Ex. 2
STOCKHOLMS HÖGSKOLAN
JURIDISKA BIBLIOTEK

FORHANDLINGERNE
PAA
DET FJORTENDE NORDISKE JURISTMØDE

I KØBENHAVN

DEN 24.—27. AUGUST 1928

UDGIVET AF
DEN DANSKE BESTYRELSESAFDELING

KØBENHAVN 1928

253/49

Indholdsfortegnelse:

Side

Den danske Bestyrelsesafdelings Beretning IX

Fredag den 24. August 1928:

Mødets Aabning 1
Valg af Præsident, Vicepræsidenter, Generalsekretær og Sekretærer 7
Tidsskrift for Retsvidenskab 8

Behandling af Emnet: *Bør Bedømmelsen af Beviset kunne gøres til Genstand for Prøvelse i højeste Instans?* (Bilag 1).

Häradshövding, Dr. juris K. Schlyter 9
Høiesterettsdommer E. Alten 12
Professor, Dr. juris H. Munch-Petersen 23
Professor, Dr. juris O. Hj. Granfelt 32
Høiesterettsdommer F. Schjelderup 34

Meddelelse fra Generalsekretæren Overretssagfører Niels Olesen.. 40

Fortsat Behandling af Emnet: *Bør Bedømmelsen af Beviset kunne gøres til Genstand for Prøvelse i højeste Instans?*

Høiesterettsdommer F. Schjelderup 40
President, Dr. juris Friherre Marks v. Würtemberg 44
Professor, Dr. juris Thore Engströmer 55
Advokat, Dr. juris Tom Forssner 60
Højesteretssagfører, Dr. juris N. Cohn 65
Dispachør, Overrettssakfører H. Ameln 72
Borgmästare B. Lindberg 76
Häradshövding, Dr. juris K. Schlyter..... 79
Høiesterettsdommer E. Alten 86
T. f. Revisionssekreterare Alvar Montelius 89
Høiesterettsdommer F. Schjelderup 90

Lørdag den 25. August 1928:

Behandling af Emnet: *Om Principperne for en fælles nordisk Lovgivning om Fortrinsrettigheder under Konkurs (Konkursprivilegierne).* (Bilag 3).

Side
Professor, Dr. juris Bertil Sjöström 92
Landsretssagfører Kjeld Rørdam 108
Professor, Dr. juris C. G. Björling 116
Overdommer N. V. Boeg 121
Professor, Dr. juris H. Munch-Petersen 124

Behandling af Emnet: *I hvilken Udstrækning bør Tvistigheder mellem en Forening og dens Medlemmer ved Foreningens Vedtægter kunne unddrages Domstolenes Afgørelser?* (Bilag 4).

Højesteretssagfører Karsten Meyer 126
Højesteretsdommer, Dr. juris Troels G. Jørgensen 137
Docent, Dr. juris Ragnar Bergendal 143
Højesteretssagfører Karsten Meyer 151
Højesteretsdommer, Dr. juris Troels G. Jørgensen 152
Professor Ragnar Knoph 153

Behandling af Emnet: *Bør udenlandske Skattekrav kunne indtales ved Domstolene?* (Bilag 5).

Hovrättsassessor Knut Molin 154
Professor Einar Arnórsson 157
Lagbyråchef, Dr. juris Kuylenstierna 160
Sekretær, Dr. juris O. A. Borum 171
Departementschef Martensen-Larsen 182
Professor, Dr. juris Poul Andersen 187
Dispachør, Overrettssakfører H. Ameln 190
Lagbyråchef, Dr. juris Kuylenstierna 192
Hovrättsassessor Knut Molin 192

Behandling af Emnet: *Om den strafferetlige Bedømmelse af Handlinger foretagne i Beruselse.* (Bilag 6).

Riksadvokat P. Kjerschow 194
Rigsadvokat Aug. Goll 217
Professor, Dr. juris Folke P:son Wetter 226
Docent, Dr. juris Einar H. Heimer 234
Lagmann Chr. L. Rolfsen 239
Professor, Dr. juris Nils Stjernberg 243

Mandag den 27. August 1928:

Højesteretssagfører Otto Liebe 254

Behandling af Emnet: *Om Principperne for en eventuel Reform af Lovreglerne om Pantsætning af Løsøre og Rettigheder.* (Bilag 2).

Professor, Dr. juris Vinding Kruse 254
Professor, Dr. juris Karl Benckert 259

Side

Høiesterettsadvokat Peter Hougen 263
Professor, Dr. juris Karl Benckert 268
Høiesterettsadvokat Peter Hougen 278
Højesteretssagfører Steglich-Petersen 284
Professor, Dr. juris C. G. Bergman 289

Foreningsanliggender.

Valg af Bestyrelse 294

Højesteretssagfører Otto Liebe 294
Professor, Dr. juris C. G. Bergman 295
Højesteretssagfører Otto Liebe 297
Professor, Dr. juris Fr. Stang 298
President, Dr. juris Friherre Marks v. Würtemberg 301
Retspræsident Michael Hansson 303
Professor, Dr. juris C. G. Bergman 304

Fortsat Behandling af Emnet: *Om Principperne for en eventuel Reform af Lovreglerne om Pantsætning af Løsøre og Rettigheder.*

Professor, Dr. juris Henry Ussing 304
Nationalbankdirektør F. Schrøder 307
Professor, Dr. juris Vinding Kruse 308

Mødets Afslutning 318

Bilag:

1. *Häradshövding, Dr. juris K. Schlyter:* Bör bevisfrågan kunna komma under prövning i högsta instans?
2. *Professor, Dr. juris Vinding Kruse:* Om Principperne for en eventuel Reform af Lovreglerne om Pantsætning af Løsøre og Rettigheder.
3. *Professor, Dr. juris B. Sjöström:* Principerna för en gemensam nordisk lagstiftning om förmånsrätt i konkurs (konkursprivilegiarna).
4. *Højesteretssagfører Karsten Meyer:* I hvilken Udstrækning bør Tvistigheder mellem en Forening og dens Medlemmer ved Foreningens Vedtægter kunne unddrages Domstolenes Afgørelser?
5. *Sjöfartsrådet A. Lindberg:* Bör utländskt skattekrav kunna utsökas genom domstolarna?
6. *Riksadvokat P. Kjerschow:* Den strafferetslige bedömmelse av handlinger foretatt i beruselse.
7. Revisionsberetning over Gunnar Swensons Fond for De Nordiske Juristmøder, omfattende Aarene 1925, 1926 og 1927.
8. Grundbestemmelser for De Nordiske Juristmøder.
9. Medlemsfortegnelse.

Det 14de nordiske Juristmøde.

Den danske Bestyrelsesafdeling afgiver herved Beretning om det fjortende nordiske Juristmøde, som holdtes i København den 24.—27. August 1928.

Paa det trettende nordiske Juristmøde i Helsingfors i 1925 valgtes til Medlemmer af Bestyrelsen:

For Danmark: Retspræsident Jørgen Koch, Højesteretssagfører Otto Liebe, Professor, Dr. juris. H. Munch-Petersen, Højesteretsdommer Julius Møller og Nationalbankdirektør F. Schrøder med *følgende Suppleanter:* Overretssagfører Axel Bang, Landsdommer O. Krabbe, Højesteretsdommer V. Topsøe-Jensen, Højesteretssagfører C. B. Henriques og Departementschef Aage Svendsen.

For Finland: President i Högsta Domstolen Julius Grotenfelt, Justitieråd, dr. juris F. O. Lilius, Professor, Justitieråd, dr. juris O. Hj. Granfelt, Professor, dr. juris Lauri Cederberg og Advokat Alfred Holmström med *følgende Suppleanter:* Professor, dr. juris A. W. Gadolin, Hovrättsråd, dr. juris B. A. Sjöström og Vicehäradshövding A. M. Lassenius.

For Island: Prof. jur. Einar Arnórsson, Højesteretsdommer L. H. Bjarnason og Højesteretsdommer E. Briem med *følgende Suppleanter:* Højesteretssagfører Jón Asbjörnsson, Byfoged Jóhannes Jóhannesson og Prof. jur. Magnús Jónsson.

For Norge: Professor, dr. juris Fr. Stang, Høiesterettsjustitiarius H. Scheel, Høiesterettsassessor P. I. Paulsen, Professor, dr. juris Bredo Morgenstierne og Høiesterettsadvokat Johan Bredal med *følgende Suppleanter:* Professor Ragnar Knoph, Høiesterettsadvokat Carl Lundh, Overrettsjustitiarius F. Beichmann og Expeditionschef E. Alten.

For Sverige: President, dr. juris Friherre E. Marks von Würtemberg, Justitieråd, dr. juris B. Ekeberg, Statsråd, dr. juris K. Schlyter, Advokat, dr. juris T. Forssner og Professor, dr. juris C. G. Björling med *følgende Suppleanter:* Justitieråd, dr. juris A. Kôersner, Professor, dr. juris Th. Engströmer, Häradshövding

C. Arhusiander, Advokat Erik Leman og Borgmästare B. Lindberg.

Som Deltagere i Mødet var der anmeldt: fra Danmark 317, fra Finland 150, fra Island 48, fra Norge 163 og fra Sverige 425. Af de anmeldte udenlandske Deltagere var tilstede ved Mødet: fra Finland 49, fra Island 5, fra Norge 84 og fra Sverige 183.

Hans Majestæt Kongen overværede en Del af Forhandlingerne den 27. August 1928.

Som Gæster var indbudt bl. a.: Justitsminister Svenning Rytter, den finske Charge d'Affaires i København I. A. Nyyssönen, den islandske Gesandt i København Sveinn Björnsson, norsk Konsul i København Konsul Johs. Koren, samt den svenske Gesandt i København Friherre H. J. Beck-Friis.

Til Mødets Præsident valgtes Højesteretssagfører Otto Liebe og til Vicepræsidenter: for Finland Professor, dr. juris O. Hj, Granfelt, for Island Højesteretsdommer, Retsformand Bjarnason, for Norge Professor, dr. juris Fr. Stang og for Sverige President, dr. juris Friherre Marks von Würtemberg.

Til Sekretærer for Mødet valgtes: for Danmark: Sekretær i Justitsministeriet Thorkil Myrdahl og Overretssagfører Niels Olesen, sidstnævnte tillige til Mødets Generalsekretær, for Finland Advokat Åke Gartz, for Island Professor E. Arnórsson, for Norge Højesterettsadvokat Arne Sunde og for Sverige Hovrättsrådet Erik Lind.

Som Stenografer fungerede Rigsdagsstenograferne S. Jarris og Rechnagel fra Danmark og Rigsdagsstenograf E. Elfner og Hovrättsnotarie Hjalmar Karlgren fra Sverige.

Den 23. August 1928 Kl. 11 mødtes den samlede Bestyrelse, herunder Suppleanterne, paa Langelinies Pavillon. Højesteretssagfører Liebe bød de fremmede Deltagere velkommen og mindedes herunder Professor Bredo Morgenstierne, idet han udbad sig Bemyndigelse til at sende ham en telegrafisk Hilsen fra Bestyrelsen, hvilken Bemyndigelse blev givet. — Det vedtoges derefter for dette Mødes Vedkommende at give Referenterne ved Plenarmøderne Ret til at holde et Indledningsforedrag af højst 10 Minutters Varighed, hvorhos man vedtog at begrænse Korreferenternes Taletid til højst $^1/_2$ Time.

Advokat Forssner aflagde paa den svenske Bestyrelsesafdelings Vegne Regnskab for Aarene 1925, 1926 og 1927 for Gunnar Swen-

sons Fond for de nordiske Juristmøder og afgav Revisionsberetningen, der findes trykt som Bilag 7, til Fællesbestyrelsen. Idet der udtaltes en Tak for Regnskabsførelsen til den svenske Bestyrelsesafdeling, meddeltes der den Decharge for Regnskabet. Revisorerne Advokat A. Hemming Sjöberg og Professor Nils Stjernberg, genvalgtes tillige med Suppleanterne Hovrättsråd Eskil Drangel og Advokat Greve Göran Kalling.

Paa den første Mødedag, Fredag den 24. August, bød den danske Bestyrelsesafdelings Formand Højesteretssagfører Otto Liebe Velkommen, hvorefter der foretoges Valg af Præsident for Mødet, Vicepræsidenter, Generalsekretær og Sekretærer. Derefter behandledes i Plenarmøde Emnet: „Bør Bedømmelsen af Beviset kunne gøres til Genstand for Prøvelse i højeste Instans?“ (Referent: Häradshövding, dr. juris K. Schlyter, Göteborg, Korreferent: Højesterettsdommer E. Alten, Oslo).

Paa anden Mødedag, Lørdag den 25. August, behandledes af Sektion I Emnerne: „Om Principperne for en fælles nordisk Lovgivning om Fortrinsrettigheder under Konkurs (Konkursprivilegierne)“ (Referent: Professor, dr. juris B. Sjöström, Helsingfors) og „I hvilken Udstrækning bør Tvistigheder mellem en Forening og dens Medlemmer ved Foreningens Vedtægter kunne unddrages Domstolenes Afgørelser?“ (Referent: Højesteretssagfører Karsten Meyer) og af Sektion II Emnerne: „Bør udenlandske Skattekrav kunne indtales ved Domstolene“ (Referent: Sjöfartsrådet A. Lindberg) og „Om den strafferetlige Bedømmelse af Handlinger foretagne i Beruselse“ (Referent: Riksadvokat P. Kjerschow, Oslo).

Paa sidste Mødedag, Mandag den 27. August, behandledes Emnet: „Om Principperne for en eventuel Reform af Lovreglerne om Pantsætning af Løsøre og Rettigheder“. (Referent: Professor, Dr. juris Vinding Kruse, København, Korreferent: Professor, dr. juris Karl Benckert, Stockholm) samt Foreningsanliggender.

Før Mødet var de af Referenterne udarbejdede Afhandlinger og Theses blevet uddelt til Deltagerne i Mødet.

Det besluttedes at afholde næste Møde i Stockholm i 1931.

København, i Oktober 1928.

Otto Liebe. Oluf H. Krabbe. H. Munch-Petersen.
Jul. Møller. F. Schrøder.

Thorkil Myrdahl.

Første Mødedag.

Fredag den 24. August 1928 Kl. 10.

Mødet aabnedes i Universitetets Festsal af den danske Bestyrelsesafdelings Formand, *Højesteretssagfører Otto Liebe,* der udtalte følgende:

Paa den danske Bestyrelsesafdelings Vegne vil jeg byde Dem alle velkommen, hjertelig velkommen til dette det 14de nordiske Juristmøde. En særlig Hilsen gælder naturligvis vore Gæster fra Nabolandene. Vi er stolte, vi er glade over, at Deltagelsen fra Nabolandene er særlig stor i dette Tilfælde, jeg tør sige adskilligt større end ved noget andet Juristmøde. Jeg skal saaledes oplyse, for blot at nævne runde Tal, at der i det hele er anmeldt og tilstede ved Mødet ca. 350 fremmede Jurister — „fremmede" er et daarligt Udtryk, d'Herrer forstaar mig: Gæster fra Nabolandene — og af disse kommer naturligvis det største Kontingent, nemlig 184, fra Sverige, som jo ligger os nærmest, fra Norge 90—100 og fra Finland 50—60. Jeg siger, at det er vi glade og stolte over, men jeg har været betænkelig paa et enkelt Punkt, for jeg har frygtet, at det vilde knibe svært med Pladsen, men det er der jo i Virkeligheden ikke Tale om, og vi er da dobbelt glade over, at vi tog imod det Tilbud, vi fik fra Universitetet, om at holde vore Møder her. Og det ikke blot, fordi vi derved bliver i Traditionen fra de tidligere Juristmøder i København, og vi Jurister ved jo fremfor alle andre, hvad Traditionen betyder, men navnlig ogsaa, fordi der altid har været en meget nær Forbindelse mellem Universitetet og Juristmøderne i København, og fordi vi gerne vil understrege, at alle Danmarks Jurister føler sig i Taknemmelighedsgæld til vor gamle Læremester, til Alma Mater Universitatis.

Jeg sagde, at vi fulgte Traditionen fra de tidligere Juristmøder i København. Lad mig bemærke her — ja, det er ikke nogen Nyhed, jeg fortæller d'Herrer — at det første Juristmøde i København blev afholdt i 1872, og det var ikke blot det første Juristmøde i København, men det var det første nordiske Juristmøde overhovedet. Ikke saaledes at forstaa, at Initiativet udgik fra dansk Side. Nej, det var Landshövding Grev Sponneck fra Sverige, der, støttet, som han udtrykte sig, af en stor Skare af Sveriges mest fremskudte, mest ansete Jurister, henvendte sig til daværende Professor Nellemann paa de danske Juristers Vegne og opfordrede til Indkaldelse af et Møde, det første nordiske Juristmøde, her i København, og Grunden til, at han valgte København, var, efter hvad Professor Nellemann oplyste ved Aabningsmødet, nærmest den, at der var en stor Industriudstilling i København, saaledes at Danmark havde en særlig Tiltrækningskraft for Nordens Folk i dette Aar.

Naa, hvad Grunden var, skal jeg lade være, Faktum er, at det første Juristmøde blev afholdt i København, og det har ført til, at hver Gang der har været holdt nordisk Juristmøde i København, har man fra denne Pult, fra dette Sted forkyndt, at nu begyndte en ny Serie, en ny Turnus. Lad mig have Lov at blive i denne gamle, hævdvundne Tradition; lad mig have Lov at sige, at dette er den 5te Turnus, den 5te Serie Juristmøder, der nu begynder. Men lad mig samtidig sige, at Uregelmæssighed, stor Uregelmæssighed har der været indenfor selve Serierne. D'Herrer vil vide, at der var en lang Tid, hvor Juristmøderne laa stille, laa dødt, om jeg maa bruge det Udtryk. Dette var Tilfældet lige fra 1902 til 1919, først paa Grund af Forholdet mellem Sverige og Norge i 1905 og senere paa Grund af Verdenskrigen. Men derefter tog man fra svensk Side Sagen op i 1919, og der blev afholdt Møder i 1919 i Stockholm, i 1922 i Christiania, i 1925 i Helsingfors, og nu kommer altsaa Turen igen til os. Da vi sidst havde Møde her i København, det 10ende Juristmøde, var vi ikke naaet længere frem end til 1902, og efter den Turnus, der dengang gjaldt og endnu gælder, en 3-aarig Turnus, skulde vi have været sammen her efter 9 Aars Forløb, i 1911 — dengang var vi kun 3 Lande. Nu skriver vi 1928. De 9 Aar blev til 26 Aar, 26 lange Aar.

Jeg fremhæver dette, for d'Herrer vil forstaa, at vi er dobbelt glade her i København ved at se Dem efter saa lang Tids Forløb. Danmarks Hovedstad længes efter at byde Dem velkommen.

Men vi er ogsaa af en anden Grund særlig glade ved dette Møde. Sidst vi samledes, havde vi kun Gæster fra 2 andre nordiske Lande, Sverige og Norge; nu kommer der Gæster fra 4 Lande. Vi har altid haft baade Finnerne og Islænderne med ved vore Møder, og vi har været glade ved det, men det er første Gang, de møder som Repræsentanter for selvstændige nordiske Stater, nordiske Stater, der staar fuldstændig lige med Sverige, Norge og Danmark, og naturligvis, har de været os kærkomne før, er de os dobbelt velkomne nu.

26 Aar er en lang Tid, og det ligger i Sagens Natur, at de fleste, ja, saa godt som alle de ikke danske Bestyrelsesmedlemmer, der fungerede her i 1902, er gaaet bort, vandret til Skyggernes Rige eller i hvert Fald traadt ud af de nordiske Juristmøders Bestyrelse. Men der er dog een tilbage, Professor Bredo Morgenstierne. Han var med i 1902 som Medlem af den norske Bestyrelsesafdeling, og han er endnu den Dag i Dag Medlem af denne. Desværre har Forholdene forhindret ham i at komme tilstede, men paa det Møde, Bestyrelsen holdt i Gaar, blev vi enige om at sende ham et Telegram og takke ham, Veteranen i de nordiske Juristmøder, for den Interesse og det Arbejde, han altid har viet det nordiske Samarbejde og ganske specielt de nordiske Juristmøder. Jeg føler mig overbevist om, at alle, som er tilstede, slutter sig til, forstaar og billiger dette. (Bifald fra Forsamlingen).

Formaalet med de nordiske Juristmøder er jo at skabe ensartede Retsregler — man kalder det undertiden lidt ukorrekt fælles Retsregler, jeg bruger maaske ogsaa dette Udtryk, og det misforstaas ikke — for alle de nordiske Lande paa Retslivets vigtigste Omraader. D'Herrer, som er tilstede, vil vide, at der allerede er sket overmaade meget i den Retning, og jeg maa have Lov at supplere de Meddelelser, der er givet paa tidligere Juristmøder, med ganske kort at nævne noget af det, der er sket, siden vi var samlede for 3 Aar siden i Helsingfors. Det bliver kun de vigtigste Ting; det prætenderer ikke at være udtømmende, jeg nævner blot enkelte Ting, som jeg synes, det kan være naturligt at fremhæve.

Jeg minder da om, at vi allerede i mange Aar har haft en Kommission, der populært kaldes Familieretskommissionen; efter Sigende skal den have et nederdrægtig langt officielt Navn, men det bryder jeg mig ikke om. Denne Kommission beskæftigede sig først med Spørgsmaalet Umyndige og Værger, og der var allerede inden Mødet i Helsingfors kommet en svensk og en dansk Lov;

men siden, i 1927, er der ogsaa kommet en norsk Lov, jeg tror, den hedder: Om Værgemaal. Iøvrigt har Familieretskommissionen væsentlig beskæftiget sig med Ægteskabsforhold. Ogsaa paa dette Omraade var der allerede inden Mødet i Helsingfors kommet forskellige Love i de forskellige Lande, navnlig om Ægteskabs Stiftelse og Opløsning og tildels ogsaa om Formueforholdet, men der er senere kommet en Lov i Norge, i 1927, om Ægtefællers Formueforhold, og der er baade i Norge og Danmark kommet Love, i Norge hedder det Om uskiftet Bo, og i Danmark Om Ægtefællers Arveret og uskiftet Bo; jeg minder i denne Forbindelse om, hvad sikkert alle tilstedeværende ved, at uskiftet Bo er et særligt Institut for Norge og Danmark, det kender Sverige ikke til, og jeg antager heller ikke, man kommer til at kende det.

Fremdeles er der Forsikringslovkommissionen. Den har fremsat Forslag til Lov om Forsikringsaftaler, og det er blevet Lov i Sverige i 1927. Vi andre har ikke fulgt saa hurtigt et Tempo, men jeg tror ikke, jeg gør mig skyldig i nogen særlig Indiskretion, naar jeg siger, at der vist er Chance for — mere siger jeg ikke — at Forslaget vil blive forelagt i Rigsdagen nu til Efteraaret.

Saa er der en meget talstærk Kommission, Sølovskommissionen. Der er fra den allerede kommet nogle Smaalove, navnlig i Sverige, men den har i Øjeblikket indstillet sit Arbejde, nærmest for ikke at komme paa tværs af de internationale Bestræbelser, der gaar ud paa paa forskellige og de allervigtigste Omraader at komme til internationalt fastsatte Regler, Regler, der gælder for alle søfarende Nationer.

Endelig er der et ganske specielt Emne, om Oplagsbeviser, et Emne, der har meget stor Betydning for Erhvervslivet. Der er ogsaa traadt Delegerede sammen fra de nordiske Riger for at behandle dette Spørgsmaal.

Finland har naturligvis inden Selvstændighedserklæringen staaet udenfor det nordiske Samarbejde, men jeg synes, det er rart at høre, at der i Finland gøres meget for at opbygge Lovgivningen i Overensstemmelse med nordisk Ret, ganske specielt naturligvis svensk Ret. Der er sagt mig, at der er kommet eller ventes Love om Forsikringsaftaler og om Ægteskabsforhold.

Altsaa, Arbejdet gaar sin Gang, i forskelligt Tempo, hurtigere eller langsommere, men det standser ikke, det gaar videre.

Men lad mig i denne Forbindelse have Lov at nævne en Begivenhed, som man kan sige kun indirekte staar i Forbindelse med

de nordiske Juristmøder, men som efter min Mening i allerhøjeste Grad fortjener at nævnes her. Da Juristmødet ved Genoptagelsen af Møderne skulde holdes i 1919 i Stockholm, var Justitieraadet Tore Alméns Formand for den svenske Bestyrelse, og han var allerede fuldt optaget af Arbejdet for Mødet, da han pludselig nogle faa Maaneder før dets Afholdelse blev revet bort af Døden, den ubarmhjertige Død, Døden, der ikke skaaner de mest glimrende aandelige Evner eller den største Arbejdskraft. Der blev dengang i Sverige dannet et „Tore Alméns Minnesfond", hvis Renter skulde anvendes i Overensstemmelse med Tore Alméns Tanker, og dette „Minnesfond" har i 1926 indkaldt et nordisk „Juriststämma", et Møde i Stockholm og Uppsala af unge juridiske studerende fra de andre Lande til Belæring, til Fornøjelse, til Knytning af Venskabsbaand og Forbindelser. Paa en Maade var Tanken ikke helt ny. Forholdet er nemlig det — det siger jeg til Ære for de unge danske studerende — at allerede under Krigen, i 1918, sammenkaldte danske studerende et Møde her af svenske og norske juridiske Studenter, hvor man søgte Belæring paa forskellig Vis, ved Foredrag og paa anden Maade. Det ligger i Sagens Natur, navnlig henset til Krigsforholdene, at det var i meget lille Maalestok og under beskedne Former. Nu tog man Tanken op fra svensk Side, i større Omfang og med den Festivitas, som Stockholm altid raader over, og det synes jeg er udmærket. Jeg haaber og tror, at det er Meningen at fortsætte med disse Stævner fra Tid til anden, som Midlerne strækker til. Derved aabnes der et herligt Perspektiv. Thi hvad betyder ikke det, at vi aabner Blikket hos Ungdommen for Betydningen af, at der er fælles Retsregler i Norden? Det er altid herligt at have Ungdommen med sig, naar man arbejder for Fremtiden, paa længere Sigt, men det er dobbelt vigtigt her, for lad os ikke glemme, at Ungdommen i Dag er om 10—12—15 Aar Universitetslærere, Dommere, Advokater, administrative Embedsmænd, netop de Mænd, de Personer, der efter deres Livsstilling skal virke for Lovenes Udarbejdelse og Gennemførelse. Jeg synes derfor, jeg maa have Lov til paa det danske Bestyrelsesudvalgs Vegne at sige Tak til „Minnesfondet"s Bestyrelse. Jeg maa føje til, at for os, som har været saa lykkelige at kende Tore Almén nærmere, staar det ganske klart, at „Minnesfondet" netop har forstaaet at sætte sig ind i hans Tankegang, netop har handlet, som han selv vilde have handlet, han, hvis varme, rige Hjerte aldrig bankede stærkere, end naar Talen

var om Norden og Nordens juridiske Ungdom. (Bifald fra Forsamlingen).

Arbejdet gaar frem, men Rækkerne tyndes af dem, der tjener Retsfællesskabet i Norden og ganske særlig de nordiske Juristmøder. Selv efter Mødet i Helsingfors for 3 Aar siden er forskellige ansete Retslærde og Jurister i de nordiske Lande, baade praktiske og theoretiske, døde. Jeg vil her kun nævne to Navne, fordi de særlig har været knyttet til Juristmøderne.

Da vi var samlede i Helsingfors, var Alfr. Holmström Medlem af den finske Bestyrelse, og vi, der var med, vil altid mindes den skønne Fest i Brunnsparken, hvor han præsiderede. Alfr. Holmströms Betydning laa paa det praktiske Felt. Jeg tør gaa ud fra, at alle her er vidende om, at man i Finland saa lidt som i Sverige har bestemte Regler om, hvad der forlanges for Udøvelse af Sagførervirksomhed, Advokatvirksomhed; enhver kan optræde som Advokat, selv om han ikke har de fjerneste juridiske Kundskaber. Derfor saa man i Finland straks efter Uafhængighedserklæringen, at det var nødvendigt at gøre noget for at dygtiggøre den finske Advokatstand og maaske navnlig for at højne dens Anseelse. Der blev da stiftet et finsk Advokatforbund, og naar dette er vundet saa udmærket frem i saa kort Tid, saa det er kommet paa Højde med sin ældre Søster, Sverigs Advokatsamfund, skyldes det efter enstemmigt Udsagn fra Finland fremfor nogen anden Alfr. Holmströms lysende Energi og brændende Iver for Sagen.

Ifjor døde Præsidenten for Svea Hovrätt, Hjalmar Westring, som præsiderede ved Stockholm-Mødet i 1919. Det vilde føre langt udover Rammerne for, hvad jeg har at sige her, om jeg skulde gøre nærmere Rede for, hvad Hjalmar Westring har betydet i Sverige, i de store Embedsstillinger, han har haft, hans Betydning for det videnskabelige Arbejde, for Lagberedningen og navnlig for Procesreformen. Jeg minder om, at han ogsaa i det nordiske Samarbejde har spillet en stor Rolle. Han har været Drivkraften i Familieretskommissionen. Jeg kan ikke gøre bedre end at oplæse for d'Herrer de Ord, hvormed Professor Viggo Bentzon slutter sin Nekrolog i Tidsskrift for Retsvidenskab: „Hans Indsats for den svenske Ret, ja, for hele Nordens Ret, blev saaledes overmaade stor. Hans Flid og Arbejdskraft var overvældende og blev kun overgaaet af hans Pligttroskab.“ Er det da underligt, at man beklager hans Bortgang, ikke blot i Sverige, men ogsaa i Sveriges Nabolande?

Presidenten, dr. juris, friherre *E. Marks von Würtemberg:*

Mine damer och herrar! Jag tillåter mig föreslå, att mötet til sin ordförande utser Højesteretssagfører Otto Liebe.

Detta förslag tarvar, såvitt jag förstår, icke någon närmare motivering. Højesteretssagfører Liebe har i egenskap av formand i den danska styrelsen för juristmötena förberett det nu börjande mötet. Han är för övrigt den som mer än någon annan av de närvarende representerar de nordiska juristmötenas traditioner, och jag tror, att han i alla avseenden är den bäst ägnade till att leda vårt mötes förhandlingar.

Jag föreslår alltså, att han väljes till mötets ordförande.

Forslaget vedtoges med Akklamation.

Præsidenten, Højesteretssagfører *Otto Liebe:*

Jeg takker for Valget. Naturligvis er det mig en stor Tilfredsstillelse og Ære, og jeg maa tilføje, rent personligt saa meget mere, som i sin Tid min Fader indtog den samme Hæderspost ved Mødet i 1890. Men iøvrigt er jeg klar over, at min eneste Adkomst til denne Post er, at jeg ganske vist længere end nogen anden Dansk har været knyttet til de nordiske Juristmøder, idet jeg allerede i 1896 havde den Ære at blive valgt ind i den danske Bestyrelsesafdeling.

Til *Vicepræsidenter* valgtes derefter:

Professor, dr. juris *O. Hj. Granfelt,* Helsingfors,
Højesteretsdommer, Retsformand *Lárus H. Bjarnason,* Island,
Professor, dr. juris *Fr. Stang,* Oslo,
President for Svea Hovrätt, dr. juris, Friherre *Marks von Würtemberg,* Stockholm.

Til *Sekretærer* valgtes:

Advokat *Åke H. Gartz,* Helsingfors,
Professor juris *Einar Arnórsson,* Island,
Højesterettsadvokat *Arne Sunde,* Oslo,
Hovrättsassessor *Erik Lind,* Djursholm-Ösby, Sverige,
Sekretær *Thorkil Myrdahl,* København, og
Overretssagfører *Niels Olesen,* København, der tillige valgtes til Mødets Generalsekretær.

Præsidenten erklærede derefter det fjortende nordiske Juristmøde for aabnet og gav, inden man gik over til Behandling af det paa Dagsordenen opførte Emne, Ordet til

Professor, dr. juris *Fr. Stang,* Oslo:

Med samtykke av juristmøtets styre vil jeg gjerne denne gang som ved tidligere anledninger henlede opmærksomheten paa Tidsskrift for Retsvidenskap. Naar jeg gjør det i denne kreds, er det, fordi tidsskriftet gaar ut fra samme utgangspunkt som juristmøtene og følger de samme linjer. Det er et nordisk tidsskrift, et tidsskrift for nordisk retsvidenskap. Efterhaanden som den nordiske fælleslovgivning har tiltat i omfang, har ogsaa det, man kalder nordisk retsvidenskap, faat større betydning og stadig større omfang; det kræver sit eget organ. Tidsskrift for Retsvidenskap skal være videnskapelig; det henvender sig altsaa ikke fortrinsvis til de praktiserende jurister. Men vi vet jo alle, at den praktiserende jurist, som hver dag staar overfor nye casus, føler en trang til at se sit daglige arbejde stillet i videre belysning og overfor fjernere maal. Tidsskriftet redigeres fra Norge og financieres fra Norge, men er helt ut nordisk. Jeg henleder opmerksomheten paa det, og jeg synes, at likesaa stor tilslutning, som de nordiske juristmøter har, likesaa stor tilslutning burde dette nordiske tidsskrift ha. Det har desværre aldrig faat saa mange abonnenter, som dets betydning skulde tilsi. Det har i løpet av de sidste aar faat omtrent dobbelt saa mange abonnenter som tidligere, men skal det faa den betydning, det har krav paa, maa det naa ud i endnu meget videre kredse. Særlig maa jeg faa lov til at henlede de danske juristers opmerksomhet paa tidsskriftet. Der er nemlig det ejendommelige, at mens abonnentantallet i de senere aar er fordoblet, er der omtrent ikke kommet flere fra dansk side. Det er flaut i denne kreds at maatte oplyse, at der fra Danmark ikke er mere end 170 abonnenter. Man kan tegne abonnement her, og jeg haaber, at resultatet maa blive et par hundrede nye abonnenter fra Danmark, saa Danmark ogsaa paa dette omraade kan komme op paa linje med de øvrige nordiske land.

Præsidenten:

Maa jeg endnu blot nævne til Vejledning for d'Herrer, som deltager i Diskussionen, at vi paa Bestyrelsesmødet i Gaar drøftede, hvorlænge det skulde tillades enhver at tale. Det gælder

jo om at faa saa mange frem som muligt, saa vi ikke afskærer nogen fra at faa Ordet, men som Følge deraf maa enhver øve Begrænsningens hellige Kunst. Vi kom til det Resultat, at den, der indleder, kan tale i 10 Minutter, Korreferenten $^1/_2$ Time og de andre højst 15 Minutter, der er ingen, der forarges, hvis De ikke bruger den Tid.

Man gik herefter over til det paa Dagsordenen opførte Forhandlingsemne:

Bør Bedømmelsen af Beviset kunne gøres til Genstand for Prøvelse i højeste Instans?

(Referent: Häradshövding dr. juris K. Schlyter, Göteborg.)

Häradshövding dr. juris *K. Schlyter,* Göteborg:

Mina damer och herrar! Såsom ordföranden redan har upplyst, har i år, i motsats till vad förhållandet var vid sista juristmötet, det offer bragts på muntlighetens och omedelbarhetens altare, att icke blott en skriftlig avhandling får ligga till grund för mötets förhandlingar i ett visst ämne, utan författaren får komma till ordet i tio minuter för att presentera sin avhandling. Jag erkänner, att när jag tar ordet „avhandling“ i min mun, är det med en känsla av förhävelse, särskilt när jag jämför den med den andra avhandling, som har framlagts för det nordiska juristmötet och som skall ventileras om måndag. Den nu ifrågavarande publikationen är, mina damer och herrar, icke någon vetenskaplig avhandling, utan helt enkelt — jag skall tala om hemligheten här — en något uppfiffad föredragningspromemoria i lagrådet.

När jag nu får tio minuter på mig för att presentera denna s. k. avhandling, är det tydligt, att jag inte kan hinna med att närmare motivera min ståndpunkt. Jag får därför begränsa mig till att säga, att i slutet av avhandlingen, där jag redogör för min egen mening i frågan, har jag betraktat denna ur tre synpunkter. För det första har jag kommit till det resultatet, att det icke är i sig självt önskvärt, att den högsta domstolens prövning på något sätt begränsas i de mål, som få fullföljas till högsta instans. Det är icke önskvärt ur rättsmedlets egen synpunkt. Rättvisan kan endast vinna på att högsta domstolen är så fri som möjligt vid sin prövning af de fullföljda målen.

För det andra har jag tagit upp den synpunkten till övervä-

gande, huruvida det är lämpligt att inskränka prövningen i de olika målen för att därigenom vinna tid för högsta domstolen. Högsta domstolen i varje land är alltid överväldigad av arbete, och man måste tänka ut medel att begränsa dess arbetsbörda. Jag har här kommit till det resultatet, att de medel att begränsa högsta domstolens arbetsbörda, som vi i Sverige använt — främst ett avskärande av bagatellmål, ett avskärande av de mindre brottmålen och förmögenhetsrättsliga mål till ett värde av upp till 1500 kronor — äro lämpligare än den begränsning av arbetsbördan, som ligger i att skära bort en viss del av varje mål från högsta domstolens prövning.

För det tredje har jag sett frågan ur den synpunkten, huruvida förfarandet i de lägre instanserna efter genomförandet av muntlighets- och omedelbarhetsprincipen måste ha till konsekvens, att man i den högsta instansen avskär dess överprövning av bevisfrågan. Den högsta instansen kan inte ha samma möjlighet som de lägre instanserna att pröva bevisningen; man kan inte draga vittnena för tredje gången inför en domstol. Den måste bygga sin prövning på det samlade aktmaterialet. Det är ur denna synpunkt jag kommit till det resultatet, att en viss begränsning i den högsta domstolens prövning är av förhållandena påkallad. Högsta domstolen bör, om icke på grund av direkt föreskrift i lag, så självmant underkasta sig en viss begränsning. Den bör icke tilltro sig att på ett skriftligt material verkställa en tillförlitligare bevisprövning än de lägre instanserna, som haft vittnen och parter inför sig, kunnat göra.

Det slutliga resultat, vartill jag sålunda kommit, är, att den högsta instansen bör få överpröva sakfrågan eller bevisfrågan, som den med växlande termer kallas, i den mån detta är förenligt med proceduren. Den bör icke göra någon ändring i den föregående instansens sakprövning, med mindre den finner denna sakprövning vara oförenlig med de i målet föreliggande handlingarna. Frågans besvarande kan möjligen variera allt efter målens beskaffenhet; det är sålunda inte alldeles säkert, att man bör följa samma principer i de grövre brottmålen, som i de mindre brottmålen och civilmålen. Det är för oss i Sverige en egenhet, att vi inte ha jury i den lägre instansen. Vi ha därför inte som i Danmark och Norge haft anledning att på denna grund finna oss i en inskränkning av den högsta domstolens överprövning av bevisfrågan.

Jag hinner nu kanske inte åberopa vilka ståndpunkter i andra lagar och lagförslag, som stå nära det resultat, vartill jag sålunda kommit. Jag kan endast helt uppräkningsvis säga, att det danska förslaget av 1877, som herrarna kunna finna i avhandlingen på sid. 41, har gjort gällande synpunkter, som stå mycket nära dem, till vilka jag här i avhandlingen har slutit mig, likaså det finska förslaget, som herrarna återfinna på sid. 53, och ett preliminärt förslag beträffande civilmål, vartill processkommissionen kom 1918, då jag för min del ännu var ledamot av kommissionen (sid. 56). Jag har även trott, att det utlåtande, som Svea hovrätt år 1927 avgav över processkommissionens slutliga betänkande av 1926 (s. 59), står nära samma uppfattning, men framför allt har jag nu på de allra sista månaderna vid studium av de engelska förhållandena, vilka jag förut icke varit i tillfälle att så grundligt lära känna, till min stora tillfredsställelse kommit till den uppfattningen, att Englands högsta domstol i mycket hög grad följer just dessa samma principer vid den överprövning, som där kan förekomma av sakfrågan (s. 34).

Genom mitt ståndpunktstagande kommer jag emellertid i stark motsättning till ett flertal av de följande talarna här på mötet. Först och främst kommer jag i motsättning till den ärade korreferenten, höiesterettsdommer Alten, som säkerligen kommer att hävda den ståndpunkt, som den oförändrade norska lagen av 1915 intog. Men jag kommer också i motsättning till talesmannen för den ändring, som för ett par år sedan gjordes i denna lag, nämligen numera höiesterettsdommer Schjelderup. Jag kommer i motsättning till honom i det avseendet, att jag har en alldeles annan uppfattning än han om vad som är sakfråga och rättsfråga. Han har i en avhandling i Tidsskrift for Retsvidenskap gjort gällande, att hela det rättsliga, konkreta bedömandet av målen, som jag anser falla under rättsfrågan, är att hänföra till sakfrågan. Jag har i mycket oförblommerade ordalag gjort gällande, att han på den punkten missförstått 1915 års lag. Denna nu ytterligare understrukna utmaning torde komma att framkalla en kraftig opposition från höiesterettsdommer Schjelderup, när han får ordet om någon stund. Jag har även kommit i stark motsättning till den svenska processkommissionen, som intagit samma ställning som 1915 års norska lag och höisterettsdommer Alten; och även den främste processualisten här i landet, den ärade ledamoten av styrelsen professor Munch-Petersen, kommer säkerligen att slå

hårt ner på min avhandling, därför att jag inte accepterat den ståndpunkt han med sådan bravur hävdat i fråga om de lägre instansernas befrielse från allt det omak, som ligger i protokollföringen. Jag anser nämligen, att det är en av de viktigaste garantier vi ha för rättstryggheten i landet, att bevisningen tillvaratages i protokollsform, vilket naturligtvis sedan även underlättar de högra instansernas överprövning av målen.

Nu återstår det bara en kvarts minut av de tio, och på den skall jag blott tillåta mig säga, att även om alla talare här på detta möte opponera sig mot min ståndpunkt — och jag väntar mig inte något annat — kommer jag att trösta mig med den tanken, att „den som tiger samtycker". (Bifall).

Korreferenten, Höiesterettsdommer *E. Alten,* Oslo:

Jeg vil begynne med å yde referenten min uforbeholdne anerkjennelse for den redegjörelse han i sitt trykte innledningsforedrag har gitt for det spörsmål som er opstillet til diskusjon, og for de forskjellige måter hvorpå rettsmidlet til höieste instans er ordnet i de viktigere fremmede land og efter de forskjellige nordiske lover og lovutkast. Særlig vil jeg anerkjenne den fullkomne forståelse, hvormed han har fremstillet ordningen efter den norske tvistemålslov av 1915.

Innlederens resultater kan jeg derimot ikke gi min tilslutning. Innlederen er blitt stående ved det forelöbige standpunkt som den svenske processkommisjon inntok i 1918, da han selv var medlem av kommisjonen. Men dette standpunkt er senere forlatt. Under ledelse av presidenten Westring har den svenske processkommisjon anbefalt en ren revisjonsordning med utelukkelse av bevisprövelse i höieste instans, mens innlederen anbefaler en appellordning med fortsatt bevisprövelse i Höiesterett, dog med visse legale innskrenkninger. Innlederen mener at hans ordning også vil passe i Norge. Jeg mener nei, skjönt jeg innrömmer at der sikkert er mange norske jurister som vil gi ham sin tilslutning. Jeg tillater mig også at betvile, at hans forslag vil være hensiktsmessig i Sverige.

Jeg er med min opfatning i overensstemmelse med norsk lovgivning. Revisjonsordningen blev gjennemfört hos oss i straffeprocessen ved loven av 1887 og i civilprocessen ved tvistemålsloven av 1915. Når denne ordning ikke blev satt i kraft i 1925, da den midlertidige lov blev gitt, skyldes det ikke nogen bedre erkjen-

nelse, ikke nogen ny grundigere overveielse av spörsmålene. Den midlertidige lov er et resultat av de ugunstige tidsforhold. De finansielle forhold gjorde at man fryktet for de ökonomiske konsekvenser av tvistemålsloven, og det storting som da hadde avgjörelsen, stod fremmed og uforstående overfor hele processreformen. Den midlertidige lov er uttrykk for et kompromiss, hvis eneste berettigelse er at det på et kritisk tidspunkt muliggjorde at den muntlige rettergangsmåte overhodet kunde gjennemföres i Norge.

Efter min mening er det imidlertid kun et tidsspörsmål, når revisjonsordningen blir gjennemfört ved Höiesterett, altså, når loven av 1915 blir gjennemfört helt ut. Jeg mener at dette kan godtgjöres uten nogensomhelst juridiske argumenter, bare ved et tilbakeblikk over utviklingen og ved de slutninger man derav kan dra for fremtiden.

Da den norske Höiesterett blev organisert i 1815, hadde Norge 900.000 innbyggere, og Höiesterett fikk 7 medlemmer. Nu er befolkningen $2^3/_4$ million, altså tredoblet, mens Höiesterett har 23 medlemmer fordelt på to avdelinger. Den er like så talrik som den svenske Höiesterett, til tross for at Sverige har over 6 millioner innbyggere. Og når vi tar hensyn til at der i hver avdeling av den norske Höiesterett stadig sitter en eller to dommere som ikke tilhörer retten, og tenker oss dem avlöst av faste dommere, kan vi si, at mens befolkningen er tredoblet, er Höiesteretts medlemstal firedoblet. Dette er blitt resultatet, uaktet Höiesterett siden 1890 har været fritatt for bevisbedömmelsen i straffesaker. Mens straffesakene för den tid utgjorde $^4/_5$ av samtlige pådömte saker og de civile sakers antall var ca. 80—100 årlig, er forholdet nu omvendt: de civile saker utgjör nu $^4/_5$ eller henimot 400 årlig. Hvis Höiesterett fremdeles skulde ha bevisbedömmelsen i straffesaker, er det aldeles sikkert at retten måtte ha minst en avdeling til, d. v. s. minst 30 faste medlemmer foruten et större antall tilkalte.

Forökelsen i rettens medlemstall skyldes utelukkende stigningen i antallet av civile saker. Man har på de forskjelligste måter sökt å dæmme op imot den. Man har gang på gang forhöiet appellsummen. I 1815 var den 400 kroner, nu utgjör den 5000 kroner. Man har siden 1891 i stadig större utstrekning overfört saker fra den mere betryggende muntlige behandling til skriftlig procedyre. Og man har truffet forskjellige forholdsregler for å påskynne behandlingen av de muntlige saker. Ikke desto mindre har vi sett denne stadige stigning i antallet av saker og en ne-

sten stadig forökelse av restansene. En civil sag må hos oss normalt vente to til tre år på å bli avgjort i Höiesterett.

Hvorledes saktallet vil stille sig under den midlertidige lov, er det ikke godt å si, da intet kan sluttes fra den förste overgangstid; men jeg tror ikke at antallet vil gå ned. Man må huske på at folkemengden vil stige og at en forökelse av folkemengden og den dermed sammenhengende utvikling av det ökonomiske liv vil medföre en ennu större forökelse av sakenes antall, fordi antallet av rettsforhold og mulighetene for rettskonflikter stiger i sterkere grad enn folkemengden. Hvis jeg tenker frem i tiden, må jeg anta at om 50 år vil Norge ha en befolkning på $3^1/_2$ million eller mere, og jeg overlater til Herrene selv å regne ut, om vi da vil trenge en Höiesterett på 30 eller 40 medlemmer. En så stor Höiesterett kan vi dog ikke ha. Den eneste rasjonelle lösning er da revisjonsordningen, begrensningen av Höiesteretts domsmyndighet til rettsanvendelsen også i de civile saker.

Det er helt naturlig og forståelig at revisjonsordningen möter motstand blandt de praktiserende jurister i de nordiske land. Man holder på det tilvante: man kjenner appellordningen, men kjenner ikke revisjonsordningen. Man viker tilbake for å opgi den garanti for en riktig avgjörelse av sakene som ligger i, at Höiesterett har overprövelsen av bevisbedömmelsen, og man frykter for ulempene ved en avgrensning av Höiesteretts domsmyndighet som nödvendiggjör en sondring mellem rettsspörsmål og bevisspörsmål.

Jeg skal först omtale bevisbedömmelsen.

Så lenge man har den gamle skriftlige processmåte og den middelbare eller protokollariske bevisförsel, er det naturlig at Höiesterett har overprövelsen av bevisene. Grunnlaget for den faktiske avgjörelse i saken er da like så godt i Höiesterett som i de underordnede instanser. Meget ofte vil grunnlaget endog være bedre, fordi man for Höiesterett supplerer bevisförslen ved nye vidneavhöringer. Dertil kommer at Höiesterett har en sterkere sammensetning enn de övrige domstoler, og at dens dommere må forutsettes å være utvalgt med særlig skjönsomhet. Men i samme öieblikk som man går over til den muntlige process og umiddelbar bevisförsel med avhöring av vidnene for den dömmende rett i de underordnede instanser, blir forholdet helt forandret. Höiesteretts overprövelse får da et langt svakere grunnlag enn det, hvorpå de underordnede retter har truffet sin avgjörelse.

Det er unödvendig for mig her å innlate mig på teoretiske betraktninger over betydningen av bevisumiddelbarheten. Jeg appellerer til d'herrers praktiske erfaring. I de norske lagmannsretter f. eks. er det en sjendenhet at der forekommer oplesning av en vidneforklaring optatt forut for hovedforhandlingen, men enhver som har kjennskap til lagmannsrettene vil vite, hvordan en sådan oplesning faller til jorden. Forklaringen virker matt, avbleket, död; den har nesten ingen mulighet for å påvirke lagrettens overbevisning overfor det inntrykk, som de mötende vidners levende forklaringer gjör på den. Jeg henviser videre til de erfaringer som påtalemyndigheten gjör, når den reiser tiltale på grunnlag av en utenrettslig eller rettslig efterforskning med protokollerte forklaringer. Påtalemyndigheten kan finne beviset feldende, men når saken kommer for retten og den får vidnene frem, kan det hende at hele grunnlaget for tiltalen svikter. Den samme erfaring vil være gjort av sakförere som forbereder en muntlig forhandling i en civil sak og på forhånd får skriftlig meddelelse om, hvad vidnene vil forklare; de kan opleve de största skuffelser, når de får vidnene frem i retten. En protokollarisk gjengivelse er altid et svakere grunnlag for en overprövelse enn den umiddelbare forklaring.

Dette forhold har man også tillagt betydning i alle de land hvor man i förste instans har bevisumiddelbarhet med personlig avhöring av parter og vidner, mens man i de höiere instanser bygger på et referat av forklaringene.

De österrikske overlandsretter som er appellinstanser under Höiesterett, kan efter en praksis som har været fast like siden processreformens ikrafttreden, ikke fravike de underordnede retters bevisbedömmelse — forsåvidt den er bygget på umiddelbar bevisförsel — uten at vidneavhöringen gjentaes eller suppleres i overlandsretten, og til en sådan gjentagelse eller supplering går overlandsretten kun, når den gjennem appellantens argumentasjon er bragt i tvil om riktigheten av den påankede avgjörelse. Anke over bevisbedömmelsen vil derfor meget sjelden lykkes.

I den österrikske Höiesterett er der ingen bevisprövelse vedrörende saksforholdet. Her kommer jeg til et punkt, hvor jeg tror innlederen i nogen grad har misforstått den österrikske lov, nemlig bestemmelsene om „Aktenwidrigkeit“: Revisjonsanken kan grunnes på at overlandsretten til grunn for sin dom har lagt kjennsgerninger som står i strid med sakens akter. Der er nogen uklare uttalelser i lovens motiver som innlederen har citert i sitt

trykte foredrag, og som peker i retning av at Höiesterett skulde foreta en bevisprövelse. Men som eksempler fra praksis nevner Neumann og Pollak: at overlandsretten har truffet avgjörelse om krav som ikke har været innbragt for de underordnede instanser, eller at den har tatt hensyn til nye söksmålsgrunner eller til sökmålsgrunner eller innsigelser som ikke er påberopt av partene, eller at den har gjort den feil uten fornyelse av bevisförselen å fravike den underordnede retts bevisbedömmelse. Alt dette er efter min mening en gruppe av feil i saksbehandlingen, og der er ingen grunn til, som inlederen gjör, å forundre sig over at bestemmelsen har fått liden anvendelse i praksis. Jeg kan også henvise til den österrikske höiesterettsdommer Coulons uttalelser i Svensk Juristtidning for 1927, hvor han ganske kort behandler denne revisjonsgrunn og henförer den under den formelle prövelse av den påankede dom, og hvor han, ganske som Neumann og Pollak, preciserer at revisjonsdomstolen ikke har noget å gjöre med å pröve riktigheten av den underordnede domstols bevisbedömmelse. Den österrikske „Aktenwidrigkeit" er derfor ingen stötte for det forslag som innlederen er kommet til, og jeg kan heller ikke finne at der — som han mener — er nogen vesentlig forskjell mellem den österrikske og den tyske revisjonsordning; tvertimot, de faller ganske sammen.

For den engelske ordning har innlederen gitt en utmerket redegjörelse. Også i England er det til liten nytte å anke over bevisbedömmelsen. Court of Appeal fraviker nödig den underordnede retts avgjörelse; navnlig når denne er truffet av en jury, vil appellretten altid gå ut fra at underretten har bedömt bevisene riktig, og ikke forandre bedömmelsen, medmindre det på avgjörende måte godtgjöres at den har tatt feil. I den engelske Höiesterett, House of Lords, spiller bevisbedömmelsen en ennu mindre rolle.

Forholdene i Danmark har jeg dessværre ikke nærmere kjennskap til. Efter loven er det således at Höiesterett kan pröve bevisene, og praksis er at man efter landsrettsforhandlingen optar tingsvidner ved underretten istedenfor å protokollere forklaringene under hovedforhandlingen. Jeg föler mig temmelig overbevist om at den danske Höiesterett sjelden innlater sig på å forandre landsrettens bevisbedömmelse. Jeg har, efter hvad jeg har hört, nogen grunn til å tro at det er så sjelden, at advokatene nödig påanker bevisbedömmelsen til Höiesterett, eller med andre ord at man i Danmark i praksis allerede er på vei til å gjenemföre revisjonsordningen.

I Norge er, som nevnt, bevisumiddelbarheten på det strengeste gjennemfört i straffesaker i de underordnete instanser. Fra underretten, herreds- eller byretten ankes der over den faktiske side av skyldspörsmålet til lagmannsretten, hvor der foregår en fornyet behandling av saken. Garantien for en riktig avgjörelse, garantien mot domfeldelse, hvor bevisene ikke er tilstrekkelige, söker man i de krav loven stiller med hensyn til flertall: 7 av 10 lagrettemenn må stemme for domfeldelse. Dernest kan de tre juridiske medlemmer av retten tilsidesette den feldende avgjörelse, hvis de finner bevisene utilstrekkelige. Og endelig kan saken gjenoptas, hvis nye kjennsgjerninger eller beviser senere bringes for dagen. Det har hendt i de senere år i Norge at man har kritisert lagmannsrettens frifindelser, men der er ingen som har uttalt sig for at Höiesterett bör ha bevisbedömmelsen i straffesaker. Det er utelukket hos oss å gjeninnföre bevisprövelsen i Höisterett; derom er der den fullstendigste enighet. Et forsök som statsminister Hagerup gjorde i 1904 på å gjöre kjæremålsutvalget til en slags faktisk overinstans for skyldspörsmålet, falt fullstendig igjennem.

For de civile saker skulde der efter tvistemålsloven av 1915 ikke være nogen bevisförsel for Höiesterett vedkommende sakens faktiske sammenheng. Civilprocesskommisjonens forslag gjennemförte revisjonsordningen for et stort antall saker i Höiesterett og dessuten i melleminstansen, i lagmannsretten, for de mindre saker som skulde begynne i herreds- eller byretten. Kun for de saker som efter loven skulle begynne i lagmannsretten som förste instans, skulde Höiesterett ha bevisprövelsen. Men her må man merke sig at efter civilprocesskommisjonens forslag var der ingen innskrenkning i bevisförselen for Höiesterett; det var dens forutsetning at parter, vidner og sakkyndige skulde kunne avhöres umiddelbart for Höiesterett. Denne ordning var det selvfölgelig umulig å gjennemföre, og derpå falt forslaget. Efter den midlertidige lov av 1925 får derimot Höiesterett overprövelsen av bevisene på grunnlag av hvad der er protokollert i underinstansen.

Det forslag som innlederen fremsetter for de civile saker, forekommer mig å være noget broget. Han vil opstille visse legale innskrenkninger for de saker, hvor melleminstansen ikke har fraveket underinstansens bevisbedömmelse. Dér skal Höiesterett bare kunne gjöre forandring i tre tilfelle. Det förste er at der foreligger processuelle feil som har hatt betydning for fastsettelsen av saksforholdet. I så fall blir der imidlertid efter min mening ikke spörsmål om fravikelse av bevisbedömmelsen, men kun om ophevelse

av dommen og hjemvisning av saken til den underordnede instans ganske som i andre saker, hvor innlederen ikke opstiller nogen særlig innskrenkning. Det annet tilfelle er at der ved fastsettelsen av saksforholdet er trukket åpenbart uriktige slutninger fra kjente eller beviste kjennsgjerninger. Men at både underretten og overretten skulde ha bedömt et indiciebevis på samme åpenbart uriktige måte er vel et ytterst upraktisk tilfelle som vil forekomme så sjelden i praksis at det kan settes helt ut av betraktning. Hovedunntagelsen er innlederens tredje: at Höiesterett kan fravike bevisbedömmelsen, hvis den finner at fastsettelsen av saksforholdet er i strid med sakens akter. Hvad der skal legges heri, har innlederen ikke innlatt sig på å precisere. Han mener at det må være overlatt til Höiesterett selv, men han går ut fra at Höiesterett ikke skal fravike bevisbedömmelsen, med mindre den föler sig overbevist om at den avgjörelse som er påanket, ikke *kan* være riktig. I de andre saker, de hvori melleminstansen har fraveket underrettens bevisbedömmelse, skulde Höiesterett stå noget friere, men dog la sig lede av de samme synsmåter. Med andre ord, der er, såvidt jeg kan se, ingen vesentlig forskjell mellem de to grupper av saker, og hvis man overhodet vil ha bevisprövelse i Höiesterett, er det ikke nödvendig å opstille disse særlige regler for tilfelle, hvor underrett og overrett har truffet overensstemmende avgjörelse. Man kan da trygt overlate til Höiesterett selv, i hvilke tilfelle den vil forandre bevisbedömmelsen.

De uheldige fölger som innlederens forslag og den midlertidige norske lov vil medföre, er for det förste at de nödvendiggjör protokollasjon av partsforklaringer, d. v. s. av de personlige partsforklaringer, og av vidneforklaringer i underinstansene — en tidsspillende protokollasjon som tretter særlig de læge medlemmer av retten og som lett vil före til at der ved sakens avgjörelse legges större vekt på det protokollerte innhold av forklaringene enn på det inntrykk de fremkaller hos retten, nettop fordi man vet at Höiesterett skal kritisere på grunnlag av protokollen. Vil man undgå protokollasjonen, må man som i Danmark opta tingsvidner bakefter, jeg tror jeg tör si: en ennu uheldigere ordning.

Dernest blir fölgen at Höiesteretts tid vesentlig vil bli optatt av procedyre og bevisförsel om faktum. Efter min erfaring er det det som tar den meste tid under saksbehandlingen i Höiesterett; procedyren om rettsspörsmål går forholdsvis hurtig. Den bevisprövelse som kan foretas i Höjesterett, når man gjennemförer be-

visumiddelbarhet i underinstansene, vil imidlertid bli av liten verdi og vil i regelen gi et negativt resultat. Höiesterett vil ikke lett våge å sette sig ut over den bedömmelse av bevisene som ligger til grunn for den underordnede retts dom, fordi den underordnede rett har hört og sett parter og vidner og derfor har et sikrere grunnlag å bygge på. Og når Höiesterett fraviker bevisbedömmelsen, har man heller ikke sikkerhet for at nettop Höiesteretts avgjörelse er den riktige, særlig når den er truffet under meningsforskjell, kanskje som man ofte ser hos oss, med 4 stemmer mot 3; det er da en tilfeldighet hvad resultatet blir. Men denne bevisprövelse i Höiesterett medförer store omkostninger for partene og for staten som må oprettholde en tallrik Höiesterett, og den medförer den ulempe for rettsanvendelsen som et stort medlemsantall i Höiesterett betinger, nemlig at det er vanskeligere å bevare kontinuiteten i rettens avgjörelser. Det er muligens lettere for den svenske Höiesterett å beholde bevisprövelsen så lenge man har ordningen med revisjonssekretærer, som gir en refererende fremstilling av saken som grunnlag for behandlingen i Höiesterett. Men slipper man advokatene til, vil det ikke gå så hurtig; det viser erfaringen, særlig i Norge. I Danmark går det bedre fordi man har så få og sterkt beskjeftigede höiesterettssakförere. Men hos oss, med det store antall höiesterettssakförere, får de enkelte sakförere ikke den tilstrekkelige övelse og ikke det nödvendige kjennskap til hvad der virker på Höiesterett; de procederer ofte sakene med alt for stor vidlöftighet og langsomhet, og dessuten er processledelsen fra rettens side fra gammel tid av svak.

Jeg går så over til sondringen mellem rettsspörsmål og bevisspörsmål.

Avgrensningen mellem disse er på en klar og fyldestgjörende måte fremstillet av innlederen, dels i det förste avsnitt av hans avhandling, dels under behandlingen av revisjonsordningen efter den tyske, den österrikske og den norske lov. Men jeg har den erfaring at der er få praktiserende jurister som virkelig forstår denne sondring, og at de stadig vekk i alt for höi grad overdriver vanskelighetene og ulempene ved å gjennemföre sondringen i praksis. De lar sig skremme av oplysningene om den franske Cassationsretts praksis og om den usikkerhet som har været i den tyske Reichsgerichts praksis.

Hvad Tyskland angår må man huske på at den tyske processordning er fra 70-årene, og at dens avfatning ikke er den hel-

digste. Som grunn for en revisjon angir den at loven er krenket, og i en senere paragraf sies det at revisjonsdomstolen er bundet ved den fastsettelse av faktum som er skjedd i den underordnede instans. Der blir da for den umiddelbare opfattelse av loven et mellemrum, en viss bedömmelse av dette faktum, som man mener ikke å kunne betegne som en anvendelse av loven. På dette punkt har den tyske Höiesterett hatt vanskeligheter å kjempe med, men efter hånden er den nådd frem til den opfatning som innlederen, og også jeg, mener er den riktige.

Innlederen har med full rett fremhævet at den franske Cassation må settes helt ut av betraktning i diskusjonen av dette emne. Den franske cassation innebærer kun en abstrakt prövelse av rettsanvendelsen. Det Cassationsretten undersöker, er kun, om der til grunn for den påankede dom ligger rettssetninger som er i strid med skreven fransk lov. Den avsier aldrig dom i saken; den ophever bare dommen hvis den finner at der er begått feil, og man har den merkverdighet, at efter påanke av den offentlige påtalemyndighet kan Cassationsretten opheve en uriktig dom, uten at det får betydning for forholdet mellem partene. Der er ikke et menneske i de nordiske land som har tenkt på å innföre cassationsordningen her, og alle de argumenter mot revisjonsordningen som hentes fra den franske Cassationsretts praksis, er fullstendig forfeilet.

Revisjonsordningen er vesentlig forskjellig fra cassationen. Den består i en konkret prövelse av rettsanvendelsen. Fra den gamle appell adskiller den sig derved at revisjonsdomstolen til grunn for sin dom i saken skal legge det faktiske saksforhold som på grunnlag av partenes erkjennelser eller den stedfunne bevisförsel er fastslått av den underordnede rett. Bevisene skal ikke forelegges for Höiesteret, og de behöver ikke å refereres i den underordnede retts dom. Frykten for at Höiesterett skal föle det ubehagelig å legge til grunn for sin dom en bevisbedömmelse, om hvis riktighet den ikke er overbevist, er altså ugrunnet, for Höiesterett får ingen anledning til å se bevisene og derfor heller ikke anledning til å dömme om, hvorvidt faktum er riktig fastslått. Den underordnede rett skal kun i sin dom gjöre rede for de faktiske omstendigheter som den har lagt til grunn for sin avgjörelse, fordi de er erkjent eller bevist, og revisjonsdomstolens stilling blir den samme som når sakens faktiske sammenheng fra först av er uomstridt mellem partene, noget som jo

også ofte forekommer. Men, og det er det vesentlige, i bedömmelsen av dette saksforhold står revisjonsinstansen helt fritt. Den skal ikke bare fortolke loven, men også anvende sedvanerett, og den skal ta hensyn til andre sedvaner, til skikk og bruk, til livserfaringer, som er av betydning for den rettslige bedömmelse av saken. Heller ikke skal revisjonsinstansen avgi responsa eller almindelige uttalelser om forståelsen av lovene; nei, den skal gi en konkret dom, den skal pröve om den enkelte sak er riktig avgjort.

Det er en misforståelse som er meget almindelig, og som også, særlig for en del år siden, har gjort sig gjeldende i den norske Höiesteretts praksis i straffesaker, nemlig at bedömmelsen av saksforholdet, forsåvidt den er av faktisk eller skjönnsmessig art, skulde falle utenfor rettsanvendelsen. Men all subsumsjon, all rettslig bedömmelse er skjönsmessig i större eller mindre grad, nogen ren juss eksisterer ikke. Rettsreglerne er regler for det virkelige liv, utsprunget av livsforholdene selv, og formet nöie efter livets behov. Der finnes overhodet ingen rettsregel, der finnes intet rettsbegrep, som kan forståes eller anvendes uten kjennskap til de livsforhold de knytter sig til. Derfor er det en selvfölge at rettsanvendelsen innbefatter anvendelsen av almindelig livserfaring såvel som av de særlige erfaringer vedkommende det enkelte rettsforhold, eller hvad man i teorien kaller erfaringssettninger. Hvorvidt en handlemåte er rettsstridig, hvorvidt den kan ansees for uaktsom, hvorvidt et årsaksforhold er rettslig relevant, hvorvidt en forsinkelse eller en mangel ved en levert gjenstand er vesentlig, hvorvidt opfyldelse av en forpliktelse er umulig, hvorvidt en mann er besidder eller ihendehaver, hvorvidt en ektefelle uten fyldestgjörende grunn har unndrat sig samlivet, alt dette er eksempler på rettslige bedömmelser, rettslige subsumsjoner, som ikke kan foretas eller pröves uten en faktisk bedömmelse av saksforholdet ut fra erfaringer om, hvad der i livet er skikk og bruk eller sedvanlig i lignende forhold. Det er derfor misvisende og gir lett anledning til en forkjert opfatning å si at der ved revisjonsordningen må sondres mellem juss og faktum. Det riktigste og klareste uttrykk for forholdet er: *at der må sondres mellem fastsettelsen av faktum og bedömmelsen av faktum.*

Denne opfatning er det som ligger til grunn for den nyere tyske rettspraksis, for den österrikske lov og rettspraksis som har været temmelig sikker, for den norske straffeprocesslov og for den norske tvistemålslov av 1915. Det beste uttrykk har den fått i

den norske straffeprocesslovs § 380 som rent negativt sier, at anke til Höiesterett ikke kan grunnes på at noget under skyldspörsmålet hörende bevisspörsmål, altså noget konkret bevisspörsmål, er uriktig avgjort av lagretten. Tvistemålsloven har uttrykt sig positivt. Den sier at anken kan grunnes på at rettsanvendelsen har været feilaktig, men for å undgå de tvil som har gjort sig gjeldende i tysk praksis, har man uttrykkelig tilföiet, at også fortolkning av viljeserklæringer, av kontrakter i det hele tatt, og bedömmelsen av sedvaner, ikke bare sedvanerett, men også andre sedvaners tilværelse og innhold, hörer under rettsanvendelsen, når de har rettslig betydning. Bedre vilde det være om også tvistemålsloven hadde uttrykt sig negativt, om man simpelthen hadde sagt, som jeg har foreslått i en artikkel i Svensk Juristtidning for 1927: Anke til Höiesterett kan ikke grunnes på at fastsettelsen av saksforholdet, d. v. s. av den enkelte saks konkrete fakta, er uriktig. Da vilde det være klart at hele bedömmelsen, uansett om den er av mere eller mindre juridisk eller mere eller mindre faktisk art, hörer under Höiesterett.

Jeg er enig med innlederen i att revisjonsordningen forutsetter at der er adgang til fastsettelse av faktum i to instanser, og at man må ha en betryggende sammensetning av melleminstansen. Det er også forutsatt i vår norske straffeprocesslov og tvistemålsloven. Revisjonsordningen passer derfor ikke efter vår midlertidige lov. Men har man to instanser for faktum, må det være nok. Da kan revisjonsordningen i Höiesterett gjennemföres uten betenkelighet like så vel i tvistemål som i straffesaker.

Ulempene for den enkelte sak vil vesentlig være at Höiesterett blir nödt til å opheve dommen og hjemvise saken, hvis den legger til grunn for sin avgjörelse en rettsopfatning som forutsetter faktiske omstendigheter, om hvis tilstedeværelse den underordnede rett ikke har uttalt sig i dommen.

Fordelene ved revisjonsordningen er at Höiesterett fritas for en bevisprövelse som efter gjennemförelsen av bevisumiddelbarhet i underinstansen er mindre verdifull enn tidligere, og at Höiesterett udelt vil kunne ofre sig for rettsanvendelsen.

Spörsmålet er til slutt: efter hvilket system er Höiesterett til störst nytte for landet, efter appellordningen eller efter revisjonsordningen?

Efter min mening har den svenske processkommisjon rett i at revisjonsordningen må ansees som en fordel for rettsutövelsen i

det hele. Innlederen innrömmer at en innskrenkning i Höiesteretts kompetanse ved utelukkelse av bevisprövelsen er et langt mere rasjonelt og effektivt middel til å begrense Höiesteretts arbeidsbyrde og medlemstall enn en forhöielse av appellgrensen. Han medgir også at Höiesterett dessuaktet vil kunne beholde sin ledende stilling i rettslivet. Når han allikevel ikke vil opgi appellordningen, er det fordi han mener at Sveriges Höiesterett fremdeles vil kunne overkomme bevisprövelsen med den nuværende lave appellgrense, 1500 kroner, men denne vil han ikke forhöie. I Norge er denne grense, som nevnt, forlengst overskredet, og skal Höiesterett i lengere tid fremover beholde bevisprövelsen i civile saker, må efter min mening også den nuværende grense, 5000 kroner, forhöies eller Höiesteretts medlemstal yderligere ökes. Men det vil snart forby sig selv. Gjennemförer vi derimot tvistemålslovens revisjonsordning, vil Höiesteretts medlemstall kunne nedsettes til 15 eller der omkring, og delingen vil kunne bortfalle. Gir man dessuten Höiesteretts kjæremålsutvalg adgang til å avvise grunnlöse anker i civile saker på samme måte som i straffesaker, vil man antagelig også kunne undvære appellgrensen. Da blir der for alle og enhver den samme fri adgang til Höiesteretts prövelse av rettsanvendelsen i civile saker som i straffesaker. Og det er efter min mening bedre at Höiesterett pröver rettsanvendelsen i et stort antall saker, enn at den i et mindre antall saker også skal pröve bevisene, navnlig når denne bevisprövelse normalt vil gi et negativt resultat.

Det er ikke bare juridiske betraktninger, men også sociale, som for mig er avgjörende. I vårt lille land skal Höiesterett ikke være et House of Lords, tilgjengelig kun for de få og store i samfundet. Höiesterett skal være en domstol for det hele folk.

Professor, Dr. juris *H. Munch-Petersen,* København:

Appellen er den moderne Retsplejes Smertensbarn. Det vil derfor altid være Opgaven at *undgaa Appel saa meget som muligt,* og det eneste sikre Middel hertil vil være at gøre Behandlingen allerede i første Instans saa betryggende, at Trangen til at anke over den saa lidt som muligt melder sig. Til de nødvendige Garantier herfor hører ogsaa, i Sager af en vis Betydning, at Behandlingen foregaar for en kollegial Ret, og man maa derfor ikke mindst fra dette Synspunkt beklage den Tendens, der i de

senere Aar ogsaa hos os har gjort sig gældende til af økonomiske Grunde at udvide Enkeltdommernes Kompetence.

Hovedvanskeligheden ved at gennemføre fuld Appel beror jo paa *Bevisumiddelbarheden,* den Grundsætning, hvorefter Bevisførelsen bør foregaa umiddelbart for den Ret, der skal dømme i Sagen og saa vidt muligt i Forbindelse med selve Domsforhandlingen. Denne Grundsætning er vel almindelig erkendt at være Hovedprincippet, selve *Livsnerven* i Nutidens Retspleje, saa vist som den giver det stærkeste Udtryk for den Tilnærmelse mellem Retten og Livet, som er den moderne Retsplejes Alfa og Omega. Men skal det være Alvor med denne Grundsætning, maa den lige saa vel gælde i Appellen som i den første Instans, ellers vilde jo Appelinstansen komme til at dømme paa et ringere Grundlag end Underinstansen. Alle Vidner og Parter maa altsaa, for saa vidt deres Forklaringer har virkelig Betydning, føres om igen for Appelretten. Men dette vil være forbundet med stor Ulejlighed for Retten og baade Ulejlighed og Bekostning for Parterne, og den gentagne Bevisførelse vil dog, som den moderne Vidnepsykologi viser, aldrig blive saa god som den oprindelige, da de Forklaringer, de paagældende har afgivet, ligesom vil danne en Skillevæg mellem deres oprindelige Iagttagelser og Erfaringer og deres nye Udsagn.

Skal denne gentagne Bevisførelse undgaas, maa en indgaaende Protokollation af Vidnernes og Parternes Forklaringer i Underinstansen finde Sted. Men ved en saadan vil meget af det, der skal vindes ved den mundtlige, umiddelbare Behandling, gaa tabt. Det levende Ord stivner til døde Protokollater, og disse vil let allerede i første Instans blive det virkelige Grundlag for Bedømmelsen, skønt de ofte mere vil være Udtryk for et *Kompromis,* en Styrkeprøve mellem de to Parter og Vidnerne, end en umiddelbar Afspejling af de forklarende Personers Opfattelse, saaledes som den, navnlig gennem Parternes Krydsforhør af Vidnerne, i skiftende Faser kommer frem. Af Hensyn til det forholdsvis lille Antal Tilfælde, hvori virkelig Anke finder Sted, vil man da let ødelægge Procesmaaden i det store Flertal af Tilfælde.

Efter min Opfattelse, der støttes paa Erfaringerne i Danmark i den Aarrække, hvori nu vor nye Retsplejeordning har været i Kraft, undervurderer den ærede Indleder stærkt den Skade, der

forvoldes Proceduren i den første Instans ved en saadan indgaaende Protokollation. Det drejer sig her ingenlunde, som Indlederen noget haanlig udtrykker sig (S. 76), blot om en „Formindskelse i Liv og Teatereffekt", men hele *Tyngdepunktet* i Processen forflyttes derved, i Strid med den nye Retsplejes Grundkarakter, fra det mundtlige Ord til Protokollen, og den umiddelbare Afhøring bliver nærmest kun et *Middel* til at faa Protokollaterne i Stand. Og disse vil dog aldrig kunne erstatte Forklaringerne i deres Urform, der alene kan give Retten det fuldt tilstrækkelige Materiale til Udøvelsen af dens frie Bevisbedømmelse.

Imidlertid vil en Begrænsning af Appellens Øjemed, ogsaa hvor det drejer sig om Anke til Højesteret, føles som en meget væsentlig Mangel, og dette vilde, som baade af Indlederen og Korreferenten med Rette fremhævet, ganske særlig gælde i en Procesordning som den danske, hvor Højesteret normalt allerede udgør den *anden* Instans, og ikke, som det plejer at være Tilfældet med de fremmede Procesordninger, hvor den øverste Domstols Prøvelse er indskrænket til en retslig Revision, først træder i Virksomhed i tredje Instans. Der maatte da for ikke helt at afskære Muligheden for at oprette en begaaet Fejltagelse enten aabnes en Mulighed for *Dispensation* eller — saaledes som det galdt efter det danske Kommissionsudkast af 1877 (§ 327 ff.), der begrænsede Højesterets Beføjelse til Revision — være en ret vid Adgang til *Genoptagelse* af Sagen ved Landsret, og herved vilde jo Nytten af Revisionsbegrænsningen væsentlig formindskes.

Ud fra dette Grundsynspunkt maa man for det første sympatisere med *den videst mulige Forstaaelse af „Revisions-Begrebet"*. Jeg slutter mig derfor fuldtud til de udmærkede og højst fortjenstfulde Udviklinger, som baade Indlederen og Korreferenten i saa Henseende har fremsat. Herefter skal ikke blot, som den nye norske Civilproceslov (§ 357) udtrykkelig bestemmer, baade Fortolkningen af Viljeserklæringer og Bedømmelsen af Sædvaners Tilværelse og Indhold indbefattes under Højesterets Revisionsbeføjelse. Men denne omfatter i det hele *enhver retlig Vurdering* — eventuelt under Anvendelse af almindelige Erfaringssætninger — af foreliggende Kendsgerninger. Det er alene *Beviset* for disses faktiske Eksistens, der ikke kan rokkes.

I Modsætning til Korreferenten mener jeg imidlertid, at man i hvert Fald, naar Højesteret som hos os virker som anden Instans, ikke bør blive staaende herved. Man bør saa længe som muligt *afstaa fra ethvert Forsøg paa at fastsætte en saadan retlig Begrænsning af Højesterets Bedømmelsesomraade.* Mine Grunde hertil er følgende:

Jeg maa overfor Højeteretsdommer *Alten* vedblivende hævde, at det er *ganske overordentlig vanskeligt* at fastsætte den Skellinje mellem det faktiske og det retlige, som i saa Fald maatte være afgørende. Erfaringerne fra Udlandet, navnlig fra Tyskland, viser, hvilken umaadelig Forødelse af Tid og Kraft Forsøg paa at løse denne Opgave forvolder, og hvorledes selve Opgavens Karakter let vil bidrage til at give Dommerne *en formalistisk Indstilling,* hvorved deres Realitetssans lider Skade. Man overdriver næppe, naar man i nogle Tilfælde stempler det som en — *praktisk set umulig* — Opgave at foretage denne skarpe Adskillelse mellem Sagens retlige og faktiske Elementer, f. Eks. hvor det drejer sig, om en Part har været i god Tro, har gjort sig skyldig i „Uagtsomhed", om han har udvist „godt eller slet Sømandsskab", eller der er Tale om andre Skønsbetingelser. Naar Højesteret her kommer til en afvigende Opfattelse fra Underinstansens, vil det maaske slet ikke kunne lade sig afgøre, om dette beror paa en Forskel i den retlige Opfattelse af den faktiske Situation eller i den faktiske Bedømmelse af Beviset for dennes enkelte Momenter.

Selv hvor det drejer sig om rent faktiske Bevisspørgsmaal, vil dog i mange Tilfælde en fornyet Prøvelse af dem i den højere Instans kunne finde Sted, uden at der derved opstaar Vanskeligheder fra Bevisumiddelbarhedens Standpunkt, og der er da ingen Grund til at udelukke en saadan Bevisbedømmelse. Dette vil for det første kunne gælde i det ogsaa af Indlederen fremdragne Tilfælde, hvor der er Tale om et *Indiciebevis.* Dette fremkommer jo gennem en *Slutning* fra en Række enkelte Momenter, hvis Rigtighed maaske slet ikke bestrides. Endvidere foreligger der ingen Hindring for den højere Instans' Bevisbedømmelse i de, i større borgerlige Sager saa hyppige Tilfælde, at Bevismaterialet udelukkende eller i det væsentligste bestaar i *Dokumenter,* Korrespondance o. lign. Her vil jo den højere Instans have samme umiddelbare Adgang til at gøre sig bekendt med dette Materiale som Underinstansen. Men selv hvor der er Tale om efter deres Ka-

rakter *mundtlige Bevismidler,* Parts- og Vidneforklaringer og Syn og Skøn, vil der jo undertiden — og efter vor Retsplejelov endogsaa ret hyppig — blive gjort *Fravigelse fra Umiddelbarhedsgrundsætningen allerede i den første Instans,* saaledes at denne bliver henvist til Protokollater, og der sker da ikke nogen selvstændig Krænkelse af Grundsætningen, fordi der finder en fornyet Prøvelse af det saaledes tilvejebragte Bevismateriale Sted i Appelinstansen. Kun *ét* Krav maa fastholdes som ganske ufravigeligt: *at et gennem umiddelbar Bevisførelse for den lavere Instans fastslaaet Resultat aldrig af den højere Instans sættes til Side for en Bevisbedømmelse, foretaget blot paa Grundlag af et ad indirekte Vej tilvejebragt Bevismateriale.* Det vilde betyde at tillægge et blot *Bevissurrogat* større Vægt end *selve Bevismaterialet* i dets ægte, oprindelige Skikkelse.

Mit Forslag gaar altsaa ud paa den Ordning, at tillægge den højeste Instans fuld Prøvelsesret ogsaa med Hensyn til Beviset, men dog med den Restriktion (der har en vis Tilknytning til en Bestemmelse, der allerede fandtes i det af *Nellemann* udarbejdede danske Kommissionsudkast af 1877 § 299), at den højere Instans ikke kan underkende Underinstansens Bedømmelse af Resultatet af en ved den dømmende Ret foretaget Bevisførelse ved Vidner, Syn og Skøn eller Parternes personlige Afhøring, uden efter en fornyet umiddelbar Bevisførelse for Appelretten.

Indlederen vil dog tilstede en vis Nyprøvelse af selve Beviset blot paa Grundlag af de i de tidligere Instanser optagne Protokollater. Hvor vidt han vil strække denne Prøvelsesret, staar mig dog ikke rigtig klart. Det siges i hans Slutningsteses under 4., at Rigtigheden af Underrettens Fastsættelse af relevante Fakta ikke maa inddrages under Højesterets Prøvelse, medmindre der ved Fastsættelsen er foregaaet Fejl i Rettergangen, eller ogsaa Fastsættelsen grundes paa en aabenbar urigtig Slutning fra kendte eller beviste Fakta eller ellers er „uförenligt med handlingerna i målet“ (d. v. s. i Strid med Sagens Akter).

Denne Begrænsning skal imidlertid kun gælde i Sager, hvor Appelinstansen ikke har gjort Ændring i Underrettens Fastsættelse af disse Fakta, saa at der altsaa foreligger *„Konformitet“* i de to Instansers Prøvelse, men ikke, hvor de to Instanser er kommet til en forskellig Afgørelse af Beviset. I dette sidste Tilfælde forudsættes der altsaa, ialtfald i Princippet, at skulle være en almindelig Adgang til at sætte Resultatet af en umiddelbar Be-

visførelse til Side paa Grundlag af Protokollater. Efter hans mundtlige Indledningsord, er jeg dog igen blevet lidt i Tvivl, om han stadig fastholder dette Krav om Konformitet som Betingelse for de opstillede Begrænsninger.

Indlederen anfører, saa vidt jeg kan se, i hele sin Afhandling egentlig *slet intet* til Begrundelse af det videregaaende Standpunkt, ja den indeholder endogsaa, særlig under det umiddelbart foregaaende Afsnit 3., adskilligt, der afgjort taler derimod. Der forekommer mig næsten at være en vis *Modstrid* mellem den Forfatter, der her stiller sig i høj Grad kritisk prøvende overfor Protokollatets Betydning, — og som jeg i det væsentlige kan være enig med — og den, der i Finalen pludselig blindt giver sig Protokollatet i Vold — som jeg unægtelig synes adskillig mindre om.

Det betones saaledes under 3., at Protokollen „i Princippet skal *være utilstrækkelig* til derpaa at begrunde en Dom", at Appelinstansen ikke alene paa *denne Protokol* skal kunne grunde en anden Bevisprøvelse end den, Underinstansen har foretaget, og at „vid behov" Bevisførelsen maa gentages. Som Eksempler paa Tilfælde, hvor Højesteret kan sætte en af Appelinstansen foretaget Bedømmelse af Beviset til Side, nævnes ogsaa kun, at Bevisførelsen udelukkende har været skriftlig, eller at en i Domspræmisserne gjort Slutning fra Indicier til relevante Fakta er aabenbart fejlagtig. Heri er jeg jo ganske enig med Indlederen, da der ikke derved sker nogen Tilsidesættelse af Umiddelbarhedsgrundsætningen. Men til at foretage en saadan Overprøvelse synes en saa indgaaende Protokollation, som af Indlederen krævet, ganske *unødvendig*, da de skriftlige Dokumenter jo allerede foreligger udenfor Protokollen, og det til at iværksætte Slutningen med Hensyn til Indiciebeviset maa være tilstrækkeligt, at det enten af Protokollen eller maaske blot af Dommen selv klart fremgaar, *hvilke enkelte Kendsgerninger* der har været Genstand for Bevisførelse, og hvor vidt Retten anser deres Rigtighed for godtgjort. Til at foretage en selvstændig Bevisbedømmelse vilde omvendt selv de mest udførlige Protokollater vise sig *utilstrækkelige*. Ja, de vil endogsaa kunne være *farlige*, for saa vidt som de let vil forlede Appelretten til at foretage en fornyet Bevisprøvelse, som den dog ikke har tilstrækkeligt Materiale til.

De fremmede Forbilleder, Indlederen paaberaaber sig, indeholder i Virkeligheden, som ogsaa af Korreferenten paavist, ikke tilstrækkelig Støtte for hans Standpunkt. Han henviser saaledes til *den østrigske Civilproces,* der (i § 503) lægger Hovedvægten paa, om det fastslaaede Bevisresultat „mit den Prozessakten erster oder zweiter Instanz im Widerspruch steht". Men ganske bortset fra, at netop dennes Ordning af Appelinstituttet hører til dens mest omtvistede Dele, har det med den anførte Bestemmelse aldrig været Meningen, at den højeste Instans paa Grundlag af Procesakterne skulde kunne kuldkaste Resultatet af en umiddelbar Bevisførelse. Tværtimod betones det af Lovens Ophavsmand, den berømte *Franz Klein*, i den af Forf. selv S. 28 citerede Udtalelse, at det „vilde stride mod al Fornuft", om Loven skulde tilstede, ved Hjælp af et upaalideligt Instrument, at rette, hvad der gennem et stærkt og paalideligt Instrument er befundet at være sandt. Da vilde hele Omsorgen og Møjen med den første Bevisførelse være formaalsløs. *Hvad der er vundet gennem en af en mundtlig Forhandling understøttet Bevisvurdering, vilde derfor, om det bestrides, alene kunne erstattes gennem noget, der er vundet paa samme Vis.* I Tilslutning hertil udtales det af en fremragende østrigsk Dommer *(Friedrich Engel)* paa et tysk Juristmøde[1]) — det var vistnok denne Udtalelse, hvortil ogsaa Korreferenten hentydede — at Appelretten ikke kan fravige de faktiske Anbringender i første Instans uden efter en fornyet (umiddelbar) Bevisførelse.

Som Forbillede for sine Slutningsteses har Indlederen navnlig taget *den engelske Ret.* Ser vi imidlertid nærmere paa denne, saaledes som den saa udmærket er skildret i Indlederens Afhandling (S. 34 ff.), viser det sig, at det er en højst begrænset Bevisprøvelse, der her gennem Retsudviklingen er tillagt House of Lords (for hvilken Domstol ingen fornyet Bevisførelse kan foregaa). Den kan ogsaa her væsentlig kun finde Sted, naar undtagelsesvis Bevisførelsen ikke i Underinstansen maatte være foregaaet umiddelbart i Retten men gennem skriftlige Vidneforklaringer, eller hvor det drejer sig om at drage Slutninger fra beviste Kendsgerninger, men som Regel ikke, naar Bevisprøvelsen afhænger af Troværdigheden hos Vidner, som den lavere Instans selv har hørt og set. I det hele maa derfor, som Forf. selv

[1]) „Verhandlungen des 33. deutschen Juristentages" (1925) S. 291.

siger, Retsmidlet snarere betegnes som Revision i teknisk Forstand end som en ubegrænset Appel. Disse Begrænsninger fastholdes ganske vist *særlig strengt* („i all synnerhet"), naar der foreligger Overensstemmelse mellem begge de lavere Instansers Bedømmelse af det faktiske Forhold („concurrent findings of fact"), men en saadan Overensstemmelse er dog *ikke* gjort til en *absolut Betingelse* for Opretholdelse af Begrænsningerne, saaledes som det synes at være Tilfældet efter Indlederens Forslag. Det engelske Overhus vil sikkert *altid* paalægge sig den største Tilbageholdenhed ved Behandlingen af rene Bevisspørgsmaal, til hvis Afgørelse Appelretten forøvrigt sædvanlig vil have et betydelig bedre Grundlag end Kontinentets Protokollater i Underdommerens egne Notater. Naar det ikke har været nødvendigt at give positive Forskrifter i saa Henseende, beror det ogsaa her paa Ejendommeligheder ved den engelske Ret, der gør det saa farligt at drage Slutninger til andre Retsordener med helt andre Forudsætninger. Bevisumiddelbarheden har jo gennem Aarhundreder været gældende i England, den er saaledes her gaaet Juristerne over i Kød og Blod, og ogsaa de juridiske Medlemmer af Overhuset vil fra deres tidligste Ungdom være opfødte med denne Grundsætning. Hos os har derimod Juristerne gennem umindelige Tider vænnet sig til at stole paa Protokollaterne — og jeg har unægtelig af Indlederens Udvikling faaet det Indtryk, at dette gælder ikke i mindre Grad i Sverrig end her i Danmark.

Jeg skal endnu tilføje nogle Bemærkninger, der særlig har Hensyn til Forholdene ved den danske Højesteret. Forholdet er nemlig, som det ikke sjældent vil være Tilfældet, det, at der vel mellem de nordiske Lande ogsaa paa dette Omraade bestaar et saadant Fællesskab i det almindelige Grundlag, at en fælles *Drøftelse* i høj Grad kan tjene til gensidig Belysning af *Hovedproblemerne,* men at der dog ved Siden heraf gør sig flere Forskelligheder gældende, hvorfor *den endelige Løsning* maa ske i hvert Land for sig under Hensyn til dettes særlige Forhold.

Ifølge den rige Udvikling i Retning af Mundtlighed og Bevisumiddelbarhed, der efter Retsplejeloven har fundet Sted i de

borgerlige Sager, vil Forholdet i hvert Fald ved Østre Landsret og Sø- og Handelsretten her i København, sædvanlig være det, at der — for ikke for stærkt at forstyrre den mundtlige, umiddelbare Procesmaade — enten overhovedet slet ingen Protokollation af de afgivne Forklaringer har fundet Sted, eller at den i hvert Fald er ganske utilstrækkelig til, at der paa Grundlag af den kan finde en virkelig Nyprøvelse af Beviset Sted ved Højesteret. Naar Retten da ikke — hvad Loven aabner den Adgang til, men det er en Adgang, som yderst sjældent benyttes — vil lade en ny Bevisførelse finde Sted ved Retten selv, er der ingen anden Mulighed end at benytte sig af den anden af Loven anviste Udvej, at *lade Bevisførelsen foregaa for en Underret* (eller om igen ved Sø- og Handelsretten), saa at Højesterets Bevisbedømmelse sker paa det derigennem tilvejebragte skriftlige Grundlag. Men et saadant Bevismateriale, tilvejebragt uden nogensomhelst Forbindelse med Domsbehandlingen i den foregaaende Instans, sædvanlig ved en Dommer, der intetsomhelst Kendskab har til Sagen, og som heller ingen Interesse vil have i at lære den nærmere at kende, da han intet skal have med dens endelige Behandling og Paakendelse at gøre, og under Medvirkning af Sagførere, der paa dette Tidspunkt ofte heller ikke vil kunne kende noget videre til Sagen ,— vil aabenbart være *endnu langt ringere* end Protokollater, der er optaget som Led i selve Domsforhandlingen, og ringere, end mig bekendt nogen anden Højesteret i Verden mener at kunne nøjes med.

Hensynet til det *Spild af Tid og Penge, der kan forvoldes Vidner* og Parter ved den umiddelbare Bevisførelse, vejer i Forhold til de øvrige betydelige Omkostninger, Appellen medfører, ikke stærkt, og de bliver jo tilmed hos os som Følge af Landets lille Udstrækning og de lette Samfærdselsmidler *langt mindre* end i de fleste fremmede Lande, ja ogsaa end i vore nordiske Broderlande. Naar det videre indvendes, at *Højesteret ikke har Tid* til at foretage en fornyet Afhørelse af Vidner eller Parter, overses det for det første, at der dog paa den anden Side vil indvindes ikke saa lidt ved Begrænsning af den nu ofte saa tidsspildende Dokumentation af det skriftlige Bevismateriale. Som Følge af det begrænsede Omfang, hvori efter mit Forslag en fornyet Bevisførelse vil være nødvendig, og særlig paa Grund af den forholdsvis ringe Rolle, Vidnebeviset, som tidligere berørt, spiller i de

fleste større borgerlige Sager — det er selvfølgelig kun de afgørende *Hovedvidner* i Sagen, om hvis fornyede Førelse der kan blive Tale —, vil der ved den umiddelbare Afhøring overhovedet næppe ske nogen betydelig Forøgelse af Højesterets Arbejde. Men navnlig maa det fremhæves, at man (i Modsætning til, hvad der synes at være Tilfældet i Norge) hos os har en let Udvej til at forøge, ja maaske næsten at *fordoble* Højesterets Ydeevne derved, at man i Stedet for at lade Retten virke som et stort Kollegium paa 9 Medlemmer *deler den* i mindre Afdelinger paa i Reglen 5 Medlemmer.

Der gives sikkert ingen anden Højesteret, der virker med saa stærk en Besætning, og dette er navnlig heller ikke Tilfældet i de andre nordiske Lande. Her synes da endelig engang at være et Omraade, hvor det er fuldt forsvarligt at lade en Besparelse indtræde, ja det er vel endogsaa et Spørgsmaal, om ikke Indskrænkningen af Dommertallet i flere Retninger vilde betegne en ligefrem Fordel. Hvad saaledes særlig det Spørgsmaal angaar, der her interesserer os, nemlig om den umiddelbare Afhøring af Vidner og Parter ved Højesteret, er det klart, at en saadan mindre Ret vil byde langt bedre Kaar end et stort Kollegium for den umiddelbare Bevisførelse, der helst kræver et „théâtre intime".

Vor Højesteret frembyder saaledes efter mit Skøn *særlig gunstige Betingelser* for Gennemførelsen af dette Hovedprincip, hvis Betydning vel i Virkeligheden alle turde være enige om, og som derfor, hvis vor nye Retsplejes Aand og Forudsætninger ikke skal fornægtes, bydende kræver Anerkendelse ogsaa ved Landets højeste Domstol. Viser dette sig imidlertid stadig at støde paa uoverstigelige Vanskeligheder, ser heller ikke jeg nogen anden Udvej end den af den ærede Korreferent foreslaaede, ogsaa hos os at afskaffe den egentlige Bevisprøvelse ved Højesteret og indskrænke denne til at være Revisionsdomstol. Af hvad jeg tidligere har sagt, fremgaar det, at jeg vilde anse det for meget beklageligt. Men efter den vide Forstaaelse af Revisionsbegrebet, der er kommet til Orde her paa Mødet, vil Ulykken dog blive af begrænset Omfang.

Professor, dr. juris *O. Hj. Granfelt,* Helsingfors:

Jag vill ställa mig Herr ordförandens uppmaning till efterrättelse och fatta mig kort. Jag gör det således icke därför, att diskussionsfrågan skulle sakna intresse i Finland. Tvärtom. Den

kan anses vara av aktuell betydelse även där. Vi stå ju nämligen även i mitt hemland i beråd att införa en ny processordning och äro kanske till och med något närmare målet än i Sverige.

Samtliga finländska reformförslag intaga ju — såsom av lagutkasten kan slutas och även av inledaren framhållits — den ståndpunkt, att högsta domstolen bör göras till enbart en verklig revisionsinstans. Utgående därifrån har befogenheten att i högsta domstolen yrka rättelse begränsats. Endast rättsfrågor, icke sakfrågor, må underkastas högsta domstols omprövning. Främst har väl detta berott på en strävan att konsekvent genomföra omedelbarhetstanken. Och särskilt i fråga om bevisningen har sådant ansetts viktigt. Gåves åt sista instans jämväl befogenhet att ingå i förnyad värdesättning av utredning, som icke framställts under formen av skriftligt bevis, då borde väl en fullständig ny bevisupptagning tillåtas även på detta rättegångsstadium. Om icke så skedde, komme högsta domstolens bevisprövning att baseras på underrättens bevisupptagning och dess protokollariska framställning av denna. Därav framtvunges återigen en rätt ingående protokollering av t. ex. vittnes- och partsutsagor vid underdomstol, något som man, synes det mig, borde sträva att undvika. Och högsta rätt bleve vid bevisuppskattningen försatt i en avsevärt sämre position än underrätt. Det har visserligen gjorts gällande, att förhållandet, åtminstone från rätttssäkerhetens synpunkt bedömt, ej vore egnat att väcka tveksamhet, emedan högsta instans givetvis skulle godtaga underrätts bevisuppskattning för så vitt icke ändringssökande utredde, att underdomstolen misstagit sig. Det förefaller mig dock som om denna invändning icke vore hållbar. Ifall fullständig ny sakprövning förklaras tillåten och part påkallar sådan beträffande visst bevisfaktum, då lärer högsta instans böra fullt självständigt pröva värdet av den bevisning, som den ursprungligen, d. v. s. vid underrätt, bevisskyldiga parten presterat — huruvida denne förmått utreda faktum ifråga eller ej — och på sin höjd kan härvid i tvivelaktiga fall underdomstolens uppfattning tilläggas värde av indicium.

Vidkommande spörsmålet om gränsen emellan sak- och rättsfrågorna, skulle jag obetingat ansluta mig till den åskådning, vilken framställts av höiesteretssassessor Alten uti en i Svensk Juristtidning för senaste år publicerad uppsats i förevarande ämne. Såsom sakfrågor böra uppfattas allenast de direkta bevisfakta; icke sådana konklusioner, som ernås med användande av rätts-

satser eller erfarenhetssatser. Dessa senare kunna naturligtvis bli föremål för även högsta domstols omprövning, då ett mål i revisionsväg droges dit. Detta är en självskriven konsekvens, synes det mig, även därav att varje domstol, också sista instans, har initiativrätt i avseende å såväl rättssatser som sedvänjor och annan mänsklig erfarenhetskunskap.

Det är alltså blott de rena bevisfakta, som icke finge bli föremål för förnyad prövning av högsta domstolen.

Någon rättsrisk vore ej heller förbunden med den ifrågavarande begränsningen, emedan en bevisupptagning, som vore mykket ofullständigt eller bristfälligt verställd, merändels innefattade ett felaktigt förfarande, vilket utgjorde kassationsgrund och medförde målets återförvisning.

Såsom det jag yttrat ger vid handen finner jag, att inledaren icke anfört övertygande skäl till förmån för sin första tes (å sid. 82) utan hållar jag fastmer före, att principiella, goda skäl finnas för revisionsrättens begränsning till rättsfrågan.

Då jag stannar i detta slut, vill jag därmed ej hava förnekat, att man möjligen kunde och kanske borde göra undantag för sådana grova brottmål, som, med avvikelse från det normala, i första instans tilläventyrs handläggas och avdömas vid den domstol, vilken i regeln är andra instans, i vilka grova brottmål man alltså skulle söka rättelse direkt i högsta domstolen. Likvisst lärer det ej kunna påstås, att det principiellt vore absolut nödvändigt att göra undantag till förmån för antydda grova brottmål.

Beträffande brottmål medförde begränsningen av högsta domstolens omprövningsrätt till rättsfrågan, att straffutmätningen av underrätt, då denna i grund av riktigt lagrum ådömt straff och hållit sig inom där stadgad latitud, ej finge bliva föremål för högsta domstolens förnyade prövning. Denna följdsats synes mig vara av stort värde och ej böra eftergivas i land, där lekmännen uti underrätt och appelldomstol tagit del i straffutmätningen.

De tankar, som av inledaren uttalats i hans 2:dra och 3:dje tes (å sid. 82), synas mig riktiga.

Høiesteretsdommer *Ferdinand Schjelderup,* Oslo:

Den tid, som er blit mig tilmaalt, vil jeg gjerne bruke til at ta op et enkelt kjernepunkt. Jeg maa derfor gi avkald paa at gaa nærmere ind paa häradshövding Schlyters interessante utredning, som har bragt frem nye synspunkter og utdypet ældre. Ut fra

min egen opfatning kan jeg ikke andet end glæde mig over, at hans overveielser i alt væsentlig har ført ham til den samme opfatning, som jeg selv bekjender mig til, og som blev bestemmende for den norske lovændring av 1925.

Før jeg gaar igang med mit emne, maa jeg imidlertid for min egen del faa lov til at ta avstand fra den pessimistiske opfatning av Norges Høiesterets arbeidsbyrde, som høiesteretsdommer Alten gav uttryk for. Jeg har desværre ikke nogen tal med mig; men jeg kan forsikre den ærede forsamling, at restanserne — ialfald i de sidste 2—3 aar har været i stadig avtagende. Jeg skulde tro, at vi om et par aar er helt à jour. Og dette har fundet sted under vor gamle skriftlige underretsproces. Med den nye mundtlige rettergang, som nu har virket et aar, viser det sig, at antallet av appeller mange steder er sunket til en brøkdel av, hvad det før var. Saa sterkt virker vor udmerkede nye ordning med dens partsavhørelse og det langt større *ansvar,* som den i det hele tat medfører saavel for parterne som for deres sakførere. Ved den forhaands utsondring av saker, som ikke fortjener at komme for domstolene, og ved den skjærpede siktning av bevismaterialet, som nu finder sted i de øvrige saker, synes da ogsaa resultatet at bli det samme som i England, nemlig at fuld høiesteretsprøvelse av hele saken passer *særlig* godt for en rettergangsorden, der som vor virkelig er mundtlig og som har bevisumiddelbarhet i første instans. Jeg for min del tror ogsaa, at den *rimelig begrænsede protokollation,* som vistnok de fleste norske underdommere benytter i de fleste tilfælde er av betydning saavel for selve førsteinstansbehandlingen som for begrænsningen av Høiesteretts arbeidsbyrde. Saken er, at protokollationen bidrar til at skjærpe parternes og vidnernes ansvar, likesom domsresultatet i mange saker henter like megen styrke fra de protokollerte forklaringer som fra de i dommen anførte premisser.

Dermed gaar jeg over til det ene punkt, jeg maa nøie mig med at ta op.

Jeg tror, der er *ett* princip, som fremfor alt bør være det ledende under enhver procesreform, og det er, at den største opgave for enhver domstol og især for den, som er den ledende i landet, maa være *at utøve konkret retfærdighet.* Det er gjennem at gi den enkelte mand hans ret og kun derigjennem, at domstolene kan lede landets ret fremover. Og jeg tror videre, at de mellemeuropæiske revisions og kassationsdomstoler i saa maate

ligger langt tilbake for de høieste domstoler i de nordiske land, hvor man er saa heldig at ha en virkelig Høiesterett.

I Norge *idag* er det faa, som har sympati for revisionsordningen. Men iblandt disse har den *en* meget varm og energisk talsmand, nemlig høiesteretsdommer Alten.

Alten mener, at den kritik av revisionsordningen, som jeg reiste for 3 aar siden, og som førte til, at ordningen indtil videre blev sat tilside, skyldtes en total misforstaaelse av dens virkelige indhold.

Det eneste, sier han, som saavel efter straffeprocesloven som efter civilprocesloven av 1915 var unddraget Høiesterets domsmyndighet, var fastsættelsen av selve det primære saksforhold. Alt andet kan omfattes av en revisionsanke, saaledes ogsaa den mere skjønsmæssige bedømmelse av saksforholdet, saasom ved avgjørelsen av om en handling kan betegnes som uagtsom, som utilbørlig eller som indeholdende en ærekrænkelse.

Denne hans opfatning, som rent theoretisk ogsaa deles av häradshövding Schlyter, vil jeg faa lov til at granske. Jeg vil da forsøke at besvare følgende to spørsmaal:

Har Mellemeuropas revisionsdomstole i sin almindelighet og Norges Høiesteret for straffesakers vedkommende virkelig den domsmyndighet, som Alten hævder? Efterpaa vil jeg i faa ord berøre spørsmaalet, om det i og for sig vilde være *betryggende* at la en revisionsdomstol foreta en skjønsmæssig vurdering av et saksforhold, naar den ikke selv har hat adgang til at prøve fastsættelsen av dette saksforhold?

Jeg nævnte de *mellemeuropæiske* revisionsdomstole. Det er imidlertid ikke langt fra, at Schlyter regner *Englands* House of Lords med blandt revisionsdomstolene; forskjellen er ialfald haarfin, sier han.

Da det, som særpræger denne domstol, netop er dens haandhævelse av konkret retfærdighet, bør paastanden ikke staa uimotsagt. House of Lords domsmyndighet er principielt den samme som den, der tilkommer vore nordiske landes Høiesteretter idag. House of Lord skal efter loven av 1875 avgjøre „what of right in the matter“, hvad som er ret og rigtig i saken. I denne forbindelse vil jeg gjerne faa indskyte en rent historisk oplysning. Før den store retsreform av 1873—75 var der, som bekjendt, to adskilte retssystemer i England, hvert med sine domstole. Det ene var knyttet til Common Law, den overleverte strengere ret, det

andet til Equity, hvis klart uttalte opgave var at utøve konkret retfærdighet. En følge herav var, at mens man fra Common Law-domstolene bare kunde paaanke avgjørelsen av retsspørsmaal, tok man ved appel fra equity-domstolene hele saken op til ny behandling.

Men ved den stort tænkte og lykkelig gjennemførte fusion av Common Law og Equity, som fandt sted i 1873, tok man op i den nye rettergangslov det bedste fra begge retssystemer. Og fra da av fik man i England fuld paaanke over hele linjen.

Undtagen i de saker, som var blit paadømt *med jury*. I disse saker kan House of Lords akkurat som Court of Appeal bare behandle det, som tilkommer førsteinstansdommeren, nemlig retsanvendelsen. *Her* er derfor domsmyndigheten omtrent den samme som den, der tilkommer den tyske Reichsgericht — dog noget videre.

Domsmyndighetens grænser, skillet mellem faktum og jus, mellem questions of fact og questions of Law, er ingen steder trukket klarere op end i de engelske jurydomstole:

Spørsmaalet om factum er ikke spørsmaalet om fastsættelsen av det *primære* faktum, av de ytre foreteelser, som for det meste kan opfattes og konstateres med sanserne. Men det er spørsmaalet om det *endelige* faktum, *det som processen dreier sig om*. Altsaa f. ex. spørsmaalet om en mand ved sin handling har foraarsaket mig skade og paa en saadan maate, at det kan tilregnes ham som uagtsomhet.

Da selve uttrykket en saks fakta er tvetydig, heter det i et betydningsfuldt engelsk arbeide, var det bedre at tale om „propositions“ end om „facts“, for det omfatter jo ting som uagtsomhet og et skrifts ærekrænkende karakter. Den vanlige sprogbruk passer i virkeligheten bare for den mest rudimentære form for jurisprudens, føier han til.

Det, som er den engelske jurys vigtigste opgave, er da, som det blev uttrykt for over 300 aar siden, „to *adjudge* upon the facts“ — at *bedømme* faktum. Overensstemmende hermed er da ogsaa udtrykket „bevisbedømmlese“ i den norske straffeproces at forstaa. Det omfatter *ikke bare fastsættelsen* av det primære faktum, men ogsaa *bedømmelsen* av det. Og der, hvor bevisbedømmelsen slutter, begynder lov- eller retsanvendelsen. Den negative fastsættelse av revisionsdomstolens domsmyndighet i straffeprocesloven og den positive i civilprocesloven gir derfor uttryk for et og det

samme — de korresponderer nøiagtig med hverandre. At lovene har brukt selve ordet *bevis* i en videre betydning end strengt tat rigtig, er en sak for sig, som jeg ikke skal gaa ind paa her. Under proceslovenes bevisbedømmelse indgaar jo ogsaa proceduren.

Nøiagtig samme linje trækker den store tyske processualist Friedrich Stein op. Og han holder sig til de samme uttryk. Det, som skal bevises, og som dermed er unddraget Revisionsdomstolens efterprøvelse, er parternes *„Behauptungen“*, altsaa netop deres „propositions“. Om denslags bevisfakta vil jeg gjengi etpar eksempler fra sidste utgave av Steins kommentar. De gjælder skadeserstatning:

„For de fakta, hvorav en persons erstatningspligt utledes, altsaa specielt for hans rets eller kontraktsstridige handling eller undlatelse og for hans subjektive skyld blir bevis at føre overensstemmende med reglerne i § 286. Et mindre strengt bevis blir efter § 287 at føre for de fakta, hvorav tilføielsen av en skade fremgaar, altsaa specielt ved spørsmaalet om vinding er tapt eller om der foreligger en ikke økonomisk skade, samt om skadens omfang og om dens fordeling paa flere. Aarsakssammenhængen mellem den skadegjørendes forhold og den opstaaede skade utgjør i og for sig en del av det forpligtende saksforhold og praksis og videnskap regner den enstemmig for hithørende. Likeledes hører den indbyrdes avveining av skadevolderens og den skadelidendes medvirkende skyld hit.“

Saavidt Stein.

Blader man igjennem et hvilketsomhelst bind av Reichsgerichtsdommene, vil man da ogsaa forgjæves lete efter noget tilfælde, hvor R. G. har tat op et konkret spørsmaal om skadeserstatning til efterprøvelse. Selvom underinstansens dom er mot sund fornuft, har krænket en erfaringssætning, selvom den har antat kausalsammenhæng mellem en ørefik og en 8 dage senere indtraadt hjertelammelse, kan R. G. ikke gripe ind, sier Stein, thi disse faktiske vurderinger har bare utgjort grundlaget for fastsættelsen av saksforholdet, faktum. Selvom det nok har hændt, at Reichsgericht i altfor grove tilfælder i strid med loven har sat faktiske avgjørelser tilside, saa har Stein, sier han, ikke fundet *nogen* dom, som *principielt* staar i strid hermed, hverken blandt Reichsgerichts eller andre revisionsdomstolers avgjørelser. Derfor er der ikke *i princippet* nogen væsensforskjel mellem de tyske og østerrikske revisionsdomstole og deres utvilsomme forbillede, den

franske kassationsdomstol. Med Schlyters citat om kassationsdomstolene — la Cour de Cassation ne juge pas les affaires mais les jugements — kan det derfor ha sin interesse at jevnføre den indledende bemerkning om revision i senatspresident Baumbachs kommentarutgave av den tyske civilproceslov. Den utkom i 1926 og er mer utbredt end nogen anden: „Revisionen er indskrænket til den retslige vurdering av *processen*. Den tjener ikke til at forflere instansernes antal, men til at opretholde retsenheten."

Hvad jeg her har nævnt, skulde gi et nogenlunde rigtig billede av de tyske og østerrikske revisionsdomstolers kompetance. Det var altsaa neppe nogen misforstaaelse av revisionssystemet, som laa til grund for, at vi i 1925 satte det tilside i Norge.

Men saa paaberoper Alten sig, at Norges Høiesteret i straffesaker med rette indlater sig paa bedømmelsen av det primære faktum. Paa grund av den korte tid maa jeg nøie mig med at si, at jeg tiltrods for den uttryksmaate, som av og til har været benyttet, ikke tror, Høiesteret i virkeligheten har anset sig berettiget til *i almindelighet* at kunne tilsidesætte meddomsrettens vurdering av det primære faktum.

Naar domstolen undertiden har indladt sig paa dette, har det regelmæssig været, fordi den tidligere dom har været aabenbart urimelig — fordi dens bedømmelse ikke har holdt sig inden grænserne for, hvad der kan betegnes som en *rimelig* vurdering.

Som et eksempel paa, hvad jeg mener, vil jeg nævne en dom av 1921, hvor nuværende justitiarius Scheel var førstvoterende. Høiesteret underkjendte der en avgjørelse av Oslo Meddomsret, hvorved en advokat her i salen var blit dømt for ikke at ha hindret sin hund i at spadsere i Slotsparken. Høiesteret fandt det aabenbart urimelig, at en hundeeiers agtsomhetspligt i virkeligheten blev strukket saa langt, at han vilde blit nødt til at holde hunden i bur den tid, han ikke selv var sammen med den.

Men dette er altsaa ikke andet, end hvad ogsaa den tyske Reichsgericht undertiden har gjort — og for dens vedkommende paa trods av et altfor stivt lovbud. *Hovedreglen* er og blir, at en revisionsdomstol ikke maa gi sig av med at vurdere det primære faktum.

Naar derfor Alten i Svensk Juristtidning for 1926 skrev, at Norges Høiesteret i den tid, da domstolen *ikke under nogensomhelst* omstændighet vilde befatte sig med andet end den rene lovfortolkning, var ifærd med at *avsætte sig selv,* tror jeg, det med

endnu større ret kan siges, at dersom domstolen fulgte Altens linje, vilde den i realiteten *avskaffe juryloven.* Den vilde jo indsætte sig selv som regulær ankedomstol for alle de tilfælder, hvor anken gjaldt andet end fastsættelsen av de primære fakta.

Jeg tror ikke, at juryloven, hvis vedtagelse voldte saa megen kamp, lar sig fjerne saa let. Heller ikke tror jeg, at revisionsbestemmelsen i den norske *civil*proceslov av 1915 vilde blit praktiseret paa en helt anden maate end i andre land.

Forhandlingerne blev her afbrudt, for at Deltagerne i Mødet kunde faa Lejlighed til at indtage Frokost.

Mødet aabnedes igen Kl. 14 under Forsæde af Professor, dr. juris Fr. Stang.

Generalsekretæren, Overretssagfører *Niels Olesen,* meddelte, at Professor Vinding Kruse havde tilbudt at gøre Mødets Deltagere bekendt med det nye danske Tinglysningssystem (Inteckning) i Praksis, hvorfor Generalsekretæren opfordrede de Deltagere, der kunde ønske at se Systemet i Praksis, til at blive tilbage efter Mødets Afslutning, idet man da vilde sørge for, at de interesserede blev befordrede til Frederiksberg Tinglysningskontor, hvor Systemet vilde blive forevist under Professor Vinding Kruses Førerskab.

Man fortsatte derefter Behandlingen af det i Formiddagsmødet behandlede Diskussionsemne.

Højesteretsdommer *Ferdinand Schjelderup,* Oslo:

Nöiagtig samme linje som Norges Höiesterets i straffesaker fölger engelskmændene i jurysaker, Juryens skjönsmæssige bedömmelse av det primære faktum har ogsaa der sin begrænsning. Den maa ikke stride mot sund fornuft eller mot almindelige eller specielle erfaringer — isaafald regner man den for at være i strid med loven.

Men det maa altsaa holdes fast, at denne dommerens kontrol med eller *revision* av jurykjendelsen, som den ofte kaldes, er no-

get helt andet end at kjendelsen maa stemme overens med dommerens egen opfatning av det foreliggende spörsmaal.

„En jurykjendelse maa ikke röres“ heter det i den ledende House of Lords dom „medmindre den er slik, at juryen efter en rimelig vurdering av det samlede bevismateriale ikke *kunde* komme til den“. Det er altsaa ikke nok, at juryen efter dommerens eller appeldomstolens mening *burde* ha kommet til et andet resultat.

Tankegangen er forsaavidt den samme som den Friedrich Stein klarla i Tyskland, da han i sin ypperlige bok Das private Wissen des Richters fremhævet den store rolle, som de saakaldte erfaringssætninger spiller under domsutövelsen. Da de er faste regler, normer, omfattes de uten videre av retsanvendelsen.

Da disse erfaringssætninger, erfaringens og den sunde fornufts sikre resultater altsaa er at opfatte som normer og derfor rettelig omfattes av rettsanvendelsen, kan man si, at ogsaa de mellemeuropæiske revisionsdomstoler burde ha adgang til at paase dem overholdt paa alle processens trin, ikke bare ved retsanvendelsen.

I tysk og österriksk ret er der imidlertid som för nævnt opstillet en vilkaarlig grænse, hinsides hvilken revisionsdomstolen ikke maa gaa. Efter den tyske C P O § 561 er det av den tidligere instans fastslaaede saksforhold altsaa det endelige saksforhold *bindende* for Reichsgericht. Den tyske Straffeprocesordnings regler forstaaes paa samme vis.

Men fordi en omfattende revisionsanke, som den Alten forfegter, *ikke findes* noget sted, skulde den jo allikevel kunne være *god*.

Jeg tror det imidlertid ikke.

En ting er, at det nok lar sig gjöre med de virkelige revisionsdomstoler at henföre en handling som den underordnede domstol har bedömt som uagtsom under lovregler, som har denslags uagtsomme handlinger for öie. Naar dommeren er kommet saa langt i sit arbeide, at uagtsomheten er fastslaat, er nemlig resten av processen regelmæssig blit reducert til en forholdsvis enkel form, selvom selve reduktionen — domsgrundene — ofte er til hinder for, at alle sakens sider kommer til sin rett.

Skal derimot grænsen for det som revisionsdomstolen kan ta op sættes *tidligere* i processen, altsaa ved fastsættelsen av de rent

primære fakta, da forstaar jeg ikke, hvordan det utenfor de enklere tilfælder vil bli mulig i domspræmissene at gi et nogenlunde fyldig og dermed rigtig nuancert billede av saksforholdet. Men uten at kjende alle dettes enkeltheter er det ofte umulig med sikkerhet at bestemme dets retslige relevans. En fornyet vurdering av de primære fakta paa nogenlunde like fot med underdomstolens vilde altsaa ankedomstolen vanskelig kunne utföre. Det eneste den i slike tilfælde kunde gjöre, var ut fra domsgrundene at kontrollere, at den tidligere domstol ikke har bedömt saken aabenbart urimelig.

Men heller ikke det vilde altid være saa let. Önsket underdomstolen at holde sin domsavgjörelse klar av revisionsdomstolens kritik, vilde det være let nok at öve lidt sabotage. Den kunde bare gi fremstillingen av de primære fakta en litt sterkere farve end den ellers vilde ha gjort, saa revisionsdomstolen vilde ha vanskelig for efterpaa at begrunde en avvikende *vurdering* av disse fakta. I land med revisionsdomstoler har der været klaget sterkt over denslags foreteelser.

I det hele tat burde vel revisionsdomstolen, dersom den efter Altens forslag normalt skulde ha adgang til at foreta en virkelig fornyet retslig vurdering av det ytre saksforhold, ogsaa faa adgang til selve bevismaterialet. Men dermed vilde megen tid gaa tapt, samtidig som den underordnede domstol vilde være nödt til at protokollere vidneprovene. Samtidig vilde revisionsdomstolen risikere at komme i den urimelige situation at være forpligtet til at bygge paa den tidligere domstols fastsættelse av de primære fakta, selvom den var uenig i fastsættelsesresultatet.

Enkelte vil kanske indvende, at dette er at opkonstruere vanskeligheter. Paa et enkelt felt har man imidlertid fra England ogsaa *erfaringer* for, at en ordning som Altens virker höist utilfredsstillende:

Forat den, som uten at ha utvist uagtsomhet har anklaget en anden for en forbrydelse, skal være beskyttet mot juryens reaktion naar anklagede efter at være blit frifundet anlægger erstatningssöksmaal, har den engelske *dommer* fra gammelt av tiltat sig avgjörelsen av, om de av juryen fundne primære fakta utgjorde *rimelig grund* for anmeldelsen.

Endda vurderingen fra de primære fakta her er forholdsvis enkel, har House of Lords gjentagne ganger i de sterkeste ord beklaget denne uhensigtsmæssige procesregel, som deler op avgjörel-

sen av noget, som naturligen hörer sammen. Spörsmaal om uagtsomhet kan jo ikke löses, heter det, medmindre domstolens avgjörelse blir truffet „broadly and fairly“ paa grundlag av et indgaaende kjendskap til alle sakens detaljer.

Saavidt om vanskelighetene ved at gjennemföre den Altenske revisionsordning.

I og for sig er vel næsten alle her enig med häradshövding Schlyter i, at det er et ubetinget gode naar enhver sak kan forelægges Höiesteret helt ut. *Bevisumiddelbarhetens* fordeler for försteinstansen vil jo ankedomstolen allikevel kunne ta tilbörlig hensyn til. Naar en begrænsning overhodet har været foreslaat har det vel derfor væsentlig været*for at lette Höiesterets arbeidsbyrde.* Men i saa maate maa man huske paa, at det er et faatal av saker, hvor tvisten udelukkende gjælder fastsættelsen av det primære saksforhold. Utenfor grænsetvister og farskapssaker er det ialfald hos os svært faa. I de 15 aar, jeg selv har procedert saker for Höiesteret, har jeg aldrig fört nogen sak, hvor ikke tvisten ogsaa indebar momenter av retslig vurdering.

I den forbindelse vil jeg ogsaa gjengi en uttalelse fra England. Lord Atkin, en av Englands mest ansette dommere, sa nylig i et foredrag, at det er *sjelden,* at en dom blir omgjort paa grundlag av et spörsmål av rent faktisk art, altsaa et spörsmaal om försteinstansdomstolen gjorde ret i at tro paa en forklaring, som, hvis den var sand, bragte faktum paa det rene.“

Tilslut vil jeg ha sagt, at ogsaa hvor tvisten udelukkende gjælder fastsættelsen av ytre fakta, der kan selve denne fastsættelse bero paa indicier, ved hvis vurdering der kan være *meget* sterkt behov for Höiesterets særlige indsigt og erfaring. Og fastsættelsens resultat kan avhænge av hvilke regler den underordnede domstol har lagt til grund for bevis*fordelingen.* Hvordan forholdet er i saa maate, vil langtfra altid fremgaa av domsgrundene. Men dermed kan ogsaa vigtige retsnormer i al stilhet bli krænket, utenat selv den Altenske revisionsdomstol kan komme det tillivs.

Men först og sidst maa det ikke glemmes, at de mange stadig skiftende, overmaade vigtige og vanskelige konkrete spörsmaal ikke mindst om erstatning utenfor kontraktforhold og i forsikringsforhold, som de virkelige revisionsdomstoler regulært ikke har be-

fatning med, efter Altens ordning ofte vilde bli gjenstand for en höist ubetryggende behandling i sidste instans.

Det er vel ogsaa et stort spörsmaal, om ikke mesteparten av den tid, som vilde bli spart ved at Höiesteret ikke fik befatning med fastsættelsen av de ytre fakta vilde gaa tapt ved, at man stadig kom til at procedere om, hvor grænsen gaar mellem faktum og jus — thi selv om denne grænse principielt er klar, saa er den samtidig saa haarfin, og tildels avhængig av vurdering, at der sikkert saavel fra advokaters og dommeres side vilde bli lagt meget arbeide i at finde den. Og saa blev vel allikevel svært ofte resultatet av alt dette arbeide det, som Lord Atkin sa i det för citerte foredrag: „Svært ofte vil svaret paa, om der foreligger et retsspörsmaal eller et faktisk spörsmaal avhænge av, om domstolen er enig i den paaankede dom eller ikke. I förste tilfælde sier domstolen, at det er et faktisk spörsmaal som den ikke kan röre ved, i det andet tilfælde, at det er et retsspörsmaal, som den har ret til at ta op."

Presidenten, dr. juris, friherre *E. Marks von Würtemberg,* Stockholm:

Herr Formand, mina damer och herrar! I den förträffliga uppsats, som ligger till grund för de nu pågående förhandlingarna, framhåller författaren, att spörsmålet om den högsta domstolsinstansens befattning med sakfrågan icke kan besvaras lika för alla länder; men han föreställer sig, att vad som i detta fall kan passa för Sverige, också skall befinnas passande för de två andra nordiska länder, som ännu icke alls eller åtminstone icke definitivt ha reformerat sitt rättegångsväsende, d. v. s. för Finland och Norge. Av andra uttalanden i uppsatsen framgår emellertid, att författaren till och med när det gäller hans eget hemland anser det ena eller det andra av flera tänkbara alternativ, d. v. s. revision, fullständig appell eller vad man kan kalla begränsad appell — ett system i den väg, som inledaren själv tänker sig —, äga endast ett relativt eller temporärt företräde framför de övriga. Häri måste man utan tvivel ge författaren rätt. Spörsmålet om instansordningen och om den högsta instansens uppgift hör icke till de problem, som medgiva eller påkalla en allmängiltig lösning.

För ett land med ringa geografisk utsträckning och låg total befolkningssiffra är utan tvivel ett *två*instanssystem med full-

ständig appell till den högre instansen det, som ligger närmast till hands. Något bärande skäl för att i ett sådant land låta rättssaker genomgå så många instanser som *tre* — en anordning, som ur flera synpunkter medför allvarliga olägenheter för de rättsökande — något bärande skäl för en sådan anordning har man svårt att tänka sig. Men att å andra sidan avskära möjligheten för tvistefrågans prövning redan vid fullföljd i en *andra* instans skulle säkerligen i många fall leda till rättsförlust för de många parter, som först genom rättegången i underinstansen eller genom dess dom komma till klarhet om vilka fakta de böra åberopa eller vad de böra prestera i bevisningshänseende.

I ett land av större utsträckning eller med en icke alltför minimal befolkningssiffra ställer sig förhållandet annorlunda. Skall det högsta domstolsorganet i ett sådant land kunna behörigen fullgöra sin oerhört viktiga speciella uppgift att skapa en vägledande praxis, så måste denna instans vara koncentrerad i en enda för hela landet gemensam centraldomstol, och denna måste arbeta helst såsom ett enda samfällt kollegium men i alla händelser ej på en mångfald avdelningar.

Ansluter man sig emellertid till den mening jag för min del nyss uttalat om en parts skäliga anspråk att åtminstone i *en* högre instans påkalla överprövning av hans sak, då blir det, i den situation jag förutsätter — nämligen att landet har stor utsträckning och därtill kanske ett mindre utvecklat kommunikationsväsen — ofrånkomligt att låta denna andra instans bestå av ett flertal lokala domstolar, ägnade att låta parter och vittnen utan alltför stora svårigheter komma tillstädes, men följden härav måste åter bli, att den ur rättsenhetens synpunkt oumbärliga centraldomstolen får intaga ställningen av en tredje instans.

Är man nu icke sinnad att i fråga om denna tredje instans kasta över bord de krav på muntlighet och bevisomedelbarhet, på vilka man numera i allmänhet lägger vikt när det gäller första eller andra instans, blir den oundgängliga följden, att den högsta instansen måste antingen avskäras från varje befattning med sakfrågan eller åtminstone se sin prövning begränsad till sådana fall, där bevisomedelbarheten icke spelar någon väsentligare roll, d. v. s. i stort sett de fall, där endast skriftliga bevis åberopas. Ty att en högsta instans, som, i motsats till underdomstolarna, saknar möjlighet att direkt avhöra parter och vittnen — jeg talar nu hela tiden om ett land med stor utsträckning — skulle kunna utan vidare frångå de lägre instansernas uppfattning i

sakfrågan förefaller ju föga tilltalande. Ett sådant omkullkastande av andra instansens bedömande av sakfrågan synes, så framt man överhuvud vill tillmäta omedelbarhetsprincipen något värde, kunna på sin höjd ifrågakomma i sådana fall, där andra instansens uppfattning i sakfrågan grundats på indicier, vilkas faktiska förekomst är obestridlig, men som enligt högsta instansens mening icke lämna fog för den slutsats i fråga om relevanta fakta, som andra instansen dragit av dessa indicier.

Det finnes emellertid, förutom hänsynen till omedelbarhetsprincipen, också en omständighet av helt annan art, som man har att taga i betraktande, när det gäller att avgöra, i vilken omfattning mål skola kunna komma under den högsta domstolsinstansens bedömande, och det är nödvändigheten att hålla denna domstols arbetsuppgifter inom rimliga gränser. Det är överflödigt, synes mig, att närmare orda om angelägenheten av att domstolen icke utsättes för en belastning, som medför nödvändigheten av dess uppdelning på ett flertal avdelningar, var och en kanske med föga manstark besättning. Överflödigt är även att framhålla svårigheten att på tillbörligt sätt fylla det antal ledamotsplatser i den högsta domstolen, som skulle erfordras, om en obegränsad appell i alla eller i varje fall de viktigare målen vore medgiven. Men vad som måhända däremot förtjänar att här betonas är, att i Sverige råder en så gott som enhällig och enligt min tanke fullt befogad mening om att dylika ledamotsplatser under inga omständigheter böra kunna besättas med extra ordinarie domarepersonal. Under inga omständigheter: således icke ens för avhjälpandet av en mera tillfällig anhopning av oavgjorda saker i den högsta domstolen. Det är måhända icke heller ur vägen att betona vikten av att högsta domstolens arbetsbörda icke blir tyngre än att domstolen får tid att åt sina domar giva en avfattning, som i fråga om rättsspörsmålen fullt klart och tydligt angiver domstolens ståndpunkt. Skulle domstolen i följd av överbelastning bliva nödsakad att låta bero vid eventuellt förekommande, mindre tillfredsställande domsmotiv från underinstanserna eller att giva sin egen motivering en alltför obestämd avfattning, hade den väsentligen förfelat vad som dock utgör dess huvuduppgift: att vägleda landets rättsliv.

Lika tydligt som det av de nu antydda anledningarna borde vara, att den högsta domstolsinstansen i ett land icke kan, såsom andra domstolar, få utan vidare stå öppen för alla rättssökande,

lika visst är det emellertid, att, vilken av alla tänkbara utvägar man än väljer för att ernå den nödvändiga begränsningen av arbetsuppgiften, kommer man att stöta på motstånd och betänkligheter. Om, såsom sig bör, ett lands högsta domstol åtnjuter anseende för att ur alla synpunkter vara de övriga domstolarna överlägsen, så är det ju i själva verket ingenting annat än naturligt, att man endast med tungt hjärta besluter sig för att från dess bedömande utestänga någon som helst grupp av mål eller någon sida av de mål, som överhuvud taget få fullföljas till domstolen. De vedersakare, som ofelbart komma att uppträda gent emot varje förslag i sådant syfte, ha ett lätt spel, när det gäller att plädera inför den allmänna opinionens forum. Att hävda den utmärkta beskaffenheten av den rättvisa, som skipas i en högsta instans, är, åtminstone när det gäller de nordiska länderna, icke särdeles svårt. Men långt vanskligare är det att för genomsnittsmedborgaren, och varför icke även för genomsnittspolitikern, framlägga de synpunkter på lång sikt, ur vilka de populära önskemålen måste skärskådas. I en krets sådan som den här församlade möter det emellertid, antar jag, ej någon större svårighet att vinna förståelse för nödvändigheten av en långt gående begränsning av den högsta domstolens arbetsuppgift. Visserligen förekomma, om jag nu tänker på den ärade inledarens framställning, där uttalanden om en parts „naturliga rätt“ att få frågor, som för honom äga större betydelse, prövade i landets mest kompetenta domstol, och även annorstädes möter man från sakkunnigt håll liknande yttranden. Inledaren har emellertid själv i annat sammanhang anslutit sig till den uppfattningen, att två väl organiserade domstolar äro allt vad som ur en parts synpunkt kan krävas för prövning av ett mål. För mig står riktigheten av denna uppfattning utom varje tvivel. Tillvaron av en såsom tredje instans fungerande högsta domstol, låt vara av yppersta kvalitet, är icke i och för sig något gott. Därom kunna de otaliga parter vittna, vilkas rättvisa sak blivit onödigt förhalad genom motpartens påkallade överklagande av andra instansens dom. Det är statens ovillkorliga plikt att anordna rättsskipningen i de båda första instanserna på sådant sätt, att rättegången i dessa icke behöver betraktas endast såsom ett förspel till den avgörande kampen i en tredje instans. Nej, tillvaron av en sådan tredje instans är att räkna såsom ett nödvändigt ont, men nödvändigt är det blott så till vida som rättslivet kräver den enhetliga ledning, som

ligger i en högt kvalificerad centraldomstols uttalanden i rättsfrågor. Skulle ett dylikt organ befinnas oumbärligt också ur andra synpunkter, tyder detta på betänkliga fel vid domstolsapparatens tillskapande.

På vad sätt nu emellertid den av omständigheterna påkallade begränsningen av högsta domstolens uppgifter skall genomföras, är ett spörsmål, varom meningarna, naturligt nog, i hög grad divergera. De utvägar, som härvidlag erbjuda sig, bestå — om jag nu bortser från kännbara rättesgångsavgifter, varpå Sverige och Finland erbjuda vissa exempel — antingen i den högsta domstolens fullständiga avspärrande för parter i vissa kategorier av mål, vilka betraktas såsom jämförelsevis obetydliga, eller också domstolens befriande från befattning med sakfrågor. Väljer man det senare av dessa alternativ, kunna åter såsom huvudtyper ifrågakomma antingen sakfrågornas fullständiga eliminerande — d. v. s. vad man kallar revisions- eller kassationssystem — eller sakprövningens begränsande, ungefär såsom inledaren tänkt sig och som man i viss mån har det ordnat i Österrike, till fall, där den även efter genomförande av bevisomedelbarheten kan ifrågakomma, ity att den grundas uteslutande på det skriftliga materialet från underdomstolarna.

Ett avstängande av vissa grupper av mål kan tänkas anordnat på olika sätt. Man kan, såsom för närvarande är fallet i Sverige, låta de i första instans handlagda målen få undantagslöst appelleras till andra instans, men i fråga om klagan i högsta instans genomföra restriktioner av olika slag (krav på visst värde hos tvistföremålet och absolut förbud mot fullföljd av vissa slags mål). Man kan, såsom i Danmark, anordna särskilda instanser för bagatellmåll och låta de domstolar man gör till första instans för viktigare mål bliva andra och sista instans för bagatellmålen; och man kan, såsom tills vidare gäller i Norge, låta bagatellmålen fullföljas till en särskild appelldomstol, som är avsedd bara för dem, medan man för de viktigare medger fullständig appell till den högsta instansen.

Det vore förmätet av mig att här vilja göra uttalanden om hur den ena eller andra av dessa anordningar kan passa i något annat land än mitt eget hemland, och jag skall ej inlåta mig därpå. Men vad angår svenska förhållanden, håller jag före, att sedan man icke utan svårighet fått till stånd de förbud, som nu för vissa mål gälla i fråga om rätt att överhuvud taget fullfölja

talan i högsta domstolen, och dessa förbudsbestämmelser visat sig icke medföra allvarligare olägenheter, så kräver det minsta motståndets lag numera, att för dessa mål förbudsbestämmelserna bibehållas. Däremot tror jag för min del icke, att ett *fortskridande* på den väg man i Sverige sålunda slagit in på, vore vare sig önskvärt eller möjligt att genomdriva. Att, såsom skett i Danmark och Norge, låta den högsta domstolen fungera såsom en fullständig central appellinstans för alla viktigare mål måste jag däremot av hänsyn till mitt hemlands stora utsträckning och ofullkomliga kommunikationsväsen anse uteslutet i en processordning, som fasthåller omedelbarhetsprincipen.

En restriktion av annan art, som däremot enligt mitt förmenande blir en följd av omedelbarhetsgrundsatsens tillämpande, men som på samma gång i viss mån även verkar till minskning av högsta domstolens arbetsbörda, består däri, att fullständig appell mot andra instansens domar icke längre kan ifrågakomma, utan den högsta instansens prövning begränsas till antingen rättsspörsmålet ensamt eller detta spörsmål jämte de sakfrågor, som kunna till förlitligen bedömas på grund av de i målet föreliggande handlingarna. Den gränsbestämning mellan områdena för rättsfråga och för sakfråga, som från denna utgångspunkt blir nödvändig, är emellertid som bekant av ytterst vansklig art. Att så är fallet framhålles utförligt i den föreliggande inledningsuppsatsen, vilken också innehåller visse beaktansvärda bidrag till problemets belysande och lösande. Allmänt bekant är för övrigt vilka svårigheter och vilken osäkerhet på området kunna konstateras i teori och praxis i de länder, där processordningen kräver en gränsläggning mellan rätts- och sakfrågan.

Den ärade inledaren synes för sin del anse, att dessa svårigheter knappast behöva uppstå, om man bestämmer sig för det av honom förordade systemet att tillåta den prövning av bevisning, som kan grundas på skriftliga handlingar, men icke annan bevisprövning. Men det är svårt att härvidlag följa honom; jag förstår icke annat än att även med en sådan anordning gränsen mellan bevis- och rättsfråga behöver uppdragas. Det svenska lagrådet har i sitt utlåtande över processkommissionens förslag ställt stora förhoppningar på det nu församlade juristmötets vilja och förmåga att lämna viktiga bidrag till lösningen av denna gränsfråga, frågan om gränsen mellan faktum och rätt, men jag vågar knappast tro, att dagens förhandligar skola bringa det förlösande

ordet i en fråga, där så mycken ovisshet varit rådande i långa tider. Det är möjligt att så sker, men för min del vågar jag, som sagt, icke hoppas det, utan jag tror, att dessa problem fortfarande skola visa sig ytterst svårlösta för lagstiftning såväl som praxis, och att i följd därav också deras behandling i högsta domstolen skall i ej oväsentlig grad reducera den tidsvinst, som påräknas av att domstolen helt eller delvis befrias från befattning med sakfrågan.

Dessa svårigheter bli emellertid ofrånkomliga, så länge man fasthåller, att i varje fall *rättsfrågan* måste i hela sin omfattning kunna dragas under högsta domstolens bedömande. Skall man från en dylik utgångspunkt träffa ett val mellan revisionssystemet och det här förut omnämnda systemet med begränsad appell, alltså med den prövning av sakfrågan, för vilket handlingarna lämna tillförlitlig ledning, så är det naturligtvis onekligt, att det förra av dessa båda system, alltså revisionssystemat, är det bättre ur arbetsbesparingssynpunkt. Det är långt mera effektivt än den begränsade appellen. Icke förty synes man böra allvarligt betänka sig, innan man slår in på en linje, som begränsar högsta domstolens uppgift till rena rättsfrågor. Erfarenheten från länder med revisionsprocedur eller det därmed besläktade förfarande, som man benämner kassationsprocedur, är icke synnerligen uppmuntrande utan måste ge anledning till farhågor för den högsta judikaturens och därmed hela rättsskipningens stelnande i subtila begreppsbestämningar. Och dessa farhågor kunna icke helt undanröjas därigenom, att man, såsom sig bör, till rättsfrågorna hänför åtskilliga spörsmål av särskilt praktisk art, såsom om förefintligheten av vållande, av god tro o. dyl.

I det val, varom jag nu talar, är jag alltså benägen att i huvudsak instämma med den ärade inledaren, så till vida som han förordar ett system med en i vad rör sakfrågan begränsad överprövning av andra instansens dom. I vissa detaljer — såsom när det gäller hans förord för fullständig appell i grövre brottmål och i de mål av annan art, där bevisningen bedömts på olika sätt i den första och den andra domstolen — kan jag för min del ej följa inledaren. Men att nu närmare ingå härpå är icke nödigt eller lämpligt.

Ett mycket viktigt spörsmål återstår däremot att överväga. Kunna de begränsninger i appellen till sista instans, som av den ärade inledaren förordas, anses vara tillfyllest för att i förening

med andra restriktiva åtgärder, som rimligen kunna ifrågakomma, förebygga den överbelastning av högsta instansen, som, efter vad jag i det föregående sökt utveckla, medför så allvarliga olägenheter? Detta spörsmål måste i än högre grad än de övriga kräva sitt särskilda övervägande för varje särskilt land. Jag kan ej gå in på andra förhållanden än dem, som råda i Sverige eller som för mitt lands del kunna förutses. Dessa äro emellertid av sådan betydelse för det föreliggande ämnet, att jag ej kan förbigå dem, och jag ber mötesdeltagarna från de andra länderna tillgiva, att jag ägnar några minuter åt ett spörsmål, som har omedelbart intresse endast för oss svenskar.

Häradshövding Schlyter menar, att de begränsningar i rätten att fullfölja mål till Sveriges högsta domstol, som genomfördes för tretton år sedan och alltjämt gälla, visat sig vara tillräckliga för att hålla högsta domstolens arbetsbörda inom skäliga gränser. Jag vill hoppas, att det icke betraktas såsom allt för otacksamt mot den man, som framför andra har förtjänsten av att dessa nödvändiga men ingalunda populära begränsningar kommo till stånd, om jag hävdar, att de sålunda genomförda restriktionerna — låt vara att de gå så långt, som man rimligen kan komma på den inslagna vägen — dock icke i och för sig äro tillfyllest. Sveriges högsta domstol arbetar nu under större delen av året på tre avdelningar, som bestå, en av sju ledamöter och de två andra av vardera fem. Det antal mål, som av dem medhinnes, är ej större än att de till avgörande färdiga men ännu ej företagna målen för närvarande representera mera än ett års arbete för domstolen i dess helhet, med andra ord att i flertalet slutprocederade mål parterna få mer än ett år vänta på målens upptagande till avgörande, sedan de föreligga färdiga att upptagas.

En sådan situation innebär intet idealtillstånd. Önskvärt vore utan tvivel, att domstolen kunde koncentreras på en enda avdelning, bestående av minst sju ledamöter, och med en sådan organisation kunna medhinna omedelbart avgörande av varje slutprocederat mål. Detta önskemål är helt säkert ouppnåeligt, men alltför djärvt och förmätet synes det ej vara att ifrågasätta en organisation på allenast två avdelningar om vardera sju ledamöter. Dessutom är det under alla omständigheter högeligen angeläget, att relationen mellan arbetsuppgiftens kvantitet och den till buds stående organisationens omfattning icke blir sådan, att en forcering av arbetet visar sig oundgänglig. Må det tillåtas en,

som under lång tid, fastän det nu är länge sedan, haft äran att såsom ledamot tillhöra ifrågavarande förnämliga institution, att framhålla, hur under den tid, som hans omedelbara erfarenhet omfattar, arbetsbördan var av den art, att — om också kravet på grundligt och samvetsgrant sakligt avgörande aldrig släpptes — tiden icke alltid medgav den precision vid *domsmotivens* utformande, som måste anses önskvärd, när det gäller en domstol med uppgift att ledande inverka på rättsutvecklingen i landet.

Om således det nuvarande sakläget icke kan anses tillfredsställande, vore det dock förhastat att därav vilja draga några säkra slutsatser i fråga om den situation, som kan uppstå för högsta domstolen efter genomförande av den nu i Sverige ifrågasatta stora processreformen.

Vissa punkter i det föreliggande reformprogrammet äro utan tvivel ägnade — det vill jag medge — att verka återhållande på lusten att fullfölja talan redan mot första instansens domar — jag tänker särskilt på det fördyrande av dylik klagan, som blir en följd av den muntliga förhandlingen i andra instans och av där rådande advokattvång. Den hämning av tilloppet till hovrätterna, som sålunda uppstår, kommer naturligtvis medelbart att ha sin inverkan på tillflödet av mål till högsta domstolen. Men å andra sidan synas vissa betydande grupper av mål — såsom de ur domstolssynpunkt starkt tidsödande familjerättsmålen och automobilmålen — vara stadda i en oavbruten, rent av oroande tillväxt i alla instanser. Min övertygelse är, att — med den i mitt land vitt uttbredda uppfattningen om det naturliga i att man, även med ringa utsikt till ändring, begagnar sig av möjligheten att „gå till Kungs“ — högsta domstolen löper fara att även i framtiden, under den tillämnade nya processordningen, utsättas för en belastning, som sätter domstolen ur stånd att fullgöra sitt arbete på ett ur rättsenhetsintressets synpunkt fullt tillfredsställande sätt; och om jag tänker på den svårighet det skulle möta att då, kort efter den stora reformens åvägabringande, få till stånd en i den stora mängdens ögon så föga tilltalande anordning som ett revisionssystem eller ett system med starkt begränsad appell, måste jag anse det angeläget, för att icke säga nödvändigt, att man redan från början bestämmer sig för anordningar, som gå längre än den ärade inledaren tänkt sig.

Det synes mig, som om man bör taga i närmare övervägande, bland annat, ett av det svenska lagrådet framkastat förslag av

innebörd, att den andra instansens prövning av bevisningen röranде relevanta fakta skall gälla i högsta domstolen, såvitt ej synnerliga skäl till avvikelse föreligga. Ett dylikt stadgande skulle i avsevärt högre grad än de av inledaren förordade tjäna till minskande av högsta domstolens arbetsbörda; och den anmärkning om godtycklighet, som tilläventyrs kan riktas mot ett sådant stadgande, får väl knappast vara avgörande, när det gäller en domstol med högsta domstolens kvalifikationer. Huruvida stadgandet emellertid skulle ur arbetsbesparingssynpunkt visa sig tillräckligt effektivt, torde kunna dragas i tvivelsmål. I varje fall ställer jag mig starkt tvivlande. Jag tror, att man måste gå längre. Ett förslag i sådan riktning har framlagts i Sverige under den granskning av processkommissionens betänkande, som domstolar och andra myndigheter haft sig anbefalld. Den domstol, Svea hovrätt, som jag har äran att tillhöra, har framkastat tanken på ett lagbud av innebörd att, när fråga är om annat än *rättsgrundsats* eller *lagtolkning,* ändring i hovrätts dom ej bör ske, med mindre domen prövas vara uppenbart oriktig. Detta förslag går ju längre än de lagstiftningar, som äro byggda på revisionsprincipen. Ty enligt detsamma skulle domstolen i allmänhet avhålla sig icke blott från bevisvärderingen utan också från prövning av det bevisade eller ostridiga saksammanhangets betydelse för tvistefrågan, när denna prövning icke går ut på tillämpning av lag eller allmän rättsgrundsats. Uteslutna från prövningen skulle alltså *i regel* bliva sådana spörsmål — varom här talats mycket i dag, när det gällt frågan om gränsen mellan sakfråga och rättsfråga — som om vållande till skada och om god tro; jag kan tillägga ett par andra: om söndring mellan makar, om förefintligheten av visst handelsbruk samt även om straffmätning i brottmål. Men å andra sidan skulle möjlighet öppnas för domstolen att, när den hade framför sig *ett påtagligt fall* av vare sig oriktig bevisprövning eller felaktigt bedömande av en rättsfråga av mindre generell betydelse, avhjälpa felaktigheten. Såvitt rör bevisfrågor, närmar sig tydligen detta förslag till det av häradshövding Schlyter framlagda. När av handlingarna framgår, att andra instansens bevisprövning icke *kan* vara riktig, då, men endast då, skulle högsta domstolen hava att inlåta sig på bevisfrågan. Så till vida åter som förslaget avser att från den normala överprövningen utesluta sådana *rättsfrågor,* som ej kunna sägas röra tillämpning av lagbud och allmänna rättsgrund-

satser, har förslaget någon, låt vara avlägsen frändskap med de romanska lagstiftningarnas kassationssystem.

Mot detta förslag av Svea hovrätt har lagrådet ställt sig skarpt avvisande, under framhållande av att den föreslagna begränsningen skulle betaga högsta domstolen möjligheten att ledande inverka på den konkreta rättstillämpningen och behandlingen av däri invävda praktiska omdömesfrågor. Att denna anmärkning innehåller ett visst fog skall jag för min del ingalunda bestrida. Naturligtvis framträder behovet av enhetlig praxis även när det gäller rättsfrågor utanför den egentliga lagtolkningens och de allmänna rättsprincipernas område. För landets rättsliv är det helt visst till gagn, att en högt stående centraldomstol kan ledande inverka på övriga domstolars och allmänhetens uppfattning rörande spörsmål, som gälla, exempelvis, tolkning av allmänt brukliga, ehuru ej i lag definierade avtalsvillkor, om handelsbruk, om grunder för skadeståndsberäkning, om straffmätning. Men ett sådant inflytande skulle enligt Svea hovrätts förslag ej vara högsta domstolen helt betaget. Den möjlighet, som skulle stå domstolen till buds att i särskilda fall efter egen diskretion ingripa i de frågor, från vilkas behandling den i allmänhet vore frikallad, denna möjlighet synes, säger jag, lämna ett beaktansvärt utrymme åt domstolens vägledande verksamhet inom dylika områden. Förslagets raison d'être ligger emellertid naturligtvis i den föreslagna anordningens behövlighet och effektivitet ur arbetsbesparingssynpunkt. Är det icke ur den synpunkten påkallat, bör man ingalunda reflektera därpå. Men mig synes det förhastat att utan vidare avvisa förslaget. Man kan ju tänka sig in i en framtid, då exempelvis mål sådana som äktenskapsmålen och automobilmålen hunnit ytterligare tillväxa och måhända representera en icke obetydlig del av högsta domstolens arbetspensum. Kan det verkligen vara önskvärt, att en sådan domstols oerhört dyrbara tid skall i stor utsträckning offras på alla dit fullföljda frågor om, låt oss säga, förefintligheten av söndring mellan makar eller om vållande till bilolyckor m. m. dylikt? Kan den vägledning för praxis, som kan vinnas därigenom, att högsta domstolen fullständigt prövar varje dylik fråga, som någon part vill dit hänskjuta, uppväga vådorna av en domstolens överbelastning, som till äventyrs resulterar i nödvändigheten av dess ytterligare utökande och måhända, vad som är ännu värre, i mindre vägledande domsmotiveringar?

Jag skall icke upptaga tiden ytterligare — jag har redan talat för länge. Innan jag slutar, vill jag endast upprepa, att det stora problem vi i dag diskutera och de underproblem det innesluter, aldrig kunna i den meningen mogna, att något slag matematisk eller ens juridisk ofrånkomlighet föreligger i fråga om den ena eller andra lösningen. I spörsmål av denna art kräves en avvägning av många varandra korsande hänsyn; och att denna avvägning måste föranleda stark meningsskiljaktighet ligger i sakens natur.

Och likväl måste, åtminstone i tre av de länder, som här äro företrädda, en lösning snart komma till stånd. Må vi, i likhet med lagrådet, få hoppas, att de meningsutbyten, som här förekomma, skola i någon grad bidraga till att lösningen blir, om icke idealisk — det kan den aldrig bli — så likväl den relativt bästa för det ena och andra landet!

Professor, dr. juris *Thore Engströmer,* Uppsala:

Jag skall först tillåta mig att anknyta till den siste ärade talarens slutord om de fordringar, som man måste ställa på över huvud taget varje rättsregel. En rättsregel på detta område liksom på andra kan man icke begära skall vara sådan, att den ovillkorligen träffar rätt på varenda punkt, som den avser att reglera. Varje rättsregel måste inrikta sig på att träffa rätt för de genomsnittliga fallen. Den argumentering, som ofta förekommer gentemot begränsningen av högsta domstolens prövningsrätt i kvalitativt avseende och som laborerar med ytterlighetsfall av den ena eller andra naturen, vilka endast under alldeles särskilt exceptionella omständigheter kunna inträffa, den argumenteringen träffar därför icke rätt, ty den träffar över huvud taget *all* rättsreglering. Därmed har jag också sagt, att jag för min del icke anser processkommissionens förslag träffat av en del extrema exempel, som i den ärade inledarens avhandling förekomma och som avse att visa orimligheten i begränsningen.

Jag vill också anknyta till den siste ärade talarens uppdelning av detta problem i två delar. Begränsningen av högsta domstolens arbetsuppgift ur kvalitativ synpunkt kan givetvis bestämmas därutav, att det är nödvändigt att begränsa högsta domstolens omfattning, om man vill upprätthålla de fordringar, som man bör ställa på en högsta domstols kvalitet. Men den begränsning av högsta domstolens kvalitativa arbetsuppgift, som sker från den

synpunkten, kan givetvis leda till andra regler än en begränsning, som sker ur den andra synpunkt, som här kan komma i fråga. Jag vill i detta sammanhang nämna, att när i processkommissionens betänkande står, att begränsningen till en viss kvalitativ del av uppgiften för högsta domstolen är någonting i och för sig värdefullt, så menas därmed naturligtvis, att därigenom vinnes en möjlighet att underlätta begränsningen av högsta domstolens omfattning. Därmed menas naturligtvis icke, som man kan förledas tro, när man läser vissa rader i den inledande avhandlingen, att det är redan i sig någonting nyttigt att hindra en part från att få ett mål prövat i hela dess vidd av den högsta domstol, som finnes. Jag skall emellertid icke inlåta mig på konsekvenserna av detta problems betraktande ur denna synpunkt.

Den andra synpunkten, som den siste ärade talaren också berörde, är den, att en begränsning till en viss kvalitativ del av målet kan bli en nödvändig följd av sättet för processens anordnande i de lägre instanserna. Den blir en nödvändig följd, så snart man bygger processen i de lägre instanserna på, som han sade, muntlighet och bevisomedelbarhet. Prövar man denna fråga ur den synpunkten, är det uppenbart, att den väl kan leda till andra regler än detta problems prövning ur den första synpunkten, ty här har man ett rent praktiskt problem, där man har att överväga vilka resurser som skapas för högsta domstolen att på ett tillfredsställande sätt pröva målet och således var den gräns går, utanför vilken man icke med fog kan begära av högsta domstolen, att den skall pröva målen. Ur denna synpunkt — och jag skall endast sysselsätta mig med den och icke med de konsekvenser, som kunna följa av det första betraktelsesättet — kunde man naturligtvis som höiesteretsdommer Schjelderup gör, betrakta det engelska systemet som det idealiska. Men jag vill påpeka mot den mycket rättvisa skönmålning han gav av detta, att den engelska högsta domstolen, House of Lords, arbetar med helt andra förutsättningar än, såvitt jag vet, finnas i något annat land, i Europa i varje fall. De mål, som komma upp till House of Lords, förekomma vanligen så, att hela förhandlingen förut stenograferats, och stenogrammen äro utskrivna och tryckta. Vidare ha de stenografiska protokollen där det ökade värde, som framgår därav, att alla vittnesförhör och partsförhör ske i en förenklad form, genom frågor från advokaterna, vilka i regel besvaras med ett

kort svar, „ja“ eller „nej“. Detta betyder, att ett stenografiskt protokoll, som fotografiskt återger allt, som förekommit, får ett helt annat värde såsom belysande vad som har förekommit i målet, än ett stenografiskt protokoll av, låt oss säga, en förhandling åtminstone vid en svensk underrätt. Jag tror därför, att man knappast kan taga detta som förebild.

Man kunde naturligtvis också tänka sig, att man inte alls reglerar spörsmålet utan, i enlighet med vad professor Munch-Petersen här sade vara ungefär den danska højesterets uppfattning — ehuru jag hört andra röster, som på visst sätt lämnat andra upplysningar om praxis där, — förklarar, att högsta domstolen kan den svåra konsten att begränsa sig själv, att sålunda högsta domstolen, utan att detta är föreskrivet i lag, inskränker sig till att bedöma och pröva endast det, för vars prövning den har lika stora förutsättningar som de lägre domstolarna. Detta är naturligtvis också en form, som ur vissa synpunkter är mycket tilltalande. Emellertid fruktar jag, att åtminstone för svenska förhållanden en dylik ordning knappast skulle passa, och detta av framför allt det skälet — man må gärna kalla det en fördom — att för vårt lynne passar det bättre, att mera fixerade, skarpa, något så när bestämda gränser finnas för den ena och andra myndighetens befogenheter gentemot de enskilda medborgarna, så att den enskilde medborgaren på förhand något så när kan veta varthän ett steg gentemot en myndighet kan leda och varthän det icke kan leda. Jag tror, att den svenske medborgaren önskar veta, hur mycket han kan fordra av en domstol, och att han är mindre nöjd med att det i alltför stor utsträckning överlämnas åt domstolen själv att förklara: „Det här bry vi oss inte om, och det här taga vi upp“. Jag kommer därför också till den slutsats, som jag sett uttalas särskilt inom svenska lagrådet, att något slags fixering av befogenheten för högsta domstolen är önskvärd.

Den diskussion, som här förts, har ju rört sig i väsentliga delar om hur denna fixering skall ske, och jag vill då genast säga, att när den ärade inledaren ställer i motsats mot varandra den formulering, som i processkommissionens förslag har givits och som går ut på att högsta domstolen har befogenhet att pröva målet, om det har oriktigt bedömts i rättsligt avseende, å ena sidan, och å andra sidan en äldre formulering från år 1918, som var negativt avfattad så, att högsta domstolen icke skulle få ändra uppfattningen rörande ett sakförhållande, med mindre oriktiga slutledning-

ar etc. hade dragits, så tror jag, att skillnaden mellan dessa två formuleringar är vida mindre än den ärade inledaren själv förmenar. Detta beror därpå, att man här rör sig på ett ömtåligt mellanområde, där man varken kan säga, att det gäller ett fastställt sakförhållande eller en rättssats, varken factum eller jus. Hela detta ömtåliga mellanområde, där domstolen har att använda allmänna eller speciella tekniska erfarenhetssatser av den ena eller andra naturen och tillämpa dessa på de primära fakta, som här särskilt från norsk sida framhållits, detta mellanområde kan man ju kalla för jus eller factum, hur man vill, men när den svenska processkommissionen sagt, att målet får prövas endast i den mån det bedömts oriktigt i rättsligt hänseende, har därmed ingalunda sagts, att högsta domstolen skulle berövas möjligheten att på annat sätt än underrätterna tillämpa dessa allmänna eller speciella erfarenhetssatser. Detta område är väl den punkt, som här är den svåraste, och, såvitt jag förstår, stå här emot varandra, särskilt inom Norge, bestämda motsättningar. Beträffande dessa motsättningar vill jag genast säga, att jag icke är benägen att fatta dem som teoretiska motsättningar. Om man endast bedömer denna fråga ur den synpunkten, att högsta domstolen skall avgöra vad den kan pröva på det föreliggande materialet lika bra som underrätterna, så kan detta naturligtvis icke bli någon doktrinär fråga. Här kan det icke vara fråga om att draga upp en dogmatisk gräns mellan det ena och det andra området, utan det blir en rent praktisk fråga, men en praktisk fråga, som samtidigt måste ses ur den synpunkten, att man icke lämnar rum för alltför stort godtycke, utan att det blir en reglering, som blir tämligen jämn för olika fall, så att det inte beror på tillfälligheter, huruvida bedömningen från högsta domstolens sida får större eller mindre omfattning.

Den praktiska frågan är naturligtvis den, huruvida man av högsta domstolen kan begära, att den på ett visst fastställt sakförhållande, som kan formuleras som en serie av fakta, A + B + C + D etc., skall använda en allmän eller speciell erfarenhetssats, som leder till att „här föreligger culpa“ eller „här föreligger icke culpa“. För min del tror jag, att i de flesta fall detta med en uttömmande domsmotivering från den lägre domstolens sida kan vara möjligt och att sålunda en utsträckning av högsta domstolens prövningsrätt till detta område väl låter sig genomföras, ehuru naturligtvis i ett eller annat enstaka fall det kan bli svårt att få till stånd en sådan noggrant formulerad uppräkning av dessa

olika fakta, att högsta domstolen ser sig i stånd att så som den själv skulle ha önskat, draga den slutsats ur dessa olika fakta, som den har till uppgift att draga.

Den andra fråga, som här är uppe, är den, huruvida något undantag skall göras för de fall, då *all* bevisning är skriftlig och sålunda högsta domstolen redan på denna grund har samma möjligheter som underrätten att fullgöra också bevisprövningen. Jag förmodar, att de fall, då *allt* bevismaterial, som verkligen är relevant och på vilket man kan avgöra målet, är skriftligt, äro relativt få, ty i regel torde det vid sidan av dessa skriftliga handlingar förefinnas en hel del muntliga framställningar ifrån de kontrahenter, som växlat dessa skrifter eller undertecknat dessa kontrakt o. s. v., vilka framställningar också äro av betydelse, och jag förmodar, att någon stor praktisk vikt således knappast kan läggas på en i denna riktning utsträckt möjlighet för högsta domstolen att pröva också bevisningen.

Jag kommer därför till den slutsatsen, att den gräns, som man här bör draga, bör dragas så långt som man praktiskt taget kan göra, så att man utsträcker högsta domstolens prövningsrätt till det, för vars prövning den har lika goda förutsättningar som den lägre rätten, och att därunder i regel också torde innefattas ett bedömande av de allmänna eller speciella erfarenhetssatser, som kunna komma i fråga i målet. Men jag har därmed också velat ställa mig i alldeles bestämd opposition mot det undantag från denna regel, som den ärade inledaren och, om jag icke missuppfattade honom, även professor Granfelt var benägen att göra, nämligen att göra ett undantag för de grova brottmålen i den riktning, att högsta domstolen beträffande dessa skulle ha till plikt att pröva bevisningen i hela dess vidd, låt vara efter inledarens förslag allenast på den tilltalades eller den dömdes begäran. Här möter man den punkt, där skiljevägarna gå mellan dem, vilka — såsom den ärade inledaren till min förvåning på en punkt har sagt — tro, att den muntliga, omedelbara förhandlingen på något sätt har till syfte att åstadkomma en teatereffekt, och dem, som tro, att den muntliga och omedelbara förhandlingen i grund och botten lämnar ett säkrare och pålitligare material för målets avgörande än den rent skriftliga eller den modifierade skriftliga, muntligt-protokollariska förhandlingen hos oss. Ty hur skulle en förhandling i högsta domstolen, som skulle gå ut på en överprövning i hela dess vidd av frågan, huruvida en

viss tilltalad begått ett visst brott eller icke, se ut? I ett land av Sveriges omfattning kan jag knappast tro, att det skulle bli möjligt att i en sådan process föra in, låt mig säga, varje tilltalad, och det vore väl ändå en rimlig begäran från hans sida att få komma in för den domstol, som nu i högsta instans skall avgöra frågan. Tar man in den tilltalade, måste man naturligtvis också medge målsäganden att komma in, och dessa två skulle visserligen lätt kunna komma in, om de vore bosatta i Stockholm, där högsta domstolen finnes, men endast med svårighet och med dryga kostnader kunde de tagas in till högsta domstolen, om de bodde i Ystad eller Haparanda. Jag tror, att en sådan process skulle bli ytterst märkvärdig. Den skulle sannolikt icke leda till, att den tilltalade skulle ha stora utsikter att lyckas få sin talan bifallen, men den skulle naturligtvis innebära, att högsta domstolen belastades med en mycket stor mängd arbete, som strängt taget vore förgäves.

Därför tror jag, att när man över huvud taget väntar sig av en process, byggd på omedelbarhets- och muntlighetsprinciperna, bättre, säkrare, pålitligare prövningar i de lägre instanserna, än man får på protokollsprövningens väg, får man finna sig i att draga den konsekvensen därav, att man begränsar högsta domstolens prövning över lag i den riktning, att man icke begär, att högsta domstolen skall pröva annat än sådant, för vilket den har lika stora förutsättningar eller större förutsättningar än de lägre domstolarna, och såvitt jag kan förstå, måste den gränsen i stort sett gå ungefär där, varest, såsom det från norsk sida har kallats, den vidare revisionen går.

Advokat, dr. juris *Tom Forssner,* Stockholm:

Mina Herrar! Det faller sig tydligen naturligt för revisionsprincipens vänner att bagatellisera uppgiften att fastställa sakförhållandet i målet, själva det händelseförlopp, varpå rättens principer skola tillämpas. Åtminstone till helt nyligen, då ännu revisionsprincipen hävdades i betydligt skarpare form än här skett, var det icke ovanligt, att vi appellister, om jag så får kalla oss, ganska överlägset avfärdades med frågan: Är det verkligen herrarnas mening, att högsta domstolens dyrbara arbetskraft skall utnyttjas till att för tredje gången pröva och fastställa varje litet

faktum, varje liten tidsbestämning. Det åtminstone måtte väl de två lägre instanserna duga till. Ja, visst duga de till det, liksom de duga — och ofta mycket bra — att utföra hela den dömande akten, men det är mera sällan, som de duga lika bra som högsta domstolen. För min del är jag fast övertygad om, att man icke bör — ja, ej ens förnuftigtvis kan — dela upp den dömande akten i två skilda procedurer: ett mera mekaniskt grovgöra, att fastställa sakförhållandet, och ett förnämt intellektuellt arbete, att draga de rättsliga slutsatserna. Båda dessa funktioner kunna vara ganska enkla, och båda kunna vara mycket krävande. Men vare sig de ligga på det ena eller det andra planet, kan jag icke förstå annat än att de naturligen höra intimt samman. På konstlad väg kunna de naturligtvis i viss mån hållas i sär, men därav måste båda lida.

Dömandet består ju ofta endast i att draga riktiga slutsatser av klokt uppfattade fakta, men det kan som alla veta vara en vansklig sak. Jag säger med flit klokt och icke riktigt uppfattade fakta, ty ett händelseförlopp kan sällan eller aldrig exakt återgivas. Huru samvetsgrann man än är, faller nog vanligen ett eller annat led bort. Och framför allt de olika momentens psykologiska innebörd *kan* icke objektivt registreras. Även fastställandet av sakförhållandet är ett omdöme, ett avgörande att så måste det anses hava förlupit, och det är ingalunda oviktigt, vem som uttalar detta „måste anses". På det kan hela målet hänga. Skall det definitivt uttalas av en annan än den, som skall draga slutsatserna, synes det mig självklart, att den sistnämnde ofta måste komma i en skev ställning. Han blir bunden av den förstes skildring av händelseförloppet, avgiven under intryck av dennes temperament, omdömesförmåga och kunskap samt troligen även i viss mån färgad av hans uppfattning om vad som är relevant i målet. Även de lägre instanserna skola ju meddela domar och måste uppenbarligen under målets handläggning bilda sig en uppfattning om vad som är rätt i saken. Jag kan icke tänka mig annat, än att denna uppfattning ofta måste inverka på återgivandet av sakförhållandet, så att materialet omedvetet i viss mån kommer att läggas till rätta för de slutsatser, som därur skola dragas. Detta behöver alls icke vara klandervärt, det torde vara psykologiskt ofrånkomligt. Det står icke i mänsklig makt att återgiva en serie av i varandra ingripande handlingar, som alla innefatta ett visst mått av avsikt eller omdöme hos den handlande, utan att giva något uttryck åt sin uppfattning av denna

avsikt, detta omdöme. Och skulle det verkligen vara möjligt, vore det knappast lyckligt. En så maskinmässig sakframställning skulle bliva en torr, matematisk projektion av livet, föga användbar till domsmaterial. Jag är därför övertygad om att det från rättsskipningens synpunkt är av vikt att bevara största möjliga frihet för högsta domstolens ledamöter att i varje situation fullt ut använda den klokhet, den erfarenhet och den människokännedom de besitta. Det är högsta domstolens, som man har anledning att förvänta, särskilt goda omdöme, som man vill tillgodogöra sig i vidast möjliga utsträckning.

Häremot invända revisionisterna, att det är lönlöst — några säga rent av farligt — att söka tillgodogöra sig detta omdöme för bevisprövningen, då det i högsta domstolen tillgängliga bevismaterialet nödvändigtvis måste vara väsentligt sämre än det som stått till de lägre instansernas förfogande. Själva faktum kan icke helt förnekas. Ett konsekvent genomfört muntligt-omedelbart rättegångsförfarande, som ju av många skäl icke kan fullt ut tillämpas i tredje instans, lämnar i många mål högsta domstolen ett sämre bevismaterial än det som förelegat på ett tidigare stadium i rättegången. Men jag kan icke finna, att härav med logisk nödvändighet följer slutsatsen, att man måste avkoppla högsta domstolen från sakprövningen. Avgörande är icke, om högsta domstolen har samma eller lika gott material till sitt förfogande som de lägre instanserna, utan om den har ett så gott material, att dess bevisprövning med hänsyn till domstolens övriga förutsättningar kan väntas bliva för rättsskipningen betydelsefull. För min del tvivlar jag icke på, att de relativt moderata former av den muntligt-omedelbara proceduren, som äro praktiskt tänkbara åtminstone i Sverige — jag skall icke yttra mig om övriga nordiska länder — måste i många fall ställa ett tillräckligt gott material till högsta domstolens förfogande.

För det första finns det, såsom redan påpekats, en ingalunda liten grupp av mål, där bevisningen är uteslutande skriftlig. Angående dessa fall erkänna alla, att högsta domstolen har samma objektiva förutsättningar för bevisprövningen som de lägre instanserna. Men sedan finns det en annan mycket stor grupp, där den muntliga bevisningen är av så pass obetydlig, rent kompletterande betydelse, att det icke torde vara någon som helst risk att låta högsta domstolen bedöma densamma i form av proto-

koll. Slutligen måste jag påpeka, att bevisningen, när målen komma till tredje instans, blivit så sovrad och tillrättalagd, att den är väsentligen lättare tillgänglig än när den ursprungligen upptogs i första eller andra instans. Man får icke heller tro, att den muntliga bevisningen är utan betydelse i tredje instans därför att den icke där kan förnyas. Den har tidigare gjort ett bestående intryck. Den har inverkat på domarne i de två första instanserna och möjliggjort för dem att så avfatta sina domar, att högsta domstolen får en helt annan möjlighet än nu att kontrollera både vilka skäl som lett till den överklagade domen och halten av dessa skäl. Med hänsyn slutligen till den ovägbara, men ytterst viktiga betydelsen av domarnes personliga kvalifikationer är jag övertygad om, att det även vid en fullt modern procedur ofta måste inträffa, att högsta domstolen känner sig hava fullgoda förutsättningar att pröva även sakfrågan.

Trots dessa synpunkter har jag naturligtvis klart för mig, att det kommer att finnas en ingalunda liten grupp av mål, vari så icke är händelsen. Men jag kan icke tro, att det vore klokt att på förhand söka utplocka och systematisera de fall, där man anser sig böra vänta, att denna situation skall uppstå. Mera rationellt är väl att låta högsta domstolen själv in casu avgöra sin kompetens. I de fall, där högsta domstolen känner sig stå på osäker grund, kommer den förvisso att gå fram med största försiktighet och icke ändra hovrättens bevisprövning. Till ytterligare säkerhet kan ju möjligen en särskild varning häremot intagas i lagen. Jag tror dock icke, att detta är nödvändigt. Jag vill icke heller tro, att professor Engströmer har rätt i sin uppfattning, att svenska folket ovillkorligen kräver, att man på förhand gör upp och i lagen inför ett system, enligt vilket parterna kunna förvissa sig om, huruvida de i det föreliggande fallet hava att påräkna högsta domstolens sakprövning eller ej. Av ett sådant system skulle svenska folket i gemen icke förstå ett dugg. Ja, erfarenheten från andra länder synes giva vid handen, att man icke lyckats uppgöra något sådant system, om vars tillämpning i de särskilda fallen ens de mest tränade jurister kunna ena sig. Finnes en dylik formalistisk fordran hos svenska folket, bör den på det kraftigaste motarbetas.

Med det av mig förordade fria förfarandet undviker man den ytterst förhatliga situationen, att högsta domstolen nödgas meddela enligt dess egen uppfattning materiellt oriktiga domar, ehuru

den själv — om den blott finge — skulle våga sig på ändringar i sak. Likaså slipper man ifrån den onaturliga, tidsödande och dyrbara nödfallsutvägen, att högsta domstolen skruvar sig fram till återförvisningar för att rädda den materiella rätten.

Om emellertid detta system att låta högsta domstolen fritt avgöra, huruvida den bör bedöma sakfrågan, skulle visa sig medföra en orimlig överbelastning av högsta domstolen, finns det naturligtvis ingen annan möjlighet än att låta lagen ingripa. Överansträngning och jäkt i högsta domstolens arbete är sämre än allt annat. I så fall får man naturligtvis också tänka på den vanliga utvägen att utskifta bevisprövningen. Men jag inser icke, varför man på förhand skulle låta skrämma sig av ett nödläge, som redan inträtt i andra och större länder. Vi veta ju ännu icke, om det blir aktuellt även hos oss. Tillsvidare tror jag, att det vore klokt att behålla och eventuellt något skärpa det system vi redan ha, nämligen att beskära fullföljdsrätten till högsta domstolen. Detta är visserligen en vansklig, särskilt en politiskt vansklig fråga, men systemet har dock hittills fungerat utan påvisbar skada för rättskipningen och utan allvarligt missnöje. För mig står det i varje fall klart, att det är ett mindre ont att kvantitativt begränsa högsta domstolens arbete än att kvalitativt försämra det — och det skulle enligt min övertygelse bliva följden, om sakprövningen avkopplas, i varje fall för rättskipningen in casu.

Jag tror emellertid, att även högsta domstolens speciella höga uppgifter som rättsenhetens vårdare och rättsutvecklingens främjare — den sistnämnda synpunkten uppmärksammas egendomligt nog icke lika mycket som den förra — skulle bliva lidande på en sådan begränsning af domstolens arbetsuppgift. Det är vanskligt för den, som aldrig suttit i en domstol, att yttra sig på denna punkt, men jag erinrar om det faktum, att högsta domstolens alla funktioner utövas i och genom samma domar. Det synes därför sannolikt, att varje osäkerhet vid själva dömandet måste försvaga domarnes prejudicerande betydelse. Däremot kan jag icke tänka mig, att en måttlig beskärning av högsta domstolens material skulle allvarligt förminska dess möjlighet att vårda rättsenheten. Därutinnan kan jag icke finna annat än att inledaren med synnerligt fog varnat för vidskepelse. Det är i själva verket blott de stora linjerna, som äro av verklig betydelse, och nog kommer materialet alltid att räcka till för dem.

Jag för min del har icke hört några klagomål i den riktningen från länder, där fullföljandet till högsta domstolen på olika grunder är starkt inskränkt. Så är väl de facto händelsen här i Danmark, och jag tror icke, att man här anser, att høiesteret saknar möjlighet att med kraft hävda rättsenheten. Så är i varje fall händelsen i England, men nog anses House of Lords hava möjlighet att effektivt vårda rättsenheten, ehuru den ju får befattning med en enligt vår uppfattning otroligt liten procent av de engelska målen.

Vad slutligen angår den åtminstone från viss synpunkt viktigaste sidan av högsta domstolens verksamhet — ledandet av rättsutvecklingen — tror jag, att den skulle allvarligt försvagas genom ett upphävande eller en stark inskränkning av sakprövningen. Nya rättsgrundsatser födas ju icke såsom rättsgrundsatser, utan framväxa så småningom ur personliga, ekonomiska och sociala behov, som uppstå under samhällets ombildning och utveckling. Det är därför av yttersta vikt, att högsta domstolen står i intimast möjliga kontakt med livet. Tyvärr är det från olika synpunkter nödvändigt att i viss mån isolera högsta domstolen, men jag tror, att man härvidlag bör undvika onödig ängslan. I Sverige ser man enligt min övertygelse alldeles för formalistiskt på saken. Det är ingalunda önskvärt, att högsta domstolen kommer att arbeta så att säga i lufttomt rum. Diskuterandet och fastställandet av sakförhållandena i målen är så vidt jag förstår en naturlig, bred och djup kanal från livet in i domstolen. Låtom oss för all del icke i onödan täppa till denna kanal.

Højesteretssagfører, Dr. jur. *N. Cohn,* København:

Jeg kan i alt væsentligt slutte mig til den ærede Indleders Standpunkt, som der paa saa udmærket og udtømmende Maade er gjort nærmere Rede for i den fremlagte Afhandling. Der er selvfølgelig enkelte Punkter, hvor der altid vil være nogen Uenighed, men i Hovedsagen og ganske særlig i hele Tendensen er jeg fuldkommen enig med Indlederen. Jeg tror ogsaa, Indlederen har Ret i, at det store Antal af de tilstedeværende, der tier, i Virkeligheden samtykker. Naar jeg alligevel har bedt om Ordet, er det, fordi det, der udadtil faar Betydning som Resultat af disse Forhandlinger, jo ikke er de forskellige tilstedeværendes Tanker og Meninger, men de Anskuelser og Argumenter, der finder Udtryk.

Jeg har derfor ment, at det var af Betydning, at ogsaa de Anskuelser, der slutter sig til Indlederen, kom til Orde. Jeg har ogsaa ment, at det maaske kunde være af Interesse for de ikke danske tilstedeværende at høre, hvorledes det stiller sig i Praksis her i Landet, idet Danmark jo nu i snart 10 Aar har haft den mundtlige Procedure og derfor i hvert Fald hos Praktikerne har dannet sig en vis Stilling til, en vis Opfattelse af dette Spørgsmaal.

I Afhandlingen er der gjort nærmere Rede for, hvorledes Forholdet er i andre Lande. Jeg tror, at enhver, der har haft Lejlighed til noget mere indgaaende at beskæftige sig med Praksis ved den tyske Reichsgericht, den franske Cassationsret o. s. v., ganske kan underskrive den Opfattelse, Indlederen gør sig til Talsmand for. Der ofres for det første et uhyre Spild af Arbejde, af unødvendig Procedure paa det Spørgsmaal, om den paagældende Sag overhovedet kan afgøres af den Ret, for hvilken den er indbragt, og dernæst afføder Sondringen i en lang Række Tilfælde ganske unaturlige Resultater, og man vil Gang paa Gang se, hvorledes de højeste Domstole vrider sig for at kunne omstøde en Dom, som de finder materielt urigtig, og til Hjælpemidler tager en eller anden ganske ubetydelig formel Fejl eller Urigtighed i den juridiske Argumentation. Naar man alligevel baade i Tyskland, Frankrig og flere andre Steder har denne Sondring, skyldes det Forholdenes Nødvendighed. Det er Hensynet til Retsenheden, der har nødvendiggjort den, idet Landenes Udstrækning og det store Antal Processer umuliggør en virkelig Efterprøvning. Saavidt jeg har forstaaet, er det ogsaa for Højesteretsdommer Alten, der har forfægtet et tilsvarende Standpunkt for Norges Vedkommende, lignende Synspunkter, der har været afgørende, særlig at den norske Højesteret i hvert Fald indtil nu har været stærkt overbebyrdet, saaledes at man Gang paa Gang har maattet forhøje Appelgrænserne og Sagerne desuagtet ofte eller maaske gennemsnitligt har maattet vente nogle Aar, før de kunde komme til Paadømmelse.

Højesteretsdommer Alten satte dette i Forbindelse med Forskellen i Sagførerordningen ved den norske Højesteret og f. Eks. her i Landet. Jeg tror, at dette i hvert Fald for en væsentlig Del er rigtigt. Her i Landet har der jo fra gammel Tid udviklet sig den Tradition, at de Sagførere, der praktiserer ved Højesteret, anser det for deres Opgave, forinden en Sag indbringes, at underkaste den en nøje Prøvelse for at se, om der er rimelig Grund til

at vente, at Sagen kan føre til andet Resultat. Dette bevirker, at der fraraades langt flere Sager, end der tilraades. Det er ikke nogen Tvang, der lægges paa Parten, det er en ganske frivillig Sag, det er et Raad, der gives ham i hans egen Interesse og forøvrigt imod Sagførerens personlige økonomiske Interesse, og det følges i Reglen af Parten. Det har medført, det skulde i hvert Fald kunne medføre, at paa den ene Side kun de Sager, hvor der frembyder sig begrundet Tvivl, forelægges for Højesteret, men at man paa den anden Side ikke behøver at begrænse Sagerne efter en vis Appelsum, bortset fra rene Bagatelsager; man har da heller ikke her i Landet set sig nødsaget til at forhøje nogen Appelsum af Hensyn til Højesteret; de beklagelige Forhøjelser, der er sket, er sket af Hensyn til Landsretternes Overbebyrdelse.

Men som sagt, ogsaa for Højesteretsdommer Alten er det, saavidt jeg forstaar, dette noget fremmede Synspunkt, der fører til denne Sondring, ikke at Sondringen i sig selv skulde være berettiget, og jeg mener, at det navnlig her i Landet vil være ganske udelukket, at man skulde gaa til en tilsvarende Ordning, bl. a. fordi, som det er fremhævet af flere af de foregaaende Talere, Højesteret her i Landet normalt udgør 2den Instans, og det vilde være et uhyre Tab for Retsordenen, hvis en Sag ikke i hvert Fald skulde kunne efterprøves een Gang; det er noget, man sikkert ikke i noget mere fremskredet Land vilde anerkende. Naar det modsatte Standpunkt har fundet Fortalere i Norge og Sverige, er det altsaa kun udfra den Betragtning, at der dèr bliver Spørgsmaal om en 3die Instans, hvorfor der dèr kan gøre sig særlige Synspunkter gældende.

For Danmarks Vedkommende ligger Forholdet, saavidt jeg kan se, saaledes, at det alene er Hensynet til det saakaldte Umiddelbarhedsprincip, der spiller ind. Det er det eneste, der kunde begrunde noget i Retning af at afskære Sagprøvelsen i sidste Instans.

Jeg vil gerne sige, at hvis det skulde blive Tilfældet, vil det betyde en meget stærk Forringelse af Retsplejen, for som det er sagt, det er næsten umuligt at sondre mellem Faktum og Jus. Det, som Domstolene skal afgøre, er Sagen, hverken Faktum alene eller Jus alene, men den foreliggende Retstvist. Det er Parternes Retstvist, der skal afgøres af Domstolene. Og det er ikke blot saaledes, som det med Rette blev fremhævet af Professor Munch-Petersen, at man theoretisk ikke vil kunne finde nogen

virkelig Sondring, men i Praksis vil det være endnu mere umuligt, idet man i Domsbegrundelsen, som jo her i Landet ofter er ret kortfattet, meget hyppigt, ja i de allerfleste Tilfælde, sammenvæver Jus med Faktum. Naar man har en Begrundelse som f. Eks.: Efter alt det foreliggende, maa det antages, at den paagældende er indgaaet paa Aftalen eller har givet Afkald paa en eller anden Ret, eller: Ifølge hele sit Forhold maa vedkommende anses for at have givet Afkald, vil det være en ren Fiktion, hvis man i den vil udsondre rent juridiske Spørgsmaal; det vil i hvert Fald langt fra være de centrale Spørgsmaal, som Sagen er afgjort paa! Navnlig er vel nutildags de fleste af os klare over, at et Domsresultat ikke er Resultatet af en Tankeproces, men det umiddelbare Resultat af en hel Mængde Betragtninger af faktisk og juridisk Natur. Resultatet er givet forud for Domsbegrundelsen, og Domsbegrundelsen vil derfor let farve den faktiske Redegørelse efter Resultatet og derved umuliggøre en virkelig Efterprøvelse, hvis en saadan Maksime skulde opstilles.

Men der er noget andet, jeg vil fremhæve, da det ikke er kommet tilstrækkeligt frem: at det her i Landet slet ikke er det theoretiske Spørgsmaal om en Gentagelse af Bevisbedømmelsen, der staar i Forgrunden. Det theoretiske Problem, om en højere Instans paa Grundlag af et Vidnes protokollerede Forklaring kan skønne anderledes om dette Vidnes Troværdighed isoleret, foreligger saa godt som aldrig, for ikke at sige aldrig. Det praktiske Spørgsmaal her i Landet er Spørgsmaalet om *nye* Beviser, og det er det, der gør, at Problemet i hvert Fald for Paktikerne her stiller sig ganske anderledes end som blot et Spørgsmaal om en theoretisk Drøftelse af Umiddelbarhedsprincippet. For os drejer det sig om de *nye* Beviser, der føres, og som i mange Tilfælde kan føre til en ganske anden Bedømmelse af Sagen, ikke fordi man underkender den indankede Doms Bedømmelse af Vidnernes Troværdighed, men fordi den Ret, hvorfra der appelleres, selv vilde være kommet til et andet Resultat, hvis den havde kendt de nye Beviser. Jeg tror for mit eget Vedkommende at kunne sige, at i vel nok de fleste af de Sager, hvor jeg har set indankede Domme blive forandret, skyldtes dette netop nye Beviser og ofte ret afgørende Beviser. Til Trods for Umiddelbarheden og den udmærkede Procedure, der finder Sted ved Landsretten, møder man stadig dette, at der fremskaffes afgørende nye Beviser. Det er dette Spørgsmaal, der staar i Forgrunden, for jeg kan vanskeligt

tænke mig, at man vilde tilraade en Part at appellere en Sag blot for den Mulighed, at Højesteret skulde bedømme et Vidnes Troværdighed anderledes, uden at der forelægges Retten andet end det, der har været Landsretten forelagt. Dette er Problemet for os, og det fører langt udover Problemet om Umiddelbarhed i den Betydning, om man kan forkaste Bedømmelsen i første Instans af et Vidnes Troværdighed, blot fordi man læser Protokollatet og faar et andet Indtryk af Vidnets Troværdighed. Jeg tror, at Hovedantallet af Omstødelser skyldes ikke fejlagtig Anvendelse af Retssætninger i Landsretten, men nye Beviser, som gør, at Sagsforholdet stiller sig anderledes.

Men jeg tror videre, at man selv bortset derfra ikke bør overdrive Umiddelbarheden. Umiddelbarheden er et vigtigt og grundlæggende Princip, men ethvert Princip, som føres ud i Ensidighed, virker urimeligt, og det gør ogsaa dette. Højesteretsdommer Alten fremhævede, at man f. Eks. i Lagretten Gang paa Gang vil se, hvorledes Vidneforklaringer, der oplæses, falder til Jorden overfor Vidneforklaringer, der afgives mundtligt. Den samme Erfaring vil enhver have gjort, der har været med til mundtlig Procedure. Men for mig er dette netop Udtryk for, at den mundtlige Bevisførelse kan virke uforholdsmæssigt stærkt. For hvorfor skal de Vidner, hvis Forklaring af en eller anden Grund, fordi de er syge eller bortrejst, kun kan fremlægges skriftligt, fuldkommen falde til Jorden, fordi et andet mere fjernt og langt mindre vigtigt Vidne optræder og ved sin umiddelbare Optræden, ved det umiddelbare Indtryk virker stærkt paa Indbildningskraften? — enhver, der kender den mundtlige Procedure, ved, at det er Tilfældet. Jeg mener, at Umiddelbarheden er et Gode, men den maa bruges med en vis Kritik, og det er ikke sagt, at ethvert umiddelbart Indtryk er et langt bedre Domsgrundlag end objektive Momenter, der paa anden Maade er fremskaffet. Indlederen har derfor med Rette fremhævet, at det er af Betydning, at Vidneforklaringen protokolleres i første Instans, hvor den afgives. Jeg kan ikke se, at dette paa nogen Maade berører Friskheden eller Umiddelbarheden under Proceduren. Tværtimod, det er ofte saaledes, at der under de umiddelbart afgivne Vidneforklaringer — det er noget, man særlig ser i Landsretten, hvor Forklaringerne afgives meget umiddelbart og meget ofte livligt — skabes en vis Atmosphære, hvor Spørgsmaal og Svar hurtigt afløser hinanden o. s. v., og efterhaanden drejer hele Diskussionen sig om et eller

andet Punkt, og Vidnerne udtaler sig om dette; det er da af væsentlig Betydning, at der fremkommer et Protokollat, hvorved man besinder sig paa, hvad der er relevant af det, der nu er sagt, hvad der staar fast, hvad Vidnerne vil vedkende sig. Jeg tror, de fleste Sagførere har gjort den Erfaring, at det under Protokolleringen Gang paa Gang viser sig, at Vidnerne slet ikke mener det, de har sagt, og ikke vil kunne underskrive et Protokollat af det Indhold.

Protokollatet har for det første Betydning for Dommeren selv, der ganske anderledes følger Vidneforklaringen, naar han skal sætte det Indtryk, han har faaet, i Form, og det har navnlig afgørende Betydning for Vidnet, idet Vidneforklaringer, som ikke protokolleres, ikke er saa troværdige, ikke saa fuldt paalidelige, som naar Vidnet ved, at hans Forklaring bringes paa Papiret, og at han kan blive holdt fast paa den. Dette gælder særlig under den nuværende frie Bevisbedømmelse, hvor vi i langt videre Omfang end tidligere tager til Takke med 2den Klasses Vidner, om jeg maa kalde det saaledes, det man tidligere kaldte ulovfaste, tildels eller helt ulovfaste Vidner, thi deres Forklaringer afhænger i væsentlig Grad af, om de fikseres eller faar Lov blot at staa som Udtalelser, der bagefter kan fortolkes paa den ene eller den anden Maade. Og Protokollatet har afgørende Betydning for Apellen, idet Højesteret formentlig ikke i videre Omfang vil give Tilladelse til at føre et Vidne blot for at faa uddybet noget, som allerede er ført til Protokol. Efter min Erfaring fra flere Afdelinger i Landsretten — jeg tænker særlig paa en enkelt Afdeling — har man der en rent beundringsværdig Dygtighed i, naar en Vindeforklaring er afgivet fuldkommen frit, da at føre den til Protokol i en kort og koncis Form, saaledes at det giver Indtryk af, hvad Vidnet har sagt.

Nu siger man, at et Protokollat ikke giver det fulde Indtryk, og hvorledes skal Appelinstansen saa paa dette Grundlag kunne sige andet end den underordnede Ret. Jeg vil dertil svare, at Nuancer skal Appelinstansen heller ikke befatte sig med. Ingen vil appellere en Sag for at faa et Vidne til at udtale sig en lille Smule mere tvivlende eller bestemt. Men netop fordi man i Protokollatet har den foregaaende Instans' Fæstnelse af de Momenter i Vidneforklaringerne, der er lagt til Grund for Dommen, har Protokollatet den afgørende Betydning, at hvis det nu kan vises ved andre Momenter, maaske Breve eller paa anden utvivlsom Maade,

at en af de Ting, der er ført til Protokol, og en relevant, en væsentlig Ting, er forkert, saa har den overordnede Instans fuldt Grundlag for at sige: ja, i dette Tilfælde har Sagsfremstillingen i Dommen været ufuldstændig, for netop i det afgørende, relevante Moment, netop paa dette Punkt viser det sig, at Forholdet er anderledes end fremstillet.

Jeg mener derfor, at Protokolleringen er en udmærket Ting. Den besværer ikke i væsentlig Grad Proceduren i den foregaaende Instans. Tværtimod, den giver større Fasthed, og den er et væsentlig Holdepunkt for en Appel, idet Appellen kun skal rettes mod væsentlige Punkter og selvfølgelig ikke mod uvæsentlige Nuancer eller Subtiliteter. Og det er jo saaledes, at efter den gældende Retsplejelov er Faktum i fuldt Omfang underkastet Bedømmelse ogsaa ved Højesteret; der er ingen Begrænsning, og der er ikke blot en Adgang for Retten til at prøve det, men ligesaa vel en Pligt: Parten skal have sin Sag i fuldt Omfang afgjort af den højeste Instans, naar Sagen forelægges der.

Man har talt meget om den Erklæring, som er afgivet af Højesteret. Jeg tror ikke, der i Erklæringen kan lægges andet og mere end, at man ved Bedømmelsen af Sagens Sammenhæng naturligt vil lægge en ganske afgørende Vægt paa Bedømmelsen i den indankede Dom, forsaavidt det drejer sig om Punkter, der afhænger af denne Bedømmelse, altsaa om et Vidnes Troværdighed eller den større eller mindre Sikkerhed, hvormed Vidnet har udtalt sig. Og det er med Rette fremhævet af Indlederen, at paa dette Punkt staar den overordnede Instans ikke ringere, for den har det samme Materiale i koncis Form som den underordnede Ret og har derhos som Erstatning for Umiddelbarheden dennes Bedømmelse, som den ikke uden gyldig Grund vil fravige, saaledes som det ogsaa fremhæves i Afhandlingen. Der maa paa en Maade skaffes Bevis for, at Sagsforholdet er anderledes end fremstillet i den indankede Dom, men skaffes dette Bevis, bør Højesteret i fuldt Omfang bedømme det, paa samme Maade og med samme Begrænsning som overfor Sø- og Handelsretsdomme, overfor hvilke man i et vist Omfang forholder sig reserveret, forsaavidt det drejer sig om nautiske Forhold eller lign.

Denne store Betydning har altsaa den indankede Dom, men det er ikke en formel Begrænsning af den ene eller anden Art. I den forelagte Afhandling siges der S. 84: „Någon begränsning av den danska Højesterets prövning av sakfrågan i civilmål som av Høje-

steret avgöras i andra instans torde icke kunne ifrågasättas.“ Det er Indlederens Resultat, og dette kan jeg fuldt ud underskrive. Jeg tror ogsaa, at Højesteretsdommer Alten i Virkeligheden sluttede sig dertil for Danmarks Vedkommende, altsaa for de Lande, der som vi kun har to Instanser, og dette er jo ogsaa fastslaaet i Retsplejeloven. Men jeg mener yderligere, at hele Spørgsmaalet om Begrænsningen af Bedømmelsen i sidste Instans hænger sammen med et grundlæggende Princip. Det er vigtigt, at vi har en konsekvent Procesordning, men det er vigtigere, at vi har en god Retspleje. Procesordningen er et Middel for Retsplejen, og et Princip, som paa Forhaand, *paa Forhaand,* afskærer et vigtigt Omraade fra at komme med i den sidste, endelige Bedømmelse, som paa Forhaand udelukker, at man kan naa til det konkret retfærdige Resultat, som paa Forhaand lammer den sidste Instans, der skal træffe Afgørelsen, det er et saa betænkeligt Princip, at man kun bør gaa ind paa det, hvis det er uomgængelig nødvendigt; selv da vilde det være en stærk Forringelse af hele Retsplejen, som dog i væsentlig Grad hviler paa den højeste Instans, der overfor Befolkningen afgør det, der er Ret i Landet. Det har derfor glædet mig, at Indlederen i sin Afhandling har stillet den konkret retfærdige Afgørelse af den enkelte Sag og den enkelte Mands Ret til at faa sin Sag afgjort saa godt, som man nu under Hensyn til den menneskelige Skrøbelighed kan gøre det, i Forgrunden og S. 6 fremhævet, at Individets vigtige personlige Interesser maa tages i Agt, selv om det paa en eller anden Maade skulde volde nogen Vanskelighed i Retsplejeordningen. Det, der baade for Dommerne og for os, der virker paa den anden Side af Skranken, er Maalet og Berettigelsen i vort Kald, er, at man virker for den konkrete Retfærdighed i den enkelte Sag som højeste Princip.

Dispachör, Overrettssakförer *Henrik Ameln,* Bergen:

Det var med en viss engstelse at jeg som gammel praktikus mötte op på et juristmöte, for jeg har hatt inntrykk av at juristene i de tidligere ti-år, når de behandlet civilprocessen, omtrent handlet som heltene i Valhal: de utkjempet en stor teoretisk kamp om de store teoretiske maksimer, bevis-umiddelbarhet o. s. v. Det er derfor en særlig glede for mig å tale efter to praktiske jurister, en svensk og en dansk, som ut fra parktisk erfaring og sundt skjönn förer saken tilbake til jorden og forklarer, hvorfor man önsker å bibeholde den ordning man har, og hvorfor man ikke vil

vike for dette ustanselige stormlöp fra teoretikerne, som på så mange områder önsker å binde livet i uniformitet og skjematisk gjennemförte former.

Jeg har den opfatning at faren fra disse stormlöp som vi har sett mot Höiesterett som det centrale i rettsutviklingen, er forbi. Den ordning som praktiske jurister og sundt tenkende lægmenn i stortinget gjennemförte, da man skulde före de juridiske drivhusplanter som man hadde lavet i 1915, ut i det praktiske liv, vil leve; den vil utvikle sig så den ikke blir ved å være det hastverksarbeide den var, men man vil ikke gå tilbake til juristenes teoretiske betraktninger fra 1915. Det har vist sig at dette lovsystem av flere tusen paragrafer i det praktiske liv må omstöpes. Det var et fullstendig villnis for juristene, og vi har hvert år måttet gjennemföre reformer i denne civilprocess för den blev bragt ut i livet, og nu da den er bragt ut i livet. Man tror at man med paragrafer og bestemmelser på forhånd kan innfange livets vekslende spill, men denne tro har spillet fallitt. Som det blev sagt av en svensk taler: Livet er mere differentieret enn nogen lov og enn noget menneskes erfaring, den være sig nok så stor, på forhånd kan ane.

Hvad forholdene i Norge angår, skal jeg kort referere hvad der er skjedd. Forholdet var det at teoretikerne planmessig forhindret oss i å reparere den gamle norske ordning, for den skulde se så falleferdig ut som mulig, når det nye skulde gjennemföres. I 33 år var det ikke mulig å få vedtatt en eneste reform i civilprocessen. Efter hånden var man dog nådd frem til visse forbedringer i den gamle ordning. Der er en av disse som man ikke har været opmerksom på, men som var av störste betydning. Fra 60erne gjennemförte vi, först i Oslo senere i andre store byer i Norge, at der kun var 2 instanser, og ved innförelse av sjöretter og handelsretter og andre retter med meddommere gjennemförte man i en rekke saker appel til Höiesterett direkte fra underretten, og da vi for et par år siden undersökte forholdene, viste det sig — jeg har ikke tallene for hånden, men dette er hovedinntrykket — at et stort antall av de saker som kom til den norske Höiesterett i de siste år under den gamle ordning, var saker som kun hadde passert 1 instans. Den ordning som blev vedtatt i 1915, vil i de store byer for alle saker, for handels- og sjörettssaker ut over hele landet betegne et decidert tilbakeskritt. Man vil få 3 instanser, og man vil i förste instans i de store byer få en dårligere og mindre godt besatt rett enn man hadde tidligere. Da gikk man til det skritt å si: vi skjærer melleminstansen vekk, og vi lar Höiesterett bli över-

ste og annen instans i alle store saker, i de mindre saker lar vi overretten bli annen og siste instans. Denne landvinning som den midlertidige ordning betegner i Norge, er jeg sikker på at man ikke gir slipp på, men utviklingen vil gå i retning av at man vil styrke den forberedende instans foran retten, de gamle forlikskommisjoner som man nu har utvidet til forliksråd som i den korte tid de har virket, har været av stor betydning, dels til avgjörelse av mindre saker, idet de har större domskompetanse, dels til å forlike sakene; idet der er strenge regler for partenes fremmöte. Dessuten vil man utvilsomt i visse saker, jeg tror særlig i handels- og sjörettssaker, og i de största byer forsterke förste instans noget i retning av de lagmannsretter som man tenkte på som annen instans. Men selve dette system at man kun har 2 instanser, vil man i vårt land ikke vike tilbake fra, og derfor vil hele denne argumentasjon og denne diskusjon om å begrense Höiesteretts kompetanse med hensyn til det faktiske, hos oss være bortfalt. I Sverige hvor man har 3 instanser, kan man diskuttere dette spörsmål.

Jeg for mitt vedkommende kan bifalle at man reiser disse viktige spörsmål, men jeg tror at det diskusjonstema som er satt på dagsordenen idag, i grunnen innsnevrer problemet i tvangströie. Spörsmålet er i virkeligheten: hvad kan der gjöres i våre nordiske land for at Höiesterett kan löse den store opgave å behandle alle de saker som forelegges den. Her spiller forskjellige hensyn inn. Det er det ökonomiske hensyn, hvis man vil ta det ved besettelsen av landets Höiesterett: man må ikke ha så mange Höiesterettsdommere at det blir for dyrt; det er hensynet til sakenes hurtige behandling: man må ikke ha så mange saker i Höiesterett at der stadig som i de siste år ligger mange restanser og venter, og det er også, som det har været nevnt, frykten for at man ikke vil kunne få et tilstrekkelig godt personale, når man skal ha for mange Höiesterettsdommere. Til disse mange forskjellige ting vil jeg for mitt vedkommende si at hensynet til ökonomien bör man la ute av betraktning, når det gjelder landets höieste domstol, og dertil kommer hos oss at avskaffelsen av melleminstansen vil spare så mange penger både for partene og for statskassen at man kan utbygge Höiesterett fullstendig uten å behöve å ta ökonomiske hensyn. De restanser vi har lidt under, har vesentlig været forårsaket ved at statsmakten har vist ulyst til å utvide Höiesteretts medlemstall, efter hånden som konjunkturene har medfört en for-

ökelse av sakenes antall. Man har nemlig fastholdt det som var rettsenhetens prinsipp fra först av, at man kun vil ha 1 avdeling, og man har nu et system med to avdelinger, hvorefter dommerne möter tilfeldig og voterer snart i en avdeling, snart i en annen. Man har for et par år siden fått en lov efter tysk forbillede, hvorefter man oprettholder rettsenheten, efter min mening på en ganske heldig måte, ved at retten kan ta en sak til plenarbehandling, når spörsmålet har særlig betydning og det gjelder å fastslå ensartetheten på et bestemt punkt.

Jeg har det inntrykk at man har sett rett ensidig på den store opgave å lette Höiesterett for overbebyrdelse. Som det ene middel dertil — som ikke er særlig godt — nevnes en forhöielse av grensen for appellsaker; det annet middel er den heller ikke synderlig gode nödhjelp som omhandles i det tema, der behandles idag. Men jeg mener, og det har der været pekt på i Norges storting at det er en annen måte hvorpå man uten å bryte rettsenheten fullt effektivt kan löse denne opgave, nemlig ved å fölge det tyske eksempel. Jeg vil her innskyte at Höiesterettsdommer Alten beviste jo såre meget, jeg tror for meget, med hensyn til faren for en overbebyrdelse av Norges Höiesterett. Når land som Tyskland og Frankrik med 20—30 ganger så mange innbyggere kan ha 1 Höiesterett, vil der neppe kunne bli tale om en for stor arbeidsbyrde for Höiesterett i et litet land som Norge. Man kan gjöre som man har gjort i Norge at man har en forberedende behandling i et kjæremålsutvalg, eller man kan ha en revisjonsbehandling, som man har den i Sverige, men man kan også gjöre som man gjör i Tyskland, hvor man har een höieste domstol, men med flere avdelinger, först en avdeling for straffesaker og en avdeling for civile saker, og de er atter delt i forskjellige senater som hver for sig behandler sine saker. Der har i Norge været antydet den ordning, at man ikke som nu har en tilfeldig fordeling, således at en dommer i en uke voterer i en slags saker, i den neste uke i en annen, men foretar en saklig fordeling som i Tyskland, således at den ene avdeling f. eks. fortrinsvis behandler offentlig-rettslige saker, skattesaker, forvaltningssaker — i de fleste land utenfor Norge har man forvaltningsdomstoler som letter arbeidet for Höiesterett på enkelte av disse områder — mens det praktiske livs saker fortrinsvis behandles i en annen avdeling. Jeg tror at de to avdelinger vi har nu, vil være tilstrækkelige til at Höiesterett i rimelig tid kan gjöre sitt arbeide. Dette forslag har av departementet været fore-

lagt Höiesterett, og Høiesterett sier at under de nuværende forhold og som hele lovgivningen er, finner man ialfall ikke å turde anbefale det, men det inneholder forskjellige muligheter som man ikke bör se bort fra, og jeg mener at det vil være en fruktbar lösning, hvis man går over til systemet med 2 instanser og en saklig deling av Höiesterett med plenarbehandling, når det er påkrevet. Derved vil man for det første få en bedre og mere betryggende ordning, men man vil også få et middel til å forhindre overbebyrdelse, og det er jo det som har været målet for alle talere i dag. Jeg tror spesielt at det, jeg har nevnt her, er det grunnlag, hvorpå innlederen kan bygge sitt system. Han kjemper, såvidt jeg kan se, i hele sin avhandling for å forhindre at Höiesteretts virksomhet molesteres.

Til slutt må jeg fullt ut gi min tilslutning til hvad den siste svenske taler uttalte: tar man det faktiske bort fra Höjesteretts bedömmelse, så vil Höiesterett visne og ikke bety det som den bør bety og har betydd i Norden for utviklingen og for rettslivet i det hele. Jeg synes det er en selvmotsigelse, at nettop de kretser der kjemper for bevisumiddelbarheten, for alle disse nye slagords gjennemförelse til ytterste konsekvens, önsker at landets Höiesterett ikke skal behandle livet selv, men livet gjenfortalt av en eller annen mere eller mindre tilfeldig förste instans, og förste instans skal forevise Høiesterett et skyggebillede, en film, og si: Se, dette er livet; det liv som Norges og Danmarks og Sveriges Höiesterett skal leve i forbindelse med. Hvilken befruktende idé, hvilken forståelse av rettslivet, hvilken sikkerhet for rettstrygghet og rettsutviklingen kan der komme ut av det? Nei, jeg håper at teoretikernes enöiede angrep på Höiesteretts centrale stilling i de nordiske land vil der bli satt en pinn for idag.

Borgmästare *Bernh. Lindberg,* Göteborg:

Mina damer och herrar! Såsom ledamot av en kollegial underdomstol i Sverige vill jag i största korthet ange min mening, som jag tror i huvudsak delas av majoriteten av Sveriges stadsdomare.

När man skall söka besvara det framställda spörsmålet, om bevisfrågan bör komma under prövning i högsta instans, måste man först göra klart för sig, vad högsta domstolens uppgift bör vara. Processkommissionen förmenar, att begränsningen av högsta domstolens uppgift till rättsfrågan och frågan om målets formella behandling redan i och för sig måste anses som en fördel för rätts-

skipningen i dess helhet. Men all rättsskipning måste väl i första hand och framför allt avse att förverkliga det materiellt rätta i varje särskilt fall. Är det sakliga bedömandet i en eller annan punkt felaktigt, blir grunden för domen felaktig och resultatet därigenom oriktigt. En dylik inskränkning i prövningsrätten skulle alltså obestridligen medföra, att högsta domstolen understundom skulle nödgas meddela domar, som domstolen själv anser materiellt oriktiga, något som icke blott måste kännas upprörande för ledamöternas rättskänsla utan skulle i den allmänna uppfattningen förringa högsta domstolens anseende och betydelse. Rättsenheten får icke framstå såsom viktigare än rättssäkerheten, och rättvisan bör ej få eftersättas för att högsta domstolen skall få tillfälle att helt ägna sig åt vårdnaden av rättsenheten, utan denna uppgift skall förefinnas vid sidan av dess rättskipande verksamhet. Även om man icke tager hänsyn till alla de svårigheter som uppstå, då man vill i ett eller annat avseende begränsa högsta domstolens prövningsrätt i sit fullföljda mål, böra därför enligt mitt förmenande sak- och rättsfrågor icke skiljas åt.

Om det är så, att man anser inskränkning i högsta domstolens prövningsrätt böra undvikas, uppställer sig frågan, huruvida sådan inskränkning på grund av tvingande skäl i allt fall måste ske. I sådant avseende har framhållits, att ett konsekvent och strängt genomförande av muntlighets- och omedelbarhetsprincipen nödvändiggör, att sakfrågan icke blir föremål för högsta domstolens prövning, och endast såsom en följd av rättegångens muntlighet och omedelbarhet har den ärade inledaren föreslagit begränsning av högsta instansens möjlighet att ändra appellinstansens bevisprövning i fråga om civilmål och mindre brottmål. Emellertid har i de över processkommissionens förslag avgivna yttrandena så gott som enhälligt framhållits nödvändigheten av att parters och vittnens utsagor antecknas till protokollet. Inledaren har också i sin utredning å sid. 76 angivit, hur protokolleringen i enlighet med ett reformerat „muntligt-protokollariskt“ förfarande bör ske. Härtill har jag så mycket större anledning att ansluta mig, som protokoll vid Göteborgs rådhusrätt i allmänhet föras i överensstämmelse därmed. Det är icke mot det muntligt-protokollariska systemet som sådant utan mot det otillfredsställande sätt, på vilket det tillämpas, som man har anledning vända sig med sin kritik och sina reformer. Om, såsom man väl får hoppas, muntlighetssystemet icke kommer att genomföras i dess yttersta konsekvenser utan proto-

kolleringen kommer att ske enligt ett väl genomfört muntligt-protokollariskt förfarande, förfaller ifrågavarande skäl till inskränkning i högsta domstolens prövningsrätt. Och någon tvekan synes mig för övrigt icke böra råda därom, att om den utpräglade muntligheten och målens fullföljd även beträffande sakfrågan äro oförenliga med varandra, muntligheten måste vika.

Häradshövding Schlyters förslag att, då appellinstansen ej ändrat underrättens fastställande i sakfrågan, högsta domstolen ej skall äga ändra eller undanröja bevisprövningen försåvitt icke av handlingarna framgår, att den ej kan vara riktig, sammanfaller ganska nära med lagrådets tanke, att vid hovrättens prövning av bevisningen rörande de faktiska omständigheterna skall bero, såvitt ej synnerliga skäl giva anledning till avvikelse. Måhända skulle det vara lämpligt att sammanjämka dessa meningar så, att vid hovrättens prövning av sakfrågan skall bero, då underrättens fastställande därav ej ändrats, såvitt ej synnerliga skäl till avvikelse föreligga. Det kan dock sättas i fråga, om det skall vara nödvändigt, att en sådan bestämmelse upptages såsom ett lagbud, eller om det icke kan vara tillräckligt, att det blir en i praxis tillämpad oskriven lag.

Överhuvud taget synes varje inskränkning icke blott av högsta domstolens prövningsrätt utan även av fullföljdsrätten utöver den, som redan förefinnes enligt svensk lag och tillämpats utan nämnvärd anmärkning, böra undvikas såsom i ena eller andra avseendet medförande olägenheter av större betydelse än den vinst, som därav kan vara att förvänta. Enda anledningen till en dylik åtgärd skulle vara nödvändigheten att minska högsta domstolens arbetsbörda, men för närvarande är detta knappast behövligt, och man bör kunna hoppas, att det ej heller skall bliva så i framtiden utan att en klokt anordnad och väl genomförd rättegångsreform skall medföra minskning i högsta domstolens arbetsbörda.

Vid ett tillfälle lämnade processkommissionens ordförande, numera avlidne presidenten Westring, en livlig skildring av det betydande arbete, som vållades högsta domstolen i en stor del av de dit fullföljda målen till följd av den bristande utredningen och det otillfredsställande, oordnade skick, vari processmaterialet upptagits i protokollen. Anledning till dylika anmärkningar bör kunna undanröjas genom rättegångsreformen. Ju större förutsättningar det finnes för att kunskap, erfarenhet och gott omdöme äro representerade i underdomstolarna, där allt processmaterial skall sam-

las, ordnas och i första hand bedömas, dess bättre och värdefullare resultat har man att vänta. Bliva målen från början på fullt tillfredsställande sätt behandlade och bedömda, har man anledning tro, att ändringsprocenten i appellationsdomstolen skall minskas. Och om parterna finna, att det icke är anledning till anmärkning mot utredningen, samt ändring i underrättens dom ej sker i appellationsdomstolen, finnes större anledning än eljest att förvänta, det talan ej skall fullföljas till högsta domstolen. Resultatet härav skulle alltså bliva, att färre mål fullföljas till högsta domstolen och att den bättre utredningen och protokollsföringen komme att underlätta högsta domstolens arbete beträffande dit fullföljda mål. Detta är den enligt mitt förmenande bästa vägen att söka minska högsta domstolens arbetsbörda samt är dessutom till fördel för rättsskipningen i dess helhet.

För sådant ändamål fordras emellertid, att underdomstolarna göras så starka som lämpligen kan ske. Men till mönster härvid bör man ej taga de engelska domstolarna med deras utpräglade muntlighetssystem, som kräver synnerligen skickliga domare samt en mängd advokater. Vart detta leder är nogsamt känt. Då jag vid ett tillfälle tillfrågade en engelsk affärsman om hans uppfattning rörande processförfarandet och domstolsväsendet i England, fick jag det korta men betecknande och säkerligen den allmänna meningen återgivande svaret: „Det är blott idioter som processa; det är alldeles för dyrt.“ „Men,“ tillade han med en viss stolthet, „vi ha de förnämsta domare i världen,“ — en enligt mitt förmenande skäligen klen tröst.

Häradshövding dr. juris *K. Schlyter,* Göteborg:

Mina damer och herrar! När jag ser på mitt block med alla anteckningar rörande yttranden, som jag skulle vilja bemöta, påminnes jag om en situation för många år sedan, före kriget, på en kabaret nere i Prag. Det var där en aktör, som roade sig med att be publikum kasta fram alldeles på måfå det ena ordstävet efter det andra. Han samlade upp alla dessa ordstäv i sitt huvud, och omedelbart därefter utförde han på rak arm en liten teaterpjäs, vari han ordnade alla yttrandena till ett fullt logiskt och sammanhängande helt. Det är mig tyvärr omöjligt att efterlikna denne aktör. Jag får därför be om överseende, ifall jag i stället något osammanhängande tager upp det ena antecknade yttrandet efter det andra till bemötande.

Jag vill då förutskicka, att på ett par punkter diskussionen inneburit en viss besvikelse för mig.

För det första tog höiesterettsdommer Schjelderup icke upp den handske, som jag med ganska stor kraft kastat till honom både i min avhandling och i mitt yttrande här förut i dag. Han riktade hela sin replik till höiesterettsdommer Alten och lämnade min kritik av hans uttalanden i Tidsskrift for Retsvidenskab utan något bemötande. Jag skall icke överdriva räckvidden av den sats, med vilken jag slutade mitt första anförande i dag, nämligen att „den som tiger samtycker", men jag skulle tro, att herr Schjelderups tystnad innebar, att han givit sig på denna punkt!

Den andra besvikelsen bestod däri, att min högt ärade vän justitierådet Granfelt icke i huvudsak instämde med mig. Jag har läst förarbetena till det finska förslaget så, som om jag i Finland egentligen skulle haft de starkaste stöden för min mening. Rättegångskommittén förordade nämligen (s. 51 i min avhandling), att „revisionsförfarandet måtte bringas i närmare överensstämmelse med appellförfarandet sålunda, att det tillätes högsta domstolen att även fastställa sakförhållanden, när alla förutsättningar för fastställelse förelåge i det skriftliga processmaterialet." Detta är just min mening, och det är den, som jag trodde fortfarande låg till grund för det finska förslaget i ämnet. När därför herr Granfelt i huvudsak instämde med herr Alten, var det för mig en ren överraskning.

Den tredje besvikelsen var — det understöd jag fick av borgmästare Lindberg. Herr Lindberg och jag ha så i grunden olika uppfattningar om rättegångsreformen — det veta vi båda sedan otaliga diskussioner — att när han i huvudsak instämde med vad jag sagt om protokollsväsendet i första instans, först då började jag befara, att jag kunde vara på galna vägar.

I övrigt kommer jag icke att taga upp till omnämnande de talare, som instämt med mig. Dock vill jag säga, att jag med allra största intresse åhörde doktor Cohns anförande, som i fråga om protokollering av vittnesbevisning på många punkter uttryckte vad jag menar bättre än jag själv kunnat göra det.

Jag skall nu söka bemöta de olika erinringar mot min avhandling, som jag antecknat, och skall därvid tillämpa den metoden att jag följer samma indelning, som jag använt i avhandlingen.

Mot redogörelsen för den utländska rätten i avhandlingen har

endast framställts en anmärkning, och det var den som herr Alten gjorde, när han förklarade, att min uppfattning om den österrikiska „Aktenwidrigkeit“ icke var fullt riktig. Jag har verkligen icke på någon punkt i hela avhandlingen gjort mig så mycket besvär som i mitt försök att tränga in i denna „Aktenwidrigkeit“. Jag har t. o. m. förra sommaren legat nere i Wien för att studera österrikiska prejudikat, som icke äro tillgängliga i Sverige — ett arbete, som tyvärr avbröts för tidigt därigenom att justitiepalatset den 15 juli brann upp och därvid även mitt arbetsbord i dess bibliotek. Men jag tror, att jag dessförinnan hann så mycket tränga in i saken, att jag med hänsyn till tidens knapphet i dag kan nöja mig med att svara herr Alten, att jag vidhåller min uppfattning, vilken jag ju stött på de mest auktoritativa uttalanden av Klein och andra. Jag tror för övrigt att, närmare besett, skillnaden mellan herr Altens och min tolkning skall visa sig icke vara stor.

Jag övergår så till de invändningar som berört den systematiska delen av avhandlingen. Som det framgick av mitt korta anförande i morse, var jag oense med den svenska processkommissionen först och främst på den punkten, att jag icke ansåg inskränkningen av högsta domstolens prövning till rättsfrågan vara något gott i och för sig. På den punkten har ledamoten av kommissionen professor Engströmer nu slagit till reträtt; han har nämligen förklarat, att man icke finge taga processkommissionens uttalande härutinnan alltför mycket efter orden. Den ende, som egentligen hållit på ifrågavarande mening, är herr Alten, som uttryckligen anslöt sig till densamma. Jag hänvisar på denna punkt den intresserade åhöraren till min kritik av ståndpunkten i fråga i avhandlingen sid. 66—71.

Presidenten Marks von Würtemberg gjorde i detta sammanhang några erinringar, vilkas riktighet jag obetingat skall medge. Det är icke någon som helst svårighet, när man diskuterar frågan om inskränkningar i den högsta instansens prövningsrätt, att måla upp olägenheter, som följa med *varje* föreslagen inskränkning. Jag vill icke heller bestrida, att även jag möjligen på någon punkt i avhandlingen gjort mig skyldig till oavsiktliga överdrifter genom att anföra verkningar av en inskränkning i fullföljdsrätten, vilka te sig mera avskräckande än de i själva verket måhända äro. Något måste man ju alltid offra, när man vill vinna ett eftersträvat gott.

Den andra punkten av min utredning avsåg frågan om avlast-

ningsmedlen för högsta domstolen. Presidenten Marks von Würtemberg ställde sig här mycket pessimistisk med hänsyn till framtiden. Han trodde, att det i framtiden skulle uppkomma en så stark ökning av högsta domstolens arbetsbörda, att domstolen icke skulle kunna inom rimlig tid avgöra målen. En liknande uppfattning gjorde sig även den ärade korreferenten till målsman för beträffande Norge. Herr Alten uttalade nämligen, att släppte man fram advokaterna till högsta domstolen, komme detta sannerligen icke att minska den tid, som målens handläggning skulle kräva. Gentemot dessa uttalade meningar gjorde sig herr Schjelderup till talesman för en vida mera optimistisk uppfattning. Jag är nu till naturen optimist, och jag tror, att herr Schjelderup här har fog för sin mening. Jag tror, att ett förändrat rättegångsväsende, varigenom man i andra instansen vinner en avgjord förbättring med avseende å både organisation och procedur, i det att en verklig handläggning av målen kommer att äga rum även i denna instans, bland annat måste leda till en minskning i fullföljden av mål till högsta domstolen. Jag tror vidare, att en förändrad procedur i högsta instansen, enligt vilken advokaterna här släppas fram såsom representanter för parterna, vilka alltså icke längre kunna blott genom att på posten skicka in sina papper få till stånd en överprövning av målen från högsta domstolens sida efter föredragning av en revisionssekreterare inom lyckta dörrar — jag tror, säger jag, att denna förändrade procedur kommer att leda till en förändrad uppfattning hos de rättssökande i fråga om fullföljden. Man kommer icke längre att fullfölja alla större mål såsom en självklar sak på grund av den skriftliga procedurens billighet. Det kommer att inträda en fördyring av proceduren i den högsta instansen, som är ägnad att förebygga ett tanklöst fullföljande och som därför ej kan anses vara uteslutande av ondo. Jag tror alltså att man icke behöver se framtiden så mörkt, som några talare gjort. I varje fall ansluter jag mig till den uppfattning, som uttalades av herr Forssner, att vi böra ställa oss avvaktande och icke införa några inskränkningar i högsta domstolens prövning av de fullföljda målen, förrän vi av förhållandenas egen makt bli tvingade därtill, varav också följer, att vi böra se till, huruvida vi icke kunna reda oss med mindre väsentliga förändringar i högsta domstolens behandling av målen än sakfrågans avskärande i sin helhet från högsta domstolens prövning skulle innebära.

Jag går sedan över till tredje punkten, nämligen till frågan, huruvida proceduren i de lägre instanserna bör inverka på anordnandet av rättsmedlet till tredje instansen. Professor Munch-Petersen uttalade i det hänseendet, att jag undervärderat betänkligheterna mot protokolleringen. Han menade, att protokollen i sista instans borde spela en mycket underordnad roll: det borde vara till fyllest, att man i domen intoge tillräckligt fullständiga uppgifter om fakta. Och vad skall då, tillade han, hela protokolleringen tjäna till? Här kom han in på den punkt, som jag i mitt anförande i förmiddags åsyftade och där vi äro av olika mening. Frågan om vad protokolleringen i första instansen skall tjäna till är emellertid så vidlyftig, att vi nog kunde ägna ett helt juristmöte att debattera bara den frågan. Det skall icke falla mig in att söka ens tillnärmelsevis motivera min mening i denna fråga — det var förresten ett av de spörsmål, som doktor Cohn enligt min uppfattning utlade på ett förträffligt sätt. Jag anser, att protokolleringen av bevisningen i första instans främst skall vara till, icke för möjliggörande av appell utan för den i första instans dömande domarens egen skull. Jag har själv den erfarenheten, att om man såsom ordförande leder en rättsförhandling med många vittnen, är det absolut omöjligt att behålla i huvudet till förhandlingens slut, vad alla vittnen i detalj sagt av betydelse för målet. Om det skulle krävas av mig, att jag efter en hel dags förhandling med många vittnen utan någon tillförlitlig annotering av vad vittnena yttrat skulle för domen skriva en detaljerad sakframställning av målet — jag förutsätter alltså de mest gynnsamma förhållanden i fråga om en koncentrerad muntlig förhandling — skulle *jag* bli absolut bet på den uppgiften. Och var människa har ju den självkänslan, att han tror, att den Gud givit ett ämbete den ger han ock förmågan att sköta det. Jag tror alltså, att genomsnittsdomaren i första instans är ungefär lika mycket eller lika litet skickad som jag att fullgöra den funktion som består i att tillgodogöra sig vittnesbevisningen. Och för min del har jag på detta stadium av förhandlingen, omedelbart efter det jag hört ett vittne, ett starkt behov av att få en tillförlitlig anteckning om det väsentliga av vad vittnet anfört av betydelse för målet. Jag anser det vara en mycket mera praktisk metod att omedelbart göra sådana anteckningar och kontrollera, att jag riktigt uppfattat varje vittne och att anteckningarna riktigt upptagits i protokollet än om jag efter förhandlingarnas slut skulle försöka åstadkomma ett

referat av vad som förekommit med ledning av t. ex. sådana här anteckningar på ett block, anteckningar som jag gjort under förhandlingarnas lopp medan vittnet fortsatt att tala och utan att kontrollera riktigheten av dem genom att uppläsa dem för vittnet. Ett noga kontrollerat upptecknande av det relevanta i vittnesutsagorna innebär enligt min mening mycket större garanti *för* rättvisa och riktiga domar och *mot* slarv og godtycke än ett system, som bygger på domarens minnesförmåga eller okontrollerade anteckningar, vilkas bristfällighet dagligen och stundligen måste konstateras. Härmed vill jag icke ha sagt, att det icke går utmärkt t. ex. här i Danmark med det system som här tillämpas. Ni ha naturligtvis i ert lands huvudstad haft möjlighet att samla ett antal överlägsna domare, som besitta erforderlig förmåga och träning för att vara i stånd att fullgöra en sådan funktion. Jag betvivlar alltså icke, att detta kan gå för sig; jag har sett det procederas på det sättet både här och utomlands med förträffliga resultat. Men jag påstår, att vi icke kunna bygga en lagstiftning i vårt vidsträckta land på en dylik grundval. Det har också hemma i Sverige mycket stritts om huru processreformen på den punkten skulle genomföras. Emellertid torde striden nu praktiskt sett vara avblåst i Sverige. Jag tror nämligen icke, att man kommer att taga upp någon större diskussion om densamma, sedan lagrådet i sitt utlåtande över processkommissionens förslag nu sagt sin mening i ämnet på ett sätt som bör kunna tillfredsställa olika riktningar och som tillvaratager de väsentliga fördelarna av det protokollariska systemet.

I detta sammanhang vill jag erkänna, att när jag i avhandlingen använde mig av ordet „teatereffekt“ — ett uttryck, som bl. a. professor Engströmer apostroferat — så är detta ett gottköpsuttryck eller en liten elakhet och icke något tungt vägande argument. Det kan måhända kvittas mot ett liknande gottköpsargument, som min ärade vän Alten använde, när han gjorde gällande, att jag i denna fråga blivit stående på 1918 års ståndpunkt, medan processkommissionen efter att ytterligare i åtta år ha tänkt på saken slutligen under ordförandeskap av presidenten Westring accepterade den norska lagens ståndpunkt av år 1915. Jag kan med större fog härtill replikera, att sedan alla myndigheter i Sverige utlåtit sig över processkommissionens förslag, lagrådet, efter att hela vintern ha sysslat med processreformen och varit i både Norge och Danmark för att studera förhållandena,

avgivit ett utlåtande, vilket, så vitt jag kan finna, i väsentliga punkter kommit till samma resultat som jag. Av våra svenska auktoriteter lär jag alltså ha den sista och största på min sida.

Nu återstår det endast *ett* bemötande att framföra. Professor Munch-Petersen, som i stort sett instämde i min uppfattning om den uppgift, som en tredje instans hade beträffande överprövning av sakfrågan, fann, att jag begått en inkonsekvens, när jag ville ge högsta domstolen friare händer för det fall, att hovrätt och underrätt kommit till skilda slut, än när konformitet i sakprövningen förelåge. Han kunde icke finna denna ståndpunkt vara fullt logiskt motiverad. Jag undrar, om icke herr Munch-Petersen förbisett de rader överst på sidan 84, där jag säger, att den omständigheten att en legal begränsning i högsta domstolens prövningsrätt endast föreslås vid konformitet i bevisprövningen naturligtvis icke utesluter, att högsta domstolen vid överprövningen av bevisningen i ett mål, vari hovrätten ändrat underrättens bevisprövning, självmant låter sig ledas av de synpunkter, som legat till grund för den legala begränsningen i de konforma fallen. Jag har verkligen själv haft en känsla för den anmärkning, som herr Alten här gjorde, nämligen att lösningen kunde komma att bli litet för brokig, om man skulle gå allt för mycket i detalj med förhållningsregler för de olika situationer, som kunna föreligga i den högsta instansen. Det kan ju icke heller vara nödvändigt, att alla tänkbara skiftningar återges i lagtexten. Jag skulle således kunna hålla med dem, som för sin del säga: varför icke överlåta åt högsta domstolen själv att utan några detaljerade regler i lagen utbilda ett system för en begränsning av sin överprövning? Jag kan så mycket hellre instämma häri, som jag skrivit i min avhandling, att det förtroende man har anledning hysa för högsta domstolen bör kunna leda till ett sådant resultat. Det enda skäl, som jag åberopat för att icke utan vidare acceptera en dylik ståndpunkt, är det, att de rättssökande parterna böra ha någon ledning i lagen för att bedöma frågan, huruvida det lönar sig eller icke, att gå vidare med ett mål till högsta domstolen. Skriver man nu generellt att man helt och hållet överlåter till högsta domstolen att pröva nämnda fråga, kan det visserligen komma att genomföras lika fasta regler i vårt land som i Englands House of Lords, men sådant tager sin tid, och dessförinnan är det många, som i onödan få offra pengar på fullföljder, vilka icke kunna leda till något resultat. Huruvida emellertid den ifrågasatta regeln om

olika behandling av konforma och difforma avgöranden i sakfrågan lämpar sig att klädas i lagtext eller bättre utvecklas på rättstillämpningens väg vill jag lämna helt och hållet öppet.

Härmed har jag bemött det väsentliga av de erinringar jag antecknat, och jag kan sluta med, att jag är fullt ense med herr Alten om att den avgörande synpunkten är denna: efter vilket system är den högsta instansen till största nytta för landet? Diskussionen i dag har icke varit ägnad att rubba min uppfattning, att högsta domstolen är till störst nytta för landet, om man i så stor utsträckning, som det med hänsyn till proceduren i de lägre instanserna är möjligt, låter domstolen pröva målen i hela deras vidd.

Höiesterettsdommer *E. Alten,* Oslo:

Det fremgår av diskusjonen at der i alt vesentlig er overensstemmelse i opfatningen av, hvad der efter revisjonsordningen skal falle inn under Höiesteretts kompetanse. Innlederens, professor Munch-Petersens, professor Granfelts og min opfatning faller i den henseende fullstendig sammen. Når professor Munch-Petersen var imot lovfestelse av revisjonsordningen i Danmark, var det bl. a. av den grunn at man der bare har to instanser, idet Höiesterett er annen instans; men også jeg har uttalt at revisjonsordningen forutsetter, at der er to underordnede instanser for faktum. Det er en av grunnene til at jeg vil ha den midlertidige lov i Norge med dens to instanser vekk.

Professor Munch-Petersen mente videre, forsåvidt i overensstemmelse med professor Granfelt, at der ikke var nogen betenkelighet ved å la Höiesterett få bevisprövelsen, når beviset blev fört ved dokumenter. Dette blev imötegått av professor Engströmer, og jeg kan henholde mig til hvad han uttalte. Dokumentbeviset vil som regel ikke være det eneste bevis; det vil være supplert ved vidneforklaringer, partsforklaringer o. s. v. Heller ikke kan jeg finne det naturlig, eller endog mulig, å skille ut indiciebeviset og gjöre det til gjenstand for overprövelse i Höiesterett. Indiciebeviset griper inn i vurderingen av alle bevismidler, og man må ha en bestemt avgrensning.

Professor Munch-Petersen heftet sig fremdeles ved vanskeligheten ved å sondre mellem retts- og bevisspörsmål. Jeg kan ikke innrömme at der er så store vanskeligheter, når man opfatter det således, at der skal sondres mellem, hvad der hörer til det kon-

krete, faktiske saksforhold, og hvad der faller inn under bedömmelsen av dette saksforhold. Det blev også sagt at det ofte er vanskelig å se, om avgjörelsen f. eks. av spörsmålet om der foreligger uaktsomhet, beror på faktiske eller rettslige momenter, og Svea Hovrätt anförer i sin uttalelse om processkommisjonens betenkning, at dommen er en enhetlig akt og at en domstol ikke kan gi uttrykk for sin vurdering av bevismaterialet i annen form enn gjennem slutningen, at f. eks. forsett eller uaktsomhet foreligger eller ikke foreligger. Jeg kan ikke se det på den måte. Den sondring jeg gjör mellem fastsettelsen og bedömmelsen av faktum, er den samme sondring som enhver dommer må gjöre, når han skal pådömme en sak. Riktignok er våre hjerner således innrettet at resultatet ofte stiller sig frem for oss, för vi er fullt klare over begrunnelsen. Således er det også for dommeren. Men dette gjelder kun den forelöbige opfatning av saken som man så kontrollerer, idet man undersöker, om den også er holdbar, om den kan begrunnes, og det kan da under sakens gang hende at man skifter fra den ene opfatning til den annen; men til slutt må man ha et bestemt faktum å bygge på. I en sak om et sammenstöt mellem skib, mellem to jernbanetog, mellem automobiler, eller hvad det nu kan være, hvor der er masser av vidneforklaringer i forskjellige retninger, kan dommeren ikke dömme efter et totalinntrykk av, hvad disse forklaringer går ut på. Han må rekonstruere faktum, han må på grunnlag av bevisförselen danne sig et billede av, hvad der virkelig er foregått, og på grunnlag av det billede han danner sig av saken, avgjör han den rettslig. Ofte kan en sak se broget ut, men når dommeren går til bunns i den, viser det sig til slutt at det er en ganske enkelt liten feil som har forårsaket det hele, en liten tue som har veltet det store lass, og at saksforholdet ikke er så innviklet som sakens storhet eller vidlöftighet kunde gi inntrykk av. Det faktiske saksforhold som dommeren bygger på, må han også kunne gjöre rede for i sine domsgrunner, og det skal man forlange av ham. Man forlanger at han skal ta med, hvad der med rimelighet kan gis uttrykk i en beskrivelse av faktum, og det vil normalt være tilstrekkelig til en rettslig overprövelse.

Efter å ha hört höiesterettsdommer Schjelderups foredrag er jeg ikke sikker på, at han opfatter sondringen mellem rettsspörsmål og faktiske spörsmål på samme måte som jeg. Tidligere har han ikke gjort det, men der er en tydelig tilnærmelse, om enn

ikke fullstendig, og de citater han anförte fra Stein, stemmer ikke helt ut med min erindring om innholdet av Steins kommentar. Det er ikke mange steder, hvor man så klart finner fremstillet omfanget av en revisjonsdomstols virksomhet. Jeg har ikke mitt materiale med her, men jeg har notert mig at Stein blandt eksempler på avgjörelser som hörer under Reichsgericht som revisjonsinstans nevner spörsmålet, om der foreligger forsett, altså om de subjektive betingelser som er ansett bevist, den handlendes vilje, og hans forestillinger om handlingens följer, fyller det juridiske forsettsbegrep, og på samme måte om der foreligger uaktsomhet, og om der foreligger medvirkende skyld.

Hvad særlig årsaksforholdet angår, er det spörsmål, om en handling har forårsaket en skade, et faktisk spörsmål som revisjonsdomstolen ikke kan pröve; hvad den skal avgjöre, er den rettslige relevans, om den antatte forårsakelse er av den art at den medförer erstatningsansvar. Selv den franske Cassationsrett er kommet så langt at den sondrer mellem den faktiske og den juridiske side av skyldspörsmålet ved anvendelsen av erstatningsreglene i Code civil art. 1382 og 1383. Fra först av var skyldspörsmålet ansett som et faktisk spörsmål, men i 1873 inntrådte en endring i praksis, idet Cassationsretten kom til det resultat at kun fastsettelsen av hvad der er foregått hörer til det faktiske, mens den rettslige bedömmelse av, om det er tilstrekkelig til å begrunne skyld, hörer under Cassationsretten.

Hvad den norske Höiesteretts praksis i straffesaker angår, beklager jeg at den har været usikker, især for en del år siden. Det vilde være önskelig å få gjennemgått den hele praksis på dette område. Jeg tror en sådan gjennemgåelse vil vise at Höiesteretts praksis ikke har været fullt så gal som man får inntrykk av ved å lese Salomonsens kommentar. I de senere år har den avgjort gått i den riktige retning. Jeg kan fra den siste tid nevne som eksempler på skjönsmessige avgjörelser som er truffet av Höiesterett: hvorvidt eieren av en havreaker, hvor der blev funnet spritkanner, kunde ansees som forvarer av disse; hvorvidt tilvirkning av varer ved hjemmeslöid kan ansees som håndverk; hvorvidt innstöpning av natursten i en betongfasade kan regnes til murerhåndverket; hvorvidt automobilreparasjon hörer under smedhåndverk; hvorvidt et tyveri var forövet ved innsnikelse; hvorvidt en hund kunde sies å ha været i ferd med å jage eller skade bufe; og for ganske nylig, hvorvidt en sygdom av 4 måneders varighet

kan karakteriseres som en langvarig sygdom. Det vil sikkert ikke vare mange år, för Höiesterett har gjennemfört den riktige opfatning av straffeprocessloven.

T. f. Revisionssekreteraren *Alvar Montelius,* Stockholm:

Jag hade för min del icke tänkt blanda min röst bland så många sakkunniga och förnämliga talare, men en reflexion har, under det jag suttit och hört på vad som sagts, nästan ofrånkomligt pockat på att göra sig hörd. Varje domare vet, att om han med gott samvete skall kunna stå för sin dom, skall den vara resultatet av en *kamp.* Denna kamps första skede heter att dyka ned i saksammanhanget, söka sig fram till klarhet om detaljerna, småningom sammanställande bilden av huru det hela hänger sakligt. Därefter gäller det att trevande känna sig framemot, slutligen att finna ett logiskt uttryck för den rättsliga reglering som bäst kan gagna parterna och bäst utgöra föredöme vid kommande avgörelser. Endast på sådant sätt lever rätten ett friskt liv från fall till fall. Det rättsliga avgörandets pärla ligger djupt. — Har man denna uppfattning om domarens verksamhet, är det självklart, att man sätter in vad man kan för att få behålla högsta domstolen såsom *domstol* eller alltså för att högsta domstolens domare även framgent lämnas tillfälle att tränga på allvar in i målens saksammanhang.

Vissa framställningar, som sägas gå ut på förvandling av högsta domstolen till revisionsinstans, fasthålla emellertid tanken, att sakmaterialet skall även i denna instans i väsentlig mån framläggas till självständig granskning. Knappast kan det då vara, ens av hänsyn till erforderlig tidsbesparing, riktigt att genom formella bestämmelser nödga instansens ledamöter att på den ena eller andra punkten avbryta sin granskning eller att påtvinga dem slutsatser, vartill föregående instans har kommit.

Väl vet jag att problemet om att bevara den högsta domstolen har att räkna med betydelsefulla svårigheter. Ännu har det dock icke kunnat uppvisas, att de icke låta sig övervinnas. Mycket är vunnet, om det står klart, att det för vår rättsskipning är en livsfråga att behålla den högsta instansen vid dess karaktär av verklig domstol. Medvetandet härom måste sporra till ansträngningar att finna en utväg, vilka säkerligen icke skola bliva utan frukt. Och omöjligt lärer man, av hänsyn till även sådana svårigheter som framdeles äro tänkbara — exempelvis till följd av en över-

handtagande arbetsbörda — vilja besluta sig för åtgärder, varigenom högsta domstolen redan nu upphör att existera i sin nämnda egenskap. Man skulle då göra såsom mannen, som ville bevara sitt pund från att förstöras och fördenskull grävde ned det i jorden.

Höiesterettsdommer *Ferdinand Schjelderup,* Oslo:

Jeg tar ordet for å besvare en forespörsel som jeg hadde tenkt å svare på för, men tiden blev mig for knapp. Häradshövding Schlyter har i sin avhandling på side 49—50 nevnt 4 punkter, hvor han mente at jeg i min artikkel i Tidsskrift for Retsvidenskap hadde tatt feil, idet der for alles vedkommende i virkeligheten forelå rettsspörsmål og ikke faktiske spörsmål. — Det förste gjaldt spörsmålet om, hvorvidt der foreligger uaktsomhet ved skibssammenstöt. Jeg vil benytte anledningen til ennu en gang å precisere at avgjörelsen av om der foreligger uaktsomhet, er i særlig grad et faktisk spörsmål. Selve rettsbegrepet uaktsomhet er knyttet til en faktisk målestokk, ikke til en rettslig: hvordan vilde en forstandig mann under de og de forhold ha optrådt? *Selve reglen* som skal anvendes på det foreliggende konkrete tilfelle, må derfor *på forhånd konstateres.* Men denne konstatering blir altså av rent faktisk art, for der vil regelmessig ikke finnes nogen bestemt forhåndsregel om en forstandig manns optreden i det givne tilfelle. Jeg sier: i reglen, for der gis naturligvis tilfelle, f. eks. de der er sammenfattet i sjöveisreglene, hvor der er vedtatt eller har festnet sig en rettslig regel som kommer til ved behandlingen; hvor saken behandles ved en engelsk jury vilde i en rekke tilfelle disse rettslige biregler innsnevre område for juryavgjörelsen av, om der foreligger uaktsomhet. Men *også i slike* tilfelle blir det *til slutt* juryens sak å avgjöre, *om* der i det enkelte konkrete tilfelle har foreligget uaktsomhet. — Det annet punkt gjaldt spörsmålet, om der forelå et årsaksforhold; at *det* regelmessig er et faktisk spörsmål, anser jeg såpass oplagt, at jeg ikke skal ofre nogen tid på det. — De to siste tilfelle derimot som Häradshövding Schlyter har nevnt, gjaldt fortolkning av forsikringskontrakter, og var fra min side ikke ment som eksempler på faktiske avgjörelser. De står i en annen sammenheng i min artikkel, men er kanskje ikke tilstrekkelig avsondret fra de förste. De står der i forbindelse med det spörsmål, om ikke en domstol som har den domsmyndighet som tilkommer våre nordiske höie-

ste domstoler *nu* har, får en ganske annen evne til å se fritt og suverent på livforholdene enn en revisjonsdomstol som den tyske Reichsgericht. *Derfor* nevnte jeg disse to eksempler fra fortolkning av forsikringskontrakter, hvori jeg selv er ganske godt hjemme, og jeg fremhevet nettop at Reichsgericht i et lignende tilfelle var kommet til et uheldig resultat. Det var altså ikke min mening å si at der i disse tilfelle forelå en faktisk avgjörelse.

Mødet sluttedes Kl. 17.

Anden Mødedag.

Lørdag den 25. August 1928, Kl. 10.

Forhandlingerne foregik i 2 Sektionsmøder, der holdtes paa Universitetet.

Sektion I

Under Forsæde af Professor, dr. juris Fr. Stang behandledes følgende Emne:

Om Principperne for en fælles nordisk Lovgivning om Fortrinsrettigheder under Konkurs (Konkursprivilegierne).

Forhandlingerne indlededes af Referenten, Professor, dr. juris *Bertil Sjöström,* Helsingfors:

Herr President, högt ärade församling!

Önskvärdheten att åstadkomma enhetlighet i de nordiska ländernas lagstiftning över huvud har väl föranlett styrelsen för de nordiska juristmötena att å detta mötes förhandlingsprogram upptaga den fråga, som nu föreligger till behandling. Konkurslagstiftningens stora betydelse för den ekonomiska samfärdseln gör det önskvärt att, ju intimare affärsförhållandena mellan de nordiska länderna utveckla sig, ernå gemenskap även på detta område. Och då konkursprivilegierna ogensägligen äro av synnerlig betydelse i avseende å borgenärernas rättsställning och därigenom influera på det allmänna kreditväsendet, har det sitt intresse att här dryfta möjligheterna för gemenskap också på detta lagstiftningsgebit.

Förnekas kan emellertid icke, att härvid möta stora svårigheter. Stadgandena om företrädesrättigheterna i konkurs sammanhänga i många avseenden med bestämmelser på andra rättsområden, huvudsakligen med den allmänna och speciella privaträtten, vilka i de olika länderna uppvisa väsentliga skiljaktigheter. Därest en i alla avseenden gemensam lagstiftning om konkursprivilegierna skall kunna åstadkommas, är det nödigt att underkasta jämväl ett flertal andra rättsnormer en revision. Avsikten med uppställandet av förevarande diskussionsfråga lärer dock icke ha varit en så i detalj gående behandling av konkursprivilegiernas anordning utan endast att erhålla utredning därom, huruvida enighet rörande de viktigaste principerna kan uppnås. Av denna anledning och då enligt mitt förmenande lagstiftningen på ifrågavarande område ej kan bliva i alla avseenden enhetlig, har jag försökt att avhålla mig från detaljspörsmål. Detta gäller särskilt de olika förmånsrätterna, av vilka endast de mera betydande kunna skärskådas.

I

Utan tvivel medför varje förmånsrättsordning olägenheter, och riktigt torde det påståendet vara, att olägenheterna ej minskas utan snarare ökas ju mera förmånsrättsordningen detaljeras och den inbördes prioriteten mellan de olika fordringsanspråken minutiöst avväges.[1]) Förmånsrätterna giva upphov till prioritetsstridigheter, de fördröja konkursens avveckling och de kunna försvåra densammas avslutande genom ackord. Men jämväl andra skäl resa sig mot konkursprivilegierna, särskilt hänsynen till det allmänna kreditväsendet. Envar som vill inlåta sig i affärsförbindelser med en annan, bör vara i stånd att med lätthet kunna bedöma dennes betalningsförmåga, och detta försvåras i den mån lagstiftaren ger åt särskilda fordringar en privilegierad ställning i avseende å betalning. Det kan vara hart när omöjligt för en borgenär att erhålla kännedom om alla de förhållanden, uti vilka gäldenären står eller måhända kommer att stå, som giva upphov till förbindelser med förmånsrätt.

---

[1]) Jfr. C. Hahn, Die gesammten Materialien zu den Reichs-Justizgesetzen, IV (1881), s. 238.

Särskilt i äldre doktrin har man velat motivera privilegierandet av vissa anspråk uti konkursen med åberopande av rättvisans krav. Häremot kan med fog invändas, att, därest rättsordningen tillerkänner en fordran över huvud giltighet, densamma ock kräver fordrans uppfyllande från gäldenärens sida. Alla personliga fordringer äro utrustade med samma styrka. Förslå gäldenärens tillgångar icke till samtliga dessas täckande, måste ett proportionerligt avdrag beträffande envar fordran äga rum. Prioriterandet av någon borgenär innebär en orättvisa mot de övriga, enär detta sker på dessas bekostnad.

En konsekvent tillämpning av nyss anförda synpunkter skulle leda till avskaffande av alla företrädesrättigheter i konkurs. Men även om detta bör anses vara det mål, vartill konkurslagstiftningen skall sträva, är dock samtliga förmånsrätters upphavande för närvarande i varje händelse icke möjligt. Ingen lagstiftning, icke ens den engelska, i vilken konkursprivilegier ytterst sparsamt förekomma, har intagit en så radikal ståndpunkt. En annan sak er givetvis, att konkursprivilegiernas antal såvitt möjligt skall reduceras. De böra kunna komma i fråga endast i sådana fall, då särskilda rättspolitiska skäl kräva, att en fordran förses med förmånsrätt. Härom dock närmare på tal om de skilda förmånsrätterna.

Förmånsrätten innebär, att borgenär, som tillkommer dylik rätt, har företräde till betalning ur konkursboet framför andra borgenärer.[1]) Förmånsrätten medför däremot icke, att fordringen skulle upphöra att utgöra en konkursfordran. Jämväl de prioriterade borgenärerna skola deltaga uti konkursen, därest de önska erhålla gottgörelse ur boets egendom. En annan ställning böra de rättshavare intaga, som äga någon sakrätt till föremål i konkursboet. Det torde väl vara allmänt erkänt, att konkursens attraherande verkan ej bör utsträckas till sagda rättshavare. Sålunda är fallet icke enbart beträffande vindikanter eller s. k. separatisti ex jure dominii. Jämväl borgenärer, vilka på grund av någon särrättighet äga oberoende av de övriga borgenärerna erhålla gottgörelse ur viss konkursboets egendom, s. k. separatisti ex jure crediti eller, såsom de uti tyskt rättsspråk benämnas, „Absonderungsberechtigte“, skola kunna utan avseende å konkursen göra denna sin rätt gällande. — Till sistnämnda grupp av borgenärer

[1]) Se t. ex. R. A. Wrede, Anteckningar över Konkursrätt (1910), s. 111.

böra hänföras framför allt de, som hava panträtt i konkursboet tillhörig egendom. Av panträttens begrepp torde följa, att densamma principiellt ej får beröras av konkursen. Panthavare bör vara i tillfälle att bliva gottgjord ur panten såsom om någon konkurs alls ej förelåge; efter det han erhållit gottgörelse kan återstoden av pantens värde tillgripas av konkursborgenärerna.[1]) Denna regel synes böra gälla oberoende av sättet för panträttens uppkomst, alltså vare sig denna är konventionell, legal eller grundad genom åtgärd av offentlig myndighet. Ej heller föreligger det skäl att inskränka separationsprincipens tillämpning endast på handpant, utan bör densamma äga användning även i avseende å underpant, vare sig denna är fastighet eller lösöre. — Jag vill dock icke förneka, att konkursen såsom utgörande en generallikvidation kunde i viss mån afficiera panträtten. Huru panthavarens rättsställning i konkurs närmare skall anordnas är dock ett spörsmål, som går utom ramen för den föreliggande frågan. Av betydelse i detta sammanhang är blott, att panthavare i egenskap av separatist bör falla utom konkursen och jämväl utom ordningen för i densamma gällande företrädesrättigheter. Endast i den händelse att en med legal panträtt uti viss gäldenärens egendom försedd fordran bör yttermera försäkras om uppfyllelse genom en allmän förmånsrätt, kommer sistanförda regel att i någon mån modifieras. Förlänande av en förmånsrätt torde väl i dessa fall i allmänhet ej behövas.

En ställning av separatist bör enligt mitt förmenande tillkomma jämväl borgenär, som beträffande någon till konkursboet hörande sak äger retentionsrätt. Retentionsrätten är av sakrättslig karaktär, och de skäl, som ifråga om panträttigheter anförts, tala för, att retinents ställning uti förevarande avseende regleras på samma sätt som panthavares.

Men separationsprincipens tillämpning torde utsträckas ännu längre. Den lärer böra omfatta över huvud borgenär, vilken äger företrädesrätt till betalning ur viss konkursboets egendom. Redan konkursens ändamål talar härför, ty densamma avser ju, att boets egendom med undantag av den del, som skall utgå till vissa särskilda gäldförbindelsers fullgörande, användes till borgenärernas lika förnöjande. Mig synes fullt riktigt, såsom i motiverna till Tysklands gällande konkursordning säges: „Sei nun der Anspruch dinglich oder persönlich, jedes Spezial-Vorzugsrecht muss

[1]) Jfr. t. ex. J. Kohler, Lehrbuch des Konkursrechts (1891), s. 156.

im Konkurse sich zu einem Absonderungsrecht erweitern."[1]) Godkänner man denna ståndpunkt, kommer från förmånsrättsordningen att bortfalla alla specialprivilegier och densamma att omfatta enbart generalprivilegier, vilket är fallet exempelvis i norsk, tysk och österrikisk rätt.

För den händelse att flera anspråk föreligga, vilka i avseende å viss egendom äga rätt till separat gottgörelse, bestämmes rangordningen mellan dessa anspråk icke i samband med stadgandena om företrädesrättigheter i konkurs, enär separatisterna falla utom konkursförfarandet. Möjligt är även, att vissa anspråk utgå med företräde framom den fordran, som säkerställts genom pant. Sålunda skall enligt finsk rätt framom intecknad fordran i fastighet gäldas sista och löpande årets löner åt tjänare, som äro för fastighetens förvaltning i stadig tjänst hos ägaren, så ock kronan, kommun eller enskild tillkommande utskylder och likartade utlagor för det löpande och de tre närmast föregående åren. Stadganden av angiven art höra icke till förmånsrättsordningen, enär panthavaren är separatist, utan till exekutionsordningen.

Till de konkurrerande borgenärernas förnöjande kan utgå endast den del av konkursboets förmögenhet, som återstår sedan boets egen gäld betalats. Densamma tillkommer ännu bättre rätt än de prioriterade kraven. Med avseende härå synes det givet, att uti prioritetsordningen, som reglerar konkursborgenärernas inbördes förhållande till betalning ur konkursboets egendom, ej inrymmas de s. k. konkursmassafordringarna. Jag har här velat pointera denna massaborgenärernas ställning, enär uti dansk rätt dessa borgenärer upptagits i förmånsrättsordningen, om ock med första prioritet. Jämväl i svensk och finsk rätt hava vissa krav intagits uti förmånsrättsordningen, ehuru de principiellt äro att anse såsom fordringar, för vilka konkursmassan bör svara. Sålunda betraktas enligt svensk rätt såsom prioriterade fordringar borgenärs kostnad för gäldenärens försättande i konkurs, så ock arvode och ersättning för utgifter åt den, som enligt lagen om ackordförhandling utom konkurs förordnats till rättens ombudsman eller god man. Jämlikt svensk och finsk rätt upptagas såsom konkursfordringar med förmånsrätt gäldenärens begravningskostnader ävensom utgifter för bouppteckning efter gälde-

[1]) Hahn, a. a., s. 185; jfr. ock s. 237.

när, som avlidit. Beträffande begravningskostnaderna må dock framhållas, att konkursmassan häftar för dem blott i det fall, att gäldenären avlidit före konkursen. Har hans död indträffat under konkursbehandlingen, torde dessa kostnader icke komma konkursboet vid.[1])

II

Jag har hitintills velat angiva de fordringsanspråk, vilka dels på grund av dem tillkommande rätt till separat gottgörelse ur viss konkursboets egendom, dels ock till följd av konkursmassans ansvarighet för desamma ej komma att förses med någon företrädesrätt i konkurs. Härefter följer frågan om de övriga fordringsanspråkens förnöjande, huruvida åt vissa av dem skall givas företrädesrätt framom andra. Vid skärskådandet av denna fråga har jag ansett mig kunna hålla mig blott till huvudgrupperna av de fordringar, vilkas prioriterande kan komma i fråga. Detta redan av den orsak att, såsom tidigare framhållits, de nordiska ländernas lagstiftning på detta gebit ej synes i alla avseenden kunna enhetligt regleras.

Man har i allmänhet velat rättfärdiga konkursprivilegierna på tvenne grunder. Dessa bero antingen på nödvändigheten av ett särskilt skydd åt vissa borgenärer vid gäldenärens betalningsoförmåga eller av hänsyn till det allmänna bästa.

I betraktande av den förstnämnda grunden hava vi att anteckna de uti klämmarnas andra avdelning under punkt 1 upptagna s. k. *medicinalkostnaderna*. Man har stundom såsom särskilt motiv för prioriterande av fordringar för meddelad sjukvård och givna läkemedel anfört humanitära skäl. Sålunda säger den kända tyska rättslärde Kohler:[2]) „Die Menschenliebe soll vom Rechte in jeder Weise gefördert werden.“ Även om detta motiv ännu synes otillräckligt att låta samtliga borgenärer svara för ifrågavarande kostnader,[3]) helst i de nordiska ländernas lagstiftning icke, såsom fallet är flerstädes, t. ex. i Frankrike, Code civil art. 2101 p. 5/ och Belgien /lag av den 16 december 1851, art. 19 p. 5/ fordringar för levererade livsmedel prioriterats, bör dock förmånsrätten för

---

[1]) Jfr. norska Ot. prp. nr. 4 för 1908, s. 26; I. H. Deuntzer, Den danske Skifteret (1885), s. 256.

[2]) A. a., s. 339.

[3]) Jfr. O. Frankl, Zur Revision des österreichischen Concursrechts (1896), s. 98.

medicinalkostnaderna bibehållas. De belopp, om vilkas prioriterande därvid är fråga, äro i regeln så obetydliga, att de för konkursboet i ekonomiskt avseende ej spela någon nämnvärd roll, varemot de för vederbörande berättigade person nog kunna vara betydelsefulla.

Därest man anser, att förmånsrätt bör äga rum för medicinalkostnaderna, synes det mig onaturligt att, såsom fallet är i finsk och svensk rätt, inskränka förmånsrätten till sådana av dessa, vilka uppkommit under den sjukdom, i vilken gäldenären avlidit. Träffande är ock den anmärkning den franska rättslärde Thaller gör på tal om denna inskränkning, då han säger[1]): „Il paraît qu' il est nécessaire pour le médicin de faire mourir son malade, s'il veut échapper à la menace du dividende".

De personer, vilkas fordringar för meddelad sjukhjälp på anfört sätt skulle privilegieras, vore ej enbart läkare utan sjukvårdare över huvud. Samma skäl, som föreligga för läkares privilegierande, tala ock för att förmånsrätten skall omfatta de senare.

I de nordiska ländernas lagstiftning har uti den norska rätten åt djurläkare givits samma företrädesrätt, som tillkommer läkare. Mig synes rätt vägande grunder tala härför, ty, såsom det riktigt framhållits[2]), avser djurläkarens verksamhet att rädda eller bevara värden, vilka efteråt lända konkursboet till godo. Här må ock nämnas, att i Tyskland, där uti 1877 års konkursordning någon förmånsrätt ej inrymts åt djurläkares fordringar för uti yrket givet bistånd, en sådan rätt infördes genom konkursnovellen av år 1898. I motiverna framhålles förmånsrättens nödvändighet på det att personer i ogynnsam förmögenhetsställning, särskilt obemedlade jordbrukare, ej komme att förvägras nödig hjälp av djurläkare, varigenom förhållandevis stora skador kunde uppstå[1]).

Förmånsrätten bör omfatta icke enbart honoraret för sjukhjälpen utan ock ersättning för därvid givna läkemedel och sjukrekvisita. Svårare att avgöra är däremot frågan, under vilka betingelser apotekare skola äga förmånsrätt för krediterade läkemedel och sjukrekvisita. Rättast lärer väl vara att göra förmånsrätten beroende av apotekarens skyldighet att leverera dessa på kredit. Enligt dansk och norsk rätt är ock apotekare under vissa

---

[1]) Des faillites en droit comparé, II (1887), s. 65.

[2]) Se norska Ot. prp. nr. 10 för 1911, s. 9.

[3]) Se C. Hahn & B. Mugdan, Die gesammten Materialien zu den Reichs-Justizgesetzen, VII (1898), s. 296.

betingelser pliktig att mot läkares, i Norge även emot veterinärs och tandläkares recept utlämna medicin, även om icke betalning eller säkerhet därför lämnas. Och i Sverige har i ett kommittébetänkande av år 1919 rörande apoteksväsendets ordnande föreslagits en kreditskyldighet för apotekare på grund av utav läkare utfärdade s. k. citorecept.

Jag övergår till den förmånsrätt, vilken nämnes under punkt 2 i klämmarnas andra avdelning och som angår *krav på lön* för utfört arbete åt gäldenären. — Att s. k. tjänstehjon hos gäldenären och andra med dessa likställda personer bör tillkomma förmånsrätt i konkurs beträffande oguldna löneanspråk för viss kortare tid, torde väl vara så gott som överallt erkänt. Det är sociala orsaker, som ligga till grund för förmånsrätten. Ifrågavarande personers beroendeförhållande till arbetsgivaren, vilket försvårar utkrävandet av lönen vid utebliven betalning ävensom lönens betydelse för dessa personers existens, har med rätta ansetts påkalla ett särskilt skydd från lagstiftarens sida.

Principiellt torde förmånsrätten tillkomma över huvud person, som förbundit sig att utföra arbete på grund av arbetsavtal, genom vilket hans arbetsverksamhet såsom sådan direkt ställes under arbetsgivarens ledning och uppsikt. Med uttrycket „ledning och uppsikt“ har jag velat pointera, att arbetsavtalet skall avse tjänstelega. Förmånsrätt skulle äga rum, vare sig arbetarens anställning varit stadigvarande eller blott av tillfällig art. Med arbetare lärer i avseende å förmånsrätt likställas även s. k. yrkeslärlingar. Sådan rätt synes ej böra tillerkännas entreprenör, enär något direkt personligt beroende vid arbetsverksamheten i detta fall ej föreligger. Vid entreprenad är arbetet arbetstagarens och icke arbetsgivarens företag. Däremot är sättet för lönens beräknande utan betydelse; om detta sker efter tid eller med stöd av arbetets resultat. Företrädesrätten skulle givetvis ej heller gälla till förmån för exempelvis medlemmar i aktiebolagsstyrelser eller andra sådana sysslomän, enär deras verksamhet har självständig karaktär.

Enligt min mening skulle skäl ej föreligga att låta förmånsrätten bero på arbetets art. Prioritet borde tillkomma löneanspråk av s. k. kvalificerad personal, exempelvis kontorister, hemlärare, sceniska artister och andra dylika.

Förmånsrätten skulle i första hand omfatta varje vederlag på grund av arbetsavtalet, oberoende av om vederlaget består av

penningar eller naturaförmåner och utan avseende därå, under vilket namn detsamma erlägges, alltså lön, tantieme, provision, gratifikation, kost, bostad o. s. v. Men därutöver torde prioritetsrätt tillkomma över huvud arbetstagares alla fordringar, som grunda sig på arbetsförhållandet, t. ex. skadestånd till följd av obehörigt avskedande eller hävande av arbetsavtal.

Den företrädesrätt, varom nu är fråga, får dock ej i allt för stor mån göra intrång på andra borgenärers rätt. Detta kunde dock bliva fallet, därest förmånsrätten ej i något avseende skulle inskränkas. Vid övervägande av de medel, varigenom antydda olägenheter kunde undvikas, har jag utgått därifrån, att förmånsrätten, såsom tidigare framhållits, avser att bereda skydd åt personer, för vilka förlusten av arbetslönen och arbetet till följd av gäldenärens obestånd vore synnerligen kännbar. Med hänsyn till dylika eventualiteter bör skydd åt dessa personer beredas. För ernåendet av detta ändamål synes tillfyllest, att arbetstagare säkerställes till ett sådant belopp, att hans utkomst, tills han åter får uppbära lön, är tryggad[1]). Är detta fallet, föreligga ej några skäl att privilegiera därutöver gående anspråk. Jag har fördenskull kommit till det resultat, att förmånsrätten kunde begränsas sålunda, att densamma å ena sidan omfattar sådana fordringar på grund av arbetsförhållandet, vilka uppkommit under det sista året före konkursens början, samt att å andra sidan prioriteten skulle gälla intill ett visst maximibelopp, förslagsvis sammanlagt 1,500—2,000 kronor, för samtliga till denna grupp hörande fordringar. Här må anföras, att enligt österrikisk rätt (Konkursordnung av den 10 dec. 1914 § 51 p. 2) löneanspråk uppgående till 2,400 österrikiska kronor åtnjuta förmånsrätt, varemot i engelsk rätt (Preferential Payements in Bankruptcy Act 1888, 51,52 Vict.) lönefordringar blott till 50 £ privilegierats.

Under punkt 3 iklämmarnas andra avdelning upptas den förmånsrätt, som tillkommer *omyndig för fordran hos förmyndaren i anledning av dennes förvaltning.* — Huruvida omyndigs ifrågavarande fordran skall tillkomma företrädesrätt, är underkastat meningsdivergens. I utländsk lagstiftning finnes denna förmånsrätt exempelvis uti tysk (Konkursordnung § 61 p. 5) och schweizisk rätt (Zivilgesetzbuch art. 301,456), däremot ej i engelsk, fransk och österrikisk rätt. I den franska rätten har emellertid

[1]) Denkschrift zur Einführung einer Konkursordnung etc. (för Österrike) (1914), s. 51.

den omyndige säkerställts genom legal panträtt i förmyndarens fasta egendom (jfr. Code civil art. 2121, 2135, 2195).

Otvivelaktigt kunna nog så vägande skäl göras emot den omyndiges privilegierande på anfört sätt. Det är särskilt det allmänna kreditväsendets intressen, som tala emot denna förmånsrätt[1]). Därigenom kunna, då det ofta kan gälla stora belopp, de övriga borgenärernas rätt synnerligen kännbart läderas. Men härtill kommer, att fråga är om s. k. tyst förmånsrätt. I den allmänna samfärdseln låter sig näppeligen överskådas, huruvida någon är förmyndare eller icke, huru många förmynderskap han möjligen innehar, vilka förmögenheter stå under hans förvaltning och den härvid förenade risken. Rörande dessa omständigheter kan kreditgivaren ej erhålla tillförlitlig kännedom. Beträffande särskilt förhållandet mellan föräldrar och barn, har det framhållits, att detsamma är av etisk art, vadan stridande mot dess natur vore, att gäldenärens egna barn med sin förmånsrätt kunde minska borgenärernas möjlighet till gottgörelse. Slutligen har man anmärkt, att genom anordnande av en effektiv kontroll av förmyndarförvaltningen bör sörjas för, att missgrepp från förmyndarens sida undvikas. — I Norge har ock uti de regeringens propositioner[2]), vilka legat till grund för gällande lag om företrädesrätt för vissa fordringar, föreslagits, att ifrågavarande privilegium skulle avskaffas, varvid man såsom huvudsakligt motiv åberopat kontrollens effektivitet.

Då jag oaktat nyssanförda skäl kommit till det resultat, att förmånsrätten i fråga borde bibehållas, har motivet härför ej varit, att omyndig borde behandlas med något särskilt medlidande. Men då den omyndiges egendom på grund av lagens bestämmelser underkastas förmyndarens förvaltning och den omyndige ej är i stånd att själv kontrollera förvaltningens behöriga handhavande samt därigenom skydda sig mot förmyndaren och då statens omvårdnad knappast erbjuder tillräckliga garantier, synes rättvisan fordra, att den omyndige på detta sätt säkerställes.

Över huvud tala de grunder, varom nyss varit fråga, för förmånsrättens utsträckande även till fordringar, vilka uppkommit i anledning av godmanskap, som gäldenären på grund av lagstiftningen rörande förmynderskap innehaft.

Att en viss tid skal föreskrivas, inom vilken fordran efter för-

[1]) Jfr. t. ex. Hahn, a. a., s. 246.

[2]) Ot. prp. nr. 4 för 1908, s. 11 f; Ot. prp. nr. 10 för 1911, s. 19.

mögenhetsförvaltningens upphörande skall göras gällande mot förmyndaren resp. gode mannen vid äventyr av förmånsrättens förlust, synes mig oundgängligen nödvändigt. Den uti svensk rätt föreskrivna två års preskriptionstiden, vilken är stadgad även i tysk rätt (Konkursordnung, 61 p. 5), torde väl få anses ändamålsenlig. Närmare ingående på frågan om beräknandet av denna tid kan dock här ej komma i fråga.

Av de företrädesrättigheter man ansett det allmänna bästa kräva hava vi framför allt den under punkt 4 i klämmarnas andra avdelning omförmälda, vilken gäller *skatter till staten och andra juridiska personer av publik natur.* — Ifrågavarande förmånsrätt för fiskus är väl gällande så gott som överallt. Emellertid hava mycket vägande anmärkningar gjorts mot statsverkets privilegierande på anfört sätt. Man har framhållit det obilliga därutinnan, att statsverket, vars konkursförluster fördelas mellan statens skattepliktiga medborgare, till följd varav dessa förluster i statsverkets ekonomi äro av ringa betydenhet, skall åtnjuta prioritet framom den enskilda borgenären, vilken får vidkännas hela tyngden av en utebliven betalning[1]). Då skattebördan numera stigit i mycket hög grad, kan skatteprivilegiet bliva nog så kännbart. Den kända tyske forskaren på konkursrättens område Ernst Jaeger säger ock, att skatteprivilegiet i allmänhet finner stöd „höchstens in byzantinischen Vorstellungen“[2]). Det argument, medelst vilket man ofta motiverat denna förmånsrätt eller att, då statens skydd är en nödvändig betingelse för all trygghet till egendom och i handel och vandel, densamma ock skall säkerställas i fråga om de inkomstkällor, som äro förutsättning för statlig verksamhet, synes vara av allt för metafysisk beskaffenhet för att kunna tillmätas en avgörande betydelse. Förmånsrätten torde väl kunna försvaras huvudsakligen blott därmed, att densammas avskaffande skulle hava till påföljd en hänsynslös skatteindrivning, som komme att verka menligare än ett skatteprivilegium. Av denna anledning har jag ansett, att förmånsrätten i fråga skulle bibehållas, helst några förslag om dess slopande ej torde hava gjorts i de nordiska länderna.

En fråga, vars skärskådande tiden icke medger är, för vilka skatter företrädesrätt skall äga rum. Det må dock framhållas, att

---

[1]) Jfr. Hahn, a. a., s. 239; Frankl, a. a., s. 99; E. Jaeger, Konkursrecht (1924), s. 45.

[2]) Konkursrecht, s. 45.

den omständigheten, huruvida skatten är direkt eller indirekt, ej kan vara normerande.

Anser man, att statens skattekrav bör tillkomma prioritetsrätt, synes skäl ej föreligga att frånkänna dylik rätt kommun, kyrka eller andra offentligträttsliga samfund. Härför tala över huvud de skäl, varom på tal om statens skatteprivilegium varit fråga.

För att komma till tiden för förmånsrättens giltighet, bör den å ena sidan bestämmas sålunda, att skatten kan indrivas normaliter utan att något oskäligt påskyndande äger rum. Men å andra sidan skall dock beaktas, såsom i den norska för 1911 års storting framlagda propositionen till lov angaaende fortrinsret for visse fordringer framhålles, att det icke „gjennem vidtgaaende prioritetsbestemmelser åpnes adgang til i størst mulig utstrækning at velte tapet ved insolvente skattedebitorer over paa disses andre fordringshavere“[1]). I betraktande av det anförda och då vid ordnad indrivning av skatterna längre än ett års restantier icke torde få förekomma, skulle jag anse, att tiden för förmånsrätten kunde bestämmas till ett år räknat från skattens förfallotid.

Tillerkänner man förmånsrätt åt statens skattekrav, fordrar konsekvensen, att på enahanda sätt prioriteras de under punkt 5 i klämmarnas andra avdelning nämnda *försäkringsavgifterna,* som utgå *enligt lagarna om socialförsäkring.* En närmare motivering i detta avseende synes mig överflödig.

Det skulle återstå mig att i detta sammanhang i korthet beröra tvenne slag av fordringsanspråk, som av mig icke upptagits bland de krav, vilka tillkomme förmånsrätt.

I de nordiska ländernas lagstiftning har förmånsrätt tillerkänts statens fordringar hos dess uppbördstjänstemän i fråga om medel, för vilka de i denna sin egenskap stå i ansvar. Beträffande förmånsrätten likställas i Norge statsinrättningar och offentliga kassor (fonds), vilkas räkenskaper revideras av ett regeringsdepartement. I de övriga nordiska länderna har man i sistnämnt avseende gått ännu längre. Privilegierade äro enligt dansk rätt krav mot särskilda offentliga kassabetjänte, bl. a. kommunernas uppbördsmän. Såväl i Finland som i Sverige tillkommer förmånsrätt kyrkors, fattigkassors och socknemagasiners fordringar hos deras föreståndare, vissa allmänna kassors, städers, i Finland även landskommuners, fordringar hos deras tjänstemän för inne-

[1]) Ot. prp. nr. 10 för 1911, s. 5.

stående uppbörd. Privilegierade äro ock fordringar i övrigt hos kronans ämbets- eller tjänstemän för egendom, som dessa i och för ämbete eller tjänst mottagit. Beroende på den uti svensk rätt gällande skyldigheten för staten att svara för förlust, vilken uppkommit genom exekutiva myndighetspersoners tillgrepp eller förskingring av dem uti denna egenskap handhavda medel, tillkommer staten förmånsrätt för ersättning, som i ty fall av statsverket utgivits. I Finland, där statens ansvarighet för skada, förorsakad av tjänsteman, är vidsträcktare än i Sverige, äger förmånsrätt rum över huvud för ersättning, vilken enligt lag utgått ur statsmedel för skada å egendom, som innehavare av tjänst eller befattning däri och för densamma mottagit.

Beträffande grunden för statens förmånsrätt för fordringar hos dess uppbörds- eller räkenskapstjänstemän har man väl att söka densamma huvudsakligen i uppfattningen, att staten genom omgärdande av särskilda privilegier bör skyddas mot varjehanda förluster.[1]) Även om man ansåge en sådan åskådning berättigad, vilket emellertid kan sättas i fråga, måste dock erkännas, att förmånsrätten i statens ekonomi spelar en mycket liten roll. Sådana händelser, då förmånsrätten får betydelse, d. v. s. huvudsakligen vid underslev av betrodda medel, höra till sällsyntheterna. Inträffar däremot ett dylikt fall, så uppgår balansen ofta till sådant belopp, att boets medel ej förslå ens till densammas täckande. Med fog kan ock anmärkas, att det åligger staten att genom urval av dess uppbörds- eller räkenskapstjänstemän, dels ock genom en effektiv kontroll av deras verksamhet försöka förebygga kassaförluster. På dessa skäl och då förmånsrätten innebär en orättvisa mot de övriga borgenärerna, anser jag, att densamma ej borde upprätthållas.

De skäl, som nyss anförts, tala ock mot privilegierande av krav emot andra offentliga kassaförvaltare eller över huvud av fordringar hos statens embets- eller tjänstemän för vad de i och för ämbetet eller tjänsten mottagit. Vad sedan angår statens förmånsrätt för anspråk mot ämbets- eller tjänsteman i anledning av ersättning, som ur statsmedel utgått för täckande av denne förorsakad skada, synes denna rätt utgöra ett medel för staten att på borgenärerna avvältra en skada, för vilken den själv bör svara.

Jag kommer slutligen till den grupp av förmånsrätter, vilka grunda sig på legoförhållande. — Såväl enligt dansk som norsk

[1]) Jfr. norska Ot. prp. nr. 4 för 1908, s. 8.

rätt tillerkännes en allmän förmånsrätt för fordringar på hushyra (husleje), vilket privilegium dock sålunda begränsats, att det enligt dansk rätt icke omfattar hyresfordran för längre tid tillbaka än ett år från den sista fardagen före konkursens början och enligt norsk rätt gäller beträffande de sista fyra månaderna före konkursens början och två månader efter denna tidpunkt.

Jämlikt finsk och svensk rätt äger hyresvärd förmånsrätt i sådant hyregästens lösöre, som finnes inom fastigheten, för ett års hyra, så ock för kost för de tre sista månaderna före konkursen. I Sverige äger sagda förmånsrätt rum även för hyresvärden tillkommande ersättning för skada å den uthyrda lägenheten. — Hyresvärd har enligt finsk och svensk rätt säkerställts beträffande sin hyresfordran ock i så avseende, att honom tillkommer retentionsrätt till hyresgästens å fastigheten befintliga lösören för förfallna hyresbelopp samt även för belopp, som skola erläggas inom närmaste sex månader.

Förmånsrätt för arrendefordringar förekommer i ringa omfattning i Danmark och i Norge. Enligt norsk rätt äro prioriterade blott fordringar på s. k. lös landskyld. Någon förmånsrätt vid s. k. fri forpagtning förekommer ej heller i Danmark. Däremot åtnjuter enligt dansk rätt jordägare förmånsrätt för vad som förfallit av den årliga avgiften (landgilde) för lämnat förlag till hemmansbruket m. m. samt för ersättning för husröta och vanhävd.

Enligt finsk rätt äger legogivare såväl för avrad, vilken ej utestått mer än tre år, som ock för fordran på ersättning för husröta eller vanhävd samt för förskingring av legogivarens åt brukaren överlämnade inventarier, förmånsrätt i brukarens på stället befintliga lösören så ock i brukaren tillhörig byggnad därå. — I det närmaste enahanda bestämmelser gälla ock i Sverige; dock må nämnas, att tiden för förmånsrättens giltighet inskränkts så, att förmånsrätten, med undantag av husrötes- och vanhävdsersättning, äger rum blott för fordran, som ej förfallit till betalning tidigare än ett år före konkursansökningens ingivande. Jämlikt såväl finsk som svensk rätt har jordägare säkerställts även sålunda, att honom givits retentionsrätt i arrendator tillhöriga lösören och byggnader å fastigheten, så vitt de äro underkastade utmätning, bl. a. för oguldna arrendebelopp och ersättning i anledning av arrendators åsidosättande av honom åliggande hävde- och underhållsskyldighet.

Såsom ratio legis för den förmånsrätt, varom nyss varit fråga, hava i allmänhet anförts hänsyn till förmån för legotagaren. Nödvändigheten av hyresfordrans privilegierande har motiverats därmed, att prioritetsrättens avskaffande komme att skada särskilt obemedlade personer, enär hyresvärdarna i sådant fall komme att höja hyrorna eller ock upplåta sina lägenheter mot hyrans bestalning i förskott. Vidkommande sådan jordbrukslega har framhållits, att vid jordbruk kunna inträffa händelser, t. ex. då skörden slagit fel, då legotagaren ej är i stånd att inom avtalsenlig tid erlägga sitt arrende. Legogivarens säkerställande för dylika fall är nödigt för att han skall hava undseende med arrendatorn. Förmånsrätten är sålunda ägnad att stadga den senares kredit hos jordägaren. — Vad återigen beträffar legogivaren, kan jag ej finna några särskilda grunder för hans privilegierande i legotagarens konkurs, helst hans fordran kan uppgå till ett avsevärt belopp.

Det synes rätt svårt att finna en bas för enhetlig reglering av denna förmånsrätt, för så vitt man vill upprätthålla den. Huruvida särskilda, framför allt sociala skäl kräva förmånsrättens bibehållande, är jag ej kompetent att fälla något omdöme om, för så vitt fråga är om andra länder än mitt eget. — Att införande av ett allmänt husleieprivilegium enligt danskt-norskt mönster ej kan påräkna något medhåll i Finland, torde väl knappast kunna dragas i tvivelsmål. Även i Norge hava vägande anmärkningar gjorts emot ifrågavarande privilegium, i det man framhållit, att det bidragit till osund byggnadsverksamhet och, då jämväl fordringar på hyra för affärslokaler tillkommer förmånsrätt, till etablerande av affärer, som inom kort ändat med konkurs, i vilken en väsentlig del av boets aktiva gått till hyrans täckande. Och i de tidigare omförmälda regeringspropositionerna av år 1908 och 1911 har förmånsrättens upphävande de lege ferenda ansetts önskvärt, även om man ej funnit tiden för en sådan reform ännu vara inne. — Men för att återkomma till Finland synes enligt mitt förmenande de privilegier hyresvärd tillkommer genom sin retentions- och förmånsrätt kunna upphävas, utan att detta medförde några menliga påföljder. I praktiken hava dessa rättigheter ofta visat sig ganska betydelselösa, enär stora svårighetar möta hyresvärd att förhindra egendomens bortförande från den förhyrda lägenheten. Vill han säkerställa sig mot hyresgäst, för vilkens betalningsförmåga han ej hyser tillit, kräver han hy-

ran i förskott, vilket också torde vara i stor utsträckning brukligt — Även synes det mig, att de skäl, som tala för upphävande av jordägares retentions- och förmånsrätt vore mera vägande än de, vilka kunna anföras för dessa rättigheters bibehållande. Särskilt må påpekas, att arrendators eller brukares underlåtenhet att inom utsatt tid erlägga legovederlaget enligt finsk rätt ej är giltig anledning för jordägaren att uppsäga avtalet.

III

Prioritetsordningen mellan de olika förmånsrätt ägande fordringarna kan anordnas antingen sålunda, att dessa indelas i olika klasser, av vilka fordringar de i en lägre klass upptagna erhålla betalning först sedan fordringarna i en högre klass till fullo gottgjorts. Därest de prioriterade kravens antal varit stort, har man kommit till rätt många klasser i förmånsrättsordningen. Vid bestämmandet av det inbördes prioritetsförhållandet har man haft att taga i betraktande önskvärdheten av vissa fordringars uppfyllande, även om detta skulle ske på de övriga borgenärernas bekostnad. — Även är en sådan anordning möjlig, att samtliga prioriterade fordringar tillkomma samma rätt. Detta system, som tillämpats i England, förutsätter emellertid, att de prioriterade fordringarnas antal är ringa.

Förnekas kan ej, att de grunder, som tala för inrymmande av förmånsrätt åt vissa fordringar kunna vara av olika styrka, vadan konsekvensen vore, att desamma borde indelas uti skilda rangklasser. Emellertid är det förbundet med vanskligheter att rättvist bedöma de skäl, som ligga till grund för prioriteten. Detta är i flera avseenden en prövningsfråga, och skilda länders rättssystem förete härutinnan olikheter. Mig synes därför — under förutsättning att antalet av de prioriterade fordringarna ej vore nämnvärt större än de av mig angivna — att, såsom fallet är i Norge och även i den nya österrikiska konkurslagen, tvenne klasser vore tillfyllest. — Vad slutligen angår frågan, i vilken klass de olika prioriterade fordringarna skola införas, har för mig varit bestämmande synpunkten, att det offentliga bättre än de enskilda borgenärerna är i stånd att bära de förluster konkursen medför. Såsom förebild har för mig då varit den österrikiska rätten.

Jag har kommit till slutet av min framställning. Såsom jag i början antytt, vore väl en gemensam lagstiftning för de nordiska länderna på konkursrättens gebit önskvärd, och detta gör sig i allt större mån gällande, ju intimare och mångsidigare de ekonomiska förbindelserna knytas. Såsom ett steg mot detta mål kunde en gemensam reglering av konkursprivilegierna vara. Visserligen synes ernåendet av rättsgemenskap i fråga om förmånsrätterna vara förenad med svårigheter, och man kan även göra gällande, att den, därest den gemensamma lagstiftningen omfattade enbart de allmänna privilegierna, i vissa avseenden vore av blott formell natur. Det förefaller mig dock, att även härigenom en vinning för gemenskap i konkursrättsligt avseende skulle ernås.

I den paafølgende Diskussion deltog følgende Talere:

Landsretssagfører *Kjeld Rørdam,* København:

Som den ærede Indleder finder jeg, at en ensartet Lovgivning om Konkursprivilegier i de nordiske Lande er i høj Grad ønskelig. Med Hensyn til Principperne for denne Lovgivning er jeg derimod ganske uenig med den ærede Indleder. Jeg finder, at Konsekvensen maa tages af de Grunde, som Indlederen saa udmærket har anført mod Konkursprivilegier.

En Kreditors Adgang til Fyldestgørelse er nu om Stunder paa mange Maader vanskeliggjort. En Række uheldige Forhold spiller her en Rolle, hvoriblandt kan nævnes følgende: Debitors Udtagelsesret er for vidtgaaende; i Ly af denne Fredhellighed gaar Misbrug i Svang; Afkræftelsesreglerne er for slappe, navnlig burde Tegning af Forsikring kunne rammes i videre Omfang. Endelig gør det højst uheldige Forhold sig gældende, at en stor Del af Konkursboernes Aktiver ikke kommer samtlige Fordringshavere til Gode, men paa Forhaand trækkes ud af visse begunstigede Kreditorer, saaledes at de almindelige Kreditorer maa nøjes med fattige Smuler. For en Beskæring af saadanne Begunstigelser har Professor Vinding Kruse taget til Orde i sit Arbejde her til Juristmødet. Til Supplement af denne Fremstilling kan oplyses, at Konkursboernes Dividende til de almindelige Kreditorer i de senere Aar har været i stadig Tilbagegang og fra 16,6 % i 1872, Konkurslovens Fødselsaar, er gaaet ned til det beskedne Tal af 6,6 % i 1925, en Tilbagegang, der mulig i nogen Grad skyldes, at i vore Dage en Del aktivrige Boer opgøres privat i Stedet for gennem

Konkursbehandling, men som dog giver Stof til Eftertanke. Det turde i denne Forbindelse være af Interesse, at Motiverne til den østrigske Konkurslov af 1914 oplyser (Denkschrift S. 4—5), at det først og fremmest var Konkursboernes minimale Dividende til de almindelige Kreditorer, iflg. Motiverne 7,4 % i 1910, der gav Stødet til Reform af Konkursreglerne, en Reform, der blandt andet gik ud paa Skærpelse af Afkræftelsesreglerne og paa Bortfjernelse af et Par Konkursprivilegier. Som Professor Vinding Kruse finder jeg, at kraftige Foranstaltninger til Beskyttelse af de almindelige Kreditorer er fornødne, og at en af de paakrævede Udrensninger er Konkursprivilegiernes Ophævelse eller i hvert Fald deres Beskæring paa meget haandfast Maade.

Om Konkursprivilegier rent i Almindelighed er, som af Indlederen fremhævet, at sige, at de er i Strid med Konkursens Formaal, forøger Risikoen ved Kredit og gør Konkursbehandlingen indviklet. Konkursprivilegierne skaber en Fortrinsret i Skyldnerens hele nuværende og fremtidige Formue. Af saadanne altomfattende Fortrinsrettigheder er iøvrigt i dansk Ret kun tilbage Pant ifølge tinglyst Skifteekstrakt. Her kræves der til Rettens Stiftelse Tinglysning baade ved Debitors Værneting og ved eventuelle faste Ejendomme. Konkursprivilegierne derimod indtræder uden offentlig Bekendtgørelse af nogen Art. At undgaa at komme i Konflikt med dem er derfor vanskeligt. Alt, hvad man har at gaa efter, er vage Antagelser og Formodninger, hvis Basis er nogle privilegerede Kravs jævnlige Forekomst; positive, i det praktiske Liv brugbare Holdepunkter, saaledes navnlig med Hensyn til hvilket Beløb de en Debitor paahvilende privilegerede Krav andrager, er det regelmæssig ikke muligt at skaffe. Og om de smærtefulde Overraskelser, der gennem privilegerede Krav kan beredes de almindelige Kreditorer, taler Statistiken et tydeligt Sprog. I 1925 udgjorde Aktivmassen i danske Konkursboer efter Fradrag af Skifteudgifter og af den dækkede Pantegæld i fast Ejendom Kr. 3.951.438, medens den dækkede privilegerede Gæld androg Kr. 999.395; med andre Ord, af de Aktiver, der var til Rest efter Fyldestgørelsen af Skifteudgifter og Pantegæld i fast Ejendom, medgik gennemsnitligt 25,3 % til Dækning af de privilegerede Kreditorer; i insolvente Dødsboer medgik paa samme Maade 17,8 %.

En Forflygtigelse af saa stor Del af Bomasserne, uden at det er muligt at tage sig i Agt, medfører Usikkerhed og Utryghed i Kreditforholdene. Det maa i denne Forbindelse erindres, at med den

nuværende uheldige Regel om, at Underpanthaverne i Løsøre fyldestgøres efter de privilegerede Kreditorer, rammes ikke alene de almindelige Kreditorer, men ogsaa disse Panthavere af Usikkerheden. Til Belysning heraf kan nævnes, at i 1925 blev af de i Konkursboerne anmeldte Underpantekrav kun ca. $^1/_3$ dækket. Af Hensyn til Sikkerhed og Tryghed i Kreditforholdene bør Konkursprivilegier ikke indrømmes, med mindre ganske særlige Grunde taler for det. De Grunde, der fører til Konkursprivilegier, kan nu, som af Indlederen nævnt, deles i paa den ene Side Hensynet til visse Kreditorer, paa den anden Side til det almene Vel, man kunde maaske ogsaa opstille en Inddeling mellem Privilegier, der hviler paa Hensynet til Kreditor, og Privilegier, der hviler paa Hensynet til Debitor. Medens de Privilegier, der er givet af Hensyn til Kreditor, hviler paa meget uensartede Betragtninger og derfor unddrager sig almindelige Bemærkninger, kan der mod Privilegierne givet af Hensyn til Debitor, af Hensyn til at skaffe ham Kredit paa visse Ydelser, der formenes særlig nødvendige, rejses Indvendinger af mere almindelig Karakter. For det første, at en skarp Grænse mellem mere eller mindre nødvendige Ydelser ikke er mulig. Hvorfor er Tag over Hovedet mere nødvendig end Føde, Klæder, Fodtøj, Brændsel? Maa ikke ogsaa beskeden Komfort siges at være nødvendig? Eller gavnlig Belæring?, idet jeg i denne Forbindelse skal erindre om, at Betaling til det Offentlige for den højere Skoleundervisning her i Landet er privilegeret i Henhold til en nylig Lov. Dernæst rammes Debitorprivilegierne af den Indvending, at de i Reglen ikke magter den Opgave, de har sat sig, de har oftest kun ringe Indflydelse paa, om Debitor kan faa Kredit eller ej. Afgørende er her helt andre Forhold, navnlig Størrelsen af Udbudet af den paagældende Ydelse. Om Debitor kan faa Kredit paa Huslejen, beror saaledes ikke paa, om Huslejekravet er privilegeret, men paa Antallet af ledige Lejligheder; er der, som Forholdet har været her i Landet i de senere Aar, kun faa Lejligheder, hjælper Privilegiet ikke til Kredit; er der, som det var Tilfældet i nogle Aar omkring 1910, mange ledige Lejligheder, ydes der Kredit, selv om der ikke er Privilegium.

Paa Baggrund af disse almindelige Betragtninger gaar jeg nu over til en kort Gennemgang af de vigtigste af dansk Rets Konkursprivilegier, idet jeg ligesom Indlederen skal indskrænke mig til de Privilegier, der har Interesse ogsaa for de øvrige nordiske Lande. Formaalet med denne Vandring gennem de specielle Fel-

ter er at undersøge, om der paa noget Omraade findes særlige Grunde, vægtige nok til at opveje de almindelige Betænkeligheder ved Konkursprivilegier.

Den fornemste Plads blandt dansk Rets privilegerede Fordringer indtages af Krav mod offentlige Kassebetjente, hvortil ogsaa executores testamenti regnes, i Anledning af deres Oppebørsler, samt Umyndiges Krav mod deres Værger.

Hvad nu først angaar det Offentliges Fortrinsret hos Oppebørselsbetjentene, er det urimeligt, at det Offentlige skal gaa forud for et privat Krav. Den private Kreditor rammes haardere af Tabet end det Offentlige, da han maa bære det fuldtud, medens det Tab, det Offentlige lider, fordeles paa samtlige Skatteborgere med et forsvindende Beløb til hver. Nationaløkonomisk maa en saadan lempelig Fordeling sikkert foretrækkes, og der er ingen Grund til at frygte de Byrder, der ved Ophævelsen af Stats og Kommuners Privilegium hos Oppebørselsbetjentene saavel som af Privilegiet for Skatter og Afgifter vilde komme til at paahvile Skatteborgerne. Der findes ikke statistisk Materiale til at angive det Offentliges Interesse i Privilegiernes Opretholdelse nøjagtig, men dog til at antyde indenfor hvilke Sfærer, vi bevæger os. Som før nævnt udgjorde de dækkede privilegerede Krav i Konkursboer i 1925 Kr. 999.395, de i insolvente Dødsboer dækkede Krav udgjorde Kr. 149.016, og de i Akkordboer udenfor Konkurs anmeldte, Kr. 218.963, ialt Kr. 1.367.374. Til dette Beløb maa lægges de privilegerede Fordringer, der dækkedes i Likvidationsboer og private Akkorder; hvormeget dette er, unddrager sig Statistiken, men paa den anden Side vil Beløbet være at formindske med den Del, der falder paa de øvrige privilegerede Fordringer. Hvor ufuldstændig denne Statistik end er, turde den give en Idé om, at Tal af denne Art, set i Forhold til den danske Stats og de danske Kommuners Indtægt, der for 1925—26 udgjorde ca. 800 Millioner Kroner, er en Draabe i Havet.

Om Arvingernes Krav paa Testamentseksekutorer og Umyndiges paa deres Værger gælder, hvad den af Indled. nævnte Indstilling til norsk Odelstingsproposition Nr. 4 for 1908 siger om de Umyndiges Privilegium, „at den Retstilstand, som har dannet Forudsætning for denne Fortrinsret, er undergaaet væsentlig Ændring gennem den senere Retsudvikling“. Her i Landet er den væsentligste Fare for Underslæb fjernet, for de Umyndiges Vedkommende gennem Reglerne om Overformynderibestyrelsen, hvorefter alle

kontante Penge og Pengeeffekter over 200 Kr. skal anbringes i Overformynderiet, for Arvingernes Vedkommende gennem Loven om Tilsynet med Eksekutorboer, hvorefter Eksekutor er pligtig at stille Sikkerhed, hvilket som Regel sker gennem Tegning af Kautionsforsikring. Det maa antages, at Kautionsforsikringsselskabet, der har indfriet Arvingernes Krav, indtræder i Privilegiet, og dettes Bortfald vil derfor faktisk gaa ud over Forsikringsselskaberne, som mulig til Gengæld vil foretage en mindre Forhøjelse af Præmien. Da det i Praksis vistnok anerkendes, at Præmien udredes af Boet, vil altsaa Privilegiets Bortfald medføre, at Underslæb i Eksekutorboer fordeles paa samtlige Arvinger i samtlige Boer, hvorved Tabet for den enkelte Arving bliver minimalt.

Til Bemærkningerne om Privilegierne indenfor denne Klasse skal jeg endnu kun føje, at Statens Krav mod Oppebørselsbetjentene og de umyndiges mod Værgerne, de Krav altsaa, som vi har anbragt paa den aller fornemste Plads, det var dem, som ved den før omtalte østrigske Konkursreform blev vejet og fundet for lette.

Naar vi nu fra Toppen bevæger os ned gennem Rangforordningen, kommer vi til en Gruppe sideordnede Privilegier. Herhen hører ifølge Konkursloven de praktisk betydningsfulde Privilegier for Husleje, Skatter og Folkeløn, og hertil har endelig Lovgivningen efter Konkursloven henført nogle forsikringsretslige Krav. I Konkursloven nævnes først Huslejeprivilegiet. Begrundelsen til dette Privilegium maa vel nærmest søges i Betragtninger til Fordel for Debitor af mere almindelig Art. Om at de ikke slaar til, kan henvises til det før bemærkede. Ej heller kan Privilegiet begrundes ud fra Hensynet til Kreditor, da Kreditor kan sikre sig ved at forlange Forudbetaling; uden Hensyn til Obligationsrettens Regel om, at Leje forfalder bagud, finder faktisk almindeligvis Forudbetaling af Husleje Sted, det er endog hyppigt at Lejen betales 6 Uger inden Lejeperiodens Begyndelse.

Særlig grelt virker Huslejeprivilegiet, naar det udstrækkes saa vidt, som det sker ifølge dansk Praksis. Med de af Aftalelovens Bestemmelser følgende Modifikationer antages Privilegiet at omfatte ikke blot egentlig Leje, men ogsaa Leje i Form af Erstatning for Forholdets Afbrydelse, hvilken anses for privilegeret indtil det Tidspunkt, til hvilket Forholdet kunde opsiges med sædvanligt Varsel, og det endog uanset Udlejeren fra en ny Lejer for samme Tidsrum har oppebaaret Leje, som han ifølge Vedtagelse ikke er pligtig at fradrage.

Vi kommer herefter til Privilegiet for Skatter og Afgifter. Om de Grunde, der kræver dette Privilegiums Ophævelse, kan henvises til hvad der blev anført i Forbindelse med det Offentliges Privilegium hos Oppebørselsbetjente. Hertil kan om Privilegiet for Skatter sikret ved lovbestemt Panteret føjes, at den før omtalte Indstilling til Odelstingsproposition saavel som Indstilling til Odelstingspropositionen Nr. 10 for 1911 finder det upaakrævet, og om Privilegiet for Told- og Forbrugsafgifter, at det er særlig urimeligt paa Grund af de i Forhold til Varens Værdi i mange Tilfælde eksorbitante Afgifter, hvortil i et Par Tilfælde kommer rene Uhyrligheder i Form af en formidabel privilegeret Strafrente.

Af de tungt vejende Privilegier har vi endnu at beskæftige os med Fortrinsretten for Folkeløn. Denne Fortrinsret, finder jeg, bør i et vist Omfang bevares ud fra den i Motiverne til den østrigske Konkurslov fremhævede Betragtning, at Lønkravet bør sikres i det Omfang, hvorefter det er nødvendigt til Livets Opretholdelse i den Tid, der maa paaregnes at hengaa, inden ny Stilling kan findes.

Den danske Konkurslov opretholder Fortrinsretten i videre Omfang end paakrævet. Da Kriteriet ikke er Lønnens Størrelse, men Underordnelsesforholdet, kommer Privilegiet de „Tjenende" til Gode uden Hensyn til, hvor stor Lønnen er, hvilket er urigtigt, da Privilegiet kun kan forsvares i det Omfang, hvorefter det er nødvendigt til Opretholdelse af en Standard af en vis normal Højde, men ikke ubetinget den paagældendes hidtidige Standard. Dernæst strækker Privilegiet sig over et for langt Tidsrum, idet dette kan løbe op til omtrent $1^1/_2$ Aar.

Naar nu de rette Grænser søges afstukket, frembyder sig først Spørgsmaalet om Tiden. Imod at begrænse Tiden altfor stærkt taler for det første, at Lønnen saavel efter Obligationsrettens Regel, som faktisk Skik og Brug forfalder bagud, en Regel, hvorfra der med Hensyn til „Medhjælper" antaget for et halvt Aar eller længere Tid gøres den Undtagelse, at de kun er pligtige at lade den fortjente Løn indestaa i indtil 3 Maaneder, dernæst at det ofte vil være vanskeligt for de Tjenende under Forholdets Bestaaen at gøre Kravet gældende, hvortil, forsaavidt angaar Tjenestefolk paa Landet, kommer, at det ikke kan nytte, at de forlader deres Plads udenfor en af de halvaarlige Skiftedage, 1. Maj og 1. November, da de udenfor disse vanskeligt kan faa andet end midlertidigt Arbejde. Af disse Grunde er det, forsaavidt man ikke, som den norske Lov, vil opstille forskellige Regler for forskellige Arter af Tjenen-

de, hvad der synes ret uheldigt, da det besværliggør Behandlingen af Boerne, nødvendigt at sætte Tidsrummet, for hvilket Privilegium gives, nogenlunde vidt, antagelig til et halvt Aar før Konkursen. Endvidere bør Privilegiet, skønt det gælder Løn for udført Arbejde, men ikke Erstatning for Forholdets Afbrydelse, dog vistnok dække nogen Tid efter Konkursen, da disse Personer ved Afbrydelsen lider Skade med Hensyn til Udnyttelsen af deres Arbejdskraft; Privilegiet bør formentlig udstrækkes indtil det Tidspunkt, til hvilket den paagældende i Konkursøjeblikket kunde opsiges med sædvanlig Varsel, dog højst 3 Maaneder frem i Tiden.

Ved at udstrække Privilegiet til et halvt Aar før og 3 Maaneder efter Konkursen, vil man imidlertid for de højere Tjenendes Vedkommende kunne komme op paa betydelige Beløb, og en Begrænsning alene med Hensyn til Tiden slaar derfor ikke rigtig til. Det synes da hensigtsmæssigt paa samme Maade som i engelsk og østrigsk Ret og som af Indlederen foreslaaet yderligere at begrænse Privilegiet gennem et Maksimumsbeløb. Kr. 2000 vil formentlig være passende.

Tilbage indenfor den sideordnede Gruppe Privilegier er saa de af vor nyere Lovgivning indførte Fortrinsrettigheder for visse forsikringsretlige Krav. Herunder falder Krav paa Ulykkesforsikringspræmie samt den tilskadekomne forsikringsberettigedes Krav overfor en Arbejdsgiver, der har undladt at tegne Ulykkesforsikring, Krav paa en Arbejdsgivers Bidrag til Arbejdsløsheds- og Invalideforsikringsfonden og Krav paa Motoransvarsforsikringspræmie. Kun i meget grove Træk kan jeg beskæftige mig med de herunder hørende Spørgsmaal.

Et Præmieprivilegium er ikke paakrævet. De vedkommende Forsikringspræmier betales faktisk forud, og for det Tab Forsikringsselskaberne vilde lide ved Præmieprivilegiets Bortfald samtidig med, at de forblev pligtige at overtage Forsikringerne og at hæfte en vis Tid udover den Periode, for hvilken der er betalt Præmie, kan de, om fornødent, faa Dækning gennem en mindre Forhøjelse af Præmien. Herved vil det Tab, der nu gaar ud over den enkelte forsikredes Kreditorer, fordeles paa samtlige Forsikringstagere indenfor den paagældende Forsikringsart.

Ogsaa i de øvrige Tilfælde vil det Tab, der lides gennem Privilegiets Afskaffelse, kunne fordeles. Hvad angaar den skadelidte forsikringsberettigedes Krav overfor en Arbejdsgiver, der har undladt at tegne Ulykkesforsikring, kan den samme Fordeling

foretages, som allerede nu sker i Henhold til Ulykkesforsikringslovens § 21, naar Erstatningskravet ikke kan dækkes som privilegeret Krav. Ophævelse af Privilegiet for Arbejdsgivernes Bidrag til Invalideforsikringsfonden vil gaa ud over det Offentlige, og Beløbet, der kommer til Fordeling paa Skatteborgerne, vil blive minimalt, da Arbejdsgivernes Bidrag kun udgør ganske faa Kroner aarlig. Hvad endelig angaar Arbejdsgivernes Bidrag til Arbejdsløshedsfonden vil Spørgsmaalet om Privilegium efterhaanden tabe sin Betydning, da Arbejdsgivernes Bidragspligt bortfalder, naar Fondens Midler har naaet 12 Millioner Kroner; ca. $^3/_4$ af dette Beløb er for Øjeblikket naaet.

Af samtlige privilegerede Kreditorer har vi saa endnu kun tilbage de paa Rangstigens nederste Trin anbragte: Læger, Apothekere og andre, der yder Sygehjælp. Den til Grund for Privilegiet liggende Betragtning; det ønskelige i, at der om fornødent ydes Sygehjælp paa Kredit, har for Apothekernes Vedkommende ført til, at der endog i et vist Omfang er paalagt Pligt til at yde Kredit. Da denne Forpligtelse til at yde Kredit er stærkt begrænset, nemlig til Lægemidler, der ifølge Lægens Paategning paa Recepten tiltrænges uopholdelig, er Privilegium ikke stærkt paakrævet af Hensyn hertil. Om samtlige de heromhandlede Personer gælder iøvrigt, at Privilegierne for en stor Del har tabt deres praktiske Betydning gennem Sygekasseinstitutionen. Ca. $^2/_3$ af Danmarks voksne Befolkning er nu Medlemmer af statsanerkendte Sygekasser. Disse afholder indtil $^3/_4$ af Udgiften til Medicin og som almindelig Regel hele Udgiften til Læge og betaler oftest direkte til den paagældende Apotheker eller Læge, saaledes at her Spørgsmaalet om Privilegium slet ikke opstaar.

Om Privilegium for Læger og Apothekere udenfor det Omraade, der dækkes af Sygekasser, er for Lægernes Vedkommende at sige, at Brugen af Lægebehandling formentlig er undergaaet nogen Forandring i det sidste halvt Hundrede Aar, idet man nu til Dags ikke, som antagelig paa Konkurslovens Tid, kun anvender Lægebehandling i paatrængende Sygdomstilfælde. Om Apothekere gælder, at det næppe er almindeligt, at de yder Kredit. Der foreligger da ikke nu til Dags ved de heromhandlede Personer særlige Grunde, vægtige nok til at opveje de almindelige Betænkeligheder ved Konkursprivilegier.

Jeg kommer altsaa til det Resultat, at den ønskelige nordiske Enhedslovgivning i Spørgsmaalet Konkursprivilegier bør tilveje-

bringes ved, at den gordiske Knude hugges over, ved Fjernelse af samtlige Privilegier undtagen et væsentlig indskrænket Privilegium for Folkeløn. Gennem en saadan Udrensning vil der opnaas Simplificering af Bobehandlingerne, større Dividende til samtlige Kreditorer, større Sikkerhed og Tryghed i Samhandelen. Gennemføres da tillige de antydede øvrige Reformer, kan der være Haab om, at Konkursboernes Dividende vil gaa væsentlig til Vejrs, og at Kreditforholdene vil komme ind i et sundere og bedre Spor.

Professor, dr. juris *C. G. Björling,* Lund:

Herr ordförande, mina damer och herrar! Det ingående och vederhäftiga inledningsföredraget, för vilket inte endast talarens landsmän utan också vi jurister från de övriga nordiska länderna ha alla skäl att känna oss tacksamma, har visat oss, att det här är fråga om ett mål, som är önskvärt att nå men som inte ligger så nära — kanske rent av vi få säga, att det ligger inte för oss inom räckhåll. Inledaren har nu framhållit, att det finns beaktansvärda skäl för att vi böra tänka på att sträva till likformighet beträffande lagbestämmelserna i det förevarande ämnet. Den senaste ärade talaren, som ställde sig ganska skeptisk gentemot bibehållandet av ifrågavarande konkursprivilegier eller förmånsrätter över huvud, har emellertid ej velat bestrida, att somliga av dessa förmånsrätter äro befogade och måste bibehållas. Vad vi då måste tänka på är detta: är det inte ett intresse, även om utvecklingen skulle gå så att säga i negativ riktning, d. v. s. gå ut på icke att utvidga utan att inskränka de regler vi nu har om konkursprivilegier, att uppnå likhet beträffande dessa regler? Jo förvisso är det så. Det bör för en borgenär vara av intresse inte blott att kunna veta, att han har så och så många andra borgenärer före sig, utan även att han *icke* har något större antal borgenärer framför sig. Behovet av arbete på den nordiska rättens likformighet i detta ämne är ingalunda förminskat därför, att man snarare vill taga bort konkursprivilegier än införa nya.

Ty så till vida tror jag nog, det råder överensstämmelse i meningarna, att konkursprivilegierna måste ha särskilt starka rättspolitiska skäl för sig för att kunna i en blivande lagstiftning bibehållas. Sådana skäl finns det emellertid, åtminstone för ett eller annat fall. För övrigt kan måhända den ene vara litet mera välvillig än den andre, litet mera behärskad av synpunkten att

gynna ett eller annat för lagstiftaren näraliggande krav, som dikterat åtskilliga av de många bestämmelserna i — jag skulle nästan vilja säga: det brokiga lapptäcke, som detta område inom våra lagstiftningar utgör. En annan kan däremot finna, att man bör gå mera hänsynslöst tillväga och stryka så mycket som möjligt, kanske inte bibehålla mer än ett eller annat av alla privilegierna.

Jag skulle för egen del vilja gå ett steg längre än t. o. m. den ärade inledaren, i det att jag inte tror, att man utan vidare kan stryka ut från listan på konkursprivilegier eller förmånsrätter alla de borgenärers krav, som äro förenade med *panträtt*. Det kan nog principiellt vara riktigt, att en sådan med panträtt — eller med retentionsrätt — gynnad fordran inte behöver gå med i konkursen, inte bör vare sig formellt eller materiellt beröras av att gäldenären avträder sina tillgångar till borgenärerna. Men man undgår inte att finna ett sammanhang, i ett eller annat avseende, mellan dessa panträttsförstärkta fordringar och de privilegierade fordringarna av andra slag. Det går nog inte i verkligheten att städse låta panthavaren realisera sin pantsäkerhet utan någon hänsyn till övriga borgenärer. Rent praktiskt sett förefaller det, som om det inte skulle vara möjligt att en panthavare städse skulle kunna säga: gör vad ni vill med det överskott, som det kan bli på panten; jag skall alltid ha mitt först, men jag bryr mig inte om att taga ut det nu, utan ni få endast disponera det eventuella överskott, som framdeles kan uppstå. Det blir uppenbarligen ekonomiskt mindre förmånligt att realisera en sak, ifall det skall vara så, att den som spekulerar på den endast kan få ut vad som till äventyrs blir över sedan en eller flere av panthavarna först fått ut vad dem tillkommer. Det har ju också i de särskilda lagstiftningarna på flerfaldiga sätt medgivits ett sådant sammanställande, att det blir genom konkursförvaltningens försorg, som ett föremål, tillhörigt konkursboet men objekt för vissa borgenärers panträttsanspråk, realiseras; och man har här infört en rangordning mellan den ena och den andra gruppen av fordringar. Man respekterar borgenären-panthavarens materiella rätt men inte hans formella, han får företräde till betalning men kan inte slippa att komma med som intressent i konkursutredningen.

Men t. o. m. den materiella företrädesrätten för en panthavare

kan man inte alltid respektera, enligt vad erfarenheten visat. Vi ha ju, såsom den förste inledaren påpekade, i svensk och finländsk lagstiftning för t. o. m. så anlitade kreditobjekt som fastighetsinteckningar ett högst väsentligt undantag, när det gäller panthavarens trygghet att utfå sitt belopp ur fastighetens värde, i det att *arbetslöner* i en del fall ha företräde framför den intecknade rätten. Vi ha haft några ganska uppmärksammade exempel i svensk rättstillämpning, där dylika förmånsberättigade arbetslöner gått till så avsevärda belopp, att inteckningar, som eljest skulle ansetts förstklassiga, nu visade sig synnerligen litet värda. Det finns i dansk och norsk rätt något motsvarande i underpanträttens tillbakaskjutna ställning. Detta *är* olägenheter, men det är olägenheter, som man inte så lätt kan komma ifrån, därför att det är andra synpunkter än hänsynen till realkreditens omhuldande, som göra att panten kan få komma att stå efter, även materiellt, i konkursutredningen. Och därmed ha vi beviset för att man inte kan från regleringen av konkursprivilegierna utan vidare utskilja alla de rättigheter, som äro gynnade med panträtt.

De särskilda förmånsrätterna äro för närvarande många. De äro t. o. m. i den nyaste, den norska lagstiftningen alltför många, för att en diskussion om desamma var för sig på ett juristmöte, sådant vi nu hålla, skulle kunna ge några tillfredsställande resultat. Jag tror också, såsom av de båda föregående talarna redan har framhållits, att man bör inskränka sig till de allmänna principerna. Jag skall då tillåta mig att peka på ett par sådana principer, som jag tror inte ha kommit fram redan förut.

Den ena av dessa gäller, att en reglering av ett konkursprivilegium bör vara så pass bestämd, att det finns en tidsgräns både bakåt och framåt. Det bör sålunda vara reglerat, under vilken tid en fordran skall få behålla sin förmånsrätt, när gäldenären kommer i konkurs. Men det är inte nog att man såsom äldre lagböcker säger, att fordringen inte får vara mer än så och så gammal, utan det bör vara preciserat, att denna tidsbestämmelse står i samband med borgenärens möjlighet att kunna få ut betalningen. Det gäller således inte, huru länge en fordran har varit intjänad, huru länge den varit aktuell, utan det gäller, huru länge borgenären haft den förfallen, kunnat driva in den. Det förra kan vara beaktansvärt nog, men det kan inte för borgenären ha någon betydelse, när han ändå inte haft möjlighet att begagna sin fordringsrätt. Endast när man kan säga, att han

verkligen „sölat“, kan det vara skäl att fastslå, att han inte får åtnjuta förmånsrätt för andra sina fordringar än sådana som äro färska. Detta gäller för privata fordringar, och detsamma bör naturligtvis gälla för offentliga betalningsanspråk, i den mån dessa över huvud skola få behålla sin privilegierade ställning.

Men tidsbegränsningen bör också gå framåt i tiden. Man bör på ett bestämdare sätt än i allmänhet hittills varit fallet säga ifrån, huru länge ett rättsförhållande kan, sedan konkursen inträtt, fortfarande ge upphov till fordran för borgenären med förmånsrätt. Det går ju inte alltid att avveckla rättsförhållandet i samma ögonblick som gäldenären visar sin insolvens genom konkursen. Mången gång, särskilt när det gäller ett tjänsteförhållande, måste borgenären, d. v. s. tjänaren, fortfarande stå kvar i rättsförhållandet och låta fordringen växa genom att fortfarande arbeta. Men det behövs ju då en begränsning framåt. Huru länge skall han kunna till de övriga borgenärernas förfång få fortfara med detta alltjämt med privilegium löpande rättsförhållande? Icke minst gäller det motsvarande i fråga om sådana förhållanden, som inte kunna hävas genom uppsägning, så som fallet är med arbetsavtal. Jag tänker på de offentligt rättsliga anspråken, skatter och liknande avgifter, där det mången gång visat sig mycket tveksamt, huruvida det för sådana belopp, som förfallit till betalning först efter det den betalningsskyldige avträtt sina tillgånger till borgenärerna, skall vara tilfälle att få någon förmånsrätt.

Ännu en synpunkt, som ju egentligen är självklar men som i ett ämne som detta nog icke kan *för* bestämt framhållas, är den, att en lagstiftning här naturligtvis måste vara så objektivt rättvis, som vi efter vårt sätt att se kunna åstadkomma. Vi ha bland de många bestämmelserna om förmånsrätter alltför många, som ha verklig privilegiekaraktär, där det individuellt givits åt någon borgenär — jag tänker då naturligtvis på en juridisk person — en förmånsrätt, som andra liknande borgenärer inte fått åtnjuta. Tydligt är, att om än ett sådant privilegium från början kunnat ha berättigande, bör det dock komma i första rummet till avskaffande vid den revision av ifrågavarande bestämmelser, som efter vad redan framhållits torde få anses vara av nöden.

Är det då min mening att föreslå ett gemensamt nordiskt samarbete för detta ändamål? Redan den förste talaren påpekade, att tiden nog ännu inte är riktigt mogen härför. Jag tror, att vi

givet måste instämma i detta. Men det får å andra sidan inte betyda, att vi anse, att ämnet inte försvarar sin plats i ett nordiskt juristmötes förhandlingar. Det finns andra ämnen än sådana, i vilka vi kunna se framför oss såsom näraliggande mål en överensstämmande lagstiftning i de särskilda nordiska länderna. Vi ha nu, sedan vi hunnit till genomförandet av detta mål på många av lagstiftningsområdena, kommit fram till en punkt, där vi ha att taga ett nytt område under behandling, där vi kunna tänka på sådana ämnen, varest det inte är möjligt för oss, för denna generation, att nå fram till målet, utan varest vi skola arbeta på längre sikt. På ett område, där lagbestämmelserna äro så mångskiftande som på det nu förevarande, få vi nog tänka oss, att vårt arbete fram mot rättslikheten går i två etapper. Den första etappen bör då vara varje lands arbete på en förbättrad lagstiftning. På en del punkter är behovet kanske mindre trängande, men i flera av de nordiska länderna är lagstiftningen om konkursprivilegierna inte tillfredsställande utan kan kräva en revision. Vid en sådan revision är det en synpunkt, som borde komma fram med mera bestämdhet än hittills på sådana lagstiftningsområden varit fallet, nämligen borttagandet av *onödiga* olikheter mellan de särskilda ländernas lagar. Genom att man på detta sätt får en allt större likhet i de särskilda ländernas hittills alltjämt självständiga och på åtskilliga punkter skiljaktiga lagstiftningar underlättas det högst betydligt för våra efterkommande att nå fram till det givna målet, som naturligtvis bör vara överensstämmelse i allo. Redan för 26 år sedan, då vi förra gången hade glädjen att sammanträda i Danmarks huvudstad, stod på föredragningslistan ett ämne om de förmögenhetsrättsliga bestämmelserna i de nordiska ländernas konkurslagar. Den diskussion, som skulle följa på det tryckta inledningsföredraget, blev den gången mycket kort; den avbröts nästan genast på grund av bristande tid. Men då vi nu kunna se kontinuiteten i juristmötena och kunna säga oss, att det som blev gömt icke blir glömt utan kommer igen, så ha vi å andra sidan fått ett exempel på, att det kan taga ganska lång tid, innan man når fram till ett nytt steg i arbetet på gemensamheten. Men vi ha också råd till att arbeta på längre sikt. Vi ha rättighet att glädja oss över att man under en lång framtid, under många generationer, kommer att fortsätta med det gemensamma arbetet, och vi ha här ett av de områden, där *vi* endast kunna göra så mycket, att

vi bana vägen för nästa generations arbete, som har större utsikter att nå fram till målet.

Overdommer *N. V. Boeg,* København:

Da jeg i Morges i Regnvejret gik herhen, havde jeg ikke tænkt mig at skulle tage Ordet, og jeg vil gerne gøre denne lille Tilstaaelse for at bede Dem betragte det som en formildende Omstændighed, hvis de Par Ord, jeg siger, hverken i Indhold eller i Form staar paa Højde med, hvad man er vant til at høre i disse Forhandlinger.

Det Emne, som har været behandlet her, er et Emne, som i ganske særlig Grad interesserer mig, dels fordi jeg er Præsident for Handelsretten i Kairo — eller som man her vilde sige: Sø- og Handelsretten — og dels fordi jeg gennem flere Aar har virket som juge commissaire, hvad der svarer til Skiftekommissarius i de nordiske Lande. Derigennem har jeg haft overordentlig rig Lejlighed til at beskæftige mig med Konkursbehandlinger. Det Omraade, Kairodomstolen spænder over, er meget stort, der hører omtrent 9 Millioner Indbyggere under det, og det Antal Konkurser, som aarligt bliver erklæret, er meget betydeligt; der er til Stadighed under Behandling mellem 200 og 250 Boer. Blandt disse Boer er der selvfølgelig en Mængde, som ikke frembyder nogen Interesse, fordi de er meget smaa. Det skyldes navnlig, at der i Ægypten ydes Kredit i et uhyre Omfang. En lille Købmand, særlig ude i Smaabyerne i Provinserne, har langt lettere Adgang til Kredit, end man gennemgaaende har i Europa, hvilket for en væsentlig Del skyldes den Omstændighed, at de mange forskellige Banker, engelske, franske, italienske, græske, fører en ret stærk Konkurrence indbyrdes og derfor er nødsagede til at give en forholdsvis mere udstrakt Kredit, end man vilde gøre, hvis Arbejdsmaterialet var mere ensartet. Disse Smaaboer frembyder altsaa ingen Interesse, og de udgør vel 50 % af det samlede Antal.

Anderledes forholder det sig derimod med de store Boer. Disse Boer tager ofte megen Tid, der er Boer, hvis Behandling nu har strakt sig over mere end 20 Aar, Boer, som repræsenterer meget store Værdier. Naar det tager saa lang Tid, skyldes det navnlig, at hele Proceduren med Retsforfølgning i fast Ejendom er meget indviklet og formel efter fransk Ret. Og ikke blot varer disse Boer længe, de repræsenterer, som sagt, ogsaa undertiden meget store Værdier. En af de sidste Domme, jeg selv skrev, hvorved

Konkurs blev erklæret, angik et økonomisk Foretagende, hvis Aktiver efter Oplysninger, jeg lige i disse Dage har modtaget, beløber sig til over 100 Millioner Francs. I disse store Boer kender man praktisk talt ikke Privilegier. Jeg ser her bort fra den Særstilling, som indtages af alle dem, der med et tidligere Udtryk kaldtes for de tinglig berettigede, jeg tænker navnlig paa Underpanthavere i fast Ejendom og paa Haandpanthavere, hvad enten det er Haandpanthavere i fast Ejendom eller Haandpanthavere i Løsøre. Disse berettigede indtager en ganske særlig Stilling, idet de har Ret til at fortsætte eller eventuelt ogsaa paabegynde Retsforfølgning i de Objekter, hvortil deres Ret er knyttet, hvis ikke, hvad der for Resten er meget almindeligt, Syndiquerne, som behandler Boerne, bliver autoriseret til at indlede Forfølgning. Men fraset disse saakaldte tinglig berettigede spiller Privilegier, som sagt, en uhyre ringe Rolle.

Med den ret store Erfaring, jeg har faaet dernede, er jeg kommet til den faste Overbevisning — alle de forskellige Interesser taget i Betragtning, og idet jeg selvfølgelig er klar over, at Forholdene i et saa fjernt Land som Ægypten ikke helt kan sidestilles med Forholdene i de nordiske Lande, men hvor det jo alligevel er saadan, at de store Principper og de til Grund liggende Tanker virker nogenlunde ens — at dette, at alle Kreditorer staar paa samme Fod, baade skaber større Tillid i Omsætningen og navnlig medfører, at man paa Forhaand er klar over, at alle de Vanskeligheder, som fremkommer, naar der er Tale om Konkursprivilegier, ikke vil opstaa. Fraset det, at man i nordisk Ret vistnok stadig kalder Massekrav, Krav, der opstaar som Følge af selve Bobehandlingen, og som i store Boer andrager store Beløb, idet dels Retsafgifterne er meget betydelige, og dels Syndiquerne, som behandler Boerne, og for Resten ogsaa ofte Sagførerne, kræver meget store Honorarer — bortset fra disse store Udgifter, som er knyttede til enhver Bobehandling, har vi to Grupper af Krav, der spiller nogen Rolle. Den ene Gruppe er repræsenteret af de eventuelle Lønkrav, der kan gøres gældende i Boer. I den Ret, der udøves i Ægypten, og som bygger paa fransk Ret, kendes Tyendekrav ikke, hvorimod alle saakaldte employés, som er knyttede til Virksomheden, har et vist privilegeret Krav, der dog praktisk set ikke drejer sig om mere end 3 Maaneders Gage. Den anden Gruppe er Lejekrav, der er beskyttet paa den Maade, at Udlejeren har en Ret i de Løsøregenstande, som findes

paa selve Lejestedet; i visse Tilfælde er der en lidt mere udstrakt Ret, men det er en Ret, som er privilegeret i den Forstand, at den er knyttet til Møbler og lignende, og som altsaa hører op i det Øjeblik, Møblerne ikke er i Stand til at dække Lejekravet. Men udenfor disse to Grupper, altsaa dels employés' Krav og dels de eventuelle Lejekrav, der gøres gældende i det Omfang, som de kan dækkes af Møbler og Inventar, findes der praktisk set ikke Privilegier i de Boer, vi behandler, idet der her jo ingen Grund er til at komme ind paa mindre betydende Privilegier.

Jeg har det Indtryk, at dette, at man kun staar over for disse to ganske skarpt afskaarne og begrænsede Krav, Krav, som i hele deres økonomiske Tyngde gennemgaaende ikke kommer til at virke stærkt, giver en Ordning, som man fra de fleste Sider i et Samfundsliv, der er saa uhyre vanskeligt som det ægyptiske paa Grund af den kaleidoskopiske Karakter, som de forskellige Nationaliteter giver Livsforholdene, i Virkeligheden har levet sig ind under og fundet sig tilfreds med, og jeg tror, at det ganske sikkert inden for nordiske Retsforhold vilde være overordentlig heldigt, om man her kom til en lignende simpel Ordning, at man altsaa kun havde ganske faa Konkursprivilegier. Det er givet, at den Ordning, man for Tiden har i de forskellige Lande, hvor der er en lang Liste over Privilegiehavere, som man helst skulde kunne til Eksamen, men hvis Rangfølge man ikke altid senere i Livet er i Stand til at huske, virker uhyre besværligt i det økonomiske Samkvem mellem de nordiske Lande, og selv om disse Krav naturligvis for de enkelte har deres Betydning, er det givet, at hvis Kravene engang hører op, vil man ogsaa finde, at de naturlige Betingelser, der har ført til, at man i sin Tid opstillede dem, vil vise sig ikke at være større, end at baade Forholdene i Almindelighed og de forskellige Grupper af Krav, der nu er privilegerede, indordner sig under et Bortfald af Privilegierne, uden at der i Virkeligheden sker nogen større Skade.

Med dette korte og skematiske Rids har jeg villet sige, hvad der er min Erfaring gennem mit Arbejde ved den internationale Domstol i Kairo, hvor jeg, som sagt, har behandlet mange og forskelligartede Boer. Kort før jeg rejste, havde jeg et Tilfælde med en Araberkvinde, som havde leveret Høns til en Restauratør, der var gaaet fallit, og da hun kom anden Gang til mig, mødte hun med 4 Børn og en død Høne. Det gør jo én ondt, at man ikke kan hjælpe en saadan Kvinde, men saaledes er jo nu engang

Livet: man kan ikke altid forlige de individuelle Forhold med den almindelige Regel.

Professor, Dr. juris *H. Munch-Petersen,* København:

Jeg har meget lidt at bemærke, for jeg er i det væsentlige enig i det, der er sagt, men lad mig som Baggrund for den Bemærkning, jeg kunde ønske at fremkomme med, nævne, at det Emne, som her er Genstand for Forhandling, oprindelig havde et noget videre Sigte, og jeg kan maaske ogsaa røbe, at jeg vistnok selv var Hovedmanden for at opstille det; det skulde nærmest have lydt: Om Betingelserne for en fælles nordisk Konkursret. Det vil altsaa sige, at det ikke blot var Privilegierne, der skulde tages op, men at man i det hele taget skulde overveje, om det ikke var muligt i et vist begrænset Omfang at faa nogle almindelige, fælles Regler fastslaaet. Det var noget, jeg blev fristet til, efter at jeg havde været i Haag, hvor man bl. a. behandlede Spørgsmaalet om international Anerkendelse af Konkurser. Hver Gang der er Tale om en saadan international Ordning, viser det sig, at det kniber svært med at faa fastslaaet fælles internationale Regler, og stadig dukker saa uvilkaarligt den Tanke op: Men kunde vi saa ikke være lidt mere beskedne og søge at opnaa noget i denne Retning inden for Norden? Og naar man saa tilmed er saa heldig ved en saadan Lejlighed ikke blot at mødes med nordiske Kolleger, men ogsaa at samarbejde med dem og derved stadig faa den Følelse, at vi dog staar hinanden langt nærmere, end vi staar de fremmede Nationer, saa bestyrkes den Tanke, at vi skulde forsøge et saadant Samarbejde for i hvert Fald at faa fælles nordiske Regler. Jeg maa maaske gøre den lille Digression her at nævne det gamle Spørgsmaal om gensidig Anerkendelse af Domme; jeg kan umuligt tro, at det kan vare længe, før vi naar til en saadan fælles Anerkendelse af nordiske Domme, saa at vi ikke skal have det højst besynderlige, at Danmark og Sverige anerkender hinandens Domme, idet vi gaar ud fra, at Retsplejen er nogenlunde lige god i begge de to Lande, men at vi ikke kan opnaa det samme i Forholdet til Norge. Jeg kan som sagt ikke tro, det kan vare længe, og i hvert Fald vil jeg hævde, at det *bør* ikke vare længe, før vi har denne fælles Anerkendelse. — Med Hensyn til Konkurser gør noget lignende sig gældende; der spørges med Rette stadig, om det ikke er muligt at faa et vist Fællesskab paa dette Omraade, saa at man ikke altid skal regne med en helt forskellig Ordning, efter

som Konkursen kommer til at foregaa i Danmark, Norge eller Sverige. Det virker i høj Grad forstyrrende paa hele Forholdet og ganske særlig paa det økonomiske Samkvem mellem de nordiske Lande. Jeg kunde altsaa have ønsket, at Emnet tog et noget mere almindeligt Sigte, men jeg forstaar de Grunde, der fra svensk Side har ført til Begrænsningen, idet Erfaringen maaske netop viser, at hvis man stiller Kravene for højt, naar man ofte slet ingenting.

Det, jeg gerne vil udtale min stærke Tilslutning til, er Professor Björlings Forslag om, at man foreløbig, men ganske vist med det større Fællesskab i Sigte, begynder at forhandle om Konkursprivilegierne. Og her bekender jeg, at jeg stærkt hælder til det negative Standpunkt og altsaa i det væsentlige slutter mig til, hvad der er blevet udtalt fra dansk Side. Der er vist meget faa Privilegier, som vil holde Stand, naar man tager Emnet op til alvorlig Behandling. Jeg er imidlertid et noget mere utaalmodigt Gemyt end Professor Björling, og jeg vil derfor gerne appellere til hans levende Interesse for Sagen, som kom saa smukt frem i hans Foredrag, og spørge, om han ikke kunde tænke sig ogsaa selv at være med til Løsningen af Spørgsmaalet i Stedet for at lade det staa hen til næste Generation. Vi kender godt her i Danmark „de to Tempis“ Politik, og den kan jo ogsaa undertiden have sin Berettigelse, men meget ofte bliver Resultatet, at det andet „Tempo“ da overhovedet slet ikke kommer. Meningen skulde vel være at følge den Fremgangsmaade, at først tager hvert Land for sig Spørgsmaalet op til Behandling og søger at faa gjort sine Lovregler bedre, og saa mødes vi derefter til Samarbejde med de andre Lande. Jeg giver Indlederen Ret i, at vi da vilde være bedre udrustede til Samarbejdet. Men paa den anden Side er at bemærke, at naar vi først har faaet vor Lovgivning paa dette Omraade i de forskellige Lande moderniseret, vil det være meget vanskeligere at faa saadanne yderlige Reformer gennemført, at vi virkelig naar til en fælles Lovgivning. Det har nemlig altid vist sig at være en god Konjunktur for fælles nordisk Samarbejde, at Lovgivningen var rigtig daarlig i de enkelte Lande; jo daarligere Lovgivning des større Trang er der til Samarbejde om Forandringer. Men endvidere synes jeg, Erfaringen har vist, at der ikke er nogen bedre Udluftningsmetode end Samarbejde mellem de nordiske Lande. Indenfor det enkelte Land er det jo stadig begrænsede Interesser, som krydses, og det bliver en

ren Styrkeprøve, hvilke der viser sig stærkest paa Rigsdagen, men dette, at de andre Lande er med, giver et videre Syn og saaledes større Muligheder for netop den objektive Afvejelse, som Professor Björling med Rette mente havde saa stor Betydning. Mulighederne for at faa de smaa Forskelligheder fjernede styrkes ved Samarbejde, thi dermed begynder den kritiske Prøvelse: Først tager man det enkelte Land for sig, og man gaar saa til de andre, idet man siger: Naar det og det Privilegium er afskaffet det ene Sted, er der saa overhovedet Grund til at bevare det, eller kan det da ikke ligesaa godt afskaffes det andet Sted ogsaa? Det er derigennem, at man vinder frem.

Jeg kan altsaa slutte mig til Professor Björlings Forslag, men vilde gerne tillade mig at stille det lille Ændringsforslag, at vi straks forsøger med det andet „Tempo" ogsaa.

Forhandlingerne blev herefter afbrudt i Anledning af Frokostpausen.

Paa Eftermiddagsmødet Kl. 14, der lededes af Højesteretsdommer, Retsformand Bjarnason, behandledes Emnet:

I hvilken Udstrækning bør Tvistigheder mellem en Forening og dens Medlemmer ved Foreningens Vedtægter kunne unddrages Domstolenes Afgørelser?

Forhandlingerne indledede af Referenten,

Højesteretssagfører *Karsten Meyer*[1]), København:

Hr. Præsident, højtærede Forsamling! Enhver af de tilstede-

[1]) Jeg takker cand. juris *H. O. Fischer-Møller* for en foretagen Gennemgang af norsk og tysk Domspraksis.

Iøvrigt skal jeg henvise til: *Franz Klein:* Das Organisationswesen der Gegenwart. 1913. — *Karl Heinzheimer:* Mitgliedschaft und Ausschliessung in der Praxis des Reichsgerichts. 1913. — *International Labour Office:* Freedom of Association Vol. I, Comparative Analysis. 1927. — *Paul Baratier:* L'autonomie syndicale et ses limites devant les cours anglaises. 1928. — Udtrykket „Selvdømme" findes hos *M. Ingstad:* om Leie efter romersk Ret. 1911. p. 136. — Om Optagelsesretten se tysk Dom i Ent. d. Reichsgerichts in Zivilsachen 60. Bd. 1905 p. 94 ff. og fransk Dom hos *Baratier* l. c. p. 264 ff.

Om dansk Ret i det hele se *C. Torkild-Hansen* i U. f. R. 1921 p. 215 ff., *Troels G. Jørgensen* i T. f. R. 1925 p. 85 ff. og p. 239 ff. samt Realregistrene til Domsamlingerne under „Andelsforetagender", „Foreninger" og „Voldgift".

værende er jo sikkert Medlem af en Forening, men Foreningernes Betydning for Medlemmerne og for Samfundslivet er jo højst forskellig efter deres Karakter. Der er Foreninger, som omfatter mange Mennesker fra mange Lande, der er Foreninger, som kun tæller faa Medlemmer, der bor i et og samme Hus, og der er Foreninger, hvor Medlemsforholdet er af afgørende Betydning for Medlemmernes Eksistens, der er Foreninger, som de paagældende har glemt, at de er Medlemmer af.

Lad mig sige straks: Jeg er Medlem af en hemmelig Forening, hvis Medlemmer har forpligtet sig til ikke at meddele Statistik, Litteraturhenvisninger og historiske Indledninger i Foredrag, og dette paalægger mig en vis Begrænsning.

Baade store og smaa Foreninger virker med et uhyre Apparat, som paa mange Maader søger at efterligne Statens Maskineri; paa Dansk kaldes f. Eks. de fleste Foreningers Vedtægter deres Love. Der er ogsaa mange Foreninger, som nyder stor Anseelse baade indenfor og udenfor deres Medlemmers Kreds. Den berømte engelske Jurist Maitland har sagt, at det store Flertal af hans Landsmænd ansaa ikke Overhuset, men Jockeyklubben for Englands vigtigste og mest ophøjede Domstol.

Det er derfor af Vigtighed at sondre mellem de forskellige Foreningers Betydning for Samfundet og for deres Medlemmer. Hele Spørgsmaalets Behandling vanskeliggøres dog i nogen Grad derved, at Foreningsretten ikke er samlet behandlet i den skandinaviske Litteratur.

Ved Dannelsen af en Forening af væsentligere Art skaber man saa at sige en Stat i Staten, og Foreningens Medlemmer ønsker ofte at tillægge sig for alle Foreningens Anliggender den Suverænitet, som Staten har over sine Borgere.

Der er sikkert ogsaa Enighed om i ikke ringe Omfang at tillægge Foreninger *Selvstyre,* men heroverfor maa det straks betones, at noget helt andet er at give dem *Selvdømme,* d. v. s. give dem Ret til at dømme i Konflikter mellem Foreningen selv og dens Medlemmer, hvor det jo saa bliver den ene Part, der selv er Dommer.

For tredie Gang i Historien er Organisationerne ved at spille Hovedrollen i Samfundslivet; i den senere Romertid og i Middelalderen var dette ogsaa Tilfældet, uden at der dog i og for sig er nogen Forbindelse med Fortiden. De to første Gange endte det med et stærkt Sammenstød med Statsmagten, der knægtede Orga-

nisationerne. I Nutiden er nøjagtig det samme allerede sket i de to Lande, der er præget af den teoretiske Socialisme, Sovjet-Rusland og Italien. Først og fremmest drejer det sig naturligvis om Arbejdernes Organisationers Stilling i Samfundslivet.

Selve Trangen til at være Medlem af en Forening næres ikke alene af de saglige Grunde, den Kraftforøgelse, der kan opnaas ved en Forening, og en vis Konkurrencetræthed, men ogsaa af en vis Ensomhedsfølelse, af Efterlignelseslyst og af Sædvane. Afgørende er ikke alene Muligheden for at blive delagtig i Benyttelsen af Organisationens Indretninger, men ogsaa og ikke mindst den direkte og indirekte Tiltrædelsestvang.

Det er ofte en Fiktion at tale om, at Folk frivilligt bliver Medlemmer af en Forening og selv har vedtaget at bøje sig for Foreningens Regler. Paa samme Tid har det vist sig, at Foreningerne har en Styrke ved Sammenslutning til Gavn for deres Medlemmer, som ofte i høj Grad er til Gavn for Samfundet.

I alle Lande har det som sagt vist sig, at det særlig er Fagforeningerne, hvis Forhold til Statsmagten volder Vanskeligheder, men de samme Problemer gør sig naturligvis ogsaa i større eller mindre Omfang gældende ved andre Foreninger.

I smaa Samfund er Vanskelighederne størst. Her er vi jo saa at sige alle nummererede, og det er umuligt at skjule sig i Mængden, Foreningen vil altid kunne finde én. Den enkelte, der en Gang er kommet i en skæv Stilling til sin Fagforening, er ramt for Livstid, han bliver aldrig glemt. Det er ikke mere Konge eller Kirke, der kan gøre en Mand fredløs, men Foreningen.

Det er i højere Grad end i de fleste Lande lykkedes Arbejderne i Skandinavien at bekæmpe det saakaldte open-shop-Princip, d. v. s. man har effektivt naaet at hindre Arbejdsgiverne i at beskæftige uorganiserede Arbejdere. Paa samme Tid har vi ingen Lovregler om Fagforeningernes Stilling over for deres Medlemmer, saaledes som man har i den øvrige Verden.

Det er imidlertid indlysende, at et Samfund ikke kan taale Stater i Staten. Det er historisk set Kongernes Kamp mod Kirke, Lensherrer og Adel og Stændernes Særprivilegier om igen. Jeg behøver blot i denne Forbindelse at nævne Boycot-Problemet, som jeg selvfølgelig ikke kan komme nærmere ind paa. Det er den uhyre Magt, Foreningerne har, der maa underkastes en samfundsmæssig Begrænsning. I en engelsk Dom om dette Emne citeres Shakespeare, som et Sted siger: „Hvor herligt at have en

Jættes Styrke, men hvor grumt at bruge den som en Jætte." Det er nøjagtigt dette Problem, som ligger for: Det kan være meget godt, at Foreningerne har en stor Magt, men de maa ikke misbruge den.

I denne Kamp mellem Statsmagten og Arbejdernes Organisationer er det overalt i Verden mere Domstolene end Lovgivningsmagten, som har maattet tage Stødet af, hvad der i mange Retninger har været uheldigt, idet Dommerne dels har maattet være prægede af deres Milieu, dels har skabt Upopularitet for Domstolene derved, at de har maattet hævde Statsmagtens Synspunkter, hvis Brod har været vendt mod Fagforeningerne, og Domstolenes Afgørelser i disse Sager har derfor ofte svækket Tilliden til deres Upartiskhed i de bredere Lag. Ikke mindst i England har dette været Tilfældet efter nogle Domsafgørelser, som man nu vist fra alle Sider er enig om at betegne som uheldige; disse Domme har drevet Arbejderbevægelsen i en langt mere yderliggaaende Retning, end Tilfældet ellers vilde have været, ja, tvunget dem til at blive politiske og tillige fremkaldt en Lovgivning, som igen gik for meget til den anden Side.

Overfor Hævdelsen af Statsmagtens Ret paa dette Omraade kan det ikke nytte at hejse Kontraktsfrihedens Fane, Kontraktsfriheden, som jo aldrig er et Maal, men kun et Middel, og som jo selv paa Formuerettens Omraade i Nutiden mere og mere maa træde tilbage. Professorerne Munch-Petersen og Knoph har jo ved de nordiske Studenter-Juristmøder vist de unge, at almene Hensyn, Retfærdigheden, maa være det herskende Princip ogsaa i Formueretten. Og ved Statsmagtens Stilling over for Organisationerne maa man ikke glemme, at paa Omraader, der er saa indgribende i hele Samfundslivet, har Staten et Krav, som det vilde være urimeligt at nægte, naar man indrømmer dens Ret paa saa mange andre mindre betydelige Omraader. Det var, ligesom man under Krigen blev nødt til at minde Husejere, der ikke forstod, at det var en Livsbetingelse, at Befolkningen havde Tag over Hovedet, om, at Huslejerbeskyttelsen dog var en Ubetydelighed for den Stat, der ved den almindelige Værnepligt tvang Folk til Døden i Skyttegravene.

Ved Behandlingen af disse Spørgsmaal har man til Tider været tilbøjelig til at søge Berettigelsen og Formen for Statens Indgreb i en Henvisning til, at man tillader Foreninger at være juridiske Personer. Skandinavien har i Modsætning til praktisk talt alle

andre Lande, der, bygget paa den romanske Ret, har krævet Statens Tilladelse til Dannelsen af en juridisk Person, stillet Borgerne frit i saa Henseende, og man kunde da let tro, at Vejen til en fornuftig Ordning laa i at opstille Betingelser for at danne juridiske Personer, men Erfaringerne fra engelsk-amerikansk Ret, hvor Fagforeningerne ikke er juridiske Personer og ikke ønsker at være det, viser, at dette ikke er rigtigt, thi Arbejderne har vist, at de kan naa det samme ved det sociale Tryk, de kan lægge paa deres Fagfæller, og at i Sammenligning hermed Retten til at indtale Kontingenter, Bøder o. l. er uden Betydning; den store indirekte Magt, Foreningen har, er saa betydningsfuld, at selve dette, om Foreningen har Ret til Anerkendelse, ikke er afgørende.

Jeg tror imidlertid, vi kan lære noget af en anden juridisk Person, af Aktieselskabet. Her har man overalt i Verden ment at burde give præceptive Regler til Beskyttelse af Minoriteter. Men kan man gøre det, naar det drejer sig om et for den enkelte maaske ganske ubetydeligt Indskud af Penge, maa man saa meget mere beskytte Minoriteter, naar det drejer sig om Personens hele Eksistens.

I dansk Ret har Domstolene ogsaa overfor Foreninger vist, at man ikke kan anerkende deres Selvstyreret uden Grænse, derved, at Retspraksis har anerkendt, at en Person har et juridisk Krav paa at blive optaget som Medlem af en Fagforening, selv naar dennes samtlige Organer udtaler, at den ikke ønsker vedkommende, hvor det for den paagældende er en Livsbetingelse, en Velfærdssag at blive Medlem af Organisationen, som netop har til Formaal at hindre dem, der ikke er Medlemmer af den, i at faa Arbejde inden for Faget, og som søger at slutte Overenskomster, hvorved Arbejdsgiverne forpligter sig til ikke at anvende uorganiseret Medhjælp. Det er ikke let at finde den teoretiske Begrundelse for denne 20-aarige faste danske Praksis, som alle nu bøjer sig for, saaledes at der nu er faa Retssager om dette Spørgsmaal. Jeg tror ikke, man kan finde Støtte i Begrebet Trediemandsretshandler eller i Reglerne om Tilbud til Offentligheden, naar Foreningen netop har vedtaget, at den ikke ønsker at optage nye Medlemmer; Begrundelsen kan efter mit Skøn kun findes i en Anerkendelse af, at det er en Følge af Foreningernes Stilling i Samfundslivet i Forbindelse med Anerkendelsen af Kollektivaftalen. En saadan Ret til at kræve sig optaget i en Forening er næppe i denne Form anerkendt noget andet Sted i Verden. Mange Steder

behøves den ikke paa Grund af anden Lovgivning, men f. Eks. i Frankrig, hvor den nylig, dog med Vanheld i Kassationsretten, er søgt gennemført, henviste man til, hvad vi vilde kalde Aftalelovens § 33's Regler om almindelig Hæderlighed, fortolket vidt. Selvfølgelig maa Dommerne her tage Hensyn til Foreningernes Formaal, deres Vedtægter og disses Bestemmelser om Betingelserne for Optagelse, men Skønnet over, hvorvidt den paagældende opfylder Betingelserne, har Domstolene altsaa i meget vidt Omfang hævdet tilkommer dem, ogsaa naar det drejede sig om en Mand, der aldrig havde været Medlem af den paagældende Forening og derfor ikke stod i noget kontraktligt Forhold til den.

Danske Domstole har i vidt Omfang fortolket meget frit — for at bruge et mildt Udtryk — Bestemmelser i Foreningsvedtægter om, at Medlemmerne var udelukkede fra at indbringe Afgøgørelser for Domstolene, derhen, at hermed ikke var tilsigtet at unddrage netop den paagældende Sag fra Domstolene. Dette er altsaa gjort til en fast Praksis, og det er gjort overordentlig frit. Højesteretsdommer Dr. Troels G. Jørgensen har for nogle Aar siden begrundet denne meget frie Fortolkning med en Henvisning til, at en saadan Udelukkelse stred mod Retsplejelovens Bestemmelser om Forbud mod forinden en Domsafsigelse at give Afkald paa Appel, og hævdet, at man ikke kan give Afkald paa Statens Retshaandhævdelse og gøre Retsplejen illusorisk, ligesom man ikke kan godkende Aftaler, der stiller den svagere Part daarligt i Aagertilfælde, jvfr. Aftalelovens § 31. Disse Betragtninger viser hen imod Kærnen i Sagen, men jeg tror ikke, det gaar an at gøre Begrundelsen, om jeg saa maa sige, saa processuel. Det er den materielle Regel, det kommer an paa, og jeg vil gerne i denne Forbindelse pege paa den allerede af Romerretten kendte Begrænsning af det, jeg kalder Foreningernes Selvdømme, og jeg tror ikke, man skal henvise til Aftalelovens Aagerregel i § 31, men til Bestemmelsen i § 33 om almindelig Hæderlighed.

Dette er imidlertid ikke nok; jeg tror, at det til syvende og sidst er selve Foreningernes paastaaede Suverænitet, der maa underkendes. Vel er det lettere og hyppigere, at en Forening er uretfærdig i et enkelt forekommende Tilfælde, end at Vedtægterne skrives uretfærdigt, men det sidste er det alvorligste, og det forekommer.

Begrundelsen for Statsmagtens Tilsyn — og det er det, jeg mener er paakrævet — kan ikke blot ses i den enkeltes Interesse

i at opnaa dette Tilsyn, i den enkeltes Interesse for Næringsfrihed, men tillige i Statens Interesse i, at der ikke danner sig Stater i Staten, i at forebygge, at Foreningskraften, den Styrke, der ligger i Sammenslutningerne, udnyttes urigtigt, ikke mindst hvor der er Tale om Indskrænkninger i Erhvervslivet, i Næringsfriheden.

Det Hovedprincip, jeg altsaa lægger til Grund, er det materielle, at Foreninger ingen Suverænitet har over for Stasmagten, og at vi i Overensstemmelse med de præceptive Regler om Minoriteter i Aktieselskaber og med Domspraksis ved Optagelsesretten maa hævde, at Foreningernes Omraade ikke kan overlades til Kontraktsfriheden, at vi her maa kræve ordre public, Samfundsmagten respekteret som i den internationale Privatret, og som det i Norge er sket ved Trustloven, hvis Princippers Betydning ikke kan vurderes højt nok. Den norske Trustlovs Principper fortjener i høj Grad at blive bekendte i de andre nordiske Lande, fordi der er saa meget i dem, som lægges til Grund af Domstolene, ogsaa uden at det er udtrykt i Lovs Form.

Jeg mener ogsaa at kunne hævde, at den Linie, jeg har fremsat, og som findes i de af mig i mine Theses opstillede Retsregler, følges i fransk, delvis i tysk og i engelsk-amerikansk Ret trods den store Forskel i Lovgivningerne, der gør det umuligt direkte at henvise til disse Landes Retsregler.

I de trykte Theses har jeg først under I givet en kortfattet Fremstilling af gældende dansk Ret, dernæst har jeg under II fremsat, hvorledes jeg mener, at det opstillede Spørgsmaal bør løses efter gældende dansk Ret, og endelig har jeg under III udviklet, hvad en kommende Lovgivning bør fastsætte.

Jeg maa tillade mig at bemærke, at det ikke er mig muligt uden en Gennemgang af hele Foreningsretten nærmere at begrunde og uddybe de Terminologier og Begreber, jeg benytter, men det er de almindeligt anvendte, og jeg tror, at de er nogenlunde klare i sig selv.

Der findes ingen dansk Lovgivning om Foreninger ud over Grundlovens § 85, som hjemler Foreningsfrihed, samt den Bestemmelse, vi har om et Foreningsregister, hvor visse Foreninger kan indregistrere deres Navn, Kendetegn o. l. uden større Formalitet. Foreninger kan frit stiftes med fuld Retsevne (Retskapacitet) som juridiske Personer og saaledes, at deres Vedtægter binder Medlemmerne. I Retspraksis er det antaget, at Vedtægterne kan unddrage Tvistigheder mellem Foreningen og dens Medlemmer

fra Domstolenes Afgørelser, men i et meget vidt Omfang har man ganske overordentlig frit fortolket de i Vedtægterne anvendte Udtryk, hvorved Foreningen har tilsigtet at udelukke Domstolene, som ikke angaaende Tvistigheder mellem Foreningen og dens Medlemmer, hverken for saa vidt angik Prøvelsen af den formelle Fremgangsmaade ved Beslutningernes Vedtagelse eller Prøvelsen af Beslutningernes materielle Berettigelse. Det er ikke alene ved Tvistigheder mellem en Forening og dens Medlemmer, at dette er antaget, men det er ogsaa antaget vel Spørgsmaalet om Retten til at blive optaget som Medlem af Foreningen, det Spørgsmaal, som jeg omtalte før. Praksis er nu saa fast, at den her omhandlede Indsigelse meget ofte ikke mere fremsættes, i hvert Fald ikke i de højere Instanser, hvor man efter den mundtlige Procedures Indførelse ikke gerne tager Indsigelser med, som man paa Forhaand ved er haabløse. Man kan derfor ikke lægge Vægt paa, at dette Spørgsmaal i de senere Aar saa sjældent findes i Domssamlingerne, og man skal for øvrigt altid være forsigtig med at bruge Domssamlingerne til Statistik.

Paa den anden Side har man afvist Sager, hvor Foreningsmedlemmer paa Forhaand havde forpligtet sig til Hemmelighedsholdelse af Foreningens Anliggender, de saakaldte hemmelige Foreninger.

Det er imidlertid klart, at i Længden vil en saadan Domspraksis ikke kunne holde; alle Slags Foreninger kan paalægge deres Medlemmer Hemmelighedsholdelsespligt, og Foreninger kan have Bestemmelser, som er saa utvetydige, at de ikke kan bortfortolkes. Man maa derfor se paa selve de materielle Synspunkter, og det er dem, jeg har forsøgt at anlægge under II, idet jeg har opstillet de Regler, som jeg mener maa følges i dansk Ret, indtil vi faar en Lovgivning, der er støttet paa Samfundets Interesse i Afgørelsen af Foreningsanliggender.

Jeg sondrer her mellem Selvstyre og Selvdømme.

Ved Tvistigheder alene om en Forenings Virksomhed som saadan, derunder dens Privatliv, bør den materielle Afgørelse ved Vedtægterne kunne unddrages Domstolene, og uden Lovgivning tror jeg endda ikke, man kan komme videre end til at sige, at Formodningen maa være imod, at dette er tilsigtet, for saa vidt angaar Prøvelsen af den formelle Fremgangsmaade, hvorved det jo dog ikke maa glemmes, at overalt, hvor Tvisten drejer sig om, hvorvidt der overhovedet foreligger en Beslutning, maa Domsto-

lene træde i Virksomhed, hvad der saa end staar i Vedtægterne. Det er jo klart, at der kan afholdes to Generalforsamlinger i en Forening, der hver vælger sin Bestyrelse, og disse kan da ikke ved Magt afgøre, hvem der skal regere. Men selve Foreningens Virken bør Domstolene ikke bestemme.

Drejer det sig derimod om Selvdømme, om Tvistigheder angaaende det enkelte Medlems Særrettigheder eller om Udøvelsen af den saakaldte Foreningsmagt, d. v. s. Foreningens Haandhævdelse af sit Forhold til det enkelte Medlem, være sig ved Bøder eller Suspension eller Eksklusion, bliver Stillingen anderledes. Har Foreningen her afgjort Sagen ved Selvdømme, maa det i denne Forbindelse være ligegyldigt, om dette er udøvet af Generalforsamlingen eller af et særligt Organ for Foreningen. Selv om Vedtægterne, hvad Formodningen maa være imod, udtrykkeligt har unddraget saadanne Sager fra Domstolenes Afgørelse, bør de paakendes af Domstolene, saaledes at disse bør omstøde en Beslutning, der enten er formelt ugyldig eller materielt i høj Grad ubillig og væsentlig for Medlemmet.

Jeg maa mene, at nu som i Romerretten gælder den Regel, at naar en Part i et Kontraktforhold har paataget sig at dømme mellem sig og sin Medkontrahent, er det en Forudsætning, som Domstolene paa Forlangende kan gennemføre, at han dømmer som vir bonus, og hvor Afgørelsen er væsentlig for den paagældende og i høj Grad ubillig, kan ingen Kontraktsfrihed forhindre Domstolene i at tilsidesætte en saadan Afgørelse. Den norske Professor Ingstad har hævdet dette Standpunkt som gældende ogsaa i norsk Ret, og jeg tror, det er nødvendigt at betone dette, at Forudsætningen for Selvdømme er, at det er udøvet som af en vir bonus, at der er dømt retfærdigt, ikke rigtigt i den Forstand, at der ikke skulde kunne være Tale om en mindre væsentlig Fejl, men retfærdigt paa den Maade, at udenforstaaende Hensyn ikke maa have været afgørende ved Beslutningen.

Voldgiftsaftaler (skiljeavtal) er, skønt vi ganske savner Lovregler om Voldgift, og i høj Grad savner det, godkendte i dansk Ret, og hvor Afgørelsesmaaden for Tvistigheder maa betragtes som en tilfredsstillende uafhængig Voldgift, kan de i alle Tilfælde unddrages Domstolene efter de almindelige Betingelser for Voldgift. Selve Spørgsmaalet om, i hvor høj Grad det er rigtigt at ligestille Voldgift med de almindelige Domstole, bør ikke føres ind i dette Emne, og jeg skal derfor blot pege paa det.

Den Virksomhed, som her gives Domstolene, er vanskelig og utaknemmelig, og Domstolene maa naturligvis her i høj Grad lægge Vægt paa den paagældende Forenings Formaal. De maa forstaa, hvilke Midler der er nødvendige i Arbejdsstriden, maa søge ogsaa at varetage de manges Interesser mod den enkelte, hvor det kan forsvares efter almindelige Retfærdighedsbetragtninger, og hvor det er en Livsbetingelse, f. Eks. for Arbejderklassen, at visse Kampmidler tillades. Jeg maa blot hævde, at i et Samfund som det nuværende kan man ikke give en Forening Selvdømme, men Afgørelsen maa lægges i den Statsinstitutions Hænder, som nu en Gang har til Opgave at dømme mellem Borgerne, hvor egentlige Retstvister foreligger.

Ser man paa vort Emne de lege ferenda, mener jeg, man i al Almindelighed maa sige, at ved Tvistigheder mellem en Forening og dens Medlemmer bør Prøvelsen af den formelle Fremgangsmaade ikke kunne unddrages Domstolene eller en tilfredsstillende uafhængig Voldgift, men jeg tror ikke, man kan blive staaende derved.

I de danske og norske Udkast til Lov om Forsikringsaftaler siges det i § 32, at Aftaler om at fremtidige Tvistigheder skal være unddraget Domstolsafgørelser, kan tilsidesættes af Retten, naar Bestemmelserne om, hvorledes den Myndighed, til hvilken Afgørelsen er henlagt, skal sammensættes, ikke skønnes at være betryggende for den forsikrede; og Grunden til,-at denne Regel ikke findes i de svenske og finske Udkast, er kun den, at det efter svensk og finsk Ret er overflødigt at sige dette. Dette Princip bør overhovedet gælde i Foreninger, hvor Medlemsforholdet er af væsentlig Betydning for den paagældendes Erhverv, ved Afgørelser af væsentlige Tvistigheder om det enkelte Medlems Særrettigheder, om Udøvelse af Foreningsmagten, i øvrigt ogsaa ved Spørgsmaal om Adgangen til at blive optaget som Medlem. Det bør i disse Tilfælde være Domstolene eller en tilfredsstillende uafhængig Voldgift, der træffer Afgørelsen.

Jeg tror, man kan lægge Vægten paa, om Medlemsforholdet er af væsentlig Betydning for vedkommendes Erhverv. Foreningers Formaal kan være saa forskelligt udtrykt, at jeg tror, det er vanskeligt at finde en Formel, hvor der lægges Vægt paa Formaalet. Det er klarere, naar man betoner Medlemsforholdets Betydning. Her giver man ogsaa hemmelige Foreninger, hvis man har Sympati for saadanne, hvad deres er.

Helt hemmelige Foreninger kan ikke godkendes, hvis vi skal have en Foreningslovgivning. Det er indlysende, at man ikke kan forlange, at smaa Sogneforeninger skal registrere deres Vedtægter, naar en stor Landsorganisation undtages, fordi den er hemmelig. Hvis man ikke vil gøre en Lovgivning paa dette Omraade til en ren Klasselovgivning, maa man forlange Registrering af alle Foreningers Vedtægter uden Undtagelse, hvad der sikkert ogsaa før eller senere bliver nødvendigt. Statsmagten har naturligvis ingen Trang til at blande sig i rent selskabelige Foreningers Forhold, men paa den anden Side er deres Betydning for Borgerne saa ringe, og Vigtigheden af heldige Forhold vedrørende de Foreninger, der har Betydning for Erhvervslivet, saa stor, at man ikke kan se paa, om man krænker visse Følelser. Ellers vil Reaktionen sætte ind som i Italien og fuldstændigt ophæve hemmelige Foreninger, idet Erhvervslivets Organisationer, hvis man giver hemmelige Foreninger en Undtagelsesstilling, vil søge at unddrage sig Statsmagtens Indblanding ved at paatage sig en hemmelig Karakter. Og jeg tror ikke, det vil være muligt, som det paa et vist Tidspunkt har været foreslaaet i Sverige, at sige: Vi godkender bestaaende hemmelige Foreninger, men vi tillader ikke fremtidige hemmelige Foreninger. Hvis man overhovedet vil stille Foreningerne retfærdigt, maa man sige, at naar det drejer sig om Foreninger, som er af afgørende Betydning for Medlemmernes Erhverv, gælder Bestemmelser af denne Art, uanset, om der er vedtaget Hemmeligholdelse eller ikke.

Naar jeg taler om det enkelte Medlems Særrettigheder, er det vanskeligt med faa Ord at forklare, hvad der falder ind herunder i de mange forskellige Slags Foreninger, der findes. Lignende Udtryk f. Eks. i tysk Lovgivning har givet Anledning til mange teoretiske, men betydeligt færre praktiske Vanskeligheder. Noget lignende gælder Udøvelsen af Foreningsmagten, d. v. s. Foreningens Haandhævdelse af sit Forhold til det enkelte Medlem.

Men jeg tror, det er muligt at drage en Sondring imellem de to Begreber, Foreningernes Selvstyre og Foreningernes Selvdømme, og give Foreningerne, hvad Foreningernes er, ved paa den ene Side at sige, at de har frit Selvstyre, men paa den anden Side hævde, at Selvdømmet begrænses af Lovgivningsmagtens Tilsynsret gennem Domstolene. Jeg tror, det vilde være rigtigt helt at fratage Foreningerne Selvdømme; det vil give klarere Linier end at have en Bestemmelse om, at Selvdømme kan tilsidesættes i

visse Tilfælde af Domstolene. Det faktiske Tryk, Foreningerne uden Selvdømme kan lægge paa deres Medlemmer, er stort nok til, at man kan unddrage de yderste Konsekvenser fra Foreningernes endelige Afgørelse. Jeg bemærker for en Ordens Skyld, at jeg ikke mener, at den danske Grundlovs § 85, der hjemler Foreningsfrihed, vil vanskeliggøre en dansk Lovgivning, som af mig skitseret.

Justitiekansler Arsell har i sit Forslag til svensk Lov om ideelle Foreninger — herunder hører Fagforeningerne — udtalt sig for en skandinavisk Lovgivning om Foreninger.

Det vil være en Ulykke for vore Domstole, om Foreningsspørgsmaalet bliver et politisk Kampspørgsmaal, og jeg tror, Lovgivningsmagten vil gøre klogt i selv at tage Opgaven op i Stedet for at lægge alle Vanskelighederne og hele Odiet over til Domstolene.

Ved en skandinavisk Behandling af Spørgsmaalet vil dets politiske Brod i nogen Grad kunne tages bort. Jeg savner den Autoritet, som kunde have berettiget mig til at opstille denne Tanke i mine Theses, men min Beskæftigelse med den her foreliggende Side af Foreningsretten har overbevist mig personlig om, at der ved en skandinavisk Behandling af Emnet vil kunne være en Hjælp til Løsning af dette Spørgsmaal, som faktisk er brændende hele Verden over. I Spørgsmaalet om Arbejderorganisationernes Retsstilling er der en Opgave i Samfundslivet, som Juristerne har Pligt til at løse. Den moderne Nationaløkonomi var skrevet, før Organisationerne havde faaet deres nuværende Magt, og yder intet Bidrag til Spørgsmaalets Løsning, men det er en Opgave for Juristerne her at finde Vejen frem, ikke blot som saa ofte før at opmaale den Vej, andre har gaaet, men at trække den Linie op, som bør følges af Hensyn til Samfundets lykkelige Udvikling. Her er en Fane at hejse og en Fane, vi kan samles om: at hævde Domstolenes Betydning og Domstolenes Ret til at dømme i Samfundslivets Spørgsmaal.

I den paafølgende Diskussion deltog følgende Talere:

Højesteretsdommer, Dr. jur. *Troels G. Jørgensen,* København:

Til Indlederens interessante Foredrag skal jeg gøre nogle Bemærkninger først og fremmest vedrørende Spørgsmaalet om Stillingen i positiv dansk Ret, som den er for Øjeblikket. Jeg

holder mig her til Indlederens Theses; enkelte Ytringer i hans Foredrag gav mig et Øjeblik Indtryk af, at han ikke stod paa ganske samme Standpunkt, men jeg mener dog, at hans Foredrag svarer til de trykte Theses. Disse Theses forstaar jeg saaledes, at der under I, Punkt 2 redegøres for, hvorledes Stillingen er efter dansk Domspraksis, altsaa efter dansk positiv Ret. Det hedder her, at „Praksis har antaget, at Vedtægter kan unddrage Tvistigheder mellem Foreningen og dens Medlemmer fra Domstolenes Afgørelser", og der nævnes saa, at man i Praksis har været meget tilbøjelig til rent fortolkningsmæssigt at komme til det Resultat, at der er Hjemmel for Domstolene til i det givne konkrete Tilfælde at behandle Tvistigheden, men at Princippet er, at man i en Vedtægt kan unddrage Tvistigheder fra Domstolenes Prøvelse. I Overensstemmelse hermed forstaar jeg Afsnit II paa den Maade, at der her tales om Forholdet efter Sagens Natur, som det burde være, og at man endelig i Afsnit III udtaler Ønske om at faa en Lovgivning, der fuldbyrder Afsnit II.

Det er rigtigt, at Stillingen i lang Tid har været den, at Tvistigheder i Princippet kunde unddrages fra Domstolenes Afgørelse, men at Domstolene paa den anden Side i størst muligt Omfang og — det maa indrømmes — ved dristige Fortolkninger har statueret i de konkrete Tilfælde, at der dog ikke her forelaa fornøden Vedtagelse om, at de paagældende Spørgsmaal kunde unddrages Domstolenes Prøvelse. Men saaledes er Stillingen ikke længer. Der foreligger Data fra de sidste Aars Domspraksis, som viser, at Standpunktet er blevet forandret.

Inden jeg omtaler disse Afgørelser, skal jeg nævne, hvad jeg mener er Begrundelsen for dem. Efter at vi har faaet Retsplejeloven, har vi faaet et helt andet Grundlag, end vi havde tidligere. Medens man før stod paa det Standpunkt, at Aftaler af denne Art ligesom andre Kontrakter, f. Eks. formueretlige Kontrakter, maatte respekteres efter deres Ordlyd, har man i vor nye Retsplejelov, der paa dette Omraade har virkelig moderne Principper, brudt med denne Fastholden af Kontraktsfrihedens Principper og statueret, at i Procesforhold kan Parters Aftaler ikke ubetinget lægges til Grund. Man har med andre Ord i Princippet fastslaaet, at processuelle Vedtagelser ikke ubetinget er bindende, idet de ikke er bindende, naar de tilsidesætter væsentlige Retsplejehensyn. Det er det Princip, som ligger til Grund, naar Retsplejeloven fastslaar, at forud truffen Aftale om ikke at gøre

Brug af visse væsentlige Retsmidler, navnlig Appel og Krav om Sagens Genoptagelse, ikke er bindende.

Dette Princip giver Mulighed for at komme til en anden Ordning paa det her omhandlede Punkt. En Aftale om Voldgift indeholder den Bestemmelse, at en eventuel Sag ikke skal behandles ved Domstolene, men hvis nu den Voldgift, der er truffet Aftale om, er af en saadan Art, at den mangler væsentlige Garantier for en upartisk Afgørelse — og det er dog det mest elementære Krav, der kan stilles til en Retsafgørelse, at den er upartisk — kan der være Tale om at statuere, at Aftalen er uforbindende. Det er dette, som efter min Mening er lagt til Grund for de Afgørelser fra de sidste Aar — der er i øvrigt kun to — som har ændret den gamle Praksis.

Der er først en Kendelse af Vestre Landsret af 26. August 1926, som findes i Ugeskrift for Retsvæsen 1926 Pag. 975. Tvisten drejede sig om en Erstatning hos en Forsikringsforening, og ifølge Foreningens Vedtægter skulde der accepteres Voldgift. Voldgiftsretten skulde bestaa af 1 af Foreningsbestyrelsen og 1 af Sagsøgeren valgt Voldgiftsmand med en Opmand, som var valgt af Generalforsamlingen, og alle 3 Voldgiftsmedlemmer skulde være Interessenter i Foreningen. Se, en saadan Voldgiftsret mangler de elementære Garantier for en upartisk Afgørelse, idet ikke blot den ene Parts Repræsentant, men ogsaa Opmanden har sit Mandat fra den ene af Parterne, nemlig Foreningen, foruden at alle 3 er Interessenter i Foreningen. De Mænd, der træder sammen under saadanne Forhold, er indstillede paa at varetage Foreningens Interesser, men Striden staar mellem Foreningen og Medlemmet, og Medlemmet har altsaa absolut ingen Garanti for, at hans Tarv vil blive behørigt varetaget. I Vestre Landsrets Kendelse udtaltes det, at Aftalen maatte tilsidesættes, da Voldgiften ikke gav Garanti for en upartisk Afgørelse af Tvisten. Det er jo sagt med rene Ord, det kan ikke siges skarpere. Man anerkender, at Aftalen kontraktsmæssigt set er bindende, men den tilsidesættes, fordi den ikke indeholder Garanti for, at Afgørelsen af Tvisten er upartisk.

Senere er der tilkommet en Højesteretsafgørelse af 27. Juni 1927, Ugeskrift for Retsvæsen Pag. 658. Forholdet var her af en lidt anden Art, idet Vestre Landsret som første Instans havde brugt den gamle Praksis, altsaa Fortolkningspraksis, og havde statueret, at Tvisten, der drejede sig om, hvorvidt et Andelssvine-

slagteris Bestyrelse lovligt havde kunnet tegne Aktier i en Bank, var et Spørgsmaal, som ikke omfattedes af Vedtægternes Bestemmelse om, at Selskabets Affærer afgjordes voldgiftsmæssigt og med Udelukkelse af Domstolene. Det er jo fuldstændigt i det gamle Spor, at saa snart den konkrete Tvist har en speciel Karakter, statuerer man, at dette specielle Spørgsmaal har man ikke tænkt paa ved den almindelige Klausul, og derfor vil det være undtaget derfra. Det var altsaa den gamle Praksis, som her blev anvendt. Ved Stadfæstelsen i Højesteret blev Motiveringen den ikke ukendte, at man stadfæstede efter Grundene, men man tilføjede Ordet „allerede". Jeg indrømmer, det er en meget knap Maade at udtrykke en anden Praksis paa, men den er for de kyndige tilstrækkelig. Naar nemlig Forholdet er det, at Ordet „allerede" ikke kan sigte til andet end en ganske bestemt Ting, saa bruges det for at betegne, at man sigter til denne ene Ting, men da man saa vidt muligt vil opretholde den foreliggende Afgørelse, bliver den altsaa stadfæstet med den Tilføjelse, at *allerede* af den Grund, Landsretten havde anvendt — nemlig at Sagen var af en speciel Karakter — var Domstolene kompetente til at træffe Afgørelse.

I Virkeligheden har Højesteret ved denne Afgørelse i Princippet slaaet fast, at den gamle Praksis nu er forladt. Man staar ikke længere paa dette Standpunkt, men hvis den kontraktmæssige Vedtagelse ikke giver de fornødne forsvarlige processuelle Garantier for en upartisk Voldgift, vil den være at tilsidesætte.

Jeg maa altsaa gaa ud fra, at det, der anføres under I, bør suppleres i Henhold til de sidste Tiders Afgørelser paa den Maade, at man i Princippet anerkender, at det paagældende Anliggende ikke hører under Foreningernes Kompetence, og det medfører jo, at Trangen til en Lovgivning bliver væsentlig mindre. Det kan ikke anses for en Nødvendighed for at faa forsvarlige Retstilstande paa dette Omraade, at der gives en særlig Lov; Domstolene har hjulpet sig selv, takket være de moderne Retsgrundsætninger, som har fundet Udtryk i Retsplejeloven. Jeg skal ikke bestride, at det alligevel kunde være af Interesse og Betydning at faa en Lov, men det er ikke nogen *Nødvendighed* mere, saaledes som det har været indtil for ganske kort Tid siden. Jeg er glad over, at Indlederen har taget Emnet op, efter at det paa Grund af den første Indleders Tilbagetræden truede med at gaa ud af Juristmødets Dagsorden.

Jeg er fuldstændig enig med Indlederen i, at det er vigtigt at komme bort fra den tidligere Tilstand, fordi vi i vort Land har et Utal af Foreninger, faglige Foreninger af enhver Art, Andelsforeninger o. s. v., i hvis Vedtægter det er Coutume at gennemføre Selvstyre paa den Maade, at Tvistigheder mellem Foreningen og dens Medlemmer afgøres paa særskilt Maade, en Afgørelsesmaade, som meget hyppigt — ikke altid naturligvis — er af en saadan Art, at Garantierne for Upartiskhed ganske mangler. Det er meget paakrævet, at man kommer bort fra saadanne Tilstande.

Med min Kritik af Foreningsvedtægter vil jeg dog ikke fuldstændigt bryde Staven over dem, thi det er jo meget naturligt, at Foreningerne ordner sig paa den nævnte Maade, og jeg tvivler ikke paa, at mange af de Afgørelser, der træffes, er fuldt forsvarlige og gode. Navnlig har den Slags Voldgifter jo det store Fortrin, at de fungerende har Sagkundskab og nøje kender de Forhold, det drejer sig om.

Det, man opnaar ved at statuere, at Retsgrundlaget nu er et andet, er det meget væsentlige, at den Mand, som maa gaa til Foreningens Voldgift med sin Tvist og høre denne Voldgifts Afgørelse, ikke behøver at blive staaende derved, hvis han er misfornøjet og mener, at man er gaaet ham for nær; han kan gaa til Domstolene, og det, at han kan dette, virker selvfølgeligt tilbage paa selve Voldgiftsafgørelsen og bidrager til, at man tager sig i Agt for en alt for partisk Afgørelse.

De øvrige Ting i Indlederens Foredrag skal jeg kun gøre nogle faa Bemærkninger om. Det forekommer mig, at Begrebet Selvdømme blev brugt videre, end der er Grund til. Jeg forstaar ved Selvdømme i Kontraktsforhold dette, at den ene Kontrahent har betinget sig nærmere at udforme ved sit Diktat, ved sin ensidige Bestemmelse, Indholdet af Kontrakten. Hvis f. Eks. en Ingeniør har en Kontrakt, der gaar ud paa, at naar han gør Opfindelser eller lignende, har han Ret til at faa et Honorar, hvis Størrelse dog fastsættes af Fabrikanten, saa er det et Eksempel paa en Kontrakt med Selvdømme, idet det fremgaar af selve Kontrakten, at den er behæftet med denne Begrænsning i Henseende til den nærmere Udformning. Men det synes jeg ikke er Tilfældet her ved Foreningsvedtægter. Bestemmelsen om Medlemmets Stilling, hvilke Rettigheder han skal have, gaar aldeles ikke ud paa, at han kun faar dem i det Omfang, hvori man

ved en Voldgift eller ved nærmere Fastsættelse af Foreningens Organer meddeler, at han skal have visse Rettigheder, den lyder ganske simpelt paa, at der tilkommer ham under de og de Forhold de og de Ydelser, og Karakteren af Selvdømme fremkommer kun derved, at man siger: Ja, men det er den anden Parts Organer, der træffer Afgørelsen. Det er rigtigt, men der mangler det karakteristiske ved en Selvdømme-Kontrakt, nemlig at det i selve Kontrakten ligger, at Retten kun haves i det og det begrænsede Omfang. Den af Indlederen opstillede Sondring mener jeg derfor ikke tjener til Klarhed. For mig er det naturligere at benytte Begrebet Voldgift om det hele. Det flyder jo ogsaa over i hinanden. Der findes saa mange Former i Praksis, at jeg ikke synes, den opstillede Sondring for Selvdømme har nogen Berettigelse. Dette er nærmest et Spørgsmaal, der vedrører selve Fremstillingsformen. Baade „Selvdømme" og „Voldgift" vil rammes af det, der nu er anerkendt af Praksis. Hvis den paagældende Ordning ikke indeholder elementære Garantier for upartisk forsvarlig Afgørelse, er den ikke forbindende, med mindre den ratihaberes bagefter naturligvis. Hvad enten der er Tale om Voldgiftsforhold eller Selvdømme, kan der altsaa ske Tilsidesættelse.

Jeg har ikke talt om det Punkt, som jeg synes spillede en stor Rolle for Indlederen, Spørgsmaalet om, hvorvidt en Mand har Ret til at blive Medlem af en Forening. Det er et beslægtet Forhold, men det er dog et helt andet. Der er jo ikke her Tale om et Forhold inden for en Forening, men netop om en Forenings Forhold til et Menneske, som ikke er Medlem af Foreningen, som ikke har meldt sig ind og derfor ikke forpligtet sig til at underkaste sig visse Myndigheder o. s. v. Det er ganske udenforstaaende Menneskers Forhold, der her er Tale om at ordne. Jeg synes, det er et helt andet Spørgsmaal, selv om lignende sociale Hensyn gør sig gældende her.

Efter min Mening vil det heller ikke være naturligt, som det antydes i Punkt 7, ved en Lov at udtale, at Foreningsvedtægter skal indeholde betryggende Regler for Afgørelse af mange forskellige Ting. Hvorfor skal man bebyrde de Mennesker, der stifter Foreninger, med at vedtage bestemte Aftaler, naar blot Ordningen er den: Indret jer, som I vil, men Domstolene forbeholder sig at undlade at tage Hensyn til de Aftaler, der træffes.

Ja, disse Bemærkninger har kun angaaet Forholdet i dansk Ret, og de munder nærmest ud i den Betragtning, at om end

maaske en Lovgivning kunde have nogen Nytte, saa kan man ikke længer sige — det kan man ikke efter Stillingen i Retspraksis — at den er nødvendig for at faa forsvarlige Retstilstande, for det *har* vi opnaaet.

Docenten, dr. juris *Ragnar Bergendal,* Lund:

Herr ordförande, mina damer och herrar! Jag talar säkerligen icke bara å egna vägnar, när jag säger, att det är med största intresse vi från Sverige åhört den framställning av förevarande ämne, som givits i det vältaliga inledningsföredraget. Det är förvisso ingen tillfällighet, att detta ämne kommit fram från dansk sida och därifrån erhållit en ingående belysning. För den, som något försökt att sätta sig in i föreningsrätten, är det väl bekant, att vad de nordiska länderna beträffar materialet är det rikaste just i Danmark och att för övrigt också ställningstagandet i dansk juridisk praxis vittnar om en större energi och kanske om ett fastare grepp på dessa ting än som kommit till synes utanför Danmark, i varje fall i Sverige. Delvis äro naturligtvis utgångspunkterna ungefär desamma. Vi ha också i Sverige för vidsträckta delar av föreningsväsendet praktiskt taget ingen lag, och vi ha i stort sett samma allmänna rättstillstånd som i Danmark; vi ha väl egentligen också ungefär samma realiteter att räkna med inom föreningslivet. Man skulle då kanske tro, att de slutsatser, som från detta läge kommit att dragas av domstolarna eller eljest av de rättsbildande instanserna, skulle ha blivit alldeles desamma. Så är nog icke riktigt fallet. Jag skall ingalunda rikta någon mera principiell kritik mot det danska rättstillståndet, sådant som inledaren framställt det. Jag kanske snarare skulle vilja säga, att jag som svensk uttrycker min beundran för detta rättstillstånd. Men jag nödgas vitsorda, att vi i Sverige icke äro riktigt vuxna att följa med på detsamma. Om jag sålunda skall ge uttryck åt en viss nyansering, som på vissa punkter innebär ett avståndstagande från inledarens framställning, är detta nog närmast beroende på att jag här talar som svensk.

Olikheten mellan de båda länderna kommer till synes redan om man slår upp registren till våra rättsfallssamlingar och ser efter, huru många föreningsrättsliga domar man möter i jämförelse med vad som är fallet för Danmark. Under det Danmark under vissa perioder har en rikedom av sådana rättsfall, finner

man hos oss nästan inga. De försök, som föreningsmedlemmar gjort att få föreningsinstansernas avgöranden underkända av domstolarna, äro sällsynta, och de fall där sådana försök lyckats äro ännu långt sällsyntare. Detta beror naturligtvis icke, såsom man kanske vid ett ytligt betraktelsesätt kunde antaga, på att faktiska förutsättningar skulle sakna, d. v. s. på att föreningarna vore mera återhållsamma vid utövandet av sin jurisdiktion i Sverige än i Danmark. Så är det visst icke. Jag har här framför mig en liten bok, som snart är 30 år gammal och som utgör det första häftet av fyra i en viss ordens „lagsamling“ innefattande „samtliga konstitutioner, tilläggslagar och en mängd prejudikat“. Så att nog finns det jurisdiktion, och nog utövas den även inom föreningarna i Sverige. Men som sagt: föreningarna tyckas få lov att göra det i frid och ro i betydligt större utsträckning än de fått göra det i Danmark.

Nu äro föreningarna av många slag, och de ämnen, vari de utöva en sådan jurisdiktion, äro också av många slag. Det faller sig mycket svårt att komma fram till några slags enhetliga grundsatser härvidlag. Vi ha att göra med nykterhetsföreningar, med fackföreningar och med — inom en legalt sett annan kategori — ekonomiska föreningar, ungefär motsvarande andelsföreningarna i Danmark. Vi ha i första hand att göra med en jurisdiktion, som mera håller sig på det ekonomiskt privaträttsliga planet, där det gäller skyldigheter och rättigheter för medlemmar gentemot föreningen. Det angår här bland annat ersättningspåföljder, kanske avtalsmässigt fastställda straff, „viten“, för överträdelser av sådana förpliktelser. Men jurisdiktionen angår också sådant som man direkt kallar för straff. Det är mycket vanligt, att det i föreningsstadgarna säges, att den eller den instansen har rättighet att ådöma medlemmarna straff. Då och då specificeras det vad straffen kunna gå ut på. Ibland äro de kanske rätt obetydliga. Uteslutning, suspendering, böter eller tillrättavisning omnämnas t. ex. i ett par stadgar. Suspendering och tillrättavisning kunna vara obetydliga påföljder, böter kunna också men behöva icke alltid vara det. Det kan visserligen ibland gälla endast t. ex. 25 öre, men det kan också röra sig om större belopp. Uteslutning är givetvis en allvarlig sak, eller kan åtminstone vara det. Frågan är nu, huru man skall från den svenska rättens synpunkt närma sig förevarande spörsmål, huruvida man vill låta föreningarna röra sig fritt på detta område eller om domstolarna skola kunna ingripa.

Den föreningslagstiftning, som vi ha beträffande de nyssnämnda ekonomiska föreningarna, vilka avse att främja medlemmarnas ekonomiska intressen genom att själva utöva ekonomisk verksamhet — alltså närmast motsvarande andelsföreningarna i Danmark, såsom jag nämnde — berör detta ämne egentligen i två punkter. Först innehåller lagen en paragraf om att skiljeavtal eller rättare klausuler i stadgarna, innefattande föreskrift att tvister mellan föreningen och dess medlemmar skola avgöras av skiljemän, äro giltiga och ha samma verkan som skiljeavtal mellan enskilda personer enligt vår lagstiftning äga. Det är sålunda klart och tydligt medgivet att utesluta domstolarnas prövningsrätt, för så vitt man i stället begagnar ett avgörande av skiljemän. Men sådant får icke lov att ske, om icke detta skiljemannaförfarande uppfyller de betingelser, som i allmänhet äro stadgade för ett sådant förfarande. Till nämnda betingelser hör framför allt ojävighet, opartiskhet, såvitt den hänför sig till yttre, formella kriterier hos skiljenämnd, vilket alltså i detta fall huvudsakligen betyder, att skiljemännen åtminstone icke i allmänhet kunna vara medlemmar av föreningen. Det normala är, att en skiljeman utses av föreningens styrelse, en annan av vederbörande medlem, och att de två sålunda utsedda välja en tredje utomstående. Därmed är opartiskheten formellt mycket väl tillvaratagen, och jag vill icke säga annat än att anordningen även reellt sett fungerar tämligen bra. Nog har man sett exempel på att skiljemännen — även den tredje skiljemannen, som skulle vara den mest opartiske — hämtas bland personer, som blivit mer eller mindre professionella skiljemän inom ett visst område, något som lätt medför att de stå föreningarnas synpunkter närmare än medlemmarnas. Men i stort sett fungerar detta skiljemannaförfarande inom de ekonomiska föreningarnas verksamhetskrets ganska väl. Ingen ifrågasätter, att t. ex en mejeriförening eller en slakteriförening skulle ha det slutliga avgörandet i tvister om leveranser mellan föreningen och dess medlem, utan föreningarna äro vana att för detta syfte anlita skiljemän, och dessa få sedan avgöra saken, varmed alla äro något så när belåtna.

Den andra punkten, där lagen om ekonomiska föreningar lämnar en viss ledning, gäller uteslutning av medlem. Det finns en paragraf om att medlem kan uteslutas på grund, som kan vara bestämd i stadgarna. Denna grund kan alltså vara vilken som helst, naturligtvis försåvitt den icke direkt strider mot goda seder, „ordre publique“, i den mening detta i allmänhet gäller

inom avtalsväsendets område. När en sådan grund föreligger, kan ett föreningsorgan utesluta medlemmen, och verkan därav kan vara så kraftig, att vederbörande förlorar även sitt ekonomiska intresse i föreningen. Det är nämligen medgivet att i stadgarna bestämma, att, när en medlem avgår av vilken anledning som helst, han saknar rätt till på honom belöpande del av föreningens förmögenhet. Detta kan gälla även vid uteslutning av medlem. Det är måhända att gå rätt långt, men så vitt jag vet har den gällande rätten knappast givit anledning till någon kritik på den punkten.

Så mycket om ekonomiska föreningar. I den mån lagen om ekonomiska föreningar icke säger något, äro vi ute på samma fria område, där vi stå beträffande andra föreningar: nykterhetsföreningar, fackföreningar o. s. v. Frågan är, huru man i dessa fall bör ställa sig till föreningens jurisdiktion. Jag är i det hänseendet alldeles ense med inledaren om att man ingen vart kommer genom att särskilt fästa sig vid huruvida föreningarna äro juridiska personer eller icke. Det har väl funnits en tid, då man varit benägen att i begreppet juridisk person inlägga förhandenvaron av en viss suverän domsrätt; åtminstone terminologiskt lever denna föreställning kvar i rätt stor utsträckning inom engelsk rätt. Men på det hela taget är man hos oss fullt ense om, att den omständigheten att en förening utgör en juridisk person betecknar rättsverkningar av huvudsakligen teknisk karaktär, angående enhetligheten i dess olika rättsförhållanden och dyl. Därav kan man icke draga några rent materiella slutsatser, och man får nog därför beträffande den föreliggande frågan falla tillbaka på rätt allmänna synpunkter, nämligen i vad mån det för två personer vilka som helst är tillåtet att genom föregående avtal utesluta domstols prövning av deras blivande mellanvaranden.

Det finns i svensk litteratur auktoritativa uttalanden om att en sådan överenskommelse över huvud är ogiltig; ett avtal med bestämmelser av materiellrättslig natur skulle icke få utesluta rättsskydd genom domstol eller genom skiljemän. Jag skall icke komma närmare in på frågan, om detta i allmänhet är riktigt. Jag är tveksam, om det icke är svårt att genomföra en så undantagslös formulering, som den jag nu försökt antyda. Det visar sig just på föreningsväsendets område, att skillnaden mellan överenskommelser rörande det materiella och överenskommelser om rättsskyddet icke är stor. Dessa båda element flyta över i var-

andra. Om man säger, att en föreningsmedlem får uteslutas på den eller den av vissa grunder, som uppräknas i en lång lista i stadgarna, så skulle det gälla materiell rätt. Men om man sedan säger, att styrelsen äger pröva, huruvida en sådan grund föreligger, skulle det röra något formellt, något som vore otillåtet att undandraga domstols prövning. Men om man varierar det hela så, att medlemmen kan uteslutas då styrelsen finner skäl därtill — möjligtvis med tillämpning av en allmänt angiven grund — så skulle skillnaden vara upphävd. Man kommer icke mycket långt med ett sådant resonemang.

Under förarbetena till åtskilliga föreslagna lagar rörande ideella föreningar har den meningen uttalats, att föreningarna borde ha lov att utesluta medlemmer även utan att det förelåge specifikt angiven grund därför. Åtminstone om föreningarna i stadgarna tillagt sig oinskränkt prövningsrätt i fråga om medlemmars tillhörighet till föreningen, skulle en sådan befogenhet tillkomma dem. Ingen har heller ansett, att detta strider mot vår rätts allmänna grundsatser. Här är kanske den viktigaste punkt, där motsättningen mellan dansk och svensk rätt eller mellan inledaren och mig kommer tydligt fram. När det gäller andra påföljder, viten och dyl., — även s. k. böter — så tror jag, att vi komma tillräckligt långt med tillämpningen av stadgandet i 36 § avtalslagen, att om ett sådant konventionalstraff är uppenbart obilligt, det skall kunna nedsättas. Stadgandet gäller kanske icke direkt, men åtminstone analogiskt bör det i mycket stor utsträckning kunna tillämpas på förhållandet mellan föreningen och dess medlemmar, och detta äro vi hjälpta med. Men det är uteslutningen som är den ömtåliga punkten. I det hänseendet tror jag, att man för den gällande svenska rättens del får fastslå, att det vid ideella föreningar icke möter något hinder för att uteslutning kan ske på det sätt, som angives i stadgarna, alltså utan anförande av någon speciell grund, ehuru naturligtvis med iakttagande av de formaliteter stadgarna själva uppställt. Det är tydligt, att detta *kan* innebära en hårdhet. I de ekonomiska föreningarna kan en sådan uteslutning, förenad med förlust av insatsen, innebära ett slags expropriation av denna. Och beträffande ideella föreningar kan värdet av att tillhöra föreningen vara mycket stort för vederbörande medlem. Men för den gällande rättens del ha vi nog i Sverige medgivit föreningarna frihet på den punkten. Detta sammanhänger naturligtvis med att vi alldeles

sakna motsvarighet till den intressanta men också unika företeelse, som vi redan hört omtalas av de föregående talarna, nämligen att man här i Danmark kan tvinga i varje fall vissa slags föreningar att taga emot en person som medlem. Jag är fullkomligt ense med inledaren om att de försöksvis åberopade allmänna rättsgrundsatserna icke räcka för att motivera något sådant, när domstolarna kommit till en sådan ståndpunkt, beror det på en alldeles fri värdering av föreningarnas betydelse i det nuvarande samhället för personer, som tillhöra vissa samhällslager. Det är som sagt ett mycket handfast grepp, som de danska domstolarna här tagit, och såsom jag redan inledningsvis antydde: jag nästan avundas det land, vars domstolar kunnat förfara så. Men jag tror icke, att man hos oss kan räkna på några efterföljare i det hänseendet, utan hjälp av en speciallagstiftning, i den mån en sådan finnes behövlig och kan komma till stånd.

Om jag härefter får säga något de lege ferenda, närmast i anslutning till inledarens theses 6 och 7, så har jag ingen anledning att erinra något emot den sjätte tesen, nämligen att det formella förfarandets stadgemässighet skall kunna prövas av domstolar eller av opartisk skiljedom. Detta är ju ett rimligt krav. Men kanske man även där skulle ha utrymme för en liten reservation: att det bör gälla väsentligare ting. Särskilt om man kommer in på mera sällskapliga föreningar, även t. ex. sådana typer som de stora ordnarna, rör det sig om saker och ting, som från allmän synpunkt ha nog så liten betydelse. Även det formella förfarandet bör nog inom vissa gränser vara överlåtet åt föreningarna själva att ha hand om.

Vad sedan angår kravet att det bör genom lagstiftning bestämmas, att stadgarna åtminstone i vissa fall skulle innehålla uttryckliga regler om sättet för avgörande av tvister, så är jag ense med den närmast föregående talaren om, att någon särskild anledning att ålägga föreningarna att intaga bestämmelser härom i sina stadgar knappast finnes, ifall det vanliga domstolsförfarandet står till buds, i den mån stadgarna tiga; man skulle således endast kräva, att om stadgarna åsyfta avvikande ordning, detta tydligt och klart utsäges. En sådan avvikande reglering skulle då naturligtvis icke bliva giltig i *alla* fall. Inledaren är kanske enig med mig om att sådana föreningar, där det icke är fråga om intressen av väsentlig betydelse för medlemmarnas ekonomiska förhållanden, kunna ur denna synpunkt lämnas därhän. Att låta

domstolarna ovillkorligen överpröva t. ex. en uteslutning ur en nykterhetsförening tjänar icke mycket till. Jag tror icke, att jag underskattar nykterhetsföreningarnas betydelse eller domstolarnas intresse för desamma, om jag säger, att en person är bra litet betjänt med att av en domstol få besked om att han oriktigt uteslutits på den uppgivna grunden att han skulle ha brutit sitt nykterhetslöfte. Detta är något, som det icke bör vara en domstols uppgift att befatta sig med.

Men allvarligare blir frågan, när man kommer över till föreningar med ekonomisk betydelse för medlemmarna. I det hänseendet är väl begreppet medlemmars „särrättigheter" en nyttig „sammelrubrik", men den lämnar icke någon som helst ledning för vad man avser därmed. Den paragraf i Bürgerliches Gesetzbuch, där detta uttryck har hemortsrätt, har givit anledning till en otroligt omfångsrik litteratur, men en litteratur inför vilken man står mera frågande när man läst den än innan man börjat. Det talas om särrättigheter, som äro undandragna föreningens disposition, men avgörandet av vilka dessa skola vara måste man hämta utifrån på något sätt, icke från den ifrågavarande paragrafen. Att nu själva medlemskapet som sådant *kan* vara en särrättighet är ju klart, men vi stå då återigen inför frågan vad som skall gälla om uteslutning från fackföreningar och andra liknande föreningar. Det finns ju också en hel del föreningar köpmän emellan, som både praktiskt och även principiellt äro ganska likvärdiga fackföreningarna på denna punkt. I Sverige talar man mycket om järnhandlarföreningar, och i England föreligger det rättsfall om föreningar av distributörer av tidningar och dyl.

Nu kan man fråga sig, huruvida över huvud taget en sådan slutgiltig prövning från domstolarnas sida huruvida en medlem skall få lov att mot majoritetens önskan tillhöra föreningen eller icke, är så önskvärd. Att det för en enskild person i många fall kan vara önskvärt att tillhöra en förening vill jag icke bestrida, ehuru det väl kan finnas många sätt för majoriteten att göra livet surt för en tvångsmedlem i alla fall. Det är nog ovisst vad han vinner på att han fått en dom, som tillerkänner honom rätt till medlemskap. Kan föreningen göra vederbörande fredlös genom att utesluta honom, så kan den antagligen göra honom tämligen fredlös, även om han förblir medlem. Därför har jag svårt att tro, att frågans betydelse är fullt så stor, som danska framställningar i allmänhet ge vid handen.

Men sedan är det också en annan synpunkt, som jag vill fästa uppmärksamheten på. Det kan hända, att man anstränger domstolarna för mycket. Inledaren var icke främmande för den synpunkten, att avgörandet av dylika saker varit en tung börda, som medfört, att domstolarna kanske kommit i ett skevt förhållande till vissa stora befolkningslager. Det är därför som jag icke skulle vilja för den svenska rättens del rekommendera, att domstolarna — vilket de nog icke heller skulle reflektera på — borde slå in på att sedvanemässigt tillägga sig en sådan prövning rörande fackföreningarnas interna förhållanden, och jag ställer mig till en viss grad tveksam, om det verkligen vore skäligt och av behovet påkallat att genom lagstiftning överlämna en sådan rätt åt domstolarna. Det är klart, att man då icke kunde inskränka sig till den rent formella prövningen, huruvida en uteslutning varit stadgemässig eller icke. Bakom måste alltid ligga en prövning, huruvida stadgebestämmelserna i den delen äro billiga och socialt approbabla eller icke. Detta är som sagt att ställa ett stort krav på domstolarna. Även de engelska domstolarna, som kanske äro mera rustade än de flesta andra länders att taga på sig en sådan uppgift, ha, såsom inledaren yttrade, i viss grad misslyckats, beträffande förhållandet mellan arbetsgivare och arbetare. De ha icke heller lyckats väl på andra områden. De rättsfall, som finnas om tidningsutgivareföreningarna, giva ganska klart vid handen, att domstolarna icke kunnat tillförlitligt avgöra, om en ifrågakommen blockad varit riktig eller ej, en blockad nämligen som sammanhängt med rätten till medlemskap. Med hänsyn till den ställning, som våra domstolar intaga till fackföreningarnas åtgärder emot personer, som icke vilja vara medlemmar eller som ekonomiskt eller socialt äro deras motståndare, och med hänsyn till de jämförelsevis fria händer, som rättspraxis — kanske icke alldeles entydigt men dock övervägande — givit fackföreningarna beträffande blockader och böjkottåtgärder, kan det icke vara mycken mening uti att restringera fackföreningarnas åtgärder särskilt med avseende å personer, som vilja vara medlemmer i de samma.

Jag tror därför, att spörsmålet om en sådan restriktiv lagstiftning, frågan om föreningarnas självstyrelse, är till sin praktiska betydelse ett spörsmål om vissa kampmedel på det ekonomiska området. Detta spörsmål bör då icke lösas såsom ett särskilt föreningsrättsligt spörsmål, utan det gäller här ett moment i frågan om lagstiftningens ställningstagande över huvud till kampmeto-

derna på det ekonomiska området. I denna vidare inramning skall jag icke ingå på spörsmålet; det skulle föra utanför det föreliggande ämnet. Jag får till sist livligt instämma i inledarens erinran, att i den mån en sådan lagstiftning är nödvändig, är den också politiskt sett mycket ömtålig. Det kan måhända förväntas, att ett mera sakligt beaktande av de rent rättsliga hänsynen skulle vinna på ett skandinaviskt samarbete på området, vilket sålunda vore från juridisk synpunkt önskvärt. Men jag måste för min del sätta ett mycket stort frågetecken för om icke den politiska utvecklingen redan medfört, att en hel del viktiga meningsgrupper äro i detta ämne så starkt engagerade i olika länder, bl. a. i Sverige, att utsikterna för ett sådant samarbete — dessvärre från min ståndpunkt — äro rätt små. Med detta frågetecken ber jag att få sluta.

Højesteretssagfører *Karsten Meyer:*

Jeg er for saa vidt enig med Højesteretsdommer Troels G. Jørgensen, men jeg maa dog have Lov til at sige, at jeg tror, det fremførte er et noget spinkelt Grundlag til at kunne hævde, at Domspraksis har forandret sig, og at det samme gælder Retsplejelovens Bestemmelser om Afkald paa Appel. Hele Spørgsmaalet maa ses samlet, og jeg tror, man kunde naa nøjagtigt de samme Resultater, selv om Retsplejelovens Bestemmelser om Afkald paa Appel ikke fandtes.

Spørgsmaalet om Optagelsestvangen maa efter min Mening tages med, fordi den er saa betydningsfuld i det praktiske Liv, og fordi man derved kan faa en Helhed ud af det.

Det, jeg har forsøgt, er at opstille et fornuftigt Omraade for Domstolenes Behandling for ikke at spænde Kravet til Domstolene for vidt, og jeg vil gerne have Lov til at anføre over for Højesteretsdommeren, at de Principper, jeg udtaler under II i mine Theses, er i det væsentlige Sagens Natur, men derved forstaar jeg ogsaa, at det er de Regler, der ligger bagved Afgørelserne i de konkrete Enkelttilfælde, som har foreligget for Domstolene.

Naar Højesteretsdommeren mener, at der ikke er nogen Trang til Bestemmelser om, hvad Vedtægterne skal indeholde, men blot vil have en Lovbestemmelse om, at der skal være de og de Regler for Afgørelsen, tror jeg, at man noget ser bort fra det pædagogiske, man tænker ikke over, at disse Regler skal gælde for en Mængde Mennesker, som ikke kan Lovgivningsbestemmelserne

paa Fingrene, men for hvem det er en Hjælp, hvis de faar forklaret, hvad der ligger bagved. Jeg tror ogsaa, det vil bidrage til at faa fornuftige Regler, at de ikke først skal bringes for Domstolene og saa omstødes. Hvis man vil have Registrering af Foreninger, bør man sige, at de skal have de og de Bestemmelser i deres Vedtægter.

Jeg vil hævde overfor Højesteretsdommeren, at hele dette Spørgsmaal ikke kan løses processuelt, det er ikke gjort med den processuelle Formulering, thi hvis man i Vedtægterne bestemmer, at Generalforsamlingen kan udelukke Medlemmer uden at angive Grundene, maa man, hvis man bedømmer det hele processuelt, lade Domstolene stadfæste en formelt gyldig Udelukkelse. Hvis man derimod ser paa Spørgsmaalet materielt og knytter det sammen med Optagelsesretten — og det er dog interessant at se, at nøjagtig det samme Spørgsmaal for nylig har været ført frem i Frankrig, Retten til Optagelse i en faglig Organisation — saa er man inde paa den rigtige Vej. Foreningerne indtager nu en saadan Stilling i Samfundslivet, at de er undergivet samfundsmæssige Hensyn.

Højesteretsdommer, Dr. juris *Troels G. Jørgensen:*

Maa jeg blot sige dette: Et er jo, hvorledes de faldne Afgørelser har været motiveret, det siger Dommene ikke noget om — navnlig Højesteretsdommen er meget kortfattet paa dette Punkt — men naar man nu har taget det Standpunkt, at man *ikke* bøjer sig for en udtrykkelig Vedtagelse i Vedtægterne, saa *har* man altsaa et Retsgrundlag. Det er det væsentlige, synes jeg.

Hvis en Generalforsamling vedtog at ekskludere et Antal Medlemmer, og det kom frem som Led i en Strid, hvis Grundlag var en Tvist, der skulde afgøres ved Voldgift, tror jeg ikke, det vilde volde Vanskeligheder at komme ud over det Punkt i en Retssag.

Jeg gentager, at jeg kun har villet sige, at det for at faa en forsvarlig Retstilstand hos os ikke er *nødvendigt,* at vi faar en Lov, og jeg mener ikke dermed, at det vilde være uden Betydning. Det, som Indlederen kalder det pædagogiske, kan jeg godt underskrive, det har maaske endda stor Betydning, men paa den anden Side maa man ikke overse, at vor Lovgivningsmagt ikke er saa overmaade let at sætte i Bevægelse, naar det gælder juridiske Love, saa det vil maaske være lidt vanskeligt at faa en saadan Lov gennemført.

Professor *Ragnar Knoph,* Oslo:

Jeg vilde ikke ha tatt ordet, hvis ikke innlederen i sitt meget interessante foredrag hadde nevnt den norske trustlov. Men når dette en gang er gjort, kunde jeg tenke mig det vilde interessere å höre, hvordan man i Norge gjennem denne trustlov, som blev vedtatt i 1926, har löst enkelte av de problemer som innlederen nevnte.

Det er först spörsmål om, hvorvidt en forening bör ha adgang til å utelukke folk som ellers opfyller de almindelige kvalifikasjoner, fra å være medlemmer. Jeg tror ikke våre domstoler har hatt anledning til å ta standpunkt til spörsmålet, i all fall er der intet sidestykke til den interessante praksis som innlederen refererte her fra Danmark. Men spörsmålet blev behandlet under forarbeiderne til trustloven i forbindelse med den store samfundsopgave som våre lovgivere da tok op, og som i store trekk gikk ut på å söke å bevare for samfundet de goder som sammenslutningstendensen utvilsomt förer med sig — det behöver just ikke å være foreninger, det kan jo også være konkurranseregulerende sammenslutninger, karteller, syndikater eller hvad de nu kalles — og samtidig söke å beskjære de ulemper som de unektelig ogsaa kan opvise, sett fra et samfundsmessig synspunkt. Blandt de forslag som da var fremme, var der også ett som gik ut på, at hvis en sammenslutning av næringsdrivende der sökte å regulere konkurransen på en måte som ut fra et samfundsmessig synspunkt syntes urimelig, utelukket eller nektet å opta medlemmer, skulde en objektiv instans, det såkalte kontrollråd, ha adgang til å avgjöre, om denne utelukkelse var rimelig og forsvarlig. Dette forslag blev ikke vedtatt og for så vidt har gjeldende norsk rett altså ingen direkte interesse for det foreliggende spörsmål, men jeg nevner det allikevel her.

Når det imidlertid spörres om foreningene forövrig har uinnskrenket adgang til å holde justis i sine rekker, men at utenforstående rettsorganer kan blandes inn, har trustloven i sin § 19 en bestemmelse av interesse. — Det er jo kjent nok at foreninger og andre sammenslutninger ofte i sine vedtekter gir styret adgang til å ilegge medlemmene konvensjonalböter for brudd på deres forpliktelser, at stillet sikkerhet skal være forbrutt etc. Slike bestemmelser er uten tvil nödvendige for å holde de fleste sammenslutninger sammen, men de åpner også utvilsomt adgang til misbruk og vilkårlighet fra sammenslutningenes side.

For å hindre dette er det trustlovens § 19 bestemmer, at det

er forbudt sammenslutninger av erhvervsdrivende å ilegge sine medlemmer böter eller andre straffer for overtredelse av konkurranseregulerende bestemmelser som sammenslutningen har fastsatt, dersom kontrollrådet finner at bestemmelsen er urimelig eller det vilde stride mot almene hensyn å opretholde den ved tvangsmidler.

Jeg vil henlede opmerksomheten på at der er en meget betydelig forskjell mellem denne bestemmelse og avtalelovens § 36. Avtaleloven sier, at konvensjonalboten kan nedsettes, når det er åpenbart ubillig at den blir erlagt fullt ut. Avtaleloven sikter altså mindre på selve innholdet av den avtale som boten skal sikre, den taler kun om det tilfelle at konvensjonalboten er urimelig på grunn av dens störrelse og i det hele partenes interesse i forholdet. Den går ikke i förste rekke direkte lös på selve den avtales innhold som skal sikres. Derimot kan kontrollrådet, som nevnt, bestemme at hvis selve avtalen er urimelig, bör boten ikke opretholdes, selv om den forövrig kunde være rimelig nok.

Disse oplysninger kunde måskje ha en viss interesse i denne forbindelse.

Mødet sluttedes Kl. 17.

Sektion II.

Under Forsäde af Præsident, Dr. juris, Friherre Marks v. Würtemberg behandledes følgende Emne:

Bør udenlandske Skattekrav kunne indtales ved Domstolene?

Præsidenten gav Meddelelse om, at Referenten, Sjöfartsrådet Lindberg, Helsingfors, var forhindret i at være tilstede paa Mødet, hvorfor Forhandlingerne indledede af

Hovrättsassessor *Knut Molin,* Helsingfors:

Herr ordföranden har redan givit en förklaring på det mysterium, som har varit rådande beträffande referenten i frågan. Såsom i de tidigare programmen angivits, är sjöfartsrådet Lindberg från Hälsingfors frågans referent. Han har emellertid tyvärr varit

förhindrad att infinna sig vid mötet, och på denna grund har jag av mina landsmän blivit vidtalad att med några ord inleda diskussionen i frågan. Det är till denna anspråkslösare ställning, som min uppgift begränsar sig.

Frågan lyder: Bör utländskt skattekrav kunna utsökas genom domstolarna? Den bör ses emot följande bakgrund. En person, som bortflyttat från sitt hemland, eller en utlänning, vilken under vistelse i en främmande stat, blivit därstädes skattskyldig, lämnar landet utan att vidtaga åtgärd för erläggande av honom därstädes påförd skatt och utan att kvarlämna egendom, som kunde användas till skattens likvidering. Utgående från detta faktum tänker sig frågeställaren möjligheten av att det skattekrav, som sålunda uppstår, skulle kunna göras gällande vid domstol i det land, där den skattskyldige bosatt sig. Enligt nuvarande lag är sådant icke möjligt, åtminstone icke i Finland och Sverige, och jag förutsätter, att förhållandet är detsamma i de övriga nordiska länderna, ehuru jag icke är därom underkunnig. Förefinnes det då anledning att genom lagändring möjliggöra anhängiggörandet av en sådan talan vid *domstol?* Helt säkert icke. Jag är härutinnan fullkomligt ense med referenten. Hänskjutandet av slika saker till domstols behandling skulle innebära ett frångående av den viktiga principen om särskiljande av civilprocessen å ena sidan från förvaltningen och den administrativa rättsskipningen å den andra sidan. Det skulle knappast falla någon in att påyrka, att ett skattekrav eller vilka som helst andra anspråk på rättsskydd för råttsförhållanden av offentligrättslig art borde kunna göras gällande vid *inhemsk* domstol. Än mindre finnes det skäl att tillåta utsökandet av skatterestantier vid *utländsk* domstol.

Härmed kunde frågan måhända anses utdiskuterad. Jag ville dock inte stanna vid detta rent negativa resultat vid lösningen av det spörsmål, som uppenbarligen föresvävat frågeställaren vid formuleringen av förevarande fråga. Jag tänker nämligen, att huvudsaken här är att *över huvud taget* möjliggöra *exekution* av skattekrav i annat land än det, där sätten åsatts. I det av sjöfartsrådet Lindberg utarbetade tryckta referatet uttalas visserligen uppfattningen, att de skattebelopp, som staten eller kommun går förlustig genom skattskyldigs bortflyttning till annat land, äro så små, att frågan saknade större praktisk betydelse. Relativt sett kan detta till äventyrs vara fallet, i synnerhet om man beaktade, att de flesta stater genom preventiva åtgärder sökt gardera sig mot större för-

luster i detta avseende. Så stadgas t. ex. som regel, att utlänning, som önskar idka näring i ett annat land, bör ställa säkerhet för utskylder till stat och kommun under visst antal år. Fastighet utgör underpant för vissa utskylder, vilka sålunda kunna uttagas ur denna, och detta är fallet även där fastigheten byter ägare, o. s. v.

Det synes mig dock, som om referenten skulle ha underskattat även denna så att säga praktiska sida av saken. Jag erinrar mig från den tid, då jag tjänstgjorde dels såsom tjänsteman, dels såsom ledamot i den kommunala drätselkammaren i min hemstad Åbo, ett flertal fall, där utlänning, vilken ett år eller längre tid varit bosatt på orten, blivit skattskyldig därstädes, men återflyttat till sitt eget land förr än skatten indrivits och sålunda lyckats helt undgå att betala skatten. Det var teknici, affärsanställda av olika slag, direktörer, tjänstemän i våra försäkringsbolag, personer anställda på hotell och restauranger samt andra dylika, vilkas inkomster icke varit så alldeles oävna och för vilka beskattningen även uppgick till relativt avsevärda belopp. I enstaka fall lyckades det drätselkammaren att genom påtryckning genom ombud i vederbörandes hemland förmå dem att erlägga skatten. I flertalet fall vägrade de, synbarligen efter att ha rådfrågat sakkunniga, att erlägga skatten, och däråt var intet att göra. För skapandet av ett precedensfall gick drätselkammaren t. o. m. så långt, att den vid domstol i Sverige anhängiggjorde talan om utbekommande av skatten, men kravet blev naturligtvis underkänt. En annan gång bevakades dylikt skattekrav i konkurs i Sverige. Bevakningen motsades. Resultatet blev detsamma: bevakningen underkändes av domstolen.

Men av fullt lika stor, ja av större betydelse än den *praktiska* sidan av saken är enligt mit förmenande den *principiella*. Här föreligger ett fullt legitimt krav, men detta kan icke i praktiken åtföljas av exekution. Detta är icke normalt. Strävandet att möjliggöra verkställighet av utländsk dom såsom sådan och att överhuvudtaget lämna annan stat nödig handräckning i processuella frågor har ju år från år kunnat uppvisa nya vinningar. Internationella konventioner ha för sådant ändamål träffats, och den inhemska lagstiftningen har anpassats i överensstämmelse därmed. Det måste även anses såsom en parodi, att ett domstolsförfarande, vilket erbjuder all möjlig trygghet för att domslutet skall vara riktigt, måste upprepas från början till slut från in-

stans till instans i en annan stat, blott för att en *exegibel* dom annars icke föreligger. Och på enahanda grunder, på vilka man har skäl att göra anspråk på att domfästa krav av *privaträttslig* art skola kunna i exekutiv väg göras gällande i annat land, böra även *offentligrättsliga* anspråk av den karaktär, som de allmänna utskylderna äro, enligt mitt förmenande åtnjuta rättsskydd även utom landets gränser. Det är måhända icke rätta stället att här anvisa de utvägar, som för ett sådant ändamål kunde anlitas, om man utgår från att den föreliggande frågan besvaras nekande, med andra ord att ett utländskt skattekrav icke bör kunna utsökas genom domstolarna. En flyktig antydan från min sida må dock vara tillåten.

I det tryckta referatet har sjöfartsrådet Lindberg påpekat de speciella svårigheter, som beträffande indrivningen av oguldna skatter kunna uppstå. Sant är ock, att det summariska sätt, på vilket skatterna åsättas den skattskyldige, kan ge anledning till fullt berättigade anmärkningar om att skatten delvis eller i sin helhet blivit den skattskyldige obehörigen påförd. För den händelse en exekution i annat land skall ske, bör den skattskyldige därför sättas i tillfälle att först bliva i saken hörd. Där anledning därtill föreligger, kunde han därpå hänvisas att göra sin talan gällande i det land, där utskylderna ålagts honom. Blott detta lands myndigheter kunna ju vara fullt initierade i den lokala skattelagstiftningen och med full sakkunskap avgöra, huruvida skäl till anmärkning föreligga eller ej. Men sedan lagakraftvunnet utslag härå av vederbörande, eventuellt högsta förvaltningsdomstol, erhållits, borde detta på framställning i diplomatisk väg eller direkt efter anhållan av konsul eller annan därtill skickad myndighet utan vidare kunna leda till slutlig handräckning.

Jag sammanfattar mitt yttrande sålunda:

Den uppställda frågan bör besvaras nekande. Däremot borde indrivning av i utlandet åsatt skatt möjliggöras genom medverkan av *förvaltningsrättslig* myndighet i det land, där den skattskyldige är bosatt. (Bifall).

I den paafølgende Diskussion deltog følgende Talere:

Professor jur. *Einar Arnórsson,* Island:

Jeg skal ikke beskæftige mig med, hvad der er gældende Ret i de nordiske Lande; jeg betvivler ikke, at den ærede Indleders Beskrivelse af den Side af Sagen er fuldstændig korrekt. Det eneste,

jeg vil omtale, er det Spørgsmaal, om udenlandske Skattekrav bør kunne gøres gældende, bør kunne inddrives i en anden Stat. Spørgsmaalet har vel ikke nogen stor praktisk Betydning, men at man har gjort det til Genstand for en Forhandling paa Juristmødet, er vel Udtryk for den Betragtning, at det dog ikke helt savner Betydning, og at dets Besvarelse kunde blive forskellig.

Saavidt jeg har forstaaet baade den trykte Afhandling og Indlederens Tale, mener Indlederen, at udenlandske Skattekrav ikke bør nyde den Retsbeskyttelse, som vi taler om. Jeg tror imidlertid, at noget kunde tale for den modsatte Opfattelse. Jeg tror, man kunde anføre ialfald nogle Argumenter for, at en Stat skulde give Retsbeskyttelse for et Skattekrav, som er opstaaet i Udlandet. Den fremmede Statsmyndighed optager ifølge Statens Lovgivning Borgeren, den enkelte Mand eller et Selskab, paa en Skatteliste; dette er en retslig Kendsgerning, og denne Myndighedshandling synes jeg en Stat skulde respektere paa samme Maade, som man respekterer andre Kendsgerninger og andre Myndighedshandlinger udført i en fremmed Stat i Henhold til de der gældende Retsregler. Et Ægteskab f. Eks., som er indgaaet i Udlandet, er jo en Villieserklæring plus en offentlig Akt, og det kan efter Omstændighederne blive at bedømme i Henhold til den fremmede Stats Regler; lignende Betragtninger kan komme til at gælde med Hensyn til arveretlige Krav, for ikke at tale om, at man baade i handelsretlige og søretlige Forhold ofte kommer til at dømme efter fremmed Ret og bygge paa et Retsforhold, som er opstaaet i Udlandet. Og naar den Stat, som fremsætter Skattekravet, ønsker at indkræve Pengene i en anden Stat, fordi vedkommende Skatteborger er flyttet dertil, synes jeg, den sidste Stats Domstole maatte være kompetente til at give en Realitetsdom om Kravet; noget andet er det — om jeg har forstaaet Indlederen rigtigt — at ifølge de nugældende Retsregler er det maaske ikke muligt.

Men naar jeg siger, at udenlandske Skattekrav burde kunne indtales ved Domstolene, er det naturligvis med forskellige Forbehold. Sagsøgte skal naturligvis have Ret til at forsvare sig under Sagen, saaledes at han ikke bliver værre stillet, end han vilde have været, om han var blevet sagsøgt i den Stat, hvor Skatten blev ham paalagt. Han maa saaledes kunne indbringe Spørgsmaalet om Skattepligten i det fremmede Land for Domstolenes Prøvelse, saavel Spørgs-

maal, der nærmest henhører under Faktum, f. Eks. om Varigheden af hans Ophold i den fremmede Stat, eller hvilket Erhverv han har drevet der, som Spørgsmaal, der nærmest maa henføres under Jus, f. Eks. om den udenlandske Stats Love hjemler Beskatning af ham eller den Virksomhed, han har drevet der, o. s. v. Og noget lignende synes jeg maa gælde Fastsættelsen af Skattebeløbet, om det f. Eks. er procentvis rigtigt beregnet efter den vedkommende Stats Skattelove, ligeledes Spørgsmaalet om Skattepligtens Ophør, ved Betaling, Eftergivelse, Forældelse o. s. v. Ligeledes maatte de skattelignende Myndigheders formelle Fremgangsmaade kunne undergives Domstolenes Paakendelse, forsaavidt Gyldigheden af Kravet maatte være afhængigt af den. Paa denne Maade vilde vedkommende Skatteborger helt eller ialfald nogenlunde være stillet saaledes, som han vilde have været, hvis han var blevet sagsøgt i den Stat, hvor Skatten er paalignet ham, og skulde det vise sig, at Skattekravet var helt eller delvis ugyldigt efter den fremmede Stats Lovgivning, maatte Dommen følgelig blive en hel eller delvis Frifindelse.

Inden jeg slutter, vil jeg gerne tillade mig at nævne to Retssager, som jeg kender. Begge disse Sager er ført for danske Domstole. I den ene havde norske Statsmyndigheder anlagt Sag i Danmark til Indtaling af et norsk Skattekrav, og Resultatet blev, at Skatteborgeren ikke blev tilpligtet at betale. Den anden Retssag var fra Island. En dansk Statsborger, som havde Bopæl paa Island i Skatteaaret, blev sat i Skat der, men inden Betaling fandt Sted eller skulde have fundet Sted, var han bortflyttet til Danmark. I denne Sag blev Udfaldet imidlertid ganske anderledes; paa Grundlag af det særlige Forhold mellem Danmark og Island i Henhold til Ordningen af 1918 gav den danske Domstol i alt væsentligt Retsbeskyttelse for Kravet, og vedkommende Skatteborger blev dømt til at betale. Disse to Domskendelser er, som man ser, næppe forenelige med hinanden; den sidste er imidlertid begrundet paa det særlige Forhold mellem Danmark og Island. Men i denne Sag tog man op til Behandling alle de Forsvarsgrunde, som blev fremført, deriblandt at Beløbet var for højt ansat, fordi en nyere Skattelov var urigtigt bragt til Anvendelse af de islandske Skattemyndigheder, og derfor blev Skattebeløbet til en vis Grad nedsat; endvidere fremførte Sagsøgte den Forsvarsgrund, at han havde været en fremmed Stats Vicekonsul paa Island, da Skat-

ten blev ham paalagt, og om denne Forsvarsgrund kunde tages til Følge, beror jo fuldstændig paa Fortolkningen af den islandske Lov om Indkomstskat. Man ser altsaa, at den danske Domstol har stillet Sagsøgte fuldstændig, som han vilde have været stillet, hvis han var blevet sagsøgt paa Island til Betaling af Skattebeløbet.

Selv om nu de enkelte Staters gældende Retsregler muligvis staar i Vejen for at anerkende Indtalingen af saadanne Skattekrav, kunde der jo være Spørgsmaal om at forandre Retsreglerne. Jeg synes nemlig, at et Krav, som en Stat — eller maaske ogsaa Kommune — har paa en Skatteborger, som er flyttet bort, ikke burde — naturligvis under Gensidighed — nyde mindre Retsbeskyttelse end almindelige Gældskrav, og dette synes jeg navnlig vilde stemme godt med den skønne Tanke om Samarbejde og retsligt Fællesskab i Norden.

Jeg skal nu ikke opholde den ærede Forsamling længere. Jeg er i den uheldige Situation, at jeg ikke har Lov at tale paa mit Modersmaal, og jeg ved godt, at min Tale derfor baade i Form og Indhold er mangelfuld og anderledes, end den ellers muligvis vilde have været.

Lagbyråchefen, dr. juris *Kuylenstierna,* Stockholm:

Herr ordförande, mina damer och herrar: Om det här endast gällde att med ja eller nej besvara den fråga, som uppställts såsom rubrik till det förevarande överläggningsämnet, nämligen om utländskt skattekrav bör kunna utsökas genom domstolarna, så kunde jag vara, omedelbart färdig att i likhet med dagens inledare svara nej. Kanske kunde det då också saknas anledning att över huvud taget yttra sig, även om man icke är fullt övertygad att just den bevisföring, som i de tryckta teserna har givits, är den, som leder till det nämnda resultatet. Emellertid förekommer det i teserna ett par uttalanden, som föranleda mig att ingå på diskussion på ett något vidare plan. Jag syftar på dels följande uttalande: „Handräckning för indrivning i främmande land av skatter har däremot icke tillsvidare varit föremål för uppmärksamhet i den internationella rätten“, dels ett uttalande av följande lydelse: „Slutligen bör det icke lämnas obeaktat, att ehuruväl fall stundom kunna yppas, då handräckning av det slag, varom här är fråga, kunde anses vara behövlig och önskvärd, de skattebelopp, som stat eller kommun går förlustig genom skattskyldigs bortflyttning till annat land, i verkligheten äro så försvinnande små i förhållande till

respektive budgeter, att deras indrivning icke är framkallad av något trängande behov och att frågan således saknar större praktisk betydelse. Skulle detta emellertid under vissa omständigheter bli fallet, så erbjuder sig för de olika länderna den enkla utvägen att ordna saken genom ömsesidiga fördrag.“ Vi har möjligen från svensk sida en särskild anledning att här göra ett uttalande, därför att vi ha erfarenhet från förhandlingar med ett främmande land, Tyskland, angående möjligheten att komma till rätta med just det spörsmål, som ligger bakom den uppställda överläggningsfrågan.

Till en början ber jag då få konstatera, att dagens inledare enligt min uppfattning gjort frågeställningen i någon mån annorlunda än referenten i sina teser, och jag är benägen att i större utsträckning instämma med inledaren än med referenten beträffande sättet att se saken.

Referenten har här företrädesvis anfört rent processuella skäl såsom grund för att man icke borde låta en domstol taga upp ifrågavarande spörsmål. För min del vill jag ifrågasätta, om icke referenten härigenom har bevisat för mycket. Han har bland annat förklarat, att domstolarna sakna kompetens att taga upp dylika frågor, då de bestämmas av fullständigt främmande rättsregler. Det är ett av de skäl, som anföras för att domstolarna överhuvud taget icke böra taga upp sådana frågor. Mig synes det dock uppenbart, att, om man är på det klara med att det här gäller ett klart befogat rättsanspråk, är det ett fattigdomsbevis hos en rättsordning att icke kunna genomföra detta. Det föreligger i så fall en brist i rättegångssystemet. De processuella skälen, även om de innebära mycket stora svårigheter, få icke vara avgörande.

Nu tror jag emellertid, att på förevarande område svårigheterna för domstolarna icke skulle bli så stora, som de i första ögonblicket kunde synas. Det är nämligen uteslutet för en domstol att pröva sådana frågor som exempelvis om skatteanspråkets storlek. En invändning angående t. ex. en inkomstberäkning: „Jag har icke haft den inkomsten“, bör enligt min mening helt enkelt ej få förekomma. Och varför? Jo, därför att det, såsom dagens inledare framhållit, här gäller offentligrättsliga anspråk av särskild typ. Dessa hava ensidigt fastställts av vederbörande stat, eventuellt för en kommuns räkning. Nu har staten satt in garantier med rätt för de skattskyldiga och ombud för det all-

männa att föra fram sina synpunkter för att icke någon orättfärdighet skall förekomma, men dessa garantier ligga på det rent administrativa området och hindra ej, att det rent principiellt är fråga om ett ensidigt fastställande. För att påvisa, att icke ett främmande lands domstolar och för övrigt icke ens det egna landets domstolar skulle kunna tänkas pröva frågon om skattebeloppets storlek, behöver jag endast hänvisa till deklarationsförfarandet. En taxering grundas ju för det mesta på deklaration och icke endast på årets deklaration utan även på föregående års deklarationer, vilka äro tillgängliga blott för beskattningsmyndigheterna. Har deklaration alls ej avgivits, blir för övrigt frågan än mer komplicerad. I fastställandet av själva skatteanspråkets storlek har i själva verket taxeringsmyndigheten en betydande del. Det finnes punkter, som helt enkelt *bestämmas* av taxeringsmyndigheten — för att hämta ett exempel från svensk rätt, bestämmer taxeringsmyndigheten efter skönsbedömande, huruvida avdrag på grund av ömmande omständigheter skall medgivas. Själva taxeringsmyndighetens funktion har en grundläggande betydelse för storleken av skatteanspråket. Hur skulle då ett främmande lands domstol kunna ge sig till att pröva detta? Det är enligt min uppfattning fullständigt uteslutet. Nu har jag i en rättegång till stöd för åsikten, att även domstolar ha att fastställa skatteanspråk, sett åberopas det förhållandet, att i Sverige arvsskatten bestämmes av domstolarna, men i detta fall uppträder domstolen icke som domstol, vilken skiftar mellan olika parter, utan där har åt domstolen uppdragits en rent administrativ funktion. Ej heller här föreligger följaktligen något undantag från regeln, att skatteanspråket fastställes ensidigt av staten, ehuruväl i en form, som innebär garantier för den enskilde.

När följaktligen regeln är, att den skattskyldige är bunden av skatteanspråket såsom av en godkänd räkning, sedan skatteanspråket fått laga kraft, förefaller det, som om ett domstolsprocedere i fråga om en prövning av skatteanspråkets storlek, såsom för övrigt inledaren antydde, är lika uteslutet i utlandet som i inlandet. Om sålunda ett upptagande av skatteanspråk skulle förekomma vid domstolarna, föreställer jag mig, att det endast kunde bli fråga om en prövning av vissa med skatteanspråket sammanhörande rent formella förhållanden, samt antagligen sådana frågor som preskription och dylikt. Närmast kan jag tänka mig, att det knappast kunde bli fråga om något annat än att

domstolen skulle, möjligen efter någon formell prövning, helt enkelt ge ett exequatur och säga: „Det här skatteanspråket må exekveras.“

Icke förty och trots att jag icke tror, att processen skulle medföra så stora svårigheter, är det ändå min mening, att det nekande svar, som givits på den uppställda huvudfrågan, är riktigt. Och varför? Jo, av rent materiella skäl. Om vi t. ex. i Sverige medge exekution av ett danskt, finskt, norskt eller isländskt skatteanspråk — jag får erkänna, att den isländska skattelagstiftningen känner jag alls icke — vore det kanske ej så farligt. Men gå vi utan vidare in för detta, följer härav, att vi också måste upptaga skatteanspråk från Paraguay, Uruguay, Guatemala och alla möjliga andra länder, beträffande vilka vi ej ha en aning om vad slags beskattningslagstiftning de ha. Det finns ju ingenting som hindrar, att t. ex. Guatemala upptar en bestämmelse om att byråchefen Kuylenstierna i Stockholm skall till Guatemala betala en skatt av t. ex. 30,000 kronor, vilket belopp t. o. m. betydligt överstiger hans årsinkomst, fastän Kuylenstierna aldrig varit i Guatemala och aldrig haft med Guatemala att göra. Exemplet är drastiskt, men det visar vad som teoretiskt kan förekomma, och jag ber att få konstatera, att ett stycke på underliga vägar har man faktiskt kommit i olika länder. Ett dylikt skatteanspråk kunna vi ej erkänna såsom befogat rättsanspråk. Men skulle domstolarna taga upp skattekrav från *ett* land, finge de väl också taga upp dylika krav från ett annat land, eller hur skulle gränsen dragas! På detta rent materiella område ligger enligt min mening det stora cruxet på förevarande område liksom så ofta, när det gäller internationella förhållanden. Det skulle kunna framställas skatteanspråk, som äro enligt vårt sätt att se saken orimliga. Denna omständighet synes vara ett avgörande skäl att icke låta domstolarna utan vidare taga upp frågan om utländskt skattekrav.

Nu förhåller det sig i Sverige så, att domstolarna redan ha en alldeles klar praxis. Jag kan alltså utfylla den lilla exemplifiering, som givits av den ärade isländske talaren. Det finnes åtskilliga prejudikat i Sverige, där domstol förklarat sig icke vilja upptaga till prövning skatteanspråk. Formuleringen är genomgående ungefärligen den, att „enär den i målet väckta talan icke är av beskaffenhet att kunna av domstol här i landet prövas, avvisas den.“ Högsta domstolen har i alla dylika mål, som före-

kommit, varit enhällig; däremot har det hänt, att i underdomstolarna gjort sig gällande en annan uppfattning.

Jag kanske bör nämna, att i ett av dessa mål gällde det ett norskt skattekrav. Där hade norska Finansdepartementet förebragt en utredning, enligt vilken vederbörande kommit till den slutsatsen, att det icke borde vara något hinder för att ifrågavarande krav liksom andra toges upp av domstolarna. Det skulle vara intressant att få höra, hur det förhåller sig med norsk domstolspraxis, huruvida enligt denna ett sådant skattekrav skulle tagas upp, vilket, så vitt jag vet, icke skett i något av de andra nordiska länderna.

Vore det så, att hela frågan om ömsesidig exigibilitet av skatter vore ur världen i och med det nekande svaret på den uppställda överläggningsfrågan, kunde måhända det mesta av det nu sagda varit osagt. Men jag vill ej medge att frågan härmed är ur världen, ty frågan om traktater på ifrågavarande område återstår. Nu är jag emellertid rädd, att, om tesernas innehåll vore riktigt, även slutande av traktater vore omöjligt, ty de processuella svårigheter, som framhållits, skulle domstolarna ha att räkna med även i förhållande till en traktatstat. Det är detta jag avsett, när jag gjort gällande, att referenten bevisat för mycket. Tesförfattaren-referenten har dock själv tänkt sig traktater. Med den av mig upplagda motiveringen ligger däremot slutandet av traktater så att säga i utvecklingslinjen. Därför har jag anfört densamma.

Såsom jag ser saken, föreligger här ett spörsmål, vilket mycket nära tangerar det, som var föremål för överläggningar vid 1919 års juristmöte i Stockholm. Där berördes frågan om under vilka förutsättningar verkställighet av dom eller skiljedom, meddelad i något av de nordiska länderna, bör kunna erhållas i de andra. Vid detta möte höll numera justitierådet Alexanderson från Stockholm ett inledningsföredrag, och han vann bifall från representanter för samtliga nordiska länder i fråga om ett förslag, att man skulle i förhållandet mellan de nordiska länderna, där rättssystemen äro jämförelsevis lika varandra, traktatvis ordna spörsmålet om ömsidig exekution av domar. Det är nu min uppfattning, och det är en uppfattning, som jag tror har rätt stort fog för sig, att man bör försöka få till stånd avtal på förevarande speciella område. Ty i förhållandet mellan de nordiska länderna torde en tämligen ensartad uppfattning om skatteanspråkens befogenhet vara för handen.

Redan de föregående talarna i dag, även inledaren, ha i någon mån tagit avstånd från referenten, när han gjort gällande denna frågas mindre vikt; de ha menat, att det gäller en icke så alldeles oväsentlig fråga. Detta är också enligt min uppfattning förhållandet. Det gäller i själva verket en så pass viktig fråga, att den varit föremål för ingående överläggningar inom Nationernas förbund. Där ha suttit diverse kommittéer och experter på skatteområdet, vilka avgivit förslag rörande olika skattespörsmål, åtgärder till förekommande av dubbelbeskattning o. s. v. Jag har här en broschyr från en expertkommitté inom Nationernas förbund, vilken handlar, förutom om „double imposition", även om „évasion fiscale", d. v. s. ungefär „skatteflykt", och det är ju detta spörsmål, som djupast beröres i de föreliggande teserna.

I verkligheten förhåller det sig så, att, i motsats till vad referenten uttalat, det håller på att utvecklas en internationell rätt på förevarande område, icke så, att det finnes någon mera betydande litteratur i ämnet, men så, att frågan upptagits på det rent praktiska gebitet. Jag kan hänvisa redan till den omnämnda broschyren, där det finnes förslag till avtal mellan olika stater. Jag kan också hänvisa till ett stort antal avtal med specificerade bestämmelser för avtalens genomförande mellan Tyskland och ett antal andra stater, Tyskland—Tjeckoslovakien och Tyskland—Österrike m. fl. I själva verket har frågan mycket ingående dryftats på många håll. Även i vårt land har den varit föremål för överläggningar, och jag undrar, om jag icke skulle våga påstå, att även Finland dekreterat sitt intresse för densamma genom att i sitt handelsavtal med Tyskland föra in en punkt av följande lydelse: „De fördragsslutande parterna förbinda sig att avsluta fördrag till förekommande av dubbelbeskattning och angående beviljande av rättsskydd och rättshjälp i skatteärenden samt att utbyta utkast till dessa inom högst sex månader efter undertecknandet av förevarande fördrag". Fördraget undertecknades 1926, och de sex månaderna ha ju längesedan gått. Om några utkast utväxlats inom den tiden, vet jag ju ej, men det viktiga synes mig i detta sammanhang vara, att själva tanken på handräckningstraktat härigenom accepterats även i Finland. Sverige har i förhållande till Tyskland gjort en liknande udfästelse — d. v. s. icke om de sex månaderna — och det har också, såsom jag redan antytt, pågått förhandlingar i frågan. Någon traktat föreligger dock icke klar, vilket gör, att jag ej kan meddela någon mera

preciserad svenska statens ståndpunkt i spörsmålet. Det enda officiella svenska papper jag kan hänvisa till, där man i övrigt kan få någon klarhet rörande Sveriges ståndpunkt, är en promemoria från finansdepartementets skatteberedning, i vilken jag har äran deltaga, vilken promemoria överlämnats till Nationernas förbund. Den är sålunda icke avgiven av svenska regeringen, men genom att den överlämnat promemorian till Nationernas förbund har regeringen i varje fall på sätt och vis visat sig icke ha någonting emot vad som där uttalas. Jag skall be att få läsa upp ett par punkter ur denna promemoria, men vill förutskicka beträffande första punkten, att det ärade auditoriet icke bör tro, att den ej hör till ämnet, ty det skall jag söka bevisa senare att den gör.

Promemorian handlar om undvikande av dubbelbeskattning och om handräckning i beskattningsärenden. I förra avseendet yttrar skatteberedningen, bland annat, följande: „Strävandena på förevarande område synas, enligt skatteberedningens mening, böra gå ut på att inrätta för de internationella förhållandena användbara, så att säga gemensamma skattesystem, vilka å ena sidan ej flera gånger med skatt belägga samma beskattningsföremål, men å andra sidan ej lämna någon tillgång av betydenhet obeskattad i andra fall än där skattefrihet enligt vederbörande länders inre lagstiftning anses påkallad. Sistnämnda intresse synes likvärdigt med det förra. Lika viktigt som det är att undanröja onaturliga hinder för ett ekonomiskt utnyttjande av förhandenvarande resurser, lika betydelsefullt är, att ej luckor i det gemensamma systemet hållas öppna, varav kunna föranledas i och för sig oekonomiska kapitalplaceringar, lönande allenast på grund av en irrationell skattefrihet. Denna dubbla uppgift är ingalunda lätt att lösa. Olika länder gripa med sina skattesystem olika vitt omkring sig: i synnerhet är detta fallet beträffande beskattningsföremål, som mera tillfälligtvis eller i mera begränsad omfattning hava samhörighet med vederbörande länder. Det må vara tillräckligt att erinra om personer, som mera tillfälligtvis vistas i ett land, samt om inkomster från ett land, vilka tillfalla personer i ett annat land. Vissa länders lagstiftning går, av fiskaliska eller andra skäl, med sin beskattning i dylika fall så långt, att dubbelbeskattning i mycken stor utsträckning uppkommer, såvitt den ej avtalsvis undanröjes. Andra länder, till vilka Sverige torde kunna räknas, hava sökt i större mån så inrätta sitt nationella skattesystem, att, i händelse av liknande skattesystem i andra

länder, dubbelbeskattning skall även utan särskilt avtal i jämförelsevis begränsad utsträckning behöva förekomma. Det ideala tillståndet vore, enligt skatteberedningens mening, att på beskattningsområdet en internationell rätt, uppbyggd på nationalekonomiska utgångspunkter, uppdroge en gränslinje mellan de olika ländernas beskattningsrätt, vilken gränslinje varje stat hade att ställa sig till efterrättelse i sin egen inre lagstiftning, utan att avtal vore behövliga. Den under experternas arbete stundom diskuterade möjligheten att söka åvägabringa gemensamma avtal mellan många stater skulle givetvis i sak medföra ett liknande tillstånd, då dylika avtal uppenbarligen måste nöja sig med att fastställa vissa allmänna principer, vilka finge bliva vägledande för ländernas nationella lagstiftning. Skatteberedningen delar emellertid för sin del de tvivelsmål, som gjort sig gällande rörande framkomligheten åtminstone tills vidare av denna väg. De olika ländernas skattesystem måste nämligen med hänsyn till förhållanden, som kunna bottna mycket djupt i nationella egendomligheter, utformas efter väsentligen skilda metoder, varav kunna följa rent tekniska svårigheter att mera i detalj bringa beskattningsreglerna i konformitet med ett större antal andra länders beskattningsregler. Denna fråga skall ytterligare belysas i det följande. Däremot förefaller det ej vara ouppnåeligt, att en internationell rättssedvänja skulle kunna utbilda vissa huvudprinciper angående beskattningsföremålens fördelning, vilka de olika länderna sökte, i den mån det vore tekniskt möjligt, ställa sig till efterrättelse i sina nationella skattesystem, varigenom dubbelbeskattningen skulle kunna väsentligen inskränkas även i sådana fall, där avtal ej kunde komma till stånd.“ Jag vill här särskilt betona vikten av att det icke blir några luckor i ett skattesystem, och detta av rent nationalekonomiska skäl.

Rörande det föreliggande förslaget till handräckning i beskattningsärenden yttrar skatteberedningen följande: „De föreliggande förslagen till avtal för undvikande av dubbelbeskattning kompletteras i expertkommitténs rapport av tvänne förslag till avtal rörande ömsesidigt bistånd till genomförande av skatteanspråk. Även i detta avseende vill skatteberedningen uttala sin principiella anslutning till den tanke, som sålunda fått uttryck. En förutsättning för dylika avtal synes dock böra vara, att bistånd ej meddelas för genomförande av dubbelbeskattning: med andra ord, ifrågavarande avtal måste anses supplementära i för-

hållande till dubbelbeskattningsavtalen. Det lärer ej kunna förnekas, att avtal av detta slag måste bygga på ett höggradigt förtroende till det andra landets skattesystem och beskattningsmyndigheter och en viss överensstämmelse i uppfattningen om en beskattnings berättigande. Skatteberedningen skulle fördenskull i brist på erfarenheter å ifrågavarande område knappast vara beredd att till omedelbart antagande förorda avtal av den allmänna räckvidd, som i rapporten ifrågasatts, framför allt ej beträffande exekution av skatter, men anser goda skäl tala för att i mera inskränkt omfattning träffa överenskommelser av ifrågavarande slag. Det torde få framhållas, att, i fall på något område mera påtagliga missbruk för undgående av varje beskattning skulle förmärkas, särskild anledning att träffa överenskommelse till förekommande härav måste anses föreligga."

Detta är alltså det officiella uttalande, som i viss mån belyser Sveriges uppfattning av det spörsmål det här gäller. Inom parentes vill jag framhålla, att genom de avtalsförslag, som föreligga i förenämnda broschyr, Nationernas förbunds expertkommitté och genom sin anslutning till avtalstanken Sverige och vissa andra länder — jag skall ej räkna med Finland i detta fall, därför att det icke är klart vad dess traktat kommer att innehålla — egentligen visat sig redan vara färdiga med ett nekande svar på överläggningsfrågan, huruvida domstolarna böra taga upp skattekrav. Man utgår från att någon möjlighet att komma fram domstolsvägen icke finnes, och att man därför bör söka en annan form. Följer man avtalsförslagens väg, är domstolsvägen utesluten.

Då frågas: hur skall frågan avtalsvis ordnas? Nu har dagens inledare antytt en väg. Jag är icke beredd att yttra mig om i vad mån den framkastade tanken kan vara bärande, liksom ej heller i vad mån den överensstämmer med vad som av andra ansetts lämpligt på området. Men jag kan i någon mån redogöra för hur det går till i andra länder enligt de traktater, som där finnas. Det är helt enkelt så, att det ges ett exequatur av vederbörande administrativa myndighet, eventuellt av vederbörande regering. Exempelvis beträffande förhållandet mellan Sverige och Tyskland skulle gälla, att svenska regeringen förklarar, att det och det tyska skatteanspråket får exekveras i Sverige, och tvärtom. Över huvud taget förefaller det, som om ett fastställande av exeqvatur icke bör överlämnas till domstolarna utan med större fördel kan överlämnas till administrativa myndigheter, som på

detta område ha större kompetens. Den administrativa myndigheten ger sig naturligtvis ej in på någon prövning av skatteanspråkets berättigande — har den andra staten förklarat, att det är riktigt, får man låta sig nöja därmed.

Därav följer emellertid icke, att ej under några förhållanden dessa spörsmål skulle kunna komma under domstols prövning, ty har en administrativ myndighet givit exequatur, kan det hända, att dels i en utmätningsprocess, dels vid konkurs dessa skatteanspråk kunna tagas upp vid domstol, men denna är då bunden av det exequatur, som givits. Någon prövning av exempelvis själva skatteanspråkets storlek kan icke förekomma.

Det kan dock i detta sammanhang uppstå mycket svåra spörsmål. Som ett sådant kan jag nämna preskriptionsfrågan. Det är i regel så, att skatteanspråk äro försedda med en särskild klausul om preskription på kortare tid än de allmänna preskriptionsbestämmelserna — i flertalet länder som jag tror — och då är frågan: gäller i sådant fall utländsk eller svensk rätt? Ja, naturligtvis är jag på det klara med att i första hand gälla i fråga om en främmande stats skatteanspråk den statens speciella skattepreskriptionsbestämmelser, men skall därjämte, om det finnes en allmän svensk preskriptionsbestämmelse om 10 år, medan man i utlandet har en bestämmelse om 20 år, den förra eller den senare gälla? Jag skall be att få slippa besvara frågan. Det är ingalunda lätt. Man får trösta sig med att i praktiken fallet torde mycket sällan förekomma.

Under vilka förutsättningar bör då traktat komma till stånd? Här måste man följa den allmänna principen, att det måste gälla skatteanspråk, som man anser i stort sett förnuftiga. Man går ej in på avtal av denna typ med en fullständigt ociviliserad stat utan tänker sig givetvis avtal endast med i någon mån likasinnade länder med hyfsade skatteanspråk. Men därtill kommer något, som jag för min del anser vara av allra största vikt, nämligen att, även om det gäller ett land med i stort sett hyfsade skatteanspråk, man ej vill gå in på en traktat om ömsesidig exigibilitet, om det gäller att exekvera en dubbelbeskattning. Ha vi i Sverige redan beskattat en inkomst, som man sedan i Danmark, Island, Finland eller Norge beskattar på nytt, skulle det vara ytterst osympatiskt, om vi i Sverige skulle gå med på att exekvera skatt ännu en gång på samma inkomst. Som en förklaring vill jag här inskjuta, att man i regel måste inrätta skattesystemen så, att de bli

något för vida. Somliga länder ha dem synnerligen vida, varför en betydande dubbelbeskattning lätt kan uppstå, såvida man icke avtalsvis bortskär möjligheten härtill. Men även om det är nödvändigt att göra sitt skattesystem något för vittgående, kunna vi ej påstå, att ett skattekrav, som medför dubbelbeskattning, internationellt sett kan anses innebära ett förnuftigt rättskrav.

Det har också antytts i skatteberedningens promemoria, att man icke skulle ens i förhållande till de länder, med vilka man vill sluta traktat, vilja gå hur långt som helst och exekvera vilka skatteanspråk som helst, framför allt till en början, då man saknar erfarenhet på området. Det finnes en nära till hands liggande väg, och det är, att man medger exekution av skatter endast gentemot medborgare i det land, vars skatter det gäller. Genom att göra denna inskränkning har man undanröjt en eljest mycket obehaglig olägenhet på det internationella gebitet, vilken uppkommer därigenom att det ofta visar sig en benägenhet hos vederbörande lands beskattningsmyndigheter att behandla ett annat lands medborgare hårdare än det egna landets. Det finnes nästan alltid rum för ett visst godtycke vid taxeringen. Denna svårighet kommer man ifrån, ifall man bestämmer sig för att endast exekvera sådana skatter, som gälla det beskattade landets egna medborgare.

Varför är det då av vikt, att man söker ernå en lösning av det föreliggande spörsmålet? Jo, först och främst av nationalekonomiska skäl. Det är ej lämpligt att lämna luckor öppna, dit kapitalet kan vandra obeskattat. Det finnes personer, som jag skulle vilja beteckna som marodörer, vilka resa från det ena landet till det andra för att undgå skatt, låt vara att våra länder kanske ej sett mycket av dem. Och det finns de, som omedelbart äro färdiga att slunga in sitt kapital, där det blir obeskattat.

Dessutom måste vi beakta rättvisekravet. Det är ett rättvisekrav, som gör sig gällande, det måste man komma ihåg, fastän det gäller något så otrevligt som skatter. Om man undandrager sig en befogad skatt, undandrar man sig att betala ett belopp, vilket i stället får erläggas av andra medborgare. Jag frågar, om icke detta fall till och med kommer förmögenhetsbrotten ganska nära. I alla händelser råder här en klar likhet med det förhållande, att rättssystemet hjälper en borgenär att förskaffa honom hans rätt gentemot en försumlig gäldenär. Det är ett ganska pri-

märt krav. Gäller det befogade skatteanspråk, bör man finna en form, enligt vilken de också verkligen kunna exekveras.

Den budgetära betydelsen av föreliggande fråga är i regel ej stor, och den anser jag för min del vara relativt sett en bisak i hela detta spörsmål. Jag skulle med andra ord vilja instämma med dagens inledare, som framhöll, att sakens principiella betydelse är desto större.

Jag tror, ehuru detta kommer något vid sidan av juristmötenas vanliga syfte, att man här skulle kunna göra en verkligt positiv insats till främjande av samarbetet mellan de nordiska staterna genom att först och främst dem emellan söka få till stånd avtal til förekommande av dubbelbeskattning. Har man väl fått till stånd dubbelbeskattningsavtal, bör man också vara färdig med att ingå avtal rörande ömsesidig exekution av skatter. Men man bör ej sluta avtal av sistnämnda slag utan att först ha kommit till rätta med frågan om dubbelbeskattningen.

Sekretær i Justitsministeriet, Dr. juris *O. A. Borum,* København:

Spørgsmaalet om fremmede Skattekrav kan indtales ved Domstolene er af betydelig baade praktisk og teoretisk Interesse. Og ganske særligt gælder dette for dansk Rets Vedkommende.

Navnlig i de mere bevægede Tider i Aarene under og umiddelbart efter Verdenskrigen, da der fandt en betydelig Omflytning Sted mellem de forskellige Lande, har det Problem oftere foreligget for danske Skattemyndigheder og Domstole, hvorledes man skulde forholde sig overfor Skatteydere, der flytter fra det ene Land til det andet, forinden de har opfyldt deres Forpligtelser ifølge Skattelovene i det Land, hvor de hidtil har boet.

For Skattemyndighederne er Problemet dette, om man skal søge at inddrive den skyldige Skat i det fremmede Land, hvortil Skatteyderen er flyttet, eller om man, naar han ikke frivilligt vil betale, uden videre skal afskrive Beløbet som uerholdeligt.

For Domstolene opstaar Problemet, naar der af Skattemyndighederne i et fremmed Land anlægges Sag mod en ekspatrieret Skatteyder til Betaling af skyldig Skat ifølge den fremmede Stats Skattelovgivning. Domstolen vil i saa Tilfælde have at tage Stilling til det vanskelige Spørgsmaal, om en saadan Sag om Betaling af Skat til en fremmed Stat overhovedet kan tages under Paakendelse, eller om den ikke maa afvises, enten ex officio eller

dog i hvert Fald naar der nedlægges Paastand herom af den sagsøgte Skatteyder.

Nu er det jo rigtigt nok, at det — saaledes som Indlederen fremhævede — er en i de fleste Lande fastslaaet Regel, at en fremmed Stat eller Kommune ikke kan gøre offentligretlige Krav gældende paa dets Territorium. Direkte Magtudøvelse er udelukket som en Krænkelse af Statens Suverænitet. Men der er heller ikke Adgang til for den fremmede Stat eller Kommune at gøre sine Krav gældende ved Landets Domstole, idet disse uden nærmere Prøvelse viser Sagen fra sig som liggende udenfor deres Kompetence. Dette gælder først og fremmest Skattekrav. Skattelovene opfattes i Almindelighed som territoriale. De kan derfor ikke udøve nogen Retsvirkning udenfor det Territorium, for hvilket de er givet, og hvis Borgere er underkastet deres Herredømme.

Vi møder denne Opfattelse stærkest udviklet i England. Jeg kan rent eksempelvis nævne en ganske ny engelsk Dom af 29. Juni 1928, Re Visser: H. M. The Queen of Holland v. Drukker and others (Ch. Div.) Et Skattekrav fra den hollandske Regerings Side blev her afvist, idet Dommeren udtalte, at engelske Dommere i de sidste to Hundrede Aar, eller i hvert Fald siden Lord Hardwickes Tid stadig havde fastholdt, at engelske Domstole ikke vilde tage noget Hensyn til fremmede Staters Skattelove. Eller som det udtrykkes et andet Sted: „there was a wellrecognised rule under which English courts would not collect taxes for foreign sovereigns.“ De engelske Domstole gaar endda saa vidt, at de afviser endog britiske Koloniers og Dominions Skattekrav som ikke hørende under engelske Domstoles Jurisdiktion[1]). Denne Opfattelse er ikke, som man maaske ved første Øjekast straks kunde være tilbøjelig til at tro, et særligt Udslag af engelsk Rets almindelige Territorialitet. Den samme Opfattelse er den herskende i Frankrig[2]) og i Tyskland[3]). Jeg kan saaledes nævne, at en dansk Kommune i de sønderjydske Landsdele, der gjorde Forsøg paa ad Rettens Vej at søge inddrevet Skat, som en tidligere tysk Lektor ved en dansk Statsskole skyldte Kommunen, blev afvist af den tyske Domstol med den Begrundelse, at et saadant Krav ikke kan forfølges eller paadømmes ved en tysk Ret.

Ogsaa Sverige indtager, saavidt vides, samme Standpunkt

[1]) Jfr. Dicey: Conflict of Laws 3die Udg. Rule 54 S. 230—33.

[2]) Jfr. Pillet-Niboyet: Manuel de Droit International Privé Nr. 617 S. 693—94.

[3]) Dom af Kammergericht Berlin 19. November 1908.

overfor fremmede Skattekrav. Norske Skattekrav skal saaledes forgæves være søgt anhængiggjort ved svenske Domstole. Man har her i Landet i et givet Tilfælde overvejet at søge en Skatterestance til et betydeligt Beløb inddrevet ved Søgsmaal i Sverige hos en Person, som udelukkende havde taget Ophold i Malmø eller Helsingborg for at unddrage sig sine Forpligtelser overfor det danske Skattevæsen. Men man opgav Forsøget, fordi det paa Forhaand ansaas for haabløst.

For Norges Vedkommende haves en positiv Udtalelse i Justitsdepartementets Skrivelse til Utenriksdepartementet af 6. Oktober 1921, hvorefter der ikke er Adgang for en fremmed Regering til at indtale Skattekrav ved norske Domstole, og heller ikke en Dom afsagt i et fremmed Land angaaende et Skattekrav kan opnaa Eksigibilitet i Norge.

Men den Omstændighed, at Domstolene saaledes i en Række Lande uden videre afviser fremmede Skattekrav, indeholder jo imidlertid i og for sig ikke nogen tilstrækkelig Begrundelse for dette Standpunkts Rigtighed. Tidligere var Forholdet som bekendt dette, at der overhovedet ikke var Adgang for Udlændinge til at optræde som Sagsøgere ved et fremmed Lands Domstole. Først efterhaanden blev Adgangen til Domstolene fri, ogsaa for Udlændinge. Tilbage er saaledes nu for dansk Rets Vedkommende kun Reglen om, at Udlændinge, der optræder som Sagsøgere ved en dansk Domstol — bortset fra Tilfælde af Traktat med det paagældende fremmede Land — paa Forlangende fra Modpartens Side maa stille Sikkerhed for Sagsomkostninger, cautio judicatum solvi. Man kunde fra et internationalt Retsstandpunkt være tilbøjelig til at opfatte den Afvisning af fremmede Skattekrav, som nu i Almindelighed finder Sted, som en forældet Begrænsning i den Retsbeskyttelse, som ellers ydes for ethvert Retskrav, uden Hensyn til hvem det tilkommer. Den Opfattelse findes da ogsaa antydet i moderne fransk Litteratur, at man efterhaanden vil naa til det Standpunkt, at der af Myndigheder og Domstole ydes Bistand til Eksekution af fremmede fiskale Afgørelser. Naar der nu nægtes saadanne Afgørelser exequatur, er dette i Virkeligheden ikke af rationelle Grunde, men fordi man ikke anser det for opportunt[1]).

Dansk Retspraksis vedrørende disse Spørgsmaal frembyder den særlige Interesse, at den ikke uden videre følger den Grund-

[1]) Se Pillet-Niboyet s. a. ovf. Note 2,

sætning, som gælder i Nabolandene om Afvisning af fremmede Skattekrav. Dansk Praksis følger vel ikke nogen lige Linie, men jeg tror dog, at de foreliggende Domme kan tjene til at belyse de Hensyn, som gør sig gældende i de forskellige Tilfælde og de Synspunkter, ud fra hvilke de maa bedømmes. Fælles for næsten alle de danske Domme, der foreligger angaaende disse Spørgsmaal, er, at det er norske Kommuner, der optræder som Sagsøgere. Dette til Trods for, at der, som tidligere omtalt, ikke eksisterer nogen Mulighed for at gøre fremmede Skattekrav gældende i Norge.

Der foreligger først 2 Domme fra 1909 og 1910[1]). Forholdet var her dette, at norske Kommuner krævede Indkomstskat for et helt Aar hos danske Indfødte, der efter at have været bosatte i Norge, havde taget Ophold her i Landet midt i et Skatteaar. Dommen af 27. September 1909 udtaler først, at der ikke ses at være noget til Hinder for, at danske Domstole yder Medvirkning ved Inddrivelse af Skattebeløb, som en Dansk, medens han har været bosiddende i et fremmed Land, efter dette Lands Love har skullet udrede. Men, siges det saa, en saadan Medvirkning kan dog kun ske for Skattekrav for den Tid, hvor vedkommende har boet i det fremmede Land, ikke for Krav, der maatte blive gjort gældende for Tiden efter hans Bortrejse fra Landet. Dommen af 14. Februar 1910 bygger paa ganske samme Synspunkter, idet det her udtales, at der ikke gennem danske Domstole kan indtales Skattekrav hos en dansk Indfødt for Tiden efter hans Bortrejse fra Norge, men derimod vel for den Tid, i hvilken han har været bosat i Norge.

Begge Domme stiller sig saaledes paa det Standpunkt, at fremmede Skattekrav ikke uden videre afvises, men optages til Prøvelse i Realiteten. Man vil derimod ikke gaa med til eksorbitante Krav fra fremmede Skattemyndigheders Side. Uanset at Skattepligten efter den fremmede Skattelov — ligesom iøvrigt nu efter de danske Skattelove — først ophører med Udgangen af det Skatteaar, i hvilket Bortflytningen fra Landet er sket, vil man kun yde Bistand til Inddrivelsen af Skatten for den Tid, da vedkommende har været bosat i det fremmede Land.

Til Støtte for det Standpunkt, som disse Domme repræsenterer, synes der i og for sig at kunne anføres ret gode Grunde. Det kan ikke nægtes, at der er noget urimeligt i, at en Person ved Ud-

[1]) U. f. R. 1910 S. 41 og 1911 S. 553.

rejse af et Land saa at sige skal kunne forskaffe sig en Garantiseddel med Hensyn til de Skatter, som han endnu skylder til det Land, hvor han hidtil har boet. Navnlig synes det urimeligt, at en Person ikke skulde kunne tvinges til at betale den Skat, der var forfalden til Betaling, allerede før han rejste. Analogien fra almindelig forfalden Gæld er her nærliggende.

Men det synes endvidere for en umiddelbar Betragtning at være stemmende med Forholdets Natur, at en Person ikke kan forlade et Land, uden at han maa betale Skatten for den Tid, han har boet i Landet, uanset om den først forfalder til Betaling efter hans Bortrejse. Denne Betragtning fører imidlertid ikke til Resultater, som har større praktisk Interesse for de fremmede Skattemyndigheder, som altid vil søge Skatten inddrevet ikke blot for den Tid vedkommende faktisk har været bosat i Landet, men for hele den Skatteperiode, i hvilken Skattepligten vedvarer ifølge Landets Skattelovgivning. I de omtalte Tilfælde blev Resultatet da ogsaa — trods al Imødekommenhed fra de danske Domstoles Side — at man maatte frifinde Sagsøgte, idet der overhovedet ikke fra de sagsøgende norske Kommuners Side forelaa nogen Paastand om Tilkendelse af Skatten for Tiden indtil Udrejsen.

Bedre Held havde de norske Skattemyndigheder derimod med sig i 1920 og 1921. Der foreligger her to Domme, en Østre[1]) og en Vestre Landsretsdom[2]), der tilpligter norske Statsborgere, der havde forladt Norge, til at betale betydelige Beløb til den norske Stat og vedkommende Kommune, derunder endog Krigskonjunkturskat. Det virker unægtelig noget mærkeligt at se danske Domstole optræde som prøvende og fortolkende norske Krigsskattelove. I det Hele taget kan det ikke nægtes, at disse Domme bærer et vist Præg af Vilkaarlighed. Man godkender nogle af Kravene, andre forkastes, uden at de herfor anførte Grunde synes mere overbevisende i det ene Tilfælde end i det andet. Dommen af 10. Novbr. 1920 vil saaledes ikke gaa med til at tilpligte den hertil ekspatrierede norske Statsborger til at betale personlig Skat til Bergens Kommune, men derimod nok Skatten for stedbunden Næring. Dommen af 21. Novbr. 1921 giver det af det norske Finans- og Told-Departement fremsatte Indkomstskattekrav Medhold, men forkaster saa til Gengæld Kravet om den ved samme Skatteansættelse paalignede Formueskat.

---

[1]) U. f. R. 1921 S. 49.

[2]) Utrykt V. L. Nr. 1036/1921 af 21. November 1921.

Efter den Succes, som de norske Skattekrav havde haft ved danske Domstole, følte de norske Skattemyndigheder sig foranlediget til at fortsætte, men Anstrengelserne synes ikke senere at have baaret Frugt.

Ved Højesterets Dom af 6. Febr. 1923[1]) blev en herboende norsk Statsborger, der i November 1918 havde forladt Norge, frikendt for Betaling af den meget betydelige Skat, som var paalignet ham i Anledning af, at han i Juni 1918 havde solgt sin Ejendom i Norge med stor Fortjeneste. Forstaaelsen og Rækkevidden af denne Dom volder nogen Vanskelighed. Efter hvad der senere er oplyst af de under Sagen procederende Sagførere, blev der under Proceduren for Højesteret fra den sagsøgte norske Statsborgers Side nedlagt Paastand om Sagens Afvisning, fordi danske Domstole overhovedet var inkompetente til at tage fremmede Skattekrav under Paakendelse, og idet man udtrykkelig henviste til, at dette var Praksis overalt i Udlandet. Denne Paastand tog Højesteret imidlertid ikke til Følge. Dommen kom til at lyde ikke paa Afvisning, men paa Frifindelse, „da det for Højesteret angaaende norsk Ret oplyste ikke ses at indeholde tilstrækkelig klar og sikker Hjemmel for at paalægge Indstævnte de ham af de norske Myndigheder afkrævede Skatter".

Man kunde heri være tilbøjelig til at finde et Udtryk for, at den danske Højesteret havde stillet sig paa det Standpunkt, at udenlandske Skattekrav aldrig paa Forhaand bør afvises af danske Domstole, men at det altid er disses Sag i Realiteten at prøve det fremsatte Kravs Berettigelse.

Helt sikker er denne Forstaaelse dog ikke. Allerede den Omstændighed, at de to Højesteretsdommere, der paa dette Tidspunkt udgav Domssamlingen i U. f. R., i en Note til Dommen udførligt gør Rede for de under Proceduren fremførte Oplysninger om fremmed Ret, hvorefter hverken norske, svenske eller tyske Domstole tager fremmede Skattekrav under Paakendelse, er egnet til at vække Tvivl, om det virkelig er Højesterets Mening, at danske Domstole vedblivende skal yde Bistand til Inddrivelse af udenlandske Skattekrav, til Trods for at der ikke ydes danske Skattemyndigheder en tilsvarende Bistand i noget af Nabolandene. Men dernæst laa Forholdet under Højesteretssagen processuelt saaledes, at Højesteret kun havde Valget mellem Frifindelse og Afvisning *ex officio,* idet Afvisningspaastanden ikke havde været

[1]) U. f. R. 1923 S. 301.

gjort gældende for Landsretten. Afvisning ex officio kunde efter almindelige processuelle Regler ikke godt finde Sted, og Resultatet maatte derfor, allerede fordi Afvisningspaastanden ikke var fremsat i rette Tid, blive Frifindelse. Naar Højesteretsdommen forstaas paa denne Maade, er den ikke til Hinder for, at Afvisning af udenlandske Skattekrav i andre Tilfælde kan finde Sted, naar der af vedkommende Part i rette Tid nedlægges Paastand herpaa.

Dette fandt da ogsaa Sted ved en Østre Landsretsdom af 23. Oktbr. 1924[1]). Bergens Kommune krævede her et betydeligt Beløb i Skat hos en Nordmand, der var flyttet her til Landet, i Anledning af at han som Direktør og Eneaktionær havde likvideret et Aktieselskab uden at berigtige den Selskabet paahvilende Skat til Kommunen. Sagsøgte bestred, at han efter de norske Skattelove kunde gøres personlig ansvarlig for Beløbet. Retten *afviste* Sagen, dels under Henvisning til, at Kravet var bestridt, dels med den Begrundelse, at det ikke kan antages hjemlet ved en fast international Retsopfattelse, at en Stat eller en Kommune kan faa sine Skattekrav gennemført hos Domstolene i et fremmed Land, og idet man særligt fremhævede, at der ikke i Norge er Adgang for fremmede Regeringer til at indtale Skattekrav ved norske Domstole.

Denne Dom maa utvivlsomt gaa ud fra den Opfattelse af Højesteretsdommen af 6. Febr. 1923, at denne ikke ved at forkaste den for Højesteret fremsatte Paastand om Afvisning, har afskaaret de underordnede Domstole fra i hvert Fald i visse Tilfælde at afvise fremmede Skattekrav. Hvilken Praksis danske Domstole fremtidig vil følge i saadanne Sager, er efter de foreliggende Domme ikke ganske klart. Østre Landsret lægger saaledes i sin Dom af 23. Oktober 1924 Vægt paa, at Sagsøgte har bestridt Rigtigheden af de mod ham fremsatte Krav, idet han gjorde gældende, at disse ikke havde Hjemmel i de norske Skattelove.

Hvorledes danske Domstole vil stille sig, naar en herboende Person, der sagsøges af en fremmed Skattemyndighed, ikke tør bestride Rigtigheden af de mod ham fremsatte Skattekrav, er ikke afgjort ved de foreliggende Domme. Navnlig er det usikkert, om en Paastand om Sagens Afvisning alene under Henvisning til danske Domstoles Inkompetence vil blive taget til Følge,

[1]) U. f. R. 1925 S. 176.

naar Sagsøgte iøvrigt ikke tør bestride Kravets materielle Berettigelse.

Et Vidnesbyrd om den Usikkerhed, som endnu præger danske Domstoles Afgørelser i disse Sager, haves i en anden Østre Landsretsdom af 27. April 1926[1]). Forholdet var her det, at der af Islands Finansministerium var anlagt Sag mod en herboende dansk Indfødt til Betaling af Skat for hele det Aar, i hvilket han havde forladt Island. En af Sagsøgte fremsat Afvisningspaastand blev forkastet med den Begrundelse, at der særlig efter Beskaffenheden af det Forhold, i hvilket den islandske Stat og den danske Stat staar til hinanden, ikke ses at være noget til Hinder for, at de danske Domstole yder Medvirkning til Inddrivelse af Skatteforpligtelser, som ifølge islandsk Lov paahviler en Dansk, der har opgivet sin Bolig paa Island for at tage Bolig i Danmark.

Nu er det vel rigtigt, at der i mange Henseender bestaar en nærmere Tilknytning mellem Island og Danmark end f. Eks. mellem Danmark og de øvrige skandinaviske Lande. Men den dansk-islandske Forbundslov af 30. Novbr. 1918, der danner Grundlaget for Forholdet mellem Landene, ses ikke at indeholde nogen Hjemmel for at behandle Skattekrav fra Islands Side mod herboende danske Statsborgere anderledes end Skattekrav fra andre Staters Side.

Ser vi tilbage paa de fremdragne danske Domme under eet, synes disse at vise følgende:

Alle Sager, hvorunder udenlandske Skattekrav søges inddrevet, kan ikke behandles under eet. Det er for det første af Betydning, om Sagsøgte er Statsborger i den fremmede Stat eller i den Stat, hvori Domstolen er beliggende. Der er dernæst utvivlsomt en fundamental Forskel mellem paa den ene Side de Tilfælde, hvor Skattekravet er anerkendt — udtrykkeligt eller stiltiende — af Skyldneren, og saa paa den anden Side alle andre Tilfælde, hvor Kravet er bestridt. Naar nemlig Kravet bestrides fra Sagsøgtes Side, enten han nu gør gældende, at det overhovedet ingen Hjemmel har i den fremmede Skattelov, eller at Skatteansættelsen er urigtig, kommer Domstolen ud for en Opgave, som i alt væsentligt er den fremmed. Bestrider Sagsøgte, at Kravet overhovedet har Hjemmel i den fremmede Skattelov, skal Domstolen til at søge nærmere Oplysning om dennes Forstaaelse og Udførelse i Hjemlandet. De fremmede Skattemyndigheders egen

[1]) U. f. R. 1926 S. 793.

Praksis kan selvfølgelig ikke være afgørende, idet Retssagens Parter ikke kan betragtes under Synsvinklen: offentlig Myndighed contra lovundergiven Borger, men maa behandles som fuldt ligeberettigede. Følgelig kan man ikke uden videre gaa ud fra den ene Parts Fortolkning af den Lov, som ligger til Grund for Kravet. Skal en dansk Domstol paa egen Haand begynde paa at fortolke f. Eks. en norsk Skattelov, kan det ikke nægtes, at den er ilde faren, naar den da ikke paa Forhaand vil prisgive den privates Interesser. Resultatet vil derfor i mange Tilfælde blive, at man af overdreven Forsigtighed, for ikke at risikere at komme til at forurette Sagsøgte, vil frifinde denne, saasnart der er mindste Tvivl om Kravets Rigtighed, eller den fremmede Skattelov hviler paa Principer, der er forskellige fra dem, der følges i Domstolens eget Land.

Er det Skatteansættelsen, som Sagsøgte rejser sine Indsigelser imod, idet han f. Eks. gør gældende, at man ikke har været berettiget til at beskatte ham af en saa stor Indkomst som sket, eller at han har Krav paa visse Fradrag, kommer Domstolen til at optræde i en for den ganske fremmed Rolle som Ligningsmyndighed, en Opgave som den normalt vil savne alle Betingelser for at kunne løse.

Hertil kommer endelig, at selv om det maa erkendes, at der i og for sig ikke er noget til Hinder for, at et Lands Domstole i visse Tilfælde — ogsaa uden Traktat — yder Bistand til Anerkendelse og Fuldbyrdelse af fremmede Myndigheders Afgørelser i Skattesager, saa er det dog alligevel højst tvivlsomt, om dette bør ske uden Gensidighed.

Da nu Forholdet er det, at der ikke af Domstolene i noget af Nabolandene ydes Bistand til Gennemførelsen af danske Skattekrav, synes der ikke at være megen Rimelighed for, at der af danske Domstole skal ydes en saadan Bistand, forinden der ved Traktat er truffet nærmere Aftale herom. En saadan Aftale maa indgaa som Led i en mere omfattende Aftale om Beskatning af Udlændinge og udenlandske Selskaber, om Dobbeltbeskatning o. l. Først naar der herigennem har fundet en Udligning Sted af de kontraherende Staters Skattekrav i de Tilfælde, hvor disse støder sammen, kan en Ordning gennemføres, hvorefter Afgørelser i Skattesager truffet i det ene Land uden nærmere Prøvelse skal anerkendes og fuldbyrdes i det andet Land.

I Modsætning til Indlederen mener jeg, at der i Forholdet mel-

lem de skandinaviske Lande er en betydelig praktisk Trang til traktatmæssige Aftaler om gensidig Retshjælp i Skattesager.

Et Vidnesbyrd herom haves allerede deri, at Skattemyndighederne i de tre Hovedstadskommuner, København, Oslo og Stockholm, uden at der foreligger bestemte Aftaler herom, faktisk yder hinanden en vis Bistand i Skattesager. Dette sker paa den Maade, at f. Eks. Københavns Skattedirektorat efter Anmodning fra Skattemyndighederne i Stockholm eller Oslo søger at indkræve Skattebeløb, som Personer, der er tilflyttet København, er blevet Oslo eller Stockholm Kommune skyldige, og omvendt at man i Oslo eller Stockholm søger at inddrive Skattebeløb til Københavns Kommune. Selvom der her i Virkeligheden kun er Tale om en rent faktisk Bistand ved Skattens Inddrivelse, vil Skatteyderen, der samtidig med, at der præsenteres ham en Skattebillet fra Københavns Kommune, faar tilstillet en Regning fra f. Eks. Oslo Kommune, ikke altid være klar over, at der ikke for denne haves de sædvanlige Tvangsmidler.

Jeg kan endvidere nævne, at der paa et Møde, der afholdtes i Januar 1921 i Stockholm mellem Delegerede fra Danmark, Norge og Sverige, om Tilvejebringelsen af ensartede Bestemmelser for Beskatning af Udlændinge, blev vedtaget en udtrykkelig Udtalelse om, at der burde søges gennemført Bestemmelser om, at Skattekrav, som Myndighederne i det ene af Landene havde mod Personer, som var flyttet til et andet af Landene, skulde kunne eksekveres i dette.

Som bekendt er der endnu ikke afsluttet nogen Overenskomst om Dobbeltbeskatning og gensidig Retshjælp i Skattesager mellem de skandinaviske Lande. Derimod er der i 1927 og 1928[1]) afsluttet Overenskomster henholdsvis mellem Danmark og Island, og mellem Danmark og Tyskland om Lempelse i Beskatningen af Indkomst og Formue i Tilfælde af Dobbeltbeskatning, ligesom der under 25. April 1928 er indgaaet en tilsvarende Overenskomst mellem Sverige og Tyskland. Disse Overenskomster indeholder imidlertid ingen Regler om gensidig Retshjælp i Skattesager. Saadanne Bestemmelser findes derimod optaget i en Række af Tyskland bl. a. med Østrig, Czekoslovakiet, Ungarn og Fristaten Danzig afsluttede Traktater om Dobbeltbeskatning og om Retsbeskyttelse

[1]) Se Bekendtgørelser af 22. August 1927 og 29. Februar 1928 jfr. ogsaa Bek. 20. Januar 1925 om Overenskomst med England om Fritagelse for Beskatning af Udbytte af Skibsfart.

og Retshjælp i Skattesager[1]). Efter disse Traktater skal retskraftige Afgørelser i Skattesager paa Begæring af de øverste Finansforvaltningsmyndigheder i den ene af Staterne anerkendes og fuldbyrdes i den anden af disse. Forbehold tages i Traktaten mellem Tyskland og Østrig kun, forsaavidt den begærte Bistand er egnet til at bringe Statens Højhedsrettigheder eller Sikkerhed i Fare, hvorimod bl. a. Traktaten mellem Tyskland og Czekoslovakiet tager Forbehold i ethvert Tilfælde, hvor den paagældende er Statsborger og bosat i den Stat, til hvilken Begæringen rettes.

Selv med denne Begrænsning er den Bistand, som Traktaterne forpligter Staterne til gensidig at yde hinanden i Skattesager, meget vidtgaaende, og disse Overenskomster er et vægtigt Indicium for den Trang, der utvivlsomt gør sig gældende i Forholdet mellem Staterne til gensidig Bistand i Skattesager.

Ogsaa Folkeforbundet har i de sidste Aar taget Spørgsmaalet om Dobbeltbeskatning og Arveafgift op til Behandling med det Formaal at udfinde Regler, der saavidt muligt fører til en Udligning af de forskellige Landes Skattekrav, navnlig i Tilfælde hvor en Person ved sit Domicil og sin Erhvervsvirksomhed eller en Formuemasse ved sin Beliggenhed og Ejerens Person har Tilknytning til flere Lande.

Som Resultat af de Bemærkninger jeg har tilladt mig at fremsætte til den ærede Indleders Foredrag, skal jeg til Slut fremhæve følgende Punkter:

1. Anerkendelse og Fuldbyrdelse af fremmede Skattekrav bør i Almindelighed kun ske paa Grundlag af en traktatmæssig Aftale om gensidig Bistand i Skattesager, der nøje fastslaar:

a. hvilke Skatter Aftalen skal omfatte,
b. hvilke Myndigheders Afgørelse der skal respekteres,
c. den formelle Fremgangsmaade der skal følges ved Begæringen om Bistand ved Skattens Inddrivelse,
d. de Undtagelser der skal gælde for Staternes Pligt til gensidig at yde hinanden Bistand i Skattesager.

2. En Overenskomst om gensidig Bistand i Skattesager bør normalt være et Led i en mere omfattende Aftale om Beskatningsprinciperne, særlig overfor fremmede Personer og Selskaber, der i videst muligt Omfang søger at undgaa al Dobbeltbeskatning.

[1]) Se navnlig Reichsgesetzblatt Teil II. 1923 Nr. 8, jfr. Reichsministerialblatt 1924 Nr. 41.

Departementschef i Indenrigsministeriet *Fr. Martensen-Larsen,* København:

Naar jeg har bedt om Ordet ex auditorio, er det, fordi jeg tror, der er nogle praktiske Betragtninger, som nok kunde fortjene at komme lidt til Orde.

Jeg tror, man skal se lidt nærmere paa, hvad det er for Skatter, vi har at gøre med. Der er først en stor Gruppe, som vel sjældent viser sig i disse internationale Forhold, og som jeg tror saa temmelig kan skydes til Side, nemlig alt, hvad der hedder Skat af fast Ejendom i videste Forstand, baade de egentlige Skatter og Afgifter af allehaande Arter. At man med Hensyn til disse skulde kunne recurrere til fremmede Statsmyndigheder, fordi en Mand rejser bort, er ganske urimeligt; der er tilstrækkelig Sikkerhed for disse Skatter og Afgifter i den faste Ejendom; skulde de, som det vel kun ganske sjældent kan hænde, være gaaet op til et saadant Beløb, at denne ikke kan bære dem, saa lider de vel af en indre Urimelighed, saa der ikke er nogensomhelst Grund til, at en anden Stat skulde gaa i Breschen for dem.

Den anden store Hovedgruppe og den, som oftest giver Anledning til Henvendelser fra det ene Land til det andet, er de personlige Skatter. Men indenfor dem er der atter forskellige Grupper. Der er for det første Statsskatten og Kommuneskatten, og det Punkt, hvor Tampen egentlig brænder, er Kommuneskatten. Staten har jo den langt bredere Ryg; om en Skatteborger bliver borte i Udlandet, spiller ikke saa stor en Rolle for den, og derfor ser vi ogsaa, at i de omtalte Processer er det Kommuner, der har været ude med deres Skattekrav. Staten kan tage det noget lettere; det er Kommunerne, der er ude for at sikre sig. Og her kommer ogsaa en anden Omstændighed frem; Skattekravene er høje i mange Kommuner i de nordiske Lande, man kan vel uden Overdrivelse sige, at de i adskillige Kommuner er henimod Maksimum af, hvad der overhovedet med Rimelighed kan præsteres, og dette giver Anledning til at behandle hele Forholdet med nogen Varsomhed.

Men vedrørende Statsskatterne og Kommuneskatterne er der to helt forskellige Grupper af Retstilfælde. Den ene Gruppe er de Tilfælde, hvor en Mand flytter fra Danmark til Norge, fra Norge til Danmark, fra Danmark til Italien eller, som det før blev nævnt, til Guatemala, eller omvendt, og saa gaar Skatten for et Kvartal

eller to tabt for den Stat, han fraflytter. Og hvorfor? Hyppigt fordi den vedkommende Stats interne Lovgivning ikke er tilstrækkelig à jour med Hensyn til Skatteforfaldsreglerne og Skatteindkrævningen. Hvad der derved tabes, er imidlertid gennemgaaende ikke mere, end at vedkommende Kommune, selv om den sidder haardt i det, kan bære det med stor Sindsro. Som Dr. Borum rigtigt havde faaet fat i, hjælper jo ogsaa de tre nordiske Hovedstæder hinanden paa dette Omraade; i de fleste Tilfælde vil en Skatteborger, der er flyttet fra den ene Kommune til den ánden, betale, naar han faar en Skattebillet fra den By, hvor han hidtil har boet, og hvor han har Slægt og Forbindelser; der er ogsaa Tilfælde, hvor han ikke gør det, men at lave et Retsinstitut af den Grund og mønstre de store Retsmidler, Traktater o. s. v., tror jeg man skal være varsom med.

Den anden Gruppe, som undertiden kan tælle op, er de Tilfælde, hvor en Mand siger: Nej, jeg etablerer mig paa en helt anden Maade og saaledes, at jeg permanent, Aar efter Aar, unddrager Landet den Skat, jeg skal svare. Hvis han nu gør det ved at flytte til et andet Land og gøre dette til Centrum for sit Erhverv, er der vist ikke meget andet at sige, end at den Stat, han fraflytter, maa finde sig i, at han gør dette, fordi han finder bedre Erhvervsforhold et andet Sted. Derimod kommer der Tvivl frem, naar han flytter med en Bunke Obligationer; altsaa, han er Kuponklipper og flytter til et Land, hvor den kommunale Skat ikke er fuldt saa høj. Den Stat, som er hans Hjemland, og hvori han er Statsborger, har da nogen Tendens til at sende en Skattebillet efter ham og sige: Ja, du bor ganske vist i Rom, og der har du boet et Par Aar, men du skylder dit kære Fødeland og din Kommune København Skat for de 2—3 Aar, du har været borte. Det var noget, som kunde passere under den kommunale Skattelovgivning under Krigen; der kom nogle Sager til Ministeriet, og der trak vi paa Skuldrene og sagde til Manden: Ja, hvis De vil tilbage til København, maa De betale det, der er ingen Vej udenom. Det modsatte har vel ogsaa været Tilfældet; ligesom en København kunde flytte til Rom, var det heller ikke helt ukendt, at en Mand fra Oslo eller Bergen med det noget umildere Klima og de maaske noget umildere Skatteprocenter, flyttede ned til det i begge Henseender mildere Klima i Danmark. Spørgsmaalet er da, i hvor høj Grad man skal sige, at man skylder sit Fædreland alt, altsaa ogsaa at tænke paa det med sine Skatter. Der er noget her,

der minder om Problemet med Værnepligten; i ældre Tid havde man Desertørtraktater; de er efterhaanden blevet ophævet, den sidste for 2—3 Aar siden.

Jeg tror imidlertid, man skal være meget varsom med at sige, at man skal imødekomme disse Krav, fordi de er fuldt legitime, fuldt loyale Krav. Ja, det er de, men man skal være forsigtig med af en formal Logik at lade sig drive ud i den Betragtning, at naar man kan indtale en Veksel, et civilt Krav, som en Mand har paadraget sig i det Land, han kom fra, skulde han ogsaa uden videre kunne rammes af ethvert Skattekrav fra sit Hjemland. Det er i Virkeligheden i ikke ringe Grad et politisk Spørgsmaal, der her er blevet drøftet. Man har sagt: Hvis vi indrømmer et Skattekrav Gennemførelse ved Domstolene for Norges Vedkommende, saa bliver vi ogsaa nødt til at sluge et Krav, som paa lignende Grundlag stilles af en eller anden eksotisk Stat, og som maaske er ganske urimeligt. Ja, men der er ogsaa noget andet at tage i Betragtning: det kan maaske være, at det fremmede Lands Lov i sig selv er rimeligt affattet, der er bare en Ting, der er forkert, og det er Procenterne. Man maa ikke helt glemme, at de gaar med i Købet ved en eventuel Traktat; det er et Punkt, som man maa tage i Agt.

Jeg tror som sagt ikke, Spørgsmaalet er saa presserende, som Dr. Borum nævnte. Et Tegn derpaa er ogsaa, at da Island var i Forhandling om Overenskomsten med Danmark, gled de danske og islandske Kommuner ud af Forhandlingen, og de blev ikke efterspurgt fra dansk Side; det, der blev tilbage, var da Forholdet m. H. t. Statsskatten i Danmark og Island, som jeg ikke kan tro spiller nogen større Rolle. Jeg ved ogsaa, at vore store Kommuner tager det hele med stor Sindsro.

Det er efter min Opfattelse fuldstændig rigtigt, at man ikke gaar til Bestemmelser om Inddrivning af fremmede Skattekrav, uden at man i Forvejen har undersøgt Sagen og ordnet den gennem Overenskomster, thi hvis man gør det ud fra den rent formelle logiske Betragtning, at et Skattekrav er et loyalt Krav, kommer man nemt altfor forfærdelig vidt; det er da meget svært at finde den Grænse, hvor man skal stoppe.

Jeg tror imidlertid, at det, en Traktat først og fremmest skal gaa ud paa, er at forhindre Dobbeltbeskatning. Der har Traktaten en højst naturlig Opgave. Det er virkelig Traktaternes naturlige Opgave at skaffe Borgerne Beskærmelse i Udlandet, og det er vist-

nok ogsaa der, Tampen brænder i Forhandlingerne angaaende, om jeg saa maa sige, den brune Brochure, som er udklækket i en Underafdeling under Folkenes Forbund, og hvis Levemulighed jeg ikke er rigtig sikker paa. Der er forskellige Aber dabei. Der er f. Eks. det store Spørgsmaal om Forholdet mellem Kreditornationerne og Debitornationerne. Den Stat, hvis Borgere ejer mange fremmede Obligationer, f. Eks. den engelske Stat, vil naturligvis sige: Naar vore Borgere har Pengeskabet fuldt af fremmede Statsobligationer, skal de minsandten svare Indkomstskat her i Landet af hele Kuponbeløbet; men Debitornationen, hvis Obligationer findes i Udlandet i Mængder, har maaske en helt anden Opfattelse; den vil gerne tilbage til Kildebeskatningen og sige: Nej, den Stat, som Pengene kommer fra, er naturligvis den, der skal have Indkomstskatten. Jeg er altsaa ikke helt sikker paa, hvor hurtigt det egentlig vil gaa med denne internationale Traktat, til hvilken der findes Spirer i den brune Brochure, som nu skal undersøges af en Række Eksperter. Bevægelsen er sikkert et Udslag dels af Specialistens Iver efter at faa sit Stof logisk udtømret til det sidste, dels af finansielle Statsinteresser, men jeg har ikke rigtig af Tryksagerne kunnet se, hvordan det har sig med de store Landes Interesser paa dette Omraade, og der er jo intet af den Slags Ting, der bliver til Virkelighed, uden at det passerer de store Landes Finansministre; og om de saa hurtigt bliver enige, skal jeg lade være usagt.

Jeg er altsaa ganske enig i, at det vil være farligt blankt at anerkende fremmede Landes Skattekrav uden Traktater; og jeg tror nok, det vil være ganske praktisk, om man først og fremmest søger at afværge Dobbeltbeskatning. Den store Gruppe af Sager ordner sig som sagt nogenlunde af sig selv. Der, hvor man slaar sig ned med sit Erhverv, er det vel ogsaa nok rimeligt, at man svarer sin Skat, og hvis man bor et Sted og har sit Erhverv et andet, er det ganske rimeligt, at det Land, i hvilket man har Erhvervet, siger, at det skal man svare Skat af der. Det gaar ganske paa samme Maade, som hvis en Mand har en Fabrik i København og bor i en af Nabokommunerne; i saa Fald skal han svare Erhvervsskat i København. Paa samme Maade: hvis han bor i København og har Forretning i Stettin eller Hamborg, er der ikke noget at sige til, at Hamborg eller Stettin tager Skat af den Del af hans Indtægt, som flyder af den Bedrift, han har i Tyskland. Traktaten mellem Danmark og Tyskland gaar ogsaa

ud paa at forhindre en Dobbeltbeskatning i saadanne Tilfælde og at fordele Skatten rimeligt mellem de to Lande, og der bliver ikke derved nævneværdig Trang for noget af Landene til Eksekutioner og Domsafgørelser i det andet Land. Det naturlige er at søge gennem fornuftige Love og Traktater at ordne Forholdet saaledes, at Skatten falder der, hvor Manden og Pengene er, saa man kan faa fat i dem uden at gaa til Udlandet; skal man først til Udlandet, er det — bortset fra de Tilfælde, som jeg betragter som Bagatelhistorier, hvor en Mand flytter fra et Kvartals Skat til et Naboland — tit et Tegn paa, at det ikke er helt rigtigt fat med Rimeligheden.

Der er et særligt Omraade indenfor Erhvervslivet, hvor der kan trænges til Regulering, men der kan det ogsaa underkastes en saadan. Det er Rederivirksomheden. Hvis jeg driver en Fabrik, ja, saa ligger Fabrikken i et vist Land, og hvis jeg er Godsejer eller Husmand, er det samme Tilfældet: mit Hus, min Ejendom ligger der og der; men hvis jeg er Reder, hvor ligger saa Skibene? De flyder paa alle Verdens Have og er ikke saadan at faa fat i, og at flytte Rederiets Hjemsted er forholdsvis let. Man kan tænke sig, at en stor Reder eller et stort Rederi bliver ked af at svare Skat i København og flytter hele Historien til Malmø eller omvendt; paa dette Omraade kan man forholdsvis let flytte en stor Forretning. Men det er ogsaa noget, som kan reguleres ved Love og Aftaler mellem Landene. Vi har f. Eks. en Aftale med Japan; den spiller ikke stor Rolle i Forholdet mellem Danmark og Japan, men derimod spiller dette Spørgsmaal en Rolle i Forholdet mellem Japan og Europa, og derfor har Japan systematisk taget det op til Forhandling med de forskellige Lande, ogsaa med Danmark.

Jeg tror, man skal tage det hele med Sindsro. At gaa frem med Kongens Foged, som man sagde i gamle Dage, enten automatisk, blot med en Udskrift fra det fremmede Land om, at Skatten er forfalden og svarer til Landets Love, eller med Domstolene som Gennemgangsled, bør vel ikke ske i større Omfang uden paa Grundlag af Traktater, men disse synes jeg maatte først og fremmest værne mod Dobbeltbeskatning.

Om Island vil jeg gerne sige nogle faa Ord. Det er ganske rigtigt, at Forbundsloven ikke taler om dette Forhold, men efter den og efter Islands-Paragraffen i den danske Grundlov, nyder Islændere forskellige Begunstigelser, Valgret og Valgbarhed til

Rigsdagen, Adgang til at blive Embedsmænd, kort sagt, alle mulige Fordele, saasnart de slaar sig ned i Danmark, og dette har Domstolen vel saa taget som Tegn paa, at ikke blot de islandske Personer, men ogsaa de islandske Myndigheder skulde være stillet omtrent som de indenlandske overfor Domstolene. Det er maaske en dristig Slutning, men den paagældende Domstol har vel altsaa draget den og ment at kunne an- og tilsvare den. For Danmark spiller det ikke nogen stor Rolle, for Island vel en større, skønt jeg tror heller ikke, det for dem betyder saa særlig meget.

Min Konklusion er altsaa denne, at man skal tage hele dette Spørgsmaal om Inddrivelse ved Rettens Hjælp af Skat i fremmede Lande med nogen Ro.

Professor, Dr. juris, *Poul Andersen,* København:

Hvis man stillede det Spørgsmaal, vi diskuterer i Dag, om et Skattekrav bør kunne indtales ved en Domstol i Udlandet, til en juridisk Student eller en anden ung Jurist, som endnu ikke havde været ude for det praktiske Livs Vanskeligheder, nærer jeg ingen Tvivl om, at han simpelthen vilde svare: Ja, hvorfor dog ikke? Han vilde ræsonnere, De vil maaske sige ganske naivt: Ja, naar Kravet bestaar, hvorfor skal det saa ikke indfries; eller han vil ræsonnere: Ja, det er muligt, at det, som der er sagt i Dag, drejer sig om eksorbitante Skattekrav, ganske urimelige Krav, eller at Procenten ialfald er meget for høj, men, vil han sige, Kravets Rimelighed eller Urimelighed er dog akkurat den samme, hvad enten han bor i sit eget Land eller er flyttet til Udlandet.

Jeg tror, at der i dette maaske lidt naive Svar i Virkeligheden ligger den Besvarelse af Spørgsmaalet, som dog til syvende og sidst rummer Sandheden, ialfald Fremtidens Sandhed. Det er naturligvis rigtigt, at der er knyttet en Masse Vanskeligheder til Gennemførelsen af disse Krav, men jeg tror for det første, at disse Vanskeligheder hænger sammen med en Omstændighed, som gør sig gældende i videre Omfang, idet ogsaa de nationale Domstole holder sig paa en ejendommelig Maade paa Afstand fra alle de offentligretlige Krav. For de fremmede Domstole fremtræder Vanskelighederne saa at sige i 2den Potens.

Endvidere tror jeg, at der bag den Besvarelse, som har været de fleste Taleres i Dag, ligger en Opfattelse af Skattekrav, som ikke i Længden vil vise sig holdbar, nemlig den, at Skattekrav er

en Slags Magtkrav og ikke egentlige Retskrav. Vi kender jo alle denne Opfattelse af Skatterne. En dansk Politiker har sagt, at Skatten er den hæderligste af alle ens Udgifter; men vi kender ogsaa alle de Mennesker, der siger: Ja, de Penge, vi giver ud til Skat, er spildte Penge, det er at smide Pengene i Rendestenen. Skat bliver for mange det samme som Skatteplyndring; de vil ikke erkende, at til syvende og sidst er Skattekrav ligesaa legitime som andre Krav. Der ligger i Virkeligheden, tror jeg, noget af denne Opfattelse bag det, der blev fremhævet af Lagbyråchef Kuylenstierna: at fremmede Domstoles Udelukkelse skulde kunne begrundes med, at Skattekrav er *offentligretlige* Krav, Krav, blev der sagt, som fastsættes ensidigt af Staten. Det er lidt af det samme: at det er et Magtkrav — som man i gamle Dage besvarede med at slaa Kongerne ihjel.

Nu ved jeg ikke rigtig, hvad det vil sige, at *Staten* ensidigt fastsætter et Skattekrav. Det turde dog være en rigtigere Udtryksmaade at sige, at det er visse Statsmyndigheder, de skattelignende Myndigheder, som fastsætter Kravene; og det er ikke en omnipotent Fastsættelse, men en retsstiftende Kendsgerning — ligesom en Retshandel — der kan underkastes Domstolenes Prøvelse. Dette maa dog være det principielle Synspunkt for Skatteligningen, og her kommer jeg ind paa en Bemærkning af Lagbyråchefen, som jeg gerne vil imødegaa, nemlig at Kravets Størrelse i hvert Fald aldrig skulde kunne paakendes af Domstolene. Heri skulde ligge et Argument imod de fremmede Domstoles Kompetence, idet det vilde være en lidt ejendommelig Situation, at en Domstol skulde kunne tage et Krav under Paakendelse, men være aldeles udelukket fra at udtale sig om, hvorvidt Kravet er for stort.

Dertil vil jeg sige, at for danske Domstoles Vedkommende — og det samme gælder i hvert Fald ogsaa visse fremmede Domstole, ikke mindst fremmede Forvaltningsretter — ligger Sagen saaledes, at det ingenlunde er udelukket, at selve Kravets Størrelse bliver paakendt. Jeg erindrer to danske Domme, som jeg vil nævne for at illustrere dette. Der er for det første en Dom, som omhandler det Spørgsmaal, om Etableringsomkostninger kan fradrages som Driftsudgift, og en anden Dom vedrører det Spørgsmaal, om en Handelsrejsende kan fradrage Udgifter til personlige Fornødenheder paa Forretningsrejser. Det tør sikkert ikke fastslaas, og det passer i hvert Fald ingenlunde for dansk Rets

Vedkommende, at Domstolene er inkompetente til at paakende Kravets Størrelse.

Naar endelig Lagbyråchefen lagde saa megen Vægt paa, at Domstolenes Udelukkelse maatte statueres af materielle Grunde, synes jeg, at denne Betragtning — som unægtelig vilde være vægtig, hvis den var rigtig — egentlig ikke lykkedes. Navnlig kan jeg slet ikke se, at Betragtningen vedrørende Skattekrav fra eksotiske Lande skulde kunne siges at være af materiel Art. Den Omstændighed, at danske Domstole muligen vil staa aldeles hjælpeløse i juridisk Henseende overfor et Skattekrav fra Uruguay eller Paraguay, er dog ikke en materiel Begrundelse for, at Domstolene skulde nægte at tage under Paakendelse Skattekrav fra norsk, svensk eller tysk Side. Det er naturligvis en Omstændighed, som kan medføre, at Domstolene ikke kan befatte sig med Kravet. Hvis det ikke kan gøres klart, hvorledes Skatteloven er i Uruguay, ja, saa maa Sagen afvises eller Frifindelse maa finde Sted. Iøvrigt vil det formodentlig være ligesaa vanskeligt for Uruguays Domstole at tage Stilling til Skattekrav fra Danmark, men nogetsomhelst materielt ligger der efter min Mening ikke deri.

Der er endelig en Omstændighed, som man Gang paa Gang er vendt tilbage til under Diskussionen, og som jeg mener, man har tillagt for stor Vægt, nemlig at det ikke drejer sig om store Beløb, og navnlig ikke om synderlig store Beløb i Forhold til den samlede Skatteindtægt. Det synes jeg ikke kan være afgørende, for hvad enten det drejer sig om meget eller lidt, skylder Manden dog Pengene. Det er i hvert Fald ikke en Betragtning, man anlægger i den internationale Procesret, at en velhavende Mand, for hvem Beløbet ingen Rolle spiller, ikke skal nyde Retsbeskyttelse i et fremmed Land. Det er en sekundær Betragtning, som højst kan spille en Rolle, naar man overvejer, om man vil sætte det internationale Apparat i Gang for at faa afsluttet en Traktat.

Det ligger i Øjeblikket saaledes, synes jeg, at Skattekrav er Retskrav og paa en Maade Retskrav af særlig kvalificeret Art, fordi de gaar ud paa at tilvejebringe Midlerne til den offentlige Husholdning; derfor forfølges de ogsaa indenfor Landet med særlige Retsmidler. Jeg kan ikke se andet, end at det er abnormt, at der ikke er Beskyttelse for dem i Udlandet. Jeg tør ikke sige, om det vil være forsvarligt i dette Øjeblik, at de danske Domstole uden videre tager fremmede Skattekrav under Paakendelse, men jeg tror, at paa den ene eller anden Maade, rimeligvis gennem Af-

slutning af Traktater, maa man ogsaa paa dette Punkt naa til Retsbeskyttelse. Det er jo det særegne for den offentlige Ret, at den kæmper sig frem, og det tror jeg ogsaa den vil gøre paa dette Omraade.

Dispachör, overrettssakförer *Henrik Ameln,* Bergen:

Jeg synes det vilde være uheldig, hvis der ikke også fra norsk side blev sagt noget om dette spörsmål som jeg mener har stor betydning, selv om dette möte selvfölgelig kun rent forelöbig kan behandle det. Jeg anser spörsmålets betydning for meget stor. Jeg skal således nevne et forhold som er ordnet ved traktat mellem Norge og Sverige, de svenske kis-selskapers forhold til Narvik kommune; jeg nevner kun dette enkelte tilfelle, men sådanne tilfelle kan forekomme når som helst.

Jeg er i alt vesentlig enig med den svenske taler i hvad han fremhevet i sitt meget grundige innlegg, at man må ha disse ting klaret og mere ensartet ordnet i de forskjellige land, för man kan eller bör treffe avtaler mellem landene; men der var et enkelt punkt hvor han, såvidt jeg forstod, gikk ut fra visse svenske forutsetninger. I Norge har vi ikke forvaltningsdomstoler i den forstand, som man har det i Sverige; hos os har vi en paralell til det system vi behandlet i går: vi lar ligningsmyndighetene være suverene med hensyn til det skjönnsmessige, men de rettslige forutsetninger ligger praktisk talt helt under domstolene. Og vi som kjenner f. eks. norsk Höiesterettspraksis vet, at en ikke liten del av Höiesteretts arbeide nettop er avgjörelsen av skattesaker. Den svenske talers resonnement at, da disse ting ikke henhörer under domstolene, kan den formelle godkjennelse av utenlandske domstoler ikke stöte på vanskeligheter, passer ikke i Norge, og netop dette viser, hvor forsiktig man skal være med disse ting.

Jeg må ta avstand fra den siste taler, som mente at rettskrav er rettskrav, av hvad art kravet så er. Nei, skattekrav er efter min mening, man kan si mere kvalifiserte krav, men de er juridisk svakere utformet. Myndighetenes forhold til borgerne er ikke så likevektig utformet som forholdet borgerne imellem; den ene part har magten gjennem lovgivningen, som er nyttet godt i de senere år, anderledes enn tilfellet er i det frie kontraktsforhold mellem to parter.

Hvor mange land er der, hvor en utenlandsk borger kan saksöke staten? Dette er f. eks. et spörsmål av praktisk betydning,

når en stat i större utstrekning driver skibsfart: der skjer en kollisjon, og man kan ikke stevne skibet i dets hjemland for det tilhörer staten, men samtidig skal man måskje være forpliktet til å betale uberettigede skatter til denne fremmede stat! Der er ikke i disse forhold en sådan likevekt, en sådan utformning av reglene at man rent skematisk kan si: dette er et rettskrav, det må kunne gjennemföres i utlandet.

Det riktige måtte efter min mening være at hvor den materielle side av kravet kan undergis domstolene som tilfellet er med norske skattespörsmål, må der som den nest siste danske taler var inne på, i hjemlandet være sörget for avgjörelse av det materielle spörsmål, således at det kun blir en formell eksigibilitet man forlanger av det fremmede lands domstoler, således som man gjör med civile dommer fra fremmede land. At man skulde pröve disse interne spörsmål, i hvilke det administrative og det mere materieltrettslige griper så sterkt inn i hinanden, for et fremmed lands domstol, tror jeg er en umulig tanke. Således er det ikke bare på det skatterettslige område. Jeg vil nevne en sak fra mitt eget firmas praksis: det var en nordmann som hadde drevet börsspill i Danmark — her er der visst i större utstrekning lidt tap ved börsspill — og blev saksökt ved domstolene i Norge, og den norske domstol forbeholdt sig å pröve spörsmålet, selv om der var avsagt dom av den danske Höiesterett.

Jeg mener at i skatteforhold er der så mange spörsmål av social-politisk karakter: om skatt av skatten, og dobbeltbeskattning, også innenlandsk, o. s. v., så man godt kan tenke sig at det ikke bare er legitime krav der lanceres, navnlig når det gjelder borgere som er flyttet til et annet land. Våre skattelover har f. eks. bestemmelser som sier, at hvis et firma i Norge organiserer sig som filial av et utenlandsk firma og ved kunstig fastsettelse av priser sörger for at der kun blir liten inntekt i Norge, kan ligningen skjönnsmessig forrykke hele forholdet ved utligningen av skatt. Man vil vanskelig ved avtaler om dobbeltbeskatning o.s.v kunne få alle de variasjoner med som kan forekomme i det praktiske liv; man har jo inntrykk av at ligningsmyndigheternes evne til å stille krav til borgerne stadig stiger. Oprindelig var det tanken at borgerne skulde sitte i ligningsrådene og fordele utgiftene mellem sig, men interessen for den borgerlige side av saken er minsket i forhold til statens og kommunens interesse.

Jeg mener nu, det riktige vilde være, at man fikk en fast av-

tale og da först og fremst mellem land som de skandinaviske land, hvis forhold på så mange måter er så ensartet. Hvis man derved fikk et grunnlag å gå ut fra, kunde man gå videre med spörsmålet om, i hvilken utstrekning man skal gå til regler om dobbeltbeskatning eller avhjelp av dobbeltbeskatning og tilståelse av eksigibilitet, men jeg vil ta meget sterk avstand fra den siste taler, som mente at skattekrav uten videre må betraktes som rettskrav.

Lagbyråchefen, dr. juris *Kuylenstierna:*

De två sista anförandena ge mig anledning att säga, att jag icke vill erkänna, att den omständigheten, att skatterna fastställas ensidigt från det allmännas sida, betyder, att det här icke skulle vara fråga om rättsligt befogade krav. Jag har ej skilt mellan maktkrav och rättskrav och vill icke fullständigt vidgå vad som i det avseendet har inlagts i mitt anförande.

Jag vill också än uttryckligare än förut framhålla, att i de fall, där vårt beskattningssystem av praktiska skäl gått så pass långt, att, om ett vårt grannland har precis likadant skattesystem som vi, vederbörande genom detta skattesystem träffas av dubbelbeskattning, jag ej ens från mitt eget lands ståndpunkt kan anse, att detta är fullt rättvist. Det föreligger här från min synpunkt sett icke ett fullt befogat rättsligt krav.

Dessutom tillåter jag mig upprepa, att, när vanliga domstolar ha hand om skattekrav, jag tror, att man måste göra gällande, att de fungera som administrativa myndigheter. Det är icke någon vanlig rättegångsform, som då tillämpas, utan ett slags administrativ prövning som äger rum.

Hovrättsassessor *Knut Molin:*

Det är inte många ord jag finner mig föranlåten att yttra i anledning av de anföranden, som här ha avgivits.

Jag vill först konstatera den relativa enighet i uppfattning, till vilken flertalet talare kommit beträffande frågan, huruvida utländskt skattekrav under vissa förutsättningar bör kunna utsökas, och i det sammanhanget vill jag särskilt poängtera, att herr Bjarnason nog missuppfattat mig, såvida han gjorde gällande, att jag icke skulle ha anslutit mig till den relativt starka ensemble, som här föreligger. Jag uttalade i mitt sammanfattande yttrande uttryckligen, att indrivning av i utlandet åsatt skatt borde möjliggöras genom medverkan av förvaltningsrättslig myndighet.

Diskussionen har överhuvud taget rört sig på ett något annat plan än det, på vilket jag för min del först inställde densamma. Jag hade måhända för mycket bitit mig fast vid den stora principiella åtskillnad, som vid organisationen av domstolsväsendet i Sverige och Finland har gjorts mellan vad jag förstod med domstolarna, nämligen de domstolar, vid vilka tvistemål och brottmål handläggas, å ena sidan samt de domstolar eller administrativa organ, vid vilka förvaltningsrättsliga frågor avgöras, på den andra sidan. Denna skillnad i nämnda länder gjorde, att jag besvarade frågan, sådan den är uppställd, avgjort nekande. Men om man i begreppet domstol innefatter även förvaltningsdomstolar, ställer sig ju saken annorlunda. Då kommer även jag till ett sådant resultat, att en person, mot vilken utländskt skattekrav gjorts gällande, bör ha möjlighet att vid lämpligt organ, låt vara en administrativ domstol, göra samma invändningar mot kravet, som han hade kunnat göra i det land, där skatten blivit honom åsatt.

Då jag ansett mig kunna ansluta mig till dem, som önska, att indrivandet av utländskt skattekrav skall kunna möjliggöras, har jag självfallet gjort det under samma förutsättning, som de flesta andra talare här idag, nämligen att nödig rättslikhet i stora drag föreligger mellan de länder, som avsluta en traktat, genom vilken dylik indrivning möjliggöres. Föreligger dylik rättslikhet, så ha vi all anledning att skrida till åtgärder, avslutande av traktater, för att nå detta mål. Jag förutsätter därvid, att detta icke sker idag, icke heller i morgon, utan först i övermorgon, bildlikt talat. Vi se, hur långsamt det gått, när det gällt privaträttsliga krav, fastställda genom dom. Vi ha ännu inte kommit någon vart, om också tendensen är tydlig och klar. Åtminstone för mitt lands vidkommande kan, om jag inte missminner mig, en utländsk dom verkställas på grund av särskilda traktater, blott för så vitt rättegångskostnad därigenom utdömes av en part.

Nu känna vi ju till att i Stockholm denna sommar har hållits ett delegerademöte av representanter för de fyra nordiska länderna, vid vilket möte man gått att försöka utvidga möjligheterna för verkställandet av utländsk dom, men man har även där gjort det så försiktigt, att det vid detta tillfälle blott var fråga om att ge domar och beslut angående underhållsskyldighet, träffade i ett av de nordiska länderna, giltighet utan förnyad prövning i exekutionslandet. Då vi alla veta, hurusom rättslikhet redan åvägabragts genom lagstiftning i de olika nordiska länderna eller för närva-

rande håller på att åvägabringas, men vi det oaktet se, hur långsamt utvecklingen går i det avseende jag nämnde, ha vi inte heller anledning att tro, att det beträffande dessa skattekrav skall gå så fort. Då det sedan gäller att komma från ord till handling, synes det mig också, att man måhända med en viss skepsis bör betrakta den bruna broschyr, som här omnämndes. Jag tror, att det tryggare och säkrare för till målet, ifall vi helt lugnt förhandla land för land, oberoende av vad Nationernas förbund tar sig för. Och då är det en given sak, om traktat skall slutas, att särskilt dubbelbeskattningen, som av så många talare berörts, måste underkastas speciellt noggrann prövning, ty det är givetvis en förutsättning, för att utländskt skattekrav skall kunna göras gällande, att dubbelbeskattning icke kan få ifrågakomma.

Jag har intet att tillägga och tror mig kunna fastslå, att den uppfatning, jag i mitt inledande andragande gjorde mig till tolk för, i stort sett också kommit till synes i de andra talarnas anföranden.

Forhandlingerne afbrødes her i Anledning af Frokostpausen.

Paa Eftermiddagsmødet Kl. 14, der lededes af Professor, dr. juris O. H. Granfelt, behandledes følgende Emne:

Om den strafferetlige Bedømmelse af Handlinger foretagne i Beruselse.

Forhandlingerne indlededes af Referenten, Riksadvokat *P. Kjerschow,* Oslo, der udtalte följende:

Den til mig gjentagende ganger rettede anmodning om aa indlede diskussionen om dette emne har jeg funnet ikke aa burde undslaa mig for aa efterkomme. Imidlertid maa jeg faa bemerke, at mine betenkeligheter ved aa paata mig denne opgave ikke har været ringe. I en forsamling som den, hvori jeg nu har den ære aa tale, hvor ogsaa den strafferettslige videnskap er representeret, vilde emnet ha faat en anledningen mere verdig behandling, om det var lagt i andre hender end en beskeden praktikers.

Jeg ber den ærede forsamling kun betrakte mit „foredrag“ som — hvad det virkelig er — nogle indledende bemerkninger,

hvorved temaets efter min mening vesentligste punkter sökes fremhevet. Desuten tilsiges denne begrensning ogsaa av den sterkt begrensede tid, som er tilmaalt foredraget.

Under hensyn til dette mit syn paa dette „foredrag" hadde jeg önsket aa kunne undgaa angivelse av teses i emnet. Men da den ærede danske bestyrelsesavdeling under henvisning til reglerne i grunnbestemmelsenes § 5 og til praksis har funnet ikke aa kunne gi avkald paa teses, har jeg selvfölgelig böiet mig derfor.

For ikke aa overskride det mig tildelte tidsmaal undlader jeg aa fremholde nogen mere almindelige betragtninger over beruselsens indflytelse paa kriminaliteten, dette saa meget mere, som den er vel kjendt og som dette tema vel ligger utenfor opgavens ramme. Jeg gaar derfor uten nogen saadan indledning over til aa behandle mine teses.

Den *förste* av mine teses lyder: *Beruselse, som indskrenker bevisstheten, er ikke strafnedsettelsesgrundlag eller strafformildende omstendighet.*

Den beruselse, hvortil her siktes, er den, som ikke har naaet den grad, at den har fremkaldt bevisstlöshet eller m. a. o. gjort vedkommende utilregnelig.

Jeg maa imidlertid her gjöre den tilstaaelse, at der i denne teses desværre er kommet med tre ord, nemlig „eller formildende omstendighet", som skulde være ströket, idet jeg mener, at beruselse *under visse omstendigheter,* særlig naar det gjelder unge, uerfarne, uberyktede individer, som for förste gang er kommet ut for det uheld aa indta for megen alkohol, bör kunne betraktes som en *formildende omstendighet* ved utmaalingen av straffen innen den ordinære strafferamme.

Anderledes kan spörsmaalet anskues med hensyn til *straffnedsettelse* under det ordinære straffemaal paa grunn av forminsket tilregnelighet. Her kan der maaskje være föie til under enhver omstendighet aa lukke adgangen til aa tillegge den selvforskyldte beruselse denne virkning. Dette er den norske straffelovs standpunkt (§ 56).

I den *danske* kriminalistforenings möte i 1903 blev bl. a. behandlet uttalelser av et nedsat utvalg angaaende tilregnelighetsbestemmelsen og dermed sammenhengende spörsmaal. Dette utvalgs flertals uttalelse vedrörende heromhandlede emne löd: „For de lettere grader av rusen hjemles (ikke straffrihet og) *som regel ikke* straffnedsettelse. Derimot kan rusen efter omstendigtetene,

navnlig ved förste gangs begaat forbrydelse, være aa ta i betragtning som et forhold, der kan begrunde anvendelsen av straffnedsettelse efter de almindelige regler om straffutmaalingen og av betinget dom". Og under diskussionen i foreningen bl. a. om denne uttalelse bemerkede professor dr. juris Carl Torp, der tilhörte flertallet: „Naar der er tatt forbehold om at der under visse omstendigheter kunde være grunn til navnlig ved förste gang begaat forbrydelse aa ta dette forhold i betragtning som en omstendighet, der kunde medföre straffnedsettelse, har vi dermed havt for öie, at der er tilfeller, hvor folk, som ellers er fullstendig skikkelige, edruelige og ordentlige, om jeg saa maa si ved et uykkestilfelle kan komme til aa drikke sig fulle, og hvor de saa kommer galt avsted. Man behöver blot aa tenke paa saadan noget, som at ved en folkefest, et bryllup eller höstgilde eller annen leilighet, hvor man er i „godt selskap", kan f. eks. et yngre menneske, der maaskje ellers aldrig drikker sig full og er det fredsommeligste og skikkeligste menneske av verden, komme for skade aa faa alt for meget aa drikke. Han kommer ut sammen med andre, der opstaar skjenderi, det utarter til slagsmaal, og han kommer til aa gjöre större eller mindre fortred paa en eller annen. Naar det er noget, som for förste gang hender et menneske, der ikke er vanedrikker eller bölle, tror jeg, at den almindelige fölelse vil tilsi, at det er rimeligt og naturligt aa ta dette moment i betragtning — liksom saa mange andre momenter — som et forhold der kan medföre straffnedsettelse."

Dette standpunkt indtar ogsaa Torp i sit utkast av 1917 til ny dansk straffelov, ligesom det er kommet til uttryk i kommissionsforslaget av 1923. Derimot har det danske regjeringsforslag av 1924 herfra gjort en avvikelse, forsaavidt angaar „sjælelig ulikevektighet, der hitrörer fra selvforskyldt beruselse". Den „kan ikke begrunne straffnedsettelse" (§ 89).

Denne bestemmelse er saaledes i denne henseende overensstemmende med norske strl. § 56 annet punktum.

Og dette standpunkt mener jeg man under hensyn til nödvendigheten av og det almene krav om aa bekjempe drukkenskapen ogsaa ad straffelovgivningens vei *faar* bli staaende ved.

Om end saaledes min forstand og hensynet til en viss opinion tilsiger mig aa anbefale dette standpunkt inntatt, er mit hjerte ikke helt tilfreds. Dette er tilböieligt til aa sympatisere med Torps anskuelse. Og jeg forstaar saa godt beföielsen av Torps karak-

teristik (i hans lovutkast 1917, s. 26) av den setning, nemlig at „en saa grov gjennemsnitsregel neppe er forsvarlig". Livets tilskikkelser er saa mangfoldige og uberegnelige, at man rett som det er staar likeoverfor ett tilfelle av ved selvforskyldt beruselse foraarsaget nedsatt tilregnelighet, hvor man finner straffelovens ordinære straffemaal fortilfellet rigorös.

Det lar sig heller ikke vel bestride, at der ikke er full konsekvens i en lov, der vel tillater aa betrakte beruselsen som en *formildende* omstendighet, men derimot ikke som en *straffnedsettende* omstendighet. Her er der dog alene spörsmaal om en gradsforskjell i straffutmaalingen.

Det *tyske* straffelovutkast av 1909 (det saakaldte Vorentwurf) — § 63 annet ledd — forböd ogsaa *straffnedsettelse* ved forminsket tilregnelighet foranlediget ved selvforskyldt beruselse. Motivene (s. 232) begrunder dette med den raadende folkeopfatning og nödvendigheten av en kraftigere bekjempelse av beruselsen.

Det samme standpunkt inntar de fire professorers „Gegenentwurf" av 1911 (§ 13 annet ledd) og utkastene av 1913 (§ 20 annet ledd), 1919 (§ 18 annet ledd) og Amtlicher Entwurf 1925 (§ 17 sisste p.). Derimot har det riksdagen ifjor forelagte forslag til almindelig tysk straffelov ströket heromhandlede bestemmelse og tillater saaledes straffnedsettelse ogsaa i tilfelle av forminsket tilregnelighet som fölge av selvforskyldt beruselse (§ 13 annet ledd). Begrunnelsen herfor er (motiv s. 15), at man ved en saadan bestemmelse som i de tidligere utkast forlater uten tvingende grunn skyldprincipet og at konsekvensen av bestemmelsen maatte være aa frakjende bevisstlöshet paa grunn av beruselse enhver innflydelse paa straffbarheten. Regjeringsforslaget „overlater det derfor til dommerens avgjörelse, om og hvor langt selvforskyldt beruselse, der ikke utelukker tilregneligheten, skal betraktes som strafformildende."

Det *österrikske* straffelovutkast av 1909 gjör ingen indskrenkning i adgangen til aa nedsette straffen paa grunn av forminsket tilregnelighet, fordi denne hitrörer fra selvforskyldt beruselse. Det samme er tilfellet med det össterrikske forslag av 1912.

Likesaa de *schweiziske* Carl Stoos's av 1893 (art. 9), Vorentwurfe av 1896 (art. 11), 1908 (art. 14), Entwurf 1918 (art. 11).

Derimot utelukker det *czekoslovakiske* utkast av 1926 adgangen til straffnedsettelse i nevnte tilfelle (§ 77, 2).

Jeg inngaar ikke nærmere paa heromhandlede spörsmaal, hvis besvarelse maaske ikke er av nogen vidtrekkende betydning.

Den *annen* tesis lyder: „En i bevisstlös (utilregnelig) tilstand foretatt ellers straffbar handling medförer straff, dersom tilstanden er foraarsaket ved selvforskyldt beruselse. Straffens störrelse bestemmes vesentlig i forhold til handlingens art".

Denne tesis gaar ut fra den forutsetning, at *bevisstlöshet som fölge av beruselse, selv om denne er selvforskyldt* (forsettlig eller uaktsom), *utelukker det straffansvar, som en edru person vilde ha paadratt sig ved en tilsvarende handling.* M. a. o. den bevisstlöst berusede kan saaledes ikke for aa ha voldt en annens död straffes för drap. Og det skulde rent a priori synes aa være en selvgit grunnsetning for os jurister, at den person, der skal kunne tilregnes til straffeskyld en av loven straffbelagt, av ham foretatt handling, maa i gjerningsöieblikket ha været i den sjælelige tilstand, at han kunde fyldestgjöre lovens krav til de subjektive vilkaar for straffanvendelse. At allt straffansvar maa være subjektiv betinget, er en setning, som vistnok har hatt en tung og langsom utvikling, för den naadde frem til full anerkjennelse, men som nu er rotfestet i al civiliseret strafferett. Og fra denne fundamentalsetning er der *som* regel heller ikke gjort nogen undtagelse i lovgivningene.

Den *danske* straffelov likesaavel som de för nevnte danske straffelovutkast anerkjender grunnsetningen ubetinget. Det samme er tilfellet med den *norske* straffelov av 1902. Likesaa den *tyske* og *österrikske* straffelov med de *lovutkast,* som foran er nevnt, samt de *schweiziske* og det *czeckoslovakiske* utkast m. v.

For nu aa skape et strafferettslig ansvar for den, der forsetlig eller uaktsomt beruser sig saaledes at han blir utilregnelig, og i saadan tilstand foretar skadegjörende handlinger, har flere lovgivninger og lovutkast gitt straffebestemmelser, hvorved et saadant forhold pönaliseres som et delictum sui generis. Dels er dette ordnet saaledes, at vedkommende ilegges den straff som maatte være bestemt for den *uaktsomme* gjerning. Saaledes som den *norske* strl. § 45 annet ledd: „Er han ellers ved egen skyld kommet i en saadan tilstand (d. v. s. der ifölge § 44 utelukker tilregneligheten), og foretar han paa grunn av denne nogen handling, der er straffbar, ogsaa naar den föröves av uaktsomhet, anvendes den for uaktsomhet bestemte straff." Mot denne norske bestemmelse er der med föie blitt rettet indvendinger, nemlig paa

den ene side at den förer ut over hvad der kan ansees hjemlet ved den almindelige tilregnelighets- eller skyldregel, og paa den annen side at den svikter ved alle de gjerninger der alene straffes, naar de er forsettlige (f. eks. voldtekt). Disse mangler sökte det *Torpske* utkast av 1917 aa avhjelpe ved en bestemmelse saalydende (§ 16,2): „Er han ellers ved egen skyld kommet i en saadan tilstand (d. v. s. utilregnelig) under omstendigheter, der maa lade ham forutse den straffbare handling som ikke usandsynlig fölge av denne, blir han aa straffe efter reglene om uaktsomhet. Finnes i loven straff kun foreskreven for den forsettlige forbrydelse, blir en forholdsvis mildere straff, ikke over halvdelen av den höieste for den forsettlige forbrydelse foreskrevne, aa anvende."

Den norske bestemmelse er blitt befulgt i det *tyske* straffelovutkast av 1909 (Vorentwurf, § 64).

De fleste nyere straffelovutkast har derimot anvendt en noget annen fremgangsmaate, nemlig den direkte aa fastsette straff for den, der forsettlig eller uaktsomt ved beruselse hensetter sig i bevisstlös eller utilregnelig tilstand, hvori han foretar skadegjörende handlinger. Det er bestemmelser, der i det vesentlige svarer til min tesis nr. 2. Dette er tilfellet bl. a. i den danske straffelovkommissions betenkning av 9. novbr. 1917, der foreslaar bl. a. saadan bestemmelse (§ 133): „Den som forsettlig eller ved grov uaktsomhet hensetter sig i beruset tilstand, straffes med böter eller hefte, hvis han i denne tilstand utsetter andres person eller betydeligere formueverdier for fare. Under skjærpende omstendigheter, navnlig naar betydelig skade er skjedd, samt i gjentagelsestilfelle, kan straffen stige til fengsel i 6 mdr.". Uaktet denne betenknings § 18 bestemmer, at „beruselse utelukker (kun) anvendelse av straff, naar gjerningsmannen har handlet uten bevisthet", har jeg dog forstaaet oven citerte straffbestemmelse (i § 133) som siktende paa de utilregnelige. Disse bestemmelser er gjentatt i det *danske* forslag til almindelig borgerlig straffelov av 1924.

Lignende bestemmelser indeholdes i de *tyske* straffelovutkast av 1913 og 1919, likesaa i amtlicher Entwurf av 1925 (§ 335) og regjeringsprop. av 1927 (§ 367), i de *österrikske* utkast av 1908 (§ 242) og 1912.

I motsetning til nevnte lovordninger, der ogsaa naar utilregneligheten skyldes selvforskyldt beruselse, erklærer den begaatte *gjerning* som saadan for straffri, befölger den *svenske*, den *engelsk-amerikanske* og den *italienske strafferett* et annet princip,

idet de fastsetter det *almindelige straffansvar* for alle handlinger foretatt i selvforskyldt rus, ogsaa naar denne i gjerningsöieblikket har utelukket tilregneligheten (bevisstheten). Da vort nordiske broderrikes strafferett i denne hensende er den som særlig interesserer os, vil jeg indskrenke mig til aa omhandle den *svenske* strafferetts stilling i dette punkt. Det vil være bekjent, at der i aaret 1923 fremkom et forslag til ny straffelov (dens almindelige del) for Sverige. Til grunn for dette forslag ligger de av daværende professor, nuværende justitsminister Thyrén, utarbeidede „Principerna för en strafflagsreform". I dette utmerkede verk behandler Thyrén bl. a. „brottsbegrepets subjektiva sida" og anförer herom bl. a. (oversatt paa norsk):

„En virkelig og uundgaaelig fravikelse fra det subjektive sine qva non utgjör behandlingen av forbrydelse begaat under indflytelse av beruselse. Skulde det subjektive princip fölges, burde alt efter beruselsens beskaffenhet disse tilfeller adskilles i *saadanne,* hvor straffbarhet skulde ansees aa foreligge paa samme maate som ellers, *saadanne* hvor den skulde ansees aa foreligge i forminsket grad og *saadanne* hvor straffbarhet paa grunn av vedkommendes bevisstlöshet skulde ansees utelukket (bortseet fra actio libera in causa). En saadan ordning er imidlertid *praktisk umulig.* I betraktning av beruselsens vanlighet og det betydelige antal forbrydelser, som ifölge erfaringen begaaes under indflytelse av beruselse, vilde det bli *aldeles umuligt* aa tilstaa straffnedsettelse eller endog straffrihet paa grunn av beruselse: en rettspraksis i den retning vilde *uundgaaelig* före til, at hver alvorligere forbryder, i det minste hvor det var plausibelt, vilde söke aa fremstille sin handling som begaat i utilregnelig tilstand paa grunn av beruselse. For ikke paa denne maate i stor utstrekning aa *lamslaa* strafferetten og aapne en bakvei til ustraffet aa begaa forbrydelser, har man *derfor,* naar det gjelder selvforvoldt rus, *ingen annen utvei* end aa bortse fra den mere eller mindre dyptgripende forandring av bevisstheten, som er en fölge av beruselse, og *straffe som vanligt,* til og med hvor man har grunn til aa anta, at den handlendes bevissthet var formörket i meget höi grad. Naturligvis anderledes med hensyn til *ikke*-selvforskyldt rus *(hvortil efter omstendighetene ogsaa det saakaldte patologiske rus kan være aa regne)*".

Den svenske straffelovkommission, av hvilken Thyrén var medlem, har sluttet sig til Thyréns standpunkt i heromhandlede

henseende, idet den bl. a. anförer: „Bestemmelsen (i Kap 231: Gärning, som begås av sinnesjuk eller sinneslö, vare fri från straff; så ock gärning, begången av den, som *utan egen skuld* tilfälligtvis befann sig i sådant sinnestillstånd, at han fullständig saknade insikt om sin handlings betydelse eller förmåga att handla efter sin vilja) tilsikter i fremste rummet aa hindre, at selvforskyldt rus skal kunne medföre straffrihet. *Allmenstraffe-rettslige principer skulde konsekvent lede til straffrihet i de tilfeller, hvor rusen innebær en forbigaaende helabnormitet;* ti det som skjer under en saadan rus er ikke noget tilforlatelig uttrykk for samfundsfarlighet i gjerningsmannens sindelag. — Desuaktet har straffelovgivningene oftest ikke kunnet bli staaende ved aa la straffrihet inntrede. Fra gjengjeldelsesstandpunkt taler herimot den „skyld", som den handlende har paadrat sig ved aa beruse sig og som i det minste kan delvis opheve rusens virkning til aa fri for skyld for det som derunder er forövet. Og fra et annet mere rationelt standpunkt er det aapenbart, at beruselse i det minste hos personer, som under rusens indflytelse begaar straffbare handlinger, maa bekjempes. At ved straffen aldeles aa bortse fra rusen er dog ikke vanlig, i almindelighet lar man den foranledige en betraktelig straffnedsettelse. Saaledes er det blitt foreslaat aa straffe den derunder begaatte gjerning efter reglene for forsök (tysk forslag 1881). Mere vanlig er det aa betrakte beruselsen som uaktsomhet i forhold til det rettsstridige resultat, som under indflytelse av beruselsen er voldt av den berusede. Og dette skjer uanset hvorvidt i det givne tilfelle beruselsen virkelig efter almindelige regler har innebaaret en saadan uaktsomhet, d. v. s. om gjerningsmannen har innset eller burde innset, at han under rusen skulde komme til aa foröve gjerningen, med saadan sannsynlighet, at han av hensyn dertil burde avholdt sig fra beruselsen. Hvor dette ikke er tilfelle, innebær antagelsen av uaktsomhetsforbrydelse tydelig en fiksjon. I hvert tilfelle straffes gjerningsmannen for uaktsom begaaelse av forbrydelsen, forsaavidt handlingen i saadan form er belagt med straff, hvilket ikke altid er tilfelle. — — En annen utvei er aa rette straffen direkte mot selve beruselsen, som altsaa behandles som en serskilt forbrydelse, saafremt der under rusen foröves en handling, som i lov er belagt med straff. — — — I motsetning hertil medgir den gjeldende svenske rett *ikke,* at en forbrydelse, som er begaat av en person, der er utilregnelig paa grunn av selvforskyldt rus, kan be-

dömmes mildere end om gjerningsmannen hadde været tilregnelig ved gjerningens forövelse. *Vor retts standpunkt turde være i overensstemmelse med den hos os raadende rettsopfatning* — —. Det innebær, at man aldeles bortser fra rusen og altsaa *fingerer tilregnelighet,* hvorav fölger, at gjerningsmannen skal erholde samme straff, som om han hadde været tilregnelig. Grunnen til dette standpunkt er av *kriminalpolitisk art.*" (Her anföres Thyréns betragtninger).

Som det vil fremgaa herav, særlig av Thyréns gjengivne uttalelser om det „*praktisk umulige*" i aa la utilregnelighetsbestemmelsen omfatte ogsaa de berusede, er det saaledes *vesentlig kriminalpolitiske betraktninger* som har dikteret det svenske standpunkt, frykten for at *paastaat* utilregnelighet skal vanskeliggjöre eller endog vesentlig lamme strafferetspleien. I en anmeldelse av den svenske straffelovkommissions lovforslag tillot jeg mig aa bemerke, at disse betraktninger synes aa röpe en noget for vidtgaaende frykt for den *paastaatte* beruselses indflytelse paa strafferettspleiens effektivitet. Denne min bemerkning hadde selvfölgelig sin stötte i min mangeaarige befatning med den norske strafferettspleie og den derav indvundne erfaring i forbindelse med den betraktning, at forholdene i Norge og Sverige vel ikke i heromhandlede henseende kan være synderlig forskjellige. Jeg kan nemlig ikke erkjende, at et saadant brudd paa skyldgrunnsetningen som det aa straffe en selvforskyldt beruset utilregnelig person i vort land nödvendiggjöres av hensyn til strafferettspleien. Og denne opfatning har jeg fremdeles, uanset at der nylig i en norsk lovproposition synes antydet en motsat opfatning (hvorom nedenfor).

Jeg bringes herved til aa nevne, at heromhandlede spörsmaal nu har faat en noget *uventet aktualitet i Norge.* Og da jeg ogsaa önsker aa paapeke den skarpe meningsforskjel som raader om spörsmaalet vil jeg i al korthed beröre dets stilling for tiden i mit hjemland:

Under behandlingen i aaret 1902 i Odelstinget av nugjeldende norske straffelov av nevnte aar fremsatte en representant et forslag saalydende: „Er nogen ved egen skyld kommet i en forbigaaende tilstand av nogen i § 44 (d. v. s. tilregnelighetsparagrafen) omhandlet art, blir denne tilstand uten innflydelse paa straffbarheten". Dette forslag faller saaledes sammen med det svenske standpunkt. Var dette forslag blitt vedtatt, vilde saaledes den, der

ved selvforskyldt beruselse kommer i en bevisstheten utelukkende tilstand, desuaktet være aa anse som tilregnelig. Justiskomiteens formann, daværende professor *Hagerup* uttalte i Odelstinget om dette forslag bl. a. fölgende:

„Min opfatning er den, at vedtages et saadant forslag, vil det være saa *eksorbitant,* stille denne lov i en saadan *særstilling* blandt andre landes kriminallover, i det hele tatt det vil være — jeg siger det rent ut — en saadan *plet paa loven* fra et kriminalistisk standpunkt seet, at jeg ikke noksom kan advare mot det. Dette aa ville straffe folk for handlinger, som de begaar i bevisstlös tilstand, altsaa muligens med livsvarig straffarbeide, det er i *strid med den herskende rettsbevissthet,* og det vil *altid bli i strid med den herskende rettsbevissthet*".

Nu, Hagerup synes ikke aa ha været ganske orientert, naar han dengang trodde, at en saadan bestemmelse vilde stille den norske straffelov i en særstilling blandt andre landes kriminallover. Og hans ord faldt vel i kampens hete noget sterkere end de burde. Men jeg er selvfölgelig ikke i tvil om, at han mente hvad han sa, og at hans, om jeg saa maa uttrykke det, strafferettslige sjæl oprörtes, over et saa formasteligt angrep paa den strafferettslige skyldgrunnsætning. Imidlertid er heller ikke hans spaadom om, at en saadan bestemmelse *„altid"* vil bli i strid med den herskende rettsbevissthet, som det synes, gaat i opfyldelse. Der er nemlig nu av en til delvis revisjon av den norske straffelov nedsatt straffelovkomite foreslaat en bestemmelse som den av Hagerup bekjempede indtat i vor straffelov. Riktignok er forslaget ikke enstemmig, men om det slutter sig ikke alene legmenn (og to kvinner), men ogsaa vor f. t. mest fremstaaende strafferettsvidenskabsmann og regjeringen. Og forslaget syntes av foregaaende aars justiskomite, i hvilken der sat baade legmenn og jurister, aa ha faat tilslutning, skjönt paa en höist uklar maate. Det kom imidlertid ikke til behandling i Stortinget ifjor. Det er nu gjentatt i en kgl. proposition av iaar. Bestemmelsen, hvortil her siktes, er saalydende: (§ 45): „Bevisstlöshet som er en fölge av selvforskyldt rus (fremkalt ved alkohol eller andre midler) utelukker ikke straff." Og propositionen gaar endog saa vidt, at den ikke hjemler adgang til nogen ekstraordinær *straffnedsettelse,* hvor den skyldige har været bevisstlös som fölge av selvforskyldt beruselse.

I Begrunnelsen for ovennevnte bestemmelse anföres bl. a.:

„Den *teoretisk* riktige behandling av den, som har drukket sig bevisstlös, er naturligvis aa straffe rusen *som saadan,* uansett om han derunder gjör noget galt og uansett *hvad* det er for noget galt han gjör. — — Det er imidlertid ikke altid det teoretisk riktige, som er det praktisk brukbare. Og saa er det netop ikke her. — — „Hvad man har indvendt mot propositionen er först og fremst, at den vil före til ubillige resultater, som strider mot den almindelige rettsbevissthet —. Heri er departementet saa langt fra enig, at man tvertimot er overbevist om, at den almindelige opfatning nu er den, at drukkenskap overhodet ikke skal ansees som et formildende moment.“ Efter aa paapekt at straffen efter et forslag, der gjorde beruselsen som saadan til et delictum sui generis blev meget lavere end efter propositionens forslag, anföres bl. a. videre: „Det betenkeligste ved en saadan bestemmelse (d. v. s. som alene sætter straff for beruselsen) var imidlertid ikke, at den som virkelig er bevisstlös som fölge av rus, skulde slippe billigere. — — Det verste var, at den samme lempning i straffen kunde komme en mengde personer tilgode som i virkeligheten slett ikke var bevisstlöse, men som bare bruker det som undskyldning; man har her den store gruppe av personer som angivelig „ingenting husker“. Man maa erindre, at i straffsaker er det paatalemyndigheten som har den fulle bevisbyrde. Det maa bevises, at vedkommende paa gjerningstiden ikke var bevisstlös. Og dette bevis vil det *alt for ofte* være vanskelig eller *umulig* aa anföre. Psykiatriske undersökelser som foretas lang tid efter at vedkommende atter er blitt edru, er lite verd. Og öienvidners prov er heller ikke synderlig verd, netop fordi den bevisstlöse i det ydre kan optre ganske som andre. *Og da enhver tvil skal löses til siktedes gunst, er det lett aa se hvad fölgen vil bli.*“ — —

Som det vil sees, gaar her igjen i den norske prp. den samme frykt, som er gitt uttryk i den svenske straffelovkommissions forslag, for at strafferettspleiens effektivitet skal lide et *föleligt avbrek,* om ikke de bevisstlöst selvforskyldt berusede holdes utenfor tilregnelighetsparagrafen. Uaktet saadanne tilfeller *kan* forekomme og nu og da forekommer, er det min erfaring — som tidligere nevnt — at den anförte frykt ialfall for Norges vedkommende er ugrunnet. Nu har vi hatt den i de fleste lande gjeldende regel, hvorefter de anförte berusede indgaar under de utilregnelige i likhet med sindssyke, uten at vi har hatt nogen fölelse av, at betenkelighetene derved var *saa overveiende store som skildret.*

For aa finne ut de *praktiske konsekvenser* av lovbestemmelsene paa dette punkt har en læge i Norge gjennemgaat alle de lægeerklæringer, som er avgitt om siktede personers mentale tilstand og plukket ut av disse de tilfeller, hvor lægen konkluderer med at vedkommende i gjerningsöieblikket var bevisstlös paa grunn av beruselse (slik lægeundersökelse maa nemlig i tilfelle altid foreligge). Det viste sig da, at i aarene 1901—1926 var der i alt 30 slike tilfelle — „et overraskende lite antal", bemerker lægen. „I de samme 26 aar blev der begaat ca. 60,000 forbrydelser, og man kan regne, at i 36,000 av disse var gjerningsmannen beruset. Det blir altsaa betydelig under 1 pro mille av de berusede forbrydere som paa grunn av bevisstlöshet blev frikjent eller idömt betydelig nedsat straff. Forbrydelsernes art var: Lettere voldsforbrydelser, trusler, hærverk etc. 11, tyverier 8, sædelighetsforbrytelser 7, drap og alvorlige legemsbeskadigelser 4. Disse tal viser, at de samfundsinteresser, som det her gjelder, ikke er saa store — — —." Lægen tilföier, at „det er en *indlysende urett* at bevisstlöse skal straffes som *forsettlige* forbrydere — rent bortseet fra at det fra rettspsykiatrisk sysnspunkt er en meningslöshet. Ogsaa her gjelder det, at antallet av disse tilfeller er saa litet, at det ikke berettiger samfundet til i selvforsvar aa begaa denne urett — dette saa meget mere som det her stort set dreier sig om sjælelig svake eller svækkede personer, hvor „sikringsforanstaltninger kan og bör anvendes og er langt hensiktsmæssigere end den strengeste straff. — — Sakens samfundsmessige betydning er ikke saa stor som agitationen kan ha gitt indtryk av — og berettiger ikke til rigoröse indgrep „overfor enkelte ulykkelige individer".

Den norske kgl. propositions ovennevnte forslag har, saavidt jeg har erfaret, ikke faat nogen gunstig dom inden den *juridiske* verden. Bl. a. har den norske Höiesteretts justitiarius offentlig uttalt, at „proposisjonens standpunkt her er saa stötende for min rettsfölelse, at jeg gjerne med den autoritet, som jeg maatte ha, vil möte den aversning av regjeringsforslaget, som det mig oversendte utkast til innstilling fra justiskomiteen konkluderer med." Justitiarius retter sin kritik mot forslaget, „fordi det *ubetinget* krever straff for forsettlig forbrytelse anvendt uten adgang til i noget tilfelle aa gaa under den ordinære strafferamme, saaledes f. eks. minst fengsel i 6 aar, naar der handles om drap. — — Og naar departementet slutter med, at en saadan adgang til *lemp-*

ning i anvendelsen paa den i bevisstlös tilstand foretatte handling av de forsettlige forbrytelser fastsatte straffesatser vil være i strid med den almindelige rettsopfatning her i landet, er jeg temmelig sikker paa, at denne anförsel beror paa en stor vildfarelse".

Og den forrige justitiarius i vor Höiesterett har ogsaa erklæret sig mot proposisjonen og bl. a. uttalt, at „en lovbestemmelse som denne vilde i anvendelsen medföre efter min opfatning höist urettferdige straffedommer, hvorved ellers bra og aktverdige folk, hvis egentlige forseelse bestaar i, at de har været uförsiktige ved nydelsen av berusende drikk, vil kunne bli stemplet som dem der har begaat sedelighetsforbrydelse, drap eller andre grove forbrydelser. Jeg tror og jeg haaper, at ogsaa den almindelige opinion snart vil komme til aa reagere imot bestemmelsen".

Saa vidt forskjellige er opfatningene angaaende heromhandlede bestemmelse. Paa begge sider paaberoper man sig den almindelige rettsopfatning. Den sterke meningsforskjel, som paa dette punkt kom tilsyne i vort land allerede i 1902, synes saaledes aa raade fremdeles.

Naar man skal treffe valget mellem en bestemmelse som den svenske og den *foreslaatte* norske paa den ene side og en bestemmelse av nogenlunde det indhold som min tesis nr. 2, bör man selvfölgelig ogsaa söke aa „besvare det spörsmaal: Gir den „svenske" bestemmelse nogen garanti for nogenlunde konsekvente, likeartede og betryggende avgjörelser? Bestemmelsen fingerer, som det er sagt, at den bevisstlöse (paa grunn av selvforskyldt rus) har handlet *forsettlig,* at han i tilfelle av döds forvoldelse har begaat forsettlig drap. Men den indskrenker sig ikke hertil. Den indeholder samtidig en fiktion om mulig begaat uaktsom forbrydelse, saaledes i nevnte eksempel uaktsomt drap. Straffedomstolen har for sig en person, der er tiltalt principalt for forsettlig drap, subsidiært for uaktsomt drap. Personen var i gjerningsöieblikket bevisstlös paa grunn av selvforskyldt rus. Hvilke omstendigheter eller betragtninger skal nu være avgjörende for eller lede domstolen ved dens valg mellem de nevnte to straffbestemmelser? Og valget har en meget vidtrekkende betydning for tiltalte. Efter den norske straffelov er *forsettlig* (uoverlagt) drap belagt med fengsel fra 6 Aar til fengsel paa livstid, mens uaksomt drap alene er belagt med fengsel fra 21 dage inntil 3 aar eller under skjerpende omstendigheter inntil 6 aar. Under særdeles formildende omstendigheter kan endog böter anvendes. Den norske straffe-

lovkomites flertal har sökt aa gi en besvarelse paa spörsmaalet. Det sier nemlig bl. a.: „Om vi f. eks. tenker os, at et i sanseslös drukkenskap har voldt skade paa fremmed eiendom, men under saadanne omstendigheter, at heller ikke en edru og almindelig aktsom mann vilde ha handlet anderledes, er handlingen straffri. — — Og er skaden voldt under saadanne omstendigheter, at handlingen vilde blitt tilregnet en edru gjerningsmann som forsettlig, blir skadegjerningen aa henföre under samme bestemmelse ogsaa naar gjerningsmannen er beruset, — — i de tilfeller hvor der kan være tvil om, hvorledes f. eks. en skade paa fremmed eiendom eller en legemsbeskadigelse skulde bedömmes, om man istedenfor den berusede tenker sig en normal person, vil retten subsumere gjerningen under den mildere om uaktsomhet.“

Denne betraktning er gjentat av den norske straffelovkomites formann i en avisartikel, hvori han bl. a. anförer: „Naar man nu skal foreta en rettslig vurdering av rusdrikhandlingene, ikke efter gjerningsmannens forhaandskjennskap til alkoholens virkninger paa hans handlemaate, men efter rusdrikhandlingens egen art, blir det et viktig spörsmaal: Hvorledes har han baaret sig ad? Har han bare ravet omkring og slaaet paa maafaa? Eller har han vist evne til aa velge maal og midler for sine krefter, med andre ord evne til, paa sin vis, aa indrette sig som en normal forbryter?“ Da jeg hadde noget vanskelig for aa forstaa, at disse anvisninger gir nogen virkelig veiledning ved besvarelsen av spörsmaalet, tillot jeg mig i sin tid aa rette en forespörsel til et æret medlem av den svenske straffelovkommission om, hvordan den tilsvarende svenske bestemmelse anvendes i praksis. Svaret löd saa (i oversettelse): „Hvad angaar anvendelsen av nevnte bestemmelse gjelder som almen regel, at en person som har begaatt forbrydelse under selvforskyldt rus, fingeres aa være fullt tilregnelig. Hvorvidt forbrydelsen skal ansees for aa være begaat forsettlig eller uaktsomt, faar bero paa omstendighetene i det konkrete tilfelle. Om f. eks. en beruset person, som har satt ild paa en annens halmstakk, derved har indbildt sig, at han befant sig i sit eget rum og at han gjorde op ild i sin egen ovn, dömmes han ikke for forsettlig ildspaasettelse, men blot for uaktsom skadeforvoldelse. I alle vanlige tilfeller fingerer man imidlertid forsett. Stundom maa man fingere selve den forbryderske handling, idet en person, som under rus gjör sig skyldig i straffbar undlatelse, skal dömmes til straff, selv om han har været fullstendig bevisstlös og hans

undlatelse selvfölgelig ikke har berodd paa nogen derpaa rettet viljesakt. Rent *teoretisk* sett er disse resultater jo litet tilfredsstillende. De *kriminalpolitiske grunner,* som taler for vor lovgivnings standpunkt, er i korthet angitt i straffelovkommissionens motivering."

Jeg er med det ærede svenske kommissionsmedlem enig i, at disse resultater er litet tilfredsstillende, dog med den forskjel at jeg ogsaa finner dem i *praktisk* henseende litet tilfredsstillende.

Som det vil sees, uttaler det svenske kommissjonsmedlem med hensyn til heromhandlede spörsmaal, saavidt skjönnes, omtrent det samme som den norske straffelovkomites flertal: Hvorvidt den beruset utilregnelige skal straffes som forsettlig eller som uaktsom lovovertreder — forsaavidt forholdet ogsaa er straffbart i den uaktsomme form — skal bero paa *omstendighetene i det enkelte tilfelle.*

Hvilke er da de omstendigheter paa grunnlag av hvilke valget mellem straff for forsettlig eller straff for uaktsom handling — og dermed ofte valget mellem straff og ikke — straff — skal treffes? Det svenske kommissionsmedlem nevner alene det eksempel, at den berusede har indbildt sig, at han ved aa sette ild paa annen manns eiendel tendte op i sin egen ovn. I saa tilfelle skal han alene straffes for uaktsom skadeforvoldelse. Hvorfor? Efter de norske lovutkastmotiver fordi skaden under disse omstendigheter vilde blitt tilregnet en edru gjerningsmann alene som uaktsom. Hvorledes vil nu saken stille sig i alle de tilfeller, som er de vanlige, at den beruset utilregnelige intetsomhelst erindrer om begivenheten eller de mulige indbildninger eller betragtninger, som maatte ha motivert hans handling? Han paaberoper sig i tilfelle av legemsbeskadigelse *ikke,* at han stod i den indbildte tro, at han övet nödverge — og muligens var *dette* tilfellet uten at nogen vet noget derom. Ja, da siges der, „i alle vanlige tilfeller fingerer man forsett". De norske motiver tröster dermed, at „i de tilfeller, hvor der kan være tvil — vil retten subsumere gjerningen under den mildere „bestemmelse om uaktsomhet."

Jeg gjör her det norske psykiatriske straffelovkomitemedlems ord til mine, idet han i en avisartikel uttaler fölgende:

„La os ta det enkleste eksempel, forvoldelse av næstens död. Hvad skal man late som om den bevisstlöse hadde villet? Vi sætter f. eks. at det gjælder knivstik under en batalje med död som fölge av overskaarne pulsaarer eller tarmer. Skal man fingere

draps-forsæt eller forsæt om legems-beskadigelse (med död som uforsætlig fölge)? Hvordan skal man rede sig ut av denne floke? — man er henvist til at gjette. Det vil sikkert ikke være vanskelig at dokumentere, at nogen ædru personer, som under lignende omstændigheter har gjort omtrent det samme, virkelig har villet dræpe — og at atter andre bare har villet stikke — og at atter andre bare har villet true, men er kommet i skade for at ramme, f. eks. ved en uventet manövre fra den omkomnes side. Blir det ikke da tryggest baade for paatalemyndighet og dommere ikke at fingere altfor meget, altsaa at holde sig til de mildere alternativer? Det hele mangler saklig fundament og blir derfor henvist til skjön eller stemnings-avgjörelser. Som bekjendt er stemningen meget dyster og aggressiv like efter saadanne opskakende forbrydelser, men forbausende mild og forsonlig, naar saken kommer frem til doms.

Vil man ved en lovformulering som propositionens söke at drive dommerne til valg av strenge straffesatser, vil dette maal antagelig forfeiles. Det blir ialfald ikke lovteksterne, som her gjör utslaget, men opinionen, temperamentet hos de dömmende instanser. Hvilket spillerum for instinkt og temperament — hvilken vilkaarlighet — specielt ogsaa ved retsbelæringen —, naar man bare skal „late som om“ et forsæt hadde foreligget. Hvilket forsæt?“

End uklarere synes det hele fiktionsinstitut mig, naar det anföres, at „de straffebestemmelser, som krever en bestemt *hensikt,* er uanvendelige paa drukkenskapshandlinger, medmindre han hadde denne hensikt med aa beruse sig.“ Men hvorfor skal man ikke likesaa godt kunne fingere hensikt, som man fingerer forsett? Hvorfor skal man ikke fra den ydre omstendighet, at den utilregnelig berusede har sneket sig ind i et hus og derfra borttat en gjenstand, kunne fingere berikelses*hensikt,* like saa godt som man fingerer, at han *forsettlig* rettsstridig uten besidderens samtykke borttog tingen? Han kunde jo da siges aa ha handlet, som de norske motiver anförer, „under saadanne omstendigheter, at handlingen vilde blitt tilregnet en edru“ som tyveri. De norske lovforslagsmotiver vil i saadant tilfelle alene fingere retsstridig besiddelsesberövelse, men ikke tyveri, hvorved man kommer klar av „hensikten“.

Er det riktig, at „hensikt“ i strafferettslig forstand utgjör en engere del av det videre forsettsbegrep, er det end mindre for-

staaelig, at fiktionen ikke ogsaa kan omfatte „hensigt". I et hvert fall gjelder det i begge tilfeller sjelelige vilkaar for straffansvar. Kan man fingere det ene, maa man kunne fingere det annet. Jeg er opmerksom paa, at man i engelsk strafferett gjör denne forskjell, idet man der tar bevisstlösheten i betragtning i de tilfeller, hvor den straffbare handlings gjerningsindhold krever hensigt.

Man har sökt aa begrunne heromhandlede bestemmelse bl. a. dermed, at den bevisstlöst berusede kan handle *forsettlig*. Saaledes har den norske straffelovkomites formann i nysnevnte avisartikel anfört: „Til justiskomiteens anförsel, at man ikke kan tale om forsettlige handlinger, forövet av personer, som er bevisstlöse paa grunn av alkoholrus, er aa bemerke: Den tilstand, som det her er tale om, er ikke en absolut bevisstlöshet (coma); i den slags tilstand kan en person heller ikke fysisk seet handle. — — — Den ved alkoholrus fremkaldte bevisstlöshet, som i det hele har en strafferettslig (forensisk) interesse, er en *akut sindsforvirring*.

Dersom man nu, psykologisk, kan skjelne mellem forsett, uaktsomhet og hendelse, naar talen er om handlinger, som er foretatt av personer med en *langvarig sindssykdom,* kan den samme sondring gjöres ogsaa under (visse av) de akute sindssykdomsformer, blandt annet under den *abnorme alkoholrus*. At sindssyke kan handle med forsett er selvsagt forutsat i forslaget fra straffelovkommissjonen av 1885 og i det hele i alle love og lovforslag, som gir dommeren myndighet til aa skjelne mellem tilregnelige og utilregnelige sindssyke. Naar straffelovkomiteen av 1922 — i motsetning til den endnu raadende opfatning — vil gjöre sindssykdom til ubetinget straffrihetsgrunn, er det ikke av den grunn, at evnen til erkjennelse og dermed til forsett mangler; det er fordi den sindssyke ikke har den vanlige evne til aa styre sig, og som regel ikke kan paavirkes av straff.

At man ogsaa kan skjelne mellem forsettlige og ikke forsettlige handlinger, utfört i den akute sindsforvirring, som fremkalles ved alkohol, *synes ikke aa være tvilsomt.*"

Denne opfatning gaar igjen i den tidligere nevnte norske kgl. proposition av iaar, hvori tales om „relativ bevisstlöshet" i motsetning til de i egentlig forstand „döddrukne" personer, der overhodet ikke er istand til aa foreta nogen handling.

Dette forsök paa aa underbygge den her bekjempede bestemmelse nödvendiggjör nogle korte bemerkninger om forskjellen

mellem den *typiske* (normale) rus og den *atypiske* (anormale, patologiske) rus.

Typisk og atypisk rus er skarpe sondringer i *begrep,* ikke i realitet. Der eksisterer mellemformer. Paa den ene side gives former av beruselse, hvor hele det ydre bevægelses- og handlingsapparat begynner aa lammes tidlig, mens bevisstheten först senere blir tydelig omtaaget. Her kan handleevnen siges aa svinde för bevisstheten. Paa den annen side har man de former, hvor vedkommende beholder hele det ydre bevegelsesapparat trods meget svær bevissthetsforandring. Og saa har man de former, hvor bevegelsesapparatet (det psykomotoriske) og bevisstheten (det psykiske) lammes mere likelig samtidig.

Det kan nok hende, at en person i svær *typisk* beruselse (henimot döddrukkenhet) spretter op ved en eller annen provokasjon (paavirkning) og impulsivt (reflektorisk) f. eks. stöter en kniv i en annen. Under bevissthetsforstyrrelser har de *sisste* indtryk fra mere vaaken, bevisst, tilstand tendens til aa vare ved (perseverationstendens) og hermed fölger tendens (beredthed) til umiddelbare utladninger.

Men reflektoriske utladninger i bevisstlöshet som fölge av *typisk* (ordinær) rus forekommer saa sjeldent, at de er uten praktisk interesse. Og i ethvert fall har saadan reflektorisk virksomhet en saa primitiv, elementær, sjælelig struktur, at man her er langt borte fra saadant som *forsett.*

Den *praktiske* strafferettslige interesse knytter sig til den *atypiske* (patologiske) rus, naar der foreligger i bevisstlöshet foretagne handlinger. I denne tilstand kan der foretages endog meget sammensatte handlinger, der ligner (ser ut som) bevisste handlinger. Det som karakteriserer atypisk berusede bevisstlöse er netop det, at de kan handle *instinktivt* og *vanemessig* uten tanke paa eller viden, bevissthet, om *hvad* de gjör.

Til *„forsettlig“* handling maa i all fall kreves, at akten ikke spiller av automatisk, vanemessig, uten bevissthet om, hvad som skjer. Akten maa være omfattet med nogen aktsomhet rettet paa hvad som foretages og hvad derav umiddelbart sandsynligvis eller muligens vil fölge.

Men forutsetter *forsett* en om end til en viss grad omtaaget *bevissthet* om det mulige handlingsresultat, saa er forsett og bevisstlöshet logisk uforlikelige. Aa tale om *forsett* hos *bevisstlöse* blir saaledes stridende imot logikens förste princip.

Naar jeg her taler om „bevisstlöshet“, mener jeg — hvilket vil være selvforstaaeligt — ikke „coma“, hvor *al* sjelsvirksomhet, ogsaa de instinktive funktioner, er utslukket. En comatös (f. eks. en kloroformeret), „absolut“ bevisstlös person, er i momentet saa aa sige uten sjæl. Ved bevisstlöshet menes alene den saakaldte „relative“, den tilstand hvor handlingen er reduseret alene til det instinktivt-vanemessige, hvortil der ogsaa siktes i straffelovenes tilregnelighetsbestemmelser. Det er det Thyrén kalder en i meget höi grad formörket bevissthet.

Overalt blir jo forstaaet ved „bevisstlöshet“ enhver betydelig formörkelse av bevisstheten. Dette er ogsaa utvilsomt berettiget, da der ved den fullkomne bevisstlöshet, som tidligere antydet, overhodet ikke kan være tale om en „handling“. Ved bevissthet er, som det er blitt sagt, aa forstaa „det psykiske billedes sammenheng“, d. v. s. den de aandelige virksomheter ledsagende jegfölelse: selvbevissthet i forbindelse med bevissthet om utenverdenen.

Selv om man anser den ved *atypisk* rus foraarsagede bevisstlöshet som en akut, forbigaaende, *sindssykdom,* hvad der er den raadende mening, og selv om man gaar ut fra, at en ellers sindssyk kan handle *forsettlig* — hvilket ialfall er tilfellet med visse kroniske forrykthetsformer —, kan man ikke som nys gjengitt slutte saaledes: Da sindssyke kan handle (strafferettslig) forsettlig og den ved atypisk rus bevirkede bevisstlöshet er en sindssykdom, saa utelukker heller ikke denne forsett. Man overser da ganske, at ved *denne* akute sindssykdom er forsettsevnen ophevet eller ialfall saa sterkt nedsat, at man ikke kan tale om forsett.

Som för nevnt, er det særlig eller regelmessig den ved den *atypiske* (patologiske) rus fremkaldte bevisstlöshet som har praktisk interesse. Det spörsmaal maa da beröres, hvorvidt ikke handlinger foretatt i *saadan bevisstlöshet* bör begrunne straffrihet, selv om man lar det fulle straffansvar falle paa den, der begaar straffbare handlinger i bevisstlös tilstand foraarsaket ved selvforskyldt *typisk* rus, forsaavidt dette er muligt.

I „Den danske strafferets almindelige del“ anförer professor *Torp* herom bl. a.: „Uavhengig av hvad man vil anta med hensyn til den höieste grad av den *normale* rus, synes ansvar for de under rusen begaatte forbrydelser *ubetinget aa maatte være utelukket* ved den saakaldte *abnorme* (patologiske) rus. Da denne tilstand

saa skarpt adskiller sig fra andre tilfeller av alkoholisme, at dens eksistens med sikkerhet kan konstateres, da endvidere dens indtreden oftest er ganske uforutselig og da de under dens indflydelse foretagne handlinger erfaringsmessig ikke staar i forbindelse med normale karakteregenskaper hos personen, mangler her alle de grunner, som ved den normale rus kan anföres mot aa statuere utilregnelighet."

Og Thyrèn bemerker i det av mig tidligere gjengivne korte referat fra hans „Principerna för en strafflagsreform", at like med bevisstlöshet fremkaldt ved *ikke-selvforskyldt* typisk rus kan efter omstendigheterne ogsaa være aa regne den *patologiske* rus.

I et iaar i Stockholm utkommet skrift „Om s. k. patologiskt rus jämte några ord om alkoholisternas straffrättsliga behandling" har professor, overlæge, dr. med. *Alfred Petrèn* fremhevet, at mens efter svensk rätt et *vanligt rus,* hvor höjgradig det end maatte være, ikke hörer til de tilstande, der medförer straffrihet eller utelukker tilregnelighet, naar rusen er selvforskyldt, *gjelder derimot den vanlige regel om straffrihet betreffende forbrydelser, som begaaes under en av alkohol fremkaldt sinnssykdom,* og *at som en form av akut alkoholpsykose regnes ogsaa den psykopatologiske tilstand, som har faat benevnelsen patologisk rus.* Hr. Petrèn tilföier, at alle psykiatere, som har behandlet dette emne, er enig om, at den som i saadan tilstand har begaaet en forbrydelse, *bör være straffri.* Det fremgaar derhos av et par av Petrèn refererte straffesaker, at tiltalte under saadanne omstendigheter er blitt frikjent i henhold til bestemmelsen om utilregnelighet.

Berettigelsen av iethvertfall aa la den *patologiske* rus medföre straffrihet, selvom den er til en viss grad selvforskyldt, synes ogsaa aa være indlysende, naar man holder sig for öie det karakteristiske ved nevnte rus. Dette er særlig, at der helt pludselig inntrer en höigradig omtaagningstilstand med sterk motorisk uro, som ofte utlöser brutale voldshandlinger, og at denne sykdomstilstand kan inntre efter *relativt smaa alkoholdoser,* som under vanlige forhold ikke vilde ha foraarsaket noget russymptom.

Hertil kommer, at den patologiske rus er en abnorm reaksjon paa alkohol hos en forut paa en eller annen viss forandret hjerne, at m. a. o. et sykeligt moment spiller en rolle ved opkomsten av patologisk rus. Dette sykelige moment kan være medfödt eller erhvervet.

Aa ramme med lovens fulle strenghet en person, som uten

kjenskap til sine sykelige disposisjoner som fölge av disse faller i en patologisk rus og i denne tilstand begaar voldshandlinger, vilde neppe være i samfundets egen interesse.

Men er den svenske strafferets holdning i heromhandlede spörsmaal den av hr. Petrèn fremstillede, blir jo forskjellen mellem svensk rett paa den ene side og dansk og norsk rett paa annen side paa dette omraade *av mindre betydning*. Derimot synes forskjellen mellem svensk og norsk strafferett aa ville bli merkbar, saafremt det av mig tidligere omtalte nye norske forslag skulde vinde den lovgivende myndighets tilslutning. Ti det norske forslag gjör, saavidt forstaaes av de til grunn for samme liggende motiver, ingen undtagelse, forsaavidt angaar den *patologiske* rus.

I denne forbindelse undlater jeg ikke aa bemerke, at det nok er tenkeligt, at et menneske ved *egen skyld* kommer i en tilstand av *atypisk rus,* d. v. s. bevisstlöshet. Men forutsetningen for aa anse denne for *selvforskyldt* maatte vel være, at vedkommende har kjendskap til sin egen atypiske reaktionsmaate paa grunn av tidligere erfaring.

Er forövrig ikke denne fiksjon om tilregnelighet ikke alene teoretisk uholdbar, idet man av nyttegrunde forlater de riktige tilregnelighetsprinciper, men tillike praktisk betenkelig? Det aa la en tenkt tilregnelig persons fremgangsmaate være avgjörende for bedömmelsen og subsumtionen av en bevisstlös persons forhold, synes mig uigjennemförligt. Man har for sig et individ, som man erkjender har handlet i bevisstlöshet, m. a. o. automatisk. Aa avgjöre hvorvit dette individ skal fingeres aa ha handlet forsettlig eller uaktsomt eller kasuelt, er vel praktisk ugjörligt. Men allikevel resonnerer man saaledes: Hvorfor eller av hvilke sjelelige indskytelser denne mann har handlet, vet vi ikke. Men da han har handlet, og da hans handlemaate ligner den som er vanlig for den tilregnelige forsettlige forbryder, saa anser vi ham efter den straffebestemmelse, der setter straff for forsettlig forbrydelse, og i motsatt fall for den uaktsomme.

Jeg bemerker i denne forbindelse, at er nu handlingen ikke straffbar i den uaktsomme form, har man saaledes ingen annen utvei end aa frifinde, uaktet meningen med hele denne bestemmelse jo har været under enhver omstendighet aa ramme det forhold, at folk gjör sig utilregnelige ved selvforskyldt beruselse. Man maatte for aa undgaa en frifinnelse da ialfall supplere fik-

tionsbestemmelsen med en bestemmelse, som setter straff for nevnte forhold.

Man hadde i eldre strafferetter de noksom bekjendte lovs- eller skyldformodninger, som man imidlertid efterhaanden har fjernet derfra. Men minder ikke denne fiksjonsbestemmelse om saadanne kunstige skapninger, hvorved man saa aa si opkonstruerer et bevis, som ikke kan tilveiebringes?

Hvad vil den sandsynlige fölge bli av en fiksjonsbestemmelse som den her omhandlede, ialfall der hvor man som i mit hjemland har legmannsdomstoler, ogsaa i juryformen? *Enten* den, som i grunnen ligger uttrykt i det svenske kommissjonsmedlems uttalelse om, at „i alle vanlige tilfeller fingerer man forsett" og det maa jo gjöres i alle tilfeller, hvor uaktsomheten ikke er straffbar, hvis man overhodet vil ha straff anvendt. Det vanlige vil da bli fellelse for *forsettlig* lovovertredelse, med de alvorlige straffe som gjelder saadan overtredelse. *Eller* man faar yderst vilkaarlige fölelses og stemningsavgjørelser: Er den utilregneliges handling av den art, at den vekker harme eller indignasjon, blir, ikke mindst naar personen selv er usympatisk eller tidligere makuleret, utfallet: *forsettlig,* selv om der ogsaa er bestemt straff for den uaktsomme forgaaelse, og særlig naar dette ikke er tilfellet, saa der alene haves valget mellem fellelse for forsettlig forbrydelse eller frifinnelse. Er handlingen ikke av nevnte art og personen vekker en mere eller mindre beföiet medlidenhet — og massens stemninger er ofte uberegnelige —, vil utfallet om domstolens overveielse gaa i motsat retning uten hensyn til de omstendigheter som er *ment* aa skulle by veiledning ved avgjörelsen, men som i virkligheten som oftest ikke kan gi veiledning. M. a. o. en bestemmelse som heromhandlede maa skape en betenkelig rettsusikkerhet.

Heromhandlede bestemmelse er selvfölgelig bl. a. utsprunget av et behov for en kraftig repression likeoverfor beruselsen og berusede personers skadegjörende handlinger, særlig naar de rammer liv, legeme, kjönnsære og sedelighet. Dette er et meget rettmessig og fullt forstaaeligt krav. Men for aa imötekomme dette, bör lovgiveren ikke gripe til en kunstig og mot elementære, almengyldige skyldprinciper stridende ordning som den aa *fingere* subjektive forutsetninger for straffeskyld, naar dette ikke er nödvendigt i samfundsbeskyttelsens tjeneste.

Man bör efter min mening opgi dette kunstige forsøk paa aa presse en utilregnelig, fordi han er blitt utilregnelig paa grunn av

eller ved spirituosa, saa aa si ind i en tilregnelig persons skikkelse.

Finner man det nödvendig i samfundets interesse aa ramme den berusede utilregnelige, som volder skade i denne tilstand, bör man efter min mening gjöre saadant forhold til et delictum sui generis. Man straffer da *det forhold aa gjöre sig selvforskyldt utilregnelig.* Denne tilstand anser samfundet for farlig — hvad erfaring noksom betreffer — og forbyr derfor saadant forhold ved aa poenalisere det. Hvordan man vil gradere straffen, om man vil fastsette et bestemt straffespatium eller gradere det efter selve handlingens art og skadens størrelse, saaledes som antydet i tesis 2, er efter min mening av mindre betydning.

I anledning av at der i denne tesis anföres, „at straffen bestemmes vesentlig i forhold til handlingens art", kan jeg ikke benekte beföielsen av den bemerkning av professor Torp i hans „Den danske strafferetts alm. del", at naar rusen har naaet den grad, at angjeldende har været ganske fra vid og sans, altsaa, hvis han overhodet kan handle, handler ganske ubevisst (automatisk), vil det i regelen være ganske tilfeldigt ɔ: uavhengigt av angjeldendes karakter under normale forhold, i hvilket rettsbrudd den abnorme tilstand gir sig utslag, og at naar rettsbrudet saaledes ikke er en blot nogenlunde paalidelig maalestok for angjeldendes farlighet eller karakter i det hele, synes det irrationelt aa bestemme straffens störrelse efter forbrydelsens art."

Selvfölgelig reduceres betenkeligheterne ved dette fiksjonsprincip betraktelig, naar man som i svensk rett utsondrer bevisstlöshet fremkaldt ved *patologisk* rus og lar derunder forövede handlinger gaa straffri. Men i nogen grad vil dog betenkeligheter maatte gjöre sig gjeldende allerede av den grunn, at vanskeligheten ved med sikkerhet aa stille diagnosen patologisk rus ofte kan være stor, som ogsaa av hr. Petrèn fremholdt. Den sakkyndige rettspsykiater vil sjeldent ha hatt anledning til aa iagtta sykdomsbilledet, men er som regel henvist til vidneutsagn. Derhos forekommer flytende overgange mellem normal og patologisk rus. Flere av den sisstnevnte rus's symptomer kan ogsaa forekomme ved den vanlige rus. Og gaar man derhos ut fra den grunnsetning, som fremheves av hr. Petrèn, at av hensyn til konsekvenserne i strafferettslig henseende av diagnosen patologisk rus er det av viktighet, at den indskrenkes til tilfeller, som er saa typiske, at nogen tvil ikke kan raade, saa vil der formentlig ogsaa i den svenske strafferettspleje

bli endel saker, hvor tiltalte vil maatte erklæres for straffskyldig, uagtet han paa grunn av (selvforskyldt) *normal* rus var bevisstlös ved handlingens foretagelse.

Den *atypiske* rus betegner en fare for rettssikkerheten, hvorfor der likeoverfor personer med saadan disposion er grunn til i tilfelle aa treffe sikkerhetsforföininger. Spörsmaalet herom har jeg imidlertid betragtet som liggende utenfor mit temas ramme.

Ved *tesis 3* — de saakaldte actiones liberæ in causa — finner jeg det ufornödent aa opholde mig. Jeg skal alene bemerke, at tilfeller av denne art formentlig forekommer yderst sjeldent. De er vel nærmest alene tenkelige ved undlatelsesforgaaelser.

I den paafølgende Diskussion deltog følgende Talere:

Rigsadvokat *Aug. Goll,* København:

Det Standpunkt, den gældende danske Straffelov indtager overfor Beruselsesforbrydelser, er jo Straffrihed, hvis Beruselsens Grad er naaet til Bevidstløshedsstandpunktet, og i de lavere Grader Strafnedsættelse. Begge Bestemmelser er obligatoriske for Domstolene og ikke knyttede til nogensomhelst Betingelser i Retning af Gerningsmandens Individualitet, Gerningens Beskaffenhed, Rusens større eller mindre Undskyldelighed o. l.

Naar man betænker, hvor mangfoldige Forbrydelser der begaas særlig af Volds- og Sædelighedsforbrydelser i en højere eller lavere Grad af Beruselse, saa er det klart, at slige Bestemmelser, hvis de blev anvendt efter deres Bogstav, vilde betyde en meget betydelig Svækkelse af Retshaandhævelsen. Naar en saadan Svækkelse ikke er indtraadt, skyldes det imidlertid Domstolenes meget maadeholdne Brug af Bestemmelserne. Navnlig i de sidste 25 Aar har Domstolenes Praxis udviklet sig i den Retning, at der stilles meget strænge Krav til Beviset for, at der har foreligget en saadan Grad af Beruselse, at Tilregneligheden helt eller delvist derved ophæves, — saa strænge, at der kun rent undtagelsesvis er bleven gjort Brug af Bestemmelserne. Med andre Ord, Domstolene — i hvert Fald de centrale Domstole — har intet Øre for Beruselsen som Straffriheds- eller Strafnedsættelsesgrund, knap nok som Udmaalingshensyn. Højesteret har kun i et Par

enkelte Tilfælde, der endda ligger langt tilbage i Tiden (1902), anerkendt Straffrihed paa Grund af Beruselse. § 39 — Strafnedsættelsesbestemmelsen — ses meget sjældent paaberaabt i Domme fra Landsretterne, hvor det drejer sig om Beruselsesforbrydelser, naar Landsretten fungerer uden Nævninger. For Nævningetingene er vistnok ikke forefaldet et eneste Tilfælde af Frifindelse efter § 38 paa Grund af Bevidstløshed, fremkaldt af Alkohol. § 39 anvendes nu og da, men hvad der forekommer mig meget karakteristisk: ikke eftersom Beruselsen har spillet en større eller mindre Rolle i Forbrydelsens Tilblivelse, ej heller eftersom Beruselsesgraden har været højere eller lavere, men eftersom Nævningerne i det hele finder Forbryderens Adfærd mere eller mindre undskyldelig. Er det en Forbryder, der indgyder dem nogen Sympati, har han Chance for § 39, hvis Spørgsmaalet stilles, selv om der ikke er nogen synderlig Grund til at anse hans Tilregnelighed for afficeret af Alkoholnydelsen — har de ikke deres Sympati, f. Eks. fordi Forbrydelsen forekommer dem særlig raa og afskyelig, nægter de § 39 Anvendelse, selv om det drejer sig om en Gerningsmand, for hvis Vedkommende man har Grund til at anse Alkoholpaavirkningen for Forbrydelsens aller væsentligste Faktor.

Om Nævningerne anvender § 39 eller ej, spiller imidlertid i disse Tilfælde for det, der er Hovedsagen, Strafudmaalingen, ingen synderlig Rolle. Selv om Domstolene naturligvis overholder Loven og lægger Nævningernes Kendelse til Grund, er det i Reglen meget vanskeligt af Dommen at se, hvilken Rolle Retten har tillagt netop Beruselsesmomentet til Nedsættelse af Straffen. Med de vide Strafferammer, der gives for Strafudmaalingen, kan det i Reglen ligesaa godt være andre strafformildende Momenter, der betinger en mildere Dom — og under det lovhjemlede, normale Minimum vil Domstolene næppe nogensinde gaa af Hensyn til en Beruselse efter § 39. Følgen heraf er, at der blandt Forsvarerne synes at kunne spores en vis Aftagen i Lysten til at forlange § 39 stillet som Spørgsmaal, hvor det kun drejer sig om Rus.

Jeg tror, at det Standpunkt, Retspraxis saaledes har taget her hjemme overfor det foreliggende Spørgsmaal, i det store og hele stemmer med Befolkningens Ønsker, hvilket atter har haft til Følge, at dette Spørgsmaal her hjemme for Tiden næppe kan siges at være aktuelt. Der var derfor for den i 1917 nedsatte

Straffelovskommission, hvis Forslag af 1923 ligger til Grund for begge de 2 senere Regeringsforslag, ingen Anledning til at gaa radikalt til Værks med Udarbejdelse af nye, vidtrækkende Forslag paa dette Omraade og ganske særligt ikke til at akceptere den svenske Ordning, som kun en meget dybtfølt praktisk Trang efter min Mening kan forklare og forsvare. Paa den anden Side kunde man jo heller ikke uden videre lade §§ 38 og 39 i den gældende Strfl. gaa over i det nye Udkast: de maatte bringes i Overensstemmelse med de Synspunkter, hvorunder Kommissionen saa det hele Spørgsmaal.

I saa Henseende sluttede Kommissionen sig til det i den norske Strfl. af 1902 indtagne Standpunkt: at udskyde Beruselse fra de egentlige Utilregneligheds tilstande, der indskrænkes til de mere varige Abnormtilstande, og føre den ind under Tilregnelsesbegreberne — altsaa Spørgsmaal om, hvorvidt Forsæt eller Uagtsomhed kan antages udelukket ved Beruselse. Og dette Spørgsmaal besvarede Kommissionen i sin § 18 derhen, at Beruselse kun udelukker Anvendelse af Straf, naar Gerningsmanden har handlet uden Bevidsthed: Dette er efter Mot. Tilfældet, ikke blot, hvor Beruselsen ganske har lammet Personens Handleevne, og hvor der derfor kun kan blive Tale om Undladelsesforbrydelser, men ogsaa, hvor han er bragt saaledes fra Vid og Sans, at han handler ganske automatisk. I disse Tilfælde er det for selve den paagældende Handlings Vedkommende udelukket at tale baade om Forsæt — thi den Bevidstløse kan ikke „foresætte" sig noget — og om Uagtsomhed — thi en actio intrinsecus necessaria unddrager sig, ligesom Søvngængerens og den Febersyges Handlinger, ethvert Spørgsmaal om, hvad den Handlende kunde og burde have forudset eller tænkt sig. Saadanne Handlende er *doli et culpæ incapaces.*

Saaledes set er Bestemmelsen i og for sig overflødig, thi §§ 19 og 20, der indeholder Definitionerne paa Forsæt og Uagtsomhed, vil efter deres Indhold allerede udelukke Straf for Handlinger, foretagne i saadan Bevidstløshed. Naar man alligevel indsatte § 18, var det *dels* fordi man fandt det rimeligt, at Loven indeholdt en Regel om et praktiskt saa vigtigt Emne som Beruselsens Betydning, *dels* ogsaa for at fastslaa, at man ogsaa paa dette Omraade vedkendte sig Konsekvenserne af de givne Definitioner og altsaa derved traadte i Modsætning bl. a. til den svenske Ordning.

At Samfundets Sikkerhed skulde løbe nogen Fare ved en Be-

stemmelse som § 18 ansaa man med de Erfaringer, man havde indvundet med Strfl.s § 38 for udelukket, saa meget mere som Bestemmelsen i § 18 selvfølgelig maa underkastes alm. Fortolkningsregler og paa ingen Maade udelukker Straf hverken for Forsæt eller Uagtsomhed, hvor Betingelserne herfor iøvrigt er til Stede. Den, som saaledes bringer sig i bevidstløs Tilstand med det Forsæt i denne at begaa en Forbrydelse — forsaavidt dette overhovedet kan foreligge, hvad jeg skal komme tilbage til — kan uanset § 18 straffes for forsætlig Forbrydelse. Og den, som beruser sig, vidende om, at han i den Tilstand har Hang til at begaa Forbrydelser af en vis Art, vil kunne straffes for uagtsom Forbrydelse, selv om han under selve Beruselsen og altsaa i Gerningsøjeblikket har været bevidstløs. Dette har saa meget mere Betydning som Kommissionsforslaget netop i høj Grad udvider det Strafbares Omraade paa Sædelighedsforbrydelsernes og Voldsforbrydelsernes Omraade, ogsaa hvor den gældende Strfl. kun har Straf for forsætlig Forbrydelse.

Den, der kommer til at nyde godt af Straffriheden i § 18, er saaledes kun den, for hvem den i Rusen begaaede Forbrydelse maa betragtes som en rent hændelig Skade, som han ikke havde nogen Forudsætninger for at tænke sig Muligheden af, og jeg kan ikke se nogen Berettigelse til at straffe et saadant psykologisk Ulykkestilfælde fra et juridisk Standpunkt — endsige straffe det med fuld Straf som for forsætlig Forbrydelse. Jeg kan her forsaavidt ganske tiltræde Getz Ord, naar han i Mot. til Straffelovsudkast udtaler:

„Ved at lade Lovens fulde Straf ramme den, som f. Eks. tilfældigvis har været saa uheldig i et Anfald af fuldstændig Drukkenskab at slaa nogen ihjel, modvirker man ej Drukkenskaben og forøger derfor ej heller i mindste Maade Retssikkerheden, medens man gør Drabsmanden til Genstand for en Behandling, som aldeles ikke er paakrævet af hans virkelige Natur, da han i ædru Tilstand maaske er et baade skikkeligt og fredeligt Menneske og i beruset Tilstand ej værre end andre, imod hvem man intet foretager, fordi de tilfældigvis endnu ingen Ulykke har forvoldt ved sin Drukkenskabslast.“

Imidlertid er der dog nogle Restriktioner at føje hertil.

Selv om man begrænser § 18 til hvad jeg har kaldt de psykologiske Ulykkestilfælde, forekommer det mig noget betænkeligt, i alt Fald hvor det drejer sig om større Forbrydelser, pure at

frifinde Gerningsmanden og saaledes ganske se bort fra, at det dog har vist sig, at der i ham slumrer farlige Kræfter, som Alkoholen kan kalde til Live. Det er ikke utænkeligt, at der til Grund for den abnorme Virkning, Alkoholen har frembragt paa ham — ligegyldigt om man anser Rusen selv for normal eller patologisk — kan ligge kroniske Debilitetstilstande, Epilepsi, en Konstitutionsanomali eller andre Forhold, der naar som helst kan gøre den Paagældende farlig paany for Samfundet, med eller uden Alkohol. Det forekommer mig derfor noget betænkeligt, at man — jeg har ganske vist selv været med til at stille Forslaget — i Forslaget ganske har strøget den Adgang, Strfl. § 38 giver til at underkaste ogsaa en saadan Person Sikkerhedsforanstaltninger — og det saa meget mere som Højesteret i de fleste af de forøvrigt faa Frifindelsesdomme, den har afsagt paa dette Omraade, netop har foreskrevet Anvendelse af Sikkerhedsforanstaltninger. Om saadanne skulde træffes overfor en Person, om hvis Frifindelse efter § 18 der kunde blive Tale, og hvori de skulde bestaa, maatte naturligvis bero paa Udfaldet af en gennem nogen Tid fortsat Observation, som de altsaa i hvert Fald maatte underkaste sig. Ofte vilde man vel kunne indskrænke sig til et Afholdspaalæg, Beskikkelse af en Tilsynsværge o. l. I andre Tilfælde kunde mulig nogen Tids Ophold paa en Kur- eller Plejeanstalt være indiceret. Og i atter andre Tilfælde vilde man maaske anse Faren for saa ringe, at den Paagældende pure kunde frifindes. Men en Tilføjelse til Udkastets § 72, gaaende ud paa, at de deri omhandlede Sikkerhedsforanstaltninger kan træffes ogsaa overfor de i § 18 omhandlede Personer, bør vistnok tages under Overvejelse.

En anden Restriktion af mere vidtgaaende Betydning, hvorom der i denne Sammenhæng maa tales, angaar Spørgsmaalet om, hvorvidt de Straffe, der staar til Raadighed at anvende overfor den, der vel har befundet i en Bevidstløshedstilstand efter § 18, men burde have undgaaet dette, bl. a. fordi han i en saadan Tilstand har Hang til at begaa Forbrydelser af visse Arter —, om disse Straffe, altsaa Straffene for uagtsom Forbrydelse i det hele kan anses for tilstrækkelig effektive. Det er jo, saavidt jeg har forstaaet, netop dette, som har gjort det hele Spørgsmaal aktuelt i Norge, at Uagtsomhedsstraffene her enten er for smaa eller helt svigter. Udkastet af 1923 har som nævnt noget garanteret herimod dels ved at gøre en Mængde Uagtsom-

hedshandlinger strafbare, som efter den gældende Ret er straffri, dels ved at lade Strafferammerne for Forsæt og Uagtsomhed i langt højere Grad, end det nu er Tilfældet, glide over i hinanden. Helt er Ulemperne dog næppe overvundet herved — saaledes vil der stadig være adskillige Forbrydelser, der hyppig begaas i Drukkenskab, der kun kan straffes som forsætlige, saaledes simpel Vold, Hærværk, Fornærmelser mod offentlige Tjenestemænd o. fl. Men selv bortset herfra forekommer det mig indlysende, at det nye Synspunkt, der fremkommer, naar Drukkenskabshandlinger i stort Omfang gøres til Uagtsomhedsforbrydelser, maa medføre, at Straffene for disse fastsættes paa en anden Basis end før. Straffene for de faktiske Vildfarelser og Fejlbedømmelser, som nu udgør Uagtsomhedsforbrydelserne, kan, naar Kravene til mangfoldige nyttige og nødvendige Handlinger og til dem, der maa udføre dem, ikke skal skærpes til det utaalelige, være moderate, i Reglen Bøder, i værste Tilfælde korte Fængselsstraffe. Men Kravet til det Menneske, som ved, at han ved at drikke sig fuld, bliver voldsom, trættekær, ustyrlig hidsig, faar abnorme kønslige Anfægtelser, gribes af Ødelæggelses- eller Grusomhedslyster — Kravet om, at et saadant Menneske skal lade være med at drikke over Maade, er saa selvfølgeligt og ligefremt, at Straffen for en Tilsidesættelse af dette Krav, naar Skade indtræder, med Føje kan sættes meget højt.

Jeg finder det derfor ingenlunde exorbitant, naar det nye tyske Straffelovsforslag af 1927 i § 367 sætter Straf indtil 2 Aars Fængsel for den, som i bevidstløs Tilstand begaar en Forbrydelse — dog at Straffen aldrig kan blive strængere end for den forsætlig begaaede Forbrydelse — naar man betænker, at herefter selv de grovest tænkelige Forbrydelser begaaede i saadan Tilstand ikke kan medføre højere Straf end 2 Aars Fængsel. Hvad der derimod er i højeste Grad stødende ved denne Bestemmelse er, at den bortset fra at Beruselsen selv kan være forsætlig eller uagtsom, ikke stiller andre subjektive Betingelser og altsaa navnlig ikke kræver, at Personen skal have kunnet forudse, at Skaden let kunde blive Følgen af hans Beruselse — altsaa i Virkeligheden rammer ogsaa de psykologiske Ulykkestilfælde, jeg før talte om. Og ganske det samme gælder det norske Mindretalsforslag i Betænkningen af 1925, hvor Straffen kan gaa op til 3 Aars Fængsel, i Gentagelsestilfælde til 4 Aar og i visse særlig graverende Tilfælde endog til 6 og 8 Aar. Jeg kan for mit Ved-

kommende ikke gaa med til saaledes at give en Person, blot fordi han har begaaet den Fejl at drikke sig overstadig beruset, det blinde Tilfælde i Vold og i Kraft af en Slags *dolus* — eller rettere *culpa generalis* lade ham bære det ubetingede — og efter Omstændighederne et ham fuldstændig ødelæggende Ansvar — for *alt,* hvad der paa det Grundlag indtræder. Et vist Forhold mellem Overtrædelse og Straf — man kalde det saa et Tilregneligheds- eller Tilregnelsesforhold maa dog kræves. Man har jo dog aldrig tænkt sig, at man i Anledning af en hvilkensomhelst ubetydelig Overtrædelse af Brandpolitiloven skulde kunne straffe en Mand med mange Aars Strafarbejde under Paaberaabelse af, at det ikke var Brandstiftelse, men hans Uforsigtighed overfor Brandfaren, han straffedes for — hvis Brand virkelig indtræder. Men det man her foreslaar, er efter min Mening ikke bedre — snarere værre.

Jeg føler mig derfor mere tiltalt af den Bestemmelse, der er indeholdt i den danske Straffelovskommissions Betænknings § 133, som synes mig at indeholde en rigtig Kærne, selv om der maaske tiltrænges en videre Udformning. Der sættes her Straf af Bøde eller Hæfte for den, der forsætlig eller ved grov Uagtsomhed hensætter sig i beruset Tilstand, hvis man i denne Tilstand udsætter andres Person eller betydeligere Formueværdier for Fare. Det er klart, at heri ligger et særligt Delikt, selv om ingen Skade sker — desto grovere Delikt jo højere Grader Beruselsen naar. Det er jo ud fra den Betragtning, at man i Automobilloven har indført særlige Straffebestemmelser for at køre Automobil i beruset Tilstand, selv om det gaar godt, og nogen Betænkelighed ved at udvide Bestemmelsen til at gælde andre, der som Kuske, Baadførere, Nattevagter o. l. bærer Ansvaret for andre Menneskers Ve og Vel eller for deres Formuegoder, kan der ikke være.

Men i §'ens andet Stykke føjes saa til, at under skærpende Omstændigheder, navnlig naar betydelig Skade sker, samt i Gentagelsestilfælde kan Straffen stige til Fængsel i 6 Maaneder. Det er særlig denne Bestemmelse, jeg lægger Vægt paa. I slige Tilfælde, hvor ikke alene Faren i Almindelighed maa være den Paagældende bevidst, men ogsaa dens Art og Omfang, kan der formentlig ikke være nogen Betænkelighed ved at kvalificere Straffen meget betydelig efter den indtraadte Skades Størrelse. Om man i slige Tilfælde lod Straffen stige i de alvorligste Tilfælde

baade til 2 og 3 Aar vilde ingenlunde forfærde mig — selvfølgelig med den Begrænsning, at den dog aldrig kunde naa Straffen for forsætlig Forbrydelse.

Og jeg vilde hilse det med Glæde, hvis Domstolene vilde fortolke Bestemmelsen — hvad Ordene i og for sig tillader, men hvad vel nok burde udtrykkes klarere — saaledes, at den fandt Anvendelse ikke blot paa de Folk, der staar i et særligt Pligtforhold, men ogsaa paa alle andre, der ved med sig selv, at Alkoholen virker paa dem paa den farlige Maade, jeg før nævnte i Retning af Voldsomhed, Hidsighed, Lyst til kønslige Abnormiteter o. s. v., og som desuagtet forsætlig eller uagtsomt beruser sig og i den Tilstand begaar Forbrydelser af den Art, som deres ved Rusen fremkaldte Sindstilstand, dem selv bekendt. er egnet til at fremkalde. — Jeg anser det som sagt for muligt, at Domstolene allerede efter den nuværende Formulering af § 133 vilde anse sig berettiget til at anvende denne Bestemmelse paa en saadan Person, i Erkendelse af, at han under disse Omstændigheder ved at beruse sig har udsat andres Person eller Formueværdier for Fare. Men i hvert Fald vilde man ved fra Torps Udkast af 1917 at optage Bestemmelsen fra hans § 16 om den, der beruser sig under Omstændigheder, der lader ham forudse den strafbare Handling som ikke usandsynlig Følge af Beruselsen, og dertil knytte en Straf, kvalificeret efter Arten og Omfanget af den indtraadte Skade, kunne faa en Straffebestemmelse, som uden at stride mod anerkendte Retsprincipper havde bevaret af det tyske og norske Forslag, hvad der var værd at bevare, uden at henfalde til de Overdrivelser, som efter min Mening disse Forslag ikke kan siges fri for at indeholde.

Jeg har hermed udtalt min Stilling til Indlederens Thesis II:

En i bevidstløs Tilstand foretaget ellers strafbar Handling bør efter min Mening ikke medføre Straf, selv om Tilstanden er foraarsaget ved selvforskyldt Beruselse, naar det drejer sig om de psykologiske Ulykkestilfælde, jeg har nævnt. Derimod bør der overfor slige Tilfælde aabnes Plads for passende Sikkerheds- og Præventionsforanstaltninger. Jeg mener, at Straffen udenfor disse Ulykkestilfælde bør fastsættes efter Princippet for Uagtsomhedsforbrydelser, men at særlige, *strængere* Straffebestemmelser end for almindelige Uagtsomhedsforbrydelser efter Forbryderens Individualitet, den konkrete Situation, og Skadens

Art og Størrelse kan være paakrævede — dog saaledes, at Tilregnelseskravet ikke derved fraviges.

Om Indlederens 2 andre Theses kan jeg fatte mig i større Korthed:

Mod Thesis III har jeg principielt intet at indvende, men Tilfældet forekommer mig ret konstrueret. At Folk, der vil begaa en Forbrydelse, i Forvejen drikker sig Mod til, d. v. s. bringer deres Hæmningsforestillinger til at svinde, men selvfølgelig bevarer deres Forsæt og altsaa deres Bevidsthed, ses jo ikke sjældent. Men at drikke sig fra Vid og Sans, hensætte sig i en Bevidstløshedstilstand med den Plan for Øje at begaa en Forbrydelse, er jo i Grunden ganske selvmodsigende: den Paagældende berøver sig jo netop Evnen til at iværksætte sin Plan, og overlader dens Udførelse til det rene Tilfælde. Et saa konstrueret Forhold behøver man næppe at give Lovregler for.

Hvad endelig angaar Thesis I kan jeg fra mit Standpunkt ikke tiltræde den. Naar man anerkender, at en i bevidstløs Beruselsestilstand begaaet Forbrydelse kan være et psykologisk Ulykkestilfælde, som hverken bør medføre Straf for forsætlig eller uagtsom Skyld, maa man ogsaa erkende, at Beruselse i mindre udtalt Grad under lignende Omstændigheder kan være baade en Strafnedsættelses- og en Strafformildelsesgrund. Men naturligvis vil det kun være i Undtagelsestilfælde, og ikke som i den gældende Strfl.s § 39 være en Regel — oven i Købet med obligatorisk Strafnedsættelse. Kommissionsforslaget af 1923 har da ogsaa i § 87 en Bestemmelse herom, idet den foreskriver Strafnedsættelse, naar en strafbar Handling er begaaet under Indflydelse af stærk Sindsbevægelse eller anden forbigaaende sjælelig Uligevægtighed eller iøvrigt under særlige Omstændigheder, der i saa betydelig Grad forringer den Strafværdighed, som Handlinger af den paagældende Art regelmæssig vidner om, at Anvendelse af den foreskrevne Straf vilde være uforholdsmæssig haard. For Smaaforbrydelser kan i disse Tilfælde Straffen endog helt bortfalde, ligesom i alle Tilfælde betinget Straffedom da kan anvendes, selv om Straffen overstiger den Størrelse, hvortil en betinget Straffedoms Idømmelse ellers er knyttet.

At alle de nævnte Betingelser kan foreligge, naar Forbrydelser begaas — f. Eks. af ganske unge, ubefæstede Mennesker under Provokation af ældre erfarne Kammerater — i Drukken-

skab, kan umulig bestrides, og det maa derfor beklages, at de 2 Regeringsforslag har gjort den Tilføjelse til Bestemmelsen, at den sjælelige Uligevægtighed, der hidrører fra selvforskyldt Beruselse, er udelukket fra at komme i Betragtning. Jeg finder denne Udelukkelse inkonsekvent og upsykologisk, og det er at forudse, at den kan komme til at virke stik imod sin Hensigt. Hvis nemlig i en Nævningesag Nævningerne finder, at det drejer sig om en Forbryder, som — trods Gerningsmandens Beruselse, eller maaske netop paa Grund af den — har deres Sympati, vil den Omstændighed, at Spørgsmaalet om Strafnedsættelse efter § 87 er udelukket, let kunne bevirke, at de besvarer selve Skyldspørgsmaalet benægtende — og saaledes fremtvinger en Frifindelse. At vore danske Nævninger skulde vige tilbage herfor i et saadant Tilfælde, vil ingen, der kender Forholdene, paastaa.

Jeg tror derfor ikke, man ved en saadan Tilføjelse, som her er sket, skal søge at gøre Vold mod Kendsgærningerne. Jeg vil i hvert Fald anbefale, at Bestemmelsen føres tilbage til dens oprindelige Skikkelse, om jeg end nok kan forstaa de Betragtninger af opportunistisk Art, der har ført til den ny Redaktion.

Professor, dr. juris *Folke P:son Wetter,* Uppsala:

Herr ordförande, högt ärade församling. Jag har begärt ordet för att i all korthet framlägga några synpunkter i nära anslutning till den svenska rättens ställning till den föreliggande frågan om straffansvar och rus. Såsom redan framhållits av den högt ärade inledaren, råder här en motsättning mellan svensk rätt och de riktlinjer, som framträtt i norsk och dansk rättsutveckling, och det har därför synts mig vara av intresse att något närmare än som framgår av de utav inledaren citerade svenska källorna söka angiva den kriminalpolitiska innebörden av de i Sverige tillämpade grundsatserne för att därigenom kunna bedöma deras värde *de lege ferenda* i jämförelse med de av inledaren utvecklade teserna. Därvid bortser jag från det av inledaren omnämnda patologiska ruset, vilket även enligt svensk rätt grundlägger otillräknelighet, och håller mig uteslutande till normalt rus och däri begånget brott.

Beträffande sådant brott skall nu straffansvaret enligt svensk — liksom enligt engelsk och amerikansk — rätt principiellt bestämmas utan att ruset kommer i betraktande såsom grund till otillräknelighet eller förminskad tillräknelighet eller överhuvud

såsom exculperande omständighet vid brottet, och denna grundsats upprätthålles oberoende av rusets grad.

Vad som motiverar denna särställning för ruset i förhållande till andra psykiskt likvärda sinnesrubbningar är väsentligen, att ruset kan godtyckligt framkallas och att i detta avseende icke blott saknas sådana avhållande garantier, som föreligga gentemot eget förvållande av sinnessjukdom och annan varaktig abnormitet, utan även framträda särskilda allmäntmänskliga frestelser. På grund av det nära sambandet mellan rus och brottslighet finnes därför i kombinationen rus och brott en särskild, vid annan abnormitet icke föreliggande anledning att medelst straff söka förebygga icke blott brottet, så långt detta är möjligt, utan även sekundärt den föregående berusningen. Denna inriktning av den straffrättsliga preventionen jämväl på berusningen har sin betydelse såväl för allmänpreventionen, d. v. s. såsom folkuppfostrande faktor, som för den individuella preventionen i förhållande till brottslingen, vilket allt här icke behöver närmare utföras.

Hur långt möjlighet förefinnes att med straff prevenera mot själva brottet, framgår av de vanliga straffrättsliga grundsatserna om personlig tillräknelighet och om ett subjektivt brottsrekvisit. Där ruset medfört en viss grad av omtöckning i gärningsmannens sinnesbeskaffenhet eller där i motivläget saknas verkligt uppsåt resp. oaktsamhet, kan straffet rationellt endast inriktas på att framdriva aktsamhet gent emot den föregående berusningen. För att förebygga denna handling kan straff emellertid användas så långt berusningen i sin tur faller inom gränserna för vanligt tillräknande. Detta kommer till uttryck i den vanliga begränsningen av straffansvaret på detta område till rus, som är „självförvållat“ eller uppkommit „med egen skuld“, något som här måste anses liktydigt med en vanlig culpagräns. Därigenom uteslutas sådana fall, där t. ex. gärningsmannen icke kunnat känna rusdryckens beskaffenhet eller beräkna endogena orsaker till en tillfällig intolerans emot alkohol eller till en abnorm reaktion däremot, såsom vid patologiskt rus.

En effektiv subsidiär prevention emot berusningen kan självfallet icke åstadkommas genom en enkel eller ens genom en kvalificerad fylleribestämmelse. Där det i rus begångna brottet uppnår någon betydenhet, måste straffet utmätas på ett helt annat plan. För detta ändamål erbjuda sig huvudsakligen två metoder. Den ena är att tillskapa ett *delictum sui generis*, byggt på

berusningen i förening med skada i form av en i ruset förövad, eljest straffbar handling. Den andra är att fortfarande anknyta straffet till det i rus begångna brottet och samtidigt vidga dess tillämplighet utöver den gräns, som betingas av normal sinnesbeskaffenhet hos gärningsmannen och av verkligt uppsåt eller oaktsamhet i det subjektiva brottsrekvisitet.

Till belysning av den sistnämnda metodens innebörd ber jag att först få beröra ett analogt fall inom straffrätten, beträffande vilket några doktrinära betänkligheter mig veterligen aldrig gjort sig gällande. Åtminstone i tre av de nordiska strafflagarna, däribland den norska, förekommer en allmän straffbestämmelse om fel eller försummelse i offentlig tjänst, vilken bestämmelse är tillämplig icke blott under förutsättning av culpa, utan även såsom formuleringen lyder i Sverige och i Finland vid *oförstånd* eller *oskicklighet* hos tjänstemannen. Detta sista betyder emellertid ett straff utanför gränsen av verklig culpa. Ty culpa hänför sig enligt vedertagen och välgrundad uppfattning endast till gärningsmannens viljebeskaffenhet vid gärningen, däremot icke till hans övriga psykiska resurser, såsom intellekt, kunskaper eller erfarenhet, ej heller till hans fysiska förmåga, kroppskrafter eller dylikt. I sistnämnda avseenden föreligger vid gärningen ett *ultra posse,* som icke kan dirigeras av straffet. När man nu icke desto mindre utan tvekan straffar en tjänsteman för oförstånd eller oskicklighet, är förklaringen uppenbarligen den, att straffet skall driva tjänstemän i allmänhet och den felande tjänstemannen i synnerhet att på förhand förskaffa sig erforderliga insikter eller färdigheter för undvikande av tjänstefel och att på tjänstemannen lägges ett generellt ansvar för denna föregående aktsamhet. Ett straff, som anknyter till ett begånget tjänstefel, är i detta avseende till sin innebörd fullt klart och fullgör därigenom indirekt en preventiv funktion i förhållande till det föregående handlande, som är avgörande för tjänstefelet.

På samma sätt verkar bestraffningen av en i rus begången gärning utanför den vanliga gränsen av skuld eller personlig tillräknelighet. Ingen, varken allmänheten eller gärningsmannen själv, uppfattar en bestraffning av en gärning i höggradigt rus såsom avsedd att framdriva det omöjliga: en självbehärskning eller självkontroll efter det rusverkan redan inträtt. Utan straffets verkan blir indirekt att driva till försiktighet beträffande berusningen. I stället för att ingripa med en mer eller mindre

detaljerad reglementering i individens frihet att bruka rusdrycker, lägges på honom ett generellt ansvar beträffande rus och brott, ägnat att framdriva en försiktighet i alla detaljer för att undvika rus, som leder till brott.

Därmed kan jag nu också taga ställning till inledarens med så många auktoritativa uttalanden understrukna varning mot att överskrida skuldprincipens råmärken. Förvisso är det riktigt att i denna princip se ett mödosamt tillkämpat kulturarv i rättsutvecklingen, vilket icke får tillspillogivas. Men skuldprincipen äger denna betydelse uteslutande därför, att den anger de möjliga gränserna för den i straffrätten reguljära brottsprevention, som riktar sig direkt mot en viss gärningstyp. Utanför principens gränser kan nämligen en gärning i och för sig icke behärskas av mänskligt pliktmedvetande och vilja och företagandet eller underlåtandet av gärningen därför icke heller dirigeras medelst straffet. Därav följer emellertid icke, att skuldprincipen är någon absolut storhet inom straffrätten, ett *tabu,* som skulle kunna utgöra hinder mot att använda straffet för en indirekt brottsprevention sådan som nyss angivits. Frågan därom måste förutsättningslöst avgöras efter avvägning av den direkta eller indirekta preventionens kriminalpolitiska företräde.

I valet mellan de båda metoder, som sålunda stå till buds för att subsidiärt prevenera mot berusningen — å ena sidan en direkt prevention genom att uppställa ett *delictum sui generis* och å andra sidan en indirekt prevention medelst vanligt straff för det i rus begångna brottet — har nu inledaren anslutit sig till den förra metoden vid rus i högsta grad uti andra tesen och till den senare metoden vid rus i lägre grad uti första tesen.

Denna dualism synes mig både innebära principiell inkonsekvens och medföra avsevärda praktiska olägenheter. Det får sålunda icke förbises, att inledarens första tes, att rus i lägre grad icke är straffminskningsgrund, i verkligheten innebär ett straffansvar utöver skuldprincipens mått, nämligen i den mån halvabnormitet i allmänhet bedömes såsom straffminskningsgrund, men sådan straffnedsättning icke medgives vid rus. Denna större stränghet vid ruset kan endast motiveras såsom en mot berusningen riktad, indirekt prevention. — I praktiskt avseende leder den ifrågavarande dualismen till att bygga straffansvaret på den mycket vanskliga gränsen mellan rus i högsta grad, kännetecknat såsom absolut eller relativ medvetslöshet, och rus i lägre

grad, vilken gräns helt kan undvikas genom att tillämpa en enhetlig metod för ansvarets bestämmande. I en straffprocess med jury medför samma gräns ytterligare processuella komplikationer, såsom påpekats i det norska regeringsförslaget innevarande år. Om i en jury vid åtal för ett i rus förövat dråp halva antalet medlemmar antaga rus i högsta grad och tillämpa den för detta fall avsedda särskilda straffbestämmelsen och övriga medlemmar antaga rus i lägre grad och tillämpa bestämmelsen om vanligt dråp, kan en sakerförklaring, som kräver kvalificerad majoritet, icke åvägabringas. Ehuru samtliga jurymän äro ense om att gärningsmannen förövat dråpet, blir resultatet likväl frikännande.

Både av principiella och praktiska skäl synes mig därför straffansvaret vid rus böra bedömas efter enhetlig metod, oavsett rusets grad. Beträffande valet mellan de båda metoderna skall jag nu beröra några synpunkter, vilka efter min mening icke blivit tillräckligt uppmärksammade.

I kombinationen rus och i ruset begånget brott saknar det icke betydelse, att brottsrubriceringen kommer att lyda på själva brottet, d. v. s. att gärningsmannen dömes för dråp, mordbrand o. s. v. Straffets preventiva verkan befrämjas uppenbarligen därav, att brottet utmärkes såsom det väsentliga, i förhållande vartill berusningen endast tillägges en härledd betydelse. Då denna inbördes värdering av de båda handlingstyperna överensstämmer med den folkliga uppfattningen, påverkas denna lättare av ett i enlighet därmed anordnat straff.

Å andra sidan medför uppställandet av ett *delictum sui generis* icke oväsentliga offer av enkelhet i lagtexten och av den för strafflagstiftaren så viktiga sparsamheten med nya brottsbegrepp. Olägenheterna i dessa avseenden äro så mycket större, som den ifrågavarande straffbestämmelsen måste göras icke så litet komplicerad, om den skall göra rättvisa åt inledarens välgrundade tes, att straffets storlek skall bestämmas väsentligen i förhållande till den i ruset begångna handlingens art. För detta ändamål borde bestämmelsen egentligen utbyggas till en speciell strafflag i miniatyr för de i rus begångna brotten. Om man åter nöjer sig med att gradera straffet mera summariskt, såsom uti de i Norge framkomna förslagen, kunna ojämnheter i förhållande till de vanliga latituderna för motsvarande brott utom rus svårligen undvikas. Så t. ex. har i Norge måst upptagas en särskild säker-

hetsventil av innehåll, att straffet i intet fall må sättas högre än det straff, lagen eljest har satt för handlingen.

Inledarens viktigaste invändning mot att direkt straffbelägga brott, begångna i högsta grad av rus, var efter min mening hans antagande, att denna metod måste leda till att vid brottet „fingera“ ett subjektivt rekvisit och inom detta uppdraga en likaledes fingerad gräns mellan uppsåt och oaktsamhet. Beträffande dessa spörsmål har emellertid utvecklingen i svensk rätt anvisat en lösning, vilken möjliggör en fullt rationell avgränsning av oaktsamheten och uppsåtet med allenast den utvidgning, som betingas av den indirekta preventionen mot berusningen.

Jag skall först belysa, hur denna gräns gestaltar sig vid culpa, och erinrar för detta ändamål ånyo om grundsatsen, att culpa i egentlig mening hänför sig till gärningsmannens viljebeskaffenhet vid gärningen, men ej till hans övriga psykiska resurser eller till hans fysiska förmåga. Nu förhåller det sig utan tvivel så, att ett rus många gånger angripit den berusades kroppsliga och intellektuella resurser, särskilt hans iakttagelse- och omdömesförmåga vid gärningen på ett sätt, som utesluter underlaget för verklig culpa. Sådan situationen är efter inträdd rusverkan, kan den icke behärskas av en socialt inställd viljebeskaffenhet. Däremot finnes utrymme för en mot berusningen riktad indirekt prevention på det sätt, att brottet bestraffas med bortseende från de exculperande moment i motivläget, vilka betingas av ruset. Detta innebär att det subjektiva rekvisitet bedömes på grundval av de psykiska och fysiska resurser, varöver gärningsmannen skulle förfogat, därest han varit nykter. Efter min mening måste svensk rätt antagas bygga straffansvaret vid rus på en dylik hypotetiskt utvidgad culpa, däremot icke på en städse fingerad culpa även utöver denna gräns, vilket skulle innebära en oförklarlig större stränghet mot en berusad än mot en nykter gärningsman.

Det bör emellertid uppmärksammas, att även enligt inledarens teser inställer sig samma problem om en utvidgad culpagräns och detta i två särskilda avseenden. För det första förutsätter det i andra tesen uppställda *delictum sui generis,* att den berusade företagit en „ellers straffbar handling“. Denna handling kan tydligen icke begränsas ända därhän, att man fordrar en i handlingsögonblicket befintlig verklig culpa, vilken vid rus i högsta grad så gott som aldrig kunde föreligga. Å andra sidan

vore det även här en omotiverad stränghet att städse fingera culpa och således i realiteten helt bortse från motivlägets beskaffenhet. Vid sådant förhållande återstår såsom den rationella lösningen endast att tolka „ellers straffbar handling“ såsom en handling, vid vilken culpa kunnat läggas gärningsmannen till last, såvida han vid handlingens företagande varit nykter. — För det andra framträda de nyss påpekade svårigheterna att antaga verklig culpa även vid brott, som förövats vid rus av lägre grad och som skola bedömas enligt inledarens första tes. Ehuru tesens tysta förutsättning synes vara, att ett subjektivt brottsrekvisit enligt vanliga regler skall föreligga, framstår det även här såsom praktiskt ofrånkomligt att utsträcka straffbarheten enligt regeln om en hypotetiskt utvidgad culpa.

Enligt svensk rätt måste emellertid efter allt att döma antagas, att en hypotetisk utvidgning av det subjektiva rekvisitet vid i rus begånget brott genomföres icke blott vid oaktsamhet utan även beträffande uppsåt. Det legala stödet därför finner man i en uti lagstiftningen mot fylleri och dryckenskap sedan gammalt upptagen bestämmelse, att där någon begår brott i fylleri, „må hans tillstånd ej lända honom till ursäkt“, utan skall han jämte ansvar för fylleriet vara underkastad alla de påföljder som lag och författningar i varje fall föreskriva (K. F. 16 november 1841 3 §). Det kan endast anses fullt konsekvent att förläna denna bestämmelse den vidsträckta tolkningen, att ruset ej må lända till ursäkt varken beträffande personlig tillräknelighet eller beträffande det subjektiva brottsrekvisitet och inom det sistnämnda varken beträffande oaktsamhet eller beträffande uppsåt. Ruset skall alltså elimineras såsom exculperande faktor över hela linjen vid brottet. I överensstämmelse därmed har svensk rättspraxis, såvitt jag känner, enständigt avvisat att godtaga invändning om berusning såsom exculperande, även då det gällt ansvar för uppsåtligt brott.

Till viss del sammanhänger nog detta bedömande med den ytterliga sparsamhet, varmed svensk rätt överhuvud bestraffar culpa, och den straffrihet vid alla övriga brott, som eljest skulle inträda på grund av frånvaron av verkligt uppsåt vid rus (t. ex. vid våldtäkt). Därutöver är emellertid denna praxis motiverad av att culpastraffet, även där ett sådant finnes att tillgå vid brottet, icke gör tillfyllest såsom betryggande prevention mot den samhällsfarlighet, som i hithörande fall representeras av kombinationen rus och brott.

Inledarens fråga, hur man vid höggradigt rus kan skilja mellan uppsåt och oaktsamhet, besvaras alltså i Sverige sålunda, att uppsåtligt brott föreligger, därest under antagande att gärningsmannen varit nykter, den skada han gjort och det objektiva brottsrekvisitet i övrigt skulle varit omfattade av uppsåt. Om sålunda gärningsmannen slagit eller skjutit omkring sig utan besinning, så att verkligt beslut att skada saknats, eller om han befunnit sig i en ren fyllerivilla, t. ex. vid våldtäkt utan rimlig grund trott att kvinnan samtyckt till gärningen, har man att undersöka, hur motivläget skulle gestaltat sig, om gärningsmannen vid handlingen varit nykter. Måste i så fall antagas, att handlingen icke skulle förelupit utan beslut eller att ifrågavarande villfarelse aldrig skulle uppkommit, skall straff för uppsåtligt brott inträda. Givetvis är det av synnerlig vikt att i detta avseende fasthålla grundsatsen *in dubio pro reo,* så att tvivel, hur det hypotetiska bedömandet utfaller, komma att utesluta uppsåt. Jag inser icke varför denna grundsats här mera än eljest skulle vara en dålig garanti för den tilltalade.

För fullständighetens skull bör jag tillägga, att en utvidgning av straffansvaret vid i rus begångna brott, motsvarande vad som sålunda gäller för oaktsamhet och uppsåt, icke kan tillämpas beträffande en speciell avsikt eller annan subjektiv kvalifikation vid brottet, t. ex. berått mod. Den objektiva skada, som gärningsmannen faktiskt förverkligat, begränsar i kombinationen rus och brott den reella samhällsfarlighet, mot vilken preventionen riktar sig. Denna prevention kan visserligen motivera straff utan avseende å de urskuldande moment i fråga om oaktsamhet eller uppsåt, som betingas av ruset. Men vid en överskjutande avsikt, som gärningsmannen i verkligheten icke hyst, eller annan subjektiv kvalifikation, som icke förelegat vid gärningen, saknas varje objekt för preventionen. På denna punkt, men också endast där, blir enligt svensk rätt inledarens tredje tes av betydelse, i det att en dylik avsikt, som förelegat tidigare vid berusningen, blir ansvarsgrundande, ehuru den på grund av ruset saknats vid själva gärningen.

Med stöd av denna korta redogörelse kan den svenska rättens ställning till frågan om straffansvar och rus sammanfattas sålunda:

1. Självförvållat rus medför icke otillräknelighet eller straffminskning.

2. I sådant rus begånget brott bedömes såsom oaktsamt eller uppsåtligt utan hänsyn till de urskuldande omständigheter i motivläget, vilka betingas av ruset.

Denna metod medför i jämförelse med den av inledaren förordade dualismen följande företräden:

1:o) Enhetligt bedömande av straffansvaret vid brott begångna i rus oavsett rusets grad.

2:o) Obehövlighet av en särskild mer eller mindre komplicerad straffbestämmelse för sådana brott.

3:o) En fullt effektiv brottsprevention, som automatiskt inriktas primärt mot brottet, så långt en prevention där kan förverkligas, och subsidiärt mot berusningen.

Till sist endast ett ord om den rigorism, som inledaren tillvitade denna metod att bestämma straffansvaret. Enligt densamma finnes intet hinder att efter omständigheterna i det särskilda fallet bedöma ruset såsom förmildrande på samma sätt som förutsättes enligt inledarens första tes i dess slutliga formulering. Det är vidare oundvikligt, att en viss rigorism gör sig gällande, så snart på grund av gärningstypens samhällsfarlighet allmänpreventionen kräver ett straff, mera ingripande än det, som erfordras för att tillrättaföra den brottslige individen. Denna konflikt mellan allmänprevention och individualprevention framträder oförtydbart i det av inledaren såsom argument åberopade exemplet av en skötsam person, som i sitt första rus förövar dråp eller annan svårare skada. I samhällslivet är emellertid även det första ruset och dess vådor en så utbredd företeelse, att en däremot riktad effektiv allmänprevention svårligen kan eftergivas. Skall likväl en sådan eftergift ske, är den rationella utvägen icke att reducera straffansvaret, utan att tillämpa villkorlig dom och vid rus medgiva den vidgade tillämplighet av detta institut, som för ändamålet kan erfordras.

Docenten, dr. juris *E. H. Heimer,* Uppsala:

Jag skulle gärna med några ord vilja beröra en särskild punkt i denna fråga om rusets betydelse, en punkt som jag anser vara af afgörande betydelse för hela frågans behandling. Och jag kan då lämpligen utgå från att det gäller ett rus, som är så fullständigt, så att inkulpaten — som det heter i den svenska strafflagen — „ej till sig visste“, att han alltså inte vetat till sig.

Om det då gäller ett sådant psykiskt tillstånd — där inkul-

paten alltså ej vetat till sig — så brukar man här beträffande rusets betydelse föra ett resonemang, som i själfva verket hvilar på en bristande penetrering af hithörande problems innebörd. Hur man här resonerar, det kunna vi enklast se, om vi tänka oss, att vi — såsom i Sverige — ha en strafflag, som icke innehåller några särskilda bestämmelser om rusets betydelse, men som innehåller en allmän paragraf, som säger, att den, som utan egen skuld råkat i sådan sinnesförvirring, att han ej visste till sig, skall lämnas strafflös. Om man har en sådan paragraf, så säger man, att denna paragraf anger ett fall, då en person saknar tillräknelighet, då en person är otillräknelig. Och som ett exempel på en sådan otillräknelighet, som kommer in under paragrafen i fråga, nämner man då det fall, att en person är drucken i så hög grad, att han ej vet till sig. Från denna utgångspunkt resonerar man sedan på följande sätt. Man säger: Lagen säger, att den, som är drucken, är otillräknelig, och att denna otillräknelighet medför straffrihet, när personen i fråga utan egen skuld råkat i tillståndet. Alltså, fortsätter man, skall personen, när han af egen skuld blifvit rusig, icke lämnas straffri, utan han skall straffas, och han skall icke anses för otillräknelig, utan den skada, han åstadkommer, skall tillräknas honom. Alltså, när ruset är själfförvålladt, skall han alltid blifva ansvarig för hvad han åstadkommer i sitt rusiga tillstånd.

Detta, att skadan alltid skall tillräknas honom, när han själf supit sig full, det innebär då, säger man, att han skall straffas för hvad han ställer till, äfven om hvarken dolus eller culpa kan läggas honom till last med hänsyn till det skedda. Man har t. ex. det fall, att en person berusat sig hemma, och att sedan några kamrater till honom komma och släpa ut honom i det fria, där han ställer till skada. I ett sådant fall vill man, att straff skall inträda, äfven om inte någon som helst straffbar oaktsamhet med hänsyn till skadan kan läggas den rusige till last. Ja, man går så långt, att man icke bara vill bortse från krafvet på dolus och culpa, utan att man t. o. m. vill bortse från krafvet på att inkulpaten öfverhufvudtaget har företagit en „handling“ i straffrättslig mening — inklusive underlåtenhet. Om sålunda t. ex. en banvakt berusat sig så, att han ej kunnat fullgöra sina plikter, så anser man, att han skall blifva straffrättsligen ansvarig — med hänsyn till sin „underlåtenhet“ — äfven om han icke kunnat beräkna, att ruset skulle vara så länge.

Till grund för hela detta resonemang — ett resonemang som man sedan använder icke bara de lege lata utan också de lege ferenda — ligger nu enligt min mening en principiellt oriktig grundåskådning beträffande de olika tillräknelighetsproblemen. När man nämligen säger, att den person, som utan egen skuld råkat i det nämnda psykiska tillståndet skall anses för otillräknelig, så kan man härifrån beträffande den, som af egen skuld råkat i tillståndet, e contrario endast draga den slutsatsen, att denne sistnämnde icke skall betraktas såsom otillräknelig, d. v. s. att denne sistnämnde skall betraktas såsom tillräknelig. Men detta, att han anses för tillräknelig, det är icke liktydigt med att hvad han åstadkommer i sitt rusiga tillstånd skall tillräknas honom. För att något skall kunna tillräknas en person, fordras det ju icke bara, att personen i fråga är tillräknelig, utan det skedda skall ju dessutom kunna tillräknas honom såsom dolus eller culpa, d. v. s. att det skedda skall af honom på visst sätt ha anteciperats eller bort anteciperas i hans medvetande.

Det gäller här icke bara en begreppslig distinktion mellan olika moment i tillräknelighetsbegreppet, utan den psykologiska verligheten är sådan, så att en person mycket väl kan befinna sig i det där exalterade tillståndet, och att ändå de respektive brottskänneteckenen kunna vara subjektivt reflekterade på det sätt, som fordras för att begreppen dolus och culpa skola vara tillämpliga. Det kan t. ex. mycket väl vara så, att den rusige verkligen har en vilja att döda en person, och att hvad som brister endast består däri, att handlingen för honom i hans rusiga tillstånd inte har större betydelse än t. ex. att döda en hund.

Att man nu icke beaktat detta — utan ansett att, om han skall betraktas såsom tillräknelig, skall han straffas, utan att det behöfver forskas efter dolus eller culpa — det beror därpå, att man tänker sig tillräkneligheten såsom något enhetligt på det sättet, att man anser sig kunna tala om dolus och culpa endast under den förutsättningen, att personen i fråga är tillräknelig. Man utgår från den satsen, att tillräkneligheten är en förutsättning, utan hvilken något ej kan tillräknas en person som dolus eller culpa, och man förbiser sedan, att denna i och för sig riktiga tanke icke är liktydig med att dolus och culpa ej kunna *finnas* utan tillräknelighet, utan endast betyder, att dolus och culpa icke *tillräknas,* icke bli bestraffade, om icke personen i

fråga är tillräknelig. Dolus och culpa äro icke, såsom man föreställer sig, något som växer fram ur tillräkneligheten, som emanerar ur tillräkneligheten på sådant sätt, så att deras existens eller icke-existens är beroende af om tillräkneligheten finns eller icke finns. Utan tillräkneligheten å ena sidan och dolus och culpa å andra sidan äro två hvar för sig självständiga rekvisitmoment — något som naturligtvis icke hindrar, att de i den begreppsliga abstraktionen kunne föras samman i ett enhetligt skuldbegrepp.

När man då nu frågar efter den straffrättsliga betydelsen af att inkulpaten är drucken, så blir detta ju en fråga, om han skall ursäktas af tillståndet eller ej, när han själf är skuld till detsamma. Men däremot har denna fråga i och för sig icke något nödvändigt samband med frågan om dolus och culpa. Därför att man bortser från att han ej visste till sig, därför är det ej något skäl att bortse från dolus och culpa. Naturligtvis kan man tänka sig, att det där exalterade tillståndet i praktiken så ofta medför, att dolus och culpa äro uteslutna, eller att det så ofta är svårt att konstatera desamma, så att man kunde ifrågasätta att på den grunden afstå från krafvet på dessa tillräknelighetsformer. Detta *kan* naturligtvis tänkas, och flere skäl kunna anföras *för* en sådan lösning. För min del tror jag emellertid, att det icke är riktigt att på detta sätt fingera en tillräknelighet, som kanske inte finns, eller som man kanske rent af vet icke finns. Om det icke ens föreligger oaktsamhet med hänsyn till skadan, så synes det mig orimligt att i alla fall fingera culpa och t. ex. straffa den där nyssnämnde personen, som berusat sig i hemmet men sedan af andra släpats ut i det fria. Och *om* man nödvändigt vill straffa äfven i ett sådant fall, så bör det i alla händelser icke ske genom en tillämpning af de brottsbegrepp, hvars yttre kännetecken förverkligats, utan det får då ske genom en allmän straffbestämmelse om skada åstadkommen under rusets inverkan. Ett motsatt förfarande skulle alltför mycket strida mot straffets grund och väsende.

Om vi emellertid bortse från denna möjlighet af en allmän straffbestämmelse, så skulle alltså den egentliga frågan om rusets betydelse begränsas till frågan, om man skall låta den omständigheten, att inkulpaten befann sig i ett sådant tillstånd, att han ej visste till sig, leda till straffrihet eller till förändring af straffets storlek, äfven om han själf är skuld till tillståndet. För så vidt

jag kan finna, är det här en omöjlighet att låta straffrihet inträda i detta fall. Det kan visserligen synas mycket frestande att icke göra någon afvikelse från de allmänna skuldreglerna, men i detta särskilda fall är det helt säkert en praktisk nödvändighet att göra en sådan afvikelse. Och hvad som alldeles särskildt tvingar härtill — bortsedt från en hel del andra, allmänt kända faktorer — det är den omständigheten, att det psykiska tillstånd, som det här är fråga om, aldrig är af den absolut enhetliga och koncentrerade karaktär, som man gärna tänker sig, när man använder uttrycken, att han „ej visste till sig“, eller att han „saknade förståndets bruk“ eller något liknande. Man måste visserligen för att få någon fasthet i läran utgå från som gifvet, att tillståndet, att druckenheten är så höggradig, att den kan karakteriseras på det angifna sättet, men detta hindrar icke, att tillståndet faktiskt alltid är af en säregen elasticitet, på så sätt, att man aldrig kan vara säker på att icke ett visst mått af brottslig viljeenergi ligger bakom den drucknes handling. Det är icke bara så, att det kan uppstå svårigheter med att en person falskeligen påstår sig ha varit drucken i den nämnda höga graden, eller att han utan att det kan bevisas berusat sig i afsikt att därunder begå brottet, eller i beräkning att han därunder skall komma att begå brottet, utan det är också så, att om ruset medförde straffrihet, kunde en person, som verkligen är drucken, mycket lätt, mer eller mindre klart, få en reflektion på att, om han passar på och förverkligar en uppdykande brottslig tanke, medan han är drucken, kommer detta icke att leda till så menliga konsekvenser för honom. Det är kanske just framför allt denna säregna obestämdhet hos det rusiga tillståndet, som gör, att ett undantagsläge här är för handen, så att man alltså inte kan låta straffrihet inträda.

Om man alltså på grund af omständigheter af det nu nämnda slaget icke kan låta straffrihet inträda, så kunde man ju emellertid tänka sig, att det bestämdes en nedsättning af straffets storlek. Man kunde ju nämligen tycka, att den omständigheten, att inkulpaten själf är skuld till det rusiga tillståndet, icke kan rättfärdiga, att inkulpaten skulle behandlas lika strängt — d. v. s. principiellt lika strängt — som om han icke varit rusig. En sådan hårdhet kunde synas orimlig. Emellertid tror jag, att när man anser en sådan anordning för orimlig, så beror det just till väsentlig del därpå, att man icke klart fasthåller, att denna an-

ordning endast innebär, att inkulpaten ej går fri från straffet *på grund af det rusiga tillståndet såsom sådant,* men att däremot ingenting hindrar, att han kan gå fri *på grund af att någon oaktsamhet icke kan läggas honom till last.* Förfarandet ter sig kanske alltså icke så hårdt, om man — såsom jag förmenar vara mest konsekvent — för straffets inträde fordrar konstaterande af dolus eller culpa, för i så fall föreligger det ganska starka garantier mot alltför stora orimligheter.

Som slutresultat kan jag alltså uttala som min åsikt, att om man bara har en riktig uppfattning om förhållandet mellan de olika momenten i skuldbegreppet, framförallt en klar distinktion mellan dolus och culpa å ena sidan och det nämnda psykiska tillståndet å andra sidan, så behöfs det på detta område inga särskilda undantagsbestämmelser. Har man den riktiga uppfattningen om nämnda frågor, har man den riktiga tolkningen, så kan man reda sig med en sådan allmän bestämmelse som den, att den, som utan egen skuld råkat i sådan sinnesförvirring, att han ej visste till sig, skall anses för otillräknelig. Resten kan då lugnt öfverlämnas åt doktrin och praxis.

Lagmann *Chr. L. Rolfsen,* Oslo:

Det centrale i diskussionen er post 2 i indlederens thesis — som forutsetter virkelig bevidstløshet i lovens forstann. Som av indlederen nevnt, er spørsmaalet om en lovordning paa dette omraade serlig aktuelt i Norge fortiden, og jeg har tilladt mig at ta ordet for i al beskedenhet at slutte mig til den ærede indleders advarsel mot at man her faar ensidige eller altfor vidtgaaende regler, hvorved domstolene tvinges til at anvenne for strenge straffesatser.

Jeg festet mig serlig ved indlederens oplysninger om, hvad der kan utledes av de retspsykiatriske erkleringer, som i aarets løp er avgit i straffesaker om bevisstløshet.

Det synes av denne statistik at fremgaa noksaa klart, at den retsmedicinske sakkyndighet stiller strenge fordringer, før den anerkjenner, at der paa grunn av alkoholpaavirkning foreligger virkelig bevisstløshet, samt videre, at naar saadan bevisstløshet en sjelden gang foreligger, har rusen været av *atypisk* eller patologisk art, den saakalte relative bevisstløshet, som medfører en plusselig akut sindsforvirring.

Disse konklusioner stemmer godt med erfaring fra lagmans-

retten. Det hender selvfølgelig ofte, at en, som er tiltalt for forsetlig beskadigelse av person eller gods, foretat under alkoholpaavirkning, *paastaar,* at han paa grunn av rusen var saa omtaaget, at han var bevisstløs, men jeg erindrer ikke fra mit virke mer end *ét* tilfælle, hvor denne paastann blev tat tilfølge og frifinnelse av den grunn blev gitt.

Det er jo ellers ingen ukjendt sak, at man i straffesaker ved vore lagmannsretter kan risikere overraskelser. Det henger efter mit skjøn sammen med juryinstitutionen, den serskilte straffeprocessuelle ordning av forhollet mellem retten og lagretten, men paa drukkenskapskrenkelsernes omraade er der efter min erfaring ingen nevneverdig anke at føre mot urigtige lagrettekjennelser. Der er hverken hos lagretten eller retten nogen tilbøielighet til at anvenne selvforskyllt rus som nogen formildende omstendighet. De i saadan tilstann begaatte forbrytelser — og det er antagelig tilfellet med de fleste forbrytelser, at der i gjerningsøieblikket foreligger alkoholpaavirkning — straffes, naar rusen er selvforskyldt, fuldt ut, alt efter forbrytelsens art, uten hensyn til at bevisstheten har været omtaaget eller delvis nedsat. Dette følger ogsaa likefrem av vor gjellende straffelovs § 56, hvorefter adgang til at nedsette straffen, naar gjerningsmannens bevidsthet har været nedsat, ikke skal gjelle, naar tilstannen skyldes selvforskyldt beruselse.

Man er dog ikke berettiget til derav at slutte, at det ogsaa skulde være stemmende med norsk retsopfatning, at *lovens fulde strenghet,* eventuelt straf for forsetlig forbrytelse, paa samme maate bør komme til anvennelse, naar den selvforskylte rus virkelig har medfört bevisstlöshet i gjerningsöieblikket og saaledes utilregnelighet.

En saadan ordning er imidlertid nu foreslaat lovfestet i den norske regjerings forslag til ny § 45 sammenholdt med § 56.

Der er i den kgl. prop. — som begrunnelse for at man foretrekker denne ordning fremfor en saadan serskilt straffetrusel mot drukkenskapskrenkelser, som av indlederen foreslaatt — bl. a. fremholdt, at en saadan serskilt straffetrussel med dens relativt milde straffe vilde komme en mengde personer tilgode, som i virkeligheten slet ikke var bevisstlöse.

Denne paastann synes egnet til at forundre, naar man tar i betragtning, at det til forbrytelsens gjernings indhold kreves, at der har foreligget virkelig bevisstlöshet i gjerningsöieblikket.

For at man i retspraxis skal kunne anvenne en saadan straffebestemmelse, er det klart, at man da som nu maa ty til retsmedicinsk sakkyndighet for at kunne ta endeligt stannpunkt til den som følge av selvforskylt rus paastaatte bevisstløshet. Dennne tilstann maa — liksom al annen i straffelovens § 44 omhandlet bevisstløshet — søkes konstatert paa forhaann gjennem retsmedicinsk sakkyndighet. Kommer de opnevnte sakkyndige — overensstemmende med retspsykiatrisk praxis hittil — til en benegtende konklusion (ikke bevisstløs) er det utelukket, at paatalemyndigheten vil reise tiltale efter denne serskilte straffebestemmelse. Gjerningsmannen vil bli tiltalt og dømt efter straffelovens almindelige regler for forbrytelser av den heromhandlede art ut fra den betragtning, at en person betragtes som normal indtil det ,motsatte er godtgjort. Opstaar spørsmaalet først unner hovedforhandlingen og paastannen ikke er klarligen uholdbar, vil saken maatte utsettes i paaanke av mentalundersøkelse.

Saalenge den retsmedicinske sakkyndighet — og vore domstole — idethele fastholler saa strenge krav, som nu stilles, før bevisstløshet for følge av alkoholpaavirkning anerkjennes, er der saaledes ingensomhelst grunn til at frygte for, at en saadan serskilt straffebestemmelse, som indlederen anbefaler, vil bli serlig ofte benyttet. Snarere turde der mot en saadan ordning reises den indvending, at en saadan straffetrusel — praktisert efter sit gjerningsindholl — maa antas at komme til anvennelse i saa faa tilfelle, at der muligens kan reises tvil, om det er nødvendig at ha nogen saadan serskilt straffeordning, eller om man ikke her kunde indskrenke sig til, da det vesentlig vil gjelle atypisk rus, at anordne i loven av *sikkerhetsforanstaltninger,* som av hr. riksadvokat Goll nevnt.

Efter mit skjøn kan der forøvrigt ikke hverken fra theoretisk eller samfundsmessig syn rettes nogen indvending mot, at post 2 i indlederens theses reguleres ved en serskilt straffetrusel som av ham foreslaat.

Jeg er ogsaa helt enig med ham i, at den norske regjerings forslag til sakens ordning bestemt maa fraraades, idet det vil tvinge retten til at anvenne samme straffesatser for bevisstløse som for tilregnelige forbrytere. Efter forslaget fratas ogsaa retten adgangen til at la straffens fuldbyrdelse bortfalle eller utstaa, naar retten samtidig med straf treffer bestemmelse om sikrings-

foranstaltninger. Denne beføielse foreslaas henlagt til justisdepartementet.

Jeg er bange for, at en lovordning, som av regjeringen foreslaat, snart vil møte reaktion i retslivet, og at dene vil gi sig utslag i frifinnende lagrettskjennelser. Ved de av stortinget i 1927 vedtatte nye straffe for sedelighetsforbrytelser er *minimumsstraffen* sat saa høit, at de allerede nu har møtt reaktion i retslivet, baade i lagmannsretten og høiesteret.

Ikke bedre, snarere verre, vil man bli stillet, hvis forhollet skulde ordnes overensstemmende med justiskomitéens indstilling (den endrede av 6 april 1927), som — om ikke i formen — saa dog i realiteten faller sammen med regjeringsforslaget og vil ha enhver forbrytelse, som begaas i bevisstløs tilstan og som skyldes selvforskylt rus, straffet like strengt, som om den begaas i bevissthet om hvad der sker.

Dertil kommer, at justiskomitéens indstilling — samtidig som den foreslaar en serskilt straffetrusel for drukkenskapskrenkelser — ikke her samtidig bestemmer straffesatsen, men der henvises i lovtexten til at anvenne den ellers i loven for sunde bestemte straf. Hvilken handling der her sigtes til, blir det da domstolens sak at hitte ut av, *som om* det gjalt en i gjerningsøieblikket tilregnelig mann. Det er med styrke fremholt baade av riksadvokat Kjerschow og professor Skeie, at det av justiskomitéen foreslaatte system vil føre til en saa indviklet fremstilling i tiltalebeslutning, spørsmaalsskrift og dom, at lovbestemmelsen vil være saa at si uanvendelig i det praktiske retsliv.

Der er imidlertid et fjerde alternativ, det saakaldte Skeies standpunkt, som fortjener nøie overveielse. Det faller vistnok i henseende til innholdet av § 45 sammen med regjeringsforslaget, og der kleber da — som ved dette forslag — den anomali, at en i gjerningsøieblikket virkelig utilregnelig gjerningsmann vil kunne tiltales og dømmes efter et straffebud, som omhandler forsetlig lovbrud. Men Skeies forslag aapner imidlertid samtidig i § 56 retten adgang til ved straffetilmaalingen at ta alt fornødent hensyn til omstendigheterne ved beruselsen i det hele og nedsette straffen under det for forbrydelsen ellers bestemte lavmaal. Dette forslag aapner ogsaa retten adgang til at kunne la idømt straf helt bortfalle, hvis retten beslutter anvendt passende sikringsmidler.

Henset hertil og til den hittil gjellende rettssproghistoriske

opfatning av begrepet bevidstløshed turde betenkeligheterne ved denne ordning praktisk set ikke være serlig avgjørende. Forslaget medfører ogsaa den i mine øine betydelige praktiske fordel, at den lar skyldspørsmaalets avgjørelse av lagretten bli uavhengig av den vanskelige bevisførsel og tvil, som netop knytter sig til spørsmaalet om tiltalte paa grunn av alkoholpaavirkning var bevisstløs eller var delvis omtaaket og saaledes tilregnelig. Denne sondring vil da vesentlig faa betydning ved rettens straffeutmaaling.

Det er forstaaelig og rimelig, at der i behandlingen av et saa vanskeligt emne kan være tvil og meningsforskjel, men det er betryggende at vite, at der ialfald foreligger alternativer, som man nogenlunde trygt kan legge til grunn.

Professor, dr. juris *Nils Stjernberg,* Stockholm:

Under dagens intresseväckande diskussion har säkerligen mer än en bland åhörarna stannat inför följande fråga: Hur kan det komma sig, att en rättsregel, som sedan generationer härskat i Sverige, utan att rättsmedvetandet därvid i minsta mån givit något ogillande tillkänna, kan uppväcka en så pass betydande strid, då den ifrågasättes till införande i vårt västra grannland?

Söker man efter förklaringsgrunden till att rättsuppfattningen i vårt land icke haft något att invända mot densamma, tror jag, att denna grund främst är att söka däri, att denna svenska regel i verkligheten erbjuder en så hög grad av anpassningsmöjlighet. Enligt densamma kan man sålunda först och främst mycket väl beakta det önskemål, som inledaren i början av sitt anförande gjorde sig till tolk för, nämligen att berusning, när den föreligger hos unga personer och särskilt då de icke tidigare varit hemfallna däråt, bör kunna komma i betraktande såsom en förmildrande omständighet. Det är nämligen enligt den svenska regeln fullt i sin ordning, att *graden av skuld till tillståndets inträde* beaktas vid straffets utmätande.

Vad åter beträffar inledarens huvudanmärkning, att regeln är orimlig ifråga om det s. k. patologiska ruset, så har den svenska regeln även här i rättstillämpningen visat sin anpassningsmöjlighet. Då jag här yttrar mig om denna rättstillämpning, beder jag emellertid att av det ärade auditoriet bliva uppfattad *cum grano salis.* Detta icke blott därför att jag till yrket är blott en straffrättslig teoretiker, utan även därför, att rättstillämpningen på

detta område är ganska svåröverskådlig. Inom parentes kan jag icke underlåta att omnämna, hurusom jag i den rapport från en medlem av den svenska strafflagskommissionen angående rättstillämpningen i Sverige, som av inledaren här i dag upplästes, med lätthet igenkände ett utdrag ur trenne sidor av min vördade lärares, professor Hagströmers, lärobok i straffrättens allmänna del!

Det är nu emellertid otvivelaktigt, att rättsutvecklingen hos oss gått i den riktning, att psykiatrien, med ett förstående understöd från domstolarnas sida, allt bestämdare hävdat, att det s. k. patologiska ruset i princip är att behandla, icke såsom en „sinnesförvirring“ i lagens mening, utan enligt reglerna om „sinnessjukdom“. Det är alldeles riktigt, att, såsom inledaren ock framhöll, psykiatriens målsmän härvid icke tillämpa regeln *in dubio mitius*. De följa här som eljes, då det gäller att konstatera sinnessjukdoms förefintlighet, den grundsatsen, att en yttring av sinnessjukdom kan anses föreligga, endast om vederbörandes tillstånd kan hänföras under någon för psykiatrien känd sjukdomsbild. Men med denna utvecklingslinje måste, såsom inledaren ock själv erkände, de väsentliga betänkligheterna mot den svenska regeln anses hävda.

Bland de av inledaren framförda betänkligheterna återstår sedan egentligen endast vanskligheten att avgöra, huruvida en i det rusiga tillståndet företagen handling skall anses vara uppsåtlig eller culpös. Jag skulle härvid vilja hävda, att den härskande rättsuppfattningen i Sverige angående regeln i fråga icke kan anses vara, att enligt densamma uppsåt *presumeras*. Den presumerar *tillräknelighet,* men icke mera. Och i viss motsättning till min ärade kollega från Upsala tror jag, att de av honom åberopade äldre specialstadgandena icke ens enligt sin ordalydelse lägga hinder i vägen för en förnuftig prövning av *dolus*-frågan. Men utesluter man från regelns räckvidd det s. k. patologiska ruset, kan vid en dylik förnuftig prövning, synes det, ingalunda få vara avgörande, att den skyldige uppgiver sig icke „komma i håg“ vad han gjort. Han kan mycket väl ha handlat uppsåtligt, fastän han icke „kommer i håg“ vad han gjort. Avgörande vid en sådan prövning måste fastmera vara själva den situation, ur vilken gärningen framsprungit. För en kort stund sedan fick jag höra talas om följande rättsfall, som just nu är aktuellt i Göteborg. En lots hade, innan han lämnade det lotsade fartyget, så rikligen förplägats av fartygets besättning, att han befunnit sig i ett alldeles redlöst tillstånd. Då han lämnade fartyget, stoppade besättningen

i sin översvallande välvilja ännu ett par whiskybuteljer i hans rockfickor. Sålunda utrustad stövlar han i land. Där blev han anhållen och åtalad för olovligt införande av spritdrycker. Jag är övertygad om, att en svensk domare skall betänka sig mera än en gång, innan han inför en dylik situation antager förhandenvaron av uppsåtlig gärning!

Men huru kommer det sig nu, att denna svenska regel, då den ifrågasättes till införande i Norge, vållar så delade meningar? Jag tror, att det efter den förda diskussionen icke är svårt att finna den. Det är juryn, „naevningerne", vars godtycke man fruktar både vid avgörande av frågan om patologiskt rus är förhanden och vid avgörande av frågan om förefintligheten av uppsåt. I Sverige finnes emellemtid icke någon särskild anledning att känna en dylik fruktan. Vi äga icke någon jury och komma, såsom förarbetena för vår processreform tydligt visa, icke heller att få någon sådan. Domaren kommer hos oss alltid att äga sitt vägande ord även vid skuldspörsmålets avgörande. Vi möta här en av de många punkter, där juryinstitutionens förefintlighet är prejudicierande för de materiella straffrättsliga reglernas innehåll; och jag vill här blott inskränka mig till att uttala ett litet tvivel, huruvida icke formuleringen av inledarens tes nr. 2, enligt vilken straffet för den i det rusiga tillståndet företagna handlingen blir att bestämma „väsentligen efter handlingens art" döljer en liknande fara för godtycke.

Min avsikt har emellertid icke varit att blott uppträda till försvar för den svenska rättsregeln i ämnet. Jag hade även tänkt att något begagna mig av den taktik, som kallas offensiv-defensiv, och rikta ett angrepp mot vissa tendenser inom speciallagstiftningen i våra nordiska grannländer, vilka även den danske Riksadvokaten här i dag berörde, då han påyrkade, att vid vissa fall av vållandeförbrytelser berusning skall anses såsom en *straffskärpande* omständighet. Det är skäl att även vid diskussionen av allmänna straffrättsliga spörsmål icke lämna den s. k. specialstraffrätten ur sikte; ty därinom odlas ofta varianter, som sedan varda omplanterade å den allmänna straffrättens område.

De av inledaren uppställda teserna täcka tydligen icke hela det problem, som angives genom det uppställda ämnets formulering: „Det straffrättsliga bedömandet av handlingar, företagna under berusning". Den inledande tesen, att en berusning, som icke i sig upphäver imputabiliteten, „varken bör anses såsom straff-

nedsättningsgrund eller förmildrande omständighet", utsäger nämligen ingenting om det spörsmål, som i den nordiska lagstiftningen, särskilt inom motorlagstiftningen, på senare tid blivit höggradigt aktuellt, nämligen detta: Kan en berusning av mer eller mindre höggradig eller låggradig beskaffenhet bliva att anse såsom en försvårande eller rent av straffskärpande omständighet vid ansvars ådömande för en eljes straffbelagd handling?

Vid denna fråga vill jag här uppehålla mig, särskilt därför att det synes mig som om den nordiska lagstiftningen i detta hänseende tenderade att inslå på vägar, som icke blott äro för rättskänslan stötande, utan därjämte ock föga ägnade att skapa det förstärkta rättsskydd, den „trafikkultur", som på förevarande område rätteligen kan och bör eftersträvas.

Jag tar såsom utgångspunkt följande exempel: En auto kommer körande med oerhört hastig fart på en landsväg. I *ett* sådant föreliggande fall har vid ratten suttit en person, som påtagligen varit påverkad av starka drycker; i ett *annat* sådant fall en fullkomligt nykter person, som blott drivits av ett överdådigt begär att sätta högsta möjliga fart. För tydlighetens skull kunna vi vidare antaga att båda därvid i övrigt gjort sig skyldiga till alldeles samma art och grad av oförsiktighet. De ha båda sökt köra om ett framför varande fordon på orätt sida och därvid skadat en vid landsvägskanten promenerande fotgängare. Är den förare, som påverkats av starka drycker, i dylikt fall med hänsyn till det egentliga straffet att behandla strängare för vållandet till skadan i fråga, än den alldeles nyktre föraren?

Jag bortser naturligen från det fall, att den berusade föraren är en kronisk alkoholist. I så fall bör han och *kan* även enligt svensk lag tvångsinterneras såsom farlig för egen eller andras personliga säkerhet. Jag bortser även *tills vidare* från de särskilda skyddsåtgärder såsom t. ex. frånd ömande av körkort, vilka i det ena eller andra fallet kunna befinnas erforderliga. Jag bortser ock ifrån att den berusade föraren, därest han befinner sig i ett sådant rusigt tillstånd, att han på grund av sitt kränkande av den allmänna ordningens och sedlighetens intressen kan straffas för fylleri, också får ett särskilt straff för kränkningen av detta intresse. Jag ställer frågan i dess renhet: *Är den förare, som påverkats av starka drycker, att med hänsyn till det egentliga straffet behandla strängare för orsakandet av den timade skadan, än den alldeles nyktre föraren?*

En på vedergällningskravet baserad rättskänsla svarar säkerligen på den frågan ett obetingat „nej". Men huru ställer sig saken ur generalpreventionens synpunkt?

Frågan är ganska viktig; ty om icke tecknen bedraga, kommer denna gamla vördnadsvärda straffteori att, om ock med ett något förändrat idéinnehåll, uppleva en renässans inom vissa områden av straffrätten, bl. annat just det förevarande. De tecken till en dylik renässans jag härvid syftar på, är främst den moderna psykologiska forskningens starka och övertygande framhävande av det omedvetna själslivets betydelse även inom viljelivets område.

Enligt Feuerbach's formuleringar borde straffets storlek främst bestämmas av samhällets behov att undertrycka kriminella tendenser inom samhället av den art som den ifrågavarande handlingen representerar. Då nu tendenserna till vårdslös skadegörelse å person (och egendom) äro alldeles särskilt starka i fråga om framförandet av motorfordon, står det ock i fullaste samklang med denna grunduppfattning, att strafflagarna uppställa särskilda, väsentligt strängare straffbestämmelser för det fall, att dylik skada orsakats genom vårdslöst framförande av motorfordon; så mycket mera, som den roll, vilken skadeståndet eljes i icke obetydlig grad spelar för rättsskränkningars undertryckande, på förevarande område genom den moderna försäkringsteknikens ingripande blivit så väsentligt försvagad.

De påvisbara felen i denna Feuerbach's lära äro egentligen blott, att han tänkte sig straffhotets psykiska verkan företrädesvis avspelad inom det medvetna själslivets område, samt att han åt sin lära förlänade en alldeles för generell räckvidd. Vissa typer av kriminella företeelser, såsom t. ex. mordet, stå i så stor utsträckning i beroende av exceptionella förändringar inom själslivets område, att för deras undertryckande på nämnda väg synnerligen litet står att vinna. Och att straffhotet skulle spela någon större *medveten* roll vid brotts undertryckande har man ju tämligen allmänt ansett sig kunna vederlägga genom ett enkelt framhållande av, att delinkventen i handlingens ögonblick vanligen i sin föreställning reducerat sannolikhetsgraden för straffets inträde till i det närmaste + 0.

Men på denna punkt möter oss nu den moderna psykologiska forskningen med en allt mera övertygande bevisföring för att det mesta, som tilldrager sig även inom viljelivets område, är ett ske-

ende, som ligger *under* medvetandets tröskel. I ett otal fall uppstå eggelser och föres kampen mellan olika handlingsmotiv nedanför denna tröskel, samt höjer sig endast i mera extrema fall över densamma. Detta öppnar givetvis alldeles nya horisonter för generalpreventionen såsom kriminalpolitisk maxim. Även den verkan, som straffhotet kan äga såsom motiv, måste tänkas övervägande förlagd till det *undermedvetnas* område; och vilken betydelse det i sådant hänseende äger, kan endast genom kriminalpolitiska experiment utrönas. Lagstiftaren ställes därmed ock inför uppgiften att se till, vad han på denna väg kan åtgöra till skapandet av en såsom särdeles behövlig eftertraktad förhöjd rättssäkerhet på det förevarande livsområdet. Och är straffhotets verkan främst lokaliserad till det undermedvetna själslivets område, finnes icke minsta anledning att i detta hänseende undantaga oaktsamhetsförbrytelserna.

Anglosaxiskt rättsliv har ju ock med sitt praktiska realitetssinne och sin relativa oberördhet av teoriernas skiftningar alltid hållit fast vid de generalpreventiva synpunkterna, icke minst på det här avhandlade levnadsområdet. Och det skulle säkerligen icke varit till skada för den eftersträvade trafikkulturens alstrande i Sverige om de skyldige upphovsmännen till de första automobilolyckorna i vårt land mötts av ett sådant språk från landets domare, som de ord, vilka en engelsk domare riktade till en av dem, som orsakade de första automobilolyckorna i London, vilka ord jag på sin tid såg citerade i en engelsk tidning, och som kunna förtjäna att här återgivas. De lydde ungefär som följer: „Det är i detta mål utrönt, att Ni genom vårdslöshet berövat en medmänniska hennes liv. Denna Eder oförsiktighet kan enligt vad omständigheterna ge vid handen icke anses såsom särskilt grov. Det synes t. o. m. antagligt, att den dödade själv icke varit alldeles utan skuld till den timade händelsen. Och hade jag vid detta tillfälle blott att tänka på, vad jag har att göra för att Ni för framtiden skall taga Eder i akt, skulle jag kanske rentav kunnat låta vid sakerförklaringen bero. Men nu åligger det mig främst att tänka på, vad jag kan göra för att upprätthålla trafiksäkerheten på Londons gator. För den gärning, som ligger Eder till last, har jag därför icke ansett mig kunna gå *under* ett års fängelse“. För dylika domar erbjuda hos oss i Sverige icke ens lagens straffbestämmelser tillräckligt utrymme; ej heller äro dylika grundsatser hos oss avgörande för straffets utmätande. Vi sitta djupt fast

i vedergällnings- och specialpreventionsgrundsatser; och de domar, med vilka våra domare mötte de tidigaste gärningarne av dylikt slag, lydde ofta blott på några hundra kronors böter, stundom t. o. m. allenast villkorligt ådömda.

Men om man sålunda nu bör kunna utgå ifrån att vid bekämpandet av förevarande form av kriminalitet ett betydligt starkare utnyttjande av generalpreventiva synpunkter kommer att krävas: finnes det då anledning, att ur *denna* synpunkt uppställa strängare straffbestämmelser för det fall, att den ifrågavarande gärningen förövats under påverkan av starka drycker?

Till att börja med är det ganska svårt att inse, att en straffskärpning, som införes i lagen för sådana fall, då föraren påverkats av starka drycker, skulle vara mindre effektiv ur generalpreventionssynpunkt, om den riktade sig även mot oförsiktighet, överdåd och lättsinne ifråga om motorfordons framförande av alldeles nyktra personer.

Mot en sådan begränsning av straffhotet talar vidare att den ur lagteknisk synpunkt medför stora vanskligheter. Man kan icke gärna, utan att avsevärt avtrubba straffhotet, göra avgränsningen på sådant sätt, att man inskränker straffbestämmelsernas räckvidd till sådana fall, då vederbörande i sitt handlingssätt varit *påverkad* av starka drycker. Ty detta undandrar sig i en mängd fall ett objektivt bedömande. Kvantitetsbestämningar av den i kroppen befintliga alkoholmängden äro härvid icke tillräckliga. „En bestämning av alkoholhalten i blodet ger enligt min mening oss ej rätt, att draga några slutledningar angående graden av psykisk påverkan“, säger en av de främsta svenska experterna på området, professor E. Widmark. Man föres då till att efter mönstret av den danska motorlagen av 1921 under straffhotet inbegripa alla de fall, då någon „förtärt spirituösa drycker i sådan mängd och å sådan tid, att han under körseln *kan* ha varit påverkad därav“.

Jag bortser från att det för dem, som ännu icke hunnit leva sig in i den forna polisstatens metoder, alltid måste vara förhatligt, att staten på detta sätt så att säga „går omkring och luktar folk i munnen“. Sådant kan i detta sammanhang icke vara avgörande. Denna lagstiftningslinje lider efter mitt förmenande framför allt av det felet, *att man på denna väg för sig försvårar möjligheten att komma fram till en effektiv tillämpning av generalpreventionen.* Ställer man i en särklass alla dem, som förtärt

spirituösa drycker i sådan mängd och å sådan tid, „att han kan ha varit påverkad därav“, kan man icke utan en svår kränkning av känslan av likställdhet inför lagen komma längre än till relativt obetydliga straffskärpningar. Man kan då, såsom den danska motorlagen av år 1921, åstadkomma, att fängelsestraffets minimum regelmässigt blir minimum för det straff, som i dylikt fall skall komma till användning, möjligen *något* mera.

Vad som ur kriminalpolitisk synpunkt på detta område bör eftersträvas är emellertid efter min mening något vida mera än det man på denna väg kan uppnå, nämligen *en avsevärd skärpning av straffen för dem, som orsaka skada till liv eller lem (ev. ock å egendom) genom vårdslöst framförande av motorfordon.* Om vi här i Norden ännu icke kunnat ena oss om en dylik linje, beror detta efter mitt förmenande främst därpå, att vi ännu häruppe sitta så fast i vedergällnings- och specialpreventionsföreställningar, att vi tillsvidare nödgats utnyttja den inom vida befolkningslager förefintliga avogheten mot användande av spritdrycker överhuvud, för att särskilt klämma åt sådana motorförare, vilka nyttja dylika. Sådant smakar emellertid mera av nykterhetspolitik än av kriminalpolitik och lider framför allt av det felet, att någon verklig förbättring av läget på denna väg svårligen kan uppnås.

En fråga av en något annan art, som dock även här bör beröras, enär den kan tänkas spela in även vid den föregående frågans besvarande, är den, huruvida det kan finnas anledning att kriminalisera vissa handlingar, för den händelse de företagas av personer, påverkade av starka drycker, ehuru dessa handlingar såsom företagna av andra medborgare måste anses rättsenliga och tillåtna. Denna tanke har på senare tid udnyttjats inom motorlagstiftningen i alla de tre skandinaviska länderna medelst stadgande av straff för berusade personer, som föra motorfordon. I den danska lagen av 1921 gäller straffbudet „berusade“ personer; enligt den svenska lagen av 1925 dem, „som äro synbarligen berörda av starka drycker“; enligt den norska lagen av 1926, om jag är riktigt underrättad, dem „som äro påverkade av alkohol“.

Försåvitt dylika bestämmelser avse dem, som yrkesmässigt bedriva dylik verksamhet för befordran av människor eller gods, synes mig mot dylika bestämmelser litet vara att erinra. En var, som bedriver en yrkesmässig verksamhet, bör vara skyldig att un-

derkasta sig de kontroll- och säkerhetsföreskrifter staten i det allmännas intresse finner erforderliga; och staten bör här kunna uppställa ganska stränga krav. Men äro dylika straffbestämmelser tjänliga medel för trafikkulturens höjande även till den del de rikta sig mot andra enskilda personer?

Ändamålet med straffbestämmelsen är tydligen generalpreventivt. Synpunkten är, att redan företagandet av en dylik handling från en mera eller mindre berusad persons sida innebär alstrandet av en fara för person eller egendom, vars inträde rättsordningen bör söka förebygga. Det synes mig då viktigt att här erinra om, att alla anhängare av generalpreventionen i alla dess skilda former — från Feuerbach's dagar och intill nu — äro tämligen ense därom, att ett straffhots värde såsom medel för en rättsregels genomförande väsentligen är beroende av med hvilken frekvens straff verkligen inträder vid regelns överträdande. Straffhotets intensitet är redan enligt Feuerbach en funktion av straffets storlek och sannolikhetsgraden för dess inträde; och därvid lägger redan han tyngdpunkten å den sistnämnda faktorn. Ett straffhot, som drabbar själva orsakandet av skada å person eller egendom genom oförsiktigt framförande av motorfordon är i detta hänseende ojämförligt överlägset. Straffet kommer härvid att ingripa i nästan alla de fall, då regeln överträdes. Helt annorlunda med den här avhandlade straffbestämmelsen. Ju vidsträcktare kretsen drages i fråga om de personer, som hemfalla under straffhotet, ju mera ineffektivt blir det ur förevarande synpunkt — på grund av den faktiska omöjligheten att övervaka regelns efterlevnad. Det synes mig därför, att om en sådan straffbestemmelse gäller detsamma, som om ett flertal andra under straffsanktion ställda ordnings- och säkerhetsföreskrifter inom motorlagstiftningens område, exempelvis reglerna angående maximihastighet. Å ena sidan är dylika föreskrifters efterlevnad synnerligen svår att övervaka, vadan sannolikhetsgraden för straffpåföljdens inträde i dylika fall måste te sig såsom relativt ringa. Och å andra sidan tillstädjer den allmänna rättsuppfattningen icke att straffpåföljderna för dylika ordningsföreskrifters överträdande göras så allvarliga, som för en kompensering av denna straffhotets avtrubbning vore nödvändigt. Till dylika straffbestämmelser kan man därför efter min mening endast sätta föga lit, om det gäller att genom rättsordningens ingripande skapa en högre trafikkultur.

Det återstår att för fullständighetens skull även säga några ord

om den särskilda skyddsåtgärd, som särskilt för dessa fall är avsedd att utnyttjas: frändömandet av körkort. Den danska motorlagen av 1921 stadgar frändömande av körkort för alltid i fråga om berusade personer, som föra motorfordon. Och f. n. strävar man även hos oss med stor iver att odla denna gren av lagstiftningen.

I fråga om personer, som yrkesmässigt befordra trafikanter eller gods med motorfordon, synes mig en sådan skyddsåtgärd väl grundad och har, på detta sätt begränsad, en mycket avsevärd såväl specialpreventiv som generalpreventiv verkan, enär kontrollen över dess rättsverkan, åtminstone vad angår möjligheten att vidare yrkesmässigt bedriva dylik verksamhet, bör kunna göras i ganska hög grad effektiv. Rimligen bör den väl ock här som eljes, då dylika påföljder riktas mot utövare av yrkesmässig verksamhet, som under utövningen av densamma göra sig skyldig till i lag straffbelagda handlingar, just bestå i förlust av rätten att vidare utöva sådan yrkesmässig verksamhet. Men i övrigt kan det kriminalpolitiska värdet av en dylik skyddsåtgärd i och för sig icke skattas vidare högt. Ur specialpreventiv synpunkt har den tydligen en stor svaghet: den hindrar icke vederbörande att fortfarande köra bil. Under loppet av en enda månad har jag i svenska tidningar läst om icke mindre än tre fall av vållande till bilolyckor, vid vilka upphovsmannen redan *var* frändömd sitt körkort. Kontrollen över ifrågavarande påföljds rättsverkan måste i dessa fall alltid bli synnerligen ofullständig och den generalpreventiva verkan av de relativt lindriga bötesstraff, som hos oss äro stadgade för den, som utan körkort för motorfordon, därför ock relativt svag. Skall åt påföljden förlänas en effektivare sådan verkan, måste till densamma anknytas jämväl ett skärpt straffhot för lagöverträdelser i fråga om automobils förande, vilka begås av dem, som blivit *frändömda* sitt körkort. Att emellertid anknyta ett dylikt förstärkt straffhot allenast, eller ens företrädesvis, till sådana fall, då vederbörande beträdes med överträdande av vissa ordnings- ock säkerhetsföreskrifter, lärer icke båta mycket, då det till dylika ordningsföreskrifter sig anknytande straffhotet, av skäl som förut berörts, ofta redan i sig är ganska verkningslöst. Skall något verkligt betydande resultat i generalpreventiv riktning på denna väg kunna uppnås, måste dessa straffskärpningar främst anknyta till straffbestämmelserna för *förorsakande av skada* till person (eller egendom) genom oförsiktigt framförande av motorfordon.

Göras dessa redan i sig själva tillräckligt allvarliga, finnes härvid utrymme för ett ganska effektivt straffhot. Och den allmänna rättsuppfattningen skall säkerligen icke vägra sitt godkännande åt att i dylika fall synnerligen allvarliga straff ådömas.

Men är detta det väsentliga av det som i dessa fall kan uppnås i fråga om nämnda påföljds effektiva genomförande, finnes icke något skäl, varför detta straffhot skulle *i mindre mån* utnyttjas gentemot vårdslöst orsakande av skada till liv eller egendom, då gärningsmannen blivit frändömd sitt körkort av *andra* grunder än berusning. Det förstärkta straffhotet bör även i detta fall främst anknytas till straffbestämmelserna för orsakande av dylik skada. Och det finnes då ingen anledning, så vitt jag kan se, att i fråga om frändömande av körkort uppställa särskilda regler för det fall att vederbörande förare är påverkad av starka drycker. Tidslängden för frändömandet bör i dylika fall bero på den grad av oförsiktighet, vartill han gjort sig skyldig, och ingenting annat.

Vad jag alltså med detta anförande främst velat söka visa är, att det icke ens på nu nämnda, särskilt omstridda område i verkligheten finnes något vägande skäl för att uppställa särskilda strängare bestraffningsregler för det fall, att en i lag straffbelagd handling förövas av den, som är påverkad av starka drycker — i allt fall icke i ett land, som intagit den svenska strafflagens allmänna ståndpunkt till frågan om det straffrättsliga bedömandet av handlingar, som företagits under påverkan av berusning. Vad rättssäkerheten här främst kräver är: *generella straffskärpningar för den, som orsakat skada å person (eller egendom) genom oförsiktigt framförande av motorfordon, samt ett strängt genomförande av grundsatsen, att den omständigheten, att gärningen förövats under påverkan av starka drycker, icke i och för sig får giva anledning till ett mildare bedömande.*

Den svenska regeln synes sålunda öppna goda möjligheter att komma till rätta även med hithörande kriminalpolitiska spörsmål, utan att man därvid behöver göra sig skyldig till den rätt godtyckliga inkonsekvensen att *stundom* tillägga berusning betydelsen av en mildrande faktor vid det straffrättsliga bedömandet, *stundom* åter tillägga den betydelsen av en straffskärpande omständighet.

Mødet sluttedes Kl. 17.

Tredie Mødedag.

Mandag den 27. August 1928, Kl. 10.

Efter at Mødet var aabnet under Forsæde af Præsidenten, Højesteretssagfører Otto Liebe, indfandt Hans Majestæt Kongen sig og blev modtaget af Juristmødets Præsidium.

Præsidenten udtalte derefter:

Paa samtlige Mødedeltageres Vegne tillader jeg mig at bringe Deres Majestæt en hjertelig Tak, fordi Deres Majestæt har villet komme til Stede, og denne Tak er dobbelt hjertelig, fordi vi ved, det har været forbundet med Vanskeligheder for Deres Majestæt, allerede fordi Residensen i Øjeblikket slet ikke er her i København, men ovre i Jylland. Lad mig have Lov til at sige, at vi her ved de nordiske Juristmøder altid sætter megen Pris paa og er glade og taknemmelige, fordi Statsoverhovederne i de Lande, hvor vi holder vore Møder, beærer os med at overvære vore Forhandlinger. Vi finder deri et Udtryk for, at de paagældende Regeringer forstaar og anerkender den Betydning, som de nordiske Juristmøder har for Retsudviklingen og Retsenheden i Norden. Jeg takker Deres Majestæt.

Man gik derefter over til Behandlingen af Emnet:

Om Principperne for en eventuel Reform af Lovreglerne om Pantsætning af Løsøre og Rettigheder.

(Referent, Professor, Dr. juris Vinding Kruse, København).

Forhandlingerne indlededes af Referenten, Professor, Dr. juris *Vinding Kruse,* København:

Deres Majestæt, højtærede Forsamling! I den tildelte Tid maa jeg først gøre opmærksom paa det, der for Forhandlingen er det praktisk set vigtigste, nemlig at der i Diskussionsgrundlaget, i

min Fremstilling, paa et meget vigtigt Punkt, der kan have Betydning for Forhandlingen, er indløbet en ganske meningsforstyrrende Trykfejl. Paa Side 40 staar der i tredie Stykke, sjette Linie: „en Haandpanteret for B. over A.s Ret"; men der skal staa: „en Haandpanteret for C. over B.s Ret". To Linier længere nede staar der: „B.s Ret"; det skal være „C.s Ret". Dette forandrer selvsagt hele Konstellationen. Endelig maa jeg gøre opmærksom paa, at der Side 91, andet Stykke, tredie Linie staar: „jfr. Kommissionslovens §§ 54 og 55"; der skal staa: „jfr. dog Kommissionslovens §§ 54 og 55". Hvis dette ikke føjes til, skal Sætningen helt slettes.

Det Emne, som skal være Grundlaget for det nordiske Juristmødes Drøftelser i Dag, er jo et Emne, der rummer meget indviklede Spørgsmaal, men alligevel er dog, forekommer det mig, hvor indviklede dets forskellige Forgreninger end kan kan være, Løsningen enkel og ligetil, naar man blot begynder med det elementære og herfra holder Hovedlinien fast. Holder man Hovedlinien i det elementære fast, Hovedlinien i de Krav, som Samfundet, Lovgiveren og Dommerne maa stille, hvis Grundpillen i det økonomiske Liv, Tilliden, ikke skal rokkes, vil man finde, at selv de mest forviklede Situationer paa dette Omraade har deres klare Løsning.

Her ved det elementære kan man jo for at belyse Problemets Hovedlinier begynde med det smaa i Livet — det smaa og det store hænger jo ofte sammen. Hvis jeg gaar hen og vil rejse et Laan og til Sikkerhed for dette Laan vil give min Kreditor dette Ur her i Haandpant — f. Eks. hvis jeg gaar hen til en Pantelaaner eller hen paa Assistenshuset og vil „sætte" dette Ur for et Laan — saa er vi alle klar over, at jeg faar ikke dette Laan uden at bringe et lille Offer — det kan for øvrigt ofte være stort. Jeg maa bringe det Offer, at jeg maa overlevere dette Ur til min Panthaver, min Laangiver.

Se, i denne lille Situation, i dette lille Offer, ligger som i en Nøddeskal hele Problemet skjult, thi naar jeg bringer dette Offer paa Samfundets Alter — hvor underligt det end kan lyde, er det i Virkeligheden saa, at jeg bringer dette Offer paa Samfundets Alter — skyldes det to praktiske, reale Hensyn, for det første Hensynet til min Laangiver, til ham, hvis Bistand jeg søger, thi naar han faar dette Ur overleveret og har det fast i sin Haand, har *han Sikkerhed,* thi jeg kan ikke længer røre det, jeg kan ikke raade over det paa nogen Maade, og for det andet Hensynet til

andre Personer, thi samtidig med at den enkelte Laangiver faar fuld Sikkerhed ved denne lille Foranstaltning, er der ogsaa en Række andre Personer, som faar fuld Sikkerhed. Jeg kan nemlig ikke derefter gaa og vigte mig med Uret, jeg kan ikke gaa hen til en Række andre Mennesker og slaa Penge paa det samme Ur; det unddrages mig som Kreditbasis. Hvis man holder disse to Hensyn fast, Hensynet til Laangiveren, som jeg søger, og Hensynet til de eventuelle andre Laangivere, jeg maatte søge, og ser at den lille Foranstaltning med Overleveringen giver begge disse Grupper af Interessenter Sikkerhed, forstaar vi, hvorfor vi ufravigelig maa holde fast ved Kravet om Overlevering.

Men herefter giver det sig af sig selv, naar man gaar over til mere indviklede Tilfælde. Vi kan først som Overgang tage det, at det ikke er mig, som vil rejse et Laan hos en Pantelaaner, men en Købmand, som vil rejse et Laan paa sit Varelager. Han maa da bringe det lille Offer, som virker til to Sider, at han maa overlevere Nøglen til Varelageret til sin Laangiver, for saa er han sikret, naar der da ikke findes andre Nøgler, som kan aabne; og de andre, som han eventuelt vilde henvende sig til, har altsaa ogsaa Sikkerhed.

Men lad os nu sige, at jeg ikke har et Ur og heller ikke har et Varelager at byde min Laangiver til Sikkerhed, men jeg har min gode Ven Sørensen, som skylder mig 600 Kr.; og disse 600 Kr. forfalder ikke i Dag, i August, men først den 11. December. Naar jeg nu ikke har noget Ur eller noget Varelager eller andre Værdier, er det jo en ganske naturlig Tanke, at jeg gaar til min Laangiver og siger: Sørensen skylder mig 600 Kr., de forfalder først den 11. December, men jeg stiller disse 600 Kr., der forfalder den 11. December, som Sikkerhed. Nu er der efterhaanden blevet mere og mere Enighed om, at ogsaa her maa der bringes et Offer. Det er jo nu engang saaledes i Livet, at man opnaar ingenting for ingenting, og hvis vi her skal have en Foranstaltning, der svarer til Overgivelse af Uret eller af Nøglen til Varelageret, kan vi ikke komme til andet, end at vi maa indføre den lille Foranstaltning, som for Fremtiden afskærer mig, Laantageren, fra at raade over Fordringen paa Sørensen, paa de 600 Kr., nemlig at det meddeles Sørensen, at nu er der stiftet en Haandpanteret over Tilgodehavendet hos ham. Jeg forudsætter det mest elementære Tilfælde, at der ikke er udstedt noget Gældsbrev eller noget andet, der kan være Tale om at overgive; det er jo oven i Købet muligt,

at jeg skal udføre et Arbejde i September for de 200 af de 600 Kr. Dette Offer, som ligger i en Meddelelse, kommer vi ikke udenom. Vi maa i alle forviklede Situationer, hvad enten det drejer sig om Pantsætning af en Fordring paa 600 Kr. paa Sørensen, eller det drejer sig om andre mere indviklede Forhold, fastholde, at dette Offer maa og skal bringes. Det *kan* være pinligt at skulle meddele Sørensen, at nu er der stiftet en Haandpanteret over Fordringen. Han har hidtil troet, at jeg var Kreditor; jeg havde Kreditoranseelsen om mit Hoved, og nu kommer jeg og maa desværre meddele ham, at ogsaa jeg er Debitor, og at jeg maa udnytte ham som Kreditobjekt — ja, det kan være pinligt, det ser vi i mange Forhold. Men lige saa vel som jeg maa bringe Ofret med Uret, maa dette Offer her bringes paa Samfundets Alter, af Kredithensynet, af Hensyn til Tilliden i Samfundet.

Det Spørgsmaal, vi behandler i Dag, og som her er skitseret i disse enkle Situationer, Situationer, som gentager sig utallige Gange i det daglige praktiske Liv, har vidtrækkende Betydning for hele Handelslivet og for Bankverdenen, idet vi jo ved, at et Utal af forskellige Fordringer, Veksler, almindelige Gældsbreve, Pantebreve i fast Ejendom, Konossementer o. l. pantsættes, bruges som Sikkerhedsgrundlag, men det har ogsaa en vidtrækkende social Betydning, naar vi tager Ordet social i den traditionelle Betydning; det har Betydning selv for Arbejderbefolkningen. Lad os tage et Tilfælde fra Livet, et sørgeligt Tilfælde, som ganske særligt frembyder sig hos os i disse Dage, i vore Bygge- og Boligvanskeligheder, som medfører Kriser og Uordener. Under enhver Byggekrise opstaar der et for Haandværkerne meget brændende Problem. Hvis en Entreprenør har paataget sig over for en Bygherre at opføre et Bygningskompleks, arbejder han sig jo i Løbet af nogen Tid op til, at Bygherren kommer til at skylde ham et betydeligt Beløb af Entreprisesummen. Men det sker jo først efterhaanden, og samtidig skal han bruge andre Hjælpere, Leverandører af Sanitetsanlæg og Centralvarmeanlæg, alle mulige Installatører og Haandværksmestre, og han har ikke altid rede Penge. Hvad er saa naturligere, end at han giver Haandværkerne sine Krav paa Entreprisesummen til Sikkerhed for de Beløb, han kommer til at skylde dem.

Problemet i denne sociale Fase blev behandlet paa det nordiske Juristmøde her i København for 26 Aar siden. Da stod dette Spørgsmaal paa Dagsordenen, fordi der i Slutningen af det nit-

tende Aarhundrede havde været Byggekrise og Spørgsmaalet drejede sig om, hvad man skulde gøre for at sikre Haandværkerne. Der var forskellige Planer fremme paa Mødet. Man udkastede den Tanke at give Haandværkerne en legal Panteret i selve Bygningen, og en anden spurgte, om man ikke kunde give dem en legal Panteret i Entreprisesummen. Heldigvis — og det vidner om det nordiske Juristmødes sunde Sans — var alle Deltagerne i Forhandlingen enige om, at hvor beklageligt det end kunde være for Haandværkerne at miste deres Tilgodehavende, vilde man ikke høre Tale om en legal Panteret i Bygningen; Privilegier af denne Art afvistes. Og den anden Mulighed, legal Panteret for Haandværkerne i Entreprisesummen, afviste samtlige Deltagere undtagen een, nemlig den, der stillede Forslaget.

Jeg tror, det var rigtigt. Ingen Særbegunstigelse kan taales for nogen Klasse, heller ikke en Panteret, der indtræder af sig selv, uden Anstrengelse, uden Offer, og dog med Fortrin for andre. De sædvanlige haarde Regler maa ogsaa her følges; Meddelelse til Debitor, Bygherren, maa gives. Ofret maa bringes her saavelsom i Livets andre Situationer. Men vor Domspraksis har ikke altid her vist den fornødne Fasthed.

Her gælder det: Hjælp dig selv. Lovgivningsforanstaltninger eller særlig Beskyttelse fra Domstolenes Side vil til syvende og sidst ikke nytte. En fast Organisation blandt Haandværkerne selv med fornøden sagkyndig Kontrol, med Revision af Regnskaberne o. l. — det modsatte af det, som vi fra de allersidste Dage kender kritiske Eksempler paa — er bedre end alle Lovgivningsprivilegier. Det var, hvad Indlederen den Gang udtalte, og det var rigtigt, det var sundt. Vi skal ikke forøge Privilegiernes Antal, heller ikke, naar det gælder den arbejdende Befolkning. I gamle Dage tilstodes Privilegier som bekendt den Klasse, vi med et daarligt Ord kalder Overklassen; i vore Dage synes der desværre at være Tendens til at skabe nye Privilegier, men denne Gang for Underklassen. I det lange Løb turde Privilegier, hvilken Klasse man end giver dem til, være uheldige, og de vil ogsaa vise sig uheldige her for den arbejdende Befolkning selv.

Der er i Afhandlingen indløbet en anden Trykfejl, som jeg glemte før, idet der et Sted i Stedet for haandfaaet Pant er kommet til at staa haandfast Pant; men her har Sætternissen været i Fremstillingens Aand, om jeg saa maa sige, thi det, der kræves her ved Domstolenes og Lovgivernes Gennemførelse af Haand-

pantereglerne, er *Fasthed;* og *een* Linie maa holdes, hvis ikke Sikkerheden skal undergraves: Humanitet for sig og Retsorden med Eftertryk paa Orden for sig. Det vil hævne sig i det lange Løb, og ikke mindst her i disse Livets mange indviklede praktiske Forhold, vil det hævne sig at rokke ved Retslivets Hovedlinier.

Derefter udtalte Korreferenten, Professor, dr. juris *Karl Benckert,* Stockholm:

Eders Maj:t, ärade församling! Vi ha säkert alla med stort nöje tagit del av referentens klara och praktiskt inriktade framställning. Översikten underlättas av ett bifogat förslag till lagtext, vars allmänna disposition synes mig lycklig. Särskilt synes det mig vara ett riktigt grepp att behandla panträtt i lösören och s. k. panträtt i rättigheter som två skilda typer, då dessa former av panträtt ju ha väsentligt olikartad struktur. Til en början skall jag emellertid icke uppehålla mig härvid, utan taga sikte på den punkt i förslaget, som för flertalet nordiska länder torde innefatta den största nyheten, nämligen den föreslagna registerpanten.

Inledningsvis kan jag ej underlåta erinra, att referenten själv nyss så skarpt betonat, att pantsättning kräver en uppoffring från pantsättarens sida, men att detta krav knappast upprätthålles i realiteten, om man medger att panträtt kan stiftas allenast genom registrering i den omfattning referenten förordar. Genom registrering skulle enligt förslaget underpant i lös egendom kunna stiftas bl. a. i sådana individuellt bestämda lösören, som äro avsedda för varaktigt bruk i hem eller rörelse eller för varaktigt personligt bruk samt vidare generellt i vissa slag av egendom, som användes i förvärvsverksamhet, såsom driftsinventarier och driftsmaterial, patenter och varumärken.

För en sådan omfattande registerpant kan onekligen åberopas ett praktiskt behov. Härigenom beredas personer, som behöva kredit, möjlighet att erhålla lån mot pantsäkerhet även i sådan egendom, som de själva ej kunna undvara. I sådana länder, vilkas lagstiftning ej erkänner underpant i lösegendom, brukar det därför även i stor utsträckning förekomma, att de stränga bestämmelserna om pantsättning kringgås genom överlåtelser, vilka uteslutande åsyfta att säkerställa fordringar eller andra krediter. Dylika transaktioner, som visat sig mycket svåråtkomliga, äro

givetvis farliga för överlåtarens övriga borgenärer och äventyra det skydd lagens regler för pantsättning avse att skänka dessa.

Det kan emellertid knappast förnekas, att en registerpant skulle erbjuda vissa liknande betänkligheter med hänsyn till kreditlivet. För borgenärerna skulle det ofta möta stora svårigheter att erhålla kännedom om föreliggande registerpanträtter. Det är ju här fråga om lösören, som i regel ej äro lika klart individualiserade som fast egendom och ej heller lokaliserade till en bestämd plats. Gäldenären själv har kanske ett vanligt namn och har flyttat från ort till annan. Även om man inrättar ett centralregister och även i övrigt söker göra registersystemet så fulländat som möjligt, skulle det därför ofta krävas vidlyftiga efterforskningar. Och jag vill särskilt framhålla, att man härvid icke, såsom referenten synes förutsätta, uteslutande har att taga hänsyn till att sådana borgenärer, som vilja lämna lån mot pantsäkerhet i visst eller vissa föremål, skola kunna förskaffa sig kännedom om äldre panträtter i samma egendom. Även för *personalkrediten* är det betydelsefullt, att en kreditgivare kan skaffa sig kännedom, i vad mån egendom, som en tilltänkt gäldenär innehar, är behäftad med panträtt och sålunda ej kan påräknas som betalningstillgång. Sant är väl, som referenten framhåller, att man i nutiden knappast kan bevilja kredit i förlitande på en persons innehav av ett enstaka föremål; men säkert beviljas ofta kredit i förlitande på att en person enligt hela sin ställning kan antagas vara innehavare av vissa aktiva: ett lösörebo och beträffande köpmän varor, varufordringar o.s.v. Det synes mig vara särskilt betydelsefullt, att köpmännens personalkredit ej skadas genom införande av ett institut, som försvårar bedömandet av deras kreditvärdighet.

Att märka är vidare, att registerpanten i varje fall endast kan bereda en ganska ofullkomlig säkerhet, då ju panthavaren måste vika för tredje man, som i god tro förvärvat den pantförskrivna egendomen och fått denna till sig överlämnad. Åtminstone enligt svensk och finsk rättsåskådning är detta ofrånkomligt.

Frågan om registerpant i lös egendom synes mig för övrigt ligga väsentligt olika till i de olika nordiska länderna. Jag syftar då icke endast därpå, att detta institut redan existerar i Danmark men ej i Norge, Sverige och Finland, låt vara att finsk rätt på senare tid tagit ett ganska stort steg mot införande av en mera generell registerpant. Jag vill därjämte särskilt framhålla två syn-

punkter, som jag tror ha viss tillämplighet även för Norges och Finlands del. Sverige är ju ett synnerligen vidsträckt land, som icke är tillnärmelsevis så centraliserat i sin huvudstad som Danmark. Särskilt i de mera avlägsna landsändarna skulle det därför kännas mycket betungande att nödgas i ett centralregister i Stockholm efterhöra eventuella registerpanträtter. Å andra sidan är Sverige numera — åtminstone i stora delar — ett industriland på ett helt annat sätt än Danmark. Och för industrien synes det vara ett behov att i än större utsträckning, än referentens förslag medger, kunna utnyttja sina värdefulla lösa tillgånger som säkerhet för krediter. Dessutom är att märka, att industriella företag i allmänhet äro så stora och så allmänt kända, att det i regel knappast behöver erbjuda större svårigheter att erhålla kännedom om de registrerade säkerhetsrätter, som kunna belasta deras lösa egendom. De invändningar, som i allmänhet kunna framställas mot registerpanträtter, göra sig därför ej med samma styrka gällande i fråga om dylika säkerhetsrätter i industriella företag.

Industriens behov av kredit mot hypotekarisk säkerhet i lös egendom tillgodoses hos oss, liksom i Norge, genom förlagsinteckning, som i Sverige principiellt får meddelas allenast i industriella företag av olika slag. Förutom i material och maskiner bereder vår förlagsinteckning bl. a. säkerhet i de tillverkade produkterna, en ekonomiskt viktig kategori, som ej skulle omfattas av den registerpant, som enligt referentens förslag skulle ersätta förlagsinteckningarna.

Å andra sidan kan det ej förnekas, att förlagsinteckning endast medför en ganska ofullkomlig säkerhet. Förlagsinteckning grundar ju — åtminstone i princip — endast s. k. förmånsrätt i konkurs, ej en mot tredje man giltig panträtt. Men som nyss framhållits skulle ju även en registerpant bereda endast ganska ofullkomlig säkerhet gentemot tredje man. De svenska bankerna, hos vilka belåning av förlagsinteckningar i regel sker, synas även i allmänhet ganska väl förstå att skydda sig mot förluster genom att den förlagsintecknade egendomen minskas i värde. Vid belåning av förlagsinteckningar, som utfärdats av ett aktiebolag, kräves sålunda ofta borgen av styrelsen eller ock annan sådan garanti, att styrelsen i sitt eget intresse måste söka se till att den förlagsintecknade egendomens totalvärde ej minskas.

Oaktat vårt förlagsteckningsinstitut lider av påtagliga brister,

fyller det otvivelaktigt en viktig reell funktion, vilket framgår redan av den omfattning, vari institutet begagnas. Så vitt man kan se av vår officiella statistik utgör sammanlagda värdet av våra nu gällande förlagsinteckningar cirka 2 miljarder kronor.

Ehuru jag väl inser, att vårt förlagsinteckningsinstitut på ett flertal punkter behöver reformeras, anser jag mig därför ej kunna tillstyrka en lagstiftning, som skulle innebära att detta institut avskaffades. Den föreslagna registerpanten skulle ju med hänsyn till begränsningen av de objekt, som kunna vara föremål därför, endast utgöra en ganska ofullkomlig ersättning.

Mera tveksamt kan nu synas vara, om vi i Sverige vid sidan av förlagsinteckningsinstitutet böra införa registerpant i någon form. Av skäl, som delvis framgå av det redan sagda, bör detta efter min mening i varje fall ske endast i begränsad utsträckning. Men vissa skäl synas tala för en registerpant i personligt lösörebo, möbler och liknande, som äro avsedda för varaktigt bruk och möjligen även i lantbruksinventarier. En så begränsad registerpanträtt skulle ej räka i kollision med förlagsinteckningar och väl ej heller medföra avsevärda vådor för den mest ömtåliga personalkrediten, nämligen den som åtnjutes av de egentliga affärsmännen. Lagens fordran, att pant skall traderas, har hos oss även visat sig särskilt svår att upprätthålla just i fråga om dylik personlig lösegendom. De hos oss vanliga s. k. lösöreköpen, som i allmänhet ha till syfte att säkerställa lån eller andra krediter och sålunda innebära ett kringgående av reglerna för pantsättning, avse nämligen i stor utsträckning just sådan egendom. Och säkerligen skulle det innebära ett framsteg, om dessa ur flera synpunkter mindre tilltalande transaktioner ersattes med en verklig registerpant, vid vilken transaktionens reala innehåll öppet framträder.

Skulle det visa sig, att de här framlagda synpunkterna omfattas av en mera allmän svensk uppfattning, torde det möta stora svårigheter att skapa en gemensam nordisk lagstiftning om registerpant. Men huru det än förhåller sig härmed, behöva vi därför ej uppge försöket att eftersträva gemensamma regler inom andra delar av det föreliggande området, särskilt den del, som väl får betraktas såsom den mest centrala, nämligen handpant i lösören och rättigheter. Härvid skall jag emellertid icke nu uppehålla mig, men ber vördsamt få förbehålla mig att åter få ordet, sedan ämnet belysts även av talare från annat nordiskt land.

Adm. direktör i Den norske Bankforening, höiesterettsadvokat *Peter Hougen* Oslo:

Deres Majestæt, mine damer og herrer. Det har været en glæde at faa læse et saa ualmindelig interessevækkende arbeide som professor Vinding Kruses, — selv om vi nok maa faa lov til at sende ham et *litt* bebreidende blik fordi han har latt os faa saa *altfor kort tid* til at sætte os ind i de mange spörsmaal han behandler.

Ved behandlingen av det opsatte tema utvikler indlederen nemlig ikke bare sine meninger om det store hovedspörsmaal: om der i det hele er tilstrækkelig grund til at utvide panteretsomraadet saaledes at der blir större adgang til at erhverve pant i fordringer og andre rettigheder, og större adgang til underpant i lösöre. Men indlederen har i forbindelse dermed ogsaa behandlet en hel del andre spörsmaal, nærmest om selve den juridisk-tekniske ordning av pant i lösöre og rettigheter, altsaa reglerne om panterettens stiftelse, retsbeskyttelsen og panthaverens fyldestgjörelse.

Professor Vinding Kruses forslag kommer derfor til at indeholde en hel ny liten panteret, som dels kodificerer gjældende ret, dels gjör smaaforandringer i gjäldende ret, dels indförer radikale ændringer og utvidelser.

I alt dette er der selvsagt en mængde ting at diskuttere. Og det vilde ogsaa være overmaade vigtig at faa gjennemdröftet mange av disse spörsmaal — vel at mærke hvis man först blir enig om selve hovedspörsmaalene, altsaa om utvidelsen av panteretsomraadet. Hvis man derimot kommer til det resultat at der *ikke* er tilstrækkelig grund til saa gjennemgripende utvidelser som indlederen har foreslaat, tror jeg sikkert at de mange smaareformer indenfor den nuværende panteret som hans forslag indeholder, de kan hvile. Forsaavidt angaar vort nuværende haandpant i lösöre, haandpant i negotiable dokumenter m. v., gaar da det hele efter min mening ganska bra som det er, med de nuværende regler om fyldestgjörelse, beskyttelse, panterettens omfang etc.

Mit resultat er at jeg *ikke* tror at vi for Norges vedkommende kan gaa med paa indlederens forslag om almindelig underpant i *lösöre*. Og av hensyn hertil og av hensyn til den korte tid som staar til disposition, kommer jeg ikke til at gaa noget videre ind paa indlederens forslag om den *rent tekniske ordning* av de for-

skjellige sorter panteret, men begrænser mig til hovedspörsmaalene.

Disse er altsaa de to: Bör vi ved lov indföre pant i mundtlige fordringer og endel andre rettigheter. Bör vi utvide adgangen til underpant i lösöre saa den blir almindelig?

Indlederen har særlig interessert sig for utviklingen av den *tekniske ordning* av disse panteretsarter. Men der er noget jeg gjerne skulde set mere av i avhandlingen, og det er en utvikling av hans syn paa de rent realökonomiske betragtninger som i denne forbindelse maa bli de vigtigste — ja i virkeligheten efter min mening de eneste avgjörende. Det det gjælder her er jo ikke bare at faa de rigtige juridiske principper indfört i den tekniske ordning av panteretten i fordringer og lösöre. Selv om vi kan paavise den allersmukkeste ordning for pant i fordringer, f. eks., saa er det jo dermed slet ikke givet at vi önsker at indföre den. Her er der i virkeligheten en mængde kryssende hensyn at ta i betragtning.

Det er et av disse praktiske hensyn jeg allerede straks vil nævne, fordi det hos os stadig fremholdes baade overfor pant i fordringer, underpant i lösöre, ja overfor ethvert spörsmaal om utvidelser av panteretsomraadet.

Den nuværende ordning som — ihvertfald i Norge — negter gyldigheten av pant i mundtlige fordringer, og som hellerikke anerkjender det almindelige underpant i lösöre, den ordning den kan sikkerlig i mange henseender kritiseres ut fra et principielt juridisk syn paa hvorledes panteretten bör være ordnet. Men med alle disse bröst har dog denne ordning, som udelukker endel værdier fra pantsættelse, den ikke uvæsentlige praktiske fordel at den i nogen utstrækning bidrar til at sikre de almindelige kreditorer som ikke har skaffet sig panteret nogen utsigt til dækning. Med den ordning vi har, er man, naar en debitors ökonomi bryter sammen, nogenlunde sikker paa, at boet har igjen *nogen* værdier, som ikke er beheftet fordi de ikke *kan* beheftes. Naar forslag har været oppe i Norge om utvidelse av adgangen til at pantsætte lösöre eller rettigheter, er dette moment, *beskyttelsen av personalkreditten,* altid blit tillagt stor vegt. Man er bange for panteretsregler som gir adgang til hel og fuldstændig uthuling av debitors værdier.

Fölgen av en til det yderste utvidet adgang til at pantsætte alle mulige værdier vil sikkerlig bli den, at der av kreditorer ogsaa

blir forlangt pant i störst mulig utstrækning. Dette vil igjen gjöre, at der blir vist langt större tilbakeholdenhet med den *rene personalkredit*. Kreditgivere vil selvsagt bli betænkelige, naar de vet at samtlige debitors fordringer, en væsentlig del av hans lösöre, kanske hele hans forretning og andre ideelle næringsrettigheter kan bli pantsat. Men dette resultat vil ikke være til nogen fordel.

Jeg tror, der er grund til at tillægge dette hensyn til personalkreditten adskillig vegt. Paa den anden side maa jeg indrömme, at det ingenlunde er nogen helt *retfærdig* eller *principielt god* ordning, naar man söker at opnaa beskyttelse av personalkreditten gjennem at negte pant i fordringer f. eks. Faktisk er det selvsagt en viss beskyttelse av personalkreditten heri, men beskyttelsen virker *yderst tilfældig* og kan ofte vise temmelig *urimelige resultater*. Der kan jo være debitorer hvis væsentlige aktiva netop bestaar i f. eks. utestaaende fordringer, og det synes da temmelig urimelig at disse ikke skal faa adgang til at behefte praktisk talt nogen av de værdier de har. Andre kan væsentlig eie værdier, som der er adgang til at pantsætte f. eks. værdipapirer, og *deres* uprioriterte kreditorer faar altsaa ingen sikkerhet for, at ikke alle debitors værdier er beheftet opover örene.

Dette hensyn til at ikke alt skal kunne beheftes, det bör selvsagt ikke strækkes saa langt, at man absolut motsætter sig enhver utvidelse av panteretsadgangen utover akkurat hvad der nu engang gjælder. Men det vil naturlig bevirke, at man *nöler længst mulig* med utvidelser og forlanger sterke realökonomiske grunde för man gaar til et slikt skridt.

Jeg tror derfor, det er rigtig at gaa videre paa den vei, som vi hittil har benyttet i Norge, nemlig at bygge paa den klare og enkle og betryggende ordning med tinglyst underpant i fast gods, registrert underpant i skib og haandpant i lösöre. Men at man hver gang, der skal gjöres undtagelser eller utvidelser i disse regler, da nöie overveier hvilket specielle praktiske behov der er for at utvide panteretsadgangen netop overfor den slags værdier, som det gjælder i det enkelte tilfælde.

M. h. til indlederens positive lovforslag, saa foreslaar han altsaa med hensyn til *lösöre* en almindelig adgang til underpant forsaa vidt gjælder lösöre av varig art i hjem eller bedrift. For Norges vedkommende betyr et saadant forslag en radikal omlægning av den nuværende panteretsordning, som bygger paa, at lösöre kun kan pantsættes som haandpant gjennem besiddelsesover-

förelse. Der er visse undtagelser herfra, men de er rent specielle.

Jeg tror ikke et saadant forslag vil finde nogen anklang i Norge. Vi *har gjort* vore erfaringer om det almindelige underpant i lösöre, og de var *ikke gode*. Vor nuværende ordning er grundet paa en lov av 1857, men för den blev git, bestod der en almindelig adgang til at stifte tinglyst underpant i lösöre. Det viste sig at före til en række misligheter.

Det var for at sætte en stopper for disse misbruk, at vi fik vor pantelov av 1857. Og jeg tror ikke, man i Norge har været misfornöiet med, at vi gik den vei som denne lov viste. Jeg tror, jeg tör si, at det er en av de rigtigste og vigtigste love, vi har faat. Efter min mening er der liten utsigt til, at man i Norge vil gaa tilbake til den gamle ordning. Professor V. K.s forslag er forsaavidt noget bedre end vor ordning fra 1857 som adgangen til at pantsætte lösöre hos ham kun omfatter varig lösöre, og der forlanges enkeltvis opregning av gjenstandene. Men selv om man undtar almindelige varer, saa er dog den foreslaaede pantsættelsesadgang overmaade vidtgaaende.

Der er saa aabenbare mangler og betænkeligheter ved at tilstede underpant i lösöre, at skal man gjöre undtagelser fra forbudet mot underpant, saa tror jeg der bör overmaade tungtveiende grunde til. Underpant i lösöre lar sig ikke under nogen omstændighet teknisk ordne paa nogen tilfredsstillende maate. Hos os har vi den mangel at vore personalregistre for tinglysningen er overmaade litet egnet til kontrol med pantsættelser. Et centralregister vil det hos os være vanskelig at indföre. Og man har altid vanskeligheten med videre overdragelse av den pantsatte gjenstand og med pantsætterens flytning til en anden retskreds. Desuten skjeler vi altid litt bort til det hensyn til personalkreditten, som jeg för har nævnt, hensynet til at ikke debitors værdier skal kunne helt uthules.

Skal man begrænse underpantsættelsen til gjenstande, der er bestemt til varig bruk, saaledes som V. K. foreslaar, saa har man ogsaa dermed en stor vanskelighet med hensyn til at trække denne grænse i praksis. Naar man har set hvilke vanskelige grænsebestemmelser og hvor mange processer der hos os har været i anledning av de relativt enkle spörsmaal om, hvad der er tilbehör til en industriel bedrift, saa vil man forstaa hvor uendelig mange tvistespörsmaal, der kan opstaa ved fortolkningen av

en saa almindelig holdt bestemmelse, som at lösöre „der er bestemt til varig benyttelse“, kan pantsættes, men andet lösöre ikke.

I rent specielle tilfælder kan behov for underpant i lösöre være særlig sterkt, fordi en adgang hertil vil bety saa meget for den ökonomiske utvikling, at man allikevel finder at burde aapne adgang til underpantsættelse. Vi har saaledes i Norge adgang til forlagspant i bergverks- og industriprodukter, og adgang til underpant i bedrifters maskiner og andet tilbehör. Her er jo behovet specielt sterkt, og adgangen til underpantsættelse av væsentlig betydning for vor industris utvikling. Samtidig som det jo gjælder som regel store bedrifter hvor — som av korreferenten nævnt — kontrollen med misbruk, f. eks. med svigagtig videreoverdragelse o. s. v. er lettere, og hvor gjerne flytningsvanskeligheterne ikke bestaar.

Forövrig vil jeg i parentes bemerke, at den ordning vi i Norge har med hensyn til *forlagspant,* altsaa drifts-kredit med pant i bedriftens produkter, den er litet tilfredsstillende ordnet. Panterettens opretholdelse er avhængig av, at man fölger nogen forskrifter, som nu er helt forældet, og som absolut ikke passer paa moderne industri. Der er derfor et sterkt behov for en reform i vor lovgivning om forlagspant, hvis denne skal kunne spille den rolle, som den er tiltænkt, og som den bör spille.

Der har i Norge i tidens löp været oppe til dröftelse spörsmaal om at indföre underpant i lösöre ogsaa i en række andre tilfælder, underpant i gaardsredskaper, gaardsbesætning og landbruksprodukter, i fisk og fiskeprodukter, tömmer, hotelinventar, automobiler o. s. v. Men de av disse forslag som er kommet saa langt som til behandling av myndigheterne er hittil altid blit avvist, og jeg tror ogsaa, at man i fremtiden i Norge vil komme til at vise den allersterkeste tilbakeholdenhet overfor forslag om utvidelser i adgangen til underpant i lösöre. Hvorvidt der er behov for i det enkelte tilfælde at indföre saadant underpant, det kan der selvsagt diskutteres om frem og tilbake. Men jeg skal ikke her dröfte de forskjellige forslag om enkelte utvidelser. Jeg vil bare ha nævnt om et enkelt forslag, fordi det netop nu er oppe i Norge til ny dröftelse, nemlig forslaget om at faa underpant i *hotelinventar.* Dette er et forslag som efter min mening bör vises sympati. Jeg kan ikke si, at jeg endnu har ofret dette spörsmaal et saa grundig studium, som det fortjener, men det forekommer mig, at hotelinventar, som utgjör en saa væsentlig brökdel av hotellets værdi,

og som spiller en saa væsentlig rolle for hotelbygningens brukbarhet og salgbarhet, det staar i mange henseender i klasse med maskiner og andet tilbehör i industribedrifter, saa der kanske kan være god grund til at tænke paa at indföre adgang til underpant her. Gjennemförelsen av en saadan regel vil sikkerlig faa stor og gavnlig betydning for vort turistlivs utvikling.

Men det, at vi *av og til* slipper litt vand ut av dæmningen, naar presset blir for sterkt, det betyr selvfölgelig ikke, at vi like godt sprænger hele dæmningen bort og akcepterer den fuldstændige oversvömmelse av underpant i lösöre.

Hans Majestæt trak sig herefter tilbage, efter at den samlede Bestyrelses Medlemmer var blevet forestillet for ham.

Professor, dr. juris *Karl Benckert:*

Mina damer och herrar! Då jag nu ånyo får den äran att yttra mig, vill jag till en början framhålla, att jag på grund av ämnets stora omfattning måste begränsa mig till några huvudpunkter utan att dock alltför mycket uppehålla mig vid de mest allmänna synpunkterna, beträffande vilka jag i stor utsträckning ansluter mig till den föregående talaren.

Det mest centrala problemet är väl, vilka villkor som böra uppställas för en giltig pantsättning av lös egendom, d. v. s. ej blott lösören i egentlig mening utan även andra s. k. lösa saker, såsom gruvor och byggnader å ofri grund samt rättigheter, såsom fordringar, panträtter på grund av inteckning i fast egendom m. m.

För min del är jag benägen ansluta mig till den ledande grundtanken i de föreslagna reglerna för stiftande av handpant. Såsom referenten framhåller, ligger huvudvikten därpå, att pantsättaren berövas rådigheten över pantsatta föremål så att dessa ej utåt framstå som ograverade tillgångar. Denna synpunkt är av betydelse särskilt i gränsfallen, exempelvis då det gäller att avgöra, om en sambesittning mellan panthavare och pantsättare kan vara tillfyllest för att grunda en panträtt. Svensk praxis har besvarat detta spörsmål nekande även i sådana fall, då panten befinner sig under dubbla lås och panthavaren har nyckeln till det ena låset. Men då pantsättaren här är berövad rådigheten över panten, synes, på sätt referenten gör gällande, denna form av sambesittning kunna godtagas såsom ett medel att grunda pant-

rätt. Av skäl, varpå jag här ej lämpligen kan ingå, föreligger även i en del fall ett påtagligt praktiskt behov att kunna verkställa en pantsättning på sådant sätt.

Däremot kan jag ej obetingat ansluta mig till avfattningen av den 8 § i förslaget, som efter sin ordalydelse uteslutande kräver, att pantsättaren berövas rådigheten över panten, ej att panthavaren erhåller sådan rådighet, d. v. s. besittning av panten i någon form. Detta torde bl. a. kunna uppfattas såsom ett stöd för den mening, att något besittningstagande från panthavarens sida ej är av nöden beträffande sådana föremål, som för tillfället varken äro i pantsättarens eller panthavarens besittning, exempelvis ett sjunket fartyg. En sådan mening har visserligen förfäktats i äldre upplagor av Hagerups „Den Norske Panteret“ men synes numera med rätta sakna förespråkare. Och det synes mig knappast klart, att referenten själv avsett att uttala sig för denna mening. Då det framlagda förslaget till lagtext väl ej är avsett att vara definitivt, är man kanske ej berättigad att pressa ordalydelsen alltför hårt.

Den följande 9 § i förslaget meddelar vidare en bestämmelse angående det fall, att en pant befinner sig i tredje mans besittning. Som villkor för stiftande av panträtt kräver bestämmelsen allenast, att tredje man på ett betryggande sätt underrättas om pantsättningen. Här synes man emellertid ovillkorligen böra kräva sådana åtgärder, att tredje man blir juridiskt förpliktad att hålla panten panthavaren tillhanda, och åtminstone enligt svensk rättsuppfattning är en underrättelse om pantsättningen knappast alltid tillräcklig härför. Jag tänker då särskilt på sådana fall, då tredje man tidigare ej stått i något rättsförhållande till panthavaren utan exempelvis innehavt panten som depositum för en annan person, som olovligen satt sig i besittning därav.

Vad sedan angår pantsättning av rättigheter, intaga sådana rättigheter, som grunda sig på negotiabla eller löpande handlingar en särställning. I överensstämmelse med gängse uppfattning anser referenten, att tradition av själva handlingen här är tillfyllest. Vid sidan härav vill emellertid referenten i anslutning till dansk praxis godtaga en anteckning på handlingen såsom form för pantsättning. För Sverige och, såvitt jag har mig bekant, även flertalet övriga nordiska länder skulle detta innebära en nyhet. För pantsättare skulle väl en sådan bestämmelse i en del fall kunna innebära vissa fördelar. Han skulle bl. a. därigenom undgå risken, att dokumentet, efter ett obehörigt förfogande från

panthavarens sida, förvärvas av en godtroende tredje man. Men det synes mig tveksamt om en sådan bestämmelse betingas av något större praktiskt behov. Och om en sådan bestämmelse skall införas, synes man i varje fall — i överensstämmelse med ett äldre norskt lagförslag — böra kräva, att en dylik påteckning bevittnas av ojäviga personer, som intyga dagen för pantförskrivningen. Härigenom skulle man bereda ett skydd mot antedateringar, vilka eljest lätt skulle kunna begagnas som ett medel att obehörigen gynna en borgenär på de övrigas bekostnad.

Att märka är vidare, att uppfattningen angående vilka handlingar som äro att anse som negotiabla är en helt annan i Sverige och Finland än i Danmark. Den i förslagets 7 § meddelade bestämmelsen angående negotiabla dokument saknar därför tillämplighet för vår liksom för Finlands del. Enligt vår rättsuppfattning tilläggas handlingar löpande natur allenast i vida mer begränsad omfattning. I Sverige betraktas sålunda exempelvis flertalet aktiebrev, nämligen sådana som äro ställda till viss man, icke såsom löpande handlingar. Det oaktat kunna sådana aktier enligt svensk rätt pantsättas allenast genom överlämnande av aktiebrevet, och ingen torde ifrågasätta annat än att denna rättsregel bör upprätthållas även för framtiden.

Skuldebrev ställda till viss man betraktas som bekant ej heller som löpande handlingar enligt svensk rätt. Det oaktat har i ett senare rättsfall fastslagits, att en pantsättning kan verkställas allenast genom överlämnande av skuldebrev och att denuntiation sålunda ej ovillkorligen kräves. Jag skall här ej närmare dröja vid de skäl — åtminstone delvis grundade på rådande ganska speciella svenska förhållanden — som *de lege lata* kunna åberopas för detta av referenten kritiserade domslut. Ty *de lege ferenda* synes även mig övervägande skäl tala för referentens uppfattning, att denuntiation bör krävas som villkor för pantsättning av *alla* fordringar, som ej grunda sig på löpande förbindelser. Jag är visserligen icke övertygad att den nuvarande svenska ståndpunkten är så alldeles förkastlig, om man uteslutande tar sikte på pantsättning av icke löpande skuldebrev. Men en blivande lagstiftning måste väl otvivelaktigt fastställa en tillfredsställande form för pantsättning bl. a. även av muntliga fordringar; och för pantsättning därav liksom av fordringar, som grunda sig på ett fordringsbevis av så att säga mindre representativ natur, bör man, så vitt jag kan se, kräva denuntiation. Man synes då knappast

kunna uppställa någon klar regel, om man ej vill fordra denuntiation för pantsättning av alla fordringar, som ej grunda sig på negotiabla dokument. Uppställes en sådan regel, torde man emellertid för den svenska rättens del böra stadga ett uttryckligt undantag för sådana inteckningar, som grunda sig på skuldebrev ställda till viss man. Sedan gammalt utgör det nämligen en allmänt utbredd uppfattning, att dylika handlingar kunna pantsättas enbart genom tradition, och det torde ej medföra några egentliga olägenheter att eftergiva kravet på denuntiation i fråga om sådana handlingar.

Ehuru jag sålunda beträffande själva kravet på denuntiation i det väsentliga ansluter mig till referenten, vill jag inlägga en gensaga mot en annan punkt i de föreslagna reglerna för pantsättning av fordringar, som grunda sig på icke löpande fordringsbevis. Åtminstone enligt svensk rätt kräves det, att dylika fordringsbevis skola överlämnas till panthavaren, men enligt referentens förslag skulle det uteslutande krävas denuntiation för pantsättning av dylika fordringar. Efter min mening skulle detta ej vara lyckligt, bl. a. med hänsyn till de fall, då samma fordran pantsättes hos flera personer. Kräves tradition av fordringsbeviset, kan den senare panthavaren, om han förfar enligt lagens regler, ej gärna sväva i ursäktlig okunnighet om den äldre panträtten. Men fordrar man enbart denuntiation, kan detta lätt tänkas inträffa. Det kan ju icke anses åligga gäldenären att vid denuntiationen underrätta den nye panthavaren om den äldre panträtten, ty gäldenären kan med fullt fog förutsätta, att den nye panthavaren redan förut har kännedom därom. Då ett krav på tradition av fordringsbeviset dessutom, såvitt jag har mig bekant, torde överensstämma med rådande rättsåskådning i flertalet nordiska länder, skulle väl ett sådant krav ej heller i väsentlig mån verka besvärande för omsättningen.

Vad så angår reglerna för pantsättning av andra rättigheter än fordringar vill jag endast framhålla, att jag ansluter mig till referentens mening, att man här bör differentiera och sålunda meddela skilda regler för pantsättning av olika rättigheter. För Sveriges del torde det emellertid delvis vara andra rättigheter, som i första rummet kräva en särskild reglering än de, som uppmärksammats i förslaget. För oss är det t. ex. av mycket stor betydelse att få klargjort, om en skogsavverkningsrätt överhuvud kan lagligen pantsättas, och på vad sätt detta i så fall bör ske.

Vissa av de mera speciella regler, som upptagas i förslaget, lära åter sakna egentlig betydelse för vår del, redan av den anledning, att de avse sådana rättigheter, som hos oss i mycket ringa utsträckning äro föremål för pantsättning. Önskvärt vore emellertid, om man kunde uppställa särskilda, klara rättsregler angående pantsättning av flertalet rättigheter, som äga större praktisk betydelse. Beträffande sådana rättigheter, för vilka särskilda regler ej uppställts, skulle man ju ha att falla tillbaka på den allmänna regeln i förslagets 29 §, att pantsättaren skall skiljas från rådigheten över rättigheten, men denna regel skulle väl ofta visa sig mycket svårtillämplig. I många fall skulle det säkerligen vara ytterst vanskligt att avgöra vilka åtgärder, som måste anses erforderliga för att uppfylla detta krav. Jag kan emellertid icke dröja längre härvid utan skall övergå till det spörsmål, som väl är det mest intrikata på hela detta område.

Såsom redan antytts kännes kravet på tradition av pant ofta mycket betungande för personer, som önska erhålla kredit mot pantsäkerhet, exempelvis då det är fråga om föremål, som han själv behöver begagna. Såväl i Norden som annorstädes förekommer det därför som bekant ofta, att man söker kringgå regeln, att pant skall traderas, genom formella överlåtelser, som ha till syfte allenast att säkerställa fordringar eller mera allmänt erhållna krediter. Det är emellertid påtagligt, att sådana transaktioner medföra stor risk att de lagliga reglerna för pantsättning skola förfela sitt ändamål. I huvudsaklig överensstämmelse med förhärskande dansk uppfattning hävdar därför referenten, att man bör analogt tillämpa reglerna för pantsättning på dylika s. k. irreguljära överlåtelser; och rent principiellt talar ju mycket för en sådan uppfattning. Den stora svårigheten är emellertid att avgöra, i vilken omfattning en sådan analog lagtillämpning bör äga rum. Skall pantsättningsregeln analogt tillämpas allenast på sådana överlåtelser, som avse att säkerställa en fordran? Eller skall den i enlighet med *Julius Lassens* mening tillämpas även på andra överlåtelser, som ske i syfte att säkerställa en prestation, samt under förbehåll eller förutsättning, att överlåtelsen skall förfalla, om denna prestation erlägges, oavsett om någon fordran å denna prestation föreligger? Som referenten redan i ett tidigare arbete framhållit, skulle emellertid ej ens en så vidsträckt analogi vara tillfyllest för att trygga pantsättningsregelns effektivitet. En överlåtelse kan tjäna som ett medel att säkerställa en kredit, oaktat

överlåtaren ej uppställt något tyst eller uttryckligt förbehåll, att överlåtelsen skall förfalla vid återbetalning. Överlåtaren, som själv önskar återförvärva de överlåtna föremålen, är exempelvis fullt på det klara med att förvärvaren å sin sida ej har någon användning för dessa, utan allenast önskar återbekomma den av honom erlagda valutan. I dylika fall behöver ju något förbehåll om rätt till återförvärv ej uppställas.

För domstolarna skulle det säkerligen även, bl. a. på grund av bevissvårigheter, ofta erbjuda store vanskligheter att avgöra, om en överlåtelse finge anses ha skett under förutsättning om återlösningsrätt.

Referenten vill även, bl. a. av nu antydda skäl, uppställa en annan och mer vidsträckt norm för pantsättningsregelns tillämplighet på överlåtelser. Enligt en av referenten redan i ett tidigare arbete uttalad uppfattning skulle man tillämpa reglerna för pantsättning på alla sådana överlåtelser, som så att säga icke innebära en normal handel, utan där omständigheterna utvisa, att rättshandelns syfte är att skapa säkerhet, utan iakttagande av reglerna för pantsättning. Att lägga en sådan avgörande vikt vid vad som kan antagas ha varit kontrahenternas syfte, jämväl i sådana fall, då detta syfte ej ens indirekt framgår av själva avtalets innehåll, synes mig emellertid ägnat att vålla en betänklig rättsosäkerhet.

En uppfattning, som i viss mån liknar referentens, har hos oss nyligen förfäktats av professor *Bergman*. Han vill visserligen icke tillämpa reglerna för pantsättning i samma omfattning som referenten. Men i fråga om alla sådana köp, som icke följa den sedvanliga gången av just ifrågavarande affär, vill han bibehålla den svenska lösöreköpsförordningen i moderniserad form och sålunda kräva registrering. *Bergman* bygger härvid liksom i viss mån referenten på engelsk rätt.

Mot denna uppfattning synes man kunna anföra befogade invändningar ur två synpunkter. Enligt den skulle domstolarna ha att följa det allmänna bruket i samfärdseln, även om detta utvecklar sig i en osund riktning, i stället för att domstolarna böra leda samfärdseln i riktiga banor. Men framför allt synes mig den angivna grundsatsen vara alldeles för svävande. Åtminstone enligt svensk uppfattning lärer den ej tillfredsställa kravet på rättssäkerhet; kravet, att man på förhånd skall kunna bedöma, om en viss transaktion skall bli fullt giltig eller ej.

Som exempel på den skicklighet, varmed de engelska domstolarna tillämpa grundsatsen att köp, som avviker från den normala gången av just ifrågavarande affär, skola registreras, har i litteraturen åberopats ett nyligen avdömt mål. En lantbrukare hade på våren sålt sin blivande potatisskörd och uppburit full betalning därför. Detta köp registrerades ej. Sedan lantbrukaren råkat i konkurs, yrkade konkursförvaltningen, att köparen, som i sin tur avyttrat den under mellantiden skördade potatisen, skulle redovisa det netto, som influtit på denna försäljning. Court of Appeal ogillade emellertid enhälligt käromålet med den motivering, att inom ifrågavarande distrikt — sålunda inom detta speciella distrikt — transaktioner av denna natur voro vanliga.

Redan den omständigheten, att *en* regel skulle gälla inom ett distrikt och en annan inom ett annat, synes emellertid ägnad att vålla en betänklig rättsosäkerhet. Men därjämte är att märka, att affärsbruket ju växlar från tid till annan även inom ett och samma distrikt. Under dåliga år kunna exempelvis jordbrukare i ett distrikt bli tvungna att i stor utsträckning sälja potatis och gröda, innan den skördats, ehuru detta ej tidigare varit brukligt. Skall då rättstillämpningen svänga i enlighet härmed och inom samma distrikt godkänna dylika köp oberoende av registrering under vissa perioder men ej under andra.

Ett annat exempel för att belysa svårigheten att skapa en konsekvent rättsskipning med utgångspunkt från denna princip. Det är ingalunda ovanligt, att en producent, som råkar i penningförlägenhet — t. ex. vissa svenska järnbruk för några år sedan — till lågt pris sälja sina produkter för kontant betalning till en köpman, som handlar med dylika varor, ehuru köpmannen vid den tidpunkten ej har behov av varorna, som tills vidare få kvarligga hos producenten. Skola sådana transaktioner betraktas som en normal handel, som är giltig oberoende av registrering? Kanske, om köpmannen behöver varorna om några veckor eller en månad och då avhämtar dem, men knappast, om han behöver dem först om ett halvår och först då avhämtar dem hos säljaren. Såvitt jag kan se, måste det bli en hart när olöslig uppgift för domstolarna att här uppdraga en klar gräns mellan normala transaktioner, som äro giltiga oberoende av registrering, och onormala, som måste registreras.

På en punkt söker även referentens förslag uppställa en klar och skarp regel, nämligen i fråga om överlåtelser av fordringar.

Här vill referenten gå synnerligen rigoröst fram. Han vill tillämpa reglerna för pantsättning på alla överlåtelser av fordringar, som ej äro förfallna till betalning (§ 26). I fråga om fordringar grundade på negotiabla dokument skall man sålunda fordra överlämnande eller påteckning, och i fråga om andra fordringar denuntiation, vid äventyr att förvärvaren skulle sakna s. k. omsättningsbeskyttelse, främst skydd mot överlåtarens borgenärer. Det kan emellertid knappast förnekas, att åtminstone det uppställda kravet på denuntiation vid alla överlåtelser av ännu ej förfallna fordringar, som ej grunda sig på negotiabla dokument, skulle bli väl så betungande för samfärdseln, särskilt hos oss, där denna regel skulle drabba jämväl alla överlåtelser av sådana skuldebrev, som äro ställda till viss man. För min del har jag även svårt att inse, att en så sträng, generell regel kan vara behövlig. Beträffande flertalet nyssnämnda fordringar, synes det ej vara av särskilt stor betydelse, om reglerna för pantsättning i enstaka fall skulle kringgås, och frestelserna att göra försök härtill torde i allmänhet vara jämförelsevis små. Det synes därför vara tillfyllest att analogt tillämpa reglerna för pantsättning på sådana överlåtelser av dylika fordringar, som bevisligen avse att säkerställa en annan fordran eller eljest att säkerställa en kredit. En strängare regel torde dock böra uppställas beträffande s. k. bokfordringar, till vilka jag omedelbart skall återkomma.

Över huvud synes det mig som om man knappast kan finna en tillnärmelsevis tillfredsställande lösning av det föreliggande problemet, om man ej vill skilja mellan olika slag av nyttigheter. I fråga om vissa nyttigheter, framför allt lösören och s. k. bokfordringar, visar erfarenheten, att reglerna för pantsättning kännas särskilt besvärande, och det göres därför talrika försök att på skilda vägar kringgå dem. I fråga om överlåtelser av sådana nyttigheter lärer man böra uppställa särskilda strängare regler. Sker detta synes man i övrigt kunna nöja sig med den nyss angivna regeln, d. v. s. analogt tillämpa pantsättningsregeln i sådana fall, då omständigheterna utvisa, att överlåtelsen skett till säkerhet för fordran eller eljest till säkerhet för återbetalning av en kredit.

Vad så angår de s. k. bokfordringarna, d. v. s. varufordringar, å vilka ej utfärdats skriftligt fordringsbevis, är det särskilt erfarenheten från Tyskland, som talar för att man bör uppställa särskilda garantier beträffande dem. I likhet med referentens för-

slag fordrar tysk rätt denuntiation vid pantsättning av sådana fordringar. För en köpman, som önskar erhålla kredit mot pant i dylika fordringar, är det naturligen mycket besvärande, att hans kunder måste underrättas, att hans fordringar mot dem äro pantförskrivna. I Tyskland har det därför blivit vanligt, att kravet på denuntiation kringgås genom överlåtelser, som ha till ändamål att säkerställa erhållna krediter. Det klagas ganska allmänt över den skada, som härigenom tillfogas övriga borgenärer. Bokfordringar tillhöra ju även det slag av tillgångar, varpå en borgenär anser sig kunna räkna, då han lämnar kredit till en köpman. Överhuvud synes det därför i allmänhet ej önskvärt, att bokfordringar upplåtas som säkerhet för en särskild borgenär. Och då bokfordringar vidare jämförelsevis sällan torde vara föremål för fullt lojala överlåtelser — d. v. s. överlåtelser, som ej blott avse att utgöra ett medel för beredande av säkerhet — synes man utan större olägenhet kunna *fordra denuntiation vid alla överlåtelser av bokfordringar,* oavsett om de äro förfallna eller ej. Undantag torde dock då böra stadgas för det fall, att bokfordringar överlåtas i samband med en överlåtelse av hela den ifrågavarande affärsrörelsen.

Försöken att kringgå reglerna för pantsättning ha emellertid otvivelaktigt nått den största utbredningen i fråga om egentliga *lösören.* Det praktiskt viktigaste men tillika svåraste spörsmålet är därför, hur man skall kunna förhindra, att reglerna för pantsättning av lösören göras illusoriska genom hemliga irreguliära överlåtelser. I Sverige ställes detta problem för närvarande ej på sin spets, på den grund att vår s. k. lösöreköpsförordning, enligt vad som fastslagits i ett par nyare rättsfall, tillämpas på alla köp av lösören, som kvarlämnas i säljarens besittning. Då så sker, måste sålunda även fullkomligt reella, vanliga s. k. omsättningsköp registreras för att köparen skall bli skyddad mot säljarens borgenärer. Enligt en ofta uttalad uppfattning, till vilken även referenten anslutit sig, skulle ett sådant formkrav i fråga om de vanliga omsättningsköpen innebära ett ytterst betungande band på samfärdseln. Enligt min mening, som jag dock ej här kan närmare motivera, innebär detta emellertid en överdrift. Den svenska lösöreköpslagstiftningen hade varit gällande i omkring 90 år, låt vara tidigare i något mer begränsad omfattning, innan högsta domstolen, såvitt det är känt, fick anledning fatta ståndpunkt till frågan, om denna lagstiftning över huvud var tillämplig på om-

sättningsköp. Och även om detta delvis må ha berott på tillfälliga omständigheter, tyder det dock på att man ej får överdriva den praktiska betydelsen av att denna lagstiftning tillämpas även på omsättningsköp. Det oaktat synes det ej kunna förnekas, att den svenska lösöreköpsförordningen åtminstone i ett par avseenden lägger ett oskäligt band på omsättningen. Särskilt synes det mig ganska meningslöst att kräva ett publikationsförfarande som villkor för skydd mot säljarens borgenärer, då en såld vara kvarligger hos säljaren i avvaktan på likvid, som ännu ej ens till någon del erlagts. I detta fall äventyras ju ej borgenärernas lojala intressen.

Ehuru jag sålunda ej vill göra mig till tolk för den mening, att den nuvarande svenska ståndpunkten bör bibehållas oförändrad, skulle jag, under betonande av ämnets ytterst tveksamma natur, vilja ifrågasätta, om ej den nu gällande svenska rätten bör kunna tjäna som utgångspunkt åtminstone för en framtida *svensk* lagstiftning i ämnet. Här måste jag emellertid begränsa mig till några antydningar.

Som formell huvudregel skulle man fordra registrering av alla onerösa överlåtelser av lösöre och möjligen även av andra lösa saker, då dessa kvarlämnas i överlåtarens besittning, sedan han helt eller delvis erhållit valuta. Men man skulle stadga undantag för sådana speciella, typiska fall, som låta sig relativt klart avgränsa, då det inom den lojala samfärdseln är brukligt, att överlåtna föremål få kvarligga i överlåtarens besittning. Undantag torde exempelvis böra stadgas för s. k. beställningsköp, som avse individuellt bestämda föremål, vilka av köparen skola likvideras successivt, allt eftersom arbetet fortskrider. Möjligen bör man även stadga undantag för sådana fall, då en vara bevisligen kommit att kvarligga hos säljaren till följd av inträffat trafikhinder eller liknande omständigheter. Däremot skulle huvudregeln tillämpas på avtal om försäljning av växande gröda mot förskottsbetalning och andra liknande avtal. Att sådana ur flera synpunkter mindre tilltalande transaktioner bli underkastade registreringstvång skulle efter min mening allenast innebära en fördel.

Uppställer man rättsregler av nu antydd innebörd, torde man även i fråga om lösören kunna begränsa den analoga tillämpningen av pantsättningsregeln till sådana överlåtelser, som bevisligen avse att säkerställa meddelade krediter.

Slutligen skall jag endast med några ord beröra några spörsmål angående realisation av pant. Den i förslagets 12 § meddelade bestämmelsen, att realisation av lösörepant skall ske genom en under betryggande former verkställd försäljning på offentlig auktion, torde åtminstone som huvudregel böra göras tvingande i överensstämmelse med gällande tysk rätt. Eljest kan man riskera, att panthavare i avsevärd utsträckning förbehålla sig att försälja lösörepant under hand och att dylika realisationer verkställas på sådant sätt, att pantsättaren förfördelas. Särskilt för Sveriges del synes mig denna fara vara påtaglig, då hos oss dylika förbehåll nu äro synnerligen vanliga. Å andra sidan torde realisation av rättigheter böra få försiggå genom försäljning i större utsträckning än förslaget medgiver, exempelvis då det gäller fordringar, som först efter en längre tidrymd förfalla till betalning. Även beträffande ett flertal andra rättigheter torde försäljning utgöra den enda praktiskt lämpliga formen för en realisation.

Adm. Direktør i den norske Bankforening, høiesterettsadvokat *Peter Hougen.*

Jeg skal fortsætte mine bemerkninger. Jeg har hittil behandlet det ene hovedspörsmaal i inlederens avhandling, nemlig spörsmaalet om at utvide adgangen til underpant i lösöre, og vil nu gaa over til at behandle det som efter min mening er det andet hovedspörsmaal, nemlig adgangen til at pantsætte mundtlige fordringer.

Dette er et forslag, som jeg personlig har den största sympati for. Jeg er ganske enig med indlederen i at principielt set er der ingen grund til at indordne fordringer under begrepet lösöre i panteretslig henseende, og forby pantstillelse, fordi der ikke kan ske en overförelse av besiddelsen. Fuldt betryggende panteret kan jo ved fordringer ordnes tilfredsstillende uten besiddelsesoverförelse, idet de samme hensyn er tilgodeset gjennem denunciationen til debitor cessus. Det er et spörsmaal om man ikke her bör forlange skriftlig erklæring og desuten forlange at pantsættelsen bör ske i skriftlig dokument. Dette blev gjort i vor midlertidige lov av 21. august 1914 om pantsættelse av mundtlige fordringer under det midlertidige krigsmoratorium. Men jeg skal ikke nu opholde mig nærmere ved disse mere panteretstekniske spörsmaal.

Forsaavidt angaar muligheten for i lov at etablere betryg-

gende ordnet panteret i fordringer er altsaa alt i den skjönneste orden. Men som jeg har nævnt, bör man för man allikevel indskrænker kredsen av de værdier som nu ikke kan beheftes med pant, nöie overveie om der virkelig er et sterkt behov for at opnaa adgang til panteret.

Og der mener jeg at der ved mundtlige fordringer virkelig er et sterkt og legitimt behov tilstede. Særlig i *engroshandelen* er det i höi grad önskelig at kunne reise penger paa de fordringer som grossisterne har paa detaljisterne for kjöpesummen paa varerne. I Norge i hvert fald, foregaar en overmaade stor del av engroshandelen uten bruk av *vekselform.* Veksler brukes væsentlig naar der gis kredit paa kjöpesummen i 3—4 maaneder. Men naar der sælges pr. kontant — hvorved forstaaes baade pr. fix kontant og kontant pr. 30 dage, — saa brukes *almindelig anvisning,* der som regel inkasseres gjennem bankerne. Denne form har i Norge en voldsom utbredelse, og nogen praktisk mulighet for at komme fra den tror jeg ikke der er. Paa grund av vanskeligheterne med sikkerheten forekommer det nu bare i meget begrænset utstrækning at den indkasserende bank utbetaler *forskud* paa slike inkassoanvisninger, selv om de gaar op til svære belöp.

Man vil forstaa at en saadan kreditgivning fra grossist til detaljist, den trænger betydelige midler, hvis forretningen skal drives, og der er et sterkt behov for at faa gjort disse bundne værdier flytende, saa de kan nyttiggjöres av grossisterne i den længere eller kortere tid som gaar indtil fordringerne er indkassert.

Og er det da ikke i og for sig det eneste rimelige at den som yder driftskreditten til en saadan forretning, skal kunne faa sikkerhet i forretningens fordringer paa kjöpesummen for solgte varer? Dette er fordringer, ökonomisk set av samme art som de der danner kjernen blandt vekslerne, altsaa *vareveksler,* som jo altid er anset for nogen av de bedste papirer som findes, fordi de som regel er kortsigtige og fordi de repræsenterer en stadig „rullende" forretning, kreditgiveren lægger midlerne bare ut midlertidig og betalingen kommer automatisk ind, man sier de betaler sig selv. Hvis veksler benyttes, faar jo vekseldiskontören fuld sikkerhet. Men jeg mener der er tilstrækkelig grund til ogsaa hvor man bare har mundtlige fordringer at tilstede den der yder forskud paa fordringerne adgang til at faa sikkerhet —

al den stund sikkerhet i mundtlige fordringer — i motsætning til lösöreunderpant — teknisk kan ordnes fuldt betryggende til alle sider. Her gjælder det virkelig en ren driftskredit. Ogsaa i andre tilfælde kan der være et sterkt og legitimt behov for panteret i fordringer. Men av hensyn til tiden skal jeg ikke gaa nærmere ind paa det her. Indlederen har nævnt flere tilfælder. Jeg henviser ogsaa til Norsk Retstidende 1924 side 1090 (Hagerup Bull) og side 530 flg. (Löchen).

Nu er det givet at en aapning av adgang til sikkerhet i fordringer, den kan ogsaa *misbrukes*. Man maa ikke se bort fra den fare der kan være for at kreditorer, naar de ser det begynder at gaa daarlig med debitor, sætter tommeskruen paa ham og tvinger ham til at pantsætte rub og stub av de fordringer han har til vedkommende kreditor, som er om sig paa forhaand. Derved kan i virkeligheten debitors sidste reserve bli opbrukt, og det er utvilsomt et moment av vegt. Imidlertid mener jeg at det legitime behov for sikkerhetsstillelse her nu er saa sterkt, at hensynet til det veier sterkere end de mulige misbruk.

Og dertil kommer for fordringers vedkommende et andet moment som jeg mener avgjörende tynger vegtskaalen i favör av at aapne adgang til sikkerhetsstillelse. Det er nemlig den omstændighet at man i Norge med vor nuværende retsordning faktisk allerede *kan* opnaa sikkerhetsret temmelig let i mundtlige fordringer. NB hvis man gjör endel kunster, som er forbeholdt de indviede, mens den uvidende som gaar like paa og sier at han vil pantsætte sin fordring, han gaar nedenom og hjem. Det er en helt utilfredsstillende retstilstand som vi hurtigst mulig bör se at komme ut av.

For at forklare hvorledes dette hænger sammen for dem som ikke er nöie inde i norsk ret, maa jeg faa lov til ganske kortfattet at nævne litt om de principper Norges Höiesteret anvender overfor overdragelse og sikkerhetsstillelse av mundtlige fordringer. For tydelighets skyld maa jeg nævne at jeg kalder debitor i den fordring som skal overdrages for *debitor cessus*. Den som sælger eller overdrar fordringen mot at faa forskud eller fordi han har gjæld, kalder jeg for *debitor*, og den som yder kreditten og kjöper fordringen, kalder jeg for *kreditor*.

Höiesteret har i lang tid konsekvent erklært almindelig *pantstillelse* av mundtlige fordringer for ugyldig. Paa den anden side er det klart at en fordring kan overdrages til *eiendom*. Men det

er like klart at et ordinært salg av fordringen fra debitor til kreditor ikke vil være tilfredsstillende for nogen av parterne. Hvis kreditor kjöper en fordring for en bestemt kjöpesum som straks utbetales eller godskrives paa debitors gjæld, og kreditor overtar den fulde risiko for fordringen fra overdragelsesöieblikket, saa vil kreditor kunne tape paa det, hvis fordringen ikke gaar ind, og paa den anden side vil debitor tape paa det, hvis han har maattet nöie sig med en reducert kjöpesum, mens fordringen viser sig at indgaa fuldt ut. Det er klart at denne ordning ikke paa nogen maate fylder det behov som en *virkelig sikkerhetsstillelse* vilde gjöre. Skal en eiendomsoverdragelse kunne brukes med nytte baade av debitor og kreditor istedenfor sikkerhetsstillelse, saa maa ordningen i ökonomisk henseende mere nærme sig en sikkerhetsstillelse, det vil si: det ökonomiske resultat bör være det at selv om kreditor blir eier af den overdragne fordring, saa bör det bare være det belöp som fordringen faktisk utbringer, som gaar til fradrag paa debitors gjæld, hverken mere eller mindre. Det maa altsaa kunne ordnes slik at det ikke er nödvendig at endelig fastsætte en bestemt kjöpesum allerede i overdragelsesöieblikket. Dette kan jo opnaaes i flere forskjellige former. Det kan gjöres slik at kreditor „kjöper" fordringen, men kjöpesummens endelige fastsættelse og betalingstiden utsættes, indtil man ser hvad fordringen indbringer. Kjöpesummen blir da sat til indbringelsessummen minus omkostninger, f. eks. inkassoprovision. En anden form er at kreditor kan diskontere fordringen og straks godskrive debitor for dens paalydende minus renter og inkassoprovision, men samtidig betinger kreditor sig *regres* mot debitor, altsaa mot sælgeren. Derved opnaaes altsaa ogsaa at fordringen kun blir anvendt til dækning av sælgerens gjæld forsaavidt den indgaar.

Ordner man sig paa denne maate, da opnaar begge parter det samme som ved sikkerhetsstillelse av fordringen. Men der er det at bemerke, at i virkeligheten blir da transaktionens forskjel fra pantsættelse meget liten, og deri ligger ogsaa vanskeligheten ved at bruke disse former. Norges Höiesteret har nemlig gjentagne gange avgjort at selv om man iklær en transaktion formen av en eiendomsoverdragelse, saa vil den ikke staa sig hvis denne form er en simulation for pantsættelse. Der foreligger en række höiesteretsdomme som har omstött *proforma eiendomsoverdragelser.*

Derimot er det ikke i og for sig nok til at transaktionen omstyrtes at *hensigten* med transaktionen er den samme som ved en pantsættelse. Höiesterets standpunkt er det, at hvis eiendomsoverdragelsen i og for sig er alvorlig ment som saadan og konsekvenserne derav er trukket, saa er den gyldig, *selv om den er skedd i sikringsöiemed.*

Enhver vil jo forstaa at det at skjelne mellem en eiendomsoverdragelse som bare er simulation for sikkerhetsstillelse og en virkelig ment eiendomsoverdragelse som har samme *hensigt* som en sikkerhetsstillelse, det er en meget vanskelig opgave, og i hvert fald for det praktiske retsliv er det ikke let at trække op skillelinjerne.

Jeg kan nævne at Höiesteret lægger avgjörende vegt paa at eiendomsraadigheten virkelig er gaat over til kjöperen, og f. eks. denunciationen til debitor cessus er forsaavidt tillagt en stor betydning. Men er dette gjort, saa har Höiesteret godtat som gyldig baade den ordning at der forbeholdes regres mot sælgeren, og den ordning at kjöpesummen först bestemmes naar den kjöpte fordring er betalt til kjöperen. Det sidste tilfælde som var oppe i Höiesteret, det var for ca. et aar siden, (Retst. 1927 s. 674) er meget illustrerende med hensyn til hvor langt man har fundet at burde strække sig i at anerkjende disse transaktioner. Her hadde en fabrik en kassekredit i en sparebank og fabrikken overlot sparebanken sine inkassofordringer til eiendom. Der blev utfærdiget erklæringer hvorved de bestemt opregnede fordringer blev tiltransporteret banken. Ordningen var videre den at fabrikkens konto först blev godskrevet eftersom banken mottok betaling. Banken underrettet de forskjellige debitorer om fordringernes overdragelse. Denne transaktion blev opretholdt som fuldt gyldig og af begrundelsen fremgaar at der blev lagt sterk vegt paa at begge sakens parter var vidende om at almindelig pantsættelse var ugyldig, og at det derfor ikke kunde antas at ville nöie sig med pantsættelse. Dette blev anset som et sterkt indicium paa at virkelig eiendomsoverdragelse var tilsigtet.

Norges Höiesteret opretholder altsaa som fuldt gyldig transaktioner som temmelig sterkt nærmer sig pantsættelse. Man kunde næsten være fristet til at være enig med advokat Edvard Löchen, som i en artikkel i Retstidende (1924, side 529 flg.) hævder at Höiesteret i virkeligheten *har godkjendt* pantsættelse av mundtlige fordringer, eller som advokaten kalder det, sikkerhets-

cession. Forskjellen mellem eiendomsoverdragelse i sikringsöiemed og pantsættelse er i virkeligheten saa liten at det næsten ikke er mulig at faa öie paa forskjellen. Höiesteret har imidlertid för gjentagne gange tydelig uttalt at *pantsættelse* av fordringer det godkjender den ikke, og jeg tror derfor ikke man kan gjöre sikker regning paa at den i fremtiden vil godkjende pantsættelse.

Nu er det altsaa saa at man, hvis man er yderst forsigtig og uttaler sig tydelig i skriftlig kontrakt, og ellers passer nöie paa sin optræden, saa kan man virkelig ordne en brukbar sikkerhetsstillelse gjennem en eiendomsoverdragelse i sikringsöiemed, og dette vil kunne etableres som en helt almindelig ordning, f. eks. hos bankerne naar de yder forskud paa inkassofordringer. Jeg tror ogsaa der er utsigt til at dette nu vil bli forsökt gjennemfört. Resultatet *kan* altsaa opnaaes hvis man vil. Men man vil hele tiden ha fölelsen av at bevæge sig paa sterkt gyngende grund. En retstilstand som denne er i det hele gänske utilfredsstillende for det praktiske liv, og den har gjentagne gange været sterkt kritisert. Specielt bör nævnes höiesteretsassessor *Hagerup Bulls* artikler om spörsmaalet (Norsk Retstidende 1903, p. 17 flg., s. 257 flg. 1924 s. 1089) samt höiesteretsadvokat *Edvard Löchen* (Rt. 1924, s. 529 flg.). Jeg vil gjerne læse op et par ord av advokat Löchens artikkel, fordi jeg finder dem meget træffende:

„Den form som svarer adækvat til sikringsöiemedet nemlig panteformen maa man vel vogte sig for at benytte. Man risikerer da endog at bli bedömt som om man hadde forsökt sig paa noget mindre hæderlig. Selvom man har faat istandbragt en anerkjendt overdragelse til „eiendom", maa man forövrig regne med at bli betragtet som en person som har indlatt sig paa en ihvertfald noget tvilsom transaktion. En saadan betragtningsmaate vil altid ligge nær saalænge „pantsættelse" er forbudt, mens man tillater noget som igrunden reelt set kommer ut paa det samme, naar bare en mere eller mindre kunstig omvei benyttes. Og især naar omveien som her er saa farefuld at betræ, fördi den i sandhed bevæger sig paa randen av de juridiske begrepers avgrund, at en almindelig bonus paterfamilias av middels klögt efter al sandsynlighet vil bli svimmel og styrte utfor, hvis han ikke har en erfaren jurist i tauget. At forholdet skaper meget braak og mange unödvendige processer for det praktiske liv vil være indlysende. Altid skal dette spörsmaal dröftes paany: Er det pant eller er det eiendom, og stadig vil vi bli vidne til tragikomiske vidneförs-

ler, hvori lægmænd krydseksamineres om det er en „eiendomsret“ eller en „panteret“ de har indrömmet eller faat“.

Den eneste vei ut av dette uföre det er at vi faar en *lov* der gir adgang til uten omvei at opnaa sikkerhet i mundtlige fordringer, og denne lov bör vi helst faa hurtigst mulig.

Dette var hvad jeg, med den til raadighet staaende, begrænsede tid, hadde lyst til at uttale om indlederens forslags anvendelse paa norske forhold.

Højesteretssagfører *Steglich-Petersen,* København:

Jeg skal begrænse mig til en enkelt Del af Indlederens Afhandling, nemlig den, som omhandler Panthaverens Fyldestgørelse. Der kan jo neppe være Tvivl om, at de Regler, som Indlederen har gjort sig til Talsmand for, er fuldt tilfredsstillende for Pantsætteren, men det er rigtignok et andet Spørgsmaal, om de kan accepteres af Panthaveren. Jeg kan for saa vidt være enig med den ærede Referent, naar han stiller den Fyldestgørelsesmaade, som finder Sted ved Indtaling af den pantsatte Fordring, i første Række; det er jo under almindelige Forhold, hvor den pantsatte Fordring er forfalden, det simpleste og letteste for Panthaveren at komme til sin Fyldestgørelse ved at indtale denne Fordring. Jeg vil gerne i Anledning af den Kritik, som fra den ærede Referents Side er rejst mod de Auktioner, der afholdes over Fordringer, derunder ogsaa Panteobligationer, henlede den ærede Referents Opmærksomhed paa, at der ved de danske Fogeddomstole er en noget uheldig Praksis, som har tvunget Panthaverne til denne Fremgangsmaade i Stedet for at vælge Indtalingen. Det er hævdet i Torp-Grundtvigs Tingsret, at ved Haandpantsætning af Panteobligationer gaar Haandpanteretten regelmæssigt ikke ud paa at hjemle Panthaveren en Beføjelse til direkte at skride til Realisation af den faste Ejendom, og det er en Udtalelse, som har ført til den efter min Mening ganske overordentlig uheldige Praksis, at man nægter Haandpanthaveren af en Panteobligation Adgang til at gøre direkte Udlæg i den pantsatte Ejendom, selv om Obligationen er forfalden, ligesom man ikke har anerkendt, at Haandpanthaveren har Ret til at tage Ejendommen som ufyldestgjort Panthaver; det krævedes for at gøre denne Regel gældende, for at spare disse Gebyrer, at man skal være Ejer af den paagæl-

dende Obligation. Det er denne noget uheldige Praksis, som jeg for Resten har henledt Opmærksomheden paa for en halv Snes Aar siden i Ugeskrift for Retsvæsen, men som vistnok ikke er ændret, der har bevirket, at Auktionerne over pantsatte Panteobligationer er langt hyppigere end i og for sig naturligt.

Jeg er altsaa enig i, at Indkrævelsen af Panteobligationer normalt vil være det bedste, og jeg mener, at den bør have saa vid Udstrækning som muligt, saaledes at man anerkender, at Haandpanthaveren har ganske de samme Retsmidler som Pantsætteren til at indtale den pantsatte Fordring og derunder ogsaa til at gøre eksekutive Skridt i den faste Ejendom. Men nu synes det jo at være ret indlysende, at man ikke kan klare sig med denne Indtalingsret i alle Tilfælde, navnlig i de Tilfælde, hvor det vil vare længe, før den pantsatte Fordring er forfalden, og efter det System, vi har her til Lands med Ordningen af Realkreditten, er Forholdet det, at Panteobligationerne hyppigt først forfalder langt ud i Fremtiden, og hvis man saa kun hjemler Panthaveren Ret til at indtale Fordringen, vil det sige, at han overhovedet ikke kan gøre sin Panteret gældende før 10—15 Aar frem i Tiden, og det tror jeg ganske givet, at man ikke kan acceptere. De Banker, som giver Kredit mod Haandpant i Panteobligationer, kan ikke binde sig i 10—15 Aar til ikke at gøre deres Krav gældende; det vil være i Strid med Fordringen om, at Bankerne skal være likvide, om man paanøder dem dette. Det er derfor klart, at man maa give Panthaveren et Middel til at gøre den Omsætningsværdi, der ligger i det pantsatte Effekt, gældende. Den ærede Referent har naturligvis Ret i, at de Resultater, man ser ved Auktionerne, meget hyppigt ikke er tilfredsstillende, idet de ikke bringer den virkelige Omsætningsværdi frem, men det forekommer mig, at den ærede Referent gaar for vidt i de Konsekvenser, han drager af dette noget uheldige Forhold. I sit Afsnit om Panthaverens Fyldestgørelse anerkender den ærede Referent som anden Fyldestgørelsesmaade end Indtaling i Virkeligheden kun i § 36 Retten til at sælge Værdipapirer, der noteres paa Børsen — det skal kunne ske ved et Medlem af Fondsbørsen. Det er en meget snæver Ret, en meget snævert formuleret Undtagelse fra Hovedreglen, den ærede Referent her giver, idet det er en Betingelse, at Værdipapirerne skal være noteret paa Børsen, for at man kan realisere dem paa denne Maade. Forholdet er jo det, at mange Værdipapirer har Værdi paa Børsen, har fast Kurs paa

Børsen, selv om de ikke er noterede. Men rent bortset derfra er der en Mængde Værdipapirer, som man udmærket godt kan realisere gennem en Veksellerer, selv om de ikke har en fast Kurs, og hvor det efter min Mening er ganske nødvendigt at realisere. Jeg tænker f. Eks. paa alle Partialobligationer. Vi har her til Lands en Mængde Partialobligationslaan, som er reusseret, som benyttes til Kapitaloplæg, og som udmærket godt kan realiseres. Her er det ganske selvfølgeligt, at man ikke kan benytte Hovedregelen i § 33, idet man saa skal ligge med den paagældende Obligation, indtil den bliver udtrukket, hvad der kan ligge langt ude i Fremtiden. Man skal naturligvis her have Ret til at realisere, og jeg tror, at man udmærket godt kunde benytte Regelen i § 36, selv om det ikke er et Værdipapir, som noteres paa Børsen.

Men bortset herfra mener jeg ikke, man kan give den ærede Referent Ret i, at man bør undvære Retten til at bringe Omsætningsværdien frem gennem Realisation. Det kan man ikke, thi det vil tvinge Panthaveren til at ligge med de paagældende Effekter i alt for urimelig lang Tid. Den ærede Referent peger paa den Udvej, at man skulde kunne vedtage, at Panthaveren overtog det paagældende Pant til en Værdi, der fastsættes af Vurderingen. Jeg kan ikke mene, at denne Fremgangsmaade vil være acceptabel for Panthaveren. Jeg gør opmærksom paa, at det normale jo vil være, at det pantsatte Effekts Værdi er langt større end den Fordring, det skal dække — saaledes er det jo dog heldigvis normalt, at man har en Margin — og hvis Forholdet nu er det, at Panthaveren for at faa Fyldestgørelse skal overtage det pantsatte Effekt efter Vurderingen, vil det sige, at han i Stedet for at faa sine Penge hjem, skal af med flere Penge endnu, han skal købe det for at kunne tage Fyldestgørelse. Dette er en Konsekvens, som Bankerne ganske umuligt kan acceptere. Det er ikke en Banks Opgave — de fleste af disse Pantsætninger finder jo Sted til Banker — at samle paa den Slags Effekter, det er kun deres Opgave at belaane dem og, hvis Debitor ikke kan tilbagebetale, at søge Fyldestgørelse gennem Omsætningsværdien.

Det er muligt, at den Fremgangsmaade, man anvender ved Auktioner, ikke er saa praktisk eller heldig, men jeg tror for øvrigt, den vilde kunne forbedres rent administrativt, thi Grunden til, at der ikke melder sig Liebhavere ved Salg af Værdipapirer, er vel nok den, at man overhovedet ikke faar Oplys-

ninger om, hvilken Værdi de paagældende Værdipapirer har. Der maa et større Materiale til, der maa mere til end en Angivelse af, at man sælger den paagældende Fordring; det Publikum, som skal interesseres, maa vide, om der er noget, der har en Værdi, eller om det er noget, som ikke har Værdi. Det er muligt, at man kan søge offentligt Udbud paa anden Maade end gennem Auktion; disse Panteobligationer vil maaske lettere kunne udbydes til en Offentlighed gennem Veksellerere eller eventuelt gennem Sagførere, som vil forstaa at fremstille de paagældende Effekters Værdi for det Publikum, som søger saadanne Værdier til at anbringe deres Kapital i. Men jeg tror ikke, at man, som den ærede Referent, skal give fuldstændigt op og sige, at saa ser man ganske bort fra Omsætningsværdien, som faktisk er det, der har lokket Panthaveren til at give Laan imod Pant, med andre Ord sige, at det Retsmiddel kan man slet ikke benytte. Jeg tror, at der her kan være Tale om at reformere uden at revolutionere paa den Maade, som den ærede Referent vil.

Dernæst er der endnu en Ting, jeg gerne vil have Lov til at fremhæve. Jeg forstaar ikke rigtigt Udtalelsen i § 39 i den ærede Referents Udkast, hvor der staar: „ligesom Salg underhaanden kun kan vedtages under den Betingelse, at den pantsatte Ret forinden af Panthaveren er overtaget til Ejendom efter Vurdering efter Reglerne i § 38“. Jeg troede jo rigtignok, at naar Panthaveren *havde* overtaget den til Ejendom efter Vurdering, saa var den hans, og saa behøvede han ikke nogen Vedtagelse for at kunne sælge den, thi saa sælger han jo saa vidt jeg forstaar, for egen Regning. Det er formodentlig ikke ment paa den Maade, der er maaske noget i det, jeg ikke rigtig forstaar.

Endelig var der en Udtalelse — eller mange Udtalelser — om et praktisk vigtigt Spørgsmaal, nemlig Accomodationsobligationer, som jeg gerne vilde gøre en kort Bemærkning om. Den ærede Referent gaar jo meget skarpt imod Accomodationsobligationer, og han har vistnok Ret i, at det er et specifikt dansk Fænomen eller i hvert Fald et Fænomen, der ikke er udbredt andre Steder saa stærkt som her i Danmark. Den ærede Referent fremhæver, at man let vilde kunne komme bort fra disse Accomodationsobligationer, navnlig ved at forandre Regelen i Loven af 6. April 1855 om Maksimalrente, men jeg vil gerne henlede den ærede Referents Opmærksomhed paa, at der er en praktisk Opgave til, som Accomodationsobligationen har, nemlig den at

erstatte et Skadesløsbrev. Forholdet vil jo være det, at disse Panteobligationer normalt ligger til Sikkerhed for en vekslende Kredit, en Kassekredit; i Bankfaget vil man saa godt som altid træffe Accomodationsobligationen paa Kassekreditten. Det vil altsaa sige, at skal man ikke have Accomodationsobligationer, men skal have Sikkerhed stiftet paa anden Maade, skal det være gennem et Skadesløsbrev, og Skadesløsbrevet har den store Ulempe, at man ikke kan gøre Udlæg direkte paa Grundlag af det. Det var formentlig ogsaa en Reform, man meget let kunde faa gennemført, at Udlæg kunde finde Sted paa Grundlag af Skadesløsbrev og paa Grundlag af en Udskrift af autoriserede Bøger. Hvis man tager ogsaa den Ændring, kan man vistnok undvære Accomodationsobligationer.

Jeg vil dog gerne have Lov til at fremhæve, at den ærede Referent giver Accomodationsobligationen og Salget af Accomodationsobligationer ved Auktion Skylden for mere, end der paahviler dem. Han hævder Pag. 50 og 51 i sin Afhandling, at Roden til det Onde, han paaviser ved et dobbelt Skyldgrundlags Anvendelse i et Bo, stammer fra Auktionen, men det er efter min Mening ikke rigtigt. Forholdet er det, at man kender det dobbelte Skyldgrundlag ogsaa rent bortset fra saadan Erhvervelse, der har fundet Sted ved Auktion; det er f. Eks. meget almindeligt, at en Familiekreditor giver Erklæring til en Bankkreditor om, at den Dividende, der tilfalder Familiekreditor i Tilfælde af Konkurs eller Likvidation, først skal gaa af paa Bankkreditors Tilgodehavende. Der ser vi ogsaa et dobbelt Skyldgrundlag, der bliver gjort gældende, og fuldstændig legitimt, fra den paagældende Banks Side. Men Mulighed for Misbrug er der her saavel som i de Tilfælde, den ærede Referent fremhæver, thi hvis der ikke er noget virkeligt dobbelt Skyldkrav, men et fingeret, et opdigtet, saa er der naturligvis Fare for Misbrug. Det er altsaa Udfærdigelsen af det paagældende Dokument, der kan være proforma og derfor *kan* være svigagtig og medføre Konsekvenserne, det er i og for sig ikke Købet ved Auktionen.

Dernæst forekommer det mig heller ikke ganske rigtigt, naar den ærede Referent fremhæver, at en Accomodationsobligation i sig selv er en Formalitet og intet andet. Skylderklæringen i Accomodationsobligationen er en Formalitet og betyder intet, men Pantsætningen er en Realitet, den eksisterer, og den er fuldstændig gyldig, og derfor forekommer det mig heller ikke rig-

tigt, naar det siges Pag. 50 f. n., at Banken, som byder paa Accomodationsobligationen — der nævnes 500 Kr. — intet opnaar ved bemeldte Auktionssalg; det fremhæves senere, at man i Virkeligheden slet ingen Ret har, at hvis man kun byder 500 Kr. for en Accomodationsobligation kan man kun gøre Retten gældende for 500 Kr. Jeg vil sige, at efter min Mening kan man slet ikke gøre personlig Fordring gældende, den eksisterer ikke, den er en Formalitet, men man kan gøre Panteretten gældende i sit fulde Omfang. Noget andet er Spørgsmaalet om den Begrænsning i hans Anmeldelsesret, som er Følgen af, at han faar Fyldestgørelse gennemført. Den kan formindskes, maaske ikke paa Grundlag af det Resultat, som Auktionen over Accomodationsobligationen fører til, men derimod paa Grundlag af det, som Auktionen over den faste Ejendom, det virkelige Pant, fører til. Det reelle i den Retsforfølgning, der her finder Sted, er nemlig, at den, der har Accomodationsobligationen i Haandpant, har Pant i den pantsatte Ejendom; det er derigennem, han skal søge sin Fyldestgørelse. Det er derfor ogsaa det, som han faar ind gennem denne Fyldestgørelse, der skal medføre en Nedskrivning af hans Tilgodehavende.

Professor, dr. juris *C. G. Bergman,* Lund:

Ärade församling! Det är icke som opponent jag här uppträder, då jag i det stora hela är ense med professor Vinding Kruse; vi tillhöra väl också samma skola inom jurisprudensen, den historisk-sociologiska. Jag skiljer mig vidare från de båda första talarna så till vida, som jag ämnar hålla mig strikt inom den föreskrivna tiden.

Ämnet har uppenbarligen fått en alltför stor omfattning: det borde lämpligen delats på två. Det förbjuder sig därför självt att ingå på hela den mängd av tvistefrågor, som så att säga lagrat sig kring dessa materier. Jag inskränker mig här till tre punkter, som särskilt från svensk sida påkalla intresse: först lösörehypoteket — beträffande vilket jag för övrigt blivit apostroferad av den svenske officielle talaren — vidare och i sammanhang därmed panträtt i handelsrörelse och slutligen frågan om denuntiation såsom formellt rekvisit. — Beträffande panträtt i rättigheter sakna vi här den främste kännaren av den svenska rätten på detta område, professor Undén, vilken veterligen heller icke blivit i någon form anmodad.

Jag ser med tillfredsställelse, att referenten beträffande lösörehypoteket i stort sett står på samma basis som jag själv i mitt sista arbete „Köp och lösöreköp"; jag återkommer senare till några smärre divergenser. Men jag kan ingalunda dela hans optimism beträffande förslagets genomförbarhet, sedan en bemärkt svensk jurist, justitierådet Kôersner, i sista häftet av Svensk Juristtidning uttalat, att en reform komme att bli förenad „med utomordentliga svårigheter". Honom följer också ganska nära korreferenten i dag. I själva verket är denna hållning rätt egendomlig, då vi ju i svensk rätt uti lösöreköpsförordningen redan ha en lag om lösörehypotek (underpant i lösöre). Det gäller nu endast att taga det allra sista steget. Men saken är den, att vår lösöreköpsförordning bildar ett slags centrum i en teoretisk lärostrid med viktiga praktiska konsekvenser.

Jag är icke fullt säker på att professor Vinding Kruse rätt förstått nämnda hos oss länge missförstådda lag, något som ju också är rätt ursäktligt. Han säger nämligen, sid. 77, att densamma icke ägnar sig till förebild för en lagstiftning på området, och han menar, att vår lösöreköpsförordning på intet vis kan jämställas med den engelska lagstiftningen härutinnan, Bills of Sale Acts av 1878 och 1882. I själva verket är emellertid likheten påfallande och säkert är, att vi i svensk lagstiftning komma att se detta problem ur lösöreköpsförordningens synvinkel. Denna lag är — vederbörligen moderniserad — en god grund att bygga på.

En synpunkt, som professor Vinding Kruse förbigår i sin korta motivering till kapitlet underpant i lösöre — en fråga som han eljest ägnar all uppmärksamhet, när det gäller icke förfallna fordringar, sid. 69 — är den, att formen måste vara densamma för pantsättning och köp, där bakom ett köp lätt kan dölja sig ett säkerhetsköp; följaktligen måste sådana reella köp, som kunna fylla samma funktion som ett säkerhetsköp, registreras. Så långt är alltså vår lösöreköpsförordning alldeles riktig. Felet med densamma är, såsom jag utvecklat i min „Köp och lösöreköp", att man under registreringen drager in det ordinära omsättningsköpet. Det är däri vår lösöreköpsförordning i själva verket skiljer sig från den engelska lagstiftningen av 1878. Nu vill justitierådet Kôersner påstå, att våra domstolar icke skulle vara kapabla att liksom de engelska skilja ut de fall, som följa „the ordinary course of business of the trade", vanlig handelssedvana. Jag kan icke finna, att man har skäl att tänka så lågt om våra svenska dom-

stolar — och för övrigt stå vi nu inför en reform av desamma, närmast efter engelskt mönster.

Professor Benckert gick väl icke så långt som justitierådet Kôersner. Han angrep visserligen först min ståndpunkt, men mot slutet retirerade han och ryckte upp på en linje, som oväsentligt skiljer sig från min. Hr Benckert anförde, att domstolarna, om man följde den engelska regeln, kunde bli nödsakade att approbera en mindre lämplig usus, och vidare, att rättssäkerheten skulle bli hotad, i det normen vore alltför osäker. I stället förordade han såsom en mera distinkt norm uttrycket „lojal samfärdsel"; i lagen skulle emellertid uttryckligen angivas de händelser, som fölle därunder. Men i en kommande lagstiftning lär man näppeligen kunna uttömmande uppräkna dylika fall, utan man torde bli hänvisad till att giva en generell regel. Formuleras nu denna såsom „lojal samfärdsel", lär väl måttstocken icke kunna bli annan än sedvanan inom ifrågavarande bransch, vilken domstolen näppeligen är satt att korrigera; därmed är naturligtvis ej sagt, att viss sedvana i England också vore att tillämpa i Sverige.

Jag skall på grund av den korta tid, som står till förfogande, icke här ingå på frågan, vilka praktiska olägenheter den nu gällande svenska regeln medför, eller att vid samtliga köp och sålunda även ordinära omsättningsköp, där godset stannar i säljarens besittning, detta måste antingen traderas eller registrering ske, för att godset skall vara skyddat mot säljarens borgenärer. Denna ståndpunkt är, mina herrar, enastående, och bör snarast möjligt övergivas. Emot hr Kôersner, som söker bagatellisera detta förhållande, kan jag åberopa Alméns auktoritet. Här föreligger en differens icke blott mellan svensk rätt och övrig nordisk rätt, utan även — så vitt jag vet — mellan svensk rätt och övrig civiliserad rätt. Man har att göra med en tendens att för lärosystemets enhetlighet offra det praktiska livets krav; det är den tyska traditionsprincipen för äganderättens övergång, som vill bryta igenom — men väl att märka en *rellt* tradition, utan tillgång alltså till konstitut såsom surrogat.

Efter denna korta principiella utredning skall jag gå in på några detaljfrågor. Professor Vinding Kruse föreslår en registreringstid av 10 år. Jag anser, att en kortare registreringstid, t.o.m. kortare än den engelska rättens om 5 år, skulle vara tillfyllest, alldenstund lösörehypotek i allmänhet icke är beräknat för längre varaktighet. Registret bleve härigenom lättare överskådligt, då för-

åldrade införslar successivt avfördes automatiskt. Men dessutom måste givetvis införas ett mortifikationsförfarande. — Huru ett centralregister, som även från min sida föreslagits, skulle — såsom hr Benckert anmärkt — kunna falla sig besvärligt för allmänheten, kan jag ej fatta, då ju registreringen där skulle ske genom myndighetens försorg.

För svensk rätt har man vidare att ge akt på förmånsrätter enligt handelsbalken 17 kap. 5 och 6 §§ i pantsatt lösöre. För att då behörigen underlätta lösörehypotekets användbarhet måste man nog gå fram på den väg, som anvisats i den franska lagen om „warrants agricoles"; jag kan dock icke nu gå vidare in på den saken. — Ytterligare måste i sammanhang med lösörehypotek uppmärksammas äganderättsförbehåll med oberoende säkerhetsfunktion enligt avbetalningsköplagen 8 §. Jag åsyftar härmed sådana företeelser, där under äganderättsförbehåll försålt gods är till fullo betalt, men samma gods likväl på grund av klausul vid köpet kommer att utgöra säkerhet vid senare avbetalingsköp mellan säljaren och köparen. Dessa transaktioner stå ju pantsättning ytterst nära. — Däremot kan jag ej — i motsats till hr Benckert — finna, varför icke det speciella institutet förlagsinteckning skulle kunna bestå även vid sidan av ett moderniserat lösörehypotek.

I visst sammanhang med lösörehypotek står panträtt i handelsrörelse, „fonds de commerce", som professor Vinding Kruse nu föreslagit till införande (28 §). Detta projekt måste hälsas med stor tillfredsställelse, då man vet, vilken betydelse denna panträtt vunnit i Frankrike för småhandelns kredit. Då den förut i dag icke berörts, böra kanske några ord nämnas om vad den omfattar. Dess objekt är — förutom inventarier — firma, kundkrets och hyresrätt. Slår denna panträtt igenom, torde den även verka animerande till långvariga hyreskontrakt. Och som en följdverkan härav inställde sig en förstärkning av hyresrättens så att säga sakrättsliga karaktär, nämligen hän emot en rätt till förnyad hyresupplåtelse, vartill man också nått i Frankrike genom lag av 1926. Därmed hade vägen öppnats för en motsvarande reformering av hyresrätten även för icke kommersiella ändamål, en utveckling, som kanske komme att även hos oss väcka förståelse för hyresrättens lika viktiga som försummade samhällsproblem.

Sluttligen ett par ord om denuntiationen såsom formellt rekvisit. Här föreligger, som bekant, en tvist inom svensk teori; praxis

har uttalat sig *mot* denuntiation. Panträtt i rättigheter utgör, som vi veta, en efterbildning av sakpanträtten — samma metod för rättsbildning, som vi känna från den romerska rätten. Och sålunda har man kommit fram till rekvisitet tradition. Nu föreligger emellertid icke fullständig analogi, då rättigheten icke är bunden vid papperet. Man söker då ett surrogat, och detta vill man finna i denuntiationen. Dit har man, såsom också professor Vinding Kruse, kommit genom att söka analysera traditionens funktion.

Vad då först beträffar publiciteten, kan ju denna icke spela nämnvärd roll i fråga om *osynlig* förmögenhet. Och registrering såsom surrogat för tradition anser man vara en alltför tung form. För publiciteten kan emellertid denuntiationen icke tjäna såsom ersättning, ty offentliggörandet genom denuntiation har ju mycket ringa rayon.

Efter detta är man benägen att lägga huvudvikten på traditionens betydelse för avskärande från rådigheten över panten. Men för att säkra borgenären rådighet över rättigheten är denuntiation icke oeftergivlig: den kan i viss mån ersättas genom straffpåföljd. Denuntiationen är väl närmast borgenärens ensak. Man förbiser, att under senare tid en förskjutning ägt rum beträffande panträttens riktning så till vida, som förmånsrätt i konkurrens med konkursborgenärerna trätt i förgrunden; i jämförelse härmed synes mig avskärandet ha fått en mera sekundär betydelse. I förhållande till konkursborgenärerna fyller nu denuntiationen onekligen funktionen att ådagalägga pantsättningens verklighet, men jag undrar, om man icke här går längre, än nöden kräver. För detta ändamål är det fullt tillräckligt att tradera bevisdokumentet eller göra en påteckning å detsamma. Jag kan således icke se annat, än att den klandrade svenska praxis är väl försvarlig, och jag ställer mig *åtminstone* tveksam till kravet på denuntiation såsom formellt rekvisit.

Avslutningsvis vill jag även offentligen tacka professor Vinding Kruse för hans synnerligen lärorika avhandling, som trots den opposition, som från skilda håll rests mot densamma, säkerligen icke kommer att bli utan inflytande på gestaltningen av en lagstiftning, som vi så starkt tränga till på dessa områden.

Mødet afbrødes her i Anledning af Frokostpausen og fortsattes Kl. 14 under Forsæde af Præsidenten, Højesteretssagfører Liebe.

Forinden man fortsatte Behandlingen af Diskussionsemnet meddelte *Præsidenten* Resultatet af de i Pausen foretagne

Valg af Bestyrelse,

som i Overensstemmelse med Grundbestemmelserne var foretaget særskilt af Mødedeltagerne fra hvert Land for sig.

Til Medlemmer af Bestyrelsen blev valgt

For Danmark: Højesteretssagfører Otto Liebe, Professor, Dr. juris H. Munch-Petersen, Højesteretsdommer Julius Møller, Nationalbankdirektør F. Schrøder, Professor Oluf Krabbe; Suppleanter: Overretssagfører Axel Bang, Højesteretsdommer V. Topsøe-Jensen, Højesteretssagfører C. B. Henriques, Departementschef Aage Svendsen, Professor, Dr. juris Fr. Vinding Kruse.

For Finland: Professor, dr. juris O. Hj. Granfelt, Professor, dr. juris Lauri Cederberg, Justitieråd, dr. juris F. D. Lilius, Advokat, Vicehäradshövding Lauri Castrén, Häradshövding, Hovrättsråd Hugo Malmberg; Suppleanter: Professor, dr. juris Alexander W. Gadolin, Vicehäradshövding A. M. Lassenius, Professor, dr. juris Bertil Sjöström.

For Island: Højesteretsdommer, Retsformand Lárus H. Bjarnason, Professor Einar Arnórsson, Højesteretsdommer E. Briem; Suppleanter: Byfoged Jóhannes Jóhannesson, Professor Magnús Jónsson, Højesteretssagfører Lárus Jóhannesson.

For Norge: Professor, dr. juris Fr. Stang, Høiesterettsjustitiarius, dr. juris H. Scheel, Høiesterettsdommer P. I. Paulsen, Høiesterettsadvokat Carl Lundh, Professor Ragnar Knoph; Suppleanter: Høiesterettsdommer E. Alten, Høiesterettsdommer Ferdinand Schjelderup, Professor, dr. juris A. Lindvik, Fylkesmann G. Hallager, Dispachør, Overrettssakfører Henrik Ameln.

For Sverige: President, dr. juris, friherre E. Marks von Würtemberg, Justitieråd, dr. juris Birger Ekeberg, Häradshövding, dr. juris K. Schlyter, Advokat, dr. juris Tom Forssner, Professor, dr. juris C. G. Björling: Suppleanter: Justitieråd, dr. juris Albert Kôersner, Professor, dr. juris Thore Engströmer, Häradshövding C. Arhusiander, Advokat Erik Leman, Hovrättsrådet Erik Lind.

Præsidenten forelagde derefter et saalydende af Fællesbestyrelsen stillet Forslag til Ændring af Vedtægternes § 11:

„Lokalbestyrelsen i det Land, hvor det paagældende Møde holdes, fører Regnskab over samtlige Indtægter og Udgifter vedrørende Mødet. Kontingenter opkræves for hvert Lands Vedkom-

mende af den paagældende Lokalbestyrelse, der senest en Maaned efter Mødets Afholdelse indbetaler det herved indkomne Beløb — med Fradrag af Udgifter til Administration ifølge Opgørelse — til Lokalbestyrelsen i det Land, hvor Mødet er afholdt. Kontingenter, som derefter erlægges i andet Land, end der hvor Mødet er afholdt, skal, efterhaanden som de indkommer, oversendes uden Fradrag."

Ændringsforslaget vedtoges uden Afstemning.

Præsidenten gav derefter Ordet til

Professor, dr. juris *C. G. Bergman:*

Jag ber att under tio minuter få taga församlingens uppmärksamhet i anspråk för att ännu en gång dryfta frågan om de nordiska juristmötenas organisation.

Vid mötet i Oslo 1922 stodo professor Stang och jag som förslagställare till en omorganisation — som sedermera försöksvis prövades i Helsingfors och som här i Köpenhamn nu på ett glänsande sätt bestått provet — i syfte att införa fri diskussion. Tidigare var det ju så, att referenten först talade ungefärligen en timme och därefter tvenne korreferenter vardera c:a en timme; sedan sålunda bortåt tre timmar förgått, var det sannerligen ingen, som orkade höra event. talare ex auditorio. Sektionsförhandlingar förekommo alls icke. Man tyckte nog på sina håll den tiden, 1922, att reformen var väl radikal, och gick med stor betänksamhet med på den. Nu lär väl ingen önska det gamla systemet tillbaka.

Jag menar, att tiden nu är inne att komplettera denna reform, fri diskussion, med en annan, *fritt ämnesval.* På denna punkt stå ännu de nordiska juristmötena under ett förmynderskap av resp. styrelser, som möjligen kunde vara berättigat i de nordiska juristmötenas barndom, för 50 år sedan, men som står i skärande motsats till vad som är brukligt vid vetenskapliga kongresser. Kontrasten framgår bl. a. vid en jämförelse med det nyss avslutade internationella historikermötet i Oslo, vilket fick ett lysande förlopp. På den rättsvetenskapliga avdelningen där höllos c:a trettio föredrag under tre dagar; här ha behandlats blott sex ämnen. Och jämför man vårt möte med de tyska juristmötena, finner man, att där dryftas åtminstone tolv ämnen, alltså dubbla antalet mot här. Men vid vetenskapliga kongresser känner man icke till något förmynderskap beträffande ämnesvalet: varje före-

drag av kompetent person mottages med tacksamhet, och lokalstyrelserna ha en huvudsakligen blott förmedlande uppgift. Där råder fri konkurrens mellan alla riktningar utan annat korrektiv än lika fri kritik vid den följande diskussionen.

Vid nordiska juristmötena åter går det till på ett helt annat sätt. Vid Oslomötet 1922 antogs visserligen en resolution av innehåll, att enskilda jurister skulle ges tillfälle att inkomma med förslag till förhandlingsämnen. Men denna resolution har, åtminstone vad Sverige beträffar, blivit allenast en tom gest: lokalstyrelsen betraktar de inkomna förslagen endast såsom uppslag och förfar med dem efter gottfinnande. Har man, utan att tillhöra de invigda, kommit med ett förslag en gång, lär man icke upprepa experimentet. Det fria initiativet är praktiskt taget bannlyst.

Detta lokalstyrelsernas envälde har ingen hemul i stadgarna, där det blott heter, att ämnets vikt för de nordiska rikena skall vara utslagsgivande, utan beror uteslutande på praxis. Samma praxis ger också styrelsemedlemmarne mandat på livstid, och styrelserna komplettera i själva verket sig själva. En sådan ställning *kan* ge anledning till missbruk såväl beträffande val av överläggningsämnen som av officiella talare.

Mötesprogrammen sammansättas nu, efter vad jag låtit mig berättas, vid sammanträde mellan spetsarna i lokalstyrelserna efter ett slags representativt system. Ämnena fastställas med hänsyn till lagstiftningspolitiken, och uppgifterna fördelas lika mellan fyra nationer. På Helsingforsmötet liksom på detta möte ha emellertid förekommit blott sex överläggningsämnen. Lösningen på räknestycket ligger i bibehållandet av korreferenterna vid plenarmötena, en vid vartdera, och så får man åtta uppgifter, ett tal, jämnt delbart med fyra.

Mötena ha så fått karaktär av ett slags förberedande nordiska lagberedningar med starkt officiell prägel. De få härigenom, det är sant, en „värdig“ prägel. Intet ämne får upptagas, som på något håll kan tänkas väcka förargelse, brännbara ämnen hållas fjärran. Men på detta sätt bannlyser man från mötena ämnen med starkare social bakgrund, och nyare strömningar vid våra universitet få icke komma inför detta forum. De nordiska juristmötena ha icke blivit det salt, de kunde varit i den nordiska juristvärlden. Och så ger man lastarenom rum, som vilja påstå, att juridiken icke är någon fri vetenskap.

Korrektivet mot detta sakernas tillstånd ligger tydligen i en

beskärning av styrelsernas representativa funktion: dessa skulle sålunda liksom styrelserna vid andra vetenskapliga kongresser väsentligen endast supplera det enskilda initiativet beträffande förhandlingsämnen i fall av behov.

Sedan jag samtalsvis förelagt denna min framställning för flera styrelsemedlemmar, har man inom den gemensamma styrelsen enats om ett förslag till resolution, som härefter kommer att framläggas. Blott till jämförelse därför mitt förslag: „att mötet ville uttala sig för fullföljande av organisationens omläggning till fritt enskilt initiativ att framföra överläggningsämnen".

Går den gemensamma styrelsens försiktigt hållna förslag nu igenom, skall man säkerligen, när åter sex år förflutit, knappast fatta betänksamheten mot fritt ämnesval — liksom vi nu uppfatta fri diskussion såsom något självklart.

Och man kan förvänta, att många, som nu hålla sig borta från de nordiska juristmötena, skola återkomma, om verkligen det enskilda initiativet får komma till sin fulla rätt såsom vid andra vetenskapliga kongresser.

Slutligen skulle jag — utan att nu urgera saken — vilja sätta i fråga, om icke tiden snart vore inne att avskaffa resterna av den gamla förhandlingsordningen, som ännu lever kvar vid plenarmötena, i första hand korreferenten, viljen ju visat sig obehövlig vid sektionsmötena. Referenten borde i stället genast få ordet och under en halv timme få tala över sitt ämne. Så kunde man i gengäld inskränka de båda ännu brukliga stora avhandlingarna till utförliga resuméer efter mönster från andra vetenskapliga kongresser. Jag medger emellertid, att en dylik inskränkning i särskilda fall kunde komma oss att gå miste om en värdefull avhandling såsom nu t. ex. den nyss ventilerade av professor Vinding Kruse.

Præsidenten:

Jeg forstaar den ærede Taler derhen, at der ikke fra hans Side forelægges noget Forslag til Resolution, og det tror jeg ogsaa er rigtigst, for saa skulde det jo egentlig have været indgivet til Lokalstyrelsen forinden. Men den Side af Sagen skal jeg slet ikke hæfte mig ved, thi, som Professoren allerede omtalte, er nogle af de Tanker, han har gjort gældende, i høj Grad tiltalende og bør foranledige nærmere Overvejelse. De er allerede taget op af Bestyrelsen, og Bestyrelsen stiller følgende Forslag til Resolution:

„Mødet beslutter at anmode Bestyrelsen om at overveje, hvorvidt det skal kunne tillades Mødedeltagerne paa det næste Møde at holde Foredrag om juridiske Emner."

Dette er Professoren vist tilfreds med, og Forhandlingen drejer sig nu om dette Forslag.

Professor, dr. juris *Fr. Stang,* Oslo:

Det forslag som professor Bergman nu fremkom med, og som er lagt til grunn for styrets forslag, er, som også professoren nevnte, et ledd i det omorganisasjonsarbeide som er foregått gjennem endel år. Jeg har lyst til å benytte anledningen til å legge denne sak frem for forsamlingen.

Hvis vi kaller den rekke av juristmöter som sluttet med mötet i Kjöbenhavn i 1902, for den förste serie, så var hele denne serie sterkt universitetspreget. Det var i vesentlig grad universitetslærere og videnskapelig utdannede praktiserende jurister som bar arbeidet. Dette satte sitt merke på mötene; de hadde langt mere preg av avhandlings- og forelesningsmöter enn av diskusjonsmöter. Dette preg utviklet sig sterkere og sterkere, og til slutt ved mötet i Kjöbenhavn i 1902, var forholdet blitt det, at der praktisk talt bare holdtes forelesninger, på forhånd nedskrevne forelesninger. Referenten som hadde skrevet en avhandling, holdt som innledning en forelesning over denne avhandling, hvorved han gjentok den. Ofte tok det en time. Derefter kom to korreferenter, valgt av de respektive land med manuskripter hjemmefra, som de leste op — kanskje brukte de en time hver. Tilhörerne var ofte trette efter å ha hört på referenten, og når korreferentene hadde talt, var der ingen lenger som hörte efter. Der var satt så mange emner på programmet, at der overhodet ikke kunde være tale om å få dem op til diskusjon allesammen. Fölgen var, som man vil se, hvis man leser referatet fra det forrige möte i Kjöbenhavn, at bare en 3—4 mennesker fikk sagt noget, bortsett fra dem som på forhånd var valgt av de respektive lands styrer. Diskusjon var der altså ikke.

Dette förte til et sterkt og utbredt krav på omordning av mötenes teknikk. Jeg tok saken op, idet jeg för mötet i Stockholm rettet en skriftlig henvendelse til styret og henstillet, at man skulle gjennemföre reformer, sigtende til å gjöre mötene til virkelig diskutterende forsamlinger. Alt den gang foreslog jeg, såvidt jeg husker, seksjonsmöter, dessuten stillet jeg et par andre reform-

forslag. Det förte ikke til noget. Ved mötet i Stockholm blev der imidlertid foretatt én vesentlig forbedring, nemlig den, at der ikke blev opstillet så mange diskusjonsemner som tidligere, og at der således blev noget större bevegelsesfrihet.

Derefter gikk vi ved mötet i Norge et efter min mening langt skritt videre, idet vi avskaffet den skikk, at referenten holdt innledningsforedrag. Det er nemlig en universitetsskikk, som nær sagt utelukker diskusjon — vi har jo ved universitetene den bedrövelige skikk, at når en professor har skrevet en lærebok, skal han vedbli å holde forelesninger over et selvsamme emne. Alle debatterende og procederende forsamlinger fölger en helt annen skikk; der er det opposisjonen som först har ordet. I alle de parlamenter jeg kjenner, er det ikke komité-flertallets ordförer, som åpner debatten, men mindretallets. Likeledes er det visselig ved alle appelldomstoler apellanten, som har ordet först, og ikke domhaveren. Man begynner med innvendingene mot det grunnlag, som på forhånd foreligger. Först derefter får den ordet som forsvarer grunnlaget. Det viste sig å være meget heldig, at denne endring blev foretatt.

Dessuten forelå der for mötet i Oslo en skriftlig forestilling fra professor Bergmann som på ny satte disse spörsmål i bevegelse. Han fremhevet sterkt önskeligheten av seksjonsmöter. Saken blev behandlet i et plenarmöte, og plenum vedtok en henstilling til styret om å ta disse reformforslag op til overveielse.

Fölgen var at man på mötet i Finland gikk et langt skritt videre. Man hadde der bare een korreferent istedenfor to eller tre; der var altså et mindre antall foredrag som på forhånd var bestemt av styret. Ennvidere tok man det meget viktige skritt å gå til seksjonsinndelingen.

Ved mötet i år har man fortsatt ad den samme linje, idet man har gjort en undtagelse ved å gi referenten anledning til å innlede diskusjonen med nogen ganske korte bemerkninger som bare må ta 10 minutter. Jeg var prinsipielt imot det, men jeg kan ikke si annet enn, at hvis man fremtidig kan holde ordningen i det spor den i år har fulgt, knytter der sig ikke alvorlige betenkeligheter til den. Skulde det derimot utvikle sig derhen at referenten holder et virkelig innledningsforedrag, så vender vi tilbake til det gamle system med alle dets meget alvorlige ulemper.

Fölgen av disse endringer er, at det möte som nu holdes her i Kjöbenhavn, har et helt annet preg enn det som blev holdt her i

1902: den gang et möte uten diskussjon men med forelesninger og med benkeradene tomme. Denne gang en forsamling som fyller salene og med en diskussjon som optar os alle. Jeg er sikker på, at vi alle sammen setter pris på denne forandring.

Jeg mener imidlertid, at man skal gå ennu et skritt videre. Jeg er enig med professor Bergmann i at man ved siden av plenarmöter, som vi har, og seksjonsmöter, som vi har, også skal ha foredrag. Det er i virkeligheten bare å fölge eksemplet fra videnskapelige kongresser, når man gjör dette. Altså: foredrag hvor den som har noget på hjerte, kan komme frem med det. Jeg kommer også fra historikerkongressen i Oslo, som professor Bergmann nevnte. Der var systemet anvendt, men riktignok i en videre utstrekning enn det kunde tenkes anvendt ved juristmötene. Der blev nemlig holdt 300—400 foredrag i en mengde seksjoner. Jeg kunde ikke delta i mange av disse seksjoner, men det var en glede å höre bakefter, hvor meget utbytte folk bragte med sig fra dem. Naturligvis hadde der været dårlige foredrag også, men mange særdeles gode, og der hadde knyttet sig diskussjoner til som var av stor interesse for de særlig fagkyndige. Jeg mener altså, vi bör gå den vei å gi anledning til, at der holdes foredrag.

Naturligvis opstår da en rekke praktiske spörsmål. Nu skal jo imidlertid styret overveie saken. Jeg vil ikke binde mig til nogen bestemt mening på forhånd, men jeg vil allikevel få lov til å nevne et par ting. Jeg vil tenke mig at foredragsmötene holdes den dag da der er seksjonsmöter, så man ved siden av seksjonsmötene også får foredrag. Der kan naturligvis godt holdes flere foredrag samtidig. Jeg tenker mig ennvidere at det gjöres på samme måte som på historiker-kongressen, at disse foredrag ikke stenograferes og trykkes; vil foredragsholderne ha dem trykt, kan de jo gjöre det i tidsskrifter som står dem åpne. I hvert fall vilde det, såvidt jeg kan se, være en alt for stor byrde for juristmötene, om alle de foredrag som blev holdt, skulde stenograferes og innföres i vore beretninger.

Der er et punkt hvor jeg kanskje er uenig med professor Bergmann, men jeg vet ikke, om jeg forstod ham riktig. Efter min mening må der selvfölgelig være en viss kontroll på forhånd fra styrets side med hensyn til de foredrag som skal holdes. På videnskapelige kongresser som f. eks historiker-kongressen er, såvidt jeg vet, censur utelukket — undtagen med hensyn til emnevalget — overfor representanter som er valgt av videnskapelige

selskaper eller opnevnt av statene. På et juristmöte, hvor enhver som har juridisk eksamen, kan melde sig, må man ha lov til å si at man ikke vil gi plass for et hvilket som helst foredrag som en hvilken som helst juridisk kandidat måtte forlange adgang til å holde. Nogen kontroll må der i forsamlingens egen interesse være.

Hvis man gjennemförer denne ordning, vil man altså få tre grupper av möter, dels plenarmöter hvor man söker å opta emner som kan påkalle hele forsamlingens opmerksomhet, og som egner sig til debatt, dels seksjonsmöter hvor man forebringer emner av noget mere spesiell karakter, og hvor der vil være adgang til å knytte bemerkninger til foredraget, og dels foredragsmöter hvor man i videst mulig utstrekning gir dem som har noget på hjerte, anledning til å komme frem med de emner de vil, når de passer inn i juristmötenes ramme. Må jeg som eksempel nevne, at vi her som et punkt utenfor programmet har fått en forevisning ved professor Vinding Kruse av tinglysningsvesenet således som det nu er innfört her i Danmark. Hvorfor ikke opföre dette på programmet som et særskilt emne: Det vilde naturligvis kunne skje, når den ordning jeg her har nevnt, blir gjennemfört.

Jeg er altså enig med professor Bergmann i hovedlinjene i hans forslag. Der var forskjellige enkeltheter som jeg ikke kunde være enig i, bl. a. synes jeg han var litt for streng mot det nuværende styre, men jeg skal ikke opta nogen debatt om det eller svare på det nu.

Presidenten, dr. juris, friherre *Marks von Würtemberg,* Stockholm:

Mina herrar! Det skulle ju kunna synas ganska onödigt, att jag uppträder här, då jag ansluter mig till det förslag, som styrelsen har framlagt. Det har emellertid yttrats under mötets första dag, att den, som tiger, samtycker; och då vad mig beträffar, jag icke vill finna mig i den konsekvensen beträffande allt, som sagts, dels av professor Bergman och dels av professor Stang, måste jag ett ögonblick anhålla om uppmärksamhet. Jag skall inte uppehålla mötet länge.

Jag erkänner villigt, att man har kunnat göra vissa befogade anmärkningar mot anordningarna för de äldre juristmötena, ur den synpunkten, att endast de officiella talarna kommo till ordet och att på programmet förekom ett stort antal ämnen, av vilka vart och ett hade givit upphov till en avhandling, men flertalet

sedan aldrig kom under diskussion. Det ligger åtskilligt i dessa anmärkningar. De anmärkta olägenheterna ha ju emellertid i väsentlig mån senare blivit avhjälpta. Numera tagas icke flera ämnen upp än som hinna diskuteras, och man sörjer för att icke bara de officiella talarna — sådana måste finnas, ty eljest kan det hända, att det icke alls bleve någon diskussion i ett eller annat ämne — ensamma få ordet, utan att vem som helst, låt vara med en viss tidsbegränsning, får lov att yttra sig.

Här har också vidtagits en från vissa håll påyrkad anordning med sektionsindelning. Om den tror jag visserligen icke att meningarna äro så fullkomligt enhälliga som det skulle kunna förefalla av de båda föregående talarnas yttranden. Men den saken skall jag nu icke närmare gå in på. Det vore för tidigt att nu röra vid ett system, som blivit tillämpat endast på de två sista mötena.

Vad jag nu ville framhålla är, att man efter min mening bör ta sig till vara för anordningar som tilläventyrs skulle medföra att juristmötena komme att förlora det inflytande de hittills haft på rättsutvecklingen i de nordiska länderna och framför allt på den gemensamma lagstiftningen. Vad man än må tänka om hittills hållna juristmöten, är det onekligen mycket mer än en fras, när det ofta talas om vad de i dessa avseenden betytt; och det är min livliga förhoppning, att de skola få behålla sin betydelse såsom främjare av en gemensam nordisk lagstiftning på de områden, där en sådan rimligen kan äga rum. Betraktar man detta såsom ett huvudsyfte med juristmötena — vilka därjämte naturligtvis också skola ha det berättigade syftet att sammanföra jurister från de olika länderna till personlig samvaro — tror jag, att man bör visa en viss betänksamhet när det gäller att, såsom det heter, frigöra sig från „förmynderskap“ av styrelserna och därmed också från en planmässig ledning av juristmötena. Jag har intet emot att man vid nästa möte anordnar vissa föredrag av personer, som på förhand anmält sig hos styrelsen. Jag tar för avgjort, att i den mån den till buds stående tiden lämnar utrymme för sådana föredrag styrelsen icke ställer sig avvisande, när ämnet och föredragshållarens person göra det någorlunda rimligt att hans önskan uppfylles. Men jag är en smula rädd för, det vill jag redan nu säga, att föredragen skola bli alltför många på en gång. Jag kan icke följa professor Stang, när han säger, att det är endast önskvärt — om jag rätt fattade honom — att vi få en hel massa av dem, såsom fallet var på historikermötet i Oslo. Följden härav bleve, att man på åtminstone en av mötets dagar splittrade sig alldeles

för mycket. Professor Stang sade sig visserligen icke önska att föredragen ägde rum på de dagar, som skulle vara anslagna till plenarmöten utan endast på sektionsmötesdagarna. Men det kan väl tänkas, att även på sektionsmötena kunna förekomma ännen och diskussioner, till vilka man gärna skulle önska stor anslutning. Professor Stang nämnde vad som passerade här i lördags, då i själva verket en mötesdeltagare höll ett föredrag samtidigt med att sektionsmöten ägde rum. Jag skall icke nu göra någon allvarligare anmärkning mot att denna gång något sådant förekom vid sidan av det officiella programmet. Men det läte ju tänka sig, att en och annan, som skulle velat vara med om såväl föredraget som diskussionen av endera sektionsämnet men bestämde sig för det förra alternativet, skulle med än större fördel hava kunnat hålla sig till det av styrelsen uppgjorda programmet.

Jag tror, att man härvidlag som ofta eljest bör visa begränsningens konst. Detta är angeläget, framför allt, det upprepar jag, om man vill att våra möten skola bevara sin traditionella stora betydelse för den samfällda rättsutvecklingen i Norden.

Med dessa förbehåll är det som jag nu ansluter mig till den samlade styrelsens förslag, vilket i svensk text lyder: „Mötet besluter anmoda styrelsen att taga i övervägande, om och i vilken omfattning tillfälle skulle kunna lämnas mötets medlemmar att under nästa möte hålla föredrag i juridiska ämnen“.

Enligt detta förslag har styrelsen att i god tid före nästa möte upptaga saken till närmare skärskådande, och för min del skall jag därvid, trots mina nu uttalade betänkligheter, icke motsätta mig att vid det förestående mötet tanken kommer till utförande i den omfattning jag anser rimlig.

Rettspresident *Michael Hansson,* Oslo:

Da forslaget kun gjelder en henstilling til styret om, hvorvidt det vil være önskelig at der gives anledning til frie foredrag, kan jeg for min part ikke modsette mig det, men lenger kan man ikke gå. Jeg önsker å understreke at styret skal stå fritt med hensyn til, om der allerede til neste juristmöte skal gjennemföres en reform som den av professor Bergmann foreslåtte. Forövrig vil jeg understreke, hvad professor Stang sa, at en vesentlig del av de nordiske juristmöters betydning ligger deri at vi får den frie diskusjon frem, men for at dette kan opnåes, er det nödvendig at styret gjennemförer en strengere begrensning av taletiden. Styret har gjort sig alvorligere bestrebelser, men de er ikke blitt

gjennemfört med avgjort held. Vi jurister må lære av livet og vite at lærdom består ikke i å kunne prestere de lengst mulige utredninger. Jo kortere vi kan være — og her tenker jeg såvel på innleder som korreferent og talere — desto bedre vil mötets hensikt fremmes. Jeg tillater mig å be styret overveie dette.

Professor, dr. juris *C. G. Bergman:*

Jag skall be att få komma med ett par korta repliker till de två första talarne; de äro gjorda på två minuter.

Jag är fullt ense med professor Stang om, att någon kontroll måste finnas över föredragshållarnas kompetens; den saken är självklar.

Vad beträffar frih. Marks von Würtembergs motivering för nuvarande praxis, kan jag också vara ense med honom om att förberedande av gemensam nordisk lagstiftning är ett huvudändemål för juristmötena. Men man kan det ene göra utan att därför det andra underlåta: intet hindrar, att man upptar *både* gemensamma lagstiftningsfrågor *och* andra aktuella juridiska spörsmål. Det är givetvis styrelserna obetaget att särskilt i det förra hänseendet supplera det enskilda initiativet.

Farhågan för en alltför stark tillströmning av fria föredrag tror jag vara betydligt överdriven. I fall av behov kunde man för övrigt tänka på att inskränka på tiden för plenar-mötena; i stället för att anslå två hela dagar för dessa och endast en för sektionsmöten kunde man göra en uppdelning så, att förmiddagen ägnades åt plenarmöte och eftermiddagen åt sektionsmöten, eller kanske hellre hålla allenast ett plenarmöte.

Hermed sluttede Forhandlingen om dette Punkt, og Bestyrelsens Forslag til Resolution vedtoges enstemmigt.

Herefter fortsattes de i Formiddagsmødet paabegyndte Forhandlinger.

Professor, Dr. juris *Henry Ussing,* København:

Jeg nærer nogen Ængstelse ved at skulle vende Tankerne fra Foreningens indre Liv tilbage til de mere ophøjede Sfærer, og jeg skal derfor — og med Henblik paa den korte Tid — begrænse mig til ganske enkelte Hovedpunkter, som jeg antager endnu vil staa alle i klar Erindring til Trods for Afbrydelsen.

Hvad først angaar Spørgsmaalet om Underpant i Løsøre, er jeg i Princippet ganske enig med Indlederen. Det, jeg kalder

Princippet, er, at der efter min Mening bør gives Adgang til at stifte Underpant i visse Løsøregenstande, men ikke i alle. Hvorledes Grænsen nærmere skal drages, kan jo være noget vanskeligt at afgøre. Den Udformning af Tanken, som Indlederen har givet i sit Lovforslags § 16, opfatter jeg som ret foreløbig og nærmest som Udtryk for Indlederens Tendens. Jeg skal derfor ikke gaa ind paa den i Enkeltheder, men kun antyde, at min personlige Opfattelse er, at Adgangen til Underpant burde udvides noget ud over, hvad der er foreslaaet, for saa vidt angaar de Underpantrettigheder, der særlig har Interesse for Erhvervslivet, navnlig Industrien, og jeg kan slutte mig til, hvad Korreferenten udtalte i saa Henseende. Paa den anden Side er jeg tilbøjelig til at mene, at Adgangen efter Forslagets Ordlyd er lovlig vid, naar det drejer sig om mere private Ejendele, som ikke har Interesse i Erhvervslivet. Man bør saaledes neppe medtage rent personlige Brugsgenstande, selv om de er bestemte til varig Brug; jeg antager heller ikke, at Indlederen i og for sig tænker sig at tillade Underpant i Smykker og Guldure, som kan pantsættes nogenlunde let — omend mod et Offer — paa anden Maade. Og med Hensyn til Møbler og andet Indbo er jeg noget i Tvivl; men jeg mener dette Spørgsmaal bør overvejes i Forbindelse med Reglerne om beneficium competentiæ, om Skyldnerens Ret til at undtage Genstande fra Eksekution.

Om den nærmere Udformning af Panteretten skal jeg bemærke, at det forekommer mig meget muligt, at man bør opstille forskellige Regler for forskellige Grupper af Løsøregenstande. Ved Pantsætninger, der særlig tjener Erhvervslivets Formaal, er jeg meget tilbøjelig til at antage, at man maa indføre særlige Former for Registrering og ikke nøjes med det almindelige Personregister, der nærmest er tænkt paa i Forslaget. Paa den Maade tror jeg ogsaa — i hvert Fald er det ikke ganske udelukket efter de Udtalelser, der er faldet fra anden Side, navnlig fra svensk Side —, at der kunde opnaas Enighed med de andre nordiske Lande om de Tilfælde, som dèr er ordnet ved de særlige Institutter, förlagsinteckning og forlagspant.

Hvad angaar Spørgsmaalet om Pant i Fordringer, kan jeg sige, at jeg i alt væsentligt er enig med Indlederen. I Hovedsagen kan det jo siges, at paa det Punkt er dansk Teori nu enstemmig, og i det væsentlige har den ogsaa Tilslutning fra Praksis. Jeg tænker her paa Spørgsmaalet om, i hvilket Omfang Fordringer

kan pantsættes, og hvorledes den Retsbeskyttelse, der opnaas ved en Pantsætning, er.

Der maa altsaa gøres en Hovedsondring mellem negotiable Fordringer og andre Fordringer, saaledes som Indlederen nærmere har gjort det. Det er muligt, at der mellem de to Grupper af Fordringer findes en lille Gruppe Fordringer, hvor man ogsaa kan tillade Pantsætning uden Denunciation, idet der muligvis findes visse Dokumenter, der har en saadan Karakter, at Skyldneren ikke bliver frigjort ved Betaling, med mindre Betalingen erlægges mod Dokumentet, men som dog ikke i egentlig Forstand er negotiable eller løbende. Men det skal jeg ikke komme ind paa; det er forholdsvis sjældne Tilfælde, det her kan dreje sig om.

Hvad selve Pantsætningen af ikke-løbende, ikke-negotiable Dokumenter, angaar, eller rettere af Fordringer, der knytter sig til ikke-negotiable Dokumenter, mener jeg ligesom Indlederen, at Overgivelse af Dokumentet ikke bør være nødvendig, og det mener jeg er naturligt efter dansk Rets Stilling. Men Forholdet ligger ret forskelligt her i dansk Ret paa den ene Side og svensk Ret paa den anden Side, hvor saa mange flere Dokumenter ikke er negotiable. I dansk Ret er praktisk talt alle nogenlunde gængse Fordringspapirer negotiable. De Tilfælde, der bliver tilbage, er saadanne, hvor Panthaveren meget let kan risikere ikke at ane noget om eller have nogen Mistanke om, at der findes et eller andet skriftligt Dokument; og dèr vil det være meget ubehageligt for Panthaveren, hvis man bagefter skal sige til ham: Din Panteret duer ikke, for du har ikke faaet det Dokument, hvis Eksistens du altsaa ikke har anet. Denne Betænkelighed kommer ikke saa meget frem i Sverige, hvor man først og fremmest maa tænke paa de Tilfælde, hvor der regelmæssig *er* udstedt Dokumenter, men Dokumenter, som bare ikke er negotiable.

Hvad Accomodationsobligationerne angaar, skal jeg ikke komme ind paa Enkeltheder. Jeg kan ganske dele de Ønsker, der er herhjemme om at komme dem til Livs, saaledes som disse Ønsker nærmere er udtrykt baade af Indlederen og af Højesteretssagfører Steglich-Petersen. Ogsaa jeg mener, at det vil være et Middel dertil at ophæve Regelen i Loven af 1855 om Rentebegrænsning; thi Accomodationsobligationerne er utvivlsomt for en Del fremkaldt af Ønsket om at omgaa denne Lov. Men jeg mener i og for sig, at rigtig Fortolkning af denne Lov vil føre til at gøre

Omgaaelse ved Hjælp af Accomodationsobligationer umulig, en Fortolkning, som ganske vist efter den i Praksis herskende Opfattelse maaske ikke har stor Chance for at blive gennemført uden Lovændring. Men jeg mener altsaa i og for sig, at Praksis beror paa en urigtig Opfattelse af Loven af 1855.

Hvad endelig angaar Spørgsmaalet om Sikkerhedsoverdragelse, er jeg ogsaa i Hovedsynspunkterne enig med Indlederen. Men angaaende Grænsen mellem Sikkerhedsoverdragelse og anden Overdragelse, eller Spørgsmaalet om, hvilke Overdragelser man skal anvende Panteretsreglerne paa, finder jeg, at Indlederens Sætning i Forslagets § 26 om, at Panteretsreglerne skal anvendes paa enhver Transport af en uforfalden Fordring, vel har visse Fordele for sig i Kraft af sin Klarhed, men paa den anden Side er saa streng, at den neppe kan accepteres. Der er Tilfælde her, hvor jeg anser dette for nogenlunde indlysende, og hvor jeg heller ikke tror, at Indlederen selv vil kunne opretholde den. Hvis f. Eks. en Forretning overdrages med udestaaende Fordringer, er det jo praktisk utænkeligt, at der straks skulde kunne gives Denunciation til alle Debitorerne, og paa den anden Side vilde Indlederens Regel kunne hindre den „kontante" Afvikling af Salget af Forretningen, fordi Køberen ikke fik Sikkerhed for, hvad han købte. Der er forementlig ogsaa adskillige andre Tilfælde, hvor Betænkeligheder kommer frem. Men jeg skal ikke have noget imod at gaa ud over det Standpunkt, jeg selv tidligere har forfægtet, hvis man kan finde en klarere Grænse, der ikke har væsentlige Betænkeligheder.

Nationalbankdirektør *F. Schrøder,* København:

Jeg skal holde mig den givne Henstilling efterrettelig om at tale saa kort som muligt, bl. a. af den gode Grund, at det kun er nogle Smaating, jeg gerne vil henlede Opmærksomheden paa.

Det, som ved min Gennemgang af Professor Vinding Kruses Forslag egentlig generede mig mest, var Reglerne om Panthaverens Fyldestgørelse, den ubarmhjertige Kamp, som Professoren fører mod Fyldestgørelse gennem Auktion, men Højesteretssagfører Steglich-Petersen har jo taget dette Spørgsmaal under Behandling i Formiddags, og jeg kan i et og alt slutte mig til, hvad Højesteretssagføreren har udtalt; jeg tror ikke, man kan fjerne Auktionen som Fyldestgørelsesmaade i visse Tilfælde. Jeg skal ikke komme nærmere ind paa denne Side af Sagen, og jeg vilde

overhovedet ikke have taget Ordet, hvis der ikke var et lille Punkt endnu, som jeg gerne vilde have Lov til at fremhæve.

Det er svært at leve i Danmark, navnlig er det svært at flytte, og nu gør Professor Vinding Kruse det endnu sværere. Lad være at offentlige Interesser medfører, at man maa have et Folkeregister, og at man ikke kan røre ret meget paa sig, uden at man skal melde sig til dette Folkeregister — gør man det ikke, bliver man straffet med Baal og Brand, eller i hvert Fald med Bøder. Ligeledes har Skattemyndighederne her i Danmark en Beføjelse til at forlange, at man skal melde Flytning, og man faar ogsaa i dette Tilfælde Bøde, hvis man ikke gør det. Naar vi nu har en ulykkelig Mand, som har underpantsat sit Løsøre, skal han efter Forslagets § 23 ogsaa melde Flytning til Fællesregisteret, og gør han det ikke, bliver han straffet med en Bøde paa ikke mindre end 100 Kr. En saadan Mand, der glemmer at melde Flytning, faar altsaa Bøde for Overtrædelse af Folkeregister-Loven, han faar Bøde, fordi han ikke har meddelt Skattemyndighederne sin Flytning, og nu skal han altsaa ogsaa have Bøde efter denne nye Bestemmelse. Jeg skulde dog tro, at naar vi har Loven om Folkeregisteret, og man skal melde Flytning dertil, vil den her foreslaaede Anmeldelsesbestemmelse være overflødig; den er kun optaget i Panthaverens Interesse, og han maa kunne faa sin Interesse fyldestgjort ved at henvende sig til Folkeregisteret.

Det var altsaa kun disse faa Bemærkninger, jeg vilde gøre.

Professor, Dr. juris *Vinding Kruse:*

Min bedste Tak til Deltagerne i Forhandlingerne for de anerkendende Ord om den foreliggende Fremstilling, naturligvis ikke mindst for dem, der er fremsat fra vore svenske og norske Kollegers Side.

Det er jo en Selvfølge, at der om dette meget vanskelige Emne maa være en betydelig Uenighed, selv paa væsentlige Punkter, ganske særligt da vi her staar over for et nyt Retsomraade. Juraen lægger med dette Retsomraade nyt Land ind under sin Plov, og der vil derfor i Begyndelsen være Tvivl og Uenighed om, hvor man skal sætte ind, og hvorledes de nærmere Enkeltheder i Forslagene skal udformes. Jeg har selv betonet i Afhandlingen Side 78, at mit Lovforslag er ment som et Forhandlingsgrundlag. Men jeg er de Herrer Deltagere i Forhandlingen taknemmelig, fordi de gik ind paa Enkeltheder i Lovforslaget; det viser en reel Interesse for Lovforslaget i sig selv, som jeg er meget glad for.

Naar Professor *Benckert* havde en Indvending mod den formelle Redaktion af § 8, saa tror jeg, han har Ret; der maa vist nok til § 8 ske en Tilføjelse, som gør det klart, at Dispositionsafskæringen sker til Fordel for Panthaveren.

Derimod er jeg ikke saa sikker paa, at Professor *Benckert* har Ret i sin Redaktionsbemærkning til § 9 angaaende det Tilfælde, at Pantet befinder sig hos Trediemand, men da det gælder om at fatte os i Korthed, skal jeg ikke fordybe mig heri; jeg er mest tilbøjelig til at lade § 9 blive staaende, som den er.

Med Hensyn til § 39, første Stykke, er jeg ganske enig med Højesteretssagfører *Steglich-Petersen* i, at andet Punktum bør formuleres noget anderledes; det kan formuleres bedre og klarere, end jeg har gjort.

I § 36 er der Spørgsmaal om Børspapirer, og det er ved en Regel herom altid vanskeligt at finde den rette Definition af Børspapirer eller af de Papirer, som en saadan Regel skal omfatte. I Konkurslovens § 155 benyttes der Udtrykket: Værdipapirer, som har Kurs paa Københavns Børs, medens jeg har valgt Formuleringen: de Papirer, der noteres paa Børsen. Inden for snævrere sagkyndige Kredse har der været Tvivl om, hvilken Formulering, der her skal foretrækkes; og jeg skal aabent indrømme, at det er muligt, man kan finde en bedre Formulering. Det er ogsaa muligt, at Højesteretssagfører *Steglich-Petersen* har Ret i, at Regelen bør strækkes noget videre end baade Konkurslovens § 155 og mit Forslags § 36 har gjort.

Dernæst er jeg enig med min Kollega Professor *Ussing* i, at § 16 sikkert trænger til en nærmere Drøftelse, og det er meget muligt, at denne Bestemmelse paa enkelte Punkter skal ændres. Jeg er enig i, at ved Smykker og lignende Genstande er ikke Underpant, men Haandpant paa sin Plads. Paa den anden Side bør man ikke udelukke fra Underpant alle Brugsgenstande, som ikke har en særlig Nyttekarakter; saaledes bør man f. Eks. ikke afskæres fra at give Underpant i Køretøjer og Fartøjer, selv om de ikke har noget som helst erhvervsmæssigt Formaal. Der er her en meget stor Gruppe af Genstande, hvor der er Trang til Underpantsætning, som man ikke skal afskære.

Nationalbankdirektør *Schrøder* rejste Spørgsmaalet om det i § 22 foreskrevne centrale Register for Løsørepantsætninger; og jeg skal villigt indrømme, at Ordningen kan tænkes paa andre Maader. Hovedsagen for mig er blot, at vi kommer bort fra den

nuværende, jeg tror enstemmigt fordømte, Regel, nemlig at Kreditor *skal* sørge for, at Debitors Flytning til en anden Retskreds bliver tinglyst, hvilket er en urimelig Byrde at lægge paa Panthaveren. Jeg saa for nylig et Tilfælde fra en af vore større Provinsbyer, hvor en meget værdifuld Ret gik tabt, blot fordi denne Flytningsregel ikke var iagttaget; og i det paagældende Tilfælde var det faktisk fuldstændig umuligt for Panthaveren at sørge for dens Effektuering. Den nuværende Regel virker aldeles uforholdsmæssigt haardt, og baade Panthavere og Debitorer vilde formentlig i fælles Interesse med Glæde paatage sig en Meddelelsespligt, hvis de kunde slippe for den nuværende meget byrdefulde Tinglysningspligt. Men jeg skal villigt indrømme Nationalbankdirektøren, at der kan tænkes andre Former end den, jeg har foreslaaet.

Hvad nu Spørgsmaalet om en fælles nordisk Lovgivning paa dette Omraade angaar, har det været mig en stor Glæde at høre, at der blandt de delegerede paa denne Nordens fælles lovgivende Rigsdag, som Mødet ofte er bleven kaldt, synes at være en vis Enighed om, at der kan tiltrænges en Lovgivning for de nordiske Lande, om ikke for hele Omraadet, saa dog for meget væsentlige Dele deraf. Det glædede mig meget at høre, at man fra Sveriges Side — det blev udtalt baade af Professor *Benckert* og af Professor *Bergmann* — meget vel kunde tænke sig en Reform af Løsørekøbsforordningen; og vil man ind paa en Reform af den, maa man nødvendigvis komme nær ind paa de Linier, som vor Tinglysning om Underpant i Løsøre har fulgt; men naturligvis trænger denne Ordning til visse Ændringer. At vor gamle Tinglysning om Underpant i Løsøre i Grundlinierne er rigtig, tror jeg, man med Bestemthed kan sige, thi Erfaringerne andetsteds viser, at hvis man ikke gennem Tinglysning anerkender et Underpant i Løsøre under en eller anden Form, vil den Trang, der er til Pantsætning af disse Objekter, bane sig andre Veje. Jeg forstaar ikke den norske Modstand mod Lovgivning om Underpant i Løsøre; og jeg kan ikke forstaa, at den norske Lov af 1857 virkelig kan stilles op som et Forbillede ogsaa for andre. Det vilde have været interessant at høre, om man ikke i det praktiske Liv i Norge har gjort de samme Erfaringer, som man dog har gjort baade i Tyskland og i Frankrig, hvor man heller ikke har anerkendt Underpant i Løsøre, men hvor Trangen til Sikkerhedsstillelse af Løsøre alligevel har banet sig Vej, blot under dulgte Former; og i disse

Lande har Domstolene haft det største Besvær med at behandle disse maskerede Former. Naar Lovgivningen forbyder Underpant i Løsøre, søger man at maskere dette som en Ejendomsoverdragelse til Sikkerhed, og saa stiller man Domstolene overfor en højst vanskelig og trælsom Opgave. Jeg gad dog vide, om Trangen ikke ogsaa er til Stede i Norge, og om man som sagt ikke har gjort de samme Erfaringer som i Tyskland og Frankrig. Paa det tyske Juristmøde i 1921 kom det meget stærkt til Orde, at man her havde gjort sørgelige Erfaringer, og at man i Virkeligheden ønskede Registrering af Underpant i Løsøre efter lignende Regler, som den danske og den engelske Lovgivning har.

Men der synes dernæst at være en vis Mulighed for en fælles Lovgivning om Haandpant og om Pant i Rettigheder, navnlig naturligvis om Pant i Fordringer. Højesteretssagfører *Hougen* meddelte jo meget interessante Oplysninger om norsk Domspraksis i Spørgsmaalet om mundtlige Fordringer, og udtalte, at han alene af Hensyn til den Usikkerhed, der fandtes i norsk Praksis, meget levende ønskede nye Lovregler om Pant i Fordringer. Her i Danmark har vi jo i vor Praksis været klar over Spørgsmaalet, og vi har efterhaanden faaet ganske faste Regler; men der kan heller ikke hos os være nogen Tvivl om, at det naturligvis, ikke mindst for den store Befolkning, er en vigtig Ting at faa slaaet fast i enkle og korte Retsregler, hvad man skal holde sig efterrettelig.

Naar Professor *Benckert* mente, at et centralt Løsøreregister med Tilmeldelsespligt vilde være særlig trykkende i et Land af større Udstrækning, tror jeg at kunne berolige ham, thi vi har allerede *Erfaringer* i saa Henseende. I London har man et centralt Løsøreregister for hele England, og de Oplysninger, som skal gives dertil, føles ikke af engelsk Forretningsliv som i nogen Maade trykkende. Englænderne skal nok gøre Indsigelse i Parlamentet, hvis der er noget i Lovgivningen, som besværer Forretningslivet.

I Spørgsmaalet om de mundtlige Fordringer udtalte Professor *Benckert* en Anskuelse, som vi i hvert Fald her i Danmark — Professor *Ussing* har allerede berørt det — ikke kan slutte os til. Ved mundtlige Fordringer, selv om der foreligger et eller andet skriftligt Grundlag, naar det dog ikke er negotiabelt, forekommer det os, at Overdragelse af selve Dokumentet ikke kan have nogen Betydning; det afgørende maa være selve Underretningen,

Denunciationen. Jeg kan heller ikke forstaa de Betragtninger, som ligger bag Kravet om, at der foruden Underretning tillige skulde ske Overgivelse af et Dokument, som ikke er negotiabelt, thi kender Folk Regelen, ved Folk, at saa snart man kommer uden for negotiable Dokumenter, er der kun een Maade at stifte Panteretten paa, nemlig ved Underretning, saa taber jo, naar Regelen er klart formuleret, selve det skriftlige Grundlag i *denne* Forbindelse sin Interesse.

Endelig var Professor *Benckert* jo ikke helt enig i de Synspunkter, der er udviklet i Afhandlingen og andetsteds angaaende det meget vanskelige Spørgsmaal om Sondringen mellem Overdragelser til Sikkerhed, med Pantsætningsformaal, og de normale Handeler. Paa dette Punkt tror jeg, Professor *Benckert* har misforstaaet mig noget, thi hverken i Afhandlingen om Ejendomsrettens Overgang eller her har jeg brugt Udtrykket „normale Handeler" som det ene afgørende, men tværtimod fremhævet — og den Linie har jeg trukket op paa Grundlag af de danske Domsafgørelser paa dette Omraade — at det afgørende maa være, om man efter det enkelte konkrete Tilfældes samtlige Omstændigheder kan sige, at der i Virkeligheden foreligger en Overdragelse med Pantsætningsformaal, eller om det er en normal Handel uden dette Formaal. Det er altsaa ikke selve dette Begreb: normal Handel, der alene er afgørende, men det er samtlige de Omstændigheder, hvorfra man slutter til Pantsætningsformaalet eller til det modsatte. At det skulde bevirke Retsusikkerhed at lægge Vægt paa Aftalens Formaal — ogsaa hvor dette ikke fremgaar af Aftalens Indhold — kan jeg ikke indse. Det er faktisk det, vore Domstole allerede gennem en lang Praksis har gjort; og der er ikke deraf opstaaet nogen Retsusikkerhed hos os; tværtimod er Retssikkerheden paa hele dette Pantsætningsomraade blevet betydelig større nu end den var her i 70erne og 80erne af det 19. Aarhundrede. Jeg kan heller ikke forstaa, at Professor *Benckert* paa dette Punkt havde særlige Indvendinger, thi senere i sit Foredrag, da han nævnte Eksemplet med Købmanden, som ikke for Tiden har Brug for Varer, men alligevel køber og lader Varerne blive liggende hos Sælgeren, sagde Professor *Benckert* udtrykkeligt, at det, som Domstolene her maatte dømme efter, var — saaledes faldt Professor *Benckerts* Ord —: om der efter samtlige Omstændigheder maatte siges at foreligge en *loyal* Handel inden for den *vanlige* Omsætning. Men andet er det jo ikke,

der er gjort gældende her i Fremstillingen, og andet er det ikke, vore Domstole gør: de slutter efter samtlige Omstændigheder, om der foreligger en loyal og normal Handel, en Handel inden for den vanlige Omsætning. Og det er det samme, som de engelske Domstole gør.

Med Hensyn til Spørgsmaalet om uforfaldne Fordringer mente Professor *Benckert,* at det vilde være tyngende for Omsætningen, om man altid krævede Underretning. Dertil skal jeg bemærke, at paa dette Punkt saavel som paa de andre Punkter i Forslaget har jeg selvfølgelig ikke indladt mig paa at stille bestemt formulerede Forslag om saa praktisk vigtige Forhold, uden i Enkeltheder at have drøftet det med praktiske Forretningsfolk, derunder ogsaa med Bankverdenens Folk. Ens egen Erfaring er jo saa lille og begrænset, at det vilde være ganske taabeligt at indlade sig paa at formulere Lovregler, hvis man ikke i Forvejen paa alle Punkter havde en intim Føling med Forretningslivets Krav. Men de Krese indenfor Forretningsliv og Bankverden, jeg har forhandlet med, har erklæret, at de for deres Vedkommende udmærket kunde leve og arbejde, endda tryggere end nu, under en Regel som den her foreslaaede, hvorefter der altid skal kræves Underretning ved uforfaldne Fordringer. Hovedsagen for Forretningslivet og Bankverdenen, udtalte en af vore dygtigste Bankmænd til mig, er i og for sig ikke, om Regelen kommer til at ligge der eller der, men at den er bestemt, og tydeligt og klart siger, at saadan og saadan skal man gøre. Naar man har en klar og bestemt Lovregel, som siger til Bankerne, at hvis de vil være sikre paa, at deres Fordringsoverdragelser ikke rammes af Pantsætningsreglerne, skal de gøre saadan og saadan, er det en langt bedre Ordning end den nuværende, hvor man Gang paa Gang i Bankernes juridiske Kontorer maa stille sig det Spørgsmaal: Ja, holder denne Transport nu ogsaa i det og det Tilfælde? De store Banker fører jo et meget omhyggeligt Kartotek over Domspraksis og anden afgørende juridisk Vejledning, følger nøje hver eneste Dom og anden praktisk Vejledning paa dette Omraade, og er der modstridende Domme, drøftes det omhyggeligt i Kontoret: Ja, der er nu *den* Dom! efter den er vi nogenlunde sikre, men saa er der jo den anden Dom! Derfor var det meget bedre, om vi fik en klar og bestemt Lovregel, som sagde: Gør I saadan og saadan, er I paa den sikre Side.

Jeg skal indrømme Professor *Ussing,* at der kan være Til-

fælde, hvor en saadan Regel om *altid* at kræve Underretning ved Transport af uforfaldne Fordringer maaske vil være besværlig, og Professor *Ussing* nævnte som Eksempel Overdragelse af en hel Forretning. Det er muligt, at disse Tilfælde er saa vigtige, at man bør formulere en begrænset Undtagelse, men saa maa det være *en bestemt og klart begrænset Undtagelse. Selve Hovedregelen rokkes ikke.* Og jeg vil forøvrig m. H. t. det nævnte Eksempel anføre, at naar man alligevel skal udsende trykte Rundskrivelser i stort Omfang, hvor den nye Indehaver anbefaler sig til Kunderne, synes Ulejligheden jo ikke stor ved ogsaa at udsende en Rundskrivelse med Underretning om Overtagelsen til Forretningens Debitorer.

Efter de Forhandlinger, jeg har haft med vor Bankverden, nærer jeg ingen Tvivl om, at en Retsregel med Krav om Underretning ved Transport af uforfaldne Fordringer i det hele og store vil virke klargørende for Forretningsverdenen i Dagliglivets talrige Tilfælde af Transporter.

Tilbage er der saa Spørgsmaalet om Auktioner. Jeg hørte med den største Interesse paa Højesteretssagfører *Steglich-Petersens* Udvikling, som jeg — som sædvanlig — lærte meget af. Det er jo rigtigt, hvad Højeteretssagføreren sagde, at Accomodationsobligationernes Tilstedeværelse og meget udbredte Tilstedeværelse i dansk Erhvervsliv ikke mindst skyldes Myndighedernes — og vi kan tilføje — Lovgivningens Optræden. Her har vi et meget lærerigt Eksempel paa, hvorledes en Lovgivning og administrativ Praksis kan komme til at virke højst besværende for Forretningslivet; det er et af de mest lærerige Eksempler fra moderne Erhvervsliv om uheldig Lovgivnings- og Myndighedsindgriben, jeg kender. Det er jo ganske urimeligt, at den forældede Aagerbestemmelse af 6. April 1855 skal bevirke, at Forretningslivet tvinges ind paa saadanne Proforma-Aftaler, som Accomodationsobligationerne er, blot for at komme uden om en urimelig Lovgivningstilstand. Denne Aagerregel burde snarest afskaffes; Livet har forlængst afskaffet den; i Livet eksisterer 6. April 1855 ikke; gennem Accomodationsobligationerne er den forlængst sat ud af Kraft, og saa kunde man lige saa godt helt stryge den og befri Forretningsverdenen for det Besvær at skulle iværksætte dette Hokus-Pokus. Men det er ikke alene Lovgivningens Indgriben, der har bevirket dette Besvær for Forretningslivet, det er, som Højesteretssagfører *Steglich-Petersen* rigtigt fremhævede, ogsaa

en uheldig Praksis paa et vist Omraade af Fogedretterne. Det turde dog være urimeligt, at man for det første skal tvinge en Bank til at tage en Accomodationsobligation i Stedet for et sædvanligt Pantebrev og dernæst tvinge den til at sætte den til Auktion, ikke fordi den i og for sig ønsker det — ti der er mange Banker, deriblandt de største, som ikke ynder Auktionsmidlet paa dette Omraade — men blot for, om man saa maa sige, at opnaa en Legitimation. Det faar jo navnlig praktisk Betydning, hvor Haandpanthaveren ønsker at overtage Ejendommen, hvori det ham overgivne Pantebrev giver Pant, som ufyldestgjort Panthaver, hvilket særlig er et stort Gebyrspørgsmaal.

Hvorfor kan vore Domstole — og denne Ændring kræver heldigvis ingen Lovgivningsindgriben — ikke ændre nævnte Praksis i rigtig Retning? Det anerkendes jo, at naar jeg i Haandpant faar et Gældsbrev uden Pant, har jeg Ret til Inddrivelse; denne almindelige Inddrivelsesret ved andre Gældsbreve er fast anerkendt i Praksis gennem de sidste 100 Aar; men naar denne Inddrivelsesret ved almindelige Gældsbreve er anerkendt, hvorfor skal jeg saa ikke have Ret til, naar jeg har et Pantebrev i Haandpant, at inddrive Fordringen direkte i selve den faste Ejendom? Det staar altsaa til vore Fogedmyndigheder at afskaffe disse Auktioner, som undertiden i Forretningslivet kaldes, omend ikke helt korrekt, saa reelt ganske træffende: Auktioner til Legitimation. Naturligvis maatte der kræves en vis Legitimation. En Transport paa Pantebrevet, underskrevet af Vitterlighedsvidner, vilde selvfølgelig være tilstrækkelig, men kan paa den anden Side ikke være nødvendig. Fremlæggelse af en Kassekreditkontrakt, hvorved ogsaa en Haandpanteret i Pantebrevet stiftes, eller et særligt Haandpantedokument maa være fuldt tilstrækkeligt, naturligvis med behørigt Bevis for Gældens Størrelse ved Udskrift af autoriserede Bøger, Postbevis for Opsigelse o. l.

Naar man ofte i Praksis undgaar formelig Transport paa dette Omraade, skyldes det Stempelafgiften. De Synder, som vor Gebyrlovgivning har begaaet ved som en Hund i et Spil Kegler at rode sig ind i materieltretlige Forhold, det er et Kapitel, som jeg kunde holde 3 Forelæsninger over (Bifald). Hvad nu særlig dette Omraade angaar, saa er der jo ingen Mening i at bebyrde Forretningslivet med Gebyrer paa Transporter til Haandpant; disse Transporter skulde gaa let og smertefrit, og i disse Skattenedskæringstider maa man alvorligt henstille til Regering og Rigs-

dag, at de befrir os for disse Gebyrer. Disse Transporter har jo forøvrig en anden Betydning, nemlig ved deres Tinglysning at sikre Panthaveren Meddelelser om Auktion.

Accomodationsobligationen er et mærkeligt Fænomen, et psykologisk og samfundsmæssigt interessant Fænomen. Tyskerne er jo som bekendt ikke Sinker paa Forretningslivets Omraade, og man kan vanskeligt tænke sig noget bedre organiseret Banksystem end det tyske; der er Orden og Planmæssighed i Sagerne i enhver Henseende. Tyske Bankmænd har over for mig erklæret: Accomodationsobligationer som de danske eksisterer ikke i Tyskland og har aldrig eksisteret; vi kender overhovedet ikke noget saadant. Naar jeg berørte dem, viste man Tegn paa en vis Væmmelse og sagde: Hvad skal det Proformaværk dog til? Jeg kan yderligere oplyse med Hensyn til tysk Grundbogspraksis, at tyske Grundbogsdommere har udtalt: Vi vilde ganske simpelt ikke modtage Accomodationsobligationer til Indførelse i Grundbogen.

Jeg vil meget nødigt udkaste en stor Brand; men efter at den nye Tinglysningslov er traadt i Kraft, som jo indfører fuld Tillid til, at de af en dansk Tinglysningsdommer med Tinglysningsstempel forsynede Pantebreve virkelig eksisterer mellem Parterne, repræsenterer reelle og sande Skyldforhold, kunde jeg tænke mig, at man ligesom den tyske Grundbogsdommer kunde sige: Accomodationsobligationer stemmer ikke med det nye Tinglysningssystem og maa afvises. Men saalænge L. 6. April 1855 ikke er afskaffet, kan Forretningslivet ikke undvære Accomodationsobligationen; og derfor bør Bestræbelsen først rettes paa denne Lovs Ophævelse.

Medens man i Forretningslivet paa dette Omraade maa anvende en Accomodationsobligation, og ikke et almindeligt Pantebrev, af Hensyn til L. 6. April 1855, saa kan man paa anden Side heller ikke anvende et Skadesløsbrev, nemlig paa Grund af Retsplejelovens § 478. Det er rigtigt, hvad Højesteretssagfører *Steglich-Petersen* sagde, at der er den Ulæmpe ved Skadesløsbrevet, at vi ikke har den i Retsplejelovens § 478, tredje Stykke nævnte Adgang til direkte Udlæg, hvad vi jo har ved Accomodationsobligationen. Jeg skal for Resten ogsaa her udkaste en Brand, om end en mindre. Det er blevet mig meddelt, at der er visse Dommerkontorer, som nu begynder at afvise Accomodationsobligationer, i Lighed med Skadesløsbreve, som Grundlag for umiddelbar

Forfølgning, naar det er oplagt, at det er Accomodtionsobligationer, idet man ræsonnerer: Her er jo i Virkeligheden reelt set Skylden ikke af en saadan Bestemthed, som den skal være efter § 478, 3. Stk.

Jeg tror da idetheletaget, vi bliver nødt til snarest muligt at tage disse Spørgsmaal op til Overvejelse og Revision. Det er ikke noget, der kan vente, det haster, det er Forretningslivets mest presserende Behov, der kræver en hurtig Løsning. Accomodationsobligationen kan under det nye Tinglysningssystem kun taales af Tinglysningsmyndighederne som en rent midlertidig Nødhjælp, indtil L. 6. April 1855 bliver ophævet. Denne Ophævelse maa da snarest mulig ske. Men dernæst maa det henstilles til Justitsministeriet og vort Retsplejeudvalg, at der ved den forestaaende Revision af Retsplejeloven sker en Ændring i Retsplejelovens § 478, saaledes at der bliver Adgang til direkte Udlæg paa Grundlag af Skadesløsbrev + Udskrift af autoriserede Bøger, som Højesteretssagføreren foreslog.

Ophæver Rigsdagen, hvad den forlængst burde have gjort, L. 6. April 1855 — jeg havde i sin Tid sat Ophævelsen ind paa Tinglysningslovens Ophævelsesfortegnelse i § 53, hvad Justitsministeriet ogsaa for sit Vedkommende kunde slutte sig til; men saa var der desværre et andet Ministerium, som vilde besørge Ophævelsen og tog den op som et selvstændigt Forslag; og derved gik den ikke igennem, medens Ophævelsen derimod sikkert var gaaet glat og ubemærket, hvis den var blevet staaende, hvor den stod — altsaa, hvis Rigsdagen endelig ophæver L. 6. April 1855, hvis Justitsministeriet og vort Retsplejeudvalg snarest muligt tager Spørgsmaalet om en Ændring af § 478 op til Behandling og gennemfører den nævnte Ændring med Hensyn til Skadesløsbrevet, og hvis endelig Fogedretterne tillader direkte Udlæg i fast Ejendom paa Grundlag af Haandpant i Pantebreve, saa bliver der sikkert ikke meget tilbage af Accomodationsobligationer i Danmark.

Med Hensyn til uforfaldne Fordringer, som først kan inddrives engang sent i Fremtiden, vil jeg give Nationalbankdirektør *Schrøder* og Højesteretssagfører *Steglich-Petersen* Ret i, at det for disse Fordringers Vedkommende kan blive noget besværligt at virke under den Regel, som jeg har foreslaaet i § 39. Højesteretssagfører *Steglich-Petersen* var inde paa en Tanke, som jeg synes er Overvejelse værd, nemlig at der kunde aabnes en vis

begrænset Adgang til Salg underhaanden paa betryggende Maade gennem Veksellerer eller Bank. Jeg finder dette Forslag tiltalende, og jeg kunde følgelig tænke mig til § 39, første Stykke, at føje et tredje Punktum, hvorved der gives en saadan begrænset Adgang til Salg underhaanden gennem Bank eller Veksellerer.

Hermed er jeg færdig og bringer Deltagerne i Forhandlingen en hjertelig Tak. Om *de* har lært noget, kan jeg ikke sige, men jeg føler mig i hvert Fald i høj Grad belært og beriget af denne Forhandling.

Præsidenten:

Hermed kan vi vist betragte dette Spørgsmaal som afsluttet.

Tilbage staar nu at træffe Bestemmelse om Tid og Sted for næste Møde.

Presidenten, dr. juris, friherre *Marks von Würtemberg:*

Herr Formand, mina herrar! Enligt de förutsättningar, från vilka man utgick, då juristmötena återupptogos med det i Stockholm år 1919 hållna mötet, skulle ett möte äga rum vart tredje år och platsen växla mellan de fyra huvudstäderna. Ordningen skulle alltså vara den, att efter mötet i Stockholm skulle komma ett i Oslo, sedan ett i Helsingfors och därefter ett i Köpenhamn. Sedan denna cirkulation nu ägt rum, utgå vi i den svenska styrelsen ifrån att det är en självklar sak, att nästa möte äger rum i Stockholm år 1931. Jag tillåter mig hemställa, att mötet ville besluta, att så må bli fallet.

Forslaget vedtoges med Akklamation.

Presidenten, dr. juris, friherre *Marks von Würtemberg:*

Jag ber att till de utländska mötesdeltagarna få framföra ett tack för att de bidragit till detta beslut, och jag vågar å de svenska mötesdeltagarnas och den svenska styrelsens vägnar hälsa dem hjärtligt välkomna till Stockholm om tre år. Det blir icke så alldeles lätt för Stockholmsmötet att tävla med de möten, som nu ägt rum i de tre andra huvudstäderna, men jag kan i varje fall försäkra, att vi skola söka göra vårt bästa. Alltså hjärtligt välkomna till Stockholm år 1931!

Præsidenten:

Inden vi slutter Mødet, paahviler der mig en Pligt, som det er mig særlig kært at opfylde, nemlig at rette en hjertelig Tak til

alle dem, der har deltaget i Forhandlingerne, enten ved at skrive Afhandlinger og udarbejde Theses eller ved at deltage i Diskussionen. Det er dem, som i første Række har Æren for, at vi vel nok tør haabe — jeg konstaterer med Tilfredshed, at flere af De Herrer har udtalt sig i denne Retning — at dette Møde kommer op paa Række med dets Forgængere og altsaa vil kunne bidrage til Udvikling af Retsenheden i Norden.

Professor, dr. juris *O. Hj. Granfelt,* Helsingfors:

Ännu ett ögonblick ber jag att få taga den ärade församlingens tid i anspråk. Vid den första sammankomsten vågade jag uttala den förvissningen, att de förväntningar, som hystes av oss, som kommit hit till Köpenhamn, skulle bli förverkligade. Mötets debatter ha besannat mitt yttrande. Äran härav tillkommer naturligtvis i första hand hela den danska bestyrelsen, men vi veta alla, att i ett månghövdat organ finns det alltid en styrande vilja och en ledande hand. Den ledande handen i detta fallet är vår ordförandes, Herr Formand, Høiesteretsadvokat Liebe! Med en entusiasm, en vältalighet och en välvilja, som är sällspord, har Ni dirigerat oss, lett oss. Ni har själv sagt, att entusiasmen hos Eder för de nordiska juristmötena är fäderneärvd. Den är född i Edert hem och fostrad där. Ja, den är på sätt och vis traditionell för Eder. Men jag är övertygad om att Ni själv kultiverat den vackra plantan. Om Eder vältalighet och Eder välvilja vill jag använda ett kort karakteriserande ord, på vilket jag vet att Ni sätter pris: „De ha varit *danska*". För allt detta, för all Eder osparda möda, tackar jag Eder å alla närvarandes vägnar. Jag gör detta icke genom att utbringa ett leve — jag gör det på gammalt nordmannavis genom att taga Eder hand och säga tack.

Præsidenten:

Jeg vil være stille og undselig, thi jeg fortjener kun en ringe Brøkdel af det, der er sagt.

Og nu erklærer jeg det 14de nordiske Juristmøde for afsluttet.

BILAG 1.

(se foran Side 9.)

Bilag 1

K. J. D. SCHLYTER

RÄTTSFRÅGA OCH SAKFRÅGA I HÖGSTA INSTANS

INNEHÅLLSFÖRTECKNING

Sid.

I. Inledning. Begreppen rättsfråga och sakfråga (bevisfråga) 5

II. Rättsfråga och sakfråga i högsta instans enligt några typiska, främmande rättssystem 15
Frankrike 15
Tyskland 20
Österrike 27
England 34

III. Rättsfråga och sakfråga i högsta instans enligt nordiska lagar och lagförslag 40
Danmark 40
Norge 44
Finland 51
Sverige 54

IV. Bör sakfrågan kunna komma under prövning i högsta instans? 61
1. Är ett uteslutande av sakfrågan från den högsta instansens prövning i sig självt önskvärt med hänsyn till rättsmedlets uppgift? 66
2. Är en dylik åtgärd att föredraga framför andra medel, som kunna ifrågakomma för begränsning av den högsta instansens arbetsbörda? 71
3. Nödvändiggöres ett uteslutande eller en begränsning av den högsta instansens prövning av sakfrågan av hänsyn till ett rationellt förfarande i de lägre instanserna? 75
4. Sammanfattning 82

P. S. Lagrådets utlåtande i föreliggande fråga 86

Bör bevisfrågan kunna komma under prövning i högsta instans?

Av

Häradshövding Jur. Dr K. J. D. Schlyter.

I.

Vid varje allmän reform av ett lands rättegångsväsen måste frågan om anordnandet av rättsmedlet till landets högsta instans bliva ett av reformens centrala problem. Frågan sammanhänger nära med flera av själva grundprinciperna för den allmänna reformen, främst muntlighet och omedelbarhet i de lägre instanserna. De med rättsmedlet förknippade problemen få sin särskilda prägel därav, att medan beträffande de lägre instanserna vid procedurens rationella anordnande icke behöver fästas avgörande betydelse vid det antal domare den ena eller andra anordningen kan komma att kräva, denna synpunkt är särdeles viktig i fråga om den högsta instansen. Beträffande denna måste noga tillses, att antalet domstolsledamöter icke blir så stort, att å ena sidan svårighet uppstår för upprätthållande av rättsskipningens enhet — en av den högsta instansens viktigaste uppgifter — å andra sidan de stränga krav i fråga om juridiska och moraliska kvalifikationer, som böra ställas på landets högsta domare, icke behöva tåla någon avprutning.

För varje land erbjuder det svårighet att besätta alla domarposter i alla instanser uteslutande med de mest omdömesgilla, kunskapsrika och etiskt högtstående domare. Både i första och andra instans kan det därför hända, att en rättssökande på grund av en brist i domarens kvalifikationer icke kommer i åtnjutande av den rätt lagarna velat giva honom. Så mycket angelägnare är det då, att icke blott den högsta domstolen är så sammansatt, utan även dess verksamhet så gestaltad, att allmänhetens tilltro till rättsskipningens förmåga att, om icke förr så i sista instans,

på ett rättvist och humant sätt slita medborgarnes tvister och pröva statens straffanspråk kan grundas på dess obestridda auktoritet. Det ligger därför också synnerlig vikt uppå, att de rättsintressen den högsta domstolen har att vårda riktigt avvägas. Det allmännas intresse av rättsskipningens enhet får icke bli den allena avgörande synpunkten på anordnandet av rättsmedlet till den högsta instansen; individens viktigaste personliga rättsskipningsintressen måste beaktas, även om de icke alltid kunna inordnas såsom ett moment i det allmännas intresse av rättsenhet.

Det utomordentliga intresse, varmed varje fråga om en ändring i den högsta domstolens arbetsuppgifter eller sammansättning brukar omfattas långt utanför juristernas led, ådagalägger vilken vikt även den stora allmänheten fäster vid organisationen av rättsskipningens högsta organ. Vid varje dylik frågas behandling inom de nordiska länderna har man också kunnat av uttalanden, vilka på den punkten, glädjande nog, varit fullkomligt enhälliga, finna med vilket obegränsat förtroende våra högsta domstolar omfattas icke blott av rättsskipningens övriga organ, de underordnade domstolarna samt advokat- och åklagarväsendets representanter, utan även av den rättssökande allmänheten. Detta förtroende är för lagstiftaren ett dyrbart arv att vårda och bör mana till den största försiktighet vid varje lagstiftningsåtgärd som berör den högsta instansens arbetsområde.

Frågan om en allmän rättegångsreform är för närvarande aktuell icke blott i Sverige, där processkommissionens i december 1926 avgivna principbetänkande numera varit föremål för domstolars och myndigheters utlåtanden, utan även i Finland, där arbetet fortskridit så långt, att sedan ett år tillbaka föreligger ett förslag till proposition i ämnet. I Norge, som sedan en mansålder har en modern straffprocess, har efter många uppskov den nya civilprocessen trätt i kraft förlidet år, den 1 juli 1927. I sista stund vidtogs i 1915 års lagstiftning genom en lag av den 17 juli 1925 en väsentlig omläggning av rättsmedlet till högsta instansen, i det att den antagna lagens bestämmelser om inskränkning av högsta domstolens prövningsrätt i dit fullföljda mål till rättsfrågan ändrades. Då denna lagändring emellertid allenast betecknats som „midlertidig“ och meningarna i Norge gå starkt i sär om lämpligheten av den gjorda ändringen, är det

föreliggande diskussionsämnet icke minst aktuellt för Norges del.

Vad Danmark angår, är frågan om den högsta instansens prövningsrätt visserligen sålunda löst genom den nya Retsplejeloven av 1916, att appellen till Højesteret icke begränsats på angivet sätt, bortsett från de särskilda bestämmelser som gälla för brottmål i vilka jury kommit till använding. Men just tack vare den erfarenhet Danmark nu i ett årtionde haft tillfälle att vinna i fråga om möjligheten att förena en muntlig och omedelbar bevisföring i de lägre instanserna med en fullföljd av saken i hela dess vidd till Højesteret utan bevisföringens förnyande inför denna, böra från dansk sida kunna lämnas mycket värdefulla bidrag till belysande av det föreliggande diskussionsämnet, huruvida „bevisfrågan“ bör kunna komma under prövning i högsta instans.

Det kan sättas under debatt, huruvida själva *termen bevisfråga* är den lyckligaste beteckningen för vad man därmed avser. En tvist hänger exempelvis på huruvida ett köp kommit till stånd eller ej. Lyckas käranden mot svarandens bestridande bringa i bevis att ett köp föreligger, kan det sedan bliva fråga, huruvida köpet skall hävas eller fullbordas, skadestånd utdömas m. m. Det kunde ju då ligga nära till hands att antaga, att frågan huruvida köp föreligger utgör bevisfrågan, medan fastslåendet av rättsverkan härav utgör rättsfrågan. Om nu köpet påstås hava kommit till stånd genom muntlig överenskommelse eller genom skriftligt utväxlande av anbud och accept och svaranden bestrider något för köpets tillkomst relevant faktum, eller hävdar att de av käranden åberopade fakta icke konstituera ett köpeavtal, så utgöres emellertid föremålet för bevisningen av de fakta som konstituera köpet, medan fastställandet att på grund av dessa fakta köp föreligger innebär domarens subsumtion av fakta under det juridiska begreppet köp. Genom vittnen eller partsförhör eller urkunder eller annan bevisning skall här styrkas vad den ene eller den andre av parterna yttrat eller skrivit; häri ligga bevisfrågorna. Däremot är frågan, huruvida dessa fakta medföra att ett köp kommit till stånd, icke någon bevisfråga, utan en rättsfråga.

Eller en bilolycka har inträffat. Åklagaren gör gällande, att bilföraren varit vållande till en människas död. Om vittnen här komma och vilja intyga att „det var svarandens skuld“, så är

det dem visserligen obetaget att fälla ett dylikt omdöme, vilket kan hava sitt värde om de äro verkligt omdömesgilla, men i själva verket gripa de domaren i ämbetet. Vittnenas verkliga uppgift är att relatera rena fakta, själva händelseförloppet; domarens sak är att draga den rättsliga slutsatsen genom att subsumera dessa fakta under det juridiska begreppet vållande. Nu förbjuder språkbruket icke ett sådant uttryckssätt som t. ex. att åklagaren bevisat eller icke lyckats bevisa att svaranden varit vållande. Och dock är detta icke en bevisfråga i teknisk mening utan i hög grad en rättsfråga. När man talar om att *bevisa* att någon varit vållande till något, menar man i själva verket bevisa de fakta vilka, subsumerade under lagens begrepp, konstituera vållande. Ett vittne kan taga på sin ed, att vittnet iakttagit vissa fakta, men icke att den tilltalade varit vållande eller icke vållande, möjligen att vittnet härom har en bestämd åsikt. Och den tilltalade kan enligt svensk rätt icke åläggas värjemålsed att han icke varit vållande. Ty vållande är icke ett konkret, yttre eller inre faktum, utan ett rättsbegrepp.

Det torde icke behöva varnas för den missuppfattning, att i länder med jury, såsom numera både i Danmark och Norge, det skulle vara bevisfrågorna som hänskjutas till juryn, medan rätten avgjorde de rättsliga påföljderna av vad juryn funne vara bevisat. Tvärtom består juryns verksamhet till mycket stor del även i att subsumera fakta under rättsbegrepp.[1]

Vad ovan sagts utesluter naturligtvis icke, att t. ex. i en vittnesutsaga kan förekomma en uppgift om att vid ett tillfälle A köpt en sak av B, utan att domstolen behöver bena upp det händelseförlopp varigenom köpet kommit till stånd. En dylik vittnesutsaga behöver allenast innebära ett i juridisk form inklätt sakpåstående, möjliggjort därigenom att ordet köp är en för vittnet så självklar benämning på den bevittnade transaktionen, att vittnet genom intygande att ett köp ägt rum egentligen velat säga att säljaren överlämnat ett föremål till köparen, vilken samtidigt därför erlagt betalning, allt under det att parterna uppenbarligen menat att köparen skulle bli ägare av föremålet i fråga.[2] Det är därför intet att anmärka emot att i ett

[1] Jfr. exempel anfört här nedan s. 49 noten.

[2] Jfr. *Stein,* Die Zivilprozessordnung (ZPO) für das Deutsche Reich (11. Aufl. Tübingen 1913) vid § 282 II 2 a (I s. 691; 12. Aufl. bearb. von *M. Jonas,* 1925, I s. 736).

mål om olaga försäljning av pilsnerdricka ett vittnesmål på det sätt antecknas i protokollet, att vittnet vid upprepade tillfällen *köpt* pilsner i svarandens affär. Först om svaranden invänder, att det icke var köp utan gåva, kan det vara nödvändigt att vittnet uppgiver närmare detaljer angående det faktiska förloppet. Däremot måste det anses som en alltför vårdslös protokollering, om i ett mål om ansvar för överdådig framfart på allmän väg vittnesutsagorna av underrätten helt kort och gott — såsom jag sett i en hovrättsakt — så antecknas, att vittnet A ifrågavarande dag sett svaranden *fara överdådigt fram* på den allmänna landsvägen, samt att vittnet B vid samma tillfälle också iakttagit att svaranden farit överdådigt fram på vägen. Då svaranden här bestrider att han gjort sig skyldig till överdådig framfart, lämnar ett protokoll, som blott upptager de angivna rättsliga omdömena av vittnena, intet som helst faktiskt material att subsumera under rättsbegreppet. Bevisfrågan var här måhända den, huruvida en körsven, såsom åklagaren påstått, låtit sina hästar i halvt sken passera en mycket trafikerad plats. Rättsfrågan däremot är den, huruvida detta konstituerar „överdådig framfart". Detta juridiska begrepp är icke så familjärt för de enkla medborgare, vilka pläga höras som vittnen angående polisförseelser, att man kan låta dem ersätta en detaljerad beskrivning av händelseförloppet med ett dylikt juridiskt omdöme.

Till undvikande av det missförstånd, som enligt vad av det sagda torde framgå lätt kan uppstå vid begagnandet av termen bevisfråga, torde det vara lämpligare att begagna sig av den för ändamålet särskilt skapade, av populära språkbruk ofärgade termen „sakfråga", motsvarande beteckningarna „Tatfrage", „question de fait", „question of fact".

En avgränsning av *begreppet sakfråga* från begreppet rättsfråga kan hava intresse och betydelse för klargörande av olika verksamheter i processen: vittnets verksamhet att inför rätten relatera sina iakttagelser rörande fakta; den sakkunniges verksamhet att uttala allmänna erfarenhetssatser inom området för sin sakkunskap eller draga konklusioner från dessa i fråga om upplysta eller av den sakkunnige själv iakttagna fakta; utnyttjandet av domarens så att säga privata vetande på olika kunskapsområden och hans allmänna livserfarenhet vid bedömandet

av indiciers och andra faktas betydelse; och till sist domstolens verksamhet att i själva domen subsumera de relevanta fakta under rättsbegreppen.[1]

Sin största betydelse har emellertid ett särhållande av de båda begreppen i sådana rättssystem, där sakfrågan är utesluten från den högsta instansens överprövning och där det alltså med ledning av bestämmelserna härom in casu gäller att avgöra omfånget av den högsta instansens prövningsrätt.[2] I denna funktion har begreppet sakfråga ingen internationellt godkänd innebörd. Väl kunna på teoretisk väg vissa satser formuleras om vad som bör anses höra till fastställande av faktum och vad som är att hänföra till rättens tillämpande på de fastställda fakta. Men skulle man tillåta sig den korthet i uttryckssättet, att man beträffande vissa länder säger att sakfrågan är utesluten från den högsta instansens prövning, får man icke förbise, att vad som sålunda *de lege lata* är att hänföra till sakfrågan helt och hållet beror av de särskilda ländernas positiva bestämmelser rörande omfånget av den högsta instansens prövning. Det är sålunda knappast tillåtligt att såsom bevis för olämpligheten av en begränsning av högsta instansens prövning till „rättsfrågan" åberopa hur rättsmedelet *kassation* fungerar i Frankrike. Ja, till och med i två så nära besläktade rättssystem som det tyska och det österrikiska har begreppet *revision* en olika innebörd med hänsyn till omfånget av revisionsinstansens prövning, beroende på lagens positiva avfattning.

En punkt om vilken mycken oklarhet rått är den, huruvida användningen av *allmänna erfarenhetssatser* vid faktas subsumerande under de rättsliga begreppen är att hänföra till rättsfrågan.[3] Vid dylik subsumtion begagnar sig domaren icke blott av sina rent tekniskt juridiska insikter; det kräves i många fall både allmän livserfarenhet och speciell sakkunskap på olika områden för att på ett tillfredsställande sätt kunna verkställa subsumtionen. Den gode och kloke domaren utmärkes ofta mera av ett allmänt gott omdöme än av speciell juridisk skarpsinnighet. Vid en analys av de tankeoperationer, som leda fram till en förklaring t. ex. att svaranden i ett mål i en viss situation

---

[1] Jfr *Stein,* Das private Wissen des Richters, Leipzig 1893, § 1.

[2] Se *Afzelius,* Grunddragen af rättegångsförfarandet i tvistemål, Sthm 1886, s. 195.

[3] Se framför allt *Stein,* a. a., §§ 2—7.

gjort sig skyldig till vårdslöshet eller försummelse, skall man lätt finna att vid sidan om de i målet upplysta fakta, själva händelseförloppet, erfordras kunskap och erfarenhet hos domaren om vad man i en dylik situation kan kräva av en person i svarandens ställning. Redan de gamla romarne visste, att man på detta sätt måste utfylla de juridiska begreppen med allmän livserfarenhet, t. ex. när de talade om *diligentia boni patris familias* eller *diligentia quam suis*. Den erfarenhet eller sakkunskap varav domaren begagnar sig, när han från händelseförloppet skall sluta sig till förefintligheten exempelvis av vårdslöshet i lagens mening, kan alltid formuleras i en allmän sats, som utgör översats i en slutledning. Från de enklaste erfarenhetssatser sådana som att en bilförare vid passerandet av en folksamling, som spärrar vägen, eller i ett trafikerat gathörn ej bör föra fram sin bil med full fart, fram till de mest invecklade navigeringsregler; från den för varje köksa tillgängliga kunskapen om hur gas, elektricitet och brinnande ljus böra skötas för att icke äventyra eldskada, fram till den utbildade ingenjörens ingående sakkunskap rörande skötseln av allmänfarliga anläggningar; från lanthandlarens kunskap om kvaliteten på råg och potatis till den intima varukännedomen i de största affärsbranschernas ledning, finnes en oändlig serie av erfarenheter, enkla och invecklade om varandra, vilka kunna uttryckas i allmänna erfarenhetssatser.

Erfarenhetssatser komma icke blott till användning vid subsumtionen av fakta under rättsbegrepp. De begagnas vid varje akt av en domares verksamhet. Om det gäller att pröva en alibibevisning, sluter domaren från två trovärdiga personers uppgift, att de en viss dag på ett bestämt klockslag sett svaranden i Stockholm, till att han icke samma dag och klockslag kunnat vara i Köpenhamn och där begå ett brott. Domaren begagnar sig här bland annat icke blott av den erfarenhetssatsen, att personer med den verksamhet de båda vittnena hava och den uppfostran de erhållit böra kunna antagas både äga tillräcklig iakttagelseförmåga och, när de icke äro på något sätt intresserade i saken, vara fullt tillförlitliga i sina uppgifter, utan även av den erfarenhetssatsen, att en person icke samtidigt kan vara både i Stockholm och i Köpenhamn. I varje form av bevisprövning, icke blott vid värderingen av de egentliga bevismedlen utan även vid slutsatsers dragande från indicier till relevanta

fakta ingår sålunda en användning av allmänna erfarenhetssatser.[1]

Många erfarenhetssatser hava av rättssystemen sanktionerats såsom föreskrifter om vad personer i en viss situation skola iakttaga, såsom tolkningsprinciper, såsom legala bevisregler.[2] Satsen att två vittnen äro fullt bevis är icke annat än en legaliserad erfarenhetssats om att vad två vittnen säga brukar vara tillförlitligt. Erfarenhetssatsen att ett barn kan vara avlat mellan 300:e och 200:e dagen före födseln är icke legaliserad, men följes allmänt, där icke från en annan erfarenhetssats, t. ex. den att ett barn som födes 200 dagar efter ett samlag ej kan vara fullt utvecklat, kan slutas att, eftersom nu ifrågavarande barn är synnerligen väl utvecklat, så kan det icke vara avlat vid samlaget i fråga. Enligt en erfarenhetssats äro personer, som hava del i en sak eller kunna vänta nytta eller skada av dess utgång, otillförlitliga såsom vittnen. I många rättssystem har denna sats på det sätt legaliserats, att dylika personer förklarats jäviga att vittna. Upphävas vittnesjäven, kommer satsen att fortleva såsom en allmän erfarenhetssats som ständigt måste beaktas vid bevisprövningen. *Stein* definierar de allmänna erfarenhetssatserna såsom satser, vunna genom induktion från iakttagandet av enstaka fall och tillhörande den allmänna livserfarenheten och bildningen eller den speciella sakkunskapen i konst, vetenskap, samfärdsel, handel och industri etc., vilka till sitt innehåll ej stå i något samband med det konkreta fallet och i processen alltid blott tjäna som översatser för bedömandet av fakta, och det såväl vid den egentliga subsumtionen under rättsbegreppen som vid värderandet av bevismedlen och indicierna.[3]

Av det sagda framgår, att erfarenhetssatser kunna kränkas såväl vid bevisprövningen som vid de konstaterade faktas subsumtion under rättssatsen. Att en viss erfarenhetssats blivit kränkt kan ingalunda alltid ses av domens formulering. Domens

---

[1] Jfr *Stein,* a. a. s. 111: Det kunde varit frestande att tro, att sedan domaren genom bevisupptagande fastställt ett antal indicier, det faktiska fastställandet därmed vore utfört, så att när han nu prövar indiciernas beviskraft för antagandet av det relevanta faktum, han företager en verksamhet, som ligger på andra sidan av bevisningen. Men därvid förbises, att indicierna för sig betraktade äro irrelevanta fakta och blott fastställas såsom hjälpfakta.

[2] Jfr *Stein,* a. a. § 4: Die gesetzlichen Erfahrungssätze.

[3] *Stein,* ZPO vid § 282 II 3 (12. Aufl. I s. 737). Jfr *Stein,* Das private Wissen s. 21.

fastställande av fakta kan ha skett i följande avfattning: „Genom i målet hörda vittnens berättelser och vad i övrigt däri förekommit finner häradsrätten styrkt, *att* ... *att* ... *att* ... etc.“ Här kunna ett otal allmänna erfarenhetssatser vara än riktigt än oriktigt tillämpade utan att det, med den i Sverige vanliga, knapphändiga domsmotiveringen, kan av domen ses. Men vad värre är, de nämnda att-satserna kunna innehålla icke allenast fakta som domstolen funnit vara bevisade, utan även redan verkställda rättsliga subsumtioner, utan att man av motiveringen kan inhämta, från vilka fakta domstolen dragit de rättsliga konklusionerna. Detta senare är ingenting ovanligt i svenska domar. I stället för att först konstatera vilka fakta i målet äro styrkta eller vilka uppgivna fakta icke äro styrkta och härefter verkställa subsumtionen genom att förklara att svaranden sålunda gjort eller icke gjort sig skyldig till exempelvis vårdslöshet, händer det allt för ofta att rätten, med överhoppande av fakta, genast kastar sig på konklusionen och förklarar det vara styrkt eller icke styrkt att vårdslöshet föreligger.

En dylik ofullständighet i domsmotiveringen försvårar givetvis i hög grad varje överprövning av domen. I det sist anförda exemplet är det sålunda, om rätten förklarar det icke vara styrkt att svaranden gjort sig skyldig till vårdslöshet, omöjligt att se, huruvida rätten funnit de uppgivna fakta icke vara styrkta — vilket hör till sakfrågan — eller rätten funnit ifrågavarande fakta icke konstituera vårdslöshet — vilket är en rättsfråga. Inskränkes nu den högsta instansens prövning till rättsfrågan — är den med andra ord vad man i teknisk mening kallar revisionsinstans — så äger denna, i den mån det av domsmotiveringen kan ses att erfarenhetssatser kränkts vid bevisprövningen, icke rätta till en dylik felaktig användning av erfarenhetssatser; men har en erfarenhetssats kränkts vid subsumtion av fakta under ett rättsbegrepp, faller detta under revisionsinstansens kontroll.

Även om man nu, på sätt här skett, oberoende av positiv lag fattar en teoretisk ståndpunkt till spörsmålet vad som bör anses som rättsfråga resp. sakfråga, hör det uppställda spörsmålet — huruvida en sålunda *de lege ferenda* till sin omfattning bestämd sakfråga bör komma under högsta instansens prövning — till de frågor, vilka ej kunna besvaras med ja eller nej. Svaret kan gestalta sig olika beträffande länder av olika storlek. Vad som skulle passa för något av de små nordiska län-

derna passar kanske icke för högsta instansen i Nordamerikas Förenta Stater. Det kan också tänkas, att sakfrågan icke bör helt uteslutas från den högsta instansens prövning, utan allenast i viss mån. Och det är icke säkert, att det som kan vara rationellt för tvistemål också är att rekommendera för brottmål.

I varje fall uppstår i straffprocessen ett flertal egenartade spörsmål, bland vilka frågan huruvida *straffmätningen* bör kunna prövas i högsta instans kanske är det betydelsefullaste. Ehuru denna fråga egentligen faller utanför spörsmålet om sak- och rättsfråga, skall den i det följande något beröras.

Beträffande såväl civil- som straffprocessen gäller överallt i länder där den högsta instansen saknar befogenhet att ingå i prövning av sakfrågan, att om vid fastställandet av faktum i lägre instans förelupit *processuellt fel,* som kunnat inverka på utgången, frågan om förhandenvaron av dylikt fel får dragas under högsta instansens prövning, ja, i vissa fall beaktas av densamma ex officio. En viktig fråga blir därför städse på grund av vilka processuella fel högsta instansen skall kunna undanröja en gjord bevisprövning eller över huvud föregående instansens dom. Erfarenheten har ådagalagt, att de kontinentala revisionsdomstolarna i stor utsträckning just via de processuella felen berett sig möjlighet att undanröja överklagade domar, när de funnit sakfrågan uppenbarligen oriktigt bedömd. I dessa fall sätter revisionsdomstolen visserligen icke någon egen prövning av bevisfrågan i stället för den undanröjda, men praktiskt får ett undanröjande av domen i dylika fall samma effekt, som om den högsta instansen ingått i prövning av sakfrågan.

Efter denna orientering i de spörsmål som falla under den uppställda diskussionsfrågan, lämnas nu närmast en framställning av vad som gäller i ämnet i vissa främmande länder och därefter en redogörelse för frågans behandling i de nordiska ländernas lagstiftningsarbete. Att jag i dessa båda avdelningar nästan uteslutande sysslar med civilprocessen beror därpå, att då av utrymmesskäl en begränsning av dessa refererande avdelningar framstod som önskvärd, straffprocessen med minst olägenhet kunde lämnas å sido, då alla de varierande bestämmelser som sammanhänga med förhandenvaron eller frånvaron av jury sakna betydelse för de nu i de nordiska länderna aktuella sidorna av det uppställda diskussionsämnet.

II

Innan jag går närmare in på hur spörsmålet om sakfrågans uteslutande från den högsta instansens prövning behandlats under lagstiftningsarbetet inom de olika nordiska länderna, torde det vara lämpligt att genom en blick på de utländska förebilderna till en dylik lagstiftningsåtgärd söka få en uppfattning om hur växlande i de olika rättssystemen, ja, inom samma land enligt olika lagtolkningar, begreppen rättsfråga och sakfråga uppfattas. Jag vill i detta hänseende inskränka mig till några få huvudtyper genom att referera vad som gäller i de för rättsutvecklingen på området ledande europeiska länderna. Av dessa utmärkas Frankrike och England genom den nästan fullständiga frånvaron av några reformsträvanden på området i fråga, medan i Tyskland och Österrike den högsta instansens överbelastning med arbete framkallat täta förslag till lagändringar, vilka ock gång efter annan genomförts.

FRANKRIKE

Den franska kassationen avviker till hela sin struktur och innebörd från rättsmedlet revision i Tyskland och Österrike. Det ligger så mycket mindre fog i att, när man talar om den i främmande länder förekommande begränsningen av den högsta instansens prövning till rättsfrågan, åberopa den franska kassationen såsom typisk, som skillnaden beträffande omfattningen av den högsta instansens prövning otvivelaktigt är vida större mellan exempelvis fransk kassation och österrikisk revision än mellan denna senare och den nuvarande appellen i civilmål till någon av de nordiska ländernas högsta domstolar.

La Cour de cassation ingår icke som ordinarie led i den franska domstolsorganisationen. Den betraktas icke som en verklig domstolsinstans. Enligt regler i processordningarna, Code de procédure civile och Code d'instruction criminelle, avgöras mål i sista instans, *en dernier ressort,* av olika högre och lägre

domstolar. Dylika „i sista instans“ meddelade domar kunna i viss utsträckning genom *pourvoi en cassation* underställas kassationsdomstolens prövning med hänsyn till frågan huruvida genom domen lagen blivit kränkt i sak eller i form. „La Cour de cassation ne juge pas les affaires, mais les jugements“.[1] Den är sålunda ett organ för statsmaktens överuppsikt över lagarnas efterlevnad. Dess ingripande kan påkallas av högsta åtalsmyndigheten för att i civilmål erhålla en felaktig lagtolkning undanröjd utan att detta inverkar på domens giltighet parterna emellan. Ett effektivt medel för rättsenhetens uppehållande ligger i den anordning att alla tvistemål först handläggas av *la chambre des requêtes,* som avvisar de ansökningar den finner obefogade, efter vilken gallring de återstående prövas av *la chambre civile.* Gillar denna kammare kassationsansökningen, undanröjes den underställda domen och målet hänvisas till en domstol i lägre instans för avgörande i själva saken.[2]

Den huvudsakliga kassationsgrunden, *la violation de la loi,* tolkas vida snävare än det tyska eller österrikiska begreppet kränkning av en rättsnorm. „Kassationsdomstolen dömer icke om fakta“, säger *Garsonnet.* „Den ser icke på saken ur parternas subjektiva synpunkt, vilka önska att man för dem tillämpar just deras rätt. Kassationsdomstolen undersöker i stället huruvida, i den eller den givna faktiska situationen eller när ett kontrakt med det eller det innehållet slutits mellan parterna, en riktig tillämpning av lag och rätt ägt rum på denna situation eller detta kontrakt, betraktade ur objektiv synpunkt såsom havande en existens i sig, oberoende av de eller de parterna“.[3]

Crépon anför i sitt stora arbete „Du pourvoi en cassation“ (Paris 1892 I—III) en ändlös rad av prejudikat rörande tillämpningen av bestämmelserna om tillåtna kassationsgrunder (Livre III, Ouverture et moyens de cassation; Tome II nr 805—1988, Tome III nr 1—1827) [4], belysande vilken möda och arbete en

[1] *Glasson & Tissier,* Précis de procédure civile. 2:me éd. 1908 II p. 168. Jfr *Garraud,* Précis de droit criminel, 11:me éd. 1912 p. 945.

[2] Jfr *Afzelius,* Grunddragen, s. 191.

[3] *Garsonnet & Cézar-Bru,* Précis de procédure civile. 7:me éd. 1911 p. 658, jfr p. 25. Jfr *Desamme,* Traité de procédure civile et commerciale. 3:me éd. I, 1912 p. 159. II, 1915 p. 646, 658.

[4] Jfr artikeln „Cassation (Mat. civ.)“ nr 1989—4742, i Répertoire général alphabétique du droit français, publié sous la direction de *Ed. Fuzier-Herman,* Tome IX, Paris 1892 (citerat „Rép.“). *Crépon* citeras i texten genom angivande av del II eller III och nr å det citerade uttalandet.

högsta instans med begränsad prövningsrätt får lägga ner på blotta frågan vad som faller under dess överprövning och vad som tillhör „le domaine souverain des juges du fond". Förf. betonar, att kassationsdomstolens rättsskipning väsentligen skiljer sig från de lägre domstolarnas därigenom att den utövas mindre i ett enskilt än i det allmännas intresse, att domstolen icke dömer i själva saken, och att den icke är kallad att korrigera dåliga domar (connaître du mal jugé) utan att beivra kränkningar av lagen (II nr 1713, Rép. nr 2903). Det skall föreligga kränkning av ett uttryckligt stadgande i skriven lag, vilken regel klart formulerats i art. 66 av konstitutionen av 22 frim. år VIII: „Le tribunal de cassation ne connaît pas du fond des affaires, mais il casse les jugements rendus sur des procédures dans lesquels les formes ont été violées ou qui contiennent quelque contravention expresse à la loi, et il renvoie le fond du procès au tribunal qui doit en connaître." (II 1716, Rép. 2906.)

Kränkning av ett icke lagfäst handelsbruk eller annan sedvänja faller icke under kassationsdomstolens kontroll, då frågan om en sedvänjas tillvaro och innehåll är en „question de fait". Däremot kan kassationsdomstolen ingripa, om åt ett handelsbruk skulle hava tillmätts sådan betydelse, att det uttryckliga innehållet av ett avtal i enlighet med gällande lag därigenom åsidosatts (II 1886—1908, Rép. 2909—2925).[1] Icke heller kan såsom kassationsgrund åberopas kränkning av en utav rättspraxis uppställd rättssats (une maxime de jurisprudence) utan angivande av lagrum som genom domen kränkts (II 1909—1928, Rép. 2926—2943). Kassationsdomstolen är endast satt att skydda fransk lag; kränkning av främmande lagar utgör ej kassationsgrund, såvida icke samtidigt något i Frankrike gällande lagbud därigenom kränkes (II 1929—1945, Rép. 2944—2957).

Under begreppet „violation de la loi" faller även en „fausse application (interprétation) de la loi" (III 1—5, Rép. 2976—2979)[2]; men en oriktig tillämpning eller tolkning av lagen kan ej åberopas som kassationsgrund, med mindre den överklagade domen strider mot ett uttryckligt lagstadgande eller tillämpar ett dylikt stadgande på ett fall, för vilket det ej varit avsett,

---

[1] Jfr *Glasson & Tissier,* Précis, II p. 177.

[2] *Garsonnet & Cezar-Bru,* Traité VI p. 654: „Violation de la loi" est synonyme d' „erreur de droit".

och får ej förblandas med en „mal jugé“. En sådan innebär en dålig tolkning av dokument eller andra omständigheter, som parterna framlagt till stöd för sina påståenden, och kan ej korrigeras av kassationsdomstolen, om icke därigenom en i lag formulerad rättsprincip kränkes (III 6—8, Rép. 2980—2982). Från begreppet „mal jugé“ skiljer man begreppet „erreur de fait“, vilket rätt och slätt innebär ett felaktigt fastställande av faktum. Ur kassationssynpunkt behandlas båda dessa fel i den överklagade domen lika, men det felaktiga fastställandet av ett faktum kan — beroende på sättet för fastställandet — lättare övergå till en „erreur de droit“ än „le mal jugé“, som är absolut undandragen kassationsdomstolens kontroll (III 9, Rép. 2983; angående undantag från sistnämnda sats se dock III 13—40, Rép. 2987—3014). Vid en jämförelse med framställningen under avd. I här ovan torde framgå, att den franska „mal jugé“, det oriktiga konkreta bedömandet av målet ur rättslig synpunkt, enligt den där gjorda begreppsbestämningen i allmänhet torde vara att hänföra till rättsfrågan, medan begreppet sakfråga i fransk rätt närmast anknyter till „erreur de fait“ (III 41—144, Rép. 3015—3118). De exempel som anföras på att kassationsdomstolen beaktat erreurs de fait (III 56—62, Rép. 3030—3036 m. fl.) hava en märklig likhet med den österrikiska „Aktenwidrigkeit“ (se nedan).

Såsom en särskild form av begreppet lagkränkning angives „manque de base légale“, ett fall som kan vålla kassationsdomstolen svårighet vid tillämpning av principen att alltid angiva den kränkta lagen (III 145—167, Rép. 3119—3141). Mycken strid har stått om kassationsdomstolens befogenhet att tolka kontrakt. Med åberopande av satsen i art. 1134 C. civ. „Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites“, har den princip hävdats, att en kränkning av denna mellan parterna gällande „loi privée“ borde likställas med en kränkning av den allmänna lagen, dock allenast när denna privata lag vore klar och tydlig; eljest har denna regel upp ställts: „les juges du fond interprètent souverainement les contrats“ (III 316, Rép. 3290), och en felaktig tolkning har blott betraktats som en „mal jugé“. Kassationsdomstolen har alltid hävdat sin rätt att „apprécier le mérite des arrêts des cours d'appel, lorsque ces arrêts déterminent le caractère des contrats dans ses rapports avec les lois qui en assurent la validité“, eller

för att begagna en förut använd terminologi, sin rätt att överpröva avtalets subsumerande under en viss legal kontraktstyp (III 349, Rép. 3323). Däremot har fransk doktrin och praxis genomlupit en lång utveckling innan kassationsdomstolen stannat för den nyssnämnda principen i fråga om kontrollen över de lägre instansernas avtalstolkning. Samma princip — att domstolarnas avtalstolkning så till vida står under kassationsdomstolens kontroll, att „sous le prétexte d'interprêter les conventions, les juges n'ont pas le droit de les *dénaturer*" — har även vunnit tillämpning på ensidiga rättshandlingar, speciellt testamenten (III 372, Rép. 3346). Den lägre domaren får icke under förevändning att tolka ett testamente „se substituer au testateur". Det hjälper icke att den lägre domaren konstaterar den avlidnes vilja såsom ett faktum, om han därigenom kommer i strid med testamentets klara ordalydelse (III 380, 381, Rép. 3354).[1]

En ständigt åberopad kassationsgrund är den att laga former, föreskrivna vid äventyr av nullitet, icke iakttagits under rättegången (III 172—315, Rép. 3146—3289). Bland de rättegångsfel som sålunda kunna föranleda kassation torde frånvaron av domsmotiv eller av tillräckliga domsmotiv erbjuda det ur nu föreliggande synpunkt största intresset.[2]

Vad ovan sagts om tvistemål gäller i tillämpliga delar även inom straffprocessen. Kassationsdomstolen — som i brottmål blott fungerar i en kammare, *la chambre criminelle* — har att undersöka, om laga former iakttagits och om lagen riktigt tillämpats på de i den underställda domen upptagna fakta, vilka kassationsdomstolen är skyldig att betrakta såsom definitivt fastslagna. Då domstolen aldrig kan döma i själva saken, kan den givetvis icke inlåta sig på någon granskning av straffmätningen inom lagens latituder.

I de flesta länders förarbeten till rättegångsreformer finner man lagstiftarna vara angelägna om att avvisa tanken på ett efterbildande av den franska kassationen, vilken de anse nära nog i princip ställa sig likgiltig för det enskilda partsintresset i de mål som underställas dess prövning.[3]

---

[1] Jfr *Garsonnet & Cézar-Bru,* Traité VI p. 662, 664, 666.

[2] Jfr *Garsonnet & Cézar-Bru,* Traité VI p. 684, och *Glasson & Tissier,* Précis II p. 180.

[3] Den svenska lagkommittén yttrar sålunda i sitt förslag till allmän civillag 1826, motiven till rättegångsbalken, s. 305: „Med en sådan Grund-

TYSKLAND

I motiven till den tyska civilprocessordningen (ZPO)[1] betonas mycket starkt skillnaden mellan den franska kassationen och den föreslagna revisionen: revisionsdomstolen är till för att skapa rätt åt parterna och skydda ett partsintresse; hänsynen till befordran av rättens och rättsskipningens enhet lämnar blott den allmänna, rättfärdigande grunden för tillåtande av revision såsom en processuel institution. Revisionen är i motsats till kassationen ett ordinärt civilprocessuellt rättsmedel med suspensiv effekt. Revisionen är med hänsyn till sin motivering lika fritt gestaltad som appellen, och procedurformerna inför revisionsdomstolen äro de allmänna processformerna, i ingenting olika dem som gälla för appellförfarandet. Revisionsdomstolen har i princip att i sak döma mellan parterna, och det är endast av lämplighetshänsyn som ett mål återförvisas till appelldomstolen för förnyad behandling, när det icke finnes moget för avgörande.[2]

---

lagens syftning (att göra Högsta Domstolen till hwad Hofrätten vid dess första stiftning ämnades att blifwa — sista instantien för alla rättegångssaker i Riket) skulle det icke wara förenligt att förwandla Högsta Domstolen till Cassationsdomstol allena, hwarom fråga någon gång warit wäckt. Man har nemligen påstått, det Fransyska domstolsinrättningen förtjente att tagas till efterdöme deruti, att den har blott twenne instantier, öfwer hwilka finnes en Cassationsdomstol, som äger att pröfwa endast om fel i rättegången förelupit eller om lagen blifwit i sjelfwa hufwudsaken öfwerträdd, med rättighet, i sådant fall, att upphäfwa domen och förwisa saken till nytt utförande wid annan Rätt, än den, som förut dömt, men utan att för öfrigt i någon hufwudsaklig omständighet sig inlåta; — och onekligt är, att en så beskaffad Domstol, hwars hela makt ligger i den controll, den är satt att utöfwa på lagarnas tillämpning wid andra Domstolar, som sjelf ej kan gifwa ett enda beslut, hwaraf någon part hemtar omedelbar winst och som ej sysselsätter sig med annat, än att utreda lagarnas rätta grund och mening, måste uti icke ringa mån bidraga till säkerhet, owäld och enhet i lagskipningen; men deraf följer icke, att den också för ett främmande land är lämplig. ..... Swenska menigheten är dessutom wan att föreställa sig Konungens domaremakt i Dess Högsta Domstol så widsträckt, att hwarje sak der kan upptagas till fullständig pröfning. Denna allmänna opinion skulle swårligen kunna förlikas med en lag, som förböde Högsta Domstolen att omedelbart afhjelpa uppdagad orättwisa och förordnade, att saken, då lagarne pröfwades wara öfwerträdde, skulle å nyo utföras wid annan Domstol."

[1] Se *Hahn,* Die gesammten Materialien zur Civilprozessordnung, Berlin 1881, s. 142.

[2] Jfr emellertid *Weismann* (Lehrbuch des deutschen Zivilprozessrechts I s. 443 och i Zeitschr. f. deutschen Civilprozess IX s. 172, 181), som förklarar att revisionen har sin historiska rot i den franska kassationsrekursen och att motiven till ZPO icke med rätta ställa revisionen i väsentlig motsats

Enligt ZPO §§ 549 och 550 kan revisionsansökan blott stödjas därpå att den överklagade domen beror på en *kränkning av lagen;* lagen är kränkt när en rättsnorm icke tillämpats eller icke riktigt tillämpats. Enligt ZPO § 561 andra stycket gäller, att om appelldomstolen fastställt att ett faktiskt påstående är sant eller icke, så är detta fastställande bindande för revisionsdomstolen, såvida icke med hänsyn till fastställandet föres en tillåten och grundad revisionstalan.

Ehuru en av revisionsdomstolens huvuduppgifter är att vårda sig om rättsenheten i landet, har den tyska Reichsgericht (RG) med sina många fasta senater icke ens på ett så centralt område för sin verksamhet, som de nu citerade stadgandena angående revisionsdomstolens uppgift i de fullföljda målen utgöra, lyckats uppnå någon rättsenhet, utan har praxis på de olika senaterna under decennier i hög grad vacklat. I fullkomligt likartade spörsmål kunna alltså från olika senater påvisas rakt motstridiga prejudikat om vad som hör till rättsfråga och sålunda får överprövas och vad som hör till sakfråga och sålunda är uteslutet från revisionsdomstolens kontroll. De olika lagkommentatorerna kunna därför alltid för sin mening i en viss tolkningsfråga finna stöd av något rättsfall från RG, men angiva samvetsgrant andra rättsfall i samma fråga som äro „av annan mening". Särdeles belysande för de motsatta uppfattningarna äro de stora kommentarerna till ZPO av å ena sidan *Stein*[1], som är mycket

till dess otvivelaktiga förebild. — *Schmidt* (Lehrbuch des deutschen Zivilprozessrechts, 2. Aufl., Leipzig 1910, s. 796) betonar att man vid revisionens utbildande eftersträvade att uppnå samma ändamål som med den franska kassationen, nämligen framtvingandet av en likartad och riktig allmän rättstillämpning. Dock sökte den tyska lagstiftningen att undvika det formella och abstrakta isärhållandet av parternas rättsskyddsintresse och statens intresse av en överuppsikt över den objektiva rättens integritet. Jfr ibm s. 807 och *Schmidt,* Die Neuerungen im Zivilprozessrecht, 1900, s. 74. — *Boyens,* Grenze zwischen Tatfrage und Rechtsfrage (i Die ersten 25 Jahre des Reichsgerichts. Sonderheft des Sächsischen Archivs für Deutsches Bürgerliches Recht, 1904) s. 155, betonar också, att det för förslaget till ZPO var främmande att uppdela rättsfrågan i två gebit, konkret och abstrakt bedömande, och att utesluta det förra från den högre domarens arbitrium. Fasthållandet och utbyggandet av denna sats är en grundpelare för hela rättsmedlet, säger Boyens. Därigenom skiljer det sig väsentligt från den franska kassationen. Denna kan blott stödjas på kränkning av lagen, bestående däri att till beslutets motivering åberopats en oriktig rättssats medan en „mal jugé", d. v. s. en dålig uppskattning av handlingar och omständigheter i målet, ej kan utgöra grundval för ett kassationsangrepp. — Jfr *Stein,* Das private Wissen s. 108.

[1] Se ovan s. 8 not. 2.

liberal i sin tolkning av begreppet rättsfråga, och å andra sidan *Skonietzki*[1], vilken såsom själv ledamot av RG synes hava haft en känsla av angelägenheten att i möjligaste mån inskränka domstolens överväldigande arbetsbörda och därför varit mera benägen att tillmäta auktoritet åt de rättsfall som giva begreppet rättsfråga en snävare innebörd.[2]

Allmänt erkänt torde numera vara att tillämpningen resp. icke-tillämpningen av allmänna erfarenhetssatser, såvitt dessa tjäna till att utveckla de rättsbegrepp, som ligga till grund för de särskilda lagbuden, kan av revisionsinstansen överprövas.[3] Detta gäller sålunda exempelvis förhandenvaron av *dolus* eller *culpa,* såvida det kommer an därpå, huruvida ett fastställt händelseförlopp, positiva handlingar eller underlåtenheter, uppfylla förutsättningarna för rättsbegreppet. Vad dolus angår utgör tydligtvis själva konstaterandet av en inre subjektiv viljeriktning en sakfråga, men RG har såsom rättsfrågor prövat huruvida säljarens underlåtenhet att meddela köparen sin misstanke om svamp i en byggnad innebure svikligt förfarande, huruvida vissa osanna uppgifter vid ett köpeavtals slutande blott vore att betrakta som tomma lovordanden m. m. Och naturligtvis är det en rättsfråga, huruvida för skadeståndsskyldighet räcker medvetande om möjligheten av den skadliga effekten eller härtill fordras direkt avsikt att skada.[4]

I fråga om *culpa* inställa sig ofta mycket svårlösta spörsmål. Såsom allmän regel torde kunna uppställas, att såsom rättsfrågor betraktats spörsmål huruvida ett visst förfarande innebär vårdslöshet eller åsidosättande av tillbörlig omsorg, huruvida ett misstag eller en försummelse varit ursäktlig, huruvida en viss inträdd effekt kunnat förutses, huruvida vederbörande „bort inse" visst förhållande o. s. v. Alldeles uttryckligt påpekar *Skonietzki,* att det sagda gäller exempelvis uraktlåtande av den omsorg som kräves i ett bestämt yrke, t. ex. köpmannens, fraktförarens, skepparens, liksom beträffande inskränkning i eller uteslutande av den kulpöses ansvar vid konkurrens mellan hans culpa och

---

[1] ZPO und Gerichtsverfassungsgesetz für das Deutsche Reich ... erläutert von *Richard Skonietzki* und *Max Gelpcke* †, Berlin 1911—1913.

[2] En särdeles intressant framställning av den vacklande praxis på de olika senaterna lämnas av *Boyens* i hans ovan citerade uppsats.

[3] Jfr *Skonietzki* vid § 561, s. 1473; *Stein,* ZPO vid § 549 III 2 (12. Aufl. II s. 104).

[4] *Boyens* s. 156.

den skadades egen skuld.[1] Exempel finnas på att RG korrigerat appellinstansens bedömande av frågor om möjligheten att förutse en viss skada, det mått av uppmärksamhet som cyklister, bilförare, husägare, byggnadsentreprenörer, kommun såsom gatuägare, järnvägsägare och andra måste iakttaga till förekommande av olycksfall. Föreligger skuld å ömse sidor, avväges denna mellan parterna. Denna åtgärd motiverades vid ett tillfälle på följande sätt:

„Die Abwägung hat nach den Umständen zu erfolgen, also unter Berücksichtigung der gesammten tatsächlich festgestellten Sachlage. Darum ist sie aber nicht der Nachprüfung in der Revisionsinstanz grundsätzlich entzogen. Denn wenn das Revisionsgericht auf der Grundlage des Tatbestandes des Berufungsurteils die Frage entscheidet, ob jemandem eine Vernachlässigung der im Verkehr gebotenen Sorgfalt zur Last falle, so muss eben geprüft werden, worin das Verschulden besteht, und die Beantwortung dieser Frage schliesst die Antwort auf die Frage nach dem Grade der Schuld in sich".[2]

I klar motsättning till den praxis som sålunda på de övriga civilsenaterna i RG tillämpas, har första senaten i sin sjörättsliga rättsskipning visat benägenhet att behandla frågan om „die nautische Vorsicht" såsom en sakfråga och i huvudsak blott upptaga talan som avser kränkningar av legala eller sedvanerättsliga sjöfartsregler. Ägnar sig fallet icke för uppställande av en allmän grundsats av betydelse för typiska fall, förklarar senaten att den överklagade domen blott rör sig på det faktiska området.[3]

Beträffande frågan huruvida *tolkning av rättshandlingar* innebär en rättstillämpning eller ett sakfastställande framträder den principiella motsättningen mellan *Skonietzki* och *Stein*. Medan den förre[4] bland olika typiska exempel på fastställande av faktum anger tolkning av viljeförklaringar vid rättshandlingar, särskilt av urkunder över dylika, och såsom undantag härifrån upptager, att urkundstolkning är revisibel i vissa särskilt angivna

[1] S. 1474, 1475; jfr *Boyens* s. 165.

[2] *Boyens* s. 159.

[3] *Boyens* s. 160. — Den första senaten får annars av *Stein* (Das private Wissen des Richters s. 122) det vackra betyget, att den visat sig såsom en värdig arvtagare till traditionerna från Reichs-Ober-Handelsgericht, vars domars enastående värde enligt Stein säkerligen mindre beror på deras juridiska skärpa än på domstolens framstående och med lika mycket frihet som kraft och skicklighet utnyttjade kunskap om de faktiska förhållandena inom affärslivet.

[4] *Skonietzki* s. 1471.

fall, t. ex. när legala tolkningsregler kränkts, dock under medgivande att vissa rättsfall gå längre, så förklarar däremot *Stein,*[1] att såsom en under subsumtionen, icke under fastställandet av faktum fallande tankeoperation hör till revisionsdomarens uppgifter även tolkning av rättshandlingar, dock under medgivande att tolkning av urkunder blott såsom bevismedel icke är underkastad revision. Att tolkning av rättshandlingar är revisibel gäller icke blott när rättshandlingen skall subsumeras under ett legalt överbegrepp, utan även när fråga är om att bestämma innehållet i ett partsavtal. Detta innehåll utfinnes genom en av den allmänna livserfarenheten buren tydning av förklaringens mening med stöd av ordalydelsen och endast undantagsvis genom efterforskande av den bakom orden stående viljan. *Stein* medger emellertid att rättstillämpningen i RG icke är enhetlig.[2]

På grund av begångna *rättegångsfel* kan revisionsdomstolen i viss utsträckning komma att taga befattning med sakfrågor, och det är obestritt att RG vid uppenbart felaktigt bedömande av sakfråga från den lägre instansens sida har vidsträckt möjlighet att genom domens undanröjande på formella skäl åstadkomma rättelse. Först och främst erbjuder sig i sådant hänseende stadgandet i § 551 punkt 7, där bland de fall, då ett avgörande städse skall anses såsom beroende på en kränkning av lagen, upptages att avgörandet icke är försett med grunder. En dylik brist på domsmotivering kan hänföra sig till speciella avgöranden i domen, men icke varje ofullständighet i domsmotiveringen är tillräcklig för att göra stadgandet tillämpligt. En brist i paragrafens mening föreligger emellertid, om domsmotiven äro så ofullständiga att därav icke framgår, varför ett visst angrepps- eller försvarsmedel lämnats utan avseende, eller om grunder till bevisvärderingen helt saknas; likaså om domsmotiverin-

[1] *Stein* ZPO vid § 549 III 4 (12. Aufl. II s. 105).

[2] *Boyens* ägnar (s. 172 ff.) en ingående granskning åt RG:s ställning till denna fråga. Jfr förf:s utveckling av frågan om handelsbruk och andra sedvänjor ur revisionsdomstolens synpunkt s. 185 not. 35. Jfr *Stein,* Das private Wissen des Richters, ang. tolkning av rättshandlingar s. 128 och ang. handelsbruk s. 22, 122. Angående frågan om tolkning av rättshandlingar ur revisionssynpunkt se vidare *Danz,* Die Auslegung der Rechtsgeschäfte, 1911, s. 196, och där anförd litteratur, särskilt *Bolze,* Ueber die Zulässigkeit der eigenen Auslegung von Rechtsgeschäften durch den Revisionsrichter im Civilprozess, i Zeitschr. f. deutschen Civilprozess XIV (1890), s. 415. — Rörande rätts- och sakfråga i allmänhet se särskilt *Wach,* Die That- und Rechtsfrage bei der Revision im Civilprozess (Jurist. Wochenschr. 1881 s. 73) och Vorträge, 2 Aufl. 1896, s. 286; *Stein,* Das private Wissen, § 7.

gen är så otydlig, att därav icke framgår om avgörandet grundar sig på en rätts- eller sakprövning, eller om den består av innehållslösa, tomma talesätt, t. ex. „man habe die Überzeugung gewonnen“, „nach Lage der Sache sei die Einrede unbegründet“.[1] Men även härutöver har revisionsdomstolen möjlighet att taga hänsyn till ofullständighet i domsmotiveringen, nämligen i den mån lagens föreskrifter i § 286 om att domstolen vid bevisprövningen skall beakta hela innehållet i förhandlingarna och i ett gjort bevisupptagande samt i domen angiva de grunder som varit ledande för domstolens övertygelse, blivit åsidosatta.[2] Jämväl ett åsidosättande av domarens frågeplikt enligt § 139 ZPO och härav följande ofullständig utredning av sakfrågan kan föranleda en korrigering från revisionsdomstolens sida genom undanröjande och återförvisning av målet.[3] I båda de sist angivna fallen förutsättes emellertid för revisionsdomstolens ingripande, att rättegångsfelet i det särskilda fallet måste anses hava varit kausalt för avgörandet i den överklagade domen.

En mycket omfattande tysk litteratur föreligger i fråga om „die Änderung des Rechtsmittels der Revision“. Det är överbelastningen av RG och den därav föranledda förseningen av målens avgörande som framkallat kritiken av det gällande systemet och dess tillämpning samt förslag till dess reformerande. En huvudpunkt i diskussionen har avsett frågan huruvida icke RG för mycket skattade åt tendensen att utsträcka kontrollen över de underordnade domstolarnes rättsskipning utöver de rena rättsfrågorna långt in på det faktiska området och därigenom icke blott ådragit sig själv mera arbete i de fullföljda målen utan även frestat parter och advokater att, ehuru deras kritik mot appellinstansens dom uteslutande avsåge dess bedömande av sakfrågan, göra ett försök, om icke RG skulle befinnas villig att lyssna till kritiken, varigenom tillströmningen av mål i hög grad ökats.

Anmärkningarna mot RG:s praxis hava icke blott avsett, att RG skulle varit allt för liberal i sin tolkning av vad till rättsfrågan vore att hänföra — redan av det ovan anförda torde emellertid framgå, att RG:s konkreta bedömande av målen kun-

---

[1] *Stein*, ZPO vid § 551 II 7 (12. Aufl. II s. 118).

[2] Jfr *Peters*, Die Revisionsgründe des österreichischen und deutschen Zivilprozesses, Leipzig 1909, s. 7.

[3] Jfr *Peters* a. a. s. 8.

nat såsom försvarare räkna flera av Tysklands mest eminenta processualister — utan även och framför allt att RG skulle visat allt för stor benägenhet att på grund av processuella fel undanröja appellinstansens dom, när domstolen på den vägen kunde komma åt ett efter dess mening felaktigt bedömande av sakfrågan.[1]

De förslag, som framlagts i syfte att inskränka RG:s intrång på sakfrågans område, hava bl. a. gått ut på dels en inskränkning av RG:s prövning till särskilda, av klaganden uttryckligen åberopade grunder, dels åtgärder för att betaga klagande part möjlighet att inför RG rulla upp målets hela faktiska sida, nämligen borttagande av eller inskränkning i den muntliga partsförhandlingen inför RG eller åtminstone införandet av en förprövning av revisionsansökningarna utan muntlig förhandling, därvid sådana kunde gallras ut, vilka rörde sig uteslutande om sakfrågan.

Av dessa reformyrkanden har endast ett i viss mån beaktats, i det att genom en processnovell av 1905 RG:s befogenhet att pröva fel i förfarandet inskränkts till sådana fel, som klaganden själv gjort gällande i revisionsgrunderna. När regeringen år 1910 förelade riksdagen ett förslag till lättande av RG:s arbetsbörda genom införande av ett beslutförfarande, i vilket uppenbart grundlösa revisionsansökningar skulle kunna avvisas efter blott skriftlig process, och förbud för RG att beakta rättegångsfel som haft till följd ett oriktigt fastställande av sakfrågan, förkastades däremot förslaget i dessa delar av riksdagen, vilken uttalade sig för ett upprätthållande av rättsmedlets tidigare karaktär i fråga om muntligheten och vidaste möjliga överprövning även av sakfrågan. I sin rådlöshet tog riksdagen själv

---

[1] Se bl. a. *Fischer,* i Jher. Jahrb. 38 (1898) s. 265 och i Jurist. Wochenschr. (JW) 1904 s. 316; *Hamm,* i Deutsche Juristen-Zeitung (DJZ) 1897 s. 458; *Petersen,* i DJZ 1898 s. 33; Verhandlungen des deutschen Juristentages XXIX (1908) Bd. 3 s. 39, 129; Bd. 5 s. 700, 732, 818; *Salinger,* Die Änderung des Rechtsmittels der Revision, 1909, s. 33; *Skonietzki,* i JW 1910 s. 213. *Neukamp,* i Festschrift für Adolf Wach (1913), citerar (s. 178) uttalande från riksdagsbehandlingen 1898 av lagförslag angående ändringar i revisionsinstitutet, hurusom de processuella bestämmelserna i ZPO (§ 130) om utövandet av domarens frågerätt, (§ 259) om den fria bevisprövningen vid fastställande av fakta och (§ 284) om domens motivering möjliggjorde för RG att i nästan alla fall, då domstolen bildat sig en fast övertygelse i fråga om fakta, undanröja appellinstansens härifrån avvikande dom; jfr ibm s. 177, 194.

initiativet till ett annat, förut avvisat avlastningsmedel, nämligen en höjning av summa revisibilis till 4000 mark.[1] Efter en mångfald växlande bestämmelser under kristiden efter fredsslutet bestämdes summa revisibilis 1923 till 1800 guldmark men måste 1925 åter höjas till 4000 Reichsmark.

I fråga om *brottmålen* skall här ytterligare blott anmärkas, att straffets fastställande inom de legala strafflatituderna ej faller under revisionsdomstolens kontroll, såvida icke rättsvillfarelse spelat in vid straffets avvägande, t. ex. om den föregående instansen oriktigt antagit förmildrande omständigheter vara för handen resp. icke vara för handen.

ÖSTERRIKE

I hög grad utmärkande för det österrikiska rättsmedelssystemet i civilmål är den begränsade appellen. Appellförfarandet innebär icke ett sakens förnyade upptagande i hela dess vidd. Nytt material får icke förebringas, utan appellen avser endast en ren överprövning och kritik av underrättsdomen och underrättsförfarandet. Att en vidsträcktare befogenhet ej skulle kunna tillerkännas den högsta instansen var till en början givet. I motiven till den nya ZPO medgives, att det enklaste sättet hade varit att åt den högsta instansen inrymma en rätt till kritik av tvistens faktiska och rättsliga sida i samma omfång förslaget givit appelldomstolen. Detta ansågs emellertid praktiskt outförbart på grund av den utomordentliga utvidgning av domstolens verksamhetskrets som skulle blivit en följd härav. Det sorgfälliga

---

[1] Jfr *Schmidt,* Lehrbuch s. 805—807, Neuerungen s. 74—78. Schmidt gillar i hög grad, att rättsmedlet fick behålla sin förutvarande karaktär och sålunda uppgiften att i första linje sträva efter att i partsintresset åstadkomma ett riktigt avgörande av det föreliggande praktiska fallet (s. 805). Ett huvudvillkor härför ligger i RG:s rätt och plikt att oberoende av de revisionsgrunder part kan hava åberopat överpröva appellinstansens rättstillämpning i dess fulla omfång. Tack vare att denna princip räddades i kampen med avlastningsproblemen, har det förhindrats „dass das RG sich in seiner Rechtsprechung auf einzelne Machtsprüche zur authentischen und bindenden Interpretation zweifelhafter Rechtsfragen, also zu einer vornehmlich Recht schaffenden, in die Gesetzgebung eingreifenden Tätigkeit zurückzieht, *wie sie dem französischen Kassationshof oder dem englischen Obergericht eigen ist*“ (s. 807; jfr Die Neuerungen s. 74). — En annan varm anhängare av RG:s vidaste möjliga konkreta prövning av målen är *Bolze,* se Arch. f. d. ziv. Pr. 84 s. 358.

urvalet av domstolens ledamöter skulle icke kunnat upprätthållas och dennas gagneliga verksamhet hade måst komma att lida avbräck. För parterna skulle tillåtelsen att anlita detta rättsmedel i många fall bliva illusorisk på grund av de stora kostnader, som skulle vara förenade med ett nytt appellförfarande inför revisionsdomstolen på ett stort avstånd från deras hemorter och som ofta icke skulle stå i rimligt förhållande till tvistens föremål. Och ville man icke tvinga vittnen och sakkunniga eller parterna själva att från avlägsna orter inställa sig i den högsta domstolen (Oberster Gerichtshof, OGH), skulle det bliva nödvändigt att låta denna i flertalet fall grunda även sitt avgörande i sakfrågan på en rent skriftlig grundval, nämligen uppteckningarna i första och andra instans. Det mindretal tvistande parter, som bodde på platsen för revisionsdomstolens säte skulle obehörigen komma att gynnas på alla de övrigas bekostnad. På i huvudsak dessa skäl befanns det nödvändigt att inskränka rättsmedlets användning till sådana fall, då en kritik av appellinstansens dom kunde äga rum utan förnyat framförande av sakförhållandet och utan förnyad bevisvärdering.[1]

Mot tanken att låta revisionsdomstolen på det skriftliga materialet grunda en förnyad prövning av sakfrågan i målet anförde *Klein*[2] ytterligare, att det skulle strida mot allt förnuft, om lagen skulle tillstädja att med hjälp av ett otillförlitligt instrument rätta vad som genom ett starkt och tillförlitligt instrument funnits vara sant. Då skulle hela omsorgen och mödan vid den första efterforskningen vara ändamålslös. Vad som vunnits genom en av omedelbar förhandling understödd bevisvärdering kunde därför, om det bestredes, endast ersättas genom något som vunnits på samma sätt.

Den österrikiska ZPO angiver samtliga revisionsgrunder i § 503. Medan bestämmelserna i den tyska ZPO §§ 549 och 550 angående lagkränkning såsom förutsättning för revisibilitet även äga tillämpning på processlagar, skiljer den österrikiska ZPO mellan materiell lagstridighet i punkt 4 och processuella fel i punkterna 1 och 2 av § 503. I punkt 3 öppnas åter en möjlighet till korrigering av den överklagade domen jämväl i en ren sak-

[1] Se Materialien zu den neuen österreichischen Civilprocessgesetzen, Wien 1897, I s. 358. — Jfr Der Zivilprozess Österreichs von *Franz Klein* † mit Ergänzungen von *Friedrich Engel,* Mannheim 1927, s. 424.

[2] *Klein, Franz,* Die Beweiswürdigung in der Revisionsinstanz, i Österreichische Gerichts-Zeitung 1899 s. 73.

fråga. De i sagda fyra punkter innehållna revisionsgrunderna äro följande:

1) att appelldomstolens dom är ogiltig på grund av något av de i § 477 angivna nullitetsskälen;
2) att appellförfarandet är behäftat med fel, vilket utan att föranleda ogiltighet varit ägnat att hindra en uttömmande utredning och ett grundligt bedömande av tvisten;
3) att till grund för appelldomstolens dom på en väsentlig punkt synes hava lagts en faktisk förutsättning, vilken står i strid med handlingarna i målet från första eller andra instans;
4) att appelldomstolens dom beror på ett oriktigt rättsligt bedömande av saken.

En granskning av österrikiska rättsfall beträffande avgöranden av OGH rörande vad som är sak- och vad som är rättsfråga ger vid handen, att OGH i sin rättstillämpning torde överensstämma med de senater i den tyska RG, som hava den friaste uppfattningen i frågan. Spörsmålet huruvida det tillkommer revisionsdomstolen att tolka ett avtal besvaras av *Neumann*[1] med ja, om lagliga tolkningsregler skola tillämpas, med nej, om appelldomstolen blott på bevisprövningens väg fastställt vad parterna velat bringa till uttryck. Såsom exempel på rättsfrågor anföres bl. a. frågan huruvida handelsbruk riktigt tillämpats. Neumann medgiver, att rätts- och sakfrågor stundom flyta så i varandra, att det är svårt att vid avgörandet av fallet hålla dem strängt åtskilda. Detta är särskilt förhållandet, när lagen för ett rättsbegrepp icke uppställer ett noga beskrivet sakläge utan blott anger ledande synpunkter och låter bedömandet av frågan, huruvida rättsnormen skall tillämpas på det fastställda sakförhållandet, i viss mån bero av domarens fria skön, t. ex. i fråga om god tro, skuld, strid mot goda seder o. s. v.

Coulon har i Svensk Juristtidning (1927 s. 364) utvecklat en särdeles liberal tolkning av OGH:s prövningsrätt. Efter anförande av ett flertal exempel på fall, i vilka varken är fråga blott om subsumtion av ett bestämt sakförhållande under ett visst rättsbegrepp eller om ett rent fastställande av sakfrågan genom bevisvärdering, uttalar han (s. 369) att åsikten, att med uttrycket „rättsligt bedömande“ blott avsåges subsumtionen av

[1] *Neumann,* Kommentar zu den Zivilprozessgesetzen vom 1. August 1895, 3. Aufl. Wien 1915, II s. 1499.

det av underrätten fastställda eller ostridiga sakförhållandet under lagbudet, vore allt för trång. Ville man fasthålla vid en dylik uppfattning, skulle en rad frågor säkerligen till nackdel för rättsvården undandragas den tredje instansens bedömande. Förf. framhåller också med vilken generositet OGH numera tillämpar föreskriften att klaganden har att angiva den revisionsgrund som åberopas (§ 506 : 2), i det OGH finner sig oförhindrad att, även om punkt 4 åberopats, pröva revisionsansökningen efter punkt 2.

Följande fall torde erbjuda ett exempel härpå. I lagkommentarerna förklaras att enligt ett rättsfall från år 1909 frågan om fördelning av bevisbördan icke är av materiellt-rättslig utan av processuell natur och alltså icke kan utgöra föremål för revision enligt punkt 4. Under punkt 1 har det tidigare anmärkts, att en oriktig fördelning av bevisbördan icke heller utgör ett nullitetsskäl enligt punkt 1. Ur rättsfallet[1] kan följande citeras:

„Zunächst ist zu bemerken, dass die Ansicht des Berufungsgerichtes bezüglich der Verteilung der Beweislast den vorliegenden Umständen entspricht; wenn A bei der Abrechnung die Totalsumme der ihm zustehenden Forderung quittiert, das ist als getilgt erklärt (und ein anderer Sinn könnte der von dem Kläger als von ihm herrührend anerkannten Erklärung nicht beigelegt werden) so liegt ihm ob, zu beweisen, dass trotz dieser Erklärung ein Teil seiner Forderung noch unberichtigt aushafte. Diese Frage nach der Verteilung der Beweislast ist aber nicht materiellrechtlicher, sondern prozessualer Natur, kann somit nicht Gegenstand des Revisionsgrundes der Z. 4 des § 503 ZPO bilden, welcher diesfalls geltend gemacht ist.“

Ehuru en prövning av frågan enligt den åberopade revisionsgrunden alltså avvisas, har dock OGH dessförinnan uttryckligen förklarat att appelldomstolens åsikt beträffande bevisbördans fördelning är riktig, vilket väl måste innebära att yrkandet prövats efter punkt 2. Citatet lämnar även ett exempel på hur OGH tolkar en av part avgiven förklaring, varigenom han kvitterat den honom tillkommande fordringen.

Den ur vår synpunkt intressantaste revisionsgrunden i den österrikiska ZPO utgör den s. k. „*Aktenwidrigkeit*“ upptagen i punkt 3 av § 503. I motiven[2] heter det härom: „I ett undantagsfall kan revisionsdomstolens prövning även utsträckas till *fac-*

[1] Sammlung von Zivilrechtlichen Entscheidungen des k. k. OGH. N. F. XII nr 4780

[2] Materialien I s. 360.

tum, nämligen om enligt klagandens prövning vid fastställandet av tvistens faktiska resultat förelupit ett misstag, vilket med hjälp av processakterna och deras innehåll kan konstateras och rättas. Här kan revisionsdomstolen överpröva även den faktiska sidan av tvisten utan att förnya förhandlingen och bevisningen. Förslaget tror sig böra tillmötesgå en begriplig önskan om så lätt tillgång som möjligt till ett rättsmedel i tredje instans och tillåter därför revision även här eller faktiskt så långt som revision praktiskt taget ännu kan vara fördelaktig. Om i första och andra instans vid utredning av sakförhållandet och vid bevisprövningen tillgått i vederbörlig ordning (detta garanteras genom punkt 2), skall revisionsdomstolen städse hava att förfoga över ett så tillräckligt material av protokoll och andra skrifter att den ur dem lätt skall kunna skaffa sig en tillräckligt trogen bild av sakförhållandet." *Klein* framhåller i sin förut citerade uppsats, att införandet av revisionsgrunden i punkt 3 var nödvändigt därför att annars en sanningsprövning i revisionsinstansen skulle varit utesluten även när denna prövning kunde ske uteslutande med hjälp av urkunder, vilka samtliga befunne sig i akten och förelåge för revisionsdomstolen. Denna revisionsgrund utgjorde alltså ett legalt undantag från omedelbarhetsgrundsatsen.

I praxis synes den i § 503 punkt 3 upptagna revisionsgrunden hava erhållit en mycket snäv användning. Enligt uttalanden i ett flertal rättsfall[1] föreligger denna revisionsgrund när fastställandena byggas på ett aktstridigt grundlag, alltså på ett vid framställningen av bevisresultatet förelupet misstag, som kan konstateras ur själva akterna och avhjälpas med stöd av dem. Däremot kan denna revisionsgrund icke göras gällande, när en felaktig faktisk slutsats dragits ur det riktigt fastställda resultatet av ett bevisupptagande, eller över huvud mot ett fastställande i sakfråga grundat på domstolens fria bevisprövning. När enligt andra prejudikat revisionsgrunden i punkt 3 icke heller kan göras gällande vid föreliggande logiska oriktigheter i de rättsliga slutsatser, som dragas ur en riktigt citerad urkund utan vanställande av dess innehåll, så behöver detta ju icke betyda annat än att i dylika fall revisionsgrunden i punkt 4 i stället skall komma till användning.

---

[1] Se *Klein-Schauer-Hermann*, Die ZPO und Jurisdiktionsnorm, 7. Aufl. Wien 1925, s. 862.

Det förefaller alltså som om revisionsgrunden i punkt 3 skulle i praxis hava erhållit ungefär samma användning som inom den österrikiska straffprocessen nullitetskälet i Str PO § 281 punkt 5, som lyder: „om det består en relevant motsägelse mellan uppgifterna i domsmotiveringen angående innehållet av de i akten befintliga urkunderna eller angående utsagor inför domstolen och själva urkunderna eller förhörs- och sessionsprotokollen". Möjligen har denna klart avfattade kassationsgrund i straffprocessen i tolkningsavseende inverkat på den dunklare avfattade revisionsgrunden i civilprocessen.[1]

Neumann betonar vid kommenterandet av punkt 3, att revisionsinstansen är bunden av vad andra instansen fastställt, även om bevisvärderingen synes vara felaktig. Denna revisionsgrund kan blott åberopas när den felaktiga bevisvärderingen otvivelaktigt beror på en faktisk förutsättning, som icke är grundad i första och andra instansens akter i målet utan fastmera står i strid med innehållet i akterna och omedelbart kan konstateras och korrigeras på grund av detta innehåll.

Av vad nu anförts torde framgå, att när det i punkt 3 talas om „eine tatsächliche Voraussetzung, welche mit den Prozessakten im Widerspruche steht", med „Prozessakten" icke blott avses skriftliga bevis utan även protokoll över vittnesutsagor, partsförhör m. m. Härav får man emellertid icke förledas att tro, att OGH skulle äga befogenhet att enligt punkt 3 korrigera en omdömeslös bevisprövning av appellinstansen, alltså en bevisprövning som förefaller att stå i uppenbar strid med vad vittnena hava yttrat. En dylik bevisprövning kan ju möjligen förklaras av omständigheter, som icke framgå av protokollet. Punkt 3 möjliggör allenast korrigering av tydliga *misstag,* rena felläsningar i akten. Appelldomstolen anför exempelvis det domskälet, att svaranden medgivit ett visst påstående; i protokollet

[1] Enligt rättspraxis i brottmål föreligger „Aktenwidrigkeit", när i domsmotiven något angives såsom en urkunds eller ett protokolls innehåll utan att vara detta eller när ett citat ur ett uttalande återgives ofullständigt på sådant sätt att ett tillägg som ändrar uttalandets mening utelämnats. Däremot föreligger icke Aktenwidrigkeit blott därför att i protokollet saknas en uppteckning som bekräftar, att ett i domsmotiven upptaget yttrande av ett vittne förekommit, eller när i domsmotiven utan något återgivande av de enskilda utsagornas ordalydelse allenast upptages domstolens på den tilltalades och vittnenas utsagor grundade övertygelse rörande det styrkta sakförhållandet. Se *Löffler & Lorenz,* Die Strafprozess-Ordnung, vid § 281 : 5 (12. Aufl. Wien 1909 s. 409).

står att svaranden bestritt detta påstående. Om vid läsning av akten i målet OGH skulle anse hela den förebragta bevisningen peka i den riktning, att ett visst påstående bör anses styrkt, men appelldomstolen i rak strid härmed förklarat påståendet icke vara styrkt, så kommer det i första hand an på hur detta till synes oriktiga omdöme kan förklaras. „Es muss fraglos ein blanker Irrthum des Berufungsgerichtes vorliegen", säger *Klein;* „die nach den Akten überraschende Feststellung darf nicht auf einer bestimmten, nur flüchtig oder unzureichend begründeten Ansicht über das Beweisergebnis beruhen". Om det blott är sannolikt att domstolen med vett och vilja betecknat de faktiska förutsättningarna såsom icke bevisade, kan revisionsgrunden i punkt 3 icke komma till användning. En annan fråga är, om det förelupna misstaget tillförlitligen kan repareras med hjälp allenast av akten i målet. Klein ger i detta avseende revisionssökanden det rådet att kombinera revisionsgrunden i punkt 3 med punkt 2 för att eventuellt genom ett nytt bevisupptagande erhålla erforderlig positiv ersättning för det oriktiga fastställande som undanröjes.[1]

En icke ringa möjlighet att utöva kontroll även på appelldomstolens faktiska bedömande av tvisten erbjudes revisionsdomstolen genom de båda revisionsgrunder, som hava avseende å *rättegångsfel* och upptagas i § 503 p. 1 och 2. Bland de i p. 1 avsedda nullitetsskälen upptages såsom p. 9 i § 477: „när domens avfattning är så bristfällig att dess överprövning icke kan med säkerhet företagas, när domen står i strid med sig själv eller när inga grunder angivits för avgörandet." Den uttömmande utredning och det grundliga bedömande, varom talas i § 503 p. 2, hänför sig lika mycket till målets faktiska som till dess rättsliga sida. *Klein & Engel* betona den stora betydelsen av denna revisionsgrund och anföra som exempel på dess användning även klander av appelldomstolens bevisvärdering på grund av underlåtenhet att höra parterna på ed, bedömandet av parternas trovärdighet

[1] Se *Klein,* Vorlesungen über die Praxis des Civilprocesses, Wien 1900, s. 51 f. Jfr utvecklingen ibm s. 54 f. att „ein die Beweisgründe betreffender Widerspruch" icke faller under punkt 3, då aktstridigheten måste gälla själva bevistemat, „die relevante Prozessbehauptung". Jfr *Heinsheimer,* Die Freiheit der richterlichen Überzeugung und die Aufgaben der Revisionsinstanz, i Festschrift für Franz Klein, Wien 1914, s. 135. — *Peters,* a. a. s. 12, förklarar, att intet tvivel kan råda därom att RG icke äger den befogenhet till självständigt fastställande av faktum som enligt § 503 p. 3 tillkommer OGH.

m. m. OGH:s överprövning sträcker sig sålunda i många hänseenden utöver den som tillkommer RG i Tyskland (s. 426). En inskränkning av rättsmedlet skulle vara betänklig för processens godhet i alla lägre instanser. Det vore oriktigt, om revisionsdomstolen skulle tåla, att appelldomstolen allt för blint litade på bevisförfarandet i första instans och ängsligt undveke att förnya eller komplettera underrättens bevisupptagande (s. 427).

I *brottmål* går rättsmedlet „Nichtigkeitsbeschwerde", vilket skall stödjas på något av de särskilt uppräknade nullitetsskälen (StrPO § 281), direkt till OGH, medan appell i straffrågan går till Gerichtshof zweiter Instanz (§ 280). Har samma klagande såväl anfört nullitetsbesvär som appellerat, gå båda rättsmedlen till OGH, som handlägger besvären offentligen men appellen inom lyckta dörrar (§ 296). Härvid är jämväl OGH befogad att ändra på straffmätningen.

ENGLAND

Vad slutligen England angår, karakteriseras som bekant detta lands processrätt i jämförelse med de kontinentala rättssystemen genom en märklig frihet från vetenskapligt systematiserande och detaljerat reglementerande. Intet land torde i så hög grad som England betrakta processen som en praktisk lämplighetsanordning, som i stor utsträckning kan överlåtas åt landets goda domare att själva reglera efter vad förhållandena i de särskilda fallen kräva. Den engelske lagstiftaren har icke heller, vad civilmål angår, uttryckligen uttalat sig om huruvida House of Lords skall äga pröva allenast rättsfrågan eller även sakfrågan. Statsmakterna ha nöjt sig med att i de lägre instanserna skaffa rättsskipningen de yppersta organ, vilka praktiskt taget göra en fullföljd till den högsta centrala domstolen till en överflödig lyx, detta sista ord taget jämväl i bokstavlig bemärkelse, då H. of L. såsom domstol betraktad även i kostnadshänseende säkerligen är landets mest luxuösa offentliga institution.[1]

Beträffande spörsmålet, huruvida sakfrågan får fullföljas till House of Lords eller icke, råder en påfallande förbistring mel-

[1] Jfr *Odgers,* The Principles of Pleading and Practice, 6th ed., London 1906, p. 331: "From the Court of Appeal there is, for those who can afford the luxury, an appeal to the House of Lords".

lan olika processrättsliga författare. *Schuster*[1] förklarar, att appellen till H. of L. ungefär motsvarar den tyska revisionen, i det den blott kan stödja sig på kränkning av en rättsnorm, vare sig kränkningen skett genom tillämpning av felaktiga rättssatser eller genom felaktig behandling av de framlagda bevismedlen. *Peters*[2] har samma uttalande, men åberopar en annan författare, *Fischer,* som skall vara av annan mening. Även *Gerland*[3] håller före, att England har revision i tysk mening.

Processkommissionen uppgiver (III s. 97) att i civilmål fullföljden till H. of L. avser målen i hela deras vidd, deras såväl faktiska som rättsliga sida. *Schjelderup*[4] är av samma mening, men ger åt begreppet „faktiske spørsmaal" en innebörd, som till stora delar omfattar även rättsfrågan (se nedan s. 49). *Alten*[5] yttrar, att det enligt refererade prejudikat ser ut som om den engelska högsta domstolen vore en ren revisionsinstans, men medger, att enligt praxis även bevisbedömandet är föremål för överprövning.

The Appellate Jurisdiction Act av 1876 innehåller icke någon bestämmelse som inskränker H. of L:s prövning till rättsfrågor, utan stadgar allmänt i section 3, att varje utslag eller beslut från angivna domstolar (med undantag som ej äro av intresse för nu förevarande fråga) kan överklagas i H. of L. Och the House har icke i någon av de Orders, som domstolen äger utfärda, själv begränsat sin prövning till rättsfrågor (questions of law). H. of L:s befogenhet att även ingå på sakfrågor (questions of fact) har mycket positivt uttalats av Lord *Davey* i målet Montgomerie & Co. Ltd. v. Wallace-James, 1904 A. C. p. 73[6], där han yttrar:

"Some noble and learned Lords have lamented that an appeal lies to this House on questions of fact; but so long as that is the law I think that this House cannot decline the duty of forming and expressing its own judgment".

Av uttalanden i olika domar finner man emellertid att H. of L. frivilligt ålagt sig stor avhållsamhet i fråga om ändring av de

---

[1] *Schuster,* Die bürgerliche Rechtspflege in England, Berlin 1887, s. 208.

[2] *Peters,* Das englische bürgerliche Streitverfahren und die deutsche Zivilprozessreform, Berlin 1908, s. 41.

[3] *Gerland,* Die englische Gerichtsverfassung, Leipzig 1910, s. 579.

[4] I Tidsskrift for Retsvidenskap 1926 s. 308.

[5] I Svensk Juristtidning 1927 s. 286.

[6] A. C. = Law Reports, Appeal Cases.

lägre instansernas bevisprövning. I all synnerhet gäller detta vid konformitet i de båda lägre instansernas bedömande av sakfrågan *(concurrent findings of fact),* då frågan i H. of L. icke gäller, till vilken slutsats denna domstol skulle ha kommit, om målet i första hand skolat bedömas av densamma, utan huruvida det ådagalagts, att de lägre instansernas domar varit *clearly wrong.*[1] På klaganden ankommer att ådagalägga bevisprövningens felaktighet.

I målet „The P. Caland", 1893 A. C. 207, uttalade dåvarande Lord Chancellor, Lord *Herschell* (p. 215):

"I quite agree with what has been said ... as to the importance of not disturbing a mere finding of fact in which both the Courts below have concurred. I think such a step ought only to be taken when it can be clearly demonstrated that the finding was erroneous. In the present case, although I might probably myself have come to a different conclusion, I cannot say that any cardinal fact was disregarded or unduly estimated by the Courts below. I can lay hold of nothing as turning the balance decisively the one way rather than the other. I think the decision of the question of fact at issue depends upon which way the balance of probability inclines and I am not prepared to advise your Lordships that it so unequivocally inclines in the opposite direction to that indicated in the judgments of the Courts below that this House would be justified in reversing the judgment appealed from."

Och i samma mål yttrar Lord *Watson* (p. 216):

"In my opinion it is a salutary principle that the Judges sitting in a Court of last resort ought not to disturb concurrent findings of fact by the Courts below, unless they can arrive at — I will not say a certain, because in such matters there can be no absolute certainty — but a tolerably clear conviction that such findings are erroneous. And the principle appears to me specially applicable in cases where the conclusion sought to be set aside chiefly rests upon considerations of probability."

I målet Montgomerie & Co. Ltd. v. Wallace-James, 1904 A. C. 73, från vilket ett uttalande av Lord *Davey* redan citerats här ovan, betonar denne vidare att det ej finge anses fastslaget, att H. of L. ej upptoge en appell i sakfrågan, där denna bedömts lika i de båda lägre instanserna; och efter återgivande av det ovan citerade uttalandet av Lord Herschell i målet „The P. Caland" fortsätter han (p. 83):

[1] Jfr The Annual Practice 1920 (Appeals to House of Lords) under "Hearing".

"I do not disagree with what was thus stated, if it be regarded merely as a guide to the judgment of the Tribunal, and not as a rule of law or practice. In all cases your Lordships should and would pay the greatest respect to the concurrent findings on a question of fact of two Courts. When the question depends on the credibility of witnesses the opinion of the Judge who heard the evidence would in most cases be conclusive. In every case the Appellant assumes the burden of proving that the judgment appealed from is wrong, and when it depends on an estimate of probabilities or inferences so nicely balanced that it is impossible to say that a decision either way would be wrong, every material fact having received due consideration, your Lordships would, I make no doubt, be disposed to affirm the concurrent decision of the Courts below".

Lord *Lindley* yttrar i samma mål (p. 92):

"I entirely concur in thinking that there is no law or settled practice of this House to prevent it from differring even from two concurrent findings of fact if, on a careful consideration of the evidence, this House comes to the conclusion that those findings were wrong".

Ett annat område, på vilket H. of L. jämväl ogärna ändrar den lägre instansens prövning av sakfrågan, utgöres av sådana mål, i vilka civiljury anlitats. Detta är så mycket naturligare, som redan Court of Appeal beträffande domar tillkomna på grundval av en jurys verdict endast i vissa, närmare angivna fall äger förordna om ny trial.

Även i andra fall än de nu nämnda (konformitet i de lägre instansernas bevisprövning; civiljury medverkat i första instans) torde H. of L. i viss mån känna sig begränsad i sin överprövning av målet, nämligen när bevisprövningen beror av trovärdigheten hos vittnen, som den lägre instansen själv hört och sett. *Denison and Scott*[1] uppställa följande satser:

"An appellate tribunal ought not to be called upon to decide which side preponderate on a mere balance of evidence, and to obtain a reversal of a decision; on a mere matter of fact, it must be shown irresistibly that the judgment complained of is not only wrong, but is entirely erroneous. It has, however, been the practice in Courts of Equity to allow appeals on matters of fact in cases where the decision is founded not upon evidence taken in presence of the Court, but upon the written depositions of witnesses". (Gray v. Turnbull, L. R., 2 S & D. 53).

I målet Strathlorne S. S. Co v. Baird & Sons, 1916 Sess. Cas. (Scotland) 134, yttrade Lord *Buckmaster:*

"There is no reason why questions of fact should not be reviewed

[1] The Practice & Procedure of the House of Lords, 1879, p. 73.

by this House just as questions of law are, subject to this, that where the question of fact depends upon determining as to which between two groups of witnesses, are to be believed in their oral evidence, in the absence of special and unusual circumstances their Lordships would greatly hesitate before they interfered with the finding of the learned Judge who had the opportunity of seeing and hearing the witnesses by whom the evidence was given".

Motsättningen mellan den högre instansens begränsade prövning av sakfrågan, när denna beror av i den lägre instansen hörda vittnens trovärdighet, och samma domstols fulla frihet vid överprövningen, när fråga är om att draga riktiga slutsatser från styrkta fakta, framhäves i en av The Judicial Committee of the Privy Council meddelad dom i målet Dominion Trust Co. v. New York Life Insurance Company, 1919 A. C. 254:

"In considering the weight to be attached by an appellate Court to a finding of fact, a destinction should be drawn between cases in which it depends upon the veracity of witnesses and those in which it depends upon the proper inferences to be drawn from truthful evidence. In the latter class of cases the original tribunal is in no better position than the Judges of the Appellate Court".

I nu sistberörda hänseenden kunna även åberopas uttalanden i domar från Court of Appeal rörande möjligheten att på protokollen över vittnesförhören i första instans verkställa en förnyad bevisprövning.[1]

Endast i allra yttersta undantagsfall torde H. of L. tillåta ny bevisning, som icke blivit erbjuden i lägre instans. *Denison and Scott* uttala med stöd av flera rättsfall:

"The general rule is, that no evidence can be received by the House which was not used in the Court below, nor can any evidence which was received below be objected to above, unless the admission of inproper evidence be among the points of appeal".[2]

Med den ståndpunkt H. of L. sålunda intager till sakfrågans överprövning, är det tydligt, att denna domstol ej haft något behov av att dogmatiskt draga upp en gränslinje mellan rätts- och sakfråga. Intet lagrum säger att sakfrågan ej får överprövas av H. of L., ingen praktisk synpunkt påkallar ett uteslu-

---

[1] Jfr *Schjelderup* i T. f. R. 1926 s. 319 f.

[2] *Denison and Scott,* a. a. s. 111. Jfr rättsfall anförda i *The Annual Practice* 1920 (Appeals to House of Lords) under "Farther Evidence": "The House will not admit evidence not presented in the Court below", och under "Facts, New".

tande av sakfrågan i hela dess vidd från H. of L:s prövning. För H. of L. har därför beträffande sakfrågans avskärande icke existerat någon *questio an,* endast en *questio quomodo.* Och denna sista fråga har lösts på det sätt, att endast sådana begränsningar hava gjorts i H. of L:s överprövning av sakfrågan, som klart motiverats av de olika instansernas skilda förutsättningar i fråga om bevisprövningens tillförlitliga verkställande. Appelldomstolens bedömande av sakfrågan kan sålunda av H. of L. undanröjas vid fel i förfarandet (t. ex. relevant bevisning som erbjudits har avvisats); avgörandet i sakfrågan kan vidare, såsom av det förut sagda framgår, med utsikt till ändring överklagas, när det uppenbarligen strider mot handlingarna i målet eller när det innebär en uppenbart oriktig slutledning från styrkta fakta; och särskilt uppfordrad att ingå i prövning av sakfrågan känner sig H. of L., när appelldomstolen ändrat första instansens sakprövning; lägges härtill, att ny bevisning praktiskt taget ej får förebringas i Englands högsta domstol, torde grunddragen av rättsmedlet till H. of L. i civilmål vara angivna och det omdöme motiverat, att även om lagen ej innehåller någon begränsning av den högsta instansens rätt att överpröva den föregående instansens beslut i sakfrågan, enligt praxis denna överprövning är så begränsad, att rättsmedlet snarare bör betecknas som en revision i teknisk mening än som en oinskränkt appell. I alla händelser torde i fråga om möjligheten att få en oriktig sakprövning korrigerad i högsta instans skillnaden mellan den engelska appellen till H. of L. och den österrikiska revisionen vara hårfin.

I *straffprocessen* där fullföljdsrätten reglerats så nyligen som 1907, då Court of Criminal Appeal skapades, finns en uttrycklig föreskrift i lagen om att från nämnda domstol appell får äga rum till H. of L. i rättsfråga, som the Attorney-General finner vara av så exceptionell allmän betydelse, att det är önskvärt att få den högsta instansens avgörande i frågan.[1]

---

[1] *Kenny,* Outlines of criminal law s. 416. — Till den svenska legationen i London står jag i den största förbindelse för älskvärt bistånd genom anvisande av ovan citerade uttalanden i engelska domar, vilka icke kunnat inhämtas ur för mig tillgängliga arbeten.

III

Under förarbetena till de rättegångsreformer, som redan genomförts i Danmark och Norge och som stå på dagordningen i Finland och Sverige, har frågan om en begränsning av den högsta instansens prövning i sakfrågan grundligt övervägts. Vad angår civilprocessen — till vilken jämväl den följande framställningen av nordiska lagar och lagförslag huvudsakligen kommer att begränsas — har i Norge förelegat en lagbestämmelse om begränsning av Høiesterets prövning till „feil i retsanvendelsen eller i saksbehandlingen", vilken emellertid ändrades före lagens ikraftträdande; i Danmark övergavs tanken på en liknande begränsning, innan lagförslag i ämnet förelades riksdagen; i Finland och Sverige gå de föreliggande förslagen ut på införande av en begränsning av högsta domstolens prövning till rättsfrågan.[1]

DANMARK

Det av 1868 års danska processkommission utarbetade Udkast til Lov om den borgerlige Retspleje av år 1877, vilket liksom den sedermera antagna processordningen var byggt på ett tvåinstanssystem med de enklare målen börjande i underrätterna och därifrån fullföljda till *Landsretterne* (sex till antalet) samt övriga mål börjande i dessa senare och därifrån fullföljda till *Højesteret*, hade tvenne rättsmedel mot landsrätternas domar, nämligen dels en revisionsliknande Paaanke till Højesteret dels ansökan om målets förnyade upptagande vid landsrätten, detta senare rättsmedel särskilt av betydelse, om part ville „føre nyt og bedre Bevis, og det ikke kan lægges ham til Last som en For-

---

[1] För värdefull hjälp vid genomgång av nordiska lagar och lagförslag med hänsyn till det föreliggande ämnet står jag i tacksamhetsskuld till sekreteraren i den svenska processkommissionen, hovrättsrådet *T. Liljestrand*.

sømmelse, at et saadant Bevis ikke blev ført under Sagen" (§ 327).[1]

Paaanken till Højesteret var konstruerad snarlikt den nuvarande österrikiska revisionen, men med ändå större möjligheter att i högsta instans upptaga jämväl sakfråga.[2] Enligt § 299 kunde Paaanke till Højesteret i själva saken äga rum, icke blott när landsrätten hade „fejlet i Opfattelsen af den materielle Ret eller dens Anvendelse paa det foreliggende Tilfælde" utan även när den felat „i Henseende til den retlige Vurdering og Opfattelse af de i Dommen som beviste antagne Kjendsgjerninger eller af Sagsfremstillingerne eller de fremlagte Dokumenter i og for sig betragtede". Däremot kunde Højesteret icke „underkjende Landsrettens Bedømmelse af Resultatet af en Bevisførelse ved Vidner, Syn og Skjøn eller Parternes personlige Afhørelse, hvad enten dette Resultat støttes paa de nævnte Bevismidler alene eller paa disse i Forbindelse med fremlagte Dokumenter". I motiven (sid. 139) uttalas, att det var förslagets mening att Højesteret, förutsatt att behandlingen i lägre instans icke lede av processuella brister, skulle, såvitt detta vore möjligt med hänsyn till sakens beskaffenhet, avdöma målet omedelbart på det aktmässiga grundlaget utan kassation. Det vore alltså icke här tal om det rättsmedel, som vore känt från den fransk-rhenländska processen under namn av kassation och vars syfte icke var att skaffa parterna rätt utan blott att upprätthålla enheten i rättstillämpningen; utan här vore tal om en revision av landsrättsdomen i parternas intresse, vilket rättsmedel i princip vore av samma natur som appell i egentlig mening och blott skildes därifrån med hänsyn till omfånget av det som kunde komma under bedömande av överdomstolen. Det föreslagna rättsmedlet borde därför icke betecknas som en utvidgad kassation, utan som en begränsad appell. Meningen vore att så mycket skulle komma under Højesterets prövning, som vore möjligt utan att komma i strid med regeln, att Højesteret „ikke maa tilegne sig noget Overskjøn over Landsrettens Skjøn over Resultatet af en Bevisførelse ved Midler, der ifølge deres Natur ej umiddelbart forelægges Højesteret". Den till grund för förslaget liggande uppfattningen tilläte att utsträcka Højesterets bedömande utöver

[1] Motiver til det af den ... 1868 nedsatte Proceskommission udarbejdede Udkast til Lov om den borgerlige Retspleje, Kbhvn 1877, s. 19, 150.

[2] Jfr motiven s. 16, 135.

det rent rättsliga och gjorde det möjligt „at henlægge til den ogsaa saadanne faktiske Skjøn, der *ene og alene* foretages paa Grundlag af skriftlige Akter, og hvor Landsretten for saa vidt ikke har haft andre Kundskabskilder end Højesteret". I sådant fall förelåge alldeles detsamma för Højesteret som för landsrätten, och det komme därför icke i strid med omedelbarhetsprincipen, om man tillstadde Højesteret att överpröva landsrättsbehandlingen i hela dess utsträckning. — För att Højesteret i landsrättens dom skulle kunna finna tillräckligt grundlag för målets avdömande även när dess juridiska uppfattning måste avvika något från den som landsrätten gjort gällande, stadgades i § 267, att bevisningen rörande fakta, som varit föremål för parternas förhandling men som enligt rättens uppfattning av målet icke vore relevanta, dock skulle prövas i domen, om rätten funne att Højesteret möjligen skulle kunna komma att tillägga dem betydelse; även på yrkande av part kunde en dylik prövning äga rum.[1]

Av rättegångsfel, som kunde giva anledning till överklagande i Højesteret, uppräknas en del i § 297. Bland dessa äro för Højesterets möjlighet att komma in på sakfrågar av särskilt intresse de som finnas upptagna under litt. e) „at Retten har fejlet i sine Afgørelser med Hensyn til Beviset ... eller med Hensyn til de enkelte Bevisers Førelse" (varunder bevisprövningen tydligtvis icke faller)[2] och under litt. g) „at Domme eller Kjendelser ikke i Overensstemmelse med §§ 267 og 268 ere forsynede med de fornødne Angivelser af Fakta eller af Domsgrunde".[3]

I kommissionsutkastet av 1899 och lagförslaget av 1901 förkastades den sålunda föreslagna, begränsade revisionen och behölls fullständig appell, även i sakfrågan. Såsom skäl härför åberopades bl. a. betänkligheter mot fullständig sakbehandling i blott en instans, värdet i det allmänna medvetandet av att kunna draga mål av någon betydenhet i hela dess vidd under högsta instansens prövning samt svårigheterna att skilja mellan factum och jus.[4]

---

[1] Motiven s. 141.

[2] Jfr motiven s. 138.

[3] Mot kommissionens utbytande av den gamla appellen mot revision opponerade sig två av kommissionens medlemmar, nämligen *G. Brock* (se motiven s. 20) och *W. Ussing* (se motiven s. 261).

[4] Jfr kommissionsutkastet 1899 §§ 257, 258, 260 och motiven sp. 81, 182 samt utkastet 1901 sp. 2798.

Gällande rätt (Rpl. L. §§ 394, 435) känner icke någon begränsning av Højesterets prövning till rättsfrågan, utan äger från landsrätten „volle Berufung“ rum till högsta instansen, vare sig målen börjat i landsrätten eller efter dispens av justitieministern fullföljas till Højesteret såsom tredje instans. Ehuru problemet angående muntlighet och omedelbarhet i Danmarks Højesteret sålunda mera hör till läran om appellen än till det nu föreliggande ämnet, äro vid ett övervägande av möjligheten av fri överprövning i högsta instans även i sakfrågan erfarenheterna från Danmarks Højesteret uppenbarligen av det största värde. En upplysande diskussion fördes för en del år sedan mellan Danmarks ledande processteoretiker, *H. Munch-Petersen*, och ingen mindre än Højesterets president *R. Gram*. Munch-Petersen[1] gjorde gällande, att man stode inför ett Enten-Eller: „*enten* maa Højesteret helt afstaa fra Bevisbedømmelsen og blive indskrænket til at blive en blot Revisionsdomstol, *eller ogsaa* maa den foretage sin Bedømmelse af Beviset paa Grundlag af et Materiale, der i dets Helhed forelægges den til umiddelbar og selvstændig Prøvelse.“ Den första möjligheten ansåg Munch-Petersen att man så länge som möjligt borde avvisa. Det skulle med rätta kännas som en mycket stor förlust, om man icke längre skulle hava tillgång till full appell till landets högsta domstol. En mera sekundär betydelse hade svårigheten att skilja mellan factum och jus. *Gram*[2] medgav, att det icke sällan kunde finnas naturligt och rimligt, att en part eller ett vittne bleve avhört inför Højesteret, och avgav å Højesterets vägnar den förklaring, att Højesteret skulle lämna sitt samtycke till ett sådant avhörande, när vederbörande advokat på goda praktiska grunder hävdade, att avhörandet inför Højesteret skulle vara av betydelse för sakens upplysning; men han avvisade med bestämdhet kravet på omedelbarhet i bevisningen såsom allmän regel på grund av de praktiska olägenheter, som äro förenade med vittnens och parters förnyade avhörande i högre instans.[3]

I sitt stora arbete Den danske Retspleje 2. Udg. (s. 451) vidhåller *Munch-Petersen* kritiken av det sätt varpå rättsmedlet till Højesteret blivit anordnat. Genom sitt ståndpunktstagande mot

---

[1] Ugeskrift for Retsvæsen 1922 B s. 265, jfr s. 301.

[2] U. f. R. 1922 B s. 293.

[3] Diskussionen fortsattes mellan *Munch-Petersen* och Højesteretssagfører *Esbern Trolle,* som ställde sig på presidentens sida; se U. f. R. 1923 B s. 49, 79, 97.

en inskränkning av den danska Højesterets prövning till rättsfrågan torde emellertid Munch-Petersen, i betraktande av att Højesteret huvudsakligen fungerar som andra instans, icke kunna anses hava uttalat sig därom, huruvida när högsta domstolen huvudsakligen utgör tredje instans, en inskränkning av dess prövningsrätt i sakfrågan bör kunna ifrågakomma.

Vad *straffprocessen* angår skulle enligt 1875 års förslag till straffprocesslag Højesteret vara revisionsinstans. Av särskilt intresse är här frågan om straffmätningen. Förslaget upptog i § 377 p. 5, att straffmätningen finge prövas så till vida, att det fastställda straffet ej finge stå i uppenbart missförhållande till brottet. I motiven (I s. 154) medgavs, att den första instansen bättre kände brottet och de faktiska moment, på vilka det vid straffmätningen komme an. Men att fullständigt utesluta fullföljd i fråga om straffmätningen kunde medföra fara för att i de olika rättskretserna tillämpades en skiljaktig praxis vid användandet av de rättsgrundsatser, som bestämma straffmätningen. Denna fara vore av särskild betydelse, när latituderna vore så vida som i de nyare strafflagarna. Den fylligare kännedom om gärningens faktiska moment, som landsrätten haft, komme i alla händelser att medföra en viss återhållsamhet hos Højesteret i fråga om ändring i den lägre instansens straffmätning.

Enligt gällande rätt innebär jämväl i straffprocessen rättsmedlet till Højesteret i mål som handlagts utan jury en vanlig appell. I jurymål är rättsmedlet knutet vid särskilda inskränkande förutsättningar (§ 945).

NORGE

Under förarbetena till den norska civilprocessreformen ha i olika förslag intagits olika ståndpunkter till frågan om den högsta domstolen såsom en appell- eller en revisionsinstans. Ställningstagandet till denna fråga har i allmänhet varit beroende av en annan grundläggande fråga för instansordningen, nämligen den huruvida alla mål böra upptagas vid en och samma första instans eller de böra, allt efter sin beskaffenhet och tvisteföremålets värde, uppdelas på två olika organiserade domstolar i första instans. Med en dylik dualism i första instans har plägat

följa en dualism jämväl i den högsta domstolen, i det att denna enligt de olika förslagen vanligen såsom tredje instans haft att pröva allenast rättsfrågan men såsom andra instans jämväl sakfrågan.

I principiell anslutning till *Getz'* utkast av år 1902 upptog den norska civilproceslovkommisionen i sitt den 21 dec. 1907 avgivna udkast til lov om rettergangsmaaden i tvistemaal en fördelning av målen mellan tvenne olika domstolar i första instans. Bl. a. skulle mål av förmögenhetsrättslig natur, där tvisteföremålets värde ej överstege 2000 kronor, gå till *herreds- og byretten*, medan mål angående högre värden skulle i första instans upptagas av *lagmandsretten*. De förra fingo fullföljas till lagmansrätten, i allmänhet i hela sin vidd (mål angående värden ej överstigande 500 kronor blott i rättsfrågan), men från lagmansrätten till Høiesteret allenast beträffande rättsfrågan, inkl. rättegångsfel i appellinstansen. Mål som enligt förslaget skolat upptagas i lagmansrätt som första instans fingo däremot i hela sin vidd appelleras till Høiesteret. I motiven (s. 109) bestrider kommissionen att det principiellt sett skulle anses fördelaktigt under den nya processordningen att utesluta Høiesteret från att pröva annat än rent juridiska spörsmål. Skälet till en sådan inskränkning skulle ligga i svårigheten att i Høiesteret åstadkomma en fullständig bevisprövning med hänsyn till muntligheten och omedelbarheten i de lägre instanserna. I många fall möter det emellertid ingen svårighet att verkställa en bevisprövning i Høiesteret, nämligen när bevisningen vilar på dokument, rättslig syn eller skriftliga utlåtanden av sakkunniga. Synnerligen betänkligt vore, om Høiesteret skulle vara nödsakad att bygga sitt avgörande på lagmansrättens bevisprövning, även om denna skulle vara uppenbart oriktig. Ändamålet med en rättegång vore icke främst att få en logiskt riktig lösning enligt gällande teori av tvivelaktiga rättsfrågor, utan mycket mera att få ett avgörande, i vilket rättssatserna anpassades efter livets växlande förhållanden och i överensstämmelse med ett sunt omdöme. För denna uppgifts lösning sutte Høiesteret inne med de bästa förutsättningar. En överprövning allenast av rättsfrågan skulle också ofta vara svår att göra på grund av de rättsliga och faktiska spörsmålens uppgående i varandra. Trots denna kritik av revisionsprincipen nödgades emellertid kommissionen för att icke spränga ramen för Høiesterets verksamhet acceptera densam-

ma för vissa grupper av mål, nämligen sådana som enligt lag skulle upptagas av herreds- og byret. En minoritet inom kommissionen om tre ledamöter — hrr *Bøhm, Nørregaard* och *Skattebøl* — föreslog emellertid, att alla tvistemål utan hänsyn till deras art eller ekonomiska värde skulle anhängiggöras vid underrätten såsom första instans, därifrån appelleras till lagmansrätten och från lagmansrätten endast i rättsfrågan fullföljas till Høiesteret.[1]

I avgivet utlåtande över kommissionens förslag anslöt sig Høiesteret till minoriteten inom kommissionen. Enhälligt förordades en domstol såsom första instans för alla mål, och det övervägande flertalet önskade, att Høiesteret endast skulle pröva rättsfrågan.[2] Även Den norske Sakførerforening anslöt sig till denna mening.[3] Såsom en avgörande invändning mot kommissionsförslaget anfördes, att därest Høiesteret skulle pröva jämväl sakfrågan, komme bevisomedelbarheten endast de mera välsituerade eller i närheten av Høiesterets säte boende parterna till godo, i det endast dessa kunde bekosta vittnens inställande inför Høiesteret, medan andra parter finge åtnöja sig med att låta tidigare avgivna vittnesförklaringar dokumenteras efter rättsprotokollen.

Sedan kommissionsförslaget överarbetats av en revisionskomité (hrr *Bredal, Scheel, Skeie*), framlades proposition „om utfærdigelse av love om domstolene og om rettergangsmaaten i tvistemaal" för stortinget 1910. Denna anslöt sig till treinstansordningen med Høiesterets prövning inskränkt till rättsfrågan. Till rättsfrågan skulle enligt uttrycklig bestämmelse i förslaget hänföras såväl bedömandet av viljeförklaringars rättsliga betydelse som frågan om tillvaron och innehållet av sedvanor, i den mån ett faktums rättsliga betydelse berodde därpå.[4]

„Den forsterkede justiskomité" (ordf. høiesteretsassessor *E. Hagerup Bull,* sekr. dåv. byråchefen i justisdepartementet, sedermera høiesteretsassessor *Edvin Alten*) anslöt sig i sin 1912 avgivna indstilling O. XV beträffande Høiesterets ställning till propositionen.[5] Den norske Dommerforening uttalade på ett möte 1913, att den föreslagna nya ordningen att Høiesteret blott

[1] Se Udkast 1907 s. 289.

[2] Bil. 1 til Ot. prp. 1910 nr 2. Jfr avvikande mening av *Vogt* ibm s. 13.

[3] Bil. 2 til Ot. prp. 1910 s. 36.

[4] En av revisionskomitén verkställd utredning om vad till rättsfråga är att hänföra återfinnes i prop. s. 224—229; jfr Udkast 1907 s. 240—243.

[5] Av skiljaktig mening var advokat *Rolfsen* (s. 104), som ansåg Høie-

skulle pröva rättstillämpningen och sakbehandlingens laglighet innebure en tungt vägande olägenhet.[1] Men i Indst. O. 1 (1914) från justiskomitén nr 2 om civilprocesreformen (samma ordf. och sekr.) intog komitén i förevarande fråga samma ståndpunkt som 1912 års justiskomité. Och vid antagandet 1915 av de nya civilprocesslagarna erhöll § 357 första och andra stycket följande lydelse:

„Anke til Høiesteret kan bare grundes paa feil i retsanvendelsen eller i saksbehandlingen.

Til retsanvendelsen hører ogsaa fortolkningen av viljeserklæringer og likeledes bedømmelsen av sedvaners tilværelse og indhold, naar en kjendsgjernings retslige betydning avhænger derav.“ [2]

Enligt Lov om midlertidige forandringer i rettergangsordningen av 17 juli 1925 har lagmansrätternas övertagande av civilmålen uppskjutits och de förutvarande överrätterna tillsvidare behållits som appellinstans i civilmål. Dock skola mål angående ett förmögenhetsvärde överstigande 5000 kronor med överrätternas förbigående fullföljas direkt till Høiesteret. Från överrätterna kunna de dit fullföljda målen efter tillåtelse av Høiesterets kæremaalsutvalg fullföljas till Høiesteret såsom tredje instans. Både såsom andra och såsom tredje instans har Høiesteret jämväl att pröva sakfrågan.

De provisoriska ändringar, som sålunda genomförts i 1915 års norska civilprocesslag, hava genomdrivits efter initiativ av advokaten *Ferdinand Schjelderup,* vilken sedermera i en uppsats i Tidsskrift for Retsvidenskap 1926 s. 301 om „Høiesterets Plass i Rettslivet“ lämnat en ingående motivering till de provisoriska lagändringarna. Han talar här om att man låtit blända sig av de tyska och österrikiska lagarnas arkitektoniskt strålande fullföljdsordning. Säkert är att den norska lagen, vilken under det mångåriga svenska reformarbetet tett sig lika arkitektoniskt föredömlig som de tidigare, mönstergilla norska straff- och straffprocesslagarna, genom 1918 års provisoriska tillbyggnad i icke ringa mån förlorat i arkitektonisk skönhet. Till på köpet ser det

---

sterets begränsade prövning möta stora betänkligheter; visserligen komme Høiesteret som regel att bli tvungen att döma på skriftligt material, men faran härav borde icke överdrivas.

[1] Indst. O. 1 (1914) s. 15.

[2] Se Loven om rettergangsmaaten for tvistemaal med kommentar av *E. Alten,* Kristiania 1924, s. 296—302, och *Hagerup,* Den norske civilproces, 3. udg. under medvirkning af *P. I. Paulsen,* 1918, II s. 261—265.

ut som om hela ombyggnaden skulle vara baserad på ett missförstånd av den nye arkitekten rörande innebörden av begreppet „retsanvendelse“ i § 357 av 1915 års lag.[1]

Schjelderups i varm och medryckande övertygelse skrivna uppsats är full av synpunkter som enligt min uppfattning äro riktiga och beaktansvärda, och jag delar nästan utan reservation hans uppfattning om den högsta domstolens plats i rättslivet i ett mindre land sådant som Norge eller Sverige. Men jag tror att den norska Høiesteret skulle fått just denna plats genom lagen i dess ursprungliga lydelse. Alla de exempel Schjelderup anför på vad han kallar för „faktiske spørsmaal“, som enligt hans tro skulle hava undandragits Høiesterets prövning, torde vara lika många exempel på hurusom en inskränkning av Høiesterets prövning, sådan 1915 års lag tänkt sig denna, icke behövt hindra Høiesteret från en konkret värdering av det föreliggande fallet under tillgodoseende av den materiella rättvisan och upplysta, fackmannamässiga synpunkter. Sedan Ot prp 1910 gjort till sin den förträffliga motivering revisionskommittén lämnat för sitt förslag på denna punkt och sanktionerat denna motivering genom att i § 372 i utkastet inrycka bestämmelse om att „bedømmelsen av viljeserklæringers retslige betydning og av spørsmaalet om tilværelsen og inholdet av sedvaner, forsaavidt en kjendsgjernings retslige betydning beror derpaa“ jämväl hörde under „retsanvendelsen“, så måste det hava saknats anledning att antaga att den norska Høiesteret, som ju enligt Schjelderups egen förklaring utgör en av ljuspunkterna i norskt rättsliv, skulle komma att visa någon tendens att inskränka rättsmedlets användning utöver vad som av lagstiftaren varit avsett.[2]

Schjelderup synes mig icke hava tillräckligt differentierat de främmande förebilder som funnos att tillgå i fråga om inskränkning i den högsta instansens prövningsrätt. Jag har redan betonat, att den franska kassationen kan lämnas alldeles åsido. Vad den tyska revisionen beträffar, har Schjelderup olyckligtvis speciellt intresserat sig för sjörättsmål. Och, såsom jag ovan framhållit, har den senat i Reichsgericht, som avdömer sjörättsmål,

---

[1] Jfr *Alten,* Bemerkninger til processkommissionens betänkande, i Sv. J. T. 1927 s. 285 not. 1 och s. 288.

[2] *Alten,* Sv. J. T. 1927, s. 289, framkastar tanken att för undgående av missförstånd giva paragrafen en rent negativ avfattning av följande innehåll: at anke til Høiesteret ikke kan grunnes på den underordnede retts fastsettelse av saksforholdet, medmindre der i denne henseende påberopes feil i saksbehandlingen, som kan lede til ophævelse av dommen.

just i fråga om dessa tillämpat en snävare tolkning av begreppet rättsfråga än som i jämförliga spörsmål på andra senater ifrågakommit. Dessa tyska rättsfall synas mig emellertid, i betraktande av den norska lagens avfattning och motivering, icke äga någon som helst betydelse för bedömandet av hur den norska lagen antagligen skulle kommit att verka. Jag ser över huvud ingen anledning antaga, att den norska Høiesteret vid tillämpningen av § 357 i 1915 års lag icke skulle funnit lika stor möjlighet att reglerande ingripa på rättslivets olika områden som t. ex. Englands högsta domstol.[1]

---

[1] *Schjelderup* omtalar i sin citerade uppsats s. 308 ett fall, då åtal väckts mot tvenne fartygsbefälhavare på grund av en sammanstötning på Vestfjorden „efter en navigering som stod stik i strid med sjøveisreglerne". Trots en utmärkt *retsbelæring* från den fungerande lagmannens sida blevo båda frikända av juryn. Att navigeringen skulle fått en välförtjänt kritik, om den i en civilsak förelagts Høiesteret, håller Schjelderup för otvivelaktigt. Exemplet anföres för att belysa, att avgörandena huruvida „der har været utvist godt eller daarlig sjømandsskap" icke borde kunna undandragas Høiesterets prövning. Redan i det av Schjelderup själv använda ordet „retsbelæring" ligger ett medgivande, att här var fråga om en rättstillämpning. I ett dylikt mål liksom i alla andra därmed jämförliga ligga bevisfrågorna i själva händelseförloppet. Sedan detta förlopp konstaterats, består rättstillämpningen i att avgöra huruvida detta förlopp låter subsumera sig under lagens uttryck. I den svenska sjölagen § 293 stadgas straff för befälhavare som „genom vårdslöshet eller försummelse i tjänsten är vållande till sjöolycka". Om nu det åberopade rättsfallet avsåg ansvar enligt motsvarande norska bestämmelse, hade alltså domstolen att subsumera det konstaterade händelseförloppet under nämnda begrepp. När det i 1915 års norska civilprocesslag § 357 hette, att „anke til Høiesteret kan bare grundes paa feil i retsanvendelsen", anser jag det därför höjt över varje tvivel, att om ifrågavarande åtal icke skulle hava bedömts av jury, Høiesteret skulle ägt pröva frågan, huruvida befälhavarne genom de åtgärder eller underlåtenheter som ingingo i det av föregående instans konstaterade händelseförloppet visat vårdslöshet och försummelse eller icke. — Schjelderup anför vidare (s. 309) som exempel på ett rent faktiskt spörsmål frågan „om en overtrædelse av reglerne for godt sjømandsskap maa anses at ha foraarsaket ulykken paa saadan maate, at den medfører erstatningspligt". Vad som hör till faktum i denna sats är 1:o) de handlingar eller underlåtenheter som läggas fartygsbefälhavaren till last, 2:o) den uppkomna skadan, dess beskaffenhet och omfång, 3:o) kausalsammanhanget mellan 1:o och 2:o. Sedan dessa fakta konstaterats, var det enligt § 357 i 1915 års lag en rättsfråga att bedöma huruvida fakta under 1:o innebure sådan vårdslöshet eller försummelse att, i betraktande av att dessa fakta enligt 3:o orsakat skadan under 2:o, skadestånd bör utgå. — Schjelderup antager vidare (s. 309), att om det förelegat fel från båda fartygens sida, det är en faktisk fråga huruvida och i så fall i vilken grad felen å ömse sidor bidragit till olyckan eller om det ena fartygets fel varit till den grad huvudorsaken, att hela ansvaret bör läggas på denna sida. Även här gäller det att konstatera de skadliga fakta, den skadliga effekten och kausalsammanhanget; men fördelningen av ansvaret på de olika

Beträffande „feil i saksbehandlingen“ skall här blott anmärkas, att enligt § 384 sådana allenast kunna komma i betraktande, när rätten finner det sannolikt att de kunna hava inverkat bestämmande på avgörandet, dock att vissa fel obetingat tillägges verkan, bland dem det att avgörandet lider av självmotsägelse, tvetydighet eller fel som hindra prövningen av målet.

Beträffande straffprocessen må här blott antecknas, att straffmätningen enligt § 395 av 1887 års strafflag, sådant lagrummet lyder enligt en ändring av 1917, kan ändras av Høiesteret om det råder ett uppenbart missförhållande mellan den straffbara handlingen och straffet. I motiven medgavs, att straffmätningen vore ett ämne som påverkades av det intryck den omedelbara och muntliga förhandlingen hade givit. Detta hänsyn finge emellertid träda tillbaka för den synpunkten, att Høiesteret själv ofta hade ett fullgott material för att bedöma det berättigade i överklagandet.

---

felande innebär en rättstillämpning (jfr ovan s. 23). — S. 313 anför Schjelderup följande fakta: „Saa hændte det, at den forsikrede faldt i vandet fra en brygge, og en tid efter blev syk og døde av hjertelammelse“. Enligt försäkringskontraktet hade assurandören övertagit ansvaret för skada på grund av vissa olyckor „slik at der ved 'ulykker' tænkes paa selve den skadegjørende begivenhet, paa skadens sidste eller umiddelbare aarsak“. Underrätten ogillade talan mot försäkringsbolaget, då sjukdomen och icke olyckan var den omedelbara dödsorsaken, men Høiesteret „lot sig icke binde av kontraktens ordlyd“ utan dömde bolaget därför att olyckan, den försäkrades fall i vattnet, var den väsentliga orsaken till sjukdomen och därmed till döden. Här föreligger icke någon som helst meningsskiljaktighet mellan underrätt och Høiesteret i fråga om fakta: olycksfallet, sjukdomen, döden och kausalsammanhanget dem emellan, utan såsom Schjelderup själv framhäver genom de sist citerade orden, gällde det här hur kontraktet skulle tillämpas på dessa fakta. Och till och med *enligt uttrycklig bestämmelse i § 357* skulle det ankommit på Høiesteret att verkställa den „fortolkning av viljeserklæringer“ som här ägt rum. — Alldeles enahanda analys kan göras av Schjelderups nästa exempel (s. 313): ett fartyg blev jagat på land av en kryssare; vilket var huvudorsaken till skadan, krigsförhållandena eller den allmänna sjöfaran? Skulle krigsförsäkringen eller sjöassurandören ersätta skadan? Tolkningen av försäkringskontraktet på denna punkt skulle enligt § 357 ankommit på Høiesteret. — När Schjelderup slutligen (s. 314) nämner den norska Høiesterets dom 1922 i „Thomas Krag“-målet, som beskrives så: „Hvad Høiesteret gjorde var at la kontraktens ord vike, fordi de stod i strid med forsikringens ledende principper, altsaa med kontraktens inderste mening“, så lär det icke kunna råda någon som helst tvekan om att denna dom i eminent grad rör sig på rättstillämpningens område, sådant detta område bestämts genom § 357, och alltså skulle blivit lika möjlig för Høiesteret att fälla, om Høiesterets prövningsrätt skolat bestämmas enligt § 357. — Även *Alten* (Sv. J. T. 1927 s. 289) förklarar, att över huvud taget alla spörsmål om ett orsaksförhållandes rättsliga relevans, härunder även fördelningen av skulden, enligt 1915 års lag skulle fallit under Høiesterets kompetens.

FINLAND

Under det sedan början av 90-talet i Finland pågående arbetet på en allmän rättegångsreform har i alla framkomna förslag förutsatts, att den högsta instansens prövning skulle vara inskränkt till rättsfrågan, dock med möjlighet till prövning jämväl av sakfrågan, där handlingarna i målet möjliggjorde detta. Rättegångskommittén[1], som hade två domstolar i första instans, häradsrätt och lagmansrätt, mellan vilka målen fördelades efter sin beskaffenhet och tvisteföremålets värde, med appell (vad) från den förra till den senare och för de mål, som börjat i lagmansrätt, från denna till hovrätt, gjorde hovrätten till revisionsdomstol för mål, som börjat i häradsrätt, och förbehöll högsta domstolen såsom revisionsinstans för mål som börjat i lagmansrätt. Bland revisionsgrunderna upptogs — förutom rättegångsfel — att vadedomstolen felat i lagens tillämpande på själva saken eller annars bedömt den oriktigt i rättsligt hänseende, samt att vadedomstolen grundat sin dom på någon saklig förutsättning, vilken stode i strid med innehållet av de i rättegången tillkomna handlingar. Vad vadedomstolen på grund av andra bevis än skrifter eller på grund av skriftliga och andra bevis i förening funnit vara angående visst sakförhållande utrett eller icke, finge ej underkastas ny prövning genom revision. Sistnämnda stadgande var tydligen hämtat från 1877 års danska förslag.

I motiven (II s. 290) kritiserades såväl kassationsförfarandet som revisionen i Tyskland, där ända till $^4/_5$ av alla mål, i vilka revisionen befunnes grundad, återförvisades. Under hänvisning till Österrikes civilprocesslag förordades (s. 291), att revisionsförfarandet måtte bringas i närmare överensstämmelse med appellförfarandet, sålunda att det tillätes högsta domstolen att även fastställa sakförhållanden, när alla förutsättningar för fastställelsen förelåge i det skriftliga processmaterialet. Att man från revisionsinstansens uppgift velat utesluta prövningen av sakfrågan berodde dels därpå, att framställandet av bevis omedelbart i revisionsdomstolen vore förenat med mycket stora omgångar och svårigheter, dels därpå att denna domstol i annat fall bleve betungad med ett alltför stort arbetsmått. Men då alla moment för prövningen redan förelåge i rättegångsakterna utan att före-

[1] Se Förslag till reform av rättegångsväsendet, avg. 1900 av *R. A. Wrede, O. Wilskman* och *A. Jusélius,* I—IV, tr. Helsingfors 1908.

bringande av ny bevisning behövde ifrågakomna eller ens vore tillåtet, bortfölle det först åberopade skälet helt och hållet. Likaså vore det uppenbart, att fastställandet av ett sakförhållande på grund av det färdiga materialet icke kunde taga nämnvärt mera tid i anspråk än den prövning, som måste föregå en återförvisning, medan däremot i förra fallet tid och kostnad inbesparades för parterna. Enär något vägande motiv att förbjuda revisionsdomstolen att i berörda fall pröva även sakens faktiska sida ej funnes, utan häremot endast kunde anföras den teoretiska motsatsen mellan sak- och rättsfrågan, vilken i dylika fall ändock svårligen kunde upprätthållas, hade kommittén anslutit sig till den mening, att revisionen borde gestaltas på nu antytt sätt, vilket närmare överensstämde med den allmänna rättsuppfattningen i Finland än ett strängt åtskiljande av sak- och rättsfrågan (s. 292).

I rättegångskommitténs instansordning gjorde lagberedningen[1] den ändring, att från båda underrätterna appell skulle äga rum till hovrätt och att högsta domstolen blev enda revisionsinstans. Revision skulle kunna sökas, förutom i anledning av rättegångsfel och en oriktig rättstillämpning, om den överklagade domen grundats på någon *för denna väsentlig* saklig förutsättning, vilken stode i strid med innehållet av de i rättegången tillkomna handlingar. „Väsentlig“ tillades sålunda till kommitténs formulering. I motiven (II s. 188) anförde beredningen, att icke varje saklig förutsättning av underordnad betydelse, som legat till grund för domslutet, borde, om blott dess bristande överensstämmelse med handlingarna i målet kunde påvisas, berättiga till revision, utan måste det gälla sådan saklig förutsättning, som vore för domen väsentlig.

I de följande förslagen — *Söderholms, Granfelts* och *Sjöströms* av 1918, *Granfelts* och *Heinonkoskis* partiella reformförslag av 1920, *Granfelts* av 1923, det reviderade förslaget av 1925 och lagberedningens propositionsförslag av 1927 — hava lagberedningens instansordning och revisionsgrunder bibehållits. Enligt § 262 i propositionsförslaget till lag om rättegång i tvistemål skall revision kunna sökas på följande grunder:

1) att vid sakens behandling domvilla ägt rum eller annat sådant fel i rättegången förelupit, att domen förty bör undanröjas;

[1] Lagberedningens förslag till reform av rättegångsväsendet, I—III, avg. 1908 o. 1909 av *K. Söderholm, A. Charpentier* och *K. Ignatius*. Hfors 1909.

2) att förfarandet lider av annan brist, som hindrat sakens tillförlitliga bedömande;

3) att lagmansrätten felat i lagens tillämpning på själva saken eller annars bedömt den oriktigt i rättsligt hänseende; eller

4) att lagmansrätten grundat sin dom på någon för denna väsentlig saklig förutsättning, vilken står i strid med innehållet av de i rättegången tillkomna handlingar. Har häradsrättens dom grundats på enahanda förutsättning, men denna omständighet ej åberopats av parten såsom skäl för ändringssökandet i lagmansrätten, kan dess dom ej på samma grund underkastas ny prövning genom revision.

I ett sista stycke tillägges: Vad lagmansrätten på grund av andra bevis än skrifter eller på grund av skriftliga och andra bevis i förening funnit vara angående visst sakförhållande utrett eller icke, må ej göras till föremål för revision.

Enligt 310 § föreligger domvilla bl. a. om domen lider av sådan självmotsägelse, otydlighet eller ofullständighet, att högre rätt till följd av felet icke kan pröva ändringsyrkandet.

Enligt 311 § skall domen på parts yrkande undanröjas, om annat fel i rättegången förelupit och den högre domstolen finner, att felet kunnat hava inflytande på målets utgång och att det ej utan åsidosättande av parts intresse kan avhjälpas i den högre domstolen.

I fråga om *brottmål* upptog rättegångskommittén (293 §) såsom revisionsgrund bl. a. att „lagmansrätten felat i lagens tillämpande på den brottsliga handlingen eller vid bestämmandet av straffet“. För att tydligare markera, att straffmätningen ej fölle härunder, formulerade lagberedningen (273 §) denna revisionsgrund sålunda: „att lagmansrätten använt orätt straffbestämning eller annars felat i lagens tillämpande på den brottsliga handlingen“. Beredningen framhöll (III s. 176), att straffutmätningen icke kunde underkastas ny prövning i högre instans utan att hela bevismaterialet ånyo företoges till prövning därstädes, vilket ej kunde ifrågakomma i revisionsmål. Vidare skulle, om straffutmätningen finge fullföljas, så gott som varje dom i brottmål kunna överklagas, varigenom högsta domstolen bleve alltför överhopad med arbete. Lagberedningen var på denna punkt ej enhällig, men de följande förslagen hava följt beredningen (prop. försl. 1927 § 221).

SVERIGE

Lagkommitténs avvisande av tanken på kassationsprincipens accepterande har redan berörts.[1] Även Nya lagberedningen (1884) förklarar denna rättsmedelsform icke lämpa sig för våra förhållanden.[2] Beredningen avvisar även en revision efter tyskt mönster på grund av de svårigheter som skulle yppas vid dess praktiska tillämpning. Då mellaninstansens dom i bevisfrågan skulle vara ovillkorligen bindande för högsta domstolen[3], skulle man av mellaninstansens dom nödgas fordra en vida större fullständighet i redogörelsen för det faktiska än som för denna dom annars vore behövligt, varav skulle framkallas ett mångskriveri, menligt för domarnes egentliga verksamhet och gagnlöst i alla de fall, där talan ej fullföljdes. Svårigheten att skilja mellan rättsfråga och bevisfråga skulle inom H. D. leda till tidsspillande överläggningar och mycket arbete på svårlösta formella frågor utan gagn för den materiella prövningen. Beredningen fann det också ogörligt att i ett positivt lagbud på tillfredsställande sätt åstadkomma en förklaring av inskränkningens innebörd. Däremot förordade beredningen förbud mot att i H. D. med förbigående av de lägre instanserna förete nytt bevismaterial. Ett dylikt förbud skulle ej utgöra hinder för landets förnämsta domare att „fortfarande verka för den materiella rättens främjande“ och skulle tvinga parterna att med största omtanke koncentrera sina bemödanden för sanningens ådagaläggande redan i mellaninstansen. Beträffande brottmålen medgav beredningen (III s. 69), att det vore i viss mån lättare att från H. D:s prövning utesluta frågan, huruvida den tilltalade vore skyldig eller icke skyldig till åtalade gärningen, men fann övervägande skäl tala för att behandla frågan analogt med vad som skett i civilprocessen. Beredningens förslag på sistnämnda punkt var icke enhälligt.[4]

Förstärkta lagberedningen (1887) intog samma ståndpunkt som Nya lagberedningen i fråga om parts rätt att till H. D. fullfölja jämväl bevisfrågan men önskade ingen inskränkning vare

---

[1] Se ovan s. 19, not 3.

[2] Nya lagberedningens betänkande angående rättegångsväsendets ombildning 1884 II s. 54.

[3] I det följande förkortas högsta domstolen = H. D.

[4] Se presidenten *Bergs* särskilda yttrande, III s. 263.

sig beträffande civilmål eller brottmål i parts rätt att hos H. D. förete ny bevisning. Bland reservationerna märktes en av hrr *Annerstedt, Bergström* och *Afzelius,* vilka särskilt med hänsyn till nödvändigheten att begränsa H. D:s arbetsmaterial förordade en inskränkning av domstolens prövning till rättsfrågan.[1]

När under de första decennierna av innevarande århundrade på grund av de stora arbetsbalanserna i H. D. frågan om åtgärder för lättande av domstolens arbetsbörda gång på gång var uppe, föreslogs vid ett par tillfällen, då frågan behandlades inom H. D., av enskilda ledamöter i sådant syfte jämväl uteslutande av sakfrågan från H. D:s prövning.[2]

När slutligen frågan om åtgärder för ernående av snabbare rättsskipning i H. D. upptogs av dåv. justitieombudsmannen *Hasselrot,* i hans ämbetsberättelse till 1913 års riksdag, uttalade denne att han ej vågade förorda, att det beträffande sakfrågan skulle bero vid hovrättens prövning. En sådan reform, som utan tvivel hade framtiden för sig, torde nämligen förutsätta ändringar i de lägre domstolarnas organisation och processverksamhet.

I utlåtande avgivet av justitierådet *Hellner* såsom ledare av utredningen angående en allmän rättegångsreform behandlades även frågan om inskränkning av H. D:s prövning till rättsfrågan. Hellner vitsordade det väsentliga inflytande en dylik åtgärd skulle hava på storleken av H. D:s arbetsprodukt, men framhöll, att rättegången i de undre instanserna icke lämnade erforderlig garanti för en fullständig och allsidig utredning av sakfrågan i dessa instanser, varför det syntes sannolikt, att, med nuvarande gestaltning av rättegången där, det skulle medföra vådor för rättsskipningen att begränsa H. D:s prövning till rättsfrågan.[3]

I proposition nr 4 till 1915 års riksdag, vilken avsåg införande bl. a. av *summa revisibilis,* uttalade dåv. justitieministern *Hassel-*

---

[1] Se Förstärkta lagberedningens betänkande 1887 s. 84, 161.

[2] Så *Herslow* (se prop. 1905 nr 14 s. 30) och *Trygger* (se prop. 1907 nr 93 s. 82 och prop. 1909 nr 11 s. 107). „Utom fördelen av en snabbare rättsskipning", yttrade Trygger vid det senare tillfället, „skulle en begränsning av H. D:s prövningsrätt i dit fullföljda mål jämväl i det avseendet vara gagnande för rättsskipningen inom vårt land, att H. D:s domslut efter all sannolikhet därefter bleve mera vägledande för de lägre instanserna i deras lagtolkning. Den moraliska kraften hos dessa domslut bleve ock större, då domstolens prövning sålunda komme att huvudsakligen gälla ett område, där domstolens ledamöter måste anses äga större kompetens än de domare, som dömt i de lägre instanserna."

[3] Se prop. nr 64 till 1914 års senare riksdag s. 18.

rot, att han ansåge det principiellt riktigt att inskränka H. D:s uppgift sålunda, att inför densamma endast finge dragas tvistiga rättsfrågor, medan vid den andra instansens fastställande av sakläget finge bero. Hasselrot framhöll emellertid, att en sådan reform förutsatte en fullständig omgestaltning av förfarandet i de lägre instanserna. I ett vid propositionen fogat utlåtande av lagrådet (justitieråden *Thomasson, Svedelius* och frih. *Leijonhufvud* samt regeringsrådet *Thulin*) omnämndes frågan allenast i förbigående på det sätt, att man „på grund av den nuvarande gestaltningen av rättegången i första och andra instans varit utesluten från den utväg, som otvivelaktigt vore den enda fullt rationella, eller att inskränka H. D:s prövning till själva rättsfrågan i målet". Lagutskottet[1] delade departementschefens uppfattning, att den rationellaste åtgärden för minskning av arbetsbördan, begränsning av H. D:s prövning till rättsfrågan, icke läte sig genomföra annat än i sammanhang med en genomgripande reform av förfarandet i de lägre instanserna.

När utredningen angående rättegångsreformen år 1918, dåmera under ledning av regeringsrådet *H. Falk,* hunnit fram till frågan om rättsmedlet i civilmål till högsta instans, blevo i ett preliminärt utkast till kapitel om fullföljd av talan mot hovrätts dom, 7 §, följande bestämmelser upptagna:

„Riktigheten av ett av hovrätten fastställt sakförhållande må ej dragas under H. D:s prövning, med mindre vid fastställandet förelupit fel i rättegången eller ock fastställandet grundats på en uppenbart oriktig slutledning från kända eller bevisade sakförhållanden eller står i uppenbar strid med handlingarna i målet. Ej heller må i H. D. åberopas omständighet eller bevis, som icke tidigare gjorts gällande i målet, där det ej sker med avseende å uppkommen fråga om något av hovrätten begånget fel i rättegången."

I utkastets 18 § stadgades, att om revisionskäranden såsom grund för sin talan allenast åberopat förhållande, som enligt 7 § ej finge bliva föremål för H. D:s prövning, domstolen skulle av egen tillskyndelse avvisa revisionsklagan, och i 21 §, att H. D. ej finge göra ändring i hovrätts fastställande av sakförhållande, med mindre revisionsförhandling i målet ägt rum.

Beträffande rättegångsfel innehöll utkastet bl. a. att sådant

[1] Utlåtande 1915 nr 15 s. 12.

skulle ex officio av H. D. beaktas, om domen lede av självmotsägelse, tvetydighet, ofullständiga domskäl eller annat dylikt fel samt H. D. funne sig på grund av felet icke kunna pröva den fullföljda talan, och att på parts yrkande skulle beaktas annat fel, om H. D. funne att felet kunnat hava inflytande på målets utgång samt att det ej utan åsidosättande av partens intresse kunde avhjälpas i H. D.

Ännu 1922, då processkommissionen, nu under hovrättspresidenten *H. Westrings* ordförandeskap, behandlade revision i brottmål, var man inne på tanken, att begränsningen av H. D:s överprövning av sakfrågan ej skulle gå längre än som påkallades av bevismedlens natur, i det man i nära anslutning till 1877 års danska förslag rörande civilprocessen och de finska förslagen i ett av flera olika alternativ stadgade:

„Riktigheten av vad hovrätten på grund av andra bevis än skriftliga eller på grund av skriftliga och andra bevis i förening funnit vara utrett eller ej med avseende å frågan, huruvida och under vilka omständigheter den tilltalade förövat den brottsliga gärningen, må icke dragas under H. D:s prövning".

I sitt slutliga betänkande[1] stannar emellertid processkommissionen vid en förbehållslös och oinskränkt anslutning till principen om en begränsning av H. D:s prövning i dit fullföljda mål till rättsfrågan, och detta beträffande såväl civilmål som brottmål. I samband härmed föreslår P. K. att de år 1915 genomförda åtgärderna för minskning av arbetsbördan, nämligen uteslutandet från fullföljd till H. D. av mindre brottmål och av förmögenhetsrättsliga mål, i vilka tvistens värde ej överstiger 1500 kronor, skola slopas såsom ej längre behövliga. Till processkommissionens motivering samt dess uttalanden om straffmätningen skall jag återkomma i ett senare sammanhang.

I avgivna utlåtanden över processkommissionens förslag har allmänt stor betänksamhet yppats på denna punkt. Sålunda har juridiska fakulteten i Lund instämt i ett yttrande av *Kallenberg*,[2]

[1] Processkommissionens betänkande angående rättegångsväsendets ombildning (efter Westrings död undertecknat av kommissionens då återstående ledamöter, prof. *T. Engströmer* och hovrättsrådet *N. von Steyern*, samt av dess sekreterare, hovrättsrådet *T. Liljestrand*), avgivet i dec. 1926 i tre delar: I. Domstolsförfattningen, II. Rättegången i brottmål, III. Rättegången i tvistemål. Se II, kap. 13 och 16; III, kap. 9 och 13. Processkommissionen förkortas i fortsättningen = P. K.

[2] Yttranden i anledning av processkommissionens betänkande, Sthm 1927, s. 184. Se även Sv. J. T. 1927 s. 261.

däri han uttalar, att P. K. med sina utgångspunkter ej kunnat träffa ett annat val. Men om det muntligt-protokollariska systemet — såsom Kallenberg föreslagit — bibehölles, hade man möjlighet att välja. Övervägande skäl talade då för appell till H. D. Med revision bleve hovrätternas arbetsbörda mycket tyngande: hovrätten tvingades till en fastställelse av det faktiska, mer ingående och i större utsträckning än som eljest vore av nöden. Garantierna för rättssäkerhet vore uppenbarligen större, om appell bibehölles. Däremot borde det gamla stadgandet i R. B. 30 kap. 11 § om förbud (i regel) mot nya bevis i H. D. återinföras.

Föreningen Sveriges häradshövdingar[1] förordar ett bibehållande av det muntligt-protokollariska förfarandet och rätten att fortfarande fullfölja jämväl sakfrågan till H. D. Allmänheten skulle komma att livligt reagera mot upphävande av möjligheten att i viktigare mål, särskilt grövre brottmål, få sakfrågan prövad av H. D. Föreningen Sveriges stadsdomare (s. 264) intar samma ställning till frågan som Nya lagberedningen. *Sveriges advokatsamfund* (s. 283) anser att ett muntligt och omedelbart förfarande är av den utomordentliga betydelse, att därför bör offras till och med H. D:s sakprövning, om det skulle befinnas vara en nödvändig konsekvens av systemet. Härmed skulle emellertid offras ett stort värde i vår rättsskipning. Även med ett nytt förfarande vore det beträffande ett avsevärt antal mål av stor vikt för den materiella rättvisan, att H. D:s allsidiga och höga kompetens toges i anspråk för prövning av saken i hela dess vidd. Efter ytterligare kritik av det konstlade särskiljandet av rättsprövningen från sakprövningen hemställer advokatsamfundet om undersökning huruvida icke ett tvåinstanssystem efter danskt mönster skulle kunna genomföras, så att vissa grupper av mål började i underrätterna och fullföljdes till hovrätterna med starkt begränsad möjlighet att därifrån gå vidare till H. D., medan övriga mål började i hovrätterna och därifrån finge fullföljas jämväl i sakfrågan till H. D.

Svea Hovrätt[2] uttalar starka betänkligheter mot P. K:s förslag i denna del. Klyvningen i rätts- och sakfråga är, yttrar hovrätten, en konstruktion, som tillämpad i verkligheten, i större eller mindre grad gör våld å densamma. Domarens prövning vid

[1] Yttranden s. 227, 252.
[2] Yttranden s. 20, 31.

domfällandet är en enhetlig akt. Lagen innehåller mycket sällan definitioner på de begrepp den begagnar. I åtskilliga fall giva uttrycken, språkligt sett, stort utrymne åt domarens omdöme, t. ex. vid begrepp sådana som uppsåt, vållande, vanvård, söndring i äktenskap, missbruk av rusgivande medel, lastbart liv, obestånd m. m. Med varje sådant uttryck har lagen emellertid avsett, att det skall äga ett visst innehåll; tolkningen måste bedömas efter objektiva synpunkter. Uttrycken äro rättsliga begrepp. Då domaren i det enskilda fallet tillämpar ett lagrum, enligt vilket viss rättsverkan är bunden vid ett sådant begrepp, kan han icke på annat sätt uttala sin uppfattning av begreppets rättsliga innehåll än i samband med prövning av bevismaterialet i målet, liksom han icke kan i annan form giva uttryck åt sin värdesättning av bevismaterialet än genom slutsatsen: uppsåtet, vållandet etc. föreligger eller föreligger icke. Svårigheten eller omöjligheten att i fall sådana som dessa särskilja bevisprövningen från rättsnormens tillämpning ligger i öppen dag. Hovrätten påpekar att i vissa fall svårigheterna visserligen kunna vara mindre men att det dock visat sig i utlandet, vilket arbete och skarpsinne som nedlägges på frågan om vad som hör till det ena eller det andra. Om revisionsdomstolen i sådana fall, där, enligt vad hovrätten anfört, en uppdelning ej låter sig göra, tillämpar en praxis, som medger revision, minskas uppenbarligen vinsten av revisionssystemet. Tillämpar domstolen motsatt praxis och sålunda inskränker sig till att upptaga endast rättsfrågor, löper den faran, att dess rättstolkningar komma att förefalla såsom skolastiska hårklyverier utan rätt känning med verkligheten. Vidare påpekar hovrätten, att en olägenhet med revisionssystemet är, att ändringsbesluten ofta måste utmynna i återförvisning. Hovrätten anser även, att P. K., då den fordrar så utförliga domar av hovrätterna, i vissa fall kommer att ställa hovrätterna inför en snart sagt olöslig uppgift. Hovrätten har trott sig finna en utväg genom en modifierad tillämpning av revisionsprincipen. Högsta domstolens uppgift som rättsenhetens bevarare kommer i första rummet, frågor om bevisning, värdeuppskattning, straffmätning och annat, som faller utom rättsfrågorna, i andra rummet. Detta bör komma till uttryck i lagen. Ett härtill syftande lagbud skulle tilläventyrs kunna erhålla den avfattning, att när fråga är om annat än rättsgrundsats eller lagtolkning, ändring i hovrättens dom ej bör ske, med mindre domen prövas vara uppenbart oriktig.

Även Göta Hovrätt och hovrätten över Skåne och Blekinge uttala sig för sakfrågans prövning jämväl i tredje instans. Inom samtliga hovrätter hava reservationer i olika riktningar förekommit.[1]

Bland den litteratur, som redan framkallats av P. K:s betänkande, hava *Kallenbergs* och *Altens* uppsatser i Svensk Juristtidning 1927 häft. 4 redan berörts. I samma häfte behandlar *Gustaf Carlson* inskränkningen i den tilltalades rätt till klagan i högsta instans, varom mera nedan s. 66 ff., och *Hassler* berör frågan om H. D:s uppgift i sin uppsats Straffprocessens reform (s. 321—339). I motsats till Kallenberg och Gustaf Carlson är Hassler en bestämd anhängare av en begränsning av H. D:s prövning till rättsfrågan. Mellaninstansen har — yttrar Hassler (s. 337) — i själva verket stannat i växten, nedtryckt av den alltför vidlyftiga högsta instansen. Medan i H. D. över femtiotalet kvalificerade jurister äro sysselsatta[2], uppgår motsvarande antal arbetskrafter i hovrätterna till ej mer än omkring det dubbla. Hassler påpekar frågans samband med den otillfredsställande lönestandarden i hovrätterna, liksom den menliga inverkan på hovrätternas ställning och anseende av den oinskränkta fullföljdsrätten i alla viktigare mål. Genom en organisatorisk begränsning av H. D., vars uppgift icke är att skipa rätt i det enskilda målet utan att vårda sig om rättsenhet och rättstillämpning, böra personliga och ekonomiska tillgångar beredas för en välbehövlig hovrätternas renässans.

Hösten 1927 remitterades P. K:s betänkande jämte däröver avgivna yttranden till lagrådet för inhämtande av dess utlåtande. Lagrådets ledamöter, justitieråden *von Seth, Wedberg* och *Alexanderson* samt regeringsrådet *Planting-Gyllenbåga,* hava efter ärendets föredragning besökt Danmark och Norge för att inhämta personlig erfarenhet om de nya processordningarnas fungerande i praktiken. Lagrådets utlåtande, vilket, när detta lämnas till tryckning, ännu icke avgivits, emotses allmänt med största intresse såsom säkerligen vägledande för det fortsatta reformarbetet.

---

[1] Yttranden s. 101, 119. Reservationer s. 67, 69, 73, 111.

[2] Hassler medräknar alltså revisionssekreterarna, vilka till väsentlig del försvinna i händelse av partsföredragning i H. D.

IV.

Det uppställda spörsmålet — huruvida sakfrågan bör kunna komma under prövning i högsta instans — kan icke besvaras lika för alla länder. För, exempelvis, Tysklands och Frankrikes jurister skulle den tanken, att en tredje, för hela riket gemensam instans skulle äga pröva dit fullföljda mål i deras hela vidd, säkerligen te sig absurd. Tack vare den verkan, de i dessa länder gällande inskränkningarna i högsta instansens prövningsrätt ha på domstolens arbetsbörda, kan domstolens omfång hållas inom skäliga gränser. Sakfrågans avskärande är här tillräckligt motiverat med att utan denna åtgärd domstolens arbetsuppgifter skulle svälla ut till så oerhört omfång, att dess förmåga att fylla sin speciella uppgift att vårda rättsenheten skulle omintetgöras. Redan det nuvarande stora antalet senater i den tyska Reichsgericht är ur denna synpunkt betänkligt nog. Och även om den franska kassationen går något längre i avskärande av frågor från fullföljd än som ur samma synpunkt varit oundgängligen påkallat, är det tydligt, att Frankrike ej skulle kunna vara utan en betydande begränsning i denna riktning.

Till detta resultat kommer man beträffande de nämnda länderna alldeles oberoende av frågan huruvida processen i dessa länder utesluter möjligheten av en överprövning av sakfrågan i fall, då bevismaterialet framförts muntligen. Prövningens begränsning till rättsfrågan, t. ex. enligt revisionsprincipen, erbjuder också ur rättsmedlets egen synpunkt en mindre godtycklig gränslinje mellan revisibla och icke revisibla mål än andra i effektivitet därmed jämförliga medel till den högsta instansens avlastning. Att begränsningen i fråga är förenad med olägenheter i mångahanda måtto torde vara obestridligt, men dessa olägenheter äro dock mindre än varje annan lika kraftigt verkande, arbetsbesparande faktor skulle kunna tänkas innebära.

Detta sista torde få anses gälla även vid jämförelse med den faktor som för Englands del gjort det överflödigt att, vad civilmål angår, i lag stadga några begränsningar i fråga om målens

prövning i högsta instans. De för det stora flertalet rättssökande oöverkomliga kostnader, som äro förenade med ett måls fullföljd till House of Lords, innebära ju ett allt annat än objektivt medel för begränsning av antalet fullföljda mål. Måhända verkar det trots sin ensidighet mindre stötande i ett land, där det hör till gammal tradition att det är dyrbart att processa och där den utomordentligt höga standard, som utmärker den engelska rättsskipningen redan i första och andra instans, gör behovet av en för menige man tillgänglig fullföljdsrätt till den högsta instansen mindre kännbart. Men man göre det tankeexperiment, att sagda metod skulle överflyttas till något land på kontinenten, och det skall stå klart, att den som icke är beredd att göra landets högsta instans blott till en de stora bolagens och de förmögnare samhällsklassernas domstol ej kan åberopa England som bevis för att varje begränsning av den högsta instansens prövning i de dit fullföljda målen kan undvaras. För övrigt känner ju även England en mycket stark begränsning just i nu ifrågavarande hänseende beträffande brottmål. Däremot är det självfallet högst tillåtligt att belysa den inverkan, som olika rättssystems sätt att bestämma omfånget för den högsta instansens prövning kan utöva på domstolens materiella rättsskipning, genom att framlägga de uppnådda resultaten på ett visst område samt ådagalägga kausaliteten mellan prövningens begränsning och rättsskipningens frukter. Att i detta avseende en jämförelse mellan exempelvis Frankrike och England talar för en så vidsträckt prövningsrätt som möjligt i varje fullföljt mål lärer icke kunna bestridas.

Måste man enligt det sagda antaga, att för de stora kontinentala ländernas vidkommande en begränsning av den högsta instansens prövning enligt kassations- eller revisionsprincipen — denna senare mer eller mindre liberalt tolkad — är ofrånkomlig, lärer frågan därmed ingalunda vara besvarad för en mindre nations del. Först framställer sig beträffande ett mindre land den frågan till besvarande, huruvida icke genom ett tvåinstanssystem med full appell till andra instans såväl rättssäkerhetens som rättsenhetens intressen kunna tillgodoses.

Utan att närmare ingå på frågan angående det antal instanser för ett måls prövning i hela dess vidd, som de enskilda parterna ur rättssäkerhetens synpunkt med fog kunna kräva, vill jag acceptera P. K:s uppfattning, att två väl organiserade dom-

stolar är allt vad ur parts synpunkt för prövning av ett och samma mål kan begäras. Ingen har väl ifrågasatt, att icke rättssäkerheten i Danmark skulle vara fullt tillgodosedd beträffande de mål, som instämmas till Landsret och därifrån kunna fullföljas i allenast en instans.

Jag antar vidare som ett axiom, att inom varje land erfordras en enhetlig överinstans, så att alltså den organisationsform är utesluten, att ett land skulle vara uppdelat i ett flertal överrättsområden, inom vilka varje överrätt vore högsta instans för alla mål inom sitt distrikt.

Från dessa utgångspunkter finnas flera teoretiskt tänkbara möjligheter.

a. Alla mål fullföljas från de lokala underrätterna till en central appelldomstol. En sådan ordning skulle uppstå, om man i Sverige och Finland avskaffade hovrätterna och läte alla mål från härads- och rådstuvurätterna fullföljas direkt till H. D. Intet av de nordiska länderna torde emellertid vara tillräckligt litet för att en sådan ordning skulle vara praktiskt genomförbar, något som icke torde behöva närmare motiveras — hur idealisk denna lösning annars än kunde te sig. Det må vara nog att säga, att för närvarande i Sverige i andra instans kräves ett 80-tal domare fördelade på 16 hovrättsdivisioner, fastän målen i allmänhet avgöras på avdelningar om blott 4 ledamöter. För en dylik högsta domstol skulle intet revisionsproblem existera, blott det för alla länder gemensamma appellproblemet.

b. Tvåinstanssystemet genomföres med begagnande av domstolar av tre digniteter, nämligen

antingen så — som i Danmark — att vissa mål börja i underrätterna och därifrån appelleras till mellaninstansen, medan övriga mål anhängiggöras i mellaninstansen och därifrån fullföljas till den högsta domstolen;

eller så — som enligt den provisoriska norska civilprocesslagen — att alla mål anhängiggöras i underrätterna och från dessa allt efter sin beskaffenhet eller tvisteföremålets värde för slutligt avgörande fullföljas antingen till mellaninstansen eller till den högsta domstolen.

Icke heller vid någon av dessa sistnämnda anordningar föreligger något revisionsproblem i egentlig mening, då det, såsom tidigare framhållits, svårligen låter sig tänkas att såsom generell regel redan i andra instans utesluta sakfrågan från en överpröv-

ning. Fördelen med en anordning sådan som den danska eller den norska ligger däri, att man erhåller en auktoritativ högsta instans av normala mått i förhållande till landets storlek utan att behöva kosta på de enskilda målen mera än två instanser.

Jag skall icke tillåta mig något omdöme därom, huruvida de tvåinstanssystem, som sålunda faktiskt existera i Danmark och Norge, kunna för dessa länders del anses fungera tillfredsställande. I Sverige har ett tvåinstanssystem med domstolar av tre digniteter efter danskt mönster förordats av Sveriges advokatsamfund, och detta just för att undgå olägenheterna av en inskränkning av H. D:s prövning till rättsfrågan. Ett närmare ingående på detta problem skulle förutsätta ett upptagande av den för hela domstolsorganisationen grundläggande frågan, huruvida man i första instans (bortsett från specialdomstolar) bör hava en enhetlig domstolstyp eller åtminstone allenast med varandra sidoordnade domstolar för alla mål, oberoende av beskaffenhet och tvisteföremålets värde, eller man bör dela upp målen efter deras förmenta vikt och betydelse mellan domstolar av olika kvalifikationer och därvid låta de mål som anhängiggjorts i domstol av den lägre typen appelleras till den högre första instansdomstolen. Genom en anordning av det senare slaget — vilken utgör förutsättning för det förordade tvåinstanssystemet — skulle de nuvarande härads- och rådstuvurätterna nedsjunka till bagatelldomstolar, och alla de betydande fördelarna av en enhetlig första instans, vilka så starkt kommo till uttryck under de norska förarbetena till civilprocessreformen, tillspillogivas. Jag är därför av den bestämda övertygelsen, att denna linje för Sveriges del icke är framkomlig. — Lika otänkbart torde det för Sveriges vidkommande vara att med bibehållande av en gemensam första instans allmänt genomföra en sådan uppdelning av målen, att de i andra instans antingen skulle gå till hovrätterna såsom ett slags bagatellöverrätt eller till H. D. Väl gäller redan nu, att vissa mål från en specialdomstol i första instans appelleras direkt till H. D., och väl läte det tänka sig, att part som från underrätt ville fullfölja sin talan allenast i rättsfrågan skulle i viss utsträckning kunna få tillåtelse att hoppa över mellaninstansen (revisio per saltum). Men en uppdelning av appellerna efter målens ekonomiska värde mellan lokala appelldomstolar och en central appellinstans skulle för svensk uppfattning te sig som något ytterst främmande. Jag tror icke heller,

att syftet med en dylik anordning, nämligen en effektiv avlastning av H. D., skulle kunna uppnås på denna väg, med mindre man från den centrala appelldomstolen avskure ett så stort antal mål, att även mål av synnerligen viktig beskaffenhet finge nöja sig med den sekunda appellen.

Om sålunda, vad Sverige angår, tanken att anordna rättsmedlet till H. D. som en appell i andra instans måste avvisas,[1] återstår det egentliga revisionsproblemet: hur bör rättsmedlet till den högsta instansen anordnas, när man har att räkna med att de dit fullföljda målen förut handlagts i hela sin vidd i tvenne instanser?

Efter vad mig synes skulle idealet vara, *att* utan alla inskränkande bestämmelser i lag det finge bero på parterna i andra instans, huruvida de kunde låta sig nöja med den där meddelade domen eller ville fullfölja sin talan till H. D., och *att* denna frihet ej i högre grad begagnades av parterna, än att ett så stort antal mål komme att fullföljas, att lagom arbete komme att beredas ett lämpligt antal ledamöter i H. D. — allt förutsatt att proceduren i de lägre instanserna ej behövde lägga hinder i vägen för en förnyad prövning av målen i hela deras vidd. Detta ideals förverkligande möter emellertid svårighet ur två synpunkter: *dels* krävas inskränkningar i fullföljdsrätten till H. D. för att hålla domstolens arbetsbörda inom skäligt omfång; *dels* kan i de lägre instanserna muntligen förebragt bevisning ej lätteligen upprepas i tredje instans. Dessutom finnas de som mena, att en begränsning av H. D:s prövning till rättsfrågan är ett gott i sig själv. Jag vill därför skärskåda den uppställda frågan ur följande tre synpunkter:

1. Är ett uteslutande av sakfrågan från H. D:s prövning i sig självt önskvärt med hänsyn till rättsmedlets uppgift?

2. Är en dylik åtgärd att föredraga framför andra medel, som kunna ifrågakomma för begränsning av H. D:s arbetsbörda?

3. Nödvändiggöres ett uteslutande eller en begränsning av

[1] Jag har icke haft anledning ingå på frågan om prorogation av mål från underrätten till mellaninstansen, mot vilken anordning jag icke finner några avgörande betänkligheter möta, såframt rättsmedlet till H. D. anordnas som en till rättsfrågan begränsad revision. Prorogationen innebär då allenast, att parterna frivilligt avstått från sakfrågans behandling i mera än en instans. Göres åter icke någon begränsning i H. D:s prövningsrätt, är fara värt, att prorogationsrätten skulle kunna komma att begagnas i så stor utsträckning, att den skulle medföra en överbelastning av H. D. med mål i andra insans.

H. D:s prövning av sakfrågan av hänsyn till ett rationellt förfarande i de lägre instanserna?

Under en fjärde punkt vill jag sammanfatta resultatet av undersökningen.

1.

P. K. uttalar,[1] att begränsningen av H. D:s uppgift till rättsfrågan och frågan om målets formella behandling *„redan i sig måste anses som en fördel* för rättsskipningen i dess helhet". De till stöd för denna mening åberopade skälen kunna sammanfattas i den positiva fördelen att H. D., tack vare borttagandet av den överflödiga överprövningen i tredje instans av sakfrågan, i högre grad kan ägna sig åt den för rättstillståndet i landet så viktiga uppgiften att vårda rättsenheten. De invändningar, som pläga anföras mot begränsningen i fråga, hava icke av P. K. upptagits till bemötande.

Inledningsvis har i denna uppsats redan framhållits, att individens krav på rättvisa i ett enskilt fall ingalunda alltid behöver vara förenat med ett juridiskt prejudikatintresse för att det skall anses tillbörligt, att ett i lägre instans begånget misstag skall kunna rättas i H. D. Särskilt starkt framträder denna synpunkt i grövre brottmål.[2]

Här ett rättsfall. En aktad medborgare är åtalad för vissa manipulationer med ett köpebrev, t. ex. en radering på datum för att undgå ny lagfartsstämpel på grund av en transport. Hovrättsmajoriteten finner, med ändring av en frikännande underrättsdom, och med stöd allenast av protokollerade vittnesutsagor, mot svarandens bestridande styrkt, att han utfört raderingen, men olika meningar råda huruvida det föreligger bedrägeri eller förfalskning; han dömes emellertid för förfalskning. Såsom vårdare av rättsenheten tillåtes H. D. nu, om dess uppgift inskränkes till rättsfrågan, pröva ett av den dömde framställt yrkande att hans brott skall betraktas som bedrägeri i stället för förfalskning, men han äger icke få prövad den för honom själv och hela hans framtida existens oändligt mycket viktigare frågan, huruvida det blivit i målet styrkt, att han utfört raderingen.

---

[1] Betänkande II s. 194, III s. 110.

[2] Jfr *Gustaf Carlson,* Reflektioner ang. den ifrågasatta inskränkningen i den tilltalades rätt till klagan i högsta instansen, Sv. J. T. 1927 (i det följande citerat: *„Gustaf Carlson"),* s. 301.

Ett annat fall. Den allmänna rättskänslan uppröres av en fällande hovrättsdom i ett mål angående nödvärnsrättens utövande eller angående ansvar för mordbrand, eller för mord eller landsförräderi under en socialt tillspetsad situation. Hovrätten har funnit vissa fakta vara i målet bevisade. Från dessa fakta är det en mycket enkel sak att draga slutsatsen om den tilltalades skuld till åtalade brottet. Riktigheten av denna enkla konklusion äger han i rättsenhetens intresse få överprövad av H. D., liksom han äger inför H. D. draga frågan huruvida något rättegångsfel begåtts, som kan leda till domens undanröjande. Men den för honom själv och hela den offentliga meningen, som uppröres inför möjligheten av ett justitiemord, vida viktigare och i själva verket vid målets avgörande vida svårare frågan, huruvida man på de svaga, av åklagaren i minsta detalj utförda och i rättens protokoll (för dödsfalls skull) med yttersta omsorg antecknade indicierna i målet kan grunda hovrättens antagande, att de relevanta fakta äro styrkta, denna fråga undandrages H. D:s prövning, och domstolen kan ej åstadkomma någon rättelse, även om den vid läsningen av hovrättens dom ej kan undgå att finna, att hovrätten vid fastställandet av faktum dragit alldeles otillåtna slutledningar från de föreliggande indicierna. Och även om hovrättens dom är riktig, skulle allmänheten, sedan dess misstanke väl väckts om att obehöriga hänsyn fått göra sig gällande i domen, ej känna sig trygg förrän den genom H. D:s allsidiga prövning av målet fått besked om att misstanken var ogrundad. En dylik trygghet kan den allmänna rättskänslan ej vinna genom aldrig så bindande förklaringar av H. D., att rättsfrågan blivit riktigt avgjord och att inga formella fel förelupit.

I fråga om straffmätningen synes P. K. icke hava ansett det i och för sig önskvärt, att en överprövning av straffmätningen undandrages H. D., utan tvärtom medgivit att till stöd för att låta revisionen omfatta straffmätningen enligt vederbörligt lagrum kan åberopas „den obestridliga vikten av en enhetlig rättstillämpning i detta hänseende“ [1] — icke den obestridliga vikten för individen att få prövat ett yrkande om nedsättning i ett långvarigt frihetsstraff. Emellertid kommer P. K. ur synpunkter, som falla under punkterna 2 och 3 här nedan, till det resultat, att hovrätts utmätning av straff inom stadgad latitud icke må

[1] Betänkande II s. 223.

dragas under H. D:s prövning. — Även på straffutmätningens område komma de juridiska och de mänskliga synpunkterna i en märklig motsättning till varandra. Om vid sammanläggning av 40 kr. böter och en månads fängelse bötesstraffet av förbiseende förvandlats till 3 dagars fängelse i stället för 2, får domen överklagas hos H. D. för en dags fängelses skull. Men den som dömts till 2 års straffarbete för bedrägeri kan icke yrka att få straffet nedsatt till fängelse eller böter, ej heller kan den som för mordförsök dömts till livstids straffarbete yrka att få straffet nedsatt till straffarbete på vissa år.

Ett ensidigt hävdande av en enda synpunkt på instansordningen kan lätt leda till bakslag. När man 1915 i Sverige, under drivande av liknande principer om H. D:s främsta uppgift såsom „vårdare av rättsenheten", sökte med stora och små medel lätta domstolens arbetsbörda, uteslöt man bl. a. från fullföljd till H. D. hovrätts beslut i häktningsfråga under pågående rättegång. Det behövdes emellertid ej mera än att en för landsförräderi häktad person (vilken sedermera blev rent frikänd) fick sitt yrkande att bliva försatt på fri fot avslaget av hovrätten och sedan ej kunde få detta hovrättens beslut överprövat av H. D., för att riksdagen redan 1917 skulle på förslag av en enskild motionär ändra lagen tillbaka till dess gamla ståndpunkt.[1]

Vad nu anförts om betydelsen för individen att även få fullfölja sakfrågan till H. D. äger framför allt sin tillämpning på brottmålen, i vilka, såsom P. K. själv erinrar, „sakfrågan i regel är den dominerande, under det att mer sällan rättsliga spörsmål av invecklad art förekomma".[2] Alldeles givet råder i detta avseende en skillnad mellan civil- och straffprocessen, varförutom av hänsyn till de olika målens betydelse för individen en skillnad uppenbarligen kan göras även mellan grövre och ringare brottmål. Medan det stötande i revisionsprincipens tillämpning på grövre brottmål ligger i öppen dag för ett land, som icke genom jurysystemets tillämpning blivit vant vid föreställningen att skuldfrågan definitivt avgöres i första instans, faller det sig efter min uppfattning vida naturligare att i civilmål, där rättsskipningen i högsta domstolen redan nu i långt högre grad

[1] Se motion vid 1917 års riksdag II kammaren nr 75, lagutskottets utlåtande nr 16, samt R. B. 30 kap. 11 § tredje stycket i dess lydelse enligt lag den 8 juni 1917.

[2] Betänkande II s. 195. Jfr *Gustaf Carlson,* s. 302, 309.

innebär prövning av rättsfrågor än vad fallet är i straffprocessen, tänka sig en begränsning av dess uppgift till prövning av dylika spörsmål.[1] Dock torde en dylik begränsning icke heller för tvistemålens del framstå såsom i sig själv önskvärd. För att även här åberopa ett exempel skulle frågan, huruvida en uppgiven borgensman å ett 10.000-kronorslån skrivit en av honom bestridd namnteckning eller ej, såsom sakfråga ej få dragas under H. D:s prövning — hovrätten har kanske blint trott på en skriftexpert, vars ovederhäftighet H. D. väl känner till från ett flertal mål från andra hovrätter — medan frågan om borgensmannens skyldighet att betala ränta å beloppet från ett tidigare eller senare datum såsom rättsfråga får i rättsenhetens intresse underställas H. D.

Schjelderup har, såsom redan nämnts (ovan s. 48), energiskt gjort gällande vikten av att i civilmål *factum* ej undandrages den högsta instansens prövning. Såsom jag sökt visa (ovan s. 49 not 1) skulle även efter en inskränkning av H. D:s prövning till *jus* det konkreta bedömande av målen varom han talar falla under rättstillämpningen. Det erbjuder emellertid icke någon svårighet att ur de högsta instansernas domar i civilmål framdraga fall då betydelsefulla ändringar gjorts även i rena sakfrågor. I Sverige har H. D:s överprövning av dylika frågor otvivelaktigt haft en mycket gynnsam inverkan på de lägre instanserna i riktning mot en friare bevisprövning, och det kan ifrågasättas, om icke efter undanröjande av de återstående legala hindren för fri bevisprövning H. D:s kontroll och ledning även på detta område en tid framåt — gärna i rättsenhetens intresse, ty även bevisprövningen är ett rättsligt förfarande — skulle vara synnerligen gagnerik.[2]

Enligt P. K. måste det betecknas som *överflödigt,* att rättsskipningen erbjuder möjlighet för part att successivt av tre olika domstolar påkalla prövning av en rättegång i hela dess omfattning. Tydligtvis måste också, om H. D. har tillgång till erforderligt material för verkställande av en överprövning även av sakfrågan (se nedan punkt 3) och om andra lämpligare medel givas att hålla H. D:s arbetsbörda inom måttliga gränser (se nedan

[1] Likaså *Gustaf Carlson,* s. 319.

[2] Jag delar alltså icke den av *Engströmer* i Sv. J. T. 1928 s. 10 uttalade mening, att en reform av bevisrätten måste anstå i avbidan på P. K:s muntliga förfarande och instansordning.

punkt 2), satsen om begränsningen såsom önskvärd ur rättsmedlets egen synpunkt stödjas på den fullständiga överprövningens överflödighet. En förutsättning för P. K:s resonemang på denna punkt är att förfarandet i de lägre instanserna enligt P. K:s förslag skall utmärkas av sådan styrka, grundlighet och tillförlitlighet, att däri skall ligga en fullgod garanti för att rättsskipningens säkerhet icke åsidosättes, om prövningen av sakfrågan begränsas till två lägre instanser. Viktigare för denna frågas bedömande än det lagstadgade förfarandets förträfflighet torde emellertid vare det sätt, varpå de lägre instansernas domarposter äro besatta. Kan man räkna med ett sådant domarmaterial som t. ex. England, vars domare i första och andra instans i stor utsträckning torde kunna mäta sig med ledamöterna i andra länders högsta domstolar, blir det relativt likgiltigt både hur förfarandet i lag är reglerat och huruvida sakfrågan får överprövas även i tredje instans. För ett mindre land, som icke kan räkna med så utsökt domarmaterial i de lägre instanserna, kan det däremot icke framstå som överflödigt, att tillfälle står öppet för en rättssökande att få sakfrågor av eminent personlig betydelse för honom prövade i landets mest kompetenta domstol. Såsom av utlåtandena över P. K:s betänkande framgår, delas de rättssökandes presumerade syn på denna sak i stor utsträckning av Sveriges underrättsdomare, vilka haft tillfälle att iakttaga, hurusom hovrätterna icke sällan, även till nackdel för tilltalade i grova brottmål, ändra underrättens bevisprövning utan att begagna sig av de möjligheter till erhållande av en tillförlitligare domsgrundval, som redan gällande lag erbjuder.

I det föregående har jag sökt visa att, särskilt vad straffprocessen angår, betydelsen av rättsenhetens vårdande lätt kan komma att överdrivas på bekostnad av för individen och ofta även för det allmänna långt betydelsefullare värden; att juridiska begrepp kunna göras till viktigare ting i rättsskipningen än de största personliga intressen för de i rättsförfarandet invecklade människorna. Det har också ofta påpekats, att ett avskärande av det sakliga från H. D:s uppgift har en tendens att i den högsta rättsskipningen sätta formalismen i högsätet på bekostnad av den konkreta bedömningen av rättsfallet.[1]

---

[1] Jfr *Schjelderup*, s. 304. — *Gustaf Carlson*, s. 305, befarar att H. D:s kontakt med det verkliga livet komme att förminskas som följd av prövningens begränsning.

I hög grad stötande måste det också vara, om H. D., ehuru den ser ett sakläge vara oriktigt fastställt av den lägre instansen, skulle vara bunden av dess bevisprövning och nödsakad att fälla en dom, som den själv inser ej svara mot den materiella rättvisan. Jag vill antaga, att när P. K. (II s. 194) yttrar, att fördelen för rättsskipningen i dess helhet av att H. D:s prövning begränsas till rättsfrågan „vinnes genom muntlighetens införande", meningen icke är den, att tack vare den oprotokollerade och därigenom okontrollerade muntligheten H. D. utestänges från möjligheten att ha någon mening därom, huruvida sakförhållandet av den lägre instansen riktigt fastställts eller ej. Själv kan jag icke entusiasmeras av tanken, att H. D. skulle „sparas för uppgiften att vårda likformigheten i lagskipningen", om detta skulle ske på bekostnad av rättvisan.

Även om man har anledning antaga, att våra nordiska högsta domstolar ej skulle komma att förfalla till en för vårt kynne främmande formalism, och även om de i allmänhet skulle finna utvägar att genom undanröjande av domar, som de ansåge innehålla en uppenbart oriktig bevisprövning, undgå att medverka till enligt deras egen uppfatting materiellt oriktiga domar, kommer jag dock efter ovan gjorda överväganden till den slutsats, att en inskränkning av H. D:s prövning till rättsfrågan i ett mindre land som Sverige så långt ifrån är i sig själv önskvärd, att den fastmera måste betraktas som en verklig olägenhet, som endast kan rättfärdigas av tvingande skäl ur andra synpunkter än rättsmedlets egna och som icke bör sträckas längre än dessa skäl föranleda.

Jag övergår då till de båda huvudsynpunkter, som ansetts påkalla begränsningen i fråga.

2.

Bland tänkbara åtgärder i syfta att *minska H. D:s arbetsbörda* och därigenom hålla domstolens ledamotsantal inom lämpliga gränser är uteslutandet av sakfrågan från H. D:s prövning erkänt en av de mest *effektiva*.[1] Under den diskussion, som i mera än ett årtionde i Sverige fördes rörande åtgärder för nedbringande av de stora arbetsbalanserna inom H. D., framhölls också från flera håll denna åtgärd såsom särskilt *ratio-*

[1] Jfr *Gustaf Carlson*, s. 305: „Nog vunnes tid."

nell.[1] Det måste också medgivas, att densamma i jämförelse med övriga mera effektiva avlastningsmedel utmärker sig genom mindre godtycklighet i fråga om uppdragandet av gränslinjen mellan de revisibla och de icke revisibla målen, liksom ock att den gräns som drages står i ett logiskt samband med rättsmedlets egen karaktär. Vid det avgörande övervägandet i ämnet 1915 förordades principen emellertid icke från något håll. De lägre instanserna ansågos icke tillräckligt starkt sammansatta för att man skulle kunna med trygghet överlåta sakfrågans definitiva avgörande åt hovrätterna oberoende av målets beskaffenhet. Diskussionen kom i stället huvudsakligen att röra sig om alternativen summa revisibilis och mindre brottmåls uteslutande från fullföljd, å ena sidan, samt konformitetsprincipen — förbud mot fullföljd när underrätt och hovrätt kommit till samma slut — å andra sidan. Av dessa alternativ accepterades det förra av K. M:t och riksdag.[2]

Då självklart varje avstängande av vissa mål från fullföljd till H. D. måste anses innebära en nackdel för rättsskipningen — jag vågar kanske säga: bortsett från rena bagatellmål, civila och kriminella, fastän P. K. icke synes godkänna detta undantag — kommer P. K., med sin uppfattning om fördelen i och för sig av en till rättsfrågan begränsad prövning i högsta instans, vid valet mellan olika alternativ för att minska H. D:s arbetsbörda självfallet att föredraga begränsningen av H. D:s prövningsrätt framför varje annat avlastningsmedel. Vid sin kritik av övriga åtgärder i samma syfte uttalar P. K. beträffande de mindre brottmålens uteslutande allenast att det ur rättsenhetens synpunkt är önskvärt, att även i fråga om dessa mål tillgång beredes till en prövning i H. D., varjämte åberopas den i vårt land härskande uppfattningen om värdet av en sådan prövning.[3]

Skulle det kunna sägas i vårt land härska en uppfattning om värdet av fullföljdsrätt genom tre instanser även i mindre brottmål, så lärer denna uppfattning knappast göra någon skillnad mellan sakfråga och rättsfråga, och då, såsom P. K. själv några rader längre ner yttrar, erfarenheten visar att i brottmål sakfrågan i regel är dominerande, skulle den förutsatta uppfattningen om värdet av fullföljdsrätt i mindre brottmål knappast bli

[1] Se ovan s. 55 f.
[2] Se *K. Schlyter,* Summa revisibilis, Sthm 1915.
[3] Betänkande II s. 195.

tillfredsställd genom en rätt till fullföljd allenast i rättsfrågan. Alldeles visst torde vara, att vill man åberopa en allmän uppfattning rörande värdet av fullföljdsrätt till H. D., så skulle denna uppfattning i långt högre grad chockeras av att den i brottmål „dominerande" sakfrågan icke skulle få fullföljas i mål om mord, mordbrand, rån och bedrägeri, för att spara H. D:s tid, så att den kan hinna med att pröva rättsfrågor rörande allehanda polisförseelser. Måste den „härskande uppfattningen" antagas vara fullkomligt klar på denna punkt på lekmannahåll, så torde även bland jurister i vårt land bliva svårt att uppdriva någon allmännare tillslutning till tanken, att hävdandet av rättsenhet mellan Stockholm och Göteborg vid tillämpning av ett antal efemära polisförfattningar skulle vara en viktigare uppgift för H. D. än att tillse, att icke genom en felaktig bevisprövning oskyldiga tilltalade fällas till långvariga frihetsstraff. Ett exempel på uppfattningen inom de mest omdömesgilla juristkretsar lämnar justitierådet *Gustaf Carlson* i sin uppsats i Svensk Juristtidning 1927, när han (s. 304) framhåller, att det enligt förslaget kan inträffa, att den som enhälligt frikännes i underrätten och därefter i hovrätten blir dömd till livstids straffarbete med knapp majoritet, finner sig avskuren från vidare klagan, om frågan uteslutande hänger på bevisningen, varemot den tilltalade får klaga, om saken gäller ett bötesbelopp av 2 kronor för uteblivande från en brandövning, såvitt saken hänger på någon otydlighet i brandordningens bestämmelser.

Vad civilmålen beträffar vill P. K. visserligen icke göra gällande, att införandet av en summa revisibilis inneburit ett avsteg från grundsatsen om allas likhet inför lagen, men då anordningen lätt kan få sken av att man därmed upprättar en olikhet inför lagen, anser kommissionen tvekan ej böra råda därom att en begränsning av H. D:s prövning till rättsfrågan i civilmål är att föredraga framför summa revisibilis.[1]

Här skall den gamla tvisten om summa revisibilis icke åter rivas upp.[2] Även de som anse, att sådana mål ej böra få fullföljas till H. D., i vilka rättegångskostnaderna för en dylik fullföljd ej skulle stå i skäligt förhållande till tvisteföremålets värde

[1] Betänkande III s. 111.

[2] Jfr *K. Schlyter,* Hr Staaff och H. D:s arbetsbörda, i Tiden 1915 s. 137—143.

(bagatellmål), eller att inför nödtvånget att med konstlade medel avskära en del av H. D:s arbetsbörda, ett dylikt avskärande med minsta olägenhet kan insättas på de ekonomiskt mindre betydande målen, torde i allmänhet knappast vara benägna att skruva upp penninggränsen, summa revisibilis, hur högt som helst för att få tillräckligt stort antal mål avskurna. Enligt min personliga uppfattning togs summa revisibilis till så pass ordentligt 1915, när den sattes till 1500 kr., att ett höjande av densamma utöver nämnda belopp icke bör ifrågakomma. Jag delar alltså icke *Gustaf Carlsons* uppfattning (s. 316), att med hänsyn till penningens sedan 1915 fallna värde summa revisibilis i fall av behov skulle kunna höjas till 2000 eller 2500 kr. Ännu torde dess bättre behov av ytterligare, mera genomgripande åtgärder i arbetsminskande riktning knappast hava yppats, då blotta önskan att nedbringa justitierådens antal för att göra H. D:s sammansättning ännu mera utsökt, än den redan nu allmänt anses vara, icke torde vara skäl nog. Så länge det förslår med den 1915 fastställda penninggränsen, förstärkt med andra arbetsbesparande åtgärder av mindre dimensioner,[1] för att hålla arbetsbörda och ledamotsantal inom nuvarande gränser, synes emellertid — i betraktande av de olägenheter, som äro förenade med prövningsrättens begränsande till rättsfrågan, särskilt i grövre brottmål — anledning ej finnas att blott för undgående av varje än så låg summa revisibilis genomföra den ändring från grunden av rättsmedlet revision, som skulle ligga i bevisfrågans fullständiga uteslutande från H. D:s överprövning.[2]

Däremot torde, när angivna medel icke längre förslå, nästa mera principiella åtgärd böra bliva att i begränsad utsträckning avskära sakfrågan från fullföljd i civilmål och mindre brottmål.

---

[1] Jag kan i sådant avseende ej finna något att erinra mot *Gustaf Carlsons* förslag (s. 313) att åklagare och målsägande fullständigt avskäras från fullföljdsrätt i ansvarsfrågan (möjligen med förbehåll om samma rätt för J. K. att fullfölja synnerligen viktig rättsfråga, som i England tillkommer the Attorney-General). En annan mindre åtgärd vore att befria H. D. från befattningen med nådemål, en tredje att insätta speciellt framstående förhandlingsledare såsom ordförande å H. D:s olika avdelningar, båda dessa åtgärder påyrkade i olika riksdagsskrivelser (1915 och 1920).

[2] På frågan om konformitetsprincipen torde ej vara nödigt att här närmare ingå, då efter dess avvisande 1915 icke någon röst höjts för densamma. Angående skälen, varför ett avskärande av mål från H. D:s prövning enligt nämnda princip ej bör ifrågakomma, se *K. Schlyter,* Mot arbetsbalanserna i H. D., Summa revisibilis eller konformitet? Forum 1915 s. 123—129. Jfr *Kallenberg,* Rättsmedlen, 1922 s. 250 not 8.

Då varje muntlig partsförhandling i H. D. måste verka tidsödande och en ökning av antalet ledamöter eller ett anlitande av e. o. bisittare i H. D. för att möta eventuella arbetsbalanser ej bör ifrågakomma, synes man böra räkna med att en dylik situation kan uppkomma vid eller någon tid efter en allmän processreforms genomförande.

3.

Det intima sambandet mellan proceduren i de lägre instanserna och omfattningen av H. D:s överprövning av appellinstansens dom ligger i öppen dag. Har den muntligen framförda bevisningen icke tillvaratagits genom protokollering och kan av praktiska skäl denna bevisning icke återupprepas i den högsta instansen, måste från dennas överprövning sakfrågan uteslutas, i den mån fastställandet av faktum grundats på bevisning som uteslutande eller till någon del varit muntlig.

Nu har P. K. i mellaninstansen i princip tänkt sig en muntlig procedur, följande samma regler som underrättsproceduren. Men härifrån hava så många undantag medgivits i fråga om bevisningens omedelbarhet i civilprocessen, att det torde kunna betraktas som regel, att hovrättens bevisprövning får grundas på protokollen över underrättens bevisupptagning. Därigenom att den procedur, med vilken P. K. sålunda praktiskt räknar, så starkt avviker från den som angives såsom principiellt önskvärd, får hela rättsmedlet något oklart över sig. Det möter därför icke ringa svårighet att taga P. K:s hovrättsprocedur som utgångspunkt för överväganden, hur rättsmedlet till den högsta instansen lämpligen bör uppbyggas. Principiellt skall bevisupptagandet i appellinstansen vara muntligt och omedelbart; praktiskt kommer bevisprövningen att grundas på protokollen; skall man bygga revisionen på det ideella eller på det verkliga hovrättsförfarandet? P. K. har gjort det förra, jag är benägen att göra det senare.

Uppenbarligen skulle det föra alldeles för långt att här förberedelsevis upptaga vare sig frågan om bevisningens protokollerande eller appellproblemet över huvud till principiellt dryftande. Jag nödgas därför inskränka mig till att i korthet angiva min uppfattning i dessa frågor, i den mån de utgöra förutsättning för revisionens anordnande.

Processreformens a och o är ett koncentrerat, muntligt och omedelbart förfarande i första instans samt skapandet av en domarkår i denna instans av den kvalitet, att frågan om rättsmedlet i andra instans i själva verket får ett underordnat intresse.

Vårt nuvarande „muntligt-protokollariska“ förfarande, som framför allt utmärkes av tanken „quod non est in actis non est in mundo“ och för vilket det är likgiltigt, om en rättegång utspelas vid ett eller vid tio rättegångstillfällen och om samma mål handlägges av en eller tio olika domare, måste alltså radikalt omläggas. Därvid bör den princip följas, att underrättsförfarandet är till för sin egen skull och icke för att åstadkomma ett protokoll, på vilket hovrätten sedan kan döma i målet.

Enligt denna princip kan en mycket betydande förenkling göras i protokolleringen. Utöver parternas yrkanden behöver i allmänhet endast bevisningen tillvaratagas i protokollsform. Genom att relevanta uppgifter av vittnen och sakkunniga och av parter vid partsförhör omedelbart antecknas och anteckningen kontrolleras av de i målet intresserade vinnes en långt tillförlitligare grundval för domen än genom en efteråt med stöd av gjorda anteckningar eller ur minnet i själva domen verkställd utförlig redogörelse för vad av bevisningen framgått. Den tid detta kräver under den muntliga huvudförhandlingen och den minskning i liv och teatereffekt, som härigenom vållas, har rättsskipningen rikligt igen genom ökad rättssäkerhet. Lagstiftningen kan icke anordna proceduren efter några få utsökta domares gåvor och förmåga att utan skrivkonstens hjälp hålla alla detaljer i ett mål för sig samlade, eller ens efter vad man i fråga om samvetsgrannhet kan påräkna av flertalet domare; utan proceduren måste anordnas efter den genomsnittlige underrättsdomarens förmåga och behov och med hänsyn tagen till nyttan för rättsskipningen och dess anseende av att både parterna själva och överordnade myndigheter äga möjlighet att kontrollera noggrannheten och objektiviteten i underrättsdomarens ämbetsutövning.

Vad nu sagts gäller även brottmål. Det ligger enligt min tro en stor fara i tendensen att från det nuvarande offentliga domstolsförfarandet flytta tyngdpunkten i utredningen över till polis- och åtalsmyndigheterna, så att domstolsproceduren sedan endast blir en hastig uppvisning av de noggrant polisförhörda vittnena.

Med alla sina brister innebär det nuvarande svenska förfarandet i mål, vari den tilltalade hålles häktad, förutsatt att det icke lägges i allt för oerfarna händer, en ur rättssäkerhetens synpunkt mera betryggande och mot den häktade genom sin snabbhet mera human procedur än månget ur teknisk synpunkt mera fulländat, modernt förfarande. Jag ser icke heller någon anledning att eftergiva på de garantier för en objektiv utredning av grova brottmål, som ligga i ett noggrant domstolsprotokoll över bevisningen. Detaljerna rörande protokollets åstadkommande lämnas här å sido. Jag betraktar som självklart att både domare och protokollförare skola kunna begagna sig av stenografi. Men protokollet över ett vittnesförhör skall icke innehålla ett stenografiskt återgivande av vittnets utsagor, utan domarens koncisa, av vittnet och parterna omedelbart kontrollerade sammanfattning av vittnets för målets avgörande relevanta uppgifter (vilket icke hindrar att i särskilda fall även stenografiska protokoll kunna föras).

Med ett dylikt protokoll — vilket skönmålare av vårt nuvarande rättegångsväsen gärna må identifiera med det protokoll vi redan ha, men vilket i varje fall skiljer sig därifrån genom underlåtenheten att referera partsandragandena och som alltså i princip *skall vara otillräckligt* för att därå grunda en dom — underlättas i hög grad appellförfarandets anordnande. Appellinstansen får icke enbart på detta protokoll grunda en annan bevisprövning än den underrätten verkställt; i varje fall måste en muntlig partsförhandling inför hovrätten tillkomma, och vid behov skall bevisningen förnyas. Men appellinstansen ställes icke inför den protokollerade bevisningen som om den i första instans skulle döma i målet; underrättens dom står i fråga om bevisprövningen fast, om klaganden icke förmår rubba dess trovärdighet. Att klaganden i ett brottmål — vare sig åklagaren eller den tilltalade — endast skulle behöva kasta in en klagoskrift för att därigenom sätta i gång en helt ny, kanske mycket vidlyftig och dyrbar bevisupptagning, stämmer allt för illa med processekonomins krav för att det skulle kunna tillåtas. På appelldomstolens prövning i varje särskilt fall måste bero, om och i vad mån bevisningen behöver förnyas, likaväl som på underrättens prövning måste bero, om ett avlägset boende vittne skall höras vid processdomstolen eller vid annan domstol (där ej lagen fritager vittne från att göra tingsresor utöver en viss längd).

Jag utgår alltså ifrån, *att* i såväl brottmål som civilmål appelldomstolen i regeln i bevisavseende nöjt sig med underrättsprotokollen, vartill kommit partsförhandling och eventuellt partsförhör, *att* endast i undantagsfall ett upprepande eller kompletterande av bevisningen ägt rum i appelldomstolen, *samt att* protokoll förts i appelldomstolen efter samma principer som i underrätten. På såväl underrätt som appelldomstol ställas enligt denna ordning väsentligt skärpta krav i fråga om domens avfattning med hänsyn till skiljande av bevisdata och rättsliga slutsatser m. m. Sammanfattade erbjuda domen, protokollen och övriga handlingar i målet ett material, tillräckligt för en högsta instans icke blott för överprövning, huruvida andra instansen riktigt bedömt rättsfrågan i målet, utan även för en ingående kontroll över sakfrågans bedömande.

När P. K. (II s. 194 och III s. 109) betonar, att om H. D. skulle pröva sakfrågan, detta komme att ske på ett mindre tillförlitligt material än det som stått hovrätten till buds, och att någon förstärkning av rättsskipningen sålunda därmed icke skulle vinnas, synes mig kommissionen undervärdera den högsta instansens möjligheter att utöva kontroll även i fråga om bevisprövningen. Det är alldeles självklart att om man tänkte sig de båda alternativ för ett underrättsförfarande, att å ena sidan samma underrätt upptoge bevisningen och sedan dömde i målet och å andra sidan en underrätt upptoge och protokollerade bevisningen och sedan översände protokollet till en annan, högre underrätt för att döma på denna bevisning, sistnämnda förfarande skulle vara ganska abderitiskt. Här skulle man med P. K. kunna säga, att den högre underrätten ställdes inför sämre förutsättningar att pröva bevisningen än den lägre. Ett liknande abderitiskt förhållande tillåtes alldeles i onödan i stor utsträckning florera vid svenska häradsrätter, där intet författningsenligt hinder möter för att en annan domare än den som upptagit och protokollerat bevisningen dömer i målet. Men så ligger ju saken ingalunda till, när en omdömesgill överrätt och allra helst högsta instansen, som känner de begränsade möjligheterna att verkställa en tillförlitlig bevisprövning med stöd allenast av protokollerade vittnesutsagor, fått åt sig uppdraget att kontrollerande överpröva den lägre instansens bedömande jämväl av sakfrågan. Den går icke till värvet som om underrättens dom ej existerade. Den måste städse räkna med den fördel underrätten haft av

muntligheten och omedelbarheten.[1] Dess kännedom om underrättsdomarens omdömesgillhet och trovärdighet är ofta ett säkrare moment i dess överprövning än underrättsdomarens motsvarande uppfattning om vittnena. I varje fall måste man, om en överprövning i sakfrågan medgives H. D., vara fullt berättigad att utgå ifrån att en omvärdering av bevisningen ej kommer att äga rum i denna domstol, om icke handlingarna i målet ställa riktigheten av den gjorda ändringen utom tvivel. En dylik överprövning av sakfrågan måste alltså innebära en förstärkning av rättsskipningen.

Den tredje instansens uppgift kan emellertid icke vara att erbjuda part ett tillfälle att genom förebringande av ny bevisning eller över huvud genom ett förnyat bevisförfarande framkalla en ändring i appellinstansens sakprövning, utan såväl partsintresset som det allmännas intresse måste anses fullt tillgodosett, om den högsta instansens uppgift inskränkes till att avse en prövning av målet, sådant det i appellinstansen utförts. Muntlighet och omedelbarhet i bevisföringen synas mig därför också rent principiellt *böra* vara uteslutna från den tredje instansen. Parterna måste tvingas att slutföra sin talan i de lägre instanserna och icke spara sig till den sista.

Åtminstone i grövre brottmål torde med fog det anspråk kunna ställas på de lägre instansernas protokoll och domar, att om den tilltalade fälles till ansvar, uppgifterna om vad emot honom förekommit skola vara så fullständiga och motiveringen för hans fällande i övrigt så bindande, att om den tilltalade ensam tillåtes klaga, H. D. skall på handlingarna i målet kunna grunda en verklig sakprövning, vilken då skall kunna hava till resultat icke blott ett godkännande av hovrättens bedömande av sakfrågan utan även en nedsättning i straffet eller, om motiveringen icke är övertygande, ett helt friande från ansvar i målet.[2] Utan särskilt lagstadgande lärer H. D. inse, att protokollen icke kunna på det sätt ersätta bevisningens omedelbara förebringande, att H. D. icke i många fall måste taga underrättsdomarens bedömande av exempelvis ett vittnes trovärdighet för gott utan möjlighet för H. D. att överpröva ett dylikt omdömes riktighet.

---

[1] Jfr *Schjelderups* citat från engelska domares uttalanden, T. f. R. 1926 s. 319 ff.

[2] Jfr *Gustaf Carlson* s. 313.

Icke heller i civilmål kan H. D. vid sin överprövning av sakfrågan sätta sig i första instansens ställe och utan hänsyn till den av de lägre instanserna verkställda bevisprövningen företaga en ny sådan på basis av de föreliggande protokollen. Men här gäller icke satsen: in dubio mitius, utan H. D. har vid sin överprövning av sakfrågan att taga lika mycken hänsyn till parterna å ömse sidor. För bevisprövningen i appellinstansens dom kan alltså icke fordras samma bindande stöd i protokollen som vid en tilltalads sakfällande. I större utsträckning än i brottmålen kan H. D. vid sin sakprövning på grund av protokollen känna sig bunden av den lägre domarens på den muntliga bevisningen grundade omdöme. Men understundom kunna handlingarna giva H. D. fullt tillräckligt stöd för ett omdöme att appellinstansen oriktigt prövat bevisningen, såsom när bevisningen varit uteslutande skriftlig eller när en i domsmotiveringen gjord slutsats från indicier till relevanta fakta är uppenbart felaktig. I sådana fall behöver frånvaron av omedelbarhet i bevisningen icke hindra H. D. att verkställa den korrigering i sakfrågans bedömande, vartill fog finnes. Giva åter handlingarna i målet ej bindande stöd för ett antagande, att bevisbedömningen varit oriktig, synes efter införande av fri, på muntlighet och omedelbarhet i förfarandet grundad bevisprövning, och efter övergivande av chimären att ett protokoll skall kunna innehålla allt som övat inflytande på bevisprövningen, en överinstans icke på blotta protokollen böra ändra en bevisprövning, som *kan* vara riktig. Uttryckt i ett slagord kan man säga, att klaganden i H. D. är bevisskyldig för att appellinstansens prövning av sakfrågan är oriktig men för sin bevisning i detta avseende är inskränkt till handlingarna i målet.

Dessa överväganden synas leda därhän, att i civilmål en viss begränsning i den högsta instansens möjlighet att ändra appellinstansens bevisprövning bör fastslås som följd av rättegångens muntlighet och omedelbarhet i första instans. Att en liknande begränsning ej behöver föreslås i appellinstansen beror därpå, att i denna finnes möjlighet till bevisningens förnyande och kompletterande. Skulle åter appellinstansen utan någon förnyelse av bevisningen hava, på blotta protokollen, ändrat underrättens dom i sakfrågan, har H. D. att tillgå identiskt samma bevismaterial som hovrätten. Och även eljest synes i lag ej böra stadgas någon begränsning i H. D:s befogenhet att, när underrätt och appellinstans kommit till olika slut i sakfrågan, pröva riktig-

heten av den av appellinstansen gjorda ändringen i underrättens dom.

Ett oeftergivligt villkor för varje ändring i sakfrågan synes böra vara, att tillfälle beretts parterna att muntligen inför H. D. förhandla i målet.

Den erforderliga begränsningen i H. D:s överprövning av sakfrågan i appellinstansens dom skulle säkerligen med fullt förtroende kunna överlåtas åt H. D. att själv i praxis närmare utforma. Men med hänsyn till angelägenheten att för klagande part klargöra H. D:s begränsade uppgift i fråga om bevisprövningen för undvikande av hopplösa överklaganden och onödig arbetsbelastning av H. D., synes i lagen begränsningen böra komma till uttryck. Av gagn måste också vara att av klaganden kräva uppgift i revisionsinlagan angående grunden för ändringssökandet, varigenom möjlighet skulle öppnas att i en mera summarisk form avvisa revisionsansökningar, som enligt ändringsyrkandets motivering endast klandra appellinstansens bedömande av sakfrågan i sådana delar, som äro undandragna H. D:s prövning.

Liksom reglerna för vissa måls avskärande från fullföljd gjorts smidigare i tillämpningen genom den dispensbefogenhet som tilldelats en tremansavdelning i den svenska H. D., motsvarande kjæremaalsutvalget i Norge och justitieministern i Danmark [1] torde icke heller förbudet mot en överprövning av sakfrågan ens i dess ovan föreslagna begränsade omfattning böra göras kategoriskt, utan bör H. D:s dispensavdelning kunna få befogenhet att, när synnerliga skäl därtill kunna åberopas, medgiva dispens jämväl från sagda förbud. Ett godkännande från H. D:s sida av kritiken mot appelldomstolens sakprövning skulle i sådant fall i regel leda till målets återförvisande.

En annan säkerhetsventil, med hjälp av vilken det bör kunna undantagslöst uppnås, att H. D. efter en begränsning av dess överprövning i sakfrågan ej skulle behöva medverka till fastställande av en dom, vari domstolen finner en felaktig bevisvärdering hava ägt rum, ligger i möjligheten för H. D. att på grund av bristande utredning, underhaltig domsmotivering eller

---

[1] En liknande dispensbefogenhet tillkommer enligt den finska lagen d. 19 dec. 1922 om ändrad lydelse av 30. kap. rättegångsbalken Finlands högsta domstol; se *Grotenfelt,* Rätten att söka ändring i hovrätts domar och utslag, i Tidskr. utg. av Jur. Fören. i Finland 1927 s. 280.

annat rättegångsfel undanröja domen, därvid H. D. i sin egen motivering till undanröjandet har tillfälle att för de lägre instanserna klargöra felet i bevisprövningen.

Ur nu anförda synpunkter synas mig båda de ovan (s. 56 f.) omförmälda, inom P. K. åren 1918 och 1922 uppgjorda utkasten till bestämmelser om H. D:s prövningsrätt dels i civilmål dels i brottmål äga företräde framför P. K:s slutliga förslag av 1926, därigenom att de vart för sig strävat efter att icke sträcka begränsningen av H. D:s prövning längre än som påkallas av bevismedlens och underrättsförfarandets beskaffenhet. När Svea hovrätt vill begränsa H. D:s befogenhet att göra ändring i hovrätts bedömande av sakfråga till sådana fall, då H. D. finner hovrättsdomen i denna punkt „uppenbart oriktig" (ovan s. 59), har jag också i detta Svea hovrätts uttalande trott mig finna samma tanke som kom till uttryck i 1918 års utkast („uppenbart oriktig slutledning", „i uppenbar strid med handlingarna i målet").

4.

Under punkterna 1—3 här ovan har jag sökt visa,

att en begränsning av H. D:s prövning till rättsfrågan ej är i sig själv önskvärd eller påkallas av rättsmedlets egen natur;

att en begränsning av H. D:s överprövning av appellinstansens dom beträffande sakfrågan, vad angår civilmål och mindre brottmål, kan ifrågakomma såsom ett medel att lätta H. D:s arbetsbörda, dock först i andra hand efter de inskränkningar i fullföljdsrätten, som redan gälla i Sverige;

samt att en dylik begränsning i fråga om civilmål och mindre brottmål i viss utsträckning påkallas av hänsyn till olämpligheten att i tredje instans verkställa en förnyad upptagning av bevisning, som i lägre instans muntligen förebragts, men i grövre brottmål kan undvaras, om klagorätten i H. D. inskränkes till den tilltalade.

Att finna en plausibel gränslinje mellan grövre och ringare brottmål med hänsyn till fullföljdsrätten torde ej vara oöverkomligt.[1]

---

[1] Möjligen kan gränsen böra dragas på samma sätt som mellan brottmål, vilka i mellaninstansen handläggas med eller utan nämnd. För övrigt synes den frågan ännu icke vara utdebatterad, huruvida icke just för grövre brottmål kan ifrågakomma ett verkligt tvåinstanssystem med H. D. som

De inskränkningar i H. D:s prövningsrätt i civilmål och mindre brottmål, som synas mig kunna ifrågasättas, skulle enligt vad som utvecklats under punkt 3 gå därpå ut, att i mål, i vilka appellinstansen ej gjort ändring i underrättens fastställande av de i målet relevanta fakta, riktigheten av detta fastställande ej bör få dragas under H. D:s prövning, med mindre vid fastställandet förelupit fel i rättegången eller ock fastställandet grundats på en uppenbart oriktig slutledning från kända eller bevisade fakta eller eljest är oförenligt med handlingarna i målet. Omfattningen av H. D:s rätt att överpröva, huruvida ett fastställande i sakfrågan är „oförenligt med handlingarna i målet", lärer icke kunna i lagtext närmare angivas utan torde böra överlåtas åt H. D. själv att genom praxis fixera. Med „handlingarna i målet" bör enligt min tanke ej avses allenast skriftliga bevis, utan böra däri inräknas jämväl protokollen över upptagen muntlig bevisning. Även om den verkställda bevisprövningen kan synas stå i strid med avgivna vittnesutsagor eller annan förebragt bevisning, behöver den icke vara „oförenlig" med dessa, om blott motsättningen kan tänkas vinna sin förklaring i vittnenas större eller mindre trovärdighet eller andra omständigheter, till vilka underrätten vid utövandet av sin fria bevisprövning ägt taga hänsyn. Meningen är icke, att H. D. skall skrida till en självständig ny bevisprövning på grund av handlingarna i målet, såsom om H. D. hade varit första instans och protokollen över vittnesmålen fått ersätta vittnenas personliga avhörande på grund av den stora distansen mellan domstolen och vittnenas hemort, utan H. D. har blott att undersöka om den överklagade bevisprövningen *kan vara riktig*. Endast när H. D. finner det av handlingarna framgå, att bevisprövningen *icke kan vara riktig*, skulle H. D. äga ändra eller undanröja densamma.

Det resultat vartill jag sålunda kommit skiljer sig från 1918 års utkast inom den svenska P. K., till vilket jag då själv stod som förslagsställare, endast så till vida, att en begränsning i H. D:s prövningsrätt nu allenast föreslagits i sådana fall, då appellinstansen ej ändrat underrättens fastställande i sakfrågan. Den omständighet, att en legal begränsning i H. D:s prövnings-

---

andra instans. Jfr *Granfelt* i Tidskr. utg. av Jurid. Fören. i Finl. 1919 s. 112 och Förslag till reform av rättegångsväsendet år 1923 s. 13—20; *Wrede* i samma tidskr. 1927 s. 291. Även ett överhoppande av mellaninstansen kan tänkas beträffande grövre brottmål.

rätt sålunda endast föreslås vid *„concurrent findings of fact“* (konformitet i bevisprövningen), utesluter naturligtvis icke, att H. D. vid överprövning av bevisningen i mål, vari hovrätten ändrat underrättens bevisprövning, självmant låter sig ledas av de synpunkter som legat till grund för den legala begränsningen i de konforma fallen. Grundar sig appellinstansens ändring i sakfrågan på ett förnyat bevisupptagande, bör H. D. uppenbarligen visa appellinstansens egen bevisprövning samma hänsyn som när hovrätten fastställt underrättens beslut i sakfrågan. Att härom meddela några föreskrifter i lag kan icke vara erforderligt.

För den av mig ifrågasatta begränsningen av H. D:s prövningsrätt står allt ofruktbart teoretiserande över gränslinjen mellan rätts- och sakfråga främmande, och den öppnar, utan att förfalla till godtycke, vidsträckt möjlighet för H. D. att själv genom praxis utbilda rättsmedlets omfattning. Möjligen skulle det för att hindra uppkomsten av särståndpunkter inom domstolen kunna stadgas, att om olika meningar uppstå på en avdelning i fråga om H. D:s befogenhet att överpröva hovrätts fastställande av sakförhållande, frågan skall hänskjutas till plenum, vars beslut för framtiden blir för liknande fall bindande, såvida ej H. D. genom nytt plenibeslut intar annan ståndpunkt.

Med hänsyn till de likartade utgångspunkterna för norsk och svensk civilprocess, främst principen om alla måls upptagande av samma första instans, måste jag givetvis vara av den uppfattningen, att vad som passar för Sverige även bör passa för Norge i denna fråga. Och någon anledning att lösa frågan olika i Finland och Sverige lär icke vara för handen. För Danmark med dess tvenne olika förstainstansdomstolar och tvåinstanssystem torde däremot av hela det nu behandlade ämnet allenast den av mig mera i förbigående berörda frågan om protokolleringen av den i första instans muntligen framlagda bevisningen och om dennas förnyande i andra instans vara av något intresse. Någon begränsning av den danska Højesterets prövning av sakfrågan i civilmål som av Højesteret avgöras i andra instans torde icke kunna ifrågasättas.

Med hänsyn till rättegångsreformens aktuella läge i Sverige har min framställning vid konklusionernas dragande i avd. IV lagts såsom en granskning av den svenska processkommissionens förslag. Det är min förhoppning att denna lokala färgton, vilken i någon mån uppväges av den utförliga behandlingen

av förhållandena i de övriga nordiska länderna i avd. III, ej måtte göra framställningen oanvändbar som utgångspunkt för en överläggning i ämnet på ett nordiskt juristmöte.

Ojämnheten och ofullständigheten i utnyttjandet av utländska källor vid redogörelsen i avd. II här ovan liksom övriga brister i mitt referat torde av den välvillige läsaren tillskrivas svårigheten att under den korta semester jag kunnat anslå åt arbetet få tid och tillfälle till erforderliga kompletteringar av mina anteckningar, ursprungligen gjorda för helt andra ändamål än offentliggörande från trycket.

Falsterbo den 15 juli 1928

P. S.

Lagrådets utlåtande i föreliggande fråga.

Sedan ovanstående uppsatts i tryck, har lagrådets utlåtande[1] över processkommissionens betänkande blivit tillgängligt. På grund av det mycket stora intresse lagrådets auktoritativa uttalanden i de frågor som falla under det föreliggande överläggningsämnet äga, har jag, trots den försening med några få dagar av uppsatsens publicerande som därav måste följa, ansett väl motiverat att låta några utdrag av lagrådets utlåtande här följa som bilaga.

Beträffande P. K:s förslag till beskärningar av förhandlingsprotokollen säger lagrådet, att knappast på någon punkt kommissionsbetänkandet mötts av så ivriga gensagor; ehuru dessa delvis syntes sammanhänga med att man icke tillbörligt tagit den ändrade handläggningsmetoden och dess verkningar med i beräkningen, måste å andra sidan erkännas att mycket beaktansvärda synpunkter framkommit som manade till större försiktighet i protokollsreformen. Efter en redogörelse för P. K:s förslag och den framkomna kritiken fortsätter lagrådet:

„Vid jämförande prövning av olika synpunkters betydelse synes det lagrådet, att övervägande skäl tala för obligatorisk protokollering av bevisning genom vittnesmål (och partsförhör). Visserligen kommer härigenom ett rätt störande element att belasta förhandlingen och förtaga en del av dess intresse och friskhet; och på förhandlingsledaren som skall dela sin uppmärksamhet mellan handläggningen och kontrollen över protokollsföringen ställer det utan tvivel ökade anspråk. Men det förenklar och förbilligar överrättsproceduren, och om också protokollet i många fall är en klen ersättning för vittnets personliga hörande, kan — och bör — det ju föreskrivas, på sätt Svea hovrätt föreslagit, att det skall stå part fritt att i den högre rätten ånyo inkalla vittnet, utan att behöva för anspråket på dess förnyade avhörande anföra särskilt skäl. I olika hänseenden får det nog också anses innebära ett rättstrygghetsmoment att en möjligast omedelbar och autentisk nedteckning i skrift av utsagan finnes — förnyat avhörande kan ju av olika anledningar bliva omöjligt — och jämväl att utsagans avgivare är medveten om att det är sörjt för att det exakta innehållet av hans

[1] Se ovan s. 60.

utsaga finnes dokumenterat. Slutligen torde den bl. a. av häradshövdingeföreningen uttalade förmodan ha skäl för sig att även med kommissionens bestämmelser nedtecknande bleve regel, på grund särskilt av svårigheten att bedöma sannolikheten för målets fullföljande i högre rätt. Att däremot över partsombudens sakframställningar föra ett protokoll, som låt vara kortfattat dock skulle fylla anspråk på saklig fullständighet, måste ofta på det betänkligaste förrycka huvudförhandlingen, och detta utan någon motsvarande nytta. Även i den mån ej sakinnehållet redan föreligger dokumenterat i stämning och förberedelsevis växlade skrifter, är ett fastställande därav i skrift föga av behovet påkallat för överläggningen till dom, som ju skall äga rum omedelbart eller undantagsvis med kort respit. Privata anteckningar rörande enskilda punkter böra här vara till fyllest; och det blir naturligare att i själva domen lämna nödiga relationer av saksammanhanget än att först nedteckna det i ett protokoll. Att i och för protokollering utskilja den rent historiska framställningen av sakförloppet från pläderingen rörande de olika faktas betydelse i sammanhanget och för målet skulle dessutom ofta visa sig vara en mycket svår, ej sällan olöslig uppgift. Emellertid borde måhända uteslutandet av förevarande processmaterial från protokollering ej göras så kategoriskt som processkommissionen synes hava tänkt sig, utan ett visst utrymme lämnas åt domarens bestämmande därutinnan. Regeln att protokollet skall — med eftergift på anspråken beträffande språkriktighet och utformning — givas definitiv avfattning redan vid förhandlingen synes det vara av vikt att noga fasthålla."

Beträffande fullföljdsrätten i tredje instans har lagrådet visat det nordiska juristmötet den stora uppmärksamhet, att lagrådet, i avbidan på den överläggning i ämnet som vore avsedd att äga rum vid juristmötet, förklarat sig icke vilja framställa något bestämt förslag, vilket ju utgör ett ytterligare skäl att till mötesdeltagarnas kännedom bringa lagrådets uttalanden i frågan. Lagrådet yttrar:

„Såsom av det ovan anförda framgår är lagrådet ense med kommissionen bl. a. rörande de allmännaste huvudgrundsatser på vilka en rättegångsreform bör byggas: Vid underrätt en i regel till ett rättegångstillfälle koncentrerad huvudförhandling, vid vilken parterna muntligen framställa sin sak, där bevisningen i sin helhet framlägges och bevisföringen, såvitt den sker genom vittnen och parters personliga avhörande, äger rum — med starkt begränsade undantag — inför domstolen själv, så att denna vinner ett samlat och omedelbart intryck av saksammanhanget och av bevisens värde och räckvidd. I överrätt jämväl muntlig sakframställning; såvitt grova brottmål angår, även här omedelbarhet i bevisföringen så långt praktiskt låter sig göra, och i andra mål effektiv möjlighet för parterna, där de så önska, att komplettera protokoll över underrättsbevisning med direkt bevisföring genom vittnen och partsutsagor. Slutligen: fri bevisprövning.

Att i en så beskaffad rättegångsordning på ett lyckligt sätt bestämma tredje instansens ställning och uppgift, är förenat med sina särskilda vanskligheter, som tyvärr knappast fullt tillfredsställande låta sig övervinnas. En antydan om att så är förhållandet ligger i den brokiga provkarta på olika lösningar, som främmande processlagar erbjuda, såväl i de stora staterna, där svårigheterna att organisera en för hela landet gemensam högsta instans onekligen äro störst, som ock i länder, vilkas förutsättningar äro mera likställda med våra egna.

Med vår gällande rättegångsordning har högsta domstolens ställning i instanssystemet knappast utgjort något särskilt problem, annat än ur arbetsbalansens synpunkt. Nödvändigheten att begränsa tillströmningen av mål har trängt sig på och föranlett de bekanta inskränkningarna genom 1915 års ändringar i 30 kap. rättegångsbalken och 11 kap. utsökningslagen. Men i fråga om de mål som fått fullföljas har det fallit sig naturligt att låta likaväl för högsta domstolen som för hovrätterna gälla den grundsats, att prövningen omfattar målet i hela dess vidd, så långt den lägre instansens dom överklagats. En olikhet, ehuru ur praktisk synpunkt av underordnad betydelse, förefanns tidigare så till vida som nya skäl och bevis, i motsats till vad för hovrättsproceduren gällde och gäller, icke kunde i högsta instansen med laga verkan åberopas. Men även denna olikhet försvann år 1901. Under förarbetena till 1915 års lagstiftning kom visserligen under omprövning jämväl den ifrågasatta utväg till minskande av högsta domstolens arbetsbörda, att domstolens granskningsuppgift skulle begränsas till själva rättsfrågorna i målet, varvid den alltså hade att taga sin utgångspunkt i de resultat, vartill hovrätten kommit i fråga om vad som av det å ömse sidor åberopade saksammanhanget finge anses som ostridigt, resp. styrkt eller icke styrkt. Såsom en avgörande invändning mot att beträda denna väg kunde emellertid med framgång anföras bl. a. att hovrätten för sin kännedom om fakta och bevis i målet är hänvisad till allenast samma kunskapskälla som står högsta instansen till buds, nämligen protokoll och skriftväxling.

Efter en reform av under- och överrättsproceduren enligt de ovannämnda riktlinjerna ställer sig saken väsentligt annorlunda. Att omedelbar bevisning skulle kunna i någon avsevärd utsträckning få förebringas också i tredje instansen, är uppenbarligen av många samverkande grunder alldeles uteslutet. Det behöver i detta hänseende blott erinnas, huruson domstolens egenskap av en enda för hela riket gemensam medför att parter och vittnen icke utan fullkomligt orimliga kostnader för parterna och besvär för de inkallade kunna åläggas inställelse; och t. o. m. om en eller annan kommit frivilligt tillstädes i målet bör ej hans avhörande ifrågakomma, då ju detta skulle innebära en orättvis ensidighet i utredningen. Vid en prövning av bevisningen rörande faktiska förlopp, om vilka parterna hava stridiga uppgifter eller i fråga om vilka ena parten i allt fall icke vill godtaga den andras framställning, kommer alltså denna tredje instans att vara hänvisad till vad om den förda bevisningen förmäles i protokoll, domsmotiveringar eller i processen framlagda skriftliga dokument. I många fall ligger utan

tvivel saken så till att domstolen av detta material kan bilda sig ett fullt tillförlitligt omdöme, helst om vittnesmål och utsagor av personligen om fakta avhörda parter alltid protokolleras. Men i talrika andra fall kan varken protokollet eller sakrelationen i domskälen — vilken för övrigt ej av parten kontrollerats och av honom måhända till sin riktighet bestrides — giva den exakta bilden av vad som verkligen företett sig för den lägre domstolen av beskaffenhet att avgörande inverka på bevisvärderingen. Parters och vittnens personliga trovärdighet, deras förmåga att riktigt uppfatta, säkert och ogrumlat minnas och rätt återgiva ett faktiskt förlopp — om allt detta och om det samlade helhetsintrycket av den förda bevisningen kan i många situationer endast det omedelbara övervarandet av förhandlingen giva en rätt föreställning.

Redan under nuvarande rättegångsordning med dess ringare mått av frihet i bevisföring och bevisprövning och i trots av den för underrätterna åtminstone teoretiskt antagna grundsatsen att protokollet utgör grundval för domen, göra sig dessa synpunkter ovillkorligt gällande. I våra högre instanser är man fullt medveten om det vanskliga i att stödd på blott den kännedom om målet som protokollet giver avvika från underrättens mening i rena bevisfrågor särskilt i sådana fall, där en och samme erfarne domare handlagt målet och avdömt detsamma. Och likväl lärer det bland underdomare vara en rätt utbredd uppfattning att större återhållsamhet än den som härutinnan brukas skulle vara till gagn för det materiellt rättas seger. Ett uttryck härför torde vara att finna i den hovsamma erinran, häradshövdingeföreningen i sitt yttrande gjort, att därest fri bevisprövning skall komma till sin rätt erfordras att överdomstolarna taga någon hänsyn till att underrätten även under en reformerad rättegångsordning alltfort står förhållandena närmare och därigenom har bättre förutsättningar att bedöma vissa på saken inverkande omständigheter.

En utväg att undgå svårigheterna beträffande tredje instansen vore ju att helt enkelt nöja sig med blott två instanser. I själva denna tanke ligger intet oriktigt. Besättas de båda instanserna med tillräckligt kvalificerade domarekrafter, bör tillfälle att *en* gång få en överprövning av domen verkställd vara ur rättstrygghetens synpunkt tillräckligt, och den större snabbhet, varmed rättegången kommer till ett definitivt avgörande, är i och för sig en fördel. I stor utsträckning råder ju för övrigt hos oss redan tvåinstanssystem. Emellertid är det naturligtvis nödvändigt att bibehålla en för hela landet gemensam överinstans, så vida ej enheten och konsekvensen i rättsskipningen skall allvarligt äventyras och landet komma att sakna ett ledande organ för sund rättsutveckling genom praxis. Det erbjuder sig då blott två utvägar för tankens förverkligande. Den ena är att låta hovrätterna, på samma gång de utgöra andra och högsta instans för de mål, som anhängiggöras vid underrätt, tillika vara första instans i andra och viktigare mål, vilka få fullföljas till högsta domstolen såsom överinstans. Denna anordning har av advokatsamfundet förordats såsom en möjlig utväg. Mot densamma talar emellertid — och i detta fall med en långt större styrka

— samma skäl, som ovan anförts mot prorogationsrätt i större tvistemål till hovrätt, nämligen angelägenheten att bibehålla våra underrätter vid den starka ställning de nu intaga och icke med brytande av en värdefull tradition låta dem nedsjunka till bagatelldomstolar. Den andra utvägen vore att med bibehållande av underrätterna såsom en för alla slag av mål gemensam första instans låta hovrätterna fungera såsom andra och sista instans beträffande flertalet mål, men för de övriga stadga fullföljdsrätt direkt till högsta domstolen. Vid närmare eftertanke torde det emellertid befinnas omöjligt att för denna fördelning stadga en urvalsprincip, som å ena sidan icke ter sig rent godtycklig och låter slumpen råda, å andra sidan sörjer för att högsta domstolens arbetsmaterial blir av tillräckligt allsidig beskaffenhet för att den skall kunna fylla sin ovan berörda väsentliga uppgift som enande och ledande faktor i rättspraxis.

Befinnes således den nu gällande instansordningen böra bestå, ställes man inför spörsmålen om det är nödvändigt att vidtaga en begränsning i högsta instansens uppgift i fråga om prövningens omfattning, var i så fall denna gräns bör gå, huru fixt den bör uppdragas och i samband därmed om den skall angivas i lagregler eller genom anvisningar av närmast instruktionell natur.

Enligt kommissionens betänkande skulle stadganden i ämnet givas av följande innehåll: Talan mot hovrätts dom i själva saken må grundas allenast på att hovrätten bedömt målet oriktigt i rättsligt hänseende eller att vid målets behandling förelupit rättegångsfel. Hovrättens prövning av vad som skall anses såsom bevisat angående de faktiska omständigheterna eller (i brottmål) dess utmätning av straff inom stadgad latitud må icke dragas under högsta domstolens prövning. Till målets bedömande i rättsligt hänseende skall (i tvistemål) hänföras tolkning av viljeförklaring.

Kommissionen framhåller att enligt ett gängse uttryckssätt dessa bestämmelser innebära att endast rättsfrågan, men icke sakfrågan bleve föremål för högsta instansens prövning, men betonar vidare att det skulle vara ett misstag om man föreställde sig att uppgiften härigenom vore begränsad till att blott tolka lag och pröva tillvaron av oskrivna gällande rättsgrundsatser. Den innefattar därutöver alltid, i varje mål, något helt annat, som särskilt i tvistemålen regelmässigt utgör den viktigaste uppgift domstolen har att lösa, nämligen den egentliga rättstillämpningen eller m. a. o. frågan om de ådagalagda faktiska omständigheterna ur rättsordningens synpunkt innebära något av den beskaffenhet, som den ena eller andra rättsregeln förutsätter för sin användning å det föreliggande fallet; exempelvis huruvida en avgiven förklaring eventuellt i förening med andra kända omständigheter får anses innebära ett anbud, så att avtalslagens regler om verkan av anbud skola gälla för densamma; huruvida ett avtal kan anses slutet under sådana förhållanden, att viss handelskutym bör gälla i fråga om dess innebörd och verkningar; om säljare kan anses ha kommit i dröjsmål med varas avlämnande och alltså köplagens regler om dröjsmål å säljaresidan kunna av köparen åberopas; om fel i vara är att anse

som ringa; om ett anspråk får anses som oskäligt, ett kontraktsvite såsom med hänsyn till förhållandena obilligt, ett handlingssätt eller en underlåtenhet bör bedömas såsom vårdslöshet och om vårdslösheten skall anses såsom grov o. s. v. Den av kommissionen särskilt angivna regeln att innebörden av en viljeförklaring hör under revisionsinstansens prövning är avsedd att utgöra icke ett tillägg till stadgandet att rättstillämpningsfrågorna falla under dess domvärjo, utan en uttolkning i viss punkt om detta stadgandes rätta förstånd till förekommande av ovisshet eller missförstånd på denna punkt. Å andra sidan innebär bestämmelsen att straffmätningen ej får komma under ny prövning en verklig inskränkning i stadgandets räckvidd.

Den föreslagna begränsningen i fullföljdsrätten är visserligen enligt kommissionens mening en nödvändig konsekvens av den föreslagna reformen i under- och hovrättsproceduren, men betecknas såsom även oberoende härav förtjänt att genomföras. Härigenom bleve nämligen högsta domstolen i tillfälle att mera odelat ägna sig åt rättsenhetens vårdande, och en tidsbesparing vunnes, vilken möjliggjorde att ånyo tillåta fullföljd även i sådan mål, som man efter mera godtyckliga grunder nödgats avstänga därifrån genom 1915 års lagstiftning, och vilken måhända ändock medgåve en nedsättning i domstolens ledamotsantal. Kommissionen anser därför revisionsprincipen innebära en oomtvistlig vinst för rättsskipningen i stort sett.

Förslaget har emellertid i denna del mötts av en allmän, ehuru icke inbördes enig kritik. Advokatsamfundet, som med eftertryck ansluter sig till kommissionens linjer i fråga om beskärningen av underrättsprotokollet, anser det oaktat „sakprövningen“ i högsta domstolen kunna bibehållas; man borde besinna att materialets prövning och sovring i två instanser gjort det mera överskådligt och lättare tillgängligt. Avgörande vore ej om domstolen får materialet sig förelagt lika fullständigt och i samma omedelbara friskhet som de lägre instanserna utan huruvida den får det i så gott skick att dess sakprövning, om hänsyn tages till dess övriga förutsättningar, kan bliva av värde för rättsskipningen. De båda södra hovrätterna samt domareföreningarna och professor Kallenberg äro däremot ense om att kommissionens protokollsregler föra med sig revisionsprincipen som en nödvändig följd, men finna fullsföljdsrätt i målens hela vidd kunna bibehållas, om på sätt av dessa granskare förordats vittnes- och partsutsagor alltid protokollföras. Mot kommissionsförslaget och till förmån för obegränsad fullföljdsrätt anföres från olika håll, att inskränkningen skulle innebära ett försvagande av vår rättsskipning och av tilliten till densamma och strede mot en allmän opinion. Den skulle jämväl medföra ökad arbetsbörda för hovrätterna, som tvunges att i sina domskäl upptaga en redogörelse för de enskilda fakta i målet och sin bevisvärdering rörande varje punkt långt mera ingående än eljest behövdes. Och även efter en dylik redogörelse kunde dock en klar skiljelinje aldrig uppdragas emellan målets faktiska och rättsliga sidor, enär dessa enligt sakens natur ofta äro intimt förbundna med varandra och kunna prövas blott i ett sammanhang. I följd härav komme frågor om dom-

stolens kompetensområde att vålla densamma mycket besvär och tidsutdräkt, och en god del av den åsyftade arbetsbesparingen skulle härigenom gå förlorad.

Sistnämnda invändningar hava med styrka framställts även av Svea hovrätt, som emellertid därav drager slutsatser i en alldeles motsatt riktning mot övriga granskare. Med hänsyn till svårigheterna att från varandra söndra bevisprövning och rättstillämpning föreslår hovrätten — som av samma skäl som processkommissionen finner angeläget att begränsa arbetsbördan och anser utestängandet av ringare mål från fullföljdsrätt olämpligt — ett lagbud av innehåll att när fråga är om annat än rättsgrundsats eller lagtolkning ändring i hovrättens dom ej bör ske, med mindre domen prövas vara uppenbart oriktig. Denna hovrättens ståndpunkt lärer vara långt radikalare än kommissionens, och lagrådet kan icke ansluta sig till densamma. Begränsas högsta domstolens uppgift till att tolka lag och bestämma innehållet av vår rättsordnings grundsatser i övrigt, finge den icke någon möjlighet att ledande inverka på den konkreta rättstillämpningen och behandlingen av däri invävda praktiska omdömesfrågor. Det angivna förbehållet om rätt att ändra uppenbart oriktig dom kan tydligen endast få ringa betydelse, enär det ju med trygghet kan förväntas att från våra överrätter framgent likasom hittills endast i mycket sällsynta undantagsfall skola utfärdas domar, om vilka med fog det omdöme kan fällas att de äro uppenbart oriktiga i bevisprövning eller rättslig bedömning av materialet.

Följdes hovrättens linje, måste således de farhågor som uttalats rörande de menliga verkningarna för vårt rättsväsen av att högsta instansen icke finge ingå i prövning av „sakfrågan“ erkännas vara helt ut berättigade. Kommissionens förslag ligger emellertid, såsom av det föregående framgår, i ett helt annat plan. Ehuru detta förhållande naturligtvis icke kunnat vara fördolt för dem som opponerat sig mot detta förslag, har man dock på vissa håll, därifrån de ivrigaste och mest utförligt motiverade gensagorna avgivits, knappast gjort sig rätt reda för huru saken verkligen ligger till. Det kan dock svårligen vara högsta domstolens prövning av bevisvärdet hos utsagor och andra bevismedel rörande de särskilda momenten i ett omstritt händelseförlopp, som tillägges ett så omistligt värde för vår rättsskipning. Denna bevisprövning måste tyvärr erkännas för närvarande i stor omfattning antingen vila på osäker grund eller ock bliva av tämligen formell art. Det kan därvid anföras den visserligen klena tröstegrunden, att hovrätterna och i avsevärd utsträckning även underrätterna befinna sig i samma situation. I detta sistnämnda hänseende väntas nu och på goda grunder allmänt att en väsentlig förbättring skall inträda. Fri bevisföring med vittnesjäven avskaffade och parter hörda personligen under ansvar, koncentration och omedelbarhet i förhandlingen måste giva lyckligare förutsättningar att tränga till hela och fulla sanningen i saken. Men bevisvärderingen blir å andra sidan en mera ömtålig uppgift än nu. Man må, såsom ovan förordats, protokollföra alla vittnesmål och andra utsagor, och jämväl göra anteckningar rörande de avhördas personer

och uppträdande — det faller dock i ögonen, att denna dokumentering i många fall aldrig kan giva mera än en schematisk och fragmentarisk bild av bevismaterialet.

Det synes vara av ringa gagn för rättsskipningen, att såsom allmän regel pålägga högsta instansen skyldighet att med dessa otillräckliga hjälpmedel taga under ny omprövning frågorna i vilken utsträckning de särskilda faktiska momenten i de åberopade saksammanhangen kunna anses styrkta eller icke styrkta. Även om överrättens resultat vid dessa frågors bedömande godtages, innebär detta ingalunda att högsta instansens prövning icke skulle omfatta vad man väsentligen har i sikte då man yrkar att den icke skall avstängas från „sakprövningen". Jämväl i sådana ofta förekommande mål då själva saksammanhanget helt och hållet eller nästan fullständigt är ostridigt parterna emellan, ligger tyngdpunkten i domareprövningen just i bedömandet av saksammanhangets betydelse ur den uppkomna tvistefrågans synpunkt. Endast mycket delvis kan detta bedömande äga rum med ledning av lagregler, rättsgrundsatser och rättsbegrepp, vilka på grund av sin generella, abstrakta form icke lämna någon direkt ledning för en riktig värdesättning av de från fall till fall skiftande omständigheterna och kombinationerna i de särskilda målen. Denna värdesättning måste fastmera ske med hjälp av allmän mänsklig erfarenhet och praktiskt omdöme, understundom med stöd av särskild sakkunskap på speciella livs- eller naturområden, t. ex. i jordbruksangelägenheter, i merkantila förhållanden och vanor, i mekanisk eller kemisk teknik o. s. v.

Sant är visserligen att eftersom det ytterst gäller att bedöma ett rättsläge, rättsliga spörsmål här vävas intimt samman med de faktiska. Vore det alltså domstolens verksamhet för den nämnda värdesättningen av ostridiga eller konstaterade fakta i målet som revisionsprincipen avsåge att tudela genom att begränsa prövningen till „rättsfrågan" med avskiljande av „sakfrågan", finge det erkännas, att den måste verka förlamande på domstolens förmåga att göra en verkligt nyttig insats i den konkreta rättsskipningen. Men så är icke fallet. Det av kommissionen för korthets och bekvämlighets skull tyvärr upptagna beteckningssättet „rättsfrågan och sakfrågan" är ganska missvisande. Detta desto mera som talrika bland de spörsmål, vilka kommissionen inbegriper under „rättsfrågan" och beträffande vilka fullföljdsrätt alltså enligt dess förslag äger rum, höra till dem, vid vilkas besvarande det icke-juridiska momentet dominerar, där med andra ord det väsentligen gäller att tillämpa praktisk erfarenhet och ett skolat allmänt omdöme, att pröva efter „livets", ej efter „rättens" regel.

Ett bättre uttryck för vad kommissionen låtit gälla såsom „sakfrågan" torde vara „bevisfrågorna". Även detta beteckningssätt är måhända dock i behov av en förklaring för att icke föranleda missförstånd. Ofta angives såsom bevisningens resultat något som i själva verket är frukten av ett bedömande, som gjorts på grundval av de bevisade fakta. Om exempelvis det säges att någon bevisats hava förfarit vårdslöst, är detta ett onöjaktigt uttryckssätt. Bevisat är blott att han under de och de omständigheterna förhållit sig så och så. Huruvida

detta förfarande bör betecknas såsom vårdslöst är icke en bevisfråga, utan en fråga huruvida vid de upplysta förhållandena rättsordningens bud om aktsamhet böra anses överträdda. Den faller alltså även enligt revisionsprincipen under överinstansens bedömande.

Men även om man på detta sätt söker bestämma principen för begränsning i fullföljdsrätten, äro ingalunda alla därmed förbundna oklarhetsmoment och övriga olägenheter avlägsnade. Till dessa olägenheter kan lagrådet dock icke räkna den i vissa yttranden åberopade, att hovrätterna skulle betungas med nödvändigheten att noga redogöra för sin bevisprövning i saksammanhangets alla särskilda detaljer. Väl är det riktigt att vid fri bevisföring och muntlig förhandling i överrätt det blir nödvändigt att, såsom redan nu är bruket i grövre brottmål, i domskälen angiva de olika slutledningarna mera detaljerat än eljest hittills varit vanligt. Men varför detta skulle vara en följd av revisionsprincipen, är icke lätt att inse. Om i högsta domstolens uppgift ingår att i detalj pröva även bevisningens värde, bleve det väl snarast än mera nödvändigt att genom hovrättens domsmotivering komplettera vad protokollen ha att förmäla om den förda bevisningen. Skulle man åter mena att under nämnda förutsättning protokollen i stället kunde göras så mycket fullständigare, så torde kunna dragas i tvivelsmål att hovrättens arbetsbörda därigenom bleve lättad.

Däremot måste erkännas att även gränsen mellan bevisprövning och bedömande av de konstaterade fakta ingalunda i praktiken är klar och skarp. Man har utan tvivel att giva Svea hovrätt i viss mån rätt i dess erinran att dessa båda moment i den dömande verksamheten äro, även de, i många fall ganska intimt förbundna och att domaren, då han skall angiva vilka fakta han finner ostridiga, styrkta eller icke styrkta, måste begagna sig av beteckningar, som redan äro mer eller mindre färgade av ett omdöme om dessa faktas juridiska valör. Detta välkända förhållande och de svårigheter vid gränsbestämningen det för med sig har naturligen ej heller kommissionen lämnat obeaktade; ett uttryck härför är det i själva verket, att kommissionen funnit nödigt att i lagen upptaga en förklaring att uttolkning av vad en viljeförklaring, såsom rättsfaktum betraktad, skall anses innebära, faller under högsta instansens prövning. Men även om klarhet skapas på denna punkt äro alla allvarliga svårigheter för ingen del därmed avhjälpta. Genom vilka slags medel och i vilken ordning de bäst kunna reduceras till ett ont av helt måttliga dimensioner, som icke skapar känsla av rättsosäkerhet och verkar så synnerligen hinderligt i rättsskipningsarbetet, är ett problem, som enligt lagrådets mening vore i behov av ganska ingående utredning. Kommissionen, vilkens betänkande i hela den ömtåliga frågan om fullföljdsrättens begränsning är präglat av en påfallande knapphet — möjligen beroende av att kommissionen betraktat principfrågan såsom klar och ansett detaljerna kunna lämnas till senare skede av reformarbetet — har icke inlåtit sig på en dylik utredning, och lagrådet har vid sin granskning icke haft tid och tillfälle att självständigt företaga en sådan. Det kan emellertid förväntas att den överläggning i förvarande ämne, som är avsedd att äga rum vid in-

stundande nordiska juristmöte, skall lämna viktiga bidrag till de nu åsyftade frågornas belysning.

Utan att i ärendets nuvarande läge vilja framställa något bestämt förslag anser lagrådet sig dock redan nu kunna uttala som sin uppfattning att ganska betydande modifikationer i kommissionens förslag synas möjliga och påkallade. Det förefaller först och främst böra övervägas, huruvida det kan vara rätt lämpligt att uppställa någon positiv begränsning i fullföljdsrätten, eller om icke bättre vore att blott giva ett stadgande av den innebörd att vid hovrättens prövning av bevisningen rörande de åberopade särskilda faktiska omständigheterna i målet skall i allmänhet bero, samt vidare huruvida denna regel bör göras fast, låt vara med vissa angivna undantag, eller om den icke hellre borde förklaras gälla endast försåvitt ej synnerliga skäl gåve anledning till avvikelse. På den nu till vidare undersökning förordade vägen synes man kunna vinna att högsta domstolen befrias från sådana bevisprövningsuppgifter, för vilka den till följd av rättegångssättet icke blir i erforderlig mån rustad, men vid målets bedömande i alla övriga delar blir obunden av hinderliga och i vissa fall svårbestämbara kompetensgränser. Mot densamma kan visserligen anföras att den icke kan förväntas i samma omfattning som kommissionens linje leda till minskning i domstolens arbetsbörda. Härvid bör dock erinras att man å andra sidan undgår att tid och möda nedlägges på tämligen ofruktbara diskussioner såväl från parternas sida som inom domstolen rörande tillvaron av fullföljdsrätt i viss fråga. Men framför allt må åberopas, att nuvarande inskränkningar av fullföljdsrätten till att i stort sett gälla endast större och viktigare mål kunna fortbestå med bättre rätt än om kommissionens förslag vidhålles. Kommissionens motvilja mot bibehållande av dessa inskränkningar finner lagrådet för övrigt mycket överdriven. Det vore efter lagrådets uppfattning ett missgrepp att, sedan de nu en gång införts och någon klagan att de medfört ogynnsamma verkningar knappast torde hava försports, åter avskaffa dem, och detta ehuru såsom kommissionen med rätta anfört, det icke låter sig göra att med någon större grad av säkerhet på förhand bedöma vilken arbetsbörda den nya rättegångsordningen kommer att pålägga högsta domstolen. En gång avskaffade, låta de sig måhända ej så lätt ånyo införas, ehuru den med tiden stegrade tillströmningen av mål och angelägenheten att hålla ledamotsantalet i domstolen nere kanske snart nog läte detta framstå såsom ett önskemål av högsta vikt.

Beträffande proceduren i högsta instansen synes det för närvarande ej vara anledning att göra annat uttalande än att en avvikelse från hovrättens bevisprövningsresultat icke torde böra få äga rum, med mindre parterna ägt tillfälle att vid muntlig förhandling belysa frågan."

I särskilt yttrande anförde justitierådet *von Seth* beträffande högsta domstolens ställning:

„Som ett alternativ även värt att tagas i övervägande skulle jag vilja framhålla följande anordning. Fullföljdsrätten begränsas i princip till den s. k. rättsfrågan sålunda att parten alltid såsom grund för sitt

ändringssökande måste kunna åberopa, att hovrätten bedömt målet oriktigt i rättsligt hänseende eller att rättegångsfel förelupit. Till undvikande av att domstolen i dess helhet alltför mycket upptages av en tidsödande prövning av ett ändringssökandes berättigande stadgas, att frågan om klagandens talan är av beskaffenhet att kunna av högsta domstolen upptagas till prövning skall avgöras av en särskild avdelning, sammansatt som den nuvarande dispensavdelningen . På denna avdelning ankommer också att medgiva den, som blivit dömd till straff av en viss stränghet, rätt till talan mot domen även i sådant fall, då avdelningen finner handlingarna giva anledning anse, att den utgång målet fått i hovrätten berott på en i väsentlig mån felaktig bedömning av bevisningen om de faktiska omständigheterna eller av graden av hans brottslighet. I den mån sålunda tillstånd erhållits till fullföljd av målet är högsta domstolens prövningsrätt alldeles obegränsad och ordnas förfarandet i största möjliga mån så, att domstolen sättes i stånd att underkasta målet en allsidig prövning. Genom en sådan anordning vunnes ju att, å ena sidan, fullföljdsrätten bleve strängt begränsad till sådana fall, som i rättsenhetens intresse borde få komma under högsta domstolens prövning, utan att, å andra sidan, dennas prövningsrätt bleve alltför kringskuren. I de fall, då av kostnads- och andra dylika hänsyn ett upprepande av proceduren i tillfredsställande utsträckning icke kunde åstadkommas, finge naturligtvis högsta domstolen, liksom enligt kommissionens förslag, tillgripa utvägen att återförvisa målet."

Justitierådet *Wedberg* anförde:

„Vad högsta domstolens ställning angår bör det enligt min mening föreskrivas att fråga om straffmätning inom stadgad latitud ej må komma under domstolens bedömande, möjligen dock med undantag för det fall att den som sakfällts till visst strängare frihetsstraff yrkar mildring och fullföljdsavdelningen tillåter att prövning sker. Måhända borde också för både brottmål och tvistemål stadgas att nya bevis i regeln ej må gälla. Däremot hyser jag starka tvivel om att det skall finnas klokt att vidtaga andra restriktioner beträffande omfattningen av högsta domstolens prövning. Om, vilket ju även under en reformerad processordning kan hända, vittnesförhör ägt rum inför domare som ej dömt i målet, kan högsta domstolens kompetens att värdera denna bevisning knappast anses vara ringare än de lägre instansernas. Fullkomligt riktigt finner jag det vara att högsta domstolen i fråga om vad i målet bör anses utrett skall noga beakta den större möjlighet att till deras rätta värde bedöma partsutsagor, vittnesmål och dylik bevisning, som tillkommer den domstol inför vilken bevisningen omedelbart förebragts. Men enahanda grundsats har tydligen giltighet utanför högsta domstolen. Regeln är självklar. Kanske borde det dock undersökas om den ej skulle kunna komma till uttryck i lagtexten."

BILAG 2.

(se foran Side 254.)

Bilag 2.

VINDING KRUSE

PANT I LØSØRE OG RETTIGHEDER

INDHOLDSFORTEGNELSE

Side

1. Kap. Nutidens Panteretsudvikling. En ny Panteretstype ..... 1—18
2. Kap. Hvilke Rettigheder kan pantsættes? Grænsen mellem negotiable og ikke-negotiable Dokumenter ..... 18—45
3. Kap. Misbrug paa det nye Panteretsomraade. Dobbelt Dækning. Grænsen mellem Betaling og Pantsætning ..... 46—72
4. Kap. Pant i Løsøre ..... 72—78

Forslag til Lov om Pant i Løsøre og Rettigheder med Bemærkninger ..... 79—92

Om Principperne for en eventuel Reform af Lovreglerne om Pantsætning af Løsøre og Rettigheder.

af

Professor, Dr. juris Fr. Vinding Kruse.

1. Kapitel.

Nutidens Panteretsudvikling. En ny Panteretstype.

Tiden fra Midten af det 19. Aarhundrede til disse Dage betegner efter min Opfattelse en ny, selvstændig Periode i Panterettens Udviklingshistorie. Den intensive og mægtige økonomiske Udvikling paa alle *Erhvervslivets* Omraader — i væsentlig Grad foraarsaget af en intensiv og mægtig Udvikling paa alle *Maskinteknikkens* Omraader — der sætter ind i den sidste Halvdel af det 19. Aar-

---

Følgende *Forkortelser* er anvendte: *Baudry et Loynes:* G. Baudry — Lacantinerie et P. de Loynes: Traité théorique et pratique de droit civil. Du nantissement, des priviléges et hypothèques. I—III 3 ed. Paris 1906. *Bergman:* C. G. Bergman: Köp och Lösöreköp, 1927. *Benckert:* Karl Benckert: Pantsätning eller Överlåtelse till Säkkerhet för Fordran, 1926. *B. G. B.:* Bürgerliches Gesetzbuch für das Deutsche Reich, vom 18. Aug. 1896. *Code civ.:* Den franske Code civil. *Dernburg:* Dernburg: Das bürgerliche Recht, 3 Bd., Sachenrecht, 4. Udg. 1908. *Hagerup:* Francis Hagerup: Den norske Panteret, 3. Udg. 1917. *Hasselrot:* Berndt Hasselrot: Ytterligere några spörsmål ang. Panträtt. 1927. *Jul. Lassen:* Jul. Lassen: Haandbog i Obligationsretten, Almindelig Del, 1917—20; *Jul. Lassen 1917:* Jul. Lassen: Kunstig Kreditorbeskyttelse, i Tidsskrift for Retsvidenskab 1917 S. 45—120. *Planck:* Planck's Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 4. Udg. ved Strohal, 3. Bd. Sachenrecht. 1920; *Planiol:* M. Planiol, Droit civil, 2. Bd., 9. Udg. 1922. *Reichsgerichts Kommentar:* Das bürgerliche Gesetzbuch erläutert von den Reichgerichtsräte. 2. Udg. *Torp:* C. Torp: Dansk Tingsret, 2. Udg. ved L. A. Grundtvig; *Undén:* Östen Undén: Om Panterätt i Rättigheter, 1915; *Undén Sakrätt:* Östen Undén: Svensk Sakrätt I. Lös Egendom. 1927. *Williams:* I. Williams: The law of personal property. 7 Udg. 1913. *Wrede:* R. A. Wrede: Sakrätten enligt Finlands Lag, 1926. *Z. G. B.:* Den schweitziske Zivilgesetzbuch af 10. Dec. 1907. Et Tal efter et Forfatternavn betyder Sidetal i vedkommende Forfatters Værk. Et Aarstal og et Tal, anført efter hinanden, betyder Ugeskrift for Retsvæsen vedkommende Aargang og Sidetal. Et H. ved Siden heraf betegner Højesteretsdom. J. U. betyder Juridisk Ugeskrift og J. T. Juridisk Tidsskrift 1820—1840.

hundrede, har ogsaa paa dette Omraade sat et dybt Skel mellem denne Periode, i alleregenligste Forstand vor Tid, og alle tidligere Perioder. De store, om sig gribende *Kapitalbehov* kræver en tilsvarende intensiv og omfattende Udnyttelse af *Pantekreditten. Alle* Objekter maa inddrages til at tjene under Pantsætningsformaalet, og ethvert Objekt maa udnyttes *til Bunds* i dette Formaals Tjeneste. Der er, saa vidt jeg kan se, to ejendommelige Træk, der karakteriserer denne vor Tids Panteretsudvikling i Modsætning til tidligere Tiders.

Det ene Træk er *den sociale Organisering af Pantekreditten i fast Ejendom,* som jeg andetsteds har søgt at karakterisere, og som har skabt en hel Række nye Panteretsproblemer paa de faste Ejendommes Omraade (jfr. min Bog om Tinglysning m. m. 1923. 196 ff., 209 ff.). Naturligvis har vi kendt Tilløb til Realkreditorganisation ogsaa før Midten af det 19. Aarhundrede; men det er faktisk først fra denne Midte, altsaa i Løbet af de sidste 70—80 Aar, at den sociale Kreditorganisation, gennem Kreditforeninger, Kreditkasser, Hypotekforeninger, Hypotekbanker o. l., har gennemtrængt det moderne Samfund saaledes i Bredden og Dybden, at en meget væsenlig Del af hele dettes Kapital og Kapitalbehov nu forvaltes gennem disse Organisationers Hænder. At netop denne Periode sætter Tidsskellet, viser blot faa Tal: de første Kreditforeninger stiftedes hos os i 1850; i 1880 var der gennem Kreditorganisationerne udlaant et Beløb af 253 Millioner, i Aar 1900 820 Millioner, og i 1924 $3^1/_3$ Milliard. Da vort Land hører til de stærkest organiserede Lande paa Realkredittens Omraade, er Udviklingen særlig udpræget hos os; men en tilsvarende, omend i Reglen mindre stærkt stigende Udviklingslinje kan konstateres i de fleste andre Kulturlande (jfr. anf. V. S. 209—12).

Nutidens Erhvervsliv frembyder imidlertid ogsaa en mægtig Panteretsudvikling paa et helt andet Omraade end de faste Ejendomme. Skal man karakterisere Nutidens Panteretsudvikling maa man afgjort ved Siden af Realkredittens sociale Organisation som et andet Hovedtræk fremhæve: den mægtige Udvikling af Pant i *en hel Række andre Værdiobjekter end fast Ejendom og Løsøre,* Pant i *usynlige Objekter.* Man plejer at kalde dette Pant for *Pant i Rettigheder.* Man vil hermed udtale, at foruden Pant i de legemlige, synlige Genstande, Løsøre, som Varer, Bohave, Vogne o. l., og faste Ejendomme, kan man ogsaa faa Pant i Fordringsrettigheder, Brugsrettigheder, Patentrettigheder og lignende Fænome-

ner, som hverken kan henføres til Løsøre eller fast Ejendom eller overhovedet til nogen ydre Ting.

Der foreligger nu her formentlig en Tankeforveksling, naar man stiller Panteret i Fordringsrettigheder, Brugsrettigheder, Patentrettigheder o. s. v. som Pant i Rettigheder i afgørende Modsætning til Pant i ydre Genstande, Løsøre og fast Ejendom. Ti ogsaa ved de ydre Genstande foreligger der i Virkeligheden en Panteret i en andens *Ret* over et vist Gode, nemlig *Ejendomsretten til disse legemlige Objekter,* hvilket vil sige, at Panthaverens Ret over disse ikke kan gaa videre end hans Pantsætters Ejendomsret over de samme. Ved Panteret i Ophavsrettigheder, som Patentrettigheder, Forfatterrettigheder o. l., har vi ganske det samme; Panterettens Grundlag er her blot *Ejendomsretten* over de indre *aandelige Objekter.* Ved Panteret i en Brugsret, Fordringsret o. l. er Grundlaget for Panteretten *til syvende og sidst* ogsaa Ejendomsretten til ydre Objekter, fast Ejendom, Løsøre, eller, som ved Fordringsretten, alle disse Objekter tilsammen. Panteretten omfatter imidlertid her ikke *hele* Ejeren *A.s Ejendomsret* til Genstanden, men kun den *begrænsede* Del af Ejendomsretten, som A. har tilstaaet en Andenmand B. over sin Genstand. Ved Pant i Ejerens Ret er der altsaa kun 1 Person mellem Panthaveren og Genstanden; ved Pant i Brugerens eller Kreditors Ret er der derimod 2 Personer mellem Panthaveren og Genstanden, nemlig A. og B. Medens Ejeren har en Ret til *umiddelbart* at raade over Genstanden, har Brugeren, Kreditor o. l. kun en Ret til middelbart (gennem Aftale med en Anden, altsaa med dennes Vilje) at raade over Genstanden, altsaa en Raaden, der er afledet og begrænset af en anden Persons Ret. Det vil derfor vistnok være det rette Udtryk at kalde Panteretten i disse Tilfælde for Pant i *middelbare* Rettigheder.

Der er ingen Grund til at fordybe sig i længere Udviklinger om alle de Konstruktionsbesværligheder, der naturligvis ogsaa har huseret paa dette Omraade, navnlig i tysk Litteratur, se *Undén* 10—32, der giver en kort og klar Oversigt over de forskellige Konstruktioner.

Sproglig vil det være *praktisk* vedblivende, hvor der er Tale om Pant i den umiddelbare Ret, Ejendomsretten, at kalde dette Pant for Pant i Tingen, i selve Løsøret, i selve den faste Ejendom, ligesaavel som at kalde Brugsretten for en Brugsret over Ejendommen, Løsøret, og ikke for en Brugsret over Ejendomsretten til disse. Naar en Sprogbrug er den *almindelige* i Befolkningen og tilmed *kort,* bør vi fremdeles anvende den, selvom den ikke videnskabelig set er helt dækkende. Naar man blot er klar over Forholdet, gør den korte, gængse Sprogbrug jo ingen Skade. Og den anden gængse Betegnelse, *Pant* i en Fordringsret, en Brugsret, *i Rettigheder* idet-

Medens Pant i Ejendomsretten over fast Ejendom og Løsøre var kendt selv i de primitive Tider, er det først i stærkt udviklede økonomiske Samfund, at man begynder ogsaa at udnytte de middelbare Rettigheder. Denne mærkelige Panteret ser vi saaledes dukke op i det romerske Samfund paa dettes senere Stadier. Paa Fiducia-Stadiet og det ældre Pignus-Stadium kendte man den ikke; men under Panterettens seneste Udvikling, hvor alt,

hele, er ikke blot kort og praktisk, men efter det ovenanførte tillige fuldtud korrekt.

Ofte forveksles i dette Emne to Spørgsmaal, Spørgsmaalet om selve den rigtig dækkende Opfattelse og Spørgsmaalet om en mere eller mindre besværlig sproglig Udtryksmaade. Naar f. Eks. Forfattere, der iøvrig er Tilhængere af den formentlig rigtige Opfattelse, at Pant i en Ting er Pant i Ejendomsretten til Tingen, samtidig hævder, at en Brugsret eller Servitut er en Ret over selve Tingen, ikke over Ejerens Ejendomsret, saa foreligger der formentlig en Uklarhed, der bunder i en Forveksling af det besværlige i Udtryksmaaden med det urigtige i Opfattelsen. Men der er heldigvis paa dette Omraade intet i Vejen for at forene det nyttige med det behagelige. Man kan meget vel hævde som den rette Opfattelse, at en Brugsret saavelsom en Panteret i H. Petersens Landejendom, rigtig opfattet, kun er en Ret over Petersens Ret til Ejendommen, altsaa begrænset af denne Ejendomsrets Rammer, idet det i Virkeligheden kun er en Del af Petersens Ret, der midlertidig er overladt Brugeren, Panthaveren — og dog samtidig i daglig Tale bevare det korte Udtryk: Panteret i, Brugsret over Ejendommen. At Petersen mulig kan opgive Ejendomsretten til Ejendommen, som det hedder, derinlinquere den (eller Løsøretingen, hvis Pant er givet i en saadan) — hvad der forøvrig beror paa Panteretsaftalen, om han har paataget sig en positiv Omsorgs- og Forvaltningspligt — er ligesaalidt nogen Indvending mod den formentlig rigtige Opfattelse, at Panteretten er en Ret over Petersens Ret, som den Omstændighed, at Petersen kan vise sig ikke at være Ejer, og Panteretten dog kan være gyldig stiftet (ad eksstinktiv Vej); ti med disse Sceneforandringer sker der blot dette, at Petersen forsvinder og erstattes af en anden Ejer, ved Dereliktion af Staten, og i det andet Tilfælde af den virkelige Ejer; men Panteretten vedbliver at være en Ret over og indenfor Grænserne af den til enhver Tid værende Ejers Ret.

— At det skulde være det eneste korrekte at udtrykke Forholdet, at A. faar Panteret i B.s Panteret, f. Eks. i B.s Pantebrev, saaledes, at A. *sukcederer* i B.s Ret (saaledes bl. a. *Aagesen:* Singulærsukcession 47 ff. Indledning til Formueretten 385 ff., *Torp* 583—84), kan ikke erkendes. Naar det fra denne Side indvendes, at Betegnelsen, at A. faar en Panteret i B.s Panteret, er urigtig alene af den Grund, at i samme Omfang, som A. har faaet en Ret i B.s Ret, er B.s Ret ophørt, og at man ikke kan have en Ret over en Ret, der er ophørt, saa overses det, at B.s Ret over Pantebrevet netop ikke er ophørt, men fremdeles bestaar — lige saa vel som en Ejers Ret over en Ejendom bestaar, selv efterat han har pantsat den — men denne B.s Ret er begrænset af den A. givne Panteret. Og sprogligt er det meget naturligt netop at udtrykke dette saaledes, at A. har faaet Panteret i B.s Pantebrev, idet denne B.s Ret er den stadige Baggrund og Basis for A.s Panteret; ja denne Udtryksmaade er endog naturligere end at kalde Forholdet en Sukcession, ti dette Ord leder Tanken hen paa, at A. *helt rykker ind* i B.s Ret; og man maa derfor yderligere begrænse Udtrykket ved at tilføje, at der kun foreligger en *delvis* Sukcession.

hvad der overhovedet er sælgeligt, efterhaanden gøres til Genstand for Pantsætning og udnyttes i Kreditøjemed til det yderste (quod emptionem venditionemque recipit, etiam pignerationem recipere potest), bliver ogsaa *Fordringer* inddraget under Pantsætning (pignus nominis), og ligesaa en Række *Brugsrettigheder*. I den senere Middelalder og endnu mere i nyere Tid begynder man ligeledes at inddrage disse middelbare Rettigheder under Panterettens Omraade. Stæder og Fyrster var ofte nødt til at pantsætte en Række offenlige Fordringsrettigheder, Skatter, Toldafgifter o. l., naar de skulde rejse Laan hos de mægtige Handelshuse. Men ogsaa i rent private Forhold begyndte Pantsætning af Fordringer, navnlig af Gældsbreve at vise sig og blive mere og mere almindelig. Herpaa har vi Eksempler allerede i Middelalderen. Men først med det stigende økonomiske Samkvem i det 17. Aarhundrede finder vi denne Pantsætningsart anvendt i noget større Omfang. Dombøgerne fra det 17. Aarhundrede viser os adskillige Eksempler paa *Pantsætning* af *Gældsbreve* og *Bogfordringer* (jfr. om Pantsætning af Gældsbreve navnlig Domme af 1616, 1621, 1623, 1664, 1678 og om Pantsætning af Købmandsbøger Dom af 1642, ekstraheret hos Matzen: Den Danske Panterets Historie S. 331—336 i Noterne). I det 18. Aarhundrede fortsættes denne Udvikling; vi finder ogsaa i Dommene fra denne Periode Pantsætning af almindelige Gældsbreve, men desuden *Pantsætning* af *Pantebreve i fast Ejendom,* endvidere Pantsætning af *Indtægterne* af et Gods, og — fra Slutningen af det 18. Aarhundrede — af en Bygnings *Brandforsikringssum* i Forbindelse med Pantsætning af Ejendommen, jfr. eksempelvis Pantsætning af almindeligt Gældsbrev i Landstingsdom af 1705 i Schjøttz's Sjællands Landstings Efterretninger S. 63; Eksempler paa Pantsætninger af Pantebreve i fast Ejendom, se Fynbo Landstings Extracter 1758 ($^{23}/_{8}$ Nr. 6), 1765 ($^{20}/_{11}$ Nr. 7), 1767 ($^{29}/_{1}$ Nr. 5); af Pantsætninger af en Ejendoms Indtægter alene se s. St. 1751 ($^{26}/_{5}$ Nr. 3), 1759 ($^{24}/_{1}$ Nr. 1), af Brandforsikringssum s. St. 1771 ($^{24}/_{4}$ Nr. 3), 1789 ($^{29}/_{7}$ Nr. 5); et enkelt Eksempel paa Pantsætning af Fordringer ifølge en langvarig Leveringskontrakt findes i Sjællands Landstings-Efterretninger 1798, $^{21}/_{2}$. At Pantsætning af almindelige Gældsbreve maa have været ret hyppig allerede i det 18. Aarhundrede, er Fr. 9. Febr. 1798 § 2 et bestemt Vidnesbyrd om.

Men skønt man saaledes meget vel har kendt denne Panteret i en Andens Ret over en Tredjes Ret i tidligere Tider, er det dog

først i allerseneste Tid, i det 19. Aarhundredes sidste Halvdel og det 20. Aarhundrede, at denne ejendommelige Panteret har faaet en mægtig Udbredelse til de forskelligste Omraader af Erhvervslivet, har draget den ene middelbare Ret ind under sit Herredømme efter den anden, har bemægtiget sig de moderne Fordringsrettigheders store og brogede Skare, og endelig ogsaa har lagt Haand paa de nyeste Retsdannelser paa Ejendomsrettens Omraade, Ophavsrettighederne.

Endnu i den første Halvdel af det 19. Aarhundrede viser vore Domssamlinger ret faa Tilfælde af Pant i middelbare Rettigheder; og disse Tilfælde drejer sig — ligesom i det 17. og 18. Aarhundrede — væsenlig kun om Pant i almindelige Gældsbreve, i Pantebreve angaaende fast Ejendom og i enkelte Tilfælde i Forsikringspolicer. Men i den sidste Halvdel af det 19. og i det 20. Aarhundrede bemægtiger den nye Panteret sig efterhaanden alle Arter af Forsikringspolicer, ogsaa Livsforsikringspolicer, endvidere Aktier, Kreditforeningsobligationer, Sparekassebøger eller Indlaansbeviser. Konnossementer, Veksler, Afbetalingskontrakter, Lejekontrakter, Bogfordringer o. fl. a. Dette hænger naturligvis paa det nøjeste sammen med den almindelige økonomiske Udvikling, med Aktieselskabernes, Kreditforeningernes, Bankernes og alle de andre Nutidsorganisationers stærke Vækst netop i de sidste 70 Aar. I 1850 bestod der af Aktieselskaber, der havde mere end en ganske kortvarig Levetid, kun 14 med en samlet Aktiekapital af 37 Millioner; og endnu i 1870 var der kun 52 Selskaber med en Kapital af 83 Millioner; men i 1902 var Tallene naaet til 971 Selskaber og 509 Millioner; og i 1922 fandtes der ca. 5000 Selskaber med en Aktiekapital af ca. 2400 Millioner. Til Belysning af den tilsvarende Udvikling af Forsikringsselskaberne skal blot nævnes, at Brandforsikringen af Bygninger i hele Landet i 1850 udgjorde en Sum af ca. 500 Mill., men i 1914 ca. 5000 Millioner, altsaa en Tidobling i en Periode, hvor Folketallet viser en Fordobling, og at Livsforsikringen, der i 1850 var samlet i nogle faa Selskaber, væsenlig Statsforetagender, der efter forskellige Sammenbrud først var blevet konsolideret i 40erne, og ikke var synderlig omfattende, i Slutningen af det forrige og Begyndelsen af dette Aarhundrede har oplevet en saa hastig Stigning, at Selskabernes samlede Forsikringsbestand allerede i 1910 udgjorde 624 Mill. Naar desuden erindres den store tekniske Udvikling af alle Trafikmidler fra 1850 til Nutiden, af Dampskibe, Jernbaner, Motor-Skibe, Motor-Vogne,

Luftskibe m. m. og den dermed følgende stærke Stigning af al indenlandsk og udenlandsk Omsætning, har man Forklaringen paa, hvorfor de Dokumenter, der er de juridiske Bærere af hele denne Udvikling, Aktier, Policer, Veksler, Konnossementer o. s. v. netop i de sidste 60—70 Aar er blevet Genstand for en Omsætning som aldrig nogensinde før, og i tilsvarende mægtigt Omfang er blevet udnyttet i Kreditøjemed, som Pantsætningsobjekter. Vi kan ogsaa følge denne Vækst gennem vore Domssamlinger, der synes mig her, som andetsteds, at være en paalidelig Maaler for Væksten af nye økonomiske og retslige Organismer, saavel som for Uddøen af ældre Livsformer. Tilfældene af Haandpant, hvorunder Pant i middelbare Rettigheder stadig opføres i Domssamlingerne og efter hvis Regler de nærmest søges behandlet, er endnu i 50-erne af det 19. Aarhundrede aldeles overvejende det gammelkendte Haandpant i Løsøre, Bohave, Varer o. l.; men fra 60erne og til vore Dage er af samtlige i Domssamlingerne meddelte Tilfælde af Haandpant næsten de $^3/_4$ Tilfælde af Pant i middelbare Rettigheder.

Haandpant i *Statsobligationer* træffer vi naturligvis forholdsvis tidligt (se eksempelvis Tilfælde i Nyt Juridisk Arkiv Bd. 27, 1819, 192 ff., Schlegel III, 1826, 49, J. U. 2, 1840—41.831, 1864.55, 1865.382). Pantsætning af *Kreditforeningsobligationer* viser sig allerede i nogle Domme i 60erne og 70erne (1868.509 (H. 1869.481), 1868.726, 1877.813, 1879.930). I Treserne er der ogsaa Tilfælde af Pantsætning af *Konnossementer;* men herom møder vi forøvrigt Vidnesbyrd allerede tidlig i det 19. Aarhundrede (se J. T. 1835, 33. Bd. 166 ff., U. f. R. 1868: 1070). Fra 70erne er der ogsaa Tilfælde af Pantsætning af *Livsforsikringspolicer* (1874.631, 1876.890; se et enkelt Tilfælde allerede fra 40erne i J. U. 1852.282) og *Aktier* (saaledes 1880.52). Men i 80erne, 90erne og dette Aarhundrede er Pantsætningerne af alle disse Aktiver stærkt stigende i Antal; de gaar i Løbet af disse Aartier over til at blive de almindeligst og daglig benyttede Laaneobjekter (se saaledes for Kreditforeningsobligationers Vedkommende 1898.415, 1905 A.282, 1925.498, 1926.916; for Livsforsikringspolicer 1896.291, 1898.498, 1903 A. 165, 1904 B.262, jfr. A.303, 1907.751, 1911.917, 1912.567, 1915. 592, 1921.605, 1922.218; og for Aktier 1885.568 (H. 1887.904), 1890.164, 1896.566 (H. 1897.797), 1902 A.180, 1910.127, 1913.828, 1914.887 o. fl. a.). Men iøvrig forsøger man sig i den sidste Periode, altsaa Slutningen af det 19. og dette Aarhundrede, med alle Arter

af Dokumenter, om der mulig kan rejses Penge paa dem, ved Pantsætning af de Rettigheder, de er Bærere af, og ofte uden at man i Forvejen tilstrækkelig overvejer, om det paagældende Dokument er mer eller mindre godt egnet som Pantsætningsobjekt. Hyppig benyttede er navnlig *Veksler* (1888.151, 1899.511, 1905 A. 511, 1910.857, 1913.580, 1915.235, 1924.162). Meget anvendt er naturligvis ogsaa fremdeles de gamle Bekendte paa Pantsætningsomraadet, Gældsbreve og Pantebreve i fast Ejendom (hvorom der naturligvis findes talrige Domme i vor Tid, se saaledes bl. a. om Gældsbreve 1887.916, 1893.755, 1910.583; om Pantebreve bl. a. 1877.623, 188.198, 1906.A.67, 1908.115, 1911.57, 280, 1916.429).

Det er ingen Tilfældighed, at netop de ovenfor nævnte Dokumenter i vor Tid er blevet de almindeligst og daglig benyttede Pantsætningsobjekter, ti det vil ses, at de alle — baade Stats- og Kreditforeningsobligationer, Aktier, Veksler, Konnossementer, Pantebreve og Livsforsikringspolicer — er *negotiable* efter vor Ret. Omsætning og Pantsætning følges i Reglen ad; hvad der er særlig omsætteligt, er ogsaa særlig pantsætteligt. Det praktiske ved negotiable Dokumenter, set fra Pantsætningsøjemedet, er den enkle og nemme Sikring af Panteretten over disse Dokumenter; der kræves blot en Overlevering af Dokumentet til Panthaveren eller en simpel Paategning paa Dokumentet om den stiftede Panteret. Der er intet Besvær for Panthaveren med Underretninger til den forpligtede efter Dokumentet, Legitimationsvanskeligheder overfor denne og deraf følgende, ofte vanskelige og tidssspildende Forhandlinger med samme. Men Behovet for Pantsætningsobjekter er saa stort, at man ogsaa i vor Tid i vidt Omfang forsøger sig med Pantsætning af Dokumenter, som enten ikke er negotiable eller hvis Negotiabilitet er tvivlsom, saasom *Modtagelsesbeviser* for *haandfaaet Pant* (navnlig fra Banker), de Handlendes *Varebeviser, Udleveringssedler, Afbetalingskontrakter, Lejekontrakter* o. a.

Det er da formentlig efter det anførte berettiget, naar jeg som det andet Hovedtræk i vor Tids Panteretsudvikling, ved Siden af den organisatoriske Omdannelse af Panteretten i faste Ejendomme, fremhæver den intensive Udnyttelse i Pantsætningsøjemed af den store og voksende Kres af Rettigheder, der falder udenfor Ejendomsretten til ydre Ting. Med denne særlige Udvikling, som netop Nutidens Erhvervsliv har ført med sig, er der i Virkeligheden opstaaet endnu en ny Panteretstype, idet hverken Reglerne om Haandpant eller om Underpant, og hverken Pantsætningsreglerne

ved Løsøre eller ved fast Ejendom, slaar helt til. Nogle af Reglerne fra de gamle Panterettigheder kan vel passe ogsaa paa den nye Type, men andre afgjort ikke.

Men idet Retstyperne maa behandles efter, om deres Betydning stiger eller svinder ude i Livet, er der noget uforholdsmæssigt i, at det gamle Haandpant og Underpant i Løsøre stadig i Systemfremstillingerne optager Hovedpladsen, medens den nye Panteret i Rettigheder er tildelt en meget tilbagetrukken og ringe Plads. Retsreglerne om det gamle Haandpant i Løsøre har forlængst fæstnet sig og behøver netop derfor ikke større Udviklinger; og det samme gælder Underpant i Løsøre, hvor dette Pant overhovedet anerkendes. Men ved Anvendelsen eller Ikke-Anvendelsen af Haandpantereglerne — eller eventuelt Underpantereglerne — paa den nye Panteret er der opstaaet en hel Række nye tvivlsomme Problemer af største Betydning for Nutidens Handelsliv.

I. Et af de første Tilfælde i Livet, hvor det viste sig, at de sædvanlige Panteregler ikke naturlig passede til den nye Panteret, var det Tilfælde, hvor Kreditor i det Øjeblik, hvor Gælden ikke betales, maa søge Fyldestgørelse i den pantsatte Genstand. I de gamle Tilfælde, hvor Bohave eller andre ydre Genstande er pantsat, passer den gamle Fyldestgørelse naturlig: Kreditor sælger det pantsatte Bohave eller den pantsatte Værdigenstand ved *Auction*. Men naar nu det pantsatte er en Fordringsret, f. Eks. et Gældsbrev mod en Skyldner A. Petersen, vil det hurtig vise sig, at Auction er en meget upassende og upraktisk Fyldestgørelsesmaade for Pantekreditor. Det Publikum, der møder op ved Løsøreauctioner, af Antikvitetshandlere, Partivarehandlere, Marskandisere og særlige Lysthavende, har Forudsætninger for at kunne bedømme Bohave, Sølv- og Guldgenstande, Bøger, brugte Varer o. l.; men at bedømme et Gældsbrev mod A. Petersen savner dette Publikum normalt ganske Evnen til; de Købende maatte da først spørge: hvem er Petersen? Og hermed er vi straks inde i videregaaende Undersøgelser af en ganske anden Art end Besigtigelse af et Skab, et Parti Klæde el. l. Pantekreditorer maatte derfor hurtig opdage, at der fandtes en ganske anden passende og mere praktisk Fyldestgørelsesmaade end at sætte Gældsbrevet til Auction, nemlig at *indkræve* Gældsbrevets Beløb hos Skyldneren efter Gældsbrevet. Vor Domspraksis i det 17. Aarhundrede anerkendte allerede dette,

se *Matzen:* Den danske Panterets Historie, 1869, 331 ff. og de dér anførte Domme. Men da Spørgsmaalet herom atter kom for vore Domstole i det 19. Aarhundrede, havde man aabenbart glemt vor gamle Praksis, ti man nægtede nu Pantekreditor denne Beføjelse, se Dom i 1820 (i J. T. 4. Bd. 1 S. 116), endskønt Fr. 9. Febr. 1798 dog klart forudsætter, at den, der har faaet Pant i et Gældsbrev, idethele kan optræde som Kreditor efter dette. *Ørsted* gik imod denne Dom (først i en Note til Dommen, senere ogsaa i Hdbg. 6. Bd. S. 119—121). I Længden var denne Beføjelse naturligvis for praktisk til, at den kunde holdes ude; og allerede ved en Dom i 1830 (J. T. 25. Bd. S. 61) indrømmedes der Panthaveren Ret til at undlade Fremgangsmaaden i D.L. 5—7—2 og 3 og istedenfor at indkræve Gældsbrevets Beløb, se ogsaa Dom i 1833 i J. T. 31. Bd. S. 140. Siden da har Retspraksis hos os stadig fastholdt denne Fyldestgørelsesmaade for Panthaveren. Ved en Dom i 50erne udtaltes det, at Panthaverens Ret til at indkræve den haandpantsatte forfaldne Fordring hos Debitor, uden først at indkræve sit Tilgodehavende hos Pantsætteren, fulgte af „Retsforholdets Natur" (J. U. 1855. 767 (771)). Af Retsafgørelserne skal yderligere nævnes, at det i det i vore Dage særlig praktiske Tilfælde, at Veksler er pantsat, udtrykkelig er fastslaaet, at Haandpanthaveren kan indkræve Vekslens Beløb hos Akceptanten (1905 A. 511).

Naturligvis maa Summen, for hvilken Pant er givet i Gældsbrevet, være bestemt, for at man kan inddrive dette (Nyt juridisk Arkiv 1819 Bd. 30 S. 149.). Og hvis et Gældsbrev er pantsat under en Betingelse, kan man naturligvis ikke indkræve Gældsbrevet uden at opfylde Betingelsen (1887.916 (1886.1075)).

Da Pantsætning af Aktier, Kreditforeningsobligationer og andre Omsætningspapirer, der har Kurs paa Børsen, blev almindelig gennem disse Papirers stigende Udbredelse, maatte der naturligvis snart frembyde sig en anden praktisk Realiseringsmaade for Kreditor, nemlig Salg af saadanne Papirer ved Vekselmægler. Dette blev som bekendt udtrykkelig hjemlet ved Konkurslov af 1872 § 155. Ogsaa her maatte man altsaa erkende, at der fandtes et andet Sted, mere passende og egnet til Realisering ved den nye Panteret end Auctionsstedet, her Børsen. Overhovedet burde det sikkert slaas fast, at Auction slet ikke kan anvendes ved Pantsætning af Fordringsrettigheder og idetheletaget ikke ved andre Rettigheder end Ejendomsret til Løsøre og fast Ejendom. Auctionssalget er opstaaet med Realisering af disse to bestemte Aktiver for

Øje og er aldeles uegnet til Realisering af Pant i andre Rettigheder. Da Chr. den V.s Lov 5 Bog Kap. 7 kun angaar Løsøre og slet ikke omtaler Haandpantsætning af Gældsbreve, er der i Lovens 5—7—3 i Virkeligheden ingen Hjemmel for at sætte haandpantsatte Gældsbreve til Auction; og Konkurslovens § 155 hjemler alene ved en bestemt Gruppe Fordringsdokumenter, Børspapirer, en særlig Realiseringsmaade. Desværre indeholder imidlertid Rpl. § 558 Hjemmel ved en særlig Panteret, Retspanteretten, for, at Udlægshaveren kan sætte udlagte Fordringer til Auction. Ved den kommende Revision af Retsplejeloven burde Ordene i Rpl.s § 558 1. Stk. 3. Linje „i Stedet for at stille den til Auction" udgaa. Udenfor Retspant er der, saa vidt ses, ingen positiv Hjemmel i Dansk Ret for at kunne stille Fordringer, derunder Gældsbreve, til Auction. Alligevel har dansk Retspraksis hidtil desværre tilladt dette Misbrug af Auctionsvæsenet. Som vi nedenfor skal se, fører denne Adgang til at stille Fordringer til Auction ogsaa ind i højst forviklede Retstilstande og til Resultater, der er saa stødende for Retsfølelsen, at alle nu maa kunne indse, at man her er kommet langt udenfor Auctionsvæsenets Grænse. Auctionen har gennem Aarhundreder vist sig at være en praktisk Realiseringsmaade ved Pantsætning af Løsøre og faste Ejendomme; men Auctionen har aldrig været tænkt som eller været skikket til Fyldestgørelsesmaade paa det heromhandlede helt nye Retsomraade, Pantsætning af Rettigheder.

Norsk Ret, der tidligere i Praksis, ligesom dansk Retspraksis, tillod Panthaveren at sælge Fordringen ved Auction, har nu, nemlig ved Tvangsfuldbyrdelsesloven af 1915, som Hovedregel forbudt denne Realiseringsmaade, se *Hagerup* 331—34. I *svensk Ret* har Panthaveren vel i og for sig Retten til ogsaa at sælge Fordringen ved Auction; men *Panthaverens Omsorgspligt* for det pantsatte faar en vigtig Anvendelse i svensk Ret paa dette Omraade, ti det strider imod denne Omsorgspligt, om Panthaveren let kan indkræve Pengene hos Fordringens Debitor og dog sætter den til Auction, hvor Fordringen uvægerlig bliver solgt til Underpris, se *Undén: Sakrät* 345. En noget lignende Regel gælder i *finsk Ret,* se *Wrede* 472.

Efter *tysk Ret* er Kreditor, der har faaet Pant i en Fordring, berettiget og forpligtet til at inddrive Fordringen hos dens Skyldner, B. G. B. §§ 1281—1288. Papirer, der noteres paa Børsen, er han berettiget til at lade bortsælge ved autoriseret Mægler, § 1295. Denne sidste Regel finder vi forøvrig i alle Lande, se *Williams*

341. Derimod er Panthaveren som Hovedregel uberettiget til at bortsælge Fordringen ved Auction. Efter *schweizisk Ret* har Panthaveren en Ret, men ingen Pligt til at inddrive Fordringen, se Z. G. B. §§ 899,2, 891, Lov af 11. April 1899 § 131, jfr. §§ 151 ff. Efter *fransk Ret* tilkommer der ikke Panthaveren nogen Ret til at inddrive Fordringen; han maa derfor, naar han vil søge Fyldestgørelse, efter de almindelige Regler henvende sig til Retten og enten forlange sig Fordringen tilkendt til Ejendom efter Vurdering eller faa den solgt ved Auction, se *Baudry et Loynes* Nr. 120. Men denne Ordning er — som idetheletaget Realiseringsordningen i fransk Ret paa dette Omraade — med Føje i Frankrig selv anset for meget ufuldkommen; *Planiol* Nr. 2433 (750—51), 2445—47, S. 754—55.

Det turde da idethele, efter Erfaringerne hos os og andetsteds, være det rette i kommende ny nordisk Lovgivning at slaa fast, at den normale Fyldestgørelsesmaade for Panthaveren ved Pant i almindelige Fordringer er at inddrive disse hos Skyldneren, og ved Værdipapirer, der noteres paa Børsen, at sælge dem ved offenlig Mægler. Og det vil formentlig, paa Grund af de Misbrug, som Salg af Fordringer ved Auction kan medføre, se nedenfor, være det rette tillige at slaa præceptivt fast, at Salg af Fordringer ved Auction er utilstedelig.

II. Et andet Hovedpunkt, hvor det ligeledes efterhaanden har vist sig, at den gældende Rets Regler om Haandpant ikke slaar til, er Haandpanterettens Beskyttelse overfor Tredjemand, overfor Pantsætterens Kreditorer og senere Erhververe af Fordringen.

Til Haandpanterettens Stiftelse over Løsøre kræves jo almindelig, at Pantsætteren maa opgive Besiddelsen af Tingen, og at denne bliver givet Panthaveren „i Hænde", som selve Ordet Haandpant angiver. Dette Krav er opstaaet i gammel Ret ganske naturlig med *ydre* Genstande, Løsøreting for Øje, idet disse Ting fysisk kan overgives fra Pantsætter til Pantsætter, og denne Overgivelse er den sikreste Maade til at hindre Pantsætter i at raade over det pantsatte. Men da Pant i Fordringer og andre Rettigheder under den nyere Tids økonomiske Udvikling begyndte at vise sig, maatte det gamle Haandpantebegreb komme i Vanskeligheder. Hvorledes skal man *fysisk* kunne *overgive* en Fordringsret eller anden usynlig Ret? Saalænge det drejer sig om *Ihændehaverpapirer,* saasom *Statsobligationer, Kreditforeningsobligationer, Aktier o. l.,* kan man i en vis ydre Forstand stadig opretholde det gamle Haand-

pantebegreb: Panteretten over Ihændehaver-Obligationen eller -Aktien stiftes ved selve Obligationens eller Aktiens fysiske Overgivelse til Panthaveren; og derfor ser vi ogsaa, at netop ved disse Fordringsrettigheder glider den nye Panteretstype, Pant i Rettigheder, lettest igennem. Dog bliver man samtidig klar over, at ved Aktiens eller Obligationens d. v. s. Papirets fysiske Overgivelse opnaar man andet og mere end Haandpant i *Papiret* som ydre Genstand; Panthaveren kommer herved samtidig ind i et helt andet, bag Papiret liggende Retsforhold til en Tredjemand eller en Institution, som Pantsætteren i Forvejen var berettiget overfor. Ogsaa Haandpant i almindelige Gældsbreve glider forholdsvis let ind i den nedarvede Retsanskuelse. Men naar vi kommer til Pantsætning af ikke-negotiable Fordringer, hvad enten de er skriftlig konstaterede eller blot mundtlige, er Spørgsmaalet: skal vi holde fast ved det nedarvede Haandpantebegreb og derfor erklære Pantsætning af saadanne Fordringer for umulig, dersom der ikke kan finde en eller anden fysisk Overgivelse Sted, eller skal vi aabent erkende, at det gamle Haandpantebegreb maa opgives som uforenelig med Nutidens økonomiske Udvikling paa dette Omraade.

Idet den nedarvede Retsopfattelse klamrer sig til det synlige, kommer den i det praktiske Retsliv Landene over ofte til besynderlige Resultater, der viser Forvirringen overfor det nye. I dansk Retspraksis i det 17. Aarhundrede anerkendte man faktisk Pant i mundtlige Fordringer, nemlig Bogfordringer, idet man øjensynlig mente, at med den *fysiske Overleverelse af Købmandsbøgerne* var Haandpanteretten gyldig stiftet, se den hos *Matzen:* Den danske Panterets Historie 335 Note 1. ekstraherede Dom af 1639, hvori det bl. a. hedder: „udi rette lagdes affg. N. Sørensen Libstrup ..... sin *regnskabsbog,* som han till forskrevne Hans Sørensen ..... *haver pantsatt,* og siden ved dom hannem er tildømt, hvis rigtig gæld derudi findes“ (udh. af mig). Da vi ikke i dansk Ret saaledes som i engelsk Ret allerede i ældre Tid trykte vore Domme i vidt Omfang, gik denne Retspraksis senere i Glemme; og *i det 19. Aarhundrede* blev den Opfattelse almindelig i *dansk Ret,* at Pantsætning af Fordringer kun kunde finde Sted ved *skriftlig* konstaterede Fordringer, men iøvrig baade ved negotiable og ikke-negotiable, se Torp S.650—51 og de dér i Note 50 nævnte Domme fra 60erne og 70erne af det 19. Aarhundrede. Denne Praksis nægtede i Modsætning til Praksis i det 17. Aar-

hundrede at anerkende Pant i Bogfordringer, selv hvor Købmandsbøgerne var overleveret, fordi der ogsaa her i Virkeligheden kun forelaa en mundtlig Fordring, idet — som en Dom fra denne Tid udtaler — „Fordringer, der ikke er *legemliggjort* ved Documenters Udstedelse, ikke kan være Genstand for en saadan *Overleverelse,* som Stiftelse af haandfaaet Pant forudsætter" (udh. af mig), hvorfor Overleverelsen af Handelsbøgerne, der kun indeholder Oplysninger om Fordringerne, men ikke som Gældsbreve *Skyldnerens Erkendelse,* ingen Betydning kunde faa i saa Henseende, 1873.314. Heri er der forsaavidt noget rigtigt, som Overleverelsen af Handelsbøgerne ikke afskærer Pantsætteren fra at raade over sine Bogfordringer, saaledes som han afskærer sig fra at raade over sit Løsøre, naar han fysisk overgiver dette til Panthaveren. *Men* det er ganske inkonsekvent, naar disse Domme hævder, at en Haandpanteret kan stiftes, naar der foreligger en af Skyldneren afgiven skriftlig Skylderklæring, og denne overgives af Kreditor, Pantsætter til Panthaveren; se ogsaa om en noget mærkelig Dom i *svensk Retspraksis, Undén* Sakrätt 318, jfr. *Hasselrot* 103—5; se for denne Dom Kôersner i T. f. R. 1927 S. 234 ff. Ti ved almindelige skriftlige Fordringer, der ikke er negotiable, afskæres Skyldneren ligesaalidt som ved Bogfordringer fra at raade over Fordringen ved det „legemlige" Grundlags, det skriftlige Bevis's Overleverelse. Det samme uholdbare Standpunkt: at kræve et skriftligt Skylddokuments Overleverelse — og følgelig nægte Pant i mundtlige Fordringer — hævdes i *fransk Praksis* ud fra de gamle Fordringer om det pantsattes Overleverelse i Code civ. §§ 274—76, se *Baudry et Loynes* Nr. 74, S. 67, *Planiol* Nr. 2409 (S. 746). Mere Mening er der i *norsk Praksis,* som kun anerkender Haandpant i negotiable Dokumenter, se *Hagerup* S. 100 Note 41.

Men idetheletaget bør man sikkert opgive enhver Tanke om at analogisere fra Løsøregenstandes fysiske Overleverelse til Pant i Fordringsrettigheder, da der jo her — selv ved Ihændehaverpapirer og almindelige negotiable Dokumenter — ikke kan være Tale om en Overleverelse af selve Retsgodet, og man idethele her staar overfor en ny Panteretstype, selvstændig og forskellig fra Haandpanteretten. Man maa derfor spørge om, hvilke reelle Formaal, der ligger bag Kravet om Overleverelse ved Haandpantsætning af Løsøregenstande, og om disse Formaal kan realiseres paa anden Maade end ved Overgivelse, naar vi gaar fra Pant i Løsøre til Pant i Fordringsrettigheder.

Naar man undertiden har sagt, at Kravet om den pantsatte Løsøregenstands Overgivelse grunder sig i en vis Trang til *Offenlighed* („Publicitet"), kan denne Grund, hvis der hermed tænkes paa Hensynet til den *almindelige Kredit,* ihvertfald kun komme i anden Række. Naar Banker eller andre Laangivere overvejer, om de skal yde en Mand Støtte i Form af Kassekredit, Laan e. l., lægges der under *Nutidens* Forhold ved den *almindelige Bedømmelse* af hans økonomiske Stilling en mindre Vægt paa hans Besiddelse af Løsøregenstande, der af mange Grunde kan være tilfældig og ofte ganske upaalidelig. Hvis der overhovedet skal forbindes nogen Tanke med Ordet „Offenlighed" i denne Forbindelse, maa vi derfor søge over i et *andet Plan.* Ikke for Kreditorer i Almindelighed, men for den begrænsede Kres af Laangivere, som alene vil yde ham Støtte ved at faa Haandpant i en bestemt Løsøregenstand, har Overgivelsen til en anden Betydning som *Underretning* om, at deres eventuelle Debitor ihvertfald er afskaaret fra at raade over *denne* Genstand. Men Overgivelsen ved Haandpant tjener, ligesom Tinglysning ved Underpant, ikke blot til Underretning for eventuelle senere Panthavere og andre Erhververe, f. Eks. Købere, men tjener tillige som et Værn mod Proformapantsætning og Omgaaelse, hvilket navnlig senere Konkurskreditorer maa lægge særlig Vægt paa; ti ved Overgivelsen bringer Pantsætteren et personligt Offer, idet han herefter afskæres fra at bruge, benytte og raade over Genstanden.

Ud fra disse Grunde er det imidlertid for det første klart, at det *ikke* i og for sig er Genstandens *legemlige* Overgivelse, *ikke Besiddelsesovergangen* som saadan, der er afgørende i dette Spørgsmaal, men at *enhver Akt,* hvorved Pantsætteren afskæres fra at benytte og raade over Tingen, er fuldt tilstrækkelig til at stifte en gyldig Haandpanteret, selvom Besiddelsen af selve Tingen ikke overføres til Panthaveren. Haandpant i den gamle Betydning *haandfaaet* d. s. v. Kreditor i Hænde givet Pant kan under Nutidens økonomiske Forhold end ikke fastholdes ved Løsøregenstande. Det har jo saaledes forlængt været almindelig anerkendt, at selvom en pantsat Varegenstand forbliver hos Pantsætteren, i dennes Kælder, paa hans Pakhus e. l., eller pantsatte Værdigenstande forbliver i hans Boks i Banken, kan gyldig Haandpanteret stiftes, naar Panthaveren enten faar den eneste Nøgle overleveret eller ihvertfald faar en saadan Nøgle overleveret, uden hvis Medvirken Lagerrummet eller Boksen ikke kan aabnes. Og

dersom en individuel Varegenstand, tilhørende Pantsætteren, befinder sig ombord paa et Skib, altsaa hverken i Pantsætterens eller Panthaverens Besiddelse, og der paa Varen er udstedt et Dokument, uden hvis Forevisning Varen ikke kan faas udleveret af Skipperen paa fremmed Sted, kan Pant i Varen gyldig stiftes blot ved dette Dokuments, *Konnossements* Overgivelse til Panthaveren. Der er ikke blot noget malende, men noget reelt rammende i det gamle Udtryk: „Konnossementet er Nøglen til Lasten". Men allerede med dette Eksempel er vi umærkelig gledet over i det nye Omraade, Pant i Rettigheder, som stiftes uden *Retsgodets* legemlige Overgivelse, men alene ved Overgivelsen af et retligt Symbol, af et Repræsentativ for Varen, et Stykke Papir, der giver en usynlig, men effektiv *Magt* over Genstanden, mindst lige saa stærk som den legemlige Overgivelse af selve Varen. Men end ikke Symbolets, Repræsentativets Overgivelse er nødvendig. Blot en Paategning paa dette, paa Konnossementet om Haandpanterettens Stiftelse er tilstrækkelig, ti selv en saadan enkel Paategning giver *Magten* over Varen, afskærer Pantsætteren fra at raade over denne.

Ud fra de samme afgørende reelle Grunde maa da ved de almindelige Fordringsrettigheder enhver Akt, der giver Panthaveren nævnte usynlige Magt over Fordringen, kunne skabe en gyldig Panteret, beskyttet overfor senere Erhververe og Kreditorer, og ganske uden Hensyn til, om der finder nogen Art af Besiddelsesovergang Sted eller ej. Ved disse Rettigheder er der jo end ikke nogen Mulighed for Besiddelsesovergang af selve Retsgodet, men kun af det *retlige* Symbol, Dokumentet. Men selv denne Besiddelsesovergang kan ud fra de reelle Grunde ikke kræves. Om den usynlige, men effektive Magt over Retsgodet kan naas ved Dokumentets Overgivelse eller paa anden Maade, er ganske ligegyldigt. Blot denne Magt naas, er det ligegyldigt, under hvilke Former den naas. Dette sidste maa afhænge ganske af det enkelte Dokuments Natur. Er Dokumentet *negotiabelt,* kan Magten bl. a. naas ved Dokumentets Overgivelse; men denne kan ved negotiable Fordringsdokumenter ligesaalidt som ved de nys nævnte negotiable Dokumenter om individuelt bestemte Ting være nødvendig. En simpel Paategning paa Dokumentet om Haandpanterettens Stiftelse er ogsaa her fuldt tilstrækkelig. Og ved *ikke-negotiable, skriftlige* Dokumenter kan Overleverelse af Dokumentet end ikke være tilstrækkelig, ti herved faar Panthave-

ren ikke Magten over Fordringen. Der maa her kræves en bindende Underretning til den pantsatte Fordrings Debitor om Panterettens Stiftelse, hvilket vil sige en Underretning herom fra Panthaveren, ledsaget af fornødent Bevis for Panteretten. Og har omvendt en saadan Underretning fundet Sted, maa det være ligegyldigt, om Besiddelsen af selve Fordringsdokumentet er blevet hos Pantsætteren, ti det er ganske uskadeligt i hans Haand; efterat nævnte Underretning er givet, har han mistet Magten over Retsforholdet. Endelig medfører de samme reelle Grunde, at ved *mundtlige* Fordringer stiftes en gyldig Panteret ved, at den omtalte bindende Underretning gives til den pantsatte Fordrings Debitor.

Dette formentlig rigtige Synspunkt, at den nye Panteret i Fordringer og andre Rettigheder heller ikke i Spørgsmaalet om Rettens Sikring overfor senere Erhververe og Kreditorer kan behandles efter de gamle Haandpanteregler, synes der ogsaa i den nyeste Retsudvikling forskellige Steder at være en vaagnende Erkendelse af; og navnlig synes den Opfattelse mere og mere at trænge igennem, at Synspunktet: legemlig Overgivelse af det retlige Symbol ikke kan fastholdes, og at Pant i mundtlige Fordringer maa anerkendes. Dette sidste anerkendes saaledes mere og mere i *nyeste dansk Retspraksis og Retsopfattelse,* se saaledes 1911.49 (1910.260), 1913.136, 1915.592, 1922.710, jfr. 1904.B.262, og *Niels Lassen* i T. f. R. 1912.340, *Jul. Lassen* 1917.90, *Henry Ussing* i Juridisk Forenings Aarbog 1924.46—47, og synes ogsaa at trænge igennem i *nyeste svensk* og *finsk Opfattelse,* se *Undén* 149—51 og sammes: *Sakrätt* 317—19, *Martin Fehr* i T. f. R. 1925, S. 235—37, *Hasselrot* 103—105 om ikke løbende Skuldebrev, men om mundtlige Fordringer derimod 137; *Wrede* 470. I *tysk Ret* er det med B. G. B. § 1280, jfr. § 1292, anerkendt, at en ikke-negotiabel Fordring kan pantsættes, naar der gives denne Fordrings Skyldner Underretning herom Se ogsaa om *engelsk* Ret *Williams* 613 ff.

Det er da formentlig efter det ovenfor anførte godtgjort, at Panteretten i Fordringer og andre Rettigheder ikke kan karakteriseres som en Haandpanteret, idet den paa to fundamentale Punkter maa følge andre Grundsætninger end sidstnævnte, nemlig dels i Spørgsmaalet om *Fyldestgørelsen* og dels i Spørgsmaalet om *Sikringen* af Retten overfor Tredjemand, senere Erhververe

og Pantsætterens Kreditorer. Paa begge disse Punkter slaar de gamle Haandpanteregler ikke til.

Det sidste mere almindelige Spørgsmaal: om vi vil kalde en Panteret i en Fordring for en tinglig Ret eller en Fordringsret, skal jeg visselig ikke forlænge Debatten om. Da der efter min Opfattelse slet ikke gives to forskellige Arter af Rettigheder: tinglige eller obligatoriske, men *enhver Ret,* hvad enten det er en Ret over en Ting, en Fordring, en Patentret, en Forfatterret i de enkelte Kontraktsituationer kan være snart saakaldt tinglig, snart saakaldt obligatorisk beskyttet, eksisterer dette Problem slet ikke for mig (jfr. min Afhdl. om Ejendomsrettens Overgang 20 ff.). I den enkelte Kontraktsituation kan én og samme Ret snart være beskyttet overfor senere Erhververe og Kreditorer, snart ikke; og denne Beskyttelse maa man hellere kalde Omsætningsbeskyttelse end tinglig Beskyttelse, for straks at fjerne enhver Forestilling om, at den i og for sig skulde have noget med „Ting" at gøre. Der er derfor for min Opfattelse ingen som helst Vanskelighed i, at ét og samme Retsgode, f. Eks. Panteretten i en Fordring, kan være omsætningsbeskyttet overfor Pantsætterens senere Medkontrahenter og Kreditorer og ikke omsætningsbeskyttet overfor Fordringsdebitorens Medkontrahenter og Kreditorer. Om man herefter vil kalde den en tinglig eller obligatorisk Ret, er mig ligegyldigt.

2. Kapitel.

Hvilke Rettigheder kan pantsættes? Grænsen mellem negotiable og ikke-negotiable Dokumenter.

I

Rettigheder, der falder udenfor Fordringsrettighedernes Omraade.

Om disse Rettigheder indeholder den udførligste Nutidslovgivning paa dette Omraade, B. G. B. i §§ 1274—1278 nogle almindelig holdte Regler. Efter disse sker Pantsætning af Rettigheder i Almindelighed efter de samme Regler, som gælder for *Overdragelse* af vedkommende Rettigheder, § 1274. Og m. H. t. Panthaverens Fyldestgørelse gælder, at Panthaveren ikke, som ved Haandpant i Løsøre, kan sætte den pantsatte Ret til umiddelbar Auction; han maa gaa frem efter de almindelige Regler om Tvangs-

fuldbyrdelse, altsaa henvende sig til Fogedmyndighederne for at opnaa Fyldestgørelse, se § 1277, jfr. Zivilprocesordnung §§ 828 ff., jfr. iøvrigt *Planck* 1287 ff., *Reichgerichts Kommentar* 533—35.

Disse Retsgrundsætninger kan formentlig ikke anses for tilfredsstillende. De er for det første altfor almindelig holdt. De Rettigheder, der falder udenfor Fordringsrettighedernes Kres, er af den forskelligste Art. Herhen hører saaledes *Brugsrettigheder,* navnlig i fast Ejendom, *Panterettigheder,* navnlig de ved *Pantebreve* stiftede, den Ejendomsret *til en individuelt bestemt Vare,* der stiftes ved *Konnossementer* eller autoriserede *Oplagsbeviser,* den *Medejerret,* der stiftes ved *Aktier,* endvidere *Patentrettigheder, Forfatter-* og *Kunstnerrettigheder, Retten til Firma,* det til en bestemt Forretning knyttede *Omdømme* eller *Søgning* (goodwill) o.s.v. Om hele denne brogede Skare af de mest forskellige Rettigheder kan der næppe af Lovgiveren siges noget almindeligt, der har praktisk Værdi. Baade m. H. t. Sikringen og m. H. t. Inddrivelsen maa der vistnok sondres mellem forskellige Grupper. Og det lidet, der kan siges almindeligt om dem, gælder ogsaa Pantsætning af andre Retsgoder.

Det eneste almindelige, som B. G. B. § 1274 med Rette har sagt om Pantsætning af disse forskellige Rettigheder, er nemlig Sætningen i § 1274, 2. Stk., at for saa vidt disse Rettigheder ikke er overdragelige, kan de heller ikke pantsættes. Men denne almene Sætning gælder jo ogsaa Pantsætning af Løsøre, fast Ejendom, al Pantsætning overhovedet. Hovedsætningen i § 1274, 1. Stk., at Pantsætning af Rettigheder foregaar efter samme Regler som Overdragelse af disse Rettigheder, er for almindelig holdt, idet den, saa vidt jeg kan se, er urigtig i Enkeltafgørelserne.

Overdragelsen, Omsætningen kræver en vis *Frihed,* skal i moderne Samfund kunne gaa let og kunne iværksættes ved en simpel formløs Aftale, uden yderligere, besværlige Foranstaltninger. *Pantsætningen* maa derimod *bindes* til bestemte Former eller alvorlige Sikkerhedsforanstaltninger. Og det er netop et Særkende for og et Fortrin ved nordisk Ret, at vi i det Hele og Store har forstaaet at give frie Tøjler paa det ene, men meget haandfaste Tøjler paa det andet Omraade. Ejendomsretten til en individuelt bestemt *Vare overdrages* saaledes ved en simpel, formløs Aftale; men samme Vare vil ikke kunne *pantsættes,* medmindre der foruden Aftale finder en *Overgivelse* eller lignende kraftig Sikkerhedsforanstaltning Sted. En *Fordring* kan ligeledes *overdrages*

ved simpel Aftale; der kræves end ikke nogen skriftlig Transport eller anden skriftlig Aftale ved skriftlige Fordringer, eller nogen Underretning til Debitor eller Overgivelse af Dokumentet, jfr. *Jul. Lassen* 540—45 og *Martin Fehr* i T. f. R. 1925, S. 215—16. Men en Fordring kan, som vi har set, ikke *pantsættes,* medmindre der foruden Aftalen herom finder effektive Skridt Sted, der sætter Overdrageren ud af Raadighed over Fordringen, saasom Underretning, Overgivelse eller Paategning paa Dokumentet.

Det vilde herefter være ganske unaturligt, om vi, blot fordi vi gaar fra Ejendomsretten til individuelle Genstande og Fordringsrettigheder over til andre Rettigheder, skulde lade os nøje med en simpel Aftale, og ikke ogsaa her kræve yderligere, effektive Skridt for at kunne anerkende en gyldig Panteret i disse andre Rettigheder. De samme Grunde, som har gjort sig gældende og krævet Overgivelse, Underretning eller lignende Skridt ved Pant i Løsøre og Fordringer, se ovenfor, kræver ogsaa ved Pant i andre Rettigheder — i Kreditorernes og senere Omsætningserhververes Interesse — yderligere *Foranstaltninger, der afskærer Pantsætterens Raadighed.* Hvis den paagældende *Rets Natur* er til Hinder for saadanne Foranstaltninger, og den saaledes ikke kan pantsættes, ser jeg ingen Ulykke deri; det er jo endelig ikke Livet om at gøre, at *alt* kan pantsættes.

De Rettigheder, der falder udenfor Fordringsrettighederne, maa vi da dele i forskellige Grupper.

a. Først maa udskilles de Rettigheder, som f. Eks. *Brugsrettigheder,* der er knyttet til *fast Ejendom.* De fleste Brugsrettigheder, navnlig paa Landet, saaledes baade Retten efter Forpagtningskontrakter og Fæstekontrakter, vil være uoverdragelige og vil følgelig alene af den Grund ikke kunne pantsættes, jfr. 1880. 748, J. U. 531 (535). Men hvis en Brugsret, f. Eks. i visse Tilfælde en Lejekontrakt om Forretningskontorer eller Butiksrum, overhovedet efter Dokumentets eget Indhold er overdragelig, vil en Pantsætning af denne Ret kun kunne blive praktisk, dersom den er *langvarig.* Den vil derfor være tinglyst; og den rette Maade at sikre Pant i Lejekontrakten paa, vil da være at lade denne Panteret tinglyse, hvorved den noteres paa Ejendommens Blad i Tingbogen under Indførelsen af vedkommende Lejekontrakt i Rubrikken for Brugsrettigheder og andre Byrder. Efter denne Tinglysning er Panteretten i Lejekontrakten omsætningsbeskyttet, altsaa beskyttet overfor Lejerens Kreditorer og dem, han senere maatte

ønske at overdrage Lejeretten til. GennemTinglysningen afskæres Lejeren altsaa fra at kunne raade over Retten. Og hvad der gælder Lejeretten, maa gælde andre lignende Rettigheder, der maatte være overdragelige, og som kan udnyttes i Pantsætningsøjemed.

M. H. t. Panthaverens *Fyldestgørelse* kan der næppe være Tvivl om, at han efter en klar Analogi maa kunne *tage Pantet til Brugelighed* efter Reglerne i Chr. V.s Lov 5—7—8 til 10, for mulig gennem eget Brug eller Fremleje at indvinde nogen Fyldestgørelse.

b. Dernæst maa udsondres de Rettigheder, der er knyttet til *negotiable* Dokumenter, hvad enten de er Ihændehaverpapirer eller ej, altsaa *Pantebreve,* være sig i fast Ejendom eller Løsøre, *Konnossementer, Oplagsbeviser, Aktier o. l.* Hvad enten et negotiabelt Dokument stifter en Fordringsret, eller en *Panteret* eller en *Ejendomsret* over en Vare, eller en *Medejendomsret* som en Aktie, synes Betingelserne for Stiftelsen af en gyldig Panteret i Dokumentet at burde være de samme. Altsaa kan Panteretten ogsaa her stiftes ved Overgivelse af eller Paategning paa Dokumentet. For denne Gruppes Dokumenter har ogsaa B. G. B. i et vist Omfang maattet give samme Regler som for andre negotiable Dokumenter, se B. G. B. §§ 1292—95. At de samme naturlige Regler ikke i tysk Ret kan følges ved Pantebreve i fast Ejendom, hænger sammen med den tyske Grundbog- og Notarialordning. I nordisk Ret er der al Grund til at fastholde, at *Pantebreve* — være sig i fast Ejendom eller Løsøre — *maa følge ogsaa i denne Henseende de samme Regler som andre negotiable Dokumenter.*

c. M. H. t. *Forfatter- og Kunstnerret og Patentret* maa det altsaa, efter det ovenanførte, ganske som ved andre Rettigheder kræves, at Pantsætteren afskæres fra Raadigheden over Retten, eller, at der sker en Offenliggørelse af Panteretten. Der ses ikke at være nogen særlig Grund for Lovgiveren til at lette Pantsætningen af disse Rettigheder mere end andre. Naar *Undén* 139 nærmest mener, at Panteretten ved disse Rettigheder maa kunne stiftes ved Aftalen, skyldes det dels, at han her særlig tænker paa, at Foranstaltninger som traditio, Overgivelse som ved Haandpant, her ikke kan finde Sted, og dels i, at Hensynet til senere Omsætningserhververe ikke vejer stærkt ved disse Rettigheder, hvor bl. a. eksstinktive Erhvervelser ikke anerkendes — hvilket sidste Standpunkt forøvrigt ogsaa er dansk Rets. Men i førstnævnte

Henseende har vi som Alternativ til traditionslignende Forholdsregler et andet Middel, nemlig Tinglysning, se nedenfor. Og i sidstnævnte Retning maa bemærkes, at ganske bortset fra Hensynet til senere Omsætningserhververe er der Hensynet til Kreditorerne, at sikre navnlig Pantsætterens Konkursbo mod Omgaaelser og Proformaværk. Og i saa Henseende har Tinglysning efter Erfaringen vist sig effektiv.

1. For *Forfatterretten og Kunstnerretten* er iøvrigt den mest praktiske Form for Pantsætning en Pantsætning af Forfatterens og Kunstnerens rent økonomiske *Ret efter Forlagskontrakten.* Men denne maa pantsættes efter de sædvanlige for Pantsætning af *Fordringsrettigheder* gældende Regler, se ovenfor. Der maa altsaa gives Forlæggeren bindende Underretning om Pantsættelsen. En Pantsætning af *selve Forfatter- og Kunstnerretten* vil være ret upraktisk. Men skulde der i Fremtiden vise sig praktisk Trang til en saadan Pantsætning, er der, *da* Overgivelse eller anden faktisk Foranstaltning, der afskærer Forfatteren eller Kunsteren fra at raade over selve Retten, ikke kan anvendes paa dette Omraade paa Grund af denne Rets særlige Natur, og *da* vi ikke har noget særligt offenligt Forlagsregister, hvortil Salg og Pantsætning af Aandsværker kan anmeldes, ingen anden Mulighed for Pantsætning af disse Rettigheder end *Tinglysning* efter de almindelige Regler om Underpant i Løsøre. Men der ses paa den anden Side ikke at være nogen Grund til at nægte en saadan Tinglysning, dersom der virkelig skulde vise sig praktisk Trang dertil.

M. H. t. *Fyldestgørelsen* vil Salg ved 1) *Auction* være en uegnet og upassende Fremgangsmaade ved disse Rettigheder. *Panthaverens* 2) *Overtagelse* af selve Forfatter- eller Kunstnerretten *til Ejendom efter Vurdering,* være sig af Mænd ifølge Chr. V.s Lov 5—7—2 og 3 eller af særlig paa dette Omraade Sagkyndige, vilde formentlig ikke være heldig for Forfatterens og Kunstnerens Interesser, hverken for de aandelige eller de økonomiske, idet en saadan Overtagelse vilde berøve Forfatterne og Kunstnerne Bestemmelsesretten for Tid og Evighed, til en allerede nu fastsat Sum, endskønt Værket maaske senere, efter mange Aars Forløb, vilde stige stærkt i Værdi, og endskønt Forfatteren mulig, naar der er gaaet nogen Tid, ikke længer er tilfreds med Værkets oprindelige Fremtrædelsesform og derfor kunde ønske Ændringer heri. Derimod er der en Fyldestgørelsesmaade, som vi i nordisk Ret har anvendt ved faste Ejendomme, men som ogsaa vilde være

særlig egnet paa dette Omraade, nemlig 3) at tage *Pantet til Brugelighed,* hvilket altsaa baade kan tilraades som Vedtagelse i eventuelle private Pantsætningsaftaler om disse Rettigheder og som kommende Lovbestemmelse. Denne Fremgangsmaade vil formentlig baade være den for Forfatterne og Kunstnerne lempeligste, idet de faar deres aandelige Ejendomsret tilbage, naar Panthaveren gennem nye Udgaver af Værket har faaet Dækning, og samtidig for Panthaveren den mest praktiske Form for Fyldestgørelse.

De sædvanlige Regler om Forfatter- og Kunstnerrettens Undtagelse fra de almindelige Kreditorers Forfølgning, jfr. f. Eks. dansk Forfatterlovs § 12, kan forøvrigt næppe være til Hinder for en *Panthavers* Fyldestgørelse, da Pantsætning ligesaavel som Salg er en *frivillig Overdragelse.*

2. *Patentrettigheder* pantsættes i *tysk Ret* i Overensstemmelse med den oftnævnte almindelig holdte Bestemmelse i B. G. B., § 1274, ved en simpel formløs Aftale, jfr. Patentgesetz § 6; dog maa Pantsætteren være indskrevet i Patentregistret, for at Panthaveren virksomt kan gøre Panteretten gældende, *Planck* 1288, *Dernburg* 944; i *fransk Ret* pantsættes Retten ved Overleverelse af Patentbrevet, le brevet d'invention, se *Planiol* Nr. 2413, S. 746. I *dansk* Ret er der ved Patentloven, 13. April 1894 § 21 indrettet et offenligt Register, hvortil *Overdragelser* kan anmeldes. Herunder maa ogsaa indbefattes Pantsætninger; og da enhver har Adgang til dette Register, vil det være naturligt, til en Panterets gyldige Stiftelse overfor Kreditorer og senere Omsætningserhververe at kræve Indførelse i Patentregistret; se herved *Undén* 141—42, der for svensk Rets Vedkommende tager til Orde for at tillægge Panterettens Indførelse i Patentregistret denne Betydning.

Angaaende *Fyldestgørelsen* vil sikkert ogsaa ved Patentrettigheder den ovenfor hævdede Fremgangsmaade at tage Pantet til Brugelighed være den for alle Interesser mest betryggende Realiseringsform.

3. Ved overdragelige *næringsretlige Privilegier,* f. Eks. reelle (salgbare) Apotekerprivilegier vil Pantsætning meget ofte vise sig praktisk. Saadanne Privilegier er meget værdifulde. Et salgbart Apotekerprivilegium er saaledes i adskillige Tilfælde flere Hundrede Tusind Kr. værd. Ofte er Forholdet her det, at Apotekerprivilegiet er *knyttet til en bestemt fast Ejendom,* allerede *offenligretlig,* idet det kun maa fraskilles Ejendommen med Ministeriets Tilladelse. Men iøvrigt vil der ogsaa *privatretlig* kunne ved-

tages og paa Ejendommens Blad i Tingbogen kunne tinglyses det Baand, at det reelle Apotekerprivilegium ikke kan fraskilles denne uden Panthaverens Samtykke, dog naturligvis med Forbehold af Ministeriets Ret efter Lov Nr. 132 om Apotekervæsenet af 29. April §§ 25—27.

Ved en Tinglysning af nævnte privatretlige Baand opnaas der nu ganske vist ikke, at Panthaveren faar Pant i Privilegiet efter Reglerne om Pant i fast Ejendom, ti Privilegiet kan næppe ved nogen Fortolkning bringes ind under *Tilbehør* i T. L.s § 37's Forstand. Men naar det er særlig tinglyst som en Byrde paa Ejendommen saaledes, at Pantsætteren hverken kan sælge eller paa anden Maade raade over Privilegiet eller Ejendommen — eller sælge eller i det hele raade over nogen af dem særskilt — og Panteretten tillige, forsaavidt Privilegiet angaar, er tinglyst som Underpant i Løsøre, saa er ganske vist det *Offenlige, Ministeriet,* ikke derved bundet i sin Handlefrihed, efter nævnte Lov, men *Pantsætteren* er herefter *faktisk afskaaret fra at raade over Privilegiet,* og naar dette er Tilfældet, er der i Virkeligheden *ved de nævnte Tinglysninger i Forening* stiftet en ligesaa effektiv Panteret som en Haandpanteret over selve Privilegiet, thi den faktiske Afskæring fra Raadigheden er jo den afgørende Betingelse for en gyldig Haandpanterets Stiftelse. Privilegiet frembyder jo efter selve sin Natur ikke saaledes som en Løsøregenstand Mulighed for faktiske Dispositioner, for fysisk Indvirken, for Bortfjernelse, Overgivelse eller lign.; der er overhovedet *intet ydre Objekt, kun en Ret;* og denne er Pantsætteren ved de nævnte Tinglysninger faktisk blevet afskaaret fra at raade over paa alle de Maader, som man overhovedet kan raade over en Ret paa.

De salgbare Apotekerprivilegier kan efter dansk Lovgivning realiseres ved *Auction;* og der er intet i Vejen for, at de realiseres af Panthaveren særskilt ved Tvangsauction, altsaa uden samtidig Salg af den faste Ejendom, dersom der ikke er nogen Hindring fra Ministeriets Side i saa Henseende, se herved bemeldte Lov af 29. April 1913 § 25, 3. Stk., jfr. §§ 26, 27 og 1, 5. Stk. Men den mest betryggende Realiseringsmaade vilde dog sikkert her være *Panthaverens Overtagelse af Privilegiet til Ejendom efter sagkyndig Vurdering* ved to Mænd, og eventuelt med Bistand af en af disse valgt Opmand. Og en saadan Fremgangsmaade kan derfor anbefales til Vedtagelse i Pantebreve og som kommende Lovbestemmelse.

Foruden Apotekerprivilegier kan i denne Forbindelse nævnes *visse Beværterbevillinger,* der i Reglen uden Vanskelighed følger Virksomheden som saadan, jfr. Beværterloven 29. Marts 1924 § 21, *Færgeprivilegier* o. l.

4. Naar en bestemt Næring i længere Tid er blevet udøvet i en fast Ejendom, vil der efterhaanden heraf være opstaaet en Række forskellige Rettigheder, saaledes som Retten til vedkommende Erhvervs Inventar, Maskiner, Vogne o. l., i det hele *Ejendomsretten til Erhvervstilbehøret* i videste Forstand, og — hvis vedkommende Erhvervsdrivende ikke selv ejer Ejendommen — *Retten efter en langvarig Brugskontrakt,* endvidere — dersom det drejer sig om Byerhverv — Retten til Forretningens *Firma,* og endelig Retten til Forretningens *Søgning* eller Omdømme, dens goodwill. Dette *Kompleks af Rettigheder* vil ofte netop i Forening kunne udgøre et meget værdifuldt Aktiv, som Laangivere, navnlig Banker, kunde tænkes at tage i Betragtning som et Pantsætningsgrundlag. Men hvorledes bør Lovgivningen stille sig heroverfor?

Dersom vedkommende Erhvervsdrivende selv ejer Ejendommen, er der i moderne Lovgivninger gennem Reglen om Pant i fast Ejendom og dennes Erhvervstilbehør ofte givet en ret vid Adgang til Pantsætning af Komplekset af Ejendomsrettighederne til Ejendommen og Tingsindbegrebet af Løsøregenstande, se saaledes den *danske* Tinglysningslov § 37, se ogsaa *tysk* B. G. B. § 1120, jfr. §§ 97 og 98, og, omend i noget mere begrænset Omfang, i *norsk* Ret L. 12. Okt. 1857, L. 8. Juni 1895 m. fl., se *Hagerup* 109 ff., se ogsaa i *svensk* Ret Reglerne om den saakaldte Förlagsinteckning, omend der ikke herved stiftes nogen egenlig Panteret, men en Fortrinsret i Forhold til de andre Kreditorer, se *Undén Sakrätt* 383—393.

Men 1) naar den Erhvervsdrivende *ikke* er *Ejer* af Ejendommen, men besidder den i Henhold til en langvarig Brugskontrakt, vil der kunne blive Brug for en lignende Kompleks-Pantsætning; og dette er der i nordisk Ret kun i yderst begrænset Omfang taget Hensyn til, se saaledes i dansk Ret som Undtagelse Konkurslovens § 152, 2. Stk. Og dertil kommer, at der ved *Tilbehør* i nordisk Ret — hvad enten det er Ejerens eller Lejerens — 2) kun er tænkt paa *Løsøregenstande* (Inventar, Maskiner, Produkter, Besætning o. l.) og *ikke* paa *Rettigheder,* som f. Eks. Firmaretten — i det Omfang, denne overhovedet kan overdrages, jfr. Firmalovens § 13 — og Forretningens Søgning eller Omdømme. Men naar en

Forretning kan sælges, „afstaas", som det kaldes, med dens Firma og Søgning eller goodwill, burde den ogsaa kunne pantsættes. I *engelsk Retspraksis* er det almindelig antaget, at *en Forretning, dens goodwill og den langvarige Lejekontrakt,* der er dens Grundlag, kan *pantsættes,* se *Ch. E. Allan:* The law relating to goodwill 108—111. Og i *fransk Ret* kan man pantsætte en Forretnings *„fonds de commerce",* og herved forstaas „une universalité", der omfatter „l'achalandage, le droit au bail, l'installation matérielle des marchandises, parfois des chevaux et voitures, etc.", altsaa et samlet Indbegreb af Ting og Rettigheder, af Løsøregenstande som Inventar, Redskaber, Vogne o. l. (derimod ikke Varelager), af Rettigheder, som Retten ifølge Lejekontrakten, Forretningens Søgning eller goodwill m. m. Panteretten i dette samlede Indbegreb af Ting og Rettigheder stiftes ved Tinglysning, nemlig ved Indskrivning i et af Handelsretten ført særligt Register; jfr. *Planiol* Nr, 2414, S. 746—47, Nr. 2709, S. 828—29, *Planiol* 1ste Bd. Nr. 2247, S. 691 (med Noter).

Pantsætningen af denne naturlige „Universalité" falder i nordisk Ret fra hinanden i forskellige Stykker. I dansk Ret maa man saaledes lade *Pantet* i den langvarige, overdragelige *Lejekontrakt* tinglyse efter *Reglerne om* Tinglysning af Rettigheder over *fast Ejendom;* Pantet i *Forretningens Inventar og Driftstilbehør* i det hele maa man lade tinglyse *efter Reglerne om Underpant i Løsøre,* og dette Pant kan forøvrigt *ikke* i dette Tilfælde, hvor det er Lejeren og ikke Ejeren, der pantsætter, stiftes som *Pant i Tingsindbegreb,* men kun som Pant i enkelte, nøje opregnede Løsøregenstande, hvad der er upraktisk. Endelig maa Panteretten i Forretningens Firma og Søgning pantsættes efter *Reglerne om Underpant i Løsøre,* da nogen anden Sikkerhedsforanstaltning mod Pantsætterens Raaden ikke er gennemførlig.

Der tiltrænges da formentlig her nye Lovregler, der gør det muligt at pantsætte hele det til en Forretnings Drift hørende Indbegreb af Erhvervstilbehør og Rettigheder under ét. Dette sker bedst i Tilslutning til Reglerne om Tinglysning af Underpant i Løsøre — forudsat at dette Pant faar en forøget Retsbeskyttelse — ved Indretningen af en særlig Afdeling af Personbogen med disse Pantsætninger for Øje. Den vil kunne indrettes efter Firmanavne; og til yderligere Individualisering kan anføres den faste Ejendoms Matr.-Nr., hvor Forretningen har til Leje, med Henvisning til denne Ejendoms Blad i Tingbogen, hvor den langvarige Lejekontrakt er indført.

Det vil formentlig ogsaa være det rette at indrette en særlig Afdeling af Personbogen for Tinglysning af Pantsætninger af Forfatter- og Kunstnerrettigheder, næringsretlige Privilegier o. l., saafremt saadanne Pantsætninger skulde blive mere praktisk anvendte end de hidtil har været (bortset fra Apotekerprivilegier o. l.) Efter gældende dansk Ret kan der forøvrig næppe være Tvivl om, at ovennnævnte Rettigheder maa kunne tinglyses efter Analogien af Reglerne om Tinglysning af Underpant i Løsøre.

Sammenfatter vi nu Resultaterne af det foregaaende, maa man da formentlig henstille til fremtidig Lovgivning ved Reglerne om Pantsætning af Rettigheder udenfor Fordringsrettighedernes Kres ikke at opstille, som B. G. B., almindelige for alle saadanne Rettigheder gældende Grundsætninger, men udtrykkelig at behandle de forskellige Grupper af disse Rettigheder hver paa sin Maade. De *negotiable* Dokumenter om disse Rettigheder maa saaledes rettest behandles sammen med de negotiable Fordringsdokumenter og paa samme Maade som disse, baade i Henseende til Panterettens Stiftelse og dens Fyldestgørelse. Pant i *Forfatter- og Kunstnerrettigheder* maa tinglyses; og som normal Fyldestgørelsesmaade maa Overtagelse af Retten til Brugelighed foreskrives. Pant i *Patentrettigheder* bør indføres i Patentregistret; men Fyldestgørelsesmaaden maa formentlig være den samme som ved Forfatter- og Kunstnerretten. Pant i *næringsretlige Privilegier,* saasom salgbare Apotekerprivilegier, maa tinglyses; og Fyldestgørelsen maa her formentlig være Overtagelse til Ejendom efter sagkyndig Vurdering. Samme Regler maa gælde Pant i *Indbegrebet af en Forretnings Erhvervstilbehør og Rettigheder.* Dog kunde Overtagelse af Pantet til Brugelighed ogsaa være paa sin Plads i begge de sidstnævnte Tilfælde.

Naturligvis er disse Rettigheders Kres ikke udtømt med den ovenfor anførte Række; men om de ubenævnte Rettigheder kan Loven næppe fastsætte andet end, at Panteretten stiftes enten ved Tinglysning eller en saadan Foranstaltning, hvorved Pantsætteren berøves Raadigheden over Retten, og at der om Fyldestgørelsen maa træffes nærmere Aftale i Pantebrevet, men at der i Mangel af saadan Aftale maa ske Overtagelse til Ejendom efter sagkyndig Vurdering eller ske Overtagelse til Brugelighed.

II

Negotiable Rettigheder og ikke-negotiable Fordringsrettigheder. Inddrivelsesretten.

Pant i negotiable Rettigheder, være sig Fordringsrettigheder eller andre, og i ikke-negotiable Fordringsrettigheder er den Del af Emnet Pant i Rettigheder, der hidtil har været forholdsvis mest behandlet i Lovgivning, Retspraksis og Videnskab; og her er der efterhaanden udviklet ret udførlige Regler, baade om selve den panteretsikrende Akt (Underretning, Overleverelse o. l.), se ovenfor, og om Inddrivelsesretten.

I *tysk Ret* kan Panthaveren, saa længe hans egen Fordring *ikke* er *forfalden,* kun i Forening med Pantsætteren inddrive den pantsatte Fordring, se B. G. B. §§ 1281, 1285, 1. Stk., 1288, medens han, naar hans Fordring er *forfalden,* paa egen Haand kan inddrive den pantsatte Fordring, §§ 1282, 1285, 2. Stk. Men ved *negotiable* Dokumenter har Panthaveren altid Inddrivelsesret, selv om hans egen Fordring ikke er forfalden, § 1294.

Disse Sondringer anerkender vi ikke i *nordisk Ret.* I vor Ret er det almindelig anerkendt, at Panthaveren er berettiget til at inddrive den pantsatte forfaldne Fordring, hvad enten hans egen Fordring er forfalden eller ej, og uden Hensyn til, om den pantsatte Fordring er negotiabel eller ej, se saaledes i *dansk Ret Matzen* 526, *Torp* 660, i *finsk Ret Wrede* 471, i *norsk Ret Hagerup* 366 og i *svensk Ret Undén* 190—91. Heri maa der sikkert gives nordisk Ret Medhold. Den tyske Ordning, hvorefter Pantsætter og Panthaver maa optræde i Forening ved Inddrivelsen af den pantsatte Fordring, saa længe Panthaverens Fordring ikke er forfalden, turde være en besværlig og upraktisk Ordning, se *Hagerup* 336 Note 8; og i det hele taget er den nordiske Ordning paa dette Omraade formentlig baade den enkleste og heldigste Løsning.

At give særlige Lovregler om *Opsigelse* af den pantsatte Fordring, se saaledes B. G. B. §§ 1283 og 1286, er næppe fornødent. Pantsætteren maa til enhver Tid kunne opsige Fordringen i Overensstemmelse med dennes Indhold, hvad der ikke kan skade Panthaveren, da Betalingen jo skal ske til ham; og *Panthaveren* er naturligvis først berettiget til at opsige den pantsatte Fordring, naar hans egen Fordring er forfalden, jfr. *Wrede* 471, *Hagerup* 337, *Undén* 185.

Overstiger den pantsatte Fordring Hovedfordringens Beløb, maa Panthaveren alligevel kunne indkræve hele den pantsatte Fordring, og udbetale Overskudet til Pantsætteren; men Skyldneren efter den pantsatte Fordring maa iøvrigt altid være berettiget til at nøjes med at udbetale Pantefordringens Beløb til Panthaveren, jfr. *Matzen* 527, *Torp* 660, *Wrede* 471, *Hagerup* 337—38, *Undén* 209.

III

Renter og andet Udbytte af de pantsatte Rettigheder

a. Fordringer og negotiable Dokumenter.

I det praktiske Forretningsliv er man ikke i Tvivl om, at Renter og andet Udbytte af Fordringsrettigheder bør tilfalde Panthaveren, til Afskrivning paa Gælden. I *Bankernes sædvanlige Haandpantedokumenter* staar der saaledes som en ganske selvfølgelig Bestemmelse, at „under Pantet er indbefattet det pantsattes *Frugter*", hvorunder navnlig ogsaa gaar *Renter* af Gældsbreve m. m. Derimod har *dansk Teori,* støttet til enkelte Domme, villet hævde, at Panthaveren ikke havde Ret til Fordringens Renter og andre Frugter, men at han først faar Ret til disse, naar han søger Fyldestgørelse, *Torp* 651—52, *Jul. Lassen* 554. Af disse Domme kan 1877.813 ikke anføres, alene af den Grund, at den ikke angaar kontraktbestemt Pant, men Retsforfølgningspant (en Arrestret); og Dommen 1880.988 har Livet sat en Streg over, ti efterat denne Dom havde statueret, at en Bank som Panthaver ikke havde Ret til Renterne af pantsatte Værdipapirer, har de danske Banker, som anført, overalt indsat denne Ret i deres Pantsætningsdokumenter. For nævnte Dom findes heller ingen Lovhjemmel; Spørgsmaalet er i det hele ulovbestemt; følgelig maa Afgørelsen træffes ud fra Sagens Natur; men netop her vejer Forretningslivets egen Praksis stærkt; ti naar der som her ikke findes noget Element af Misbrug, som kunde gøre en præceptiv Indgriben nødvendig, bør Domstolene følge Handelssædvanen ogsaa deklaratorisk, hvor Aftalen tier. Fra nyere Tid har vi ogsaa en Højesteretsdom, 1913.93, der gaar i den rigtige Retning, idet den, baade ved Fortolkning af et Pantsætningsdokuments Udtryk, at „alt Udbytte af Pantet" tilfaldt den panthavende Bank, og iøvrig deklaratorisk fastslog, at *Bonus af den pantsatte Livsforsikringspolice* tilhører Panthaveren, Banken, omend Præmisserne ogsaa til Støtte

for Resultatet anførte den noget tvivlsomme Betragtning, at Bonus'en i det foreliggende Tilfælde var „en væsenlig Del af Policens Substans", hvad der kan føre ind i retsteknisk uholdbare Sondringer.

I *svensk* og *finsk* Ret synes Opfattelserne nærmest at være for at tildele Pantsætteren Renterne og andre Frugter af Fordringen, *Undén* 186—87, *Wrede* 471. I *norsk* Ret er det derimod antaget, at dersom Rente eller Udbytteanvisninger overleveres samtidig med den pantsatte Obligation, Aktie e. l., tilfalder Renter og Udbytte Panthaveren, men ved almindelige Gældsbreve og Fordringer antages Renten at tilfalde Pantsætteren, *Hagerup* 212. *Tysk* Ret har formentlig her i det hele den mest praktiske Ordning, idet B. G. B. i § 1289 fastslaar *Hovedreglen,* at Panteretten i en *almindelig Fordring* ogsaa omfatter Fordringens Renter, men kræver Underretning fra Panthaveren til den pantsatte Fordrings Skyldner, og for *Værdipapirer* fastslaar, at Panteretten i disse ogsaa omfatter de til Papiret hørende Rente- og Udbytteanvisninger, naar de er overgivet Panthaveren, se B. G. B. § 1296; se herved fransk Code civ. Art. 2081, jfr. *Baudry et Loynes* Nr. 97.

Disse naturlige Regler maa ogsaa gælde i nordisk Ret ud fra Sagens Natur, *hvor* der ikke er modstaaende Lovhjemmel. Hvad særlig dansk Ret angaar, er dette, som nævnt, afgjort ikke Tilfældet. At Panthaveren ogsaa efter dansk Ret maa give den pantsatte Fordrings Debitor nævnte Underretning, følger for Gældsbreve af Fr. 9. Febr. 1798 § 2, — der legitimerer Skyldneren til at betale Renten uden Gældsbrevets Nærværelse — og følger for andre Fordringers Vedkommende af denne Bestemmelses Analogi og Forholdets Natur. Og hvad Værdipapirer angaar er det den naturligste Fortolkning af Panteaftalen og den derpaa fulgte Overgivelse til Panthaveren af Rente- og Udbytteanvisninger, at disse tilfalder Panthaveren til Afskrivning paa Skylden.

Den her nævnte naturlige Ordning maa da formentlig ogsaa fastslaas i kommende nordisk Lovgivning.

b. Andre Rettigheder.

Ved Forfatter- og Kunstnerrettigheder, Patentrettigheder, næringsretlige Privilegier, Retten til Firma, Søgning o. l. er der derimod efter selve disse Rettigheders Natur ingen Grund til at lade Panteretten omfatte Udbytte, medmindre det er udtrykkelig vedtaget. Her er det ubetinget den naturligste Forstaaelse af Af-

talen, naar den intet særligt udtaler om dette Punkt, at Udbyttet af Rettighederne først tilkommer Panthaveren, naar han har søgt Fyldestgørelse i Retten.

IV

Legitimation og Ret ved Pantsætning af negotiable Dokumenter.

Naar blot Pantsætteren faktisk afskæres fra at raade over Retten, *kræves der ingen yderligere formelle* Foranstaltninger til Stiftelsen af selve *Retten* for Panthaveren, f. Eks. formelig Transport eller lign. Ved negotiable Dokumenter sker altsaa selve den Panteretten stiftende Raadighedsafskæring ved Dokumentets Overgivelse eller Paategning om Panteretten. Der kræves altsaa ikke yderligere *skriftlig Transport* paa et Navnepapir som et Gældsbrev eller paa et Ihændehaverpapir som en Aktie, selvom den er noteret paa et bestemt Navn. Noget ganske andet er, at først den skriftlige Transport til Pant paa Gældsbrevet eller Aktien, der er transporteret til Navn, giver den rette *Legitimation* til at raade over Dokumentet i Forhold til Tredjemand. Og det maa heller ikke overses, at naar der f. Eks. paa en Aktie, der er noteret paa Navn, ikke er sket skriftlig Transport paa Aktien om Panteretten, kan der bagefter opstaa *Tvivl,* om det nu ogsaa har været *Overgiverens Hensigt* at *stifte en Panteret eller en anden Ret,* jfr. Dom 1880.152. Det vil derfor naturligvis altid være det forsigtigste ved Gældsbreve og andre paa Navn lydende negotiable Dokumenter og ved Ihændehaverpapirer, der er noteret paa Navn, at sikre sig en skriftlig Transport paa selve Dokumentet.

V.

Om Grænsen mellem negotiable og ikke-negotiable Dokumenter.

Modtagelsesbeviser for haandfaaet Pant, Varebeviser og Udleveringssedler.

Et af de Spørgsmaal, der har allerstørst Betydning for det praktiske Forretningsliv, og samtidig hører til de mest tvivlsomme, er, hvilke Dokumenter der er negotiable og hvilke ikke. Af dette Spørgsmaals Besvarelse afhænger det nemlig bl. a., om det er nødvendigt at give en særlig Underretning med Dokumentation

for Panteretten til den pantsatte Fordrings Debitor, eller man er fritaget herfor og simpelthen kan nøjes med Dokumentets Overgivelse eller Paategning paa dette.

I mange Tilfælde er Spørgsmaalet om et Dokuments Negotiabilitet nu heldigvis positivt afgjort af Lovgivningen, saaledes ved *almindelige Gældsbreve*, Fr. 9. Febr. 1798 og Fr. 28. Juli 1841, *Veksler,* Lov 7. Maj 1880, *Konnossementer*, Søloven 1. April 1892, *Oplagsbeviser,* Lovene af 23. Febr. 1866 og 30. Marts 1894. Ved *Aktier, offenlige Obligationer* o. l. følger Negotiabiliteten af deres Karakter af *Ihændehaverpapirer,* hvorved de endog faar en stærkere Negotiabilitet end almindelige paa Navn lydende Gældsbreve. Og har de faaet Paategning om den berettigedes Navn, mister de ikke Negotiabiliteten, men faar blot, forsaavidt angaar *denne* berettigede, den noget mindre Grad af Negotiabilitet, der er knyttet til almindelige Gældsbreve. Overhovedet er der jo i Reglen *Grader af Negotiabilitet,* idet Indsigelser og Rettigheder i større eller mindre Omfang kan være afskaaret overfor godtroende Erhververe. Selv Statsobligationer og Kreditforeningsobligationer, der ingen Navnepaategning bærer, kan blive mødt med en vis Gruppe Indsigelser, nemlig de Indsigelser, der vedrører *Udstedelsen.* Kun ved tinglyste *Pantebreve i fast Ejendom* er Ringen i dansk Ret helt sluttet, idet Tilliden til disse, naar de er tinglyst, overhovedet ikke kan svækkes ved nogensomhelst Indsigelse; den godtroende Erhverver er i enhver Henseende fuldkommen sikker paa idetmindste at erholde Pantebrevets økonomiske Værdi, se Tinglysningsloven 31. Marts 1926 §§ 27, 28 og 33.

Dersom *Lovgivningen* ikke, saaledes som for de ovennævnte Dokumenters Vedkommende, har afgjort Spørgsmaalet om Dokumentets Negotiabilitet, er der dog efter nordisk Ret intet i Vejen for, at Dokumentet kan blive negotiabelt, nemlig naar det efter den almindelige Opfattelse i Handelslivet er negotiabelt og faktisk benyttes som saadant. Saaledes eller saaledes omtrent plejer man at formulere Kendetegnet paa disse Dokumenter, jfr. *Jul. Lassen* 629—30.

Herved maa imidlertid bemærkes, at man fra Teoriens Side maa være meget varsom med at erklære et Dokument for negotiabelt, selvom der kan spores en Tendens i Handelslivet til at betragte det som saadant. *Negotiabiliteten er en meget alvorlig Retsvirkning,* der ikke maa statueres, medmindre begge Parter har været klar herover eller burde have været klar herover, fordi

denne Retsvirkning efter en *aldeles fast og modsigelsesfri Handelssædvane* er blevet knyttet til Dokumentet. *Den mindste Tvivl* i saa Henseende maa *afskære Negotiabiliteten,* altsaa blive *i Favør af den transporterede Fordrings Skyldner.* Teorien kan nu ikke altid siges her at have vist fornøden Varsomhed, se nedenfor; og dette bringer Usikkerhed i Forretningslivet.

Dette kan paa ethvert Omraade tiltrænge Fasthed og Sikkerhed; ellers glider det let ud i uklare og forvirrede Retskonflikter. Og der er saa meget mere Grund til netop at kræve den *største Fasthed i* Bestemmelsen af *Grænsen mellem negotiable og ikke-negotiable Dokumenter,* som Forretningslivets Praksis allerede ved Overdragelsen af de ikke-negotiable Dokumenter langtfra altid viser den fornødne Forsigtighed og Omhu ved Gennemførelsen af de til Panterettens gyldige Stiftelse i Fordringer nødvendige Sikringsforanstaltninger.

Denne Overdragelse af ikke-negotiable Dokumenter viser sig i mange Tilfælde ikke tilstrækkelig overvejet, hvilket afstedkommer mange Skuffelser for Panthaveren. Efter dansk Ret er der jo, som ovenfor fremhævet, i og for sig ikke noget til Hinder for at stifte en gyldig Haandpanteret ved ikke-negotiable Fordringer; paa samme Maade stiller svensk Retsopfattelse sig, medens norsk Ret derimod som nævnt ikke anerkender Pantsætning af saadanne Fordringer. Der er nu, som tidligere udviklet, ingen Grund til her at binde Pantsætningsfriheden. Men der maa tilraades Panthavere og disses juridiske Konsulenter stor Forsigtighed ved disse Pantsætninger. De tænker ofte ikke paa, at naar Dokumentet ikke er negotiabelt, er Overleverelse af dette ikke tilstrækkeligt; der maa da tillige gives bindende Underretning til den forpligtede. Og er saa Dokumentet yderligere af *gensidig bebyrdende* Karakter, opstaar der endnu flere Vanskeligheder og Forviklinger. Alligevel ser man Forretningslivet uden særlig Omtanke forsøge sig med disse Pantsætninger af gensidig bebyrdende Kontrakter, uden at give Underretning og uden idethele at træffe Sikkerhedsforanstaltninger, og naturligvis med det Resultat, at Pantsætningen underkendes af Domstolene, se saaledes for *Lejekontrakters* Vedkommende Dom 1882.912, jfr. J. U. 1861. 892, og for *Afbetalingskontrakters* Vedkommende Dom 1915. 289.

Men *selvom* Dokumentet er *rent ensidigt,* og saaledes ialtfald ikke har den Kilde til Forviklinger, som ligger i to Forpligtelsers

Afhængighed af hinanden, maa der, hvad ofte glemmes i Praksis, alligevel gives bindende Underretning til den forpligtede, naar Dokumentet ikke er negotiabelt. Og det er ingenlunde alle ensidig forpligtende Dokumenter angaaende økonomiske Ydelser, der er negotiable. Desværre har det her virket noget vildledende for Forretningslivet, at man undertiden i Retslitteraturen i for vidt Omfang har anset Dokumenter for negotiable, ikke ud fra praktiske Grunde eller ud fra et særligt Kendskab til de paagældende Dokumenters faktiske Benyttelse og Betydning i Handelslivet, men ud fra mere almindelige Betragtninger over den Ydelses Natur, Dokumentet angaar. Man har fra denne Side nøjedes med at undersøge, om det paagældende Dokument er ensidigt og angaar Overdragelse af fungible Ting; og naar dette er konstateret, har man hævdet, at Dokumentet var negotiabelt, idet man har draget en for generel Analogislutning fra Gældsbreve til saadanne Dokumenter. Ud fra disse almindelige Betragtninger har man saaledes hævdet, at *Modtagelsesbeviser for haandfaaet Pant fra Banker* og andre Pengeinstitutter, og de *Handlendes Varebeviser* var negotiable, se *Jul. Lassen* 630—33. Heri kan jeg ikke være enig. Som jeg skal søge at vise, er intet af disse Dokumenter negotiable.

I. Modtagelsesbeviser for haandfaaet Pant.

Inden man giver sig til at fastslaa, om et bestemt Dokument er negotiabelt eller ej, bør man, som ovenfor anført, først og fremmest undersøge, hvorledes *Forretningslivet selv* betragter og anvender Dokumentet. Hvad nu først *Modtagelsesbeviser for haandfaaet Pant* angaar, er det virkelige Forhold dette, at vor Bankverden paa enhver eftertrykkelig Maade har forvaret sig mod deres negotiable Karakter. Begyndelsen blev gjort af Nationalbanken, som allerede ved sin Oktroj af 4. Juli 1818 § 51 fik fastslaaet, at de af den udstedte Modtagelsesbeviser for haandfaaet Pant ikke var negotiable, idet Banken efter Pantets Bortsalg til sin Fyldestgørelse er berettiget til at betale eventuelt Overskud til Debitor, altsaa den oprindelige Ihændehaver af Beviset, uden Hensyn til, hvem dette senere maatte være overdraget til. Denne Regel er ikke forblevet en for Nationalbanken enestaaende Bestemmelse; de andre Banker har senere optaget den samme, idet man har fundet den praktisk, og man har endog skærpet dens Formulering for

med al Kraft at slaa fast, at disse Beviser ikke er negotiable. Det er nu en ganske *faststaaende Klausul i Bankernes Modtagelsesbeviser, at Modtagelsesbeviset er uden nogen Forpligtelse for Banken, naar denne har realiseret Pantet til sin Fyldestgørelse,* hvor efter det tilføjes, *at Modtagelsesbeviset ikke med Virkning overfor Banken kan sælges eller paa anden Maade overdrages, altsaa heller ikke pantsættes.* Hvad Retspraksis angaar, er det kun i et Par ældre Domme antaget, at disse Beviser var negotiable, se H.R. T. 1865.98 og U.f.R. 1874.631. I alle nyere Domme er det derimod antaget, at de ikke er negotiable. Naturligvis har Modtagelsesbeviserne i flere af disse Domme efter den ovennævnte almindelige Sædvane i Bankverdenen haft udtrykkelig Bemærkning om, at de ikke kunde overdrages, eller ihvertfald, at de pantsatte Værdipapirer kunde realiseres uden Hensyn til, hos hvem Beviset maatte befinde sig; og i saa Fald har Dommene allerede af den Grund maattet fastslaa, at Beviset ikke var negotiabelt, se saaledes H.1881.198, H.1883.894 (1882.1062), H.1887.904 (1885. 586). Men det er ogsaa i Tilfælde, hvor Modtagelsesbeviset ikke indeholdt bemeldte Klausul, dels udtalt og dels forudsat i Dommene, at det ikke er negotiabelt, se H.1881.198, H.1926.916 med Redaktionsnoten (jfr. endvidere for Modtagelsesbeviser udstedt af andre end Pengeinstitutter 1903 A.169), se ogsaa *Torp* 645. Endelig maa bemærkes, at *naar en Klausul i et merkantilt Dokument efterhaanden gaar over fra at være en Klausul i særlige Tilfælde til at blive den overvejende almindelige, saaledes som den anførte Klausul i Bankernes Modtagelsesbeviser,* saa er der herved dannet en saa fast Sædvane i Handelslivet, at *Retsordenen* ikke bør gaa imod den, men tværtimod *støtte den ogsaa i de Tilfælde, hvor Modtagelsesbeviset selv intet udtaler om Spørgsmaalet.* Vi befinder os jo her paa et Omraade, hvor *Hensyn, der kunde motivere præceptive Regler, ikke* griber ind; og her gør Domstolene Ret i, saaledes som de sidst anførte Domme gør, *deklatorisk at udfylde Aftalen med den almindelige Sædvane.* Og man bør *aldrig i Retspraksis behandle et Dokument som negotiabelt, naar Handelslivets almindelige Sædvane har erklæret sig* saa *bestemt derimod* som her ved Modtagelsesbeviserne for haandfaaet Pant. For Forretningsverdenen har den afgørende praktiske Grund til ikke at anerkende disse Beviser som negotiable formentlig været den, at Bankerne maa have fuld Frihed til Realisering af det pantsatte Værdipapir og til at udbetale Overskud til og idethele at holde

sig til deres Pantsætter, uden Hensyn til senere mulige Transporter af Beviset. Man maa altsaa, hvor man tager et Modtagelsesbevis i Pant — i de Tilfælde, hvor det overhovedet er transportabelt — tillige give særlig Underretning til Banken, ledsaget af fyldestgørende Dokumentation for den over Modtagelsesbeviset stiftede Panteret.[1])

Ved de Handlendes *Varebeviser* er Retsforholdet meget sammensat.

Der maa nu her først skarpt sondres mellem to Slags Dokumenter, der undertiden sammenblandes. Uklarheden er navnlig opstaaet, fordi man undertiden om dem begge har anvendt Udtrykket *Udleveringssedler*. Dette Udtryk er i Retslitteraturen blevet anvendt om et helt andet Dokument end det, der i Handelslivet kaldes Udleveringssedler. Ordet Udleveringsseddel har man saaledes anvendt om det *Bevis, en Handlende udsteder* og *hvori han anerkender sin ensidige Pligt til at levere visse Varer,* saaledes Lassen, 630—31. I Handelslivet forstaar man derimod ved en Udleveringsseddel *en Anvisning fra A. til B. paa Varer, en Ordre til en Tredje, C. om at udlevere til B. et bestemt Kvantum Varer, som den anvisende A. har liggende hos denne Tredjemand* (paa Tysk kaldet Auslieferungsschein, Bezugsanweisung). Derimod bruger Forretningsfolk ikke Ordet Udleveringsseddel om det førstnævnte Dokument, som i vor Retslitteratur er kaldt Udleveringsseddel. Herom bruges Udtryk som „Bevis" eller „Oplagsbevis" (ogsaa udenfor Kresen af de egenlige Oplagshuses Beviser). For i det følgende at holde disse to Slags Dokumenter bestemt ude fra hinanden, vil det være det klareste ogsaa sproglig bestemt at markere Forskellen. De Dokumenter, Handelslivet kalder Udleveringssedler, vil vi ogsaa kalde Udleveringssedler, og de af de Handlende udstedte Beviser, som i Retslitteraturen er kaldt Udleveringssedler, og som der ikke i Forretningsverdenen har dannet sig en bestemt Sprogbrug om, vil vi i det følgende kalde *Varebeviser,* idet Ordet Oplagsbevis ikke er heldigt, da det i juridisk Sprogbrug er forbeholdt de af særlig autoriserede Oplagshuse udstedte Beviser.

[1]) M. H. t. Sprogbrugen bemærkes, at det sproglige forvendte og for Menigmand ganske uforstaaelige Fremmedord „Recepisse" snarest burde forsvinde fuldstændig af nordisk Sprog. Naar vi har et saa klart og godt nordisk Ord som Modtagelsesbevis, er det ganske urimeligt at anvende bemeldte Vildskud af det juridiske Apotekerlatin.

Undertiden vil Forholdet i Handelen være dette, at der til Varebeviset senere vil slutte sig en eller flere Udleveringssedler. En Handlende A. udsteder til B. et Varebevis, hvori han erkender sin Pligt til at levere B. paa dennes Anfordring et vist Kvantum Varer; og dersom B. derefter sælger disse i mindre Partier til forskellige, vil han give disse Udleveringsseddel, med Anvisning paa at hente Varen hos A. Men meget ofte forekommer Udleveringssedlerne uden nogen Tilknytning til et Varebevis, navnlig hvor en Ejer af Varer har disse oplagret i et Pakhus, hos Toldbodforvaltningen e. l. Paa den anden Side forekommer Varebeviserne naturligvis ogsaa meget ofte uden Anvendelse af Udleveringssedler. Baade Varebeviset og Udleveringssedlen kan angaa saavel individuelt- som artsbestemte Ting.

Det vil nu ogsaa her bidrage til at klare de noget sammensatte Retsforhold, der opstaar ved Varebeviser og Udleveringssedler, naar man indser, hvad jeg andetsteds nærmere har søgt at begrunde, nemlig at de saakaldte tinglige og obligatoriske Rettigheder ikke er to forskellige Arter af Rettigheder, som f. Eks. Brugsrettigheder og Forfatterrettigheder, ikke to forskellige Arter af Retsgoder, men at det samme Retsgode snart kan være saakaldt tinglig beskyttet, snart kun obligatorisk beskyttet, og at samme Retsgode kan være tinglig beskyttet i Forhold til en Person A., men kun obligatorisk beskyttet overfor en anden Person B. (se nærmere min Afhdl. om Ejendomsrettens Overgang S. 26—54).

II. Varebeviser.

Naar A. ved et Varebevis erkender sig forpligtet til at udlevere en hos ham beroende Vare til B. som dennes Ejendom, kan Varen være individuelt- eller artsbestemt. Angaar Varebeviset et ganske bestemt, individualiseret Parti, f. Eks. 200 Sække Mel, klart udskilt fra A.s øvrige Varelager, til Raadighed for B., har B. allerede ved selve Aftalen, ved Varebevisets Oprettelse faaet Ejendomsret over Varen. Man kan ogsaa kalde B.s Ret „tinglig“ beskyttet eller mere neutralt omsætningsbeskyttet; Realiteten er, hvilket Udryk man end bruger, den samme, nemlig, at B.s Ret til Varen er beskyttet overfor A.s Kreditorer, navnlig overfor hans Konkursbo, og tillige overfor senere ondtroende Købere af samme Vare. Overdrager B. Varebeviset og dermed Retten til Varen videre til C., faar denne ogsaa Ejendomsret til Varen, omsætningsbeskyt-

tet baade i Forhold til A. og B., overfor begge disses Konkursboer og ondtroende Medkontrahenter. Hvis Varen derimod endnu ikke er individualiseret hos A., faar C., ligesaavelsom B., kun en Fordringsret til Varen overfor A. d. v. s. en Ret, der ikke er omsætningsbeskyttet overfor A.s Konkursbo og Medkontrahenter; men derimod er der intet i Vejen for, at C. allerede nu faar en Ret til Varen, der er omsætningsbeskyttet overfor B.s Konkursbo og Medkontrahenter. Og dette vil normalt netop være Meningen med Varebevisets Overdragelse til C.. C. har „tinglig" Ret over Varebeviset, men kun „Fordringsret" til Varen.

Fra hele Spørgsmaalet om *Omsætningsbeskyttelsen* maa imidlertid vel adskilles Spørgsmaalet om *Negotiabiliteten.* Men i Praksis ser man ofte disse to Spørgsmaal blandet sammen, endskønt de intet har med hinanden at gøre. I den i Dommen 1891.555 omhandlede Sag argumenteredes der saaledes fra den ene Parts Side, at naar Varebeviset udstedt af A. ikke overførte Ejendomsretten til B., da Varen endnu ikke var individualiseret, kunde Varebeviset ikke overdrages fra B. til C. med en Negotiabilitetsvirkning for A.; og det fremgaar af Præmisserne, at ogsaa Domstolen har haft Vanskeligheder ved at holde disse to Spørgsmaal ude fra hinanden. Forholdet er imidlertid det, at det Spørgsmaal, om A. overfor den godtroende Erhverver af Varebeviset C. kan fremsætte Indsigelser, som han har overfor B., ikke kan afhænge af, om B.s Ret til Varen skulde være omsætningsbeskyttet overfor A.s Konkursbo eller Medkontrahenter. Hvor det sidste Forhold slet ikke kommer frem, idet A. er fuldt solvent og ikke har begaaet Dobbeltsalg, vilde det jo være urimeligt, om han med sine Indsigelser overfor B. kunde frigøre sig overfor C. blot ved en Henvisning til, at hvis han var gaaet Fallit, havde C. kun faaet et Dividendekrav. Mere faar C. jo aldrig, hvis han ikke havde haft et Varebevis, men et almindeligt Gældsbrev; og dog er dette negotiabelt.

Hvorvidt nu Varebeviset er negotiabelt, kan efter min Opfattelse ikke afgøres over en Bank for alle Varebevisers Vedkommende, saaledes som *Jul. Lassen* gør anf. V. S. 630—31. Spørgsmaalets Besvarelse maa derimod bero paa Bevisets nærmere Indhold. Der maa her sondres mellem forskellige Grupper af Tilfælde.

1. Dersom A. ved et Varebevis erklærer at ville udlevere til B. *eller Ordre* — uden videre Indbetaling og *mod Bevisets Tilbage-*

levering — et hos ham beroende Vareparti, er Varebeviset *negotiabelt*. C., der i god Tro erhverver Beviset overdraget fra B., maa kunne forlange Varen udleveret efter Bevisets Indhold; og A. maa selv tage Skade for Hjemgæld, dersom han har udleveret Dele af Varen blot mod Udleveringssedler fra B., uden samtidig at forlange at faa det udleverede Kvantum afskrevet paa Varebeviset, H. i Schlegel III 94, jfr. 95 f. o. (1821). Varebeviset angik i denne Doms Tilfælde et individuelt bestemt Parti, og Ejendomsretten var saaledes overført ved Varebeviset til B.; men det vilde ikke have gjort nogen Forskel, om Varen havde været artsbestemt, og B. saaledes kun havde haft en Fordringsret, se ovenfor og den nedenfor nævnte Dom. Der lægges i den her nævnte Dom med Rette særlig Vægt paa, at Varebeviset var udstedt til B. eller Ordre, idet A. herefter maatte være særlig varsom med Udlevering af Varer uden Afskrivning paa Beviset.

Dommen i Schlegel III 94 angik et Tilfælde, hvor en Pakhusforvalter A. ved den kgl. grønlandske Handel erkendte i et saakaldt Bevis at ville udlevere til B. *eller Ordre* (udh. af mig) uden videre Indbetaling mod Bevisets Tilbagelevering et hos ham beroende, B. tilhørende Parti Varer. Partiet var individuelt bestemt. Senere udleverer A. imidlertid Varen til B. ifølge dennes Udleveringssedler (i den ovenfor angivne, rigtige Betydning) og mod derpaa tegnede Kvitteringer fra B. (eller andre, som B. havde givet Udleveringsseddel). En Grosserer C. havde i Mellemtiden af B. faaet overdraget det af A. udstedte Varebevis med Paategning fra B. om, at det efter Beviset skyldige Vareparti skulde udleveres til C. eller Ordre; og C. mødte nu op og krævede Partiet udleveret af A. Dennes Indsigelse, at han allerede havde udleveret hele Partiet efter de nævnte Udleveringssedler, blev af Dommen forkastet under Henvisning til Fr. 9. Febr. 1798, idet herefter de af A. paaberaabte Udleveringssedler og Kvitteringer alene kunde have Gyldighed overfor B., men ikke overfor den Tredjemand C., som ved Transport var kommet i Besiddelse af det af A. selv udstedte Varebevis. Men Dommens Præmisser lagde i denne Forbindelse ganske særlig Vægt paa, at Varebeviset i nærværende Tilfælde „efter dets udtrykkelige Indhold" forpligtede Udstederen „ikke blot til en, paa hvis Navn det lød, men til enhver, hvem denne maatte overdrage samme til". Udstederen havde m. a. O. selv ved tillige at udstede Varebeviset „til Ordre" fastslaaet dets *negotiable* Karakter.

Dommen i J. T. 24. Bd., 1835, 270 angik et Tilfælde, hvor Handelshuset A. ved et Varebevis (kaldet slet og ret „Sedlen" eller „Beviset") stillede et alternativt bestemt Vareparti (enten 2 Oksehoveder Medoc eller 2 Dito Margaux Vin) til ubetinget Raadighed for B., der senere transporterede det in blanco til C., som derefter krævede Partiet udleveret af Firmaet A., der imidlertid nægtede at udlevere det under den Indsigelse, at det ikke havde faaet Valuta for Partiet af B. Men A. blev dømt til Udlevering under Henvisning til „Grundsætningerne i Fr. 9 Febr. 1798", da Indsigelsen om ikke at have modtaget Betaling for Varen af B. ikke kunde gøres gældende mod Tredjemand, idet A. var nærmest til at bære Følgerne af at have forsømt at lade denne Indsigelse fremgaa af Beviset, istedenfor at lade det fremtræde som ubetinget, saaledes som sket.

2. Selvom Varebeviset af A. er udstedt alene til B., og *ikke til Ordre,* men stiller Varepartiet *ubetinget til B.s Raadighed — uden* at nævne nogen Art af *Forbehold eller Begrænsninger, heller ikke* m. H. t. *Udleveringsmaaden* — antages Beviset at være negotiabelt; og A. kan ikke overfor en godtroende Erhverver af Varebeviset, C. fremsætte Indsigelser, som A. havde mod B., f. Eks. at denne ikke har betalt Varen, naar dette ikke fremgaar af Beviset, J. T. 24. Bd. (1835) 270. I dette Tilfælde var Varepartiet artsbestemt. Men det vilde sikkert ikke have gjort nogen Forskel, om Partiet havde været individuelt bestemt.

3. Hvis Varebeviset vel erkender, at A. har solgt til B. og erklærer at ville udlevere til ham et Parti Varer, men om Udleveringsmaaden bestemmer, at Varen udleveres „paa Anfordring mod *Udleveringsseddel*" (altsaa i den korrekte Betydning), er Varebeviset *ikke negotiabelt;* ti efter det her fremhævede Udtryk i Varebeviset, vilde A. ikke kunne gøre Udleveringen afhængig af Afskrivning paa eller Tilbagelevering af Beviset; og en godtroende Erhverver af dette, C. maa i Forvejen forhøre sig hos A., hvormeget der er udleveret af Varen ifølge Udleveringsseddel, 1891.555.

Hvis Varepartiet (som i sidst anførte Tilfælde) er artsbestemt, overføres iøvrig Ejendomsretten over Varen ikke fra B. til C. Men endskønt dette ikke er Tilfældet, og skønt Beviset ikke er negotiabelt — eller som Dommen udtrykker det „ikke egenlig egnet til almindelig Omsætning" — udtalte Dommen med Rette, at der meget vel kunde stiftes en Haandpanteret for C. over B.s Ret efter selve Varebeviset — hvilket altsaa oversat til andre Ord vil sige, at C.s Ret til Tingen, Varen er tinglig beskyttet overfor B., men kun obligatorisk beskyttet overfor A. —; Varebeviset var altsaa transportabelt, omend ikke negotiabelt; og Haandpanteretten over Varen — forsaavidt der endnu havde været noget af den tilbage hos A. — kunde altsaa have været gyldig stiftet ved en bindende Underretning fra C. til A.

Erfaringen fra dette Tilfælde (1891.555) viser forøvrig, at der ofte er noget personligt, individuelt ved de Vareleveringsforhold, et Varebevis er Bærer af, her Varepartiets „Udstyrelse efter eget Ønske", hvilket, som Dommen rigtig bemærker, kun kunde være efter B.s og ikke efter en hvilkensomhelst anden Persons Ønske; alene dette personlige Forhold gør det urimeligt at skære alle

Varebeviser over én Kam og gøre dem alle negotiable. Nævnte personlige Ret kan sikkert idethele ikke transporteres til Tredjemand og maa altsaa undtages fra Haandpantetransporten.

Dommen 1901.279 angik et Varebevis, hvor A. erklærede at ville udlevere til B. et Parti Varer (artsbestemt) „paa Anfordring". Hvorvidt dette Bevis var negotiabelt maa vel anses for tvivlsomt — det nærmer sig jo i saa Henseende det nylig ovenfor behandlede og *kan* ihvertfald opfattes saaledes, at Varebeviset ikke skal medfølge ved Udlevering — men Dommen kom ikke afgørende ind paa Negotiabilitetsspørgsmaalet, idet den afviste Erhververen C.s Krav om at faa Varen udleveret som Følge af en af ham paastaaet Haandpanteret over Beviset alene af den Grund, at Haandpanteretten ikke var dokumenteret, ved Paategning paa Beviset desangaaende fra B. til C.

— Det ovenfor nævnte sammensatte Forhold, at der kan eksistere en Ret for C. til en Vare, der samtidig er omsætningsbeskyttet overfor B., men ikke overfor A., har forøvrigt paa Grund af den hidtidige Opfattelse af Begreberne tinglig og obligatorisk Ret ikke blot forvirret Tankegangen i den før nævnte Retning, at man vanskelig kunde forstaa, at man kan have en Ejendomsret eller Haandpanteret over en Ret til en Vare, naar man ikke faar Ejendomsret eller Haandpanteret til Varen selv; men nævnte sammensatte Forhold har ogsaa ført til Forvirring i omvendt Retning, altsaa til Paastande om, at naar man overhovedet har faaet Ejendomsret eller Haandpanteret over en Ret til en Vare, maa man ogsaa have faaet Ejendomsret eller Haandpanteret over Varen selv, se 1881.368, hvor denne Paastand gav Anledning til hele Retssagen, men hvor Dommen med Føje afviste denne Paastand.

— Som Resultat af Undersøgelsen om Varebeviserne turde vi da kunne fastslaa, *at* disse Beviser ikke ganske almindelig kan anses for negotiable, men *at* der maa sondres mellem forskellige Grupper af disse, efter deres nærmere Indhold, *at* de er *negotiable* 1) naar de overdrager Retten til Varen (være sig Ejendomsret eller Fordringsret) fra Udstederen til Bevisets Modtager *eller Ordre,* 2) naar Beviset vel ikke lyder paa Ordre, men *ubetinget* overdrager Retten til Varen til Bevisets Modtager og gør *Udleveringen afhængig af Afskrivning paa eller Tilbagelevering af Varebeviset,* og formentlig ogsaa 3) naar Varebeviset vel ikke indeholder sidstnævnte Klausul eller Ordre Klausulen, men dog overdrager Retten til Varen til Bevisets Modtager *ubetinget og uden Begræns-*

ninger m. H. t. *Udleveringsmaaden* eller andet, men *at* Varebeviset *ikke* er *negotiabelt,* 4) dersom det *berettiger Udstederen til Udlevering* af Varen mod Forevisning af *Udleveringssedler* og derpaa tegnede Kvitteringer, og 5) vistnok heller ikke, hvis Beviset blot udtaler, at Varen udleveres *„paa Anfordring"* og *ikke* nævner *noget om Bevisets Tilbagelevering,* og 6) dersom Varebeviset indeholder *Betingelser eller Begrænsninger,* der gør Udleveringen afhængig af et *nærmere Mellemværende* mellem Udsteder og Modtager, som en Erhverver af Beviset nærmere bør forhøre sig om hos Udstederen, inden han erhverver Beviset, være sig til Ejendom eller Haandpant. Idetheletaget maa det fastholdes, at dersom der efter Handelsopfattelse blot er Tvivl om et Dokuments Karakter af negotiabelt, bør Negotiabilitet ikke antages. Denne Egenskab bør kun antages, hvor Handelslivet bestemt godkender den.

Iøvrigt maa stadig erindres, at selvom Varebeviset efter det anførte ikke er negotiabelt, er der intet i Vejen for at modtage det til Haandpant, naar man blot forhører sig nærmere om Mellemværendet hos Bevisets Udsteder og giver denne bindende Meddelelse om Haandpanterettens Stiftelse. At forhøre sig nærmere hos Udstederen og give denne nævnte Meddelelse kan idetheletaget altid anbefales som almindelig Forsigtighedsregel; og ikke mindst i vore Dage kan man ikke være forsigtig nok. *Banker* vil saaledes sikkert, selv i de ovenfor under 1)—3) nævnte Tilfælde, som Hovedregel forhøre sig nærmere hos Udstederen, inden de modtager et Varebevis til Haandpant.

III. Udleveringssedler.

Ved Udleveringssedlen i sædvanlig handelsteknisk Forstand maa der sondres mellem to forskellige Forhold.

1. *Forholdet mellem Udleveringssedlens Modtager og den, der ifølge Sedlen skal udlevere Varen.*

I dette Forhold er Udleveringssedlen *ikke negotiabel.* Dette ligger allerede deri, at Udstederen efter almindelig Handelsopfattelse til enhver Tid kan annullere Udleveringssedlen. Den giver derfor ingen Sikkerhed for, at Partiet vil blive udleveret Ihændehaveren. Det maa i denne Forbindelse ogsaa anføres, at den kgl. Pakhusforvaltning paa Københavns Toldbod kun antager en saadan Udleveringsseddel, naar det paagældende Konnossement

eller Fragtbrev medfølger til Forevisning og Paategning (jfr. *Hages Haandbog,* 4. Udg., 1918. S. 1228—29, 809). Sedlens Modtager maa idethele være forberedt paa Indsigelser fra Oplagshusets eller anden Opbevarers Side, f. Eks. at Varen allerede er udleveret til en Anden ifølge Udleveringsseddel, eller at der maa svares Told, Pakhusleje e. a., som Sedlen intet melder om, o. l.

Da Udleveringssedlen saaledes ikke er negotiabel i Forhold til Varens Opbevarer, kan man altsaa heller *ikke faa Haandpanteret* i Varen *blot ved Overleverelse af Udleveringssedlen;* her maa yderligere kræves *bindende Underretning* om Panteretten til Opbevareren, Pakhuset, Speditøren e. l. Dette er ogsaa udtrykkelig fastslaaet ved Dom 1916.508.

Noget ganske andet er, at en Udleveringsseddel, naar den senere *akcepteres* af Opbevareren, derved kan gaa over til at blive et Varebevis fra denne, se 1881.368, og derved efter Omstændighederne kan blive negotiabel, se ovenfor under I.

2. *Forholdet mellem Udstederen af Udleveringssedlen og den, hvem Sedlens Modtager har overdraget Sedlen til.*

Heller ikke i dette Forhold kan Udleveringssedlen være negotiabel. Paa den anden Side skal det ikke blankt benægtes, at den efter Omstændighederne kan blive Grundlag for en eksstinktiv Erhvervelse. En Dom i J. U. 1861.670 har her fremhævet, at en Udleveringsseddel ofte efter sit Indhold ikke vil være noget Overdragelsesdokument, men blot en Anvisning eller Fuldmagt for Varens Ihændehaver til at udlevere Varen til den, der foreviser Udleveringssedlen, og i saa Fald vil Sedlen ikke være eksstingverende; men undertiden vil Udleveringssedlen — fortsætter Dommen — være at opfatte som et virkeligt Overdragelsesdokument; og denne Karakter havde Sedlen efter Dommens Mening i det ved den afgjorte Tilfælde. I Overensstemmelse med et i Sagen fremlagt Grosserer-Sociétets Responsum antog Retten, at Retten til Varer overdrages til Andenmand, naar der, med en dertil svarende Hensigt, gives ham en Udleveringsseddel, hvori Varen begæres udleveret til ham *ganske efter hans Bestemmelse og ikke paa Udstederens Vegne* (udhævet af mig), og at den saaledes overdragne Ret til Varen videre overdrages ved Udleveringssedlens Transport (se Præmisserne 674—75). Følgelig antog Dommen, at selvom Udstederen A. i Virkeligheden kun havde ment med Udleveringssedlen at give Modtageren B. en Fuldmagt og ikke

en Overdragelse, kunde denne Indsigelse ikke gøres gældende overfor en senere godtroende Erhverver. Endvidere antog Dommen, at da B.s Medkontrahent C. fik Udleveringssedlen overdraget fra B. uden Betaling og derefter overdrog den videre til D., og C. senere gik Fallit, kunde A. ikke gøre Indsigelse om manglende Betaling gældende overfor den — ogsaa i denne Henseende — godtroende D.

Selve den nøjagtige Ordlyd af den her omtalte Udleveringsseddel er ikke gengivet i Dommen; og denne er jo af noget ældre Dato. De fleste af de i vore Dage brugte Udleveringssedler (se *Hages* Haandbog S. 1228) er sikkert blot at opfatte som Anvisning eller Fuldmagt, og er formentlig alene paa Grund af deres skrøbelige Karakter i Forhold 1. heller ikke negotiable i Forhold 2. Nogen fast Handelssædvane har der ihvertfald ikke dannet sig i saa Henseende; og er der den mindste Tvivl, bør Negotiabilitet, som fremhævet, ikke antages. Der maa da i Udleveringssedlen bruges meget kraftige Udtryk, der klart viser, at Udstederen ganske har fraskrevet sig Bestemmelsesretten over Varen til Fordel for Sedlens Modtager, for at antage, at Sedlen er negotiabel i Forhold 2. En Del kunde mulig tale for, at Udleveringssedlen burde være negotiabel, naar den lød paa Modtageren *eller Ordre* — i Lighed med det ovenfor om Varebeviset antagne (se Formularen i Hages Haandbog S. 1229). Men nogen Sædvane herfor har der ikke dannet sig.

Af Dommen J. U. 1852.11 kan næppe udledes noget af Betydning for Negotiabilitetsspørgsmaalet. Denne Dom angik en Udleveringsseddel fra A. med Anvisning til B. om at udlevere den hos B. beroende Vare til C. Senere udstedte imidlertid B. direkte en Seddel til C., anmodende en Forvalter paa Toldboden om at udlevere Varen til C.; og da denne Seddel, ligesaalidt som den førstnævnte, indeholdt noget om, at C. skulde betale Tolden for Varen — hvilket B. paastod var Aftalen mellem ham og A. — blev C. ikke tilpligtet at betale Tolden. Saavidt det ses af Oplysningerne i denne Sag, er Sagsøgerens, C.s Henvisning til Fr. 9. Febr. 1798 ikke paa sin Plads i dette Tilfælde. Ti det „Haandskrift", som Dommen støtter sit Resultat paa, var et Haandskrift *udstedt af B. til C.,* altsaa den oven omtalte direkte Udleveringsseddel fra B. til C., som intet indeholdt om Tolden. Her er altsaa, som det vil ses, ikke Tale om en eksstinktiv Erhvervelse fra en Tredjemands, C.s Side overfor Udstederen paa Grundlag af dennes Dokument til en

anden Mand, men om C.s Erhvervelse paa Grundlag af et Løfte, et Dokument direkte fra Udstederen til C. selv; og i dette Dokument havde Udstederen altsaa glemt at betinge sig Toldens Betaling af C.

Den førstnævnte Dom, J. U. 1861.670, turde i Virkeligheden ikke betyde andet eller mere end, at ethvert skriftligt Bevis, hvorved A. overdrager Ejendomsretten over en Vare til B. uden Betingelser og Indskrænkninger, kan danne Grundlag for en ekstinktiv Erhvervelse for Tredjemand C., der køber Varen af B. uden at kende, at der findes Betingelser eller Indsigelser fra A. til B., som det skriftlige Overdragelsesdokument intet melder om. Men dette er i Overensstemmelse med de almindelige Legitimationsregler ved Slutning af Aftaler, se Aftalelovens §§ 10, 11 og 16. Og at ogsaa en Udleveringsseddel efter Tilfældets nærmere Omstændigheder, som ethvert andet skriftligt Dokument, *kan* virke paa denne Maade, er naturligt. Men derfor bliver Udleveringssedlen ikke noget negotiabelt Dokument.

Alt i alt bør det saaledes efter det anførte sikkert kunne fastslaas, at Udleveringssedler i almindelig handelsteknisk Forstand ligesaalidt som Varebeviser er negotiable, hverken i Forhold til Udstederen af Sedlen eller i Forhold til den Person, som Sedlen anviser som Udleverer. Der bør derfor ogsaa overfor Udleveringssedler tilraades stor Varsomhed, inden man modtager dem til Haandpant eller til Ejendom. Forsigtige Banker tager dem heller ikke i Pant, forinden de nøje har forhørt sig hos den af Sedlen anviste Udleverer, og hvis Sedlen er erhvervet paa anden Haand, tillige hos dens Udsteder, om hele det nærmere Forhold; og Banken vil da ved en bindende Underretning skaffe sig Haandpant i selve Varen. Og udviser en Bank ikke denne Forsigtighed, gaar det den, som det gik den i Dommen 1916.508 omtalte Bank: da Udleveringssedlens Udsteder gik Fallit, havde Banken ikke faaet Haandpant i Varen, fordi Banken havde faaet *alene Udleveringssedlen overgivet* til Sikkerhed, og ikke ellers havde foretaget sig noget.

3. Kapitel.

Misbrug paa det nye Panteretsomraade. Dobbelt Dækning. Grænsen mellem Betaling og Pantsætning.

Et nyt Retsomraade er altid forsaavidt vel egnet til Omgaaelser af Lovens Regler og andre Misbrug, som man let kan skjule disse ved tilsyneladende, efter Bogstaven at opfylde *de gamle Retsregler,* som Retspraksis i Begyndelsen maa famle sig frem efter, indtil man endelig langt om længe opdager, at den bogstavelige Anvendelse af disse Regler ikke egner sig for det nye Retsomraade, men kun giver Tumleplads for Misbrug.

I.

Et ganske særligt Misbrug er opstaaet paa det nye Panteretsomraade ved, at man uden videre har overført de gamle Regler om *Haandpants Realisation ved Auction* til Pant i Fordringer og i Skjul heraf har skaffet sig *dobbelt Dækning* i større eller mindre Grad. Ved dobbelt Dækning forstaar jeg, at man under Skin af, at der bestaar to Fordringer, ad to Veje skaffer sig Dækning for samme Fordring i Pantsætterens Konkursbo, og derved, uden sædvanlig Panteretsgrundlag, skaffer sig større Dækning end de andre Kreditorer. Jeg har allerede i Begyndelsen af nærværende Undersøgelse gjort gældende, at Auction, der er opstaaet som en naturlig Realisationsform ved Løsøregenstande, er ganske uegnet og upassende ved Fyldestgørelse i Fordringer. Det strider afgjort mod Sagens Natur at tillade Auctionssalg af Gældsbreve, Veksler, Policer og deslige. Denne Opfattelse vil ved det særlige Misbrug, der nu skal omhandles, faa en eftertrykkelig Bekræftelse i Erfaringen.

Ved et Auctionssalg over en Veksel eller et almindeligt Gældsbrev vil der oftest ingen lysthavende melde sig udefra; ti de fleste kender intet til Forholdet, og de eventuelle faa kyndige anser det for haabløst at byde, da de ved, at Spillet i Forvejen er afgjort. Panthaveren — eller en Straamand for ham — optræder selv som Køber og faar sig Vekslen eller Gældsbrevet tilslaaet, i Reglen for et ganske ringe Beløb; hvis Fordringen f. Eks. lyder paa 1000 Kr., faar han den maaske tilslaaet for 10 Kr. Hvis Gældsbrevet eller Vekslen nu er udstedt af Debitor og i Virkeligheden, omend skjult under en Manøvre, er udstedt til Kreditor,

for at skaffe denne to Fordringsgrundlag, kommer det særlige Misbrug frem.

1. Hvis A., der skylder B., ifølge et Gældsbrev 1000 Kr., udsteder pro forma et nyt Gældsbrev paa 1000 Kr., der dog ifølge Aftale mellem A. og B. kun skal benyttes i Tilfælde af A.s Konkurs, for at skaffe B. dobbelt Dækning, vil ingen være i Tvivl om, at denne Aftale — dersom den opdages — er ugyldig, fordi den er i Strid med hele vor Konkursordnings præceptive Grundregel K. L. § 1, jfr. § 35, at Kreditorerne i Konkursboet skal stilles lige, have lige Adgang til Dækning. A. faar altsaa kun Ret til at anmelde 1000 Kr. én Gang i Boet.

Dette Resultat forandres ikke, fordi den dobbelte Dækning forsøges skjult paa følgende Maade. A., der for sin virkelige Skyld til B., 1000 Kr., har givet denne en Veksel (Nr. 1) paa dette Beløb, overgiver B. til Sikkerhed herfor, i Pant en af C. — A.s Debitor — akcepteret og af A. blankoendosseret Veksel (Nr. 2) paa 1000 Kr. Hvis vi nu ikke havde den meningsløse, taalte Praksis, at man kan sætte Veksler til Auction, (saavelsom andre Fordringer), vilde der være fuld Klarhed over Forholdet: Panthaveren B. har faaet Vekslen Nr. 2 paa 1000 Kr., for at forsøge paa at indkassere den hos C., og han kan under ingen Omstændigheder kræve Dividende i A.s Bo af mere end 1000 Kr. Men under den nu taalte Trafik sparer B. sig enhver Ulejlighed med at indkassere hos C., og sætter den pantsatte Veksel, Nr. 2, til Auction, hvor den købes af B. selv — eller en Mand D., der kender hele Manøvren — for f. Eks. 18 Kr. B. anmelder derefter i Boet et Krav, efter Veksel Nr. 1, paa 1000 Kr. ÷ 18, Auctionens Udbytte; samtidig anmelder B. — eller D. — i Boet et Krav efter Veksel Nr. 2, altsaa atter 1000 Kr. Heri vil Skifteretten, naar den gennemskuer Manøvren, ikke være B. og D. følgagtig, ti, som en Dom med Føje udtaler, „haves der ingen Hjemmel for Anmeldelsesret i et Konkursbo for et større Beløb end Fordringen". (Derimod kunde B., dersom han loyalt havde søgt at inddrive Veksel Nr. 2 hos C., naturligvis efter K. L. § 18 under visse Omstændigheder have Ret til at anmelde *hele* den *virkelige* Fordrings Beløb, selvom han har faaet delvis Dækning hos C.). Og Dommen fortsætter træffende: „Selvom man vilde præsumere et Samtykke hertil (d. v. s. Anmeldelsesret for et større Beløb end Fordringen) fra Pantsætterens Side og finde dette udtrykt i den anvendte Endossementsform, maa det hævdes, at en Debitor uden Lovhjemmel ikke til Skade for

sine øvrige Kreditorer kan indrømme en enkelt Kreditor det Privilegium i Skyldnerens Konkursbo at faa Dividende af større Beløb, end Kreditors Tilgodehavende andrager. Og, som ovenfor anført, vil Panthaverens Krav overfor Pantsætteren ikke kunne opgøres til mere end den ved Pantet sikrede Hovedstol, eventuelt med Tillæg af Renter og Omkostninger. Skulde Pantsætteren tilsige Panthaveren noget yderligere Beløb, vilde dette have Karakter af Gave, som i Konkurstilfælde ikke vilde kunne fyldestgøres til Skade for Kreditorerne", se 1915.235.

2. Det samme Resultat, som her blev statueret, altsaa at Anmeldelsesret kun indrømmes for det Fordringsbeløb, der virkelig skyldes, maa gælde ogsaa, naar der benyttes den Form for Manøvren, at A., der skylder B. 1000 Kr., og har givet ham Gældsbrev herfor, Nr. 1, udsteder et nyt Gældsbrev paa 1000 Kr., Nr. 2, pro forma til en Straamand C., hvorefter C. giver B. Gældsbrev Nr. 2 i Pant til Sikkerhed for A.s Gæld til B. Efter den sædvanlige Trafik kan altsaa B. sætte Gældsbrev Nr. 2 til Auction, og selv købe dette for f. Eks. 15 Kr. Men herefter vil B. forsøge at gennemføre den ovenomtalte Manøvre paa den Maade, at han anmelder i A.s Konkursbo baade Gældsbrev Nr. 1, 1000 Kr. ÷ 15 Kr., Auctionens Udbytte, jfr. K. L. § 130, og det af ham (eller en Straamand) købte Gældsbrev Nr. 2, altsaa atter 1000 Kr. Men ligesom i det ovenfor under 1. nævnte Tilfælde vil den Skifteret, der gennemskuer Filmen, nægte at give Anmeldelsesret for mere end der virkelig skyldes, altsaa 1000 Kr.

Disse Resultater har den nyere Opfattelse hos os — tildels i Tilslutning til ovennævnte Dom — med Føje anerkendt, *J. Hagen:* Til Ret og Lovgivning, 1889, 103 ff., *Jul. Lassen 1917,* 59-70. Men det besynderlige er, at denne rigtige Opfattelse, der, som det vil ses, har ofret megen Umage og en ret lang Udvikling paa at afsløre disse Manøvrer, ikke har set, at selve Roden til disse er den taalte Uskik at sætte Fordringer til Auction, og at saalænge denne Rod ikke rykkes op med Rode, maa for det første Skifteretterne stadig ofre megen Kraft paa at trænge til Bunds i og afsløre disse Manøvrer i de enkelte Tilfælde, og den videnskabelige Undersøgelse tilsvarende lange Undersøgelser; men dernæst er der stadig den Risiko, at Manøvrerne lykkes; og endelig vil pro forma-Gældsbrevet, dersom det kommer paa en godtroende Erhververs Haand, ikke af Boet kunne mødes med den Indsigelse,

at Gældsbrev Nr. 2 er en Film, se angaaende den sidste Fare *Jul. Lassen 1917* S. 69. Denne eksstinktive Erhvervelse kan bl. a. ske derved, at Erhververne i god Tro køber Gældsbrevet paa Auction. Om Salg underhaanden se nærmere nedenfor.

3. Til yderligere forviklede Situationer fører Uskikken dernæst i de Tilfælde, hvor Gældsbrev Nr. 2 tillige giver *Pant i fast Ejendom,* altsaa er det, vi hos os plejer at kalde en Akkomodationsobligation. Og her kan det efter min Opfattelse ikke nægtes, at selve den Omstændighed, at nævnte teoretiske Opfattelse ikke har været klar over Ondets virkelige Rod, har ført den til Resultater, der er i afgjort Strid med en sund Retsopfattelse, og har bevirket, at Teorien har ladet sig vildlede og tilsidst har kapituleret overfor Misbrugene indenfor dette Omraade.

Den under 2 beskrevne Situation er nu ændret saaledes: A., der skylder 10,000 Kr. ifølge Gældsbrev til B., f. Eks. en Bank, udsteder en Akkomodationsobligation paa 20.000 Kr. med Pant i sin faste Ejendom til Straamanden C. som Pantekreditor, hvorefter C. giver B., Banken, denne Obligation til Haandpant. Banken er fuldtud klar over det virkelige Forhold. Efter den sædvanlige Trafik, i Skjul af de nedarvede Reglers Bogstav, der siger, at „Haandpant" kan sælges ved Auction, sætter Banken Akkomodationsobligationen til Auction og køber den selv, f. Eks. for 500 Kr. Her er de nyere Opfattelser enige om, at Banken ikke som *personligt Krav* i A.s Konkursbo kan kræve baade Dividende af Gældsbrevet 10.000 Kr. ÷ 500 Kr. og af Akkomodationsobligationens Paalydende 20.000 Kr, hvis den faste Ejendoms Auction intet giver til Dækning af denne Obligation. Forsaavidt angaar det personlige Krav, fastholdes altsaa det ovenfor under 1. og 2. fastslaaede Resultat, at Banken kun kan anmelde den virkelige Fordrings Beløb, altsaa de 10.000 Kr., se med Rette *Undén* 63 ff., 81 ff., og nu ogsaa *Jul. Lassen 1917* S. 59 ff.

Derimod formenes det, at Banken i nævnte Tilfælde, foruden at anmelde som personligt Krav de 10.000 ÷ 500 Kr., kan forfølge sin Panteret paa 20.000 *i Ejendommen,* og hvis der ved Auctionen bliver noget tilovers til Akkomodationsobligationen, ogsaa indkassere dette Beløb, selvom den derved faar mere end Dækning, jfr. *Undén* 81 ff. og *Jul. Lassen 1917* S. 72—77. Ikke den personlige Fordring, men en til Akkomodationsobligationens Beløb svarende Værdi af den faste Ejendom betragtes efter denne

Opfattelse som pantsat med Virkning som Haandpantsættelse, altsaa som et selvstændigt Aktiv, og kan altsaa, naar det sælges ved Auction, i Forhold til Ejendommen gøres gældende af Køberen i hele Obligationens Udstrækning overfor Boet, uanset at den personlige Fordring samtidig gøres gældende i hele dens Udstrækning som simpelt Krav, alene med Fradrag af det ved Auction indvundne, og uanset, at den realiserede Haandpantehaver selv er Køber paa Auctionen.

Heri kan jeg ikke være enig. Hvis der i det ovenfor anførte Tilfælde ved en Tvangsauction over Ejendommen bliver 12.000 Kr. til Dækning af Akkomodationsobligationens Paalydende 20.000 Kr., vil Banken altsaa kunne indkassere disse 12.000 Kr. og samtidig i Boet forlange Dividende af 9.500 Kr. som personligt Krav, hvorved det forudsættes, at hele Bankens Tilgodehavende, altsaa Kapital, Renter og Omkostninger, udgør de ovennævnte 10.000 Kr. Hvis Boet f. Eks. giver 25 pCt. i Dividende, vil Banken altsaa faa udbetalt 12.000 Kr. + 25 pCt. af 9.500 eller 2375 Kr., tilsammen 14.375 Kr., endskønt Bankens virkelige Fordring kun er 10.000 Kr. Dette er jo urimeligt. Den dobbelte Dækning eller Dækning gennem to forskellige Krav, hvoraf det ene er et Skin, som alle nu er enige om at bekæmpe i de ovenfor under 1. og 2. behandlede Tilfælde, er der ingen Grund til at tillade, blot fordi Proforma-Gældsbrevet tillige giver Pant i fast Ejendom. Banken bør ikke behandles bedre end, om den, foruden sit personlige Gældsbrev 10,000 Kr., selv direkte havde faaet Pant for dettes Beløb i Skyldnerens, A.s faste Ejendom, altsaa uden Anvendelse af Manøvren med Akkomodationens Udstedelse til Straamanden C. og Auctionsfilmen. Det vilde dog være urimeligt, om man skulde behandle Banken bedre, naar den anvender disse Manøvrer end, naar den gaar lige og aabent til Værks. Det maa derfor antages, at Banken eller en anden Køber paa Auctionen over Akkomodationsobligationen, der kender det virkelige Skyldforhold, ikke kan gøre den gældende for et større Beløb end de 500 Kr., som Banken eller nævnte Straamand som Køber paa Auctionen ved Betaling til Sælgeren, Banken, har frigjort Skyldneren A. og dermed hans Bo for. Det vil m. a. O. sige: Banken opnaar intet ved bemeldte Auctionssalg. Jeg ser ikke rettere end, at dette Resultat er en direkte Konsekvens af den fortræffelige Dom i 1915.235.

Naar Jul. Lassen imod dette Resultat indvender, at hvis dette fastholdes, er der ingen, der kan være tjent med at optræde som

Køber paa en Tvangsauction over en Akkomodationsobligation, naar han kender det virkelige Skyldforhold, *Jul. Lassen 1917*.74, saa er dertil at bemærke, at det jo netop er udmærket, at ingen kan være tjent med at optræde og medvirke i en saadan Film. Det var netop ogsaa det, der skete i Tilfældet 1915.235; Dommen bevirkede, at Køberen intet opnaaede ved at deltage i Manøvren; Boet afviste hans Krav. Men Lassens Bemærkning viser formentlig, at han ikke har set det, der for mig staar som Sagens Kerne, nemlig, at Auctionssalget af Pantebreve saavelsom af Veksler o. l. i sig selv er et Misbrug af Auctionsvæsenet, og at dette Salg er et ganske særlig groft Misbrug, naar det tilmed anvendes til at skaffe sig en kunstig dobbelt Adgang til Dækning i et Konkursbo. Og dersom man i en bestemt positiv Ret ikke har fastslaaet det bedste, nemlig helt forbudt Auctionssalg af Fordringer, bør man dog ihvertfald gøre alt for, at Folk skal tabe Lysten til at anvende dette Salg til yderligere og værre Misbrug. Den sidst anførte Form for Misbrug er imidlertid et interessant Vidnesbyrd om, at det virkelig tilsidst er lykkedes Manøvrerene ved at tage Akkomodationsobligationen til Hjælp at overvælde og narre den teoretiske Opfattelse, der ellers paa andre Omraader havde modvirket Omgaaelsesforsøgene med en betydelig Skarpsindighed.

At man, hvis man privatretlig vilde godkende den nævnte Manøvre med Akkomodationsobligationer, vilde komme i afgjort Strid med Retsfølelsen, derom har vi et Vidnesbyrd fra *kriminel Praksis*. Det er mig bekendt, at det Spørgsmaal har voldt Tvivl hos Anklagemyndighederne, om ikke det ovenfor omtalte Brug af Akkomodationsobligationen maatte anses for Bedrageri, idet selve det Forhold, at man som Køber af en Akkomodationsobligation paa en Tvangsauction baade forsøger at gøre denne Obligation gældende overfor Ejendommen efter hele dens Paalydende, endskønt man er fuldt vidende om dens Proforma-Karakter og det virkelige Skyldforhold idethele, og har købt den for et ringe Beløb, og samtidig at anmelde det andet Gældsbrev i Boet, betænkelig nærmer sig Grænsen af det bedrageriske efter Straffelovens §§ 252 og 253, eller subsidært efter § 257. — Det kan forøvrig i denne Forbindelse bemærkes, at Akkomodationsobligationen ogsaa paa andre Hold kan give Anledning til bedrageriske Transaktioner, jfr. 1910.320, ligesom man ofte maa træffe særlige Forholdsregler til at sikre en loyal Brug af dem, jfr. 1885.281.

Sluttelig skal jeg i denne Forbindelse bemærke, at Teorien

iøvrigt synes mig i dette Emne at have taget lidt for højtideligt paa Akkomodationsobligationen. Denne skylder, ialtfald i dansk Ret, for en væsenlig Del sin store Udbredelse til ret tilfældige Aarsager. En vigtig Aarsag er saaledes det endnu i dansk Ret gældende meningsløse Maksimalrentebud i Lov, 6. April 1855, der tvinger Bankerne til at lade Debitor udstede en Akkomodationsobligation med den af Loven tilladte Rente til en Straamand, der derefter giver den i Haandpant til Banken til Sikkerhed for det virkelige Skyldforhold til denne; og her i det underliggende Skyldforhold kan der da uhindret tages ligesaa høj en Rente, som Pengemarkedets Tilstand kræver. Det er derfor sandsynligt, at en meget stor Del af vore Akkomodationsobligationer vilde forsvinde i samme Øjeblik, som vi ophævede det middelalderlige Maksimalrentebud. En anden Aarsag til Brugen af Akkomodationsobligationen har været den, at man ved at udfærdige en saadan vilde forbeholde Ejeren en Prioritetsplads aaben til senere Anvendelse som Ejerpant, idet man efter den ældre danske Tinglysningsordning i Reglen maatte sørge for, af Hensyn til Efterpanthaverne, at der ikke ovenover dem opstod et tomt Rum. Men nu, efter Tinglysningsloven § 40, er denne Brug af Akkomodationsobligationen ikke længer nødvendig, idet Ejerpantet med denne Lovbestemmelse har faaet en fuldstændig fri, af Efterpanthaverne uafhængig Tilværelse. Naar dette først rigtig gaar op for Praksis, og naar Maksimalrentebudet i Lov, 6. April 1855, bliver ophævet, samt naar Uskikken Salg af Fordringer paa Auction ikke længer taales, er det ikke usandsynligt, at Akkomodationsobligationerne snart vil forsvinde og gaa over i Retshistorien.

Auctionssalg af Veksler, Gældsbreve, Pantebreve o. l. har iøvrig — baade naar Salget anvendes som Led i nævnte Manøvrer og udenfor disse — i Reglen den Fejl, at der bydes urimelig lidt, ofte rene Bagateller for Fordringen, saaledes at Auctionssummen ofte ikke staar i nogetsomhelst anstændigt Forhold til Fordringens Værdi. Naar man alligevel har forsøgt at forsvare denne Praksis dermed, at der her foreligger en Mangel, der overhovedet klæber ved Tvangsauctionens Resultat som Værdimaaler, og som gør sig gældende selv ved Tvangsauction over faste Ejendomme, *Jul. Lassen 1917,* 76—77, maa dertil bemærkes, at fordi et Institut i sig selv kan virke uheldigt allerede paa det Omraade — Løsøre og

faste Ejendomme — hvor det oprindelig er opstaaet og hvortil det dog i mange Tilfælde nogenlunde passer, saa turde der være dobbelt Grund til ikke at udstrække samme Instituts Velsignelser til et nyt Retsomraade, Pantsætning af Fordringer, hvortil Instituttet langt daarligere passer, idet det overhovedet ikke er udviklet med det nye Omraades Behov for Øje, og hvor Tvangsauctionen som Værdimaaler frembringer endnu urimeligere Resultater.

Det er forøvrig værd at lægge Mærke til, at vore Domstole i seneste Tid ikke længer altid tager en Auctionskøbesum ved Tvangsauction over fast Ejendom for gode Varer, idet Domstolene i visse Tilfælde forbeholder sig at tilsidesætte Auctionskøbesummen som Værdimaaler, hvor der ikke er noget rimeligt Forhold mellem nævnte Sum og Ejendommens virkelige Værdi, jfr. 1908.673, 1924.88, 1927.131, men derimod 1928.560; jfr. *Steenbuch-Jensen* i U. f. R. B. 1915 S. 41—44.

— Sluttelig bemærkes, at det forøvrig ikke blot er Auctionssalg, men ogsaa *Salg underhaanden*, der i Reglen vil være en upassende Fyldestgørelsesmaade for Panthaveren. Kun ved Værdipapirer, der noteres paa Børsen, vil Salg, nemlig paa en betryggende Maade, ved et Medlem af Fondsbørsen, være en egnet Fyldestgørelsemaade. Men bortset fra denne Undtagelse, hvortil der i dansk Lov er Hjemmel i K. L. § 155 og Rpl. § 557, er der ingen Hjemmel for Panthaveren til at sælge Fordringen underhaanden, jfr. *Torp* 658—59. Han kan *frempantsætte* den, jfr. Chr. V.s Lov 5-7-4, men ikke *sælge* den, medmindre Salg underhaanden *udtrykkelig og særlig er vedtaget* som Fyldestgørelsesmaade. Sælger Pantsætteren alligevel, uden denne særlige Tilladelse, Fordringer underhaanden, begaar han Bedrageri, jfr. Straffelovens § 253. Men *da* der *dels* ved Salg kan indtræde en eksstinktiv Erhvervelse for en godtroende Køber — det forsigtigste er derfor *ogsaa i Pantsætterens Interesse* at faa *Panteretten paategnet* Fordringsdokumentet — og *da* der *dels* ved Salg underhaanden kan aabnes Vej for Manøvrer lignende dem, vi med saa stort Besvær har maattet bekæmpe paa Auctionssalgets Omraade, jfr. ovenfor, turde det idetheletaget være det *sikreste* i fremtidig Lovgivning paa dette Omraade præceptivt at bestemme ikke blot, at Auctionssalg af Fordringer er forbudt, men ogsaa, at Salg underhaanden af Fordringer — bortset fra Børspapirer — ihvertfald kun kan finde Sted, efterat Panthaveren efter *en betryggende Vurdering* af Fordringen har *overtaget denne til Ejendom.*

II.

En anden Manøvre, der bruges til at bedrage Kreditorerne, ligesom den ovenfor beskrevne dobbelte Dækning, er at *maskere en Pantsætning som Betaling.* Det er derfor nødvendigt, at den videnskabelige Behandling, navnlig gennem en Undersøgelse af Retspraksis, søger at *drage Grænsen mellem Betaling og Pantsætning med Skarphed.*

Der strækkes i vore Dage fra talrige Sider Hænder ud efter et Konkursbos Aktiver. De *privilegerede Kreditorer* trækker forlods deres Del af hele Bomassen, K. L. § 33. Sælgere af Varer til Fallenten trækker disse Varer fra Boet i Kraft af passiv og aktiv Stansningsret, Købelovens §§ 39 og 41, og, dersom Varerne allerede er overgivet Fallenten inden Konkursen og Stansningsretten saaledes ikke kan gavne dem, ved Hjælp af de overalt sig bredende Ejendomsforbehold, K. L. § 16. Samtidig forsøger visse Kreditorer gennem Manøvrer som dobbelt Dækning og maskeret Betaling yderligere at berøve — hvis man ikke vil sige bedrage — Boet for en væsenlig Del af de faa Aktiver, der bliver tilbage, efterat Konkursprivilegierne, Stansningsretten, Ejendomsforbeholdene o. l. har gjort deres Hugst. Det er paa Tide, at Loven og Domstolene med haard Haand griber ind overfor al denne Tapning af Boets Værdier.

Stansningsretten er den mest legitime af Berøvelserne. Dog var det ikke uden Betænkelighed, da man udvidede Retten med dens aktive Form; og det maner ihvertfald til Alvor i Kampen mod ethvert Forsøg paa i Praksis at udvide den yderligere den mindste Smule og til med *Fasthed* at hævde den *skarpe Grænse* for den aktive Stansningsret i den *fysiske Overgivelse* af Varen og til her i Kampen om denne ikke at lade sig slæbe med af mere eller mindre godtkøbs Billighedsbetragtninger, der altid kan mobiliseres i legio i Favør af Sælgere og i Disfavør af Konkurskreditorerne. Der er al Tid redebon Medlidenhed med *den enkelte,* hvem det „tilfældige" i Grænsen rammer; og man glemmer, at lovteknisk *maa* en skarp Grænse nødvendigvis ramme tilfældig, og at denne Tilfældighed i lige saa mange Tilfælde gaar ud over Kreditorerne som over Sælgeren. Men op over alt dette maa rage det vide Lovgiversyn: Værnet om de almindelige Kreditorers Ret og den deraf følgende haarde Nødvendighed af at sætte den skarpe Grænse.

Ejendomsforbeholdenes Virkning i Konkursboer burde efter min Opfattelse indskrænkes betydeligt; de burde ihvertfald kun være gyldige mod Konkurskreditorer ved fast Inventar, være sig Familiens Bohave eller Bedriftens Inventar, men aldrig ved almindelige Handelsvarer, der er bestemt til Videresalg, til at gaa ind i Samfundets store Vareomløb.

Dernæst burde *de privilegerede Kreditorer,* saavidt jeg kan se, afskaffes eller ihvertfald meget væsenlig indskrænkes. Hvorledes kan man drage en Grænse mellem mer eller mindre nødvendige eller samfundsgavnlige Krav paa dette Omraade? Hvorfor er Tyendes, Apotekeres og Lægers Krav mere nødvendige eller samfundsgavnlige end Kravene fra dem, der forsyner Familien med Levnedsmidler, Klæder og Fodtøj?

Endelig, men ikke mindst maa Domstolene med fast Haand bekæmpe alle Manøvrer til at unddrage Konkursboet dets Aktiver, hvad enten de optræder som den ovennævnte dobbelte Dækning eller som maskeret Betaling, eller under andre Former. Ovenfor har jeg forsøgt at drage Grænsen skarpt ved den dobbelte Dækning og ikke at lade Grænsen vakle, fordi Manøvrerne bevæger sig ind paa fast Ejendoms Omraade og her tager Akkomodationsobligationen til Hjælp. Der maa dernæst gøres et Forsøg paa ogsaa at drage Grænsen skarpt ved den maskerede Betaling. Her kan det ikke nægtes, at Domstolene undertiden har ladet sig slæbe med til at anerkende Transaktionen ved nogle konkrete Billighedsbetragtninger, der baade i sig selv er af tvivlsom Værdi, og som i alle Tilfælde med haard Haand burde afvises, fordi det her gælder Kampen om intet mindre end: at bevare eller rokke ved *Grundlaget for Kreditten,* ja *for Tilliden i Samfundet.* Det kan i denne Kamp ikke nok gentages og indskærpes, at det, der først og sidst er nødvendigt, dersom denne Tillid skal bevares, er den *haarde, ufravigelige, skarpe Grænse.*

Det maa nu erkendes, at Retspraksis har været meget vanskelig stillet, ti, saavidt jeg formaar at se, har Teoriens Vejledning her ikke været tilstrækkelig dybtgaaende. Ved Løsøre har man søgt at drage Grænsen mellem, om Overdragelsen er sket i Sikkerhedsøjemed eller i Omsætningsøjemed, efter, om Overdragelsen var *fiduciarisk,* altsaa, om Parternes Mening har været, at Overdragelsen skulde gaa tilbage ved en Skylds Betaling eller om den var endelig; og det samme Synspunkt har man søgt at anvende ved Overdragelse, Transport af Fordringer, altsaa til Fast-

sættelse af Grænsen imellem, om Transporten var foregaaet til Sikkerhed for en anden Fordring eller i Omsætningsøjemed, se *Jul. Lassen 1917,* 77 ff., 91 ff.; men man følte dog samtidig, at det fiduciariske Synspunkt ved Løsøreoverdragelsen i nogen Grad svigtede som vejledende ved Transport af Fordringer, *Jul. Lassen 1917,* 93—94, se ogsaa med Rette *Ussings* Bemærkninger i Juridisk Forenings Aarbog 1924 S. 47 ff. Men der ses ikke at være givet Praksis i Erstatning et nyt ledende Synspunkt.

Andetsteds har jeg søgt at paavise, at det fiduciariske Synspunkt end ikke ved Løsøreoverdragelsen er afgørende, se min Afhdl. om Ejendomsrettens Overgang S. 95—104. Det kan da ikke undre, at det heller ikke giver nogen væsenlig Vejledning ved Transport af Fordringer. Efter min Opfattelse maa man baade ved Overdragelse af Løsøre og Transport af Fordringer først lægge Vægt paa, om det efter en Undersøgelse af *samtlige* om *Overdragelsen eller Transporten oplyste Omstændigheder* fremgaar, at der foreligger *en normal Handel,* et normalt Køb og Salg, være sig af en Vare eller en Fordring, eller om der foreligger *unormale Momenter* ved Handlen, *der viser* Omgaaelsesheensigten, *Hensigten at skabe en Sikkerhedsstillelse* uden Iagttagelse af Reglerne for Pantsætning (Ejendomsrettens Overgang 102).

Ved dette Synspunkt udskilles nu for det første hele den store Hovedmasse af Dagliglivets Salg af Fordringer og andre Rettigheder, altsaa de utallige Køb og Salg af Aktier, Obligationer og andre Børspapirer, den daglige Omsætning af Veksler, Konnossementer o. l. Disse Salg kan foregaa trygt og let, uden nogen Art af Sikkerhedsregler eller Formalitetskrav. Den enkle Aftale om deres Salg er omsætningsbeskyttet overfor Sælgerens Kreditorer, uden Overdragelse, skriftlig Transport, Meddelelse til den forpligtede eller lign. Hele denne lette og frie Omsætning forstyrres ikke det ringeste, fordi en særlig, meget begrænset Gruppe Handler som unormale og mistænkelige udskilles til særlig Afstraffelse.

Ved Løsøre-Overdragelser kan følgende Momenter tjene til at oplyse, om Overdragelsen er en normal Handel i den daglige Omsætning, eller, om den er unormal, d. v. s. i Virkeligheden en maskeret Overdragelse til Sikkerhed for en Fordring: de overdragne Genstandes Art (om det er Genstande, Overdrageren sædvanlig handler med, eller om det tværtimod er Driftsinventar, Bohave e. l., som han har den største Interesse i at beholde), deres For-

bliven hos Overdrageren, om denne i Forvejen staar i et Skyldforhold til denne, Genstandenes økonomiske Betydning for Erhververen (om det er naturligt eller endog sædvanligt, at han køber netop disse Ting), Tidspunktet, paa hvilket Handlen finder Sted (kort før Konkursens Indtræden) o. l. (jfr. anf. V. 102—04).

Ved Overdragelse eller Transport af Fordringer vil ogsaa de ovenanførte Momenter være vejledende. *Fordrings- eller Rettighedsdokumenternes Art og Overdragers og Erhververs Stilling* til Køb og Salg af saadanne vil saaledes ofte paa Forhaand udelukke enhver Mistanke. Overdragelse af *Børspapirer,* som Aktier, Obligationer o. l., den ene Kontrahents Stilling, som f. Eks. *Bank eller Vekselerer*, hvis daglige Virksomhed er Køb og Salg af Værdipapirer, er saaledes i mangfoldige Tilfælde ganske afgørende. Det er betegnende, at de Tilfælde, der har været fremme i vor Retspraksis og rejst særlig Tvivl, har været Tilfælde som: *Overdragelser af Retten til nogle i Overformynderiet indestaaende Kapitaler* (1899.588, 1908.265), *Transport fra en Mand til hans Hustru paa hans Firmas Tilgodehavende i en Understøttelsesforening for næringsdrivende i hans Fag* (1910.286), *Overdragelse af samtlige en Mands Bogfordringer eller af andre større Indbegreb af udestaaende Fordringer* (1870.162, 1913.136 (1912.700), 1915. 289), *Transporter fra Entreprenører eller Leverandører paa deres Tilgodehavende hos Statsbanerne eller en Kommune* (1906.21, 1916.1062) o. l.

Feltet for Omgaaelsesmanøvrerne kan da formentlig i Reglen for det første begrænses til Tilfælde af Transporter, hvor vi 1) er udenfor den sædvanlige daglige Omsætning af Børspapirer og andre omsættelige Fordringer, og hvor der 2) i Reglen i Forvejen bestaar et Skyldforhold mellem Parterne, der nu under en eller anden Form skal reguleres. Det særlig mistænkelige Felt kan altsaa, groft udtrykt, indskrænkes til: Transport af ikke-negotiable Fordringer eller Rettigheder til Sikring eller Dækning af et bestaaende Gældsforhold mellem Parterne. Som det vil ses, angaar de ovenfor nævnte Tvivlstilfælde fra Praksis ikke alene ikke Børspapirer, i det hele Ihændehaverpapirer, de angaar end ikke almindelige negotiable Navnepapirer; de angaar ikke-negotiable Fordringer eller Rettigheder. Dette er ikke tilfældigt, thi ved Ihændehaverpapirer og negotiable Dokumenter i det hele er der i Reglen ingen særlige Hindringer for eller Grund til at skjule en Trans-

port til Pantsætning. En Pantsætning in optima forma kan her let og sikkert iværksættes ved en Overgivelse af Papiret eller en Paategning paa samme. En Medvirkning fra eller særlig Meddelelse til den efter Dokumentet forpligtede er ikke nødvendig. En Tredjemand, udenfor Parternes Forhold staaende, behøver altsaa ikke at blive indviet i Pantsætningen. Men til Gengæld er Berøvelsen af Pantsætterens Raadighed over Dokumentet ogsaa absolut. Han kan ikke den næste Dag gaa ned og belaane de samme Værdipapirer i en anden Bank. Naar vi derimod kommer til de ikke-negotiable Fordringer eller Rettigheder, er en særlig Meddelelse til den forpligtede nødvendig for Pantsætningen; men denne Indvielse af Tredjemand i Pantsætningsforholdet kan være meget ubehagelig for Pantsætteren, kan undertiden ligefrem svække hans Kredit. I nogle Tilfælde er Meddelelse endog umulig, idet der findes flere offenlige Indretninger, som Overformynderiet, Statsbanerne, visse Kommuner o. l., der overhovedet ikke indlader sig paa at modtage saadanne Meddelelser om Pantsætning af Krav paa dem, idet de altid forbeholder sig at udbetale til den i Forhold til dem oprindelig berettigede. I alle saadanne Tilfælde, hvor en Meddelelse om Pantsætningen til Tredjemand altsaa enten er ubehagelig eller umulig, vil Parterne i Pantsætningsforholdet søge at gøre gældende, at der slet ikke foreligger en Pantsætning, men simpelthen en *Betaling* af en Fordring med en anden Fordring; og til en Betaling kræves der ingen Meddelelse eller andre Foranstaltninger, der forlanges af en Pantsætning.

Kernen i Spørgsmaalet er da: foreligger der virkelig kun en Betaling af den ene Fordring med den anden? Hvor ligger Grænsen mellem Betaling og Pantsætning?

Her vilde det nu være et betænkeligt Skraaplan at komme ind paa Bekvemmeligheds- eller Billighedsbetragtninger, der kunde føre til at svække Kravene til en gyldig Pantsætning, hvor der virkelig foreligger Sikkerhedsstillelse og ikke Betaling. Den Omstændighed, at det er ubehageligt for Pantsætteren at skulle give Tredjemand Meddelelse om Pantsætningen, bør selvfølgelig ikke bevæge Retsordenen til at slaa det mindste af paa dens Fordringer i saa Henseende. Ti det er netop Meningen med Kravet om bindende Meddelelse, at den ubehagelige Kendsgerning, at Fordringens Ejer har maattet pantsætte Fordringen, ikke forbliver skjult for rette vedkommende, saaledes, at Pantsætteren i hvert Fald herved afskæres fra at raade over dette Aktiv i Omverdenen. Men

heller ikke den ovennævnte Omstændighed, at Meddelelsen om Pantsætningen er umulig overfor vedkommende, kan fritage for Kravet. Naar man fra Teoriens Side undertiden har været inde paa at give efter paa dette Punkt — se saaledes *Jul. Lassen 1917,* 50, 98 — maa det siges at være meget betænkeligt. Medlidenhedsbetragtninger er her ikke paa sin Plads. Panteretten har alle Tider været en særlig haard Ret og *maa* være det, da den er Vogter af Tilliden paa et vigtigt Omraade i Samfundet. Dersom det ikke er muligt at give Meddelelse om visse Fordringers eller Rettigheders Transport, saa er der intet andet dertil at sige end, at i saa Fald kan de *ikke pantsættes.* Men det er der jo adskillige andre Krav og Rettigheder, der ikke kan; og heri kan jeg ikke se nogen Ulykke, thi — som før bemærket — det er jo endelig ikke Livet om at gøre, at *alt* kan pantsættes. Da ogsaa andre Billigheds- og Medlidenhedsbetragtninger maa skydes tilside, jfr. nedenfor, er der for Kontrahenter om Transport af ikke-negotiable Fordringer til Dækning af Gæld intet andet at gøre end: enten nøje at overholde Pantsætningsreglerne eller godtgøre, at der foreligger en virkelig Betaling og ikke en blot maskeret Pantsætning.

Her forekommer det mig nu netop, at der kan trækkes en retsteknisk meget skarp Grænse, saa at Domstolene faar noget sikkert at holde sig til. Vil man skille Betaling og Pantsætning ad, ser jeg ikke rettere end, at man først maa undersøge, *hvori det karakteristiske ved Betalingen* bestaar. Vi betaler jo i det sædvanlige daglige Liv uafbrudt med Fordringer paa andre. Vi er altsaa ingenlunde fremmed for Fænomenet. Den oplagte, normale Maade at betale med Fordringer paa, er jo som bekendt i det daglige Liv Betaling med *Sedler eller Checks,* altsaa enten med Fordringer paa Natio-

---

M. H. t. Betaling med Checks tænkes der ovenfor, for at holde andre Spørgsmaal ude, paa de Tilfælde, hvor A. (den senere Fallent) betaler til B. med en af Tredjemand C. paa dennes, C.s Konto trukket Check. Dersom nemlig A., den senere Fallent, trækker en Check — eller en Veksel — til B. paa sin egen Konto i Banken eller anden Forbindelse, er Pengebeløbet ikke gyldig gaaet over til B., før der her, ligesom ved andre artsbestemte Ydelser, har fundet en *Individualisering af* Pengene Sted i Forhold til B. En saadan Individualisering antages efter dansk Retspraksis ikke at have fundet Sted, blot fordi B. har *modtaget* A.s Check (eller Veksel), H. 1891. 662 (1890. 815), 1922, 763, og heller ikke, fordi A. yderligere ved Advis-Skrivelse eller lignende har givet Banken, hvorpaa der er trukket, *Meddelelse* om Checken, og ej heller, fordi Banken yderligere har *debiteret A.s Konto* med Checkens Beløb; men derimod foreligger der en for A.s Konkursbo afgørende Individualisering eller Udsondring, som en af Dommene siger, naar der tillige har fundet en *Kreditering af B.s Konto for Beløbet,* altsaa en *Overførelse*

nalbanken eller paa private Banker. Hvad er nu det ejendommelige ved Betaling med disse Fordringer, og hvorfor nærer vi her ingen som helst Tvivl om Betalingsfænomenet? Det ejendommelige ved denne Betaling er, at *den Fordring, hvormed der betales, er forfalden straks* til Udbetaling. Sedlerne indfries paa Anfordring med Guld (i Barrer eller møntet) eller anvendes, som almindeligt i det daglige Liv, selv som kontant Betalingsmiddel; og Checken kan ligeledes straks kræves betalt i Banken. Jeg ser derfor ikke rettere end, at dersom den, der af Fallenten før Fallitten har erhvervet en Fordring til Dækning af en Gæld, vil gøre gældende overfor Konkursboet, at der foreligger Betaling med en Fordring og ikke en Pantsættelse, maa han vise, at der foreligger det for Betaling med Fordringer karakteristiske, altsaa at *den til ham transporterede Fordring var forfalden til Udbetaling allerede i Transportens Øjeblik.* Herved er der angivet en retsteknisk skarp Grænse, saaledes at enhver, der erhverver en Fordring, ved, hvad han har at rette sig efter. Er Fordringen straks forfalden, behøver

---

fra den ene til den anden Konto Sted, H. 1925. 604, 760, 1927. 215. Hermed stemmer det, omend i en anden Forbindelse, at dersom en Person A. afleverer en Check til en Bank med Blankoendossement og derved faar Beløbet indsat paa sin Kontrabog eller Check-Konto, Dagen før Banken stanser sine Betalinger, anses en Overdragelse til Banken at have fundet Sted, og A. er ikke Massekreditor i Bankens Bo, 1927. 211.

Foruden Individualiseringen maa der selvfølgelig her som ved andre artsbestemte Ydelser være en *Aftale eller et Løfte* om Overdragelsen eller Overførelsen fra den enes Konto til den andens. Aftalen foreligger jo i Reglen ved Modtagelsen af Checken. Men dersom der finder en Overførelse fra A.s til B.s Konto Sted uden, at B. i Overførelsens Øjeblik kender denne, maa der selvfølgelig gives ham Meddelelse herom — hvilket naturligvis er noget andet end den „bindende" Meddelelse *om selve Individualiseringen,* som af nogle Forfattere kræves til Ejendomsoverførelse. Finder den før omtalte Aftale eller Meddelelse om den skete Konto-Overførelse fra A. til B. først Sted efter B.s — f. Eks. en Banks — Stansning af Betalingerne, er intet bindende Løfte afgivet eller Aftale om Overførelsen truffet, og Beløbet kan derfor ikke tilegnes af B.s Bo, H. 1923. 42. (Denne Afgørelse er vistnok ogsaa rigtig af en anden Grund, idet nemlig Overførelsen af Beløbet indenfor den anden Bank, C., fra A.s til B.s Konto, maatte siges at være *betroet Gods,* betroet fra A. til Banken C., og kunde derfor ikke af Banken C. benyttes til Modregning overfor B.s Bo).

Hvis det ikke drejer sig om Check- eller Anvisningsmodtageren B.s Forhold til A.s Konkursbo, men om A.s Forhold til *senere godtroende Erhververe fra B. af Checken eller Anvisningen,* er en Individualisering af Beløbet unødvendig, idet eksstinktiv Erhvervelse efter negotiable Dokumenter er uafhængig af, om Dokumentet angaar arts- eller individuelt bestemte Ting, og merkantile Anvisninger sikkert er negotiable, jfr. *Jul. Lassen:* Obligationsret, Spec. Del, 3. Udg. ved *H. Ussing* S. 122, Dommen 1898. 146 er derfor vistnok urigtig.

han ikke at foretage særlige, retssikrende Skridt, altsaa ikke give Fordringens Debitor Meddelelse, hvilket jo ogsaa i disse Tilfælde vilde være at bebyrde ham unødig med dobbelt Ulejlighed — naar han alligevel gaar hen og indkasserer Fordringen i Dag eller i Morgen, er der ingen Grund til at give Debitor særlig Meddelelse herom forinden —; men er Fordringen derimod først forfalden til Udbetaling senere i Fremtiden, maa han give Fordringens Debitor bindende Meddelelse om Transporten, en Meddelelse, der netop i disse Tilfælde ogsaa er nyttig og nødvendig af andre Grunde, bl. a. for at hindre Udbetaling til Overdrageren af Fordringen. At han i disse Tilfælde skal give denne Underretning, synes ikke at være for meget forlangt.

Da det her angivne Synspunkt giver Kontrahenterne i Transport af Fordringer, Handelslivet i det hele, og Retspraksis en klar og skarp Grænse at arbejde med, er det efter min Formening en ringe Indvending, at Billighedsbetragtninger altid i enkelte Tilfælde kan raabe op om det „vilkaarlige" i Grænsen; thi bortset fra, at jeg ikke kan erkende noget urimeligt eller vilkaarligt i, at den, der vil beraabe sig paa Betalingssynspunktet, maa godtgøre for Domstolene, at hans Transport har Betalingens karakteristiske Kendemærker, maa det erindres, at der *ved* Fastsættelsen af *alle Skæringspunkter for Retsvirkninger i Forhold til Konkursboer nødvendigvis maa blive noget vilkaarligt eller tilfældigt;* man tænke blot paa Grænsen for Stansningsrettens Udøvelse — den fysiske Overgivelse før Fallittens Indtræden — Individualiseringen af Penge i Banker og af artsbestemte Varer, foretaget inden Fallittens Indtræden, se ikke mindst de ovenfor omtalte Domme om Individualisering af Checkbeløb i Banker inden Checkudstederens og andres Konkurs. Den ovenfor foreslaaede skarpe Grænse mellem Betaling med Fordringer og Pantsætning af saadanne har fælles Egenskab med disse Grænser i saa Henseende.

Efter det her angivne Synspunkt maa det være ligegyldigt, om Transporten af Fordringen sker som en datio in solutum eller ej, om Erhververen af Fordringen stadig skal bevare sit personlige Krav mod Transportgiveren, indtil han har faaet Betaling hos Fordringens Debitor eller ej. Thi *netop* hvis Fordringen allerede i Transportens Øjeblik er *forfalden*, maa det ofte antages at være den naturlige Fortolkning af Aftalen, at Transporthaveren alene skal forsøge at faa Betaling hos Fordringens Debitor, men, hvis

dette mislykkes, kunne holde sig til Transportgiveren, jfr. *Jul. Lassen* 781—82; men her foreligger der efter min Opfattelse afgjort Betaling og ikke Pantsætning. Disse to Spørgsmaal: Regresspørgsmaalet og Spørgsmaalet Betaling eller Pantsætning har i og for sig intet med hinanden at gøre. Saaledes kan ogsaa omvendt en Transport af en *uforfalden* Fordring undertiden være en datio in solutum, hvor Erhververen ingen Regres har til Overdrageren, og dog maa Pantsætningsreglerne, om Underretning til Debitor o. l. iagttages, se nedenfor.

Det angivne Synspunkt forekommer mig dernæst at kaste Lys over Retspraksis og at kunne forklare og begrunde visse Domsafgørelser, som formentlig ellers ikke kunde begrundes.

H. Dommen 1899.588 angik en Overdragelse eller Transport af en falden, i Overformynderiet indestaaende Kapital, hvilken Transport gaves til Dækning af en Overdrageren paahvilende Gæld. Der var ikke givet Overformynderiet Meddelelse; en saadan kunde som nævnt heller ikke gives. Denne Transport ansaa Højesteret for en gyldig Overdragelse og ikke for en Pantsætning. Dommen afviser, efter min Opfattelse, med Rette den Anskuelse, at selve den Omstændighed, at Transporten skete til Dækning af Gæld, og saaledes at Erhververen beholdt sit personlige Krav mod Transportgiveren for, indtil Dækning opnaaedes, skulde kunne bringe Pantsætningsreglerne til Anvendelse. se ovenfor. Spørgsmaalet, om der er bevaret et personligt Krav eller ej mod Transportgiveren, afvises altsaa som Spørgsmaalet: Betaling eller Pantsætning uvedkommende.

Dommen kan ikke begrundes med den Billighedsbetragtning, at Meddelelse her ikke kunde gives, se ovenfor, og Dommen selv begrunder heller ikke med et Ord sin Afgørelse herpaa.

Derimod begrunder Højesteret Afgørelsen dermed, at Overdrageren ved „de omhandlede Transporter“ havde „overført Raadigheden over den dengang faldne Arv“. Denne Begrundelse saavelsom Afgørelsen maa jeg anse for rigtig. Kapitalen er 1) da Transporten finder Sted, *ikke* længer *baandlagt.* Overdragelsen eller Transporten kommer altsaa ikke i Strid med Baandlæggelovreglerne, der baade hindrer frivillig Overdragelse og Kreditorernes Fyldestgørelse (jfr. Bentzon Arveret, 1921, 123—26). 2) Kapitalen er endvidere som Arv *falden;* Overdragelsen strider altsaa heller ikke mod Overdragelse af ventende Arv, Fr. 21. Maj 1845 § 14. Men endelig, og det er det vigtigste i denne Sammenhæng, 3) drej-

ede det sig ikke blot om en som Arv falden, men om en til Udbetaling *forfalden* Kapital, der naarsomhelst kunde hentes i Overformynderiet. Det er i det hele taget det ejendommelige ved Transport af forfaldne Krav, at som Dommen træffende siger, *„Raadigheden“ over Kapitalen* straks overførtes ved Transporten. At Overdrageren her mulig maatte yde Medvirkning, ved Kvitterings Afgivelse, berører jo kun Spørgsmaalet om *Legitimationen,* ikke *Retten.*

Dommen 1908.265, der ikke er en Højesteretsdom, angik ligeledes Transport af en i Overformynderiet indestaaende Kapital til Dækning af Gæld. Her var Arven vel *falden* som Arv, men den var ikke *forfalden til Udbetaling,* idet det drejede sig om et Tilfælde, hvor A. — for hvem der var baandlagt en Kapital i Overformynderiet indtil hans 25. Aar — inden han fyldte 25 overdrog en Kreditor B. Retten til en Del af denne Kapital. Naar Dommen alligevel anerkendte Transporten for gyldig, kan jeg ikke være enig heri. Dommen synes mig at have misforstaaet den foregaaende H.-Dom, idet denne jo ikke lagde Vægten paa, om der en Gang — i en mulig fjern Fremtid — var tillagt Transporthaveren *Raadigheden,* men, om *Raadigheden allerede* var overgaaet *ved Transporten,* fra og med dennes Dato. Se derimod rigtige Domme om Transporter af falden (Fædrene eller Mødrene) Arv, der ikke var forfalden til Udbetaling, idet den henstod i den længstlevendes (Mors eller Fars) uskiftede Bo, 1897.200 og 1898.172, jfr. 1924.862.

Dommene 1906.21 og 1916.1062 angaar begge Krav i Anledning af udført Arbejde for det Offenlige, der ikke modtager Meddelelse om Transporter. Dette sidste Moment kan der imidlertid ikke tillægges Vægt, jfr. ovenfor; og dette Moment er heller ikke paaberaabt i disse Domme.

Dommen H. 1906.21 angik en Transport paa en Entreprenørs Tilgodehavende hos Statsbanerne, efterhaanden som det forfaldt; og Transporten var givet til en Købmand, der forstrakte Entreprenøren med Laan til Arbejdets Gennemførelse. Dommen, der kendte Transporten for gyldig i Forhold til Entreprenørens Konkursbo, er vistnok rigtig, idet Beløbet, der endnu var uhævet, og hvorom Striden kom til at staa mellem Entreprenørens Konkursbo og Købmanden, allerede delvis var forfaldent til Udbetaling, da Transporten blev givet, medens der idethele, altsaa ogsaa for det uforfaldne Beløbs Vedkommende var givet Underretning. Høje-

sterets Begrundelse — at Købmanden havde *stillet som Betingelse for Laanene*, at han fik Transport — synes mig uheldig, ti dette — der har Betydning mellem Parterne — maa være irrelevant overfor Kreditorerne, ved Spørgsmaalet om Pantsætningsreglerne. Begrundelsen maa derimod søges i, at der i det hele — ogsaa for de uforfaldne Beløbs Vedkommende — som nævnt var givet Underretning til Debitor, Statsbanerne, idet Banemyndighederne, trods Statsbanernes afvisende Holdning i Almindelighed, *faktisk* efter de i Sagen givne Oplysninger *i dette Tilfælde var gaaet ind paa at udbetale Beløbet* til Transporthaveren, den finansierende Købmand.

H. 1916.1062 angik et Tilfælde, hvor A., der for Arbejde til Kommunen havde eller vilde faa Beløb til Gode hos denne, gav B., der leverede ham Artikler til Brug for Arbejdet, Transporter paa saadanne Beløb. Kommunen vilde efter sine almindelige, ogsaa i dette Tilfælde anvendte Bestemmelser ikke anerkende Transporter paa disse Tilgodehavender; og da derfor B. anmeldte sine Transporter hos Magistraten, blev han afvist. Dette Moment, at Meddelelse om Transporten var umulig, er der dog, med Rette, ikke tillagt nogen Betydning i Dommen. Det er muligt, at denne, der kendte B.s Transporter gyldige i Forhold til Konkursboet, kan begrundes derved, at Transporterne først blev givet, da Kravene mod Magistraten var forfaldne, jfr. ovenfor; Fallenten begyndte nemlig Arbejdet for Magistraten i Efteraaret 1912; og den ene Transport var af 17. Marts 1913 og den anden af 28. Aug. 1913; men dette Spørgsmaal foreligger ikke belyst i Dommen, og denne bygger ikke sin Begrundelse paa dette Moment. Derimod lægger Dommen Vægten paa *Forbindelsen* mellem *Tilgodehavendet for Entreprisen og Varerne,* der var leveret til denne, at Transporthaveren B. ved at tilskyde Varer til A.s Entreprise bidrog til, at Kravet opstod. Det betones nemlig udtrykkelig i Dommen, at Transporten sikrede B. Dækning af Entreprisesummen for B.s Tilgodehavende „for til Entreprisen leverede Varer". Det er altsaa ikke her, som i det foregaaende Tilfælde, en rent juridisk Grund, der anføres — at B. havde stillet som Betingelse at faa Del i Entreprisesummen, hvilken Grund heller ikke er holdbar, jfr. ovenfor —, men det er nærmest en *Billighedsbetragtning,* beslægtet, omend langt ude, med versio in rem Princippet.

Denne Billighedsbetragtning turde dog for en nærmere Overvejelse være meget betænkelig. Jeg skal først bemærke, at hvis

Fallenten har været en daarlig Kalkulator (i dette Tilfælde en daarlig Beregner af Entreprise-Overslag), — hvad Fallenter ret ofte er — vil han rimeligvis have givet for meget for Varen, for de til Arbejdet fornødne Artikler, eller have forlangt for lidt af det Offenlige for Arbejdets Udførelse eller have begaaet begge Dele, og det vil da i mange Tilfælde være en tvivlsom Fordel for hans senere Konkursbo, at han har erhvervet et Krav. Det indvundne, der skulde begrunde en Fortrinsstilling, er et tvivlsomt Aktiv. Men vigtigere er dog Konsekvenserne.

Giver man først Plads for Billighedsbetragtninger som den nævnte, glider man let ned ad det Skraaplan, der fører til nye Grupper af privilegerede Kreditorer eller af lov- og retsbestemte Panthavere. Hvor stor Faren her er, ses deraf, at der allerede i Tilknytning til den sidst anførte Højesteretsdom er udviklet — forøvrig meget forstaaeligt og naturligt — en Teori, der gaar ud paa, at Haandværkere ved og Leverandører til en Entreprise udgør et Interesseforbund, en særlig Gruppe, der som Transporthavere m. H. t. Entreprisesummen særlig maa beskyttes og fremfor andre Kreditorer have Fortrinsret til Fyldestgørelse af denne Sum; og det udvikles videre, at denne særlige Gruppe Transporthavere, hvem Entreprisesummen saaledes udleveres til Deling, bør være ligestillede; deres indbyrdes Forhold til nævnte Sum bør altsaa ikke bedømmes efter vor Formuerets sædvanlige Grundsætning: først i Tid, først i Ret, altsaa ikke efter deres Transporters Tid, se *Vilh. Meyer* i U. f. R. 1927 B. 365—77.

Hermed glider vi altsaa ganske stille over i at anerkende *nye Konkursprivilegier* eller *nye rets- eller lovbestemte Panterettigheder,* saaledes som de positivt er hjemlet i den Ret, der er mest belemret med Privilegier og særlige lovbestemte Panterettigheder fra gammel Tid, nemlig den *franske,* se Privilegiet for Haandværkere, Entreprenører og Arkitekter o. fl. i Code civ. Art. 2103. De Konkursprivilegier eller lovbestemte Panterettigheder, som med Rette er anset for en Svaghed i positiv fransk Lov, skulde vi altsaa i det stille indføre gennem *Retspraksis.* Det er saasandt andet, vi trænger til i dansk Ret, end *nye* Konkursprivilegier og lovbestemte Panterettigheder; vi trænger først og fremmest til at blive befriet for de Konkursprivilegier, vi i Forvejen er belemret med.

Den væsenligste Indvending mod særlige Konkursprivilegier og deslige er, at det, ikke mindst i Nutidens Erhvervsliv, er umuligt uden Vilkaarlighed at afgrænse særlige Grupper af Kredi-

torer, der skulde være mere værdige end andre. For at holde os til den her omhandlede Gruppe, maa man tillade sig at spørge: hvorfor skal netop Haandværkere og Leverandører være særlig privilegerede m. H. t. Entreprisesummen? Hvorfor stanse netop ved disse Mennesker? Den Mand eller den Bank, der *finansierer* Entreprenørens Foretagende, er da mindst ligesaa vigtig som de nys nævnte, jfr. ogsaa Dommen 1906.21 om den Købmand, der forstrakte Entreprenøren med Laan til Arbejdets Gennemførelse, se ogsaa Code civ. Art. 2103, 5. Stk. Men herved kommer vi ind i retsteknisk vanskelige Grænser. Hvorfor stanse ved den, der finansierer Entreprenøren? Den Mand f. Eks., der lejer Entreprenøren Kontor- eller Værkstedslokaler, er dog ogsaa nødvendig og vigtig for hele hans Virksomhed. Hvor kan man overhovedet saglig forsvarlig afgøre, hvilke Mennesker eller Grupper af Mennesker, der er nødvendige eller vigtige for en Mands økonomiske Virksomhed, og hvor tør man bygge indgribende Retsregler paa saadanne usikre Skøn og Betragtninger?

Det turde idethele være det rigtigste at lade alle svævende Billighedsbetragtninger fare og kræve Pantsætningsreglerne strengt overholdt — altsaa bindende Underretning til Debitor med Bevis for Transporten — medmindre det drejer sig om *Betaling med en allerede forfalden Fordring,* hvis Pengebeløb naarsomhelst kan hentes. Som Følge heraf er der heller ingen Grund til at opgive vor nedarvede Rets gennem Erfaringer prøvede Regel: først i Tid, først i Ret; ogsaa ved Transporter af Fordringer maa denne gælde; ellers mister vi ethvert fast Holdepunkt for Rettighedernes indbyrdes Stilling. Dommen i 1909.188, hvis Begrundelse idethele synes uklar, kan derfor ikke erkendes for rigtig.

H. 1905.A.314 (1905.B.291): A. giver sin Kreditor B. Transport paa en Del af en Forsikringssum i Anledning af en Brandskade, opstaaet *før* Transporten. Forsikringskravet var altsaa forfaldent, endskønt dets Størrelse i dette Tilfælde endnu ikke var endelig opgjort. Med Rette kender Dommen denne Transport for gyldig, da denne „maa betragtes som en egenlig Transport til Betaling af forfalden Gæld". Forøvrig var der givet Forsikringsselskabet ved dets Generalagent bindende Underretning om Transporten, hvilket Moment dog ikke er paaberaabt og i dette Tilfælde ikke kunde paaberaabes i Præmisserne, ti selvom Transporten saaledes sikkert ogsaa som Pantsætning var gyldig, vilde den kunne være afkræftet efter K. L. §§ 21 og 22, hvis den ikke kunde betragtes som

Betaling. Tilfældet viser saaledes Spørgsmaalet Betaling — Pantsætning i et nyt Forhold: selvom alle Pantsætningsregler er iagttaget, kan det have sin Interesse at hævde, at der foreligger Betaling, og ikke Pantsætning, nemlig i Forhold til K. L.s Afkræftelsesregler.

1910.286. Denne Dom er formentlig urigtig. Den angik et Tilfælde, hvor en Hustru af sit Særeje (if. Ægtepagt) gav sin Mand 11.000 Kr. til Brug i hans Forretning; til Gengæld gav han hende Transport paa sit Firmas Tilgodehavende hos Maskinfabrikanternes Understøttelsesforening; dette Tilgodehavende varierede efter Omfanget af hans udførte Arbejder og kunde ikke faas udbetalt før hans Forretnings Ophør. Altsaa, Kravet var *ikke* forfaldent, da Transporten blev givet; og Underretning ses ikke at være meddelt til Foreningen. Følgelig burde Transporten være kendt ugyldig. Dommens Betragtning, at der ikke forelaa Laan mod Sikkerhedsstillelse, men en virkelig Overdragelse, fordi Hustruen intet *personligt* Krav havde ved Siden af Kravet mod Foreningen, er, som ovenfor nævnt, uholdbar. Den er forøvrigt en meget farlig Betragtning, alene af den Grund, at den simpelthen vil medføre, at overalt, hvor Skyldneren giver Transport paa et Krav, der overstiger Transporthaverens Tilgodehavende, og hvor Fordringen er god, kan Parterne uden videre tilsidesætte alle Pantsætningsreglerne. At Berøvelsen af saa vigtige Aktiver, som solide Fordringer, fra Kreditorerne, at Pantsætningsreglernes Overholdelse eller Ikke-Overholdelse kommer til at hænge i saadanne tilfældige Omstændigheder, kan ikke anses for betryggende.

Forsaavidt der bag denne Dom maatte ligge en Billighedsbetragtning — om at det var rimeligt at bevare Beløbet for Hustruen, da det var hendes Særeje, hun ydede ham Forstrækning af — er denne Betragtning af højst tvivlsom Værdi, jfr. den engelske Regel, at Hustruen med sine Laan staar tilbage for de andre Kreditorer i hans Konkursbo (se nærmere min Afhdl. i U. f. R. 1920.B.274 ff.). Problemet om Formueforholdet mellem Ægtefæller er for vidt forgrenet og vanskeligt et Problem til, at det kan udgrundes i den korte Tid, der er levnet en Doms Tilblivelse. Saadanne Billighedsbetragtninger turde derfor være meget farlige.

Den ovenfor givne Gennemgang af Domspraksis turde da have vist, at den nødvendige Fasthed i Afgørelserne paa det vigtige

Grænseomraade: Betaling — Pantsætning, kun kan vindes, dersom det ubetinget kræves, at overalt, hvor der foreligger *Transport af en ikke-forfalden Fordring* til Dækning eller Regulering af et mellem Transportgiveren og Transporthaveren værende *Skyldforhold,* bør disse ikke under nogen Art af Maskering eller Kontraktsteori (datio in solutum, Betingelsessynspunktet, Interesse-Privilegium e. l.) trænge igennem med Paastanden, at der foreligger Betaling eller anden Akt, der bringer Transporten udenfor Sikkerhedshandlernes Omraade. Vi maa altsaa overalt i disse Tilfælde kræve Pantsætningsreglerne iagttaget. Det synes, som fremhævet, heller ikke for meget forlangt, at den, der har faaet en Fordring, der ikke er forfalden, tiltransporteret, giver Fordringens Debitor fornøden Underretning. Undlades denne, skyldes det i de fleste Tilfælde de samme Grunde, som ellers bevæger Folk til at gaa udenom Pantsætningsreglerne. Og dersom Underretning i enkelte Tilfælde er umulig, bør Pantsætning overhovedet ikke finde Sted.

Overfor *ikke-forfaldne* Fordringer kan Grænsen saaledes formentlig drages skarpt. Overfor *forfaldne* Fordringer vil Grænsen mellem Betaling og Pantsætning ogsaa forsaavidt være skarp, som Transport af disse Fordringer *i Reglen* vil være Betaling og ikke Pantsætning; og *Formodningen* vil være for Betaling. Men *Undtagelser* herfra kan tænkes at forekomme. Dersom det af samtlige i Sagen oplyste Omstændigheder fremgaar, at Parternes Hensigt med Transporten af en forfalden Fordring *ikke* har været Betaling, ikke har været, at Transporthaveren snarest skulde søge sig dækket gennem Indkasseringen af Fordringen, men kun beholde den foreløbig til Sikkerhed, maa Pantsætning statueres; Pantsætningsreglerne maa altsaa kræves iagttaget, Underretning gives. Et saadant Tilfælde kan navnlig tænkes, hvor et helt *Kompleks* af *Fordringer, forfaldne og uforfaldne,* overdrages til Sikkerhed, jfr. nedenfor om Transport af Bogfordringer.

Medens det ingen Betænkelighed har at statuere saadanne enkelte særlige Undtagelser fra Sætningen, at Transport af forfaldne Fordringer er Betaling — ti Undtagelse sker her *i Favør af Pantsætningsreglerne,* altsaa til yderligere Befæstelse af Sikkerheden og Tilliden i Samfundsøkonomien — vilde det derimod være meget betænkeligt og farligt at indrømme Undtagelser fra den anden Sætning, at Transport af uforfaldne Fordringer til Dækning af Gæld ikke er Betaling, men Pantsætning. Selvfølgelig skal det ikke

blankt benægtes, at der kan tænkes Tilfælde, hvor en Transport af en uforfalden Fordring til Dækning af Gæld virkelig er et rent Køb og Salg, selv ved en ikke-negotiabel Fordring. Men kommer vi først ind paa her at gøre Indrømmelser til datio in solutum Synspunkter o. l., lærer den ovenfor givne Undersøgelse af Retspraksis os, at vi glider ind paa det Skraaplan, der fører til Undergravning af Pantsætningsreglerne.

Det korrekte vil da være at hævde, *at* Transport af uforfaldne Fordringer i Reglen vil være ikke Betaling, men Sikkerhedsstillelse, og i Reglen bør mistænkes som saadan, og *at* det, selv om der findes Undtagelser, ubetinget i Retssikkerhedens Interesse altid bør kræves, at Transporten af saadanne Fordringer iagttager Pantsætningsreglen, ogsaa hvor den maatte være et loyalt Køb og Salg. Selv i disse sidste Tilfælde — og vi tænker her kun paa saadanne, hvor ingen som helst Mistanke kan sætte ind paa noget som helst Sted — vil det jo være en ringe Ulejlighed for Parterne at give den transporterede Fordrings Debitor Underretning om Transporten eller ved et negotiabelt Dokument at give dette en Paategning. Denne Ulejlighed er saa ringe i Sammenligning med det store Gode for Samfundet, der vindes ved Befæstelse af Tilliden gennem Pantsætningsreglernes nøje Overholdelse, at Retfærdighedens Vægtskaal afgjort maa synke til Fordel for den *ubetingede, undtagelsesfrie Regel.* Og Handelslivet turde i det lange Løb være bedst tjent med en saadan Fasthed i Reglen, ti saa først ved det, hvad det har at rette sig efter.

Ved *Transport af Bogfordringer* (i tysk Ret ofte kaldet Diskontering af Bogfordringer), af mundtlige Fordringer i det hele, har vor Retspraksis vist al ønskelig Fasthed og overalt krævet Pantsætningsreglerne nøje iagttaget. Denne vore Domstoles faste Holdning paa dette vigtige Omraade maa i høj Grad paaskønnes; og man maa oprigtig haabe, at denne Fasthed efterhaanden ogsaa maa brede sig til de ovenfor behandlede Omraader. Allerede i Slutningen af 60erne af forrige Aarhundrede fastslog en Højesteretsdom, at en Overdragelse af samtlige udestaaende Bogfordringer var ugyldig, da Pantsætningsreglerne ikke var iagttaget. I denne Dom 1870.162's Tilfælde havde A. „til Sikkerhed" for B.s Tilgodehavende skadesløst transporteret til B. samtlige sine til Dato udestaaende — paa en Liste enkeltvis opregnede — For-

dringer; det var aftalt, at B. skulde give A. denne Transport tilbage, naar han betalte B. med Levering af nye Varer. Højesteretsdommen, der omstødte Overretsdommen, statuerede, at der ved Dokumentet kun var tilsigtet at give A. en Sikkerhedsret i nævnte Fordringer, og at Transporten derfor var ugyldig, idet Pantsætningsreglerne ikke var iagttaget. Underretning til Debitorerne var ikke givet; men dette Moment er forøvrigt ikke særlig fremhævet i Dommen. Samme Resultat statueredes i Dommen 1893.605. I dette Tilfælde, hvor ligeledes samtlige udestaaende Fordringer transporteredes, var disse end ikke særskilt og enkeltvis opregnede, men alene opført i en udleveret Regnskabskladdebog. Underretning ses heller ikke at være givet, hvad der jo faktisk ogsaa vilde være om ikke umuligt, saa højst besværligt. Men Besværligheder ved at gennemføre Pantsætningsreglerne, selv nok saa store, kan jo aldrig fritage for disse Regler, jfr. ovenfor.

Dommen H. 1913.136 (1912.700) fastslog udtrykkelig overfor en Transport af en Del udestaaende, paa en særlig Liste enkeltvis opregnede Bogfordringer, at en saadan Transport var ugyldig som Pantsætning allerede, fordi Debitorerne efter Fordringerne ikke havde faaet Underretning.

I nyere Tid har man begyndt at give sin Kreditor Transport paa *Afbetalingskontrakter* til Sikkerhed. Med Rette har vore Domstole fastslaaet, at en saadan Transport er en ugyldig Pantsætning, naar Underretning ikke er givet Debitorerne efter disse Kontrakter, 1915.289 og 1914.209. Sidstnævnte Dom, i hvis Tilfælde denne Underretning var givet, og som angik Spørgsmaalet om Afkræftelse efter K. L. § 21, er dog formentlig urigtig, naar den m. H. t. det kritiske Tidsrum lagde Vægten paa, at Panteretten var stiftet ved Transporten, der i dette Tilfælde var foregaaet før de 8 Uger, og ikke først ved Underretningen. I denne Henseende synes der jo heldigvis at være foregaaet en Vending til det bedre i vor seneste Retspraksis, i den rigtige, strengere Retning, saaledes at den for Panteretten afgørende retsstiftende Kendsgerning, Tinglysning, Overgivelse, Underretning skal være foregaaet før de kritiske 8 Uger, hvis Panteretten skal undgaa Afkræftelse, se 1925.456, jfr. min Udgave af Torps Tingsret, 1925.270—71.

At Transport af samtlige Bogfordringer er en for Erhvervslivet højst uheldig Pantsætningsform, er efterhaanden blevet mere og mere anerkendt, ogsaa i Tyskland, hvor Domstolene i noget for vidt Omfang har ladet sig bevæge til at anerkende disse Trans-

porter, jfr. *Henry Ussing* i Juridisk Forenings Aarbog 1924.51 ff., *Ch. V. Nielsen* i U. f. R. 1919 B. 206—207.

Dersom Transporten angaar *samtlige* udestaaende Fordringer, som enkelte af de nævnte Domstilfælde angaar, mener jeg forøvrigt, at Transporten ikke blot er ugyldig, naar Underretning ikke er givet, men i det hele taget, nemlig som stridende mod K. L. § 152. Dette Forbud mod Pantsætning af *Tingsindbegreb* synes mig naturlig ogsaa at burde ramme Pantsætning af et *Indbegreb af Fordringer,* af Rettigheder i det hele. Naar det erkendes, at de reale Grunde taler for denne naturlige Analogislutning, kan jeg ikke være enig i, at man nægter dens Anvendelse (saaledes dog *Torp* 620—21).

Transport af samtlige, ubenævnte eller enkeltvis nævnte, udestaaende Fordringer maa være ugyldig som Pantsætning, naar Underretning ikke er givet, selv om der blandt disse Fordringer er en Del eller endog adskillige forfaldne; thi selve Transporten af et saadant Kompleks af Fordringer kan give grundet Mistanke om, at Hensigten at søge Betaling ikke er synderlig alvorlig. Men ogsaa udenfor disse Tilfælde kan der forekomme Situationer, hvor, som ovenfor fremhævet, det fremgaar af de i Sagen oplyste Omstændigheder, at der selv ved Transport af enkelte forfaldne Fordringer ikke er nogen alvorlig Hensigt til Inddrivelse, altsaa hvor i Virkeligheden en Sikkerhedsstillelse er tilsigtet.

Sluttelig erindres, at en Transport af en uforfalden Fordring til Dækning af Gæld, dersom denne Sikkerhedsstillelse falder indenfor de kritiske 8 Uger før Konkursen, vil kunne afkræftes i Henhold til K. L. § 21, og i saa Fald er det, som før anført, unødvendigt at undersøge, om Underretning har fundet Sted, jfr. 1921.46, der angik en Transport paa Udbyttet af en Løsøreauction, der først forfaldt langt senere end Transporten, til Sikkerhed for en Gæld, og som med Føje blev anset afkræftelig efter § 21. Endvidere bemærkes, at *Transport af en uforfalden Fordring* til Dækning af Gæld almindelig i vore Domme anses for et *usædvanligt* Betalingsmiddel og følgelig afkræftelig efter K. L. § 20, 1913.740, 1916.703 og 882, medens omvendt *Transport* af en *forfalden* Fordring til Dækning af Gæld flere Gange er blevet anset for et *sædvanligt* Betalingsmiddel, H. 1905.B.314 (1905.A.291), 1908.464, hvilke Afgørelser i Afkræftelsesspørgsmaalet yderligere taler for det ovenfor

hævdede almindelige Synspunkt for Grænsen mellem Betaling og Pantsætning. Endelig er Transport af *Bogfordringer* anset for et *usædvanligt* Betalingsmiddel og altsaa afkræftelig efter § 20, 1910. 802, 1914.103.

Ved Transport af Fordringer turde det være det rigtige i en ny Lovgivning at fastslaa, at en Pantsætning kun kan ske ved Overgivelse, Paategning, Underretning til Debitor eller lignende Akter, der faktisk afskærer Debitor fra at raade over Fordringen, men derimod ikke tilstede Panterettens Stiftelse i Fordringer ved Tinglysning. Det er ubetinget det mest praktiske, at Handelslivet ikke hver Gang det drejer sig om Pantsætninger af Fordringer — og de er jo mangfoldige i det daglige Liv — skal behøve at undersøge et offenligt Register, men kan søge al fornøden Oplysning, om jeg saa maa sige, i Fordringen selv. Tinglysningen er kun egnet paa dette Pantsætningsomraade ved Pant i Løsøre og visse særlige Grupper af Rettigheder, der ikke er Fordringsrettigheder.

4. Kapitel.

Pant i Løsøre.

I.

Haandpant.

De gamle, nedarvede Regler om Haandpant trænger ikke synderlig til Reform, forsaavidt angaar deres oprindelige og naturlige Omraade, de ydre legemlige Ting, Løsøregenstandene. Naar de siges at trænge til Reform, tænkes der væsenligt paa den Anvendelse, de har faaet paa det nye Retsomraade, Pant i Rettigheder, og hvor der sikkert trænges til en gennemgribende Forandring og Nyordning, se ovenfor. Men naar der om dette nye Omraade, som i det foregaaende foreslaaet, gives et nyt, selvstændigt Sæt Lovregler, bliver en Revision af de nedarvede Haandpanteregler paa deres gamle Omraade, Løsøregenstandene, en meget begrænset og meget naturlig begrænset Opgave.

For Løsørets Vedkommende har Reglerne om Haandpant i nordisk Ret forlængst fæstnet sig, i det hele og store efter de samme Linjer i de forskellige nordiske Lande. Og disse Linjer følger iøvrig i ret stort Omfang almindelig europæisk Ret. Ved en eventuel samlet Lovgivning om alt Pant i Løsøre og Rettigheder vil der derfor kun være Anledning til at revidere de ned-

arvede nordiske Haandpanteregler paa enkelte Punkter, hvor en mere hensigtsmæssig og nutidssvarende Ordning maa anses for ønskelig. Nedenfor skal Hovedpunkterne i Haandpanteretsordningen gennemgaas.

1. De nordiske Landes Ret er enige i, at der ikke kræves nogen bestemt *Form* for Haandpanteaftaler, jfr. *Wrede* 441,*Torp* 642, *Hagerup* 291, *Undén* Sakrätt 291, se ogsaa i *tysk* Ret B. G. B. § 1205, se derimod i *fransk* Ret Code civ. Art. 2074, der kræver Skriftlighed. Der ses ikke at være nogen Grund til i fremtidig Lovgivning at forlade nordisk Rets Formløshed paa dette Punkt. Der bortses her fra de særlige Regler om Pantelaanervirksomhed, se i dansk Ret Lov Nr. 272 af 6. Maj 1921 § 9, jfr. Regulativ for Pantelaanervirksomhed Nr. 389, 30. Juli 1921 § 9. Haandpanteaftalen bør altsaa fremdeles som almindelig Regel kunne indgaas saavel mundtlig som skriftlig, udtrykkelig og stiltiende.

2. Til en gyldig Haandpanteret kræves i nordisk Ret i Reglen en fysisk *Overgivelse* af den pantsatte Genstand til Panthaveren, jfr. ogsaa B. G. B. § 1205, Code civ. Art. 2076. Men det anerkendes tillige, at ogsaa *andre Akter*, der faktisk afskærer Pantsætteren fra at raade over Pantet, f. Eks. Nøglers Overlevering o. l., gør samme Virkning, *Torp* 643 ff., *Wrede* 441, *Hagerup* 88 ff., *Undén* Sakrätt 294, 305—11, jfr. B. G. B. § 1206, *Planck* 1161.

3. Det erkendes almindeligt, at Haandpanthaveren ingen Ret har til at *bruge og benytte* Tingen, medmindre det er nødvendigt til Tingens Bevaring, jfr. saaledes *Torp,* 651, *Wrede* 449, *Undén* Sakrätt 449.

Derimod er Stillingen ikke saa enig og klar m. H. t. *Frugter* af Pantet. Dansk og svensk Ret menes i al Almindelighed at være for den Regel, at Frugterne tilfalder *Pantsætteren,* se *Torp* 651—52, *Undén* Sakrätt 299—300. At jeg for dansk Rets Vedkommende ikke kan være enig med Torp, er ovenfor bemærket. Finsk og norsk Ret synes nærmest at være for den Regel, at Frugterne tilfalder Panthaveren, *Wrede* 448, *Hagerup* 205—06. *Undén* er forøvrig enig med de sidstnævnte i ét Punkt, nemlig i at Produkter af Dyr, f. Eks. Mælk, Uld, o. l. kan tilegnes af Panthaveren (men ikke Avl), Sakrätt 299.

Naturligvis kan man her tvistes om Enkeltheder og særlige Forhold, men som deklaratorisk Hovedregel synes det naturligt

at fastslaa, at Haandpanthaveren, der jo dog har Genstanden i sin Besiddelse, ogsaa skal være berettiget til at oppebære saadanne Frugter, der *regelmæssig udskilles* af de pantsatte Genstande *uden* disses *Forringelse;* se ogsaa B. G. B. § 1213, 2. Stk. (jfr. derimod i fransk Ret *Planiol* Nr. 2431). Særlige Forhold og Enkeltheder kan henvises til særlig Aftale mellem Parterne.

4. Det er i Almindelighed i nordisk Ret tilladt Panthaveren at videre-overdrage, *frempantsætte* Genstanden; *Formodningen* er herved for, at *Fordringen* er *overdraget sammen med Panteretten;* men det anses dog ikke for udelukket at overdrage Panteretten særskilt, jfr. *Torp* 652—54, *Undén* Sakrätt 232—33, *Hagerup* 174, 343—45. Finsk Ret synes dog at være imod Overdragelse af Panteretten uden samtidig Overdragelse af Fordringen, *Wrede* 450—51. Det samme gælder svensk Ret paa et begrænset Omraade, nemlig ved Børspapirer (undtagen en i særlige Former foretagen Overdragelse), jfr. *Undén* Sakrät 332. *Da* idetheletaget en videre Overdragelse af Panteretten uden samtidig Overdragelse af Fordringsretten fører ind i uklare og forviklede Retstilstande, se herved Udviklingen hos *Torp* 653—54, og *da* Pantsætterens Interesser væsenlig kan skades ved en saadan særskilt Overdragelse, turde det være det rigtigste, ligesom tysk Ret, præceptivt at forbyde en saadan særskilt Overdragelse af Panteretten, se B. G. B. § 1250.

5. Der bestaar stadig i store Dele af nordisk Ret de gamle Regler om Panthaverens Overtagelse af Pantet til Ejendom efter Vurdering ved to Mænd, jævnsides med Bortsalg ved offentlig *Auction,* jfr. *Torp* 656, *Wrede* 453—54, *Undén* Sakrätt 340—41. Men Livet har forlængst overalt gennemført den sidstnævnte Realiseringsmaade som den normale; i Norge er dette endog fastslaaet i Loven, jfr. *Hagerup* 285. I en Nutidslovgivning om Haandpant i Løsøre bør utvivlsomt alene Salg ved Auction deklaratorisk fastslaas som den almindelige, se ogsaa B. G. B. §§ 1220 og 1235. Overtagelse til Ejendom efter Vurdering og andre Ordninger kan henvises til særlig Aftale. Paa det nye Retsomraade, Pant i Rettigheder, har derimod Overtagelse efter sagkyndig Vurdering en vis begrænset Anvendelighed, jfr. ovenfor.

— Den udførligste moderne europæiske Lovgivning, vi har om Haandpant, nemlig den tyske B. G. B., 9. Afsnit 1, §§ 1204—1258

turde — dens gode Sider iøvrig ufortalt — for nordiske Begreber være noget omstændelig. Dels indeholder denne Lovgivning Regler, hvorom vi i nordisk Ret ikke vilde lovgive særskilt, f. Eks. §§ 1215 og 1217, idet de stemmer med den almindelige Erstatningsregel, der maa gælde Panthaverens Bevaring af den pantsatte Ting saavelsom Bevaring i andre Forhold; dels indeholder den Regler, som vi vilde anse for selvfølgelige, f. Eks. §§ 1223, 1230, 1232, 1239, 1. Stk., 1253; og dels har den Regler om Forhold, som vi vilde overlade til Parternes Initiativ og Livets egne Aftaler, f. Eks. § 1218. Endelig indeholder dette Afsnit af B. G. B. Regler, som — hvis der overhovedet skal lovgives om saadanne Emner — ihvertfald hører hjemme i de mere almindelige Afsnit af Lovgivningen, og som ikke isoleret kan tages op til Behandling ved Haandpantereglerne, se f. Eks. §§ 1222 og 1252, der berører mere almene Panteretsspørgsmaal, og §§ 1207 og 1208, der vedrører det mere vidtrækkende Problem om eksstinktive Godtros-Erhvervelser, hvorom B. G. B. i Forvejen har mere almene Regler, §§ 932 ff., som der her delvis kan henvises til. For enkelte Bestemmelser, f. Eks. § 1229, der forbyder lex commissoria-Aftaler, gælder, at vi i Forvejen i vor fællesnordiske Lovgivning har mere smidige Regler, se Aftalelovens § 37.

En Nyordning af Haandpantereglerne i nordisk Ret turde derfor idethele blive en mere praktisk begrænset og overskuelig Opgave, saaledes som ovenfor i Hovedtræk foreslaaet.

Sluttelig bemærkes, at Ordningen og Fordelingen af Lovstoffet i B. G. B. 9. Afsnit, §§ 1204—1272 om Haandpant og §§ 1273—1296 om Pant i Rettigheder, formentlig ikke er helt hensigtsmæssig. Det er saaledes lovteknisk ikke heldigt eller særlig klart for Borgerne, at Reglerne om Haandpant ifølge § 1273 „finder tilsvarende Anvendelse“ paa Pant i Rettigheder, „forsaavidt ikke andet følger af“ de senere givne, særlige Regler om Pant i Rettigheder. Rigtigere, mere planmæssigt er det formentlig først at give nogle fælles Bestemmelser, der omfatter baade Haandpant, Pant i Rettigheder og Underpant i Løsøre, hvis dette skal bibeholdes, se nedenfor, og derefter i 3 Afsnit give de alene, for de enkelte Underarter af Pant gældende Regler. Til de fælles Regler hører saaledes f. Eks. B. G. B. § 1210's Regel om, hvad Pantet hæfter for.

II.

Underpant i Løsøre.

Erfaringen har vist, at det ikke nytter, at Lovgivnigen forbyder Underpant i Løsøre. Denne Retsform baner sig alligevel Vej i Livet, fordi det økonomiske Liv har stærkt Behov herfor; og da dette Behov tilmed ikke i nogen Maade kan siges at være noget illegitimt Behov, er det klogere af Lovgiveren selv at tage denne Retsform ind under sin Beskyttelse og *Magt* og derigennem *regulere og begrænse* dette Pant paa fornuftig Vis end at stille sig helt afvisende og forbyde det. Disse Erfaringer har de Lande maattet gøre, hvis Lovgivning har forsøgt at forbyde Underpant i Løsøre, se nærmere herom min Afhdl. om Tinglysning samt nogle Spørgsmaal i vor Realkredit, 1923, 306—309. Her skal blot eksempelvis nævnes, at i tysk Ret, hvor Underpant i Løsøre trods Forbudet i B. G. B. § 1205 har banet sig Vej under Form af Ejendomsoverdragelser til Sikkerhed, vedtog *det tyske Juristmøde* i 1921 med Føje ud fra Erfaringen i tysk Retsliv, at Lovgivningen burde tillade Underpant i Løsøre mod, at det blev reguleret ved en offenlig Registrering.

Derfor maa man formentlig i fremtidig Lovgivning følge de Landes Retsordninger, der som Danmarks og Englands, har tilladt denne Panteform mod dens Tinglysning eller Registrering, i England ved the Bills of Sale Acts af 1878 og 1882, og i Danmark ved Fr. 28. Juli 1841, nu Tinglysningslovens § 47. I svensk Ret har den saakaldte Løsørekøbsforordning af 20. Nov. 1845 bestemt, at Kontrakter om Løsørekøb, hvor den købte Genstand forbliver i Sælgerens Besiddelse, skal indgaas i visse Former, kundgøres og registreres hos offenlig Myndighed. Derved kan der altsaa paa en vis Maade ogsaa siges at finde en offenlig Regulering af Løsøreunderpantet Sted. Men nævnte svenske Forordning kan paa ingen Maade sammenlignes med den danske Fr. 28. Juli 1841 eller Tinglysningslovens § 47, eller med den engelske Bills of Sale Act, ti disse Lovregler har klart og bestemt alene paataget sig den mere begrænsede Opgave at regulere virkelige Underpantsætninger, se nærmere min nævnte Afhdl. om Tinglysning 1923, 307—8 og min Afhdl. om Ejendomsrettens Overgang, 1924, 102, se ogsaa *Bergmann* 70 ff. Om den svenske Løsørekøbsforordning raader der derimod meget delte Meninger; Spørgsmaalet har navnlig drejet sig, om den foruden at angaa Overdragel-

ser til Sikkerhed tillige rammer de virkelige Omsætningskøb. Herom og idethele om Fortolkningen af Forordningen af 1845 er der efterhaanden opstaaet en hel Litteratur, se bl. a. *Nordling:* Om lösöreköp, 1877, *Lundstedt:* Om lösöreköp, 1912, *Sjögren:* Fiduciariske lösöreköp i T. f. R. 1914. 281—313, *Benckert* 9 ff., *Undén* Sakrätt 167 ff., *Köersner* i T. f. R. 1927, 203 ff., *Bergmann* 113 ff. Om Løsørekøbsforordningens Forhistorie se navnlig *Benckert* 9 ff., jfr. *Bergmann* 119 ff. Retningen i nyere svensk Praksis er gaaet i Retning af at inddrage ogsaa Omsætningskøb under sit Omraade. Uden at gaa den svenske Løsørekøbsforordning af 1845 for nær, tør det nok siges, at den ikke egner sig til at være Forbillede for fremtidig Lovgivning paa dette Omraade.

Den gældende danske Retsordning vedrørende Underpant i Løsøre, der i væsenlige Træk har staaet sin Prøve gennem Erfaringen, Fr. 28. Juli 1841, Tinglysningslovens § 47, er dog heller ikke uden betydelige Mangler. Den danske Underpanteret i Løsøre har saaledes 1) en ufuldkommen Retsbeskyttelse, idet den maa vige for de privilegerede Fordringer. Forhaabentlig lykkes det at faa disse Fordringers Privilegium afskaffet. Men hvis denne Reform ikke snarest kan gennemføres, bør ihvertfald det tinglyste Underpant i Løsøre i kommende Lovgivning have samme gode Omsætningsbeskyttelse, altsaa Separatiststilling i Pantsætterens Konkursbo, som Haandpantet. Men samtidig turde det være rettest at fastslaa den Begrænsning, at Underpant i Løsøre fremtidig kun kan gives i fast Inventar i Hjem og Bedrift, saasom Bohave, Driftsinventar og Driftsmateriel, derunder Maskiner, Værktøj, Vogne, Baade, Befordringsmidler idethele og andet Erhvervstilbehør, men derimod ikke i almindelige Varer. En Underpanteret i saadanne turde, selvom den er tinglyst, være farlig for Kreditorerne, navnlig paa Grund af Individualiseringsvanskeligheder. Erfaringen fra Retskontorerne i Danmark viser forøvrig, at tinglyst Underpant i Løsøre praktisk talt kun forekommer ved Bohave og nævnte Erhvervstilbehør, medens Underpant i almindelige, artsbestemte Handelsvarer er yderst sjældent forekommende. Der har altsaa ikke vist sig nogen praktisk Trang hertil. Her er Haandpanteretten langt bedre paa sin Plads og er ogsaa almindelig anvendt. Men det er ikke utænkeligt, at Underpantet her kunde vinde noget større Indpas, naar man forøgede dette Pants Retsbeskyttelse.

Men 2) har den danske Underpanterets-Ordning i T. L. § 47 en væsenlig Mangel gennem Reglen i denne §'s 4. Stk., om at Underpanteretten bortfalder, dersom Pantsætteren flytter til en anden Retskres og ikke i denne gentager Tinglysningen inden 14 Dages Frist. Denne Regel har i Praksis bevirket, at Underpanteretten i ikke saa faa Tilfælde har vist sig at være en skrøbelig Ret, stærkt afhængig af Tilfældigheder. Det er i adskillige Tilfælde ganske tilfældigt, om Panthaveren faar Pantsætterens Flytning at vide.

Denne Flytningsregel er idethele for haard mod Pantekreditor. Den bør derfor efter min Opfattelse afskaffes, da der, saavidt jeg kan se, findes et andet og bedre Middel til at varetage de Interesser, der ligger bag Flytningsreglen, end denne Regel. Der bør indrettes et hele Landet omfattende, *centralt Løsørepanteregister,* ligesom vi i Forvejen har et centralt Ægtepagtregister, se Lov af 18. Marts 1925 § 50; og til dette Register burde Tinglysningskontorerne indberette alle tinglyste Løsørepantsætninger, ligesom de nu indberetter tinglyste Ægtepagter, og af hvilket Register enhver kunde forlange Udskrifter mod en mindre Afgift. Til dette Landsregister burde fremtidig ogsaa Pantsættere ved Underpant i Løsøre tilmelde Flytninger, og denne Regel kunde passende — ligesom Tilmeldelser om Flytning til Folkeregistret — hævdes ved et Bødeansvar.

Jeg har fundet det hensigtsmæssigt nedenfor at forsøge at fæstne Resultaterne af den foregaaende Undersøgelse i Lovform, i et Forslag til Lov om Pant i Løsøre og Rettigheder. Ved Siden af den undersøgende Fremstilling er det formentlig praktisk ogsaa at have et konkret udformet Forslag som Forhandlingsgrundlag, til Illustration af de Principper for en Lovreform, som jeg gennem den foregaaende Undersøgelse har tilladt mig at hævde.

Forslag til Lov om Pant i Løsøre og Rettigheder.

1. Kapitel.

Fælles Bestemmelser.

§ 1.

Løsøre og Rettigheder, der ikke kan overdrages, kan heller ikke være Genstand for Pantsætning.

§ 2.

Den pantsatte Genstand eller Ret hæfter — hvad enten Pantet er stillet af Skyldneren eller Tredjemand — for Betaling af Kapital, Renter og Strafrenter, alle Omkostninger vedrørende Opsigelse, Inddrivelse, Tvangsauktion, Søgsmaal, Anmeldelse i Boer, fornyet Tinglysning og lignende Udgifter, der er nødvendige for at bevare Panteretten eller gøre den retslig gældende, samt Udgifter til Forsikringspræmier, til Genstandens Vedligeholdelse og Istandsættelse og andre Udgifter, der er nødvendige til den pantsatte Genstands eller Rets Bevaring.

§ 3.

Er den pantsatte Genstand eller Ret forsikret, omfatter Panteretten ogsaa det pantsattes Forsikringssummer, ligesom den ogsaa i Tilfælde af Pantets Beskadigelse eller Ødelæggelse omfatter alle deraf følgende Erstatningskrav.

Samme Regel gælder Ekspropriationssummer og andre Beløb, der paa lignende Maade er Erstatning for den pantsatte Genstand eller Ret.

§ 4.

Reglerne i §§ 2 og 3 kan fraviges ved Aftale.

§ 5.

Hvor en Panterets Beskyttelse overfor Pantsætterens Kreditorer efter Lovgivningen er gjort afhængig af, at Panteretten

er opstaaet en vis Tid forinden Konkursens Indtræden, skal ikke blot Panteaftalen, men ogsaa dens Tinglysning eller den pantsatte Genstands Overgivelse eller anden Handling, der afskærer Pantsætteren fra at raade over Pantet, være sket forinden nævnte Frists Begyndelse.

§ 6.

Ved Omsætningsbeskyttelse forstaas i denne Lov, at en Løsøregenstands eller en Rets Pantsætning er beskyttet overfor Pantsætterens Kreditorer og Erhververe ifølge Aftale af samme Genstand eller Ret, naar Pantsætningen ikke var Erhververen bekendt.

§ 7.

Ved et Omsætningspapir eller omsætteligt Dokument forstaas i denne Lov et Dokument, hvortil der enten ifølge Lovgivningen eller ifølge en fast Handelssædvane er knyttet den Retsvirkning, at Indsigelser mod Dokumentets Gyldighed og Rettigheder over Dokumentet som Regel ikke kan fremsættes overfor en Erhverver af Dokumentet ifølge Aftale, medmindre vedkommende Indsigelse eller Rettighed enten fremgaar af Dokumentet selv eller af en Paategning paa samme, eller ad anden Vej er Erhververen bekendt.

Denne Retsvirkning indtræder fra det Tidspunkt, da nævnte Erhverver i god Tro enten har faaet Omsætningspapiret overgivet eller har faaet sin Ret paategnet samme.

2. Kapitel.

Haandpant i Løsøre.

§ 8.

En Haandpanteret i Løsøre er omsætningsbeskyttet, naar Pantsætteren enten ved den pantsatte Genstands Overgivelse til Panthaveren eller paa anden Maade er blevet afskaaret fra at raade over Genstanden.

§ 9.

Dersom den pantsatte Genstand befinder sig hos Tredjemand, er Panteretten omsætningsbeskyttet, naar Panthaveren har givet Tredjemand Meddelelse om Panteretten, ledsaget af fyldestgørende Bevis for denne.

Er der af Genstandens Besidder udstedt et omsætteligt Dokument angaaende Retten til Genstanden, faar Panteretten Omsætningsbeskyttelse efter Reglen i § 25.

§ 10.

Haandpanthaveren er ikke berettiget til at bruge eller benytte den pantsatte Genstand, medmindre saadan Brug eller Benyttelse er nødvendig til Genstandens Bevaring, eller den er særlig aftalt.

Panteretten omfatter i Mangel af anden Aftale Frugter og andet Udbytte, der regelmæssigt udskilles af den pantsatte Genstand uden Forringelse af denne. Det indvundne Nettoudbytte skal Panthaveren først afskrive paa skyldige Renter og Omkostninger og derefter paa Kapitalen. Pantsætteren er berettiget til at kræve Regnskab af Panthaveren efter Udløbet af hvert Kalenderaar, hvori Genstanden er blevet udnyttet paa nævnte Maade.

§ 11.

Panthaveren er kun berettiget til at overdrage Panteretten i Forbindelse med Fordringen. Aftales det mellem Panthaveren og den nye Kreditor, at det alene er Fordringen, der overdrages, bortfalder Panteretten.

§ 12.

Dersom Skyldneren ikke i rette Tid opfylder sine Forpligtelser, er Panthaveren berettiget til at lade den pantsatte Genstand bortsælge ved Auction. Salget skal ske i den Retskres, hvor Genstanden opbevares.

Panthaveren er pligtig, efterat Skyldnerens Misligholdelse er indtraadt, at give Pantets Ejer — hvis hans Navn og Bopæl kendes — ved anbefalet Brev Varsel om Auctionen 8 Dage forinden dennes Afholdelse.

Tid og Sted for Auctionens Afholdelse og kort Betegnelse af den pantsatte Genstand kundgøres i Statstidende.

Efterstaaende Panthavere kan forlange optaget Bestemmelser vedrørende deres Fyldestgørelse i Auctionsvilkaarene.

Ved Auctionssalget bortfalder Panthaveres og andres Ret over Genstanden og omsættes til Krav paa mulig Fyldestgørelse af Auctionskøbesummen.

§ 13.

Er den pantsatte Genstand udsat for hurtig Fordærvelse, er Panthaveren berettiget til straks at lade den bortsælge ved Auction, selvom hans Fordring ikke er forfalden. I dette Tilfælde er Varsling og Bekendtgørelse efter § 12 ikke nødvendig.

§ 14.

Dersom Auctionskøbesummen overstiger Skylden til Panthaveren, er denne pligtig at udlevere Overskudet til andre Panthavere i Genstanden, hvorom Meddelelse er givet efter § 9, eller, dersom saadanne ikke findes, til Ejeren.

§ 15.

Parterne kan vedtage anden Fyldestgørelsesmaade end i §§ 12—14 fastsat.

3. Kapitel.

Underpant i Løsøre.

§ 16.

Underpant kan kun gives i saadanne Løsøregenstande, der er bestemt til varig Benyttelse i Hjem eller Bedrift eller til varig personlig Brug, saasom Bohave og andet Husinventar, Driftsinventar eller Driftsmateriel, derunder Maskiner, Værktøj, Vogne, Baade, andre Befordringsmidler og andet Erhvervstilbehør.

§ 17.

Om Underpant i Løsøre skal der oprettes et Pantebrev, der enkeltvis opregner de pantsatte Genstande.

Pantsætterens Underskrift paa Pantebrevet skal være bekræftet af en Sagfører eller to andre Vitterlighedsvidner. Vidnerne skal udtrykkelig bevidne Underskriftens Ægthed, Dateringens Rigtighed og Pantsætterens Myndighed. Vidnernes Bopæl og Stilling skal angives.

§ 18.

Pantebrevet er omsætningsbeskyttet, naar det er tinglyst, og Panthaveren er i god Tro, jfr. Tinglysningslovens § 5.

§ 19.

Pantebrevet skal anmeldes til Tinglysning i den Retskres, hvor Pantsætteren bor, senest 7 Dage efter dets Oprettelse.

Sker Tinglysning ikke inden nævnte Frist, er Pantebrevet ikke omsætningsbeskyttet.

Samtidig med Pantebrevet skal indleveres Genpart af Pantebrevet.

Pantebrevet indføres i Personbogen og kundgøres i Tingbladet; Genparter opbevares i Akter.

Nærmere Regler om Anmeldelsen, Personbogens Førelse, Kundgørelsen, Akterne o. l. gives af Justitsministeren.

§ 20.

Tinglysningens Retsvirkninger regnes, naar Pantebrevet er indført i Personbogen, fra den Dag, da Dokumentet anmeldes til Tinglysning. Pantebreve, der anmeldes til Tinglysning samme Dag, ligestilles.

§ 11 finder tilsvarende Anvendelse paa Underpant.

§ 21.

Pantebreve udslettes, naar der er gaaet 10 Aar siden deres Tinglysning, og der ikke inden denne Frists Udløb er anmeldt fornyet Tinglysning.

§ 22.

Der skal oprettes og føres et hele Landet omfattende Register, hvori samtlige tinglyste Pantebreve indføres efter Indberetning fra Retskresene, og hvoraf enhver efter skriftlig Begæring kan forlange Udskrift mod en af Justitsministeren fastsat Afgift.

Nærmere Regler om Registrets Indretning og Førelse o. l. gives af Justitsministeren.

§ 23.

Dersom Ejeren af de ved tinglyst Pantebrev pantsatte Genstande flytter til en anden Retskres, skal han inden 14 Dage efter Flytningen give skriftlig Meddelelse desangaaende ved anbefalet Brev til det i § 22 nævnte Landsregister for tinglyste Pantebreve.

Overtrædelse heraf straffes med en Bøde paa 100 Kr.

4. Kapitel.

Pant i Rettigheder.

I. *Panterettens Omsætningsbeskyttelse.*

§ 24.

Panteret i en Fordring er omsætningsbeskyttet, naar Panthaveren har givet denne Fordrings Skyldner Meddelelse om Panteretten, ledsaget af fyldestgørende Bevis for denne.

§ 25.

Panteret over et omsætteligt Dokument er omsætningsbeskyttet, naar Dokumentet enten er overgivet til Panthaveren eller det af Pantsætteren har faaet Paategning om Panterettens Stiftelse. Dersom Dokumentet i Forvejen er pantsat, bliver en efterfølgende Panthaver omsætningsbeskyttet, naar den foranstaaende Panthaver har faaet Meddelelse om den anden Panteret, ledsaget af fyldestgørende Bevis for denne.

Dersom et saadant Dokument efter dets Overgivelse til Panthaveren eller efter nævnte Meddelelse bliver afhændet til Tredjemand i Strid med den saaledes stiftede Panteret, erhverver Tredjemand Ret over Dokumentet, dersom han ikke gennem Paategning paa Dokumentet eller ad anden Vej er bekendt med Panteretten, og der ikke foreligger en Indsigelse, der efter Retsreglerne om vedkommende Dokument hører til de ufortabelige.

§ 26.

En Transport af en uforfalden Fordring skal for at blive omsætningsbeskyttet altid opfylde de foran i §§ 24 og 25 givne Regler.

§ 27.

Panteret i salgbare, særlige Næringsrettigheder er omsætningsbeskyttet, naar den er tinglyst i Overensstemmelse med Reglerne i Kap. 3. Er en saadan Næringsrets Udøvelse offenligretlig eller ifølge privat Aftale knyttet til en bestemt fast Ejendom, skal der tillige ske Tinglysning af Panteretten efter de om Tinglysning af Rettigheder over fast Ejendom gældende Regler.

Panteret i en Patentret er omsætningsbeskyttet, naar Panteretten er indført i Patentregistret.

§ 28.

Der skal retsgyldigt kunne gives Panteret under ét i en Erhvervsvirksomheds Driftsinventar og Driftsmateriel, de Virksomheden tilhørende Varemærker og Patenter, Virksomhedens Søgning samt Lejeretten til den Ejendom eller de Husrum, hvori Forretningen drives.

Nævnte Panteret er omsætningsbeskyttet, naar den er tinglyst efter Reglerne i Kap. 3. For Patentrettigheders Vedkommende skal der tillige ske Indførelse i Patentregistret.

§ 29.

Panteret i andre Rettigheder end de ovenfor i §§ 24—28 nævnte er omsætningsbeskyttet, naar den enten er tinglyst efter Reglerne i Kap. 3 eller der er truffet saadanne Forholdsregler, at Pantsætteren er afskaaret fra at raade over Retten.

II. *Renter og andet Udbytte af den pantsatte Ret.*

§ 30.

Renter og andet Udbytte af en pantsat Fordring tilfalder Panthaveren, medmindre andet er aftalt.

Samme Regel gælder Renter og andet Udbytte af Omsætningspapirer, hvad enten de angaar en Fordringsret eller anden Ret, samt andre Fordele, der maatte være knyttet til Retten, derunder Stemmeretten paa Aktier.

Skyldneren efter den pantsatte Fordring eller den forpligtede efter et Omsætningspapir er dog berettiget til at udbetale Renter og andet Udbytte til Pantsætteren, indtil der er givet Skyldneren eller nævnte forpligtede Meddelelse fra Panthaveren om den skete Pantsætning, ledsaget af fyldestgørende Bevis for denne.

§ 31.

Dersom der til et Værdipapir hører Renteanvisninger eller andre Udbytteanvisninger, tilfalder Renter eller andet Udbytte Panthaveren, dersom Anvisningerne er overgivet denne af Pantsætteren, og der ikke er truffet anden Aftale.

§ 32.

Udbytte af andre pantsatte Rettigheder end de i §§ 30 og 31 nævnte tilfalder Pantsætteren, medmindre der er truffet anden Aftale.

Hvor Renter eller andet Udbytte efter §§ 30—32 tilfalder Panthaveren, finder § 10, 3. og 4. Pkt. tilsvarende Anvendelse.

III. *Panthaverens Fyldestgørelse.*

§ 33.

Den, der har faaet Pant i en Fordring, er berettiget til at inddrive den pantsatte Fordring hos dennes Skyldner og derigennem søge Fyldestgørelse.

Denne Inddrivelsesret tilkommer Panthaveren, saasnart den pantsatte Fordring er forfalden til Udbetaling, uden Hensyn til, om hans egen Fordring er forfalden eller ej.

Forfalder den pantsatte Fordring efter Opsigelse, er Pantsætteren til enhver Tid berettiget til at opsige den til Udbetaling, hvorimod Panthaveren først er berettiget hertil, naar hans egen Fordring er forfalden.

§ 34.

Dersom den pantsatte Fordrings Sum overstiger det til Panthaveren skyldige Beløb, er Panthaveren alligevel i Forhold til Pantsætteren berettiget til at indkræve hele Summen, men er pligtig at udbetale det overskydende Beløb til Pantsætteren. Sidstnævnte Fordringsret er omsætningsbeskyttet overfor Panthaverens Kreditorer.

Skyldneren efter den pantsatte Fordring skal dog altid være berettiget til at indskrænke Udbetalingen til det Beløb, som Panthaveren opgiver som det skyldige.

§ 35.

Dersom et pantsat Omsætningspapir eller anden pantsat Ret gaar ud paa at kræve Varer eller andre Genstande udleveret, saasom et Konnossement, et Oplagspapir eller lignende, kan Panthaveren kræve, at Varen eller Genstanden udleveres til ham i Overensstemmelse med nævnte Dokuments eller Rets Indhold. Herved faar Panthaveren Haandpant i de saaledes udleverede Varer eller Genstande og kan søge Fyldestgørelse heri efter de om Haandpant givne Regler.

§ 36.

Dersom Pant er givet i Værdipapirer, der noteres paa Børsen, er Panthaveren i Tilfælde af Skyldnerens Misligholdelse berettiget til at søge Fyldestgørelse for sit Krav ved at sælge dem ved et Medlem af Fondsbørsen, der er gjort bekendt med Salgets Art.

§ 37.

Ved Pant i Patentrettigheder og andre Ophavsrettigheder er Panthaveren i Tilfælde af Skyldnerens Misligholdelse berettiget til at tage den pantsatte Ret til Brugelighed. Herom maa Panthaveren henvende sig til Fogden, der indsætter ham i den fulde Brug og Udnyttelse af den paagældende Ret. Han kan saaledes foranstalte en erhvervsmæssig Udnyttelse af et Patent o. l. Panthaveren skal give Patentregistret Meddelelse om Overtagelsen af Patentets Brug.

Det ved Brugen indkomne Udbytte skal Panthaveren først anvende til Dækning af sin Fordrings Renter samt Omkostninger og derefter til Afskrivning paa den skyldige Kapital. Pantsætteren er berettiget til at kræve Regnskab af Panthaveren efter Udløbet af hvert Kalenderaar, hvori den pantsatte Ret er blevet udnyttet paa nævnte Maade.

§ 38.

Ved Pant i salgbare Næringsrettigheder og i Indbegrebet af en Erhvervsvirksomheds Driftsinventar, Driftsmateriel og Rettigheder, jfr. § 28, er Panthaveren i Tilfælde af Skyldnerens Misligholdelse berettiget til at søge Fyldestgørelse enten ved at tage den eller de pantsatte Rettigheder og Genstande til Brugelighed efter Reglerne i § 37, eller ved at overtage dem til Ejendom efter sagkyndig Vurdering. Til at foretage en saadan udnævner Retten i den Retskres, hvor vedkommende Næringsret eller Erhvervsvirksomhed udøves, to Vurderingsmænd og en Opmand, om muligt efter Samraad med Parterne.

Samme Regler for Fyldestgørelse, som i nærværende Paragraf fastsat, kommer til Anvendelse paa Pantsætning af andre Rettigheder end de i dette Kapitel særlig nævnte, dog at omtalte tre Vurderingsmænd i sidstnævnte Tilfælde udnævnes af Retten i den Retskres, hvor Pantsætteren bor.

§ 39.

Ved Pantsætning af alle de i nærværende Kap. omhandlede Rettigheder kan Panthaver og Pantsætter indbyrdes vedtage anden Fyldestgørelsesmaade end de i §§ 33—38 nævnte. Dog kan det ikke ved Pantsætning af nogensomhelst under Kap. 4 faldende Rettighed vedtages, at Rettigheden skal bortsælges ved Auc-

tion, ligesom Salg underhaanden kun kan vedtages under den Betingelse, at den pantsatte Ret forinden af Panthaveren er overtaget til Ejendom efter Vurdering efter Reglerne i § 38.

§ 11 finder tilsvarende Anvendelse paa Pant i Rettigheder.

5. Kap.

Ophævelses- og Overgangsbestemmelser.

§ 40.

Den ældre, imod nærværende Lov stridende Lovgivning ophæves (i dansk Ret Chr. V.s Lov 5—7—1, 2, 3 og 4, Konkurslovens §§ 39 og 155 og Tinglysningslovens § 47).

Det har sit Forblivende ved de særlige i Lovgivningen om Pantelaanervirksomhed givne Regler (i dansk Ret Lov Nr. 272 af 6. Maj 1921).

Nærværende Lov finder ikke Anvendelse paa de forinden dens Ikrafttræden stiftede Panterettigheder.

Bemærkninger til Lovforslaget.

Angaaende *Sprogbrugen* „Pant i Løsøre og Rettigheder“ i Lovforslagets Overskrift saavelsom i dets Paragraffer bemærkes, at „Pant i Løsøre“ er brugt som et kort Udtryk for „Pant i Ejendomsretten til Løsøre“. Alt Pant er efter min Opfattelse Pant i Rettigheder (ovenfor S. 3); men naar det gælder Pant i Ejerens Ret til ydre Genstande, Løsøre eller fast Ejendom, altsaa i den *umiddelbare* Ret hertil, har den almindelige Sprogbrug i Befolkningen forlængst anerkendt det korte Udtryk, Pant i Genstanden, som betegnende for dette umiddelbare Forhold, medens der om Pant i de fjernere, *middelbart berettigedes* Rettigheder, saasom Pant i Pantebreve, Gældsbreve og andre Fordringsrettigheder o. s. v. efterhaanden i Forretningslivet har dannet sig den faste Sprogbrug: Pant i Rettigheder, der saa senere er udvidet til Pant i Rettigheder over usynlige Objekter, Ophavsrettigheder o. l. Der ses ikke at være nogen Grund for Lovgivningen til at forlade denne Livets Sprogbrug. I Lovforslaget er derfor den korte Betegnelse Pant i Løsøre overalt anvendt om Pant i en ganske enkelt Ret over Løsøre, nemlig den umiddelbare Ret, Ejendomsretten, se §§ 1, 2, 3, 6, §§ 8 ff., §§ 16 og 17, medens Pant i de middelbare Rettigheder — være sig over fast Ejendom eller Løsøre eller hele Formuen, som Lejerettigheder, Panterettigheder, Fordringsrettigheder o. l. —, og i Retten over usynlige Objekter overalt er benævnt som Pant i Rettigheder, §§ 24, 27, 28, 29, 32, 37, 38, 39, undertiden ogsaa som Pant i Dokumentet, der er Repræsentativ for Retten, se §§ 25, 35, 36.

Udtrykket „det pantsatte“, se § 3, eller „Pantet“, se § 5, omfatter under ét baade pantsatte Genstande og Rettigheder. Undertiden er Ordet Pant efter almindelig Sprogbrug ogsaa anvendt som enstydig med Panteret, hvad der i saa Fald klart fremgaar af Sammenhængen, se §§ 33 og 36.

Endvidere bemærkes med Hensyn til Sprogbrugen, at jeg intetsteds har haft Brug for Betegnelserne tinglige og obligatoriske Rettigheder, ligesaalidt her som i Tinglysningsloven. Paa det nye Retsomraade, Pant i Rettigheder vilde tilmed disse Kunstudtryk, der er uforstaaelige for Befolkningen, være ganske uegnet, idet den saakaldte „tinglige" Beskyttelse intetsomhelst har med „Ting" at gøre. Herom maa jeg henvise til Fremstillingen i min Afhdl. om Ejendomsrettens Overgang samt til Undersøgelsen ovenfor, navnlig S. 37 ff., jfr. S. 18. Det er da klart, at vi i en fremtidig Lovgivning om dette Emne maa anvende et andet, helst kort Udtryk for Beskyttelsen mod Kreditorer og senere Erhververe ved Aftale. Da denne Beskyttelse altid er en *Beskyttelse for den enkelte Overdragelse eller Omsætning* af en Ret fra A. til B., være sig til Ejendom eller Pant, og saaledes i Virkeligheden er den inderste Grund til, at al Omsætning i Samfundet kan gaa trygt og let, idet denne Beskyttelse, naar den én Gang er erhvervet, holder alle Angreb fra Kreditorer og senere Erhververe paa Omsætningen ude, turde Udtrykket: Omsætningsbeskyttelse være det mest passende. Dette er derfor overalt i Lovforslaget anvendt som et kort Udtryk herfor; og idet det først i Forslagets Definitionsbestemmelser, nemlig i § 6, er forklaret, at nævnte Udtryk betyder Beskyttelse mod den anførte dobbelte Risiko, kan vi senere i Lovforslaget undgaa en trættende og pladsspildende Gentagelse af Beskyttelse i dette dobbelte Forhold; adskillige af Paragrafferne handler jo udelukkende om, hvilke Foranstaltninger man skal iværksætte for at sikre sig denne Omsætningsbeskyttelse, se §§ 8—9, 18, §§ 24—29; og det er en af Lovgivningens Hovedopgaver paa dette Omraade at give bestemte, korte og klare Regler om dette vigtige Forhold.

Angaaende Forslagets § *1* henvises til Fremstillingen ovenfor S. 4—8, 18—20.

§§ *2 og 3* stemmer med, hvad Aftalerne i det praktiske Liv paa dette Omraade normalt har gennemført, men bør naturligvis kun være deklaratoriske, § *4*. Se iøvrig ovenfor S. 75. Der er ikke i § 2 gjort nogen Forskel mellem de Tilfælde, hvor Pantet er stiftet af Tredjemand, og de Tilfælde, hvor Pantet er stiftet af Skyldnerne. I Teorien gøres der ofte en Forskel i saa Henseende; men Forretningslivet har ikke kunnet bruge den og har forlængst strøget den i Dokumenterne.

Angaaende Begrundelsen af § 5 se ovenfor S. 70. Der tænkes her særlig paa Konkurslovens Afkræftelses Regler og disses kritiske Perioder for Panterettigheders Stiftelse. Det er meget vigtigt, at Lovgivningen én Gang for alle skærer igennem dette Spørgsmaal, saa at Forretningslivet ved, hvad det har at rette sig efter.

Erhververens i § 6 i Slutningen nævnte gode Tro maa efter de almindelige Regler foreligge, naar Løsøregenstanden overgives ham, jfr. dog Kommissionslovens §§ 54 og 55, eller hans Ret tinglyses, jfr. nærværende Forslags § 18, eller ved Fordringer, naar Underretning til Skyldneren gives, eller naar Raadigheden paa anden Maade fratages den forpligtede, jfr. ogsaa Forslagets § 7. Ordet Kreditorer i § 6 er brugt uden Indskrænkning, omfatter altsaa ogsaa Massekreditorer. Omsætningsbeskyttelse giver saaledes Separatiststilling.

Til § 7 bemærkes, at den i Lovgivningen ellers ofte givne Henvisning til „Grundsætningerne" i Fr. 9. Febr. 1798 eller andre Lovregler om Negotiabiliteten er uforstaaelig for Befolkningen, hvorfor man hellere maa give en bestemt Definition i nærværende Lovs almindelige Bestemmelser om Pant end en saadan, lidet sigende Henvisning til andre Love, en Henvisning, der forøvrig idetheletaget saa vidt mulig maa undgaas.

Den nærmere Begrundelse af Udtrykket „*fast* Handelssædvane" findes ovenfor S. 31—45.

M. H. t. Begrundelsen af Reglerne i §§ 8—15 se nærmere ovenfor S. 72—75. Reglerne gælder baade retsbestemt og viljesbestemt Haandpant. Ordet „raade" i § 8 omfatter efter dansk Sprogbrug baade retlige og faktiske Dispositioner.

Ved Reglen i § 10, 2. Stk. tænkes der altsaa, for at tage Eksemplet Kreaturer, baade paa Afkom, Kalve, Føl, Lam o. l. og andet Udbytte, saasom Mælk, Uld o. l.

M. H. t. Begrundelsen af Reglerne i §§ 16—23 henvises til ovenfor S. 76 ff. Under Udtrykket i § 16 Genstande til „personlig Brug" gaar f. Eks. ogsaa Luksusvogne, Lystkuttere o. l.

M. H. t. § 12, 3. Stk. bemærkes, at naturligvis er Bekendtgørelse i et Dagblad mere praktisk end Bekendtgørelse i Statstidende. Naar alligevel denne er foretrukket, skyldes det de Vanskeligheder af forskellig Art, der efter Erfaringen har vist sig at være forbundet med det rigtige og retfærdige Valg af Dagspressens Blade. Naar Kundgørelse i Statstidende bliver den alminde-

lige bindende Form, kan denne Tidende maaske ogsaa forventes at blive mere læst af de interesserede i saa Henseende.

Til § *24* bemærkes, at der ikke er foreskrevet nogen bestemt Form for den der nævnte Meddelelse; men den vil selvfølgelig i Reglen af Hensyn til Beviset være skriftlig.

Ved § *25, 2. Stk.* i Slutn. tænkes der naturligvis paa Retsreglerne vedrørende Umyndighed, voldsom Tvang og Falsk, jfr. Umyndighedsloven § 34, Aftalelovens § 28, jfr. Fr. 9. Febr. 1798, Vekselloven § 76, Sølovens § 168, Tinglysningslovens § 28.

M. H. t. Begrundelsen af § *26* henvises til Fremstillingen ovenfor S. 53—71.

Angaaende Begrundelsen af § *27* og § *28* se ovenfor henholdsvis S. 21—25 og S. 25—27.

Om §§ *30—32* se ovenfor S. 29—31, om §§ *33—38* se ovenfor S. 9—12 og S. 22—27, og om § *39* se ovenfor S. 10—12, S. 46 ff. og S. 53.

Under „Udbytte" i § 30, 1. Stk. gaar f. Eks. ogsaa Bonus af en Livsforsikringspolice.

M. H. t. § 36 bemærkes, at Konkurslovens § 155's Salg ved „Vekselmægler" er forældet, og Retsplejelovens § 557's Salg ved „et paalideligt Pengeinstitut" er usikkert. Det rette Udtryk er Salg ved *et Medlem af Fondsbørsen,* se Lov Nr. 540, 4. Oktober 1919 § 3.

Sluttelig bemærkes, at K. L.s § 155's Forskrift som Varsling og Bekendtgørelse m. H. t. Børspapirer er upraktisk og anvendes i Reglen ikke i Forretningslivets Aftaler.

BILAG 3.

(se foran Side 92.)

Principerna för en gemensam nordisk lagstiftning om förmånsrätt i konkurs (konkursprivilegiarna).

(Inledare: Professor B. Sjöström, Helsingfors).

Inledarens teses.

I. *Allmänna grundsatser.*

1. *Tes.:* Konkursens ändamål att bereda borgenärerna tillfälle att ur gäldenärens egendom i lika mån erhålla gottgörelse för sina fordringar utgör ej obetingat hinder för att vissa fordringar givas företräde framför andra, därest särskilda rättspolitiska skäl det kräva.

2. *Tes.:* Äger borgenär till säkerhet for sin fordran panträtt vare sig konventionell, legal eller grundad genom åtgärd av offentlig myndighet, i boet tillhörig egendom eller tillkommer honom retentionsrätt till någon boets sak, bör konkursen ej hava någon verkan på borgenärens rätt. Denne skall kunna göra sin rätt gällande utan avseende å konkursen. Något konkursprivilegium synes ej i dessa fall i allmänhet vara av nöden. Huruvida panträtten bör vika för vissa priviligierade fordringar, är en fråga, som lämpligast torde regleras på sidan om normerna för det inbördes förhållandet mellan de skilda konkursfordringarna.

3. *Tes.:* Någon förmånsrätt inrymmes ej åt s. k. konkursmassafordringar (massagäld), enär de icke utgöra några konkursfordringar, utan böra utgå överst ur boet.

II. *Huvudgrupperna av de till förmånsrätt berättigande kraven.*

1. Enligt finsk och svensk rätt utgå med förmånsrätt läkarelön, läkemedel och föda under gäldenärens sista sjukdom jämte arvode åt dem, som under denna sjukdom skött den avlidne.

Enligt dansk rätt utgå med formånsrätt apothekares fordringar för krediterade läkemedel åt patienter, läkares fordringar på honorar, barnmorskors, barberares, vakerskors och likställda personers fordringar i anledning av given sjukhjälp, dock beträffande samtliga dessa fordringar icke för längre tid än föregående och det löpande kalenderåret.

Norsk rätt ger förmånsrätt åt läkares, djurläkares och barnmorskors fordringar för meddelad hjälp i yrket ävensom åt dessas och apothekares fordringar för läkemedel och sjukrekvisita, beträffande apothekare dock under den förutsättning, att de varit skyldiga leverera berörda läkemedel och sjukrekvisita på kredit. Förmånsrätten gäller dock endast för fordringar, vilka hänföra sig till det sista året före konkursens början.

Tes.: Den norska rättens ståndpunkt antages dock med den modifikation, att förmånsrätten utsträckes till sjukvårdare över huvud.

2. I finsk rätt stadgas, att med förmånsrätt skall gäldas arbetares på arbetsförhållande, grundade löne- och annan fordran för sista och löpande året. Med arbetare förstås person (lagen om arbetsavtal d. 1. juni 1922, § 1), som förbinder sig att åt annan, arbetsgivaren, under dennes ledning och uppsikt utföra arbete emot ersättning, och kan arbetsavtal avslutas angående utförande av varje slag av arbete såväl kroppsligt som andligt.

I svensk rätt gives förmånsrätt åt betjänters och tjänstehjons lön för sista året samt annan (icke stadigvarande) arbetares dagspenning eller avlöning, vilken ej stått inne längre än sex månader efter förfallodagen. Enahanda förmånsrätt tillkommer arbetare för skadestånd, som i händelse av obehörigt avskedande eller arbetsavtals hävande må tillkomma arbetaren i stället för avlöning, som skulle utgått med förmånsrätt. För lön, som innestår hos arbetsgivaren till säkerhet för arbetarens fullgörande av sina skyldigheter, tillkommer arbetaren enahanda förmånsrätt som beträffande avlöning, oberoende av den tid under vilken fordringen stått inne.

Enligt norsk rätt tillkommer förmånsrätt skeppsmanskaps samt tjänares och andra till gäldenärens hushåll hörande personers lön för de sista nio månaderna före konkursens början och intill tre månader efter denna tidpunkt. I gäldenärens tjänst varande underordnade betjänter, gesäller, lärlingar och arbetare äga förmånsrätt för lönefordringar, vilka förfallit till betalning tidigast åtta månader före konkursen till ett belopp motsvarande det, som är intjänt antingen under de två sista månaderna innan arbetet avslutats eller under samma tid före konkursens början, samt för lönefordringar intill en månad efter denna tidpunkt.

Dansk rätt ger förmånsrätt åt såväl högre som lägre tjänares krav på lön och kostpenningar, dock icke för längre tid än ett år tillbakaräknat från den sista fardagen före konkursens begynnelse, och likaledes åt fabriksarbetares, hantverksgesällers, hantverkslärlingars och daglönares krav på betalning för arbete, som de utfört under det sista året före konkursen.

Tes.: Den finska rättens ståndpunkt antages dock med den modifikation, att förmånsrätten inskränkes till ett år före konkursens början samt att fordran ej får överstiga ett visst maximibelopp, eventuellt 1500—2000 kronor.

3. Enligt de nordiska ländernas lagstiftning tillkommer omyndig förmåns rätt för fordran hos förmyndaren i anledning av förvaltningen. Särskilda regler om preskription av förmånsrätten saknas i dansk och norsk rätt. I sådant avseende stadgas i finsk rätt, att, om fordran innestått längre tid än ett år, sedan den blivit fastställd genom godkänd eller oklandrad redovisning eller medelst laga kraft ägande dom, förmånsrätt icke medgives. Därest tre år efter förmynderskapets upphörande förlidit, utan att talan väckts om förmyndarens förpliktande att fullgöra försummad redovisning, äger förmånsrätt icke rum. — Enligt svensk rätt preskriberas förmånsrätten i allmänhet, om vid tiden för ingivandet av konkursansökningen mer än två år förflutit från det förmyndarens befattning upphörde.

Enahanda förmånsrätt som för omyndigs fordran åtnjutes enligt svensk rätt ock för fordran i anledning av godmanskap, som gäldenären jämlikt lagen om förmynderskap innehaft för borgenären. — I Finland äger hustru för tillgodohavande hos godman, som av domstol förordnats att förvalta hennes egen-

dom, samma förmånsrätt som omyndig beträffande fordran hos förmyndare.

Tes.: Den svenska rättens ståndpunkt antages.

4. Dansk rätt ger förmånsrätt för skatter och avgifter, såväl personella som reella, för såvitt de icke utgå från den egendom de åsatts. I fråga om fast egendom åvilande skatter och avgifter till staten samt avgifter till kommun äger legal panträtt rum, som varar två år från förfallotiden samt vidmakthålles under vissa betingelser även därefter.

Jämlikt finsk rätt utgå med förmånsrätt utskylder till stat, kommun och kyrka, vilka uppbäras i allmän skatteuppbörd så ock acciser. Förmånsrätten är inskränkt till det löpande och de tre närmast föregående åren.

I Sverige gäller för offentligrättsliga utskylder för fast egendom såväl pant- som förmånsrätt i sagda egendom, därest utskylderna ej stått inne längre än ett år efter förfallodagen. För kronoutskylder för sista och löpande året, vilka ej utgå för fast egendom, åtnjutes förmånsrätt i lös egendom. Kommunalutskylder i vidsträcktaste mening för person eller fastighet tillerkännes förmånsrätt för sistsagda tid i all gäldenärens egendom, dock med prioritet efter kronoutskylderna.

I Norge tillkommer förmånsrätt för fordringar på skatt för inkomst och förmögenhet till stat och kommun för de senaste tre åren efter skattens förfallotid. För den händelse att den sista förfalloterminen infallit sex månader före konkursens början, fordras att före utgången av denna frist hållits utpantning eller försök till sådan. Dessutom gäller förmånsrätt för s. k. kreditupplags- och månadstull samt hamnfondsavgifter före viss kortare tid.

Tes.: Förmånsrätt tillerkännas i allmänhet för skatter och utskylder till stat, kommun och kyrka, för såvitt de icke fallit till betalning tidigare än ett år före konkursens början.

5. *Tes.:* Den i de nordiska ländernas lagstiftning stadgade för försäkringsavgifter i enlighet med lagstiftningen om olycksfall i arbete (Norge även sjukförsäkring) bibehållas. Förmånsrätten äger rum under ett år från förfallotiden.

III. *Prioritetsordningen.*

Tes. De under II omförmälda förmånsrätt ägande fordringarna indelas i tvenne klasser, och hänföras av dessa fordringar de sub 1), 2) och 3) nämnda till den första, samt fordringarna sub 4) och 5) till den andra klassen. Fordringar som upptagits i samma klass, äga lika förmånsrätt. Efter det fordringarna i den första klassen blivit till fullo gottgjorda, erhålla de till den andra klassen hänförda utdelning.

BILAG 4.

(se foran Side 126.)

I hvilken Udstrækning bør Tvistigheder mellem en Forening og dens Medlemmer ved Foreningens Vedtægter kunne unddrages Domstolenes Afgørelser?

(Indleder: Højesteretssagfører Karsten Meyer).

Indlederens Theses.

I

1. Der findes ingen dansk Lovgivning om Foreninger udover, at Grundlovens § 85 hjemler Foreningsfrihed, og at de kan beskytte deres Navn ved at indføres i Foreningsregistret. De kan frit stiftes med fuld Retsevne som juridiske Personer, og saaledes, at deres Vedtægter binder Medlemmerne.
2. Praxis har antaget, at Vedtægter kan unddrage Tvistigheder mellem Foreningen og dens Medlemmer fra Domstolenes Afgørelser, men i et meget vidt Omfang har man — ret frit — fortolket de anvendte Udtryk i Vedtægterne derhen, at dette ikke havde været tilsigtet, hverken forsaavidt angik Prøvelsen af den formelle Fremgangsmaade eller af Beslutningens materielle Berettigelse. Dette er iøvrigt ogsaa sket ved Spørgsmaalet om Retten til at blive optaget som Medlem af Foreninger, navnlig Fagforeninger. Løfter om Hemmeligholdelse har medført Afvisning.

II

3. Tvistigheder, alene om Foreningens Virksomhed som saadan, derunder dens Privatliv, kan ved Vedtægterne unddrages Domstolenes Afgørelser; men Formodningen bør være imod, at dette er tilsigtet forsaavidt angaar Prøvelsen af den formelle Fremgangsmaade.

4. Tvistigheder om det enkelte Medlems Særrettigheder eller om Udøvelsen af Foreningsmagten, d. v. s. Foreningens Haandhævdelse af sit Forhold til det enkelte Medlem, der er afgjort af Foreningen ved Selvdømme, hvad enten dette er udøvet af Generalforsamlingen eller af et særligt Organ for Foreningen, bør paakendes af Domstolene, selvom Vedtægterne, hvad Formodningen bør være imod, udtrykkeligt har unddraget dem herfra, saaledes at Domstolene ogsaa i dette Tilfælde bør omstøde en Beslutning, der enten er formelt ugyldig eller materielt i høj Grad ubillig og væsentlig for Medlemmet.
5. Voldgiftsaftaler („Skiljeavtal") er, skønt Lovregler om Voldgift føleligt savnes, godkendte i dansk Ret, og hvor Afgørelsesmaaden for Tvistigheder maa betragtes som en tilfredsstillende, uafhængig Voldgift, kan de i alle Tilfælde unddrages Domstolene efter de almindelige Betingelser for Voldgift.

III

6. Det bør ved Lovgivning om Foreninger bestemmes, at ved Tvistigheder mellem en Forening og dens Medlemmer kan Prøvelsen af den formelle Fremgangsmaade ikke unddrages Domstolene eller en tilfredsstillende, uafhængig Voldgift.
7. Det bør ved saadan Lovgivning bestemmes — smlgn. dansk Udkast til Lov om Forsikringsaftaler § 32 — at Foreningsvedtægter, i hvert Fald hvor Medlemsforholdet er af væsentlig Betydning for den paagældendes Erhverv, skal indeholde betryggende Regler for Afgørelse af væsentlige Tvistigheder om det enkelte Medlems Særrettigheder og om Udøvelsen af Foreningsmagten, iøvrigt ogsaa om Retten til at blive optaget som Medlem, der overlader den endelige Afgørelse af saadanne Tvistigheder til Domstolene eller til en tilfredsstillende, uafhængig Voldgift.

BILAG 5.

(se foran Side 154.)

Bör utländskt skattekrav kunna utsökas genom domstolarna?

(Inledare: Sjöfartsrådet A. Lindberg, Helsingfors).

Inledarens teses.

Behovet av ökade stats- och kommunalskatter har i högre grad än tillförene riktat uppmärksamheten på de skattebelopp, vilka gå förlorade i följd av att den skattskyldige, innan han erlagt honom påfördt skatt, bortflyttat från sitt hemland utan att kvarlämna egendom, som svarar mot gälden och kan för densamma användas, samt under en längre tid vistas i främmande land, varest skattekravet icke är exigibelt eller exigibilitet genom offentlig myndighets medverkan icke kan vinnas.

Överhuvud tillåter icke någon stat, att en främmande stat på dess område utöver sin statsmakt eller att den enas lagar eller förfoganden och beslut av dess myndigheter utan vidare skulle lända till efterrättelse inom den andras område. Men i den mån samfärdseln och handelsförbindelserna mellan folken blivit livligare, har det blivit nödvändigt att i större eller mindre utsträckning göra avvikelser från denna allmänna regel. Särskilt har detta synts önskvärt för att underlätta avgörandet av rättstvister mellan olika staters inbyggare och för att hjälpa vederbörande så snabbt och lätt som möjligt till åtnjutande av deras rätt. Den internationella växelrätten utgör ett uttryck för denna strävan, likaså äkta makars rättsläge utom hemlandet, arv och testamenten samt vissa till civilprocessen hörande spörsmål. Handräckning för indrivning i främmande land av skatter har däremot icke tillsvidare varit föremål för uppmärksamhet i den internationella rätten.

För att utsökning av ett utländskt skattekrav må kunna vid domstol inledas och fordringsanspråket fastställas till betalning erfordras självfallet, att sedvanliga förutsättningar för ett rätte-

gångsförfarande skola vara för handen. Härtill hör främst den formella legaliseringen av kravet, såsom att talan utföres på föranstaltande av behörig myndighet i det land, där skatten åsatts, att kravet grunder sig på gällande skattelagar i detta land och fortfarande är giltigt, att skatten tillkommit i stadgad ordning och att den är till betalning förfallen. Tillförlitlig utredning härom kan ju med lätthet förebringas. Men på det att den inledda utsökningen icke skall utgöra blott en tom formalitet — vilket synbarligen icke heller åsyftas, eftersom fråga är om domstols medverkan — utan gestalta sig som ett verkligt rättegångsförfarande, vari domstolen ingår i saklig prövning av huvudfrågan: den beskattades skyldighet att erlägga den utsökta skatten, är det därjämte ovillkorligen nödvändigt, att domstolen skall äga möjlighet att pröva och utlåta sig angående alla de invändningar, som från den beskattades sida kunna i rättegången framställas rörande skattens behörighet, skattebeloppets storlek och andra dylika omständigheter, vilka kunna verka på det slutliga avgörandet. Det rättsskydd, den beskattade, oberoende av nationalitet bör åtnjuta, kräver å ena sidan, att honom tillkommer rätt att mot kravet göra sakliga jäv, t. ex. i det fall, då hans bortflyttning skett innan skatten påförts och han saknat tillfälle att därefter inom föreskriven tid bevaka sin rätt, och å andra sidan, att domstolen är kompetent att bedöma de framställda jävens inverkan på kravet. Då domstolen är eller måste förutsättas vara obekant med de utländska skattelagar, vilka ligga till grund för kravet, så förfaller därmed också möjligheten för domstolen att vid sakens avgörande iakttaga den allmänna rättsregeln, „at all dom bör fästas på lag och skäl“. Ett under rättegången eventuellt införskaffat utlåtande av myndighet i det land, varifrån skattekravet utgår, att de framställda jäven äro obefogade, kan icke vara av betydelse för domstolen, då denna själv saknar kompetens att bedöma förhållandet.

Redan på här ovan anförda skäl måste svaret på den uppställda frågan utfalla nekande.

Mot domstols behandling av utländskt skattekrav kan vidare den anmärkning göras, att skattefrågor och deras verkställighet icke handläggas av allmänna domstoler utan av speciella skattemyndigheter med biträde av exekutionsmyndigheter, vilkas förfoganden kunna genom besvär dragas under förvaltningsrättsliga instansers prövning, samt att avvikelse från allmänna process-

regler synes vara betingad varken av större samhälsintressen eller av betydande offentligträtsliga motiv.

Slutligen bör det icke lämnas obeaktat, at ehuruväl fall stundom kunna yppas, då handräckning av det slag, varom här är fråga, kunde anses vara behövlig och önskvärd, de skattebelopp, som stat eller kommun går förlustig genom skattskyldigs bortflyttning till annat land, i verkligheten äro så försvinnande små i förhållande till resp. budgeter, att deras indrivning icke är framkallad av något trängande behov och att frågan således saknar större praktisk betydelse. Skulle detta emellertid under vissa omständigheter bli fallet, så erbjuder sig för de olika länderna den enkla utvägen att ordna saken genom ömsesidiga fördrag.

BILAG 6.

(se foran Side 194.)

Den strafferetslige bedömmelse av handlinger foretatt i beruselse.

(Innleder: Riksadvokat P. Kjerschow, Oslo).

Innlederens theses.

1. Beruselse, som innskrenker bevistheten, er ikke straffenedsettelsesgrunn eller straffformildende omstendighet.
2. En i bevistløs (utilregnelig) tilstand foretatt ellers straffbar handling medfører straff, dersom tilstanden er foraarsaket ved selvforskyldt beruselse. Straffens størrelse bestemmes vesentlig i forhold til handlingens art.
3. En ved beruselse foraarsaket bevistløs tilstand er uten innflydelse, naar tilstanden er hitført med det forsett derunder aa begaa en straffbar handling.

BILAG 7.

Revisionsberättelse

över Gunnar Swensons fond för de nordiska juristmötena, omfattande åren 1925, 1926 och 1927.

Undertecknade, av styrelsen för det trettonde nordiska juristmötet utsedda revisorer, hava denna dag granskat fondens räkenskaper och böcker.

Fondens kapitalbehållning vid 1927 års utgång utgjordes av

Svenska Statens 3½ % obligationer 1904/7 å nom. kr. 83,160:—, bokförda till ett värde av	Kr.	41.438:05
Konungariket Sveriges Stadshypotekskassas 3½ % obligationer 1910 å nom. kr. 82.800:—, bokförda till ett värde av	-	40.638:83
Sveriges Allm. Hypoteksbanks 4 % obligationer 1910 å nom. kr. 12.000:—, bokförda till ett värde av.....	-	10.104:46
å kapitalräkning i Skandinaviska Kreditaktiebolaget innestående.....	-	13.189:13
Summa kronor:		105.370:47

Fondens disponibla medel uppgingo vid samma tidpunkt till *kr. 18.267:97,* placerade å kapitalräkning i Skandinaviska Kreditaktiebolaget.

För oss företeddes *dels* Riksgäldskontorets certifikat den 27 juni 1925 och Sveriges Allm. Hypoteksbanks certifikat den 10 och 18 juni 1925, utvisande att fonden blivit å sagda dagar inskriven i svenska statsskuldboken och Hypoteksbankens skuldbok såsom ägare till ovan angivna Svenska Statens och Hypoteksbankens obligationer, varande de av Hypoteksbanken emottagna obligationerna i certifikaten specificerade, *dels ock* Skandinaviska Kreditaktiebolagets besked den 31 december 1927 och den 9 juli 1928, utvisande dels att sagda dagar i bankens förvar innelåge ovan angivna Konungariket Sveriges Hypotekskassas obligationer och

dels att den 31 december 1927 å kapitalräkning innestodo ovan angivna belopp.

Utgiftsposterna voro med verifikationer vederbörligen styrkta.

Vi föreslå, att styrelsen för det fjortonde nordiska juristmötet beviljar den svenska lokalstyrelsen full och tacksam ansvarsbefrielse för dess förvaltning under ovan nämnda år.

Stockholm den 9 juli 1928.

NILS STJERNBERG. *A. HEMMING SJÖBERG.*

BILAG 8.

Grundbestemmelser

for de nordiske Juristmøder. Vedtaget 1872, ændrede 1919 og 1928.

§ 1.

De nordiske Juristmøder have til Hensigt, gennem en ordnet Forhandling mellem danske, finlandske, islandske, norske og svenske Jurister, at virke til at uddanne en saavidt muligt samstemmende sagkyndig Dom angaaende Rets- og Lovgivningsspørgsmaal, som ere af Vigtighed for de nordiske Riger.

§ 2.

Paa hvert Juristmøde bestemmes Tid og Sted for den næste Sammenkomst.

§ 3.

Paa hvert Juristmøde vælges for hvert Rige af Deltagerne fra dette Rige en Lokalbestyrelse, som fungerer til Slutningen af næste Møde. Den bestaar af højst fem Medlemmer med højst fem Suppleanter. Lokalbestyrelserne danne tilsammen en Fællesbestyrelse.

§ 4.

Det paahviler Lokalbestyrelsen i det Land, hvor Mødet skal holdes, at træffe de til dettes Forberedelse og Afholdelse fornødne Foranstaltninger.

Alle Forhandlingsforslag, Betænkninger, Erklæringer o. lign., som ønskes forelagte Mødet, blive at afgive til den.

§ 5.

Saavidt muligt skulle de mundtlige Forhandlinger paa Juristmøderne forberedes derved, at Forhandlingsforslagene, forsynede med en kortfattet Motivering eller Udvikling, omdeles til Deltagerne en passende Tid forud for Mødet. Hvor det anses for hen-

sigtsmæssigt, kan der endvidere forinden Mødet indhentes skriftlige Betænkninger eller Erklæringer over de indkomne Forhandlingsforslag, hvilke ligeledes omdeles trykte forud for Mødet.

§ 6.

Naar en Sag ikke skønnes at være tilstrækkelig uddebatteret paa et Juristmøde, kan dens videre Forhandling udsættes til et følgende Møde, og det kan da overdrages en eller flere Deltagere i Mødet over den at afgive skriftlige Betænkninger eller Erklæringer, som skulle trykkes og omdeles en passende Tid forud for det næste Møde.

Forhandlingerne paa et Møde om en Sag kunne, naar dette af Formanden findes hensigtsmæssigt, afsluttes med en Afstemning over Resolutioner.

§ 7.

Forhandlingerne paa Juristmøderne ledes af en for hvert Møde valgt Formand, der tillige bestemmer, i hvilken Orden Forhandlingsgenstandene skulle tages for.

Formanden vælges ved Forhandlingernes Begyndelse af og blandt Deltagerne i Mødet.

Paa samme Maade vælges fire Viceformænd og fem Sekretærer, en for hvert Rige.

§ 8.

Forhandlingerne føres paa Dansk, Norsk og Svensk.

§ 9.

Der skal udgives en trykt Beretning om Forhandlingerne paa hvert Juristmøde.

§ 10.

Enhver Deltager i de nordiske Juristmøder har at erlægge et Kontingent af 15 Kroner, eller et dertil svarende Beløb i finlandsk Mynt, for hver Gang et Møde afholdes. Herfor haves Adgang til selve Forhandlingerne samt Ret til at erholde de trykte Meddelelser, som omdeles forud for Mødet, og den trykte Beretning om Forhandlingerne, som udgives bagefter. Den, der engang har tegnet sig, anses som Deltager i Juristmøderne, indtil han udmelder sig.

§ 11.

Lokalbestyrelsen i det Land, hvor det paagældende Møde holdes, fører Regnskab over samtlige Indtægter og Udgifter vedrørende Mødet. Kontingenter opkræves for hvert Lands Vedkommende af den paagældende Lokalbestyrelse, der senest en Maaned efter Mødets Afholdelse indbetaler det herved indkomne Beløb — med Fradrag af Udgifter til Administration ifølge Opgørelse — til Lokalbestyrelsen i det Land, hvor Mødet er afholdt. Kontingenter, som derefter erlægges i andet Land, end der hvor Mødet er afholdt, skal, efterhaanden som de indkommer, oversendes uden Fradrag.

BILAG 9.

Fortegnelse over Medlemmer af det 14. Nordiske Juristmøde i København 1928.

En Stjerne ved Navnet viser, at Vedkommende deltog personligt i Mødet.

DANMARK

* Abitz, E. A., stud. jur., Roskilde.
* Ahnfelt-Rønne, Ø., Højesteretssagfører, København.
* Algreen-Ussing, H., cand. jur., København.
* Allerup, Fl., Overretssagfører, København.
* Ammitzbøll, Sigrid, Frue, cand. jur., Amtsfuldmægtig, Skanderborg.
Andersen, A., Auditør, København.
Andersen, Arnold, Sagfører, København.
* Andersen, Poul, Professor, Dr. jur., København.
* Anthon, V., Kontorchef i Landsoverskatteraadet, København.
* Bache, Henrik, cand. jur., København.
* Bache, N. H., Højesteretssagfører, København.
* Bang, Axel, Overretssagfører, København.
* Bang, Otto, Højesteretssagfører, København.
Barlag, N. L., Sagfører, Randers.
* Bechmann, H., Dommer ved de blandede Domstole i Ægypten.
* Bechtolsheim, V. Holten, Højesteretssagfører, København.
* Bentzon, A. Drachmann, Byretsdommer, Hellerup.
* Bentzon, Viggo, Prof., Dr. jur., København.
Berlème-Nix, C. A., Politiassistent, Aarhus.
* Berlème-Nix, Karen, Frue, Politifuldmægtig, cand. jur., Aarhus.
Bertelsen, M. Mandal, Sagfører, København.
Berthelsen, S., Godsinspektør, Sagfører, København.
* Bing, Ludvig, Overretssagfører, København.
* Bing, Otto, Overretssagfører, København.
* Boeg, N. V., Overdommer ved de blandede Domstole i Ægypten.

* Bohn-Rasmussen, C. V., Landsdommer, København.
* Borchorst, O., Politimester, Horsens.
* Borgen, E., Birkedommer, København.
Borre, Johs., Landsretssagfører, København.
* Borum, O. A., Sekretær i Justitsministeriet, Dr. jur., København.
Boye, Chr., Dommerfuldmægtig, Slagelse.
* Bramsen, Eigil, Direktør, Valby.
Brandt, Jacob, Bankdirektør, Charlottenlund.
* Brendstrup, Birkedommer, Nykøbing S.
Brorson, C. F., Overretssagfører, København.
* Brorson, V., cand. jur., København.
* Bruun, Niels, Dommerfuldmægtig, Ribe.
* Brüel, Erik, Sekretær i Indenrigsministeriet, København.
Bryld, H. C., cand. jur., København.
Bunch-Jensen, K., cand. jur., København.
* Busch-Jensen, N., Overretssagfører, København.
Bülow, Fritz, Højesteretssagfører, København.
Bülow, I. K., Overpræsident, København.
Bülow, P., Landsdommer, Klampenborg.
Byrdal, V., Overretssagfører, København.
* Bærentsen, Chr., Landsdommer, København.
* Bærentsen, H., Landsretssagfører, København.
* Bærentsen, O., Dommerfuldmægtig, cand. jur., Stege.
* Carstensen, Viggo, Landsretssagfører, København.
* Christensen, Andr., Overretssagfører, Aarhus.
* Christensen, Harald, Overretssagfører, København.
* Christensen, Knud, Landsretssagfører, København.
* Clausen, I. V., Dommer, Korsør.
* Cohn, N., Højesteretssagfører, Dr. jur., København.
Cohn, Paul G., Overretssagfører, København.
* Dahl, Frantz, Professor, Dr. jur., København.
Dannin, Leo, Landsretssagfører, København.
* David, C. L., Højesteretssagfører, København.
* Dietrichson, E., Landsretssagfører, København.
* Dietrichson, H., Højesteretssagfører, København.
* Dragsted, F., Overretssagfører, København.
* Dybdal, Bodil, Frøken, cand. jur., København.
* Eggers, Baron von, Overretssagfører, København.
* Egholm, L., Overretssagfører, København.
* Elmquist, A., Landsretssagfører, Folketingsmand, Svendborg.

* Engelsen, P., cand. jur., København.
Esmann, V., Dommer, Esbjerg.
* Eyser, H. V., Politimester, Assens.
* Falbe-Hansen, V., Overretssagfører, København.
* Faurholt, J., Sekretær i Justitsministeriet, København.
* Faurschou, A., Overretssagfører, København.
* Fich, Oscar, Højesteretssagfører, København.
* Finsen, John, Birkedommer, København.
* Fischer, Johan, Fuldmægtig i Justitsministeriet, København.
* Fischer-Møller, H. O., Fuldmægtig, cand. jur., København.
Flensborg, Erhard, Overretssagfører, København.
* Fode, O., Overretssagfører, København.
Fogt, G., Landsretssagfører, Roskilde.
* Frandsen, V., Overretssagfører, Odense.
* Fritsche, H. J., Politimester, Roskilde.
* Frølund, T., Kontorchef i Justitsministeriet, København.
* Gamborg, Leif, Landsretssagfører, København.
* Gammelgaard, C., Overretssagfører, København.
* Gammeltoft, Poul, Statsadvokat, Springforbi.
* Gelting, J. E., Højesteretssagfører, København.
* Goldschmidt, A., Overretssagfører, København.
* Goldschmidt, Agnete, cand. jur., Frøken, København.
* Goll, Aug., Rigsadvokat, København.
* Goos, K., Universitetskvæstor, København.
* Gorrissen, N. J., Landsretssagfører, København.
Graae, Gustav, Højesteretssagfører, København.
* Gram, R., Højesteretspræsident, Dr. jur., København.
Grandjean, L. C., Overretssagfører, Aarhus.
* Grøn, H., Stiftamtmand, Kammerherre, Hillerød.
* Gøtzsche, A., Fuldmægtig i Justitsministeriet, København.
* Hallager, L., Overretssagfører, København.
* Hammerich, K. F., Landsdommer, København.
* Hansen, A. Fabricius, Politidirektør, København.
* Hansen, C. P. M., Kabinetssekretær, Kammerherre, København.
* Hansen, Fritz, Kontorchef, København.
* Hansen, Ingeborg, Frøken, Landsretssagfører, København.
Hasted, S. O., Landsretssagfører, Aarhus.
* Hattensen, Chr., Birkedommer, København.
Hauer, Chr., Landsretssagfører, København.
* Hede, H., Overretssagfører, København.

Hede, Poul, Sagfører, cand. jur., København.
* Hedegaard, Sven, Landsretssagfører, København.
* Heise, C., Landsretssagfører, København.
* Heise, P., Overretssagfører, København.
* Helms, Chr., Dommer, Holbæk.
* Helsted, E., Sagførerfuldmægtig, København.
* Hendriksen, G., Sekretær i Udenrigsministeriet, København.
* Henriques, A., Overretssagfører, København.
* Henriques, C. B., Højesteretssagfører, København.
* Henriques, Ellis, Overretssagfører, København.
* Henriques, John, Landsretssagfører, København.
* Herforth, Carl, Direktør, Sagfører, København.
* Hertz, Knud, Overretssagfører, Kolding.
Hetsch, Stefan, Overretssagfører, København.
Heuser, Fuldmægtig, cand. jur., København.
* Hjejle, B., Fuldmægtig, cand. jur., København.
* Holten, H. E., Sekretær i Indenrigsministeriet, København.
Hoppe, K., cst. Byretsdommer, København.
* Hvidt, L. N., Dispachør, København.
* Hvidt, L. N., Landsdommer, København.
* Hvidt, Valdemar, Landsretssagfører, København.
Høg-Petersen, K., Overretssagfører, København.
Ingerslev, L., Overformynder, København.
Iversen, C. A., Direktør i Københavns Brandforsikring, København.
* Jacobi, H. W., Sekretær i Justitsministeriet, København.
* Jacobsen, E., Frøken, cand. jur., København.
* Jacobsen, G. Hartvig, Landsretssagfører, Dr. jur., København.
Jacobsen, Poul, Overretssagfører, København.
* Jacobæus, H., Byretsdommer, Charlottenlund.
* Jantzen, Knud, Overretssagfører, København.
Jarding, J., Sagfører, Aarhus.
* Jarner, Knud, Overretssagfører, København.
Jensen, A. F., Sagfører, Aarhus.
* Jensen, C. C., Overretssagfører, København.
Jensen, Vilhelm, Politimester, Rønne.
* Johnsen, cand. jur., Charlottenlund.
Juhl, S., Overretssagfører, København.
* Jungløv, F., Overretssagfører, København.
* Juul, K., cand. jur., Fuldmægtig, København.

* Jørgensen, Alb. V., Højesteretssagfører, København.
* Jørgensen, Poul Johs., Professor, København.
* Jørgensen, Troels, G., Højesteretsdommer, Dr. jur., København.
* Kaarsberg, O., Sekretær i Justitsministeriet, København.
* Kardel, J., Dommerfuldmægtig, Slagelse.
* Kemp, Frithjof, Overretssagfører, København.
* Kiørboe, O., Politimester, Vejle.
* Kiær, Rolf, Sekretær i Udenrigsministeriet, København.
* Klitgaard, I., Departementschef, København.
Knox, John, Dommer, Aarhus.
* Knudsen, H. Preisler, Byretsdommer, København.
Knudtzon, Th., Højesteretssagfører, København.
* Knuth, A. C., Baron, Dommerfuldmægtig, København.
Koch, J., Retspræsident, København.
* Koefoed, Erling, cand. jur., København.
* Koefoed, Leif, Sekretær, cand. jur., København.
* Koefoed, V., Overretssagfører, København.
Kondrup, Ivan, Højesteretssagfører, København.
Kornerup, A. E., Sagfører, Roskilde.
* Krabbe, Karen, Frøken, Amtsfuldmægtig, København.
* Krabbe, O. H., Professor, København.
* Krag, E., Kreditforeningsdirektør, København.
* Krarup, B., cand. jur., København.
* Krarup, O., Dommer, Rønne.
* Krarup, V., Højesteretsdommer, København.
* Krenchel, H. B., Overregistrator, København.
* Kruse, Vinding, Professor, Dr. jur., København.
* Kuhn, C. F., Overretssagfører, København.
* Langballe, Chr., Overretssagfører, København.
* Lannung, H., cand. jur., København.
* Larsen, Axel E., Overretssagfører, København.
* Larsen, A. P., Dommer, Helsinge.
* Larsen, Svenning, Overretssagfører, København.
Lauritzen, Hans, Overretssagfører, København.
* Lemming, Aksel E., Overretssagfører, København.
Lett, G. J., Statsadvokat, København.
* Levin, Benny, Sekretær i Skattedepartementet, København.
* Levy, P. H., Overretssagfører, København.
* Liebe, Otto, Højesteretssagfører, København.
* Lind, Volmer, Sagfører, Holbæk.

* Lucas, F., Kontorchef i Justitsministeriet, Hellerup.
* Lund, H., Overretssagfører, København.
* Lund, W., Overretssagfører, København.
* Lundsteen, H., Kreditforeningsdirektør, København.
* Lunn, V. H., Højesteretsdommer, København.
* Madsen, Carl Popp, cand. jur., København.
* Madsen, Hans, Overretssagfører, København.
* Magnussen, Henny, Frue, Overretssagfører, København.
* Magnussen, O. K., Overretssagfører, Docent ved Universitetet, København.

Mandal-Bertelsen, M., Sagfører, København.

* Martensen-Larsen, A., Højesteretssagfører, København.
* Martensen-Larsen, Fr., Departementschef i Indenrigsministeriet, København.
* Melchior, J. A., cand. jur., København.

Mensen, V. H., Statspolitichef, København.

* Meyer, C. A. C., Højesteretsdommer, København.
* Meyer, Karsten, Højesteretssagfører, København.
* Meyer, Poul, Overretssagfører, København.
* Moltke, V., Statsadvokat, Ordrup.

Mortensen, V., Overretssagfører, København.

* Munck, H. V., Dommerfuldmægtig, cand. jur., Haslev.
* Munch-Petersen, E., cand. jur., København.
* Munch-Petersen, H., Professor, Dr. jur., København.
* Myrdahl, Thorkil, Sekretær i Justitsministeriet, København.
* Møller, Aksel, Professor, Dr. jur., Holte.
* Møller, Eyvind, Højesteretssagfører, København.
* Møller, Jul., Højesteretsdommer, København.
* Neergaard-Petersen, C., Kontorchef i Skattedepartementet, København.
* Nellemann, G., Landsdommer, København.
* Nellemann, T., cand. jur., København.
* Nellemann, V., Højesteretsdommer, København.
* Nielsen, Anthon, Sagfører, København.

Nielsen, N. C., Landsretssagfører, København.

* Nordlien, P., Dommer, Haderslev.
* Oksen, O., Overretssagfører, København.
* Olesen, Niels, Overretssagfører, København.

Olrik, Eyvind, Højesteretsdommer, København.

* Olsen, P. M., Overretssagfører, København.

* Panild, Carl, Overretssagfører, København.
* Park, A., Overretssagfører, København.
* Pers-Lassen, Erik, Sekretær i Sundhedsministeriet, København.
* Petersen, Aage, Landsretssagfører, København.
* Petersen, Ernst, Landsretssagfører, Odense.
* Petersen, Oluf, Højesteretssagfører, København.
* Poulsen, C. K. C., Dommer, Silkeborg.
Poulsen, N. C., Landsdommer, Hellerup.
* Prior, Otto, Overretssagfører, København.
* Raffenberg, Mogens, Overretssagfører, Sekretær i Gross. Soc.'s Komité, København.
* Ramm, G., Sagførerfuldmægtig, København.
* Rasmussen, Axel, Landsdommer, Charlottenlund.
* Reiserer, Max, Fuldmægtig hos Statsadvokaten, København.
* Repsdorph, H., Overretssagfører, København,
* Repsdorph, Henning, cand. jur., København.
* Richter, Einar, Landsretssagfører, København.
* Ringberg, H., Fuldmægtig i Justitsministeriet, København.
Rode, Stig, Landsretssagfører, København.
* Roepstorff, A. S., Dommer i Odense Herred, Odense.
Rosendahl, E., Landsdommer, Klampenborg.
* Rosenkrantz, Palle, Baron, Overretssagfører, Hellerup.
* Ross, Alf, cand. jur., København.
* Rothenborg, M., Overretssagfører, København.
* Rudbeck, A., Dommer, Vejle.
* Rump, C. D. G., Højesteretsdommer, Gentofte.
* Rye, Hans, Bankdirektør, København.
* Rønnenkamp-Holst, V., Landsdommer, København.
Rønnow, Knud, cand. jur., Aarhus.
Rønsted, K., Overretssagfører, København.
* Rørdam, Kjeld, Landsretssagfører, København.
* Sachs, Aage, Fuldmægtig i Finansministeriet, København.
* Sachs, H., Overretssagfører, København.
* Salling, J. S., Dommer, Hobro.
* Salomon, E., Overretssagfører, København.
* Salomon, Jacob, Landsretssagfører, København.
* Salomonsen, Ludvig, Overretssagfører, København.
* Sand, E., Fuldmægtig, København.
* Sandholt, P., Overretssagfører, København.
Saxild, P. C., Amtmand, Holbæk.

* Scharling, Johs., Byretsdommer, København.
* Scheel-Jensen, K., cand. jur., København.
Schlichtkrull, O. P., Overretssagfører, Charlottenlund.
Schmidt, Axel, Landsretssagfører, København.
* Schrøder, F., Nationalbankdirektør, København.
* Schrøder, H. H., Fuldmægtig i Udenrigsministeriet, København.
Sebbelov, Aage, Sagfører, Aarhus.
Seldorf, H. M. V., Politimester, Odense.
* Shaw, Guy, Højesteretssagfører, København.
Siesby, A. H., Overretssagfører, København.
* Simonsen, Jesper, Byretsdommer, København.
Sindballe, Kr., Professor, Dr. jur., Gentofte.
* Skou, Carl, Sagfører, Roskilde.
* Smith, Winkel, Direktør i Sparekassen for København og Omegn, København.
* Snorrason, E., Kontorchef, København.
* Stakemann, Emil, Overretssagfører, København.
* Steglich-Petersen, K., Højesteretssagfører, København.
* Steinthal, H., Overretssagfører, København.
Sundbo, Arne, Overretssagfører, København.
Svedstrup, G., Dommer, Viborg.
* Svendsen, Aage, Departementschef i Justitsministeriet, København.
Svendsen, N. Borup, Landsretssagfører, København.
* Sølling, P. N., Overretssagfører, København.
* Thamsen, Sigurd, Højesteretssagfører, København.
* Thorlacius, G., Overretssagfører, København.
* Thrane, H., Kreditforeningsdirektør, København.
* Thulstrup, Andreas, Landsretssagfører, Haderslev.
* Thyssen, P. Schjørring, Landsretssagfører, København.
* Tobiesen, E., Landsretssagfører, København.
* Topsøe-Jensen, V., Højesteretsdommer, København.
Torkild-Hansen, C., Landsretssagfører, København.
* Torp, Carl, Professor, Dr. jur., København.
* Trier, I., Overretssagfører, København.
* Trier, S. E., Kontorchef i Finansministeriet, København.
Trolle, E., Højesteretsdommer, København.
* Tybjerg, N., Dipachør, København.
* Ussing, E., Næstformand i Værgeraadet, Frøken, København.
* Ussing, H., Professor, Dr. jur., København.

* Wadsted, O., Kgl. Gesandt, Afdelingschef i Udenrigsministeriet, København.
Valløe, K., Amtmand, Kammerherre, Vejle.
* Wechselman, S., cand. jur., København.
* Werner, J., Overretssagfører, København.
Vestergaard, Harald, Landsretssagfører, København.
* Vibe-Hastrup, J., Overretssagfører, København.
Vilstrup, K. H., Politimester, Graasten.
* Winther, Jacob, Overretssagfører, København.
* Winther, M. T., Landsretspræsident, København.
Vogelius, I., Dommer, Aalborg.
* Wolff, Fr., Overretssagfører, København.
* Vøthz, G., Landsretssagfører, København.
* Zahle, Holger, Overretssagfører, København.
* Zieler, H. L., Sagfører, Horsens.
* Zieler, K., Overretssagfører, København.
Ørn, Chr., Sagfører, København.
* Ørsted, H. C., Dommer, Vordingborg.
* Ørum, A., Overretssagfører, København.

FINLAND

Ahava, Iivari, Förvaltningsråd, Helsingfors.
Ahlman, Einar, Bergsråd, Kuusankoski.
* Almqvist, C. Gunnar, Vicehäradshövding, Advokat, Helsingfors.
Aminoff, Gregori, Justitieråd, Helsingfors.
Antell, Per, Vicehäradshövding, Advokat, Helsingfors.
* Arpiainen, K. K., Vicehäradshövding, Helsingfors.
Arrhenius, Birger, Hovrättsråd, Åbo.
* Berner, Tauno, Häradshövding, Juva.
Björnvik, Ivar, Lagman, Häradshövding, Ikalis.
* Boisman, Torsten, Häradshövding, Hovrättsråd, Villmanstrand.
* v. Bonsdorff, Erik, Justitierådman, Helsingfors.
Borenius, Heikki, Jurisutriusquekandidat, Advokat, Helsingfors.
Brunou, K. A., Häradshövding, Hovrättsråd, Lahdenpohja.
Bruun, Th., Jurisutriusquekandidat, Advokat, Helsingfors.
Bäckström, Harald, Justitieråd, Helsingfors.
Candolin, A., Justitieborgmästare, Helsingfors.
Carlson, B. C., Justitierådman, Helsingfors.

Castrén, Aarne, Vicehäradshövding, Advokat, Helsingfors.
Castrén, Lahja, Vicehäradshövding, Advokat, Helsingfors.
Castrén, Lauri, Vicehäradshövding, Advokat, Helsingfors.
Castrén, U. J., Justitiekansleradjoint, Helsingfors.
Cederberg, Axel, Hovrättspresident, Wasa.
* Cederberg, Lauri, Professor, dr. juris, Helsingfors.
Cedercreutz, Gustaf, Friherre, Vicehäradshövding, Advokat, Helsingfors.
* Charpentier, Axel, Justitiekansler, Helsingfors.
* v. Collan, Clas, Bankdirektör, Helsingfors.
* Eck, Hakon, Vicehäradshövding, Kronolänsman, Ekenäs.
Edelman, Edv., Vicehäradshövding, Helsingfors.
Ehrnrooth, C. J., Vicehäradshövding, Advokat, Helsingfors.
Ekholm, Hj., Bankdirektör, Helsingfors.
Erikson, Karl, Hovrättsassessor, Helsingfors.
Fagerström, Birger, Bankdirektör, Helsingfors.
v. Fieandt, Rainer, Bankdirektör, Helsingfors.
* Flemming, J. W., Häradshövding, Salo.
Forss, Alfred, Vicehäradshövding, Advokat, Helsingfors.
Frey, Alexander, Jurisutriusquedoktor, Bankdirektör, Helsingfors.
Friedmann, Herman, Jurisdoktor, Advokat, Helsingfors.
Fröjdman, Kaarlo, Bankdirektör, Helsingfors.
Furuhjelm, Hj., Justitierådman, Helsingfors.
Gadolin, Alexander, Professor, dr. juris, Åbo.
* Gartz, Åke, H., Jurisutriusquekandidat, Advokat, Helsingfors.
Gestrin, Lars, Vicehäradshövding, Advokat, Helsingfors.
Godenhielm, Bertil, Vicehäradshövding, Advokat, Helsingfors.
Gottleben, Edv., Politierådman, Helsingfors.
* Granfelt, O. Hj., Professor, dr. juris, Helsingfors.
* Granfelt, Rolf, Jurisutriusquekandidat, Advokat, Helsingfors.
Grotenfelt, Julius, President i Högsta Domstolen, Helsingfors.
Gröndal, Artur, Justitierådman, Åbo.
Gummerus, Johannes, Vicehäradshövding, Helsingfors.
Gylling, Fritiof, Justitierådman, Helsingfors.
* Gyllström, Konrad, Vicehäradshövding, Helsingfors.
* Hedenberg, E., Hovrättsfiskal, Åbo.
Heinonkoski, Onni, Häradshövding, Hovrättsassessor, St. Michel.
* Hellman, Ossian, Vicehäradshövding, Helsingfors.
Hellström, Hjalmar, Vicehäradshövding, Wiborg.

Hermanson, Robert, Professor, Helsingfors.
Holma, K. V., Jurisutriusquekandidat, Advokat, Helsingfors.
Hägerström, H., Vicehäradshövding, Advokat, Helsingfors.
Hällfors, Edv., Häradshövding, Hovrättsråd, Karkku.
* Idestam, Gunnar, Hovrättsråd, Helsingfors.
* Indrenius, E., Bankdirektör, Helsingfors.
Jack, N. H. J., Häradshövding, Rautalampi.
Jacobsson, Otto, Justitierådman, Wasa.
Joutsenlahti, V., Vicehäradshövding, Advokat, Helsingfors.
v. Julin, Jacob, Bergsråd, Helsingfors.
Jägerhorn, Georg, Vicehäradshövding, Advokat, Helsingfors.
Kahelin, Hjalmar, Förvaltningsråd, Helsingfors.
Kivimäki, T. M., Jurisutriusquedoktor, Bankdirektör, Åbo.
* Klinthe, P., Jurisutriusquekandidat, Helsingfors.
* Koroleff, Herman, Jurisutriusquekandidat, Förvaltningssekreterare, Grankulla.
Krogerus, Arvid, Förvaltningsråd, Helsingfors.
Kuokkanen, E. V., Borgmästare, St. Michel.
Lagerblad, Gustaf, Justitierådman, Helsingfors.
* Lagus, Julius, Vicehäradshövding, Mänttä.
* Lang, N. A., Notarie i Högsta Domstolen, Helsingfors.
Langenskiöld, G., Friherre, f. d. Senator, Helsingfors.
Lassenius, A. M., Vicehäradshövding, Direktör, Enso.
* Laurila, O. J., Regeringssekreterare, Helsingfors.
Lehtonen, Oskari, Jurisutriusquekandidat, Advokat, Lahtis.
Leopold, Göran, Justitierådman, Helsingfors.
Lilius, Bengt, Vicehäradshövding, Advokat, Åbo.
Lilius, F. O., Justitieråd, dr. juris, Helsingfors.
Lindberg, Einar, Häradshövding, Hovrättsråd, Kexholm.
Lyytikäinen, William, Hovrättsråd, Helsingfors.
Malinen, Torsten, Hovrättsassessor, Justitieminister, Helsingfors, Haga.
* Malmberg, Hugo, Häradshövding, Hovrättsråd, Wasa.
* Molin, Knut, Hovrättsassessor, Åbo.
Möller, Carl Gustaf, Justitiekanslerssekreterare, Helsingfors.
Möller, Oskar, Förvaltningsråd, Helsingfors.
Mölsé, B. F., Förvaltningsråd, Helsingfors.
* Neronen, V. A., Vicehäradshövding, Helsingfors.
Neovius, N. Hj., Justitieråd, Helsingfors, Brändö.
Niemelä, Eemeli, Vicehäradshövding, Advokat, Helsingfors.

Nordgren, John, Justitieråd, Helsingfors.
* Norrmén, Gustaf, Jurisutriusquekandidat, Advokat, Helsingfors.
Nyberg, Arvid, Justitierådman, Helsingfors.
* Nybergh, Jarl, Hovrättsassessor, Wiborg.
Olsson, Martti, Vicehäradshövding, Advokat, Helsingfors.
* Palme, V. A., Jurisutriusquekandidat, Helsingfors.
Palmén, Eskil, Friherre, Lagman, Häradshövding, Helsingfors.
Palmgren, Axel, Vicehäradshövding, Direktör, Helsingfors.
* Palmgren, John, Direktör i Post- och Telegrafstyrelsen, Helsingfors.
Palmros, Gösta, Vicehäradshövding, Advokat, Helsingfors.
Pehkonen, F. A., Justitieråd, Helsingfors, Brändö.
Pellinén, Akseli, Jurisutriusquekandidat, Advokat, Helsingfors.
Pentti, Lauri, Jurisutriusquekandidat, ordförande i Åbo Ägodelningsrätt, Helsingfors.
Pentti, S. J., Jurisutriusquekandidat, Advokat, Helsingfors.
* Piikivi, O. J., Häradshövding, Kittilä.
Procopé, Hj. J., Vicehäradshövding, Minister, Helsingfors.
* Procopé, Ossian, Vicehäradshövding, Nokia.
* Pulkkinen, Yrjö, Vicehäradshövding, F. d. Minister, Helsingfors.
Rautavaara, A. E., Referendarieråd, Helsingfors.
* Relander, Erik, Jurisutriusquekandidat, Helsingfors.
Rothberg, Torsten, Vicehäradshövding, Advokat, Mariehamn.
* Rotkirch, Einar, Vicehäradshövding, Direktör, Helsingfors.
Routamo, Albin, Lagman, Häradshövding, Orimattila.
Ruuth, Arvo O., Borgmästare, Raumo.
* Sandbäck, Wilhelm, Vicehäradshövding, Stadsfogde, Wiborg.
Sandelin, Odo, Häradshövding, Jakobstad.
* Selin, J. F., Hovrättsvicepresident, Wiborg.
Serlachius, Allan, F. d. Professor, Justitieråd, Helsingfors.
Simelius, V. K., Vicehäradshövding, Bankdirektör, Uleåborg.
Sjöholm, Väinö, Vicehäradshövding, Advokat, Helsingfors.
* Sjöström, Bertil, Professor, dr. juris, Helsingfors.
Snellman, V. K., Häradshövding, Hovrättsassessor, Tavastehus.
* Solja, Niilo, Vicehäradshövding, Advokat, Tammerfors.
* Stenström, John, Hovrättsråd, Helsingfors.
Söderholm, Arthur, Vicehäradshövding, Direktör, Helsingfors.
Söderholm, Karl, President i Högsta Domstolen, Helsingfors.
* Söderman, H., Häradshövding, Pälkäne.
Takolander, Gunnar, Bankdirektör, Helsingfors.

Timgren, C. A., Justitierådman, Helsingfors.
* Tollander, Rolf, Jurisutriusquekandidat, Helsingfors.
v. Troil, Eric, Friherre, Häradshövding, Hovrättsråd, Wasa.
Tulenheimo, Antti, Professor, Helsingfors.
Turpeinen, Pekka, Häradshövding, Uleåborg.
* Uggla, John, Lagman, Helsingfors.
* Wahlberg, W. W., Vicehäradshövding, Advokat, Helsingfors.
* Vartiovaara, V., Vicehäradshövding, Advokat, Helsingfors.
Wasastjerna, Lars, Vicehäradshövding, Helsingfors.
* Wasastjerna, Victor, Hovrättsassessor, Åbo.
Westerback, Toivo, Vicehäradshövding, Advokat, Helsingfors.
Westerlund, Gustaf, Jurisutriusquekandidat, Helsingfors.
* Wikström, Alfons, Vicehäradshövding, Direktör, Helsingfors.
v. Willebrand, R. F., Vicehäradshövding, Helsingfors.
* Wilskman, M., Vicehäradshövding, Helsingfors.
v. Winther, Gustaf, Vicehäradshövding, Advokat, Helsingfors.
Zimmermann, Pekka, Politieborgmästare, Wiborg.
* Zitting, Christian, Vicehäradshövding, Advokat, Helsingfors.

ISLAND

Árnason, Ísleifur, cand. jur.
* Arnórsson, Einar, Prof. jur.
Asbjörnsson, Jón, Højesteretssagfører.
Benediktsson, Gunnar E., Sagfører.
Bergsson, Adolf, cand. jur.
Bergsteinsson, Gissur, cand. jur.
* Bjarnason, Lárus H., Højesteretsdommer, p. t. Retsformand.
Bjarnason, Páll, cand. jur.
* Björnsson, Sveinn, Minister, København.
Briem, Eggert, Højesteretsdommer.
Claessen, Eggert, Bankdirektør.
Eggerz, Sigurður, Bankdirektør.
Einarsson, Páll, Højesteretsdommer.
Einarsson, Vigfús, Kontorchef.
Fjeldsted, Lárus, Højesteretssagfører.
Gislason, Magnús, Sysselmand, Eskifjord.
Gudmundsson, Magnús, Højesteretssagfører.
Gunnlögsson, Steindór, Fuldmægtig.
Hermannsson, Jón, Politimester.

Ísleifsson, Gísli, Kontorchef.
Johnson, Bjarni, Þ., Højesteretssagfører.
Jóhannesson, Jóhannes, Byfoged.
Jóhannesson, Lárus, Højesteretssagfører.
Jónasson, Hermann, Byfogedfuldmægtig.
Jónasson, Sigurður, cand. jur.
Jónsson, Bergur, Sysselmand, Patriksfjord.
Jónsson, Klemens, fhv. Minister.
Jónsson, Magnús, Prof. jur.
Jónsson, Sveinbjörn, Højesteretssagfører.
Kalman, Björn, Højesteretssagfører.
Kjartansson, Jón, Redaktør.
Lárusson, Olafur, Prof. jur.
Líndal, Theódór, Højesteretssagfører.
Magnússon, Pjetur, Højesteretssagfører.
* Ólafsson, Gudmundur, Højesteretssagfører.
Pálmason, Páll, Fuldmægtig.
Sigurðsson, Magnús, Bankdirektør.
Stefánsson, Stefán, Jóh., Højesteretssagfører.
Sveinbjörnsson, Gudmundur, Kontorchef.
* Sveinbjörnsson, Jón, Kabinetssekretær, København.
Thors, Thor, cand. jur.
Thorsteinsson, Hannes, fhv. Bankdirektør.
Tulinius, Axel, Direktør.
Vigfússon, Björgvin, Sysselmand, Hvoll.
Þórðarson, Björn, dr. jur.
Þórðarson, Sigurður, fhv. Sysselmand.
Þorstein, Þorsteinsson, Sysselmand, Búðardalur.
Þorsteinsson, Garðar, cand. jur.

NORGE

* Aars, Jacob, Byrettsjustitiarius, Oslo.
Aasland, Øivind, Overrettssakfører, Oslo.
Abrahamsen, A., Overrettssakfører, Farsund.
* Adeler, Arnold, Høiesterettsadvokat, Oslo.
* Alten, E., Høiesterettsdommer, Oslo.
* Ameln, Henrik, Dispachør, Overrettssakfører, Bergen.
Andersen, Eyvind, Høiesterettsdommer, Oslo.
* Anderssen, J. Falck, Høiesterettsadvokat, Oslo.

Backer, M. C., Høiesterettsdommer, Oslo.
* Bang, Niels Th., Høiesterettssekretær, Oslo.
Beichmann, F., Overrettsjustitiarius, Trondhjem.
* Berg, Paal, Høiesterettsdommer, Oslo.
* Bergh, Henrik, Høiesterettsadvokat, Oslo.
* Bertelsen, Ola, Sorenskriver, Haugesund.
Bjercke, Trygve, Høiesterettsadvokat, Oslo.
* Bjørge, Knut, Høiesterettsadvokat, Sarpsborg.
* Blom, Chr., Høiesterettsadvokat, major, Oslo.
* Borch, Karl, Overrettssakfører, Sarpsborg.
Borchsenius, C., Høiesterettsadvokat, Oslo.
* Borge, Thorleif, Høiesterettsadvokat, Oslo.
* Boye, Th., Høiesterettsdommer, Oslo.
* Boye-Jensen, Egil, Høiesterettsadvokat, Oslo.
Boyesen, Einar, Høiesterettsadvokat, Oslo.
* Braatøy, Bjarne, cand. jur., Oslo.
* Bredal, Johan, Høiesterettsadvokat, Oslo.
Breien, H. H., Høiesterettsdommer, Oslo.
Broch, E., Høiesterettsdommer, Oslo.
Brun, Sven, Høiesterettsadvokat, Oslo.
Brøgger, Kr. Fr., Høiesterettsadvokat, Oslo.
* Bugge, Folkvard, Høiesterettsadvokat, Oslo.
Bugge, Nicolai L., Høiesterettsadvokat, Oslo.
Bugge, Wilhelm, Høiesterettsadvokat, Oslo.
Bull, Hagerup E., Høiesterettsdommer, Oslo.
* Bødtker, Henning, Høiesterettsadvokat, Oslo.
Carlsen, Arne, Finansdirektør, Oslo.
* Castberg, Leif, Overrettssakfører, Gjøvik.
* Corneliussen, E., Høiesterettsadvokat, Oslo.
* Dahl, K. F., Høiesterettsdommer, Oslo.
Dahl, L., Byfoged, Frederiksstad.
Dahl, Reidar, Høiesterettsadvokat, Oslo.
* Dahler, Ingeborg, Fullmektig, Trondhjem.
Dahl-Hansen, Birger, Høiesterettsadvokat, Oslo.
* Dahll, Olaf, Høiesterettsadvokat, Oslo.
* Diesen, Peter A., Politimester, Kongsberg.
Eckbo, Eivind, Høiesterettsadvokat, Oslo.
* Eriksrud, Birger, Høiesterettsadvokat, Oslo.
* Esmarch, Knut, Høiesterettsadvokat, Oslo.
Evensen, Svend, Høiesterettsadvokat, Aalesund.

Faye, Christen, Overrettssakfører, Bergen.
* Fleischer, J., cand. jur., Oslo.
* Foltmar, Ludvig, Bureauchef, Oslo.
Fougner, Sigurd, Høiesterettsdommer, Oslo.
* Frisak, Henr., Høiesterettsdommer, Oslo.
* Færden, Andr., Byrettsdommer, Oslo.
Gaden, Birger, Bureauchef, Oslo.
Galtung, Otto, Høiesterettsadvokat, Oslo.
* Gjerdrum, A., Høiesterettsadvokat, Oslo.
Graff, Ragnvald, Høiesterettsadvokat, Oslo.
Haaland, Alf, Overrettssakfører, Harstad.
* Hallager, G., Fylkesmann, Skien.
Hansen, M., Ligningschef, Oslo.
* Hansson, Michael, Præsident for de blandede domstoles appelret, Egypten.
* Heffermehl, Rolf Einar, Overrettssakfører, Oslo.
Heiberg, Gustav, Høiesterettsadvokat, Oslo.
Heltzen, T., Overrettssakfører, Tromsø.
Henningstad, Robert, Overrettssakfører, Sarpsborg.
Heyerdahl, Anton, Høiesterettsadvokat, Oslo.
Heyerdahl, Jens P., Høiesterettsadvokat, Oslo.
Hilditch, Ernst, Høiesterettsadvokat, Oslo.
* Hjelm-Hansen, Honor. Sorenskriver, Kristianssund N.
* Hoel, Th., Høiesterettsadvokat, Kapp, Toten.
* Holaker, Sigurd, Sorenskriver, Houen pr. Hamar.
Holm, Gerh., Høiesterettsadvokat, Oslo.
Holm, P. A., Høiesterettsadvokat, Oslo.
Holmboe, C. Stub, Høiesterettsadvokat, Oslo.
* Hougen, Peter, Høiesterettsadvokat, direktør, Oslo.
Jansen, Leif, cand. jur., premierløjtnant i Marinen, Oslo.
Jensen, Chr. L., Høiesterettsadvokat, Oslo.
* Jordan, Keyser, Høiesterettsadvokat, Oslo.
* Kjerschow, P., Riksadvokat, Oslo.
Klæstad, Helge, Bureauchef, p. t. London.
* Knoph, Ragnar, Professor, Oslo.
* Kolderup, W. Rosenvinge, Høiesterettsadvokat, Mandal.
Krohg, Einar, Overrettssakfører, Flisa.
* Lindvik, A., Professor, dr. juris, Oslo.
Lous, Georg, Høiesterettsadvokat, Oslo.
Lund, J. M., Høiesterettsadvokat, Oslo.

Lundh, Carl, Høiesterettsadvokat, Oslo.
* Lundh, Henrik, Sekretær, Oslo.
* Løchen, Edvard, Høiesterettsadvokat, Oslo.
Løken, Alfred, Overrettssakfører, Oslo.
* Mathiesen, Einar, Overrettssakfører, Sarpsborg.
Mauritz H., Høiesterettsadvokat, Oslo.
Mellbye, Gunnar, Høiesterettsadvokat, Oslo.
* Miøen, O. A., Overrettsdommer, Oslo.
Moe, J. M. Brun, Overrettssakfører, Kristianssand.
Mohr, Andreas, Byrettsdommer, Oslo.
Mordt, H. Kiær, Høiesterettsadvokat Oslo.
Morgenstierne, B., Professor, dr. juris, Oslo.
Mortensen, Harald, Høiesterettsadvokat, Oslo.
Motzfeldt, U. A., Høiesterettsdommer, Oslo.
* Mustad, S., Høiesterettsadvokat, Gjøvik.
* Nauf, Kristian, Høiesterettsadvokat, Kongsberg.
* Norbye, Bjørn, Dommerfullmektig, Oslo.
* Norgren, Per, Høiesterettsadvokat, Oslo.
* Oftedal, Sven O., Overrettssakfører, Kemner, Stavanger.
Olsen, Meinich K., Høiesterettsadvokat, Oslo.
Onsager, Nils, Høiesterettsadvokat, Oslo.
Opdahl, H. P., Overrettssakfører, Bergen.
* Orning, O. Chr., Overrettssakfører, Drammen.
* Paulsen, P. I., Høiesterettsdommer, Oslo.
Petersen, N. A., Høiesterettsadvokat, Oslo.
Poulsson, Erik T., Høiesterettsadvokat, Oslo.
* Qvale, Erling, Dommer ved de blandede Domstoler i Egypten, President for Tribunalet i Alexandria — p. t. Oslo.
Ramm, Harald, Høiesterettsadvokat, Oslo.
Reinholdt, R., Sorenskriver, Oslo.
Rieber-Mohn, C. K., Høiesterettsadvokat, Oslo.
Rode, Leif S., Høiesterettsadvokat, Oslo.
* Rolfsen, Chr. L., Lagmann, Oslo.
* Roll, Emil, Høiesterettsadvokat, Oslo.
* Rygh, Per, Høiesterettsadvokat, Oslo.
* Rynning, Lorentz, Høiesterettsadvokat, Oslo.
* Ræder, I. Munch, Sekretær, Oslo.
* Rønning, B., Sakfører, Fredriksstad.
* Scheel, H., Høiesterettsjustitiarius, dr. juris, Slemdal, V. Aker.
* Schilling, F., Overrettssakfører, Kaptein, Oslo.

* Schjelderup, Ferdinand, Høiesterettsdommer, Oslo.
Schjødt, Magne, Høiesterettsadvokat, Oslo.
* Schjøtt, Sofie, Byrettsdommer, Oslo.
Schmidt, Axel, Cand. jur., Oslo.
Schneider, F., Sorenskriver, Fredriksstad.
Schou, Aage, Høiesterettsadvokat, Oslo.
Seeberg, Per, Høiesterettsadvokat, Drammen.
* Skjelbred, Lars, Høiesterettsadvokat, Skien.
Smedal, Olaf, Direktør, Oslo.
* Smith, Oscar, Høiesterettsadvokat, Oslo.
* Soldan, J., Overrettsjustitiarius, Oslo.
* Spilling, Knut, Sorenskriver, Kragerø.
* Stang, Fr., Professor, dr. juris, Oslo.
* Stray, Chr., Høiesterettsadvokat, Arendal.
* Stray, Sigrid, fru, Overrettssakfører, Arendal.
* Stuevold-Hansen, B., Høiesterettsadvokat, Oslo.
* Sunde, Arne, Høiesterettsadvokat, Oslo.
Sunde, Einar, Høiesterettsadvokat, Oslo.
* Sunde, Ole, Overrettssakfører, Stavanger.
Sundt, Trygve, Overrettssakfører, Oslo.
* Sveen, Reidar, Chef for Opdagelsespolitiet i Oslo.
* Tanne, C. M., Høiesterettsadvokat, Oslo.
Thinn, Jacob, Høiesterettsadvokat, Oslo.
Thommesen, Ø., Høiesterettsadvokat, Oslo.
Thorstensen, C. A., Høiesterettsadvokat, Oslo.
* Thorvildsen, Alf., Høiesterettsadvokat, Oslo.
* Tyvold, Reidar, Departementssekretær, Oslo.
* Utheim, Trygve, Bureauchef, Oslo.
* Villars-Dahl, L., Høiesterettsadvokat, Oslo.
Voldsdal, R., Overrettsdommer, Aalesund.
* Walnum, Ragnvald, Bureauchef, Oslo.
Wegner, R. B., Dommerfullmektig, Stavanger.
Wetteland, O., Sorenskriver, Stavanger.
* Wichstrøm, S., Sorenskriver, Kviteseid.
Wikborg, E., Høiesterettsadvokat, Oslo.
* Wilberg, Ragnvald, Høiesterettsadvokat, Fredriksstad.
Winsnes, Fr., Høiesterettsadvokat, Oslo.
* Østberg, Kristian, dr. jur., Docent, Kaptein, Aas.

SVERIGE

Abenius, Gustaf, v. Häradshövding, Stockholm.
* Adolphson, Karl, Advokat, Hälsingborg.
* Afzelius, Axel, Revisionssekreterare, Chef för justitiedepartementets lagavdelning, Stockholm.
Ahlner, Edw., Landskamrerare, Nyköping.
* Ahlström, H. Fr., Rådman, Malmö.
* Ahlström, Tor, Häradshövding, Växjö.
Alexanderson, Nils, Justitieråd, Stockholm.
* Alinder, Ernst, Häradshövding, Falun.
* Almqvist, I., Rådman, Stockholm.
Alrutz, Otto R., Advokat, Stockholm.
* Alsén, John, Hovrättsråd, Lidingö villastad.
* Alsén, Olof, Hovrättsassessor, Malmö.
Andén, Eva, Advokat, Stockholm.
Andersson, Axel, Landskamrerare, Östersund.
Appelberg, Gustaf, Justitieråd, Stockholm.
* Arhusiander, C., Häradshövding, Vara.
Ask, Fritz, Advokat, Stockholm.
Atmer, Ivan, Advokat, Stockholm.
Baeckström, Erik, v. Auditör, Stockholm.
Bahr, Johan, v. Borgmästare, Uppsala.
Barre, Birger, v. Hovauditör, Stockholm.
* Benckert, Karl, Professor, dr. juris, Stockholm.
* Bendz, Gunnar, Militieombudsman, Stockholm.
* Bergendal, Ragnar, Docent, dr. juris, Lund.
Berglund, Erik, Advokat, Stockholm.
Berglund, G., e. o. Hovrättsnotarie, Upplands Väsby.
Berglund, Hadar, Docent, Göteborg.
* Berglöf, Anshelm, President, Jönköping.
Bergman, B., Justitieråd, Stockholm.
* Bergman, C. G., Professor, dr. juris, Lund.
Bergman, Dick, Advokat, Stockholm.
* Bergstrand, Thore, Borgmästare, Filipstad.
Berlin, Nils, Hovrättsassessor, Stockholm.
* Beskow, G., Hovrättsråd, Malmö.
Beyer, Henning, t. f. Generalsekreterare, Göteborg.
Billing, Folke, Advokat, Göteborg.
* Bissmark, Georg, Borgmästare, Halmstad.

Bjurner, Seth, C:son, Hovrättsråd, Stockholm.
Björck, C. G., Assessor, Göteborg.
Björklund, Ivan, Revisionssekreterare, Stockholm.
Björkman, E., Häradshövding, Ludvika.
* Björling, C. G., Professor, dr. juris, Lund.
* Björnbom-Romson, Märta, fru, Advokat, Stockholm.
Bodén, Hampus, Advokat, Stockholm.
Borgström, A., Justitieråd, Stockholm.
Braconier, J., Häradshövding, Borås.
Brandt, T., v. Häradshövding, Östhammar.
Breitholtz, Gustaf, t. f. 2:e kanslisekreterare, Stockholm.
* Bring, Richard, Landssekreterare, Uppsala.
Broomé, Albert, v. Häradshövding, Malmö.
Brunnberg, A., Häradshövding, Klippan.
* Brück, Sture, e. o. hovrättsnotarie, Stockholm.
* Bååth, Johan, Borgmästare, Hälsingborg.
* Bäärnhielm, G., Assessor, Kungälv.
Carlson, K. G., Justitieråd, Stockholm.
Carlson, Mauritz, Direktör, Stockholm.
* Carlsten, Allan, Bankombudsman, Linköping.
Cederschiöld, C. H. G., Häradshövding, Kisa.
* Cederschiöld, P., Häradshövding, Eksjö.
Cederström, Anton, Friherre, Revisionssekreterare, Stockholm.
Cederström, C., Friherre, Häradshövding, Hammenhög.
Cervin, Carl, Häradshövding, Högsby.
Christenson, Hans, Häradshövding, Karlstad.
Christiansson, Carl, Justitieråd, Stockholm.
Chrysander, L., Advokat, Uppsala.
Colleen, T., Häradshövding, Trollhättan.
Colliander, Ernst, Rådman, Göteborg.
Cronsioe, S. E., Rådman, Malmö.
* Cronwall, Per, Ledamot av Centrala skiljenämnden, Stockholm.
Dahlberg, Erik, Advokat, Örebro.
* Dahlberg, Sven, Advokat, Stockholm.
Dahlin, Harald, Advokat, Djursholm.
Dahlman, G., Hovrättsassessor, Malmö.
Dahlqvist, S., Revisionssekreterare, Stockholm.
* Dalén, Hj., Advokat, Stockholm.
Dickson, Charles, Bankdirektör, Stockholm.
Drakenberg, Bernt E., Advokat, Göteborg.

* Drangel, Eskil, Hovrättsråd, Stockholm.
Dyberg, Vilhelm, Justitieråd, Stockholm.
* Eberstein, Gösta, Professor, Djursholm.
Edelstam, Axel, Justitieråd, Stockholm.
Edling, Holdo, Häradshövding, Kristianstad.
* Edling, N., Häradshövding, Uppsala.
Edlund, Einar, Rådman, Norrköping.
Edman, Victor, Rådman, Stockholm.
* Egardt, Nils, Advokat, Malmö.
* Ehrenheim, Per von, Hovrättsassessor, Stockholm.
Ehrenkrona, Philip, Häradshövding, Hedemora.
Ekbom, K., Häradshövding, Härnösand.
* Ekeberg, Birger, Justitieråd, dr. juris, Stockholm.
* Ekedahl, Sven, Advokat, Malmö.
* Ekenberg, Otto, Kammarrättsråd, Stockholm.
Eklund, Rudolf, Justitieråd, Stockholm.
Elliot, Holger, Hovrättsråd, Stockholm.
Emthén, Ossian, Borgmästare, Härnösand.
Enbom, O. F., Byråchef, Stockholm.
Engströmer, Folke, Bankdirektör, Uppsala.
* Engströmer, Thore, Professor, dr. juris, Uppsala.
Ericsson, C. M., Hovrättsråd, Jönköping.
* Ericsson, Hugo, Hovrättsassessor, Stockholm.
Ernberg, Albert, Professor, Lund.
Ernberg, Jarl, Regeringsråd, Stockholm.
Ewerlöf, K. G., Rådman, Uppsala.
Fahlbeck, E., Fil. D:r., Djursholm-Ösby.
* Falck, Hans, Assessor, Malmö.
Falk, J., Landshövding, Kalmar.
Fallenius, Sten, Byråchef, Stockholm.
Fehr, Martin, Professor, Stockholm.
* Forssblad, Sten, Advokat, Örebro.
Forssman, Hilding, Hovrättsråd, Stockholm.
* Forssner, Tom, Advokat, dr. juris, Stockholm.
Fraenckel, Wilhelm, Advokat, Stockholm.
* Frick, Ernst, Rådman, Göteborg.
Frisk, Georg, Stadsfogde, Härnösand.
Fristedt, Fredr., Lanträntmästare, Nyköping.
* Fåhré, Oscar, Advokat, Ludvika.
* Gabrielson, Bertil, e. o. hovrättsnotarie, Malmö.

* Gamstorp, Pehr, Borgmästare, Lund.
* Geber, Arvid, Advokat, Stockholm.
Giertta, Adam, Friherre, Hovrättsråd, Stockholm.
* Grape, Edw., Överkrigsfiskal, Stockholm.
* Grauers, H., Borgmästare, Oskarshamn.
Grefberg, G., Generaldirektör, Stockholm.
Grönwald, Thure, Rådman, Norrköping.
* Guldberg, H., Hovrättsassessor, Stockholm.
* Gårdlund, Herbert, Advokat, Stockholm.
Hadding, Carl, Advokat, Stockholm.
Hagströmer, E., Häradshövding, Nyköping.
* Hagströmer, Sven, Landshövding, Karlskrona.
* Halbert, E., Bankombudsman, Malmö.
* Hallberg, Bertel, Rådman, Linköping.
Hallström, Carl J., v. Häradshövding, Malmö.
Hamilton, H. A., Greve, Vattenrättsdomare, Stockholm.
Hammar, Gudm., Assessor, Göteborg.
Hammarskjöld, B., t. f. Statssekreterare, Herserud.
Hammarskjöld, Hj., Landshövding, Uppsala.
Hanson, O., Häradshövding, Vimmerby.
* Hansson-Söderqvist, Hilma, fru, advokat, Stockholm.
Hasselgren, C. Ludv., Notarius publicus, Stockholm.
* Hasselrot, Berndt, President, Malmö.
Hasselrot, Per, Dispachör, Stockholm.
Hasselrot, Torsten, Advokat, Göteborg.
Hassler, Åke, Professor, Stockholm.
* Hedenberg, A. von, Krigsdomare, Notarius publicus, Stockholm.
Hedman, I., Borgmästare, Sala.
* Hedström, Klas, Hovrättsassessor, Stockholm.
* Heijne, Emil, Advokat, Stockholm.
* Heimer, Einar H., Docent, dr. juris, Uppsala.
Helling, N., Häradshövding, Kalmar.
* Hemberg, William, Hovrättsassessor, Stockholm.
* Hemming-Sjöberg, A., Advokat, Uppsala.
* Henningsson, Carl, e. o. Hovrättsnotarie, Lund.
* Henriques, Mårten, Advokat, Göteborg.
* Hernlund, Ebbe, H:son, v. Häradshövding, Eslöv.
Hesse, Samuel, Advokat, Härnösand.
* Hessius, Ivar, Hovrättsassessor, Stockholm.
Heyman, Ebba, jur. kand., Stockholm.

Himmelstrand, Hj., Hovrättsråd, Stockholm.
* Hjertquist, Oskar, Advokat, Härnösand.
* Holmberg, Folke, Rådman, Västervik.
* Holmberg, Martha, e. o. Hovrättsnotarie, Malmö.
* Holmberg, Vic., Rådman, Stockholm.
Holmbäck, Å., Professor, Uppsala.
Huselius, G., Advokat, Stockholm.
* Hydén, V., Häradshövding, Kristianstad.
Håkanson, E., Häradshövding, Hässleholm.
* Hägglund, John, Riksgäldssekreterare, Djursholm.
* Högberg, Nils, Advokat, Örebro.
Högstedt, K. H., Justitieråd, Stockholm.
Högstedt, Otto, Rådman, Karlskrona.
* Hörstadius, Ejnar, Hovrättsassessor, Stockholm.
* Ihrén, Sam, Advokat, Stockholm.
Ihrfors, C. G., Juris doktor, Västerås.
* Isander, L., Distriktssekreterare vid statens järnvägar, Malmö.
* Jacobsson, Lennart, Advokat, Malmö.
Johansson, J. E., Stadsombudsman, Stockholm.
Johnson, John Gustaf, Advokat, Stockholm.
Jörgensen, Folke, Advokat, Göteborg.
Kallenberg, E., Professor, Lund.
Kalling, Göran, Greve, Advokat, Stockholm.
* Karlgren, Hjalmar, e. o. hovrättsnotarie, Stockholm.
Karlsson, Otto, v. Häradshövding, Örebro.
Kellberg, Erik M., Statssekreterare, Stockholm.
Killander, F. W., Hovrättsassessor, Stockholm.
Kinnander, G., Häradshövding, Värnamo.
Klein, Walter, Advokat, Hälsingborg.
* Koch, Ebbe, Jur. doktor, Malmö.
Koch, Ragnar von, Hovrättsråd, Djursholm.
* Kôersner, Albert, Justitieråd, dr. juris, Stockholm.
* Kramer, I., Häradshövding, Umeå.
Kristensen, W., Advokat, Göteborg.
Kullberg, Sadi, e. o. hovrättsnotarie, Stockholm.
* Kuylenstierna, Carl W. U., Lagbyråchef, dr. juris, Äppelviken.
Kylander, Hadar, Häradshövding, Strängnäs.
Körner, Adolf, Advokat, Stockholm.
* Lagerbielke, Johan, Hovrättsråd, Stockholm.
* Lagercrantz, Ivar, Advokat, Stockholm.

Lagerström, Otto, Advokat, Stockholm.
Lamm, Kurt, Hovrättsassessor, Stockholm.
Lancken, E., von der, Landssekreterare, Linköping.
Landberg, Thore, Advokat, Falun.
Landén, Otto, Landskamrerare, Linköping.
* Larson, John, Häradshövding, Gällivare.
* Larsson, A. T., Häradshövding, Östersund.
* Larsson, Gerh., Direktörassistent, Stockholm.
* Laurin, Joël, Biträdande Hovrättsfiskal, Malmö.
Lawski, Sven, Revisionssekreterare, Stockholm.
* Lech, Halvar, Civilassessor, Lund.
* Leche, Ernst, e. o. Hovrättsassessor, Stockholm.
Leijonhufvud, Bo, Friherre, Justitieråd, Stockholm.
* Leman, Erik, Advokat, Göteborg.
Lewerth, Harald, Advokat, Göteborg.
Levy, Leodor, Advokat, Stockholm.
Lidforss, Erik, Advokat, Stockholm.
Liljedahl, Birger, Rådman, Östersund.
Liljestrand, Trygve, Hovrättsråd, Stockholm.
* Lind, Erik, Hovrättsråd, Djursholms Ösby.
* Lind, Frans Aug., Rådman, Stockholm.
Lindahl, Alf, Advokat, Stockholm.
* Lindberg, Bernh., Borgmästare, Göteborg.
Lindberg, Linus, Advokat, Stockholm.
Lindeberg, Albin, Rådman, Östersund.
* Lindeberg, G., Kronofogde, Advokat, Västervik.
* Lindeberg, Karin, Advokat, Malmö.
* Linder, William, Borgmästare, Malmö.
* Linders, J., Häradshövding, Ängelholm.
Lindgren, Gerhard, Advokat, Stockholm.
* Lindhagen, Arthur, Revisionssekreterare, Stockholm.
Lindner, Albert, Advokat, Stockholm.
* Lindqvist, Gustaf, Häradshövding, Örebro.
* Lindskog, A., Auditör, Västervik.
Lindstedt, Gustaf, Häradshövding, Eslöv.
Linnér, S., Landshövding, Östersund.
Ljungholm, Carl, Hovauditör, Stockholm.
Ljungholm, Hans, Hovrättsråd, Jönköping.
* Lothigius, C. A. R., Assessor, Djursholm.
Lundbergh, Ragnar, Revisionssekreterare, Stockholm.

Lundevall, A., Länsassessor, Djursholm.
* Lundgren, Sigfrid, Assessor, Hälsingborg.
Lundquist, Henrik, Civilassessor, Stockholm.
* Lundqvist, Carl, Advokat, Stockholm.
Lundvall, Björn, Revisionssekreterare, Stockholm.
Lundvik, Vilhelm Göran, Handelsråd, Stockholm.
Lyttkens, Yngve, Advokat, Stockholm.
Löfgren, Bo, Direktör, Stockholm.
Löfgren, Eliel, Utrikesminister, Stockholm.
* Löfgren, Erik T., Jur. kand., Göteborg.
Löfgren, Ernst, Häradshövding, Norrtälje.
* Löfgren, Stig, t. f. hovrättsfiskal, Lycksele.
* Lönnroth, M., distriktssekreterare i statens järnvägar, Göteborg.
Löwenberg, H., Rådman, Visby.
Löwgren, A. G., Landssekreterare, Stockholm.
* Malm, Fredrik, Byråchef, Stockholm.
Malmgren, Rob., Professor, Lund.
* Malmström, B., Häradshövding, Västerås.
Maré, S. de, Advokat, Göteborg.
* Marks von Würtemberg, E., Friherre, President i Svea Hovrätt, dr. juris, Stockholm.
Markström, David, Borgmästare, Piteå.
* Matz, Siegfried, Juris doktor, Stockholm.
* Melin, Birger, Advokat, Göteborg.
* Molt, Johan, v. Häradshövding, Hässleholm.
* Montelius, Alvar, Hovrättsassessor, Djursholm.
* Montelius, Oscar, Revisionssekreterare, Stockholm.
* Morssing, Ivar, Advokat, Stockholm.
* Munck, af Rosenschöld, A., Borgmästare, Landskrona.
* Munck, af Rosenschöld, Nils, Häradshövding, Ljungby.
Murray, Walter, Landshövding, Västerås.
Myrberg, Israel, 1:e Kanslisekreterare, Stockholm.
* Mörner, Chr., Hovrättsråd, Stockholm.
* Nathorst-Böös, E., v. Häradshövding, Stockholm.
* Nathorst-Böös, E., Advokat, Stockholm.
* Neuberg, Gösta, Rådman, Oskarshamn.
* Niklason, Algot, Stadsfogde, Karlskrona.
* Nilsson, Axel, Advokat, Stockholm.
Nilsson, Fritiof, Advokat, Tranås.
Nilsson, Torsten, Häradshövding, Karlstad.

Nisell, S., Advokat, Stockholm.
Nissalowitz, S., e. o. Hovrättsnotarie, Stockholm.
Nissen, Harry, Notarius publicus, Stockholm.
* Nordenskjöld, H. J., Friherre, Hovrättsråd, Konstantinopel.
Nordenstedt, Rolf, Advokat, Malmö.
Nordenström, Nils, Rådman, Falun.
* Nordmark, Henrik, Advokat, Stockholm.
* Nordström, A., Häradshövding, Gamleby.
* Nyborg, Ivan, Rådman, Göteborg.
Nycander, Berndt, Advokat, Stockholm.
* Odencrants, Olof, Hovrättsassessor, Djursholms Ösby.
Oldenburg, Uno, Notarius publicus, Stockholm.
Olin, Gustav, Hovrättsråd, Stockholm.
* Olivecrona, Axel, Häradshövding, Uppsala.
* Olivecrona, Karl, Docent, Uppsala.
Palm, Ernst Em., Advokat, Sundsvall.
Palme, Gunnar, Direktör, Stockholm.
Palme, Sven, Direktör, Stockholm.
Palmgren, Herman, Regeringsråd, Stockholm.
* Palmgren, Sten, Advokat, Skellefteå.
Paues, Erik, Direktör, Stockholm.
* Paulson, G. A., e. o. Hovrättsnotarie, Malmö.
Petersson, Er. G. Hj., Häradshövding, Mjölby.
Petrén, Bror, Häradshövding, Ystad.
Petrén, Edv., Justitieråd, Stockholm.
* Petrén, V., Hovrättsråd, Stockholm.
Phragmén, E., Professor, Stockholm.
* Ploman, Edw., Rådman, Stockholm.
Quennerstedt, N., Vattenrättsdomare, Umeå.
Rabe, P. R., Bankdirektör, Stockholm.
Rabenius, Lars, Advokat, Stockholm.
* Ramsay, C. H., Borgmästare, Linköping.
* Ramstedt, Gunnar, Hovrättsråd, Djursholms Ösby.
Ramstedt, J., f. d. Överståthållare, Stockholm.
* Rehn, O. G., v. Häradshövding, Stockholm.
Renström, Anders, Hovrättsråd, Stockholm.
* Ribbing, G., f. d. Häradshövding, Uppsala.
* Richter, A. Gerlach, Advokat, Malmö.
* Rodhe, A. E., Landshövding, Visby.
Rogard, Folke, Advokat, Stockholm.

Rooth, Ivar, Bankdirektör, Stockholm.
* Rosencrantz, Eric, e. o. hovrättsnotarie, Gärsnäs.
* Rosencrantz, G., 1:e Rådman, Simrishamn.
Rudberg, Inge, Advokat, Stockholm.
Rygård, Ossian, Advokat, Göteborg.
Sachs, Josef, Generalkonsul, Stockholm.
* Samuelsson, J., Häradshövding, Falkenberg.
Sandblad, John, Auditör, Lund.
* Sandell, Hugo, Rådman, Hälsingborg.
Sandström, P., Rådman, Luleå.
Santesson, Per, Hovrättsassessor, Stockholm.
* Schartau, Yngve, Advokat, Stockholm.
* Schlyter, K., Häradshövding, Göteborg.
* Schneider, Victor, Borgmästare, Örebro.
Schoultz, A., Kammarrättsassessor, Stockholm.
Schönmeyr, C. L., Advokat, Stockholm.
Schött, Carl, Ombudsman, Stockholm.
Selander, Erik, Advokat, Östersund.
* Selander, Georg, Advokat, Motala.
* Seth, P. von, Justitieråd, Djursholm.
* Settergren, Gustaf, Auditör, Stockholm.
Sjunnesson, B., Juris doktor, Hälsingborg.
Sjöberg, Emil, f. d. Justitiekansler, Stockholm.
Sjöfors, Thor, Hovrättsråd, Stockholm.
* Sjögren, Folke, Advokat, Göteborg.
Sjögren, John, Hovrättsråd, Stockholm.
Sjögren, Wilh., f. d. Justitieråd, Stockholm.
* Sjölin, Magnus, Borgmästare, Lindesberg.
Skarstedt, S., Justitieråd, Stockholm.
Smith, Jan, Hovrättsråd, Stockholm.
* Stafsing, Ivar, Direktör, Stockholm.
Stenbeck, Einar, Justitieråd, Stockholm.
Stenberg, Steno, Justitieråd, Stockholm.
* Stenmarck, Edwin, Advokat, Malmö.
* Stenmark, Gustaf, Assessor, Malmö.
* Steyern, N. von, Hovrättsråd, Stockholm.
* Stjernberg, Nils, Professor, dr. juris, Stockholm.
Stjernstedt, Georg, Friherre, Advokat, Stockholm.
Stjernstedt, Ruth, Friherrinna, Advokat, Stockholm.
* Strahl, Ivar, Juris doktor, Stockholm.

Strandberg, G., Advokat, Malmö.
* Ström, Malte, Sekreterare, Malmö.
Ström, Sam., Hovrättsråd, Stockholm.
* Strömbom, Ragnar, Advokat, Jönköping.
Strömman, Thor, Hovrättsråd, Stockholm.
* Sundberg, Emil, Justitieråd, Stockholm.
Swalander, H., f. Stadsnotarie, Gällstad.
Svanström, P. A., Borgmästare, Umeå.
Svedelius, C. A., Justitieråd, Stockholm.
* Svensson, Konrad, Advokat, Linköping.
von Sydow, H., Vattenrättsdomare, Vänersborg.
von Sydow, Hjalmar, v. Häradshövding, verkställande direktör i Svenska arbetsgivareföreningen, Stockholm.
Sylwan, Th., Advokat, Falun.
Tauvon, Gerhard, Advokat, Stockholm.
* Tengbom, Johan, Rådman, Karlshamn.
Thulin, Olof, Biträdande Hovrättsfiskal, Stockholm.
Thyrén, Johan C. W., Justitieminister, Stockholm.
Tiselius, Karl, Justitieråd, Djursholm.
Tjerneld, John, Advokat, Stockholm.
* Treffenberg, Ernst, Advokat, Stockholm.
Trygger, Ernst, f. d. Justitieråd, Stockholm.
Täcklind, M., Häradshövding, Alingsås.
* Ulfsparre, K. S., Hovrättsassessor, Lund.
* Ulrich, Carl J., f. d. Regementsauditör, Katrineholm.
Undén, G., Bankombudsman, Stockholm.
Undén, Östen, Professor, Uppsala.
* Wahlgreen, R., jur. kand., Malmö.
Wallberg, Gunnar, Advokat, Stockholm.
Wallberg, Johan, Advokat, Stockholm.
* Waller, H., Revisionssekreterare, Stockholm.
* Wallinder, B. A., Rådman, Göteborg.
Wanden, J., v. Häradshövding, Stockholm.
Varenius, Niels, e. o. Hovrättsnotarie, Stockholm.
Warmark, H., Häradshövding, Landskrona.
* Vasser, Ragnar, v. Auditör, Ronneby.
* Vasseur, Eric, Ombudsman, Stockholm.
Wedberg, Birger, Justitieråd, Stockholm.
Wedberg, Max, v. Häradshövding, Örebro.
* Werner, Einar, Advokat, Stockholm.

Westdahl, G., General, e. o. Hovrättsnotarie, Lund.
* Westman, Axel, v. Häradshövding, Stockholm.
Westman, K. G., Professor, Uppsala.
* Wetter, Folke P:son, Professor, Juris doktor, Uppsala.
* Wetter, Sune, Advokat, Stockholm.
* Wetterling, A., Häradshövding, Sala.
* Wiberg, Gunnar, v. Krigsdomare, Skövde.
Widegren, Seibrant, Advokat, Stockholm.
Widerbäck, Albin, Advokat, Gävle.
Wieslander, I., Hovrättsassessor, Äppelviken.
Wihlborg, Nils, Häradshövding, Hudiksvall.
Wijkander, Theodor, Ombudsman, Göteborg.
* Wikander, Hugo, Hovrättsråd, Stockholm.
Wikström, Hugo, Hovrättsråd, Göteborg.
Wikström, I., Rådman, Östersund.
* Vinge, Karl Axel, Advokat, Göteborg.
* Wirgin, Alvin, Krigsdomare, Jönköping.
Wirgin, Nils, Advokat, Stockholm.
Wolff, Henrik, Amiralitetsråd, Stockholm.
* Wöhler, K. H., Hovrättsassessor, Stockholm.
* Zetterstedt, J., Häradshövding, Kalmar.
Åberg, G., Häradshövding, Östhammar.
Åkerman, A., Häradshövding, Halmstad.
Åsberg, Victor, Rådman, Västerås.
Åström, A., Juris doktor, Malmö.
Åström, Axel M., e. o. Hovrättsnotarie, Stockholm.
Öhman, Ragnar, Advokat, Stockholm.
* Östberg, Axel, Borgmästare, Kristianstad.
* Qsterberg, E., Civilassessor, Stockholm.
Östergren, A., President, Stockholm.