot utbetalning efter återkallelse liksom förbudet i 15 § 3 st CL mot vidareöverlåtelse skall gälla trassatbankens samtliga kontor, inte blott det räkningsförande. Och därav skulle då följa, att trassatbanken vore skyldig att tillse, att samtliga dess kontor finge del av återkallelsen. Detsamma borde väl då gälla annat meddelande av här ovan angivet slag.

Häremot kan å andra sidan göras gällande, att om »betalning» i 32 §:ns mening är det fråga endast vid det räkningsförande kontorets infriande av checken. Av den nyssnämnda bestämmelsen i 15 § sista st framgår just, kan man mena, att »annat» kontors infriande inte checkrättsligt sett är en betalning utan ett förvärv genom överlåtelse. Och konsekvensen skulle då bli, att endast det räkningsförande kontoret, d v s det enda som verkställer »betalning», skulle träffas av bestämmelsen i 32 §; andra kontor skulle inte vara pliktiga att taga hänsyn till återkallelsen och då ej heller till andra meddelanden från checkräkningshavaren, som lämnats till trassatkontoret.

Emot dessa sist anförda synpunkter skulle man kanske återigen vilja anföra, att det ju åtminstone i viss mening eller i viss utsträckning måste betraktas som en »betalning», även då det är »annat» kontor som tager emot checken. Dennas normala omloppstid är ju då avslutad, den kan som förut påpekats inte bli föremål för en ny, vanlig överlåtelse. Det är blott regressvägen den kan lämna trassatbanken och det är alltså allenast i detta hänseende som »annat» kontors mottagande av checken skiljer sig från det räkningsförande kontorets mottagande därav.

Därmed har anförts några synpunkter på frågan om tolkningen av 32 § CL. Åtskilliga andra kunde med all säkerhet framdragas; problemet har räckvidd avsevärt utöver det spörsmål som här diskuteras och en utförligare analys kan i förevarande sammanhang inte göras. Sannolikt har man emellertid att fasthålla vid meningen, att 32 § endast har avseende å trassatkontorets infriande. Frågan får ju bl a betydelse, då det gäller att avgöra, huruvida en återkallelse kommit in i rätt tid, d v s innan »betalning» skett. Här har man i dansk praxis ansett, att återkallelsen måste beaktas, oaktat checken, innan återkallelsen inkom till trassatkontoret, honorerats av annat kontor hos trassatbanken.[84] Godtager man denna ståndpunkt, synes det inte gärna kunna bli fråga om annat än att den »betalning» varom talas i 32 § också i andra avseenden endast kan gälla trassatkontorets infriande av check.

[84] UfR 1927 s 215. Här synes man även ha antagit, att »betalning» inte skett redan i och med att checken inkommit till trassatkontoret utan först då bokföringen skett. Se vidare Meyer i UfR 1944 B s 281 ff och särskilt Ussing ib 287 ff, ävensom Ussing i UfR 1938 B s 240. Se även Lyngsø 171 f och nedan s 163. Jfr UfR B 1974 s 101 ff, 103 ff.

Sannolikt kan man alltså inte ur 32 § CL, på sätt ovan ifrågasatts, hämta något direkt stöd för att trassatbanken skulle vara pliktig att låta andra kontor än trassatkontoret få del av inkomna återkallelser. Därmed är naturligtvis å andra sidan ingalunda sagt, att skyldighet att vidarebefordra återkallelser ävensom meddelanden om förkomna checkar etc i övrigt ej skulle vara förhanden. En dylik skyldighet kan ju alldeles oavsett hur man vill tolka 32 § CL åligga trassatbanken som ett led i den allmänna aktsamhetsplikt som måste iakttagas av banken.

Hur man till sist skall ställa sig i detta spörsmål – eller m a o om avdelningskontor har skyldighet att taga hänsyn även till återkallelse eller anmälan om förkommen check eller om misstänkt förfalskning som inkommit till annat kontor vid samma bank – är inte lätt att säga. Mot att antaga en sådan skyldighet talar, att dess iakttagande särskilt för de större bankernas del med dessas betydande antal avdelningskontor skulle vara utomordentligt svårgenomförbart och för rörelsen betungande. I detta sammanhang kan anmärkas att t ex återkallelse av check torde vara en ganska vanlig företeelse.

Å andra sidan kan man nog dock våga en förmodan, att det från allmänhetens, d v s checkkundernas synpunkt sett säkerligen ofta skulle te sig synnerligen överraskande och stötande, om en återkallelse eller annat meddelande, lämnat till det räkningsförande kontoret, inte vidarebefordrades till andra kontor hos samma bank. Svårigheter kanske också skulle uppstå, hur man borde bedöma det fall att meddelande lämnats till trassatbankens huvudkontor, oaktat annat kontor vore det räkningsförande. Borde åtminstone i detta fall krävas av trassatbanken, att meddelandet vidarebefordrades och att så skedde till alla kontor? Fråga är också hur läget skulle bli, om checkkund, som gjort en återkallelse eller annan anmälan, direkt uppmanade trassatbanken att låta samtliga dess kontor få del därav. Om bankerna skulle finna sig nödsakade att åtminstone i dylikt fall vidarebefordra anmälningen, skulle kanske checkkunder, som kände till saken, alltid förena sin anmälan med en dylik uppmaning. Och principen att ej vidarebefordra skulle då komma att drabba blott dem som inte kände till att uppmaningen behövdes. Ett sådant läge synes föga tilltalande.

Vid ett övervägande av de olika synpunkter som här gör sig gällande, förefaller det mig som om de starkaste skälen talade för att även annat kontor än det till vilket meddelande av här förevarande slag inlämnats, d v s regelmässigt det räkningsförande, borde äga skyldighet att taga kännedom om meddelandet. Men saken är oviss, och otvivelaktigt äger skälen för den motsatta ståndpunkten en avsevärd tyngd.[85]

Stannar man nu emellertid för den förstnämnda linjen, betyder det sålunda, att trassatbanken är skyldig att tillse, att meddelanden, som inkommit till ett kontor, vidarebefordras till annat sådant vid banken. Underlåtes det, går det på bankens risk. Har vidarebefordran skett utan dröjsmål, går banken naturligtvis däremot fri, för den händelse checken hunnit presenteras vid det andra kontoret, innan underrättelsen hunnit fram till detta och kontoret därför i ovetskap om meddelandet honorerat checken.

[85] Jfr Nial Borgensförbindelser 30, 32 f.

Till sist må konstateras, att den nu diskuterade situationen tydligen i stort sett skulle bli den enda, där det komme att råda någon olikhet ifråga om aktsamhetskravet mellan det fall att »annat» kontor hos trassatbanken tager emot checken och det att det är annan bank, som förvärvar den. Anser man, att återkallelser och andra meddelanden från checkräkningshavaren behöver iakttagas blott av det räkningsförande kontoret, blir annat kontor hos trassatbanken och annan bank praktiskt sett alldeles likställda i aktsamhetshänseende.

Framställningen härovan har närmast tagit sikte på förfalskade checkar och därvid på de fall då det är en bank – trassatkontor, annan bank än trassatbanken, annat kontor hos trassatbanken än trassatkontoret – som tager emot checken. De anförda synpunkterna torde i tillämpliga delar kunna vara vägledande även ifråga om andra löpande papper än checkar.

Beträffande *annan förvärvare* av löpande skuldebrev, växel eller check *än bank* torde det knappast av förvärvaren kunna fordras, att han iakttager andra kontrollåtgärder än en viss granskning av presentantens person och av papperets utseende.

Med det nu anförda har åsyftats att klarlägga innebörden av det krav på aktsamhet som kan ställas på borgenär och trassat i sådana fall, där oaktsamheten över huvud har relevans. Så är naturligtvis i första hand händelsen, då den ifrågavarande borgenären eller trassaten förvärvat papperet direkt från förfalskaren själv; här blir tydligen ev oaktsamhet hos förvärvaren alltid relevant. I sådana fall där borgenären eller trassaten enligt de angivna reglerna visserligen i och för sig skulle kunna anses ha varit oaktsam, men han fått papperet från annan förvärvare, blir frågan, huruvida oaktsamheten medför ansvar, beroende på vilken grunden till oaktsamhetsansvaret antages vara.

Spörsmålet får, som redan tidigare antytts och som framgår av det nu om aktsamhetskravets innebörd utvecklade, en särskild betydelse för trassatbanks del. Aktsamhetskravet är ju nämligen som vi funnit i viss mån större för trassatbanks del än ifråga om annan förvärvare. Det kan tydligen därför lätt komma att inträffa, att medan tidigare innehavare inte kan förebrås någon oaktsamhet, trassatbanken genom att mottaga checken kan anses ha gjort sig skyldig till sådan.

Beträffande de olika alternativ som här är tänkbara må hänvisas till vad tidigare sagts om grunden till ansvaret.

Här må blott något beröras behandlingen av en speciell situation, som i främsta rummet aktualiseras för den händelse man anser, antingen att trassatbanken alltid går fri från oaktsamhetsansvar, så snart den inte mottagit checken från förfalskaren – och således inte kunnat underlätta förfalskningen – eller också att trassatbanken går fri, så snart tidigare innehavare varit i god tro vid sitt förvärv; detta senare är åtminstone, förklarades det, en möjlighet, därest man stannar för alternativet att anse aktsamhetskravet vara ett krav av godtrostyp. Den åsyftade speciella situationen är följande.

Det konstaterades nyss, att då annat trassatbankens kontor än det räkningsförande inlöst check, aktsamhetsmåttet för detta kontor – ev med visst undantag – komme att bli i stort sett detsamma som det som gäller för annan förvärvare än trassatbanken. Fråga uppstår då, hur det går, om sådant kontor förvärvat checken från förfalskaren

och inte kan förebrås någon oaktsamhet samt checken därefter överlämnas till det räkningsförande kontoret. Om detta kontor då upptäcker förfalskningen, t ex därför att denna avslöjas vid en jämförelse med underskriftsunderlaget, kan tydligen trassatbanken föra vanlig regresstalan i enlighet med 15 § sista st CL eller ev skadeståndstalan mot checkräkningshavaren (som ju förutsättes ha varit oaktsam). Men antag i stället att det räkningsförande kontoret oaktsamt tager emot checken och förfar med den på vanligt sätt, utan att upptäcka förfalskningen; jämförelse med underskriftsunderlag företages ej, ehuru skäl i och för sig förelegat att företaga sådan kontroll. Bör trassatbanken också i dylikt fall, i enlighet med den antagna huvudregeln, få åberopa, att dess oaktsamhet inte har relevans, därför att den inte medverkat till att förfalskningen lyckats resp därför att ett »godtrosförvärv» mellankommit?

Normalt sett kan ju inte olika avdelningar hos en juridisk person med verkan mot tredjeman åberopa »godtrosförvärv» etc sinsemellan. Fråga är därför, om den tidigare diskuterade bestämmelsen i CL 15 § 5 st angående viss särställning för annat trassatbankens kontor än det räkningsförande kan medföra ett annat resultat. Enligt vad tidigare anförts i anslutning till denna bestämmelse bör emellertid så inte antagas vara fallet. Man har intet stöd i lagen för att den transaktion, varigenom checken vidarebefordras från »annat» kontor till det räkningsförande, skall – i annan mån än som betingas av den regel om regressrätt som framgår av det nyss anförda stadgandet – anses ha sådan självständig karaktär i checkrättsligt hänseende som då presentanten är en annan bank.[85a] Och härav framgår då också, att man inte kan se den nämnda situationen så att det är fråga om två olika »fång», varav det första gjorts i god tro, och att följaktligen ev oaktsamhet vid det senare enligt allmänna regler skulle sakna betydelse.

Om detta är riktigt, uppkommer emellertid en annan fråga – och denna blir aktuell oavsett vilken grunden till oaktsamhetsansvaret antages vara – nämligen om trassatbanken i den angivna situationen inte i stället skulle kunna resonera på följande sätt. Låt vara att man inte kan tala om två skilda »fång», när först »annat» kontor utan oaktsamhet och sedan det räkningsförande, oaktsamt, tager emot checken. Men det borde i allt fall förhålla sig så att det är läget vid det första inlösningstillfället som bör vara avgörande vid bedömningen av trassatbankens ställning. Att det räkningsförande kontoret, då checken inkommit till detta, i och för sig varit försumligt genom att ej jämföra med underskriftsunderlag kan blott betyda, att banken *efter* inlösningen fått eller bort få kännedom om förfalskningen; detta borde emellertid sakna betydelse vid bedömandet av dess ansvarighet för oaktsamhet. Är detta resonemang riktigt, skulle det väl i själva verket medföra, att det räkningsförande kontoret, då det får checken från annat trassatbankens kontor, vore befriat från varje granskningsskyldighet.

Kanske bör man antaga, att det verkligen förhåller sig så att trassatbanken till sitt fredande från oaktsamhetsansvar får åberopa, att det först mottagande kontoret inte varit oaktsamt. Men saken måste här lämnas som tveksam. Den angivna frågan för långt in i det mycket komplicerade problemet om innebörden av god tro hos juridisk

[85a] Se ovan s 107.

person. Att närmare undersöka detta problem kan inte ske inom ramen för förevarande framställning.[86]

3. Vi övergår härefter till det tredje spörsmålet beträffande borgenärs eller trassats oaktsamhet, nämligen *vilka konsekvenserna bör bli, då sådan oaktsamhet föreligger.* Även detta spörsmål är som förut nämnts ovisst.

Man kan här anlägga två olika betraktelsesätt. Det ena går ut på att man jämställer hela situationen med ett vanligt skadeståndsfall. Utgångspunkten är, att gäldenärens oaktsamhet utgör ett skadeståndsgrundande faktum. Att borgenären också förfarit oaktsamt innebär att han varit medvållande till skadan. Allmänna regler om jämkning vid skadelidandes medverkan är då att tillämpa. Konsekvensen blir, att det får ske en avvägning mellan graden av oaktsamhet på ömse sidor. Är borgenärens oaktsamhet den grövre, kanske gäldenärens oaktsamhet helt bör lämnas ur räkningen. I andra fall får det ske en jämkning så att det skadestånd gäldenären blir skyldig att utge nedsättes under vad eljest bort utgå. Anmärkas må att detta betraktelsesätt inte behöver anses oförenligt med den tidigare hävdade tanken, att påföljden för gäldenärens oaktsamhet i allmänhet bör bli inte skadestånd utan att handlingen betraktas som giltig mot honom. Intet hindrar naturligtvis, att man för det fall som nu diskuteras, d v s att även borgenären (trassaten) varit oaktsam, låter påföljden för gäldenärens del blott bli ett jämkat skadestånd (eller ev att han går helt fri från betalningsansvar).

Det andra här tänkbara betraktelsesättet ifråga om påföljden av borgenärs eller trassats oaktsamhet blir aktuellt, för den händelse man uppfattar den föreliggande situationen som ett fall av godtrosförvärvstyp. Detta betraktelsesätt innebär, att man ser det som en förutsättning för borgenärens eller trassatens rätt att åberopa gäldenärens oaktsamhet, att han själv ej kan förebrås sådan. Har han själv gjort sig skyldig till oaktsamhet, inte varit i god tro, får han alltså själv, i enlighet med den huvudprincip som gäller, om någon oaktsamhet hos gäldenären alls inte förekommit, bära hela förlusten på grund av förfalskningen.

Resultatet skulle väl här alltså närmast bli, att så snart borgenären eller trassaten gjort sig skyldig till relevant oaktsamhet, gäldenären gick helt fri från betalningsskyldighet. Emellertid är det väl inte alldeles uteslutet, att man även med nu anfört betraktelsesätt skulle kunna tänka sig att i en del fall fördela förlusten på bägge parter i förhållande till graden av oaktsamhet å ömse sidor. En möjlighet härtill ter sig i allt fall som ganska tilltalande och önskvärd.[87]

Slutligen må beröras det fall att den som gör papperet gällande mot gäldenären eller trassenten inte själv kan förebrås oaktsamhet men att så är fallet med tidigare innehavare av detta. Gäldenären eller trassenten bör väl då inte vara förmenad rätt att föra en helt fristående skadeståndstalan mot den oaktsamme. På denna väg kan han sålunda tänkas förskaffa sig hel eller åtminstone delvis gottgörelse för vad han själv fått utge till den som gjort papperet gällande mot honom.

[86] Se nedan s 234 med hänv.

[87] Jfr Karlgren 17 not 12 samt 42 f, Arnholm i TfR 1955 s 12 f, Hult Fullmakt 25, Rothe 62, Vieli 94 f. Se ock en diss. led. i UfR 1953 s 395, jfr däremot NJA 1915 s 120 (en led. i HD) och 1927 s 172.

V. *Läget vid bristande behörighet*

Framställningen ovan under I–IV har, såsom inledningsvis angivits, främst tagit sikte på förfalskning av värdepapper. Detta fall har framstått som det i förevarande sammanhang intressantaste och viktigaste. Vad gäller läget, då ogiltighetsgrunden är *bristande behörighet* må här endast några kortfattade synpunkter anföras.

Ifråga om det fall, då *fullmakt eller annan behörighetshandling är förfalskad,* torde i allt väsentligt kunna hänvisas till vad som anförts om förfalskning av värdepapper.

Beträffande andra fall av bristande behörighet synes man såvitt gäller verkan av ratihabering från huvudmannens sida jämväl helt och hållet kunna hänvisa till vad som anföres om förfalskning.[88] Detsamma torde gälla verkan av passivitet, sedan huvudmannen vunnit kännedom om att rättshandling företagits å hans vägnar utan behörighet. Måhända ligger det, särskilt då fråga är om överskriden behörighet, oftare än vid förfalskning nära till hands att tillägga nämnda beteende den verkan att förbindelsen får betraktas som godkänd av huvudmannen.[89]

Ifråga om *oaktsamhet,* som medverkat till ogiltighetsanledningens tillkomst, är läget däremot kanske mer komplicerat. Har förbindelsen tillkommit helt och hållet utan behörighet, synes det svårt att i allmänhet tänka sig, att någon oaktsamhet från gäldenärens (huvudmannens) sida skulle ha kunnat bidraga till att rättshandlingen kommit till stånd. Vi bortser därför från detta fall och håller oss till det att fråga är om överskriden behörighet. Det antages sålunda, att det föreligger en fullmakt eller annan behörighetsgrundande handling men att ombudet vid sitt handlande gått utöver denna.

En oaktsamhet från huvudmannens sida synes i första hand kunna förekomma, då fullmakt givits *muntligen* till fullmäktigen själv. Huvudmannen har t ex gett ombudet otillräckliga instruktioner eller instruerat honom slarvigt. Eller huvudmannen har valt en olämplig person som ombud, och denne fullgör uppdraget vårdslöst eller förfar brottsligt därvid.[90] I sådana fall förefaller det starkt motiverat att tillägga huvudmannens oaktsamhet ansvarsgrundande effekt. Särskilt i belysning av vad tidigare på tal om förfalskning utvecklats om giltighetslinjens företräden framför skadeståndslinjen skulle det te sig tilltalande att även i detta fall kunna statuera den påföljden att förbindelsen bleve giltig mot huvudmannen. Man kanske kunde säga, att detta vore än mer befogat här än i förfalskningsfallet.[91] Mot att antaga giltighet förefaller inte i och för sig kunna åberopas, att enligt 11 § 2 st AL en rättshandling, som muntlig fullmäktig ingår med överskridande av sin befogenhet – som ju här sammanfaller med behörigheten – blir ogiltig gentemot huvudmannen oberoende av god tro hos tredje man. Ty denna bestämmelse innebär ju inte något annat än vad som gäller som huvudprincip – d v s då någon oaktsamhet från gäldenärens sida inte förekommit – t ex i förfalskningsfallet. I nu förevarande fall är det fråga om den i nyssnämnda lagrum icke berörda situationen, att huvudmannen genom oaktsamhet medverkat till att förbin-

[88] Jfr här även Bills of Exchange Act sect 24:2 samt Britton 362, 366 f.
[89] Jfr Karlgren 37.
[90] Karlgren 32 med not 37, Hult Fullmakt 27 f. Jfr argumentationen i NJA 1930 s 399 (s 400).
[91] Jfr Karlgren 32 f.

delsen kommit till stånd. Och här synas som sagt starka skäl föreligga att låta sanktionen för huvudmannens del bli, att förbindelsen betraktas som giltig emot honom, icke allenast, att han blir ersättningsskyldig för det negativa kontraktsintresset.[92]

Hur härmed än må förhålla sig synes det alltså i varje fall klart, att någon av de nämnda sanktionerna bör inträda, ifall huvudmannen förfarit oaktsamt. Han får på grund av sådan oaktsamhet svara för den av ombudet förvanskade viljeförklaringen, vare sig förvanskningen nu sammanhänger med brottsligt förfarande från ombudets sida eller med andra omständigheter. Måhända finns det, med hänsyn till att ombudet handlar såsom en av huvudmannen utsedd representant för denne, också skäl för att man här ålägger huvudmannen ett strikt ansvar för ombudets handlande.[93] Han skulle m a o få svara för detta, även om han själv inte kan anses ha gjort sig skyldig till oaktsamhet. Fråga är emellertid, om inte en dylik regel skulle komma i konflikt med det nyssnämnda stadgandet i 11 § 2 st AL. Att man begränsade påföljden till ett skadestånd motsvarande det negativa intresset skulle knappast eliminera detta förhållande. Ty det negativa och det positiva kontraktsintresset är ju, som förut framhållits, i de situationer som här diskuteras oftast alldeles identiska.[94]

Det återstår att något beröra läget vid överskridande av *skriftlig fullmakt* eller annan dylik behörighetshandling. Vad här skulle kunna förebrås gäldenären är tydligen, att han vid avfattande av fullmakten eller behörighetshandlingen förfarit oaktsamt genom att formulera denna oklart.[95]

I dylika fall torde det väl ofta förhålla sig så att den med stöd av fullmakten företagna rättshandlingen blir giltig, därför att fullmakten enligt allmänna tolkningsregler anses omfatta rättshandlingen. Något överskridande av behörighet anses sålunda över huvud inte vara för handen.[96] Stannar man emellertid trots allt för en tolkning av den innebörd huvudmannen tänkt sig, blir väl frågan om påföljd för huvudmannens del knappast av större aktuatlitet, såvitt gäller förhållandet till den ursprunglige borgenären. Denne kan ju nämligen inte vara i god tro. Han har haft tillgång till fullmakten och kunnat studera den; han »bör» alltid ha insett dess innebörd och omfattning.[97] Vid sådant förhållande torde det här i regel inte kunna bli tal om att låta huvudmannen på grund av sitt förfarande få svara gentemot honom, vare sig på det sätt att rättshandlingen trots behörighetsöverskridandet betraktas som giltig eller så att borgenären medges ersättning för det negativa intresset. Däremot kan tydligen god tro föreligga hos en senare förvärvare av den förbindelse som på annans vägnar utfärdats med överskridande av behörighet (jfr 17 § SkL). I ett dylikt fall är det kanske tänkbart, att man bör kunna tillägga en oaktsamhet från huvudmannens sida vid fullmaktens

[92] Karlgren a st förefaller dock tveksam på denna punkt, oaktat han t ex ifråga om förfalskningsfallet har sympatier för giltighetslinjen, se särskilt a a 31. Att påföljden blir skadestånd anser också Hult Fullmakt 27.

[93] Så Karlgren 32 f.

[94] Se också Hult Fullmakt 28.

[95] Ussing Aftaler 338, Stang 411 not 11.

[96] Jfr Karlgren 42 ff. Se även Grönfors 92 ff.

[97] Karlgren 65 med not 75 samt Arnholm i TfR 1955 s 14 och Lyngsø Negotiable dokumenter 112 f.

avfattning ansvarsgrundande effekt på så sätt att förbindelsen betraktas som giltig eller att borgenären ges rätt till skadestånd. Hur härmed förhåller sig är dock tveksamt. Spörsmålet kanske emellertid inte har större praktisk betydelse.

VI. Förbindelse, som obehörigen ingåtts på annans vägnar, har länt huvudmannen till nytta

Vi övergår härefter till att något beröra ett fall, som utgör undantag från den allmänna principen, att en person – oberoende av god tro hos borgenären – inte svarar för förbindelse, som ingåtts på hans vägnar helt eller delvis utan behörighet. Vad här åsyftas är den allmänna regeln om verkan av att vad som förvärvats genom ett obehörigen ingånget avtal använts till huvudmannens nytta (HB 18:3). Regeln innebär, generellt uttryckt, att huvudmannen, trots att han inte utrustat den handlande sysslomannen med någon behörighet eller i allt fall inte sådan behörighet som avtalet fordrat, får svara på grund av avtalet, i den mån detta medfört nytta för honom. Här kan nu inte bli fråga om någon allmännare redogörelse för den nämnda regelns tillämpningsområde eller för innebörden av huvudmannens ansvarighet. Därom må hänvisas till framställningarna i litteraturen, särskilt KARLGRENS uppsats om HB 18:3 i Minnesskrift ägnad 1734 års lag II samt HELLNERS arbete Om obehörig vinst.

Någon redogörelse för innebörden av den ifrågavarande principen skall sålunda inte lämnas. Emellertid har det synts kunna vara av värde att här fästa uppmärksamheten på vissa i praxis behandlade fall, där frågan, huruvida »nytta» kunde anses föreligga, varit uppe och vilka har intresse just då det obehörigen ingångna avtalet avser utfärdande av en sådan förbindelse som här är i fråga. De åsyftade rättsfallen gäller spörsmålet i vad mån nytta för huvudmannen i lagens mening kan anses vara för handen, då samtidigt med det obehöriga avtalet förekommer, att sysslomannen gjort sig skyldig till förskingring av huvudmannens medel.[98]

Saken har framför allt aktualiserats i fall, där representant för kommun eller annan dylik samfällighet obehörigen eller med överskridande av behörighet upptagit lån för kommunens räkning hos bank. Lånemedlen har därefter förskingrats eller också använts till att täcka redan gjorda förskingringar. I sådana fall kunde man ju tycka, att det är föga rimligt att hävda, att »nytta» uppstått för huvudmannen. Ser man på den inverkan sysslomannens handlande haft på huvudmannens ställning i stort, blir det ju uppenbarligen inte tal om att denne går ut med någon vinst.

Emellertid anlägges här vad man skulle kunna kalla ett närsynt betraktelsesätt vid nyttofrågans avgörande. Man ser inte till situationen i stort utan nöjer sig, såsom Hellner framhåller, med att konstatera, vad som hänt med just de obehörigen upplånade pengarna.

Sålunda anses »nytta» i lagens mening vara för handen, då sysslomannen förskingrat huvudmannens medel, samt de upplånade medlen fått tjäna till att i de förskingrade medlens ställe täcka huvudmannens utgifter.[99] Om sysslomannen först företager

[98] Hellner 329 ff, särskilt 339 f. Vad i det följande sägs bygger i allt väsentligt på Hellners framställning.

[99] Så NJA 1930 s 391, 395, 397, 399. I 1942 s 251 ogillades däremot bankens talan mot huvudmannen i ett likartat fall; avgörandet som fattades av fyra led. mot tre i HD kritiseras av Hell-

den obehöriga upplåningen och därefter omedelbart förskingrar medlen, anses dessa däremot inte ha kommit huvudmannen till godo. Detta gäller även i det fall att sysslomannen insätter medlen på huvudmannens bankräkning och låter dem stå inne där någon tid, för att därefter uttaga dem och förskingra dem.[1] Om på huvudmannens bankräkning innestår andra medel förutom de av sysslomannen insatta samt en del av de innestående medlen används till täckande av huvudmannens utgifter, en del uttages och förskingras, anses de tidigare innestående medlen i första hand ha tagits i anspråk för betalningen av utgifterna.[2] Beträffande nyttobegreppet är slutligen att märka, att den omständigheten att den som ingick det obehöriga avtalet var behörig att *utkvittera* medel för huvudmannens räkning, inte i och för sig anses medföra, att lånemedlen anses ha kommit huvudmannen till godo.[3]

Såsom av det anförda framgår kan det i många fall komma att te sig som en tillfällighet, huruvida huvudmannen blir ansvarig på grund av »nytta» eller inte. Har förskingringen skett före den obehöriga upplåningen, föreligger nytta, har den skett efteråt, är sådan inte förhanden. Enligt Hellner talar emellertid goda skäl för en sådan skillnad. »En huvudman», förklarar nämnde författare – i anslutning till ett utvecklande av motsvarande principer ifråga om obehörigt kreditköp – »som anförtror sin syssloman egendom , får själv stå risken för att denne förskingrar egendomen, men han kan inte stå en risk för att en person, kanske utan att ens ha ett uppdrag från huvudmannen att köpa, i dennes namn förskaffar sig egendom och sedan förskingrar den». Häremot skulle möjligen kunna invändas, att mycket ofta själva företrädandesituationen måste te sig högst likartad i sådana fall där nytta anses och sådana där nytta inte anses uppstå. Det vore kanske riktigare, att vid gränsdragningen inrikta uppmärksamheten på denna situation i stället för att mer schematiskt fästa sig vid hur det förfares med just de upplånade medlen. Jag skall emellertid inte gå vidare in på detta spörsmål. Såsom av det anförda framgår är ju f ö praxis – med något undantag[4] – ganska klar.

Av det sagda framgår att huvudmannen även vid ett obehörigt företrädande kan bli ansvarig för förbindelse i större eller mindre omfattning, om och i den mån han haft nytta av vad som förvärvats genom den ingångna förbindelsen. Det kan till sist frågas, huruvida vid växel och check det krav som motparten enligt nämnda regel kan rikta mot gäldenären (huvudmannen) är ett växel- resp checkrättsligt eller blott ett civilt krav.

Anmärkas må att det inom doktrinen torde vara en omstridd fråga, huruvida reglerna om ansvarighet vid nytta skall uppfattas så att huvudmannen blir bunden av avtalet i mån av nytta eller så att huvudmannen blott blir skyldig utge en ersättning för nyttans värde. Vilkendera ståndpunkten som väljs lärer vara av betydelse bl a i vissa situa-

ner 338 not 2. Måhända förelåg här speciella omständigheter. Motsvarande utgång som i först nämnda fall i NJA 1930 s 615 och 1943 s 537, där det dock inte gällde obehörigen ingånget låneavtal utan obehörigt utkvitterande av medel som tillkom huvudmannen; jfr betr denna situation även NJA 1940 s 109 samt Hellner 328.

1 NJA 1930 s 397, 399, 409.

2 NJA 1930 s 399.

3 NJA 1930 s 397.

4 NJA 1942 s 251.

tioner vid beräkning av ansvarighetens omfattning. Enligt Hellner bör den sistnämnda linjen, värdeersättningslinjen, föredragas.[5]

För den här uppställda frågan om växel- resp checkrättsligt eller civilt krav torde angivna distinktion inte kunna ha direkt betydelse. Det kan inte resoneras på det sättet att om man stannar för att huvudmannen bör anses *bunden* av förbindelsen i angiven omfattning denna alltså såtillvida är giltig och följaktligen underkastad vanliga regler för förbindelse, som grundar sig på växel eller check; tillämpade man däremot den andra linjen, skulle endast ett civilt krav kunna anställas.

Nämnda fråga om kravets karaktär måste avgöras fullt självständigt, och det synes då klart, att här inte kan bli fråga om annat än ett krav i civil väg. Den omständigheten att det belopp betalningsskyldigheten skulle avse inte direkt framgår av själva papperet, fäller väl visserligen i och för sig ej utslaget; detta torde ju kunna inträffa även vid vissa fall av innehållsförfalskning.[6] Men det avgörande synes vara, att härtill kommer att för beloppets fastställande alltid måste krävas en utredning, där åtskilliga andra faktorer än det på papperet nedtecknade beloppet blir bestämmande. Det krav varom här är fråga företer sålunda stora likheter med ett skadeståndskrav, och det synes inte kunna bli tal om annat än att i nu diskuterat hänseende behandla nyttokravet på samma sätt som ett dylikt.

VII. Gäldenärens betalning av ogiltig förbindelse i ovetskap om ogiltigheten

Ytterligare ett fall, där det kan ifrågasättas, huruvida undantag råder från den allmänna regeln, att gäldenären är fri från att svara för förfalskad eller obehörigen tillkommen förbindelse, är det att gäldenären i ovetskap om ogiltighetsanledningen verkställer betalning enligt den ogiltiga förbindelsen. Leder då, kan det frågas, den nyssnämnda principen till att gäldenären har obetingad rätt att återfå vad som av misstag betalats?

Här blir allmänna regler om verkan av betalning av misstag (solutio indebiti) att tillämpa. Huvudprincipen torde sålunda vara, att gäldenären, oberoende av god tro hos borgenären äger rätt att återfå den oriktiga betalningen.[7] I denna princip görs emellertid åtskilliga undantag av vilka flera kan bli av betydelse särskilt vid växel och check.[8]

Här skall berörda regler inte behandlas närmare. Frågor om tillämpning av desamma uppkommer nämligen i ett annat sammanhang, där infriande av ogiltig – förfalskad – handling synes vara av avsevärt större praktisk betydelse än då den oriktiga betalningen verkställts av gäldenären själv, nämligen det då trassatbank infriar en falsk check. Denna situation skall utförligt diskuteras i ett senare avsnitt (§ 2 c.) och där blir det då tillfälle att gå närmare in på de undantag från återbetalningsprincipen som kan ha betydelse just vid betalning enligt värdepapper.

[5] Hellner 331 ff, 337.
[6] Se ovan s 42 ff.
[7] Se NJA 1916 s 245 samt Hult i Festskrift 1947 för Lundstedt 255 ff. Jfr även NJA 1937 s 603 samt SvJT 1934 rf s 65.
[8] Se av Hult a a 260 anf rättsfall samt Hult a a 266 f. Se också NJA 1961 s 18.

§ 2 FÖRHÅLLANDET TILL ANDRA GÄLDENÄRER, ÖVERLÅTARE M FL

I föregående avsnitt (§ 1) har diskuterats namnbärarens ställning, om förbindelse är behäftad med ogiltighetsanledning; framställningen ägnades i huvudsak åt verkan av förfalskning och bristande behörighet. Huvudprincipen är, konstaterades det, att den föregivne gäldenären oberoende av god tro hos borgenären kan framställa invändning av nämnt slag; den närmare innebörden av denna princip genomgicks härefter, varjämte berördes vissa situationer, som kan betecknas som undantag från principen.

Vi skall nu gå över till att behandla frågan, hur det, då förbindelse enligt skuldebrev, växel eller check är förfalskad eller tillkommen utan behörighet, ställer sig med borgenärens möjligheter att göra gällande anspråk mot andra personer än den vars förbindelse förfalskats etc. Spörsmålet är sålunda, huruvida den omständigheten, att papperet inte kan göras gällande mot namnbäraren i den förfalskade eller eljest ogiltiga förbindelsen, påverkar andra i och för sig äkta förbindelser enligt papperet samt om och i vad mån nämnda omständighet alstrar anspråk mot andra personer än dylika gäldenärer.

Hithörande anspråk kan lämpligen uppdelas på fyra olika grupper. Den första gruppen avser sådana personer vilka såsom *gäldenärer* påtecknat papperet. Frågan blir här, om deras ansvarighet på något sätt röner inflytande av att papperet upptager en ogiltig förbindelse (a.). Till den andra gruppen hänförs frågan om borgenärs möjlighet att anställa krav mot *överlåtare* av papperet, där gäldenärsställning enligt detta inte är för handen (b.). I anslutning härtill upptages ett till sin typ närstående fall, nämligen det om trassat på växel eller check som infriat handlingen kan väcka anspråk mot betalningsmottagare, då infriandet till följd av förfalskning av utställarens förbindelse inte föranleder fordran (täckningskrav) mot denne; huvudparten av framställningen ägnas härvid åt läget vid check (c.). Den fjärde gruppen gäller skadeståndskrav mot förfalskare, företrädare och vittnen m fl (d.).

a. Anspråk mot gäldenär enligt papperet

De personer som skall beröras är dels borgensmän på skuldebrev dels ock de som påtecknat växel och check. Frågan om borgensmäns ansvar, då huvudförbindelsen eller annan borgensmans förbindelse är falsk, lämnas t v åsido. Den upptages i sammanhang med övriga problem rörande borgen i det särskilda avsnittet härom (nedan under § 3). Vad som här skall diskuteras är följaktligen endast läget, då förbindelse på växel eller check är förfalskad etc,[9] för övriga växel- och checkgäldenärers del. Det blir sålunda framför allt fråga om äkta förbindelse av acceptant vid växel och bekräftande trassatbank vid check samt av trassent och indossenter (försåvitt sådan icke försett indossamentet med förbehåll om frihet från ansvar enligt 15 § 1 st VL, 18 § 1 st CL).[10]

[9] I det följande tages för enkelhetens skull endast sikte på fall, där ogiltighetsgrunden är förfalskning. Vad som sägs torde emellertid i stort sett äga tillämpning även då fråga är om bristande behörighet.

[10] Till växel- och checkgäldenärer hör ju bl a även avalist men från dylik bortses i stort sett i det följande. En annan grupp av medgäldenärer utgör det fall att t ex på skuldebrev finns namn på två eller flera personer som huvudgäldenärer; ett av namnen är förfalskat men det eller de andra är äkta. Detta fall behandlas inte särskilt i det följande. De principer som utvecklas nedan i

En situation av här avsett slag föreligger i första hand, då förfalskningen endast berör en bestämd förbindelse, såsom fallet är vid underskriftsförfalskning, d v s då annans namn falskeligen tillsatts på papperet. Den ifrågavarande situationen kan emellertid bli aktuell även vid innehållsförfalskning, sålunda då själva texten i växeln eller checken undergått ändring, t ex så att beloppet ändrats till ett högre. I dessa fall är att observera, att en förfalskning, som s a s tekniskt sett företagits i utställarens förklaring på papperet, ju kommer att hänföra sig även till alla de gäldenärers förbindelser, vilka senare men före förfalskningen påtecknat papperet. Alla dessa förbindelser blir i detta fall att hänföra till de falska förbindelserna på papperet, och dessa gäldenärer svarar sålunda enligt den förut utvecklade huvudprincipen endast enligt papperets ursprungliga lydelse, d v s enligt den lydelse som var rådande, då de påtecknade. Till i sin helhet äkta förbindelser blir här att hänföra allenast sådana som påtecknats papperet *efter* förfalskningsåtgärden.

Den fråga som nu skall beröras är alltså i vad mån förekomsten av en falsk förbindelse av nämnt slag har någon betydelse för ansvarigheten enligt de äkta förbindelserna. Vad saken gäller är närmare bestämt, om inte i en del fall gäldenär i äkta förbindelse borde till frihet från ansvarighet kunna åberopa, att då viss förbindelse är falsk förutsättningarna brustit för hans eget påtecknande av papperet.

Stundom blir det naturligtvis inte alls fråga om ett fall av bristande förutsättningar. Så är förhållandet, då den falska förbindelsen är helt utan betydelse för den »äkta gäldenärens» ansvarighet. Som exempel kan anföras det fall att indossentnamn förfalskats och den äkta gäldenär vars ansvarighet det gäller påtecknat som en i ordningsföljden tidigare indossent eller som trassent. Något regress- eller annat anspråk skulle ju då inte kunna anställas av den äkta gäldenären gentemot den senare indossenten, även om dennes namn varit äkta. I förhållande till denne har den äkta gäldenären måst räkna med att under alla omständigheter få svara för betalningen av papperet.

Däremot kan det tydligen bli tal om ett fall av bristande förutsättningar, då den falska förbindelsen i ansvarighetsordningen går före den äkta förbindelse om vars ansvarighet fråga är; så t ex om den äkta gäldenären är indossent och förfalskning skett av trassentnamnet. Här betyder ju förfalskningen, att den äkta gäldenären helt eller – vid innehållsförfalskning – åtminstone till viss del går miste om möjligheten att anställa det regressanspråk han räknade med, då han satte sitt namn på handlingen. En motsvarande situation uppstår, vid förfalskning av trassentnamnet, då kravet anställs mot acceptant eller bekräftande trassatbank. Denna går visserligen i växel- och checkrättsligt hänseende i ansvarighetsordningen före trassenten, men han kan åberopa att i och med att trassentnamnet är falskt han helt eller delvis går miste om det täckningskrav, vars uppkomst varit en förutsättning för att han accepterat (bekräftat) handlingen.

I VL och CL upptas nu vissa bestämmelser, vilka kan synas göra en diskussion om möjligheterna att åberopa bristande förutsättningar i förevarande situation överflödig. Det syftas här på stadgandena i 7 § VL (10 § CL) samt 69 § VL (51 § CL). I först-

§ 3 rörande det fall att någon av flera borgensförbindelser är förfalskad torde kunna erbjuda vägledning. Se vidare Walin 33 ff.

nämnda stadgande föreskrives bl a, att om underskrift på växel (check) är falsk eller tecknad i diktad persons namn eller av annan grund utan verkan mot undertecknaren eller den på vars vägnar den tecknats, övriga växel- (check-)gäldenärer likväl svarar för sina förbindelser. I 69 § VL (51 § CL) stadgas, att om ändring skett i växels (checks) text svarar de som efter ändringen tecknat sitt namn på papperet jämlikt den ändrade texten, de som gjort det före ändringen jämlikt den ursprungliga texten.

Dessa stadganden har tidigare behandlats, såvitt de avser de i sin helhet falska eller falskeligen ändrade förbindelserna. För den fråga som nu diskuteras, således de äkta förbindelsernas ställning, fastslår stadgandena tydligen principen, att dessa gäldenärer svarar fullt ut, oavsett att förfalskningsåtgärd förekommit beträffande annan förbindelse.[11] Bestämmelserna synas sålunda avskära möjligheterna för ifrågavarande gäldenärer att åberopa, att förutsättningarna för deras påtecknande av papperet brustit.[12]

Rörande ifrågavarande stadganden må nu till en början framhållas, att det naturligtvis för deras tillämpning måste krävas, att förfalskningsåtgärden inte medför, att växeln eller checken kommit att sakna någon av de för växeln eller checken i formellt hänseende nödvändiga beståndsdelarna.[13] Har så skett kan sålunda något betalningsansvar på grund av papperet inte utkrävas av gäldenärerna.[14]

Bortsett härifrån är emellertid de ifrågavarande stadgandenas räckvidd inte utan vidare given. Det bör på ett par punkter diskuteras, huruvida de har den innebörden att de helt eliminerar allmänna civilrättsliga regler om möjligheterna att åberopa bristande förutsättningar för en rättshandling.[15]

Frågan skall här diskuteras allenast såvitt gäller acceptants ställning (resp bekräftande trassatbanks; sådan omnämnes inte särskilt i det följande). I fråga om indossent och trassent torde problemet knappast bli av större praktisk betydelse. De om fordringar och anvisningar gällande allmänna civilrättsliga reglerna synas nämligen i stort

[11] Jfr SvJT 1931 rf s 42 och 1939 rf s 55. – Att 7 § VL (10 § CL) trots sin placering i kap. om utställande av växel (check) äger tillämpning även vid förfalskning av annat gäldenärsnamn än trassentens, är klart, jfr Holmboe VL § 7 anm 1.

[12] Jfr Jacobi 296 f.

[13] Jfr ovan s 43.

[14] Lyngsø 59 f, Jacobi 297 f; jfr betr borgen på växel eller check 32 § 2 st VL och 27 § 2 st CL. Jfr vidare NJA 1893 s 348. – En förutsättning för att ansvar skall kunna göras gällande mot växel- eller checkgäldenär, då fall som avses i 7 och 69 §§ VL, 10 och 51 §§ CL, föreligger, är givetvis, att vederbörande just i förhållande till papperets innehavare är att betrakta som gäldenär. I NJA 1894 s 594 hade en person, vars namn förekom som trassent och förste indossent å växel, med vetskap om att namnen var förfalskade inlöst växeln (»för undvikande av obehag») samt anställde därefter växelrättslig regresstalan mot en senare indossent. Kravet grundades på att han borde betraktas som vanlig förvärvare av växeln och således som växelborgenär. Här ansågs emellertid, att han inlöst växeln som trassent och att han därför inte hade någon på växeln grundad rätt mot den senare indossenten.

[15] Resonemanget tager i det följande sikte allenast på det fall som avses i 7 § VL (10 § CL), d v s att förfalskningen utgöres av underskriftsförfalskning beträffande viss på papperet förekommande förbindelse, som alltså i sin helhet är ogiltig. Det äger emellertid motsvarande tillämpning även beträffande förfalskning, som innebär ändring i växelns eller checkens text och där således den förfalskade förbindelsen kan vara gällande mot undertecknaren men endast delvis eller på ett annat sätt än papperet efter förfalskningen ger vid handen.

sett leda till samma resultat som det som inträder vid en tillämpning av 7 § VL (10 § CL). Ifråga om indossent skulle här reglerna om överlåtares hemulsansvarighet för överlåten fordrans giltighet ingripa och leda till att borgenären ändock kunde hålla sig till honom;[16] rörande dessa regler må hänvisas till framställningen nedan under b. Ett motsvarande läge torde för svensk rätts del[17] föreligga med avseende på trassent. Den situation där det för honom kunde bli aktuellt att åberopa bristande förutsättningar är ju, att accepten visat sig vara falsk. Här synes emellertid regeln i Up 10:4 medföra, att trassenten även enligt civilrättsliga regler får svara för betalningen.[18]

Ifråga om acceptant är läget däremot ett annat. Här är det åtminstone i vissa situationer tänkbart, att vid en civil anvisning acceptanten, då anvisningen är falsk, bör kunna åberopa bristande förutsättningar för sitt påtecknande och sålunda gå fri från betalningsansvar på grund av accepten.[19] Det blir sålunda i detta fall av vikt att fastställa, huruvida 7 § VL är en materiell regel av generell räckvidd eller om man bör antaga begränsningar som innebär, att allmänna förutsättningsregler lämnas utrymme.

Först må några ord nämnas om de situationer i vilka fråga om åberopande av bristande förutsättningar kan uppkomma. Det fall som är av intresse är ju, att trassentens förbindelse är falsk eller förfalskad och acceptanten sålunda inte alls eller inte helt får täckningskrav mot denne. Acceptanten kan tydligen här bli utsatt för krav antingen från en tredjeman, som förvärvat växeln i accepterat skick, eller från den som själv förelagt trassaten växeln för accept. Det kan i bägge fallen vara fråga om antingen remittenten själv eller någon som efter överlåtelse blivit innehavare av papperet, och frågan om invändningsrätten blir tydligen endast av intresse, då borgenären är i god tro rörande förfalskningen.

Det vore nu tänkbart, att man ville uppfatta 7 § VL på det sättet att den blott tar sikte på den förstnämnda situationen, d v s den då borgenären är en person, som i god tro förvärvat växeln accepterad. Bestämmelsen skulle då blott utgöra ett led i hela det regelkomplex, som syftar till att göra sådan förvärvare oberoende av rättsförhållandet mellan gäldenären och tidigare innehavare och m a o till att göra växeln till ett papper av löpande karaktär. Stadgandet skulle sålunda däremot inte beröra den andra av de ovan angivna situationerna, d v s läget mellan de ursprungliga parterna i ett växelförhållande. Här lämnas ju parterna av VL i övrigt full frihet att framställa invändningar rörande det rättsförhållande, som föranlett växelns utfärdande eller växelförpliktelsens uppkomst; endast allmänna avtalsrättsliga regler blir i detta hänseende tillämpliga.[20] Det vore frestande att antaga, att detsamma måste gälla även den invändningstyp som nu diskuteras, d v s invändning om bristande förutsättning för växelaccepts påtecknande.

[16] Se Holmboe VL § 7 anm 1.

[17] Jfr Rodhe § 12 vid not 30 samt Ussing 150 f, 167.

[18] Enligt uttalande av Lagberedningen i betänkandet Utsökningsrätt XIII (SOU 1974:55) s 87 återger stadgandet endast vad som ändå skulle gälla. Lagberedningen föreslår därför, att bestämmelsen upphävs i samband med genomförandet av en ny utsökningsbalk. Jfr Trygger Kommentar till utsökningslagen (1904) 550 ävensom nedan s 132 f.

[19] Ussing 171.

[20] Jfr ovan s 23.

För antagandet av en så begränsad räckvidd hos 7 § finns emellertid knappast något stöd.[21] Stadgandet vore i så fall knappast nödvändigt. Att en godtroende förvärvare under alla omständigheter måste vara skyddad mot invändning av förevarande slag följer väl redan av de regler som i övrigt finns om sådan tredjemans ställning, sålunda dels 17 § VL, dels ock de allmänna reglerna om tredjemans skydd mot invändningar rörande växelförpliktelses uppkomst.[22] Det kanske kunde invändas, att VL på en annan punkt upptagit en specialbestämmelse om skydd för tredjeman, nämligen 10 § angående tredjemans ställning, då växel utgivits i ofullständigt skick. Men såsom vid behandlingen av detta stadgande framhållits, får denna bestämmelse antagas föranledd framför allt av önskemålet att fastslå, att blancoväxlar över huvud är tillåtna; någon parallell med det förevarande fallet erbjuder därför sistnämnda bestämmelse inte.

Skall 7 § ha någon självständig betydelse, måste det därför vara just att reglera förhållandet mellan de ursprungliga parterna i det rättsförhållande förskaffandet av växelaccepten utgör. Medan i övrigt det skydd för tilliten till växeln som löpande handling som skapas av VL och andra regler tager sikte allenast på tredjeman, innebär stadgandet i 7 §, att detta tillitsskydd på nu förevarande speciella punkt utsträckes till förhållandet mellan kontrahenterna i växelförbindelsen.[23]

Skydd mot invändning från acceptants sida, att hans förbindelse är ogiltig till följd av bristande förutsättningar, enär trassentförbindelsen visat sig vara falsk, skapas sålunda av 7 § inte blott, då borgenären är en tredjeman utan även och framför allt då borgenären är den som – i god tro – förelagt växeln för accept. Emellertid kunde man möjligen vilja hävda en begränsning av 7 §:ns räckvidd av annat slag, nämligen att den blott hade avseende på själva växelprocessen. I denna skulle möjligheterna vara avskurna att framställa invändning om bristande förutsättning. Men det skulle vara acceptanten obetaget att i civil väg kunna få till stånd en prövning med utgångspunkt i allmänna regler om förutsättningars betydelse. Det finns emellertid knappast något fog för ett antagande, att 7 §, i motsats exempelvis till den allmänna regeln om rätt till invändningar i 17 §, skulle vara begränsad till att gälla endast själva växelprocessen. Den måste i lika hög grad som sist nämnda bestämmelse vara en regel av materiell, d v s definitiv karaktär.[24]

En härifrån avvikande uppfattning synes emellertid hävdas av USSING.[25] För det fall att borgenären (remittenten) själv förelagt acceptanten växel för accept, anser nämnde förf att acceptanten »efter omstændighederne» bör kunna »kræve Erstatning af (eventuelt kræve sig frigjort af) Remittenten», även om denne var i god tro. De närmare förutsättningarna för en dylik talan – utöver att det synbarligen skulle vara fråga om en skadeståndstalan – anges emellertid icke av Ussing.

[21] Anmärkas kan att bestämmelsen ju inte är placerad i det kapital av lagen som handlar om överlåtelse; denna omständighet behövde måhända dock inte i och för sig vara av avgörande betydelse.

[22] Se ovan s 23 ff.

[23] Se Jacobi 296 f, 299 och Ussing 171 f.

[24] Jfr Ussing 172.

[25] Ussing 171, jfr 104. Jfr Illum i UfR 1957 B s 19.

Om man inte antar, att 7 § är av uteslutande växelrättslig betydelse – något som Ussing tydligtvis inte alls vill göra – skulle uppenbarligen en *generell* regel om sådan skadeståndsrätt stå i strid mot vad som, om det ovan anförda är riktigt, får antagas vara 7 §:ns primära syfte. Detta var ju nämligen att förhindra acceptant just i förhållande till den som i god tro förelagt honom växeln för accept att åberopa förfalskningen såsom bristande förutsättning. En skadeståndsregel av angivet slag är alltså oförenlig med 7 §.[26] Huruvida i något enstaka speciellt fall acceptant borde kunna rikta anspråk mot den som förelagt honom växeln för accept, oavsett att denne varit i god tro må här lämnas därhän. Var däremot den som förelade växeln för accept inte i god tro rörande förfalskningen, kan naturligtvis acceptanten – liksom andra växelgäldenärer – åberopa denna till frihet från betalningsansvar. Men en invändning av detta slag måste han då uppenbarligen kunna göra redan i själva växelmålet.[27] Har nämnde borgenär överlåtit växeln till godtroende person, blir gäldenären tydligen enligt ovan angivna regler ansvarig mot honom. Men gäldenären bör då i civil väg kunna föra skadeståndstalan mot den som trots kännedom om förfalskningen utverkat accepten.

Konsekvensen av det ovan beträffande innebörden av 7 § utvecklade är sålunda, att de äkta gäldenärerna mot växelinnehavaren svarar fullt ut för sina förbindelser. Läget blir i ansvarighetshänseende för de nämnda gäldenärernas del detsamma som om den falska förbindelsen varit äkta.

b. Anspråk mot överlåtare

I föregående avsnitt har diskuterats förhållandet, då förbindelse är falsk, mellan borgenären och andra (äkta) gäldenärer på papperet. Vi går nu över till att beröra borgenärens ställning till *överlåtare* av ett papper, där denne *inte* tillika är gäldenär enligt detta.

I. Vi ser först på *skuldebreven* och närmast då på det mest praktiska fallet, nämligen då förvärvaren av skuldebrevet, d v s borgenären, är i god tro rörande ogiltigheten, sålunda inte vid sitt förvärv ägt kännedom om att någon sådan förelåg eller haft skälig anledning till misstanke därom. Det är här klart, att förvärvaren har vissa möjligheter att göra överlåtaren, d v s fångesmannen, betalningsansvarig, om skuldebrevet t ex till följd av förfalskning inte kan göras gällande mot gäldenären. Det är här fråga om ett överlåtarens *hemulsansvar*[28] av i princip samma innebörd som vid överlåtelse av fast och lös egendom i allmänhet.[29] Hemulsansvaret innebär vid vanligt köp en skyldighet för säljaren att svara för att han verkligen var ägare av det sålda. Vid fordringar bety-

[26] Liksom 7 § VL för växelacceptants räkning medför, att läget blir ett annat än enligt allmänna civilrättsliga regler, gäller detsamma även ifråga om växelborgensman (avalist). En uttrycklig bestämmelse, att sådan svarar, även om den förbindelse för vilken han gått i borgen är ogiltig, finnes i 32 § 2 st; betr den allmänna civilrättsliga regeln i detta ämne se nedan s 189 ff. Jfr vidare Holmboe VL § 7 anm 1 samt Jacobi 297 f och Stranz art 7 anm 1.

[27] Stranz a st, Jacobi 299. Jfr NJA 1893 s 348 och Eberstein 62 not 2.

[28] I allt fall kan man säga, att det är fråga om en skyldighet, som står hemulsansvaret ytterligt nära, och nämnda term används här för den ifrågavarande skyldigheten. Se Almén Köplagen § 23 not 51 och Karlgren 96 f; jfr Rodhe § 22 not 13. Se i ämnet även Stang Lund i Lov og Rett 1964 s 90 ff.

[29] Se 59 § köplagen och 4 kap 21 § JB.

der hemulsansvaret ett ansvar inte bara för att den överlåtna fordringen verkligen tillkom överlåtaren utan även för att fordringen var giltig; det är tydligen denna sistnämnda sida av hemulsplikten som här intresserar.[30] En överlåtare svarar ju inte – utan särskilt åtagande – för att den överlåtna fordringens gäldenär är solvent för beloppet, för fordringens *bonitas,* men han svarar alltså för dess *veritas,* d v s för att det som överläts verkligen var en fordran, för att den var giltig, inte exempelvis förfalskad. En uttrycklig bestämmelse härom finnes upptagen i 9 § SkL, vars första stycke lyder: »Varder skuldebrev annorledes än genom gåva överlåtet åt annan, svare överlåtaren för fordringens giltighet, utan så är att den till vilken fordringen överläts ägde kännedom om att den var ogiltig eller hade skälig anledning till misstanke därom.»[31]

Hemulsskyldighet innebär noga taget en plikt att »stånda hemul», d v s att värja förvärvarens åtkomst, när den klandras av tredje man, som påstår sig vara rätt ägare till det överlåtna. På detta sätt var den också utformad beträffande fast egendom enligt äldre jordabalken. Vid köp av lös egendom, och numer även i fråga om fast egendom, betyder hemulsplikten endast en »eviktionsskyldighet», d v s skyldighet att återbära köpeskillingen och gälda ersättning till förvärvaren, om godset frångår denne.[32] Då en överlåten fordran visar sig vara ogiltig, innefattar överlåtarens hemulsansvar naturligtvis också just en skyldighet av sistnämnda slag.

Hemulsansvaret kan utkrävas oberoende av att fångesmannen var i god tro, d v s, för ogiltiga fordringars del, inte kände till att ogiltighet förelåg.[33] Om grunden till detta ansvar må endast nämnas, att man i allmänhet här torde ha anlagt garantisynpunkter; överlåtaren finge anses ha garanterat, att det överlåtna tillkomme honom, resp att en överlåten fordran verkligen existerade.[34] Garantikonstruktionen förkastas exempelvis av USSING, som inordnar hemulsansvaret under reglerna om bristande uppfyllelse av avtal och sålunda ser det som ett led i den allmänna skadeståndsskyldigheten vid kontraktsbrott.[35] Uppfattningen att här skulle föreligga något slags tyst ga-

[30] Almén Köplagen § 23 not 51 samt rubriken till 42–54 §§ vid not 58, Sterzel 59 f. Jfr Rodhe § 22 vid not 13.

[31] I andra stycket upptas regeln, att ansvar inte utan särskilt förbehåll åvilar överlåtaren för gäldenärens solvens. – Beträffande det fall att fordringen i överlåtarens hand saknade giltighet men förvärvaren skulle kunna åberopa godtrosförvärv gentemot gäldenärens invändningar, se Lyngsø Gældsbrevsloven 71 f.

Ett exempel på hemulstalan vid skuldebrev ges i SvJT 1969 rf s 65. Här hade en person förvärvat ett skuldebrev från den ursprunglige borgenären. Innehavaren förde först talan mot gäldenären, men denne ansågs ha styrkt, att skulden var betalad före överlåtelsen. Skuldebrevsinnehavaren förde sedan hemulstalan mot överlåtaren under åberopande av att den överlåtna fordringen var ogiltig. Domen i det första målet ansågs ej ha rättskraft mot överlåtaren och fordringens innehavare befanns nu i detta senare mål ej ha styrkt, att fordringen vid överlåtelsen till följd av betalning var ogiltig. Hans talan ogillades därför även denna gång. Beträffande rättskraftsfrågan se Ekelöf Rättegång III (4 uppl 1980) 111 f.

[32] Undén Sakrätt I 68. Beträffande fastighetsköp enligt äldre och enligt gällande rätt se Westerlind Jordabalken 1–5 kap (1971) 399 ff.

[33] Jfr köplagen 59 §, Almén a a § 59 vid n 20, Sterzel 59, Walin 80, Lyngsø Negotiable dokumenter 67 ff.

[34] Se t ex Almén a a § 23 vid n 50, jfr § 24 vid n 9. Se även formuleringen av 9 § SkL.

[35] Se Ussing Obligationsret 107, 131, jfr även 126, 224.

rantiåtagande är väl också här såsom ofta i regel en fiktion. Det förefaller tillräckligt att blott konstatera, att rättsordningen för situationer av förevarande slag ansett lämpligt att statuera ett strikt ansvar, ett ansvar utan culpa.[36] Detta spörsmål skall emellertid inte närmare undersökas.

Hemulsplikten är för det fall som nu diskuteras – d v s att borgenären är i god tro – utformad såsom en skyldighet för fångesmannen att försätta förvärvaren i samma ekonomiska situation som om fordringen varit giltig. Det är m a o fråga om en skadeståndsskyldighet beräknad efter det positiva kontraktsintresset, uppfyllelseintresset.[37] I regel får alltså överlåtaren utge skuldebrevets belopp, ev efter avdrag av diskonto. Skulle borgenären ej ens om skuldebrevet varit giltigt kunnat av gäldenären utfå hela beloppet – denne var inte solvent för detta – måste dock ansvarigheten i motsvarande mån jämkas.[38]

Undantag från hemulsplikten gäller enligt uttryckligt stadgande i 9 § SkL, om skuldebrev överlåtits genom *gåva*.[39] Ägde överlåtaren kännedom om att fordringen var ogiltig, torde han dock kunna bli skyldig att ersätta förvärvaren hans direkta förluster, t ex kostnad för indrivning.[40] Ett ytterligare undantag från hemulsplikten är att göra för det fall då överlåtaren genom *förbehåll* fritagit sig från ansvarigheten.[41] Sådant förbehåll behöver inte vara uttryckligt utan kan framgå av omständigheterna, såsom då fordringen överlåtits som tvistig.[42]

Vad nu utvecklats har som inledningsvis angivits haft avseende på det fall att förvärvaren av skuldebrevet var i god tro rörande ogiltigheten, och det är endast detta fall som regleras i 9 § SkL.[43] Hemulsplikt gäller emellertid i princip även då så inte är händelsen, således då han ägde kännedom om ogiltigheten eller hade skälig anledning till misstanke därom.[44] Överlåtaren är här visserligen inte skyldig att ersätta förvärvaren hans positiva kontraktsintresse. Men däremot blir överlåtaren i detta fall pliktig att återbära det vederlag han uppburit vid överlåtelsen. Ersättningsskyldigheten är således begränsad till det negativa kontraktsintresset. Skillnaden mot det förut behandlade fallet visar sig exempelvis, om skuldebrevet överlåtits för lägre belopp än det varå det lyder.[45] – Även i nu behandlade fall kan dock naturligtvis avtalet vara att uppfat-

[36] Jfr Karlgren 96 f.

[37] Sterzel 59, Walin 80, Ussing a a 224, Almén a a § 59 vid n 47.

[38] Sterzel 59 f, Walin a st, Lyngsø Gældsbrevloven 69. I händelse gäldenären vid förfalskning anses skadeståndsskyldig på grund av oaktsam medverkan till förfalskning, torde också denna skadeståndsskyldighet böra beaktas vid bestämmandet av hemulsansvarets omfattning, se ovan s 95 f.

[39] Jfr Ussing a a 108, 125.

[40] Sterzel 61, Walin 82, Ussing sist a st.

[41] Jfr NJA 1883 s 479.

[42] Sterzel 60, Walin 81, Hasselrot Försträckning 98 f. Jfr NJA 1883 s 288. Ägde överlåtaren kännedom om att förfalskning förelåg, bör väl dock ansvarigheten bestå, även om fordringen angivits vara tvistig, Sterzel 61 m hänv, Hasselrot a st.

[43] Motsvarande gäller vid köp av lös egendom betr 59 § köplagen. Jfr beträffande fast egendom enligt äldre rätt Anderberg i Minnesskrift 1934 ägnad 1734 års lag I s 250.

[44] Jfr Almén a a 59 § vid n 34.

[45] Sterzel 60 n 2, Almén a a § 59 vid n 38, Westerlind a a 409 ävensom NJA 1954 s 546. Beträffande det fall att kännedom förelegat se dock Holmbäck Studier i förutsättningslärans termi-

ta så att förvärvaren helt och hållet skall stå risken och att sålunda någon återbäringsskyldighet inte skall förekomma.[46]

Vi återvänder härefter till det fall som avses i 9 § SkL, d v s att borgenären-förvärvaren är i god tro rörande ogiltigheten. Vad om detta fall ovan utvecklats har haft avseende på borgenärens möjligheter att av sin fångesman utkräva ersättning på grund av att fordringen inte kan göras gällande. Det är uppenbarligen just denna situation som nämnda stadgande har i sikte. Det kan emellertid vidare frågas, huruvida den som blivit innehavare av ett förfalskat skuldebrev, med förbigående av sin fångesman, kan vända sig mot *tidigare* innehavare (överlåtare) av papperet och göra gällande ett hemulsansvar direkt mot honom. Kan ansvaret m a o utsträckas till hemulsmans hemulsman?

Ett praktiskt behov av en dylik rätt föreligger tydligen särskilt i de fall där den omedelbare fångesmannen inte är underkastad något hemulsansvar, således framför allt då överlåtelsen innefattat gåva. I andra situationer är spörsmålet måhända av mindre betydelse. I allmänhet ligger det väl i fångesmans eget intresse att lämna sin medverkan genom att överlåta sitt eget hemulsanspråk mot tidigare fångesman på den som önskar anställa talan mot en sådan. Å andra sidan kan naturligtvis även här lägen uppkomma, där det vore av betydelse för förvärvare att oberoende av hans egen fångesman kunna rikta talan direkt mot tidigare sådan; så t ex då den omedelbare fångesmannen är insolvent och därför saknar intresse för saken.

Frågan om möjligheterna att vid fordringar utkräva ansvar av hemulsmans hemulsman är sålunda inte utan praktisk vikt. Något säkert svar på den kan emellertid knappast ges. För fastighetsrättens del finns uttrycklig bestämmelse, nu i 4 kap 22 § JB. Där stadgas att om säljaren inte kan fullgöra sin i 21 § samma kap stadgade hemulsskyldighet, köparen får kräva säljarens fångesmän i tur och ordning i den mån de inte är fria från hemulsansvar på grund av förbehåll.[47]

Inom fastighetsrätten synes man anse, att det endast är på grund av det uttryckliga lagstöd här åsyftade bestämmelser utgör som hemulsansvaret kan göras gällande mot annan än den omedelbare fångesmannen. Endast i förhållande till denne består nämligen, har man menat, ett kontraktsförhållande. Någon grund för en hemulstalan mot tidigare överlåtare skulle därför inte vara för handen, om inte nämnda lagbestämmelser fanns. Undantag skulle endast gälla, om den omedelbare fångesmannen överlåtit anspråk mot sin fångesman till köparen.[48] En tillämpning av detta resonemang för t ex fordringars del skulle tydligen medföra, att frågan om möjligheten att utkräva ansvar av hemulsmans hemulsman – frånsett överlåtelsefallet – måste besvaras nekande.

nologi (1970) 83 och Agell 105. Ussing Obligationsret 128 synes mena, att ersättningsskyldighet enligt förut utvecklade regler, d v s för positiva kontraktsintresset, bör föreligga, om förvärvaren endast gjort sig skyldig till oaktsamhet, d v s blott haft »skälig anledning till misstanke» om ogiltigheten, försåvitt överlåtaren å sin sida ägt kännedom därom. Se vidare även Walin 80.

[46] Almén a st.

[47] Se Westerlind a a 412 f.

[48] Westerlind a st samt 1947 års jordabalksförslag (SOU 1947:38) s 220, Anderberg a st. Jfr TfR 1956 s 181.

Ifrågavarande resonemang synes emellertid inte avgörande. Föreligger ett verkligt behov av rätt till sådan talan, kan den nämnda kontraktsrättsliga synpunkten näppeligen innefatta ett avgörande hinder mot att statuera en regel därom.[49] Det är emellertid inte möjligt att här gå in i detalj på spörsmålet.[50–53]

II. Vad hittills anförts har tagit sikte på skuldebrev. Den i 9 § SkL uttryckta principen gäller emellertid fordringar över huvud taget.[54] Vid *växel och check* är ju överlåtare, som påtecknat papperet, i regel ansvarig såsom gäldenär; härom se föregående avsnitt (a.). Något utkrävande av hemulsansvar blir tydligen, då så är fallet, inte aktuellt. Men i den mån gäldenärsställning inte är för handen för överlåtare, måste hemulsansvar vara gällande för överlåtare även vid dessa papper.[55]

Bland de situationer där växel- resp checkrättsligt ansvar inte åvilar överlåtare och det civilrättsliga cedentansvaret vid förfalskning eller annan ogiltighet därför kan aktualiseras må nämnas följande.

Först och främst kan anföras det fall att den som överlåtit växel eller check gjort detta med stöd av ett blancoindossament av tidigare överlåtare och således *själv inte påtecknat* papperet (s k blancotradition).[56] Vidare bör erinras om reglerna rörande s k *efterindossament,* d v s indossament som påtecknas först efter protest eller protesttidens utgång, VL 20 § 1 st, CL 24 § 1 st. I dylika fall medför indossamentet inte växel- eller checkrättsligt ansvar för indossenten utan har endast samma verkan som civil överlåtelse.[57] Detsamma gäller då fråga är om en *rektaväxel eller - check,* d v s då papperet av trassenten försetts med klausulen »icke till order» eller motsvarande uttryck, VL 11 § 2 st, CL 14 § 2 st.[58]

[49] Jfr ovan s 68 samt, beträffande skadestånd p g a rådighetsfel vid fastighetsköp, NJA 1958 s 648, berört av Rodhe i SvJT 1961 s 273 f. För antagande av sådan talerätt som här avses Walin 80. Se dock Ussing a a 143 f.

[50–53] En utförlig undersökning ägnas problemet av Anders Vinding Kruse Ejendomskøb (3. Udg 1975) 260 ff. Se också Ussing Køb 157, Obligationsret 128, 143 f och Illum i UfR 1957 B s 19. Rättsfallet UfR 1923 s 35 kan möjligen synas ge stöd för att dansk rätt skulle godta talerätt av här diskuterat slag. Fallet gällde en av trassatbank inlöst förfalskad check och trassatbanken förde här talan mot en tidigare överlåtare (alltså inte mot den som presenterat checken för inlösen i trassatbanken). Svaranden ansågs ersättningsskyldig enligt allmänna rättsgrundsatser såsom överlåtare av checken. Se vidare Ussing Køb 158, jfr TfR 1924 s 62 och 1957 s 314. För att anta talerätt i sådana situationer som avses i texten uttalar sig Lyngsø Gældsbrevloven 69 f.

I förarbetena till 15 § VL kan man möjligen hämta visst stöd för att en direkt talan mot hemulsmans hemulsman skulle godtas. Se härom nedan not 63.

[54] Jfr Ussing Obligationsret 131.

[55] Se Agell 104. För att en hemulstalan skall kunna bifallas måste väl dock fordras, att ej heller några andra växel- eller checkrättsliga krav står innehavaren till buds enligt det ifrågavarande papperet; den falska förbindelsen skulle m a o ha varit av verklig betydelse för innehavaren; jfr ovan s 95 f.

[56] Jfr svenska motiven till 1880 års växellag (1880 års riksdagstryck 2 saml 2 avd 1 bandet) sp 108 samt Ussing 110 och Illum i UfR 1957 B s 18 f.

[57] Eberstein 76 och 97 f och i SvJT 1946 s 47, Hult Värdepappersrätt 90. Se ock NJA 1957 s 156.

[58] Eberstein 75, 98 f; jfr dock Holmboe VL § 11 anm 2 d och härtill Eberstein 98 not 3.

Ett annat fall är det då indossent – som påtecknat växel eller check – i samband med påtecknandet *gjort förbehåll,* att han inte ansvarar för växelns eller checkens betalning, VL 15 § 1 st, CL 18 § 1 st. Indossamentet förses således med klausulen »utan ansvar» eller dylikt uttryck.[59] Här bör sålunda papperets innehavare, om t ex trassentens underskrift är falsk, likväl kunna utkräva det civilrättsliga hemulsansvaret av indossenten. Dock bör i detta fall märkas, att friskrivningsklausulen *kan* vara att tolka även som ett sådant förbehåll om fritagande från ansvar för giltigheten som enligt vad ovan utvecklats utesluter hemulsansvar.[60] Klausulen får m a o då den verkan att den befriar överlåtaren inte blott från det växel- (check-)rättsliga ansvaret utan även från civilrättsligt hemulsansvar. Huruvida en klausul av förevarande slag mer generellt bör uppfattas på detta sätt är väl emellertid ganska tveksamt.[61]

Ett ytterligare fall som bör diskuteras i detta sammanhang är verkan av sådant *rektaindossament* som avses i 15 § 2 st VL (18 § 2 st CL). Här stadgas, att den som å växel (check) tecknat överlåtelse äger förbjuda, att växeln (checken) ånyo överlåtes; gör han det, är han »fri från ansvarigheten» mot dem till vilka överlåtelse därefter sker. Innebörden av detta stadgande är inte alldeles klar.

I de svenska förarbetena till stadgandet anföres att det fritagande från »ansvarigheten» som enligt stadgandet blir följden av överlåtelseförbudet »uppenbarligen ej (kan) åsyfta annat än den växelrättsliga ansvarigheten, alltså ej den ansvarighet för den överlåtna fordringens existens som åvilar en överlåtare av en vanlig fordran».[62] Detta uttalande synes innebära, att rektaindossent, d v s den som förser sitt indossament med sådant överlåtelseförbud som här avses, över huvud inte skulle kunna göras växel- (check-) rättsligt ansvarig av senare förvärvare. Växelrättsligt ansvar skulle endast åvila honom gentemot den till vilken han själv överlät papperet, rektaindossatarien. I fråga om senare förvärvare skulle däremot det civilrättsliga cedentansvaret, ansvaret för att den överlåtna fordringen vore giltig, bestå. Stadgandet i 15 § 2 st skulle sålunda enligt detta uttalande utgöra ett exempel på de här diskuterade fall, där överlåtare inte är växel- eller checkrättsligt ansvarig men väl kan bli hemulsansvarig enligt civilrättsliga regler. Uttalandet synes sålunda ge ett belägg för den här hävdade meningen, att detta hemulsansvar över huvud är rådande också vid växel (och check).[63]

Inom litteraturen synes emellertid en annan tolkning av 15 § 2 st VL dominera. Ordalagen i stadgandet ger visserligen, har det framhållits, anledning att antaga, att rektaindossenten – på sätt nyss utvecklats – skulle bli helt fri från växelrättsligt an-

[59] Eberstein 100. Anmärkas bör, att ett dylikt förbehåll däremot inte kan göras av trassenten, 9 § 2 st VL, 12 § CL.

[60] Se ovan s 126.

[61] Jfr Holmboe VL § 15 anm 3.

[62] Bet VL 98.

[63] Därutöver förtjänar påpekas, att uttalandet också synes vara av intresse för det ovan s 127 ff diskuterade spörsmålet, huruvida det civilrättsliga hemulsansvaret kan utkrävas inte blott av den omedelbare fångesmannen utan också av tidigare överlåtare. Då i uttalandet förklaras, att det civilrättsliga cedentansvaret består, måste det ju nämligen här alltid vara fråga om en situation, där papperets innehavare skall kunna utkräva detta ansvar av en tidigare överlåtare än hans omedelbare fångesman. Man skulle sålunda här ha ett stöd för uppfattningen, att hemulsansvar kan göras gällande även mot hemulsmans hemulsman.

svar mot senare förvärvare (d v s förvärvare till vilken växeln i strid mot förbudet överlätts). Detta är emellertid, framhålles det, alldeles inte meningen med stadgandet och detta bör inte tolkas på nämnt sätt. Intagande av en klausul om överlåtelseförbud har endast den verkan, att rektaindossenten går fri från *självständigt* växelansvar mot sådan förvärvare. Rektaindossentens växelansvar mot hans egen indossatarie, vilket ansvar ju alltid måste bestå, överföres däremot också på senare förvärvare i samband med överlåtelsen till sådan. Även den senare förvärvaren kan alltså utkräva växelansvar av rektaindossenten; denne är växelgäldenär i förhållande till honom. Skillnaden mot det vanliga fallet – d v s då något överlåtelseförbud inte finnes – blir allenast, att rektaindossenten mot den senare förvärvaren kan framställa alla de invändningar han kunnat göra gällande mot sin egen indossatarie. Den senare förvärvaren får inte någon självständig växelrätt mot rektaindossenten utan endast en från rektaindossatarien härledd växelrätt.

Med denna uppfattning rörande stadgandets innebörd aktualiseras tydligen i förevarande fall inte det civilrättsliga hemulsansvaret i händelse av förfalskning eller annan ogiltighet av tidigare förbindelse på papperet. Ty rektaindossenten är ju även i förhållande till senare förvärvare att betrakta som växelgäldenär. Och den senare förvärvaren kan alltså stödja sin talan mot rektaindossenten på dennes växelrättsliga ansvar, låt vara att han riskerar att mötas av invändningar, som hänför sig till förhållandet mellan rektaindossenten och rektaindossatarien.

Sistnämnda uppfattning har bl a hävdats av EBERSTEIN och HOLMBOE.[64] Även i tysk rätt synes man i allmänhet gå på denna linje. Dock förefaller man inte där – såsom synbarligen nyssnämnda författare – anse, att en överlåtelse av rektaindossatariens växelrättsliga regressanspråk mot rektaindossenten utan vidare *alltid* är att intolka i det avtal varigenom rektaindossatarien i strid mot överlåtelseförbudet överlåter papperet vidare. Huruvida en sådan överlåtelse skall anses innefatta en överlåtelse jämväl av det växelrättsliga regressanspråket, får, menas det, avgöras efter omständigheterna i varje särskilt fall.[65]

Vilkendera tolkningen av 15 § 2 st som förtjänar företräde skall här inte vidare diskuteras. Avsikten med förevarande framställning är allenast att peka på hurusom, då växelrättsligt ansvar för överlåtare inte är för handen, i stället det civilrättsliga hemulsansvaret kan träda in, när ett ogiltighetsfall föreligger. Anmärkas må blott att av sistnämnda författare knappast anförts något verkligt vägande skäl eller stöd för en mot stadgandets ordalydelse så avvikande tolkning därav som den av ifrågavarande författare hävdade.[66]

Slutligen är det tänkbart, att det civilrättsliga hemulsansvaret kan aktualiseras även i vissa situationer, där överlåtare utan förbehåll påtecknat växel eller check och sålunda i första hand svarar enligt växel- och checkrättsliga regler. Det kan nämligen ifrågasättas, om så inte bör bli fallet, om detta växel- eller checkrättsliga ansvar *förfallit till*

[64] Eberstein 99, Holmboe VL § 15 anm 4. Då Eberstein anser sig kunna hämta stöd härför i det ovan citerade uttalandet i Bet VL 98 förefaller detta emellertid svårförståeligt.

[65] Se t ex Stranz art 15 anm 6, Baumbach 113.

[66] Se också Hult Värdepappersrätt 90 samt Ussing 113.

följd av preskription eller prejudicering. Alternativet är tydligen, att man i ett dylikt fall blott tillåter papperets innehavare att föra talan enligt den allmänna regeln om obehörig vinst i 74 § VL (57 § CL). Tolkningen av detta stadgande är ju omtvistad,[67] men det synes i allt fall inte omöjligt, att växel- (check-) innehavaren (t ex i bevishänseende)[68] skulle bli bättre ställd, om han finge åberopa hemulsreglerna än om han vore hänvisad till en talan med stöd av reglerna om obehörig vinst.

Mot att man tillät ett åberopande av hemulsregler i förevarande situation kunde kanske invändas, att då den i föregående avsnitt behandlade 7 § VL (10 § CL) uttryckligen stadgat växel- (check-)rättsligt ansvar för »äkta» gäldenärer på papperet, när någon förbindelse däråa är falsk eller eljest ogiltig, dessa äkta gäldenärers ansvarighet också måste vara uttömmande reglerad av växelrättens (checkrättens) regler. Endast om bestämmelserna i 74 § VL (57 § CL) rörande obehörig vinst föranledde därtill, borde dessa gäldenärer kunna bli utsatta för krav, sedan papperet preskriberats eller prejudicerats. Det hemulsansvar varom här talas borde inte kunna få någon självständig betydelse.

Emellertid är att märka, att 7 § VL såsom förut utvecklats är en bestämmelse, som har till syfte att förhindra invändning från en äkta gäldenärs sida, att förutsättningarna för hans påtecknande brustit, enär annan förbindelse på papperet är falsk eller eljest ogiltig. Bestämmelsens främsta betydelse ligger därför, fann vi, i att reglera acceptantens ställning, då trassentens underskrift är ogiltig. Att reglera frågan om hemulsansvarets vara eller icke vara i nu diskuterade fall av preskription eller prejudicering får nog betraktas som alldeles främmande för stadgandet. Och det finns knappast, kan man hävda, något skäl att behandla en överlåtare i nu diskuterat läge på annat sätt än t ex en överlåtare, vars namn över huvud inte förekommer på papperet. En sådan har ju tydligen att utan någon tidsbegränsning – annan än den som följer av allmänna preskriptionsregler – bära hemulsansvar i händelse förbindelse på papperet finnes vara ogiltig.[69]

Dessutom är att framhålla att de ovan åberopade bestämmelserna om obehörig vinst i VL och CL inte torde utesluta, att papperets innehavare, sedan detsamma preskriberats eller prejudicerats, kan göra gällande anspråk mot växel- eller checkgäldenär på grund av det bakomliggande rättsförhållande som föranlett papperets överlåtande.[70]

[67] Se härom Eberstein 213 ff, Hult a a 96 ff, Rodhe § 58 efter not 111, Hessler i SvJT 1955 s 38 ff samt Agells monografi Växel, check och materiell fordran (1971).

[68] Jfr Eberstein i SvJT 1938 s 282.

[69] Jfr Aubert 372.

[70] Att stadgandena i VL och CL om obehörig vinst inte utesluter sådan talan på grund av det bakomliggande rättsförhållandet antages exempelvis av Eberstein 213 ff, Holmboe VL s 3 ff och CL s 4 ff; jfr också Hult Värdepappersrätt 96 ff samt Hessler i SvJT 1955 s 38, 41. Rodhe (§ 58 efter not 111) synes däremot i likhet med en del andra förf, t ex Grönvall 74, antaga, att dylik talan över huvud inte kan föras. Det är här inte möjligt att till diskussion upptaga de inte alldeles lättförståeliga skäl Rodhe anför för sin ståndpunkt. Otvivelaktigt är frågan i varje fall högst komplicerad och fråga är kanske, om det över huvud är hållbart att rent generellt upprätthålla en sådan bestämd motsättning mellan det ena och det andra slaget av talan som man i allmänhet synes vilja göra. Jfr i detta sammanhang Hult a st samt Ussing 140 och Obligationsret 405 f. Anmärkas må slutligen att nyare svensk praxis, såvitt jag förstår, utvisar, att talan på grund av det bakomliggande rättsförhållandet är möjlig och att sådan talan även är

Det synes kunna ifrågasättas, om man inte i ett fall av nu förevarande art, d v s då förbindelse enligt det överlåtna papperet är falsk eller eljest ogiltig, skulle kunna hänföra hemulsansvaret till det mellan parterna bestående bakomliggande rättsförhållandet.[71]

Här skall nu inte vidare beröras frågan, vilken skillnaden praktiskt sett blir, om man beträder den ena eller andra av här diskuterade vägar. En närmare analys av innebörden av stadgandena om obehörig vinst i VL och CL kan såsom i ett tidigare sammanhang framhållits inte företagas i detta arbete. Det må blott framhållas, att den omständigheten att växel- eller checkinnehavaren låtit växel- eller checkrätten gå förlorad naturligtvis kan påverka ansvarighetens omfattning också enligt hemulsregler. Så blir väl händelsen, om jämväl den förbindelse som visar sig vara falsk, skulle ha varit preskriberad eller prejudicerad. Som exempel kan tagas förvärv av en check med falskt utställarnamn, beträffande vilken uppvisningstiden försittes; checkrätten är ju då prejudicerad såväl mot indossenten som mot utställaren. Detta behöver ju dock inte vara fallet, och läget enligt hemulsregler blir då klarare. Som exempel kan anföras det fall att det är accepten på en växel som är falsk samt prejudicering av indossentens växelansvar inträtt till följd av försummad protest.

Vi har sålunda sett, att det civilrättsliga hemulsansvaret kan göras gällande i en hel rad situationer mot överlåtare av växel eller check, där växel- eller checkrättsligt ansvar för sådan inte föreligger. Ifråga om *utställaren* av en civil anvisning gäller – såsom i ett tidigare sammanhang erinrats[72] – en regel, vilken utgör en nära parallell till reglerna om hemulsansvar för överlåtare. Det syftas här på bestämmelsen i Up 10:4, där det stadgas, att om remittenten inte erhåller betalning av den på vilken anvisningen är dragen, utställaren själv får svara för betalningen.[73]

Vid växel och check torde denna bestämmelse inte för trassentens del kunna få samma betydelse som hemulsreglerna får ifråga om överlåtare. Trassenten svarar ju nämligen alltid växel- och checkrättsligt. Så är fallet även då växeln eller checken av trassenten försetts med rektaklausul; en dylik har ifråga om växel- och checkansvarigheten endast den verkan att indossenter inte blir underkastade sådant ansvar. Trassenten kan ej heller – såsom indossenter – genom särskilt förbehåll fritaga sig från det växel- eller checkrättsliga betalningsansvaret, 9 § VL, 12 § CL.

I en situation kan det emellertid frågas, om inte civilrättsligt utställaransvar borde kunna göras gällande även vid växel och check. Det fall som avses är det att trassenten till remittenten utgivit växel i accepterat skick (eller check försedd med bekräftelse) och det visar sig, att accepten (bekräftelsen) är falsk eller eljest ogiltig. Trassenten svarar ju här efter vad nyss anförts alltid i första hand efter växel- och checkrättsliga

primär i förhållande till talan med stöd av reglerna om obehörig vinst. Se sålunda det av Rodhe i förevarande sammanhang ej berörda rättsfallet NJA 1946 s 34 och därtill Hult a st och Hessler a st samt NJA 1957 s 156, kommenterat i SvJT 1964 s 521 f. Jfr också NJA 1949 s 670 (domsmotiveringen i HD). Se beträffande här berörda spörsmål vidare också Agell 198 ff, 225 ff, 228 ff.

[71] Jfr Holmboe VL s 4 och 7. Jfr vidare svenska motiven till 1880 års växellag a st. Se även NJA 1880 s 67. Annan mening än den i texten anförda Agell 227.

[72] Se ovan s 122 med not 18.

[73] Se t ex NJA 1891 s 160 och 1926 s 339 II.

regler. Men den uppställda frågan aktualiseras, om det fall som beträffande överlåtare ovan sist behandlats inträffar, nämligen att detta växel- eller checkrättsliga ansvar preskriberas eller prejudiceras. Bör trassenten då endast vara underkastad de växel- och checkrättsliga reglerna om obehörig vinst eller finns det möjlighet att av honom utkräva ett civilrättsligt utställaransvar? Föreligger m a o här en motsvarighet till det hemulsansvar som i nämnda situation synes kunna göras gällande mot överlåtare?

Härom må till en början framhållas, att regeln i Up 10:4 ju inte alls liksom hemulsansvaret tager sikte på någon ogiltighetssituation. Regeln i Up 10:4 innebär – för civila anvisningar – att utställaren svarar så snart remittenten ej får betalt av trassaten, vare sig denne accepterat anvisningen eller icke och vare sig den bristande betalningen beror på att han inte vill eller kan betala eller över huvud ej vill kännas vid anvisningen. Det är uppenbart, att om den bristande betalningen av en accepterad växel beror exempelvis på att acceptanten inte förmår betala – sålunda ej på att accepten är ogiltig – den uppkomna situationen måste regleras helt av växelrättsliga regler. Har trassentens växelansvar preskriberats eller eljest förfallit, kan remittenten endast åberopa reglerna om obehörig vinst eller ev stödja sig på det bakomliggande rättsförhållandet.[74]

Men om ej detta läge är för handen, utan accepten är ogiltig, t ex på grund av förfalskning, kan det nog tänkas, att man borde medge remittenten att mot trassenten åberopa det civilrättsliga utställaransvaret. Det vore ju onekligen märkligt, om trassenten i denna situation skulle komma i ett fördelaktigare läge än en överlåtare. Måhända ligger det f ö nära till hands att i nu förevarande hänseende betrakta trassentens utgivande av växeln eller checken till remittenten såsom en rättshandling, som är en överlåtelse så närstående att hemulsreglerna borde kunna vinna analogisk tillämpning på detta fall.[75]

c. Förhållandet mellan presentant och trassat, särskilt vid förfalskad check

I de föregående båda avsnitten (a. och b.) har diskuterats borgenärs möjlighet att, då förbindelse är förfalskad eller eljest ogiltig, vända sig mot andra gäldenärer på papperet och mot överlåtare (utställare) som inte är gäldenär. Jag skall nu gå över till att beröra en situation av närbesläktad art, som kan uppkomma vid växel och check. Vad som åsyftas är det fall att trassat på sådant papper – utan att ha accepterat växeln eller bekräftat checken – infriar papperet samt det sedan visar sig, att dettas innehåll falskeligen ändrats eller att utställarens underskrift är falsk. Trassaten kan ju då principiellt, såsom av den tidigare framställningen framgått, inte alls eller endast delvis göra gällande täckningskrav mot utställaren. Och fråga uppstår, om trassaten i detta läge har möjlighet att vända sig mot den som presenterat växeln eller checken för inlösen och av honom återfå det belopp som utgivits för papperet. Den ifrågavarande situationen kan lättast aktualiseras vid check. Vanliga växlar accepteras i allmänhet av trassaten och beträffande dennes ställning gäller ju då vad som ovan under a. utvecklats i an-

[74] Jfr NJA 1926 s 339 I.
[75] Jfr ovan s 44.

slutning till 7 § VL. Dessa regler är naturligtvis tillämpliga även vid check, för den händelse trassatbanken bekräftat checken, men som tidigare erinrats är checkbekräftelse inte ofta förekommande. Framställningen tager därför i huvudsak sikte på läget vid check och sysslar närmast med det fall att den som presenterat checken för inlösen också är en bank.

Först (I) diskuteras, hur det rent principiellt ställer sig med återkravsrätten i nämnda situation. Vi antar sålunda här, att presentanten inte kan förebrås oaktsamhet med avseende på förfalskningens upptäckande och att ej heller någon oaktsamhet ifråga om förfalskningens tillkomst kan läggas checkräkningshavaren till last. Frågan om verkan av att oaktsamhet i något av nämnda hänseenden är förhanden upptages i ett senare avsnitt (II).

Enligt överenskommelse mellan affärsbanker, sparbanker och föreningsbanker, den nu gällande från 1975, åtar sig berörda institut att såsom trassatinstitut svara gentemot honorerande institut för checkar, som är förfalskade (eller saknar täckning eller är behäftade med vissa andra brister). Denna s k inlösenöverenskommelse gäller checkar på belopp ej överstigande 2000 kr, och vissa andra förutsättningar uppställs, bl a den naturliga att det honorerande institutet var i god tro vid mottagandet av checken. Jfr SvJT 1977 s 273 ff. Från checkrättslig synpunkt sett innebär överenskommelsen, att trassatinstitutet på vanligt sätt skall vägra inlösa checken och, som vederlag för övertagandet av förlustansvaret, skall ha rätt att förvärva det honorerande institutets rätt på grund av checken, d v s närmast ev regressanspråk.

Från fall där denna överenskommelse är tillämplig bortses i den följande framställningen.

I. Läget då oaktsamhet inte föreligger hos presentant eller checkräkningshavare

Inledningsvis må erinras om att trassat – som ej accepterat växel eller bekräftat check – i förhållande till presentanten inte är förpliktad enligt papperet att infria detta; trassaten är, har det tidigare framhållits, inte gäldenär på papperet.[76] Någon växel- eller checkrättslig förpliktelse att lösa papperet åvilar sålunda inte trassaten. Uppenbarligen kan – redan av det skälet, att trassentens underskrift eller förbindelsen i övrigt ju förutsätts vara falsk – inte heller ur det civilrättsliga förhållandet mellan trassaten och checkräkningshavaren resp den med vars namn växel utställts härledas någon civil förpliktelse att lösa checken eller växeln. Vägrar trassaten infria papperet, t ex därför att han upptäcker förfalskningen, kan sålunda papperets innehavare inte tvinga honom därtill. Läget blir att bedöma på samma sätt som om trassaten eljest avvisar en växel eller en check, exempelvis vid check därför att denna saknar täckning. Borgenären blir hänvisad till att efter vederbörligt protestförfarande etc anställa regressanspråk mot indossenter och andra gäldenärer (t ex avalister; däremot naturligtvis i nu diskuterat fall ej mot den som står som utställare, eftersom denna förbindelse ju förutsätts vara falsk).[77]

[76] Se ovan s 17.

[77] Jfr dock nedan s 160 f beträffande ifrågasatt skyldighet för trassatbank att, då presentanten är en bank, inlösa check.

Vi antar nu emellertid, att trassaten – i ovetskap om förfalskningen – på vanligt sätt faktiskt *har* infriat papperet och alltså utbetalat det belopp detta lyder på till presentanten. Och den fråga som skall undersökas är, huruvida trassaten har möjlighet att av presentanten återfå vad han utgivit eller om han måste bära förlusten själv.[78] Först diskuteras huruvida ett dylikt anspråk kan grundas direkt på växel- eller checkrättsliga regler (1.) samt om de mellan bankerna gällande clearingreglerna kan anses ge något svar på frågan (2.). Huvuddelen av framställningen ägnas därefter åt spörsmålet, huruvida ett rent civilt anspråk kan tänkas ifrågakomma, d v s åt en undersökning av läget med ledning av allmänna civilrättsliga grundsatser (3.).

1. Växel- eller checkrättsligt anspråk

Vi ser alltså först på frågan i vad mån trassaten kan tänkas ha någon möjlighet att rikta ett *växel- eller checkrättsligt anspråk* mot presentanten. Den som genom överlåtelse förvärvar en växel eller check av annan kan ju i regel – om överlåtelsen skett med stöd av indossament – rikta växel- eller checkrättsligt regresskrav mot överlåtaren, därest han inte i vanlig ordning får likvid för papperet. Finns någon motsvarighet härtill, såvitt gäller förhållandet mellan trassat och presentant, då den förre inte kan tillgodoföra sig en gjord utbetalning hos utställaren?

Vad till en början angår *check* är det alldeles klart, att något dylikt på CL grundat regressanspråk inte kan ställas. Även om presentanten, då checken överlämnas till trassaten för infriande, förser checken med indossament (vilket torde vara mycket vanligt), har detta inte indossamentets vanliga garantifunktion. Det grundar således inte såsom indossament i övrigt något checkrättsligt betalningsansvar för indossenten utan har blott karaktären av ett kvitto. Stadgande härom ges i CL 15 § sista stycket. Då trassaten inlöser checken, har denna åtgärd i checkrättsligt hänseende innebörden av betalning av checken och denna är i och med att så skett från checkrättslig synpunkt ett avslutat kapitel. Att den nämnda transaktionen således är att se som en betalning motsvarar väl i allmänhet också parternas avsikt. Men det är att observera, att även om parterna avsett, att trassaten skulle i egentlig mening förvärva en checkfordran, således bli likställd med vem som helst annan som förvärvar en check genom överlåtelse, de likväl inte kan uppnå ett sådant resultat i checkrättsligt hänseende. Trassaten får sålunda inte heller i detta fall en checkförvärvares regressrätt mot tidigare innehavare av papperet. Även i denna situation verkar det indossament presentanten må ha tecknat på checken endast som kvitto och saknar indossamentets sedvanliga garantiverkan. Den närmaste grunden till denna regel torde vara, att om trassatbanken finge på samma sätt som andra förvärvare göra gällande regressanspråk mot dem som eljest är checkgäldenärer, bankens undersökning av om täckning funnes för checken kunde förväntas bli mindre noggrann.[79] Ytterst är regeln att se som ett ut-

[78] I klarhetens intresse bör kanske erinras, att trassat, som inlöst förfalskat papper, ju har möjlighet att vända sig mot den med vars namn papperet utställts och göra honom ansvarig för den händelse han gjort sig skyldig till oaktsamhet (se ovan s 75 ff). Såsom härovan inledningsvis angivits är emellertid utgångspunkten för undersökningen i förevarande avsnitt, att någon oaktsamhet inte föreligger hos den föregivne utställaren.

[79] Se Jacobi 613 ff.

tryck för uppfattningen, att checkens omloppstid skall vara definitivt avslutad i och med att den kommit i trassatbankens hand. I detta sammanhang må även erinras om stadgandet i CL 15 § 3 st, som utgör ett ytterligare led i denna tankegång; här föreskrivs, att trassatbanken också är förhindrad att indossera checken vidare.[80] Ett undantag från regeln, att indossament till trassatbanken endast har karaktären av kvitto, gäller för det fall, att checken presenteras hos annat trassatbankens avdelningskontor än det räkningsförande.[81] I sådant fall får indossamentet alltså sin vanliga garantiverkan, oaktat det är trassatbanken som inlöst checken (CL 15 § sista st).[82]

Ifråga om *växeltrassat* är läget något annorlunda än vid check. Enligt 11 § VL kan också en trassat genom egentlig överlåtelse förvärva växeln och jämväl – i motsats till trassaten vid check – indossera den vidare.[83] Växeltrassaten blir i dylikt fall att betrakta som växelborgenär i likhet med vilken annan förvärvare som helst. Han måste tydligen då också ha rätt att såsom annan förvärvare protestera växeln på grund av bristande betalning (hos sig själv) och därefter framställa regressanspråk mot tidigare överlåtare.[84]

Å andra sidan är det klart, att även växeltrassatens förvärv av växeln *kan* ha karaktären av betalning i egentlig mening; naturligtvis är så också oftast fallet. Om detta är händelsen, måste växeln växelrättsligt sett anses ha bragts till upphörande, och några regressanspråk torde då inte kunna framställas. Läget blir härvidlag sålunda detsamma som vid checkar.[85]

När nu trassatens inlösen av växel är att betrakta som förvärv genom överlåtelse resp när betalning skall anses föreligga, är kanske inte alldeles säkert. En möjlighet är att man låter parternas avsikt med den transaktion varigenom trassaten fått växeln i sin hand bli utslagsgivande. Endast om de verkligen åsyftat, att trassaten skulle förvärva växeln såsom annan växelborgenär, skulle då regressmöjlighet och möjlighet att vidareindossera stå till buds. Av betydelse vid avgörandet av syftet med transaktionen kunde då tänkas bli, om denna inträffat före växelns förfallotid eller om så skett först vid eller efter förfallotiden. I det förra fallet kunde det ligga närmare till hands än i de senare att antaga, att trassaten förvärvat växeln som borgenär, inte som betalare.[86] En annan möjlighet är dock, att man helt bortser från parternas syfte och låter det avgörande för trassatens ställning med hänsyn till regressmöjlighet och möjlighet att vidareindossera bli, huruvida förvärvet skett före eller efter den tidpunkt som för vanlig växelförvärvare är avgörande i detta hänseende, d v s enligt 20 § VL inte redan växelns förfallodag utan först den tidpunkt då protest för bristande betalning upptagits eller protestfristen utlöpte.[87]

[80] Se ock CL 14 § 3 st jfrd med VL 11 § 3 st. Se härom vidare Jacobi 617 ff; se även Bet CL 74.

[81] Se Jacobi 617.

[82] Jfr ovan s 106 ff.

[83] Jfr Eberstein 79.

[84] Holmboe VL § 11 anm 3, Jacobi 613, Stranz art 11 anm 6.

[85] Jfr Jacobi 611.

[86] Att det *kan* vara fråga om *betalning* även då förvärvet sker före förfallotiden, synes emellertid framgå av 40 § 2 st VL, där det stadgas, att om växelbetalaren infriar växeln före förfallotid, detta går på hans eget äventyr.

[87] Så tydligen Jacobi 611 f, se även Ussing 109, 114. En undantagslös tillämpning av denna regel

Av det anförda framgår sålunda sammanfattningsvis, att trassat, som fått växel i sin hand, inte under alla förhållanden är betagen möjlighet att anställa växelrättslig regresstalan. I vilken utsträckning denna möjlighet står honom till buds är emellertid tveksamt och detta spörsmål skall här inte vidare diskuteras. Såvitt avser check, således det fall varåt den följande framställningen i huvudsak skall ägnas, är det däremot klart, att trassatbank, som inlöst checken, aldrig har möjlighet att väcka checkrättsligt regressanspråk mot tidigare innehavare av checken, och då ej heller mot den som presenterat checken för inlösen hos trassatbanken.

2. Clearingreglerna

Något på CL grundat anspråk tillkommer således inte trassatbanken gentemot presentanten. Det återstår att undersöka, huruvida trassatbanken kan i rent civil väg utfå ersättning av presentanten för vad som utgivits för den förfalskade checken. Innan vi övergår härtill, bör emellertid ett speciellt spörsmål beröras. Då den som presenterat checken för inlösen i trassatbanken är en annan bank, sker presentationen regelmässigt på det sättet att checken inlämnas till den av riksbanken anordnade clearingen samt via denna mottages av trassatbanken. Rörande clearingförfarandet finns vissa av riksbanken fastställda och av de däri deltagande bankerna godkända regler. Det kan frågas om dessa regler och särskilt då föreskrifterna om anmärkningsfrist kan ha någon betydelse i förevarande sammanhang.

Enligt tidigare gällande clearingregler skulle anmärkning mot mottagen check framställas senast före klockan 12 bankdagen efter den dag då checken mottagits. Anmärkningstiden var alltså helt bestämd och mycket kort.[88] Om upptäckten av att en mottagen check förfalskats inte skedde redan vid inlösningstillfället utan först senare, t ex då checkkontohavaren konfronterades med checken (genom debitering av hans konto e d), så hade ju tydligen den ifrågavarande anmärkningsfristen i allmänhet för länge sedan gått till ända. Och det kunde då vara motiverat att fråga, om ett anspråk från trassatbanken mot presentanten i det fall som nu behandlas var uteslutet redan därför att yrkandet inte framställts i rätt tid enligt clearingsreglerna.

Det är emellertid klart att bestämmelsen om anmärkningsfrist inte hade denna räckvidd. Innebörden var, såsom föreskrivs i reglerna, endast att om fristen gick till ända utan att anmärkning framställts läget skulle vara att likställa med att checken presenterats över disk hos trassatbanken och likviderats. Syftet med anmärkningsförfarandet var att sätta den mottagande banken i samma situation med hänsyn till möjligheten att framställa invändningar som då papperet presenteras över disk direkt hos banken. I nu förevarande fall gäller ju emellertid spörsmålet, om trassatbanken, sedan den utan att upptäcka förfalskningen vare sig detta nu skett över disk eller via clearing, skall äga rätt att i civilrättslig väg återkräva vad som utgivits för checken. I praxis blev också en invändning, att den mottagande banken skulle ha förlorat sin talan om sådant

synes dock knappast vara förenlig med det i föregående not åberopade stadgandet i 40 § VL. – Jfr betr här diskuterade spörsmål nedan under B § 4 b. IV, s 231 ff.

[88] Viss uppmjukning i fråga om fristens iakttagande synes ha skett i praxis, i vart fall beträffande anmärkningar om bristande täckning. Se yttranden av bankinspektionen, riksbanken och bankernas organisationer avgivna i det mål som anmärks under NJA 1965 A 46.

återkrav, enär anmärkning enligt clearingsreglerna inte framställts i rätt tid, lämnad utan avseende av HD.[89]

En viktig funktion hos anmärkningsreglerna var alltså att fastställa en yttersta tidpunkt vid vilken checken skulle anses likviderad, d v s *betalning* – infriande – av denna anses ha skett. Och därmed angavs då också den tidpunkt vid vilken möjligheten att framställa checkrättsligt regressanspråk mot checkgäldenär föll bort. Sådant anspråk kan ju framställas endast om betalning vägrats (och betalningsvägran konstaterats i viss ordning), CL 40 §. Men underlåtenheten att framställa invändning enligt clearingreglerna hade alltså å andra sidan inte någon annan betydelse än att checken vid fristens utgång utan att anmärkning skett var att anse som infriad.

Enligt de nu gällande (1975 fastställda) clearingreglerna synes här berörda spörsmål ha kommit i ett annat läge än tidigare. I punkt 8 av reglerna ges nu föreskrifter om två anmärkningsfrister. Den ena avser det fall att anmärkningen gäller bristande täckning. Den innebär att anmärkning skall framställas senast bankdagen efter den då trassatkontoret självt reskontrafört checken (eller fått viss kännedom). Det har uppgivits att detta innebär att tiden blir minst fem bankdagar från clearingtillfället, stundom något längre tid. Den andra anmärkningsfristen gäller annan anmärkning än bristande täckning. Det stadgas här att om sådan anmärkning görs, »skälig behandlingstid efter felets upptäckande (må) åtnjutas». Under denna bestämmelse faller tydligen bl a förfalskningsfallen. Det har uppgivits, att fristen här kan komma att sträcka sig upp till flera månader. Så kan bli fallet, om t ex en förfalskning ej blir upptäckt förrän checkkontohavaren får kontoutdrag och framställt anmärkning mot detta och trassatbanken därefter behöver viss tid för att undersöka saken.

I de nya reglerna finns samma bestämmelse angående verkan av underlåten anmärkning som i de äldre. Det föreskrivs sålunda att om inte anmärkning framställs inom tid och på sätt som anges i reglerna, likvid av handlingen skall anses ha skett med samma rättsverkan som om handlingen direkt presenterats hos och inlösts av trassatkontoret.

Trots att sålunda effekten av underlåten anmärkning anges på samma sätt i de nya reglerna som i de tidigare är det tydligt, att clearingreglerna nu fått en ändrad karaktär. Visserligen förhåller det sig naturligtvis så att när anmärkningsfristen löpt ut enligt de nya reglerna checken är att betrakta som infriad. Men klart är att så i en helt annan utsträckning än enligt de äldre reglerna måste vara fallet även före anmärkningsfristens utgång. Här är sambandet mellan tidpunkten för checkens infriande å ena sidan och möjligheten att anställa återgångskrav å andra sidan att observera. Frågan huruvida checken blivit infriad – i den mening som avses i 40 § CL – eller inte måste ju rimligtvis vara avklarad i god tid innan den tid inom vilken protest eller därmed likställt bestyrkande av vägrad betalning skall ske; sådan åtgärd utgör ju förutsättning för att regressanspråk skall kunna framställas (40, 41 §§ CL). Den ledning i detta hänseende som förelåg i de äldre clearingreglerna med dessas mycket korta och bestämda anmärkningsfrist har man tydligen nu ej längre.

[89] NJA 1922 s 534. Se även det finska rättsfallet Redogörelser och meddelanden ang Högsta domstolens avgöranden 1939, redog nr 39.

Till frågan om när en check numera är att anse som infriad skall återkommas i ett senare sammanhang.[89a] Vad angår den fråga som nu närmast intresserar, d v s clearingreglernas betydelse för möjligheten att anställa krav på civil grund mot presentant av check, kan man måhända säga, att reglerna nu nog verkligen har en viss betydelse härutinnan. Bestämmelsen om anmärkningsfrist (i annat fall än bristande täckning) går ju nu ut på att trassatbanken, sedan den väl upptäckt t ex en förfalskning skall ha »skälig behandlingstid». Detta får väl antas innebära, att man här skall se ett slags avtalsmässig preklusionsfrist för framställande av sådant civilt krav som berörs i det följande. Vill exempelvis trassatbanken göra gällande att den presenterande banken förfarit oaktsamt vid mottagandet av checken och att presentanten därför skall vara ersättningsskyldig mot trassatbanken, måste – så förefaller man numer ha att se saken – kravet framställas så snart »skälig behandlingstid» åtnjutits; sker inte detta skall presentanten vara fri från krav. Om inte reglerna om anmärkningsfrist tilläggs åtminstone denna betydelse, förefaller de helt sakna mening.

3. Civilt anspråk

Vi övergår härefter till att undersöka spörsmålet, *om ett anspråk enligt allmänna civilrättsliga regler kan stå trassatbank, som inlöst förfalskad check, till buds gentemot presentanten.*

Det synes i detta spörsmål ligga till så, att både för ett godtagande – i större eller mindre omfattning – och för ett principiellt avvisande av återkravsrätten goda skäl kan anföras. Frågan är inte behandlad med någon större utförlighet i doktrinen. Men båda meningarna är där företrädda. Den förra finner man exempelvis i några uttalanden i kontinental doktrin,[90] den senare hävdas av bl a USSING.[91]

För svensk rätts del finns några fall i praxis – det sista från år 1927 – vilka förefaller bygga på ett principiellt *godtagande* av återkravsrätten. Den närmast följande framställningen tager därför som utgångspunkt, att återkravsrätten i större eller mindre omfattning är förenlig med vår rätt.[92] Syftet med framställningen är att, efter en redogörelse för de ifrågavarande rättsfallen, närmare diskutera återkravsrättens grund och omfattning (a).

Den praxis som det här gäller är såsom redan antytts inte av allra färskaste datum; anmärkas kan sålunda, att inte något av fallen är från tiden efter den nya checklagens tillkomst. Det finns nog vidare åtskilliga argument för det principiella *avståndstagandet* från återkravsrätten, vilka är av sådant intresse att de i allt fall är förtjänta av att framdragas och diskuteras. Efter framställningen av den principiellt godtagande ståndpunkten skall därför också den principiellt avvisande ståndpunkten något beröras (b).

[89a] Se nedan s 163 ff.

[90] Se hänvisn i det följande.

[91] Ussing 172 f, se vidare nedan under b), s 153 ff.

[92] Rörande ett uttalande av de nordiska delegaterna vid 1931 års Genèvekonferens, vilket vid ett första påseende möjligen skulle kunna tolkas som en anslutning till motsatt ståndpunkt se nedan s 154.

a) Läget under antagande, att återkravsrätten principiellt godtages i svensk rätt

Först skall lämnas en kort redogörelse för de rättsfall som ovan åsyftats.

NJA 1878 s 21. Banken U hade till en person utställt en växel, dragen på banken T. Växeln förfalskades till högre belopp och presenterades i banken M, som inlöste den och indosserade den till banken P. Banken P presenterade den härefter hos trassatbanken (T) och uppbar det belopp, varå växeln då löd. Sedan genom en hovrättsdom trassatbanken förklarats i förhållande till utställaren ha att svara för den del av växelbeloppet som översköt det ursprungliga (sålunda för det förfalskade beloppet), yrkade trassatbanken (T), att banken P, d v s den bank, som presenterat växeln hos trassatbanken, måtte förpliktas ersätta förlusten. HD förklarade, att det indossament som M tecknat på växeln vid överlåtelsen till P »rätteligen i och för sig vore en växelförbindelse, varigenom M givit uppdrag» åt trassatbanken, T, att till P utbetala det belopp varå växeln löd; enär P, »som sålunda blivit i laga ordning bemyndigad» att uppbära nämnda belopp av T, »varken enligt lag eller efter särskilt åtagande hade skyldighet att ansvara för äktheten av den växel, varå omförmälda till P utfärdade växelförbindelse funnes tecknad», ogillades trassatbankens talan mot P.

I ett nytt mål, *NJA 1880 s 67,* instämde trassatbanken (T) härefter banken M, sålunda den bank som först mottagit växeln från förfalskaren, och yrkade, att denna bank skulle förpliktas ersätta förlusten. Nu bifölls trassatbankens yrkande i överinstanserna. Som grund åberopades i HD, att trassatbanken måste antagas, då anledning till annat förhållande saknades, ha infriat växeln »endast under förutsättning, att densamma vore riktig».

NJA 1922 s 534. En postremissväxel hade inköpts hos Skaraborgsbanken i Skövde; den var ställd att betalas av samma bank i Stockholm. Köparen förfalskade växeln till högre belopp och uppbar detta i bankaktiebolaget Södra Sverige. Växeln inlämnades av denna bank till riksbankens clearing, där Skaraborgsbanken påfördes växelbeloppet; anmärkning mot växeln framställdes inte.[93] Skaraborgsbanken yrkade sedan att av Södra Sverige utfå skillnaden mellan växelns ursprungliga belopp och det som banken utgivit för densamma. HD (fyra led.) biföll yrkandet, enär »någon omständighet icke blivit ådagalagd på grund varav Skaraborgsbanken kunde anses skyldig att svara för växeln med högre belopp än det varå den blivit utställd». Två led. ville ogilla kravet, bl a enär växeln finge anses ha för Skaraborgsbankens räkning blivit av Södra Sverige inlöst.

Slutligen skall nämnas *NJA 1927 s 124.* En svensk bank, P, mottog från en tysk bank för inkassering en i Tyskland å svenska banken T dragen check. Checken försågs med överlåtelse av P och presenterades av denna bank via clearingen samt inlöstes av trassatbanken T. Checken befanns sedermera vara i sin helhet förfalskad. Trassatbanken T yrkade nu att av P återfå checkbeloppet. Samtliga domstolar ogillade kravet, »enär vid det förhållandet att P allenast haft i uppdrag att av T uppbära checkens belopp och redovisa detsamma till sina uppdragsgivare, T icke ådagalagt någon omständighet, på grund varav P haft skyldighet att ansvara för checkens äkthet».

Dessa rättsfall synas innebära, att man principiellt utgått från att trassatbanken borde äga rätt att återfå det mot den falska checken etc utgivna beloppet. I ett par av fallen har emellertid återkrav avvisats; detta har då skett under hänvisning till att svaranden – som presenterat checken – allenast handlat som syssloman för en tidigare innehavare av papperet.

[93] Jfr ovan s 137 f.

Slutligen må anmärkas att frågan om trassatbanks rätt att av presenterande bank återkräva, vad som utgivits mot en förfalskad check, varit föremål för bedömande i ett danskt rättsfall, *UfR 1957 s 79*. Underdomstolarna avvisade här återkravet, medan detta däremot bifölls av højesteret.[94]

Det bör här genast erkännas, att tolkningen av den praxis som sålunda föreligger inte är någon lätt uppgift. Till en början må framhållas, att ehuru det i de fall där återkrav avvisats (»sysslomansfallen») hänvisas till presentantens ställning av syssloman, man säkerligen häri inte har att se någon tillämpning av rent *sysslomannarättsliga regler*. Man torde i detta sammanhang inte kunna åberopa regeln, att en syssloman i princip inte svarar för huvudmannens förpliktelser. Ty denna regel förutsätter uppenbarligen, att sysslomannen uppträtt som fullmäktig och sålunda handlat i huvudmannens namn eller, om så inte skett, att han dock otvetydigt klargjort, att han inte handlat för egen räkning. I de här ifrågavarande fallen har »sysslomannen» uppträtt i eget namn. Det förefaller ovisst, om uppdragsförhållandet över huvud stått klart för trassatbanken. Och – hur därmed än må förhålla sig – denna fråga har uppenbarligen

[94] Referatet av omständigheterna i målet samt underrättens och landsrettens domar återfinns i UfR 1952 s 220, højesterets dom (som fälldes 1956) i UfR 1957 s 79. En redogörelse för detta fall, vartill det blir tillfälle att i olika sammanhang återkomma i det följande, må här lämnas. En checkblankett hade tillgripits hos en person, som hade checkräkning hos Aarhus privatbank. Sedan blanketten utfyllts och undertecknats med checkräkningshavarens namn, lyckades förfalskaren utfå beloppet i ett av Köpenhamns handelsbanks avdelningskontor. Sedan checken via clearingen presenterats hos Aarhusbanken, inlöste denna bank checken och debiterade checkräkningshavarens konto med beloppet. Denne protesterade, varefter det upptäcktes, att fråga var om en förfalskning; denna upptäckt skedde c:a 14 dagar efter det förfalskaren uppburit beloppet. Trassatbanken yrkade då, att handelsbanken skulle återbetala checkbeloppet. Underrätten förklarade i sin dom bl a, att det icke vore visat, att handelsbanken genom att under föreliggande omständigheter ha infriat checken »gjort sig skyldig i et til erstatning forpligtende forhold eller i forhold, som kan begrunde, att (trassatbanken) skulle have ret til at söge det af (trassatbanken) betalte beløb tilbage, efter at (trassatbanken) selv har godtaget checken og debiteret kontohavaren beløbet». Trassatbankens talan ogillades sålunda. Domen fastställdes av landsretten med tillägget, »at gældsbrevslovens § 9 ikke finder anvendelse i det foreliggende tilfælde, hvor en overdragelse av checken til eje eller pant ikke har fundet sted, men hvor (trassatbanken) betalt checken i (sin) egenskab af trassatbank. . .». Højesteret biföll däremot kravet, under åberopande av att presentanten, d v s handelsbanken, obestritt »ved checkens indlösning bærer risikoen for dens ægthed, og (Aarhusbanken) findes ikke ved som trassat at modtage checken i afregning at have overtaget denne risiko». Det förklarades vidare i domen, att »under de foreliggende omstændigheder» det inte åvilat trassatbanken någon plikt gentemot presentanten att ev genom rättegång söka uppnå rätt att debitera checkräkningshavarens konto, samt att det inte fanns skäl att antaga, att förlusten kunde ha avvärjts eller minskats genom en tidigare underrättelse till presentanten om att checken var falsk. Två reservanter kom till motsatt slut. Trassatbanken ansågs ha förfarit oaktsamt med hänsyn till upptäckandet av förfalskningen, då den mottog checken; en jämförelse med checkräkningshavarens underskriftsprov skulle nämligen ha visat, att fråga var om en förfalskning, och någon sådan kontroll hade inte företagits. Den presenterande bankens åtgärder vid inlösningen av checken från förfalskaren var å andra sidan inte av beskaffenhet att grunda ansvar för denna bank. Med hänsyn härtill ansågs den presenterande banken inte »pligtig til længere tid efter returfristens udlöb at tilbagebetale beløbet». Se beträffande detta rättsfall också TfR 1957 s 312. – Samma utgång som i detta danska fall blev det i ett finskt rättsfall, Redogörelser och meddelanden ang Högsta domstolens avgöranden 1939, redog nr 39.

inte tillmätts någon betydelse, eftersom man i domsmotiveringarna nöjer sig med att konstatera, att det rent faktiskt förelegat en uppdragssituation mellan presentanten och den tidigare innehavaren av handlingen. I de fall där syssloman uppträder på sådant sätt som här skett torde inte någon sysslomannarättslig regel fritaga honom från samma betalningsansvarighet som huvudmannen skulle ha ådragit sig, om han själv handlat (jfr kommissionslagen 56 §). De här ifrågavarande undantagen från återkravsrätten måste således med säkerhet förklaras på annat sätt än med en hänvisning till specifika sysslomannarättsliga grundsatser.[95]

Det kan då frågas, om man av ovannämnda serie rättsfall har att dra den slutsatsen, att det på förevarande område rör sig om en *skadeståndssituation,* och närmare bestämt en situation, där det gäller en regel om strikt skadeståndsskyldighet för vissa fall.

Det skadeståndsgrundande momentet skulle tydligen då inte vara den omständigheten i och för sig, att man *presenterade* checken; i så fall skulle någon anledning inte ha funnits att göra undantag i praxis för »sysslomansfallen». Snarare skulle den omständighet som medför skadeståndsskyldigheten vara själva *mottagandet från förfalskaren* av en falsk check. Eller m a o: den som s a s första gången blev lurad av förfalskaren skulle vara skadeståndsskyldig gentemot senare förvärvare. Fritagna från betalningsskyldighet skulle då tydligen vara, inte bara den som handlat som syssloman för annan, utan över huvud alla andra innehavare av checken än just den som fått den från förfalskaren. Den som hos trassatbanken presenterat checken skulle således inte i denna egenskap vara återbetalningsskyldig. Så skulle vara fallet endast, om han också varit den som från förfalskaren mottagit checken, vilket ju dock kanske å andra sidan är det vanligaste fallet, utom måhända just i inkasserings- (»sysslomans-») fall. Men även om förfalskaren t ex lyckats avyttra checken till en privatperson, som sedan fått den honorerad i annan bank än trassatbanken, samt den honorerande banken därefter presenterat den hos trassatbanken, så skulle inte någon skadeståndstalan kunna riktas mot den presenterande banken. Skadeståndsskyldigheten skulle endast åvila den person som mottog checken från förfalskaren.

På denna tankegång bygger möjligen HovR:s dom i fallet NJA 1880 s 67. Det förklaras där, att trassatbanken måste anses berättigad att av den bank, som »i första hand för god antagit den förfalskade växeln», återbekomma, vad trassatbanken utgivit utöver växelns rätta belopp.[96] Tanken är nog i och för sig inte omöjlig. Emellertid ger HD:s domsformulering knappast stöd för den. Det talas t ex om att infriandet skett under förutsättning, att papperet var äkta, och om att vederbörande – på grund av sin sysslomansställning – inte haft skyldighet att ansvara för dettas äkthet. Dessa lo-

[95] Jfr Illum i UfR 1957 B s 20. Jfr även NJA 1930 s 283 och Olivecrona Förfarandet vid exekutiv försäljning av fast egendom (1941) 158 not 5. Beträffande fallet NJA 1927 s 124 se Grönfors 173 not 100.

[96] Här må även hänvisas till Ussing 171: den ovan i texten angivna skadeståndsskyldigheten skulle utgöra en parallell till den skadeståndsskyldighet utan culpa som Ussing tänker sig för den som förelagt falsk växel till accept; jfr ovan s 123. Se även Evaldsen 360 samt jfr underrätten i UfR 1957 s 79 (ovan s 141 not 94).

kutioner är knappast särskilt väl förenliga med en strikt skadeståndsskyldighet av sedvanlig typ.[97]

De anförda uttryckssätten hos HD för i stället tanken till *allmänna regler om överlåtelse eller betalning av fordringar,* sålunda, vid ogiltiga fordringar, reglerna om *hemulsansvar* vid överlåtelse resp reglerna om betalning av misstag, *condictio indebiti.* Då man inom litteraturen i princip gått på linjen, att återkrav bör medges, synes det också vara nu åsyftade regelkomplex man anknyter betalningsskyldigheten till. Vi skall nu närmare undersöka innebörden av en sådan ståndpunkt samt vilken omfattning återbetalningsskyldigheten erhåller, om man tillämpar nämnda regler.

Såsom redan antytts kan man, om man här vill tillämpa allmänna regler om fordringar, tänka sig två skilda betraktelsesätt rörande den transaktion som äger rum, då trassatbank tager emot en check och till presentanten utbetalar checkbeloppet. Det ena går ut på att man – i återkravshänseende – bedömer transaktionen som en *överlåtelse* av en fordran från presentanten till trassatbanken. Denna sistnämnda tänkes sålunda från presentanten förvärva en fordran på checkräkningshavaren, vilken trassatbanken normalt skulle kunna göra gällande mot denne som gäldenär; enär fordringen emellertid är falsk, kan så inte ske i detta fall. Den andra möjligheten är, att man ser den transaktion varigenom trassatbanken inlöser checken som en *betalning.* Det ligger väl vid detta sistnämnda betraktelsesätt närmast till att tala om en betalning inte av någon trassatbankens egen utan av en checkräkningshavarens skuld.[98] Checken uppfattas som en skuldförbindelse, som utfärdats av checkräkningshavaren – eller rättare antages ha utfärdats av honom. Dylika skuldförbindelser skall enligt den checkrättsliga mekanismen och det mellan checkräkningshavaren och trassatbanken bestående rättsförhållandet betalas av trassatbanken.[99] Betalningen ger i sin tur upphov till en ny fordran, en fordran för trassatbanken mot checkräkningshavaren (täckningskravet). Då checken är falsk, uppkommer inte något täckningskrav; den skuldförbindelse som antogs ha utfärdats av checkräkningshavaren hade över huvud inte utfärdats av honom eller inte utfärdats till det ifrågavarande beloppet etc. Trassatbanken har sålunda, med nu nämnda betraktelsesätt, betalat en icke existerande fordran.

Vare sig man nu principiellt sett vill betrakta trassatbankens inlösen av en check på det ena eller det andra av dessa sätt, synes huvudregeln, då den ifrågavarande fordringen visar sig vara falsk, vara, att återbetalning skall ske. I händelse man ser transaktionen som ett förvärv av en fordran på checkräkningshavaren, är det de ovan behandlade reglerna om överlåtares hemulsansvar som aktualiseras. Presentanten är med detta alternativ att se som en överlåtare, och han svarar i denna egenskap för fordringens äkthet. Då den är falsk, blir han skyldig att ersätta förvärvaren – trassatbanken – den skada denna lider genom att inte kunna göra fordringen gällande mot gäldenären, d v s praktiskt sett att återbära vad han uppburit för checken. De undantag från hemulsansvaret som i det föregående angivits, d v s att överlåtelsen innefattade gåva samt att överlåtare genom särskilt förbehåll fritagit sig från ansvarigheten, blir tydli-

[97] Jfr även NJA 1901 s 466.
[98] Jfr NJA 1912 s 562.
[99] Jfr Illum i UfR 1957 B s 18.

gen regelmässigt inte av större betydelse i nu förevarande fall. Återbetalningsskyldigheten blir därför här praktiskt taget undantagslös.

Betraktar man åter inlösningen såsom en av trassatbanken verkställd betalning, föreligger ett fall av betalning av en icke existerande skuld, således en betalning av misstag, solutio indebiti. Också beträffande sådana fall är som ovan antytts svensk rätts ställning den att betalningsmottagaren har att återlämna det oriktigt uppburna beloppet. Bakgrunden till denna regel är kort uttryckt, att en betalning ju sker för att gäldenären skall bli fri från en skuld; existerade inte någon sådan, bör betalningen såsom ändamålslös återgå.[1]

I solutio-indebiti-fallet har man emellertid att räkna med vidsträckta undantag från återbetalningsskyldigheten.[2] Menliga konsekvenser för den allmänna säkerheten i det ekonomiska livet och för omsättningens intressen skulle inträda, om återkrav generellt medgåves. Nämnda hänsyn medför sålunda, att återbetalningsskyldigheten i vissa situationer kan helt avböjas eller åtminstone modifieras. Bland omständigheter, vilka härvidlag kan tillmätas betydelse, har man med visst stöd i svensk praxis anfört, att mottagaren i god tro förbrukat det mottagna. Över huvud kan det bli fråga om att begränsa återbetalningsskyldigheten till vad som kan anses utgöra obehörig vinst för mottagaren. Också till spörsmålet, huruvida betalaren resp betalningsmottagaren varit i god tro vid betalningstransaktionen, kan det bli aktuellt att taga hänsyn.[3]

Hur förhåller det sig då med det här diskuterade fallet? Bör detta i nu förevarande hänseende betraktas som ett fordringsförvärv eller som en betalning av fordran?

I den mån man inom doktrinen gått på linjen att i princip godtaga återkravsrätt, synes det i allmänhet vara regler om condictio indebiti som åberopas.[4] Måhända ligger också dylika tankegångar bakom höjesterets avgörande i det förut nämnda danska rättsfallet av 1957.[5] Ej heller tanken att här tillämpa hemulsregler saknar företrädare; denna tanke synes också ha vunnit anslutning i tidigare dansk praxis.[6]

1 Se härom vidare Hult i Festskrift 1947 för Lundstedt 230 ff, 253 samt Karlgren i SvJT 1940 s 336 ff.

2 Man kan naturligtvis med hänsyn härtill diskutera, huruvida det är riktigt att som utgångspunkt och huvudregel uppställa, att återbetalning skall ske. Ett sådant förfaringssätt synes emellertid av bl a framställningstekniska skäl lämpligt. Jfr Ussing 433, 435. – Det bör anmärkas, att det i föreliggande sammanhang inte är fråga om någon mer djupgående undersökning av läran om condictio indebiti. Vad som sägs i det följande bygger i det väsentliga på Hults och Karlgrens i föregående not anförda framställningar.

3 Se Hult a st.

4 Se från kontinental doktrin t ex Jacobi 261 f, Büren 148 ff, Rothe 53, jfr Caemmerer 453 ff. Någon närmare diskussion eller motivering förekommer dock inte hos nämnda förf. Också Illum synes närmast ansluta sig till denna linje, se hänv nedan i not 6.

5 Jfr nästföljande not.

6 UfR 1923 s 35, se härom närmare ovan s 128 not 52. Avgörandet kritiseras av Ussing 172 f, som menar, att tillämpning av principen i 9 § SkL (d v s hemulsregeln) här inte kan komma ifråga. Jfr TfR 1957 s 314. Rörande Ussings mot återkravsrätten principiellt avvisande hållning i övrigt se nedan s 156.

I det förut omnämnda danska fallet UfR 1957 s 79 avvisade också som framgår ovan s 141 not 94 landsretten uttryckligen tanken, att 9 § SkL skulle äga tillämpning. Till handläggningen i höjesteret ingavs ett responsum av ILLUM, i huvudsak återgivet i en uppsats av nämnde förf i UfR 1957 B s 17 ff, där hithörande frågor utförligt behandlas och olika lösningsalternativ

Domsformuleringarna i de svenska rättsfallen ger knappast något säkert utslag åt någotdera hållet. Stundom förekommer en motivering för avgörandet, som pekar mot condictio-indebiti-regler; så synes vara fallet i NJA 1880 s 67, där det talas om att det varit en förutsättning för infriandet att växeln var äkta. I andra fall åter brukas lokutioner, som mera leder tanken till hemulsansvaret. Så är exempelvis händelsen i NJA 1927 s 124, där det talas om »skyldighet» för presentanten »att ansvara för checkens äkthet». Stundom får man över huvud inte någon ledning av domsformuleringen, så i NJA 1922 s 534.

Man kan då fråga sig, huruvida man av den omständigheten att undantag från återbetalningsskyldigheten gjorts i »sysslomansfallen» kan draga någon slutsats rörande domstolarnas betraktelsesätt i de ifrågavarande målen. Såsom nedan skall framgå är dessa »undantagsfall» säkerligen förenliga med en tillämpning av condictio-indebiti-regler. Men hur förhåller det sig med hemulsreglerna? Enligt vad tidigare sagts skulle här undantag från ansvarigheten vara att göra – förutom vid gåva – allenast då förbehåll om fritagande från ansvarigheten gjorts av överlåtaren. Något förbehåll synes nu knappast ha förekommit i »sysslomansfallen». Är då inte dessa undantagsfall belägg för att man varit främmande för tanken att tillämpa hemulsregler, sålunda att uppfatta transaktionen som överlåtelse? Det kan synas ligga nära till hands att draga en sådan slutsats.

Den är nog emellertid inte befogad. Det är just i ett »sysslomansfall» domen formulerats i vändningar, vilka tyder på att man haft hemulsansvaret i tankarna (NJA 1927 s 124). Och dessutom kan i detta sammanhang nämnas, att i ett annat fall – från år 1901 – vilket gällde köp mot konossement och där det ganska klart torde ha varit fråga om utkrävande av hemulsansvar, man också förklarade, att ansvar inte kunde komma ifråga, då »överlåtaren» handlat allenast som syssloman för annan.[7]

Det är nu kanske tänkbart, att man i dessa fall i sysslomansställningen velat intolka något slags tyst förbehåll mot ansvarighet. Det är också tänkbart, att man i sysslomanssituationen har att se ytterligare ett undantag från hemulsansvaret förutom de tidigare angivna, ehuru detta inte upptagits i den 1936 tillkomna 9 § SkL (vilket ju ej heller skett med förbehållsfallet).

Ytterligare försök att i nu förevarande hänseende tolka nämnda rättsfall skall här inte göras. Man kan nog inte komma längre än till att konstatera, att dessa inte ger något säkert besked om det betraktelsesätt som legat till grund för avgörandena.[8]

diskuteras. Illum ställer sig inte alldeles avvisande mot att tillämpa 9 § SkL eller grunderna för denna bestämmelse. Han ansluter sig emellertid närmast till condictio-indebiti-tanken. Av formuleringen av höjesterets dom i nämnda mål – där ju återkrav bifölls – låter sig knappast avgöra, vilken grunden varit till avgörandet. Vad här som huvudskäl anföres – nämligen att presentanten från början burit risken för checkens äkthet och att denna risk därefter inte övertagits av trassatbanken – är ju inte särskilt upplysande härvidlag. Måhända kan det antagas, att Illums ståndpunkt biträtts av domstolen, jfr Illum a u 20 f samt TfR 1957 s 314. – Betr nordisk doktrin i övrigt må anmärkas Evaldsen 359 f och Aubert 211 not 3 och 372 ävensom hänv i övrigt hos Illum a u.

7 NJA 1901 s 466.

8 Anmärkas må att i den svenska doktrinen om condictio indebiti – främst Hults a a – resp om hemulsansvar vid fordringsöverlåtelse – t ex Hasselrot Försträckning, Sterzel och Walin – intet

Innan vi går över till att diskutera, huruvida här ifrågavarande transaktion bör följa reglerna om condictio indebiti eller reglerna om hemulsansvar, bör följande fråga besvaras. I den mån det över huvud har någon betydelse, att man hänför viss transaktion – i återkravshänseende – till betalning eller till fordringsöverlåtelse, så måste den vara att bestämma, i vilken omfattning undantag från återkravsregeln skall göras. Vi fann ju nämligen, att det är i detta hänseende de båda regelkomplexen skiljer sig från varandra. Vad kan då, blir frågan, vara grunden till den olikhet som görs mellan betalningsfallet och överlåtelsefallet? Varför har man i det senare en praktiskt taget undantagslös återbetalningsregel, medan man i det förra, av hänsyn till omsättningen och den allmänna säkerheten i det ekonomiska livet, gör undantag i stor utsträckning och låter mottagaren behålla den oriktiga betalningen? Varför, m a o, är hemulsregler och regler om condictio indebiti olika utformade?

Detta är ett omfattande spörsmål, vars mer uttömmande besvarande skulle kräva en grundlig analys av de bägge rättsinstitut om vilka här är fråga. Någon sådan analys kan inte företagas i förevarande sammanhang. Här må blott några synpunkter framhållas, vilka synas vara av särskilt intresse för den situation som nu diskuteras.

Till en början må ifrågasättas, om inte den olikhet som råder mellan regler om condictio indebiti och hemulsregler åtminstone till viss del vilar på irrationell grund. Det har ovan nämnts, att hemulsansvaret vid överlåtelse i allmänhet inom litteraturen uppfattats såsom uttryck för ett garantiåtagande. Överlåtaren finge i och med överlåtelsen anses ha garanterat, att en överlåten fordran var äkta och verkligen tillkom överlåtaren; han finge därmed också anses ha åtagit sig att utge ersättning, om så visade sig inte vara fallet, försåvitt han inte direkt fritagit sig härifrån (eller om överlåtelserättshandlingen utgjorde gåva). Det nämndes jämväl tidigare, att garantikonstruktionen här såsom ofta måste anses förfelad; den utgör i många fall en fiktion och är obehövlig för att motivera hemulsansvaret.

Den omständigheten att konstruktionen i själva verket vilar på en fiktion hindrar ju emellertid inte, att den kan ha påverkat regelsystemets utformning. Det förefaller antagligt, att det är just denna uppfattning, att hemulsansvaret ytterst grundar sig på åtagande av överlåtaren som medfört, att ansvarigheten blivit generell (utom vid benefika överlåtelser), försåvitt särskilt förbehåll ej gjorts. Hade man istället betraktat hemulsansvaret på samma sätt som reglerna om restitutio indebiti – d v s att fordringens riktighet ses såsom en typförutsättning eller som ett moment i avtalets naturalia negotii[9] – hade kanske hemulsreglerna kommit att utformas mer differentierat än nu är fallet. Det hade m a o kanske då tett sig naturligt, att i likhet med vad nu gäller enligt reglerna om condictio indebiti ge möjlighet att göra undantag från återbetalningsregeln, därest detta vore motiverat av hänsyn till omsättning och säkerhet i det ekonomiska livet.

Även om sålunda kanske nämnda fiktionsbetonade uppfattning av hemulsansvarets grund i viss mån bidragit till den olikhet som råder inom de bägge rättsområdena, finns

av rättsfallen synes ha blivit omnämnt. Detta kan naturligtvis dock sammanhänga med att man sett dem som oklara gränsfall och inte önskat komplicera framställningen med dylika.

9 Jfr Hult a a 248 och Karlgren a a 338.

dock även mera rationella skäl till att här göra en skillnad. Den som genom överlåtelse *förvärvar* en fordran kan typiskt sett sägas vara att betrakta som utomstående med avseende på sådana frågor som om överlåtaren verkligen var ägare till det överlåtna eller om den överlåtna fordringen var giltig. Det är överlåtaren – och han ensam – som har den centrala ställningen i dessa hänseenden, medan förvärvaren står utanför och är blott passivt mottagande part.

Den som *betalar* en fordran har däremot typiskt sett en långt mer central position med avseende på fordringen. Det visar sig t ex i att han har helt andra möjligheter att – som det sagts – undersöka, överblicka och bedöma de förhållanden som inverkar på betalningens riktighet.[10] Man kan säga, att betalaren och betalningsmottagaren i detta hänseende är avsevärt mer likställda sinsemellan än parterna i överlåtelsefallet. Och därför är det i betalningsfallet rimligt att i åtskilliga konfliktsituationer låta betalningen stå fast, alltså avvisa en återkravstalan.

Hur bör man då med ledning av anförda synpunkter betrakta det här aktuella fallet, d v s det då trassatbank inlöser en check, som visar sig vara falsk? Är denna transaktion i nu förevarande hänseende att se som en betalning eller som ett förvärv genom överlåtelse från presentanten?

Vad som i det normala fallet av checkinlösen – d v s då någon förfalskning inte är förhanden – gör detta likartat med ett förvärv genom överlåtelse är ju, att trassatbanken får en motprestation i form av en fordran på checkräkningshavaren. I allt fall kan man säga, att inlösningen ger upphov till en fordran på denne. Vid en vanlig betalning uppkommer ju inte någon fordran för betalaren, utan betalningen innebär, att betalaren blir fri från en förpliktelse. Den fordran som uppstår för trassatbanken vid inlösningen är visserligen inte *samma* fordran som presentanten får likvid för. Denna senare är checkfordringen, den förra är en fordran på grund av checkräkningskontraktet. Men detta kanske dock kan sägas vara en omständighet av mera formell natur,[11] och nämnda förhållande borde kanske inte i och för sig behöva hindra, att presentanten i detta sammanhang betraktades som överlåtare av en fordran och därmed hemulsansvarig gentemot trassatbanken.

Emellertid når man nog inte till sakens kärna, om man stannar vid detta resonemang. Å andra sidan kan man här inte heller fästa avgörande vikt vid att transaktionen i checkrättsligt hänseende otvivelaktigt behandlas som en betalning.[12]

Av betydelse i den fråga det här gäller – d v s återkravsrätten, då checken är falsk – är att bedöma trassatbankens ställning till checkfordringen i de hänseenden som nyss angavs. Har, bör man m a o fråga sig, trassatbanken den centrala position till checkfordringen som kännetecknar en betalare eller är det här fråga om den utomstående ställning förvärvaren vid en överlåtelse intager?

I åtskilliga hänseenden kan man nog säga, att trassatbanken mera befinner sig i gäldenärens situation än i fordringsförvärvarens. Trassatbanken har möjlighet att anställa

10 Karlgren a st.

11 Jfr Illum a st.

12 Jfr ovan s 135 f samt dock å andra sidan landsrettens dom i UfR 1957 s 79, cit ovan s 141 not 94.

jämförelse med checkräkningshavarens namnteckning; detta blir ju framför allt av betydelse, då hela checken är falsk och det sålunda inte är fråga om ändring av en från början äkta check. Trassatbanken står också på ett helt annat sätt än förvärvaren typiskt sett gör i kontakt med den verklige gäldenären, d v s checkräkningshavaren. Denne är dess kund, och banken kan i misstänkta fall lätt taga kontakt med honom etc.

Betydelsen av nämnda förhållanden får dock å andra sidan inte överdrivas. Sökandet av kontakt med checkräkningshavaren kan uppenbarligen för en bank med omfattande checkrörelse blott bli aktuellt i extraordinära fall. Detsamma gäller, som vi tidigare sett, numer jämförelse med checkräkningshavarens namnteckning. Praktiskt sett, kan det hävdas, intager banken, då den inlöser checkar, förutsatt blott att det finns täckning för checken, mer ställningen av en förvärvare än av en gäldenär, som betalar sin skuld. Häremot kan återigen anföras, att checkrörelsen är ett led i bankens affärsrörelse. Och checkväsendet innebär just, kan man göra gällande, att banken åtager sig att likvidera vissa checkkundens skulder. Risker för förlust måste med nödvändighet uppstå i sådan rörelse. Men till dessa får banken taga hänsyn vid uppgörandet av sin ekonomiska kalkyl för rörelsen.

Man kommer kanske inte längre än till ett konstaterande av att en trassatbank, då den inlöser en check, varken är att se som en renodlad fordringsförvärvare eller som en renodlad betalare. Den intager en egenartad mellanställning. Lämplighetsskäl synas emellertid tala för att man i det hänseende det här gäller, d v s rätten till återkrav, då check är förfalskad, i överensstämmelse med vad som kanske kan sägas vara härskande mening inom doktrinen, tillämpar reglerna om condictio indebiti. Då denna lösning förordas, sker det inte endast eller ens huvudsakligen därför att betalningsmomentet måhända till sist förefaller vara det dominerande draget i transaktionen. Det sker snarare i all enkelhet därför att det här i samma utsträckning som vid verklig betalning synes lämpligt och rimligt, att man skall kunna taga hänsyn till sådana intressen som omsättning och allmän säkerhet i det ekonomiska livet och sålunda inte vara nödsakad att tillämpa den mera stelbenta återkravsregel som innefattas i hemulsreglerna. Det må i detta sammanhang erinras om vad ovan anförts därom att hemulsansvarets utformning kanske inte helt och hållet vilar på rationella grunder.

Reglerna om condictio indebiti kännetecknas, såsom förut framhållits, av att återkravsrätt kan sägas vara huvudregel men att från denna regel med hänsyn till angivna allmänna intressen görs åtskilliga *undantag*. Några sådana har i korthet antytts ovan. Vi skall nu något utförligare uppehålla oss vid detta spörsmål. Något försök att mer fullständigt redovisa de situationer där det kan vara befogat att för det fall som här sysselsätter oss göra undantag från återkravsrätten skall dock inte göras. Härom må hänvisas till litteraturen i ämnet; med hänsyn till karaktären av de intressen som föranleder undantagen skulle väl f ö endast ett antal typfall kunna anges. Här skall främst beröras ett par situationer, vilka synas vara av särskilt intresse. Den ena gäller frågan om begränsning av återkravet till vad som kan anses utgöra obehörig vinst för betalningsmottagaren. Den andra avser betydelsen av god tro hos parterna vid inlösningstillfället.

Begränsning av återbetalningsskyldigheten till vad som må anses utgöra *obehörig vinst* för betalningsmottagaren gäller enligt kontinentala regler om condictio indebiti,

och motsvarande princip har ifrågasatts också för svensk rätts del.[13] Vad en sådan begränsningsprincip skulle innebära för det fall som här diskuteras är dock långtifrån säkert.

Först må pekas på ett fall, där det dock synes ganska klart, att återkravsrätten måste begränsas, och som man väl kan se som ett uttryck för att obehörigvinstprincipen kommer till användning. Vad som åsyftas är det fall att presentanten genom att få betalning för checken av trassatbanken gått miste om andra möjligheter att få täckning för checkbeloppet och alltså, om återbetalning måste ske, skulle komma i en *sämre* förmögenhetsställning än om någon betalning aldrig skett; presentanten skulle m a o göra en direkt *förlust.*

Såsom exempel härpå ifråga om växel och check har man anfört, att betalningsmottagaren genom att trassaten inlöst papperet inte haft anledning att i rätt tid verkställda protest (resp företaga motsvarande åtgärder) och därför gått miste om möjligheten att anställa växel- resp checkrättsligt regresskrav mot tidigare indossenter på papperet.[14] Det är väl emellertid högst tveksamt, om detta är ett lyckligt valt exempel i förevarande sammanhang. Ty då växeln eller checken här är falsk, måste ju såsom ovan framhållits presentanten, oavsett protesttidens utgång, i allmänhet kunna vända sig mot tidigare överlåtare och mot dem göra gällande det civilrättsliga hemulsansvaret.

I vissa situationer kan dock angivna synpunkt, d v s att presentanten inte bör åläggas återbetalning, om han därigenom skulle komma i sämre ställning än om betalning aldrig skett, få betydelse också då det gäller växel och check. Så blir fallet, om den av vilken det nyssnämnda hemulsansvaret kunnat utkrävas blivit insolvent efter den tidpunkt då presentanten erhöll betalning av trassaten.[15]

Ovannämnda undantag från återbetalningsskyldigheten kan som sagt i viss mån sägas innebära uttryck för en användning av obehörigvinstregler. Och så långt är det nog ganska klart, att dessa regler bör vinna tillämpning. Men fråga är, om man skall gå utöver detta och på ett mera generellt sätt tillämpa principen om begränsning av återbetalningen till vad som må anses utgöra obehörig vinst för betalningsmottagaren. Man kan nämligen ställa frågan: Blir det i dessa fall, där trassatbank inlöser en förfalskad check från den som presenterar den, över huvud fråga om någon – obehörig – vinst? Presentanten har ju vid sitt eget förvärv av checken, vare sig detta skett från förfalskaren direkt eller från annan, till fångesmannen utgivit det belopp checken lyder på. Då presentanten får betalning av trassatbanken vid inlösningstillfället, innebär detta därför, kan man säga, blott, att han får tillbaka vad han lagt ut. Läget är sålunda ett annat än det som regelmässigt är förhanden vid en vanlig betalning av icke existerande skuld.

Ett helt generellt godtagande av detta resonemang skulle tydligen leda till att obehörig vinst aldrig skulle föreligga i dessa fall av inlösen av falsk check. Och konsekvensen av en tillämpning av obehörigvinstprincipen skulle sålunda bli, att någon återbetalning aldrig skulle ske i dessa fall. Kan det då vara riktigt att så vidsträckt tillämpa principen om begränsning till obehörig vinst?

[13] Se hänv ovan i not 4 samt Karlgren 39 f och i SvJT 1940 s 340, jfr Hult a a 260.

[14] Se Hult a st och där anf hovrättsfall; jfr NJA 1894 s 594 samt Evaldsen a st och Chalmers 207.

[15] Jfr Aubert a st och Illum a u 18 f. Se också Hult a st.

Frågan om innebörden i olika situationer av nämnda princip är både komplicerad och omtvistad. Det kan här inte bli tal om att företaga någon fullständigare utredning och diskussion av detta ämne. Blott några få reflexioner må anföras. Från doktrinen må framhållas, att USSING synes antaga, att man i dessa fall, där betalningsmottagaren vid sitt förvärv av fordringen utgivit samma belopp som han fått betalning för, inte kan tala om någon obehörig vinst.[16] Inom den kontinentala rätten, med dess på principen om begränsning till obehörig vinst byggande regler om condictio indebiti, synes man å andra sidan ju såsom ovan framhållits anse återkrav kunna ske i den förevarande situationen.[17]

Ser man nu först på det fall, att presentanten förvärvat checken direkt från förfalskaren, förefaller det nog ganska tveksamt, om nyss nämnda resonemang är hållbart. Det synes nämligen befogat att hävda, att den presenterande banken, redan i det ögonblick då den tog emot checken från förfalskaren, gjort en förlust. Då den betalar pengar till förfalskaren, är det detsamma som att kasta summan i sjön. Detta visar sig, om förfalskningen skulle bli upptäckt, innan presentanten hunnit få betalt av trassatbanken, vare sig det nu är fråga om att presentanten själv kommit till klarhet om att handlingen är förfalskad – i vilket fall den naturligtvis inte äger påfordra inlösen; jfr nedan – eller det är trassatbanken som t ex vid jämförelse med checkräkningshavarens namnteckning uppdagar förfalskningen. Då står checkinnehavaren tydligen där med förlusten.[18] Och om nu inlösen sker – förfalskningen upptäcks alltså inte – så betyder detta, kan man hävda, att nämnda förlust vältras över från presentanten till trassatbanken och att sålunda presentanten slipper göra förlusten. Huruvida förlust för presentanten skall uppstå eller inte komme alltså att bero på vad som i förevarande sammanhang måste betraktas som en rent ovidkommande omständighet, nämligen om förfalskningen upptäcks före eller efter inlösningstillfället.

Det förefaller med starkt fog kunna göras gällande, att nämnda omständighet motiverar, att presentanten bör anses göra en obehörig vinst, om trassatbanken inte äger återfordra det för checken utgivna beloppet. Återbetalningsskyldighet skulle här alltså i princip föreligga, även om man tillämpade regeln om begränsning till obehörig vinst.[19]

Annorlunda kan man kanske däremot se på saken i det fall att presentanten inte förvärvat checken direkt från förfalskaren utan från annan. Checken har alltså efter förfalskningen gått igenom en eller flera mellanhänder, innan den nått fram till den som nu presenterar den för inlösen hos trassatbanken. Här innefattar presentantens förvärv av checken inte som i förutnämnda fall utan vidare en förlustbringande åtgärd. Skulle förfalskningen upptäckas, innan checken blivit inlöst av trassatbanken, hade presentanten likväl möjlighet att hålla sig skadeslös, åtminstone i regel, nämligen genom att med stöd av hemulsregler eller eljest under åberopande av det bakomliggande rättsförhållandet[20] återkräva beloppet av den av vilken han förvärvat checken.

16 Ussing 172 och Erstatningsret 236; jfr Chalmers 207 f.

17 Se ovan s 144 not 4.

18 Man torde praktiskt sett kunna bortse från möjligheten att återkräva beloppet av förfalskaren.

19 Jfr Illum a u ävensom UfR 1957 s 79 (ovan s 141 not 94).

20 Eller i detta fall naturligtvis ev med stöd av de checkrättsliga regressreglerna.

Om trassatbanken nu faktiskt inlöste checken, skulle med hänsyn till det anförda presentanten, kan man hävda, inte göra någon obehörig vinst, även om han fick behålla vad han mottagit från trassatbanken. Och något återkrav skulle således, om man vill tillämpa obehörigvinstprincipen, inte medges trassatbanken.[21]

Som vi förut sett har man i praxis på det nu diskuterade området avböjt återkrav i de fall som här betecknats som sysslomansfallen. Om man godtager ovan sist förda resonemang, blir det tydligen väl förenligt därmed att göra undantag från återkravsrätten i dylika fall. Men det finns uppenbarligen, med nämnda resonemang som utgångspunkt, inte något skäl att stanna vid dessa fall, d v s att avböja återkrav allenast, då presentanten rent faktiskt visas ha handlat som syssloman för annan. Frihet från återbetalningsskyldighet måste med nämnda utgångspunkt bli regel i alla fall, där presentants förvärv av checken ingått som led i ett korrekt rättsförhållande, sålunda så snart han fått den från annan än förfalskaren.[22]

Det kan till sist, om man accepterar nämnda resonemang, frågas, huruvida trassatbanken, som alltså i detta fall i regel inte kan vända sig med krav om återbetalning mot presentanten, i stället kan rikta talan direkt mot den som i presentantens ställe skulle göra den obehöriga vinsten, d v s mot den som mottagit checken från förfalskaren (och sedan överlåtit den till presentanten eller till någon ytterligare mellanhand). Det förefaller rimligt att tillerkänna trassatbanken en sådan rätt. Att något kontraktsförhållande inte består mellan trassatbanken och ifrågavarande förvärvare av checken synes inte få hindra detta, eftersom uppenbarligen ett praktiskt behov av nämnda talerätt får anses föreligga. Härom må hänvisas till vad i ett tidigare sammanhang anförts om möjlighet för förvärvaren av en fordran att utkräva hemulsansvar av hemulsmans hemulsman.[23]

Vad ovan anförts om en mer generell tillämpning av principen om begränsning av återbetalningsskyldigheten till vad som må anses utgöra obehörig vinst för betalningsmottagaren kan sammanfattas på följande sätt. Återkrav bör i princip – således om andra omständigheter, som enligt reglerna om condictio indebiti bör utesluta sådant, inte föreligger – medges, då presentanten är den som förvärvat checken från förfalskaren. Däremot bör presentanten – i princip – vara fri från återkrav, då han fått checken av annan än förfalskaren; detta bör gälla vare sig han handlat som syssloman för en tredjeman eller någon dylik situation inte är för handen. I detta sista fall bör trassatbanken dock i stället kunna rikta anspråk mot den som förvärvade checken från förfalskaren. Det bör emellertid understrykas, att vad här anförts är ovisst.

Jag övergår till det andra fall av undantag från återkravsregeln enligt condictio-indebiti-regler som här skulle beröras, nämligen frågan om betydelsen av *god tro*. Av

21 Jfr motsvarande resonemang vid tillämpningen av VL:s och (CL:s) stadgande om obehörig vinst, se härom exempelvis Eberstein 213 ff och Hessler SvJT 1955 s 41.

22 I speciella fall kan läget nog även här tänkas vara det att obehörig vinst skulle kunna anses föreligga; så vid fångesmannens insolvens. Om denna insolvens inträffat först efter det betalningen verkställts, skulle dock här den tidigare behandlade regeln, att återbetalning bör avböjas, därest presentanten genom själva betalningen skulle komma i sämre förmögenhetsställning än om betalning inte skett, ingripa, och leda till att återbetalning likväl ej behövde ske.

23 Se ovan s 127 ff och jfr UfR 1923 s 35.

vikt vid bedömandet av frågan om rätt till återkrav vid fall av solutio indebiti är, framhålles det inom litteraturen, huruvida betalaren eller betalningsmottagaren har skuld till att den felaktiga betalningen skett.[24] Har betalaren förfarit oaktsamt, kan detta medföra, att en eljest i princip motiverad återbäring inte bör ske.[25] Att betalningsmottagaren känt till att betalningen var oriktig eller förfarit vårdslöst i detta hänseende kan medföra, att återbetalning bör ske, även om det eljest vore tveksamt, huruvida så borde bli fallet.

Av intresse i nu förevarande sammanhang är ju *betalarens* oaktsamhet. Därest sådan föreligger och anses böra tilläggas betydelse, leder den ju till vad man kan kalla ett undantag från den allmänna principen vid solutio indebiti, d v s att återbetalning skall ske.[26] Det är att märka, att det här inte är fråga – eller behöver i allt fall inte vara det – om en oaktsamhet, som tillägges betydelse, enär betalningsmottagaren skulle tillfogas förmögenhetsskada, om betalningen återginge. Att där så är fallet återkrav kan avvisas – och då oberoende av om oaktsamhet är förhanden – har vi sett i det tidigare; denna situation är ett självständigt fall av undantag från återbetalningsregeln. Vad som nu åsyftas är att betalarens oaktsamhet anses kunna, även om någon skadesituation inte föreligger, leda till att betalningen skall stå fast. Det är här kan man säga, fråga om en sanktion, som syftar till att förebygga, att konfliktsituationer av förevarande art över huvud uppstår, d v s att det sker felaktiga betalningar.[27]

En sådan oaktsamhet från betalarens, d v s trassatbankens sida, kan tydligen bli aktuell i det här behandlade checkfallet. Vad som särskilt kan vara att lägga trassatbanken till last är, att den inte tillvaratagit möjligheterna att, då checken presenteras, upptäcka förfalskningen. Praktiskt sett får frågan betydelse framför allt vid underskriftsförfalskning. Här har ju trassatbanken en speciell kontrollmöjlighet, som inte står den presenterande banken till buds, nämligen att jämföra checkens underskrift med checkräkningshavarens namnteckning på handling som finns hos trassatbanken. Även om det inte generellt åvilar trassatbanken någon skyldighet att göra en sådan jämförelse,[28] kan dock stundom omständigheterna i ett visst fall vara sådana att jämförelse är påkallad; banktjänstemannen bör t ex till följd av sin kännedom om kontohavaren eller om hans namn- eller firmateckning finna checken misstänkt e d. Skulle i ett sådant fall förfalskningen lätt ha avslöjats, om jämförelse verkställts, men har sådan underlåtits, måste banken anses ha förfarit oaktsamt med avseende på betalningen. Ett återkrav från trassatbankens sida bör då avvisas, oaktat omständigheterna i övrigt är sådana att återkravsrätt skulle ha förelegat.[29] Detsamma kan naturligtvis

[24] Hult a a 265 ff, Karlgren i SvJT 1940 s 338 f.

[25] Även passivitet hos betalaren under längre tid efter vunnen kunskap om betalningens oriktighet kan medföra samma effekt. Se Hult a a 264, 267 samt Karlgren a a 340 och i Festskrift 1951 för Ussing 251.

[26] Att betalningsmottagarens – presentantens – oaktsamhet kan medföra, att han får återbetala, även om skyldighet därtill eljest ej skulle ha förelegat, se nedan s 165 ff.

[27] Se Hult a st, jfr Chalmers 207. Att skada skall ha uppstått genom en ev oaktsamhet synes dock majoriteten i höjesteret i det danska fallet UfR 1957 s 79 (ovan s 141 not 94) anse. Jfr TfR 1957 s 314 f.

[28] Jfr ovan s 102 f.

[29] Jfr Illum a u 21 och reservanterna i UfR 1957 s 79.

vara händelsen, om eljest omständigheterna givit skäl för speciell kontroll. Checkräkningshavaren har exempelvis hos trassatbanken anmält, att han misstänker förfalskning eller att checkblankett förkommit för honom, men detta meddelande negligeras av banken. – Måhända bör dock oaktsamhet i nu ifrågavarande hänseenden inte räknas trassatbanken till last, om den visserligen till följd av oaktsamheten verkställt betalningen men dock inom mycket kort tid därefter reklamerat hos presentanten.[30]

I anslutning till det sist sagda bör slutligen framhållas, att det nog rent generellt – alltså även om någon oaktsamhet vid själva inlösningen inte kan förebrås trassatbanken – bör åvila den att reklamera hos presentanten inom rimlig tid. Klart är ju att om genom en snabbare reklamation än som skett det varit möjligt att helt eller delvis undgå förlust trassatbanken måste få bära följderna av dröjsmål med reklamation. Även bortsett härifrån förefaller det emellertid kunna krävas, att trassatbanken inom något så när rimlig tid efter det att den upptäckt förfalskningen verkställer reklamation hos presentanten.[30a]

b) Omständigheter, som kan tala för att återkrav principiellt bör avvisas

Den nu slutförda diskussionen har haft som utgångspunkt, att trassatbank, som inlöst förfalskad check, i princip eller kanske bättre uttryckt åtminstone i vissa fall bör äga rätt att – i regel av presentanten – återkräva vad som utgivits för checken. Att återkrav inte principiellt borde vara uteslutet syntes framgå av föreliggande rättspraxis, och vi har funnit, att det om man vill följa denna linje ligger närmast till hands att här tillämpa allmänna regler om fordringar och därvid reglerna om condictio indebiti, d v s om verkan av betalning av icke existerande fordran.

Emellertid är det naturligtvis inte helt säkert, att nämnda praxis skulle vinna efterföljd, om domstolarna nu fick anledning att pröva spörsmålet. De ifrågavarande svenska rättsfallen är inte av färskt datum; det senaste av dem är från år 1927 och ligger sålunda i tiden före nya CL:s tillkomst. Rättsfallen är f ö dessutom, som vi sett, på flera punkter ganska svårtolkade.

Det synes därför vara fog att vid diskussionen av svensk rätt på förevarande område granska, huruvida det kan finnas skäl att – i enlighet med en riktning inom rättslitteraturen[31] – *principiellt avvisa återkravsrätt* för trassatbanken och sålunda låta denna i förhållande till presentanten bära förlusten, då den inlöst en förfalskad check. I detta sammanhang må erinras, att i dansk praxis, som ju tidigare medgivit återkrav, tydligtvis med tillämpning av hemulsregler,[32] uppfattningen att rätt till återkrav inte borde föreligga kommit till uttryck hos underinstanserna i det förut omnämnda rättsfallet UfR 1957 s 79.

Av framställningen ovan har framgått att, om man söker inordna trassatbanks inlösen av förfalskad check under allmänna regler om fordringar, det visar sig, att parallellen ingalunda är fullständig. Vare sig man vill tillämpa principer om förvärv av ford-

[30] Jfr Chalmers a st men å andra sidan Holden, History of negotiable instruments in English law (1955) 121 f, samt vidare reservanterna i nyssnämnda danska rättsfall.

[30a] Jfr UfR 1957 s 79 och kommentaren därtill i TfR 1957 s 314 f. Se även hänv nedan i not 53.

[31] Jfr ovan s 139.

[32] Se ovan s 144.

ran och sålunda här hemulsregler eller man, såsom här förordats, betraktar inlösningen som ett fall av solutio indebiti, kommer man inte ifrån, att avsevärda olikheter råder i själva transaktionens karaktär. Härtill kommer att det otvivelaktigt med avseende på trassatbanks inlösen av check föreligger speciella omständigheter, som kan tänkas ha betydelse just vid avgörandet av det spörsmål som nu behandlas och som medför, att omsättningens intresse och den allmänna säkerheten i det ekonomiska livet kräver särskilt beaktande. Vi fann tidigare, att man av hänsyn till dessa intressen vid en vanlig oriktig betalning gör åtskilliga undantag i återkravsrätten. Vill man fasthålla betraktelsesättet, att trassatbanks inlösen av check är att se som en betalning, kan man kanske säga, att nämnda intressen här gör sig gällande med sådan styrka, att det åtminstone bör diskuteras att göra avvisandet av återkravsrätten till huvudregel. Saken kan naturligtvis också uttryckas så att trassatbanks checkinlösen då i det hänseende här är ifråga blir att uppfatta som en transaktion av säreget slag, ett fall sui generis.

I det följande skall några av antydda omständigheter upptagas till närmare betraktande. Innan så sker skall vi emellertid något uppehålla oss vid ett uttalande av de skandinaviska delegaterna vid 1931 års checkkonferens. Det är nämligen tänkbart, att man redan med stöd av detta uttalande skulle vilja göra gällande, att den rättspraxis varom i det föregående varit tal i själva verket inte alls återspeglar gällande svensk rätt.

Uttalandet återfinns bland delegaternas svar på åtskilliga spörsmål, som under förberedelserna till konferensen riktades till de deltagande länderna.[33] Det här ifrågavarande spörsmålet gällde, vem som borde drabbas av risken för förfalskning av check eller förändring i dess text.[34] De skandinaviska delegaterna yttrade som svar följande:

»We think that this question should be omitted from the Uniform Law. Should the latter, nevertheless, have to lay down provisions on the question, the loss should be borne by the drawee who paid the cheque, unless the drawer or another party to the instrument was guilty of negligence. The provision regarding the liability of the drawee should be peremptory.»[35]

Här förklaras sålunda, att trassatbanken bör stå risken, om inte utställaren *eller annan checkförpliktad*[36] gjort sig skyldig till vårdslöshet. Kan man då inte härav draga den slutsatsen att, enligt delegaternas mening, trassatbanken rent generellt bör kunna återkräva vad som utgivits allenast om oaktsamhet föreligger hos annan part och att sålunda, där detta inte är fallet, trassatbanken får bära förlusten?

Det synes emellertid klart, att uttalandet inte får ges en så vidsträckt innebörd, att det kan fattas som ett inlägg i debatten om den fråga som i nu förevarande sammanhang diskuteras. Till en början må framhållas, att det i yttrandet talas, förutom om utställaren, endast om andra som *påtecknat* checken; det är sålunda fråga blott om checkgäldenärer.[37] Den som presenterar check för inlösen hos trassatbank är inte

[33] Replies s 16; jfr även Helper 413.
[34] »Upon whom do the risks of forgery and alteration fall?»
[35] Replies s 24.
[36] I den franska texten användes uttrycket »un autre signataire». Se även Helper a st.
[37] Jfr föreg not.

checkgäldenär, och denne omfattas inte av yttrandet. Hade man emellertid velat uttala sig om förevarande problem generellt, skulle det uppenbarligen inte ha funnits anledning att lämna presentanten åsido.

Detta utelämnande ävensom yttrandets innebörd över huvud förklaras, om man ser yttrandet i det sammanhang vari det förekommer. Det framgår nämligen då klart, att uttalandet i själva verket blott utgör ett inlägg i en av de gamla tvistefrågorna inom checkrätten, nämligen vem som i förhållandet mellan utställaren och trassatbanken i princip bör bära ansvaret för förfalskad check. Man har härvid, i likhet med de flesta övriga länder, stannat för att lägga ansvaret på trassatbanken, försåvitt inte förfalskningen kunnat tillkomma på grund av vårdslöshet av utställaren i samband med checkens tillkomst. Rörande detta spörsmål må hänvisas till framställningen ovan i § 1 a. och c. III. De övriga länder som under checkkonferensens förberedande besvarade samma fråga som de nordiska delegaterna har också i sina yttranden begränsat sig till angivna intressekonflikt, således förhållandet mellan trassatbank och utställare vid förfalskad check.[38]

Det återstår emellertid då att besvara frågan, vad de skandinaviska delegaterna kan ha åsyftat, då de i sitt yttrande talar ej blott om utställaren utan även om andra checkgäldenärer. Detta spörsmål hör inte till de lättaste. Troligen måste man emellertid tillägga uttalandet i denna del en mycket begränsad räckvidd. Det får antagas, att det även härvidlag är fråga om trassatbankens möjlighet att övervältra ansvaret i sådana situationer då det berott på oaktsamhet, att förfalskningen blivit möjlig att företaga. Sådan ovarsamhet kan ju nämligen – ehuru endast i undantagsfall – tänkas ligga även annan än utställaren till last och det synes antagligt, att man i yttrandet velat markera detta. Som exempel på en sådan situation kan nämnas, att utställaren utgivit checken som blancohandling[39] och att förvärvaren, som enligt överenskommelse med utställaren skolat utfylla checken, gjort detta på sådant sätt att någon som sedan förvärvat checken eller eljest kommit över den lätteligen kunnat förfalska den.[40] Uppfattar man uttalandet så att det endast åsyftar dylika situationer, finner det sin förklaring, att presentanten inte inbegripits i det. Denne kan tydligen aldrig komma i det läget att han kan göra sig skyldig till ovarsamhet, som har angivna konsekvenser. Så kan bli fallet endast med en person, som avhänt sig checken till annan än trassatbanken. En dylik person är åtminstone i regel checkgäldenär, d v s har själv påtecknat checken, och yttrandets begränsning till checkgäldenärer får därmed sin förklaring.[41]

Vi skall härefter gå över till att granska några av de synpunkter som kan tala för att man principiellt bör avvisa återkrav från trassatbanken, d v s för att denna som huvudregel bör få stå för ev förluster på checkar som den inlöst. Såsom en allmän ut-

[38] Se Records II s 306–312, Replies s 27 och Prep doc s 79 (§ 26), se även Records II s 111 samt jfr Helper a st.

[39] Se ovan s 54 ff.

[40] Se Illum UfR 1957 B s 19.

[41] Det må emellertid framhållas, att det väl inte undantagslöst behöver förhålla sig så att den som exempelvis – oaktsamt – utfyller en blancocheck, är checkgäldenär. Så blir t ex inte fallet, om checken ställts till innehavaren eller till utställarens egen order och försetts med blancoindossament av denne. Dessa fall äro ju emellertid föga praktiska.

gångspunkt vid resonemanget må nämnas följande. Det fall av solutio indebiti varom här är fråga skiljer sig, kan man säga, i ett betydelsefullt hänseende från »vanliga» fall av betalning av misstag. Vid dessa senare förhåller det sig inte – eller behöver i allt fall inte förhålla sig – så att det föreligger en förlustsituation, som skall klaras upp genom att man låter förlusten drabba endera av betalaren eller betalningsmottagaren. I den typiska situationen av solutio indebiti framstår betalningen som ändamålslös, därför att någon skuld inte existerade. Det ter sig då rimligt och lämpligt, att man låter denna betalning återgå, försåvitt inte speciella förhållanden, som motiverar ett avsteg härifrån, är förhanden; härom må hänvisas till vad ovan anförts rörande undantag enligt läran om condictio indebiti från den principiella regeln om återbetalningsskyldighet.

I det fall som det nu är fråga om uppkommer däremot alltid, om man ser situationen i stort, en förlust. En tredje, helt utomstående person har tillägnat sig det belopp förfalskningen avser. Om man bortser från möjligheten att av honom återfå beloppet, har härigenom totaliter en förlust uppkommit. På ett helt annat sätt än vid vanlig betalning av misstag träder därför i förevarande fall denna fråga i förgrunden: vem av två oskyldiga parter, presentant och infriande trassat, bör i förhållandet dem emellan drabbas av förlusten? Mer än om läget vid vanlig betalning av misstag påminner den förevarande situationen, kan man säga, om exempelvis den som är förhanden, då lösöre frånhänts ägaren och därefter blivit föremål för godtrosförvärv av tredje man samt fråga sedan uppkommer om rätt ägares möjlighet till vindikation av det olovligen tillgripna och försålda godset.[42]

I litteraturen har man stundom såsom avgörande för checktrassats – liksom för växeltrassats – ställning i situationer av förevarande art åberopat 7 § VL och 10 § CL. Enligt dessa bestämmelser, vilka behandlats utförligt i ett tidigare sammanhang, svarar den som påtecknat växel eller check fullt ut för sin förbindelse, oaktat annan förbindelse på papperet är falsk eller av andra skäl inte gällande mot namnbäraren. Härav har man nu ansett följa, att även trassat, som verkställt betalning mot ett förfalskat papper, skulle vara förhindrad åberopa förfalskningen som grund för återkravsrätt. Som en representant för en sådan uppfattning kan anföras USSING, vilken dock inte närmare utvecklat skälen till denna ståndpunkt.[43]

Det vore nu tänkbart, att man ville resonera på följande sätt. En betalning som verkställs kan anses innefatta ett erkännande av den betalda skuldens riktighet. Ett sådant erkännande måste vara likställt med ett vanligt åtagande av en förpliktelse. Och då den, som åtagit sig förpliktelse, enligt de ifrågavarande stadgandena i VL och CL är utesluten från att – under åberopande av bristande förutsättningar – bli fri från sin förpliktelse, så måste med nödvändighet, *med så mycket större skäl,* detsamma gälla också för betalaren.

Uppfattningen av betalningen såsom ett slags erkännande av förpliktelse har haft företrädare inom läran om condictio indebiti. Det måste emellertid anses helt förfelat att stödja ett avvisande av återbetalning vid solutio indebiti på denna grund; härom

[42] Jfr Illums responsum i UfR 1957 s 79.
[43] Ussing 172 f.

må hänvisas till framställningen hos HULT.[44] Och det torde därför också vara ohållbart att hävda något slags tillämpning a fortiori av regeln i 7 § VL och 10 § CL under åberopande av att betalningen i själva verket vore att betrakta som en kvalificerad form av åtagande av förpliktelse.[45]

Däremot kan man otvivelaktigt på en annan väg hämta stöd i nämnda regel för uppfattningen, att trassaten principiellt bör bära förlusten i förevarande fall. Regeln i 7 § VL och 10 § CL ger som vi tidigare sett uttryck för tanken, att växel- och checkförbindelser bör ha en självständig karaktär. Den är sålunda ett led i strävandena att göra växeln och checken till papper av löpande natur, att stärka tilltron till dem och öka deras värde som omsättningspapper. Denna grundtanke – som ju fått uttryck inte bara i det nämnda stadgandet utan också i en mångfald andra regler i VL och CL rörande överlåtelse och åtgärder i övrigt med växel och check – äger bärkraft och måste tillmätas betydelse också då det gäller att bedöma den s a s sista åtgärden med papperet, d v s den då trassaten infriar det. Det skulle, kan man säga, innebära ett ytterligare tillgodoseende av nämnda grundtanke, om just då det gäller växel och check också infriandet, betalningen, tillades en fullt självständig karaktär. Detta skulle då innebära, att man inte heller i denna situation fick åberopa, att det varit en förutsättning för åtgärden – här betalningen – att handlingen var äkta.

Det kanske kunde invändas, att om detta resonemang stått i överensstämmelse med lagstiftarens uppfattning man borde ha intagit uttrycklig bestämmelse i VL och CL beträffande betalande trassat lika väl som om påtecknare. Denna invändning är emellertid inte hållbar. Att ett sådant utelämnande skett kan helt förklaras därav att lagen över huvud inte avser att behandla trassatens rättsställning utan endast växel- och checkgäldenärernas.[46]

Måhända får man tolka Ussings ovan åsyftade uttalanden i nu antydd riktning. Och ganska stort fog synes som sagt föreligga att på angivna grunder låta trassatbanken bära förlusten, då den infriat en falsk check. Anmärkas må att då underdomstolarna i det förut omnämnda danska rättsfallet av år 1957 – i strid mot tidigare dansk praxis[47] – avvisade återkrav från trassatbank mot presenterande bank, man sannolikt häri har att se en anslutning till Ussings uppfattning.[48]

En tendens att avböja återkrav i situationer av förevarnde art finner man till synes även i anglosaxisk rätt. Utgångsläget var här tydligtvis, att dessa fall betraktades såsom betalning av misstag och att sådan betalning enligt allmänna regler skulle återgå. I ett rättsfall från mitten av 1700-talet (Price v Neal, 1762) avböjdes emellertid återkrav i ett fall, som gällde underskriftsförfalskning (medan däremot beträffande innehållsförfalskning återkrav medgivits också i senare praxis). Såsom skäl för avgörandet i detta fall anfördes allenast att »there is no reason to throw off the loss from one innocent man upon another innocent man».[49] Man kanske med visst fog kan säga, att detta knap-

[44] A a 249 ff; se även Karlgren i SvJT 1940 s 339 f.
[45] Jfr Caemmerer 455. Se dock Britton 381.
[46] Jfr Britton 380 f.
[47] Se ovan s 144 betr UfR 1923 s 35.
[48] Se Illum a u 17. Betr 1957 års fall se ovan s 141 not 94. Se även Lyngsø Negotiable dokumenter 209.
[49] Se Britton 375 ff.

past är någon övertygande motivering, eftersom den lika väl kunde anföras till stöd för att återkrav borde medges.[50] Många olika förklaringar till regeln i Price v Neal har givits. Man har sålunda varit inne på tanken, att trassatbanken får anses skyldig att känna sin kunds namnteckning. Man har också menat, att det måste anses oaktsamt av banken att inte upptäcka förfalskningen. Den första förklaringen är väl knappast något annat än en omskrivning av regeln själv. Ej heller den andra är hållbar, eftersom regeln torde ha tillämpats så att någon bevisning, att i ett särskilt fall oaktsamhet inte förelegat, ej medgivits.[51] Någon fullt tillfredsställande förklaring till nämnda regel, särskilt inte till att man utan tillgripande av oaktsamhetssynpunkter gjort en skillnad mellan underskrifts- och innehållsförfalskning, lärer emellertid knappast stå att få. Regeln måste därför – och detta är skälet till att den anförts här – ses rätt och slätt som ett uttryck för en kanske närmast oreflekterad motvilja mot att medge återkrav i dessa fall.

Det må tilläggas, att regeln i Price v Neal vunnit efterföljd i de flesta amerikanska stater och även upptagits i gällande amerikansk lag.[52] Vad angår England är läget mer oklart. Det förefaller inte som om rättsfallet Price v Neal skulle betraktas som avgörande för gällande rätt. Inom doktrinen finner man emellertid den uppfattningen att betalning, som i god tro uppburits mot check och liknande handlingar, såväl vid underskrifts- som vid innehållsförfalskning bör stå fast. Man bör, framhålles det, i sådana fall ha rätt att räkna med att, sedan trassatbanken verkställt betalning, denna skall vara definitiv, i allt fall om inte reklamation sker inom mycket kort tidrymd. Rättspraxis i nyare tid är dock oklar och delvis motstridande.[53]

Det anförda kan sammanfattas så att man vid avvägningen av frågan, vem av de två parterna, presentanten eller trassatbanken, som i förhållandet dem emellan skall bära den förlust som uppstått genom en förfalskning, bör taga en särskild hänsyn till att checken är ett papper av löpande karaktär. Det skulle bidraga till stärkandet av checkens omsättningsvärde, om man i princip låter en verkställd betalning av checken bli definitiv. Och det kan därför sägas, att en sådan lösning skulle tillgodose de ändamålssynpunkter, som uppbär rättsreglerna om checken i övrigt.[53a] Tilläggas må att det med nu anförda betraktelsesätt knappast torde finnas något skäl att, såsom skett åtminstone i tidigare anglosaxisk rätt, göra någon olikhet mellan fall, där det är fråga om underskriftsförfalskning, och sådana där det gäller innehållsförfalskning.

Några mera allmänna synpunkter, vilka kanske kan tala för samma principiella lösning av problemet, må till sist anföras. De tar sikte på transaktioner med check och därvid på det fall att även presentanten är en bank.

Då det gäller att finna en regel rörande vem av två banker, en trassatbank och en presenterande bank, som bör bära förlusten på grund av en förfalskad check är, kan

[50] Jfr höjesteret i UfR 1957 s 79 (ovan s 141 not 94), som ju med en snarlik motivering biföll återkravstalan.

[51] Se Britton 377, jfr dock Chalmers 208 f.

[52] Britton 379 ff.

[53] Se Paget 374 ff, särskilt 380 f samt Chalmers 207. Enligt Byles förefaller läget vara det, att betalningen skall återgå, försåvitt ej betalaren gjort sig skyldig till oaktsamhet, 136. Återkrav måste dock ske »within a reasonable time». Jfr å andra sidan även Holden a a 121 f.

[53a] Jfr NJA 1961 s 18.

man säga, inte på samma sätt som eljest väsentligt, att man når en lösning, vilken – i belysning av regler om condictio indebiti eller andra liknande rättsprinciper – ter sig som ett rimligt och rättvist avgörande av en föreliggande konkret intressekonflikt. De synpunkter som i allmänhet kräver beaktande på förevarande rättsområde har inte samma bärkraft, då det gäller det nu diskuterade fallet. Det kan nämligen sägas, att det i regel inte har så stor betydelse, vilken av de båda bankerna som får drabbas av förlusten. Den bank som i det ena fallet är presenterande bank är i nästa i stället trassatbank. Checkförfalskningar är inte alls så ovanliga som man möjligen skulle kunna tro med tanke på den sparsamma domstolspraxis. I det långa loppet blir det därför en utjämning och utfallet av en konkret tvist mellan bankerna torde mera vara av principiell än egentligen av ekonomisk betydelse. Just i denna konstellation – alltså det fall att två banker, som under loppet av sin sedvanliga affärsverksamhet kommit i kontakt med en förfalskad handling, tvistar om vem som skall bära förlusten – är det en annan fråga som har vikt. Denna är, vilka verkningar en regel i den ena eller andra riktningen, d v s att trassatbanken eller den presenterande banken skall bära förlusten i princip, kan tänkas få ur en vidare aspekt än det enskilda fallets, eller m a o i vad mån och på vad sätt regeln kan komma att påverka bankernas handlande mera generellt.

Det kan nu hävdas, att den regel som härovan först utvecklats med utgångspunkt i föreliggande praxis, d v s att presentanten i princip bör i förhållande till trassatbanken bära förlusten, också ur nu angivna synpunkt innebär en fördel.[54] En dylik regel kan nämligen förväntas leda till att bankernas uppmärksamhet och försiktighet, då de tar emot checkar från allmänheten, skärps. Den presenterande banken är ju den som i här diskuterad situation först tar emot checken och vid förfalskade checkar då ofta från förfalskaren själv. Medvetandet hos den mottagande banken om att den finge bära förlusten i händelse en förfalskning förelåg skulle medföra, att dess aktsamhet bleve större än om förhållandet vore det motsatta. Regeln skulle m a o få den otvivelaktigt värdefulla effekten, att förfalskare finge svårare att vinna framgång i sitt uppsåt, sålunda att antalet lyckade förfalskningar minskades.

Emellertid visar detta resonemang också på en betydande risk – just från den synpunkt som inledningsvis nyss angavs – med regeln, att den presenterande banken principiellt bör bära ansvaret. Regeln kan nämligen befaras leda till att bankerna blir obenägna att över huvud taga befattning med andra checkar än sina egna. Härtill äro de ju på intet sätt juridiskt förpliktade. Men att så sker är uppenbarligen inte blott en av bankerna presterad kundtjänst åt de egna kunderna. Det har därutöver den mycket stora betydelsen att utgöra ett väsentligt led i främjandet av checken som betalningsmedel och därmed av checkväsendet över huvud. Checkens generella gångbarhet innebär m a o en fördel både för allmänheten och för bankerna själva i den viktiga gren av deras verksamhet checkrörelsen innefattar. Strävandena att tillgodose tilltron till checken och dess allmänna gångbarhet präglar ju också många av de checkrättsliga reglerna. Dessa strävanden har än mer än tidigare markerats i 1932 års checklag. Som exempel kan nämnas reglerna om straffansvar för checkförbrytelse, reglerna om överlåtelse av check m m. I detta sammanhang må också erinras om CL:s stadganden om

[54] Ussing 172 f, Illum i UfR 1957 B s 19 f. Se också TfR 1957 s 313.

korsning av check, vilka förutsätter, att annan bank än trassatbanken skall honorera check.

Ett underlättande av checkens gångbarhet ligger sålunda i linje med de ändamål som uppbär lagstiftningen på förevarande område. En regel för lösningen av den diskuterade intressekonflikten, vilken kunde tänkas motverka bankernas benägenhet att taga befattning med andra checkar än sina egna, måste därför vara ägnad att inge betänkligheter.

Det kan vidare hävdas, att resonemanget, att en regel innebärande principiellt ansvar för presentanten skulle skärpa bankernas aktsamhet, skjuter över målet. Ty det är klart, att *om* det kan visas,[55] att den presenterande banken, då den tog emot checken, gjort sig skyldig till oaktsamhet, den nämnda banken under alla omständigheter måste få svara för förlusten; härtill återkommes nedan under II.

Sammanfattningsvis synes det alltså kunna ifrågasättas, om inte den aktsamhetsskärpande effekten hos en regel, att presentanten i princip finge bära ansvaret vid checkförfalskning, skulle bli så kraftig, att den komme att gå ut över och motverka det legitima checkväsendet. En regel, att i stället trassatbanken hade att bära förlusten, skulle inte få sådana verkningar utan tvärtom ge checkrörelsen ökad smidighet, och den kan å andra sidan inte med fog befaras leda till att bankerna underlåter att utvisa tillbörlig aktsamhet, då de tar emot checkar. Sistnämnda regel skulle därför också från de synpunkter som nu behandlats vara att föredraga.[56]

Det kan frågas, om man inte i själva verket skulle kunna hämta stöd för det här förda resonemanget i en hänvisning till allmänna uppdragsregler. Anlägger man de synpunkter på bankernas honorering av andra checkar än sina egna som ovan utvecklats, skulle det nämligen kunna synas ligga nära till hands att uppfatta den honorerande banken som *sysslоman* för trassatbanken. Då den förra banken mottar en check på trassatbanken, skulle den handla för trassatbankens räkning, och transaktionen vore m a o att se såsom fullgörande av ett uppdrag åt den sistnämnda banken. Under den förutsättning som här hela tiden antages, nämligen att den honorerande banken inte förfarit oaktsamt, skulle då trassatbanken enligt allmänna uppdragsregler vara skyldig gottgöra sysslomannen – den honorerande banken – dess kostnader vid uppdragets fullgörande. En förlust på transaktionen – på grund av att checken är falsk – skulle inte kunna drabba sysslomannen, som utfört uppdraget med tillbörlig omsorg, utan måste bäras av huvudmannen, d v s trassatbanken. Och om trassatbanken – vilket ju här är utgångspunkten – till avvecklande av uppdraget infriat checken hos presentanten, skulle således någon grund för återkrav inte föreligga.

Såsom en anslutning till denna tanke – att honorerande bank handlar som sysslоman för trassatbanken, då den inlöser sistnämnda banks checkar – synes man kunna

[55] Att svårigheter kan uppstå att förebringa bevisning är ju å andra sidan dock klart, jfr Illum a u 20.

[56] Som förut nämnts har bankinstituten träffat överenskommelse, som innebär, att trassatinstitut (under angivna förutsättningar) övertar ansvaret för bl a förfalskade checkar på högst 2.000 kr, se ovan s 134. Så länge en sådan överenskommelse gäller, kommer alltså behovet att finna tillämpliga civilrättsliga regler att begränsa sig till checkar på högre belopp. Det är väl klart, att de allmänna synpunkter om inverkan på checkväsendet i stort som anförs i texten då kanske får mindre bärkraft. Helt utan intresse förefaller de dock inte kunna vara.

tolka ett votum av två reservanter i HD i ett av de tidigare behandlade rättsfallen, nämligen NJA 1922 s 534 (ovan s 140). Det gällde ju här inte en check men en därmed i nu förevarande hänseende likställd handling, nämligen en postremissväxel. Den hade utställts av Skaraborgsbanken och ställts att betalas av samma bank. Köparen förfalskade växeln till högre belopp och uppbar detta i bankaktiebolaget Södra Sverige, som sedermera via clearingen presenterade den hos trassatbanken och erhöll likvid. De båda reservanterna i HD ville avböja återkrav under åberopande (bl a) av att postremissväxeln fick anses ha för Skaraborgsbankens räkning blivit av Södra Sverige inlöst. HD:s majoritet gick emellertid inte på denna linje utan förpliktade Södra Sverige att återbära beloppet.

Det förefaller nog också klart, att denna uppdragskonstruktion inte är användbar. Det förmenta uppdraget skulle tydligen vara utfört i och med att »sysslomannen» tagit emot checken. Och konsekvent tillämpad skulle uppdragstanken då, alltjämt förutsatt att uppdraget utförts med omsorg, d v s att någon oaktsamhet vid själva honoreringen inte legat den mottagande banken till last, leda till att trassatbanken blev skyldig att under alla omständigheter överta ansvaret för checken. Så skulle alltså bli fallet, även om den honorerande banken (sysslomannen) själv upptäckt förfalskningen efter mottagandet av checken eller om trassatbanken själv, då checken presenterades för likvid hos den, uppdagade att checken var falsk. Uppdragskonstruktionen kanske t o m skulle leda till att trassatbanken i vissa fall blev skyldig att infria check, fastän den saknade täckning etc. Så vittgående konsekvenser lärer knappast kunna godtas enbart med utgångspunkt från det förhållandet att bankerna sedvanemässigt honorerar checkar dragna på annan bank. I senare rättspraxis har tanken, att honorerande bank generellt skulle vara att betrakta som syssloman för trassatbanken ej heller vunnit tillämpning.[57]

Uppdragstanken måste alltså avvisas. Den skulle föra alltför långt. Skall de anförda synpunkterna rörande intresset av checkens allmänna gångbarhet tillmätas betydelse, måste man stanna vid att så kan ske endast om infriande faktiskt skett. Det kan då frågas, om inte en sådan regel, även om några uppdragsregler ej kommer in i bilden, får en prägel av godtycklighet. Att så blir fallet kan nog i och för sig ej förnekas. Något avgörande hinder mot att tillgodose de nämnda synpunkterna *åtminstone* i den omfattningen att trassatbanken får bära risken vid förfalskning om den faktiskt infriat den förfalskade handlingen finns väl emellertid inte. Observeras bör ju, att för en sådan lösning också andra omständigheter talar. I detta hänseende må hänvisas till vad tidigare utvecklats om att den skulle innebära ett stärkande av checkens karaktär av löpande handling.[58] Intresset av att tillgodose de synpunkter som nu sist behandlats – d v s önskemålet att främja checkens allmänna gångbarhet – är bara ett ytterligare

[57] Se NJA 1963 s 227, med särskilt yttrande av jr Söderlund (s 232), och 1964 s 197. Det kan anmärkas, att ej heller sedan den ovan berörda s k inlösenöverenskommelsen (se ovan s 134) träffats det därigenom etablerade förhållandet mellan bankerna ansetts grunda sysslomannaställning för honorerande bank i förhållande till trassatbanken, se nyss anförda rättsfall NJA 1963 s 227 och 1964 s 197. Rättsfallen har berörts i SvJT 1977 s 274.

[58] Se ovan s 157 ff.

argument för den ifrågasatta regeln, sålunda att trassatbank, som inlöst förfalskad check, i förhållande till presentanten bör få bära förlusten på grund av förfalskningar.

Därmed har jag avslutat diskussionen av de olika synpunkter som kan tänkas tala för att man – i strid mot tidigare svensk praxis – borde intaga en principiellt avvisande hållning mot återkravsrätt för trassatbanken mot presentanten, då den förra från den senare inlöst en förfalskad check. I vad mån nämnda synpunkter kan komma att påverka domstolarna, därest spörsmålet komme upp till prövning nu, är en sak för sig. Syftet med framställningen har endast varit att fästa uppmärksamheten på att det väl inte är helt säkert, att den linje svensk praxis tidigare intagit också i fortsättningen skall vinna efterföljd.[59]

[59] I detta sammanhang må anmärkas följande. Såsom tidigare nämnts (se ovan s 144 f not 6) har ILLUM i anslutning till rättsfallet UfR 1957 s 79 behandlat hithörande frågor i en uppsats i UfR 1957 B s 17 ff. Illum åberopar inledningsvis (s 18) till stöd för att återkrav bör medges regler om condictio indebiti ävensom i viss mån hemulsregler. Man får här det intrycket, att förf menar, att dessa regler liksom hos oss principiellt – därest ingendera parten varit oaktsam – leder till att återbetalning bör ske. I ett senare avsnitt av uppsatsen åberopar Illum till stöd för regeln om återbetalningsskyldighet också den effekt att skärpa aktsamheten hos bank, som tager emot checkar från allmänheten, en dylik regel kan ge (s 19 f). I anslutning härtill uttalar sig förf (s 20) på ett sätt som synes innebära, att om den honorerande banken mottagit checken icke från förfalskaren själv utan från en kund, som fått den av förfalskaren, och om checken då slipper igenom trassatbankens kontroll och alltså mottages av denna, återkrav från trassatbanken måste avvisas och trassatbanken sålunda själv bära förlusten. (Anmärkas må att innebörden av Illums uttalanden i detta hänseende, liksom på vissa andra punkter i uppsatsen, inte framstår fullt säker för mig.) En konsekvens av detta resonemang lärer bli, att återkrav inte heller skulle kunna göras gällande av trassatbanken mot presentanten, om denna är en kund till trassatbanken själv, alltså inte en annan bank, och denna presentant inte kan förebrås oaktsamhet. Det sagda synes innebära, att det, för att condictio-indebiti-regler – och hemulsregler? – skall leda till återbetalningsskyldighet, fordras någon speciell omständighet hos presentanten, nämligen antingen påvisad oaktsamhet eller att presentanten dels mottagit checken från förfalskaren dels ock har sådan ställning att en återbetalningsregel kan vara speciellt ägnad att skärpa dess aktsamhet vid mottagandet av checkar; detta senare anses återigen vara fallet, då presentanten är en bank. Möjligtvis laboreras det här med något slags icke motbevisbar presumtion om culpa. Sistnämnda resonemang synes dunkelt och efter min uppfattning är, som ovan framgått, den regel som här hävdas för bankernas del rättspolitiskt sett olycklig. Men det har sitt intresse att konstatera, att om någon sådan speciell omständighet som nyss nämnts inte föreligger, principen i själva verket blir, att återkravet skall avböjas. Detta blir tydligen enligt Illums resonemang bl a fallet, då det är en privatperson (och kund), som utan oaktsamhet mottagit checken från förfalskaren och sedan presenterar den i trassatbanken. Condictio-indebiti-regler och hemulsregler leder sålunda då inte till återbetalningsskyldighet utan tvärtom till att betalaren får bära förlusten.

I det föregående har ju däremot för svensk rätts del antagits, att en renodlad tillämpning av condictio-indebiti-regler skulle leda till, såsom huvudprincip, att återbetalning skall ske; i framställningen närmast härovan har ifrågasatts, om inte i fallet med en förfalskad check – särskilt om presentanten är en bank men även i andra fall – speciella synpunkter borde tala för att man gör avsteg från allmänna condictio-indebiti-regler. Måhända tyder Illums här refererade uttalanden i själva verket på en olikhet mellan svensk och dansk rätt ifråga om innebörden av reglerna om condictio indebiti. Jfr Ussing 433, 435. Anmärkas må att Illums resonemang knappast kan förklaras därmed att fråga skulle vara om en begränsning av återkravsrätten till fall, där obehörig vinst skulle uppstå för betalningsmottagaren, se ovan s 148 ff. Härom nämnes intet av förf, och konsekvent tillämpad skulle väl nämnda princip leda till återbetalningsskyl-

Om den nu sist berörda lösningen, d v s principiellt avböjande av återkrav, skulle godtas, blir som vi sett av avgörande betydelse, *huruvida trassatbanken kan anses ha infriat checken eller inte.* Vi fann ju, att det inte kan bli tal om att lägga ansvaret på trassatbanken rent generellt. Trassatbanken måste ha rätt att, om den vid mottagandet av checken upptäcker förfalskningen, i vanlig ordning vägra att infria den på samma sätt som t ex i fråga om checkar, där det vid checkens mottagande konstateras att täckning saknas.

Fråga har någon gång uppkommit, huruvida i själva verket infriande skall anses ha skett eller inte. Checken har mottagits av trassatbanken och blivit liggande någon dag, innan det upptäcks att den är falsk eller att den saknar täckning. Vid vilken tidpunkt måste den betraktas som infriad?

Detta spörsmål har som redan framgått räckvidd avsevärt utöver det problem som nu behandlas. Infriandet är sålunda avgörande för om checkrättsligt återgångskrav skall kunna göras gällande mot dem som såsom checkgäldenärer påtecknat checken. Tidpunkten för infriandet är också av betydelse för frågan om återkallelse av check (se ovan s 109). Även i samband med att trassenten försätts i konkurs kan det ha betydelse att konstatera, när trassatbanken infriat check.

Frågan kan inte här göras till föremål för en grundligare undersökning. Blott må nämnas att i dansk praxis ansetts att i och med att bokföring av checken skett hos trassatkontoret det inte var möjligt att – t ex sedan det visat sig att trassenten försatts i konkurs – återföra checkbeloppet. Betalning med check har – i återvinningshänseende – ansetts ske först vid bokföringen i trassatbanken.[59a] I svensk praxis synes inte föreligga något klart avgörande. Måhända får man, liksom i dansk praxis, anta, att bokföringen hos trassatbanken av checken på trassentens konto under alla omständigheter medför, att checken är att betrakta som infriad. Men det är nog tänkbart att även om bokföring ej skett check kan vara mot trassatbanken att betrakta som infriad. Så kan bli fallet, om checken inkommit till trassatbanken och anmärkning mot den inte framställts inom viss kortare tid.

I detta hänseende har man tidigare kunnat hämta ledning av föreskrifterna om anmärkningsfrist i riksbankens clearingregler. Det angavs, såsom i det föregående berörts,[59b] att anmärkning skulle framställas senast bankdagen efter den då checken mottagits; skedde inte detta var checken att anse som infriad. Det låg då nära till hands att i allt fall som en allmän riktpunkt tillämpa samma tidsram också i andra sammanhang där tidpunkten för infriandet var av betydelse.[59c]

dighet även då presentanten är en privatperson, förutsatt att det är han som fått checken av förfalskaren.

[59a] Se de hänvisningar som givits ovan s 109 i not 84 samt UfR 1963 s 188 (NordDomss 1963 s 33) och UfR 1968 s 766 (NOrdDomss 1968 s 388). Beträffande den tidpunkt då betalning med check skall anses ha skett se dock för svensk rätts del NJA 1955 s 399 och Walin 33.

[59b] Se ovan s 137 ff.

[59c] I fråga om check som inkommit till bank genom clearingen ansåg två reservanter i NJA 1965 A 46, att checken var att anse som infriad i varje fall vid utgången av den tid inom vilken banken kunnat framställa anmärkning. »Denna tid, anfördes vidare, kan, såvitt av utredningen kan bedömas, för inrättning med kontor utanför Stockholm icke antagas sträcka sig längre än t o m dagen efter den då checken inkom till inrättningen.» Majoriteten i HD synes inte ha tagit ställning i principfrågan.

I numer (sedan 1975) gällande clearingregler har föreskrifterna om anmärkningsfrist ändrats. Anmärkningsfristen är inte som tidigare bestämd och den kan vid exempelvis förfalskning komma att uppgå till en eller ett par månader.

Klart är att man åtminstone i vissa avseenden måste tänka sig att den tidpunkt då infriande skall anses ha skett ligger tidigare än som skulle bli fallet om nuvarande clearingreglers anmärkningsfrist tillämpades. Underlåtet infriande som skall utgöra utgångspunkt för anställande av checkrättsligt regressanspråk måste rimligtvis kunna konstateras i sådan tid att presentanten har möjlighet att sätta igång det i checklagen föreskrivna förfarandet med protest eller därmed likställt förfarande, vilket ju måste ske inom checkens uppvisningstid (40 och 41 §§ CL), sålunda i allmänhet inom tjugo dagar från utställningsdagen (29 §).

Även i andra hänseenden förefaller det som om det skulle vara olämpligt, att tidpunkten för checkens infriande skulle kunna hållas svävande under lång tid. Och naturligtvis vore det dessutom egendomligt om olika tidpunkter skulle gälla beträffande infriande i olika hänseenden.

En möjlighet vore att man tillämpade den äldre regeln. Checken skulle anses infriad senast vid utgången av den mycket korta tid som angavs i tidigare clearingregler, d v s dagen efter den då den mottogs, om anmärkning ej framställts före denna tidpunkt.

Måhända ligger det dock närmare till hands att tillämpa en annan regel. Som tidigare angivits finns i nuvarande clearingregler två anmärkningsfrister. Den ena, som blir tillämplig i bl a förfalskningsfallen, har nyss återgivits. Den andra gäller vid anmärkning om bristande täckning för check. Anmärkning skall i sådant fall framställas senast bankdagen efter den då trassatkontoret självt reskontrafört checken (eller fått viss kännedom). Enligt vad som uppgivits skulle detta innebära – med hänsyn tagen till nu mellan bankerna tillämpade dataclearingsystem – att anmärkning skall göras på femte dagen efter den då utbetalningen skedde eller möjligen någon dag senare.

Det förefaller ganska rimligt att i de olika sammanhang där tidpunkten för infriandet har betydelse ta ledning av denna bestämmelse. Läget skulle då bli följande. Checken är i första hand likviderad då den bokförts på checkkontohavarens konto. Den skall vidare normalt *anses* likviderad med utgången av sjätte dagen efter den då utbetalning skedde, förutsatt att anmärkning ej framställts dessförinnan. Det bör emellertid strykas under, att clearingreglerna på intet sätt kan vara avgörande för frågan när infriande skett eller skall anses ha skett i de hänseenden där detta har betydelse enligt checklagen eller eljest. Den frågan, som har räckvidd långt utöver clearingsreglernas tillämpningsområde, måste avgöras självständigt. Clearingreglerna kan endast eventuellt ge viss vägledning.

Ett särskilt problem är, om bank, som infriat check sedan checkkontohavaren *försatts i konkurs,* har möjlighet att tillgodoföra sig beloppet genom att belasta checkkontot eller på annat sätt. Det får väl här antagas, att de genom 1975 års lagstiftning om ändring i konkurslagen införda reglerna i 21 § nämnda lag kan bli att tillämpa. Stadgandet innebär bl a, att den som infriar en förpliktelse mot konkursgäldenären efter det att konkursbeslutet meddelats får tillgodoräkna sig betalningen under förutsättning att han i viss ordning var i god tro vid infriandet. Tillämpade på förevarande fall synes dessa regler betyda, att banken under angivna förutsättningar får debitera checkkontot i alldeles vanlig ordning. I övrigt kan tydligen endast bli fråga om att till-

lämpa de regler som i allmänhet gäller i konkurs, d v s främst att banken kan ha rätt att bevaka beloppet i konkursen; ev kan i vissa fall kvittningsrätt tänkas föreligga. Hur det förhåller sig med bankens ställning i dessa fall kan emellertid inte undersökas närmare i förevarande sammanhang. Detsamma gäller det närstående spörsmålet om verkan av utmätning av tillgodohavande på checkkonto. Här må hänvisas till Rodhe Checkrätt 42 ff, Tiberg 133 f, Rabe 149 f, SOU 1973:22 s 215 ff, jfr även NJA II 1932 s 625.

II. Läget då oaktsamhet föreligger hos presentanten eller checkräkningshavaren

I det föregående har vi utgått från att någon oaktsamhet inte kan förebrås den presenterande banken vare sig vid mottagandet av checken eller senare, intill dess den erhållit betalning av trassatbanken med checkens belopp. Vi har vidare antagit, att läget varit sådant ett ej heller checkräkningshavaren kunnat anses ha gjort sig skyldig till oaktsamhet, vilken medverkat till att förfalskningen kunnat komma till stånd. Det återstår nu att diskutera betydelsen av att oaktsamhet i något av de angivna hänseendena eller bägge dessa föreligger.

1. Vi ser först på det fall att *presentanten* – men inte checkräkningshavaren – varit oaktsam.

En dylik oaktsamhet kan såsom redan antytts i första hand bestå i att den presenterande banken inte ådagalagt tillbörlig omsorg, då den – väl i regel från förfalskaren själv – fick checken i sin hand. Det kan därvid vara fråga om att mottagaren försummat verkställa vederbörlig kontroll av den som kommer med checken, t ex undersöka hans identitet. Eller det kan gälla försummelse att tillräckligt noggrant granska själva papperet, t ex genom att undersöka, huruvida det bär spår av raderingar, eller underlåtenhet att eljest utnyttja de möjligheter att kontrollera äktheten som kan stå till buds. Rörande vad som i nu angivna hänseenden kan fordras av den som tar emot en check må hänvisas till framställningen ovan i § 1 c. IV samt nedan under B § 4 c. II. Vidare kan det tänkas läggas presentanten till last, att han efter checkens mottagande vunnit kännedom om att denna är förfalskad eller fått skälig anledning till misstanke därom men likväl presenterat checken hos trassatbanken och uppburit betalning av denna.

I vad mån får då angivna omständigheter betydelse i den här diskuterade situationen? Helt utan betydelse blir oaktsamheten tydligen, om läget är sådant att trassatbanken redan oavsett oaktsamhet hos presentanten har återkravsrätt. Antager man, att den föreliggande intressekonflikten bör lösas i enlighet med allmänna regler om condictio indebiti är ju som vi tidigare sett huvudregeln, att trassatbanken har sådan återkravsrätt. Här blir det då inte anledning att taga ställning till huruvida oaktsamhet hos presentanten föreligger. Däremot finns, med nämnda utgångspunkt, skäl att undersöka betydelsen av presententens oaktsamhet, om något av de fall är för handen där man enligt allmänna regler om condictio indebiti gör undantag från återbetalningsskyldigheten. Och antager man – på sätt härovan under I 3. b) ifrågasatts – att huvudregeln i stället bör vara, att trassatbanken inte har återkravsrätt, uppkommer tydligen städse frågan, huruvida oaktsamheten från presentantens sida kan medföra en omkastning av ansvarsfördelningen.

Som redan förut antytts torde det vara klart, att presentantens oaktsamhet – i sådana fall där den alltså över huvud kan få någon självständig betydelse – medför, att ansvaret flyttas över på presentanten; det bortses då t v från situationer, där *även* trassatbanken förfarit oaktsamt. Det sagda gäller till en början otvivelaktigt, då oaktsamheten har avseende på själva mottagandet av checken. Läget måste då anses vara alldeles analogt med det som föreligger i förhållandet mellan vanlig borgenär och gäldenär, då den senare till följd av egen oaktsamhet svarar för den falska handlingen men även borgenären gjort sig skyldig till oaktsamhet. Liksom i detta fall borgenären kan komma att få svara (helt eller delvis) måste i den nu behandlade situationen presentantens oaktsamhet medföra, att trassatbanken får återkravsrätt, ehuru sådan eljest inte skulle ha förelegat.[60]

Men även oaktsamhet, som inte hänför sig till checkens mottagande utan till att infriandet ägt rum, torde kunna medföra, att ansvaret flyttas över från trassatbanken till presentanten. Det finns här inte skäl att tillämpa den ifråga om vanliga godtrosförvärv gällande principen, att det är den goda resp onda tron vid förvärvet som ensam är avgörande. Det får väl betraktas som självklart, att om i den här behandlade situationen presentanten efter förvärvet men före presentationen och infriandet *vunnit kännedom* om att papperet är falskt, han inte har rätt att med förtigande härav söka få till stånd en betalning i trassatbanken; ett sådant förfarande skulle tydligen kunna falla under brottsbalkens bestämmelser. Och har presentation och infriande faktiskt skett, måste trassatbanken då också obetingat äga återkräva vad den fått utge.

Detsamma synes emellertid böra gälla även då presentanten väl inte känt till men dock givits skälig anledning till misstanke, att förfalskning förelåg, d v s då presentanten förfarit oaktsamt med avseende på betalningens utverkande. Härvidlag kan hänvisas till allmänna regler om condictio indebiti. Vi har tidigare konstaterat, att enligt dessa regler betalaren, om det beror på oaktsamhet hos honom att betalningen skett, kan gå miste om en återkravsrätt, som normalt skulle ha tillkommit honom. På enahanda sätt gäller att motsvarande oaktsamhet hos betalningsmottagaren kan medföra, att han blir skyldig återbetala, ehuru han eljest inte skulle ha behövt göra detta.[61] Denna regel synes sålunda vara att tillämpa även i nu förevarande fall.[62]

Det nu sagda har närmast tagit sikte på den situationen att allenast presentanten – på det ena eller andra sättet – varit oaktsam. I anslutning till vad ovan sist anförts bör emellertid härefter frågas, vilket läget blir, om oaktsamhet *även* kan läggas *trassatban-*

[60] Se ovan s 97 ff. Denna uppfattning synes också ligga till grund för RR:s dom och de bägge reservanternas votum i NJA 1922 s 534. RR kom här till det resultatet att trassatbankens krav skulle ogillas, men man konstaterade först i domskälen, att oaktsamhet inte legat den bank till last som tog emot papperet från förfalskaren och sedermera presenterade det för inlösen i trassatbanken. HD-minoriteten kom till samma slut och åberopade därvid RR:s domskäl (jämte annan omständighet, se ovan s 161). Nämnas bör dock, att något sådant konstaterande rörande frånvaron av oaktsamhet däremot inte gjordes i de bägge »sysslomansfallen» NJA 1878 s 21 och 1927 s 124, där ju återkrav avböjdes av HD. Här var väl emellertid omständigheterna just med hänsyn till den sysslomanssituation som ansågs föreligga speciella. – Jfr vidare Britton 387.

[61] Se Hult a a 265 f, 268 samt Karlgren i SvJT 1940 s 339 f och i Festskrift 1951 för Ussing 251.

[62] Jfr Britton a st.

ken till last. Det kan därvid tänkas, att bägge parters oaktsamhet avser samma faktum: de har t ex båda försummat att granska, huruvida papperet bär spår av raderingar e d. Men oaktsamheterna kan ju också ha avseende på skilda omständigheter: presentanten har t ex underlåtit kontrollera identiteten hos den person som kom med checken, medan trassatbanken försummat att jämföra checkens underskrift med checkräkningshavarens namnteckning.

Också i denna konstellation synes det vara fog att falla tillbaka på vad som i motsvarande hänseende anses gälla vid vanlig solutio indebiti. Det avgörande skulle då vara, vems oaktsamhet som under beaktande av samtliga omständigheter framstår som den största. Ter sig m a o den ena partens oaktsamhet, i jämförelse med den andras, såsom blott ringa, skulle man ha att bortse från den förstes oaktsamhet och bedöma läget med utgångspunkt från att oaktsamhet endast ligger den andra till last.[63]

Om inte någon av parterna kan anses ha gjort sig skyldig till större oaktsamhet än den andra – såsom fallet väl får antagas vara, då oaktsamheten hänför sig till precis samma faktum hos båda, t ex försummelse att granska, om papperet bär spår av raderingar o d – torde man i allmänhet ha att helt bortse från oaktsamheten.[64] Läget blir då att bedöma på samma sätt som om någon oaktsamhet inte alls förekommit på något håll.[65]

Till vad nu anförts rörande betydelsen av presentantens oaktsamhet må läggas, att om inte denne men väl en tidigare innehavare av checken gjort sig skyldig till oaktsamhet, läget för trassatbankens del bör bli analogt. Trassatbanken bör alltså kunna vända sig direkt mot nämnde checkinnehavare och utkräva checkbeloppet under åberopande av nämnda oaktsamhet. I detta hänseende må hänvisas till vad som anförts i ett tidigare sammanhang.[66]

2. Vi övergår härefter till att diskutera betydelsen av *checkräkningshavarens* oaktsamhet. Vi har ju tidigare sett,[67] att en oaktsamhet hos checkräkningshavaren, vilken medverkat till att förfalskningen kunnat komma till stånd, kan medföra, att trassatbanken trots att checken är förfalskad får rätt att göra checkräkningshavaren ansvarig för beloppet (debitera hans konto etc). Likaså har vi antagit, att dylik oaktsamhet kan åberopas mot checkräkningshavaren av borgenär, som inte fått checken på vanligt sätt infriad av trassatbanken.[68] Det kan då frågas, om det har någon inverkan på lösningen av den här diskuterade intressekonflikten mellan presentant och trassatbank, att oaktsamhet hos checkräkningshavaren är för handen. Närmare bestämt är spörsmålet, huruvida presentant, som i princip är återbetalningsskyldig, antingen oberoende av egen oaktsamhet eller till följd av sådan, kan i större eller mindre utsträckning freda sig

[63] Karlgren i SvJT 1940 s 339 f, Hult a a 266.

[64] Hult a st.

[65] Möjligen skulle man här, liksom ifrågasatts i det tidigare behandlade fallet av oaktsamhet hos borgenär och gäldenär eller hos trassat och checkräkningshavare, kunna tänka sig en fördelning parterna emellan allt efter graden av oaktsamhet å ömse sidor. Behovet av en sådan regel är emellertid måhända mindre framträdande i förevarande fall.

[66] Se ovan s 151. Jfr Britton a st.

[67] Se ovan s 75 ff, särskilt s 80 ff.

[68] Se ovan s 80 f.

mot återkrav under åberopande av att checkräkningshavaren på angivet sätt förfarit oaktsamt.

a) Vi ser först på det fall att oaktsamhet *inte* tillika föreligger hos *presentanten.* Utgångspunkten är sålunda, att denne principiellt svarar oberoende av egen oaktsamhet. Frågan gäller, huruvida någon förändring häri inträder för den händelse checkräkningshavaren gjort sig skyldig till oaktsamhet i angivet hänseende.

Det är härvid till en början uppenbart, att om trassatbanken på grund av checkräkningshavarens oaktsamhet faktiskt har kunnat debitera dennes checkkonto med beloppet – vare sig detta nu kunnat ske därför att checkräkningshavaren medgivit ansvarsgrundande oaktsamhet eller därför att trassatbanken tillerkänts denna rätt efter process med checkräkningshavaren – något återkrav från trassatbankens sida inte kan riktas mot presentanten. Då finns ju inte något att återkräva; betalaren har inte lidit någon förmögenhetsminskning genom den oriktiga betalningen. Accepterar man betraktelsesättet, att checkräkningshavare, som gjort sig skyldig till ansvarsgrundande oaktsamhet, bör anses *bunden* av checken såsom om den varit äkta, sålunda inte allenast är skadeståndsskyldig,[69] skulle man måhända kunna uttrycka saken så att i detta fall visat sig, att det inte alls var fråga om någon oriktig betalning.

Komplicerat blir läget däremot, om man tänker sig, att trassatbanken anser oaktsamhet hos checkräkningshavaren *inte* föreligga och därför ej debiterat dennes konto eller ock återfört en gjord debitering, medan presentanten å sin sida vill göra gällande, att oaktsamhet hos checkräkningshavaren medverkat till förfalskningen. Fråga uppstår då, om, sedan trassatbanken framställt anspråk mot presentanten, denne till sitt fredande mot detta krav kan åberopa nämnda oaktsamhet. Kan m a o i detta mål, däri checkräkningshavaren inte är part, prövas, huruvida han gjort sig skyldig till oaktsamhet, med påföljd att, om så finnes vara fallet, presentanten går fri från trassatbankens krav?

Besvaras denna fråga nekande, betyder det, att nämnda oaktsamhet är ett faktum, som över huvud inte kommer trassatbanken vid.[70] Trassatbankens krav skall då bifallas, om förutsättningarna i övrigt därför föreligga, och presentanten blir hänvisad till att i sin tur vända sig mot checkräkningshavaren och under åberopande av dennes oaktsamhet kräva gottgörelse för vad presentanten måst återgälda till trassatbanken. Läget blir då tydligen detsamma som om trassatbanken redan vid presentationen upptäckt förfalskningen och därför vägrat infria checken.[71]

Det vore tänkbart, att man ville stödja en rätt för presentanten att indraga frågan om checkräkningshavarens oaktsamhet i processen med trassatbanken på att trassatbanken måste betraktas som syssloman för checkräkningshavaren, då den inlöser checkar för dennes räkning. Uppfattas trassatbanken såsom en sådan syssloman, skulle banken, kunde man mena, inte kunna åberopa bättre rätt gentemot presentanten än checkräkningshavaren själv skulle kunna göra. Denna tanke, måste nog avvisas. Vi har tidigare sett, att sysslomannakonstruktionen inte är tillämplig, då det gäller att avgöra,

[69] Se ovan s 90 ff.

[70] Något processuellt hinder mot att frågan prövas, oaktat checkräkningshavaren inte är part i målet, torde icke föreligga, jfr NJA 1950 s 254.

[71] Se ovan s 81.

vem som i förhållandet trassatbanken och checkräkningshavaren emellan bör svara för en falsk check, som trassatbanken fått i sin hand; detta spörsmål har diskuterats ovan i § 1 a. Lika litet som trassatbanken i nämnda fall kan åberopa sysslomannaregler till sin fördel, lika litet bör mot trassatbanken kunna göras gällande, att den gentemot tredjeman – presentanten – bör uppfattas som representant för checkräkningshavaren, såvitt gäller följderna av dennes oaktsamhet.

Emellertid synes man kunna nå samma resultat med stöd av ett annat resonemang. Det kan nämligen hävdas, att då trassatbanken för sin återkravstalan mot presentanten, trassatbanken måste kunna visa, att den över huvud taget skulle göra en förlust, om den verkställda betalningen stod fast. Av detta skäl är ju t ex återkravsrätt utesluten i det nyss berörda fallet, att trassatbanken redan blivit gottgjord av checkräkningshavaren till följd av dennes oaktsamhet. Ej heller i det nu behandlade fallet skulle emellertid tydligen någon förlust kunna påvisas, försåvitt trassatbanken har möjlighet att utkräva beloppet hos checkräkningshavaren och denna möjlighet får beaktas vid bestämmandet av huruvida förlust föreligger.

Detta spörsmål torde vara att lösa i enlighet med de riktlinjer som ovan i § 1 c. III 2. angivits beträffande borgenärs och trassatbanks rätt att trots en förfalskning kräva gottgörelse av den föregivna gäldenären eller checkutställaren till följd av dennes oaktsamma medverkan till förfalskningen. Betraktas checken, på sätt i nämnda avsnitt förordats, som gällande mot den oaktsamme checkräkningshavaren, synes det klart, att presentanten måste ha möjlighet att i tvisten med trassatbanken få till stånd en prövning av huruvida ansvarsgrundande oaktsamhet föreligger. Ty en förutsättning för att trassatbankens talan skall kunna godkännas är ju, som förut framhållits, att det verkligen är fråga om en oriktig betalning, d v s betalning av en check, som trassatbanken *inte* kan göra gällande mot checkräkningshavaren.

Men även om man ser borgenärs och trassatbanks anspråk mot oaktsam gäldenär och checkräkningshavare som ett skadeståndsanspråk, synes samma resultat nås. Vid bedömandet av i vad mån borgenär lider skada torde man, såsom i nyssnämnda avsnitt utvecklats, inte ha att taga hänsyn exempelvis till den möjlighet borgenären kan ha att med stöd av hemulsregler vända sig mot sin fångesman och av honom utkräva det förfalskade värdepapperets belopp.[72] På motsvarande sätt bör vid avgörandet av vilken skada den oaktsamme checkräkningshavaren tillfogat trassatbanken, då denna fått en förfalskad check i sin hand, bortses från trassatbankens ev möjlighet att enligt regler om condictio indebiti e d återkräva den gjorda betalningen.[73]

Men om detta är riktigt, måste presentanten också med sist anförda betraktelsesätt ha rätt att draga in frågan om checkräkningshavarens oaktsamhet i tvisten mellan presentanten och trassatbanken. Ty presentanten synes då äga hävda, att trassatbanken inte lider någon förlust, om läget är sådant att den kan kräva gottgörelse av checkräkningshavaren.[74]

[72] Se ovan s 95 f.

[73] Se ovan s 96 not 53. Jfr Illum a u 22.

[74] I UfR 1957 s 79 förklaras, att trassatbanken »under föreliggande omständigheter» inte varit skyldig att av genom rättegång mot checkräkningshavaren söka uppnå rätt att debitera dennes konto. Se TfR 1957 s 314.

Sammanfattningsvis kan anföras följande. Det måste betraktas som en förutsättning för bifall till trassatbankens talan mot presentanten, att den förstnämnda verkligen lider en förlust genom betalningen till presentanten. En sådan förlust är emellertid inte för handen, om trassatbanken har möjlighet att göra checkräkningshavaren ansvarig för beloppet på grund av dennes oaktsamhet. Presentanten bör därför äga rätt att få frågan, huruvida sådan oaktsamhet föreligger, prövad i rättegången mot trassatbanken.

Om det anförda är riktigt, skulle det uppenbarligen vara av intresse för trassatbanken att på något sätt kunna indraga checkräkningshavaren i rättegången mot presentanten. Så lärer väl också kunna ske, nämligen på det sätt att checkräkningshavaren instämmes som vittne.[75] Alternativet härtill är tydligen, att trassatbanken i första hand vänder sig mot checkräkningshavaren och i rättegång mot denne får avgjort, huruvida oaktsamhet föreligger hos honom. Även om avgörandet i detta mål inte blir omedelbart bindande gentemot presentanten i en sedermera av trassatbanken mot denne anhängiggjord rättegång, måste det dock tydligtvis rent faktiskt få stor betydelse även i denna process.[76] Dessutom torde också den möjligheten stå trassatbanken till buds att den i rättegången mot checkräkningshavaren instämmer presentanten som tredje man enligt RB 14:5. Ty om trassatbanken skulle förlora mot checkräkningshavaren, synes man kunna tala om att på grund härav ett regressanspråk mot presentanten föreligger.

b) Vad nu sagts hänför sig till den situationen att checkräkningshavaren men däremot inte *presentanten* antages ha varit oaktsam. Det kan frågas, hur saken förhåller sig, om oaktsamhet föreligger *även hos denne.* Läget är sålunda det att trassatbanken för talan mot presentanten om återkrav och därvid antingen grundar sin talan just på denna oaktsamhet hos presentanten eller också stödjer sig på en generell princip om återbetalningsskyldighet för presentant i dessa fall oberoende av oaktsamhet. Hur ställer det sig i ett sådant fall med möjligheten att i denna process taga hänsyn till checkräkningshavarens oaktsamhet?

Vad som här komplicerar saken är tydligen det förhållandet att om trassatbanken vägrat inlösa checken (t ex därför att den upptäckt förfalskningen) och presentanten sålunda haft att vända sig direkt mot checkräkningshavaren för att utfå ersättning under hänvisning till dennes oaktsamhet, checkräkningshavaren å sin sida kunnat åberopa presentantens oaktsamhet. Checkräkningshavaren skulle därvid – allt efter vilken ståndpunkt man intager ifråga om verkan av borgenärs oaktsamhet – ha kunnat göra gällande, att hans egen oaktsamhet saknade relevans eller också att det åtminstone borde ske en avvägning mellan oaktsamheten å ömse sidor. Eventuellt kunde resultatet då bli, att han blott finge utge ett jämkat belopp. Härom hänvisas till framställningen ovan i § 1 c. IV.[77] Nu har trassatbanken inlöst checken och väcker talan mot presentanten om återkrav. Om man enligt det tidigare anförda utgår från att betydelsen av

[75] Däremot torde trassatbanken här inte kunna anlita förfarandet enligt RB 14:5 ang instämmande av tredje man mot vilken regresskrav kan tänkas komma ifråga, jfr NJA 1950 s 254. Jfr strax nedan i texten.

[76] Jfr Illum a u 22.

[77] Se ovan s 113.

checkräkningshavarens oaktsamhet bör få prövas i denna rättegång, hur ställer det sig då med nämnda spörsmål om avvägningen mellan denna oaktsamhet och presentantens egen?

Till en början må erinras om att presentantens oaktsamhet ju i förevarande situation kan uppträda under två former: dels oaktsamhet med hänsyn till mottagandet av papperet, dels oaktsamhet med avseende på betalningen från trassatbanken. För det nu diskuterade spörsmålet föranleder sistnämnda oaktsamhetsform tydligen inte några problem; sådan oaktsamhet skulle ju nämligen aldrig kunna få någon betydelse i en direkt process mellan checkräkningshavaren och presentanten.

Spörsmålet uppkommer sålunda endast, om presentantens oaktsamhet hänför sig till checkens mottagande; identitetskontrollen har t ex försummats. Om man inte vill alldeles bortse från betydelsen av checkräkningshavarens oaktsamhet i rättegången mellan trassatbanken och presentanten, synas två lösningar då tänkbara. Den ena är, att presentantens oaktsamhet inte alls tilläggs någon betydelse i nu ifrågavarande hänseende. Man konstaterar alltså endast, att eftersom checkräkningshavaren gjort sig skyldig till oaktsamhet, så har trassatbanken inte lidit någon förlust: den har möjlighet att vända sig mot checkräkningshavaren och av denne utfå beloppet. Trassatbankens talan ogillas alltså. Läget blir m a o alldeles detsamma som angivits ovan för det fall att presentanten inte alls förfarit oaktsamt. Den andra lösningen är, att man i rättegången mellan presentanten och trassatbanken tager hänsyn till presentantens oaktsamhet. Läget skall då bedömas i enlighet med samma principer som skulle ha tillämpats, därest presentanten och checkräkningshavaren tvistat direkt med varandra. Antingen blir resultatet alltså, att man helt skall bortse från checkräkningshavarens oaktsamhet. Eller också skall man företaga en avvägning mellan presentantens och checkräkningshavarens oaktsamheter. Går man på sistnämnda linje, konstaterar man exempelvis, att presentanten gjort sig skyldig till något större oaktsamhet än checkräkningshavaren och att presentanten därför i förhållande till checkräkningshavaren bort få själv svara för 3/4 av checkbeloppet. Checkräkningshavarens ersättningsskyldighet skulle sålunda ha jämkats till 1/4 av detta. Och resultatet blir då, att trassatbanken skall tillerkännas 3/4 av checkbeloppet samt för resten, 1/4, får vända sig mot checkräkningshavaren.

Förstnämnda lösning måste nog här betecknas som den mest följdriktiga. Frågan, huruvida trassatbanken lider någon förlust eller inte kan ju inte vara beroende av förhållandet mellan presentantens och checkräkningshavarens oaktsamheter inbördes. Så snart *trassatbanken* har möjlighet att utkräva hela beloppet av checkräkningshavaren, till följd av dennes oaktsamhet, föreligger tydligen inte någon förlust enligt det tidigare utvecklade betraktelsesättet, och saken borde då vara klar. Oberoende av om presentanten förfarit oaktsamt, bör kravet avvisas. Det finge sedan bli en särskild sak för checkräkningshavaren, som fått utge beloppet till trassatbanken, att vända sig mot presentanten och kräva hel eller delvis gottgörelse på grund av dennes oaktsamhet.

Till förmån för den andra lösningen talar kanske å andra sidan praktiska skäl. Genom att redan i processen mellan trassatbanken och presentanten den sistnämndes slutliga ansvarighet avgöres, skulle man spara in den särskilda rättegången mellan checkräkningshavaren och presentanten.

Emellertid förefaller det nog dock som om man borde stanna för det först angivna alternativet. Frågan om avvägningen mellan presentantens och checkräkningshavarens oaktsamheter inbördes kan knappast bli tillfyllestgörande utredd och prövad annat än i en rättegång dem emellan. Resultatet bör alltså även i nu diskuterade situation bli, att trassatbankens krav avvisas, om utredningen visar, att checkräkningshavaren förfarit oaktsamt, sålunda oavsett att presentanten gjort sig skyldig till oaktsamhet.

c) Slutligen må med några ord och för fullständighetens skull beröras den situation att *samtliga tre implicerade parter* gjort sig skyldiga till oaktsamhet. Presentanten har försummat identitetskontrollen vid checkens mottagande, trassatbanken har uraktlåtit att verkställa påkallad jämförelse med checkräkningshavarens namnteckning och checkräkningshavaren har handskats vårdslöst med checkblanketterna så att en sådan kunnat åtkommas och förfalskas. Förutsättningen för att något problem här skall uppkomma är tydligen, att presentantens oaktsamhet inte anses mindre än trassatbankens, ty eljest skulle ju i regel någon återkravsrätt över huvud inte kunna komma ifråga. Vi antar vidare, att man är beredd att tillämpa en avvägnings- och jämkningsregel vid ömsesidig oaktsamhet hos trassatbank och checkräkningshavare; i motsatt fall förlorar ju checkräkningshavarens oaktsamhet intresse.

Om i det sålunda angivna fallet trassatbanken börjat med att föra talan mot checkräkningshavaren, skulle resultatet bli, att domstolen finge avväga parternas resp oaktsamheter och ev komma fram till att checkräkningshavaren borde debiteras med ett jämkat belopp, men inte hela checkbeloppet. Trassatbanken skulle tydligen sedan kunna vända sig mot presentanten och med stöd av utredningen i det första målet få ut resten av presentanten.

Om trassatbanken i stället börjar med att föra talan mot presentanten om återkrav, synes tidigare utvecklat betraktelsesätt leda till att här får prövas förhållandet mellan trassatbankens och checkräkningshavarens oaktsamheter. Ty endast det som trassatbanken efter en sådan jämförelse finnas böra stå för i förhållande till checkräkningshavaren utgör trassatbankens förlust. Och endast detta belopp bör trassatbanken, under åberopande av presentantens – i förhållande till trassatbankens egen – större oaktsamhet, kunna återfå av presentanten. Ev får härefter en »slutuppgörelse» ske mellan presentanten och checkräkningshavaren i en särskild rättegång. I nu diskuterad situation blir det väl emellertid i regel knappast anledning härtill.

Det anförda har avsett att belysa läget, då trassatbank för återkravstalan mot presentant i ett fall, där förfalskningen har underlättats genom oaktsamhet från checkräkningshavarens sida. Vi har funnit, att det synes riktigast, att presentanten tillåtes få prövad frågan om nämnda oaktsamhet, samt sett, hur det i olika situationer ställer sig, om sådan prövning tillåtes.

Måhända ville man göra gällande, att nämnda prövning av checkräkningshavarens oaktsamhet i målet mellan trassatbanken och presentanten leder till svårlösta komplikationer. Det skulle vara enklare, kunde man mena, om i denna rättegång helt kunde bortses härifrån och betydelsen av ifrågavarande oaktsamhet fick avgöras i tvist mellan berörda parter (d v s presentanten och checkräkningshavaren). Det är väl nu dock ovisst, om detta förfaringssätt i själva verket leder till mindre komplicerade bedömningar.

Emellertid vore det tänkbart, att man till stöd för sistnämnda metod ville åberopa en omständighet av annat slag. Det framhölls ju tidigare, att om man antager, att presentanten bör äga få till stånd en prövning av betydelsen av checkräkningshavarens oaktsamhet, detta i regel måste förutsätta dennes medverkan i en eller annan form för åstadkommande av utredning om oaktsamheten. Detta kunde ske så att trassatbanken för talan mot checkräkningshavaren, innan talan anställes mot presentanten, och utredningen i förstnämnda mål härefter åberopas i det senare. Har inte denna väg anlitats, kan utredningen om checkräkningshavarens oaktsamhet, där tvist härom råder, knappast åstadkommas på annat sätt än genom vittnesförhör med honom i målet mellan trassatbanken och presentanten.

Bägge dessa vägar, kanske särskilt den att föra talan mot checkräkningshavaren, måste nu givetvis te sig föga tilltalande för trassatbanken. Man vill helt naturligt om möjligt undvika att störa affärsrelationerna med en kund genom att tvinga honom att i den ena eller andra formen deltaga i en rättegång; särskilt gäller detta naturligtvis, om trassatbanken har den uppfattningen att någon oaktsamhet inte kan läggas checkräkningshavaren till last. Från angivna synpunkt skulle det för trassatbanken te sig gynnsammast, att frågan om checkräkningshavarens oaktsamhet hölles utanför mellanvarandet mellan banken och presentanten.

Emellertid synes det knappast rimligt, att presentanten enbart av detta skäl skall vara förhindrad att i en mot honom av trassatbanken väckt process få prövat, huruvida oaktsamhet föreligger hos checkräkningshavaren. Resultatet bleve ju nämligen, att det komme att helt och hållet bero av trassatbankens ensidiga prövning, huruvida presentanten skulle bli nödsakad att sätta igång en helt ny process mot checkräkningshavaren. Ville trassatbanken helst slippa processen mot checkräkningshavaren skulle den kunna föra talan direkt mot presentanten. Och även om det kanske vore ganska uppenbart, att checkräkningshavaren gjort sig skyldig till oaktsamhet, skulle presentanten förpliktas återbetala beloppet till trassatbanken, för att sedan vara hänvisad till att själv föra talan mot checkräkningshavaren. Mot en sådan lösning talar inte bara hänsyn till presentanten utan också processekonomiska synpunkter.

Övervägande skäl synas alltså tala för att frågan om checkräkningshavarens oaktsamhet prövas antingen innan talan mot presentanten väcks eller i samband med talan av trassatbanken mot presentanten. Om man härvid bör välja förfaringssättet, att trassatbanken först anhängiggör rättegång mot checkräkningshavaren, ev med indragande av presentanten såsom möjlig regresspliktig, eller om det bör föredragas, att oaktsamhetsfrågan får prövas i rättegången mot presentanten, ev på grundval av vittnesmål av checkräkningshavaren, kan måhända bli att avgöra olika i skilda fall. Det vill emellertid i belysning av det ovan utvecklade förefalla som om det åtminstone i regel skulle vara bäst, att trassatbanken klarade upp förhållandet till checkräkningshavaren, innan en rättegång mot presentanten igångsattes. Härigenom erhålles utredningsmaterial för den senare rättegången mot presentanten. Dessutom måste resultatet av tvisten mot checkräkningshavaren ofta bli, att trassatbanken helt kommer att sakna anledning att tvista med presentanten. Blott om trassatbanken efter en objektiv bedömning känner sig mycket övertygad om att någon oaktsamhet inte kan läggas checkräkningshavaren till last, synes det vara tillrådligt, att man först för talan mot presentanten.

d. Vittnen, obehörig företrädare, förfalskare m fl

I. I det föregående har vi funnit, att borgenär eller trassatbank, som får förfalskad eller eljest principiellt ogiltig handling i sin hand, såsom huvudregel själv får bära förlusten. Vi har vidare sett, att ansvaret stundom dock kan flyttas över till gäldenären (checkräkningshavaren), bl a i de fall då oaktsamhet hos denne medverkat till att förfalskningen kunnat komma till stånd. Vidare har vi undersökt, vilka möjligheter som står borgenären och trassaten till buds att vid en falsk handling vända sig mot andra gäldenärer på papperet, mot överlåtare av detta samt mot den som presenterat check för inlösen i trassatbanken.

Vi skall nu till sist i korthet beröra ytterligare ett par personer mot vilka vid förfalskning anspråk kan tänkas stå borgenär eller trassat till buds. Den påföljd det härvid kan bli fråga om är tydligen skadeståndsansvar.

Några dylika personer har det redan under den föregående framställningen funnits anledning att omnämna. Jag syftar här på sådana som genom förfaranden av enahanda art som dem gäldenären resp checkräkningshavaren själv kunnat göra sig skyldig till oaktsamt medverkat till att förfalskningen kunnat komma till stånd. Ett sådant fall är det att checkräkningshavare handskats vårdslöst med checkblankett så att den kunnat åtkommas av obehörig, som förfalskat den med annan checkräkningshavares namn. Ett annat fall av detta slag är att t ex växel eller check utgivits som blancohandling samt mottagaren – som skolat utfylla handlingen – gjort detta på sådant sätt att den lätteligen kunnat förfalskas med avseende å innehållet.[78]

Dessa fall gäller oaktsamhet, som underlättat, att papper falskeligen kunnat tillkomma eller färdigställas. Ytterligare må särskilt ifråga om check nämnas den situationen att annan än checkutställare själv gjort sig skyldig till vårdslöshet med avseende på en färdig checks förvaring eller försändande, med påföljd att checken kunnat tillgripas av obehörig och förfalskas till högre belopp e d.[79] Dylik oaktsamhet kan exempelvis tänkas vara för handen hos remittenten eller annan innehavare av checken. Skadeståndsskyldighet för den oaktsamme synes också i detta fall böra föreligga gentemot trassatbanken, om denna i god tro utbetalat det belopp checken efter förfalskningen lyder på men inte kan debitera utställaren med mer än den ursprungliga summan.[80]

Såsom ett med de nu nämnda i viss mån likartat fall kan anföras skadeståndsskyldighet för *vittnen* på falsk handling. Principen synes här vara, att den som bevittnat namnteckning på skuldebrev etc, vilken visar sig vara falsk, är skadeståndsskyldig mot borgenären under förutsättning dels att borgenären med hänsyn till vittnesintyget förlitat sig på att gäldenärsnamnet var äkta, dels att skada tillfogats borgenären genom att gäldenärsförbindelsen inte kan göras gällande.[81] Det är sålunda att observera, att inte redan den omständigheten i och för sig att en person bevittnat en namnteckning,

[78] Se ovan s 84 f och s 155.

[79] Se ovan s 75 ff.

[80] Jfr Vieli 126 f. Huruvida man, såsom denne förf anser, bör ställa väsentligt lägre aktsamhetskrav på borgenär (remittent) än på gäldenär eller checkräkningshavare, t ex med avseende på förvaring av en färdigskriven handling, förefaller för svensk rätts del tveksamt.

[81] Jfr Hasselrot Borgen I 46 samt Rodhe § 22 vid not 77 och § 25 vid not 23.

som inte är korrekt, medför, att vittnet får svara för skuldförbindelsen. Det fordras, att det föreligger orsakssammanhang mellan bevittnandet och en av borgenären liden skada.

Såvitt angår den första av de nyss angivna förutsättningarna,[82] sålunda att borgenären skall ha föranletts till utbetalning därav att han på grund av vittnesintyget förlitat sig på att gäldenärsnamnteckningen var äkta, synes man emellertid som regel få antaga, att denna förutsättning är för handen, om inte speciella omständigheter talar däremot. Det anses m a o, att vittnesintyget medverkar till att borgenären uppfattar gäldenärsnamnet som äkta. Vill vittnet göra gällande, att intyget i det särskilda fallet varit utan betydelse i nämnt hänseende, blir det sålunda hans sak att styrka detta.[83] Tilläggas må, att god tro hos vittnet inte synes befria honom från skadeståndsskyldigheten.[84]

Vad härefter angår förutsättningen, att borgenären verkligen skall ha tillfogats skada på grund av att han litat på namnteckningens äkthet må anföras följande. I några fall har vittnet gått fritt från skadeståndsskyldighet, då gäldenärens namnteckning varit inte i egentlig mening falsk men däremot diktad. Den har sålunda inte motsvarat namnet på någon person. Domstolarna har tydligen då ansett, att eftersom borgenären beviljat lånet utan att äga någon som helst kännedom om gäldenärens vederhäftighet eller ens existens, han själv bör få bära förlusten. Vittnesintyget är inte ett intyg om att vederbörande är god för det lånade beloppet utan endast om att den person borgenären med fog kan antaga ha skrivit namnet verkligen också gjort detta. Och det är endast när skadan beror på att borgenären härutinnan blivit vilseledd som vittnet blir ansvarigt.[85]

En annan situation, där någon skada inte ansetts tillfogas borgenären genom bevittning av falsk namnteckning, är den då borgenären kunnat utfå hela skuldbeloppet av annan gäldenär, men försummat iakttaga vad som erfordrats härför. Såsom exempel kan anföras ett fall, där borgensförbindelse var undertecknad med två bevittnade namn, varav det ena emellertid var förfalskat. Vittnena gick här fria, enär den andre

[82] Uppkommer tvist, huruvida det över huvud taget föreligger ett oriktigt vittnesintyg eller inte, får det bli borgenärens sak att bevisa detta. Frågan aktualiserades i NJA 1882 s 451, där det ena av två namn som tecknats under en borgensförbindelse, ingången »en för båda och båda för en» var falskt. Den som stod som vittne under namnteckningarna gjorde här gällande, att det falska namnet inte förekommit på papperet vid bevittningen. Trots borgensmeningens formulering ogillades här kravet mot vittnet under åberopande av att nämnda påstående inte blivit vederlagt. (Huvudgäldenären och den andre borgensmannen var här insolventa, jfr nedan s 176 vid not 86.)

[83] Se NJA 1939 s 360, där dock bör observeras, att i rubriken till rättsfallet till stöd för att skadeståndsplikt ålagts åberopas de särskilda förhållanden varunder bevittnandet skett. Se ock NJA 1880 s 231 samt 1901 s 129 och om sistnämnda rättsfall TfR 1954 s 442 och Beckman-Höglund Svensk familjerättspraxis (6 uppl 1977) 182.

[84] Jfr särskilt NJA 1897 s 102 och 1939 s 360.

[85] Se NJA 1897 s 102, 1922 s 260. Annorlunda blir läget nog dock, om vittnet i ett sådant fall var i ond tro, se NJA 1897 s 102.

borgensmannen var solvent[86] för beloppet, ehuru borgenären försummat att i rätt tid utsöka detta av honom.[87]

Vad vittnet får ersätta, om förutsättningarna för skadeståndsplikt i övrigt föreligger, är den skada borgenären tillfogas genom den oriktiga bevittningen. Regelmässigt har vittnet alltså att ersätta lånehandlingens belopp. Är emellertid den föregivne gäldenären insolvent, då skulden utkräves, måste däremot tydligen skadeståndsskyldigheten för vittnet jämkas eller ev helt bortfalla.[88]

II. Vi övergår härefter till att diskutera borgenärens ställning i förhållande till *obehörig ställföreträdare,* sålunda till den som utan behörighet eller med överskridande av sådan ingått förpliktelse på annans vägnar. Vi har tidigare konstaterat, att något hinder givetvis inte råder mot att skuldebrev eller liknande papper kan komma till stånd genom fullmäktig; detsamma gäller även i fråga om växel och check. Andra och mycket vanliga fall, där papper av förevarande art tillkommer genom ställföreträdare, är de där gäldenären är ett bolag eller annan juridisk person. Vi har vidare förut funnit, att då fråga är om fullmäktig undertecknandet i första hand kan ske så att fullmäktigen förutom huvudmannens namn anger jämväl sitt eget; han tecknar sålunda den förres namn genom sitt eget. Men enligt svensk rätt råder inte något hinder mot att fullmäktigen utsätter allenast huvudmannens namn. Han behöver alltså inte ange också det egna namnet eller över huvud låta det av papperet framgå, att undertecknandet skett genom fullmäktig. Rörande dessa allmänna spörsmål beträffande handlande genom fullmäktig eller annan ställföreträdare må vidare hänvisas till § 1 b. II ovan.

I nämnda avsnitt har jag behandlat de problem som hänför sig till frågan om (den föregivne) *gäldenärens,* sålunda huvudmannens betalningsansvar. Vad nu skall upptagas är vilka anspråk borgenären kan rikta mot den *obehörige ställföreträdaren.*

Den allmänna regeln beträffande situationer av förevarande art finns i 25 § avtalslagen. Enligt detta lagrum blir (med vissa undantag) den som uppträder som fullmäktig för annan men saknar behörighet härtill eller överskrider behörigheten skyldig att ersätta tredje man, d v s motparten, här borgenären – om denne är i god tro – den skada som åsamkas honom genom att han inte kan göra rättshandlingen gällande mot huvudmannen. Ersättningsskyldigheten uppgår sålunda till det positiva kontraktsintresset; i regel blir det m a o vid skuldebrev fråga om att utge skuldebrevets belopp. Nämnda allmänna avtalsrättsliga regel blir sålunda att tillämpa även vid skriftliga fordringsbevis i den mån annat inte är föreskrivet. Regeln får följaktligen fullt ut betydelse vid löpande skuldebrev. Rörande regelns närmare innebörd må här hänvisas till litteraturen i ämnet.[89]

Regeln är i princip tillämplig även vid växel och check.[90] Ifråga om dessa papper finns emellertid en särskild bestämmelse i VL 8 § och CL 11 §, vilken bestämmelse

[86] Jfr not 82 ovan.

[87] NJA 1930 s 149. Däremot förpliktades vittnena här att till borgenären utge ersättning för dennes rättegångskostnader i målet mot den borgensman, vars namn förfalskats.

[88] Jfr även de ovan i not 85 citerade NJA 1897 s 102 och 1922 s 260.

[89] Se särskilt Almén-Eklunds kommentar till avtalslagen 25 §, Karlgren 22 och 66 och Hult Fullmakt 24 ff.

[90] Jfr Eberstein 45 f och Bet VL 98.

här skall något beröras. 8 § VL lyder på följande sätt (11 § CL är i sak likalydande): »Har någon tecknat sitt namn å växel såsom ställföreträdare för annan, och ägde han ej behörighet att handla å dennes vägnar, svare själv för växelförbindelsen men njute, där han infriar växeln, samma rätt som skulle tillkommit den andre. Vad nu sagts gälle ock om den, som äger företräda annan men överskridit sin behörighet.»

Kort uttryckt innebär stadgandet sålunda, att den obehörige ställföreträdaren vid växel och check inte endast blir skadeståndsskyldig såsom enligt 25 § avtalslagen. Företrädaren blir *växel-* resp *checkrättsligt ansvarig,* d v s får samma ställning som den som i egenskap av gäldenär påtecknat handlingen. Han erhåller också de därmed förknippade rättigheterna. Skillnaden mot ett blott skadeståndsansvar kan exempelvis framträda, om den föregivne huvudmannen skulle vara insolvent och tredje mannen därför inte skulle göra någon förlust genom att inte kunna vända sig mot honom.[90a]

Enligt 25 § 2 st AL inträder skadeståndsskyldighet för den obehörige endast om tredje mannen var i god tro, då rättshandlingen företogs. Någon motsvarande bestämmelse finns inte i 8 § VL (11 § CL). Det får nog dock antas, att nämnda bestämmelse i 25 § 2 st AL är att tillämpa analogiskt i växel- och checkfallet.[90b]

I några hänseenden kan den närmare innebörden och räckvidden av 8 § VL (11 § CL) föranleda tvekan.

Ett första spörsmål är följande. Det är ju klart, att 8 § VL (11 § CL) blir att tillämpa i det fall att företrädaren på papperet utsatt såväl huvudmannens som sitt eget namn; så blir ju fallet t ex vid tecknande av aktiebolags firma eller då fullmäktig skriver huvudmannens namn genom sitt eget. Men fråga är, huruvida regeln är att tillämpa också i det fall att en fullmäktig på papperet skrivit endast huvudmannens namn, sålunda inte tillika sitt eget.

Såsom EBERSTEIN[91] framhållit talar stadgandets ordalydelse – »har någon *tecknat sitt namn* å . . .» otvivelaktigt för att detsamma har avseende blott på fall, då företrädarens namn förekommer på växeln eller checken.[92] Eberstein synes också anse det bäst harmoniera med växelrättens grunder, att endast den vars namn förekommer på handlingen skall kunna vara växelrättsligt ansvarig; härvidlag åberopas den stora betydelse som tillmäts växelurkunden själv såsom underlag för växelanspråket.[93]

Detta resonemang förefaller emellertid knappast övertygande. Den angivna principen är grundad i hänsyn till godtroende tredjeman, som får växeln eller checken i sin hand. Det är ett led i strävandena att göra växeln och checken till löpande papper, att en dylik förvärvare – åtminstone i regel – bör kunna räkna med att själva papperet ger uttömmande besked om de växel- resp checkrättsliga förpliktelsernas innehåll. Vi har emellertid tidigare funnit, att denna princip inte är undantagslös. Här må sålunda erinras om att principen genombrytes t ex då växeln eller checken blivit föremål för

[90a] Lyngsø 66 f.

[90b] Se Eberstein 49 not 3, Lyngsø 67 f och det finska rättsfallet NordDomss 1973 s 169. – Beträffande 25 § AL se Grönfors 128 ff och Karlgren i SvJT 1962 s 262.

[91] S 46 f.

[92] Så också tydligen Records I s 130 ävensom Stranz art 8 anm 8 och 10. Annan mening däremot – med utgångspunkt från den tyska textens »seine Unterschrift» – Jacobi 246. Jfr även Schumann 68 f.

[93] A st. Se även Lyngsø 67.

ändring; därvid kan, enligt 69 § VL och 51 § CL, papperet vara gällande mot viss gäldenär med belopp eller på villkor i övrigt, som inte framgår av det.[94] I nu förevarande fall förefaller än mindre betänkligheter än i det nyss nämnda kunna resas mot att man avviker från angivna grundprincip. Här står inte någon godtroende tredje mans intressen på spel. Utan fråga är, huruvida den som obehörigen uppträtt som ställföreträdare för annan bör till sin fördel kunna åberopa, att hans förfarande inte direkt täcks av ordalydelsen i 8 § VL (11 § CL). Detta ställföreträdarens intresse synes knappast vara av den art att man till stöd för det kan åberopa ovannämnda växel- och checkrättsliga grundprincip,[95] i allt fall inte om andra skäl talar för att ställföreträdaren även i nu diskuterade situation bör få svara växel- resp checkrättsligt.

Åtskilligt talar nu också efter min mening för att så borde vara fallet. De båda situationerna – d v s å ena sidan att ställföreträdaren utsätter sitt namn och å andra sidan att han endast skriver huvudmannens – är ju från nu förevarande synpunkt ganska likartade. Det måste ofta bero på en tillfällighet vilketdera förfaringssättet som kommer till användning. Med hänsyn härtill förefaller det inte tilltalande eller rimligt att ej låta företrädaren svara på samma sätt i bägge fallen. En tillämpning av 8 (11) §:ns grunder vid bedömningen av det fall då företrädaren inte utsatt sitt namn ter sig därför sakligt sett ganska befogad.

Å andra sidan bör medges, att skäl kan åberopas mot att på analogisk väg utvidga stadgandets tillämpningsområde, ehuru dessa är av annan art än det ovan diskuterade. Vad som åsyftas är att bestämmelsen i 8 § VL (11 § CL) över huvud innefattar en avvikelse från – en skärpning av – vad som hos oss gäller enligt allmänna civilrättsliga regler, d v s främst den ovan berörda 25 § avtalslagen. Att den svenske lagstiftaren accepterade det skärpta ansvaret för växel- och checkrättens del synes närmast ha berott på intresset att nå enighet i det internationella lagstiftningsarbetet.[96] Med hänsyn härtill skulle måhända svenska domstolar tveka att utsträcka stadgandets tillämpningsområde utöver vad dess ordalydelse omedelbart kräver.

Ett annat tolkningsspörsmål vartill 8 (11) § ger upphov avser omfattningen av ansvarigheten, då ställföreträdaren haft viss behörighet men vid växelns eller checkens tecknande överskridit denna. Han har t ex varit behörig att utfärda en växel på 20 000 kr men skrivit 30 000 kr. Fråga kan här uppkomma dels i vad mån gäldenären (huvudmannen) själv får svara för vad som omfattas av behörigheten – således i detta fall för 20 000 kr – dels ock, om man antar ett sådant ansvar, huruvida ställföreträdaren svarar endast för vad som överskjuter detta belopp eller om hans ansvarighet omfattar hela växel-(check)beloppet.

Den förra frågan har behandlats i ett tidigare sammanhang och därvid besvarats jakande.[97] Vad angår frågan om ställföreträdarens ansvar antager EBERSTEIN[98] under hänvisning till vad som förekom vid Genèvekonferensen, att ställföreträdaren bör sva-

[94] Se ovan s 43.
[95] Jfr Schumann 69.
[96] Jfr Bet VL 98, där det i anslutning till regeln i 8 § uttalas, att »en dylik regel överensstämmer med flera främmande rättssystem och har ej kunnat undgås».
[97] Se ovan s 53 f.
[98] S 47 f.

ra för *hela* växelbeloppet.[99] Hänsyn till tredje man talar väl också för att denna lösning bör föredragas,[1] ehuru dess sakliga berättigande eljest måste betecknas som tvivelaktigt.

Ifråga om tillämpningsområdet för 8 § VL (11 § CL) må vidare nämnas, att stadgandet förekommer i ett kapitel av lagarna, som anges handla om växels (checks) *utställande*. Detta förhållande kan emellertid uppenbarligen inte medföra, att den ifrågavarande regeln är att använda blott, då det obehöriga företrädandet avser utställarens förklaring men inte exempelvis ifråga om växelacceptantens eller indossents. Stadgandet måste naturligtvis vara tillämpligt vid alla slag av växel- och checkförklaringar.[2]

Det diskuterade stadgandet innebär sålunda som nämnt, att ställföreträdaren blir växel- resp checkrättsligt ansvarig. Han är m a o att behandla på samma sätt som annan som i egenskap av växel- eller checkgäldenär påtecknat papperet. Den omständigheten att, såvitt avser växlar, i uppräkningen av dem som är gäldenärer enligt växeln i 47 § VL medtas endast utställaren, acceptant, indossent och avalist, men däremot inte obehörig ställföreträdare enligt 8 §, kan således inte tolkas därhän, att ställföreträdaren i nu ifrågavarande hänseende skulle intaga någon särställning. För CL:s del framgår detta också direkt av lagtexten, där det i 44 § blott talas rent generellt om »checkgäldenärer».[3] Och jämväl i övrigt bli tydligen de beträffande växel- resp checkrättsliga anspråk gällande reglerna att tillämpa gentemot den obehörige ställföreträdaren.[4]

Antagas får väl dock att om huvudmannen i efterhand ratihaberar ställföreträdarens åtgärder, dennes växel- resp checkrättsliga ansvar bortfaller.[5] – Slutligen må erinras om att ställföreträdare, som på grund av regeln i 8 § VL (11 § CL) fått infria växel (check), också, såsom av lagrummet framgår, förvärvar de rättigheter som i motsvarande situation tillkommer växel- och checkgäldenär.[6]

III. Vad till sist angår *förfalskaren* är väl dennes ställning i ersättningshänseende regelmässigt av mindre intresse. I de flesta fall av förfalskning visar det sig nog, att om förfalskaren över huvud blir fast han saknar medel varav skadestånd kan utgå. För fullständighetens skull skall emellertid också detta spörsmål i största korthet beröras.

Till en början må erinras om att förfalskning kan ingå som led i ett obehörigt ställföreträdande. Man tecknar t ex på skuldebrev etc annans namn genom sitt eget och åberopar en förfalskad fullmakt. I dylika fall blir naturligtvis de ovan utvecklade reglerna direkt tillämpliga; detta gäller då tydligen också 8 § VL (11 § CL).

Vi ser därefter på det typfall av förfalskning, där förfalskaren ändrat i en färdig handling eller tecknat annans underskrift på skuldebrev etc på sådant sätt att därigenom skapas sken av att namnbäraren själv skrivit resp undertecknat handlingen. Det

[99] Se Records I s 130 nr 31 b ävensom Bet VL 98. Se också Holmboe VL § 8 anm 6 och i TfR 1934 s 227 f.

[1] Annan mening däremot Stranz art 8 anm 9 (med hänv till övrig litteratur) samt Jacobi 252.

[2] Holmboe VL § 8 anm 1.

[3] Se Jacobi 307.

[4] Jfr betr norsk rätt Holmboe VL § 8 anm 4 och Eberstein 50.

[5] Holmboe VL § 8 anm 3.

[6] Eberstein 49 f, Jacobi 250, Lyngsø 69 f.

är ju här självklart, att förfalskaren blir skadeståndsskyldig liksom vid andra brottsliga gärningar. Fråga är, om han, efter vad som väl skulle bli fallet, om man tillämpade vanliga regler om skadestånd i utomobligatoriska förhållanden,[7] skall ersätta den skada, som uppstått, alltså det negativa kontraktsintresset, eller om han skall ha att såsom vid obehörigt ställföreträdande enligt 25 § avtalslagen, utge ersättning för det positiva intresset, för vad borgenären förlorar genom att inte kunna göra den falska handlingen gällande. Skillnaden blir naturligtvis i allmänhet ingen: regelmässigt kommer man efter båda beräkningsgrunderna till att ersättningen bör omfatta just det belopp som förfalskningen avser. Skall man emellertid fatta ståndpunkt till den angivna frågan, synes det rimligt, att förfalskaren inte behandlas bättre än den obehörige ställföreträdaren; även förfalskaren bör alltså enligt grunderna för 25 § avtalslagen få utge det positiva intresset.[8]

Det kan härefter frågas, om vid växel och check man också i det nu nämnda förfalskningsfallet bör tillämpa den ovan behandlade regeln i 8 § VL, 11 § CL rörande växel- resp checkrättsligt ansvar för förfalskarens del. Eberstein, som ju ifråga om obehörig ställföreträdare för stadgandets tillämpning anser böra krävas, att ställföreträdarens namn förekommer på papperet, antager i överstämmelse härmed, att något växelrättsligt ansvar inte kan komma ifråga för förfalskare. Att märka är att nämnde författare närmast förefaller att utgå från att läget vid förfalskning är det angivna, alldeles oberoende av hur förhållandet gestaltar sig vid obehörigt ställföreträdande. Att förfalskare inte kan göras växelrättsligt ansvarig synes åberopas som ett argument för att motsvarande måste gälla beträffande obehörig ställföreträdare, vars namn inte förekommer på växeln.[9] – Inom tysk rätt är meningarna rörande förfalskares ansvar delade.[10]

I förevarande fråga synes klart, att om man beträffande obehörigt ställföreträdande stannar för att 8 § VL (11 § CL) inte kan vara tillämplig annat än då ställföreträdarens namn figurerar på papperet, resultatet för förfalskarens del måste bli, att något växel- eller checkrättsligt ansvar inte kan komma ifråga. Menar man däremot, att stadgandet kan tillämpas på alla fall av obehörigt ställföreträdande, synas goda skäl föreligga att också statuera växel- och checkrättsligt ansvar för förfalskaren. Någon anledning att s a s låta denne slippa billigare undan än den obehörige ställföreträdaren finns knappast;[11] fallen är från nu förevarande synpunkt tämligen likartade. I detta fall kanske kan ifrågasättas, om stadgandet också i den del det avser, att den obehörige ställföre-

[7] Jfr Karlgren 28.

[8] Att det skäl som i förarbetena till 25 § AL anfördes till stöd för bestämmelsen – nämligen att den som uppträder som fullmäktig får anses ha garanterat, att han är behörig – näppeligen lärer kunna åberopas vid förfalskning, torde knappast böra hindra den analogiska användningen. Jfr Karlgren 22 f.

[9] Eberstein 46 not 2, 47 not 1.

[10] För växelrättsligt ansvar Jacobi 260 f, mot sådant ansvar Schumann 69, 96, Stranz art 8 anm 8, art 69 anm 13.

[11] Jfr Jacobi 260 not 5 (»Man male sich aus, dass der Beklagte Beweise dafür bringt, er habe die Fälschungsabsicht gehabt, um frei zu kommen, während der Kläger für das Fehlen dieser bösen Absicht des Beklagten Beweise bringt, um ihn haftbar zu machen.»)

trädaren förvärvar rättigheter enligt växeln eller checken bör bli gällande för förfalskarens del.[12] Något bärande skäl häremot finns väl emellertid knappast.

Beträffande förfalskarens ställning må till sist beröras ytterligare det fall att det är gäldenär på papperet som själv utfört förfalskningen. Denna kommer då självfallet att innebära en ändring av papperets innehåll till fördel för den ifrågavarande gäldenären. Som exempel kan nämnas att utställaren av en växel eller check, sedan denna varit i omlopp men åter på något sätt blivit tillgänglig för honom, ändrar beloppet till ett lägre. I en dylik situation blir tydligen de tidigare behandlade, i 69 § VL och 51 § CL upptagna reglerna tillämpliga.[13] Läget blir sålunda det att de som påtecknat papperet före förfalskningen – sålunda bl a förfalskaren – får svara enligt dettas ursprungliga lydelse, d v s för det högre beloppet, medan de som påtecknat efter förfalskningsåtgärden svarar enligt den ändrade lydelsen.[14]

Har någon, som i egenskap av indossent påtecknat handlingen, på nytt fått tillgång till den och då olovligen strukit sitt namn för att därigenom bli fri från sin förpliktelse, synes en sådan förfalskningsåtgärd inte kunna leda till att han bortfaller som växel- eller checkgäldenär. Han bör sålunda få svara på samma sätt som om strykningen inte skett. Regeln i 69 § VL, 51 § CL torde alltså vara att tillämpa även i detta fall.[15]

§ 3. BORGENSFÖRBINDELSER

Åtskilliga av de i det föregående berörda frågorna blir av stor aktualitet vid borgensförbindelser på vanliga skuldebrev. Såsom tidigare angivits har det emellertid ansetts lämpligt att bryta ut vissa problem angående borgen och behandla dem i ett sammanhang. Så skall ske i förevarande avsnitt, som tager sikte på verkningarna i vissa hänseenden av förfalskning vid borgensförbindelser. Framställningen begränsas emellertid härvidlag i huvudsak till att beröra några viktigare fall i praxis.[16]

Ifråga om verkningarna av förfalskning synes det vid borgensförbindelser vara två frågor som bör diskuteras; de har båda sin motsvarighet i tidigare delar av denna framställning. Den ena gäller inverkan, då viss borgensmans förbindelse är helt falsk eller falskeligen ändrad till innehållet, på denne borgensmans (d v s namnbärarens) ansvar. Det rör sig sålunda här om en motsvarighet till framställningen ovan under § 1 angående oegentligheters inverkan på den förbindelse som är föremål för oegentligheten. Den andra frågan gäller, vilken verkan det har på en äkta borgensförbindelse, att huvudförbindelsen eller annan borgensförbindelse är förfalskad. Vad som här avses motsvarar sålunda det ovan under § 2 diskuterade rörande borgenärens förhållande till andra gäldenärer m fl.

[12] Jfr Jacobi 260 f.

[13] Se ovan s 41 ff.

[14] Jfr Schumann 96.

[15] Regeln i 16 § VL, 19 § CL, att utstrukna indossament skall betraktas som obefintliga, torde sålunda inte kunna åberopas till stöd för att indossenten bör gå fri; se härom samt om hela spörsmålet ovan s 45. Se vidare Walin 80 samt Stranz art 69 anm 2 och Schumann 90.

[16] Se ovan s 21 – Borgensproblem behandlas av Bergström i Bergström-Lennander Kredit och säkerhet (1979) 31 ff.

a. Inverkan på den borgensförbindelse som är föremål för förfalskningen

I. Huvudregel

Huvudprincipen är här liksom ifråga om annan gäldenär, att borgensmannen har rätt att framställa invändning om förfalskningen även då borgenären – d v s den ursprunglige motparten i borgensrättshandlingen eller någon till vilken skuldebrevet sedermera överlåtits – är i god tro.[17]

Till en början är att nämna det fall att förfalskningen *riktar sig direkt mot själva borgensmeningen.* Är det fråga om underskriftsförfalskning, går borgensmannen tydligen helt fri från ansvarighet.[18] Vid innehållsförfalskning, d v s då borgensmeningens text falskeligen ändrats, svarar borgensmannen blott enligt borgensmeningens ursprungliga lydelse.[19] Har t ex i borgensmeningen angivits, vilket belopp borgen skall avse, och ändras detta till ett högre, behöver borgensmannen endast utge det lägre beloppet.[20]

Förfalskning av borgensförbindelse kan emellertid ske även på det sättet att *huvudförbindelsens* text – vanligtvis väl av huvudgäldenären själv – falskeligen ändras, sedan borgensförbindelsen tecknats. Borgensförbindelsen hänvisar ju ofta eller ansluter sig på annat sätt till huvudförbindelsen. Och denna kan därför, i den omfattning detta är fallet, sägas ingå i och bilda innehållet av borgensförbindelsen. Såsom redan i tidigare sammanhang framhållits[21] måste med hänsyn härtill en ändring av huvudförbindelsens innehåll principiellt sett bli att bedöma på samma sätt som då ändringen direkt hänför sig till borgensmeningens text. Har den förpliktelse, som huvudgäldenären åtager sig enligt huvudförbindelsen, genom ändringen utökats, svarar borgensmannen sålunda blott för vad ursprungligen utfästs.[22] Även ändringar, som inte direkt eller med säkerhet innebär, att förpliktelsen utökas, men dock att huvudförbindelsen helt eller delvis får ett annat innehåll, kan medföra, att borgensmannen går fri.[23]

[17] Beträffande bevisbördan se ovan s 41.

[18] T ex NJA 1879 s 443. Borgen hade här tecknats på kassakreditivkontrakt. Kvarstående skuld på detta överfördes till nytt kontrakt på vilket borgensmannens namn förfalskades. Denne ansågs inte ansvarig. Jfr även NJA 1930 s 149.

[19] Ekström 52, Hasselrot Borgen I 57.

[20] Så i NJA 1891 s 238. Ett annat exempel erbjuder NJA 1926 s 103. Borgensmeningens »en för alla och alla för en» (med plats för tre namn) hade här ändrats till »en för båda» etc; endast två namn förekom under borgensförbindelsen. Borgensman, som påtecknat med den ursprungliga lydelsen ansågs böra svara endast för vad som fallit på hans lott, om det funnits ytterligare en solvent borgensman. Jfr om detta spörsmål vidare nedan s 185. I NJA 1937 s 603 hade under borgensförbindelsen vid underskrivandet funnits ett tillägg, att borgensförbindelsen skulle gälla endast som säkerhet för belopp, som inte täckts vid realisation av viss inteckning, men detta tillägg blev senare avlägsnat genom bortklippning. Talan av borgensman mot godtroende innehavare av skuldebrevet, vilken fått likvid genom inteckningen (men hade fordran mot huvudgäldenären på grund av annat mellanhavande) om återfående av belopp, som borgensmannen utgivit till honom, bifölls.

[21] Se ovan s 41 f.

[22] Se t ex SvJT 1916 s 176 (finskt rättsfall).

[23] Se NJA 1923 s 187, som gällde ändring av *gäldenär.* Sedan X, som var firmatecknare för ett aktiebolag, i eget namn undertecknat skuldebrev och erhållit borgen däråa, vidtog X den änd-

Huvudprincipen vid ändring eller annan förfalskning av borgensförbindelse, vare sig förfarandet riktar sig mot själva borgensmeningen eller mot den huvudförbindelse till vilken borgensförbindelsen ansluter sig, är sålunda, att borgensmannen inte kan åvälvas hårdare eller andra förpliktelser än han åtagit sig. Att emellertid här, liksom vi tidigare sett är förhållandet vid andra förbindelser, undantag är att göra från denna huvudprincip skall framgå nedan under II. Särskilt blir det därvid aktuellt att diskutera, huruvida undantag bör ske i det mycket vanliga fall då borgensförbindelsen är in-

ringen att han ovanför sitt namn tillsatte bolagets firma. Borgensmannen ansågs inte betalningsskyldig. (Fallet avsåg närmast frågan om bevisbördan.)

Beträffande ändring av *borgenär* må anföras följande. I NJA 1878 s 162 var skuldebrev ställt till viss person eller order. Utan borgensmännens vetskap ändrades borgenärsnamnet till namnet på annan person, hos vilken belåningen skedde. Det ansågs, att borgensmännen, särskilt vid det förhållandet att skuldebrevet var avsett att kunna överlåtas, skulle svara utan hinder av ändringen. Liknande blev utgången i NJA 1881 s 101, 1888 s 55 och 1888 s 302, där belåning skedde hos annan än den i skuldebrevet angivne borgenären men dock någon ändring i skuldebrevet ej förekom. I NJA 1942 s 9 var situationen densamma som i sistnämnda tre fall. Utgången blev emellertid den motsatta; borgensmännen behövde sålunda ej svara. I NJA 1961 s 315 slutligen var liksom i 1878 års fall skuldebrevet, då borgensmännen tecknade på det, ställt till viss person, en sparbank, eller order. Bankens namn överkorsades därefter och namnet på annan bank, där belåningen skedde, tillskrevs. Borgensmännen ansågs ej ansvariga. HD anförde i sak: Då borgensmännen undertecknade borgensförbindelsen på reversen, var denna ställd till viss sparbank eller order. Ett antagande att förbindelserna ändock skulle ha sådant innehåll att borgensmännen avgivit den allmänna utfästelsen att svara för ett sparbankslån på de i reversen angivna villkoren – och således oberoende av om lånet beviljades av nämnda bank eller annan sparbank – vinner inte tillräckligt stöd av utredningen i målet. Jfr Hasselrot Handelsbalken II (2 uppl 1910) 4 ff.

Rodhe synes i SvJT 1946 s 44 anse, att den ändrade inställningen i 1942 års fall i förhållande till tidigare praxis skulle sammanhänga med att orderskuldebrev före 1936 års skuldebrevslag var jämställda med innehavarskuldebrev. Tecknande av överlåtelse från remittenten skulle alltså ej vara nödvändigt, vilket ju däremot är händelsen enligt SkL. Beträffande 1961 års fall anser Rodhe i SvJT 1968 s 187 f att det »om man så vill» kan ses som ett typiskt utslag av den s k minimumregeln. Vid tvekan om en prestations omfång skall den för gäldenären minst betungande versionen ges företräde.

Efter min mening är båda dessa förklaringar till att borgensmännen gick fria i 1942 och 1961 års fall svårförståeliga. Det är till en början inte lätt att se, varför SkL:s ändrade inställning i förhållande till äldre rätt beträffande orderskuldebrev skulle kunna ha någon betydelse för borgensmännens ansvar. En sak för sig är att det kan bli svårt för den slutlige borgenären att gentemot gäldenären eller borgensmännen styrka sin rätt till skuldebrevet, om nu denna rätt skulle sättas i fråga. M en för borgensmännens ansvar i och för sig förefaller detta spörsmål inte kunna vara av någon betydelse. Vad angår särskilt 1961 års fall blir det, såvitt man kan se, inte fråga om någon som helst förändring beträffande ansvarets *omfång*, därför att B i stället för A är borgenär. Det är ju en situation, som inträffar vid en vanlig överlåtelse av skuldebrev. Ej heller eljest förefaller det mig som om en förändring beträffande borgenär skulle kunna vara av sådan betydelse att det borde medföra bortfall av borgensmans ansvar. Jfr Carsten Smith Studier i garantirett (1963) 122. Praxis får emellertid nu anses klar och den innebär alltså, att ändring av borgenär – utan borgensmans medgivande – medför, att borgensmannen går fri från ansvar. Se även NJA 1942 s 188.

Rörande ändring beträffande borgensförbindelse kan vidare hänvisas till NJA 1917 s 232 och 1935 s 649 samt SvJT 1935 rf s 17, vilka gällde borgen på hyreskontrakt.

gången »för ovanstående förbindelse» och ändring falskeligen skett i denna huvudförbindelse.

Det förekommer stundom, att en borgensförbindelse hänvisar till en huvudförbindelse, t ex med orden »för ovanstående förbindelse» e d, men att huvudförbindelsen vid borgensmeningens undertecknande *ännu inte är utfylld.* I dylika fall föreligger tydligen en motsvarighet till sådana blancoförbindelser varom ovan varit tal.[24] Meningen är då att huvudgäldenären, innan skuldebrevet överlämnas till borgenären, skall utfylla huvudförbindelsen i enlighet med vad som avtalats med borgensmannen. Eftersom borgensförbindelsen kan sägas vara ett åtagande av borgensmannen gentemot borgenären, är blancoförfarandet här att uppfatta som ett fullmaktsförhållande: huvudgäldenären har erhållit fullmakt av borgensmannen att utfylla handlingen. Överträder huvudgäldenären sin befogenhet, t ex ifyller ett högre belopp än det överenskomna, måste borgensmannen likväl svara, försåvitt motparten – borgenären – är i god tro eller skuldebrevet senare förvärvats av godtroende.[25]

II. Undantag

En förfalskad borgensförbindelse blir naturligtvis gällande mot borgensmannen, om han i efterhand *godkänner,* ratihaberar den.

Ett av de tidigare behandlade fall av undantag från den allmänna regeln om frihet från ansvar vid förfalskning, som kan bli av särskild betydelse vid borgensförbindelser, är frågan om verkan av *passivitet,* d v s underlåtenhet att trots vunnen kännedom om förfalskning sätta sig i förbindelse med borgenären.[26] Det torde nämligen vid banklån regelmässigt förhålla sig så att, sedan huvudgäldenären avlämnat den med borgensförbindelsen försedda revershandlingen till banken, denna, innan slutligt beslut om lånets beviljande träffas eller i allt fall innan lånet utbetalas, *aviserar* borgensmännen om lånet. Fråga uppstår då, i händelse lånehandlingen av huvudgäldenären falskeligen ändrats till högre belopp, om borgensmannen ådrager sig ansvar för detta uteslutande på grund därav att han underlåter att reagera på avin.

Efter min mening vore det ganska rimligt att kräva av en person, som verkligen har skrivit på en borgensförbindelse, att han inom skälig tid lämnar meddelande till bank som aviserar honom, för den händelse det framgår att ändring av förbindelsen skett utan hans lov, t ex så att beloppet ändrats till ett högre. Underlåter borgensmannen att lämna sådant meddelande, borde han alltså få svara för den skada som kan uppstå på grund av underlåtenheten. Däremot skulle naturligtvis någon skadeståndsskyldighet inte uppkomma, om lånemedlen utbetalats, innan avin avsänts eller svar på den skäligen bort komma in.

HD har emellertid i ett fall från 1961 visat en anmärkningsvärd restriktivitet i fråga om att tillägga passivitet inför avisering betydelse. Borgensmännen hade här iklätt sig borgensförbindelse på ett skuldebrev med viss bank som långivare. Ändring skedde sedan av remittentnamnet så att istället annan bank upptogs, där lånet också beviljades. Det var alltså inte fråga om någon höjning av beloppet eller eljest utökning av förplik-

[24] Se ovan s 54 ff.

[25] Se NJA 1901 s 120 samt Hasselrot a a 62 f, Ekström 53 och Karlgren 35 not 42.

[26] Se ovan s 71 ff.

telserna. Borgensmännen aviserades av den långivande banken men reagerade inte. Likväl friades borgensmännen från ansvar av HD.[27]

Detta fall gällde alltså ändring av innehållet i en faktiskt ingången borgensförbindelse. I belysning av avgörandet i det fallet framstår det väl som så mycket mer klart att vid underskriftsförfalskning någon skyldighet att reagera på avi inte kan föreligga. Och i detta hänseende förefaller även enligt min mening en sådan lösning rimlig. Uteslutet är väl dock inte att ansvarighet kan inträda, om jämte passiviteten andra omständigheter föreligger som gör det motiverat.[28]

Det viktigaste fallet, där undantag från huvudprincipen om frihet från ansvarighet vid förfalskning kan diskuteras, är det att borgensmannen kan anses ha gjort sig skyldig till *oaktsamhet* vid förbindelsens avfattning och därmed medverkat till att förfalskning kunnat komma till stånd.[29]

I första hand kan det härvid vara fråga om att själva borgensmeningens text utförts så att den lätteligen kunnat förfalskas. Det har t ex lämnats tomrum, som medgivit, att ett i borgensmeningen infört tal kunnat ändras e d. Huruvida det i och för sig är vårdslöst att i borgensmeningen utsätta beloppet endast med siffror och inte tillika med bokstäver är kanske tveksamt. I varje fall kan så väl inte anses vara händelsen, om beloppet i huvudförbindelsen angivits också med bokstäver.[30]

På motsvarande sätt kan i de fall då borgensmeningen hänvisar till huvudförbindelsen läggas borgensmannen till last, att denna skrivits på sådant sätt att den lätt kunnat ändras.[31] Ett exempel härpå är ett fall, där bolag tecknat borgen på garantiförbindelse för den genom handlingen lämnade garantin. I huvudförbindelsen hade mellan sista textraden och dateringen ovanför underskriften lämnats ett tomrum om ungefär tre rader. I detta tomrum insattes, sedan borgensförbindelsen tecknats, falskeligen ytterligare viss utfästelse. Det ansågs här ovarsamt att teckna borgen på en förbindelse i nämnda skick, och borgensmannen blev därför ansvarig fullt ut.[32]

[27] NJA 1961 s 315. En ledamot ansåg, att passiviteten borde tilläggas betydelse. Beträffande fallet se ovan s 73. Se vidare ovan s 182 f not 23, där själva huvudfrågan i rättsfallet berörs, nämligen om ändringen över huvud var av sådan beskaffenhet att den i och för sig kunde åberopas av borgensmännen till befrielse från ansvar. – Beträffande betydelsen av avisering se även Cervin Om passivitet inom civilrätten 212.

[28] Se ovan s 71 och SvJT 1941 rf s 42. Fogelklou uttalar sympati för att passivitet vid underskriftsförfalskning borde medföra ansvar, SvJT 1960 s 516.

[29] Ovan s 75 ff.

[30] Jfr ovan s 75 f. I NJA 1891 s 238 innehöll borgensmeningen beloppet endast med siffror men huvudförbindelsen hade det med både siffror och bokstäver. Ändring skedde på bägge ställena. Oaktsamhet ansågs inte föreligga hos borgensmannen. I NJA 1907 s 537, där beloppet synes ha utsatts endast i huvudförbindelsen och där endast med siffror, gick borgensmannen fri; fallet är emellertid inte helt klart. En led. av HD ville förplikta borgensmannen på grund av vårdslöshet i angivna hänseende. – I NJA 1937 s 603 hade, på sätt nämnts ovan s 182 not 20 nedanför borgensmännens underskrifter funnits tecknat ett tillägg, som på visst sätt begränsade borgensförbindelsens omfattning. Detta tillägg avlägsnades genom att denna del av papperet bortklipptes. Här synes inte ha ifrågasatts, att det skulle varit vårdslöst av borgensman att anbringa begränsningen på nämnt sätt.

[31] Jfr vad i föreg not anförts om NJA 1907 s 537, ävensom NJA 1877 s 187 och vidare sex led. i plenimålet NJA 1887 s 415, omtalat nedan s 186.

[32] NJA 1935 s 646.

Det praktiskt betydelsefullaste och tillika mest omdiskuterade fall som bör upptagas i förevarande sammanhang är, huruvida borgensman bör bli pliktig att betala, oaktat förfalskning skett av huvudförbindelsens text, då borgensförbindelsen avfattats med lokutionen »*för ovanstående förbindelse* går undertecknad i borgen» etc eller eljest innefattar någon därmed likartad hänvisning till huvudförbindelsen. Medför m a o redan i och för sig användandet av detta uttryckssätt, att borgensmannen gentemot godtroende borgenär blir ansvarig i enlighet med huvudförbindelsens av huvudgäldenären falskeligen ändrade lydelse?

Vi har redan diskuterat det fall att borgensförbindelse använder uttrycket »för ovanstående förbindelse» samt huvudförbindelsen vid undertecknandet av borgensmeningen ännu inte varit utfylld. I detta fall, fann vi, måste borgensmannen bli ansvarig, förutsatt att borgenären är i god tro. I det nu förevarande fallet har emellertid huvudförbindelsen varit färdigställd, då borgen »för ovanstående förbindelse» e d ingicks, och huvudförbindelsen har därefter ändrats, t ex så att beloppet höjts.

Detta spörsmål förekom till bedömande i en hel serie rättsfall vid slutet av förra århundradet. I ett plenimål 1887[33] förklarades, att borgensmannen måste svara trots förfalskningen, när borgenären varit i god tro, d v s förfalskningen inte lätteligen kunnat upptäckas. Samma princip fastslogs också i ett avgörande av år 1900.[34]

I ett senare rättsfall – från 1907 – synes man ha gått på motsatt linje, ehuru fallet inte kan betecknas som alldeles klart.[35] Anmärkas kan sålunda att såväl HASSELROT som EKSTRÖM förefaller att uppfatta detta fall som en ändring av tidigare praxis; en ändring som den förre ogillar, men den senare hälsar med tillfredsställelse.[36] KARLGREN synes å andra sidan anse, att lokutionen »för ovanstående förbindelse» alltjämt bör medföra, att borgensmannen förpliktas på grund av oaktsamhet.[37]

Hur man bör bedöma uttrycket »för ovanstående förbindelse» och därmed likartade lokutioner i dagens läge låter sig sålunda inte med säkerhet sägas på grundval av rättspraxis. Några reflexioner må därför anföras.

Rörande grunden till att man synbarligen med avsteg från huvudprincipen – d v s att borgensman går fri vid förfalskning – i förevarande fall vill låta borgensmannen få

[33] NJA 1887 s 415, se vidare bl a NJA 1879 s 13, 29 och 420.

[34] NJA 1900 s 158.

[35] NJA 1907 s 537. Referatet är också bristfälligt. Borgensförbindelsen synes sålunda visserligen ha varit formulerad »för riktiga uppfyllandet av de förbindelser» som på grund av ifrågavarande kontrakt ålåge huvudgäldenären. Det förekommer emellertid vissa antydningar om att visst belopp (det ursprungliga) varit utsatt på den plats där borgensförbindelsen tecknats. Detta berörs dock över huvud inte, liksom ej heller borgensförbindelsens formulering, i HD:s dom.

[36] Hasselrot a a 57 ff, 60, Ekström 52 f.

[37] Se Karlgren 35, där det uttalas: »Det har fastslagits, att en löftesman, som underlåtit utfylla ansvarighetssumman i en borgensmening – han skriver t ex blott: »för ovanstående förbindelse» – eller som eljest åtecknat borgensförbindelsen under sådana förhållanden, att en förfalskningsåtgärd lätt kunnat utföras, därmed visat sådan vårdslöshet, att han är pliktig att ersätta den skada, som genom förfalskningen uppkommer för borgenären.» Det ovan nämnda rättsfallet NJA 1907 s 537, omnämnes inte av Karlgren, liksom ej heller något annat av de rättsfall som berör förevarande fråga. Huruvida Karlgren ansett 1907 års fall böra tolkas på annat sätt än Hasselrot och Ekström gjort eller blott menat det inte vara vägledande kan sålunda inte avgöras.

svara har olika meningar anförts. HASSELROT synes mena, att man här skulle ha att tillämpa fullmaktssynpunkter av väl i stort sett samma slag som vid blancoförfaranden, sålunda då huvudförbindelsen ännu inte utfyllts. Även i det fall då huvudförbindelsens text ändrats, skulle detta inte innefatta någon ändring av själva fullmakten, d v s borgensförbindelsen. Förfarandet innebure endast en överträdelse från gäldenärens sida av den överenskommelse som träffats mellan honom och borgensmannen angående beloppet.[38] Är borgenären i god tro, måste därför – i överensstämmelse med tidigare utvecklade regler beträffande blancoförfarandet – borgensmannen få svara. Också i praxis förekommer uttalanden, som kan tyda på att det är detta sätt att uppfatta saken som ligger bakom meningen, att borgensmannen bör förpliktas.[39] KARLGREN däremot förefaller som nämnt anse, att borgensmannen i dessa fall skall förpliktas, enär det måste anses *oaktsamt* att över huvud använda en sådan formulering. Genom att man skriver borgensförbindelsen på nämnt sätt underlättas – så synes meningen vara – förfalskningens utförande, och förfarandet bör därför betraktas som vårdslöshet från borgensmannens sida.[40]

Såvitt jag förstår måste det betecknas som en egendomlig tanke att jämställa förevarande fall med blancoförfarandet. Att i lokutionen »för ovanstående förbindelse» inläsa en fullmakt, som ger behörighet för fullmäktigen att företaga en ändring i en redan färdigskriven handling, är ett betraktelsesätt, som svårligen kan accepteras. Den av HASSELROT hävdade uppfattningen måste därför avvisas. Skall borgensmannen här förpliktas, måste det sålunda vara därför att förfaringssättet, såsom Karlgren anser, är att bedöma som vårdslöst. Men fråga är, om man verkligen nutilldags kan stämpla det ifrågavarande sättet att avfatta borgensförbindelser som oaktsamt.[41]

Innan vi går vidare till att diskutera detta spörsmål, synes det vara av intresse att göra en jämförelse med läget vid växel och check. Här förhåller det sig ju så att alla de som åtager sig växel- resp checkrättslig förpliktelse, med undantag för utställaren, gör det genom att blott teckna sitt namn på handlingen. Innehållet av växelacceptantens eller indossentens förpliktelse framgår sålunda av den redan förut av utställaren skrivna texten och man kan säga, att förstnämnda gäldenärers förfaringssätt innefattar en hänvisning till utställarens förklaring. Läget är sålunda i viss mån analogt med den form av borgensförbindelse som här diskuteras.

Vid växel och check är det nu, som vi tidigare funnit, i lagen uttryckligen angivet, hur det går, om efter det någon gäldenär påtecknat, ändring sker i växelns eller checkens text. Enligt VL 69 § och CL 51 § svarar då vederbörande gäldenär endast i överensstämmelse med den ursprungliga texten. Detta gäller sålunda inte bara utställaren utan också de gäldenärer som ingått förpliktelsen blott genom att påteckna sitt namn.

Här anses det sålunda uppenbarligen inte oaktsamt att åtaga sig en förpliktelse genom en form av hänvisning till en redan tidigare tecknad förbindelse. Det råder nu

[38] Hasselrot a a 59 f.

[39] Se jr v Hofsten i NJA 1879 s 13 och jfr även argumentationen i NJA 1877 s 187.

[40] Ovan not 37.

[41] Jfr Ekström 52 f, som tydligen menar, att det är frågan, huruvida vårdslöshet föreligger, som är avgörande, men som, i motsats till Karlgren, anser så inte vara fallet. Jfr även Gistrén i Naumanns tidskrift 1878 s 86 ff.

emellertid tydligen en betydelsefull olikhet mellan växel- och checkfallet å ena samt borgensfallet å andra sidan. Vid växel och check är det nämnda sättet att åtaga sig acceptant- eller indossentförpliktelse det av lagen föreskrivna och enda tänkbara. Vid borgen *kan* man ju däremot underlåta att använda hänvisningsformen. Man behöver m a o inte teckna en borgen »för ovanstående förbindelse» utan kan lika gärna i själva borgensmeningens text upprepa åtminstone det huvudsakliga innehållet av det åtagande för vilket man går i borgen. Och den frågan uppstår då, om det är att anse som oaktsamt att inte begagna sig av denna möjlighet.[42]

I första hand må framhållas att det är svårt att egentligen finna någon rationell motivering till att tecknande av borgen »för ovanstående förbindelse» eller på därmed likartat sätt rent generellt skulle vara ett oaktsamt förfaringssätt. Såsom tidigare nämnts får i ett dylikt fall huvudförbindelsens text anses ingå i borgensåtagandet. Då huvudgäldenären ändrar t ex beloppet i huvudförbindelsen, kan detta inte vara att se som något annat än en förfalskning av själva borgensförbindelsen. Under förutsättning att huvudförbindelsen inte är avfattad så att en ändring därav lätt kunnat ske utan att det uppdagats, synes det föga rimligt, att verkningarna av en ändring härvidlag skulle bli andra än dem som eljest inträder vid förfalskning, d v s att ändringen inte kan binda gäldenären. Intages förpliktelsens belopp även i borgensmeningen, betyder detta visserligen, att huvudgäldenären måste ändra på två ställen i stället för på ett. Men detta kan väl i och för sig inte vara avgörande. Det väsentliga är, att även då en lokution av typen »för ovanstående förbindelse» användes, en *ändring* i en färdigskriven text måste ske. Att den berörda lokutionen på något sätt skulle underlätta företagandet av denna ändring och användandet av lokutionen därför kunna betraktas som oaktsamt är svårförståeligt.

Alldeles bortsett härifrån må, särskilt med tanke på läget vid växel och check, en annan synpunkt framhållas. Vi fann, att vid växel och check hänvisningsformen inte betraktas som oaktsam och att så naturligtvis omöjligen kan ske, eftersom denna form är den direkt av lagen föreskrivna för åtagande av förpliktelser av ifrågavarande slag. I viss analogi härmed synes det för borgensfallets del vara motiverat att vid bedömningen av oaktsamhetsfrågan taga hänsyn till att det torde vara ett allmänt förekommande och vedertaget bruk, att borgensförbindelser formuleras på nämnt sätt. Det förhåller sig ju t o m så att lokutionen »för ovanstående förbindelse» eller därmed likartat uttryckssätt ingår i de tryckta formulär som bankerna och sparbankerna använda vid beviljande av lån.[43] Åtminstone i dessa fall, där alltså borgenären själv förelägger gäldenären och borgensmannen en tryckt text för utfyllande och underskrift, synes det föga rimligt, att borgenären sedan skulle kunna förebrå borgensmannen, att

[42] Jfr NJA 1905 s 309, som gällde ändring av växel och där vederbörande växelgäldenär ansågs böra svara endast enligt den ursprungliga lydelsen. Här ansåg ett jr med hänsyn till avgörandet i det förut omnämnda borgensfallet NJA 1900 s 158 (se ovan s 186 vid not 34), att saken borde avgöras i plenum; övriga ledamöter fann däremot så ej böra ske.

[43] Enligt Svenska Bankföreningens formulär bör borgensmeningen ha lydelsen »för fullgörandet av kredittagarens förpliktelser enligt detta skuldebrev tecknas härigenom – på de villkor som anges i skuldebrevet . . . borgen» etc. Se Rabe[4] 94 f och Rabe 19 f. Se också Walin 144 och Bergström-Lennander a a 52.

han gjort sig skyldig till oaktsamhet. I detta sammanhang kan man erinra om den vedertagna principen för tolkning av avtal, att ett sådant tolkas mot den part, som avfattat avtalet.[44]

Men även om gäldenären eller borgensmannen själv avfattat borgensförbindelsen och därvid – i överensstämmelse med det skick och bruk, som kommer till uttryck i bankernas reversformulär – använt en lokution av typen »för ovanstående förbindelse», är det efter min mening inte riktigt att rent generellt anse detta vårdslöst. Blott om speciella omständigheter föreligger, vilka motiverat en särskild försiktighet, bör förfaringsättet betraktas som oaktsamt.

b. Inverkan på äkta borgensförbindelse av att huvudförbindelsen eller annan borgensförbindelse är falsk[45]

Först berörs det fall att *huvudförbindelsen* till följd av förfalskning inte kan göras gällande mot den med vars namn den är undertecknad (eller, vid innehållsförfalskning, inte till fullo). Fråga är, om den som sedermera tecknat på borgensförbindelse kan göra gällande, att han bör vara fri från betalningsansvar enligt förbindelsen därför att huvudförbindelsen är falsk och därmed förutsättningarna för hans påtecknande brustit. Vi har mött detta problem i den föregående framställningen såvitt avser förhållandena vid växel och check. Vi fann där, att genom uttrycklig bestämmelse i VL (7 §) och CL (10 §) fastslagits, att växel- eller checkgäldenär, trots förfalskning eller annan ogiltighet av annan förbindelse, svarar fullt ut för sin egen. Nämnda bestämm else ingår, framhölls det, som ett led i strävandena att skapa självständighet åt växel- och checkförbindelser.

Vid borgen, där huvudförbindelsen är falsk, torde en motsatt regel anses gälla. Borgensmannen skulle alltså äga till sin frihet från ansvar åberopa, att huvudförbindelsen på grund av förfalskningen inte är gällande.[46] Borgenären torde inte heller utan vidare kunna göra gällande skadeståndsansvar mot borgensmannen, enär denne genom sin borgenspåteckning skulle ha intygat eller garanterat, att förbindelsen vore äkta.[47] En dylik garanti torde således inte rent generellt vara att inläsa i den omständigheten att borgen tecknas. Men omständigheterna kan väl dock stundom vara sådana, att borgensmannen på nu anförda grund skulle befinnas skadeståndspliktig.[48]

[44] Se NJA 1967 s 79, särskilt jr Lännergrens votum, samt t ex Ussing Aftaler 427 f, Grönfors 267, Schmidt Facklig arbetsrätt (1976) 151.

[45] En uttömmande behandling av här förevarande spörsmål skulle föra djupt in i centrala borgensfrågor. Det är därför här särskild anledning att erinra om den ovan s 181 gjorda reservationen beträffande denna framställning.

[46] Se Ussing Obligationsret 15 f, Ekström 49 f, Hasselrot a a 48 f, Holmboe VL § 7 anm 1; jfr Ekeberg i SvJT 1917 s 406 och Hasselrot Borgen II 158 f. Jfr vidare NJA 1874 s 574 ävensom 1883 s 288. En mer allmän undersökning av hithörande problem finns hos Carsten Smith Studier i garantirett 292 ff.

[47] Jfr vad ovan s 174 f anförts om vittnen.

[48] Jfr NJA 1874 s 299, 574, 1880 s 231, 1890 s 286, vilka gällde vederhäftighetsintyg; i de två första ogillades och i de två senare bifölls anspråk mot den som tecknat intyget. Se vidare Rodhe § 22 vid not 79 och 80.

Slutligen skall beröras det fall att vid solidarisk borgen *ett av borgensnamnen* är falskt, samt fråga uppstår huruvida den eller de andra skall svara fullt ut eller blott för en proportionell andel av skuldsumman (sålunda vid två borgensnamn, varav det ena är falskt, för hälften). Det kan här göras gällande av borgensmannen, att då borgensmeningen var formulerad »en för båda» etc eller »en för alla» etc av densamma framginge, att hans förbindelse förutsatte, att jämväl en eller flera andra borgensmän skulle finnas. Då denna förutsättning brustit, borde han vara i motsvarande mån fri. Praxis synes emellertid här intaga den ståndpunkten att den eller de återstående borgensmännen får svara för hela skulden utan hinder av att de alltså inte kan utkräva regressansvar av den borgensman vars namn förfalskats. För att detta skall gälla måste uppenbarligen krävas, att borgenären inte är i ond tro och att ej heller annan särskild omständighet föreligger som motiverar, att följderna av förfalskningen bör bäras av borgenären.[49]

[49] Se NJA 1915 s 519 och 1974 s 508. I sistnämnda fall uttalas i HD:s dom bl a, att borgensmannen gjort ett borgensåtagande och att detta skett utan villkor i fråga om regressmöjlighet samt att det förhållandet att det kan vara en förutsättning för borgensmannen, att möjlighet till regressanspråk skall stå till buds, inte i och för sig är tillräckligt för att han skall gå fri. Jfr Karlgren Kutym och rättsregel (1960) 43 och Holmbäck a a 33 ff. I domen antyds att undantag från den principiella ansvarsskyldigheten kan tänkas i vissa situationer; om någon sådan var det emellertid inte fråga i det aktuella fallet. En ledamot av HD ville befria borgensmannen från ansvar. Jfr vidare NJA 1930 s 149 och 1941 s 545. I sistnämnda fall hade en person gått i borgen intill visst belopp för växlar utställda av annan person. Fråga uppkom, om borgen skulle gälla, då utställaren på växlarna förfalskat acceptantnamnet. Borgen ansågs bindande även i dylikt fall. Se vidare Ussing Kaution 336 f, Hasselrot Borgen I 49 f samt Ekström 50 f, vilken kritiserar ståndpunkten.

Däremot är att observera, att om borgensmeningen utmärker, att borgensmännen skall vara två resp flera (»en för båda» resp »en för alla») men inte det förutsatta antalet namn finns på skuldebrevet – vid en förbindelse »en för båda» etc finns således bara ett namn – det anses, att borgensmannens ansvar i motsvarande mån reduceras. Tanken är uppenbarligen, att borgenären här måste förstå, att den eller de borgensmän som påtecknat räknat med att det skulle finnas ytterligare en borgensman. Se NJA 1921 s 603, och SvJT 1925 rf s 37, 1948 s 651 (motsatt utgång däremot i tidigare praxis, t ex NJA 1893 s 144). Jfr däremot NJA 1877 s 36. Se vidare Ekström 36 f och Hasselrot a a 52 ff. Jfr Carsten Smith a a 322 not 48, som för svensk rätts del synes utgå från äldre rättspraxis. I detta sammanhang må även erinras om det ovan s 182 not 20 anförda fallet NJA 1926 s 103. Här hade lokutionen »en för alla» etc (med plats för tre namn) ändrats till »en för båda» etc. Borgensförbindelsen upptog blott två namn. Borgensman ansågs här ansvarig, som om det funnits en tredje (solvent) borgensman.

Vidare kan hänvisas till NJA 1961 s 315 (såvitt avser den tredje borgensmannens ansvar). Då två (av tre) borgensmäns förbindelser befunnits ej bindande för dem (se ovan s 183 not 23), ansågs en tredje borgensman, som påtecknat efter de två andra och vars förbindelse i och för sig var giltig, ej böra svara för mer än 1/3 av skulden. Om avgörandet i denna del skall gå ihop med här ovan berörda, då föreliggande praxis, synes det nödvändigt att anta, att HD menat, att borgenären – såsom klart uttalas i HR:s dom – bort inse, att de två borgensmännens förbindelser inte skulle kunna göras gällande. Så synes också HD i fallet NJA 1974 s 508 ha ansett, att 1961 års avgörande på förevarande punkt måst uppfattas; avgörandet anges där som exempel på fall, där borgenären »kan sägas ha haft anledning att inse, att borgensman räknat med regressmöjlighet som icke stått till buds». Att man, om detta är förklaringen till avgörandet i denna del i 1961 års fall, förefaller att där ha ställt mycket höga krav på borgenärens förmåga av förutseende är en sak för sig, som ej varit föremål för bedömande i 1974 års fall.

Beträffande övriga frågor, som uppkommer i samband med borgensmans ansvar vid förfalskning – såsom betydelsen av borgenärens oaktsamhet med avseende å förfalskningens upptäckande, vad förpliktande skall gå ut på m m – må hänvisas till den föregående framställningen.

B. Verkan av oegentligheter vid åtkomsten av löpande skuldebrev, växel eller check

Den föregående framställningen har gällt verkan av förfaranden, som tar sikte på att obehörigen framställa eller innehållsmässigt förändra förbindelse på löpande skuldebrev, växel eller check. Framför allt har det här varit fråga om åtgärder, som innefattar förfalskning eller obehörigt företrädande av annan.

I förevarande avsnitt skall behandlas verkningarna av att obehörig person kommer över värdepapper av nämnt slag och på ett eller annat sätt gör detta gällande. Det är här sålunda inte i och för sig fråga om verkan av någon oegentlighet, som berör *giltigheten* av förbindelse på värdepapperet. Den situation som avses är den att *en i och för sig äkta förbindelse åtkommes av obehörig person, som lyckas begagna sig av värdepapperet,* antingen genom att överlåta[50] det till en tredje man eller genom att utverka betalning av gäldenär eller trassat.[51]

Det typiska fallet är ju, att det är *borgenären* som frånhänts papperet, t ex genom stöld, olovligt förfogande av en depositarie e d. I enlighet med vad förut utvecklats[52] medtas emellertid här också det fall att det är *gäldenär* som blivit av med ett värdepapper, sedan detta utgivits av honom.[53] En depositarie använder sig olovligen av papperet eller detta tillgripes hos honom. Eller någon tillägnar sig det under transport från gäldenär till borgenär medan gäldenären ännu står faran för det.[54]

Utgångspunkten är sålunda, att papperet kommit ur rätte innehavarens hand och att obehörig person tillägnat sig det.[55] Vad saken härefter närmare gäller är att under-

[50] Innehavaren kan ju tänkas tillgodogöra sig papperet även genom en *pantsättning*. I stort sett samma regler torde gälla vid sådan som vid överlåtelse. Jfr SkL 10 §. Från de speciella frågor, t ex betr innebörden av godtroskravet, som kan uppkomma vid pantsättning, bortses emellertid i det följande. Jfr NJA 1956 s 739. Jfr vidare också hänv ovan s 42 not 72.

[51] Naturligtvis kombineras i praktiken ofta ett sådant begagnande som här nämnts med en förfalskningsåtgärd, som riktar sig mot innehållet i förbindelsen, t ex så att vederbörande falskeligen ändrar skuldsumman till ett högre belopp. Till den del fråga är om dylik förfalskning blir verkningarna att bedöma i enlighet med vad som utvecklats under A ovan. I den nu förevarande framställningen bortses sålunda härifrån och antages, att den obehörige utan att vidtaga något angrepp mot förbindelsens innehåll använder sig av densamma.

[52] Se ovan s 30 ff.

[53] Har papperet åtkommits av obehörig, innan det ännu utgivits av gäldenären, är det ju enligt AL:s betraktelsesätt behäftat med ogiltighetsanledning, och detta fall regleras av 35 § 1 st AL. Nämnda situation har därför behandlats i samband med andra invändningar, som hänför sig till *giltigheten* av förbindelsen, se ovan A § 1 a, s 22 och 29 ff.

[54] Se härom ovan s 31.

[55] »Oegentlighet» i samband med »åtkomsten» av ett papper kan naturligtvis förekomma även i andra sammanhang än det som förevarande framställning tager sikte på, således att papperet kommit ur rätte innehavarens hand och tillgripits av obehörig. Som exempel kan nämnas, att innehavaren av skuldebrev överlåter det till flera personer eller att en person gör gällande ett skuldebrev, oaktat han överlåtit det. Från dylika fall bortses sålunda här.

söka läget för de ursprungliga, rättmätiga parterna i skuldförhållandet, sedan den obehörige på något av de anförda sätten – avyttring till en tredje man eller uppbärande av betalning – kunnat använda sig av papperet. Papperet kommer sålunda inte till avsett bruk för avveckling av den transaktion som föranlett dess utställande, utan en förlust uppstår. Det bör betonas, att framställningen endast har i sikte det fall att den obehörige faktiskt lyckats att begagna sig av papperet. Då ett papper av förevarande art kommit på avvägar, d v s då den rättmätige ägaren förlorar det, finnas ju vissa möjligheter att förhindra, att den som ev kommer över det obehörigen utnyttjar det. I första hand kan nämnas, att papperet kan *dödas* enligt reglerna i 1927 års lag om dödande av förkommen handling. I fråga om check är vidare att observera möjligheten att *återkalla* en dylik enligt CL 32 §.[56] Dessa institut behandlas inte i det följande.[57]

Framställningen går sålunda ut på att undersöka, vem som drabbas av den förlust som uppstår. Det kan härvid tydligen vara fråga om någon av de ursprungliga parterna i rättsförhållandet, d v s borgenär, gäldenär, trassent eller trassat eller om den som förvärvat papperet från den obehörige. Först ges en allmän översikt över *problemen* (§ 1). Vi skall finna där, att en betalning resp ett förvärv av ett papper av här ifrågavarande slag, om betalaren eller förvärvaren på visst sätt varit i god tro samt om vissa andra förutsättningar föreligger, kan bli gällande, oaktat betalningen skett till resp förvärvet gjorts från en obehörig innehavare av papperet. Som beteckningar för en giltig betalning eller ett giltigt förvärv i denna mening används i det följande uttrycken *godtrosbetalning* resp *godtrosförvärv*. Att dylika är för handen betyder – generellt sett – att betalningen och förvärvet för betalarens och förvärvarens del får samma verkan som om någon oegentlighet inte förekommit utan betalningen skett till resp förvärvet gjorts från rättmätig innehavare av papperet.

I tre följande avsnitt utvecklas hithörande frågor närmare. Först (§ 2) upptas spörsmålet om *vilka obehöriga förfaranden* som blir aktuella. Därefter (§ 3) diskuteras *konsekvenserna* för inblandade parters del av att en betalning eller ett förvärv är en godtrosbetalning resp ett godtrosförvärv och av att så inte är fallet. Slutligen (§ 4) göres ett försök att i vissa viktigare hänseenden analysera *de närmare förutsättningarna* för att godtrosbetalning och godtrosförvärv skall föreligga.

§ 1. PROBLEMSTÄLLNING

Vid fordringar i allmänhet gäller ju att gäldenären vid betalning har att på egen risk pröva, huruvida den som gör fordringen gällande är den rätte borgenären eller behörig att på dennes vägnar uppbära betalningen. Misstager gäldenären sig härvidlag, går detta ut över honom själv, även om misstaget är än så ursäktligt. Han får alltså betala en gång till, till den rätte borgenären. På motsvarande sätt förhåller det sig beträffande den som från annan förvärvar en fordran genom överlåtelse. Visar det sig, att fordringen inte tillkom överlåtaren eller att överlåtelsen eljest lider av något fel, blir det

[56] Bet CL 78 ff; se ovan s 108 ff.
[57] Jfr Vieli 186 ff.

förvärvaren som drabbas av förlusten. Han kan alltså inte, även om han var i god tro, göra gällande fordringen mot gäldenären.[58]

Den rätte borgenären har sålunda, trots det skedda förvärvet eller den verkställda betalningen, kvar sin rätt att göra gällande fordringen. Från en annan sida sett betyder det i princip, att en förvärvare eller en gäldenär alltid i detta fall måste pröva, att den som gör gällande en fordran genom att vilja överlåta den eller kräva betalning för den verkligen är den rätte borgenären, d v s antingen den ursprunglige borgenären i fordringsförhållandet eller någon till vilken denne verkligen överlåtit fordringen. Innebörden härav är, att det är förvärvaren eller gäldenären som står risken, om det i själva verket förhöll sig så att förvärv skedde från eller betalning gjordes till annan än den som materiellt sett verkligen är rätt borgenär.[59]

De fordringsbevis som här sysselsätter oss, löpande skuldebrev, växel och check, är emellertid löpande papper, vilket innebär, att de är underkastade en rad regler, vilka skall befordra snabbhet och säkerhet vid transaktioner med dem.[60] Bland dessa regler finns också sådana som korresponderar mot och genomför avvikelse från de ovan berörda reglerna beträffande fordringar i allmänhet om risken, då förvärv sker från eller betalning görs till annan än rätte borgenären.[61] Det ges här regler om *legitimation* eller, som man stundom uttrycker det, *formell legitimation.* Dessa regler innebär i första hand vad som också kallas *passiv legitimation,* nämligen att om den som kommer med ett papper kan påvisa vissa yttre, lätt konstaterbara omständigheter, han får presumeras vara rätt borgenär. En betalning till resp ett förvärv från en sådan person blir gällande, fastän mottagaren resp överlåtaren i själva verket inte var rätt borgenär utan kommit över papperet obehörigen. Betalningen verkar befriande för gäldenären, som alltså inte behöver betala en gång till. Förvärvet kan åberopas av förvärvaren och denne blir inte nödsakad att lämna ifrån sig papperet till den tidigare rätte borgenären. Och den ursprunglige innehavaren av papperet går sålunda miste om sin rätt på grund av papperet. En förutsättning är, att betalaren eller förvärvaren var i god tro.

Tankegången bakom reglerna om passiv legitimation och dennas betydelse är naturligtvis, att de omständigheter som tilläggs legitimationsgrundande verkan regelmässigt är för handen just hos den som är rätt borgenär och innehavare av papperet. O ch genom att man får hålla sig uteslutande till nämnda omständigheter spar man in be-

[58] Sterzel 69, Walin 98 f.

[59] Jfr Benckert 172, Undén Växel 3, Rodhe § 12 vid not 3, Hult Värdepappersrätt 24, Tiberg 42. – Vissa modifikationer i dessa principer finns; härvidlag kan hänvisas till de för enkla skuldebrev – och därmed i princip även för andra icke löpande fordringar – gällande reglerna i SkL 29, 30, 31 §§, se även 33 §.

[60] Framställningen tar sikte på dessa papper endast i den mån de verkligen är löpande papper. Det bortses sålunda från läget, då t ex växel eller check är försedd med rektaklausul; i dylika fall torde reglerna för enkla skuldebrev i stort sett vara tillämpliga; jfr Grönvall 104, Holmboe § 14 anm 2c, Lyngsø 186. I vissa situationer gäller ju ej heller vid löpande växlar och checkar här ifrågavarande regler, så t ex vid s k efterindossament, VL 20 §, CL 24 §, jfr NJA 1941 s 640, 1957 s 156 och det finska fallet NordDomss 1976 s 387. Jfr vidare exempelvis NJA 1915 s 588 (betydelsen i godtroshänseende av att skuldebrev innehades för inkassering) och 1918 s 14 (förvärv av skuldebrev under rättegång). Också från sådana fall bortses i det följande.

[61] Se i övrigt Nial Aktiebrev 2 ff, Rodhe §§ 12 och 13, Hult Värdepappersrätt 17 ff.

svär för borgenär och gäldenär, överlåtare och förvärvare med avseende på utredning, i processuellt hänseende etc. I de »korrekta» fallen, d v s där någon oegentlighet inte förekommit, har legitimationsreglerna däremot tydligen inte någon *materiell* betydelse; de medför inte någon förändring i fråga om rätten till fordringsbeloppet eller skyldigheten att utge detta mot vad som utan dessa regler skulle gälla.

Har däremot någon oegentlighet förelupit, så blir läget ett annat. Den omständigheten att man utan risk kan förvärva ett papper av eller betala till en person, som är legitimerad – d v s genom förhandenvaron av ifrågavarande yttre kännetecken framstår som rätt innehavare – möjliggör tydligen, att betalning stundom kommer att ske till obehörig person eller att man förvärvar från en sådan. Detta blir fallet, då obehörig kunnat komma över papperet och tillika lyckats att producera de omständigheter som grundar legitimation, samt förvärvaren eller betalaren är i god tro. Och enligt de hos oss gällande reglerna betyder det då, att förvärvet ändock blir giltigt, d v s att förvärvaren numer är den rätte borgenären, samt att betalningen verkar befriande, sålunda m edför samma verkan för gäldenärens eller betalarens del, som om någon obehörighet inte alls förekommit.[62]

I detta sista fall, sålunda då någon oegentlighet beträffande åtkomsten av papperet förevarit, får m a o legitimationsreglerna en *materiell* betydelse: de medför att den ursprunglige, rätte borgenärens rätt utsläcks – antingen genom att gäldenärens förpliktelse att betala till honom bortfaller, fastän han inte fått någon betalning, eller genom att annan person blir rätt borgenär – på samma sätt som rätte ägarens vid ett exstinktivt godtrosförvärv av lösöre.[63] Detta är naturligtvis inte syftet med hithörande regler. Fastmer kan man tala om en beklaglig men nödvändig konsekvens, om man vill vinna syftet, underlättande av samfärdseln och omsättningen.[64]

Reglerna om passiv legitimation innebär sålunda, att om sådan föreligger och jämväl övriga förutsättningar för godtrosförvärv och godtrosbetalning är för handen, den rätte innehavarens rätt utsläcks. Gäldenären blir fri genom betalningen, förvärvaren får en rätt genom förvärvet. En annan fråga är om legitimationsreglerna också verkar till förmån för borgenären, d v s om gäldenären är *pliktig* att betala, när läget är sådant att han med befriande verkan *kan* göra detta, d v s förutsättningarna för godtrosbetal-

[62] Beträffande den närmare innebörden härav vid check se nedan under § 3.

[63] Den beträffande dylik egendom föreliggande lösningsrätten saknar ju dessutom motsvarighet vid värdepapper.

[64] *Anmärkning.* Att det finns regler om (formell) legitimation i ett rättssystem måste väl alltid med nödvändighet betyda en sak, nämligen att gäldenären blir fri (förutsatt god tro), om han betalar på grundval av sådan och alltså oaktat han inte efterforskat den materiella rätten vidare (passiv legitimation). Det betyder i regel också, att borgenären får rätt att kräva betalning, aktiv legitimation (jfr strax nedan i texten). Nödvändigt är väl däremot inte att i ett rättssystem, där m an har regler om legitimation med angiven verkan, det också finns bestämmelser om godtrosförvärv på grundval av sådan legitimation. Men så är det alltså hos oss; reglerna om godtrosförvärv förutsätter då tydligen jämväl regelmässigt, att papperet är ett värdepapper i teknisk mening, d v s att innehavet av det utgör förutsättning för att gäldenären skall kunna betala. Å andra sidan synas däremot reglerna om godtrosförvärv nödvändiggöra, att papperet har passiv legitimationskraft; godtrosförvärvet innebär ju, att förvärv från någon som inte är rätt ägare bli giltigt. Jfr Nial a a 5, som talar om att invindikabla papper »regelmässigt» också äger formell legitimationskraft; se även a st not 9.

ning är för handen, *aktiv legitimation.* (Vid förvärv uppkommer tydligen inte detta spörsmål; något tvång att förvärva ett skuldebrev etc genom överlåtelse från annan föreligger ju aldrig.)

Härom sägs inte något direkt i hithörande stadganden.[65] Saken torde förhålla sig så att om legitimerad person kommer och kräver betalning, gäldenären måste kunna styrka, att presentanten inte är rätt borgenär; kan han inte det men underlåter likväl att betala, drabbas han av dröjsmålspåföljd (moraränta etc).[66] Han är såtillvida inte berättigad att vägra betalning, exempelvis under åberopande blott av att presentanten inte styrkt sin materiella rätt.[67] Men det är å andra sidan klart, att någon skyldighet för gäldenären att betala inte föreligger i *den* meningen att han skulle få utge moraränta etc så snart han underlåter att betala, ehuru läget är sådant att han med befriande verkan *kan* göra detta. Lyckas gäldenären att visa – oaktat han inte är skyldig att vidtaga någon åtgärd härför, enär legitimationsförutsättningarna var för handen – att presentanten är obehörig, kan det naturligtvis inte bli fråga om att han skulle vara pliktig att utge moraränta till den obehörige.[68]

Man kanske kan uttrycka det sagda så att legitimationsreglerna verkar till förmån även för borgenären. Gäldenären är principiellt sett pliktig att betala till den legitimerade, förutsatt att han verkligen är rätt borgenär, eller, kanske rättare uttryckt, förutsatt att det inte visas, att han *inte* är rätt borgenär. Detta spörsmål om plikten att betala har nu inte någon direkt betydelse i här förevarande sammanhang. Här gäller det ju nämligen blott att undersöka verkningarna av en faktiskt verställd betalning, som gjorts till obehörig person. Däremot kan man säga, att det indirekt är av vikt att fastslå, att legitimationen verkar också till förmån för borgenären, d v s att gäldenären principiellt sett inte har rätt att kräva, att denne styrker materiell rätt till papperet. Detta förhållande kan nämligen tänkas påverka frågan, vilken innebörd som bör ges åt det krav på god tro vid betalning, som uppställs beträffande de olika papperen. Att gäldenären utsätter sig för dröjsmålspåföljd, om han inte betalar, kan sålunda medföra, att kravet på god tro bör ställas lägre än exempelvis ifråga om en förvärvare, för vilken ju någon tvångssituation inte föreligger. Härtill återkommes i det följande.

Vilka är då förutsättningarna för godtrosförvärv och godtrosbetalning? Stadgandena härom skall utförligare analyseras nedan i § 4. Här må blott ges en allmän översikt.

[65] Det uttalas blott, att den som förebringar vissa omständigheter »skall förmodas» äga rätt att göra fordran enligt skuldebrev gällande (SkL 13 § 1 st) resp »skall anses» som rätt innehavare av växel eller check (VL 16 § 1 st, CL 19 §), varefter av följande stadganden (se vidare nedan i texten) framgår, att förvärv från eller betalning till en dylik person medför rätt till fordringen för förvärvaren resp befriande verkan för gäldenären. Jfr däremot beträffande betalning 1880 års växellag 39 § samt Undén Växel 6 f. Se vidare Rodhe § 18 vid not 15 ff ävensom Jacobi 121.

[66] Jfr Sterzel 101, Ussing-Dybdal 34 och Villars-Dahl 57. Se också Walin 152.

[67] Jfr NJA 1932 s 159.

[68] Se Sterzel 69 f, 101, Walin a st, Ussing Obligationsret § 28 III, Undén a st, Rodhe a st – Se vidare nedan § 3, där det erinras, att gäldenären ju dock kan vara pliktig att betala till presentanten, även om han känner till att papperet tidigare varit föremål för en obehörig överlåtelse. Detta blir fallet, om presentanten vid sitt förvärv varit i god tro och sålunda enligt reglerna om godtrosförvärv är rätt borgenär, jfr Sterzel 100 f.

Man kan säga, att lagreglerna är utformade på det sättet att det först i ett stadgande anges de yttre omständigheter som grundar legitimation, och det förklaras i detta sammanhang, att den hos vilken dessa omständigheter är för handen »skall anses» som rätt innehavare av papperet eller »skall förmodas» äga rätt att göra fordringen gällande. Dessa stadganden återfinns i 13 § SkL, 16 § 1 st VL och 19 § CL.

Härefter ges i särskilda lagrum närmare regler om legitimationens verkan, således under vilka förutsättningar förvärv från resp betalning till obehörig men legitimerad person medför rätt till fordringen för förvärvaren resp befriande verkan för betalaren. Ifråga om skuldebrev ges dessa bestämmelser i SkL 14 § (förvärv) och 19 § (betalning). För växelns del är motsvarande bestämmelser intagna i VL 16 § 2 st resp 40 § samt för checkens i CL 21 § resp 35 § (sistnämnda stadgande utsäger inte något direkt om befriande verkan; om skälet härtill se vidare nedan i § 3).

En rent allmän karakteristik av de väsentliga gemensamma dragen i de krav som här uppställs ger följande vid handen. För godtrosförvärv och godtrosbetalning anges, kan man säga, grovt sett tre grupper av förutsättningar.

De första två grupperna utgörs av *yttre* omständigheter.

Här har man till en början det förut berörda kravet, att presentanten skall framstå som *legitimerad* att göra papperet gällande. I detta hänseende fordras först och främst, att presentanten har besittningen till papperet. Vidare kräves vid orderpapper, i händelse presentanten inte påstår sig vara den till vilken papperet är ställt, en på visst sätt beskaffad kedja av skriftliga överlåtelser. Vad nu sagts gäller alltså omständigheter, som ger stöd för att presentanten rätteligen förvärvat papperet.

Vidare ställs vissa krav på *den aktuella transaktionen,* d v s den transaktion varigenom den nu ifrågavarande betalningen eller överlåtelsen sker. Vid överlåtelse fordras, att förvärvaren får besittningen.[69] Vid växel och check krävs dessutom – vid överlåtelse – ett indossament från presentanten till förvärvaren. I vad mån ytterligare krav på den aktuella transaktionens karaktär är att uppställa skall diskuteras senare.

Och slutligen är att såsom den tredje gruppen av förutsättningar nämna de krav som ställs på den *goda tron* eller vad man någon gång kallat den inre legitimationen.[70] Godtrosreglerna är något varierande utformade i de olika stadgandena. Av särskild betydelse vid klarläggandet av godtroskravets innebörd är att fastställa, om och i vad mån någon speciell undersökningsplikt åvilar betalare och förvärvare med avseende på de legitimationsgrundande omständigheterna och i fråga om förhållandena vid den aktuella transaktionen. Anmärkas må att vid förvärv den goda tron skall föreligga vid förvärvsavtalet eller, om besittningstagande sker först senare, vid den tidpunkten.[70a]

Om de här antydda förutsättningarna beträffande vissa yttre omständigheter samt beträffande god tro är för handen, inträder skydd för betalare och förvärvare, även om alltså presentanten i själva verket skulle vara obehörig. De angivna kraven är naturligtvis å andra sidan konstruerade så att de såvitt möjligt skall förhindra, att den som obehörigen kommit över papperet lyckas göra detsamma gällande.

[69] Beträffande läget vid betalning se nedan s 227.
[70] Vieli 73.
[70a] Lyngsø 126. Jfr Hessler 127.

Beträffande ett av de här ifrågavarande papperen, checken, är i detta sammanhang att nämna ytterligare ett komplex av regler, nämligen de som gäller *korsning* av check. Reglerna om korsning har i det stora hela – enär de torde sakna större praktisk betydelse hos oss – förbigåtts i den föregående framställningen. Ej heller här skall de behandlas utförligare. Allmänt uttryckt kan det sägas, att korsningen[71] medför, att vid betalning eller sådant förvärv, där förvärvaren är en bank, införes ett ytterligare krav för att god tro skall skydda förvärvaren eller betalaren. Vid sidan av de tidigare angivna omständigheterna, sålunda legitimationen, besittningstagandet etc, ställs här att presentanten skall vara antingen annan bank eller också en *kund*[72] hos den mottagande banken.

§ 2. DE OBEHÖRIGA FÖRFARANDENA

Utgångspunkten för den förevarande framställningen är ju, att löpande skuldebrev, växel eller check kommit i obehörig[73] persons hand och av honom görs gällande. De oegentligheter som härvid kommer ifråga kan tydligen gälla tre olika ting.

Först och främst kan det bero på en brottslig handling eller annan oegentlighet, att papperet har förvärvats av den obehörige.

Vidare kan det erfordras dylik åtgärd för att den obehörige skall vara formellt legitimerad, d v s för att han skall framstå såsom den som har rätt att göra papperet gällande.

Och slutligen kan det vara fråga om en oegentlighet i samband med själva den aktuella överlåtelse- eller betalningstransaktionen.[74]

I det förstnämnda hänseendet, d v s oegentlighet, som fört papperet i den obehöriges hand, är till en början att nämna de omständigheter som enligt allmänna avtalsrättsliga regler medför ogiltighet av avtal, sålunda tvång, svek etc. Åtgärden kan gå ut bara på att den obehörige skall få papperet. Men det kan också vara fråga om att genom dylikt förfarande förmå den ursprunglige innehavaren att teckna en överlåtelse till den som utövar tvånget etc.

Vidare är här att nämna alla de förfaranden där över huvud inte något avtal, alltså inte ens ett med ogiltighetsgrund behäftat sådant, ligger till grund. Den obehörige har genom stöld eller annan liknande brottslig gärning tillägnat sig papperet. Detta kan ha

[71] CL 37–38 §§ samt nedan s 218 ff.

[72] Med kund avses enligt uttalande i förarbetena »en person, som på grund av tidigare rådande affärsförbindelse med en bank har räkning hos denna» (NJA II 1932 s 629). Jfr Helper 427 f och UfR 1952 s 433. Se vidare s 220 f nedan.

[73] Med uttrycket »obehörig» åsyftas här och i det följande – där ej annat framgår av sammanhanget – rent allmänt den som inte har rätt att göra gällande papperet, jfr Sterzel 100. Uttrycket användes således inte för att blott beteckna en person, som uppträder som ställföreträdare för annan men saknar »behörighet» därtill (t ex fullmakt, ställning som firmatecknare e d).

[74] För missförstånds undvikande må påpekas, att det naturligtvis alltid innefattar en »oegentlighet» att över huvud göra gällande papperet, då detta innehaves av en person som inte har rätt därtill. Vad i texten åsyftas är emellertid de särskilda åtgärder, som s a s äro nödvändiga för att sätta den obehörige i stånd att nyttiggöra papperet.

skett t ex under papperets transport från gäldenär till borgenär, från utställare till remittent eller från remittent eller borgenär till någon till vilken denne avsett att överlåta papperet. Eller en anställd hos borgenären kan ha tillgripit det på dennes kontor e d.[75]

Vi övergår till vad man kan kalla det andra stadiet i oegentlighetskedjan, d v s förfaranden som syftar till att skapa formell legitimation för den obehörige. Denne innehar alltså papperet. Detta kan sammanhänga med någon oegentlighet av nyss berört slag. Men det kan också vara på lovlig grund han besitter papperet, ehuru i annan egenskap än som rätt borgenär; papperet har t ex lämnats till hans förvaring eller han har som anställd hos rätte borgenären tillgång till det.[76] Vill han då – obehörigen – begagna papperet genom att överlåta det eller utkräva betalning, måste han skapa den legitimation för sig som är nödvändig för att användandet skall lyckas.

Någon särskild åtgärd är tydligen härvidlag inte alltid nödvändig. Så är ju inte fallet, om papperet gäller i innehavarens hand såsom fallet är med innehavarskuldebrev och innehavarcheck eller vid ett blancoindosserat papper. Däremot fordras särskilda legitimationsskapande åtgärder, då fråga är om orderpapper, som ännu inte blivit föremål för överlåtelse eller som indosserats genom fullständigt indossament, således till viss person.

Vad härvid kan komma ifråga är tydligen främst, att innehavaren genom förfalskning eller eljest obehörigen förser papperet med behövligt indossament, t ex ett sådant från remittent eller namngiven indossatarie till sig själv eller in blanco. Han kan också falskeligen ändra ett redan befintligt indossament, t ex genom att ersätta namnet på angiven indossatarie med sitt eget. Slutligen är att märka, att som ett led i det obehöriga skapandet av formell legitimation också kan ingå *strykning* av befintligt indossament. Detta förfaringssätt kommer ifråga, om den obehörige tidigare behörigen innehaft papperet men överlåtit det och därefter genom någon oegentlighet återfått det i sin besittning.[77] Tänkbart är att den obehörige också skulle kunna förfara så att han i

[75] Det fall att ett färdigskrivet skuldebrev, växel eller check tillgripits hos gäldenär eller utställare är som ovan s 192 not 53 erinrats systematiskt att skilja från de nu berörda situationerna. I nämnda fall är papperet ännu inte »utgivet» och det är då över huvud inte såsom i de nu behandlade fallen fråga om ett från början giltigt papper. Se 35 § 1 st AL samt ovan s 22 och 29 ff. Att emellertid olikheten mellan fall, där utgivande skett och där så inte är händelsen, stundom kan vara hårfin är ju klart, se ock hänv ovan s 31 not 41. Detta motiverar, att för växelns och checkens del, såsom tidigare framhållits (ovan s 30), godtroskravet i AL 35 § 1 st:s fall bör tolkas överensstämmande med 16 § 2 st VL (21 § CL), som reglerar det fall att utgivande skett samt växeln (checken) därefter kommit i obehörig persons hand och vidareöverlåtits, d v s det fall som nu är ifråga.

[76] Anmärkas må att det naturligtvis inte är någon förutsättning för tillämpning av reglerna om godtrosförvärv och godtrosbetalning, att den som obehörigen gör papperet gällande också genom en obehörig åtgärd, t ex stöld, frånhänt rätte innehavaren papperet. Även om han genom en fullt frivillig åtgärd från rätte borgenärens sida skulle ha fått det i sin besittning – ehuru utan rätt att göra det gällande – blir verkan av oegentligheten att bedöma med ledning av nämnda regler. Då det i VL 16 § 2 st och CL 21 § talas om att växeln resp checken »förkommit» för rätte innehavaren, är detta alltså inte ett fullt nöjaktigt uttryckssätt, jfr Jacobi 58 f. Se däremot SkL 14 och 19 §§.

[77] Jfr Eberstein 83 f, Jacobi 54 f.

ett fullständigt indossament stryker indossatariens namn för att därmed förändra indossamentet till ett blancoindossament. Det är väl nog dock tveksamt, om ett så förändrat indossament kan godtagas som led i indossamentskedjan; härtill återkommes i ett senare sammanhang.[78]

Den tredje och sista gruppen av oegentliga förfaranden avser sådana som är nödvändiga för att den obehörige skall kunna få till stånd själva den aktuella transaktionen, d v s göra papperet gällande genom att överlåta det eller förete det för uppbärande av betalning. Några särskilda dylika åtgärder – utöver den oegentlighet som ju utgöres av att innehavaren över huvud utan att ha rätt därtill begagnar sig av papperet – är icke heller alltid nödvändiga; så t ex inte vid innehavarpapper eller papper, som eljest är gällande i innehavarens hand. I åtskilliga fall blir det emellertid nödvändigt för att genomföra transaktionen att falskeligen eller eljest obehörigen teckna annans namn. Vid växel och check (annan än innehavarcheck), som inte är indosserad eller som är indosserad med fullständigt indossament kräves vid överlåtelse ett indossament från presentant till förvärvare; ett dylikt lärer regelmässigt avfordras presentanten jämväl vid skuldebrev. Då papperet företes för betalning, kan gäldenär eller trassat fordra, att presentanten tecknar kvitto.

Vill presentanten framstå som papperets rätte borgenär blir det sålunda i alla dessa fall nödvändigt för honom att företaga förfalskningsåtgärd. Det kan också bli erforderligt, för att undgå upptäckt vid den identitetsprövning gäldenären eller förvärvaren har att företaga, att presentanten företer förfalskade eller obehörigen åtkomna identitetshandlingar.

»Användandet» av papperet (genom överlåtelse eller utkrävande av betalning) behöver naturligtvis dock inte ens då det fordras skriftlig överlåtelse, tecknande av kvitto etc, förutsätta förfalskningsåtgärd. Presentantens förfarande kan också ha karaktären av obehörigt ställföreträdande. Han uppträder sålunda som företrädare för den rätte borgenären men utan att äga behörighet därtill eller med överskridande av behörighet. Så kan t ex särskilt vara fallet, då som rätt borgenär framstår en juridisk person, samt presentanten utan att äga behörighet tecknar dennas firma. Även då presentanten uppträder som företrädare kan givetvis förfalskningsåtgärd dock ingå som led; han åberopar t ex till stöd för sin rätt en förfalskad fullmakt.

Med det anförda har åsyftats att ge en kortfattad överblick över de oegentliga förfaranden som kan bli aktuella, då obehörig person vill göra gällande ett papper av här ifrågavarande art. Och innebörden av reglerna om godtrosförvärv och godtrosbetalning är sålunda principiellt sett att förvärvet resp betalningen kan bli gällande, oaktat sådana oegentligheter förekommit.[79]

Såvitt avser sådan oegentlighet som består i att överlåtelse från rätte innehavaren framkallats genom lindrigt tvång, svek, ocker etc skiljer sig läget vid de nu behandlade löpande papperen inte från vad som åtminstone i betalningsfallet gäller vid enkla skuldebrev, där överlåtelsen är skriftlig, SkL 30 §. Vid de nu nämnda ogiltighetsanledning-

[78] Jfr Eberstein a st, Jacobi 52. Se vidare nedan s 226.

[79] På en del punkter kan det vara föremål för diskussion huruvida viss oegentlighet verkligen överbryggas av god tro. Den närmare analysen av hithörande frågor företages i § 4 nedan.

arna gäller ju vidare också, vid löpande skuldebrev, växel och check, att godtroende förvärvare skyddas, då det är fråga om *utfärdande* av förbindelse enligt dylikt papper.[80]

I fråga om verkan av *förfalskning* är situationen däremot en annan. Har den obehörige innehavaren av löpande skuldebrev, växel eller check, för att kunna göra papperet gällande, nödgats förfalska en överlåtelse, kan denna ogiltighetsgrund likväl överbryggas av god tro hos tredje man, d v s förvärvare eller betalare. Dessa kan alltså åberopa förvärvet eller betalningen såsom giltig. Och den vars namn förfalskats går alltså miste om sin rätt. Förfalskar man hela förbindelsen eller ändrar man falskeligen innehållet av denna, hjälper däremot såsom vi i föregående avsnitt (A) sett, inte god tro hos tredje man. Den gäldenär vars namn förfalskats eller mot vars förbindelse förfalskningen riktat sig, kan oberoende av dylik god tro göra invändning om ogiltighet. På motsvarande sätt hjälper vid förfalskad överlåtelse av enkelt skuldebrev god tro inte den som betalar till presentanten, 30 § SkL.[81]

Det synes vara av intresse att något dröja vid den olikhet som sålunda råder beträffande förfalskningens verkan, å ena sidan då det gäller falskeligen tillkommen eller förändrad förbindelse enligt löpande skuldebrev, växel eller check, å andra sidan då fråga är om förfalskad överlåtelse av sådant papper. Denna olikhet – d v s att god tro hos tredje man inte »botar» förfalskningen i det ena men väl i det andra fallet – har naturligtvis principiellt sett starka skäl för sig med hänsyn till de skilda funktioner förfalskningsåtgärden har i de bägge fallen. I det första gäller det ju tillskapande av en helt ny förbindelse på falsk väg eller den detta förfarande närstående åtgärden att ändra en redan existerande förbindelse med avseende på dess belopp eller andra villkor. I det andra fallet är det s a s blott fråga om att skapa legitimation för den obehörige innehavaren av papperet eller att eljest få till stånd en överlåtelse eller betalning av detta.

Den olikhet som alltså råder ifråga om förfalskningens rättsverkan på dessa båda områden kan stundom framträda vid en och samma förfalskningsåtgärd. Ett indossament på växel och check har ju den dubbla funktionen att överföra papperet från en innehavare till en annan och att göra indossenten till en av papperets gäldenärer, transportfunktionen och garantifunktionen. Om nu ett dylikt indossament är förfalskat, betyder det å ena sidan, att namnbäraren inte kan göras ansvarig som garantigäldenär, oavsett god tro hos tredje man; i detta hänseende kan ogiltigheten inte överbryggas. I sin egenskap av transport å andra sidan kan indossamentet däremot – om god tro och andra förutsättningar är för handen – bli att betrakta som giltigt i den meningen att transporten får åberopas på samma sätt som en verkligen skedd överlåtelse.[82]

Observeras bör vidare att i en situation en förfalskningsåtgärd, som riktar sig mot innehållet av en förbindelse, kan ha alldeles samma syfte och funktion som förfalskning av överlåtelse, nämligen skapande av legitimation. Och förfalskaren har därför i

[80] Se ovan s 21 ff.

[81] Motsvarande olikhet råder ifråga om överlåtelse resp utfärdande av skuldebrev etc som åvägabragts genom grovt tvång.

[82] Jfr Undén Växel 15 f.

detta fall, kan man säga, fritt val vilken väg han skall beträda. Det syftas här på sådan förfalskning av innehållet i en växel eller check som riktar sig mot remittentnamnet. Vill den som obehörigen kommit över en äkta växel eller check begagna sig av denna – utan att i och för sig ändra dess belopp eller andra betalningsvillkor – kan han tydligen gå tillväga så att han ersätter remittentnamnet t ex med sitt eget, varefter han ju framstår som legitimerad att överlåta eller uppbära betalning. Men han kan också förfalska det ursprungliga remittentnamnet i ett indossament till sig själv eller in blanco, och alltså även på detta sätt komma att te sig som legitimerad. I det senare fallet skulle exempelvis godtroende trassat kunna åberopa betalning gentemot utställaren. I det förra skulle däremot, om man verkligen här tillämpar huvudprincipen rörande förfalskning av förbindelses innehåll, trassaten, oavsett god tro, inte kunna tillgodoräkna sig betalningen i förhållande till utställaren.

Den angivna situationen har behandlats i ett tidigare sammanhang och här må hänvisas till vad där anförts.[83] Erinras må blott att det naturligtvis är tänkbart, att man med hänsyn till förfalskningsåtgärdens syfte – d v s att skapa legitimation – borde åberopa reglerna om godtrosskydd vid förfalskad överlåtelse analogt, då fråga är om förfalskning av remittentnamn. Huruvida denna lösning kan accepteras är nog dock, såsom i nyss berörda sammanhang framhållits, tveksamt.

Vad ovan sagts om olikheten i förfalsknings verkan vid å ena sidan tillkomsten av förbindelse eller förändring av dess innehåll (och vid överlåtelse av enkelt skuldebrev) samt å andra sidan överlåtelse av löpande papper gäller jämväl ifråga om (annat) *handlande utan behörighet eller med överskridande av behörighet.* I förstnämnda fall inträder ogiltighet oberoende av god tro hos tredje man, i det senare kan däremot obehörigheten »botas» av god tro hos denne.

Det får därför vid obehörigt tecknande av överlåtelse i annans namn inte samma betydelse som då det gäller obehörigt tillkommen eller ändrad förbindelse att avgöra, huruvida visst förfarande i själva verket skett utan behörighet eller med överskridande av sådan eller om det är fråga blott om ett handlande inom behörigheten men i strid mot den handlandes befogenhet.[84] Vid överlåtelse i annans namn *kan* i bägge lägena god tro bota bristen, medan vid tillkomsten av förbindelse god tro hjälper tredje man endast om den handlande varit behörig, ehuru han överskridit sin befogenhet.

Å andra sidan saknar inte nämnda distinktion heller vid tecknande på annans vägnar av överlåtelse – eller av kvitto eller vid annat uppträdande för annan i samband med överlåtelse eller betalning – betydelse. Såsom senare skall framgå, åligger det, för att god tro skall vara för handen förvärvare eller betalare viss prövningsplikt rörande presentantens behörighet. Försummas denna och visar det sig, att presentanten inte var behörig, kan god tro inte åberopas. Och det kan tydligen därför lättare komma att inträffa, att godtroskravet brister vid ett uppträdande av presentanten utan behörighet eller med överskridande av sådan än då fråga blott är om överskriden befogenhet, d v s handlande inom behörighet men i strid mot särskilda instruktioner av huvudmannen.[85]

[83] Ovan s 44 f.
[84] Jfr ovan s 46 ff.
[85] Jfr beträffande ett dylikt fall NJA 1941 s 640.

Frågan vilka krav som kan ställas på förvärvare eller betalare för att han skall vara i god tro, då det är klart att presentanten handlat utan behörighet eller med överskridande av sådan skall upptagas nedan i § 4. I nu förevarande sammanhang må emellertid något beröras det stundom uppkommande spörsmålet, huruvida visst förfarande i själva verket innefattar ett överskridande av behörighet eller om det blott innefattar ett handlande inom behörighet men i strid mot vederbörandes befogenhet. Frågan gäller sålunda, om en person, som uppträder som företrädare för annan, t ex ett bolag eller annan juridisk person, faktiskt är utrustad med behörighet att utkvittera medel enligt exempelvis en check ställd till bolaget eller att på annat sätt – sålunda genom överlåtelse – disponera över denna. Motsvarande spörsmål har ju behandlats tidigare såvitt gäller *utfärdande* av förbindelse å huvudmannens vägnar, d v s att ikläda denne förpliktelse som gäldenär enligt papper av hithörande beskaffenhet.[86] Nu gäller det alltså behörigheten att förfoga över papper enligt vilket huvudmannen är borgenär (remittent).[87]

Några generella regler härom kan det naturligtvis inte bli tal om att uppställa. Liksom beträffande utfärdande av förbindelse blir det avgörande vilken ställning vederbörande intager med avseende på den juridiska personens förvaltning eller vilka behörighetshandlingar – fullmakt etc – han eljest kan förete och dessas närmare innehåll. Anmärkas må att det som förut framhållits inte är säkert, att behörighet att utkvittera saknas därför att det står klart, att den handlande saknar behörighet att utfärda skuldförbindelse.[88]

Å andra sidan visar praxis, att behörighet att utkvittera medel för en huvudmans räkning inte utan vidare anses medföra behörighet att indossera till huvudmannen ställda checkar etc och uppbära medel enligt sådant papper. Följande fall synes vittna om ganska stor stränghet från HD:s sida i detta hänseende.

NJA 1940 s 109. X var anställd hos ett bolag med uppgift och behörighet att mottaga av bolagets kunder verkställda varulikvider. Han innehade också en skriftlig fullmakt att för bolagets räkning kvittera och uppbära likvid för bolaget tillkommande fordringar. Sedan han tecknat överlåtelse på flera till bolaget ställda checkar, avseende varulikvider, och uppburit beloppen i bank samt förskringrat dem, yrkade bolaget utbekomma beloppen av banken, enär X:s behörighet inte omfattade att överlåta checkar.

Underdomstolarna och NRev ansåg, att X ägt behörighet, men HD fann, att varken X:s ställning inom företaget eller fullmakten medförde behörighet att överlåta checkar och »i denna ordning» uppbära bolagets medel. Banken förpliktades därför. Tre av de sju ledamöterna av HD kom dock till motsatt resultat.[89]

I detta sammanhang må även nämnas *NJA 1927 s 272.* En fullmakt av A för B att uppbära och utkvittera på A:s konto i viss bank innestående medel ansågs inte ge B behörighet att för egen gäld pantförskriva vissa av banken för A utfärdade depositionsbevis, som innehades av B.

[86] Ovan s 46 ff.

[87] Jfr Rodhe § 12 vid not 12 ff.

[88] Se t ex NJA 1930 s 382 samt 1930 s 391 o f och ovan s 47.

[89] I hovrättsfallet SvJT 1938 rf s 24, som rörde en snarlik situation, blev också utgången den motsatta. Beträffande det berörda spörsmålet, se Grönfors 119.

Vidare kan anföras *NJA 1959 s 512.* Vicevärd för fastighet upptog lån hos bank mot säkerhet av intecknat innehavarskuldebrev. Han uppgav sig handla på fastighetsägarens vägnar samt företedde en fullmakt, som emellertid inte gav behörighet att upptaga lån. Det ansågs, att nämnda förhållande bort för banken – fastän det alltså var fråga om ett innehavarskuldebrev – ha varit skälig anledning att närmare undersöka med vad rätt vicevärden innehade skuldebrevet. Då så ej skett, måste banken anses ha åsidosatt den aktsamhet som med hänsyn till omständigheterna skäligen bort iakttagas. Banken kunde därför inte anses som rätt borgenär. I rättsfallsrubriken åberopas 14 § SkL.[89a]

Från praxis rörande frågan om behörighet att indossera check och uppbära medel enligt sådan kan nämnas *NJA 1930 s 615.* Här ansågs skolrådsordförande, som inte tillika var kassaförvaltare, ej äga sådan behörighet med avseende på checkar ställda till skolrådet.[90]

Slutligen förtjänar i detta sammanhang att anföras rättsfallet *NJA 1927 s 305,* ehuru detta gäller en situation av helt annat slag än de förut behandlade. En handelsresande hade här sålt och överlämnat viss egendom till en köpare och av denne mottagit en check på större delen av köpeskillingen; resten betalades kontant till handelsresanden. Checken var ställd till resandens huvudman. Resanden kvitterade, utan att vara behörig att teckna huvudmannens firma, checken med firman jämte sitt eget namn och företedde den i banken. Sedan banken per telefon inhämtat medgivande av *utställaren* av checken (d v s köparen) utbetalades beloppet till resanden, som underlät att redovisa detta till huvudmannen. Denne stämde därefter banken och yrkade utfå checkens belopp. Denna talan ogillades. Som skäl härför åberopade HD, att utställaren, innan checken ännu utlämnats av resanden till huvudmannen, varit oförhindrad att till resanden i stället för checken utge kontant betalning för köpet i dess helhet. Utställaren ansågs därför ha haft behörighet att förfoga över checken på sätt som skett genom det ifrågavarande meddelandet till banken, att utbetalning kunde ske till resanden.

Detta sista fall gäller sålunda inte frågan, huruvida den som kvitterade och uppbar medel enligt check ägt behörighet därtill; att dylik behörighet i och för sig inte förelåg var klart. Men fallet illustrerar, att bank, som utbetalar checkbelopp till den som, enligt checken, är fel person, likväl kan bli skyddad därför att banken fått muntlig instruktion därom av utställaren. Denna har alltså ansetts ha dispositionsrätt över checken ända till dess den faktiskt kommit i remittentens egen hand, sålunda oavsett att den utgivits till representant för denne.

Avgörandet – som ju är från tiden före gällande CL – synes en smula äventyrligt, och fråga är, om den här antagna principen inte skulle kunna leda till ej önskvärda konsekvenser för checken som löpande papper och betalningsmedel. Klart är väl, att det inte kan resas någon invändning mot att utställare har dispositionsrätt över en utgiven check i sådan utsträckning att han efter överenskommelse med den som mottagit den kan återtaga checken och ersätta den med en annan e d. Men i det fall som här var i fråga hade det kommit så långt som till att checken företetts i banken för betalning. Om man verkligen bör låta frågan, huruvida denna betalning är korrekt, få bli

[89a] HD meddelade ej prövningstillstånd, men eftersom målet refererats i NJA lärer avgörandet få anses som vägledande.

[90] Jfr däremot NJA 1930 s 382: ordförande och kassaförvaltare i kommunalnämnd ansågs behörig att utkvittera kommunen tillkommande medel.

beroende av kanske mången gång svårkontrollerbara omständigheter – såsom muntliga meddelanden – vid sidan av och i strid mot checkens eget innehåll, synes tveksamt. I detta sammanhang må erinras, att enligt CL utställare givits möjlighet att återkalla check hos trassatbanken; som skydd mot missbruk av denna rättighet har stadgats straff för obehörig och till annans förfång ledande checkåterkallelse.[91] Det torde kunna ifrågasättas, om man inte numer bör anse checkutställare – bortsett från direkta överenskommelser med mottagaren om checkens återtagande – vara hänvisad till nämnda återkallelseförfarande, därest han vill efter utgivandet ingripa i den normala checkomgången.

§ 3. KONSEKVENSERNA

Vi skall nu gå över till att diskutera de närmare konsekvenserna av att kraven för godtrosförvärv och godtrosbetalning är uppfyllda resp att så inte är fallet.

I. Först skall behandlas *förvärvare,* d v s den som genom överlåtelse från den obehörige – direkt eller via annan förvärvare – fått skuldebrev, växel eller check i sin hand.

Att kraven för godtrosförvärv *är uppfyllda* betyder här, att vederbörande, trots att oegentlighet förekommit, blir att betrakta som den rätte innehavaren av papperet och sålunda som rätt borgenär. Detta uttalas för skuldebrevens del i 14 § SkL (»vare nye innehavaren ändock ansedd för rätt borgenär»). I VL och CL sägs allenast att förvärvaren inte är pliktig att lämna ifrån sig växeln eller checken (VL 16 § 2 st, CL 21 §). Det är emellertid klart, att vad här avses är, att förvärvaren inte blott blir skyddad mot krav från den ursprunglige borgenärens sida om utgivande av papperet. Föreligger de ifrågavarande förutsättningarna, innebär det även vid växel och check, att förvärvaren blir att betrakta som borgenär enligt papperet; det är m a o numer han som är den rätte borgenären.[92] Förvärvaren får sålunda samma rätt som den som förvärvat genom en i och för sig korrekt överlåtelse att utkräva beloppet hos gäldenären. Att märka är att detta då gäller även om denne – gäldenären – skulle äga kännedom om att en obehörig överlåtelse förekommit ifråga om papperet.[93]

Om förutsättningarna för godtrosförvärv *ej föreligger* – det brister t ex i den goda tron hos förvärvaren – kan han naturligtvis ändå bli skyddad i sitt förvärv, om papperet från den obehörige gått igenom flera händer och godtroskraven är uppfyllda beträffande någon av dessa förvärvare.[94] Men eljest betyder en brist i de ifrågavarande kraven, att förvärvaren inte gör något förvärv. Han blir sålunda i första hand skyldig att lämna ifrån sig papperet till den rätte borgenären (remittenten), om han ännu har

[91] CL 32 och 74 §§, Bet CL 78 ff.

[92] Jacobi 57, Vieli 72.

[93] Jfr Sterzel 100 f. Se vidare nästföljande not.

[94] Huruvida detta gäller även i det fall att siste förvärvaren *oriktigt* antagit, att tidigare innehavare, t ex hans egen fångesman, varit i god tro vid sitt förvärv, synes tveksamt. Se å ena sidan Sterzel 101 not 1 och å andra sidan Holmboe VL § 16 anm 6. Enligt Walin 108 bör skydd medges. Motsvarande spörsmål kan naturligtvis uppkomma för gäldenärens del, se strax ovan i texten.

det i sin hand. Har han redan hunnit att indraga papperets belopp hos gäldenären eller, vid växel och check, hos trassaten, kan det emellertid hända, att denna betalning – på grund av reglerna om godtrosbetalning – blir gällande för betalarens del, och papperet kan sålunda då inte återställas.[95] I dylikt fall blir förvärvaren skyldig att utge skadestånd till rätte borgenären; skadeståndet kommer väl i detta fall regelmässigt att uppgå till det belopp papperet löd på.[96]

Förvärvaren torde i sin tur ha möjlighet att utkräva ersättning enligt hemulsregler av sin fångesman, vare sig nu denne var den obehörige själv eller någon till vilken han överlåtit papperet och för vilken jämväl brustit i kraven för godtrosförvärv. Har rätte borgenären genom egen oaktsamhet medverkat till att obehörig kunnat komma över papperet, torde förvärvaren också kunna rikta skadeståndsanspråk mot denne, resp kunna påkalla jämkning i det skadeståndsbelopp han har att utgiva till honom. Härom må hänvisas till framställningen nedan under II.[97]

II. Vi övergår till *skuldebrevsgäldenärens* ställning (SkL 19 §). Att kraven för godtrosbetalning här *är uppfyllda* betyder principiellt sett, att gäldenären blir fri från vidare betalningsskyldighet enligt papperet. Han behöver sålunda inte betala på nytt till rätte borgenären. Det rättsförhållande som föranlett skuldebrevets utställande är att anse som avvecklat, såvitt gäldenärens förpliktelse angår, oaktat rätte borgenären inte fått vad han tänkt han skulle få; det blir alltså han som gör förlusten. Tilläggas må, att då gäldenären blir fri genom betalningen, borgenären tydligen inte heller kan rikta något krav mot ev borgensmän på skuldebrevet.

Vad nyss sagts om att det blir borgenären som gör förlusten gäller ju emellertid naturligtvis blott, om det är för borgenären som papperet förkommit, hos honom det tillgripits etc. Så måste väl i allmänhet vara fallet, då obehörighet förekommer med avseende på skuldebrev. Det bakomliggande rättsförhållandet utgörs ju här regelmässigt av att borgenären beviljat gäldenären ett lån, och skuldebrevet tillställes borgenären innan eller i samband med utbetalandet av detta lån.

Det är naturligtvis emellertid tänkbart, att skuldebrev kan tillgripas, innan borgenären fått det i sin hand. Så kan bli fallet, om gäldenären sänder det till borgenären, exempelvis för att det skall utgöra led i likviden för en leverans från den senare till den förre. Här kan risken för transporten ligga på avsändaren, d v s gäldenären. Även om denne i god tro betalar skuldebrevet – och övriga förutsättningar för godtrosbetalning är för handen – kan gäldenären då likväl komma att befinna sig i den situationen att

[95] Förvärvaren kan naturligtvis också tänkas ha överlåtit papperet vidare till annan förvärvare, som är i god tro och sålunda gör ett godtrosförvärv. Jfr vidare Schumann 23.

[96] Se t ex NJA 1930 s 615 och 1940 s 109. Om någon *betalnings-* (i stället för skadestånds-) skyldighet såsom R odhe synes räkna med (§ 40 vid not 13 och 14) förefaller det icke alls kunna bli fråga i dessa fall, där något gäldenärsförhållande ej är aktuellt.

[97] I det fall att oegentligheten består i att presentanten uppträtt som företrädare för rätte borgenären utan att äga behörighet därtill är det tänkbart, att vad den obehörige mottagit dock använts till huvudmannens (rätte borgenären) nytta. I dylikt fall lärer utrymme kunna finnas för en tillämpning av allmänna regler om verkan av att vad obehörig ställföreträdare genom avtal förvärvat använts till huvudmannens nytta, jfr ovan s 116 ff. Se NJA 1943 s 537, jfr 1940 s 109, där en invändning av förevarande slag inte ansågs förtjäna avseende. Huruvida dessa regler i allo äger tillämpning i nu avsedda fall är kanske emellertid tveksamt, se Hellner 328, 342.

betalningen inte får räknas honom till godo. Regelmässigt måste väl dock gäldenären i ett dylikt fall före betalningen få kännedom om att skuldebrevet inte nått adressaten; att en godtrossituation skulle kunna inträffa är därför mindre troligt.[98] Vid växel och check får däremot som vi senare skall se detta spörsmål en större betydelse.

I den mån emellertid sistnämnda situation skulle inträda, har naturligtvis gäldenären rätt att återkräva det betalda av den som uppburit beloppet enligt reglerna om condictio indebiti.[99] Det kan frågas, om denna möjlighet bör stå gäldenären till buds även i det först berörda och mest praktiska fallet, d v s då det är den rätte borgenären själv som förlorat skuldebrevet och som, enär förutsättningarna för godtrosbetalning varit för handen, går miste om sin rätt enligt skuldebrevet. I detta fall har borgenären rätt att vända sig mot den som uppburit betalningen och kräva gottgörelse (se ovan under I och nedan under VIII). Kan det med hänsyn härtill tänkas, att det finns utrymme för en talan mot denne av gäldenären om återkrav enligt condictio indebiti-regler, oaktat betalningen verkat befriande för denne och han sålunda inte gör någon förlust? Att ett sådant yrkande inte skulle kunna avvisas av den orätte betalningsmottagaren enbart under åberopande av det förhållandet att förutsättningarna för godtrosbetalning förelegat synes uppenbart; härutinnan må erinras om vad ovan utvecklats därom att gäldenär självfallet inte kan vara skyldig att betala till annan än den som är rätt borgenär, även om han skulle *kunna* göra detta med befriande verkan.[100] Men å andra sidan är det klart, att inte både ett yrkande av borgenären mot den obehörige betalningsmottagaren om gottgörelse och ett yrkande av gäldenären mot denne om återbetalning, enär någon skuld inte varit för handen, skulle kunna bifallas. I så fall komme tydligen antingen borgenären eller gäldenären att göra en obehörig vinst.

Eftersom borgenärens intresse i här ifrågavarande situation torde vara att betrakta som det primära – det är han som löper risk att göra en förlust – synes det få antagas, att gäldenären måste få vika. För att ett yrkande från gäldenärens sida om återbetalning enligt condictio indebiti-regler skall kunna bifallas, torde alltså erfordras, att gäldenären åtagit sig att, oaktat han inte är pliktig därtill, betala skulden till borgenären eller att överenskommelse eljest träffats mellan borgenären och gäldenären om sakens avveckling på nämnda sätt.[101]

Om kraven för godtrosbetalning *inte är uppfyllda* – det brister t ex i den goda tron hos gäldenären – blir denne inte fri genom sin betalning. Borgenären, som blivit av med skuldebrevet, kan alltså fordra betalning på nytt av honom. Gäldenären lärer ha att utge skuldebrevet till borgenären och att därvid försätta det i sådant skick att det kan tjäna som fordringsbevis på samma sätt som innan det obehörigen avhändes borgenären. Det synes också böra antagas, att ev borgensmäns ansvar enligt skuldebrevet alltjämt består, till dess skuldebrevet rätteligen infriats.[1] Avvecklingen av skuldförhål-

[98] En annan sak är, att gäldenären kan bli tvungen att betala trots sådan kännedom, enär den obehörige överlåtit skuldebrevet till godtroende förvärvare. Se härom nedan i texten samt ovan vid not 93.

[99] Försåvitt inte denne gjort ett godtrosförvärv, se föregående not.

[100] Se ovan s 196.

[101] Jfr Hellner i Rättsvetenskapliga studier ägnade minnet av Ph Hult (1960) 191 not 26. Jfr även Jacobi 135.

[1] Jfr NJA 1974 s 52. Jfr vidare Jacobi 135, Schumann 23.

landet mellan gäldenären och borgenären torde väl emellertid också kunna ske på det sättet att gäldenären direkt får utge skuldebrevsbeloppet till borgenären.[2]

I det nu behandlade fallet föreligger naturligtvis ovillkorlig rätt för gäldenären att enligt reglerna om condictio indebiti återkräva den första oriktiga betalningen av betalningsmottagaren.

I detta sammanhang bör för fullständighetens skull – liksom skedde ifråga om förvärvare – erinras, att gäldenärens betalning, oaktat han själv vet om eller bör misstänka, att oegentlighet förekommit med papperet, kan vara korrekt och därmed verka befriande för honom. Så blir händelsen, om betalningsmottagaren till följd av att han gjort ett godtrosförvärv är att betrakta som den numera rätte borgenären.

Slutligen må beröras spörsmålet, hur läget gestaltar sig, om å ena sidan förutsättningarna för godtrosbetalning inte varit för handen och gäldenären alltså i princip blir skyldig betala på nytt till rätte borgenären, men å andra sidan denne gjort sig skyldig till oaktsamhet, som medverkat till att papperet kunnat åtkommas av den obehörige. Det kan då frågas, om gäldenärens betalningsskyldighet gentemot rätte borgenären kan jämkas, ev helt bortfalla.

Det synes härvidlag klart, att det knappast kan bli fråga om någon sådan jämkning för den händelse förutsättningarna för godtrosbetalning brister i något annat hänseende än just med avseende på gäldenärens goda tro vid betalningen. Om betalningen skett, oaktat presentanten inte varit legitimerad – vid ett orderskuldebrev är överlåtelsekedjan inte fullständig – måste gäldenären ensam bära förlusten, även om borgenären förfarit oaktsamt.[3]

Det fall som intresserar är således det att det blott är ifråga om den goda tron hos gäldenären vid betalningen det brister. Gäldenären har gjort sig skyldig till oaktsamhet vid betalningen, men borgenären har på sin sida förfarit oaktsamt, t ex därutinnan att han förvarat skuldebrevet vårdslöst, så att det lätt kunnat åtkommas av obehörig.

Här synes det rimligt att antaga, att sistnämnda oaktsamhet bör kunna åberopas av gäldenären.[4] Denne kan väl inte åberopa, att han gjort en godtrosbetalning, men han får ett motanspråk mot borgenären på grund av dennes oaktsamma förfarande. En praktiskt lämplig lösning synes vara, att det belopp gäldenären har att utge till borgenären får jämkas allt efter graden av oaktsamhet å ömse sidor. Vid en väsentligt grövre oaktsamhet på borgenärens sida skulle väl resultatet då också kunna bli, att gäldenärens betalningsskyldighet helt bortföll.[5]

Antar man ett sådant oaktsamhetsansvar för borgenären som här nämnts torde ansvarigheten i viss omfattning komma att omfatta även handlande av den som är anställd hos eller på liknande sätt är knuten till borgenären. I första hand kommer här i

[2] Jfr också Rodhe § 40 efter not 12. Beträffande det fall att betalning till obehörig ställföreträdare varit till huvudmannens nytta se ovan not 97.

[3] Jfr Vieli 96.

[4] Jfr vad ovan under A § 1 c. IV utvecklats rörande betydelsen av borgenärs etc oaktsamhet, då gäldenär eller checkräkningshavare förfarit oaktsamt med avseende på tillkomsten av en falsk förbindelse eller falskeligen företagna ändringar i en sådan. Annan mening Walin 156.

[5] Jfr NJA 1915 s 120 (min. votum i HD) och 1927 s 172 samt en diss. led. i UfR 1953 s 395. Jfr vidare Vieli 94, 125 ff.

fråga handlande av personer, som har sådan ställning hos borgenären att handlandet blir att likställa med handlande av borgenären själv. Genom bestämmelserna i 1972 års skadeståndslag om s k principalansvar torde emellertid även handlande av vanliga rent underordnade anställda i viss utsträckning komma att omfattas av borgenärens ansvarighet. Eftersom den skada som på förevarande område kan komma att uppstå lärer vara att hänföra till kategorin ren förmögenhetsskada, blir borgenären-arbetsgivarens ansvar aktuellt, då anställd av nu åsyftat slag begått brottslig gärning, se 3 kap 1 § skadeståndslagen.[6]

III. För *växelgäldenärens* del finnes stadgande om befriande verkan av godtrosbetalning i 40 § VL. Rörande konsekvenserna av att vid betalning kraven för befrielse är för handen resp av att så inte är fallet torde i stort sett kunna hänvisas till vad som anförts ovan om skuldebrevsgäldenär.

Nämnda stadgande, 40 § VL, tager efter orden sikte på växelns huvudgäldenär, acceptanten. Det torde emellertid vara klart, att lagrummet är att tillämpa analogt vid betalning av annan gäldenär enligt växel, alltså framför allt ifråga om de regressansvariga.[7]

En fråga av särskild betydelse vid växelbetalning är, vilken verkan sådan får för övriga gäldenärers del.[8] Klart är att om acceptanten erlagt betalning och kraven för att denna betalning gentemot honom skall verka befriande är uppfyllda, också regressgäldenärerna befrias. Om däremot förutsättningarna för godtrosbetalning inte är för handen, då acceptanten infriar växeln, kvarstår tydligen i princip regressgäldenärernas ansvarighet. Rätte borgenären skulle alltså, sedan han återfått växeln av acceptanten, kunna vända sig mot dessa. Det växelrättsliga återgångsansvaret lärer emellertid i praktiken sällan kunna utkrävas i detta fall, enär anspråken mot regressgäldenärerna regelmässigt prejudicerats till följd av utebliven protest etc.[9] Växelinnehavaren torde sålunda oftast bli hänvisad till att såvitt gäller regressgäldenärerna i mån av befogenhet föra talan på grund av det bakomliggande rättsförhållandet eller med stöd av VL:s stadganden om obehörig vinst (74 § VL).

IV. Vi övergår härefter till läget ifråga om betalare av *check*. Framställningen tager härvid närmast och huvudsakligen sikte på *trassatbankens ställning*. (Det bortses då i förevarande avsnitt från det fall att trassatbanken bekräftat checken; detta i praktiken ovanliga fall berörs nedan under V.)

Beträffande skuldebrevs- och växelgäldenär är innebörden av reglerna om godtrosbetalning, såsom framgår av det tidigare anförda, principiellt klar. Utgångspunkten är, att gäldenären är pliktig att betala till rätte borgenären. De nämnda reglerna innebär, att gäldenären emellertid blir fri genom betalning till annan, förutsatt att de krav reglerna innehåller är uppfyllda. Är så inte händelsen, verkar den gjorda betalningen inte befriande, utan gäldenären blir skyldig att betala på nytt till rätte borgenären.

6 Jfr ovan s 87 f. Se också Walin a st.

7 Undén Växel 20, Jacobi 124 f. – Beträffande växeltrassat, som inte accepterat växeln och således inte är gäldenär enligt denna, se nedan under VII.

8 Jfr vad ovan under II anförts om borgensmän vid skuldebrev.

9 Jacobi 135.

Ifråga om checktrassats betalning av checken är läget däremot mer komplicerat. Checktrassat är ju inte gäldenär enligt checken. Han har inte, såsom fallet är med skuldebrevs- och växelgäldenär, någon skyldighet gentemot den som presenterar papperet att betala till denne.[10] Skyldighet för trassaten att infria checkar föreligger allenast i förhållande till checkräkningshavaren. Denna skyldighet är emellertid inte någon checkrättslig sådan, utan grundar sig på det mellan checkräkningshavaren och trassatbanken träffade checkkontraktet. Detta är att betrakta som ett civilrättsligt rättsförhållande och regleras principiellt sett inte av checkrättens regler.

Om sålunda någon skyldighet för trassaten gentemot presentanten att betala inte består, kan det tydligen å andra sidan inte ha någon mening att i ett checkrättsligt stadgande fastslå, att viss betalning, oaktat den sker till obehörig innehavare av checken, likväl medför, att betalaren blir fri från sin förbindelse gentemot rätte borgenären. Ty någon dylik förbindelse föreligger ju som nämnt över huvud inte.

Emellertid finns i CL en bestämmelse, upptagen i 35 §, vilken utgör en motsvarighet till SkL:s och VL:s stadganden i 19 resp 40 § om godtrosbetalning. Innehållet i denna bestämmelse avviker emellertid i vissa hänseenden från de sistnämnda stadgandena. Dessa stadganden är utformade på det sättet – såvitt nu är av intresse – att det föreskrivs, dels att betalaren är pliktig att kontrollera, att presentanten är legitimerad – vid orderpapper genom en sammanhängande överlåtelsekedja – men däremot inte behöver pröva äktheten (giltigheten) av överlåtelserna (om ej särskilt skäl därtill föreligger), dels ock att betalaren, om så skett och han inte är i ond tro, blir fri från sin förbindelse. Motsvarande stadgande i CL (35 §) upptager däremot blott den förra delen av angivna krav, d v s att trassaten är pliktig förvissa sig om att överlåtelserna utgör en behörigen sammanhängande följd men ej att pröva äktheten av överlåtarnas underskrifter.

Vad är då innebörden av detta stadgande? Gentemot vem är trassatbanken »pliktig» att granska överlåtelsekedjan? Vilka påföljder inträder, om detta underlåts, och vem kan göra gällande sådana påföljder? Det kan ju tyckas, att om man fasthåller vid det förhållandet att trassatbanken inte har någon betalningsskyldighet mot presentanten samt att å andra sidan trassatbankens skyldighet gentemot checkräkningshavaren på grund av checkkontraktet inte regleras av CL, det ifrågavarande stadgandet över huvud inte borde ha upptagits i lagen. Hade man å andra sidan velat meddela en bestämmelse, som vore grundad i någon trassatbankens skyldighet i nämnda riktningar, borde anledning ha saknats att inte utforma denna bestämmelse i full överensstämmelse med VL:s motsvarande stadgande.

Såväl beträffande syftet med det stadgande som finns i CL, således 35 §, som även ifråga om betydelsen av att däri endast upptagits skyldighet att granska legitimationen råder nu också åtskillig oklarhet och delade meningar.

Går man till förarbetena vid Genèvekonferensen till den gemensamma checklagstiftningen, finner man, att stadgandet ursprungligen föreslogs utformat i nära anslutning till 40 § VL; även den del i sistnämnda stadgande som gäller betalnings befriande verkan vid god tro fanns sålunda med i checklagstadgandet. Ordalagen avvek dock nå-

[10] Jfr ovan s 17 f.

got. I stället för VL:s »vare från sin förbindelse fri» (»is validly discharged») hette det beträffande check »gör en giltig betalning» (»pays validly»). Skälet till denna olikhet var enligt vad den svenske delegaten EKEBERG utvecklade under överläggningen, att växelbetalare, som accepterat växeln, vore gäldenär i förhållande till växelns innehavare, medan checktrassaten däremot aldrig vore pliktig att betala i förhållande till innehavaren. Innebörden av checklagstadgandet var, förklarades det, att under angivna förutsättningar checken blev »discharged» samt att trassaten fick rätt att debitera trassenten med checkens belopp.

Stadgandet åsyftade endast det fall att en äkta check obehörigen avhänts rätt innehavare. Men efter ordalagen skulle den komma att omfatta även det fall att trassatbanken infriade en förfalskad check. Även i detta fall skulle alltså stadgandet, tillämpat efter ordalagen, medföra, att trassatbanken vid god tro finge debitera checkräkningshavaren. Detta var emellertid inte meningen. Till undvikande av nämnda konsekvens föreslog man, att den del av stadgandet som handlade om befriande verkan vid god tro skulle utgå och allenast föreskriften om skyldighet att kontrollera legitimationen kvarstå.[11]

Meningen synes sålunda ha varit, att stadgandet trots nämnda förändring skulle ha den angivna innebörden, alltså att reglera förhållandet mellan trassent och trassat, som infriat check, vilken kommit ur rätte innehavarens hand.

Den definitiva konventionstexten upptog stadgandet i dess sålunda halverade lydelse, alltså den som nu återfinnes i 35 § CL. Konferensens kommentar härtill är högst oklar.[12] Det uttalas, att konferensen beslutat lämna frågorna om trassatbanks risk vid betalning av check och om förhållandet mellan trassatbank och trassent med avseende på risken vid betalning utanför den gemensamma lagen. Dessa frågor finge i stället lösas i de nationella lagarna. Beträffande förhållandet mellan trassatbank, som betalat, och checkborgenär borde emellertid föreskrifterna i 40 § VL (d v s angående befriande verkan vid viss form av god tro) kunna användas analogt.[13] Vilken syftning det stadgande som inflöt i lagen – angående plikten att kontrollera den formella legitimationen – skulle ha berördes inte.

Måhända får man tolka dessa svårförenliga och dunkla uttalanden på det sättet att det även för checkens del skulle finnas en regel om befriande verkan av godtrosbetalning, ehuru denna regel – av svårförståelig anledning; jfr nedan – endast till hälften intagits i lagen och till återstående del framgår genom analogi från VL. Och vidare synes det vara meningen, att denna regel om verkan av godtrosbetalning på något sätt skulle taga sikte på förhållandet mellan betalaren och checkborgenären, däremot inte på förhållandet mellan trassat och trassent. Men frågan, *vilket* förhållande mellan borgenär och trassat som skulle regleras besvaras inte.

Enligt en inom litteraturen framförd mening[14] skulle konferensens uttalanden om reglering av ett förhållande mellan trassatbank och borgenär endast kunna ha betydelse i sådana länder, där checkborgenär faktiskt har rättsanspråk mot trassaten. Detta

[11] Records II s 379.
[12] Records II s 104.
[13] Se även Helper 411 ff.
[14] Vieli 92.

gäller ju exempelvis i fransk rätt, enligt vilken rätten till det mot checken svarande tillgodohavandet hos trassaten anses övergå från utställaren till checkens mottagare och senare innehavare av denna; denna s k cessionsteori innebär sålunda, att innehavaren får en fordran mot trassatbanken.[15] Nämnda teori ligger ju inte till grund för svensk rätt.[16] Här betraktas i likhet med vad fallet är i de flesta andra rättssystem checken inte som en fordringsöverlåtelse utan blott som ett betalningsuppdrag, och någon fordran uppstår inte för innehavaren mot trassaten. Med nämnda uppfattning beträffande uttalandena vid checkkonferensen skulle alltså dessa inte ha någon betydelse för vår rätts del; kanske borde konsekvensen rent av ha blivit, att 35 § inte alls skulle ha influtit i vår lag.

Å andra sidan har emellertid framhållits, exempelvis av JACOBI, att även då någon betalningsskyldighet inte består för trassat gentemot checkborgenär, det inom checkrättens ram finns utrymme för en regel om befriande verkan av betalning. Trassatbanken är, liksom växeltrassat, som inte accepterat växeln, vid betalning att betrakta som företrädare för regressgäldenärerna. Om trassatbanken betalar checken, bortfaller ju deras ansvar; betalar den inte, kan de göras betalningsansvariga. Det måste då också finnas regler, som avgör, när en betalning av trassaten är sådan att den medför befriande verkan för regressgäldenärerna och när så inte är fallet.[17] Stadgandet i 35 § fyller sålunda en funktion inom checkrättens ram. Men all anledning saknas att inte låta stadgandet få samma innehåll som motsvarande regel i 40 § VL.[18] Tanken, att stadgandet i 35 § skulle på något sätt reglera förhållandet mellan trassatbanken och checkräkningshavaren, avvisas däremot av Jacobi; detta spörsmål faller helt utanför checkrättens område.[19]

I de svenska förarbetena till CL slutligen synes man närmast – i anslutning till Ekebergs uttalanden under överläggningen vid checkkonferensen – anse, att regler om verkan av godtrosbetalning vid check har betydelse i förhållandet mellan trassat och trassent.[20] Liknande uppfattning möter man hos åtskilliga författare.[21]

Av det anförda framgår, såsom redan inledningsvis antytts, att läget på förevarande område är ganska förvirrat. Söker man emellertid fatta ståndpunkt för gällande svensk rätts del synes följande kunna anföras.

Klart torde till en början vara, att det finns behov av en regel om befriande verkan under vissa förutsättningar även vid check. En dylik regel har, såsom bl a Jacobi framhåller, först och främst betydelse inom checkrättens ram. I och med att trassatbankens

[15] Jfr Bet CL 78. I vissa situationer gäller detta även i schweizisk rätt, Vieli 129 ff. Betr fransk rätt se exempelvis a a 182 ff.

[16] Se ovan s 17.

[17] Jacobi 124 f, 140 ff, se även Schumann 30 f.

[18] Jacobi 142.

[19] A a 125, 140 f, se även Schumann 29, 31.

[20] Bet CL 80 f.

[21] Se Holmboe VL § 40 anm 2, Helper 412, Baumbach 426 f, Vieli 91 f samt litt anf hos Jacobi 140 f; betr schweizisk rätt är att observera, att lagen – i motsats till konventionen och t ex svensk lag – faktiskt i vissa andra hänseenden upptager regler om förhållandet mellan checkräkningshavare och trassat; så t ex beträffande spörsmålet om ansvaret vid förfalskning, OR art 1132.

betalning påverkar garantigäldenärernas ansvar, har det uppenbarligen stor vikt, att det kan konstateras, när en betalning av trassatbanken är »giltig» i den meningen att den får nämnda konsekvens att frigöra ifrågavarande gäldenärer. Ty meningen är ju, därom råder inte någon meningsskiljaktighet, att dessa gäldenärer skall *kunna* bli befriade även vid en betalning av trassatbanken, som sker till obehörig person. Å andra sidan är det också klart att befriande verkan för regressgäldenärerna stundom *inte* inträder genom en dylik betalning av trassatbanken.[22]

Men vidare råder också enighet om att befriande verkan av betalning bör kunna inträda i förhållandet mellan trassent och trassatbank. Man är överens om att det inte bör förhålla sig så att trassatbanken *aldrig* skulle få tillgodoräkna sig en betalning, då den skett till obehörig innehavare av checken; detta skulle väl eljest, i princip bli händelsen, i allt fall om man på fordringsförhållandet mellan trassent och trassatbank strikt tillämpade de för vanliga, icke löpande fordringar gällande reglerna.[23] Om vissa krav är uppfyllda bör, anses det sålunda, checkräkningshavarens konto likväl få belastas.

Det är nu klart, att CL 35 §:s funktion är att uppställa ett krav för inträde av befriande verkan av betalning. Innebörden måste ju vara, att uppfyllandet av där omförmälda plikt att kontrollera legitimation är åtminstone *en* förutsättning för att befriande verkan skall inträda. Har stadgandet inte den betydelsen vore det meningslöst.

Direkt och i första hand måste stadgandet då tydligen vara tillämpligt i den ovan angivna *checkrättsliga* relationen (d v s beträffande frågan, när garantigäldenärerna blir befriade från ansvar genom trassatbankens betalning). Men det synes klart, att stadgandet måste bli normerande även då det gäller att besvara frågan i vad mån trassatbanken får tillgodoräkna sig en verkställd betalning i förhållande till *checkräkningshavaren,* d v s belasta hans konto. Huruvida man här vill tala om en direkt tillämpning – och sålunda anse, att vår rätt på denna enda punkt (jfr dock även 32 § CL) reglerar rättsförhållandet mellan trassatbank och utställare – eller om man vill tala om en analog tillämpning eller om en stadgandets reflexverkan, är väl av mindre betydelse.[24] Vad som är av vikt är, att för att befriande verkan i nämnda relation skall kunna inträda, i varje fall legitimation enligt vad stadgandet närmare anger måste vara för handen.

Av det sagda framgår sålunda att det har en mening att vid check tala om befriande verkan av betalning, som verkställs av trassatbanken. Och vidare framgår att 35 § innehåller *ett* krav – man kan säga negativt utformat – för att sådan skall inträda: den inträder *inte,* om trassatbanken försummat kontrollen av legitimationen. Det är emellertid, å andra sidan, uppenbart, att kraven för befriande verkan inte är uttömmande angivna härigenom vare sig det gäller den checkrättsliga relationen eller förhål-

[22] I detta sammanhang må anmärkas, att det oftare vid check än vid växel torde kunna inträffa, att regressansvaret kvarstår och sålunda inte prejudiceras, trots att trassatbanken verkställt betalning (som i och för sig inte är av beskaffenhet att medföra befriande verkan). Jfr ovan s 209 samt CL 40 och 41 §§.

[23] Jfr Walin 98 f, 216 f samt ovan s 19.

[24] I NJA 1916 s 186 har tydligen den checkrättsliga bestämmelsen om befriande verkan av betalning ansetts *direkt* tillämplig i förhållandet mellan utställare och trassatbank. Jfr också Hult Värdepappersrätt 121.

landet mellan trassatbank och checkräkningshavare. Även ett krav om god tro hos trassatbanken måste upprätthållas. Det förhåller sig inte så att – i motsats till vad fallet är vid växel och skuldebrev – befriande verkan skulle inträda, även om trassatbanken vore i ond tro.

Stadgandet i 35 § skall alltså, så kan man kanske uttrycka det, kompletteras med att god tro krävs för att befriande verkan skall inträda. Av detta inte uttryckligen föreskrevs berodde ej på att man inte ville upprätthålla detta krav utan på att ett stadgande om befriande verkan vid god tro ansågs få vidsträcktare räckvidd än man avsåg; ett sådant stadgande skulle nämligen, menade man, efter orden komma att reglera frågan om risken vid betalning av förfalskad check. För det fall som nu diskuteras, d v s att äkta check kommit i obehörig persons hand och göres gällande av honom, var man däremot fullt överens, inte blott om att befriande verkan skulle kunna inträda utan även om att härför borde uppställas ett krav på god tro hos betalaren.

Detta gäller då tydligen i första hand i den förut angivna rent checkrättsliga relationen, där frågan om befriande verkan får betydelse. Men det måste också gälla i förhållandet mellan trassatbank och checkräkningshavare. Här bör sålunda läget vara det att om legitimation är för handen samt om vissa krav på god tro är uppfyllda, trassatbanken får rätt att belasta checkräkningshavarens konto.[25] Huruvida emellertid här också gäller, att det *alltid* är en förutsättning för att sådant belastande skall få ske, att nämnda krav är uppfyllda, är kanske tveksamt. I regel lärer väl så böra bli fallet, men rättsförhållandet mellan parterna kan väl i något undantagsfall föranleda avvikelse härifrån.[26]

Frågan om *vilket* godtroskrav som här bör uppställas – om man här har att tillämpa samma krav som gäller för växelgäldenär eller något annat – skall upptagas nedan i § 4.

Tilläggas må att det måste betraktas som en synnerligen egendomlig lagstiftningsteknik att inte i själva lagtexten intaga det godtroskrav som man här är överens om att uppställa. Det åberopade skälet, att stadgandet då skulle kunnat ges en vidare tillämpning än man avsåg, får betraktas som föga vägande. Att åstadkomma de avgränsningar för lagstadgandes räckvidd man avser är ju ett städse uppkommande spörsmål vid lagstiftning; att lösningen härav kan vara besvärlig fritager knappast lagstiftaren från att åstadkomma en lösning.[27] Att så inte skedde i den gemensamma konventionstexten berodde väl emellertid inte enbart på lagtekniska svårigheter utan därutöver på oenighet om hithörande frågor. Det sägs också uttryckligen av konferensen, att här ifrågavarande spörsmål borde lösas i de nationella lagarna. Det synes sålunda som om det bort åligga bl a den svenske lagstiftaren att i nu ifrågavarande hänseende utforma lagen på ett tillfredsställande sätt, i stället för att blott upptaga den lagtekniska oformlighet 35 § CL nu utgör.[27a]

[25] Jfr det i föreg not anf rättsfallet NJA 1916 s 186.

[26] Så kanske i högre grad än vid check kan bli fallet i förhållandet mellan *växel*trassat och utställaren, vilket förhållande ju kan vara av den mest skiftande karaktär. Se Jacobi 125, Schumann 29.

[27] Jfr Jacobi 142.

[27a] Se Records II s 104.

För svensk (och övrig nordisk) rätts del hade det f ö funnits en särskild anledning att i CL upptaga bestämmelse motsvarande stadgandet i VL 40 § om befriande verkan vid betalning i god tro, i det man här begagnat sig av den i Genèvekonventionen (Bil II art 6) givna rätten att införa stadgande om bekräftelse av check (vilket i övrigt skett endast undantagsvis eller för speciella fall). Har bekräftelse skett, är ju trassatbanken gäldenär enligt checken och sålunda alldeles likställd med växelacceptanten i detta hänseende.[28]

Innebörden av det sagda är, kort sammanfattat, att även vid check under vissa förutsättningar befriande verkan inträder vid betalning till obehörig. Att sådan befriande verkan inträder betyder här, dels att garantigäldenärerna befrias genom trassatbankens betalning, dels att trassatbanken får rätt att belasta checkräkningshavarens konto med utbetalat belopp.

Om förutsättningarna för godtrosbetalning *icke* är för handen blir åter konsekvensen i första hand, att garantigäldenärernas ansvarighet består. Rätte borgenären kan alltså vända sig mot dessa och utkräva betalning, förutsatt att deras ansvar inte prejudicerats i samband med den av trassatbanken verkställda, oriktiga betalningen. Och vidare får trassatbanken regelmässigt inte rätt att belasta checkräkningshavarens konto.

Såvitt gäller trassatbankens förhållande till *rätte borgenären* synes kunna antagas, att trassatbanken blir skyldig att utge checken till denne, så att han sättes i stånd att utkräva garantigäldenärernas betalningsansvar.[29] Men det spörsmålet uppkommer, om den oriktiga betalningen härutöver kan få några konsekvenser för trassatbankens del i förhållande till rätte borgenären. Någon betalningsskyldighet på grund av checken består ju, som förut framhållits, inte för trassatbanken gentemot denne. Det kan alltså inte, såsom för skuldebrevs- och växelgäldenärs del är fallet, bli tal om att trassatbanken kan åläggas skyldighet att betala på nytt enligt papperet till rätte borgenären. Fråga är emellertid, om inte den oriktiga betalningen kan tänkas medföra skadeståndsskyldighet för trassatbanken gentemot rätte borgenären.

Det synes inte kunna råda någon tvekan om att dylik skadeståndsskyldighet principiellt sett kan åligga betalaren, liksom fallet är med förvärvare, då kraven för godtrosförvärv ej är uppfyllda.[30] En förutsättning härför är emellertid givetvis, att skada verk-

[28] Jfr Records II s 92 f, Helper 375 ff.

[29] Jfr Jacobi 135. Se vidare också Lyngsø Negotiable dokumenter 207 f.

[30] I 38 § sista st CL finnes en bestämmelse av innehåll, att om bank överträder reglerna om korsning av check (om dylik överträdelse se närmare nedan under VI), banken blir skyldig ersätta skadan, dock högst med checkens belopp. Det torde här vara klart att det främst är i förhållande till rätte borgenären som denna skadeståndsskyldighet gäller; jfr Vieli 142, Jacobi 205. Av förarbetena till detta stadgande synes framgå, att man ansett allmänna skadeståndsrättsliga regler kunna leda till skadeståndsplikt för betalare vid felaktig betalning. Syftet med ovannämnda stadgande har tydligen främst varit att för det fall att felaktigheten består i försummelse att iakttaga reglerna om korsning införa en begränsning i skadeståndsbeloppet, nämligen till checkens belopp. Se Records II s 106 och särsk s 361. Det framhålles i anslutning härtill att om därutöver banken gjort sig skyldig till oaktsamhet med hänsyn till uppdagandet av att presentanten är obehörig innehavare av checken – d v s att kraven för godtrosbetalning inte är uppfyllda – nämnda begränsning inte gäller. Meningen är sålunda, att ett dylikt fall i sin helhet skall bedömas efter allmänna skadeståndsrättsliga regler. Se Holmboe CL § 38 anm 7, Helper 428, 429 f; jfr Vieli 136.

ligen uppstått för rätte borgenären till följd av den oriktiga betalningen. Och härvidlag är läget nog mer komplicerat vid betalning än vid förvärv.[31]

I förvärvsfallet ligger det ju till så att förvärvaren antingen har checken kvar eller har fått den inlöst i trassatbanken. I förstnämnda situation får han utge checken till rätte borgenären. Skadestånd blir då i stort sett inte aktuellt. I det senare fallet kan trassatbankens inlösen ha befriande verkan, vilket innebär, att trassatbanken får belasta checkräkningshavarens konto. Rätte borgenären kan alltså inte rikta något anspråk mot denne, utan förlusten kommer att stanna hos rätte borgenären själv. Och för denna förlust, i allmänhet motsvarande checkens belopp, kan han kräva gottgörelse genom skadeståndsanspråk mot förvärvaren. Detsamma gäller, om förvärvaren överlåtit checken vidare mot valuta och denne förvärvare gjort ett godtrosförvärv.

Vid en betalning av trassatbanken, där kraven för godtrosbetalning inte är uppfyllda, är det tydligen däremot, som nyss antyddes, inte lika säkert, att rätte borgenären kan anses ha gjort någon sådan klar förlust. Trassatbankens betalning har i detta fall inte befriande verkan, och detta innebär ju bl a, att checkräkningshavarens konto inte får belastas eller att en gjord belastning skall återföras. Skulle trassatbanken här ändå bli skyldig att utge skadestånd till rätte borgenären med checkens belopp komme detta att betyda, att checkräkningshavaren gjort en obehörig vinst: det skuldförhållande som föranlett checkens utfärdande komme att avvecklas genom borgenärens förnöjande utan att checkutställaren i motsvarande mån belastades.

Det riktiga kan därför synas vara, att trassatbanken i ett sådant fall inte skulle kunna bli skadeståndsskyldig utan att borgenären finge anlita andra vägar för att få ut sin fordran. Antingen kunde han vända sig mot trassenten och begära att utfå en ny check. Eller också finge han gå den checkrättsliga vägen, d v s efter att ha återfått den oriktigt inlösta checken från trassatbanken göra gällande regressanspråk mot denna checks garantigäldenärer, således i sista hand utställaren själv, som alltså slutligen dock komme att få svara för denna. Endast om nämnda tillvägagångssätt inte lett till resultat, t ex därför att utställaren under tiden hunnit bli insolvent, skulle således utrymme finnas för ett skadeståndsanspråk av rätte borgenären mot trassatbanken. Endast då vore det nämligen klart, att trassatbankens oriktiga infriande av checken tillfogat rätte borgenären skada.

Även om någon insolvens e d hos utställaren inte föreligger och förutsättningarna för skadeståndsanspråk av rätte borgenären mot trassatbanken således inte är för handen, kommer ju emellertid förlusten slutligen att drabba trassatbanken, som gjort den felaktiga betalningen. I sådana fall där det även för trassatbanken själv står klart, att den gjort en oriktig betalning, förefaller det därför som om det för alla parter – borgenär, utställare och trassatbank – vore enklast, att saken avvecklades genom att tras-

[31] En betydande skillnad i detta hänseende måste också bli rådande mellan det fall att förutsättningarna för godtrosbetalning brustit och det att trassatbanken gjort sig skyldig till överträdelse av reglerna om korsning. Iakttagandet av dessa regler är nämligen inte någon ytterligare förutsättning för att betalning skall få befriande verkan, utan sådan inträder trots överträdelse av nämnda regler (se vidare nedan under VI). Det blir därför här i allmänhet alldeles klart, att rätte borgenären gör en förlust som åtminstone uppgår till checkbeloppet; skadeståndet är ju f ö enligt 38 § 5 st begränsat till detta belopp.

satbanken betalade checkbeloppet till rätte borgenären samt belastade checkkontot med motsvarande belopp. Man sluppe då ifrån det besvär och de kostnader – vilka väl i form av skadestånd också slutligen komme att drabba trassatbanken – som måste åsamkas rätte borgenären genom att han tvingades att, sedan det först i förhållande till trassatbanken konstaterats, att denna förfarit felaktigt, vända sig regressvägen eller på annat sätt mot utställaren och utkräva sin fordran. Det enklare förfaringssätt som nyss angavs lärer väl emellertid kräva överenskommelse mellan samtliga inblandade parter.

Också ifråga om checkbetalning må vidare påpekas, att även om trassatbanken i och för sig äger eller bör äga kännedom om att rätte ägaren obehörigen avhänts checken, dess betalning av denna likväl kan vara korrekt och verka befriande i ovan nämnda hänseenden därför att *presentanten gjort ett godtrosförvärv.*

Då det gäller check, uppkommer härvidlag f ö ett särskilt spörsmål, nämligen hur man bör se på det fall att *annat trassatbankens kontor än det räkningsförande* tagit emot checken samt denna sedermera överlämnas till det räkningsförande kontoret. Detta spörsmål har diskuterats tidigare i samband med behandlingen av verkan av trassats oaktsamhet med hänsyn till upptäckande av förfalskning av check.[32] Erinras må här blott att i den nyss angivna situationen den transaktion varigenom checken överlämnas från inlösningskontoret till trassatkontoret inte är att betrakta som någon självständig transaktion i checkrättslig mening. Lagen likställer visserligen enligt CL 15 § sista stycket »annat» kontors inlösen med verkligt förvärv genom överlåtelse i det hänseendet att inlösningen grundar regressrätt för trassatbanken. Men trassatbankens olika kontor är i övrigt inte att behandla som självständiga banker. Det kan alltså, såvitt gäller det spörsmål som nu är ifråga, inte resoneras på det sättet att trassatbanken (= det räkningsförande kontoret), ehuru själv i ond tro, dock borde anses göra en giltig betalning, enär den erlagts till godtroende förvärvare, nämligen annnat kontor hos banken. Ej heller kan man säga, att trassatbanken gör en godtrosbetalning, om det räkningsförande kontoret i ovetskap om att checken obehörigen avhänts rätte ägaren inlöser checken från annat trassatbankens kontor, som vid sitt förvärv däremot ägt eller bort äga kännedom därom.[33]

Slutligen må nämnas att om trassatbanken gjort en betalning, som inte har befriande verkan, och sålunda i princip drabbas av förlusten, trassatbanken kan tänkas ha rätt att rikta anspråk mot rätte borgenären på grund därav att denne gjort sig skyldig till oaktsamhet vid checkens förvaring. Härutinnan må hänvisas till vad ovan anförts om motsvarande situation vid skuldebrev. I den mån rätte borgenären äger rätt till skadestånd av trassaten, skulle detta sålunda allt efter graden av oaktsamhet å ömse sidor kunna jämkas eller helt bortfalla.

[32] Se ovan s 107 f.

[33] En annan sak är, att det kan bli ett särskilt spörsmål att fastställa, vilket godtroskrav som bör uppställas för trassatbankens del i sådana fall då checken kommit i trassatbankens hand genom att inlösas icke av det räkningsförande utan av annat kontor hos banken. Se härom ovan s 112 f; jfr även nedan s 243.

Hos bankerna tillämpas numera vid checkhanteringen ett system med s k *data-clearing*. (Se Ekonomisk Revy 1974 s 471 ff. Nu gällande avtal mellan bankerna är från maj 1977. Jfr ovan s 103.) Detta innebär, att, om check företes hos och honoreras av annan bank än trassatbanken, själva checken arkiveras hos den honorerande banken och normalt ej kommer till trassatbanken. Betalningen av checken sker på grundval av meddelande från den honorerande banken till trassatbanken.

Det kan frågas vilket läget blir för trassatbankens del, om någon oegentlighet förekommit beträffande checken. Den person som presenterade checken var obehörig; han hade t ex stulit checken. Om den honorerande banken vid sitt förvärv var i god tro, uppkommer tydligen inte något problem. Men antag att den honorerande banken inte kan anses ha gjort något godtrosförvärv av checken. Överlåtelsekedjan på checken är inte sammanhängande eller banken har förfarit oaktsamt vid sin granskning av checken eller av presentanten. Trassatbanken har här aldrig varit i tillfälle att utöva den kontroll som anges i 35 § CL eller att utvisa den aktsamhet genom viss granskning av checken som efter vad förut utvecklats måste anses förutsättas för att trassatbanken skall kunna göra gällande att fråga är om en godtrosbetalning.

Klart är väl i varje fall att om felet består i att överlåtelsekedjan på checken inte hänger samman, trassatbanken är förhindrad att göra gällande godtrosbetalning. Fråga är emellertid om inte detsamma måste gälla, såvida felet är något annat. I första hand synes detta få antagas, om den honorerande bankens försummelse hänför sig till själva checken; en ordentlig granskning av denna skulle ha varit ägnad att inge misstanke om presentantens rätt. Här skulle ju trassatbanken ha haft samma möjlighet att upptäcka obehörigheten som den honorerande banken och kan inte gärna som stöd för att betalningen skall vara befriande åberopa, att man inte alls sett checken. Tvekan kan kanske däremot uppkomma i det fall att den honorerande bankens oaktsamhet hänför sig till presentantens person; man har t ex försummat identitetskontrollen. I detta fall hade tydligen trassatbanken, även om den fått checken i sin hand vid betalningstillfället, ej kunnat uppdaga obehörigheten.

Efter min mening är det mycket som talar för att trassatbanken generellt och alltså även i en sådan situation som sist nämnts borde vara förhindrad att göra gällande godtrosbetalning. Det förefaller en smula egendomligt, om man över huvud skulle kunna åberopa de regler som får anses tillämpliga beträffande godtrosbetalning och som väl torde förutsätta att betalaren granskat checken vid betalningstillfället, fastän någon granskning inte alls skett. Helt säkert att man skall se på saken på detta sätt är det väl dock inte.

Åtminstone i vissa fall – och kanske generellt – förefaller alltså det tillämpade systemet leda till att någon godtrosbetalning ej kommer att föreligga. De konsekvenser beträffande regressgäldenärernas ställning och beträffande trassatbankens ställning i förhållande till rätte borgenären och checkräkningshavaren som ovan utvecklats kommer alltså att inträda. I praktiken ordnas väl saken genom att den försumliga honorerande banken ersätter rätte borgenären eller den som eljest lidit förlust. Men problem kan uppkomma t ex om inblandade parter har olika uppfattning i frågan, huruvida någon försummelse i själva verket föreligger eller inte.

V. I det föregående har varit tal om betalning av trassatbank, som inte är gäldenär enligt papperet. Befriande verkan kan naturligtvis a fortiori inträda vid betalning av dem som verkligen är *checkgäldenärer*. Så är ju fallet med trassatbank, som bekräftat checken, och regressgäldenärerna. För dessas del är läget ju alldeles analogt med växelgäldenärens.

VI. Tidigare har nämnts att ifråga om check förutom de med övriga papper gemensamma reglerna om kraven för godtrosbetalning och godtrosförvärv gäller ett komp-

lex av regler, som jämväl har till syfte att förhindra, att check görs gällande av obehörig, nämligen reglerna om *korsning av check.* Dessa regler innebär i stort sett, att korsad check av bank endast får betalas till eller förvärvas från annan bank eller kund hos banken (CL 37 och 38 §§). Ehuru korsningsinstitutet inte torde vara utnyttjat i större utsträckning hos oss, må med några ord beröras frågan, vilka konsekvenserna blir, om förvärv eller betalning sker i strid mot korsningsreglerna.

Såvitt angår betalning torde härvidlag i princip förhålla sig så att en överträdelse av korsningsreglerna *icke* medför, att betalningen ej kan ha befriande verkan i förut angiven mening. Om sålunda de allmänna kraven för godtrosbetalning är uppfyllda, inträder de verkningar som eljest är förenade med godtrosbetalning, d v s regressgäldenärerna blir fria från vidare ansvar och trassatbanken får rätt att belasta utställarens konto med beloppet.[34] En annan sak är, att läget väl stundom kan vara sådant att betalning i strid mot korsningsreglerna medför, att godtroskravet inte är uppfyllt.[34a]

Trassatbanken blir emellertid, enligt 38 § 5 st CL, pliktig ersätta »skadan». Den som skulle lida förlust på grund av det obehöriga förfarandet bleve tydligen med hänsyn till vad nyss sagts om betalningens befriande verkan regelmässigt rätte borgenären, som blivit av med checken: han skulle gå miste om regressanspråk och om möjlighet att hålla sig till utställaren som ju blivit debiterad för checken. Det blir alltså till rätte borgenären som trassatbanken i allmänhet får betala skadestånd.[35] Detta begränsas dock enligt nämnda lagrum till checksumman.[36]

Då bank, som överträtt korsningsreglerna, är *förvärvare,* torde läget bli detsamma som vid förvärv vid vilket kraven för godtrosförvärv inte är uppfyllda.[37] Även här är dock att observera den begränsning i skadeståndets storlek som anges i CL 38 § 5 st.[37a]

Vad angår förvärv av korsad check må till sist erinras, att korsningsreglerna ju blott tager sikte på det fall att det är en bank som är förvärvare. Reglerna innebär sålunda i och för sig inte något hinder för annan än bank att förvärva korsad check.[38] Klart är emellertid att den omständigheten att checken är försedd med korsning bör ge förvär-

[34] Detta torde framgå av det strax nedan i texten nämnda stadgandet om påföljd för överträdelse av korsningsreglerna i 38 § 5 st CL samt av lagens uppställning i övrigt. Se vidare Jacobi 205, Vieli 141 ff.

[34a] Jfr Jacobi 126 not 4.

[35] Detta sägs uttryckligen i den engelska Bills of Exchange Act sect 79:2.

[36] Måste man, då banken överträder korsningsreglerna, anse, att det brister i den goda tron hos banken, gäller däremot inte denna begränsning; jfr ovan s 215 not 30 med hänv. – Det kanske kan ifrågasättas, om det *alltid* är riktigt att antaga, att det blir rätte borgenären som (då det är han som blivit av med checken) drabbas av förlusten och som alltså får rätt till skadestånd av trassatbanken. Det kan nog kanske tänkas, att överträdelse av korsning stundom kan leda till att trassatbanken *icke* får rätt att belasta utställarens konto eller att det eljest blir denne som får anspråk mot trassatbanken. Så kan möjligen bli fallet exempelvis om det är utställaren själv som gjort korsningen, jfr 37 § 1 st CL.

[37] Jfr UfR 1953 s 92.

[37a] En belysning av korsningsreglerna och deras tillämpning ger det danska rättsfallet UfR 1970 s 166 (NordDomss 1970 s 5), kommenterat av Burling i SvJT 1970 s 789 ff.

[38] Jfr Ussing 147.

varen en särskild anledning att iakttaga försiktighet och att, om så inte skett det kan komma att anses, att han inte var i god tro vid sitt förvärv.[39] Att observera är dessutom att den som inte själv är kund hos någon bank naturligtvis bör undvika att förvärva korsad check, eftersom han inte kan få den honorerad i bank; någon sådan har ju inte rätt att taga emot checken från honom.

Som inledningsvis nämndes har korsningsreglerna aldrig kommit till någon större användning i vårt land (läget synes vara ett helt annat t ex i Danmark). Fråga är, om inte den skyddsfunktion de skulle kunna fylla genom de senaste årens förändring i fråga om lönebetalning blivit än mer urholkad. Med »kund» avses enligt uttalande i förarbetena »en person som på grund av tidigare rådande affärsförbindelse med en bank har räkning hos denna».[39a] Regeln byggde väl på att om betalning skedde till eller förvärv gjordes från den som var kund hos bank därmed en viss garanti förelåg för att obehörighet ej skulle ha förekommit.[39b] I varje fall om man anser att »kundegenskapen» är uppfylld av var och en som tidigare har konto hos banken, blir detta tydligen numera knappast någon verklig begränsning. Nästan alla människor är ju i våra dagar bankkunder i och med att löntagare får sin lön över checkkonto hos bank eller på person- eller postgirokonto; även denna senare kategori skulle väl få betraktas som bankkunder enligt den angivna definitionen (nämligen hos PK-banken). Anser man alltså, att det är tillräckligt att tidigare ha ett konto, finns knappast någon större svårighet att uppfylla kravet på att vara kund hos en bank.

Möjligen skall man emellertid nu kräva mer än blott att det finns ett bankkonto. Kanske skulle man därvid inlägga en särskild kvalifikation i kravet, att kontot skall sammanhänga med en tidigare rådande affärsförbindelse. Inte alla som har ett konto skulle m a o fylla kravet på »affärsförbindelse». Men vad som då skulle fordras är inte så lätt att ange. LYNGSØ[39c] går i sin kommentar till bestämmelserna mycket långt. Det är enligt honom inte i och för sig tillräckligt – och inte heller nödvändigt – att vederbörande har konto eller att han står i affärsförbindelse. Det krävs, att det är fråga om en person som banken känner. Huruvida man för svensk rätts del kan fatta »kundkravet» på detta sätt förefaller osäkert. I varje fall synes uppfattningen lida av den svagheten att det skulle bli beroende av ganska subjektiva bedömningar om kravet var uppfyllt eller inte.[39d]

En viss hämmande effekt skulle kanske korsningsförfarandet kunna ha om, såsom föreslagits av BURLING med hänvisning till ett beslut av Svenska Bankföreningen,[39e] bankerna skulle vägra att betala belopp på korsad check kontant och alltså endast verkställa betalning genom kreditering av konto. Detta förfarande kan naturligtvis an-

[39] Jfr Sterzel 67 och Rodhe Checkrätt 30 samt UfR 1939 s 634, 1956 s 685 och 1957 s 364. Se även TfR 1957 s 311 f, TfR 1958 s 327, Fogelklou i Ekonomisk Revy 1958 s 350, Lyngsø 198. Betr återkallelse av korsad check jfr UfR 1980 s 730.

[39a] NJA II 1932 s 629.

[39b] Jfr Lyngsø 196.

[39c] Lyngsø 199.

[39d] Se även Rodhe Checkrätt 29.

[39e] SvJT 1970 s 791 f. Se även Rodhe Checkrätt 29 f.

vändas vid förvärv genom överlåtelse av check. Man kan ju vägra att ta emot checken på andra villkor. Men fråga är om trassatbank verkligen har möjlighet att vägra kontantbetalning till kund som fordrar sådan.[39f]

Inte heller den verkan av en korsning att den skulle mana till särskild försiktighet är kanske längre av så stor betydelse. Ty numer krävs ju identitetskontroll och legitimering som ett helt normalt led vid mottagande av checkar i allmänhet.

VII. Vad ovan under IV utvecklats om checktrassat torde i stora drag kunna tjäna till ledning vid bedömandet av läget för *växeltrassat,* som *icke accepterat* växeln, och sålunda inte är gäldenär enligt denna. Erinras må i detta sammanhang ytterligare blott, att då växeltrassat får växeln i sin hand detta inte alltid, såsom fallet är med check, innefattar en betalning av växeln. Fråga kan i stället vara om ett förvärv genom överlåtelse.[40] I den mån det sistnämnda är fallet, blir det sannolikt inte reglerna om godtrosbetalning utan om godtrosförvärv som skall tillämpas. För det spörsmål som diskuteras i förevarande avsnitt – d v s konsekvenserna av att kraven för godtrosförvärv eller godtrosbetalning är eller inte är uppfyllda – torde emellertid nämnda förhållande inte spela någon större roll. Så kan däremot bli fallet, då det gäller att analysera, *vilka* krav i form av god tro etc som i de särskilda fallen skall uppställas. Härtill återkommes nedan i § 4.

VIII. Vad härefter angår *rätte borgenärens* – sålunda skuldebrevsborgenär samt remittent och annan innehavare av växel och check – ställning framgår denna, såvitt gäller förhållandet till förvärvare, gäldenär och trassat av det ovan anförda. I vissa fall föreligger rätt för honom att göra gällande anspråk mot dessa parter. I andra är så inte händelsen. Det blir då borgenären, som får bära förlusten av att papperet åtkommits av obehörig och gjorts gällande av denne. Mot honom har borgenären givetvis alltid skadeståndsanspråk.

I fråga om växel- och checkremittent är det ytterligare en relation som bör beröras, nämligen förhållandet till trassenten i det fall att förutsättningarna för godtrosförvärv eller godtrosbetalning varit uppfyllda, och remittenten sålunda inte kunnat göra gällande anspråk mot förvärvare, betalare eller regressansvarig. Fråga uppstår då, huruvida checken eller växeln likväl skall räknas trassenten till godo i det rättsförhållande, som föranlett dess utställande eller om det blir utställaren som får bära förlusten – genom att betala på nytt, utfärda ny check etc – i förhållandet dessa parter emellan. Detta spörsmål kan tydligen inte besvaras enhetligt för alla uppkommande fall, utan blir helt beroende på den närmare karaktären av det ifrågavarande rättsförhållandet.

I allmänhet lärer väl dock remittenten få bära ansvaret, om han mottagit checken (växeln) och denna sedan tillgripes etc hos honom. Mer skiftande kan läget nog bli, om det är under transporten från trassent till remittent som checken kommer i obehörig persons hand. Skall checken tjäna som led i likvid för en leverans eller betalning av annan liknande skuld, lärer väl i allmänhet försändelsen gå på avsändarens risk.

[39f] Under förarbetena till CL diskuterades att införa en regel om att betalning av korsad check alltid skulle gå över konto, men någon sådan regel upptogs inte, jfr TfR 1958 s 328.

[40] VL 11 § sista st, se härom ovan s 136 f; detta gäller ju f ö också, då växeln accepterats.

Men motsatsen kan naturligtvis stundom gälla i sådana fall där det ifrågavarande försändningssättet särskilt överenskommits mellan parterna e d.[41]

Innebär översändande av check, att utställaren fullgör ett uppdrag, som lämnats honom av remittenten, torde å andra sidan den sistnämnda regelmässigt bära risken för transporten, försåvitt avsändaren kan anses ha iakttagit tillbörlig aktsamhet.

I detta sammanhang må anföras ett fall ur underrättspraxis (Rådhusrätten i Hälsingborg III avd d 5/6 1951). X hade med sin sparbank avtalat, att hans motbok med sparbanken skulle förvaras av denna och att sparbanken på begäran av X skulle uttaga och till honom översända belopp. Sedan X, för tillfället boende på ett hotell, begärt att få sig tillsänt ett belopp av 1 000 kr, uttogs detta belopp av sparbanken från motboken, varefter sparbanken i rekommenderat brev översände en check på nämnda belopp till X under hans hotelladress. Checken var ställd på X. På hotellet tillgreps försändelsen av obehörig, som utkvitterade den på posten och utfick checkbeloppet i en affärsbank.

X gjorde i mål mot sparbanken gällande, att denna borde gottgöra honom checkbeloppet i första hand enär sparbanken, enligt 3 § SkL, stått faran för försändelsen, och i andra hand enär det varit vårdslöst att sända beloppet på sätt som skett och icke i assurerat brev eller genom postanvisning.

RR:n ansåg här, att fråga varit om ett sparbanken lämnat uppdrag att översända ifrågavarande belopp samt att sparbanken stått faran för försändelsen endast om den genom försumlighet föranlett ökad risk för att försändelsen skulle komma i obehörig persons hand. Då sparbanken genom att rekommendera försändelsen finge anses ha gjort vad som skäligen kunde fordras av sparbanken beträffande befordringssättet, ogillades X:s talan mot sparbanken.

Här har sålunda, såvitt jag förstår fullt riktigt, tillämpats uppdragsregler och det avgörande blev följaktligen, huruvida sparbanken iakttagit tillbörlig aktsamhet vid uppdragets fullgörande. Så ansågs ha skett, varvid särskilt betonas, att checken sänts i rekommenderat brev. Användande av assurerad försändelse eller postanvisning ansågs sålunda inte nödvändigt.[42] Fråga är, om det ens kan anses under alla omständigheter nödvändigt att rekommendera checkförsändelse. Även i det fall att försändandet sker i vanligt brev fordras ju förfalskning för att obehörig skall kunna komma över beloppet, nämligen då checken företes för likvid i banken. Skillnaden blir, att det vid rekommenderad försändelse blir nödvändigt att göra två förfalskningar samt att, om sådan försändelse förkommer, det utgår ersättning från postverket med visst belopp (200 kr). Måhända bör dock en särskild försiktighet iakttagas, då, såsom i ovan berörda fall, försändandet sker till hotell eller annat liknande ställe, där obehörig lätt kan komma över försändelsen. Att rekommendera denna kan kanske därför i sådant fall vara motiverat.[43]

IX. Vad slutligen angår *växel- och checktrassentens* ställning torde denna framgå av vad ovan anförts om övriga parter.

[41] Jfr SkL 3 § ävensom UfR 1937 s 437. Se även UfR 1934 s 836, ref hos Lyngsø 75 f. Jfr Rodhe Checkrätt 27 f.

[42] I båda dessa fall torde postverket ansvara för förlust genom att försändelsen kommer i orätta händer, i det förstnämnda intill assurerade beloppet. Se postverkets kungörelse (1966:120) angående postverkets ansvarighet för försändelser och medel (ändrad genom SFS 1979:4).

[43] Jfr vad ovan s 79 anförts om oaktsamt försändande av check, som sedermera förfalskas till innehållet.

§ 4. FÖRUTSÄTTNINGARNA FÖR GODTROSFÖRVÄRV OCH GODTROSBETALNING

I § 1 härovan har rent allmänt angivits vad som fordras för att förvärv av skuldebrev, växel och check skall bli giltigt, oaktat överlåtaren är en obehörig person, resp för att betalning till dylik person skall medföra befriande verkan för betalaren. Syftet med framställningen i nu förevarande avsnitt är att något närmare behandla de särskilda kraven för att ifrågavarande rättsverkan skall inträda.[44]

Såsom tidigare angivits är det här fråga om krav av tre olika slag. Först och främst är att nämna själva godtroskravets utformning, således vad som i subjektivt hänseende fordras hos förvärvaren eller betalaren för att han skall anses vara i god tro. Och vidare har man två grupper av yttre, objektiva förhållanden, vilka kan sägas utgöra förutsättningar för att god tro över huvud skall få åberopas. Den ena av dessa grupper utgöres av de omständigheter vilka konstituerar presentantens legitimation eller sålunda skall utgöra stöd för att presentanten – under förutsättning att han är den han påstår sig vara – har rätt till papperet, d v s rätteligen åtkommit detta. Den andra gruppen gäller de krav, som ställs beträffande själva den aktuella transaktionen, m a o den transaktion varigenom papperet nu överlåtes av presentanten till förvärvaren eller varigenom presentanten mot papperets företeende uppbär betalning av gäldenär eller trassat.[45]

Vi skall här först behandla de båda grupperna av yttre förhållanden eller fakta, vilka måste vara för handen för att god tro över huvud skall få åberopas (a. och b.). Därefter diskuteras godtroskravets utformning (c).

a. Stödet för presentantens rätt

För att ett godtrosförvärv eller en godtrosbetalning skall komma till stånd krävs som nämnt till en början, att vissa yttre omständigheter föreligger, vilka objektivt sett är ägnade att ge stöd för uppfattningen, att den som gör gällande rätt till papperet också är rätt borgenär. Vederbörande skall vara *legitimerad.*

I. Härutinnan fordras då först och främst, att den som gör papperet gällande har detta i sin *besittning.* Detta utsägs klart beträffande såväl förvärv som betalning med

[44] Det må understrykas, att med framställningen inte eftersträvas någon uttömmande behandling av detta omfattande ämne. Avsikten är blott att peka på en del förhållanden, som synts vara av särskild vikt vid en utredning av oegentligheters betydelse. I övrigt hänvisas till litteraturen i ämnet, för svensk rätts del särskilt Eberstein, Sterzel, Undén Växel, Hult Värdepappersrätt och Walin.

[45] Om rätte borgenären för talan mot förvärvare eller betalare om vindikation resp betalning på nytt under påstående att förutsättningarna för godtrosförvärv resp godtrosbetalning ej förelegat, synes det vara förvärvarens resp betalarens sak att ådagalägga, att de objektiva förutsättningarna för förvärv eller betalning varit för handen. Däremot torde det ankomma på borgenären att styrka, att god tro saknats, se Rodhe Checkrätt 24, Walin 123, Helper 89; jfr Undén Sakrätt I 147, Benckert 280, SOU 1965:14 s 106 f, 189, Hessler 105, Lyngsø Gældsbrevloven 100.

avseende på skuldebrev, SkL 13, 14 och 19 §§. Detsamma gäller vid växel och check, såvitt angår förvärv, VL 16 § 1 st, CL 19 och 21 §§. I fråga om betalning framgår kanske inte direkt av lagtexten i 40 § VL och 35 § CL, att besittning är en förutsättning för befriande verkan. Det är emellertid klart, att sådan måste vara för handen även här.

Vid innehavarepapper – innehavareskuldebrev och check ställd till innehavaren – är detta också det enda krav som uppställs i nu ifrågavarande hänseende. Skulle ett dylikt papper vara försett med indossament, har man i legitimationshänseende att bortse härifrån. Legitimation föreligger sålunda för presentanten, även om indossamenten inte skulle hänga ihop eller om indossament skulle ange annan än presentanten som indossatarie.[46]

II. Vid orderpapper krävs utöver besittningen antingen att presentanten påstår sig vara den i papperets text namneligen angivne borgenären eller remittenten (eller representant för denne) eller att det föreligger *en sammanhängande kedja av skriftliga överlåtelser* från denne till presentanten (se anf lagrum). Självfallet föreligger sålunda, ehuru detta inte direkt utsäges i hithörande lagrum, legitimation, då presentanten åberopar papperets eget innehåll – dess angivande av borgenär eller remittent – som stöd för sin rätt.[47] I förevarande sammanhang är det emellertid tydligen det fall att papperet, för att presentanten skall vara berättigad, måste ha varit föremål för överlåtelse, som främst intresserar. Och för detta fall uppställes alltså det kravet att det föreligger en sådan följd av överlåtelser som nyss nämndes.[48] Ifråga om denna överlåtelsefölid har man att observera dels fordringarna på varje särskild överlåtelse, dels innebörden av att samtliga överlåtelser skall utgöra en sammanhängande kedja.[49]

I förstnämnda hänseende må framhållas, att det skall vara fråga om *skriftliga* överlåtelser. Vid skuldebrev kan överlåtelsen antingen vara tecknad på själva papperet eller ha karaktären av en fristående handling.[50] Ifråga om växel och check skall det vara fråga om en överlåtelse av den karaktär som regleras i VL:s och CL:s kapitel om överlåtelse (VL 11 o f §§, CL 14 o f §§), sålunda överlåtelse som – normalt – har dels transport- dels garantifunktion. Överlåtelsen skall m a o utgöra ett *indossament,* d v s vara tecknad på själva växeln eller checken – vanligen å dess baksida – eller på vidhäftat blad (VL 13 §, CL 16 §).

[46] CL 20 §, Schumann 22, Ussing 145, Lyngsø Negotiable dokumenter 88. Däremot har indossamentet sin sedvanliga garantifunktion.

[47] Jfr Sterzel 71, Walin 101, Jacobi 46.

[48] I VL 40 §, CL 35 § har detta rekvisit formulerats på ett sätt som kan ge intryck av att fråga skulle vara om ett subjektivt krav: betalaren är »pliktig förvissa sig om att överlåtelserna utgöra en behörigen sammanhängande följd etc.». Det torde emellertid inte råda någon tvekan om att – såsom klart framgår för skuldebrevens del ävensom ifråga om förvärv av växel och check, VL 16 § 1 st, CL 19 § – sammanhängande indossamentskedja är ett objektivt krav även vid betalning av växel och check. Även om betalaren än så ursäktligt misstagit sig vid sin kontroll av indossamentskedjans fullständighet, får betalningen sålunda inte befriande verkan. Se Jacobi 133.

[49] Jfr Undén Växel 15, Jacobi 46.

[50] Sterzel 71 f.

Beträffande överlåtelsens innehåll må för sammanhangets skull erinras, att den i första hand kan ha karaktären av fullständigt indossament, d v s namneligen ange till vem papperet överlåts. Den kan emellertid också vara ett blancoindossament, sålunda ett indossament, däri ej anges till vem överlåtelsen sker eller som blott består av överlåtarens namnteckning[51] (SkL 13 §, VL 13 § 2 st, CL 16 § 2 st). Vid växel och check skall sistnämnda typ av blancoindossament – vilken ju är den vanliga – tecknas på baksidan av papperet (eller på vidhäftat blad).

Överlåtelsen behöver inte vara giltig i den meningen att den verkligen innefattade en överlåtelse från den som framstår som överlåtare. Avgörande är överlåtelsens lydelse.[52] Kraven på legitimation är sålunda uppfyllda, även om överlåtelse är förfalskad.[53] Den goda tron överbryggar även överlåtelse, som eljest är ogiltig, t ex därför att överlåtelsetransaktionen kommit till stånd genom tvång eller svek e d eller därför att överlåtelsen tecknats av fullmäktig eller annan ställföreträdare, som i själva verket saknat behörighet därtill.[54]

Vi övergår härefter till kravet, att överlåtelserna skall utgöra en sammanhängande kedja.[55] Det första indossamentet skall tydligen vara tecknat av den som i skuldebrevet angivits som borgenär resp av växelns eller checkens remittent. Vid fullständigt indossament skall därefter varje överlåtelse ha tecknats av den som angivits som indossatarie i det föregående indossamentet.[56] Siste indossatarien skall vara presentanten. Endast om så är fallet är – vid fullständigt indossament – denne legitimerad. Någon legitimation föreligger sålunda inte, om indossamenten ej når fram till honom. Men ej heller om indossamenten går förbi honom är så fallet. Presentanten har t ex efter vad som framgår av överlåtelserna tidigare fått papperet till sig överlåtet, men därefter har ytterligare överlåtelse skett.[57] Härvid är dock att observera, att vid växel och check strykning av indossament kan ske utan att därför kedjan förlorar sin legitimerande verkan, VL 16 §, CL 19 §. Ett utstruket indossament betraktas sålunda som obefint-

51 En blott namnteckning har i norsk rätt inte godtagits som blancoindossament vid skuldebrev, se Villars-Dahl 55 f. I svensk rätt torde däremot sådant blancoindossament godtagas, jfr Rabe[4] s 70. Se Nordisk udredningsserie 1961:6 s 45, där Jørgensen för dansk rätts del uttalar att frågan är oviss.

52 Sterzel 71, Walin 101.

53 Ifråga om växel och check uttalas detta endast såvitt angår betalning, VL 40 § 3 st och CL 35 §, däremot inte i stadgandet om godtrosförvärv i VL 16 §, CL 19 §. Det är emellertid klart, att någon skillnad här inte råder, Jacobi 51 not 2, se även Ussing 111 och Lyngsø 103.

54 Av SkL 14 och 19 §§ framgår direkt, att förvärvare eller betalare kan bli skyddad såväl då tidigare överlåtelse ej är äkta som då den *i övrigt ej är giltig*. I VL 40 § och CL 35 § talas blott om *äktheten* av överlåtarnas underskrifter. Det torde emellertid åtminstone för svensk rätts del vara klart, att även andra ogiltighetsgrunder kan överbryggas också vid dessa papper. Se Sterzel 79, Holmboe VL § 16 anm 3, jfr Jacobi 134, Undén Växel 15 f.

55 Beträffande detta, särskilt ifråga om växel mycket omfattande ämne är det särskilt påkallat att understryka, att den förevarande framställningen endast åsyftar att ange vissa huvudpunkter. Se vidare särskilt Eberstein 77 ff, Undén Växel 19 ff.

56 Jfr Undén Växel 20. Beträffande det fall att indossament tecknas av någon som ej är indossatarien men har samma namn som denne se Lyngsø 100.

57 Jacobi 48.

ligt och kedjan bedömes såsom om detta inte funnits.[58] Ifråga om skuldebrev finns däremot inte någon bestämmelse om verkan av utstruken överlåtelse. Huruvida kedjan skall anses bruten, om ett sådant förekommer, får här bli att avgöra från fall till fall.[59]

Ordningsföljden mellan indossament på baksidan av papperet torde i regel vara att bedöma inte i första hand efter ev datering utan efter placeringen på papperet. Indossament som tecknats under annat indossament är sålunda att anse som senare än detta.[60]

Om indossamentskedjan består av fullständiga indossament, kan de olika överlåtelserna i egentlig mening sättas i samband med varandra och det kan kontrolleras, att inte något led blivit överhoppat. Såsom tidigare erinrats, kan emellertid indossament också tecknas in blanco, i vilket fall ju överlåtelsen vanligen blott utgörs av överlåtarens namnteckning. Sådant indossament legitimerar varje innehavare. Något yttre samband mellan ett dylikt och ett därpå följande – tecknat in blanco eller till viss person – framgår sålunda inte av papperet. Ej heller behöver alltså presentanten själv då vara angiven. Han kan stödja sin rätt till papperet på ett dylikt blancoindossament och alltså vara legitimerad genom det. Han torde också i och för sig vara legitimerad, även om det är han själv som tecknat blancoindossamentet; ett sådant indossament medför sålunda inte – såsom fallet är om han tecknat fullständigt indossament – att överlåtelsekedjan går förbi honom.[61]

Däremot torde inte ett fullständigt indossament – eller ett blancoindossament som ifyllts med namnet på indossatarie och därigenom förvandlats till ett fullständigt indossament; jfr VL 14 §, CL 17 § – kunna förändras till ett blancoindossament genom att indossatariens namn strykes. I varje fall torde legitimation inte föreligga för presentanten, om han själv till stöd för sin rätt åberopar ett indossament varmed förfarits på dylikt sätt. Huruvida kedjan skall anses bruten, därest ett sådant indossament förekommer som tidigare led i indossamentskedjan, är kanske tveksamt.[62]

b. Den aktuella transaktionen

Vi övergår härefter till de yttre krav för att god tro över huvud skall få åberopas, som hänför sig till själva den aktuella transaktionen. Härmed avses som tidigare nämnts den transaktion varigenom papperet görs gällande av den obehörige, sålunda överlåtelse till en tredje man resp utkrävande och uppbärande av betalning.

I. Besittningstagande

Då papperet görs gällande genom att det *överlåts* till en tredje man, krävs såväl ifråga om skuldebrev som beträffande växel och check, att denne får papperet i sin besitt-

[58] Schumann 21 f, Undén Växel 20 ff, Eberstein 80 ff. Jfr NJA 1899 s 257. Beträffande verkan av utstrukna indossament i övrigt, se särskilt Eberstein a st, Rabe[4] s 72 f och Ussing 110.

[59] Sterzel 72 f, Walin 102 f.

[60] Jacobi 46 f.

[61] Jacobi 52, Schumann 22; jfr dock nedan s 255 f.

[62] Se Eberstein 80, Stranz art 13 anm 8 b, Jacobi 52. Jfr dock Hult Värdepappersrätt 100 f. Jfr NJA 1889 s 100.

ning, SkL 14 §, VL 16 § 2 st, CL 21 §. Eljest gör tredjemannen sålunda inte något godtrosförvärv.

I fråga om *betalning* uppställs inte något krav på besittningstagande för att en godtrosbetalning skall få åberopas såsom befriande.[63] Besittningstagande är alltså i och för sig inte oundgängligt.[63a] I praktiken är det väl emellertid nödvändigt att betalaren ser till, att han återfår papperet eller att anteckning sker på detta om betalningen. Han riskerar annars att få betala en gång till, om betalningsmottagaren obehörigen skulle överlåta papperet och detta förvärvas av godtroende.[63b]

II. Skriftlig överlåtelse

Då fråga är om förvärv genom *överlåtelse* från den obehörige till tredje man, krävs vid växel och check, att även det aktuella förvärvet täcks av indossamentskedjan, d v s att indossamenten når fram till förvärvaren. Om presentanten påstår sig vara remittenten eller om han till stöd för sin rätt åberopar ett fullständigt indossament, är det alltså nödvändigt, att presentanten tecknar en skriftlig överlåtelse till förvärvaren.[64] Stöder han sin rätt på ett blancoindossament, behövs däremot, i enlighet med vad tidigare utvecklats, inte någon särskild skriftlig transport till förvärvaren. Liksom överlåtaren genom blotta innehavet är legitimerad, då papperet är blancoindosserat, är ett blancoindossament tillfyllest, för att lagens krav på skriftlig överlåtelse fram till godtrosförvärvaren själv skall vara tillgodosett (VL 16 § 2 st, CL 21 §).

Vid skuldebrev är det däremot inte formellt nödvändigt, att överlåtelsekedjan går fram till förvärvaren. Denne kan sålunda utan hinder av att så ej är fallet göra godtrosförvärv (SkL 14 § 2 st). En annan sak är, att det ju är allt skäl för honom att tillse, att skuldebrevet blir skriftligen transporterat på honom. Svårigheter kan eljest uppstå, då han själv skall vidareöverlåta skuldebrevet eller utkräva betalning för detta.[65]

Vid *betalning* skulle motsvarigheten till det nu behandlade kravet vid växel och check på skriftlig transport vid överlåtelse utgöras av ett krav på att presentanten tecknade kvitto i samband med betalningstransaktionen. Något dylikt krav uppställes emellertid inte, och kvittering är sålunda inte någon nödvändig förutsättning, för att betalning av växel eller check skall ha befriande verkan. Kvittering torde emellertid vara mycket vanlig, i allt fall vid checkar, där det ju är bank som är betalare. Kvitteringen kan i första hand ske så att papperet påtecknas en förklaring, som uttryckligen anges vara kvitto. Vanligare är väl dock, att växeln eller checken blott förses med ett indossament, ev in blanco. Även ett dylikt indossament har sålunda, då fråga är om

[63] Jfr SkL 19 §, VL 40 §, CL 35 §.

[63a] Jfr Villars-Dahl 73.

[63b] En rätt att återfå papperet är ju också stadgad i SkL 21 §, VL 39, 50 §§, CL 34, 47 §§. Betalaren kan naturligtvis uppnå samma effekt genom påteckning på handlingen om betalningen, jfr SkL 21 § och 15 § 3 st. – Det kan anmärkas att i första upplagan av detta arbete en annan mening uttalades i den i texten berörda frågan.

[64] Jfr Ussing 111.

[65] Sterzel 75, Walin 110.

betalning, endast karaktären av kvitto, icke av överlåtelse i växel- eller checkrättslig mening.[66]

Betalaren har också rätt att fordra, att presentanten tecknar kvitto och att detta sker på själva växeln eller checken (VL 39 §, CL 34 §). En oundgänglig formalitet är emellertid detta som sagt inte. En annan fråga är, om inte underlåtenhet att fordra kvitto i vissa fall kan anses innefatta sådan oaktsamhet från betalarens sida, att godtroskravet inte är uppfyllt. Härtill återkommes nedan under c.

Inte heller vid skuldebrev är kvitto formellt nödvändigt; här krävs ju som nyss framhållits inte ens vid överlåtelse skriftlig transport. Även vid skuldebrev har emellertid gäldenären rätt att fordra kvitto. Det är dock här tillfyllest, att kvittot ges på särskild handling.[67]

III. Giltigheten av den aktuella transaktionen

Det är ju klart, att god tro överbryggar brister i den persons åtkomst av papperet som framstår som rätt borgenär, d v s är legitimerad. Presentanten är den person som anges som indossatarie i sista indossamentet, men han har kommit över papperet obehörigen och förfalskat indossamentet. Eller han stöder sin rätt på ett blancoindossament, och är sålunda legitimerad, men det ligger inte någon korrekt överlåtelse bakom hans förvärv utan han har stulit eller hittat papperet i nämnda skick. Det kanske kan hävdas, att det också är skyddet mot dylika brister – brister i den legitimerade presen-

[66] Jfr beträffande *check* 15 § sista st CL. Det kan frågas hur läget gestaltar sig i det i nämnda lagrum in fine berörda fallet, att det är annat kontor hos trassatbanken än det räkningsförande som inlöser checken. Detta fall har ju i vissa hänseenden diskuterats i några sammanhang i det föregående, se ovan särskilt s 106 ff ävensom s 111 ff och s 217. Nu gäller spörsmålet, huruvida det i angivna fall, liksom vid vanligt förvärv genom överlåtelse, är nödvändigt att indossament tecknas av presentanten till det »andra» kontoret (försåvitt presentanten inte stöder sig på blancoindossament). Eller är dylikt påtecknande, såsom vid betalning, inte oundgängligt? Måhända får det av de grunder som berörts ovan s 107 f, d v s att det endast synes vara ifråga om regressrätten som lagen s a s likställer »annat» kontor med en självständig förvärvare, antagas, att påteckning inte är nödvändig. Det skäl som får antagas ha föranlett uppställandet av krav på indossament vid överlåtelse (medan däremot något motsvarande inte kräves vid betalning) är väl förmodligen, att växelns och checkens omsättning skall underlättas; i varje fall är det svårt att finna någon annan rationell motivering. Att tillgodose nämnda intresse blir tydligen inte aktuellt i det fall att annat kontor hos trassatbanken än det räkningsförande inlöser checken, ty någon vidareöverlåtelse från detta kontor kan inte ske, se 15 § 3 st och ovan s 107. Frågan saknar nog emellertid varje praktisk betydelse, eftersom sådant »annat» kontor väl undantagslöst får antagas kräva en påteckning; denna är ju förutsättning för att trassatbanken skall kunna mot presentanten utöva den regressrätt som vid förvärv av förevarande slag tillerkännes banken.

Ifråga om *växel* behöver, såsom i tidigare sammanhang erinrats (se ovan s 136 f; jfr också nedan s 231 ff) – i motsats till vad fallet med nyssnämnda undantag är vid check – trassatens mottagande av växeln inte ha karaktären av betalning utan trassaten kan göra ett förvärv av växeln på samma sätt som en tredje man, som får växeln i sin hand, VL 11 § 3 st. Är den transaktion varigenom trassat får växeln i sin hand av denna innebörd, sålunda ett förvärv, inte en betalning, blir tydligen förvärvsreglerna tillämpliga i nu ifrågavarande hänseende. Ett indossament från presentanten till trassaten måste alltså krävas.

[67] SkL 21 §, Sterzel 104 f, Walin 162; jfr betr dansk och norsk rätt Sterzel 105 not 1.

tantens rätt att göra papperet gällande – som framstått som det centrala vid utformningen av de godtrosregler som finns beträffande här ifrågavarande löpande papper.[68]

Däremot är det inom den växelrättsliga litteraturen en omdiskuterad fråga, huruvida också brister, som direkt hänför sig till själva den aktuella förvärvs- eller betalningstransaktionen, kan botas av god tro.

Av de brister som härvidlag åsyftas må i främsta rummet nämnas de som hänför sig till *presentantens identitet och till äktheten av skriftlig överlåtelse eller kvitto.* Presentanten är inte alls identisk med siste indossatarie. Men han utger sig för denne och tecknar falskeligen indossatariens namn i ett indossament (överlåtelse eller kvitto) till förvärvaren eller betalaren. Eller presentanten stöder sin rätt på blancoindossament, men då han anmodas att teckna kvitto, skriver han annans namn eller ett diktat namn, för att lättare undgå upptäckt.

Vidare kan brist, som hänför sig till den aktuella transaktionen, bestå däri att presentanten uppträder som *ställföreträdare* för den som framstår som rätt borgenär enligt papperet, ehuru behörighet därtill saknas. Eventuellt använder sig presentanten därvid av förfalskade behörighetshandlingar.[69]

I fråga om nu angivna brister har man inom tysk växelrätt menat, att vid överlåtelse (förvärv) god tro inte skulle kunna överbrygga dem. 16 § VL har, förklaras det, endast avseende på brister i den formellt legitimerades rätt.[70] Enligt en annan mening däremot bör god tro hjälpa även mot sådana brister som nu nämnts.[71]

Då fråga är om betalning synes däremot råda enighet om att god tro kan överbrygga även brister av nu anfört slag.[72]

Att märka är att vid Genève-konferensen det här ifrågavarande spörsmålet – såväl med avseende på förvärv som beträffande betalning – lämnades öppet; man synes ha avsett, att det skulle lösas av varje land för sig. Vad konferensen med godtrosreglerna i de stadganden som motsvarar 16 och 40 §§ VL avsåg att reglera var sålunda allenast brister i den legitimerades rätt.[73]

För svensk rätts del har frågan – alltså huruvida god tro över huvud kan bota dessa brister eller inte – måhända tidigare varit tveksam.[74] I fråga om skuldebreven framgår emellertid numer klart av lagtexten i 14 och 19 §§ SkL, att god tro skall kunna överbrygga brister ej blott med avseende på den formellt legitimerades rätt utan också beträffande presentantens identitet med den som enligt papperet framstår som rätt bor-

[68] Jfr Nial Aktiebrev 21.

[69] Jfr Sterzel 75, Walin 111. Ett tredje slag av brist i den aktuella transaktionen är sådan som hänför sig till presentantens handlingskapacitet; han är t ex omyndig eller i konkurs e d. Från detta fall bortses emellertid i förevarande framställning, som ju sysslar med oegentligheters verkan. Se vidare Sterzel a st samt prop 1975:6 s 127 f, 295 f, och 14 och 19 §§ SkL i lydelse enligt lagstiftning 1975.

[70] Jacobi 59 ff.

[71] Stranz art 16 anm 19.

[72] Jacobi 130 ff. Denne förf vill dock ställa högre krav på den goda tron i detta fall än eljest, jfr nedan s 238. Jfr vidare Undén Växel 17 ff.

[73] Records I s 132, 139, 197 ff, 463. Jfr Jacobi 59, 132, Stranz a st, Vieli 70 f.

[74] Jfr Nial Aktiebrev 21, Undén Växel 17 ff.

genär eller hans behörighet att företräda denne.[75] Som vi senare skall se, åvilar det förvärvaren eller betalaren en viss prövningsplikt ifråga om presentantens identitet eller behörighet.[76] Men har denna prövningsplikt iakttagits, kan förvärvaren eller betalaren sålunda åberopa godtrosskydd, även om det senare visar sig, att presentanten till stöd för sin identitet med den enligt papperet rätte borgenären åberopat förfalskade identitetshandlingar eller om han för att styrka sin behörighet företett förfalskad fullmakt etc.

Det torde vara starkt skäl att låta den ståndpunkt SkL intagit i nämnda hänseende få återverka på bedömningen av motsvarande spörsmål för växelns och checkens del.[77] Även vid dessa papper bör alltså – förutsatt vederbörlig undersökning verkställts – god tro kunna skydda förvärvare eller betalare. Och detta måste då tydligen gälla ej blott ifråga om presentantens identitet[78] utan också såvitt avser hans behörighet att företräda rätte borgenären. Och likaså bör god tro kunna bota den brist som består i att själva den skriftliga överlåtelse, som presentanten kan vara nödsakad att teckna till förvärvaren resp det kvitto han vid betalningen förser handlingen med är falskt.[79]

Enligt EBERSTEIN skulle i det fall att presentanten vid utkrävande av betalning åberopar en *civil* fullmakt till stöd för sin behörighet[80] betalaren riskera att få betala på nytt, om det visar sig, att fullmakten är falsk. Detta synes innebära, att god tro inte skulle kunna bota en dylik brist.[81] Det förefaller emellertid kunna diskuteras, huruvida det numera kan vara riktigt att för angivna fall göra ett undantag från principen om skydd vid god tro. Det vore onekligen egendomligt, om vid samma – förfalskade – behörighetshandling betalaren (eller förvärvaren) skulle vara förvägrad godtrosskydd, där fråga vore om växel (eller check) men åtnjuta dylikt skydd för den händelse betalningen (förvärvet) gällde ett skuldebrev.

Emellertid vill man kanske göra gällande, att den för skuldebrev gällande regeln, att god tro överbryggar även falsk fullmakt etc, står i nära samband med att ifråga om skul-

[75] SkL 14 §: »... överlåtelsen var verkställd av den som enligt 13 § skulle förmodas äga rätt att göra fordringen gällande, eller av någon som skäligen kunde hållas för denne eller antagas berättigad att handla å hans vägnar». Motsvarande lokution finns i 19 §. Se vidare Sterzel 76, 78, 99, Walin 111 ff, 152 ff.

[76] Se nedan s 245 ff.

[77] Jfr Sterzel 77 not 1, 100 not 1, Walin 112 f, 152.

[78] Eberstein 131 f.

[79] Jfr Ussing 111 och Lyngsø 122 ävensom Jacobi 61 och Stranz a st. – Hult förklarar (Värdepappersrätt 106) helt generellt, att det för godtrosförvärv av växel enligt 16 § fordras, att förvärvarens fång i och för sig är giltigt; som exempel anföres, att förvärvaren inte blir skyddad, om hans fångesman är omyndig. Detta torde vara riktigt just i vad avser sådan brist som nu nämnts; beträffande dylik är ju läget, för svensk rätts del, också detsamma med avseende å skuldebrev, se Sterzel 76 f. (En av Lagberedningen i betänkandet Utsökningsrätt X (SOU 1970: 75 föreslagen ändring härvidlag, se s 228 ff, blev ej genomförd, se prop 1975:6 s 128.) Huruvida Hult i själva verket, mot vad här i texten antages, avser, att också varje annan brist, som hänför sig till själva den aktuella förvärvstransaktionen, skall medföra, att godtrosförvärv vore uteslutet, är nog tveksamt. Läget vid betalning beröres inte av Hult.

[80] Jfr VL 18 § beträffande fullmakt, som framgår av själva växeln, prokuraindossament.

[81] Eberstein 134, jfr Undén Växel 18, 42. Se också Rodhe § 12 not 16. Det må här erinras, att Ebersteins liksom Undéns framställning är från tiden före SkL:s tillkomst.

debrev överlåtelse kan ske i fristående handling och att, då godtrosförvärv ej hindras av att dylik överlåtelse är falsk, detsamma bör gälla ifråga om – fristående – falsk fullmakt.[82] Vid växel och check måste överlåtelse tecknas på själva handlingen; det vore därför inte samma skäl att erkänna godtrosförvärv vid fristående falsk fullmakt här som vid skuldebreven.

Trots nämnda olikhet mellan växel och check å ena samt skuldebrev å andra sidan beträffande överlåtelseformen synes det mig dock inte finnas tillräckligt bärande motiv för att numer på den *förevarande* punkten, d v s beträffande frågan huruvida falsk fullmakt kan överbryggas av god tro vid växel och check, rättsläget skall antagas vara ett annat än vid skuldebreven. Alldeles bortsett från att det förefaller önskvärt, att man ej utan tvingande skäl upprätthåller olika regler mellan olika papper i sådana hänseenden det här gäller, må vidare framhållas, att det ju inte råder någon meningsskiljaktighet för svensk rätts del[83] om att misstag beträffande presentantens identitet med den enligt papperet formellt legitimerade kan överbryggas av god tro. Sådant misstag kan ju ev vara framkallat av förfalskade identitetshandlingar, vilka företetts av presentanten. Det verkar då föga rationellt att låta redan den omständigheten i och för sig att behörighet styrkts genom fristående handling medföra, att godtrosskydd är uteslutet. I utländsk doktrin synes man ej heller – i den mån det över huvud antages, att brist i den aktuella transaktionen kan botas genom god tro – göra något undantag för det fall att till stöd för behörighet åberopas civil fullmakt.[84]

Med hänsyn till vad sålunda anförts bör antagas, att god tro vid växel och check likaväl som vid skuldebrev kan överbrygga en brist, som består i att åberopad fristående fullmakt är falsk. En annan sak är, att det kanske kan vara skäl att ställa särskilt stränga krav för att god tro skall föreligga i ett fall sådant som det här ifrågavarande. Detta spörsmål skall diskuteras senare.

Sammanfattningsvis kan alltså fastslås, att det *icke* torde vara någon objektiv förutsättning, för att god tro skall få åberopas, att skriftlig överlåtelse eller kvitto, som presentanten tecknar i samband med den aktuella transaktionen är äkta eller att denna med avseende på presentantens identitet eller behörighet eljest är korrekt. God tro kan skydda, även om den aktuella transaktionen i angiven mening inte är giltig. Till frågan vilka krav som kan ställas på den goda tron återkommes som nämnt senare (nedan under c.).[85]

IV. Förfallotid

Slutligen må nämnas att det ifråga om *växel,* för att god tro skall få åberopas vid betalning, krävs, att växelns *förfallotid* inträtt. Betalas växel före förfallotid, går det, stadgas i 40 § 2 st VL, på betalarens egen risk. Visar det sig, att betalningen kommit att

[82] Hult Värdepappersrätt 46, jfr Sterzel 76.

[83] Se Eberstein 131 f; dennes uttalanden gäller ju dock blott betalning.

[84] Se särskilt Stranz art 16 anm 19, art 40 anm 17.

[85] I anslutning därtill berörs också vissa ytterligare frågor om godtrosskydd kan åberopas vid behörighetsbrist, nämligen då presentanten uppträder som *bud.* Dessa frågor synas äga sådant samband med själva godtroskravets innebörd att de lämpligen böra diskuteras i sammanhang därmed.

ske till annan än rätte borgenären får gäldenären betala på nytt till denne, oavsett god tro. Skälet till denna regel är, att borgenär, som blivit av med växel, bör ända fram till förfallotiden kunna undgå förlust genom att underrätta gäldenären om att växeln förkommit för honom.[86]

Principen är sålunda, att en betalning före förfallotid inte verkar befriande, därest den sker till annan än rätte borgenären, även om god tro är för handen. Nämnda regel ger emellertid upphov till ett problem. Såsom tidigare nämnts kan växeltrassat – vare sig han accepterat eller icke – på samma sätt som en tredjeman genom överlåtelse *förvärva* en växel och därefter ev överlåta den vidare, VL 11 § 3 st. Då växeltrassat får växeln i sin hand behöver detta m a o inte innebära en betalning, utan det kan vara fråga om ett förvärv. Detta kan tydligen vara fallet särskilt före förfallotiden. Om nu emellertid trassatens mottagande av växeln är att betrakta som ett förvärv, inte en betalning, skulle efter orden skydd för honom kunna inträda enligt reglerna om godtrosförvärv i 16 § 2 st VL. Är transaktionen däremot att uppfatta som en betalning – före förfallotid – skulle enligt den nyssnämnda bestämmelsen i 40 § 2 st något godtrosskydd inte kunna inträda, även om i och för sig det för betalning i övrigt gällande godtroskravet i 40 § 3 st vore uppfyllt.

Och fråga uppstår då, hur dessa regler går ihop. Skall man anse, att mottagandet i det hänseende nu är ifråga alltid skall bedömas efter 40 § 2 st och att sålunda 16 § 2 st aldrig här skall kunna åberopas? I så fall synes regeln i 11 § 3 st (att trassat kan förvärva växel) förlora mycket av sin mening. Eller skall man tvärtom anse, att 16 § 2 st »tager över» 40 § 2 st, så att trassaten bör bli skyddad enligt förstnämnda bestämmelse? I dylikt fall förefaller regeln i 40 § 2 st i stort sett komma att sakna användningsområde. Eller är den riktiga lösningen den att man intager någon mellanståndpunkt?

Samtliga dessa tre uppfattningar har företrädare inom litteraturen.

Sålunda anser JACOBI, att trassat vid mottagande av växel före förfallotid alltid måste ha rätt att åberopa regeln om godtrosförvärv i 16 § 2 st. Stadgandet i 40 § 2 st, att betalning före förfallotid går på betalarens risk, får visserligen då, erkänner förf, inte så stort tillämpningsområde. Men helt utan betydelse blir detta stadgande dock inte. Bl a framhålls att det enligt 16 § ställs högre krav på den goda tron än vad som enligt 40 § 3 st gäller vid betalning, då förfallotid inträtt.[87] Om därför i ett visst fall godtroskravet enligt 16 § 2 st inte skulle vara uppfyllt, men så däremot vara händelsen med det – lägre – krav som ställs enligt 40 § 3 st, kommer regeln i 40 § 2 st, att god tro ej skyddar vid betalning före förfallotid att träda i funktion: har trassatens mottagande av växeln skett före förfallotiden, inträder inte befriande verkan, oaktat sålunda god tro i 40 § 3 st:s mening är för handen.[88]

[86] Jfr AL 35 § 1 st. – Enligt Jacobi 130 med not 4 bör med hänsyn härtill godtrosregeln träda i funktion för den händelse betalning väl skett före förfallotiden men borgenären likväl inte påtalat saken förrän efter denna tid.

[87] Se härom nedan under c. Dessutom är enligt Jacobi betalare skyddad även mot vissa brister – nämligen sådana som gäller den aktuella transaktionen – som förvärvare inte skyddas mot, se ovan s 229 med hänv i not 70 och 72.

[88] Jacobi 126 f, 131.

STRANZ å andra sidan företräder den rakt motsatta meningen. Varje transaktion varigenom trassaten mottager växeln före förfallotid måste bedömas efter regeln i 40 § 2 st; godtrosskydd är sålunda alltid uteslutet. Något utrymme för en tillämpning av reglerna om godtrosförvärv enligt 16 § 2 st finns inte, då det är trassaten som är förvärvare. Stadgandet i 11 § 3 st, att trassaten liksom en tredje man kan förvärva växeln, innebär blott, att han kan överlåta den på nytt till annan person, som då givetvis kan åberopa reglerna om skydd för godtrosförvärv.[89]

En mellanståndpunkt intages av SCHUMANN, som synes anse, att det måste bli beroende på den ekonomiska karaktären och syftningen av den transaktion, varigenom trassaten mottager växeln, huruvida trassaten skall betraktas som förvärvare och sålunda få åberopa regeln i 16 § 2 st eller om det bör anses vara fråga om en betalning, före förfallotid, varvid godtrosskydd är uteslutet.[90]

Något bestämt uttalande för svensk rätts del kan knappast göras; material härför saknas. Den först anförda meningen synes emellertid böra avvisas; den bär i hög grad prägel av konstruktion. I allt fall för svensk rätts del[91] skulle den dessutom i praktiken leda till att regeln i 40 § 2 st icke finge något som helst tillämpningsområde.

Valet mellan de båda återstående lösningarna är svårare. Mot den första av dessa kan anföras, att då 11 § 3 st förklarar, att trassaten kan vara förvärvare man väl in dubio måste utgå från att han i alla hänseenden skall vara likställd med en sådan. Den nämnda uppfattningen skulle emellertid innebära, att trassaten i ett mycket viktigt hänseende komme att intaga en särställning. Om detta varit meningen, borde det uttryckligen ha angivits i lagen.

Måhända bör man sålunda stanna vid att den ekonomiska innebörden av transaktionen får fälla utslaget.[92] Avgörande blir alltså då, om det varit avsikten att vederbörande ville betala – i förtid – eller förvärva såsom annan förvärvare för vidare överlåtelse etc. En sak för sig är, att det ju kan vara vanskligt att styrka, vilketdera som i ett visst fall är händelsen.

Ifråga om *check* finns inte något stadgande, som motsvarar VL 40 § 2 st. Här uppkommer ju inte problemet: checken är betalbar vid uppvisandet, och någon betalning före förfallotid kan sålunda inte komma ifråga. Och vidare har trassatbankens mottagande av checken å andra sidan alltid karaktär av betalning.[93]

Däremot kan betalning före förfallotid bli aktuell vid *skuldebrev*. Någon regel motsvarande VL 40 § 2 st finns emellertid inte i SkL. Även vid sådan betalning kan sålunda i princip godtrosskydd åberopas. Men klart är att det vid en betalning av skuldebrev, som sker före förfallotiden, kan ställas större krav på den goda tron än eljest.[94]

[89] Stranz art 40 anm 8. Se även Lyngsø 349.
[90] Schumann 24 f.
[91] Jfr ovan s 229 ff.
[92] Jfr ovan s 136 f.
[93] 15 § CL, jfr Jacobi 140 not 2.
[94] Sterzel 100, Walin 154 f, jfr Ussing-Dybdal 56.

c. Den goda tron

Vi har nu behandlat de yttre förutsättningarna för godtrosförvärv och godtrosbetalning, sålunda vilka krav som måste vara uppfyllda för att god tro över huvud skall få åberopas. Det återstår att närmare undersöka själva *godtroskravets* innebörd.

Ett problem som stundom uppkommer i fråga om juridiska personer är *vems* goda eller onda tro som är av betydelse. Detta är ett omfattande spörsmål, som inte kan bli föremål för någon utförligare behandling i förvarande sammanhang.[94a]

Klart är till en början att ond tro hos den juridiska personens ställföreträdare är relevant. Här kommer i första rummet styrelsen i fråga, men även den eller de som är behöriga att som firmatecknare företräda den juridiska personen. Emellertid förhåller det sig inte så att endast den eller de, ev flera i förening, som har behörighet att ingå avtal för den juridiska personens räkning här är av betydelse. Sålunda har i praxis ond tro hos enskild styrelseledamot tillräknats aktiebolag; detsamma får antas gälla firmatecknare som endast i förening med annan kan teckna bolags firma. För vissa situationer får väl dock undantag göras från vad nu sagts.[94b]

Emellertid är det nog klart att även ond tro hos en avsevärt större krets av personer måste tilläggas betydelse. Även andra företrädare för den juridiska personen än styrelseledamöter etc måste vara i god tro för att den juridiska personen skall vara skyddad. Och enligt praxis och doktrin kan också ond tro hos någon som ej haft ställningen av företrädare utan som endast trätt i förbindelse med den juridiska personens medkontrahent i ärendet vara av betydelse.[94c]

Vad härefter angår frågan om *vilka krav* som kan ställas för att god tro skall föreligga bör till en början framhållas, att det naturligen måste bli beroende på omständigheterna i varje särskilt fall, huruvida god tro är för handen eller inte. Någon konkret formel härför kan inte uppställas,[95] och att göra någon detaljanalys i nämnda hänseende kan sålunda inte komma ifråga. Vad som åsyftas med framställningen i det följande är att först mer allmänt diskutera godtroskravets utformning beträffande de olika papperen (I). Det blir härvid frågan om att, närmast med utgångspunkt från formuleringen i SkL, undersöka, om läget vid växel och check gestaltar sig annorlunda än för de löpande skuldebrevens del. Därefter skall upptagas vissa typsituationer samt diskuteras i vad mån det i dessa situationer åligger förvärvare eller betalare en särskild prövningsplikt och vad denna prövningsplikt i så fall går ut på (II).[96]

[94a] Se beträffande spörsmålet i allmänhet SOU 1970:75 s 128.

[94b] Se Nial i SvJT 1933 s 61 ff och Borgensförbindelser 29 ff, SOU 1965:14 s 105 f, Rodhe i SvJT 1972 s 308 ff, Malmström Successionsrättsliga studier (1938) 174 ff (beträffande dödsbo). Jfr också vad ovan s 87 sagts om oaktsamhet varigenom förfalskning av förbindelse underlättats.

[94c] Se NJA 1963 s 502 (sparbankskamrer och föreståndare för avdelningskontor), 1965 A 46 (föreståndare för bankkontor). En utförlig diskussion av hithörande frågor finns hos Nial Borgensförbindelser a st. I övrigt kan även hänvisas till prop 1971:179 s 36, Burling i SvJT 1972 s 587 f, Walin 121 ff. Beträffande god tro hos kronan se NJA 1974 s 378.

[95] Sterzel 78.

[96] Rörande frågan, *när* god tro skall vara för handen, se Sterzel 81.

I. Godtroskravets allmänna utformning

1. För *skuldebrevens* del är godtroskravet utformat på enahanda sätt vid förvärv (14 §) och vid betalning (19 §). Godtrosförvärv resp godtrosbetalning inträder för dessa pappers del – förutsatt att övriga krav är uppfyllda – försåvitt inte förvärvaren eller betalaren ägt vetskap om att presentanten ej hade rätt att överlåta papperet eller kräva betalning för det eller han »åsidosatt den aktsamhet som, efter omständigheterna, skäligen bort iakttagas».

God tro är sålunda här utesluten dels om förvärvaren eller betalaren känt till att presentanten saknade rätt att göra gällande skuldebrevet, dels om han inte iakttagit skälig aktsamhet vid transaktionen. Till sin allmänna uppbyggnad överensstämmer sålunda SkL:s godtrosformulering med vad som i övrigt gäller i vår rätt, t ex AL: ej blott att man, såsom det där heter, »insett» utan också att man »bort inse» visst förhållande medför, att god tro ej är för handen.[97]

I praktiken är det naturligtvis särskilt innebörden av den skäliga aktsamheten resp vad vederbörande »bort» inse, som kan föranleda svårigheter vid tillämpningen.[98] I fråga om de nu behandlade skuldebreven må här blott anmärkas, att man med hänsyn till att det rör sig om löpande papper inte torde böra ställa kraven på undersökningsplikt och vaksamhet i övrigt lika högt som i andra sammanhang kan vara befogat. Önskemålet att utmärka detta och att över huvud medge en större smidighet i bedömningen torde vara ett av skälen till att man i SkL inte använt den i AL förekommande formuleringen »bort inse» utan talar om åsidosättande av skälig aktsamhet.[99]

Som förut nämnts har man i SkL samma formulering av godtroskravet vid betalning och vid förvärv. I praktiken lärer det väl emellertid ofta vara skäl att ställa något lägre aktsamhetskrav på en betalare än på en förvärvare. Betalaren befinner sig, regelmässigt, i en tvångssituation, då papperet företes för honom: han utsätter sig, om skuldebrevet är förfallet, för risken att få betala moraränta, om han vägrar infria handlingen och det senare skulle visa sig, att presentanten verkligen var berättigad. Förvärvaren är inte ställd i ett sådant tvångsläge. Han kan utan risk för påföljd vägra mottaga papperet eller uppskjuta förvärvet till dess de undersökningar företagits, som må framstå motiverade.[1]

2. Vi övergår härefter till bestämmelserna om god tro beträffande *växel*.

I fråga om *förvärv* av växel heter det i 16 § 2 st, att förvärvaren skyddas, »med mindre han vid växelns förvärvande var i ond tro eller förfor med grov vårdslöshet». I stadgandet om befriande verkan av *betalning*, 40 § 3 st, möter en annan formulering.

[97] Jfr Sterzel 77, Walin 114 f samt Undén Sakrätt I 146 f och Benckert 278 ff.

[98] Jfr t ex NJA 1956 s 739, 1959 s 512.

[99] Jfr ABL dels 8 kap 14 §, dels 3 kap 6 § med hänvisning bl a till 14 § SkL. Se vidare Sterzel 77 f, där det påpekas, att SkL:s formulering skiljer sig från VL:s, som talar om »grov vårdslöshet» (se vidare nedan) mer i form än i sak. Se härom också Undén Sakrätt I 147 samt Rodhe § 13 vid not 47 ff och Ussing-Dybdal 39.

[1] Jfr vad nedan anföres om växel samt Rodhe a st, Ussing-Dybdal 55 f, Lyngsø Negotiable dokumenter 129 f och Villars-Dahl 75 f. Beträffande påföljd av dröjsmål med betalning av skuldebrev se Walin 152.

Det säges här, att befriande verkan inträder, »där ej svek eller grov vårdslöshet» ligger betalaren till last.

Ser vi först på den för *förvärv* gällande bestämmelsen, kan denna synas innefatta en tautologi: enligt svenskt rättsspråk är ju numera »ond tro» motsatsen till »god tro» och betyder sålunda ej blott kunskap om visst förhållande utan även viss oaktsamhet.[2] Sammanställningen »ond tro» och »grov vårdslöshet» är emellertid att förklara därmed att det i konventionstexten använda uttrycket »mauvaise foi» (»bad faith») i enlighet med språkbruket i åtskilliga länder ansetts betyda *endast* vetskap, sålunda inte tillika, såsom hos oss, oaktsamhet.[3]

Då det här i 16 § 2 st talas om »ond tro», måste detta alltså tolkas såsom åsyftande allenast vetskap om presentantens obehörighet.[4] Frågan om oaktsamhets betydelse regleras sålunda helt av det följande uttrycket »grov vårdslöshet». Detta sistnämnda uttryck torde vara att ge i stort sett samma tolkning i praktiken som uttrycket »åsidosättande av skälig aktsamhet» i SkL.[5] Såsom redan vid behandlingen av skuldebreven angivits bör vid löpande papper ställas ett lägre aktsamhetskrav än i andra sammanhang, där »god tro» är av betydelse. Uttrycket »grov vårdslöshet» i VL får för svensk rätts del endast anses innefatta en erinran härom.[6]

Vad härefter angår växelgäldenärs (acceptants) *betalning* enligt 40 § 3 st VL[7] är godtroskravet som förut nämnts något annorlunda avfattat än vid förvärv. I stället för 16 § 2 st:s uttryck »ond tro eller grov vårdslöshet» har man i 40 § 3 st uttrycket »svek eller grov vårdslöshet». Denna olikhet i uttryckssätt avser att ange, att det ställs ett lägre krav på den goda tron vid betalning än vid förvärv. Skälet härtill är enligt förarbetena vid Genèvekonferensen, att växelgäldenären i motsats till förvärvaren befunne sig i en tvångssituation: han riskerade både dryga kostnader för egen och regressgälde-

2 Jfr däremot 1880 års växellag 76 §. Se vidare Guldberg i SvJT 1932 s 556 f, ärvdabalken 25:7 med kommentar hos Walin Ärvdabalken II (1976) 289 ff, Karlgren i SvJT 1956 s 252 och 253 not 26.

3 Jfr ang liknande situation för schweizisk rätts del Vieli 70 f. – Det kan kanske ifrågasättas, om inte den svenska lagtexten bort modifieras med hänsyn till detta och uttrycket »vetskap» ed användas i stället för »ond tro»; jfr ärvdabalken 25:7. Ett sådant uttryckssätt skulle knappast kunna anses innebära någon avvikelse från den förpliktelse vårt land åtagit sig att oförändrad införa den ifrågavarande konventionstexten som lag, i den mån konventionen inte tillåter avvikelse, vilket ej är fallet med förevarande stadgande. Jfr Vieli 71. Det vore här tydligen inte fråga om någon ändring av eller avvikelse från den antagna texten utan endast om en korrekt översättning av de franska och engelska originaltexterna. Jfr Björling Exstinktiva laga fång till lösören (1896) 35.

4 Jfr Jacobi 63 f. – Skulle uttrycket tolkas i enlighet med vanligt svenskt språkbruk, kanske man skulle kunna säga, att sammanställningen »ond tro» och »grov vårdslöshet» inte blott vore en tautologi utan därutöver innebure en motsättning: det aktsamhetskrav som vanligen innefattas i »ond tro» är högre än det som innefattas i uttrycket »*grov* vårdslöshet». Alldeles bortsett från innebörden av kvalifikationen »grov» – se härom nedan i texten – får emellertid sålunda uttrycket »ond tro» över huvud inte tolkas såsom angivande jämväl, att vederbörande brustit i aktsamhet.

5 Se Sterzel 77 f, Walin 114 f.

6 Jfr Jacobi 64 f.

7 Detta stadgande avser direkt endast växelacceptanten. Betr godtroskravet vid betalning av andra växelgäldenärer samt vid betalning av trassat, som inte är gäldenär, se nedan s 239 ff.

närernas del och menligt inflytande på sitt personliga och affärsmässiga anseende, om han underläte att infria en förfallen växel. Också behovet av att stärka tillförlitligheten för växeln som kreditinstrument talade, framhålls det, för att kraven på gäldenärens undersökningsplikt inte ställdes för högt.[8]

Vad härefter angår frågan om den närmare innebörden av uttrycket »svek» etc är väl denna kanske inte alldeles klar. I Genèvekonferensens motiv förklaras, att gäldenären inte bör behöva vägra betalning annat än om han sitter inne med bevis för att presentanten inte har rätt till papperet.[9] Tankegången är följande. Som tidigare nämnts hade man vid förhandlingarna endast brist i den formellt legitimerades rätt i sikte, däremot inte brister i den aktuella transaktionen (d v s beträffande presentantens identitet med eller behörighet att företräda den som framstår som berättigad enligt papperet). I förstnämnda hänseende skulle tydligen, om gäldenären vägrade betala och det komme till process, bevisbördan åligga gäldenären.[10] Blott om han kunde vara säker på att förfoga över nödiga bevis för sin uppfattning, att presentanten inte var rätt borgenär, borde han därför behöva vägra betalning, endast då finge han m a o, om betalning skedde, anses inte vara i god tro enligt 40 § 3 st VL. Vid förvärv kan inte ett sådant läge uppkomma: här kan förvärvaren avstå från förvärvet, om han vet, att presentanten saknar rätt, ehuru han kanske inte kan bevisa detta. Därför räcker det här med vetskap (»ond tro»). Men vid betalning, där gäldenären är utsatt för risk av process, räcker det inte, för att godtroskravet skall brista, med vetskap, alltså uppsåtlig felbetalning. Det fordras, att gäldenärens ställning är så säker att han kan styrka sitt påstående, att presentanten är obehörig: kan han detta, betraktas det alltså som »svek» att likväl betala.[11]

Innebörden av uttrycket »grov vårdslöshet», som i 40 § 3 st ställs vid sidan av »svek», berörs inte i förarbetena. Det kan synas egendomligt, särskilt vid en jämförelse med 16 § 2 st:s lokution (»ond tro eller grov vårdslöshet»), att man först kräver något så kvalificerat som »svek» för att god tro ej skall föreligga och därefter dock förklarar, att redan grov vårdslöshet hos gäldenären medför samma resultat. Förklaringen torde emellertid ligga däri att sistnämnda uttryck, grov vårdslöshet, inte skall självständigt ange ett fall av bristande god tro utan får sitt innehåll genom kombinationen med »svek». Sistnämnda uttryck innebär, som nyss sagts, ett krav på att man skall sitta inne med bevisning för att den formellt legitimerade inte är berättigad. Grov vårdslöshet föreligger, om gäldenären visserligen inte äger sådan bevisning men det kan anses bero på grov vårdslöshet att så ej är fallet.[12]

Vad härefter angår tolkningen av stadgandet för svensk rätts del kan det nog råda tvivel om huruvida man rent generellt kan sätta godtroskravet så lågt som uttrycket »svek» och vad i anslutning därtill nyss anförts ger vid handen. Först och främst må framhållas, att efter vad tidigare utvecklats i svensk rätt inte blott brister i den for-

[8] Records I s 139. Se även Jacobi 128.
[9] A st.
[10] Jfr ovan s 196.
[11] Se Jacobi 128 ff.
[12] Vieli 98, Jacobi 129 f, Lyngsø 180 f.

mellt legitimerades rätt utan också brister i den aktuella betalningstransaktionen kan överbryggas genom god tro. Detta gäller f ö också i andra rättssystem, men spörsmålet lämnades åsido vid Genèveförhandlingarna. Vid brister av sistnämnt slag är det tydligen knappast någon verklig mening att sträcka sig så långt som till att gäldenären måste sitta inne med bevis om bristen. Här blir ju läget nämligen ett annat än vid brist i den formellt legitimerades rätt: kommer det till process, torde det i regel bli *presentantens* sak att bevisa, att han är identisk med resp behörig ställföreträdare för den enligt växeln berättigade. Att låta gäldenären gå fri, så snart *han* ej har bevis i nämnda hänseende skulle sålunda här helt sakna förnuftig mening. Det faller också i ögonen, att i nu avsedda situation sammanställningen »svek» och »grov vårdslöshet» blir svår att ge en rationell tillämpning. Denna sammanställning har ju som nyss nämndes sin förklaring just i det förhållandet att gäldenären anses behöva vägra betalning endast om han sitter inne med bevis för presentantens bristande rätt. Att på annat sätt än som i anslutning därtill kunde ske förklara, varför å ena sidan endast svek – men alltså inte vetskap eller uppsåt – men å andra sidan redan grov vårdslöshet medför, att godtroskravet ej är uppfyllt, lärer vara utomordentligt vanskligt.[13]

Det vill därför synas som om i allt fall såvitt gäller nu ifrågavarande brister, d v s sådana i den aktuella betalningstransaktionen, man måste släppa kravet på »svek» i detta ords vanliga mening i svenskt juridiskt språkbruk. Det avgörande rekvisitet bör alltså här vara »grov vårdslöshet». Att då också det i jämförelse med sistnämnda förhållande allvarligare, att man har *vetskap* om felet, bör medföra, att godtroskravet brister, synes uppenbart.[14]

Det är att märka, att detta inte kan anses vara att gå utöver lagtextens ordalag och ställa strängare krav på gäldenären än denna ger vid handen. Lagtexten kan över huvud, som av det anförda framgår, inte ges en rimlig tolkning på annat sätt, vilket ju i sin tur sammanhänger med att det är fråga om situationer, som lagstiftaren lämnat åsido. Men man kan naturligtvis också uttrycka saken på det sättet att det redan vid vetskap om *dessa* brister föreligger svek i lagens mening.[15]

Det kan nog nu till sist ifrågasättas, om det ens beträffande brister i den legitimerades rätt finns skäl att alltid följa förarbetenas uttalanden om innebörden av »svek» i detta sammanhang, d v s att sådant föreligger blott om betalaren sitter inne med bevis för att den som är formellt legitimerad saknar rätt till papperet (eller det beror på grov vårdslöshet att så ej är fallet). Man synes knappast, för svensk rätts del, böra sträcka sig längre än att god tro rent allmänt anses icke vara för handen, om den legitimerades bristande rätt framstår alldeles uppenbar.[16] Och vid bedömandet av betalarens situa-

[13] Jfr Jacobi 131.

[14] Jfr Helper 171. Jfr även Hessler 126.

[15] Jacobi 131. Jfr Undén Sakrätt I 146.

[16] Jfr Eberstein 132 f och Helper 170, Holmboe VL § 16 anm 6. Jfr även Jacobi 128 f. Om läget är sådant att betalaren har möjlighet att utan större svårighet förfråga sig hos den han anser vara rätte borgenären om presentationen, torde det väl få anses åligga betalaren att göra en sådan förfrågan. Gör han inte detta utan betalar, trots sin starka misstanke, måste nog ond tro anses vara förhanden. Har han underrättat men vidtager likväl den underrättade inte någon åtgärd, måste å andra sidan betalaren gå fri.

tion måste då särskild hänsyn tagas till det tvångsläge vari han enligt vad ovan framhållits befinner sig. Läget blir därför måhända i själva verket i stort sett detsamma som vid skuldebrev, trots att lagen ju ifråga om dessa har samma formulering av godtroskravet vid förvärv som vid betalning.[17] Dock bör nog tvångsläget för betalarens del anses vara än mer påtagligt vid växel än vid skuldebrev. Betalaren utsätter sig vid växel inte blott såsom vid skuldebrev för risken av att få betala moraränta, om han vägrar betalning. Utan också andra kostnader (för protest etc) kan uppstå, och dessutom innefattar underlåtenhet att infria växel alldeles särskilda risker för vederbörandes affärsmässiga anseende. Rent generellt måste ju också beaktas, att kraven på snabbhet och lätthet i omsättningen nog är betydligt mer utpräglade ifråga om växel än vid skuldebrev.

Det anförda har tagit sikte på växelgäldenärs, närmare bestämt växelacceptants ställning i godtroshänseende enligt 40 § 3 st VL. Endast på sådan är nämnda lagrum direkt tillämpligt. Uppenbart är emellertid, att stadgandet är att tillämpa analogt jämväl på andra växelgäldenärer, d v s framför allt regressansvariga.

Däremot kan kanske vara föremål för diskussion, huruvida det – under alla omständigheter ganska låga – godtroskrav, som stadgas i 40 § 3 st VL, också bör tillämpas på betalande trassat som *icke* accepterat och som sålunda ej är gäldenär enligt växeln. Vad som föranleder tvekan härvidlag är naturligtvis just det förhållandet att vederbörande inte är gäldenär och att måhända därför den tvångssituation här inte föreligger som är grunden till att godtroskravet utformats på sätt som skett i 40 § 3 st.[18]

Vi har tidigare berört frågan, om det över huvud har någon mening att tala om befriande verkan av betalning, vilken verkställts av trassat, som inte är gäldenär enligt växel eller check. Vi fann, att trassaten ju inte genom betalningen själv blir »befriad» – fri från någon förpliktelse – gentemot papperets innehavare. Däremot kan man tala om befriande verkan av trassats betalning i två andra relationer. Dels är det här fråga om en växel-(check-)rättslig relation, i det betalningen kan medföra, att regressgäldenärerna befrias från vidare ansvar genom trassatens betalning. Dels betyder trassatens betalning, förutsatt att god tro etc föreligger, att han får tillgodoräkna sig betalningen i förhållande till trassenten, oaktat betalningen alltså skett till obehörig person.[19]

Det är sålunda klart, att betalningen kan ha befriande verkan i nämnda bägge hänseenden. Och det är också klart, att för att sådan befriande verkan skall inträda god tro måste föreligga hos betalaren. Den fråga det nu gäller är, huruvida man skall ställa högre krav på den goda tron i detta fall än i det då betalaren själv är gäldenär i förhållande till papperets innehavare. Genom att vägra betalning – t ex för att undersöka en misstanke, att presentanten är obehörig – skulle, kan man göra gällande, trassaten i den nu förevarande situationen inte utsätta sig för någon risk (kostnader, skamfilat anseende). De omständigheter som föranlett det mycket låga godtroskravet för växelacceptants del föreligger sålunda inte här. Vad gäller förhållandet till trassenten kan

[17] Jfr Sterzel 100.

[18] Detta problem har kanske mindre vikt vid växlar men är däremot av stor betydelse vid checkar. Här är betalaren ju regelmässigt inte gäldenär. Med hänsyn till CL:s utformning i förevarande hänseende skall emellertid här frågan först beröras ifråga om växeltrassat.

[19] Se härom ovan i § 3, s 209 ff, 221.

visserligen en förpliktelse att infria växeln bestå på grund av ett bakomliggande civilrättsligt förhållande. Men någon skadeståndsskyldighet e d för underlåtenhet att infria borde i allt fall inte kunna inträda annat än om trassaten gjort sig skyldig till oaktsamhet vid fullgörandet av sina plikter mot trassenten. Det är väl inte otänkbart, att så skulle kunna anses vara fallet, om trassaten dröjer med betalning av växeln för att undersöka en misstanke, att presentanten är obehörig; att det i så fall endast kan bli fråga om rent exceptionella fall är ju dock givet.[20]

Det torde nu emellertid, om man först ser på den växelrättsliga relationen, allmänt antagas, att befriande verkan för regressgäldenärerna av trassatens betalning inträder under samma förutsättningar som gäller för betalare, som själv är gäldenär.[21] Trassaten betalar ju i dessa fall som representant för regressgäldenärerna. För dessa måste, som vi tidigare sett, i allt fall gälla samma krav som för växelacceptant. Och det vore egendomligt, om en betalning, verkställd av trassaten, inte skulle få befriande verkan för regressgäldenärerna, ehuru betalning verkställd av någon av dessa själv under exakt samma förhållanden kunde medföra befriande verkan för honom.

Såvitt gäller betalningens inverkan på regressgäldenärernas ansvar måste sålunda godtroskravet ha samma innehåll för betalande trassat (som inte accepterat) som för acceptanten. Stadgandet i 40 § 3 st blir följaktligen normerande också i förstnämnda hänseende.[22]

Vad härefter angår trassatens förhållande till trassenten är det särskilt vid det värdepapper som nu behandlas, alltså växel, kanske tveksamt, om man rent generellt kan antaga, att samma godtroskrav skall gälla. Vilken aktsamhetsplikt som härvidlag skall anses åligga trassaten, d v s under vilka förutsättningar han får tillgodoräkna sig betalningen i det civilrättsliga förhållandet till trassenten, måste ytterst bli beroende på den närmare arten av detta rättsförhållande och på vad som kan vara avtalat mellan parterna i detta hänseende.[23] Regelmässigt måste väl emellertid samma godtroskrav som i den växelrättsliga relationen tillämpas även i nu ifrågavarande situation. Sålunda kan anmärkas, att en betalning, som växelrättsligt sett verkar befriande, väl åtminstone oftast medför, att trassenten får tillgodoräkna sig betalningen gentemot rätte innehavaren av växeln (d v s den person som obehörigen blivit av med papperet). Och i den mån så är fallet måste väl också trassaten få åberopa betalningen i sitt förhållande till trassenten.

Man skulle alltså som regel ha att tillämpa stadgandet i 40 § 3 st VL analogt, då det gäller att avgöra, huruvida betalningen skall ha befriande verkan i förhållandet mellan trassat och trassent. Något annat och högre krav på den goda tron än som an-

[20] I Svenska Bankföreningens checkkontraktformulär förekommer som ovan s 105 not 74 nämnts bestämmelse, varigenom banken fritager sig från skyldighet att omedelbart inlösa check, om närmare undersökning anses nödvändig.

[21] Se Jacobi 124 f, Stranz art 40 anm 10, 18.

[22] Jfr här också Records II s 104 (nr 97 i f).

[23] Jfr Jacobi 125, Schumann 29.

ges i nämnda stadgande är i allmänhet inte att ställa för detta fall.[24] De undantagsfall där så måhända dock kan vara händelsen må här lämnas därhän.[25]

3. Vi övergår härefter till godtroskravets innebörd vid *check*.

I fråga om *förvärv* av sådan gäller enligt 21 § CL alldeles samma godtroskrav som vid växel. Förvärvaren får sålunda inte ha varit i »ond tro» eller utvisat »grov vårdslöshet». Härvidlag må därför helt och hållet hänvisas till vad som anförts ifråga om växelförvärv.

Beträffande trassatbanks *betalning* finns som tidigare nämnts inte alls någon godtrosbestämmelse i CL (35 §). Skälen härtill har angivits i det föregående. Vi fann emellertid, att också trassatbanks betalning av checken kan medföra befriande verkan. Så är – liksom nyss angivits ifråga om växeltrassat, som inte accepterat växeln – förhållandet först och främst i en checkrättslig relation: betalningen medför – eller kan medföra – att regressgäldenärernas ansvar bortfaller. Och vidare kan betalningen medföra befriande verkan i förhållandet mellan trassatbanken och trassenten; trassatbanken får m a o, oaktat betalningen skett till obehörig person, tillgodoräkna sig betalningen gentemot denne, sålunda belasta hans konto. Vi har också funnit, att det dock är en förutsättning för att befriande verkan i nämnda riktningar skall inträda, att god tro föreligger hos trassatbanken.

Rörande det godtroskrav som här skall uppställas har man alltså inte ledning av någon i CL intagen bestämmelse. Läget torde emellertid i huvudsak vara likartat med det som föreligger, då växeltrassat, som inte accepterat växeln, infriar denna. Vad därom anförts äger därför tillämpning också i checkfallet och detta får i själva verket sin stora praktiska betydelse just i sistnämnda fall. Att växeltrassat inte accepterar växeln är ju mindre vanligt, medan vid check det regelmässiga är, att trassatbanken inte är gäldenär enligt papperet.

Vad som i checkfallet kan komma ifråga är sålunda tydligen, antingen att analogt tillämpa VL:s godtrosregel i 40 § 3 st – god tro skulle föreligga blott trassatbanken inte gjort sig skyldig till »svek eller grov vårdslöshet» – eller att uppställa ett högre godtroskrav.

Det sistnämnda skulle vara motiverat av att trassatbanken inte befinner sig i ett sådant tvångsläge som kännetecknar en gäldenär. Visserligen består i förhållande till checkräkningshavaren en förpliktelse enligt checkkontraktet att infria checkar utställda av denne. Men denna förpliktelse borde, kunda man hävda, anses grundad i ett uppdragsförhållande. Någon påföljd av en underlåtenhet att infria viss check borde därför inte kunna inträda med mindre trassatbanken gjort sig skyldig till oaktsamhet vid uppdragets fullgörande. Om en dylik oaktsamhet kunde väl emellertid knappast bli tal, då anledningen till underlåtenheten att infria vore en misstanke hos trassatbanken, att presentanten vore obehörig.[25a] Av detta skäl borde för befriande verkan av

[24] Så tydligen också de svenska förarbetena, se Bet CL 81.

[25] Erinras må slutligen att trassats mottagande av växel i vissa fall kan ha karaktären inte av betalning, utan av förvärv genom överlåtelse. I dylika fall har man sannolikt över huvud inte att tillämpa 40 § VL vare sig direkt eller analogt utan kraven på den goda tron regleras av 16 § VL. Härom hänvisas till vad som anförts tidigare, se särskilt s 231 ff.

[25a] Jfr not 20 ovan.

betalningen, åtminstone i förhållandet mellan trassatbanken och checkräkningshavaren, ställas högre krav på den goda tron än som skulle bli fallet, om VL 40 § 3 st tillämpades analogt. Kanske borde man här i stället tillämpa det godtroskrav som enligt CL 21 § (liksom enligt VL 16 §) gäller vid *förvärv* av check (växel). Ty vid avfattandet av denna sistnämnda bestämmelse har man ju haft att utgå från att något tvångsläge för förvärvaren inte är för handen.

Av de skäl som ovan utvecklats ifråga om växeltrassat, som ej accepterat, torde det emellertid vara riktigast att ej heller beträffande trassatbanks betalning ställa godtroskravet högre än som framgår av VL 40 § 3 st, som alltså också här får analogt tillämpas. Detta bör då gälla såväl i den checkrättsliga relationen, d v s såvitt gäller betalningens verkan att befria regressgäldenärerna,[26] som – regelmässigt – också i förhållandet mellan trassatbank och checkräkningshavare.[27]

Det är emellertid skäl att understryka, att också vid checkbetalning »svek eller grov vårdslöshet» – d v s felande god tro – kan anses föreligga, även om presentantens bristande rätt ej är alldeles klar och bevislig. Även vid en starkare misstanke, att allt ej står rätt till, kan det krävas, att trassatbanken företager viss undersökning. Sålunda får det kanske då anses åligga trassatbanken att, om en förfrågan hos checkräkningshavaren, som ju alltid är känd för banken, lätt kan ske och en sådan kan vara ägnad att klargöra, vem som är rätt innehavare av checken, göra en sådan förfrågan.

Anmärkas må slutligen för fullständighetens skull, att ifråga om de personer, som verkligen är gäldenärer enligt checken det naturligtvis inte kan råda någon som helst tvekan om att godtroskravet i 40 § 3 st VL bör analogt tillämpas. Så blir alltså fallet dels med dem som är regressansvariga enligt checken, dels beträffande trassatbank som bekräftat checken (CL 25 §). I fråga om betalning av dessa gör sig ju alldeles samma synpunkter gällande som de vilka föranlett utformningen av nämnda lagrum i VL.

II. Prövningsplikten i vissa situationer

I närmast föregående avsnitt har ur generell synvinkel diskuterats måttet av den aktsamhet som vid förvärv eller betalning av skuldebrev, växel eller check fordras för att godtroskravet skall vara uppfyllt. Vad som i det konkreta fallet bör fordras för att en tillräcklig misstanke skall anses väckt och närmare undersökning påkallad kan, som tidigare framhållits, inte anges genom någon regel utan får bli beroende av omständigheterna i varje särskilt fall.

Rent generellt sett får man väl dock även om speciella omständigheter föreligger, vilka manar till försiktighet, inte driva kravet på undersökning allt för långt. Särskilt gäller detta, då fråga är om betalning. Skyldigheten att verkställa kontroll måste här vägas mot det förhållandet att vederbörande kan ådraga sig dröjsmålspåföljd vid vägran att infria. I synnerhet får detta betydelse vid växel, där acceptanten utsätter sig och övriga växelgäldenärer för risken av protest. Sannolikt kan man här i allmänhet inte

[26] Så ock enligt Genèvekonferensens uttalande, Records II s 104. Jfr Jacobi 140 ff och Schumann 29 ff.

[27] Så enligt de svenska förarbetena till CL, Bet CL 81, se även Hult Värdepappersrätt 121 och Holmboe CL § 21 anm 2. Jfr däremot Jacobi a st, Schumann a st, Baumbach 426 f och Vieli 91 ff.

fordra, att andra kontrollåtgärder iakttagas än sådana som kan utföras utan större tidsutdräkt, t ex telefonkontakt.[28]

Såsom ett fall, där naturligtvis måste krävas, att betalare iakttager en särskild försiktighet eller vidtager speciella undersökningar, må nämnas det då den rätte borgenären, som blivit av med papperet, anmält detta hos gäldenären eller trassaten.[29] Ifråga om check har härvidlag i annat sammanhang ovan antagits, att samtliga trassatbankens kontor torde böra underrättas om meddelanden av dylikt slag. Trassatbanken skulle alltså inte kunna göra gällande god tro om vidarebefordran försummats och annat kontor än det som fått meddelandet honorerar checken; detta spörsmål är dock tveksamt.[30]

För fullständighetens skull må emellertid erinras att det ju även om trassat eller gäldenär genom meddelande eller på annat sätt fått kännedom om att rätte borgenären obehörigen avhänts papperet, kan tänkas, att presentanten likväl är att betrakta som rätt innehavare av detta på grund därav att han gjort ett godtrosförvärv. Och gäldenären eller trassaten har då att betala till honom, trots kännedom om att obehörighet förekommit. Men det är givetvis i en sådan situation skäl att särskilt kontrollera presentantens påstående om sin rätt eller att undersöka, om omständigheterna inte äro sådana att hans uppgifter om god tro vid sitt förvärv måste dragas i tvivelsmål. Detsamma gäller naturligtvis förvärvare i motsvarande läge.[31]

De omständigheter som är avgörande för den goda tron är som sagt i övrigt högst varierande. I en del hänseenden måste emellertid antagas, att det normalt åligger betalare och förvärvare en särskild undersökningsplikt för att god tro skall vara för handen. I andra hänseenden åter är det blott om speciella omständigheter ger anledning till misstanke som vederbörande har att vidtaga särskilda undersökningar. Syftet med den följande framställningen är att taga sikte på vissa typiska situationer och undersöka i vad mån undersökningsplikt är för handen.

De olika papperen behandlas därvid i stort sett utan åtskillnad. Framhållas må emellertid här, att det generellt sett kanske är skäl att, då undersökningsplikt föreligger, ställa något lägre krav på undersökningen vid de regelmässigt mer »brådskande» papperen växel och check än vid skuldebreven. Likaså kan det i en tveksam situation finnas fog att bedöma betalaren av ett papper mildare än den som genom överlåtelse förvärvar det. Beträffande dessa synpunkter må hänvisas till vad i närmast föregående avsnitt (I) utvecklats rörande godtroskravets allmänna utformning i de olika lagarna.[32]

Vid behandlingen av frågan om undersökningsplikt är det lämpligt att var för sig betrakta presentantens legitimation och den aktuella förvärvs- eller betalningstransaktionen.

[28] Jfr Holmboe VL § 40 anm 5, Eberstein 134 med not 1.

[29] Bet CL 80.

[30] Se vidare ovan s 110.

[31] Sterzel 101. Beträffande frågan, huruvida betalare eller förvärvare, därest han misstagit sig ifråga om presentantens goda tro, kan åberopa, att han dock varit i god tro i detta hänseende, se ovan s 205 not 94.

[32] Se ovan s 235 ff. – Rörande prövningsplikten ifråga om korsad check, jfr ovan s 219 f med hänv i not 34a och 39.

1. Legitimationen

I fråga om *legitimationen* har vi tidigare konstaterat, att god tro vid orderpapper överbryggar ogiltighet av sådana indossament på vilka presentanten stöder sig, sålunda dem som leder fram till honom. Och här är läget det att mottagaren är berättigad utgå från att överlåtelsekedjan är korrekt. Han behöver sålunda inte särskilt kontrollera, huruvida de som anges ha tecknat sina namn som överlåtare verkligen också gjort detta eller om exempelvis förfalskning föreligger. Detta uttalas uttryckligen i såväl SkL som i VL och CL.[32a] Å andra sidan är det klart, som också direkt framgår av SkL:s formulering i 14 och 19 §§, att undersökningsplikt åvilar mottagaren, om särskild anledning till misstanke är för handen. Indossamentskedjan företer exempelvis tecken på raderingar eller en överlåtares namnteckning avviker från överlåtarens för förvärvaren eller betalaren kända namnteckning.[33] Även strykningar eller andra förändringar i kedjan bör kanske ofta föranleda särskild försiktighet. I VL och CL (40 §, 35 §) förklaras blott, att mottagaren inte är pliktig att kontrollera äktheten av överlåtelserna. Men det är givet, att också här det dock krävs god tro i detta hänseende. Vederbörande kan självfallet inte göra ett godtrosförvärv eller en godtrosbetalning, om han känner till att en överlåtelse är falsk, eller om någon bestämd anledning till misstanke härom är för handen (försåvitt inte presentanten dock är i god tro, jfr ovan).[34]

Ett fall som kanske kan böra föranleda en särskild försiktighet från bankens sida är det att check med företag eller annan angiven person som remittent presenteras av annan än remittenten, försedd med indossament in blanco eller till presentanten. Skälet till den speciella försiktigheten är att det för en person, som tillgripit check, ställd till annan, kan vara enkelt att förfalska ett indossament. Om inte remittentens namnteckning är känd för banken, finns ju ingen möjlighet att med stöd av identitetsprövning vid presentationstillfället kontrollera indossamentets riktighet.

I engelsk rätt synes man i allmänhet i dessa fall, för att banken skall få åberopa god tro, kräva, att kontakt tagits med remittenten.[34a] En så långt gående regel skulle tydligen strida mot ordalydelsen i 35 § CL. Men med tanke på den risk som s a s typiskt sett finns i den angivna situationen måste det kanske, som sagt, ställas särskilda krav på vaksamhet från bankens sida i detta fall.[34b]

En omdiskuterad fråga är, huruvida i det fall att indossament anges tecknat inte av den berättigade själv utan av någon som uppträtt som ställföreträdare för honom, det åligger förvärvaren eller betalaren att kontrollera ställföreträdarskapets korrekthet. Presentanten själv uppträder som borgenär. Men i den överlåtelsekedja varpå han stöder sin rätt ingår ett indossament, som är tecknat av fullmäktig eller annan representant för tidigare borgenär. För SkL:s del är här klart, att undersökningsplikt på samma sätt som ifråga om äktheten av indossament föreligger blott om särskild anledning är för handen. Förvärvaren eller betalaren är m a o in dubio berättigad utgå från att

[32a] Jfr ovan s 225 not 53 och 54.
[33] Sterzel 79.
[34] Jacobi 134 med n 2, Stranz art 40 anm 13 2 st.
[34a] Se Borrie i Modern Law Review Vol. 23 (1960) s 16 ff.
[34b] Se om här berörda problem vidare nedan under 2 b).

behörigt ställföreträdarskap förelegat.[35] Man behöver sålunda, normalt sett, inte kräva företeende av fullmakt eller kontroll av registreringsbevis för bolag eller annan dylik behörighetshandling, även om sådan kontroll etc skulle kunna ske utan större omgång.[36] Med hänsyn till den ståndpunkt SkL intagit får väl åtminstone numera detsamma anses gälla vid växel och check.

Också i nu ifrågavarande hänseende kan emellertid läget naturligtvis vara sådant att en närmare undersökning av behörigheten att teckna den tidigare överlåtelsen ter sig påkallad. Så kan t ex i vissa fall vara händelsen, om efter vad mottagaren känner till – på grund av tidigare affärsförbindelse e d – annan person än den som enligt papperet gjort det regelmässigt plägat företräda bolag eller annan juridisk person.[37]

Erinras må emellertid slutligen i detta sammanhang att den som framstår som legitimerad *skall* behandlas som rätt borgenär, försåvitt inte särskilda omständigheter föreligger, som ger anledning till tvivel, huruvida han är behörig innehavare.[38] Det torde därför förhålla sig så att en betalare inte ens har rätt att kräva dokumentering rörande de förvärv varpå presentanten formellt sett stöder sig, med mindre särskilda skäl till misstanke är för handen (den som genom överlåtelse förvärvar ett papper kan naturligtvis däremot uppställa de villkor han önskar för sitt förvärv). Fördröjer gäldenären betalning därför att behörigheten av fång, som ingår i den överlåtelsekedja presentanten åberopar, inte blivit styrkt genom företeende av fullmakt e d, kan gäldenären m a o riskera att bli utsatt för dröjsmålspåföljd.[39]

2. Giltigheten av den aktuella transaktionen

Vad nu sagts gäller sålunda prövningsplikten såvitt avser presentantens legitimation. Presentanten framstår enligt papperet som rätt borgenär och frågan var, huruvida man behöver kontrollera, att de överlåtelser, som enligt papperet fört detta i presentantens hand, är korrekta. Vi övergår härefter till spörsmålet i vad mån en särskild undersökningsplikt åvilar förvärvare eller gäldenär ifråga om *giltigheten av den aktuella förvärvs- eller betalningstransaktionen* eller i vad mån eljest undersökning med avseende på *presentanten själv* är påkallad till uppdagande av att presentanten inte äger rätt att göra papperet gällande.

Inledningsvis må framhållas följande. Som vi skall finna torde det i åtskilliga fall kunna uppställas krav på viss aktivitet i form av undersökning för att god tro skall vara för handen. För skuldebrevens del kan detta i viss utsträckning utläsas ur lagen. Men även i vissa andra fall synes åtminstone kunna ifrågasättas viss undersökningsplikt.

Det är tänkbart, att man häremot ville resa den principiella invändningen att då lagen skyddar vid god tro det inte kan vara riktigt att uppställa krav på undersökning i andra fall än där detta direkt framgår av lagens bestämmelser. Emellertid må framhållas att det godtrosskydd som är genomfört beträffande de löpande handlingar som här behandlas har till sin primära funktion att överbrygga brister och oegentligheter, som

35 Se Sterzel 78 f och NJA 1943 s 677.
36 Sterzel 79, Walin 117 ff, Holmboe VL § 16 anm 6, Eberstein 130 f.
37 Sterzel a st.
38 Se ovan s 196.
39 Jfr NJA 1943 s 677 samt SOU 1941:9 s 181 f, SOU 1971:15 s 168.

hänför sig till papperets öden intill dess detta kom i presentantens hand. Det är i detta hänseende det för att papperet skall fylla uppgiften att lätt och smidigt tjäna omsättningens krav är av vikt att endast om särskilda omständigheter föreligger, som är ägnade inge misstanke om någon oegentlighet, förvärvet eller betalningen skall frånkännas giltighet. Däremot ligger det ingalunda i sakens natur eller kan härledas ur det förhållandet att papperen konstruerats som löpande, att en förvärvare eller betalare ej skall vara skyldig att exempelvis pröva presentantens identitet med rätte borgenären eller behörighet att företräda denne eller att över huvud kontrollera, vem presentanten är, då en sådan kontroll kan tänkas ägnad att avslöja begångna oegentligheter med papperet.[40] Som vi förut sett har det ju åtminstone tidigare varit föremål för tvekan – och är så på en del håll i viss utsträckning alltjämt – huruvida godtrosskydd över huvud skall få åberopas i sådana hänseenden. Att här kräva en viss dokumentation kan sålunda visst inte sägas vara stridande mot godtrosskyddets funktion. Hur långt man skall gå och i vilka fall prövningsplikt bör föreligga blir en avvägningsfråga. Mot varandra får här ställas intresset att inte heller på nu ifrågavarande punkt över hövan försvåra dessa pappers snabba omsättning och cirkulation, och, å andra sidan, intresset av att så långt möjligt förhindra obehöriga förfaranden med papperen.[41]

Framhållas må i detta sammanhang att läget för en gäldenärs del med avseende på *rätten* att anställa prövning måste vara ett annat i nu förevarande hänseende än då det gäller prövningen av de fång presentanten åberopar till stöd för sin rätt. I frågan, huruvida presentanten äger behörighet att företräda den person som enligt papperet är rätt borgenär till detta, eller beträffande hans identitet med denne torde gäldenären alltid vara berättigad att kräva dokumentering. Någon särskild anledning till misstanke om oegentlighet lärer sålunda inte behöva föreligga, för att gäldenären skall ha rätt därtill. Och ett krav om styrkande av presentantens behörighet eller identitet lärer därför i regel inte kunna medföra, att gäldenären utsätter sig för dröjsmålspåföljd.[41a]

Som en allmän riktpunkt för avvägningen synes mig kunna uppställas, att man inte bör draga sig för att kräva eller åtminstone förorda sådan undersökning, som utan tidsutdräkt på en förvärvares eller betalares sida kan verkställas s a s på stående fot. Intresset av att slippa ifrån det besvär som även en sådan undersökning kan tänkas innebära synes knappast vara av den styrka att det förtjänar beaktande.

Tilläggas må att vad i det följande sägs om en sådan undersökning av identitet eller kontroll av »vem man har att göra med» närmast tager sikte på det fall då betalaren eller förvärvaren är en bank eller annan institution, som handlar yrkesmässigt. Det är nog blott detta område som egentligen är ägnat för mer generella normer eller riktlinjer. I stort sett måste väl vad som sägs vara vägledande även vid privatpersoners förvärv och betalningar. Men här kan förhållandena i särskilt hög grad skifta och medföra, att speciella synpunkter kräver beaktande. Därmed är naturligtvis ingalunda sagt, att dylika synpunkter inte kan få betydelse också vid bankernas handlande. Vad som avses

[40] Nial Aktiebrev 21 f.

[41] Här må hänvisas till Megrah, The cheque in law and practice (1957), varav det framgår, att utvecklingen i checkens moderland England gått mot en allt större stränghet – efter vad det vill synas nästan till statuerande av en strikt ansvarighet – för bankernas del vid betalning och annat mottagande av checkar. En viss reaktion synes emellertid på väg att tränga igenom.

[41a] Jfr Jacobi 133.

är blott, att läget för dessas del generellt taget är av mer enhetlig karaktär och att det kanske också framför allt är för dem som det är av betydelse att ha mer allmänna regler att hålla sig till. För enkelhetens skull talas i det följande stundom om »banken» i stället för om »förvärvare eller betalare».

a) Viss bestämd person framstår enligt papperet som rätt borgenär

Först må diskuteras det fall att viss bestämd person enligt papperet framstår som rätt borgenär. Så är fallet vid orderpapper dels då detta är oindosserat och dels då det sista indossamentet, d v s det varpå presentanten stöder sin rätt, är ett fullständigt sådant, sålunda ställt till viss person.

1) Här anmäler sig till en början spörsmålet, huruvida förvärvare eller betalare är skyldig att pröva, om presentanten verkligen är *identisk* med den person som papperet utvisar som rätt borgenär. I SkL 14 och 19 §§ uttalas härutinnan, att förvärv eller betalning blir gällande, om förvärvet skedde från resp betalningen till den som »skäligen kunde hållas för» den enligt papperet berättigade. Enligt förarbetena innebär detta, att förvärvaren (betalaren) även om särskild anledning till misstanke ej föreligger måste företaga en viss undersökning av presentantens identitet.[42] Man får sålunda inte utan vidare taga för god en naken uppgift av presentanten, att han är den person papperet anger. Detsamma synes böra gälla också vid växel och check.[43]

Vi övergår till frågan, vilka krav som bör ställas på identitetsprövningen. För bankernas del blir det härvidlag tydligen närmast fråga om att fordra, att presentanten företer identitetshandling av något slag, d v s »legitimerar sig». Vad som skall anses tillfyllest i detta hänseende kan nog vara föremål för tvekan.

Inledningsvis må framhållas, att man härvidlag säkerligen måste kräva en prövning på grundval av handlingar e d, som speciellt är ägnade att styrka identitet. Det kan nog regelmässigt inte vara tillfyllest, att förvärvaren eller betalaren blott begär, att presentanten tecknar på ett indossament (överlågelse eller kvitto) på handlingen. Tanken

[42] Sterzel 78.

[43] Frågan har för växelrättens del varit föremål för delade meningar, se hänv hos Sterzel 78 not 1. Att viss identitetsprövning är erforderlig anser Nial a a 21 f. Eberstein 132 förklarar under hänvisning till godtrosregeln i 40 § 3 st VL, att detta stadgande får anses innebära, att man »principiellt släppt kravet på verklig identitetsprövning». I den mån detta uttalande innebär, att någon identitetsprövning inte skall behöva förekomma, bottnar det möjligen i en missuppfattning. Såsom tidigare anförts har man vid avfattningen av stadgandet närmast haft i sikte brister i den formellt legitimerades rätt, medan däremot brister i den aktuella betalningstransaktionen, sålunda bl a bristande identitet mellan presentant och den enligt papperet berättigade, lämnats åsido. Se ovan s 229. Men även om detta stadgande i den generella avfattning det erhållit får tolkas så att även brist i identitet etc skall kunna överbryggas av god tro – och att detta bör antagas i vår rätt har påvisats ovan – innebär detta naturligtvis inte detsamma som att varje identitetsprövning kan underlåtas. Vilka krav som kan ställas på den goda tron i detta hänseende är en fråga som lagen inte alls tager ställning till. Läget är härvidlag principiellt sett detsamma som ifråga om undersökningsplikten, då presentanten påstår sig vara ställföreträdare för den enligt papperet rätte borgenären. Också där kan god tro överbrygga en brist, men viss undersökningsplikt åvilar dock förvärvare eller betalare, se härom nedan i texten. Anmärkas må att Ussing 118 – i likhet med Eberstein – synes anse, att identitetsprövning inte behöver förekomma vid betalning av växel. Jfr Rodhe § 13 vid not 48. – Beträffande frågan om identitetsprövning må här också hänvisas till Jacobi 131.

skulle då vara, att om presentanten tecknar samma namn som bäres av den enligt papperet berättigade, skulle, med hänsyn till det förfalskningsansvar påtecknaren eljest skulle utsätta sig för, därmed vara skapat ett stöd för att presentanten är den han påstår sig vara. Man skulle m a o vara berättigad att presumera överlåtelsens eller kvittots äkthet,[44] och någon särskild identitetsprövning härutöver genom krav på företeende av speciella legitimationshandlingar skulle inte vara erforderlig. Till stöd för denna ståndpunkt skulle måhända ytterligare kunna anföras, att en särskild identitetsprövning i förevarande fall – utöver den att fordra påtecknande av handlingen med därav följande risk för förfalskningsansvar – vore meningslös. Ohederlig person, som är beredd att vidtaga förfalskningsåtgärder, skulle lätt kunna undandraga sig identitetsprövningen genom att blott utvisa en tillräcklig förslagenhet. Han kunde t ex på förhand förse handlingen med ett eller ev flera blancoindossament, varigenom handlingen inte längre komme att utvisa viss person utan innehavaren som rätt borgenär. Eller han kunde, innan han företedde handlingen, förse den med kvitto och uppge sig vara bud åt rätte borgenären.[44a] Emellertid måste man nog – till den verkan det nu ändå kan ha – bedöma prövningspliktens omfattning efter de möjligheter att avslöja en obehörighet som står till buds i just den situation som faktiskt föreligger och sålunda i viss mån bortse från att de krav som därvid uppställs med en större förslagenhet måhända kan kringgås. Med en sådan utgångspunkt är dock utsikterna något större, att oegentligheter i möjligaste mån skall avslöjas.

Vi utgår sålunda från att i det fall som nu är ifråga, d v s då viss bestämd person enligt papperet framstår som rätt borgenär, en sådan särskild identitetsprövning som härovan nämnts är erforderlig; att så anses vara fallet framgår också av bankpraxis.

I fråga om de krav som ställs på identitetsprövning kan man nog säga, att det under de senaste decennierna skett en mycket betydande utveckling och förändring. Tidigare har man nöjt sig med ganska blygsamma krav i detta hänseende och efter omständigheterna godtagit t ex brev och andra privata handlingar, som ansetts kunna ge »skäligt» stöd för presentantens identitet med den han uppgivit sig vara.[45]

Mot slutet av 1950-talet och under tiden därefter har ju checkväsendet i samband med checklönesystemet tilltagit mycket starkt i omfattning. Förhållandet drog med sig en avsevärd ökning av checkförfalskningar och övertrasseringar.[46] Som följd härav har i samförstånd mellan bankerna, postverket och rikspolisstyrelsen skapats ett så långt möjligt förfalskningssäkert identitetskort, och bankerna har förklarat sig vilja kräva legitimering med sådant kort eller därmed helt jämförlig legitimationshandling. I främsta rummet gäller det ju för bankerna att skydda sig – förutom mot övertrassering – mot att check, där underskriften är förfalskad, skall kunna komma till användning. Här bär ju trassatbanken generellt risken, med undantag för fall där kontohavaren gjort sig skyldig till oaktsamhet vid blankettförvaringen. Den utveckling som skett i legitimeringshänseende innebär nog emellertid säkerligen också, att man allmänt sett

[44] Jfr Nial Aktiebrev 21, däremot Undén Växel 18 f.

[44a] Se om dessa fall nedan s 254 ff och s 259 ff. Jfr även hänv i föregående not.

[45] Se Sterzel 78 samt första upplagan av förevarande arbete s 284 ff.

[46] Se PM angående åtgärder för att motverka checkmissbruket, Ds Fi 1971:2, avg i sept 1971 av regeringsrådet Sture Lundell (stenc).

ställer större krav än tidigare på legitimeringens kvalitet även i fråga om överlåtna checkar. Anses kravet ej ha uppfyllts i visst fall, kan detta då medföra, att god tro inte får åberopas av banken.[46a]

Vid checkar kan man alltså kanske räkna med att det numera ställs höga krav på bankerna i fråga om legitimering och annan kontroll. Rörande växlar och skuldebrev och vid transaktioner med checkar mellan enskilda måste väl kraven vara långt mer nyanserade. Och även för bankernas del måste uppenbarligen omständigheterna i det särskilda fallet, såsom storleken av det belopp varom fråga är eller banktjänstemannens kännedom om presentanten, kunna dras in i bedömningen av godtrosfrågan.

I detta sammanhang må emellertid till sist påpekas, att det kanske finns en viss tendens hos banker och inom affärslivet i övrigt att, för att spara arbete och samtidigt bereda bättre service åt kunden, släppa efter på legitimeringskravet och ställa mycket anspråkslösa fordringar på en legitimering. Det är ingalunda säkert, att domstolarna, trots att här kanske kan anses föreligga en sedvana, skulle godtaga vad sålunda förekommer som en tillfredsställande identitetsprövning. Att bankerna, särskilt då fråga är om mindre belopp, förfar på nämnt sätt innebär, skulle man kanske mena, blott att de tar vissa risker, vilka uppvägs av att man spar kontrollarbete och samtidigt tillgodoser det nämnda serviceintresset. Visar det sig emellertid, att obehörig uppburit belopp, skulle sålunda risken komma att drabba banken; denna skulle m a o inte anses vara i god tro.[47]

Har nu emellertid den identitetsprövning iakttagits som må anses påkallad, är godtrodkravet uppfyllt. Förvärvaren eller betalaren blir sålunda skyddad, även om det skulle visa sig, att identitet mellan presentanten och den enligt papperet rätte borgenären inte alls förelåg; presentanten hade t ex stulit papperet och förfalskat legitimationshandlingar för den rätte borgenären. Motsvarande gäller tydligen också, om presentanten dessutom tecknat falsk överlåtelse eller falskt kvitto på handlingen, förutsatt att ej heller just denna påteckning skäligen bort avslöja presentanten som obehörig.[48]

Det kan slutligen frågas, huruvida förvärvaren (betalaren) har att styrka, att vederbörlig identitetsprövning skett, om detta skulle bestridas av rätte borgenären, som för vindikationstalan eller talan om betalning på nytt. Den allmänna regeln i fråga om godtroskravet torde vara, att det är den som påstår, att god tro saknas som har bevisbördan för detta påstående.[49] Med hänsyn till att i nu ifrågavarande situation viss undersökningsplikt åligger förvärvare eller betalare för att god tro skall få åberopas kunde det ifrågasättas, om inte bevisbördan för att denna undersökning företagits skulle åvila den som har att utföra undersökningen, d v s förvärvaren eller betalaren. En dylik regel skulle nog emellertid verka i högsta grad betungande och hindrande i den normala omsättningen av löpande papper. Något avgörande skäl för att på nu ifrågavarande punkt göra ett avsteg från den nyssnämnda huvudregeln, d v s att den som påstår avsaknad av god tro har bevisbördan härför, synes å andra sidan inte heller föreligga. Det

[46a] Rörande legitimering se även Rodhe Anvisningar 5 ff, Walin 116 f, Lyngsø Negotiable dokumenter 95 f. – Beträffande överlåtna checkar se även ovan s 244.

[47] Se härtill Nial a a 22 och Karlgren Kutym och rättsregel (1960) 50 f. Jfr också Hult Värdepappersrätt 47.

[48] Jfr Undén Växel 18 f, 41 ff.

[49] Se hänv ovan s 223 not 45.

förefaller med hänsyn till vad sålunda anförts riktigast att antaga, att det blir rätte borgenärens sak att styrka, att identitetsprövningen försummats.[50] Måhända är emellertid såsom en ren försiktighetsåtgärd att rekommendera, att bank, som förvärvar eller betalar skuldebrev, växel eller check – i likhet med vad som sker vid utkvitterande av värdeförsändelser på posten – gör en anteckning om det legitimationssätt, som kommit till användning.[51]

I anslutning till det ovan rörande identitetsprövningen anförda må till sist erinras om vissa föreskrifter därom för *postverket* i allmänna poststadgan (från år 1972). I fråga om utkvitterande av värdeförsändelser eller pengar stadgas (§ 97:2), att legitimering kan ske genom identitetskort utfärdat av postverket eller bank samt genom pass, körkort, sjöfartsbok eller annan legitimationshandling, som är utfärdad av statlig eller kommunal myndighet och som är försedd med fotografi. Identitetskort försedda med fotografi och utfärdade av kända företag eller föreningar kan i regel också användas som legitimationshandling. Det förklaras emellertid vidare, att det beror på posttjänstemannens bedömning i varje särskilt fall, om legitimationshandling skall anses tillräckligt styrka identiteten.

De refererade föreskrifterna kan nog tänkas vara vägledande vid avgörandet av vilka krav som skall ställas och hur det bör förfaras vid den identitetsprövning bankerna har att iaktta i de fall som härovan diskuterats. Emellertid bör märkas att det för postverkets del åtminstone till allra största delen rör sig om fall, där verket självt kommer att få stå förlusten för den händelse utbetalning av medel eller utlämnande av värdeförsändelser kommit att ske till fel person. Föreskrifterna kan närmast ses som instruktioner till verkets befattningshavare, som siktar till att skydda verket mot förlust. Identitetsprövningen vid banks mottagande av skuldebrev, växel eller check har juridiskt sett en helt annan betydelse. Kan den verkställda identitetsprövningen godkännas, innebär detta ju, att banken – såvitt nu är ifråga – anses vara i god tro; detta medför i sin tur – om obehörig utfått medlen – att banken slipper göra den förlust som uppkommer. Förlusten drabbar i stället en tredje man, nämligen den person för vilken papperet förkommit. Det är åtminstone tänkbart, att nämnda förhållande skulle anses motivera ett något högre krav på identitetsprövningen vid ifrågavarande papper än dem postverket funnit lämpligt att för sitt interna bruk uppställa.

2) Av det anförda framgår sålunda, att viss identitetsprövning måste företagas, då bestämd person av papperet utvisas som rätt borgenär. Det kan härefter frågas, om det för att tillbörlig aktsamhet skall anses iakttagen bör krävas, att presentanten också *påtecknar* handlingen. Vid förvärv genom överlåtelse är ju en dylik påteckning, d v s transport, såvitt avser växel och check en nödvändig förutsättning för att god tro över huvud skall få åberopas. I dessa fall uppstår sålunda inte något problem. Vid skuldebrev är transport från presentanten till förvärvaren inte någon formell nödvändighet, men lärer väl som regel krävas, bl a med hänsyn till svårigheten för förvärvaren att eljest göra papperet gällande i sin tur.[52]

Däremot kan frågan föranleda tvekan vid *betalning*. Som vi tidigare sett *kan* då betalaren fordra kvitto, enligt uttryckliga bestämmelser såväl i SkL som i VL och CL. Spörsmålet är nu, om det kan anses oaktsamt att inte göra detta. I den händelse pre-

[50] Jfr Walin 124. I kommentaren till 14 § 2 st SkL anför Ussing-Dybdal (s 42), att om det bestrids, att prövning skett, förvärvaren förmodligen bör göra detta antagligt. Har det gått längre tid, innan vindikationskrav göres gällande, bör dock den fulla bevisbördan åvila vindikanten.

[51] Jfr UfR 1944 s 413.

[52] Se ovan s 227.

sentanten, trots den företagna identitetsprövningen, i själva verket inte vore identisk med den enligt papperet berättigade, skulle han tydligen, om kvitto fordrades, vara nödsakad att göra sig skyldig till en förfalskning. Så snart han tecknade sitt eget namn, måste han bli avslöjad. Det vore tänkbart, att det högre straffansvar han utsatte sig för, om han förfalskade, skulle verka avhållande. En fordran på kvitto skulle sålunda kunna leda till att obehörigheten uppdagades.[53]

Klart är ju, att det måste anses rimligt och föga betungande i de korrekta affärstransaktionerna att fordra kvitto vid betalning av växel, check eller skuldebrev. Dessutom kan anmärkas, att en noggrann identitetsprövning lärer nödvändiggöra jämförelse mellan identitetshandlingens namnteckning och presentantens. Det är ju naturligt att detta då sker så att presentanten får påteckna ett kvitto eller blott skriva sin namnteckning; ett dylikt indossament är ju då att betrakta som kvitto.

Men det är naturligtvis å andra sidan vanskligt att i brist på praxis uttala sig om huruvida en underlåtenhet att fordra kvitto kan betraktas som oaktsamhet.[54] I varje fall måste väl då fordras, att det kan antagas verkligen ha haft någon betydelse. Det bör m a o stå klart, att kravet på kvitto varit ägnat att avslöja presentanten som obehörig, d v s att presentanten hade dragit sig för att göra sig skyldig till förfalskning eller, om förfalskning skett, att denna måst upptäckas.[55] Och bevisbördan härvidlag, liksom ifråga om saknaden av god tro över huvud, torde åvila rätte borgenären.

3) Vi har ovan sett, att förvärvare eller betalare, för att god tro skall föreligga, måste utvisa en viss aktivitet ifråga om prövningen av presentantens identitet med den som enligt papperet framstår som rätt borgenär. Undersökningsplikt råder vidare också, då viss person enligt papperet är rätt innehavare av detta samt presentanten inte påstår sig vara denna person men däremot *ställföreträdare* för denne. Papperet är ställt eller indosserat till bolag eller annan juridisk person och presentanten anger sig vara representant för denna. Eller han uppträder som fullmäktig för den enligt papperet berättigade.

Här är betalare och förvärvare skyldig att fordra, att registreringsbevis eller andra behörighetshandlingar företes för honom. Underlåter han det och visar det sig, att presentanten var obehörig, kan betalaren eller förvärvaren alltså icke åberopa godtrosskydd.[56]

[53] Jfr Sterzel 105, Jacobi 155.

[54] Jfr Ussing-Dybdal 38, 56 f. Se även Walin 156.

[55] Jfr Jacobi a st.

[56] Som exempel ur praxis kan anföras NJA 1912 s 572. En postremissväxel, ställd till Y, hade inköpts av X för medel, som denne inkasserat för Y:s räkning. Växeln företeddes av X i bank, försedd med överlåtelse lydande »Y genom X enl fullmakt». Då banken inte kunnat styrka, att behörig fullmakt företetts, förpliktades banken att utge beloppet till Y. Jfr även NJA 1927 s 172. Banktjänsteman ägde att med kontrasignation av annan tjänsteman utbekomma värdeförsändelser till banken. Försändelse utlämnades av postverket till tjänstemannen utan kontrasignation. Postverket ansågs ha haft skyldighet att iakttaga föreskriften om kontrasignation (talan mot postverket ogillades emellertid, enär med hänsyn till bristande kontroll hos banken beträffande tjänstemannens befattning med ankommande försändelser nämnda underlåtenhet inte medverkat till förlusten i sådan mån att ersättningsskyldighet borde åligga postverket gentemot banken). I NJA 1937 s 642 och 1943 s 537 var läget likartat; i det förra fallet förklarades postverket skadeståndsskyldigt, i det senare ogillades ersättningsanspråk, enär det upp-

Betalare och förvärvare måste naturligtvis också kontrollera, att företedda behörighetshandlingar verkligen innefattar behörighet att på huvudmannens vägnar företaga just den rättshandling (överlåtelse eller uppbärande av betalning mot ifrågavarande papper) varom fråga är.[57] Uppträder person, som åberopar viss ställning såsom medförande behörighet att för huvudmannens räkning mottaga betalning för eller eljest disponera över skuldebrev, växel eller check ställd till huvudmannen (eller indosserad på honom), ankommer det på förvärvaren eller betalaren att kontrollera, att presentanten på grund av ifrågavarande ställning eller av andra skäl verkligen äger den påstådda behörigheten. Speciell undersökning kan här vara av nöden särskilt då presentanten uppträder på kommuns eller annan sådan samfällighets vägnar.[58] Vidare må framhållas, att vid återbetalning av t ex ett mot skuldebrev erhållet banklån betalaren måste tillse, att betalningen sker på sådant sätt att den verkligen blir gällande mot banken. Av rättspraxis synes framgå att det härvidlag inte alltid är tillfyllest, att betalningen sker till någon som är vanlig tjänsteman hos banken. Särskilda säkerhetsföreskrifter kan vara utfärdade av denna, t ex att för att betalning skall vara gällande kvitto därå skall utfärdas och undertecknas av två tjänstemän hos banken.[59] Vidare kan tänkas att ifråga om tjänsteman, som på grund av viss ställning hos banken, t ex som kamrer, är behörig att mottaga betalning för bankens räkning, denna behörighet inte är för handen annat än just under den normala tjänsteutövningen.[60]

Vad nu sist sagts om behörighetskontroll i bankärenden och som kan synas vittna om en rätt stor stränghet mot kundsidan grundar sig huvudsakligen på ganska gammal rättspraxis. Det kan kanske sägas, att »bankkundstrukturen» under bara de senaste årtiondena undergått en avsevärd förändring. Den stora allmänheten har genom checklöneväsendets utbredning och av flera andra skäl på ett helt annat sätt än tidigare kommit att få bankkontakter och att dras in i mellanhavanden med banker.

Det är tänkbart att detta förhållande och den »konsumentvänliga» inställning som – såsom påpekas på åtskilliga ställen i detta arbete – numera i så hög grad präglar lagstiftning och rättspraxis kan komma att föranleda någon uppmjukning i de krav på noggrann behörighetskontroll som skulle ställas på enskilda personer. Det skulle m a o måhända fordras rätt mycket för att den som verkligen haft kontakt med en

burna beloppet ansågs ha kommit till huvudmannens nytta (jfr ovan s 206 not 97). I det danska fallet Juristens Domssamling 1949 s 351 ansågs bank vid mottagande av check inte pliktig att pröva behörigheten hos den som tecknat aktiebolags firma.

57 Se ovan s 203 f och de där anförda rättsfallen NJA 1927 s 272, 1940 s 109 och 1959 s 512.

58 Se t ex det ovan s 204 anförda rättsfallet NJA 1930 s 615. Jfr även NJA 1915 s 120, där kamrer hos sparbank uppträdde å sparbankens vägnar vid överlåtelse till bank av hos sparbanken belånade aktier; banken ansågs här ha haft fog för uppfattningen, att kamreren i ifrågavarande hänseende ägde handla på sparbankens vägnar.

59 Jfr dock NJA 1882 s 55.

60 Se NJA 1915 s 550, där lånelikvider synas ha skett på det sätt att de översänts till kamrer i sparbank personligen. Här ansågs betalningen inte gällande mot sparbanken, enär beloppen inte tillställts kamrern i sparbankens lokal å tid, då denna varit öppen för allmänheten eller eljest under sådana omständigheter att beloppet kunde anses ha blivit inbetalat till sparbanken. Jfr NJA 1883 s 4, 1890 s 488 och 1909 s 95 (ang insättning å bankräkning; jfr nedan s 274 ff).

bank, t ex för en betalning, inte skulle få åberopa betalningen gentemot banken, därför att de av banken uppställda föreskrifterna inte i allo blivit iakttagna.[60a]

En skyldighet att i viss omfattning verkställa prövning vid förvärv eller betalning åligger emellertid under alla förhållanden förvärvaren eller betalaren. Men har så skett och presentanten sålunda, som det heter i SkL 14 och 19 §§ »skäligen kunde antagas vara berättigad att handla å (borgenärens) vägnar», åtnjuter betalaren eller förvärvaren godtrosskydd. Även om det senare skulle visa sig, att behörighetshandlingarna är behäftade med fel, t ex är förfalskade av presentanten, behöver mottagaren sålunda inte lämna från sig papperet eller betala på nytt. Såsom förut nämnts torde detta i allt fall numera gälla ej blott ifråga om skuldebrev, där det framgår av lagstadgandets formulering, utan även beträffande växel och check.[61] På motsvarande sätt blir förvärvare eller betalare, förutsatt god tro, skyddad, om överlåtelse eller kvitto tecknats med den eller de personers namn som t ex på grund av viss ställning verkligen är behöriga att handla på överlåtarens eller betalningsmottagarens vägnar, men överlåtelsen eller kvittot i själva verket är förfalskat. Som exempel kan anföras det fall att gäldenär verkställer betalning av ett mot skuldebrev erhållet banklån på normalt sätt, d v s i banklokalen till tjänsteman därstädes etc, samt erhåller föreskrivet kvitto undertecknat med namnen på två behöriga tjänstemän hos banken; något av dessa namn (eller båda) är emellertid förfalskat.[62]

Till sist må anmärkas att det måhända får anses åligga förvärvaren eller betalaren att, om rätte borgenären bestrider, att behörighetshandling företetts, åtminstone förebringa viss utredning om att så varit fallet, oaktat såsom förut nämnts bevisbördan för att god tro saknats principiellt åligger rätte borgenären, som för talan om vindikation eller betalning på nytt. Huruvida man skall fordra, att förvärvaren eller betalaren i den meningen skall kunna styrka behörighetsprövningen att han är pliktig att avfordra presentanten behörighetshandlingen och bevara denna är väl emellertid ytterligt tveksamt.[63]

Det sagda gäller de åtgärder förvärvare och betalare har att iakttaga för att konstatera, huruvida presentanten är utrustad med behörighet. Med tanke på det fall att dessa behörighetshandlingar är förfalskade kan till sist frågas, om man utöver det anförda kan fordra, att mottagaren vidtager några försiktighetsåtgärder, närmast då att pröva

[60a] I ett mål om avhysning på grund av försummad hyresbetalning, vilket fördes till HD, påstod hyresgästen bl a, att hon hade betalat hyresbeloppet. Hon hade lämnat pengarna jämte en ifylld bankgiroblankett till sin son, som var tjänsteman i en bank, för ombesörjande av betalningen. Hon fick sedermera tillbaka kvittodelen av blanketten, försedd med ett stämpelavtryck upptagande datum och bankens namn; däremot fanns inte, som det bort, maskinstämpling av beloppet eller kvitto av två banktjänstemän eller kassastämpel. Sonen, som hade tillgång till den använda stämpeln i sin tjänst, verkställde aldrig betalning utan tillgodogjorde sig pengarna för egen räkning. Underinstanserna godtog ej betalningsinvändningen – och ej heller hyresgästens övriga invändningar – och meddelade beslut om avhysning. HD fann – beklagligtvis – ej skäl att meddela prövningstillstånd (HD:s beslut den 28 november 1979 nr ST 2252). – Beträffande här berörda spörsmål se även nedan s 274 ff.

[61] Se vidare ovan s 228 ff.

[62] Jfr NJA 1883 s 4, som gällde insättning å bankräkning.

[63] Jfr dock NJA 1912 s 572.

presentantens – d v s den föregivne ställföreträdarens – identitet, ev låta honom påteckna handlingen.

Om ett papper utvisar viss person som rätt borgenär och presentanten påstår sig vara denne, har, som vi sett, mottagaren att företaga en viss identitetsprövning. Även påteckning kan måhända fordras, i den mån sådan inte är nödvändig redan av andra skäl. Det förefaller med hänsyn härtill att vara en smula inkonsekvent och egendomligt, om presentanten skulle helt och hållet kunna kringgå identitetsprövningen genom att påstå sig vara icke rätte borgenären själv utan ombud för denne samt förete en förfalskad fullmakt.[64] Man kan härvid inte invända, att förfalskningsansvaret skulle utgöra ett tillräckligt avhållande moment i det senare fallet. Ty även i det förra kan en förfalskning bli nödvändig – mottagaren kräver att papperet påtecknas – men detta utesluter inte nödvändigheten av identitetsprövning.

Emellertid måste man ju här fråga sig, om en identitetsprövning över huvud kan tjäna något syfte. Då presentanten påstår sig vara den person som anges i papperet eller i ett namnindossament, är ju identitetsprövningen i hög grad ägnad att klargöra, huruvida påståendet är riktigt. I fullmaktsfallet föreligger inte något motsvarande läge: fullmakten är kanske ställd på presentanten själv och även om han identifierar sig med den i fullmakten angivne, visar detta intet om huruvida fullmakten är äkta.

Å andra sidan kan man nog göra gällande, att en identitetsprövning och ett krav på påteckning – detta särskilt om fullmakten ej avlämnas – inte heller i fullmaktsfallet är värdelös. Dylika åtgärder kan otvivelaktigt rent faktiskt bidraga till att den obehörige blir avslöjad.[65]

Huruvida det skall kunna betraktas som oaktsamt av banken att inte företaga här nämnda åtgärder är väl dock ovisst. Emellertid synes, bortsett härifrån, i detta sammanhang befogat med en allmän rekommendation till försiktighet i fullmaktsfallen. Vi har tidigare sett, att fullmaktsförfalskning förr över huvud inte ansetts kunna överbryggas av god tro. Då så numer är fallet, synes det i allt fall lämpligt att en – efter omständigheterna i det särskilda fallet utformad – kontroll av behörighetshandlingarnas äkthet får ingå som en normal rutinåtgärd vid förvärvet eller betalningen.

b) Blancoindosserat papper

Vad ovan under a) anförts har avseende på undersökningsplikten i det fall att papperets rätte innehavare direkt framgår av dettas innehåll, vilket ju är fallet vid orderpapper, som, då det företes för överlåtelse eller betalning, är oindosserat eller indosserat till viss person. Vi övergår härefter till att diskutera, om och i vad mån en undersökningsplikt kan åvila banken också i det fall att papperet, då det företes av presentanten, är försett med ett *blancoindossament*.[66]

Ett dylikt indossament legitimerar ju, har det tidigare framhållits, varje innehavare av papperet. Att under sådana omständigheter kräva, att presentanten styrker sin identitet eller att han påtecknar handlingen, kan synas överflödigt. Förutsatt att inte särskilda misstänkta omständigheter vore för handen, borde därför godtrosskydd få åbe-

64 Jfr Nial Aktiebrev 21 not 75 samt ovan s 247 f.

65 Jfr vad nedan under b) anförs om läget vid blancoindossament.

66 Vad som sägs i det följande torde i stort sett äga tillämpning även vid innehavarpapper.

ropas utan att så skett. Någon särskild undersökningsplikt skulle sålunda normalt inte föreligga i detta fall.[67] Fråga är emellertid om detta gäller under alla omständigheter. Vi skall därför i det följande diskutera några situationer, där blancoindossament förekommer såsom enda eller sista indossament.

1) Först må upptagas det fall att blancoindossamentet är *enda* indossament. Såsom exempel kan tagas en check ställd till A som remittent. På baksidan har tecknats namnet A. Vad som här kan föranleda tvekan rörande det riktiga förfaringssättet är, att indossamentet ju i detta fall kan tänkas vara att uppfatta på ettdera av två sätt. Antingen är det det indossament, som legitimerar presentanten. Eller också kan det vara det indossament varmed presentanten överlåter checken till banken eller – vid betalning – kvitterar denna.

Antager man nu, att presentanten vid förfrågan uppger sig vara A (eller behörig företrädare för t ex bolaget A), kan man ju göra gällande, att indossamentet i själva verket inte innefattar legitimation för innehavaren. Fråga är endast om den av presentanten nu företagna överlåtelsen eller kvitteringen till banken. Påstår sig presentanten däremot vara inte A utan B, betyder det – i ett korrekt fall – att han förvärvat checken från A, som blancoindosserat den (ev har checken gått genom flera led). I sistnämnda fall är presentanten tydligen legitimerad, oavsett vem han är. I förstnämnda fall däremot, d v s om indossamentet i själva verket tillkommit som ett led i den nu aktuella överlåtelsen eller betalningen, skulle man kunna hävda den meningen att presentanten inte är legitimerad, med mindre han verkligen är A.[68] Hans legitimation skulle m a o i själva verket s a s ligga på det närmast föregående stadiet, vilket här är checkens angivande av remittent.

Fråga uppstår sålunda, huruvida inte banken i nu angivna situation, försåvitt presentanten inte är känd, bör vara tvungen att framställa förfrågan till honom vem han är. Uppger han sig vara A, skulle papperet med avseende å skyldigheten att undersöka identitet eller behörighet etc bedömas på samma sätt som om något blancoindossament ännu inte tecknats på det, d v s som om det varit oindosserat. Och i enlighet med vad som utvecklats under a) ovan skulle alltså – eftersom viss person, A, framstår legitimerad – banken vara skyldig att pröva presentantens identitet och behörighet, sålunda verifiera, att han verkligen är A, resp undersöka, att han är behörig att företräda A etc.

Otvivelaktigt talar efter min mening starka skäl för att situationen borde bedömas på detta sätt. De regler som gäller om identitets- och behörighetsprövning vid oindosserat orderpapper förefaller att alltför lätt kunna kringgås, om den som obehörigen kommit över ett papper kan eliminera dem genom att förfalska remittentens namn i ett blancoindossament. Förfalskningsansvaret anses ju, då papperet verkligen är oindosserat, inte tillräckligt; man nöjer sig m a o då inte med en blott påteckning av presentanten utan kräver även, att identitet och behörighet styrks. Det är inkonsekvent

[67] Jfr Eberstein 131.

[68] Vad ovan s 226 sagts därom att om indossamentskedja avslutas med ett blancoindossament av innehavaren själv, legitimation för denne likväl kan föreligga, strider inte mot det nu sagda. Vad med nämnda konstaterande avsetts, är blott, att ett dylikt indossament inte – såsom ett fullständigt sådant av innehavaren – medför, att indossamentskedjan går förbi den som tecknat det.

att inte göra detsamma i nu förevarande fall. Att framställa en förfrågan, vem presentanten är, och att, om det visar sig, att han själv skrivit indossamentet, kräva styrkande av identitet etc är vidare en såväl för banken som för kunden föga betungande åtgärd. Dess iakttagande kan inte med fog anses innefatta ett bristande i tillbörlig kundservice.[68a]

Det skall här också erinras om att man kanske, i vart fall när det gäller check som presenteras i bank, har att räkna med att kontrollåtgärder kan vara nödvändiga även om indossamentet skall uppfattas så att det innebär en överlåtelse från remittenten till presentanten; se härom ovan under 1. (s 244). Att banktjänstemannen skall söka klarlägga, vem presentanten är, och sedan vidta de åtgärder som framstår som påkallade får nog därför – med den stramare syn på checkhanteringen som numer får anses råda – betraktas som både tillåtet och nödvändigt. Hur läget gestaltar sig vid andra papper är kanske mer ovisst.

2) På alldeles samma sätt som i den under 1) angivna situationen ligger det till, om blancoindossamentet inte är enda indossament men det *omedelbart föregås av ett fullständigt indossament.* Exempel: Check ställd till A. På baksidan finnas följande två indossament: A–B, B.

Också här skulle det sålunda kunna ifrågasättas, om inte banken borde framställa förfrågan, om presentanten är B (eller representant för B) eller om han är någon annan. Säger han sig vara B, skulle, om man ansluter sig till den linje som ifrågasatts under 1), det senare indossamentet endast betraktas som den aktuella överlåtelsen eller som kvitto samt frågan om identitets- och behörighetsprövning bedömas med utgångspunkt från att endast viss person, B, är legitimerad.

De nu behandlade fallen, 1) och 2), karakteriseras av att det kan råda tvekan, huruvida ett blancoindossament i själva verket utgör legitimation för presentanten eller om det inte bör behandlas blott som led i den aktuella överlåtelse- eller betalningstransaktionen. Det är här alltså inte i och för sig fråga om att den som är legitimerad med stöd av ett blancoindossament skall underkastas någon identitetsprövning. Vad som diskuterats är, om inte dessa bägge fall egentligen borde betraktas som sådana vilka faller in under de grundsatser som behandlats ovan under a), sålunda de som gäller, då viss bestämd person enligt papperet framstår som rätt borgenär.

Vi kommer härefter över till sådana fall där det är klart, att presentanten verkligen är legitimerad just genom ett blancoindossament.

3) Det har framställts sådan förfrågan till presentanten, vem han är, varom talats ovan under 1) och 2), men presentanten förklarar, att det *inte* är han som tecknat blancoindossamentet. Han har i stället förvärvat papperet från blancoindossenten eller av annan som förvärvat från denne. Här är det sålunda klart, att han åberopar blancoindossamentet såsom sin legitimation.

4) Papperet är försett med två blancoindossament. Exempel: Check ställd till A. På baksidan följande två påteckningar: A, B. Här är det tänkbart att presentanten säger sig vara B. Det är också tänkbart att han säger sig vara någon helt annan person. I vilket som helst av dessa fall är tydligen presentanten legitimerad vem han än är: i först-

[68a] Jfr Fogelklou i Ekonomisk Revy 1958 s 351.

nämnda fall med stöd av det första indossamentet, i det senare fallet med stöd av det andra indossamentet (B).

I dessa renodlade blancolegitimationsfall, 3) och 4), uppstår då fråga, huruvida det kan fordras, för att tillbörlig aktsamhet skall anses iakttagen, att någon prövning av presentanten företages. Är det här nödvändigt att kräva, att presentanten påtecknar papperet (i den mån så inte redan skett, såsom enligt det ena alternativet under 4) ovan) samt att han styrker sin identitet med det sålunda tecknade namnets bärare (eller behörighet att företräda denne)?

Klart är till en början, att banken alltid, vare sig fråga är om överlåtelse eller om betalning *kan* fordra påteckning av presentanten, även då denne åberopar blancoindossament som stöd för sin legitimation. Vid förvärv genom överlåtelse kan banken, som ju icke är pliktig att över huvud taga emot papperet, uppställa de villkor härför den önskar. Att fordra att presentanten påtecknar är, såvitt angår växel och check, alldeles bortsett från den nu diskuterade frågan om aktsamhetskravet, ingalunda utan praktisk betydelse. Därigenom erhåller banken ytterligare en regressgäldenär, som blir ansvarig för växelns eller checkens betalning. Men även då fråga är om betalning har, som vi tidigare sett, banken rätt att fordra en påteckning. Betalaren är ju nämligen alltid berättigad att begära kvitto, vilket åtminstone vid växel och check skall tecknas på själva handlingen (vanligtvis i form av ett blancoindossament).

Har banken nu begärt en påteckning eller konstaterat, att presentanten redan gjort en sådan, förefaller det i och för sig naturligt, att man också kontrollerar presentantens identitet med namnet, behörighet att teckna viss firma etc. Det ter sig på något sätt som en meningslös åtgärd att blott begära att få ett namn på papperet men att inte alls bry sig om att verifiera, att detta namn är namnet just på den som skrivit det eller uppger sig ha gjort detta. En dylik underlåtenhet kunde te sig högst förståelig, för den händelse man har den uppfattningen att namnpåteckningen under alla omständigheter är betydelselös. Men som vi nyss sett är så ingalunda fallet, vare sig vid förvärv eller vid betalning.

Det synes å andra sidan alldeles klart, att banken, när den har rätt att fordra en påteckning, också måste ha rätt att fordra, att påtecknaren styrker sin identitet etc. Så är till en början självfallet händelsen vid förvärv; här kan banken som nämnt uppställa de villkor den önskar. Vid betalning föreligger som vi tidigare sett ett tvångsläge. Betalaren kan utsätta sig för obehagliga påföljder, om han i oträngt mål vägrar eller fördröjer betalningen. Att betalaren har rätt att fordra kvitto innebär ju emellertid, att presentanten inte har lov att vara anonym; anmärkas må att också den som under åberopande av innehavarpapper eller innehavaren legitimerande blancoindosserat papper kvitterar med annat namn än sitt eget – t ex ett diktat namn – torde göra sig skyldig till förfalskningsbrott. Men när läget är detta synes det alldeles uppenbart, att betalaren också måste ha rätt att på ett effektivt sätt kontrollera presentantens identitet och behörighet. Vidtagande av härför ägnade åtgärder kan alltså inte läggas honom till last som dröjsmål.

Det är alltså klart, att banken, såväl vid förvärv som vid betalning, både har rätt att fordra påteckning och kan begära styrkande av presentantens identitet och behörighet. En annan sak är den som här är under diskussion: kan det anses *oaktsamt* av banken

att inte fordra någon påteckning resp, om så skett, att inte undersöka påtecknarens identitet? Påteckningen är ju här inte nödvändig, vare sig vid förvärv eller betalning, för att de formella förutsättningarna för godtrosförvärv eller godtrosbetalning skall vara för handen. Men frågan gäller, om det alltid eller under vissa omständigheter kan anses oaktsamt – så att god tro inte föreligger – att underlåta nämnda åtgärder.

Det synes vara en allmän uppfattning, att det på något sätt ligger i blancoindossamentets natur att varje form av prövning av presentanten skulle vara obehövlig.[69] Denna uppfattning är emellertid i och för sig knappast riktig. Innebörden av ett blancoindossament är ju allenast, att det legitimerar varje innehavare. Förekommer ett dylikt indossament, betyder det sålunda, att man inte – om inte särskilda omständigheter föreligger eller situationen eljest är sådan att speciell försiktighet är påkallad – behöver forska närmare i hur presentanten kommit över papperet. Men blancoindossamentet säger naturligtvis, i och för sig, inte något som helst rörande frågan, huruvida man bör kontrollera, vem presentanten är, eller m a o huruvida man bör taga reda på vem det är man har att göra med.

Detta spörsmål ligger på ett annat plan. Det löses inte genom en enkel hänvisning till att presentanten är legitimerad genom blancoindossament.

Klart är väl nu, att en underlåtenhet av nämnt slag i varje fall inte kan betraktas som oaktsamhet, med mindre det kan antagas, att ett fullgörande av kontrollen skulle ha medfört, att presentanten avslöjats. Liksom då fråga var huruvida vid namnindossament det kunde anses oaktsamt att ej fordra kvitto, måste alltså här krävas ett orsakssammanhang. Kan det då antagas, att ett krav, att blancolegitimerad person skall påteckna resp dokumentera sig såsom varande påtecknaren, är ägnat att avslöja honom som obehörig? Detta är naturligtvis ändå osäkrare i det nu behandlade fallet än i det förut diskuterade (d v s då presentanten åberopar namnindossament eller papperets eget innehåll som legitimation). Där hade presentanten, om han är obehörig, valet mellan att teckna sitt eget namn, i vilket fall han måste bli upptäckt, och att teckna den berättigades namn, i vilket fall han utsätter sig för förfalskningsansvar. Krav på påteckning kan därför i den situationen sägas i icke ringa mån ägnat att avslöja eventuella oegentligheter.

I det nu förevarande fallet behöver presentanten ingalunda tillgripa en förfalskningsåtgärd för att undgå upptäckt. Han kan helt lugnt skriva sitt eget namn och visa sin identitet med detta namn. Och gör han detta, finns ju inte s a s någon principiell anledning varför ev oegentligheter skulle bli upptäckta. Påtecknaren, såväl som varje annan person, är ju legitimerad.

Å andra sidan kan det naturligtvis tänkas, att även vid blancoindossament ett krav om påteckning och på att presentanten i samband därmed skall visa sin identitet rent faktiskt kan leda till ett avslöjande av att presentanten inte äger göra papperet gällande. Han kan tänkas draga sig för att uppge sitt verkliga namn, då han är ute i olagliga ärenden, och därför frestas att skriva ett diktat namn; identitetsprövningen skulle då avslöja, att fråga vore om en förfalskning. Eller han hesiterar också, med hänsyn till förfalskningsansvaret, att skriva ett diktat namn och uppger, då han ställes inför kra-

[69] Se t ex Eberstein 131 f.

vet på en påteckning, försöket att göra papperet gällande. Det är slutligen också tänkbart, att om han skriver sitt eget namn, detta skulle vara ägnat att få banken att inse, att han är obehörig.

Vi har sålunda sett, att även då presentanten är blancolegitimerad, krav om påteckning och identitetsprövning *kan* vara ägnade att leda till avslöjande av att presentanten är obehörig. Man synes vidare inte med fog kunna göra gällande, att ett iakttagande av nämnda försiktighetsåtgärder skulle kunna anses överhövan betungande för parterna eller hindrande i omsättningen. Dylika åtgärder är ju som vi sett i andra sammanhang i varje fall nödvändiga vid de löpande papper som här diskuteras. Huruvida man emellertid verkligen skall anse det oaktsamt av banken att underlåta dessa åtgärder är ändock ytterligt tveksamt. Det kan nog med starkt fog göras gällande, att om man över huvud skall fordra påteckning etc för att aktsamhetskravet skall vara uppfyllt, man dock bör begränsa sig till sådana fall där avslöjande måste ske, så snart presentanten tecknar sitt eget namn. Detta är fallet blott, då viss person framstår som legitimerad. Det sagda skulle sålunda innebära, att då presentanten stöder sig på blancoindossament, dylik underlåtenhet, vare sig fråga är om överlåtelse eller om betalning, inte skulle kunna räknas banken till last som oaktsamhet.[70]

Något definitivt svar på det ifrågavarande spörsmålet kan här inte ges. Frågan får i sista hand avgöras under beaktande av de synpunkter som i övrigt inverkar på bedömningen av en förvärvares eller betalares godatro.

c) Presentanten uppträder som bud

Vi har nu behandlat frågan om särskild prövningsplikt dels i det fall att innehavaren är legitimerad endast om han är den som utvisas av papperets text eller av ett fullständigt indossament, dels då varje innehavare, till följd av att papperet är försett med blancoindossament (eller ställt till innehavaren) är legitimerad. Vi skall nu till sist ta upp några situationer, där man kan säga, att det principiellt sett står klart, att innehavaren inte är legitimerad som rätt borgenär samt diskutera vissa spörsmål, som uppkommer i samband därmed. (Se även ovan s 50 ff.)

I. Först behandlas det fall att en person presenterar t ex växel eller check försedd med överlåtelse från rätte borgenären till banken eller med en påteckning, som enligt sitt uttryckliga innehåll eller eljest utgör ett kvitto av rätte borgenären. Presentanten påstår sig alltså inte vara den som tecknat överlåtelsen eller kvittot utan uppger sig vara sänd som *bud* av denne att för hans räkning inkassera beloppet.

Det är här klart, att presentanten inte är legitimerad. Detta är alldeles uppenbart i överlåtelsefallet. Men det är också klart, att ett kvitto inte legitimerar innehavaren. Motsatsen gäller, om kvittot har karaktären blott av ett vanligt blancoindossament, d v s endast består av undertecknarens namn. Men om av påteckningens text framgår, att denna är ett kvitto, skapar den inte legitimation för innehavaren. En dylik påteckning har sålunda inte exempelvis blancoindossamentets rättsverkningar.[71]

[70] Jfr Jacobi 155 med not 3 och Sterzel 105.

[71] Eberstein 133, Holmboe VL § 13 anm 3, Stranz art 13 anm 9, Undén Växel 43 f. Jfr UfR 1953 s 395. Ett motsvarande läge förelåg i det danska fallet UfR 1957 s 364 (se även TfR 1958 s 327), där fråga var om en check, som var blancoindosserad. Checken företeddes i bank

Då sålunda innehavaren-presentanten inte själv är legitimerad, synes spörsmålet, hur förvärvaren eller betalaren har att behandla honom och vilken prövningsplikt som kan föreligga, vara att bedöma med ledning av fullmaktsregler.[72]

Huruvida förvärvaren eller betalaren skall åtnjuta godtrosskydd blir tydligtvis i första hand beroende av vad som ligger bakom presentantens innehav av den med överlåtelse till banken försedda resp kvitterade växeln eller checken. Flera möjligheter är här tänkbara.

1) Först och främst kan tänkas, att överlåtelsen eller kvittot är *äkta,* d v s verkligen tecknade av rätte borgenären, samt att denne också *verkligen uppdragit* åt presentanten att få papperet honorerat eller infriat.

Om uppdraget då också innefattar, att beloppet skall lyftas i kontanter och överbringas till uppdragsgivaren är det klart, att det inte på minsta sätt kommer banken vid, att budet i stället för att avleverera pengarna i vederbörlig ordning förbrukar dem för egen räkning. Förlusten drabbar då självfallet uppdragsgivaren.

Detsamma måste emellertid gälla, om man antager, att uppdragsgivaren tillsagt budet att inte lyfta beloppet kontant utan t ex överföra det till annan räkning i banken, men budet likväl utkvitterar beloppet kontant och tillgodogör sig medlen. Här torde sålunda någon särskild undersökningsplikt inte åvila banken beträffande frågan, huruvida budet verkligen har rätt att lyfta beloppet. Banken kan utan att ha företagit någon sådan undersökning åberopa godtrosskydd. Själva innehavet av papperet, försett med överlåtelse eller kvitto, grundar således behörighet med avseende på den åtgärd som utgöres av beloppets mottagande.[73] Och det är här endast denna åtgärd som inte är korrekt och som sålunda skall överbryggas av den goda tron. I detta fall är det över huvud inte fråga om något överskridande av behörighet. Borgenären anses genom sina åtgärder ha utrustat budet med en sådan. Vad som förekommit är, att budet överskridit sin befogenhet, d v s de särskilda instruktioner inom behörighetens ram som lämnats honom av uppdragsgivaren.[74]

2) Det kan härefter tänkas, att överlåtelsen eller kvittot visserligen är *äkta,* sålunda tecknad av rätte borgenären, men papperet har *icke* överlämnats till presentanten med sådant uppdrag som förekommer i fallet under 1).

Det kan härvid förhålla sig så att borgenären över huvud *inte utgivit* handlingen i det kvitterade eller överlåtna skicket. Han har förvarat handlingen på sitt kontor eller i sin skrivbordslåda för senare användning, och den tillgripes där av presentanten, som sedan företer den i banken för utbekommande av beloppet. Det är vidare möjligt, att

av en befattningshavare hos checkborgenären men denne befattningshavare var inte legitimerad, enär checken var korsad och befattningshavaren ej kund hos banken.

[72] Jfr Jacobi 154 not 5. Jfr även 92 § VL och Eberstein 134.

[73] Undén Växel 41 f. Jfr SvJT 1918 rf s 40 (norskt rättsfall).

[74] Här liksom i det följande förutsättes, att ej några andra misstänkta omständigheter föreligger, vilka bör mana till speciell försiktighet. Jfr Rodhe Checkrätt 26. – I det i not 71 ovan nämnda fallet UfR 1957 s 364 ansågs inte blotta innehavet av den korsade checken grunda legitimation enligt allmänna fullmaktsregler. Men då till innehavet kom den särskilda ställning som presentanten intog i företaget – han var bokhållare och kassör och hade i många år skött företagets bankaffärer och utgjort förbindelseledet mellan företaget och banken – ansågs banken ha haft erforderlig grund att betrakta honom som behörig att uppbära checkbeloppet kontant.

papperet *har utgivits*, ehuru inte till presentanten. Denne tillgriper det exempelvis under transport från borgenär till gäldenär.

Här har sålunda – i motsats till i det föregående fallet (1) – borgenären inte utrustat presentanten med någon behörighet. Och frågan blir, om denna brist kan överbryggas av god tro samt vilket läget i prövningshänseende i så fall är.

Såvitt gäller *kvitterad* handling, som *inte utgivits*, d v s inte med borgenärens vilja kommit ur hans besittning, blir tydligen här stadgandet i 35 § 2 st AL tillämpligt. Här stadgas att om kvitto på penningbelopp utan borgenärens vilja är kommet ur hans besittning, utan hinder därav betalning, som gäldenären, när fordringen är förfallen, i god tro erlägger mot bekommande av kvittot, är gällande mot borgenären.

Tanken bakom stadgandet är, att den som innehar ett kvitto av borgenären på förfallen fordran regelmässigt har en sådan ställning att han är behörig att uppbära betalning av gäldenären. Själva kvittot har med hänsyn härtill i lagen konstruerats som ett slags fullmakt för innehavaren att uppbära betalning.[75] Denna fullmakt är här i och för sig inte giltig, ty den är ännu inte utgiven. Och någon behörighet föreligger alltså inte. Men liksom motsvarande brist i giltigheten av löpande papper enligt AL 35 § 1 st kan överbryggas av god tro hos tredje man, som förvärvar papperet, botar god tro också den brist i fullmaktens giltighet, den brist i behörigheten, som föreligger i det nu diskuterade fallet.

Såvitt gäller handling, som av borgenären försetts med kvitto men som inte utgivits av honom, är det sålunda klart, att betalaren kan åberopa godtrosskydd vid betalning till presentanten.

Att observera är att regeln i 35 § 2 st dock endast gäller kvitto på *förfallen* fordran. Detta krav får tydligen inte någon betydelse ifråga om kvitto på växel eller check. Den senare är förfallen vid uppvisandet. Vid den förra gäller redan enligt det förut behandlade stadgandet i 40 § 2 st VL, att godtrosskydd inte kan åberopas vid betalning före förfallotid. Blott ifråga om kvitterat skuldebrev får följaktligen det nämnda kravet i 35 § 2 st AL, att fordringen skall vara förfallen, självständig betydelse. Betalas det kvitterade skuldebrevet, oaktat förfallotiden ej inträtt, åtnjuter gäldenären alltså ej godtrosskydd enligt stadgandet.

Anförda lagrum, 35 § 2 st AL, berör endast det fall att kvittot inte utgivits av borgenären och därför ej är giltigt som fullmakt. Då god tro kan skydda i detta fall, måste detsamma uppenbarligen, med så mycket större skäl, gälla, om *kvittot har utgivits*, men därefter tillgripits av obehörig person.[76] Borgenären har t ex sänt kvittot eller den med kvitto försedda växeln, checken etc med posten eller med bud till gäldenären eller banken; någon utomstående tillägnar sig försändelsen och gör papperet gällande. Här skulle man väl kunna säga, att presentanten *har* behörighet, eftersom »fullmakten»

[75] Se Nial Aktiebrev 21 not 75, Undén Växel 42 f, jfr Almén-Eklund 137 f och Arnholm 288 ävensom Ussing Obligationsret 306. Se vidare BGB § 370. Rodhe § 12:3 betraktar kvittot som en *anvisning*, en uppmaning till gäldenären att betala till en tredjeman (d v s budet). Åtminstone i nu förevarande sammanhang synes dock fullmaktstanken mer träffande och de om fullmakt gällande reglerna förefaller bättre ägnade att tjäna till ledning vid lösningen av uppkommande problem; jfr Rodhe § 13 efter not 34. Se f ö också Rodhe § 12 vid not 17.

[76] Jfr Rodhe § 13 vid not 34, Arnholm 288.

(kvittot) inte är ogiltig på grund av bristande utgivande. Det är här en mot behörigheten korresponderande befogenhet som saknas.[77]

Vad nu sagts har avsett det fall att handlingen är försedd med kvitto och således företes hos gäldenär eller trassat. Det är ju endast dylika fall som omfattas av 35 § 2 st AL. Det kan härefter frågas, hur läget gestaltar sig, om påteckningen inte är ett kvitto utan en *överlåtelse* till den bank där presentationen sker. Borgenären har avsett att uppbära exempelvis ett checkbelopp inte hos trassatbanken utan hos en annan bank och därför försett den med en överlåtelse till denna bank.

Klart är ju att blotta innehavet av en på annan person indosserad handling, t ex check, inte ger innehavaren någon fullmakt att för indossatariens räkning disponera över papperet genom att överlåta det eller uppbära betalning.[78] Att antaga något dylikt skulle ju stå i uppenbar strid mot hela komplexet av regler om formell legitimation.

Men här föreligger inte ett sådant fall. Indossatarien är här den bank för vilken papperet nu presenteras. Vad saken gäller är att uppbära checkbeloppet inte för indossatariens räkning utan för indossentens, d v s rätte borgenärens. Presentanten uppträder som bud för denne. Och frågan är, om den med överlåtelse försedda handlingen skall betraktas som en fullmakt för innehavaren att fullborda överlåtelsen och uppbära checkbeloppet på motsvarande sätt som vid den med kvitto försedda handlingen. Och kan i så fall också stadgandet i 35 § 2 st AL tillämpas analogt, så att i händelse papperet aldrig utgivits i sitt överlåtna skick men utan borgenärens vilja kommit ur hans be-

[77] Då 35 § 2 st AL efter ordalagen tager sikte endast på det fall att kvittot ej utgivits (ej med borgenärens vilja kommit ur hans besittning), överensstämmer lagrummet härvidlag med 1 st av samma §, som handlar om löpande papper. I detta fall är tydligen denna begränsning motiverad. Så snart ett sådant papper »utgivits» följer det ju de regler om godtrosförvärv och godtrosbetalning som finns i SkL, VL etc. Nämnda stadgande är alltså beträffande dessa papper nödvändigt för att god tro skall kunna bota en brist i *tillkomsten* av skuldförbindelsen: en giltig skuldförbindelse föreligger principiellt sett inte, förrän utgivande skett, se Alménn-Eklund 135 f.

I fråga om kvittofallet i 2 st av 35 § får man såsom i texten antytts, då utgivande skett, tydligen falla tillbaka på de allmänna fullmaktsreglerna i 2 kap AL, såsom de kunna tänkas bli tillämpade på det fall att en innehavarfullmakt kommer på avvägar; jfr beträffande innehavarfullmakt Alménn-Eklund 49 f. Fråga är emellertid, om det inte funnits skäl för lagstiftaren att taga med jämväl detta fall i 35 § 2 st och således inte begränsa lagrummet allenast till icke utgivet kvitto. Kvittots karaktär av innehavarfullmakt och den närmare innebörden av de regler som kan gälla om sådan är ju inte så självklar och närliggande, att det varit helt överflödigt att uttryckligen likställa detta fall med det som nu regleras i 2 st. Läget är ju härvidlag i varje fall ett helt annat än ifråga om de papper som avses i 1 st av 35 §. Denna bestämmelse framstår närmast som en komplettering till de i andra lagar upptagna reglerna om godtrosförvärv och godtrosbetalning. Måhända har begränsningen i 2 st 35 § till icke utgivet kvitto i själva verket väsentligen berott på att man sammankopplat detta fall med det i 1 st behandlade. Det kan nämnas, att BGB § 370, som utgjort förebilden för 35 § 2 st AL, inte alls sysslar med 1 st:s fall och i nämnda lagrum finns inte heller någon sådan begränsning till icke utgivet kvitto som gjorts i 35 § 2 st. – En sak för sig är att det kanske skulle ha rubbat lagens systematik – 35 § ingår i lagens ogiltighetskapitel – att behandla något annat fall än det att kvittot icke utgivits, och följaktligen är ogiltigt, i lagrummet.

[78] Nial a st.

sittning den brist i »fullmaktens» giltighet som då föreligger kan botas av god tro hos förvärvaren?

Det förefaller nog som om starka skäl skulle tala för att kvittofallet och överlåtelsefallet behandlas på enahanda sätt. Särskilt må framhållas, att fallen ju i den praktiska funktionen ofta måste te sig alldeles likartade. För innehavaren av exempelvis en check framstår knappast någon olikhet mellan det fall att han förser checken med överlåtelse till annan bank än trassatbanken och det att han skriver överlåtelse till trassatbanken; sistnämnda fall måste ju nämligen i det här sammanhanget betraktas som ett kvitto och följa de om kvitto gällande reglerna. Syftet är ekonomiskt sett detsamma i bägge fallen, nämligen att få ut checkbeloppet. Det skulle te sig ganska egendomligt, om – då handlingen aldrig utgivits av rätte borgenären – banken i det senare fallet skulle få åberopa god tro enligt 35 § 2 st AL men i det förra fallet inte skulle åtnjuta något godtrosskydd.[79]

Det är vidare att observera, att både då påteckningen tekniskt sett har karaktären av kvitto och då den är att betrakta som överlåtelse, borgenären har alldeles samma möjlighet att taga kontakt med banken och underrätta denna om förlusten. Ty det förutsättes ju, i överlåtelsefallet, att överlåtelsen är tecknad till viss bestämd bank (den där presentationen sker).[80]

Vad nu anförts skulle tala för att låta god tro kunna skydda förvärvaren efter samma regler som gälla betalaren. Om det med överlåtelse försedda papperet inte utgivits, skulle sålunda35 § 2 st AL bli analogt tillämpligt.[81] Om utgivande skett, finge man tillämpa allmänna fullmaktsregler i enlighet med vad ovan beträffande kvitto utvecklats.

Emellertid är att observera, att 35 § 2 st AL ju som förut nämnts uppställer det kravet att den kvitterade fordringen skall vara förfallen. Och fråga uppstår, hur man med hänsyn till detta krav bör ställa sig till det fall att påteckningen inte är ett kvitto utan en överlåtelse. Det är möjligt, att man även i överlåtelsefallet låter det avgörande för den analoga tillämpningen av 35 § 2 st bli, att förfallotiden inträtt, då presentationen sker. Det är vidare tänkbart, att man helt bortser från förfallokravet vid överlåtelse. Men det är slutligen också möjligt, att nämnda krav bör leda till att någon analog tillämpning över huvud inte kan komma ifråga i överlåtelsesituationen.

Lösningen härav blir tydligen beroende på vad som är motivet till nämnda rekvisit i 35 § 2 st. Av förarbetenas uttalanden får man närmast det intrycket[82] att då kvitto på en förfallen fordran presenteras för gäldenären situationen rent allmänt är sådan att det finns fog för honom att antaga, att presentanten är behörig att uppbära beloppet. Gäldenären är därför i en sådan situation särskilt förtjänt av godtrosskydd. Presenteras kvitto på en ännu ej förfallen fordran med begäran om betalning, är däremot

[79] 35 § *första* stycket skulle måhända kunna åberopas till stöd för att – vid växel och check – undertecknaren bleve växel- resp checkrättsligt garantiansvarig. Men då det gäller påteckningen i vad den innefattar en överlåtelse till den för vilken den nu presenteras synes nämnda stadgande knappast kunna bli av betydelse.

[80] Jfr Almén-Eklund 138.

[81] Så tydligen ock Holmboe VL § 16 anm 6. Jfr däremot Undén Växel 19.

[82] Almén-Eklund 137 f.

detta läge så pass irreguljärt att det kan krävas, att gäldenären gör närmare undersökningar.

Om detta är förklaringen till kravet, att fordringen skall vara förfallen, synes det vara skäl att tillåta den analogiska tillämpningen av 35 § 2 st i överlåtelsefallet. I alla händelser borde så kunna ske, om den överlåtna fordringen vid presentationen är förfallen eller betalbar vid anfordran, sålunda alltid vid check. Måhända borde man emellertid också kunna släppa denna begränsning, när fråga är om överlåtelse. Ty att ett skuldebrev eller en växel presenteras för överlåtelse före förfallotid är ju inte på minsta sätt något irreguljärt. Det är tvärtom en lika normal företeelse som att så sker efter förfallotid – eller än vanligare. Godtrosskydd kan därför sägas vara minst lika motiverat i det förra fallet som i det senare.

Tänkbart är ju emellertid, att kravet i 35 § 2 st, att fordringen skall vara förfallen, bottnar i en annan omständighet än den nyss anförda. Man har måhända menat, att gäldenären, då fordringen är förfallen, befinner sig i ett tvångsläge. Han skulle, när han blir krävd på en förfallen fordran av någon som framstår som borgenärens representant, utsätta sig för morapåföljder, om han underläte att erlägga betalning. Av detta skäl vore det påkallat att han, förutsatt god tro, skyddades, därest han verkställde betalning.

Om det nu sist anförda får antagas vara motivet till 35 § 2 st, måste tydligen konsekvensen bli, att något utrymme för en analog tillämpning av stadgandet i överlåtelsefallet inte finnes. Något tvång att genom överlåtelse förvärva ett skuldebrev, en växel eller en check föreligger ju aldrig.

Mot sistnämnda antagande rörande motivet till stadgandet i 35 § 2 st kan nog emellertid å andra sidan resas en invändning. Det förefaller nämligen kunna starkt ifrågasättas, om det verkligen i betalningsfallet föreligger en sådan tvångssituation som här antytts. Betalaren har visserligen, enligt stadgandet, rätt att betala mot det kvitto av borgenären som presentanten kommer med. Men fråga är om han verkligen är skyldig att betala i denna situation. Gäldenär är ju principiellt sett skyldig att betala – i den meningen att han utsätter sig för morapåföljd, om han underlåter betalning – endast om papperets innehavare själv är legitimerad eller han företer fullmakt från borgenären att uppbära beloppet. Här föreligger inte det förra fallet. Vad angår det senare är det ju visserligen så att kvittot i 35 § 2 st som nämnt konstruerats som en innehavarfullmakt att uppbära betalning. Men det synes inte gärna kunna bli tal om att stadgandet skall ges den räckvidden att gäldenären skulle vara *tvungen* att godtaga kvittot som fullmakt och att därför behandla dess innehavare på alldeles samma sätt som om han varit utrustad med en vanlig »verklig» fullmaktshandling. Detta vore nog som sagt att sträcka stadgandets räckvidd långt utöver vad avsikten med det varit. Det måste med all säkerhet antagas, att gäldenären, ehuru han inte behöver det, dock alltid måste ha rätt att kräva, att presentanten företer behörighetshandling av sedvanlig typ.[83] Endast om så sker skulle han alltså komma att befinna sig i det förut nämnda tvångsläget.

Med hänsyn till vad sålunda anförts synes det finnas skäl att antaga, att en analog tillämpning av 35 § 2 st skulle tillåtas i överlåtelsefallet. Något bestämt besked härom kan emellertid inte ges.

[83] Motsatt mening dock Eberstein 133.

Om överlåtelsefallet jämställes med kvittofallet med avseende på den situationen att utgivande inte skett, d v s i fråga om tillämpningen av 35 § 2 st, är det klart, att dylikt jämställande måste ske även då utgivande har skett. Även här skulle alltså god tro kunna skydda förvärvaren.

Vi skall här inte gå närmare in på läget, om man antager, att 35 § 2 st AL *icke* får åberopas analogt i överlåtelsefallet. Tänkbart är att överlåtelsepåteckningen då inte alls betraktades som någon sådan fullmakt för innehavaren som kvittot. Med detta betraktelsesätt kommer tydligen förvärvaren aldrig att kunna bli skyddad av god tro: förvärvet måste i all enkelhet anses ha skett från en person, som inte var legitimerad och inte heller behörig att handla på den legitimerades vägnar.

Det är emellertid också möjligt, att man även för överlåtelsefallets del bör hålla fast vid fullmaktstanken. Skydd enligt fullmaktsregler skulle då kunna inträda i händelse »fullmakten» utgivits av borgenären. Den enda skillnaden mot kvittofallet blev, att fullmakten, om den inte utgivits av borgenären, vore ogiltig, oavsett god tro hos förvärvaren, enär 35 § 2 st AL ej finge tillämpas.

I det följande antages för enkelhetens skull att överlåtelse- och kvittofallen i allo är likställda i det hänseende nu är ifråga.

Vi ser härefter på frågan, om någon *särskild prövningsplikt* bör anses åligga förvärvare eller betalare i förevarande situation, för att god tro skall vara för handen. Vad angår det fall som avses i 35 § 2 st AL är det tydligen två ting i transaktionen som brister och som alltså skall botas av den goda tron hos betalaren. Det ena är själva anledningen till att fullmakten principiellt sett är ogiltig, d v s det förhållandet att kvittot aldrig utgivits. Det andra är den omständigheten att presentanten inte är rätt innehavare av fullmakten, m a o inte har någon befogenhet att handla inom fullmaktens ram. Den senare omständigheten blir tydligen också aktuell i det fall att utgivande har skett, och där är denna omständighet den enda som den goda tron skall täcka.

Beträffande förstnämnda förhållande, d v s att fullmakten är ogiltig, enär den inte utgivits, torde någon särskild undersökningsplikt inte komma ifråga. Anmärkas må att det tydligen är just denna omständighet, inte den andra härovan nämnda, som 35 § 2 st AL tager sikte på med sin godtrosbestämmelse.

Ifråga om den andra omständigheten, sålunda frågan, huruvida presentanten är rätt innehavare av innehavarfullmakten, är saken kanske mer tveksam. Ett i förarbetena anfört exempel tyder närmast på att man utgått från att innehavaren skulle intaga viss ställning, som vid sidan av innehavet av kvittot skapade stöd för att behörighet tillkomme innehavaren. I varje fall tyder exemplet på att man väsentligen haft dylika fall i tankarna.[84]

Frågan blir därför i första hand, om man för att god tro skall få åberopas måste kräva, att omständigheterna är sådana att de ger stöd för ett antagande, att presentanten äger ställningsfullmakt. Måste det m a o, i vårt fall, finnas något, som direkt tyder på att presentanten har ställningen av bud hos rätte borgenären?

[84] Almén-Eklund a st; det talas här om det fall att man erlagt betalning för varor som köpts i en butik mot kvitterad räkning från butikens ägare.

Det är nog emellertid knappast troligt, att man här kan kräva något annat än själva innehavet av papperet. Bortsett från det exempel som valts finns inte något stöd för ett dylikt krav i förarbetena. Tvärtom citeras motsvarande tyska stadgande (BGB § 370), där det direkt utsäges, att innehavaren får betraktas som behörig för den handelse inte särskilda den betalande bekanta omständigheter motsäger ett sådant antagande.[85]

Det synes därför böra antagas, att presentantens blotta innehav av den påtecknade handlingen får anses tillräckligt för att mottagaren skall vara berättigad utgå från att presentanten verkligen är bud åt rätte borgenären. Några omständigheter i övrigt till stöd härför behöver inte föreligga, och någon plikt att företaga särskild undersökning, om det verkligen förhåller sig så, kan inte anses åligga mottagaren. Man skulle sålunda exempelvis inte kunna fordra, att mottagaren per telefon förhörde sig hos rätte borgenären, huruvida presentanten hade rätt att uppbära beloppet. Men naturligtvis kan det stundom te sig som en förnuftig åtgärd att företaga en dylik kontroll.

Liksom i de fall då presentanten är legitimerad redan som innehavare av ett papper och då presentanten åberopar fullmakt från rätte borgenären kan det naturligtvis vidare också i nu förevarande situation vara ägnat att avslöja ev obehörighet, att man fordrar, att presentanten styrker sin identitet, ev själv påtecknar handlingen. Och det kan därför vara lämpligt, att en dylik åtgärd vidtages. Huruvida det kan läggas mottagaren till last som oaktsamhet, att han underlåtit att kräva detta är väl emellertid, liksom i nämnda fall, tveksamt. Här må hänvisas till vad ovan i anslutning till dessa fall anförts.

Klart är slutligen, att om särskilda omständigheter föranleder därtill, en betalare eller förvärvare dock kan vara skyldig att vidtaga undersökning av presentantens behörighet. Och har dylik undersökning underlåtits, kan detta då medföra, att godtroskravet inte är uppfyllt. Förvärvaren får då lämna ifrån sig papperet och betalaren har att betala på nytt till rätte borgenären. Framhållas må dock, att läget härvid väl ofta kan vara det att borgenären kan förebrås oaktsamhet, som medverkat till att presentanten kunnat komma över fullmakten, d v s den med överlåtelse eller kvitto försedda handlingen. Han har t ex förvarat papperet så att det lätt kunnat åtkommas av obehörig person. Förvärvaren eller betalaren bör då äga göra gällande skadeståndsanspråk mot rätte borgenären och följden kan bli, att förlusten delvis eller, vid en grövre oaktsamhet hos borgenären, i sin helhet kan komma att drabba denne.[86]

3) I det nu behandlade fallet har utgångspunkten varit, att den påteckning – överlåtelse eller kvitto – som uppfattas som innehavarfullmakt är äkta, d v s verkligen gjord av rätte borgenären. Till sist skall upptagas det fall att presentanten tillgripit ett oindosserat eller till viss man indosserat orderpapper samt därå *förfalskat* kvitto eller överlåtelse till den bank där presentationen sker.

I enlighet med vad förut utvecklats torde situationen då vara att bedöma på det sättet att presentanten – som utger sig för att vara bud åt rätte borgenären, d v s den i papperets text eller i indossamentet angivne personen – anses ha förfalskat en innehavarfullmakt.

[85] Almén-Eklund a st.

[86] Se ovan s 208 f. Antagandet om skadeståndsmöjlighet framstår för Walin 154 som tvivelaktigt.

Fallet har, såvitt angår förfalskat kvitto, behandlats i den växelrättsliga doktrinen. Sålunda anser UNDÉN, att gäldenären inte kan bli skyddad av god tro i detta fall. Visar det sig, att kvittot är förfalskat, får gäldenären alltså enligt nämnde förf vara beredd att betala på nytt.[87] EBERSTEIN å andra sidan anser, att gäldenären bör kunna åberopa godtrosskydd med stöd av bestämmelsen i VL 40 § 3 st också i detta fall.[88]

Undéns mening framstår tydligen som fullt konsekvent så länge man har som utgångspunkt, att en förfalskad fullmakt – alltså även fullmakt av vanlig typ – över huvud inte kan överbryggas av god tro. Vi har förut sett, att så tidigare måhända varit fallet i svensk rätt. Efter tillkomsten av SkL lärer emellertid motsatsen vara det riktiga även för växelns och checkens del.[89]

Om sålunda numer god tro kan bota den brist som består i att en vanlig fullmakt är förfalskad, uppkommer frågan, om man bör se annorlunda på den typ av »innehavarfullmakt» varom nu är i fråga. Är så händelsen betyder det, att om det visar sig att överlåtelse- eller kvittopåteckningen är falsk, något godtrosskydd för förvärvaren eller betalaren inte skulle kunna inträda.

Det kan nog hävdas, att en dylik regel skulle vara till stort men vid de fullt korrekta transaktionerna, särskilt med växlar och checkar. Det är ju utomordentligt vanligt, att innehavaren av ett sådant papper anlitar det förfaringssätt varom här är fråga, d v s förser papperet med en överlåtelse till en bank eller med ett kvitto och sänder ett bud till banken med uppdrag att lyfta beloppet. Om bankerna vore utsatta för risken att, i händelse påteckningen vore falsk, trots god tro inte få åberopa den gjorda utbetalningen, skulle de måhända se sig nödsakade att inte vidare godtaga nämnda förfaringssätt. På grund av de få fallen av förfalskning skulle sålunda omsättningen i ett betydelsefullt hänseende avsevärt försvåras.

Å andra sidan kan man naturligtvis hävda, att bankerna aldrig kan helt säkerställa sig mot förlust vid transaktioner med värdepapper, ens om god tro är för handen. Här må blott erinras om det förhållandet att, därest själva skuldförbindelsen är förfalskad eller dess innehåll falskeligen ändrat, förlusten på grund härav principiellt drabbar den som honorerat handlingen.

I brist på vägledande praxis torde det emellertid ligga närmast till hands, att man här fullföljer tanken, att påteckningen är att betrakta som en fullmakt, och att man sålunda tillämpar de regler vilka gäller om sådana i övrigt. Den omständigheten att fullmakten – kvittot eller överlåtelsen – är förfalskad bör sålunda kunna överbryggas av god tro.

Utgår man härifrån, uppkommer fråga, huruvida dock någon särskild prövningsplikt åligger förvärvaren eller betalaren i detta fall. Antages detta, skulle läget alltså bli ett annat här än i det förut behandlade fallet, d v s då påteckningen är äkta. I och för sig lärer det väl inte vara hinder mot att frågan om undersökningsplikten löses olika i dessa båda fall. Det förhåller sig uppenbarligen ofta så att spörsmålet, huruvida aktsamhetskravet iakttagits, blir beroende av vilken form av oegentlighet som faktiskt förekommit.

[87] Undén Växel 18 f, 41 ff.
[88] Eberstein 133 f, jfr Nial a st. Jfr vidare Ussing Obligationsret 309.
[89] Se ovan s 229 ff.

Emellertid synes stöd knappast finnas för annat än att frågan, huruvida särskild undersökningsplikt åvilar mottagaren, avgöres på i princip samma sätt som då presentanten åberopar vanlig fullmakt, som visar sig förfalskad. Resultatet torde då bli, att några andra krav på den goda tron inte kan ställas än i det här närmast förut behandlade fallet, d v s det då »fullmakten» är äkta. Ej heller om »fullmakten» visar sig förfalskad, bör det alltså i princip kunna läggas mottagaren till last som oaktsamhet, att han ej verifierat presentantens budställning eller vidtagit särskilda kontrollåtgärder.[90]

Men särskilda föreliggande omständigheter kan naturligtvis å andra sidan här liksom då påteckningen är äkta göra en undersökning nödvändig. Och rent faktiskt kan läget nog härvidlag te sig i viss mån olikartat, då påteckningen är äkta och då den är förfalskad. Själva påteckningen kan vara av den beskaffenhet att den bör inge misstanke och jämväl omständigheterna i övrigt kan vara sådana, att presentantens budställning skäligen måste dragas i tvivelsmål.

Såsom förut nämnts kan det, då påteckningen är äkta och presentanten således blott obehörigen åtkommit det påtecknade papperet, ofta läggas rätte borgenären till last, att han genom oaktsamhet medverkat till att presentanten lyckats utfå papperets belopp. Om kravet på god tro ej kan anses uppfyllt hos den som mottager papperet – t ex därför att särskilda omständigheter förelegat, vilka bort väcka hans misstanke, att presentanten är obehörig – kan mottagaren då ändock tänkas ha skadeståndsanspråk mot rätte borgenären. I fråga om förfalskningsfallet må i anslutning härtill slutligen framhållas, att läget här mindre ofta lärer vara sådant att skadeståndsanspråk står mottagaren till buds i motsvarande situation. Det måste i varje fall betraktas som en betydligt högre grad av oaktsamhet hos borgenären att förvara ett kvitterat eller med överlåtelse försett papper så att det lätt kunnat åtkommas av obehörig än att så förfara med ett papper, som inte försetts med kvitto eller överlåtelse.[91]

II. Vad ovan under I behandlats gäller den situationen att någon förser t ex en check ställd till honom själv med överlåtelse till en bank eller med kvitto och låter ett bud gå till banken för att lyfta pengarna eller fullgöra viss betalning i banken. Ett fall som står detta nära är det att en checkräkningshavare *utställer en check* med en bank eller postverket som remittent för att denne skall utföra ett uppdrag för utställaren, t ex betala räkningar, leverera frankeringsmaterial e d. Checken lämnas till ett bud med uppdrag att ombesörja saken.

Antag att budet inställer sig i banken eller på postanstalten och företer checken samt begär att få lyfta checkbeloppet kontant. Det är här liksom i fallen under I klart, att budet inte är checkrättsligt legitimerat. Fråga blir, om fullmaktsregler kan leda till att presentanten bör betraktas som behörig att lyfta medlen kontant och om i allt fall särskild prövningsplikt får anses åligga remittenten, t ex skyldighet att ta kontakt med utställaren.

Efter min mening ligger det inte lika nära till hands i detta fall som i de under I behandlade att här godta budet som behörigt att uppbära kontanter. Att man sänder ett bud med en till huvudmannen ställd och av honom kvitterad eller överlåten check till

[90] Jfr Eberstein 133 f, Holmboe VL § 16 anm 6, § 40 anm 5.
[91] Jfr Karlgren 33 f.

banken för att få checken honorerad – såsom i fallen under I – är väl något som ofta förekommer och som framstår som högst naturligt och reguljärt. Särskilda undersökningar framstår inte som påkallade annat än om omständigheterna i det särskilda fallet är ägnade att inge misstanke. Läget är ett annat i det fall som nu behandlas. Att man utfärdar en check till en bank eller till postverket och sänder den med bud till remittenten i syfte att få ut kontanter är knappast det vanliga eller naturliga tillvägagångssättet. Det är en metod som väl normalt används, om meningen är att remittenten skall ta hand om medlen och utföra någon motprestation. I allt fall förefaller det mig som om omständigheterna i ett sådant fall typiskt sett borde anses som så säregna att checkmottagaren ej borde kunna anses vara i god tro med mindre han gjort undersökningar, lämpligen genom att ta – eller försöka ta – kontakt med utställaren. Förhållandena kan naturligtvis å andra sidan vara sådana att det ifrågavarande tillvägagångssättet ej kan anses ägnat att inge några misstankar.

NJA 1974 s 706 ger exempel på ett fall av nu diskuterad natur. Förmannen hos ett företags postavdelning hade fått checkar på rätt avsevärda belopp för att inköpa spärrkort till företagets frankeringsmaskin. Han köpte på den postanstalt som företaget anlitade spärrkort för endast en del av checkbeloppen och uppbar resten kontant samt tillgodogjorde sig medlen (i vissa fall förfor förmannen på annat sätt som medförde att han kunde tillägna sig medlen). HD pekade i sin dom bl a på att förmannen under lång tid uppträtt som postbud i postanstalten och att företaget inte reagerat mot att förmannen lyfte kontanter. Att företaget inte reagerade berodde visserligen på att förmannen genom brottsliga manipulationer undandragit företaget kännedom om kontantlyften. Men att detta lyckats sammanhängde i sin tur med försummelser i företagets interna kontroll. Under hänvisning härtill ansåg HD, att företaget självt fick svara för kontantutbetalningarna. Postverket, som ej gjort några förfrågningar hos företaget, kunde alltså ändå åberopa god tro.

Man kanske kan säga, att med hänsyn till att dessa särskilda omständigheter förelåg och av HD ansågs avgörande, domen inte kom att innehålla något principiellt ställningstagande till själva grundfrågan, alltså om i ett fall av engångskaraktär kontantutbetalning utan särskilda undersökningar kan godtas. Den frågan får alltså alltjämt betraktas som oviss.[92]

[92] NJA 1974 s 706 har utförligt refererats och diskuterats i min rättsfallsöversikt i SvJT 1977 s 269 ff, där också vissa nu ej berörda frågor, som uppkom i målet, behandlas. Det bör vidare anmärkas, att jag avgav ett utlåtande som åberopades av företaget i målet.

ANDRA AVDELNINGEN
BANKBÖCKER

Huvuddelen av förevarande arbete har ägnats undersökning av oegentligheters civilrättsliga verkan ifråga om löpande skuldebrev, växel och check. Det kanske kan sägas, att dessa papper just med hänsyn till att de är avsedda för omsättning och därför konstruerade som löpande särskilt inbjuder till obehöriga förfaranden. Dylika förfarandens verkan föranleder därför på detta område den rikaste problematiken.

I enlighet med den inledningsvis angivna planen skall nu till sist, mer i korthet, beröras verkan av oegentligheter, som riktar sig mot *bankernas motböcker.* Vad framställningen härvidlag siktar till är att undersöka en del sådana tidigare beträffande de löpande papperen behandlade spörsmål som synts äga praktisk vikt vid bankböckerna.

Här avses till en början affärsbankernas böcker rörande sparkassekonto, kapitalkonto, kapitalsamlingskonto och sparkonto. Vidare är att nämna sparbanksböckerna och de av centralkassorna för jordbrukskredit utfärdade motböckerna. Anmärkas må att utfärdande av särskild bok och antecknande i den av uttag och insättning inte är nödvändigt. Detta gäller efter 1968 års ändringar i banklagstiftningen alla de nämnda kontoslagen. Men det vanliga är nog att bankbok utfärdas.[93] Nämnas bör dock, att inlåning på t ex kapitalräkning i stor utsträckning sker, utan att någon bok utfärdas. Så är ju också fallet vid vissa andra räkningsformer, såsom checkräkning och uppsägningsräkning. Vad i det följande sägs kan nog i åtskilliga hänseenden vara att tillämpa även i dessa fall; vid checkräkning gäller ju dock i stor utsträckning speciella regler i enlighet med vad ovan i första avdelningen utvecklats. Särskilt utfärdat bevis om tillgodohavande hos bank behöver ju vidare inte ha formen av sådan motbok som härovan nämnts utan kan utgöras av s k depositionsbevis. Även beträffande sådana torde, med vissa undantag (se vidare nedan) gälla detsamma som beträffande bankböcker. Depositionsbevis torde numer inte förekomma på marknaden.[94] Det är i huvudsak endast bankböckerna som behandlas i det följande.

En bankbok är ju att betrakta som en skuldförbindelse – ett skuldebrev – där banken är gäldenären, insättaren borgenären. Enligt föreskrifter i banklagstiftningen[95] skall bankböcker ställas till viss man. De är sålunda principiellt sett enkla skuldebrev (SkL 26 §). Som vi senare skall se, är de emellertid i åtskilliga hänseenden jämställda med löpande skuldebrev.

[93] Jfr NJA II 1968 s 862 och Rabe 106. Beträffande de föreskrifter som gäller för affärsbankernas räkningsformer se Rabe 109 ff, 173 f.

[94] Rabe 106.

[95] BankL 67 §, JordbrukskasseL 42 b §, SparbanksL 35 a §.

Liksom enkla skuldebrev i övrigt – och vanliga fordringar över huvud – kan överlåtelse ske av bankbok. En sådan överlåtelse blir alltså gällande parterna i överlåtelseavtalet emellan och den kan få den verkan att förvärvaren i stället för överlåtaren blir att betrakta som borgenär i förhållande till banken-gäldenären. Överlåtelsen behöver principiellt sett inte vara skriftlig[96] och det är i regel inte heller i och för sig nödvändigt, att boken överlämnas till förvärvaren. Skriftlig överlåtelse liksom tradition har emellertid, som senare skall framgå, betydelse i olika hänseenden.

Enligt bestämmelser i banklagstiftningen[97] skall bankbok innehålla, att överlåtelse får ske endast till viss man. Att överlåtelse som ställts till innehavaren eller in blanco skulle bli ogiltig är väl dock inte så säkert.[98] I nyss åsyftade bestämmelser i banklagstiftningen anges också, att överlåtelse bör anmälas hos banken. Föreskriften torde endast vara att betrakta som en ordningsföreskrift.[99]

A. OEGENTLIGHETERS BETYDELSE FÖR GILTIGHETEN AV BANKBOK

Vi övergår härefter till att undersöka verkan av oegentligheter beträffande bankbok. I överensstämmelse med vad som skedde ifråga om löpande papper upptagas först frågor om betydelsen av oegentligheter, som riktar sig mot skuldförbindelsens giltighet. Det gäller sålunda här att avgöra i vad mån invändningar i detta hänseende får framställas av gäldenären, d v s banken. De invändningar som kommer ifråga är liksom beträffande löpande papper, att förbindelsen falskeligen utfärdats i gäldenärens namn eller blivit föremål för förfalskning till innehållet, att förbindelsen utfärdats på gäldenärens vägnar av någon som saknade behörighet eller överskred behörighet samt att förbindelsen är behäftad med ogiltighetsgrund enligt AL:s regler om tvång, svek, ocker etc.

Vid vanliga enkla skuldebrev gäller ju, att alla invändningar, som kunnat framställas mot den ursprunglige borgenären i skuldförhållandet, också kan göras gällande mot den som på grund av överlåtelse från denne inträtt i hans rätt som borgenär, SkL 27 §. För bankböckernas del stadgas emellertid avvikelse härifrån i 32 § SkL. Dessa fordringsbevis jämställs bl a ifråga om gäldenärens rätt till invändningar med löpande skuldebrev. Detsamma gäller beträffande andra bevis rörande tillgodohavande hos bank (depositionsbevis), förutsatt att i sådant intagits en s k presentationsklausul, d v s förbehåll att det tillgodohavande beviset avser ej må uttagas utan att beviset återställs eller förses med påskrift. I fråga om bankböcker behövs däremot inte någon sådan presen-

[96] Jfr det nedan i not 98 berörda rättsfallet NJA 1965 s 394.

[97] Anf lagrum.

[98] Om sådana överlåtelser se Bergendal i SSpT 1936 s 338 f. Jfr vidare Sterzel 134 not 2, Walin 212 ff. Beträffande läget vid enkla skuldebrev i övrigt se Sterzel 124 f, Walin 183. – Nyssnämnda rättsfall NJA 1965 s 394 gällde pantsättning av en postsparbanksbok. Beträffande sådana fanns föreskrift i 1922 års förordning om postsparbanken 6 §, att överlåtelse över huvud ej kunde ske (annat än genom arv, testamente, konkurs eller utmätning). Pantsättningen, som skedde genom överlämnande av boken, ansågs giltig. Postsparbanksböcker jämställdes sedermera helt med andra bankböcker. Postbanken har ju numer uppgått i Post- och Kreditbanken, PK-banken, som i allo är underkastad banklagen.

[99] Som påpekas hos Westerlind Banklagen (1958) 229 f kan iakttagandet av föreskriften få betydelse för att förhindra obehöriga försök att få bankboken dödad.

tationsklausul. Att emellertid även vid bankböcker regelmässigt ändock iakttages, att uttag såväl som insättning antecknas i boken har framhållits ovan.[1]

Läget i invändningshänseende för bankböckernas del blir sålunda följande.

I. Vi ser först på de ogiltighetsanledningar som upptagas i *AL:s regler om tvång, svek, ocker etc.* Dessa regler blir tydligen omedelbart tillämpliga såvitt avser förhållandet till den ursprunglige borgenären. Är denne i god tro – tvånget etc har utövats av en tredje man – kan sålunda dessa ogiltighetsanledningar, med undantag för det grova tvånget, inte åberopas. Läget är härvidlag alldeles detsamma som vid enkla skuldebrev i övrigt.

Har boken förvärvats av godtroende person, blir läget däremot till följd av regeln i den nyssnämnda 32 § SkL ett annat än det som gäller vid vanliga enkla skuldebrev. Liksom vid löpande sådana utsläcks rätten att åberopa dylika ogiltighetsanledningar (med undantag för det grova tvånget), även om den ursprunglige borgenären var i ond tro. Reglerna i 15 § SkL rörande löpande papper blir sålunda här att använda.

Det har antagits, att också regeln i 35 § 1 st AL om löpande handling som utan utfärdarens vilja kommit ur hans besittning är tillämplig. Även i detta hänseende skulle alltså bankbok vara att betrakta som löpande handling, och godtroende förvärvare skulle följaktligen, trots att fordringsbeviset inte utgivits, kunna åberopa detta.[2]

I en klausul, som tidigare intagits i affärsbankernas motböcker, föreskrivs, att överlåtelse av bankbok ej är mot banken gällande med mindre banken genom notering i boken eller annorledes skriftligen bekräftat att anmälan om överlåtelsen skett. Klausulens innebörd är oklar. Enligt en mening skulle den emellertid betyda, att banken tillförsäkrat sig rätt att med avvikelse från 32 § SkL mot ny innehavare göra gällande alla slags invändningar grundade på förhållandet till tidigare innehavare.[3] Huruvida klausulen verkligen kan tilläggas en sådan betydelse är väl nog tveksamt. Frågan får kanske dock sin egentliga betydelse vid andra slag av invändningar än sådana ogiltighetsinvändningar som nu diskuteras, t ex vid invändning om rätt till kvittning eller om att valuta inte bekommits,[4] e d. Invändning om ogiltighet på sådan grund som an-

[1] Se Sterzel 142 f, Walin 213 f.

[2] Sterzel 142 not 1 med hänvisning till förarbetena i NJA II 1936 s 122 f. Så även första upplagan av förevarande arbete s 315, jfr Walin 211. Enligt Tiberg 76 får detta betecknas som inkonsekvent, eftersom de i 32 § SkL avsedda papperen inte är föremål för godtrosförvärv och sålunda en omotiverad skillnad komme att råda mellan gäldenärens och andra innehavares förlust av papperet. Det ligger nog mycket i Tibergs påpekande. Jfr även ovan s 30 ff. Där har antagits att om gäldenären förlorat handlingen *efter* utgivandet reglerna om godtrosförvärv, inte reglerna om causainvändning bör tillämpas. Om så sker även beträffande sådana papper som avses i 32 § SkL, skulle tydligen en förvärvare i detta fall inte kunna skyddas av god tro. En olikhet skulle sålunda föreligga mellan det fall att gäldenären blivit av med papperet före utgivandet och det att så skedde efter utgivandet. Detta skulle nog te sig som en konstig ordning. Flera skäl talar sålunda för att man, med Tiberg, borde anse, att i fall som avses i 35 § 1 st AL papper enligt 32 § SkL ej skall betraktas som löpande. Huruvida emellertid detta är förenligt med AL:s syn på det bristande utgivandet som en ogiltighetsgrund synes å andra sidan tvivelaktigt.

[3] Se Sterzel 143 m hänv, Rodhe § 62 vid not 44, Westerlind a a 229 f, jfr Tiberg 76.

[4] Jfr NJA 1932 s 203 och nedan s 275 f.

ges i AL lärer över huvud vara av ytterligt ringa praktisk betydelse vid bankböcker. Berörda spörsmål må därför här lämnas därhän.[5]

I de formulär för bankböcker som affärsbankerna numer använder[6] har den nämnda klausulen ersatts av en annan, där det klart framgår, att någon avvikelse från vad 32 § SkL stadgar inte är åsyftad. Det föreskrivs sålunda nu, i huvudsaklig anslutning till banklagstiftningens bestämmelser, att »vid överlåtelse eller pantsättning bör ny rättsägare till sin egen säkerhet göra anmälan därom till banken med företeende av bankboken, då sådan är utfärdad». Klausulen har sålunda nu klart karaktären av en ren ordningsföreskrift. Vad i klausulen sägs om bokens företeende förekommer inte i lagen. Tillägget är att fatta som en erinran till förvärvare att tillse, att han vid överlåtelsen får besittningen av boken, vilket är en förutsättning för att han skall kunna åberopa det skydd mot invändningar etc som 32 § SkL åsyftar att bereda honom.[7]

II. Vi övergår till invändningar om förfalskning och bristande behörighet.

Vad då först angår *förfalskning* gäller naturligtvis här i princip – i överensstämmelse med vad fallet är även vid löpande papper – att invändning härom alltid får framställas av banken, även om bokens ägare är i god tro. Detta gäller vare sig motboksägaren är den ursprunglige borgenären, och förfalskningen sålunda utförts av en tredje man, eller han i god tro förvärvat den exempelvis av ursprunglige ägaren förfalskade boken.[8]

Man kan här liksom ifråga om löpande skuldebrev etc skilja mellan förfalskning, som utgör förändring av en ursprungligen äkta bok, innehållsförfalskning, och framställande av ett helt nytt fordringsbevis, »underskriftsförfalskning»; skillnaden mellan dessa förfalskningsformer är kanske dock inte så klart markerad som vid vanliga skuldebrev och andra dylika papper. Som exempel på den senare typen kan i första hand nämnas formulärförfalskning: en helt ny bok framställes på falsk väg.[9] Denna typ lärer inte vara särdeles vanlig. Som ett mer praktiskt fall framstår det att man i en äkta bankbok falskeligen inför anteckning, att visst belopp insatts på boken samt förser anteckningen med namnteckning eller initialer på därför avsedd plats i bankboksformuläret.[10]

Innehållsförfalskning kan ske på det sättet att äkta anteckning om insättning eller uttag samt behållning falskeligen ändras genom radering e d. Ett annat exempel är att blad i boken borttages så att annan behållning än den verkliga utvisas.

5 Se Hult Värdepappersrätt 27 med hänv.

6 Svenska Bankföreningens nu gällande bestämmelser är från 1971. Se Rabe 115 f.

7 Se Rabe a st. Det kan anmärkas, att bestämmelserna gäller ifrågavarande konton, även om någon bok ej utfärdats.

8 Bergendal a a 344.

9 Jfr ovan s 40.

10 Jfr SvJT 1920 rf s 7, där fråga var, huruvida straffrättsligt ansvar för förfalskning skulle ådömas, då motboksägaren allenast i bokens kolumn för insättningar antecknat visst belopp ävensom på därför avsedd plats datum och årtal. Motboksägaren frikändes från förfalskningsansvar, enär han inte genom att tillskriva vederbörande banktjänstemans namn eller initialer fullständigat anteckningen så att åt densamma givits sken att innefatta bevis om att insättning verkligen ägt rum.

I fråga om löpande papper fann vi, att principen, att invändning om förfalskning kan framställas även mot godtroende borgenär, lider undantag i vissa fall, så t ex om gäldenären godkänt en genom förfalskning företagen ändring, om han trots vunnen kunskap om förfalskning förhållit sig passiv med avseende på denna eller om han genom egen oaktsamhet medverkat till att förfalskningen kunnat komma till stånd. Såvitt gäller bankböcker torde dylika situationer säkerligen inte bli av större betydelse. Det är väl emellertid tänkbart, att i något fall oaktsam medverkan till förfalskningen skulle kunna förebrås banken. Som exempel kan kanske anföras, att boken förfärdigats på sådant sätt att det varit lätt att utan upptäckt uttaga blad därut eller att anteckning i boken skett på sådant oaktsamt sätt som i särskild grad kan anses underlätta förfalskning; att man härvidlag inte får uppställa samma krav som ifråga om de för omsättning avsedda löpande papperen[11] är dock klart.

III. Jämväl ifråga om handlande på bankens vägnar *utan behörighet eller med överskridande av behörighet* gäller naturligtvis, att invändning i princip[12] får framställas även mot godtroende innehavare av bankbok.

Frågan, huruvida behörighet förelåg att på bankens vägnar mottaga belopp som insatts å bankräkning och att utfärda bevis om insättningen var föremål för prövning i *NJA 1883 s 4.* Fallet gällde visserligen inte insättning på motbok utan å upp- och avskrivnings- (d v s check-)räkning. Det utfärdade insättningsbeviset hade sålunda karaktären blott av kvitto, inte tillika av skuldförbindelse, såsom fallet är med anteckning i motbok om verkställd insättning. Det synes likväl vara av intresse i förevarande sammanhang. De insatta medlen hade här mottagits av bankens räkenskapsförare, som på det till insättaren lämnade kvittot tecknat dels sitt eget namn dels falskeligen namnet på bankens kassör. Räkenskapsföraren hade sedan tillgodogjort sig beloppet. Banken påstod, att medlen bort avlämnas till kassören och att på grund härav och då dennes namn var förfalskat, insättningen inte vore gällande mot banken. Banken ansågs emellertid skyldig att svara för beloppet. I domen konstaterades bl a, att insättning skett enligt ett med räkenskapsförarens och kassörens namn undertecknat kvitto. Kassörens namn hade visserligen ostridigt förfalskats. Insättaren hade emellertid varit i god tro och banken hade inte visat, att medlen ej erlagts på bankens kontor och av därstädes anställd tjänsteman mottagits för bankens räkning.[13]

I detta fall har det alltså ansetts tillräckligt, att medlen mottagits och insättningen bestyrkts av tjänsteman i banken under sådana förhållanden att tjänstemannen för insättaren måst framstå som behörig att handla på bankens vägnar. Såvitt av referatet framgår åberopade banken inte exempelvis, att bestyrkande av ifrågavarande art för att bli giltigt skolat ske av två bankens tjänstemän. Det förefaller emellertid antagligt, att om en sådan föreskrift finns och även blivit delgiven insättare – t ex genom intagande i motbokens text – ett fall av bristande behörighet skulle anses föreligga. Insättningen kan alltså då inte åberopas av insättaren. Men eljest får sålunda in dubio en i banken på ifrågavarande avdelning placerad tjänsteman anses äga behörighet, förutsatt att förhållandena i övrigt är sådana som normalt föreligger vid en bankinsättning (härom strax i det följande).[14]

[11] Jfr ovan s 75 ff.

[12] Jfr betr verkan av passivitet på bankens sida HovR (och en led av HD) i NJA 1909 s 95.

[13] Jfr även NJA 1882 s 55 samt ovan s 251 ff.

[14] Jfr Rabe 111.

I anslutning till vad nu sagts om behörighet att för bankens räkning i samband med insättning utfärda bevis om insättningen må beröras en situation, som står denna ganska nära. Vad som åsyftas är att insättning på bankbok i vederbörlig ordning antecknats i boken och insättningen jämväl behörigen försetts med bestyrkande av bankens tjänstemän. Beloppet har emellertid inte kommit banken till handa, utan en tjänsteman har tillgodogjort sig detta för egen räkning.

Det är här sålunda inte fråga om något fall av bristande behörighet med avseende på själva anteckningen i boken. Vad invändningen från bankens sida gäller är, att valuta för den skuldförbindelse insättningsanteckningen utgör inte tillförts banken.

I första hand må beträffande detta fall framhållas, att en dylik invändning tydligen inte kan framställas mot godtroende förvärvare av boken. Invändning att betingat vederlag ej kommit gäldenären till handa hör – i motsats till invändning om bristande behörighet vid skuldförbindelses tillkomst – till dem som enligt 15 § SkL vid löpande förskrivning inte får åberopas mot förvärvare i god tro. Och som ovan konstaterats är bankböcker med avseende på invändningsrätten jämställda med löpande skuldebrev.[15]

Däremot är banken tydligen principiellt sett berättigad att gentemot insättaren själv åberopa, att det belopp, som antecknats som insatt, inte kommit banken till handa. Å andra sidan är i princip klart att om beloppet avlämnats till banken denna måste bära förlusten för den händelse någon av dess tjänstemän tillgriper detta. Frågan, vilka krav som kan ställas på avlämnandet för att detta skall anses ha skett *till banken,* har varit föremål för prövning i några fall i praxis.

Här må anföras *NJA 1909 s 95,* som gällde insättning på sparbank. I sparbankens reglemente fanns föreskrift, att banken skulle hållas öppen vissa dagar för insättning och uttag, samt vissa kontrollföreskrifter angående sättet för insättning och uttag (bl a att belopp skulle mottagas resp utbetalas samt i motboken införas av en tjänsteman samt bestyrkas med namninitialer av annan sådan, att ledamot av styrelsen skulle vara närvarande i banklokalen m m). Det belopp som här var i fråga hade lämnats i banklokalen till bankstyrelsens ordförande, tillika kassör, samt i närvaro av räkenskapsföraren, som jämväl infört och bestyrkt insättningen. Banken gjorde här gällande, att medlen inte kommit den till handa; medlen hade lämnats till de båda tjänstemännen vid deras tillfälliga besök i banklokalen å tid då denna inte varit öppen för allmänheten. HR ogillade talan mot sparbanken, enär de ifrågavarande medlen inte blivit insatta i sparbanken i enlighet med det för sparbanken gällande reglemente å tid, då sparbanken hållits öppen för insättningar, utan vid annat tillfälle överlämnats till vissa sparbankens tjänstemän. HovR och HD kom till motsatt slut. HD åberopade, att de i motboken såsom insatta antecknade medlen avlämnats i bankens lokal i närvaro av de personer, vilka ägt att på bankens vägnar mottaga insättningar, och jämväl i övrigt under sådana omständigheter, att medlen måste anses överlämnade till banken.[16]

Till jämförelse med detta fall må anföras *NJA 1915 s 550,* som dock inte gällde insättning på bankräkning utan återbetalning av ett av sparbank lämnat lån. Beloppet synes ha översänts till sparbankens kamrer personligen och det ansågs inte ha kommit banken till handa. Härvid åberopade HD, att beloppet inte tillställts kamrern i spar-

[15] Betr betydelsen i detta sammanhang av viss i bankböcker intagen klausul jfr dock ovan s 272 f. Betr invändning om bristande valuta vid löpande handling, se ovan s 50 ff.

[16] Se även NJA 1890 s 488.

bankens lokal å tid då denna hölls öppen för allmänheten eller eljest under sådana omständigheter att det kunde anses ha blivit inbetalat till sparbanken.[17]

Söker man sammanfatta, är det klart, att om vid insättning beloppet avlämnas på »normalt» sätt, d v s på banktid, i banklokalen, till den tjänsteman som synbarligen har till uppgift att mottaga insättningsbelopp, detta naturligtvis måste anses avlämnat »till banken». Å andra sidan synes man kunna draga den slutsatsen av ovan berörda praxis att om avlämnandet sker rent privat till banktjänsteman, beloppet sannolikt inte skulle anses ha kommit banken till handa, även om tjänstemannen i och för sig haft sådan ställning i banken att han varit behörig att mottaga insättningsbelopp och att på bankens vägnar bestyrka en gjord insättning samt jämväl försett boken med sådant bestyrkande. Banken kan alltså i ett dylikt fall framställa invändning, att den inte erhållit valuta.

Dessa bägge situationer kan kanske betecknas som ytterlighetsfallen. Var man sedan skall dra gränsen mellan fall, där beloppet skall anses ha kommit banken till handa, och där så inte kan anses vara fallet, är tveksamt, och omständigheterna i den särskilda konkreta situationen måste här få avgörande betydelse. Måhända berättigar nämnda praxis till antagandet, att om avlämnandet av beloppet skett i själva banklokalen till vederbörlig tjänsteman, beloppet regelmässigt får anses ha kommit »banken» till handa. Att avlämnandet skett på annan tid än den ordinarie banktiden skulle däremot inte vara av avgörande betydelse i nämnda hänseende.

Tilläggas må att den rättspraxis som härovan redovisats ju är av ganska gammalt datum. Med nutida »konsumentvänliga» inställning i lagstiftning och rättspraxis får det kanske – som i ett tidigare sammanhang framhållits[17a] – antas, att bank endast i undantagsfall skulle vinna framgång med en invändning, att medel, som avlämnats till en i och för sig behörig tjänsteman hos banken, ej kommit banken till handa.

B. VERKAN AV OEGENTLIGHETER VID ÅTKOMSTEN AV BANKBOK

Vi övergår härefter till verkan av oegentligheter beträffande åtkomsten av bankbok. Boken har kommit i obehörig persons hand och görs gällande av den obehörige genom överlåtelse till en tredje man eller, vilket naturligtvis är det viktigaste fallet, genom uttag hos banken av medel som innestår. Det kan vara frågan om att den obehörige tillgripit eller på annat sätt obehörigen tillägnat sig boken och utger sig för att vara rätte innehavaren eller behörig att handla på hans vägnar. Det kan också tänkas, att boken varit föremål för en verklig överlåtelse men att denna överlåtelse är behäftad med någon ogiltighetsgrund.

Beträffande fordringar i allmänhet gäller ju som huvudregel, att gäldenären vid betalning får på egen risk pröva, att den han betalar till verkligen är rätt borgenär eller behörig att handla på dennes vägnar. Och en förvärvare av fordringen har på motsvarande sätt att pröva, att fordringen verkligen tillkommer överlåtaren och att överlåtel-

[17] Fallet har berörts ovan s 252. – Se vidare Grönfors 149 f.
[17a] Se ovan s 252 f.

sen eljest är korrekt.[18] Vid löpande papper å andra sidan kan gäldenären betala till och förvärvaren förvärva från den som på grund av vissa yttre kännetecken framstår som rätt borgenär. Är gäldenären eller förvärvaren i god tro, blir han skyddad, även om det skulle visa sig, att den som framstår som berättigad, sålunda är legitimerad, inte rätteligen åtkommit papperet. Vidare gäller, vid orderpapper, att gäldenär eller förvärvare har att anställa viss prövning av presentantens identitet med den som papperet utvisar som borgenär eller av hans behörighet att företräda denne. Har så skett, skyddas gäldenären eller förvärvaren, även om i själva verket identitet eller behörighet ej skulle vara för handen.

Vi skall nu undersöka läget i motsvarande hänseenden beträffande bankböcker.

I. Först upptages frågan om *brist med avseende å den persons åtkomst av bankbok som framstår som berättigad enligt denna.* Den som kräver betalning (verkställer överlåtelse) är inte den till vilken boken är ställd, utan han åberopar till stöd för sin rätt att disponera över boken en överlåtelse från denne. Denna överlåtelse är emellertid behäftad med ogiltighetsgrund.

Ifråga om gäldenärens, d v s *bankens* ställning innehåller SkL i 30 § en bestämmelse, som gäller för enkla skuldebrev i gemen. Här stadgas, att om betalning i god tro erlägges till den som beropar sig på *skriftlig* överlåtelse, betalningen blir gällande, även om överlåtelsen skulle befinnas vara ogiltig. Gäldenären kan dock inte tillgodoräkna sig betalningen, om ogiltigheten är av sådan grövre art som medför ogiltighet av löpande skuldebrev oavsett god tro, sålunda bl a då överlåtelsen är förfalskad, tecknad på annans vägnar utan behörighet eller framkallad genom grovt tvång.

Själva den skriftliga överlåtelsen grundar sålunda här i viss utsträckning legitimation, liksom vid överlåtelse av löpande papper.[19] Så är fallet, om överlåtelsen t ex framkallats genom lindrigt tvång eller genom svek, ocker e d. I motsats till vad som gäller vid löpande papper kan överlåtelsen däremot inte åberopas som formell legitimation för presentanten, om överlåtelsen är behäftad med någon av nyssnämnda grövre ogiltighetsgrunder. I dylikt fall får alltså gäldenären trots god tro betala på nytt till rätte borgenären.

Denna bestämmelse i 30 § SkL avser som sagt enkla skuldebrev i gemen och gäller också ifråga om bankböcker. Rörande tillämpningen av stadgandet torde i allt väsentligt kunna hänvisas till vad som gäller om löpande skuldebrev i motsvarande situation. Anmärkas må blott att presentanten tydligen får anses legitimerad – med verkan enligt 30 § – ej blott om han åberopar överlåtelse direkt från den till vilken boken är ställd utan även om det föreligger en kedja av flera skriftliga överlåtelser.[20] I den mån överlåtelse in blanco (eller till innehavaren) över huvud blir giltig vid överlåtelse av motbok[21] kan även dylika överlåtelser grunda legitimation enligt stadgandet. Detta lärer väl då också gälla, om presentanten själv åberopar blancoöverlåtelse till stöd för sin rätt.[22]

[18] Sterzel 69, jfr Walin 98 f.

[19] Jfr Hult Värdepappersrätt 56 f.

[20] Jfr Nial i SvJT 1939 s 166.

[21] Jfr ovan s 271.

[22] Jfr Bergendal a u 339. – Det förtjänar framhållas, att om blancoöverlåtelse är tillåten vid mot-

Med avvikelse från vad läget är vid löpande skuldebrev torde däremot beträffande enkla skuldebrev i allmänhet gälla, att det inte är någon förutsättning för befriande verkan av betalning, att den som kräver betalning – och företer skriftlig överlåtelse – är innehavare av skuldebrevet.[23] Huruvida detta gäller även beträffande bankböcker är något osäkert. Dessa papper är ju att betrakta som värdepapper i teknisk mening, d v s att gäldenären är skyddad mot att borgenären vid betalningen redan avhänt sig boken endast om boken uppvisas vid betalningen (och gäldenären är i god tro).[24] Detta behöver väl emellertid inte med nödvändighet betyda, att betalning i fall som avses i 30 § ej skulle kunna verka befriande, ehuru boken ej visats upp vid betalningen. Frågan saknar väl dock större praktisk betydelse. Har bankbok utfärdats, kommer normalt såväl insättning som uttag att antecknas i boken, och uttag lärer i praktiken endast undantagsvis medges, utan att anteckning därom sker i boken.[25]

Legitimationsregeln i 30 § SkL[26] gäller allenast, då presentanten till stöd för sin rätt åberopar skriftlig överlåtelse. Om presentanten i andra fall gör gällande, att han förvärvat boken från den till vilken den är ställd (eller från någon till vilken den skriftligen överlåtits), blir gäldenären inte fri genom betalningen, försåvitt överlåtelsen inte i själva verket är korrekt. Gäldenären måste här alltså pröva, att presentanten verkligen är materiellt berättigad. Att den som kräver betalningen, d v s begär att få uttaga belopp, har boken i sin besittning är således inte i och för sig tillräckligt, för att banken skall gå fri.[27]

SkL 30 § tager blott sikte på gäldenär, medan däremot den som *förvärvar* enkelt skuldebrev från annan inte omfattas av lagrummets ordalydelse. Bestämmelsen är ej heller att analogt tillämpa på förvärvare.[28] Det är vidare att observera, att 32 § SkL, som ju i vissa hänseenden, t ex i fråga om förvärvares skydd mot invändningar, likställer bankmotbok med löpande skuldebrev, däremot inte i vindikationshänseende med-

bok, ganska stora skillnader föreligger i läget, då sådan förekommer och då fråga är om en vanlig överlåtelse till viss man. I sistnämnda fall är i stort sett den enda form av oegentlighet beträffande motboks överlåtelse som kan överbryggas av god tro hos betalaren den jämförelsevis lindriga, som består däri att en skriftlig överlåtelse framkallats genom lindrigt tvång, svek etc. Har motboken på något annat sätt avhänts rätte ägaren, såsom genom stöld eller genom annat sådant obehörigt tillägnande, blir rätte ägaren i regel skyddad. Tillåts blancoöverlåtelse, kommer rätte ägaren i en helt annan situation, förutsatt blott att själva blancoöverlåtelsen är korrekt (eller ogiltig på grund av lindrigare ogiltighetsgrund). Om banken är i god tro, blir den skyddad också t ex i det fall att boken stulits från rätte innehavaren etc. Beträffande det fall att blancoöverlåtelsen är behäftad med ogiltighetsgrund jfr vidare Hult Värdepappersrätt 57 f.

23 Nial a st.

24 Detta lärer följa av reglerna i 32 § SkL; jfr också Nial a st, Rodhe § 13 vid not 67, Rabe 116, Hult a a 137, Walin 212, 214.

25 Se Rabe 110. Jfr ovan s 270 samt Bergendal a u 342. Beträffande den i texten berörda frågan om bokens företeende, jfr Walin 197, 207, 212, 214.

26 För fullständighetens skull må framhållas att det förhållandet att s k legitimationsklausul (se härom nedan) inte får förekomma i bankbok inte har någon betydelse ifråga om tillämpligheten av 30 § SkL. Detta stadgande är, som i texten angivits, fullt ut tillämpligt utan hinder av nämnda förhållande. Se Sterzel 134 not 2, Bergendal a u 342 f, Nial a u 166 f, Hult a a 71, Walin 197, 212.

27 Jfr Bergendal a u 342.

28 Sterzel 134.

för någon ändring för motböckernas del mot vad beträffande enkla skuldebrev i övrigt gäller. Godtroende förvärvare blir sålunda, därest överlåtaren ej är rätt borgenär, inte skyddad, även om överlåtaren stöder sig på skriftlig överlåtelse. Och detta gäller även om denna skriftliga överlåtelse är ogiltig »blott» på grund av sådan lindrigare ogiltighetsanledning som enligt 30 § kan överbryggas av god tro, då fråga är om betalning. Godtros*förvärv* är m a o vid motböcker liksom vid enkla skuldebrev i övrigt, alltid uteslutet.[29] Förvärvaren får alltid pröva överlåtarens materiella rätt, och om sådan inte var för handen, måste förvärvaren, oavsett god tro, avstå boken till rätte ägaren, eller, om han redan utverkat betalning, som blivit gällande enligt 30 §, ersätta skadan.[30] Detta gäller naturligtvis dock blott, om ogiltighetsanledningen enligt AL:s ogiltighetsregler kunnat göras gällande mot överlåtaren själv. Har t ex den rättshandling som fört boken i överlåtarens hand framkallats av lindrigt tvång eller svek e d, men överlåtaren dock därvid varit i god tro – tvånget eller sveket har alltså utövats av en tredje man – kan ju överlåtaren själv göra gällande rättshandlingen mot den tvungne eller förledde. Och det är då klart, att också en senare förvärvare blir skyddad.

Bortsett från sistnämnda fall kan sålunda ägaren till motboken alltid hålla sig skadeslös genom talan mot den godtroende förvärvaren. I den situation då denne redan verkställt uttag hos banken, kan motboksägaren tydligen i vissa fall också ha möjlighet att, sedan han återfått boken av förvärvaren, i stället vända sig mot banken och av denna utkräva beloppet. Så blir, i enlighet med de förut utvecklade reglerna, fallet, om den överlåtelse som den godtroende förvärvaren stöder sig på är förfalskad eller eljest tecknad utan behörighet (eller framkallad genom grovt tvång). Däremot blir banken skyddad enligt 30 § SkL, om överlåtelsen är ogiltig blott till följd av sådan lindrigare ogiltighetsgrund som åsyftas i nämnda stadgande. I den mån banken blir betalningsskyldig till motboksägaren, har den tydligen rätt att med stöd av reglerna om condic-

[29] I den mån bankböcker kan förses med blancoöverlåtelse, är dock enligt vissa författare godtrosförvärv möjligt, Bergendal a u 335, Sterzel 124 f, Hult Värdepappersrätt 57 f, 67. Åtminstone om själva blancoöverlåtelsen är giltig kan alltså då även sådana saker som att boken stulits överbryggas, om den senare förvärvas av godtroende person. Denne blir m a o inte pliktig att avstå boken till den ursprunglige ägaren. Beträffande det fall att blancoöverlåtelsen är behäftad med ogiltighetsgrund se Hult a a 57. Nial i SvJT 1958 s 181 finner det tvivelaktigt, om godtrosförvärv kan ske efter blancoöverlåtelse. Jfr Walin 183. – Med godtrosförvärv avses här och i texten endast vad jag i annat sammanhang kallat »godtrosförvärv i inskränkt mening», se Hessler 140. Därmed menas då andra förvärv från någon som inte är rätt ägare än sådana som kan förekomma vid dubbelöverlåtelse. Godtrosförvärv för den senare förvärvaren vid dubbelöverlåtelse är ju möjligt såväl vid enkla skuldebrev i allmänhet, 31 § SkL, som i fråga om bankböcker, som ju i detta hänseende följer samma regler som löpande skuldebrev, 32 § SkL.

[30] Från praxis må anföras NJA 1906 s 104. En sparbanksbok utställd på A hade lämnats till B, tydligen till förvaring. B lyckades i sparbanken få antecknat sitt eget namn under kontohavarens (A:s). B överlämnade boken som gåva till C och försåg samtidigt C med fullmakt att utkvittera innestående belopp, vilket jämväl uttogs av C. A:s rättsinnehavare förde härefter talan mot C om utbekommande av beloppet. Ehuru C inte kunnat styrka, att B ägt rätt att förfoga över boken på sätt som skett, ogillades yrkandet likväl, enär C »med hänsyn till vad i saken förekommit» fick antagas ha ännu vid medlens lyftande ägt den uppfattningen att B haft dylik förfoganderätt över boken. Avgörande har väl varit just den i målet föreliggande alldeles speciella omständigheten att B av sparbanken själv antecknats i boken på sådant sätt att det gav intrycket, att B ägde förfoga över denna.

tio indebiti vända sig mot den godtroende förvärvaren, d v s den som uttog beloppet, och av denne återkräva detta. Även i detta fall kommer alltså förlusten i allmänhet att slutligen drabba denne.

II. Vad nu anförts gäller brist i åtkomsten av bankbok. Den som presenterar den, åberopar till stöd för sin rätt en överlåtelse och denna är inte korrekt. Vi går härefter över till vad som tidigare beträffande löpande papper kallats *brist i den aktuella transaktionen.* Den som gör gällande boken genom att begära uttag eller genom att överlåta den åberopar inte någon överlåtelse till stöd för sin rätt (eller, om så sker, överlåtelsen är i och för sig korrekt). Han utger sig för att vara den till vilken boken är ställd (eller till vilken korrekt överlåtelse skett) eller för att vara ställföreträdare för denne. Han är emellertid i själva verket inte identisk med rätte ägaren eller behörig att företräda honom.

Vid enkla skuldebrev gäller som allmän regel, att betalare eller förvärvare måste på egen risk pröva, att identitet och behörighet föreligger. Han kan sålunda till en början inte såsom vid innehavarskuldebrev nöja sig med att konstatera, att presentanten faktiskt är innehavare av det enkla skuldebrevet. Men han blir ej heller, såsom fallet är vid orderskuldebrev, skyddad, om han anställt viss skälig prövning av huruvida presentanten är den till vilken skuldebrevet är ställt eller överlåtet eller är behörig att företräda denne, men det dock visar sig, att han misstagit sig härvidlag. Även om förvärvaren eller betalaren är i god tro, går ett sådant misstag ut över honom själv, och han gör alltså inte något förvärv resp får betala på nytt.[31]

Detta gäller också ifråga om den typ av enkla skuldebrev som bankböckerna utgör. Det vanligaste fallet av oegentlighet beträffande sådana böcker är väl, att någon genom stöld eller annorledes olovligen tillägnar sig boken samt hos banken begär att få *verkställa uttag.* Han föreger därvid, att han är den till vilken boken är ställd samt framlämnar förfalskat uttagningskvitto.

Den ovan angivna regeln betyder då, att även om banken omsorgsfullt prövat presentantens identitet men likväl inte upptäckt obehörigheten – presentanten företer exempelvis förfalskade eller olovligen åtkomna identitetshandlingar – det blir banken som gör förlusten. Den gjorda utbetalningen kan m a o inte åberopas mot rätte ägaren till boken. Här visar sig sålunda den stora olikheten mellan dessa papper och löpande skuldebrev, där ju gäldenären efter sådan prövning som nyss sagts kan åberopa reglerna i 19 § SkL om befriande verkan av betalning i god tro.[32] Motsvarande gäller, om presentanten föreger sig vara företrädare för bokens ägare men i själva verket saknar behörighet att företräda denne. Presentanten åberopar t ex förfalskad fullmakt eller annan falsk behörighetshandling.[33] Föreligger behörighet, får däremot, förutsatt god tro

[31] Sterzel 145, Walin 216 f.

[32] Den förut berörda bestämmelsen i 30 § SkL synes icke i *detta* hänseende kunna medföra, att enkla skuldebrev blir jämställda med löpande. Jfr dock Nial i SvJT 1939 s 166 och häremot Rodhe § 13 vid not 21. Se även Walin 214.

[33] Från praxis kan anföras NJA 1918 s 363 och 1946 s 225 (förfalskning av bankboksägarens namn på uttagningskvitto) samt 1903 s 8 (förfalskad fullmakt). – Om fullmakt tillkommit under inflytande av sådan lindrigare ogiltighetsgrund som avses i 29–32 §§ AL, får väl dock god tro åberopas. Jfr Walin 128. Detsamma synes gälla, om den obehörige tillägnat sig ett uttag-

hos banken, motboksägaren enligt allmänna regler givetvis bära förlusten, därest fullmäktigen överträder det uppdrag som lämnats honom eller begagnar sig av fullmakt, oaktat något uppdrag ej är för handen.[34]

Det sagda gäller betalning, d v s uttag på bankbok. På alldeles samma sätt förhåller det sig vid *förvärv* av sådan bok. Trots verkställd prövning av presentantens identitet med den berättigade eller behörighet att företräda denne drabbas förvärvaren av förlusten, om identitet eller behörighet i själva verket inte föreligger.[35] Förvärvaren blir sålunda skyldig att utan lösen återställa boken till rätte ägaren. Har den godtroende förvärvaren redan verkställt uttag på boken i banken, kan han förpliktas återgälda beloppet till motboksägaren.

I sistnämnda situation, d v s om förvärvaren verkställt uttag hos banken, kan motboksägaren, liksom i det ovan under I behandlade fallet, också vända sig mot banken och kräva gottgörelse. Och i nu förevarande fall torde denna möjlighet alltid stå öppen för motboksägaren. Då den godtroende förvärvaren verkställde uttaget, måste detta nämligen ha tillgått på ettdera av två sätt. Antingen har han till stöd för sin rätt att disponera över boken företett en – till honom själv ställd – skriftlig överlåtelse, vilken tecknats av den obehörige överlåtaren; denna överlåtelse måste tydligen då vara en förfalskning eller eljest ha tillkommit utan behörighet. Eller också har banken godtagit förvärvaren som rätt innehavare utan att fordra företeende av skriftlig överlåtelse av boken till denne. I bägge fallen blir banken, i enlighet med ovan utvecklade regler, pliktig att betala på nytt till rätte ägaren av motboken. Reglerna om godtrosskydd vid betalning i vissa fall i 30 § SkL blir ju inte tillämpliga, eftersom överlåtelsen i det först nämnda fallet var förfalskad (eller eljest tecknad obehörigen), i det senare fallet inte skriftligen dokumenterad. Vad banken härvid får utge till rätte ägaren kan den, såsom framhölls vid behandlingen av det ovan under I diskuterade fallet, återkräva av förvärvaren. Förlusten kommer alltså i regel att drabba förvärvaren.[36]

ningskvitto, som undertecknats av bokens ägare men som aldrig utgivits och som alltså i princip är ogiltigt, 35 § 2 st AL, jfr ovan s 260 f. Se härom Rodhe i SSpt 1958 s 347 f.

[34] Jfr NRev i nyssnämnda fall NJA 1918 s 363; det åberopades här till stöd för att banken borde gå fri, att den handlande tidigare haft motboksägarens uppdrag att lyfta belopp på boken samt att banken på grund därav haft anledning antaga, att han jämväl vid nu ifrågavarande uttag haft bemyndigande att göra dessa. Beträffande frågan, om behörighet förelåg eller inte, se vidare NJA 1928 s 540 och 1940 s 340. Se också det nedan s 283 f refererade fallet NJA 1946 s 225. – En person kan äga rätt att uttaga medel på bankbok, utställd för annan, om han själv insatt medlen och därvid gjort förbehåll om rätt att verkställa uttag. Från praxis rörande sådant förbehåll må här blott hänvisas till NJA 1908 s 93, 1915 s 174 och 1925 s 481.

[35] Beträffande det fall att presentanten åberopar fullmakt, som är behäftad med lindrigare ogiltighetsgrund, se dock not 33 i f.

[36] Den säkerhet om ovan berörda regler om verkan av brist i presentantens identitet eller behörighet avser att bereda motboksägaren eliminerar denne tydligen, om han förser boken med överlåtelse till innehavaren eller in blanco (i den mån detta kan ske, se ovan s 271). Här måste banken eller förvärvaren bli skyddad, om betalning verkställts till eller förvärvet skett från den som blott visar sig vara innehavare av boken; jfr Bergendal a u 339 not 2. En förutsättning är naturligtvis att förvärvaren eller betalaren är i god tro, men sådan skyddar alltså å andra sidan i detta fall. Beträffande frågan i vad mån, för att god tro skall föreligga, även i nämnda situation kan fordras någon undersökning av presentantens identitet må hänvisas till vad ovan

III. Vi har nu sett, vilket läget är med hänsyn till verkan av att vid bankbok betalning sker till eller förvärv göres från obehörig person. En förvärvare bär alltid risken, oavsett god tro: han får avstå boken (eller ersätta verkställt uttag), om åberopad överlåtelse är ogiltig, oberoende av anledningen härtill, eller om presentanten ej är identisk med eller behörig att företräda rätte borgenären. Beträffande betalare, d v s banken, skyddas denna av god tro i vissa fall, då åberopad överlåtelse är ogiltig, nämligen då överlåtelsen är skriftlig och fråga är om lindrigare ogiltighetsgrund, däremot ej vid grövre sådan, SkL 30 §. Vid presentantens bristande identitet med eller behörighet att företräda den som framstår som rätt ägare till motboken är läget detsamma som vid förvärv; det är alltså banken som oavsett god tro får bära risken för att betalning sker till obehörig.

I fråga om enkla skuldebrev i allmänhet är det möjligt att avtalsvis åstadkomma avvikelse från vad nu sagts om betalning. Man kan med stöd av 33 § SkL i skuldebrevet inta en s k *legitimationsklausul.* Har så skett, kan gäldenären, förutsatt att vederbörlig prövning skett, bli fri, fastän betalning skett till fel person.

Tidigare kunde legitimationsklausul intas också i bankböcker; undantag gällde dock för sparbanks- och sparkasseböcker. Numer – enligt lagstiftning 1968 – gäller emellertid generellt förbud mot legitimationsklausul i bankbok (däremot ej i annat bevis om tillgodohavande på räkning hos bank).[37]

IV. Vi har sålunda sett, att betalande bank liksom förvärvare av motbok i princip bär risken för att utbetalning sker till eller förvärv från obehörig person. Det återstår att beröra frågan, huruvida dock inte i en del fall den betalande banken eller förvärvaren kan gå fri i större eller mindre utsträckning på grund av vissa förhållanden hos motboksägaren själv. Det blir sålunda här fråga om *undantag från huvudregeln om bankens eller förvärvarens ansvar.* Vi har ju tidigare sett, att gäldenär, trots att förbindelse i princip oberoende av god tro hos borgenären är ogiltig, kan bli ansvarig i vissa fall, bl a då han godkänt förbindelsen, då han trots vunnen kunskap om ogiltigheten förhållit sig passiv inför denna och då han genom egen oaktsamhet medverkat till att den ogiltiga förbindelsen kunnat komma till stånd. Vad saken nu gäller är, om borgenären vid bankböcker, d v s motboksägaren, på motsvarande sätt kan bli ansvarig, trots att det i princip är banken eller förvärvaren som bär risken, då obehörigt förfarande med boken förekommit. Framställningen tager närmast sikte på förhållandet mellan motboksägaren och banken, d v s på det fall att fråga är om obehörigt uttag på boken. Vad som sägs torde emellertid i viss utsträckning äga tillämpning även i förhållandet mellan motboksägaren och en förvärvare.

I väsentliga stycken torde läget i förevarande fråga överensstämma med vad ovan i första avdelningen A § 1 c. anförts beträffande löpande förbindelser. Här må därför hänvisas till nämnda avsnitt.

s 254 ff anförts om läget vid blancoindosserade löpande handlingar. – Ifråga om förvärvares ställning jfr not 29 ovan.

[37] BankL 67 §, SparbanksL 35a §, JordbrukskasseL 42b §. Se Rabe 108 f. Rörande motivet för förbudet se NJA II 1968 s 861, jfr Walin 218. Det bör observeras, att förbudet mot legitimationsklausul inte påverkar tillämpligheten av 30 § SkL, se hänv ovan i not 26.

1. Klart är sålunda till en början, att om motboksägaren *godkänt* det obehöriga uttaget, detta kan åberopas mot honom av banken.

2. Att motboksägaren förhållit sig *passiv*, sålunda underlåtit att verkställa reklamation hos banken, oaktat han vunnit kännedom om att obehörig person, t ex med hjälp av förfalskat uttagningskvitto, verkställt uttag kan måhända i en del fall, liksom vid löpande förbindelser tolkas som ett godkännande. Och uttaget blir sålunda då utan vidare gällande mot honom.

Men i den mån passiviteten inte kan tilläggas ratihaberande betydelse, uppkommer fråga, huruvida den bör få någon verkan. Det synes härvidlag lämpligt att beröra ej blott det fall att motboksägaren trots vunnen kännedom om faktiskt verkställt obehörigt uttag förhåller sig passiv utan också det att han underlåter reklamera, oaktat han får kännedom om att boken förkommit för honom.

I första hand må framhållas, att en reklamationsskyldighet i nämnda situationer kan vara för handen på grund av att föreskrift därom intagits i boken. I affärs- och sparbankernas motboksformulär förekommer regelmässigt bestämmelse, att meddelande skall lämnas, om boken förkommer; denna bestämmelse måste tydligen bli tillämplig också då motboksägaren fått kännedom om att obehörigt uttag verkställts.

Men även om dylik föreskrift ej är intagen i boken, lärer ur det avtalsförhållande som uppkommer vid bankräkningens öppnande kunna härledas skyldighet att reklamera hos banken i angivna situationer.[43] (Gentemot en förvärvare kan väl däremot i allmänhet någon underrättelseplikt inte kunna komma ifråga.)

Såvitt angår läget, då motboksägaren vunnit kännedom om att obehörigt uttag skett, framgår detta också av rättsfallet *NJA 1946 s 225*.

Ägaren till en sparbanksbok, A, hade lämnat boken till förvaring hos en person B, vilken biträtt A vid en boutredning och vid ekonomiska angelägenheter i övrigt. På begäran återfick A boken år 1938, varvid det visade sig, att B utan A:s vetskap uttagit belopp på denna mot kvitton, därå B falskeligen tecknat A:s namn. Sedan B avlidit genom självmord, yrkade A 1943, att banken måtte ersätta A de falskeligen uttagna beloppen. Banken bestred yrkandet, i första hand enär B finge anses ha haft ställningsfullmakt att handla på A:s vägnar, i andra hand därför att A genom att inte reklamera trots vunnen kännedom om uttagen finge anses ha godkänt dessa, och slutligen därför att A genom sin underlåtna reklamation betagit banken möjlighet att hålla sig skadeslös genom att i tid väcka talan mot B.

Samtliga domstolar fann, att banken inte styrkt något förhållande som medfört rätt för banken att göra ifrågavarande utbetalningar. Ställningsfullmakt för B ansågs således inte föreligga.[44]

RR ogillade emellertid A:s yrkande, enär A, som 1938 erhållit kännedom om de oberättigade uttag som verkställts på boken, först under år 1943 och sålunda inte inom skälig tid lämnat banken underrättelse om att uttagen skett utan hennes begivande, samt A vid sådant förhållande gått förlustig sin talan mot banken i förevarande avseende.

HovR och HD biföll däremot yrkandet. HovR anförde härvid: »I målet är icke visat, att den av banken åberopade omständigheten, att A, som . . . 1938 erhållit kännedom om de av B verkställda uttagen å A:s motbok, först under år 1943 lämnat banken un-

[43] Gamstorp, Sparbankslagen (1931) 71.

[44] Jfr ovan s 280 f.

derrättelse om att uttagen skett utan hennes begivande, föranlett att banken lidit skada.»

En led. av HovR kom till motsatt slut, enär A vunnit kännedom om uttagen 1938 men lämnat meddelande till banken därom först 1943 samt det mot bankens bestridande ej styrkts, att B 1938, därest fråga då väckts om återbetalning, saknat möjlighet att hålla banken skadeslös för uttagen.

HD fastställde som nämnt HovR:s domslut och anförde därvid, att »med hänsyn till i målet föreliggande omständigheter det icke kan antagas att banken genom A:s uraktlåtenhet att underrätta banken om förfalskningarna lidit skada».

I detta avgörande har man således inte ansett passiviteten innefatta något godkännande av de obehöriga uttagen. Å andra sidan är avgörandet, som ovan antytts, ett klart belägg för att motboksägare anses ha skyldighet att underrätta banken, då han fått kännedom om att obehörigt uttag skett, och för att underlåtenhet härvidlag kan medföra ansvar för motboksägaren.[45] Det förtjänar framhållas, att domstolarna synas ha ansett dylik skyldighet föreligga oberoende av om i bankboken intagits föreskrift, att motboksägaren skulle underrätta banken, därest boken förkomme; någon dylik föreskrift hade såvitt av referatet framgår över huvud inte åberopats av banken.

Reklamationsplikt åligger sålunda motboksägaren. Detta får som ovan nämnts anses gälla ej blott i den situation som aktualiserades i 1946 års fall, d v s då motboksägaren vunnit kännedom om att uttag obehörigen gjorts, utan också då han upptäckt, att motbok förkommit. En förutsättning för att underlåten reklamation, d v s passivitet, skall medföra ansvar för motboksägaren är emellertid, såsom av överinstansernas avgöranden i 1946 års rättsfall framgår, att *skada* tillfogats banken genom att underrättelse uteblivit. I motsats till vad som synes vara RR:s mening i detta mål förhåller det sig alltså inte så att underlåtenhet att reklamera inom skälig tid i och för sig medför, att motboksägaren går sin rätt förlustig. Det fordras enligt förstnämnda instanser skada, och detta skaderekvisit har man i förevarande fall inte ansett uppfyllt; av denna grund förpliktades banken att återbetala de uttagna beloppen. Tilläggas må att det väl saknas anledning att se annorlunda på detta spörsmål för den händelse reklamationsplikten kan stödjas på en i motboken intagen föreskrift därom. Även i sådant fall bör alltså, för att passiviteten skall få några konsekvenser, skada föreligga; detta anges numera också i bankböckernas text.[46]

I vad mån passivitet i situationer av här ifrågavarande art kan anses medföra skada för banken är naturligtvis ofta svårt att avgöra.[47] Ser man först på den situationen att motboksägaren underlåtit att underrätta banken om att motboken förkommit lärer väl emellertid i åtskilliga fall av omständigheterna framgå, att det just varit passiviteten, som föranlett att skada uppkommit. Så är ju händelsen, om det obehöriga uttaget skett först så långt tid efter det motboksägaren upptäckt, att boken förkommit, att en underrättelse från motboksägaren kunnat hindra, att uttag över huvud skett. Banken

[45] Se Nial i SvJT 1948 s 496. Då i en kommentar till fallet i SSpT 1946 s 135 f förklaras, att dylik skyldighet icke ansetts föreligga, är detta sålunda ej riktigt. Jfr vidare Cervin Om passivitet inom civilrätten 211.

[46] Jfr ovan s 72 f betr motsvarande bestämmelse i checkkontrakt. Se vidare Cervin a a 212 f samt Karlgren Passivitet 112 f. Jfr Karlgren 37.

[47] Jfr ovan s 74 f.

skulle m a o, om underrättelse skett, ha satts i stånd att spärra boken. I ett sådant fall synes man kunna tala om att ett orsakssammanhang är ådagalagt mellan passivitet och skada, försåvitt inte särskilda omständigheter talar för annat.

I det fall att motboksägaren trots vunnen kännedom om redan verkställt obehörigt uttag underlåtit att underrätta banken, är naturligtvis frågan om passivitetens skadevållande verkan ofta mer tveksam. Här kan man ju i varje fall aldrig tala om något orsakssammanhang mellan passiviteten och det förhållandet att själva uttaget lyckats. Om en skada för banken till följd av motboksägarens passivitet synes här blott kunna bli fråga, för den händelse banken genom dröjsmålet gått miste om möjlighet att hålla sig skadeslös genom en talan mot den obehörige uttagaren. I ovan refererade fall av 1946 fördes ju också en argumentation efter dessa linjer. Överinstanserna ansåg emellertid här skaderekvisitet icke uppfyllt.[47a]

I detta sammanhang må beröras olikheten mellan de meningar som förekom i HovR och HD i nämnda mål. Den allmänna regeln vid skadestånd är ju, att den som påstår sig ha lidit skada har bevisbördan för att så är fallet. HovR:s majoritet anknyter också direkt till denna regel; det förklaras, att det inte i målet vore visat, att motboksägarens passivitet vållat banken skada. Den dissentierande ledamoten i HovR å andra sidan ansåg, att då passivitet ostridigt förelåg, det ankomme på motboksägaren att visa, att denna inte föranlett skada; sådan bevisning hade emellertid inte presterats.

HD åter förklarade, att med hänsyn till i målet föreliggande omständigheter det inte kunde antagas, att passiviteten föranlett skada. HD har alltså just i fråga om skaderekvisitet omformulerat HovR:s uttryckssätt. Vad denna omformulering i själva verket innebär är ganska svårt att med bestämdhet säga.

En möjlighet är att man menat det i målet vara fastslaget med så hög grad av bevisning som ansågs erforderligt, att skada ej vållats. Detta skulle då kunna innebära, att man ej alls uttalat sig om bevisbördans fördelning. Men det kan möjligen också betyda, att man ansett det nödvändigt för att man skulle kunna komma till ett ogillande av bankens talan att det vore styrkt, att banken ej lidit skada. I så fall har man i likhet med den dissentierande ledamoten i HovR ansett, att i fall där passivitet förekommer bevisbördan flyttas över på den passive, som får styrka att skada ej uppstått. I motsats till nämnde hovrättsledamot kom emellertid HD till det resultatet att »icke-skada» blivit styrkt med den erforderliga graden av bevisning.

Hade man velat ge uttryck åt någon av dessa uppfattningar synes emellertid uttryckssättet ganska egendomligt. Man borde då knappast ha sagt »enär med hänsyn till etc det icke kan antagas att banken . . . lidit skada» utan »enär med hänsyn etc det kan antagas, att banken icke lidit skada».

En annan möjlighet är, att man i likhet med HovR i princip ansett det vara bankens sak att bevisa, att den lidit skada, men att HD härvid velat markera att kravet på en sådan bevisning i fall av passivitet måste ställas lägre än eljest. Härpå synas särskilt orden ». . . det icke kan antagas» tyda. Erkännas bör dock, att ej heller med denna uppfattning HD:s uttryckssätt blir fullt nöjaktigt: orden »enär med hänsyn till föreliggande omständigheter det etc» tyder på att vissa omständigheter ansetts ge positivt stöd

[47a] Jfr även jr Ribens votum i NJA 1961 s 315.

för slutsatsen och således på att det inte skulle vara fråga om en bevisbördelokution; en sådan kommer väl närmast till användning, då vad som bort bevisas inte blivit bevisat i målet.

Huruvida man får tillägga HD:s dom sistnämnda innebörd är som sagt högst osäkert. Så mycket skulle man måhända i varje fall – förutsatt man avvisar förstnämnda tolkningsalternativ – kunna säga som att den omständigheten att HD på denna punkt omformulerade HovR:s domskäl måste fattas som en fingervisning om att bevisläget i fall, där passivitet förekommer, bör bedömas mer nyanserat än i vanliga skadeståndsrättsliga fall.

Det synes också vara starkt fog för att hävda en dylik uppfattning. Med anknytning till det nyss angivna tolkningsalternativet skulle man härvid kunna resonera på följande sätt. Huruvida passivitet i förevarande situationer förorsakat skada är visserligen i enlighet med allmänna skadeståndsrättsliga grundsatser – och i överensstämmelse med vad HovR antog i ovannämnda mål – en sak som det i princip tillkommer den som påstår skada, d v s banken, att styrka. Särskilt vid en *längre* tids passivitet kan det emellertid tänkas, att speciella bevissvårigheter uppstår just av det skälet att själva skadefallet visar sig ligga så långt tillbaka i tiden. Det är då inte rimligt, att beviskravet ställs lika högt som eljest i skadeståndsrättsliga sammanhang. Måhända kan man i ett sådant fall låta det vara tillfyllest, att det blott gjorts sannolikt eller antagligt, att skadan kunnat undvikas, om reklamation skett inom skälig tid. Måhända kan det t o m vara befogat att i en del fall helt och hållet flytta över bevisbördan och låta det bli den andra partens sak att styrka, att skada ej föranletts av underlåtenheten att reklamera.[48]

3. Såsom ett sista fall där motboksägaren kan få bära förlusten vid obehörigt uttag må anföras, att han *genom oaktsamhet medverkat* till att det obehöriga uttaget kunnat ske.

Oaktsamhet kan i första hand – på motsvarande sätt som vid löpande handlingar – gälla, att *uttagskvitto avfattats* så att det lätt kunnat förfalskas.

Ett sådant fall förelåg i *NJA 1958 s 448*. Kassörskan hos ett bolag hade fått firmatecknares underskrift på ett uttagskvitto, där uttagssumman ej angivits med bokstäver och där beloppet med siffror, 1.000, skrivits så att kassörskan sedan kunnat tillsätta en trea framför, varjämte hon utfyllde bokstavskolumnen med ordet »trettioentusen». Det ansågs, att bolaget därigenom gjort sig skyldigt till oaktsamhet, som medförde, att banken fick åberopa utbetalningen mot bolaget.[48a]

Oaktsamhet från bankboksägarens sida kan vidare avse *förvaringen av bankboken.* Föreskrift, att bankbok skall förvaras omsorgsfullt, är regelmässigt intagen i böckerna. Även om så inte skulle vara händelsen torde emellertid en sådan skyldighet – liksom efter vad vi ovan sett skyldigheten att underrätta banken om att bankbok förkommit – åvila ägaren på grund av själva det avtalsförhållande som bokens utfärdande innefattar.[49]

[48] Jfr Ussing-Dybdal 42. Jfr även NRt 1957 s 607, berört i TfR 1958 s 438. Beträffande 1946 års rättsfall se Karlgren Passivitet a st och Kutym och rättsregel (1960) 64.

[48a] Fallet berörs i TfR 1959 s 330.

[49] Se Åström i SSpT 1936 s 155, Bergendal a u 343, Gamstorp a a 71, Nial i SvJT 1939 s 167 samt Sterzel 147.

Rörande de krav som kan ställas på förvaringen må i stort sett hänvisas till vad i ett tidigare sammanhang anförts rörande förvaring av checkblanketter.[50] Under förarbetena till SkL och till därav föranledda ändringar i banklagstiftningen framhölls, att särskilt sparkasse- och sparbanksböcker i stor utsträckning innehades av personer som saknade möjlighet att på betryggande sätt förvara sina tillhörigheter. Med hänsyn härtill borde endast måttliga krav ställas på förvaringen och oaktsamhet härutinnan borde sålunda endast anses föreligga, om inte ens sådana måttliga krav uppfyllts. Det framhölls också, att dessa böckers ägare ofta vore mindre bemedlade och att det därför vore rimligt, att banken hellre än motboksägaren finge bära de i regel obetydliga förluster som kunde uppkomma vid obehöriga förfaranden med böckerna.[51]

Den sistnämnda, sociala synpunkten får väl tänkas leda till att man i eljest tveksamma fall stannar för en lösning till motboksägarens fördel. I övrigt synes det anförda i stort sett inte föranleda till annat än att man såvitt gäller privatpersoner ej kan kräva annan förvaring än sådan som normalt står till buds i en bostadslägenhet. Att bankboken inlåses i kassaskåp eller lägges i bankfack eller att den över huvud förvaras under lås kan sålunda inte fordras. Detta gäller i varje fall bankböcker som används i den vanliga hushållningen (jfr vad ovan anförts om checkhäften). Det synes emellertid inte ens beträffande sådana böcker vara att sträcka aktsamhetskravet för långt, att man fordrar iakttagande av särskilda försiktighetsmått i speciella situationer, t ex om främmande personer okontrollerade äga tillträde till lägenheten.

Som ansvarsgrundande oaktsamhet får naturligtvis vidare betraktas mera uppenbara fall av vårdslöst handskande med boken. I allmänhet torde hit vara att föra t ex att man glömmer boken på disken i banklokalen, att man tappar den på gatan e d. Helt säkert är väl här dock inte, att dylika förfaranden under alla omständigheter måste medföra ansvar.

Som oaktsamhet kan säkerligen inte – i allt fall inte generellt – anses, att man lämnar boken till förvaring hos person, som sedermera missbrukar förtroendet och verkställer förfalskade uttag. Endast om förvararen redan vid själva överlämnandet av boken rimligtvis måst framstå som en uppenbart olämplig person att betro med en bankbok synes oaktsamhet kunna läggas motboksägaren till last.[52]

Slutligen må framhållas, att något generellt ansvar för anställds eller annan underordnads oaktsamhet eller brottsliga förfarande inte torde åligga ägaren av en motbok.

I motsats till vad som är fallet i checkkontrakt finns i de vanliga bankboksformulären ej någon bestämmelse om ansvar för oaktsamhet eller brottsligt förfarande av anställd eller ombud e d. I viss omfattning torde sådant ansvar dock åvila bankboksägaren. Härvidlag är numer särskilt att observera det genom 1972 års skadeståndslag stad-

[50] Se ovan s 82 ff.

[51] Sterzel a st, Bergendal a st, Karlgren 35 not 43, Hult Värdepappersrätt 71, Rabe 116.

[52] Jfr ovan s 78 ff samt se NJA 1903 s 8, där en led av HD ansåg, att motboksägaren borde få bära ansvaret, då boken lämnats till förvaring av den som sedermera med stöd av förfalskade fullmakter uttog belopp på boken. Annan mening däremot HD:s majoritet. Se också det ovan i texten refererade fallet NJA 1946 s 225. – Även Walin 215 anser – under hänvisning bl a till de rättspolitiska motiv som föranlett 1968 års lagstiftning om förbud mot legitimationsklausuler i bankböcker – att man bör vara mycket restriktiv, då det gäller att bedöma, vad som skall anses utgöra ansvarsgrundande oaktsamhet vid förvaring av bankbok.

gade s k principalansvaret för anställds förfarande i vissa fall (skadeståndslagen 3:1). Beträffande hithörande spörsmål torde kunna hänvisas till vad som anförts om löpande handlingar.[53]

Föreligger ansvarsgrundande oaktsamhet, blir konsekvensen att förlusten på grund av det obehöriga uttaget i princip[54] kommer att drabba motboksägaren i stället för banken. I litteraturen har regelmässigt antagits, att oaktsamhet föranleder, att banken får skadeståndsanspråk mot bokens ägare.[55] I ovan berörda fall från 1958 har emellertid ansetts, att oaktsamhet medförde, att banken ägt mot bokens ägare åberopa den mot det förfalskade uttagskvittot gjorda utbetalningen.[56] Resultatet lärer väl praktiskt taget undantagslöst bli detsamma vilkendera vägen man än väljer.

Slutligen må framhållas, att om motboksägaren gjort sig skyldig till oaktsamhet och på grund härav i princip anses skola bära förlusten det kanske kan få betydelse, huruvida även banken förfarit oaktsamt, t ex därutinnan att skälig kontroll av presentanten inte företagits. Motboksägaren bör måhända då – liksom i motsvarande situation beträffande löpande papper –[57] i sin tur kunna göra skadeståndsanspråk gällande mot banken, med påföljd att förlusten dock till sist helt eller delvis kommer att drabba denna. Särskilt som endast mera uppenbara fall av vårdslöshet på motboksägarens sida lärer grunda ansvar för denne, får väl emellertid detta spörsmål i praktiken ringa betydelse.[58]

[53] Se ovan s 87 f och 208 f. Se vidare Walin 215. Beträffande äldre rätt jfr NJA 1918 s 363. I fallet NJA 1958 s 448 (se ovan s 286) ansågs att ett bolag skulle såsom oaktsamt tillräknas oaktsamhet av en firmatecknare, ehuru han endast i förening med annan hade firmateckningsrätt samt den andres namn var förfalskat. Ansvar för bolaget på grund av kassörskans brottsliga förfarande synes i detta fall – som ju är från tiden före skadeståndslagen – ej ha ifrågasatts.

[54] Jfr redogörelsen för fallen NJA 1958 s 448 och 1961 s 18 nedan i not 56.

[55] Se hänv ovan i not 49 och Hult a st.

[56] NJA 1958 s 448. Se dock Rodhe i SvJT 1961 s 250. Jfr minoriteten i NJA 1903 s 8. – Om emellertid banken, under oriktigt antagande att den har att svara gentemot bokens ägare för det förfalskade uttaget, skulle utge beloppet till denne, kan banken råka illa ut, såsom framgår av 1958 års fall ävensom NJA 1961 s 18, vilket gällde samma händelseförlopp. Läget var ju det att firmatecknare hos det bolag som ägde bankboken gjort sig skyldig till oaktsamhet genom att ge ifrån sig ett lätt förfalskningsbart uttagskvitto. Denna oaktsamhet ansågs böra tillräknas bolaget, som därför skulle stå för det obehöriga uttaget. Banken utgav emellertid beloppet till bolaget. Eftersom banken inte varit skyldig att göra detta, hade den inte lidit någon förlust, och talan om ersättning, som banken förde mot den oaktsamme firmatecknaren ogillades därför; någon överlåtelse av bolagets anspråk mot denne hade inte skett i samband med att banken återbetalade beloppet till bolaget. Detta var innebörden av avgörandet i NJA 1958 s 448 (jfr Rodhe i SvJT 1961 s 249 f med hänv). Banken förde därefter talan mot bolaget om återfående av den oriktiga betalningen till bolaget. I NJA 1961 s 18 ogillades även denna talan. Det ansågs, att banken själv fick svara för följderna av den rättsliga felbedömning som skett. I domen hänvisades också till att det från den allmänna omsättningens synpunkt framstod som önskvärt, att den som i god tro mottagit en förbehållslös betalning av bank eller annan penninginrättning inte skulle behöva riskera återbäringsskyldighet. Om 1961 års fall se Rodhe i SvJT 1968 s 196 f och Fogelklou i Ekonomisk Revy 1961 s 715 ff.

[57] Se särskilt ovan s 97 ff.

[58] Jfr Walin 215.

Anmärkas må slutligen, att då i det föregående talats om ansvaret vid obehörigt uttag på bankbok det förutsatts, att uttaget sker hos den bank som utställt boken. Det kan frågas, vilket läget blir, om uttag göres hos annan bank. För att uttag skall kunna verkställas hos annan bank än den som utställt boken fordras tydligen överenskommelse härom. Sådana överenskommelser finns numera mellan bankerna i landet och även mellan dessa och banker i de övriga nordiska länderna. Det finns också överenskommelse om uttag hos posten på bankbok. I överenskommelserna är frågan om risken för obehöriga uttag reglerad. I stort sett innebär reglerna, att det institut som utställt boken svarar för oegentlighet som begås med boken under förutsättning att i överenskommelserna angiven legitimations- och annan kontroll iakttagits.

CITERADE LAGRUM
I SKULDEBREVSLAGEN, VÄXELLAGEN, CHECKLAGEN OCH AVTALSLAGEN

SkL

3 § 222
9 § 125–128, 144, 145
10 § 192
13 § 196, 197, 224, 225, 230
14 § 31–33, 197, 199, 204, 205, 224, 225, 227, 229, 230, 235, 244, 247, 250, 253
15 § 22, 26, 28, 31, 33, 50, 51, 56, 68, 98, 272, 275
15 § 2 st 123
15 § 3 st 21, 92, 93, 98, 101, 227
17 § 23, 39, 40, 56, 115
18 § 27
19 § 34, 197, 199, 206, 210, 224, 225, 227, 229, 230, 235, 244, 247, 253, 280
21 § 227
26 § 270
27 § 33, 271
29 § 194
30 § 194, 200, 201, 277–282
31 § 194, 279
32 § 33, 271–273, 278, 229
33 § 89, 105, 194, 282

VL

1 § 45
2 § 61
4 § 60
7 § 24, 40, 120–124, 131, 134, 156, 157, 189
8 § 24, 54, 176–180
9 § 129, 132
10 § 26, 28–30, 35, 55–57, 59–61, 63–65, 78, 123
11 § 23, 136, 224
11 § 2 st 33, 128
11 § 3 st 136, 221, 228, 232, 233
13 § 224, 225
14 § 226
15 § 128
15 § 1 st 119, 129
15 § 2 st 41, 129, 130
16 § 181, 225, 229, 230, 241, 242
16 § 1 st 45, 196, 197, 224
16 § 2 st 26, 28, 30–33, 197, 199, 205, 227, 232, 233, 235–237
17 § 23–32, 56, 123
18 § 230
20 § 128, 136, 194
29 § 29
32 § 121, 124
39 § 43, 227, 228
40 § 137, 197, 209–212, 215, 224, 225, 227, 229, 241, 244
40 § 2 st 136, 231–233, 261
40 § 3 st 26, 28, 30, 34, 225, 232, 235–237, 239–242, 247, 267
47 § 179
50 § 227
69 § 24, 40–43, 45, 54, 120, 121, 178, 181, 187
74 § 95, 131, 209
83 § 17
92 § 260

CL

1 § 45
2 § 108
6 § 107
10 § 24, 40, 120–122, 131, 156, 157, 189
11 § 24, 54, 176–180
12 § 129, 132
13 § 26, 28–30, 35, 55–57, 61
14 § 23, 224
14 § 2 st 33, 128
14 § 3 st 136
15 § 106, 107, 233
15 § 3 st 107, 109, 136, 228
15 § 5 st 107–109, 112, 135, 136, 217, 228
16 § 224, 225
17 § 226
18 § 1 st 119, 129
18 § 2 st 41, 129
19 § 45, 181, 196, 197, 224, 225
20 § 224
21 § 26, 28, 30–33, 197, 199, 205, 224, 227, 241, 242

22 § 23, 24, 30, 31
24 § 128, 194
25 § 242
27 § 121
29 § 164
32 § 19, 107–110, 205, 213
34 § 43, 227, 228
35 § 34, 35, 197, 210–214, 218, 224, 225, 227, 241, 244
37 § 78, 198, 219
38 § 78, 198, 215, 216, 219
40 § 138, 164, 213
41 § 138, 164, 213
44 § 179
47 § 227
51 § 24, 40–43, 45, 54, 120, 121, 178, 181, 187
57 § 95, 131
63 § 17
74 § 205

AL

11 § 46, 56, 114, 115
25 § 176–178, 180
28 § 22, 23, 74
29 § 22, 25, 29, 35, 280
30 § 22, 25, 29, 280
31 § 22, 25, 29, 280
32 § 25, 29, 74, 280
33 § 22, 25, 29
35 § 52, 78
35 § 1 st 22, 23, 29–31, 33, 36, 52, 57, 58, 77, 192, 199, 232, 261–263, 272
35 § 2 st 52, 53, 57, 261–265, 281
36 § 88, 89, 105

CITERADE SVENSKA RÄTTSFALL

NJA
1874 s 299 189
s 574 189
1877 s 36 190
s 187 185, 187
s 501 47
1878 s 21 140, 166
s 162 45, 183
1879 s 13 41, 97, 186, 187
s 29 186
s 420 41, 97, 186
s 443 182
1880 s 67 132, 140, 142, 145
s 231 175, 189
1881 s 101 183
1882 s 55 252, 274
s 451 175
1883 s 4 252, 253, 274
s 288 126, 189
s 479 47, 126
1884 s 286 76
1887 s 415 97, 185, 186
1888 s 55 183
s 302 183
1889 s 100 226
1890 s 286 189
s 488 252, 275
1891 s 160 46, 132
s 238 76, 182, 185
1893 s 144 190
s 348 46, 65, 66, 121, 124
1894 s 594 121, 149
1897 s 102 175, 176
1899 s 102 47
s 257 226
1900 s 158 97, 186, 188
1901 s 120 184
s 129 175
s 141 42
s 466 143, 145
1902 s 209 42
1903 s 8 280, 287, 288
1905 s 309 41, 42, 188
1906 s 104 279
1907 s 537 76, 185, 186
1908 s 93 281
s 397 65
s 533 51, 52
1909 s 95 252, 274, 275
1911 s 143 42
s 293 61, 67, 76, 92
1912 s 119 41, 47
s 293 41
s 468 42
s 562 143
s 572 251, 253
1913 s 186 41
1915 s 120 113, 208, 252
s 174 281
s 519 190
s 550 252, 275
s 588 194
1916 s 186 44, 76, 87, 88, 213, 214
s 245 118

1917 s 232 183
1918 s 14 194
s 363 280, 281, 288
1920 s 584 50
1921 s 603 190
s 627 50
1922 s 260 175, 176
s 364 41, 61
s 372 60
s 508 50
s 534 17, 138, 145, 161, 166
1923 s 187 41, 182
s 452 51, 52
1924 s 633 107, 108
1925 s 481 281
1926 s 103 182, 190
s 339 132, 133
1927 s 68 60, 61, 63, 65
s 124 104, 140, 142, 145, 166
s 172 113, 208, 251
s 272 203, 252
s 305 204
1928 s 540 281
1930 s 149 176, 182, 190
s 283 142
s 382 47, 203, 204
s 386 48
s 391 47, 48, 116, 203
s 395 48, 116
s 397 116, 117
s 399 48, 114, 116, 117
s 403 48
s 409 48, 53, 117
s 615 117, 204, 206, 252
1932 s 159 196
s 203 272
1933 s 264 38, 70, 88, 90, 97, 100
1934 s 280 49
1935 s 646 76, 92, 97, 185
s 649 183
1937 s 587 38, 80, 83, 87, 88
s 603 118, 182, 185
s 642 251
1939 s 360 175
1940 s 109 117, 203, 206, 252
s 340 281
s 391 70
1941 s 545 97, 190
s 640 194, 202
1942 s 9 183
s 188 183
s 251 49, 116, 117
1943 s 490 58
1943 s 537 117, 206, 251
s 677 245
s 728 23
1944 s 12 24
s 394 39
1945 s 193 57, 59, 60, 63
1946 s 34 132
s 133 60, 62, 65
s 225 72, 74, 75, 280, 281, 283, 287
1947 s 302 46
1949 s 670 132
1950 s 254 168, 170
1954 s 546 126
1955 s 399 163
1956 s 739 192, 235
1957 s 156 59, 128, 132, 194
1958 s 448 77, 87, 88, 286, 288
s 648 128
1959 s 31 40
s 512 204, 235, 252
1960 s 87 49
1961 s 18 118, 158, 288
s 315 41, 73, 74, 183, 185, 190, 285
1963 s 34 84
s 227 161
s 502 234
1964 s 197 161
1965 s 58 80
s 394 271
A 46 137, 163, 234
1967 s 79 189
s 306 55
1968 s 351 30
1970 s 294 69
1971 s 36 89, 105
1974 s 52 207
s 378 234
s 508 190
s 706 46, 269
1976 s 667 41
1978 C 28 41
HD:s beslut 28/11 1979 nr ST 2252 253

SvJT

1916 s 395 41
1920 rf s 7 273
1924 rf s 65 41
1925 rf s 37 190
1926 rf s 55 43
1931 rf s 42 121
1934 rf s 65 118
1935 rf s 17 183
1938 rf s 24 203

1939 rf s 55 121
1941 rf s 42 71, 185
1942 rf s 7 29
1948 s 651 190
1963 rf s 61 39
1969 rf s 65 125

SAKREGISTER

Sakregistret utgör endast ett komplement till den utförliga innehållsförteckningen och förteckningen över citerade lagrum i skuldebrevslagen, växellagen, checklagen och avtalslagen. För en del ofta förekommande uppslagsord upptas endast viktigare ställen.

Anvisning 18, 35–37, 121, 122, 132, 133
Aval 119, 124, 134, 179
Avisering 73, 184, 185

Befogenhet, överskridande av 46, 49, 203
Behörighet, handlande utan, innebörd 39, 53, 203
Bekräftelse av check 17, 19, 34, 121, 133, 134, 209, 215, 218, 242
Besittning 223, 226
Betalning
  vid check 138
  av misstag 70
  före förfallotid 231
  som erkännande 156, 163
  verkställd 66, 69
Bevisbörda 41, 47, 59, 61, 75, 84, 175, 223, 237, 248, 249, 251, 253, 285, 286
Blancoaccept 55
Blancohandling 54 ff, 128, 155, 174, 184, 187
  avtalsstridigt utfyllande av 28–30, 35, 41, 54 ff, 77
Blancoindossament 128, 155, 226, 254 ff
Blancotradition 128
Blancoöverlåtelse av bankbok 271, 277–279, 281
Borgen 41, 121, 181 ff, 190
Borgenärsskydd 26
Bristande förutsättningar 120–123

Causainvändning 24, 27, 275
Check utan täckning 14
  återkallelse av se återkallelse
Checkborgenär 81
Checkkonto 18
Checkkontrakt 37, 38, 84, 105
Checkräkning 18
Clearing 137, 163, 164
Condictio indebiti 93, 96, 143–146, 148, 153, 156, 159, 162, 165, 166, 169, 207, 279

Dataclearing 103, 164, 218
Depositionsbevis 270, 271
Dubbelöverlåtelse 26, 192, 279
Dödning 193, 271

Efterindossament 128, 194

Formulärförfalskning 40, 85, 104, 273
Friskrivning 89, 105, 119, 129
Förfalskning, innebörd 39, 40
Försändelsesätt 78, 79, 222
Förvaring av checkblankett 40, 82, 83
  av bankbok 287

Giltighetslinjen 90
God tro 23, 148
Godkännande 66, 69 ff, 71, 179, 184, 274, 282, 283
Godtrosbetalning 193
Godtrosförvärv 193, 279
Grov vårdslöshet 237, 238

Handlingskapacitet 229
Hemulsansvar 95, 122, 124, 125, 127, 129, 143, 145, 146, 151, 162

Identitetskontroll 103, 167, 218, 221, 229, 247, 280–282
Indossament 224
  garantifunktion 201
  in blanco 226
  strykning av 45, 199, 225, 226
  transportfunktion 201
Infriande 163
Inlösenöverenskommelsen 134, 160, 161
Innehavarfullmakt 262, 264, 266, 267
Innehållsförfalskning 40, 41, 273
Inteckning 42

Joint account 38
Juridisk person 49, 86, 87, 112, 234, 251

Kommun och annan samfällighet 47
Konkurs 164, 229
Konsumentintresse 252, 276
Kontakt med checkräkningshavaren 101, 104
Korsning av check 78, 79, 82, 160, 198, 215, 216, 219, 243
Kund 198, 220
Kvittningsinvändning 27, 28
Kvitto 52, 53

Lagsökning 43
Legitimation 194, 199, 223
  aktiv 194, 195
  formell 194
  passiv 194, 195
Legitimationsklausul 278, 282
Legitimering 247
Lösningsrätt 195

Negativ förfalskning 21, 92, 98, 101
Negativa kontraktsintresset 68
Nytta 47, 66, 116, 206, 208, 252

Oaktsamhet 58, 66, 77, 185, 266, 268, 274, 282, 286,
Obehörig vinst 95, 131–133, 144, 148–151, 162, 207, 209
Oegentligheter 22
Ogiltighetsinvändning 24, 25, 28
Omyndig 229, 230
»Ovanstående förbindelse» 184, 186

Pantsättning 192
Passivitet 66, 71 ff, 152, 184, 274, 282, 283
Positiva kontraktsintresset 68
Postverket 250
Prejudicering 95, 97, 131, 133
Presentationsklausul 271
Preskription se prejudicering
Prokuraindossament 230
Prövningsplikt 202, 230, 234, 265, 267

Rektaindossament 129
Rektaklausul 33, 132, 194
Rektacheck, -växel 128
Remittentnamnet, ändring av 44

Skadeståndslinjen 90
Solutio indebiti 70, 118, 144, 152, 154, 167
Ställföreträdare 251
Ställningsfullmakt 283
Svek 236, 237, 238
Sysslomannarättsliga regler 141, 145, 151, 160, 166, 168, 169

Toleransfullmakt 46
Trassatbank
  annat kontor än det räkningsförande 36, 102 106, 107, 111, 136, 217, 228
  kontoförande kontor 102, jfr 18
  räkningsförande kontoret 102
Täckningskravet 18, 19, 34, 80, 119, 120, 122, 133, 143

Principalansvar 66, 84, 87, 208, 209, 287, 288

Underrättelse till trassatbank eller borgenär 84, 243
Underskriftsförfalskning 40, 273
Underskriftskontroll 81, 82, 102, 103
Undersökningsplikt 197, 243, 245
Utgivande av handling 29, 31, 33, 260, 261, 265, 272, 281
Uttag hos annan bank 289

Vittne 174, 189
Värdepappersegenskap 192, 195, 278
Växeltrassat som ej accepterat 17, 221, 239

Återkallelse av check 108, 109, 163, 193, 205, 220

INSTITUTET FÖR RÄTTSVETENSKAPLIG FORSKNING (IFRF)

I *Hjalmar Karlgren,* Skadeståndsrätt. 252 s. 5:e uppl. 1972
II *Håkan Nial,* Internationell förmögenhetsrätt. 159 s. 2:a uppl. 1953. *Slut.*
III *Lars Welamson.* Om anslutningsvad och reformatio in pejus. 201 s. 1953. *Slut.*
IV *Karl Olivecrona,* Rättegången i brottmål enligt RB. 379 s. 3:e uppl. 1968
V *Gunnar Lagergren,* Delivery of the goods and transfer of property and risk in the law on sale. 151 s. 1954. *Slut.*
VI *Hjalmar Karlgren,* Avtalsrättsliga spörsmål. 214 s. 2:a uppl. 1954. *Slut.*
VII *Håkan Nial,* Handelsbolag och enkla bolag. 460 s. 1955. *Slut.*
VIII *Per Olof Ekelöf,* Processuella grundbegrepp och allmänna processprinciper. 292 s. 1956. *Slut*
IX *Lars Welamson,* Domvillobesvär av tredje man. 252 s. 1956. *Slut*
X *Hans Thornstedt,* Om rättsvillfarelse. 323 s. 1956. *Slut*
XI *Knut Rodhe,* Obligationsrätt. 838 s. 1956. *Slut*
XII *Tore Strömberg,* Åtalspreskription. 252 s. 1956. *Slut*
XIII *Per Olof Bolding,* Skiljeförfarande och rättegång. 251 s. 1956. *Slut*
XIV *Åke Malmström,* Föräldrarätt. 192 s. 3:e tr. 1969
XV *Per Olof Ekelöf,* Rättegång I. 165 s. 5:e uppl. 1977
XVI *Nils Regnér,* Svensk juridisk litteratur. 642 s. 1957. *Slut*
XVII *Nils Herlitz,* Nordisk offentlig rätt I. 111 s. 1958. *Slut*
XVIII *Nils Herlitz,* Nordisk offentlig rätt II. 222 s. 1958. *Slut*
XIX *Per Olof Ekelöf,* Rättegång II. 185 s. 5:e uppl. 1977
XX *Hjalmar Karlgren,* Säkerhetsöverlåtelse. 238 s. 1959. *Slut*
XXI *Folke Schmidt,* Tjänsteavtalet. Nyskriven uppl. 1968. 229 s. 2:a tr. 1970. *Slut*
XXII *Ivar Agge,* Straffrättens allmänna del I. 176 s. 4:e uppl. 1970
XXIII *Hjalmar Karlgren,* Kutym och rättsregel. 112 s. 1960. *Slut*
XXIV *Karl Olivecrona,* Rätt och dom. 352 s. 2:a uppl. 1966
XXV *Lennart Vahlén,* Avtal och tolkning. 329 s. 2:a tr. 1966. *Slut*
XXVI *Ole Westerberg,* Skatter, avgifter och pålagor. 363 s. 1961. *Slut*
XXVII *Per Olof Ekelöf,* Rättegång III. 190 s. 4:e uppl. 1980

XXVIII *Seve Ljungman—Per Stjernquist,* Den rättsliga kontrollen över mark och vatten I. 202 s. 5:e uppl. 1970

XXIX *Kurt Grönfors,* Ställningsfullmakt och bulvanskap. 397 s. 1961. *Slut*

XXX *Ivar Agge,* Straffrättens allmänna del II. 186 s. 3:e tr. 1970.

XXXI *Sigurd Dennemark,* Om svensk domstols behörighet i internationellt förmögenhetsrättsliga mål. 376 s. 1961. *Slut*

XXXII *Lars Welamson,* Konkursrätt. 846 s. 1961

XXXIII *Hilding Eek,* Internationell privaträtt. 279 s. 2:a uppl. 1967. *Slut*

XXXIV *Seve Ljungman—Per Stjernquist,* Den rättsliga kontrollen över mark och vatten II. 152 s. 3:e uppl. 1970

XXXV *Per Olof Bolding,* Skiljedom. 252 s. 1962

XXXVI *Nils Herlitz,* Nordisk offentlig rätt III. 831 s. 1963. *Slut*

XXXVII *Folke Schmidt,* Äktenskapsrätt. 208 s. 5:e uppl. 2:a tr. 1976

XXXVIII *Per Olof Ekelöf,* Rättegång IV. 196 s. 4:e uppl. 1977

XXXIX *Axel Adlercreutz,* Arbetstagarbegreppet. 499 s. 1964

XL *Ivar Agge,* Straffrättens allmänna del III. 119 s. 3:e tr. 1970

XLI *Lars Welamson,* Konkurs. 207 s. 7:e uppl. 1979

XLII *Hjalmar Karlgren,* Passivitet. 247 s. 1965. *Slut*

XLIII *Peter Westerlind,* Studier över tomträttsinstitutet I. 529 s. 1965

XLIV *Lennart Vahlén,* Fastighetsköp. 250 s. 2:a uppl. 3:e tr. 1971 a.

XLV *Åke Hassler,* Skiljeförfarande. 218 s. 1966. *Slut*

XLVI *Per Olof Ekelöf,* Rättegång V. 202 s. 5:e uppl. 1979

XLVII *Knut Rodhe,* Lärobok i obligationsrätt. 307 s. 5:e uppl. 1979

XLVIII *Bertil Bengtsson,* Hävningsrätt. 675 s. 1967

XLIX *Nils Börje Lihné,* Lagsökning. 377 s. 1968

L *Kurt Grönfors,* Successiva transporter. 332 s. 1968

LI *Hilding Eek,* Folkrätten. 488 s. 3:e uppl. 1980

LII *Nils Regnér,* Rättspraxis i litteraturen. 407 s. 1969

LIII *Ole Westerberg,* Förfarandet i förvaltningen. 151 s. 1969. *Slut*

LIV *Nils Herlitz,* Elements of Nordic Public Law. 287 s. 1969

LV *Jacob W. F. Sundberg,* Familjerätt i omvandling. 244 s. 1969

LVI *Fredrik Sterzel,* Riksdagens kontrollmakt. 260 s. 1970

LVII *Hjalmar Karlgren,* Produktansvaret. 197 s. 1971

LVIII *E. G. Westman,* Kommunal förvaltning genom avtal. 119 s. 1971

LIX *Bertil Bengtsson,* Särskilda avtalstyper I. 188 s. 2:a uppl. 2:a tr. 1979

LX *Anders Agell,* Växel, check och materiell fordran. 262 s. 1971

LXI *Nils Regnér,* Svensk juridisk litteratur II. 398 s. 1971

LXII *Ole Westerberg,* Allmän förvaltningsrätt. Utges på annat förlag

LXIII *Åke Hassler,* Specialprocess. 155 s. 1972

LXIV *Folke Schmidt,* Arbetsrätt I. 284 s. 1972. *Slut*

LXV *Hilding Eek,* Lagkonflikter i tvistemål. 307 s. 1972

LXVI *Åke Lögdberg,* Personlighetsrätt. 176 s. 1972

LXVII *Holger Wiklund,* God advokatsed. 641 s. 1973

LXVIII *Halvar Lech,* Skadeersättning för personskada. 254 s. 1973

LXIX *Henrik Hessler,* Allmän sakrätt. 590 s. 1973

LXX *Folke Schmidt,* Arbetsrätt II. 270 s. 2:a uppl. 1975

LXXI *Hans Ragnemalm,* Extraordinära rättsmedel i förvaltningsprocessen. 293 s. 1973

LXXII *Nils Börje Lihné,* Betalningsföreläggande. 329 s. 1973

LXXIII *Folke Schmidt,* Allmänna och privata pensioner. 239 s. 1974

LXXIV *Bertil Bengtsson,* Nyttjanderätt till fast egendom. 226 s. 2:a uppl. 1976. *Slut*

LXXV *Lars Welamson,* Rättegång VI. 265 s. 2:a uppl. 1978

LXXVI *Per Henrik Lindblom.* Processhinder. 292 s. 1974

LXXVII *Carl Martin Roos,* Grupplivskyddet. 277 s. 1974

LXXVIII *Nils Jareborg,* Begrepp och brottsbeskrivning. 293 s. 1974

LXXIX *Per Olof Ekelöf,* Supplement till Rättegång I—V. 59 s. 3:e uppl. 1979

LXXX *Håkan Nial,* Svensk associationsrätt. 239 s. 2:a uppl. 1976

LXXXI *Gösta Walin,* Separationsrätt. 222 s. 1975

LXXXII *Nils Jareborg,* Förmögenhetsbrotten. 393 s. 1975

LXXXIII *Bertil Bengtsson,* Skadestånd vid myndighetsutövning I. 439 s. 1976

LXXXIV *Hjalmar Karlgren,* Prestation och "fara" i köprätten. 196 s 1976

LXXXV *Gillis Erenius,* Criminal Negligence and Individuality. 282 s. 1976

LXXXVI *Ivar Strahl,* Allmän straffrätt i vad angår brotten. 450 s. 1976

LXXXVII *Fritjof Lejman,* Den nya hyresrätten efter hyresregleringens avskaffande. 466 s. 1976

LXXXVIII *Jan Sandström,* Hembud och lösningsrätt vid övergång av aktie. 352 s. 1976

LXXXIX *Folke Schmidt,* Facklig arbetsrätt. 276 s. 2:a uppl. 1979

XC *Nils Mattsson,* Aktiebolagens finansieringsformer. 244 s. 1977

XCI *Gustaf Lindencrona,* Arbetstagare och aktieägare i aktiebolagsstyrelser. 168 s. 1978

XCII *Nils Jareborg,* Brotten II. 255 s. 1978

XCIII *Bertil Bengtsson,* Skadestånd vid myndighetsutövning II. 319 s. 1978

XCIV *Folke Schmidt,* Löntagarrätt. 270 s. 1978

XCV *Hilding Eek,* Lagkonflikter i tvistemål II. 114 s. 1978

XCVI *Stig Strömholm,* Idéer och tillämpningar. 344 s. 1978

XCVII *Gustaf Lagerbielke,* Om mened. 264 s. 1979

XCVIII *Bertil Bengtsson,* Hyra och annan nyttjanderätt till fast egendom. 234 s. 1979

XCIX *Nils Jareborg,* Brotten I. 318 s. 1979

C *Nils Regnér,* Svensk juridisk litteratur III. 264 s. 1980

CI *Torgny Håstad,* Studier i sakrätt. 190 s. 1980

CII *Lars Gorton,* Rembursrätt. 480 s. 1980

CIII *Anders Victorin,* Kollektiv hyresrätt. Under utg.

CIV *Anna Christensen,* Avstängning vid arbetslöshetsersättning. 464 s. 1980

CV *Gösta Walin,* Materiell konkursrätt. 234 s. 1980

CVI *Lars Heuman,* Reklamationsnämnder och försäkringsnämnder. 884 s 1980

CVII *Henrik Hessler,* Obehöriga förfaranden med värdepapper. *296 s. 1981*

HENRIK HESSLER

OBEHÖRIGA FÖRFARANDEN MED VÄRDEPAPPER

Vilka är de civilrättsliga verkningarna när skuldebrev, växlar, checkar och bankböcker förfalskas? Detta – och andra obehöriga förfaranden med värdepapper – behandlas i denna bok.

Denna andra upplaga har genomgått en omfattande revidering sedan den första upplagan utkom 1958. Särskilt är det checkväsendet som har expanderat, främst genom checklönesystemets utbredning. Nytillkommen rättspraxis och ny litteratur har beaktats. Detta utförliga och aktuella arbete borde därför vara till stor nytta främst inom bankväsendet, både för jurister och ekonomer.

Henrik Hessler var tidigare professor i civilrätt vid Uppsala universitet och är nu justitieråd.

NORSTEDTS
ISBN 91-1-817251-2