



<http://www.diva-portal.org>

## Postprint

This is the accepted version of a paper published in *Juridisk Tidskrift*. This paper has been peer-reviewed but does not include the final publisher proof-corrections or journal pagination.

Citation for the original published paper (version of record):

Domeij, B. (2012)

Peter Strömgren, Tillbehör och accession (ak. avh.), Iustus Förlag, 2012, 452 s..

*Juridisk Tidskrift*, (2): 457-469

Access to the published version may require subscription.

N.B. When citing this work, cite the original published paper.

Permanent link to this version:

<http://urn.kb.se/resolve?urn=urn:nbn:se:uu:diva-217010>

Peter Strömngren, **Tillbehör och accession** (ak. avh.), Iustus Förlag, 2012, 452 s.

## 1. Inledning och ämnet

Vanligen behandlar juridisk analys hur långt en rättighet sträcker sig avseende ett visst förutsatt objekt. Själva objektet som materiell entitet ägnas bara ringa intresse. Peter Strömngrens avhandling, som lades fram den 9 mars 2012 vid Uppsala universitet, handlar om det senare, närmare bestämt hur fysiska objekt definieras i svensk sakrätt. Strömngren skriver att rådande fokusering inom juridiken inte vore något problem om tillvaron låg färdigindeland framföra våra ögon (s. 154). Men man måste ha rättsregler som delar in den fysiska världen i objekt, innan man talar om vilka rättigheter som olika parter har över dem. Författarens strävan är att hitta en ekonomiskt motiverad, juridisk utsträckning på fysiska objekt. Objekten ska kunna handlas med, pantsättas och nyttjas på ett smidigt sätt, dvs. utan för stora transaktionskostnader eller oförutsebara förändringar. Avhandlingen har betydande inslag av rättsekonomi, vilka jag särskilt kommer att diskutera.

Materiellt behandlas till ungefär en tredjedel accessionsläran, som möjliggör äganderättsförvärv genom fysiskt sammanfogande av två enheter till ett objekt. Efter ett sammanfogande utsläcks rätten till bisaken och ägaren till huvudsaken blir ensam innehavare av den nya enheten. Om t.ex. B på kredit och med återtagandeförbehåll, köper en bilmotor av A, varefter motorn monteras in i B:s bil, kan accessionsreglerna leda till att återtagandeförbehållet förlorar sin giltighet gentemot B. Värdeförstöringen av att avlägsna motorn blir så stor att äganderättsförbehållet förlorar sin giltighet.

Återstående två tredjedelar av avhandlingen behandlar svenska regler om tillbehör till fysiska objekt. De flesta jurister är bekanta med tillbehörsreglerna i andra kapitlet jordabalken. Men tillbehör finns inte bara till fastigheter, utan till alla fysiska objekt. Avhandlingen adresserar regler som t.ex. skulle kunna åberopas för att avgöra vad som ingår i en överlåtelse av en bil. Betydelsen av tillbehörsregler kan exemplifieras med att A köper ett stängsel som finns uppsatt på B:s fastighet (ett fastighetstillbehör), varefter B säljer fastigheten till C innan stängslet har gjorts till lös egendom. I så fall kan inte A göra sin rätt gällande mot C, eftersom det ifråga om tillbehör inte accepteras särskilda sakrätter.

## 2. Disposition

Avhandlingen disponeras på följande sätt. Den första avdelningen (kapitel 1 och 2) innehåller en inledande överblick och beskrivning av dels den allmänna accessionsläran, dels reglerna om beståndsdelar och tillbehör.

I den andra avdelningen (kapitlen 3–9) analyseras sammanfogande-/accessionsproblematiken utifrån rättsekonomisk teori. I kapitel 3 redogörs för den rättsekonomiska analysens förutsättningar. I efterföljande kapitel identifieras kostnader som vanligtvis aktualiseras vid accession och tillbehör, särskilt kostnaderna för lösgörande. Den närmare rättsekonomiska analysen (kapitlen 5–8) är uppdelad utifrån dels om det föreligger ett avtalsförhållande mellan ägarna till de två objekt som sammanfogas, dels utifrån att de studerade rättsreglerna kan ha ekonomiska effekter på tredje män (s.k. externaliteter). I kapitel 9 förs en diskussion kring hur objekt bör bestämmas för att underlätta marknadstransaktioner.

I tredje avdelningen (kapitlen 10–15) kopplas den nyss genomförda rättsekonomiska analysen av accessionsläran till svenska rättskällor. Författaren kallar det för en rekonstruktion av accessionsläran. Tanken är att existerande regler kan tolkas så att de uppfyller de inom rättsområdet identifierade ekonomiska målen. Bland rättsfrågorna som behandlas är när ett sammanfogande ska anses ha skett, eventuell ersättning för den som förlorar sin äganderätt, lämpligheten av olika accessionsregler för skilda typer av egendom, m.m.

I bokens fjärde avdelning vänds intresset mot reglerna om tillbehör. Strömgen beskriver att frågan om tillbehör är ekonomiskt viktig bl.a. eftersom egendom är underlag för creditsäkerhet, underlag för överlåtelse, underlag för exekution och naturligtvis även avgörande för vilken egendom som ägaren har rätt att nyttja (kapitel 17). I kapitel 18 behandlas generella frågor avseende tillbehör: kraven på fysiskt och funktionellt samband mellan tillbehör och huvudobjekt, kravet på ägarkongruens samt betydelsen av vem som anbringar tillbehöret på huvudobjektet. I efterföljande kapitel behandlas industritillbehör, tillbehör till lösöre, tillbehör till byggnad på annans mark samt upphörande av tillhörigheten. Den femte och sista avdelningen består av en sammanfattning och avslutande reflektioner.

Sammanfattningsvis kan sägas att boken är tydligt strukturerad, vilket är en betydande bedrift i en så pass teoretiskt inriktad avhandling som denna. Avsnitten med ren deskription av rättskällor är relativt korta. Desto längre är analysen av hur rättskällorna kan tolkas så att omsättning av fysiska objekt inte blir för kostsam. Författaren framhåller ändå att hans forskning är juridisk, eller rättsdogmatisk (s. 22), varmed avses att han använder de ekonomiska teorierna i rättsvetenskapligt syfte. Det är, enligt min mening, en utmärkt ingång till rättsökonomi. Ekonomer har en destruktiv tendens att i vetenskaplighetens namn formulera så generella teorier att jurister, som står inför detaljerade praktiska problem, själva tycks behöva ta nästan hela ansvaret för att avgöra vad teorierna

betyder i rättsliga sammanhang. Det går inte att vara matematiskt exakt, så som ekonomer eftersträvar, om man hoppas kunna säga något meningsfullt om ett rättsområde.<sup>1</sup> Strömgren lyckas, å sin sida, utmärkt med att från abstrakta ekonomiska teorier förbättra förståelsen av ett intrikat rättsläge. Genom hela avhandlingen pågår en sammanjämningsprocess mellan Strömgrens läsning av, å ena sidan, ekonomiska teorier kring de kostnader som är förenade med alternativa objektsbestämningar, å den andra, svenska rättskällor.

I avhandlingens struktur är det endast ett val som kan ifrågasättas. Det hade, så vitt jag kan se, varit mer naturligt att först behandla den statiska objektsbestämningen (tillbehörsregler), och att därefter studera förändringar (accession). Förmodligen finns en förklaring till den valda ordningen, men jag har inte hittat den i avhandlingen. I recensionen följer jag den valda dispositionen och sammanfattar vad Strömgren skriver ifråga om accessionsläran och tillbehörsreglerna, inklusive de resultat som den rättseconomiska metoden givit vid författarens tolkning av regelverken. Därefter följer en längre diskussion av den rättseconomiska metod som har använts, varvid jag framför vad som möjligtvis är ett något annorlunda perspektiv.

### 3. Accessionsläran

Accessionsläran omfördelar, som sagt, rättigheter i föremål som har förenats fysiskt. Det vanligaste är att en mänsklig hand sammanfogar objekten, men om landmassor i naturen förflyttar sig faller även det under läran. Accession är inte

<sup>1</sup> Calabresi, en mycket framstående amerikansk skadeståndsrättare och rättsekonom, formulerade dilemmat på ett elegant sätt i inledningen till sin pionjärartikel om riskallokering, som är skriven vid en tidpunkt då rättsekonomin fortfarande var i sin linda:

"[Another] problem which we confront is that the article must deal in theory – often, unfortunately, in that most dismal of theories, economics. Hopefully, it will do so in terms which are intelligible to law teachers, if not to lawyers, and without that suicidal desire of the economist to make his theory so pervasive and detailed that it is rendered utterly useless to the lawyer who lives in the world of men, and even to the law teacher, wherever he lives.\*

\* An apology is here due to economists, not so much for the gratuitous insult just uttered as for more significant insults which I fear will follow. I have tried throughout this article to write in a way noneconomists can understand. As a result I have let my terms become remarkably sloppy from an economists' standpoint. Misguided though I may be, I feel sure some of this is essential. Therefore, learned brethren, be gentle if at times you see things termed 'costs' you would not recognize as 'costs,' or as 'profits' things you would surely term 'costs.'" Se Calabresi, G., *Some Thoughts on Risk Distributions and the Law of Torts*, 70 *Yale L.J.* 499 (1961). Jag tror att Strömgren ser på förhållandet mellan rättsvetenskap och ekonomi på samma sätt, särskilt imperativet att adressera problem som jurister konfronterar, även om det sker på bekostnad av analysens exakthet. Strömgren skriver: "Givet att rättseconomiska argument accepteras som relevanta för här aktuella problem erbjuder den föreliggande studien *resultat* som kan *användas*." (s. 23, Strömgrens kursivering.)

lagfäst (Strömgren anser att läran bör lagfästas, s. 420), men läran är erkänd i litteraturen och den förekommer i enstaka svenska rättsfall. Läran tillämpas *ex lege* (automatiskt) efter att objekten har sammanfogats. Accession brukar inordnas bland de laga fången. Genom att hindra ägaren av bisaken från att separera sin del, syftar accession till att motverka den värdeförstörelse som skulle kunna uppstå om t.ex. någon som äger isoleringsmaterial som infogats i en byggnad, hade rätt att särskilja materialet (läran antas gälla för såväl fast som lös egendom).

Självklart kan inte varje fysiskt sammanfogande av två objekt leda till att rätten till bisaken övergår. Strömgren framhåller att efter ett sammanfogande av föremål tillhörande olika ägare, bör man i första hand särskilja föremålen så att var och en får tillbaka sin egendom. Men rättskällorna (författaren hänvisar bl.a. till NJA 1960 s. 9, däck som tillförts en bil, och NJA 2008 s. 282, utrustning som installerats i en båt) indikerar att i två situationer övergår ägandet av bisaken: (1) när särskiljandet skulle leda till väsentlig skada på de sammanfogade föremålen kombinerat med att själva särskiljandet skulle innebära oproportionerliga kostnader och (2) när de separerade föremålen skulle vara väsentligen mindre värda än enheten. Bisakens förre ägare får ekonomisk ersättning för sin förlust.

Strömgrens rättsekonomiska analys börjar med konstaterandet att accessionsläran har särskiljandekostnader som en viktig ingrediens. Bland dessa bör, enligt författaren, beaktas använd arbetstid för särskiljandet samt använt material och resor. Domstolar ställer storleken på särskiljandekostnaderna i förhållande till det sammanfogade objektets värde. Det sagda synsättet bör emellertid, enligt författaren, modifieras så att hänsynstagandena inte uteslutande avser ekonomiska olägenheter med anledning av ett konkret fysiskt särskiljande. Det finns också kostnader med läran som beror på en ökad osäkerhet kring äganderätt. Strömgren skriver att accessionsreglerna existerar i ett socialt sammanhang där privat äganderätt anses bidra till ekonomisk effektivitet. Om äganderättsskyddet är för svagt (avseende bisaker) leder det till ökade övervakningskostnader; aktörer tvingas förvissa sig om att deras egendom inte sammanfogas med en huvudsak (s. 209).

Vidare framgår av rättskällorna att det krävs väsentlig värdeförstörelse vid ett sönderdelande för att ett sådant ska hindras och ägandet av bisaken ska övergå. Strömgren drar slutsatsen att det kriteriet inte är tillräckligt. En äganderättsförändring ska bara ske när det framstår som *orimligt* att tro att aktörerna hade önskat att behålla den uppdelade äganderätten (s. 214). Accessionslärans tillämpningsområde föreslås bli mindre. Författarens motivering är att väsentlig värdeförstörelse är mycket svårt att bedöma och riskerar att medföra en osäkerhet, särskilt genom att accessionsläran tillämpas *ex lege*. Osäkerheten är negativ för de närmast inblandade, men också för tredje man som kan ha baserat sitt handlande på att bisaken tillhör ena parten, liksom för utomstående marknadsaktörer i allmänhet som åsamkas övervakningskostnader. Osäkerheten som följer i accessionslärans kölvatten, beskriver författaren som negativa externaliteter,

och dessa bör begränsas genom en skärpning till att läran bara tillämpas när det vore ”orimligt att tro att aktörerna hade önskat att behålla en delad äganderätt”.

Strömgren finner också att ett avtal mellan ägarna indikerar att sammanfogandet har fördelar för parterna. Analysen utgår ifrån att inblandade parter själva har förmågan att värdera föremål (ekonomisk rationalitet) och att parterna dessutom är de som befinner sig i bäst position att värdera delar och helheter. Det betyder att man som rättslig utgångspunkt ska respektera avtal om sammanfogande och valet ifråga om äganderätt som parterna eventuellt har gjort. Men det sagda är, enligt Strömgren, inte längre självklart om parternas avtal modifierar vad som följer av accessionsläran. Avvikelse kan få negativa effekter på tredje man. Författaren anser att om två parter tillåts avtalsreglera tillämpningen av accessionsläran kan det ge ökade undersökningskostnader ifråga om vad som gäller för ägandet, dvs. det skapas en externalitet (s. 248–9). Strömgrens slutsats blir att samtliga försök att avtalsreglera accessionsläran bör fränkännas tredjemansverkan. Det skulle göra accessionsläran mer robust och osäkerheten minska för tredje män.

#### 4. Tillbehör

Avhandlingens behandling av tillbehör tar avstamp i konstaterandet att det saknas svenska grundläggande regler om vad som är ett fysiskt objekt (sakbegreppet), men att det finns ett antal tillbehörsregleringar. Sådana befattar sig med vad som i ett visst ögonblick ska innefattas i en fastighet, ett fartyg, ett flygplan, etc. Betydelsen av att ett föremål t.ex. enligt andra kapitlet i jordabalken, är att anse som tillbehör till en fastighet är att det sakrättsligt sett omfattas av vad som gäller för fastigheten; någon särskild sakrätt för tillbehöret är överhuvud inte möjlig (s. 272). Motsvarande regler om tillbehör för fartyg finns i sjölagen 1:3–5. Även här är utgångspunkten att tillbehör inte kan vara ett självständigt objekt för sakrätt. För flygplan (luftfartyg) finns tillbehörsregler i lag (1955:227) om inskrivning av rätt till luftfartyg. Nämnda lag 14 § 3 st. torde innebära att när ett tillbehör anbragts i luftfartyget kan inte en säljare av tillbehöret längre åberopa ett återtagandeförbehåll. För byggnad på annans mark görs analogier från nyssnämnda jordabalksregler. För lös egendom finns inga lagregler om tillbehör, men enligt rättsfallet, NJA 1960 s. 9 och doktrin, finns stöd för att om något anses vara ett tillbehör till lös egendom ska särskilda sakrätter inte kunna göras gällande. Lagstiftaren definierar, allmänt sett, kretsen av tillbehör till lös egendom med anknytningsmomenten *fysiskt samband* (yttre samband) och *ändamålssamband* (inre samhörighet). Dessutom kan ägarkongruens påverka inträde av tillbehörsegenskap vid lös egendom, medan separata anspråk på säkerhet inte hindrar att potentiella tillbehör uppgår i huvudsaken.

Strömgren intar i sin analys, först och främst, en skeptisk hållning gentemot ett fragmentiserat och relativiserat sakbegrepp (s. 265–6). Det betyder att författaren inte ifrågasätter det traditionella förhållningssättet inom sakrätten, där relationen mellan ett rättssubjekt och en sak är studieobjektet. Författaren markerar i denna del sin hemvist i en debatt som pågått under 1900- och 2000-talet, kring en s.k. konceptuell eller funktionell syn på sakrätten.<sup>2</sup> Strömgren skriver att den svenska sakrätten har befunnit sig i ett slags försök att frigöra sig från uppdelningen mellan sak- och obligationsrätt (s. 73–74). Rättigheter med avseende på saker har i delar av debatten omvandlats till en analys av ett subjekts rättigheter gentemot alla tänkbara individer, vilket kallas en funktionell syn. Ytterst måste visserligen sakrättens funktion vara att avgöra tvister mellan individer. Strömgren ser emellertid fördelar med att behålla en i huvudsak konceptuell sakrätt, som inte fokuserar på parterna, utan på förhållandet mellan individer och saker. Författaren uttalar att sakrätten måste tillhandahålla åtminstone tentativa äganderättsplaceringar vilka samtliga berörda kan informera sig om. Om rätten istället ses som varande gentemot andra individer, öppnas en PANDORAS ask där avvägningar av anspråk potentiellt måste göras mellan alla rättssubjekt, vilket är ett onödigt kostsamt sätt att se på det hela. Aktörerna bör kunna anta att alla tänkbara interpersonella befogenheter och skyldigheter är givna redan genom individens rättsrelation till objekten (s. 296–7). Parternas identitet kan, enligt Strömgren, bortses ifrån i sakrättssammanhang, utom kanske i vissa gränsfall och policyfrågor.

Beträffande konkreta rättsfrågor tar Strömgren avstamp i att tillbehörsreglernas kärnuppgift är att definiera föremål i samband med kreditgivning. Då aktualiseras huvudsakligen möjligheterna till separata sakrättsanspråk i tillbehör. Att det, som framkommit ovan, enligt gällande rätt är omöjligt med sådana avseende tillbehör, anses på ett avgörande sätt minska panthavares risktagande och övervakningskostnader (s. 287–8). Strömgren uttalar att om man tillåter fastighetsägare – och inte bara nyttjanderättshavare till fastigheter – att särfinansiera potentiella tillbehör genom bland annat köp med äganderättsförbehåll, blir farorna för fastighetskreditgivare stora. Panthavare, särskilt de med dålig prioritet, skulle då ha en verklig anledning att undersöka förekomsten av äganderättsförbehåll, alternativt att kompensera sig för de större riskerna som uppstått vid fastighetskrediter (s. 336).

Mer osäkert blir utfallet vid analysen av tillbehör till lösöre. Här uttalar Strömgren inledningsvis att enhetsprincipen idag förefaller att gälla också för lösöre (s. 379–80), men att tillåta särskilda sakrätter i tillbehör till lös egendom skulle vara mindre skadligt för kreditgivningen. Orsaken är att det inte finns register för pantförskrivning i lös egendom och därmed finns inte lika starka skäl till att hindra separata anspråk i tillbehör. Författaren påpekar emellertid att

<sup>2</sup> Sakrättsfunktionalismens svenska genombrott stod Östen Undén för år 1927. Se Andreasson, J., *Intellektuella resurser som kreditsäkerhet* s. 383, Göteborg 2010.

separata sakrättsanspråk i delar av lös egendom ändock kan leda till ökade informationskostnader vid avtalsingående, och därtill möjligen kostnader beroende på en allmänt ökad osäkerhet kring vad som tillhör t.ex. en bil som säljs. Författaren nämner att effekterna sannolikt skulle kunna hanteras med lämpliga godtrosregler eller genom avtalstolkning. Om någon kan uppställa ett giltigt återtagandeförbehåll t.ex. i däcken på en bil och bilen sedan säljs till en godtroende köpare, skulle man *in casu* få bedöma om bilköparen eller däck säljaren ska ha bäst rätt. Författaren stannar ändock för att det kanhända är bäst att, såsom idag, tillämpa en enkel regel enligt vilken tillbehör som tillförs av huvudsakens ägare – alltså även vid lösöre – inte ska kunna belastas med separata sakrättsanspråk.

Strömgren föreslår avslutningsvis att lagstiftaren inför lagstadgade tillbehörsregler för lösöre i allmänhet och för byggnader på annans mark (s. 421). Ett särskilt intressant förslag som författaren för fram är att ge industriidkande fastighetsägare möjligheter att avgöra om en viss bestämd maskin eller anläggning ska klassificeras som fast eller lös egendom (s. 419). Enligt finsk förebild skulle fastighetsägaren i så fall kunna förklara att det aktuella föremålet inte hör till fastigheten trots att det annars skulle räknas som ett tillbehör till denna. En sådan förklaring skulle erhålla sakrättslig verkan efter inskrivning och förtydliga rättighetsfördelningen som följer av läran om beståndsdelar.

## 5. Den rättseconomiska analysen

Några av avhandlingens viktigare slutsatser har nämnts. I det följande diskuteras den rättseconomiska metod med vars hjälp resultaten nås. Strömgrens ingång till analysen är att bl.a. termerna skada och opropotionerliga kostnader till följd av ett särskiljande framstår som huvudsakligen ekonomiska bedömningar. Författaren uttalar också att modern sakrätt i allmänhet präglas av en rättseconomisk tendens (s. 22).

Ett nästan universellt accepterat ekonomiskt effektivitetskriterium är att resurser bör innehas av individerna som värdesätter dem högst.<sup>3</sup> I ett sådant läge kan inte, t.ex. genom ett frivilligt avtal eller ett administrativt beslut, någons situation göras bättre utan att samtidigt någon annans situation görs sämre. Utifrån nämnda kriterium hade det bästa varit om man i en analys kunnat slå fast vilken eller vilka rättighetsfördelningar som ger det största samlade värdet, bedömt utifrån hur de inblandade värdesätter tänkbara alternativ. Man hade kunnat summera värderingarna. Strömgren uttalar emellertid att det inte är möjligt för

<sup>3</sup> Det finns en stor ekonomisk/filosofisk litteratur kring när reell betalningsvilja (vilket kräver betalningsförmåga) är en legitim grund för att anse att någon värderar ett objekt högst, och i den frågan rekommenderas läsaren litteraturhänvisningarna som görs i Strömgrens avhandling s. 62.



utomstående att konkret bedöma frågan (s. 62 och 123). Värderingar beror på individuella preferenser. Sådana kan observeras vid frivilliga transaktioner, men det finns inget annat tillförlitligt sätt (s. 118). Strömgren drar slutsatsen att det därmed för en utomstående saknas tecken på vilken resursallokeringar som ger störst samlat värde (s. 123). Han ansluter sig i denna del till rättsekonomin huvudfåra. Den nyklassiska ekonomin, som rättsekonomin huvudsakligen bygger på, intresserar sig inte för preferensers ursprung eller legitimitet, utan för de mekanismer som uppfyller preferenserna.<sup>4</sup> Analysen inriktas på att underlätta transaktioner (att försöka sänka transaktionskostnaderna), eftersom man därigenom så långt möjligt rör sig i riktning mot ett effektivt läge. Givna men i analysen oidentifierade preferenser hos individer tillsammans med vinstmotiv hos företag, samt institutioner såsom marknader, förklarar alla förändringar i resursutnyttjandet och utgör analysens ramar. Det leder till att marknadens funktions sätt eller administrativa beslut som ersätter en marknadsfördelning av rättigheter står i centrum för de flesta rättsekonomiskt inriktade forskare, inklusive för Strömgren. Författaren tolkar svenska rättskällor kring hur fysiska objekt definieras, i avsikt att reducera transaktionskostnaderna (s. 152, 168 och 178).

Ett andra verktyg i författarens arsenal är begreppet externaliteter (tredjemanseffekter). Transaktionskostnader och externaliteter bildar tillsammans de centrala analytiska greppen i avhandlingen (s. 64). De senare uppfattas av Strömgren som en särskilt problematisk kategori av kostnader, eftersom de träffar andra än de direkt inblandade avtalsparterna. En externalitet uppstår t.ex. för kreditgivare, om fastighetsägare kan finansiera inköpta tillbehör genom att låta tillbehörssäljaren inrätta ett giltigt äganderättsförbehåll. Parterna i köpeavtalet kan visserligen uppnå en nyttoökning för dem båda, men avtalet behöver likväl inte vara samhällsekonomiskt effektivt (varmed avses den totala effekten, på samtliga i samhället), eftersom ägarförbehållet gör det svårare för kreditgivaren att använda pantrett. Kreditgivare behöver undersöka tillbehörsförhållandena för att se om panten är tillräcklig, vilket gör att kostnaderna kan skena.

<sup>4</sup> En intressant diskussion kring möjligheterna att i rättsekonomiska analyser göra interpersonella jämförelser finns i Hovenkamp, H., Coase, Institutionalism, and the Origins of Law and Economics, Vol. 86 *Indiana Law Journal* s. 499, 513 (2011). Hovenkamp hävdar att det, i motsats till vad som vanligtvis antas i modern ekonomisk teori, finns vetenskapligt acceptabla sätt att göra interpersonella jämförelser av nytta eller värdering. I fråga om individer anges att man kan uppskatta hur produktiva resurserna blir i betydelsen att de påverkar individens livssituation (s. 513): "If one views welfare as nothing more than subjective preference, then interpersonal comparisons cannot be observed. As a result, they must be counted as normative under a criterion for science requiring that conclusions be capable of being falsified. On the other hand, if one views individual welfare as a function of productivity rather than subjective desire, then empirical comparisons are possible. For example, we could conduct observations that \$1000 given to a poor person made noticeable differences in nutrition, housing, education, and the like, while \$1000 given to a millionaire made no measureable difference at all."

Vidare använder Strömgren externalitetsbegreppet när han analyserar accession. Det anförs bl.a. att en avtalsmodifiering av accessionsläran kan leda till informations- och transaktionskostnader för andra intressenter än avtalsparterna (s. 248). En avtalad äganderättsplacering medför externaliteter, eftersom utomstående inte kan veta att parterna har avtalat på ett sätt som avviker från accessionsläran. Vid ett köp med äganderättsförbehåll eller vid leasing, med avsedd framtida äganderättsövergång, anger författaren att det finns en risk för att aktörerna söker placera framtida kostnader kopplade till ett särskiljande på borgenärskollektivet (genom att avtala om att accession inte ska ske vid obestånd hos ägaren av huvudobjektet): ”I så fall skulle kostnaderna för avtalets konsekvenser inte vara internaliserade i avtalsförhållandet. Om de inblandade tvingats att själv bära dessa kostnader så skulle kanske avtalet ha fått en annan utformning (eller möjligen inte slutits alls). Detta skulle kunna tala för att inte tillmäta avtalet betydelse i tredjemanshänseende” (s. 248). Strömgren når slutsatsen att en tillämpning av accessionsläran inte ska kunna styras genom inbördes avtal.

Utmärkande för analysen i ovanstående delar är att författaren fokuserar på informations- och systemkostnader till följd av avtal. Sådana benämns externaliteter om de drabbar tredje män och anses ofta vara så betydande att särskilda sakrätter inte är motiverade. Det finns, enligt min mening, skäl att diskutera en sådan analys. Externalitetsbegreppet är relativt vanligt förekommande inom rättsekonomi och intuitivt tilltalande, men problematiskt. Svårigheter uppstår om begreppet i analysen tas till intäkt för att kostnaderna bör internaliseras. Det är, enligt min mening, viktigt att blotta förekomsten av externaliteter inte läggs till grund för ett policybeslut.<sup>5</sup> Den användningen ligger i termens historia. Redan genom att vissa kostnader särbehandlas såsom varande externaliteter, finns faktiskt en risk för att de överbetonas i analysen. Strömgren nämner att det mot begreppet externaliteter har framförts en kritik, men författaren tycks inte dra konkreta slutsatser av denna.<sup>6</sup>

Inledningsvis bör betonas att det är reella kostnader som Strömgren åberopar när han talar om tredjemanseffekter/externaliteter. Ett införande av en möjlighet till särsakrätter i delar eller tillbehör skulle fördyra för tredje män, t.ex. kreditgivare och köpare av fastigheter. Informationskostnader för tredje man är dessutom en typ av kostnader som lätt kan negligeras när konkreta rättstvister avgörs. Men blotta förekomsten av externaliteter kan, enligt min mening, inte användas för att motivera en policy (internalisering), vilket beror på att externaliteter är oundvikliga. De kan inte elimineras, utan bara flyttas runt. Vem som

<sup>5</sup> Se Domeij, B., Coase, externa effekter och omsättningens intresse, Festskrift till Ulf Bernitz, delen Juridisk Tidskrift, s. 5 ff., 2001.

<sup>6</sup> Strömgren nämner, i samband med redogörelsen för Ronald Coases berömda artikel *The Problem of Social Cost*, att juridiska problem är reciproka; kausaliteten är ömsesidig (s. 68). Men Strömgren uttalar att denna iakttagelse inte i och för sig och med nödvändighet föranleder en utrensning av resonemang rörande externaliteter (s. 68).

drabbas av en externalitet beror på hur analysen formuleras, vilket påpekades av Ronald Coase år 1960 i artikeln *The Problem of Social Cost*, som också särskilt nämns av Strömghren (s. 68). En policy syftande till internalisering förutsätter att det finns ett tillstånd där en verksamhet själv bär alla sina kostnader.<sup>7</sup> Och när så inte anses vara fallet, pekas verksamheten ut som skadevållande (t.ex. köpare och säljare av tillbehör med giltiga ägarförbehåll) och andra som skadelidande (kreditgivare som behöver göra större undersökningar innan kredit lämnas). Men att anvisa dessa roller kan vara olämpligt, eftersom kausaliteten är ömsesidig. Enligt Coase är "comparison of private and social products", vilket resulterar i en externalitet, "neither here nor there".<sup>8</sup>

I Strömghrens analys orsakar, som sagt, köp av tillbehör och infogande av dem med giltiga särsakrätter, informationskostnader för kreditgivare och köpare av huvudobjektet. Men man kan också hävda att dagens rättsläge, som omöjliggör separata sakrätter i tillbehör, orsakar säljare av tillbehör en skada som kan betecknas som en externalitet. Efterfrågan på fastighetstillbehör kommer att sjunka när tillbehör inte kan säljas till köpare som behöver medge återtagandeförbehåll som en del av köpets finansiering. Fastighetskrediter gynnas och blir kanske idag billigare än de hade varit med en möjlighet till särsakrätter. Parterna i kreditförhandlingen kanske också beaktar fastighetsägarens nackdel av att inte kunna köpa med äganderättsförbehåll. Men parterna tar ingen hänsyn till den vinst som utomstående tillbehörssäljare skulle göra om de kunde sälja tillbehör med äganderättsförbehåll. Det tycks därmed finnas en externalitet (en kostnad som inte internaliseras av parterna som i kreditförhandlingen sparar informationskostnader). Jag kan inte se att det är någon principiell skillnad mellan den negativa effekt som drabbar kreditgivare om särrättigheter i tillbehör tillåts och den negativa effekt som idag drabbar säljare av tillbehör när särsakrätter inte tillåts.<sup>9</sup>

<sup>7</sup> "The neatness of the Coase analysis lies in the fact that it dispenses completely with ... 'the Nirvana approach' and instead calls for ... 'the comparative systems approach' which explicitly attempts to ascertain the economic consequences of alternative ways of organizing the allocation of resources." Se Dahlman, C. J., *The Problem of Externality*, Vol. 22 *Journal of Law and Economics* s. 161, 1979.

<sup>8</sup> Coase, R., *The Problem of Social Cost*, Vol. 3 *Journal of Law and Economics* s. 1 (34), 1960.

<sup>9</sup> "[R]ights have a dual nature – 'the opportunity set enhancement of those who have rights and the opportunity set restriction of those who are exposed to them' ... Virtually every legal change imposes both benefits and costs, the enhancement of some opportunity sets and the simultaneous restriction of others. Externalities are thus ubiquitous and reciprocal – any (re)definition, (re)assignment, or change in the degree of enforcement of rights benefits some interests and harms others; the externality remains in different form; it is merely shifted, as was made clear by Ronald Coase in 'The Problem of Social Cost', (1960). From the institutionalist perspective, systems of property, tort and contract law, then, do not provide solutions to situations of externality but rather only resolutions, as externalities and hence benefit and harm are channeled in a particular direction through the legal delimitation of rights." Se Medema, S. G., *Institutional Law and Economics* s. 438, tillgängligt på <http://encyclo.findlaw.com/0520book.pdf>, 2012-07-24.

Det ska sägas att Strömgren i delar av analysen framhåller nackdelarna med att hindra särskilda sakrätter i tillbehör. Han uttalar att dagens regler också har sina kostnader i form av uteblivna avtal. Det anförs att förekomsten av äganderättsförbehåll tyder på att sådana möjliggör kreditgivning vid köp som annars kan utebli (s. 145). Här är Strömgren tydlig med att man har två negativa effekter att balansera. Problemet gäller att avgöra om informationskostnaderna för tredje man eller kostnaderna för de uteblivna avtalen, är störst och därför bör undvikas i en effektiv ordning. Den avvägningen är, enligt min mening, den korrekta utgångspunkten för analysen.

Strömgren utför en sådan balansering i diskussionen kring om äganderättsförbehåll i ett tillbehör ska gälla mot en köpare av huvudsaken. Det sägs att de som handlar med objekten i så fall måste undersöka huruvida alla sedvanliga, karakteristiska delar ingår vid ett köp av huvudobjektet. Det sägs föreligga en beaktansvärd risk för att ett ömsesidigt gynnande avtal med ett ägarförbehåll i ett fastighetstillbehör skulle medföra kostnader som vida överstiger parternas vinst av avtalet (s. 144). Externaliteterna för alla köpare av objekten vägs mot parternas vinst av att kunna använda ägarförbehållsavtal. De senare anses vara mindre och slutsatsen blir att: ”den nytta som de rättshandlande skulle generera genom separata transaktioner rörande tillbehör torde understiga de sammanlagda kostnader som risken för dylika transaktioner skulle pålägga samtliga marknadsaktörer” (s. 288). Här jämförs externaliteten i form av informationskostnader med kostnader beroende på att giltiga äganderättsförbehåll inte är möjliga. Men jag är tveksam till att Strömgrens analys genomförs på det sättet i alla delar av avhandlingen. Det förefaller som att författaren ibland nöjer sig med att konstatera att det riskerar att uppstå betydande externaliteter, t.ex. ökade informationskostnader, och därav drar slutsatsen att sarskrätter inte ska godtas. Jag tror faktiskt inte att det finns någon delfråga i den rättsekonomiska analysen där Strömgren når slutsatsen att värdet av särskilda sakrätter skulle vara så stort för omsättningen att sådana rättigheter skulle vara motiverade, kanske under någon speciell förutsättning t.ex. att de skrevs in i ett offentligt register och därmed blev relativt lätta att övervaka för kreditgivare och köpare av huvudobjektet.

Sammanfattningsvis finns tillfällen i avhandlingen där författaren förefaller att anse att det är tillräckligt att konstatera att tredje män tvingas att bära en betydande kostnad, för att situationen ska vara olämplig. Ibland anförs att vissa kostnader bör bäras av de avtalsslutande parterna för att agerandet ska ha en samhällsekonomiskt lämplig omfattning.<sup>10</sup> Det är, enligt min mening, att trunkera analysen. Man måste alltid väga de ökade informationskostnaderna som uppstår för kreditgivare och köpare vid tillåtna sarskrätter, mot de vinster som hade möjliggjorts om sarskrätter tillåtits och därmed utrymmet för tillbehörsköp

<sup>10</sup> Jfr ovanstående citat från s. 288 där författaren tycks uttala att förekomsten av kostnader som faller på tredje man är en indikation på att avtalen är samhällsekonomiskt olämpliga.

hade vidgats. Det finns, som sagt, ställen där Strömngren är uppmärksam på det senare. Och möjligen har jag överbetonat tillfällena där detta inte tydligt övervägs, men författaren kunde mer utförligt ha skrivit ut hur han uppskattar storleken på kostnaderna av uteblivna avtal. Även för en köpare med så begränsade ekonomiska möjligheter att ett ägarförbehåll krävs, kan tillbehörets värde vida överstiga tillbehörets värde för säljaren. Samhällsnyttan av en transaktion beror på värderingsskillnaden mellan köpare och säljare, efter att transaktionskostnader har avräknats, och betydelsen av att möjliggöra köp av tillbehör till fast och lös egendom med äganderättsförbehåll bör inte underskattas.

En tendens finns alltså i avhandlingen att fokusera på externaliteter i form av informationskostnader, vilket sedan leder till en kritik mot särsakrätter. Det blir därför lite överraskande när det bland författarens slutsatser uttalas att det vore en lämplig åtgärd att se över möjligheten att införa separat sakrätt i potentiella tillbehör (s. 419). Strömngren påpekar att det har framförts propåer om att utöka möjligheten till separat finansiering av fastighetstillbehör. Han avfärdar inte tanken på att separat finansiering kan vara viktig och då kunde hans analys ha lyft fram denna sida av ekvationen mer utförligt. Onekligen förhindrar den sakrättsliga enhetsprincipen ganska betydande informationskostnader för köpare och kreditgivare, men man kan möjligen hitta situationer där de positiva effekterna från ökad omsättning av tillbehör skulle överväga om separata sakrätter infördes och offentliggjordes.

Huruvida Strömngren till följd av externalitetsbegreppet har låtit informationskostnader för kreditgivare och köpare överskugga kostnaderna som följer av att köpare och säljare inte kan inrätta säkerhetsrätter i tillbehör, har kommit att få en stor plats i denna recension. Men det beror i så fall till lika delar på att externalitetsbegreppet är intellektuellt utmanande och av stor betydelse samt på att jag inte har kunnat hitta något annat i analysen att ifrågasätta. Den rättsekononiska analysen är påtagligt kompetent utförd. Författaren visar genomgående mycket goda insikter i amerikansk rättsekononisk debatt kring egendomsbestämning och transaktionskostnader samt har lyckats med att på ett givande sätt överföra den till svenska förhållanden.

## 6. Avslutning

Författaren använder ekonomisk teori för att analysera svenska regler för objektsbestämning, såväl på detalj- som principnivå. Författaren uppvisar en stor beläsenhet och omdömesgillhet. Såvitt jag har kunnat bedöma är analysen av accessionsläran och tillbehörsreglerna av hög klass. Språket är elegant och uttrycksfullt. Det har ovan påpekats att författaren enligt min läsning inte i alla delar av den rättsekononiska analysen har varit helt tydlig med att avvägningen gäller två typer av nackdelar, å ena sidan, informationskostnader för kredit-

givare, å den andra, förhindrade avtal t.ex. sådana där ett ägarförbehåll hade behövts för att kunna finansiera köpet. Diskussionen av de senare kostnaderna skulle ha kunnat vara mer utbyggd. Men det är en detalj i vad som onekligen är en fascinerande och inspirerande avhandling, framlagd av en författare med stor fallenhet för forskning.

*Bengt Domeij*