

Correalitas realis.

Pravni slučaj, ki je predmet članku v prvi letošnji številki „Slovenskega Pravnika“, je takošen, da na prvi hip vzbuja simpatije za tožnika; krivično se nam zdi, da bi moral on sam plačati ves dolg, za kateri ni bilo zastavljeno le njegovo zemljišče ampak tudi druga zemljišča, in če poslušamo na določilo §-a 15. zemljiškoknjižnega zakona oprte vgovore tožencev, ki iz tega in iz §-a 112. tistega zakona pridejo do zaključka, da tožnik nima nobene regresne pravice, se spominjamo neke besede Iheringove, katero pripovedujejo tisti, ki so imeli srečo, biti njegovi učenci in poslušati njegova duhovita predavanja. Če je slavni romanist razkazoval kako pravilo na praktičnem slučaju ter izvajal pravilo do zadnjih posledic, pripetilo se je tu in tam, da je prišel do nepovoljnega izida. Pa, kakor je bil izid nepovoljen, argumentaciji ni bilo mogoče vgovarjati, bilo je vse tako pravilno izpeljano, da si se moral sprizniti s sklepom, do katerega je prišel, in izdihnil si k večemu: durum, iniquum sed non aliter quid scriptum. Ihering je potem nekoliko prenehal, kakor da bi si bil hotel oddahnuti, je zamežikal in na to ž njemu lastno ironijo prašal: ali zares mislite, da bi bili praktični Rimljani dali veljati tak nezmisel? Ne, gospoda, ko sem prišel do tega rezultata, mi ni dalo miru, iskal sem po virih, da sem našel mesto, ki mi je bilo opora, da ovržem ta sklep, do katerega me je dovela gola dedukcija in našel sem rešitev, katera edino odgovarja pravičnosti. Tako Ihering.

Ali ni naš slučaj takošen? Zemljišča *A*, *B* in *C* so zastavljena za tisti dolg, *A* je vsega poplačal, s tem sta *B* in *C* obveznosti prosta, razdolžena sta ob stroških *A*-jevih in ta naj nima nobene pravice, tirjati od nju razmernega povračila? Ali nista obogatela ob stroških *A*-jevih, ne da bi bila imela kakoršno koli pravico, zahtevati, naj on s svojo storitvijo tudi nju razbremeni? Na mnogih mestih, posebno pa v §-ih 878., 1041. in 1447. obč. drž. zak. izraženo je načelo, da nihče ne sme nepravilno obogateti s tujo škodo, ampak da mora poškodovanemu povrniti to, kar je prišlo iz slednjega imovine njemu v prid, če ni imel pravice, tega zahtevati.¹⁾

¹⁾ Glej razsodbo najvišjega sod. z dne 25. okt. 1893, št. 12216, objavljeno pod št. 972 priloge k ukazniku pravosodnega ministerstva za l. 1894.

Če se nadalje oziramo na določilo §-a 37. konkurznega reda, pridemo do zaključka, da smatra zakon razmerje med vkupnimi zastavljeninami za neko stvarno korealnost. Upnika, za katerega je pri vsakemu izmed sovložkov vknjižena zastavna pravica za vso tirjatev, sicer ne ovira v izboru, iz katerega zemljišča hoče zahtevati plačilo, toda dolžnika, katerega upnik ni prijel za plačilo, ne razbremeni to od drugega obvezanca opravljeno plačilo, on ne obogati na škodo plačnika ali pa na škodo upnikov, za katere je vknjižena zastavna pravica za zadevno tirjatev na vložku, pri katerem je upnik dosegel plačilo. Ti poznejši upniki imajo po zakonu proti lastniku razbremenjenega vložka regresno pravico do tistega zneska, kateri bi bil moral plačati, če bi bil zahteval upnik plačilo iz vseh vložkov in bi se znesek med nje razdelil po meri izkupil.¹⁾ Zakonodavec torej tukaj sam priznava obstanek stvarne korealnosti med sozastavljenimi zemljišči in po določilih §-ov 7. in 896. obč. drž. zak. rešiti je prepirno prasanje po zahtevi tožnikov.

Tej, na prvi pogled zelo prikupljivi argumentaciji pa ne morem pritrditi, ampak sem mnenja, da med lastniki sozastavljenih zemljišč ni korealnosti, kakor jo imajo za osebne sodolžnike v mislih § 891. in sledeči obč. drž. zak. Priznavam, da je razmerje med lastniki vkupno zastavljenih zemljišč navidezno podobno korealnosti in to zaradi tega, ker so imovinske razmere prizadetih oseb tako zapletene, da vsi čutijo, če upnik izvršuje svojo pravico, kajti za znesek, za kateri enega prime, razbremeni drugega, toda ta podobnost in dejanska zapletenost imovinskih razmer še ne daje pravice, konstruirati med lastniki zastavljenih zemljišč pravnega razmerja, kakor obstoji med osebnimi sodolžniki, ker lastniki zastavljenin kot taki sploh niso dolžniki, ampak oni so le dolžni trpeti, da si išče upnik plačilo iz zastavljenine, če ne dobi pravočasno plačila (§ 447. obč. drž. zak.). Med sodolžniki, katere imajo v mislih § 891. in sled. obč. drž. zak., je vstvarjeno pravno razmerje vsled pogodbe ali pa vsled posebnega zakonitega določila, ki ustanavlja n. pr. za sokrivce kakega kaznivega dejanja in za druge slučaje, vkupno obveznost. Lastniki vkupnih zastavljenin pa niso sklepali pogodbe niti med

¹⁾ Tako argumentuje razsodba najvišjega sodišča z dne 5. februarija 1878, št. 11402, objavljena v Gerichts-Zeitung l. 1878, št. 23.

sabo niti z upnikom, kateri je tirjal plačilo vse tirjatve od enega izmed njih; brez vsake nadaljnje pogodbe so s pridobitvijo zemljišča ipso facto prevzeli tudi bremena (§ 443. obč. drž. zak.). Naš državljanski zakonik pozna korealnost le kot obligatorno razmerje med osebami, korealnosti med stvarmi pa ne pozna, dasiravno so se tudi že za časa kodifikacije občnega državljankega zakonika dejanski nahajale vkupne zastave, le formalno niso bile urejene tako, kot so sedaj.

Tako se je reševalo prepirno prašanje že pred zemljiškoknjižnim zakonom z dne 25. julija 1871,¹⁾ sedaj pa imamo uprav v tem zakonu najvažnejši argument proti zahtevi tožnikov.

§ 15. zemljiškoknjižnega zakona zares govori po besedah le o pravicah hipotekarnega upnika, katere v naši pravdi med lastniki vkupnih zastavljenin niso niti dvomljive niti prepirne, toda če sprejmemo teorijo o stvarni korealnosti med vkupno zastavljenimi

¹⁾ Tako n. pr. Blitzfeld, Zur Lehre von Gesammthypotheken, Gerichts-Zeitung z l. 1859, šte. 43 in sled., ki o dozdevni korealnosti piše: „Allein diese Analogie stellt sich als eine rein imaginäre dar, wenn erwogen wird, dass bei den Correalobligationen die Ursache dieser Erscheinung in der wechselseitigen Beziehung der mehreren durch die Identität des Vermoögensstoffes verbundenen Obligationen gelegen ist, vermöge welcher jeder Correas zu derselben Leistung verbunden ist und vermöge welcher der sich in einem Correas ereignende, den ganzen Inhalt der Obligation ergreifende Liberationsgrund die Erlöschung aller übrigen Obligationen (wegen der Identität ihres Vermoögensstoffes) und sohin die Befreiung aller übrigen Correi zur Folge hat; während die Freiheit des Gesammthypothekar-Gläubigers, die Befriedigung aus was immer für einer simultan verpfändeten Realität nach eigener Wahl zu verlangen, sich aus der Natur der Gesammthypothek als eines dinglichen Rechtes ergibt, welches seinen Gegenstand unmittelbar in allen seinen Theilen ergreift, ohne dass ein oder der andere Theil desselben vornehmlich oder allein zur Erfüllung des Inhaltes des Rechtes bestimmt wäre. Die in Folge der Befriedigung des Gesammthypothekar-Gläubigers aus Einer Realität eintretende Befreiung der übrigen Realitäten folgt aber auch insbesondere aus der Natur des Pfandrechtes, dessen Inhalt durch einmalige Befriedigung des Gläubigers erschöpft ist, und welches infolge der Tilgung der Hauptobligation als deren Accessorium erlischt. Aus dieser principiellen Vergleichung ergibt sich, dass zwischen der Correalität und dem Simultan-Pfandverbände mehrerer Realitäten nicht nur keine Aehnlichkeit, sondern die gründlichste Verschiedenheit obwalte und dass es nicht angehe, die Grundsätze einer Obligationsqualität auf ein dingliches Recht anzuwenden.“

vložki in uporabljamo na to razmerje določila § 896. obč. drž. zak., s tem izpodrinemo in effectu pravico upnikovo, katera mu nedvomno pristaja po drugem odstavku §-a 15. in po zadnjem stavku §-a 112. leg. cit., pravico, da sme katero mu drago izmed vkupnih zastavljenin izpustiti, bodi si popolnoma, bodi si deloma iz obveznosti. To namreč v očigled določilu zadnjega stavka §-a 896. obč. drž. zak. tako razbremenjenega dolžnika ne bi oprostilo obveze nasproti sodolžnikom, on bi moral vkljub temu, da se je zastavna pravica pri njegovem zemljišču morda že izbri-sala, razmerno prispevati k poplačilu zavarovane tirjatve. Do te posledice dovaja torej dosledna uporaba §-a 896. obč. drž. zak. za naš slučaj in to jo pač najbolje pobija.

Druga posledica dosledne uporabe §-a 896. cit. za naš slučaj pa bi bila razdelitev regresne tirjatve po glavah, ker izrecno drugo razmerje ni ustanovljeno med vdeleženci. Tožnik pa hoče razdelitev po vrednosti ali prav za prav po kupnih cenah, za katere so bila kupljena posamezna zastavljena zemljišča, rekoč, da je vsako drugo razmerje izključeno že po naravi stvari in da se je držati načela, izraženega v §-u 37. konkurznega reda. Po tem pa treba vender razločevati med kupnino in pravo vrednostjo, kajti po §-u 37. konk. r. bi bila odločilna vrednost posameznih zemljišč ob času, ko postane prašanje regresa akutno. Ali bi zares odgovarjalo „primernosti“, katera je rodila nazor o stvarni korealnosti, če bi se tako izračunanje po smislu §-a 37. konk. r. vršilo tudi za slučaj, da se je, bodisi vsled pridnosti ali vsled malomarnosti lastnikove, bodi si vsled slučajnih nezgod (požar, povodenj, ki opustoši polje in spremeni najboljši svet v neplodovito prodovino) ali vsled gospodarskih ali prometnih izprememb (naprava ali preložitvev cest, gradnja železnic) vrednost sozastavljenih zemljišč izza kupa tako znatno izpremenila, da se je napram kupnini razmerje vrednosti med zemljišči preobrnilo in je prej najdražje zemljišče sedaj najmanj vredno in obratno? Ali naj se vrši razdelitev po sedanji vrednosti (analogon ex § 37. konk. r.) ali pa, kakor želi tožnik,¹⁾ po kupnini? Ali naj odlo-

¹⁾ „Mera pa je tu vrednost posameznih odkupljenih zemljišč, kajti le to vrednost je vsak kupec riskiral, le nanjo morala je biti naperjena njegova diligentia“ Sl. Pravnik, l. 1895, stran 4.

čuje kupnina tudi za slučaj, da je kateri izmed kupcev plačal ceno posebne priljubljenosti?

Napačno je po mojem mnenju tudi, če se izvaja iz določila §-a 37. konk. r. argument za stvarno korealnost in če se uporablja to zakonito določilo, dasi govori le o pravicah upnikov, za ureditev razmerja med lastniki sozastavljenih zemljišč. Tega izjemnega določila niti v konkurzu ni moči uporabljati za slučaj, da ima upnik za svojo tirjatev zastavno pravico pri kridatarjevem zemljišču in je za njo zarubil tudi premičnine kridatarjeve. Skušalo se je sicer uporabljati § 37. konk. r. tudi za ta slučaj¹⁾ toda to mnenje pobija drugi odstavek §-a 38. konk. r., ki po tem, kar našteva, naravnost izključuje analogno uporabo §-a 37. *ibid.* za prodaje premičnin, ker le govori o služnostih, obrestih, ponavljajočih se dajatvah in stroških, gledé katerih je tudi pri prodaji premičnin uporabljati za nepremičnine v §-ih 33. do 37. dana določila, o zastavni pravici pa molči, dasiravno bi bila taka uporaba z ozirom na izredni slučaj konkurza umestna in vpravičena.

Res, v pravosodji je sedaj vsprejeto načelo, da se določila §-a 37. konk. r. analogno uporabljajo tudi pri izvršilnih prodajah nepremičnin izvan konkurza. Toda komu niso znane težave, katere je bilo premagati, dokler je to mnenje v pravosodji obveljalo²⁾ in kako različni nazori so se pojavljali od razsodeb z dne 16. julija 1872, št. 7308 in z dne 20. decembra 1877, št. 6718, ki sta dovoljevali uporabo §-a 37. izvan konkurza le za slučaj, da so bila vsa vkupno zastavljena zemljišča prodana ob tistem času ali da se je vsaj razdelitev izkupil vršila istodobno do odločbe z dne 20. septembra 1892, št. 10712, ki je bila pod št. 156 uvrščena v repertorij pravorekov.³⁾ Te noveje odločbe pa kar nič

¹⁾ Dr. H. v. M., Ueber die allgemeine Giltigkeit der im § 37 der Concurssordnung ausgesprochenen Principes v „Jurist. Blätter“ l. 1889, št. 44 in odgovor drja Gustava Harpnerja v št. 50. tistega letnika.

²⁾ Blitzfeld je v svoji zgoraj navedeni razpravi že l. 1859. zagovarjal tako razdelitev izkupila pri vkupnih zastavah, kakor jo določuje sedaj § 37. konk. r. dasiravno je odločen nasprotnik teorije o stvarni korealnosti.

³⁾ Objavljena je tudi v „Sl. Pravniku“ l. 1892. stran 334.

ne argumentujejo s stvarno korealnostjo¹⁾ ampak glavni argument jim je primernost (aequitas) rekoč, da je določilo § a 37. konk. r. „in der Billigkeit gegründeter Rechtssatz“, kateri treba uporabljati tudi izvan konkurza, ker bi sicer na poznejši stopinji vknjiženi upniki nevpravičeno obogateli.

Naj se torej še ob kratkem ozrem na to, bi li res zavrnitev tožbene zahteve — ker po mojem mnenju edino ona odgovarja pisanemu zakonu — bila neprimerna, kakor je videti na prvi pogled.

Tudi to prašanje zanikujem.

Navidezna primernost bi menda koga napotila, zastopati tožbeno zahtevo iz naslova nevpravičene obogatbe. Opirati pa bi jo zamogel le na § 1041. obč. drž. zak., ne pa § 1042. ibid., kajti tožnik ni plačal tujega dolga, ampak plačal je svoj dolg oziroma, ker sploh ni dolžnik, kakor sem že zgoraj razložil, on je zadostil zgolj svoji obvezi, dopuščati, da mu proda upnik zastavljeno, če ne dobi plačila. On torej ni opravljal potroška za drugega, ampak izpolnil le svojo, iz §-ov 447. in 469. obč. drž. zak. izvirajočo dolžnost, vsled česar ni uporaben § 1042. obč. drž. zak., ki govori le o storitvah, katerih dotičnik po zakonu ni bil dolžan opravljati. Nesreča zanj, da se je upnik prijel ravno njegovega zemljišča, akoravno jih je več imel na izbor, toda lastniki ostalih zastavljenih zemljišč mu za to niso dolžni nobenega povračila, ker oni so imeli napraviti ta potrošek, oziroma to trpeti le za slučaj, da upnik njih prime, to pa se ravno ni zgodilo.²⁾ Exner, kateri tožniku v našem slučaju odreka regresno pravico, ker ne priznava obstanka stvarne korealnosti,³⁾ pravi.

¹⁾ S stvarno korealnostjo operirajo le starejše razsodbe, n. pr. ona z dne 18. februarja 1869, št. 61 (G. U. W. št. 3301) in obširno ona z dne 5. februarja 1878, št. 11402 (Gerichts Zeitung 1878, št. 23). V literaturi pa priporoča n. pr. Hoegel, Die Meistbotsvertheilung bei Simultanpfandgütern (Gerichts Zeitung 1894, št. 22), naj se uporablja § 37. konk. r. „mit einiger Energie in der Auslegung.“

²⁾ Kdor strogo zastopa načelo stvarne korealnosti, mora trditi, da ona obstoji tudi za slučaj, da bi bil eden izmed kupcev ves, ali vsaj del hipotekarnega dolga prevzel v svojo plačilno obljubo, tudi v tem slučaju bi moral dosledno priznavati regresno pravico ex § 896. obč. drž. zak. proti sozastavljenim vložkom — ali bi tudi to odgovarjalo primernosti?

³⁾ Exner, das österreichische Hypothekenrecht, stran 313. Ravno tako pobija teorijo o stvarni korealnosti Mages, die Gesamtschuldverhältnisse des österr. Rechtes, stran 88. in sled.

da med lastniki sozastavljenih vložkov ravno tako ne more biti govora o kaki pravici do izravnave, kakor o nji ne more biti govora med dvema upnikoma, če njuni dolžnik enemu poplača ves dolg z zadnjo svojo gotovino, potem pa napove konkurz. Očividno je napotila Exnerja k primeri l. 6 § 7 D., quae in fraudem creditorum facta sunt ut restituantur 42, 8¹⁾ in tudi za naša toženca velja, kar pravi rimski pravnik o poplačanem upniku: sibi enim vigilavit. Vsi trije: tožnik kakor oba toženca, ravnali so skrajno neprevidno, ker si niso pravočasno preskrbeli izbrisa zastavne pravice pri kupljenih zemljiščih, in vsem je pretila zbog tega nevarnost. Iz tega pa, da je vsa nezgoda zadela le enega izmed njih, še ne sledi za ostala dolžnost, prispevati k potrošku, kateri nju ni zadel, ker sta se hote ali ne hote, izognila nevarnosti, biti prijeta za plačilo.

Dr. Janko Babnik.

¹⁾ l. 6 § 7 D 4², 8: „Sciendum, Julianum scribere, eoque jure nos uti, ut, qui debitam pecuniam recepit, antequam bona debitoris possideantur, quamvis sciens prudensque solvendo non esse recipiat, non timere hoc edictum: sibi enim vigilavit.“



Iz pravosodne prakse.

Civilno pravo.

a) Dedičevim upnikom moči je po §-u 320 o. s. r. (§ 422. zap. gal. s. r., § 421. tir. s. r. in § 411. ital. s. r.) dovoljevati izvršilno zastavno pravico na doneske zapuščinskega predmeta s pridržkom, izraženim v §-u 822. obč. drž. zak., tudi preden je bila zapuščina prisojena. Za to izvršilo pa veljajo vse tiste omejitve, katere sledo iz obstoječih zakonitih predpisov in iz narave navedenega pridržka. Posebno ni dopustno, da bi se čisti doneski takoj izročevali tistemu, kateri je prosil zavarovanja, ampak izročevati jih je sodišču.

(Iz knjige judikatov c. kr. najvišjega sodišča št. 128: pleniss. sklep z dne 3. januarja 1895, št. 14.734.)

Ker sodišča različno rešujejo vprašanje: »ali se naj dovoljuje dedičevemu upniku po §-u 822. obč. drž. zak. sekvestracija zapuščin-