

## Napake izročilnih pogodb.

Spisal dr. Fran Goršič.

### IV.

Ako krenemo sedaj k pravicam, ki jih je izročnik deloma v svojem svojstvu kot lastnik kmetije, deloma pa na podlagi posebnih dopustilnic izvrševal, pobaviti se moramo najprej z gozdnimi in pašnimi pravicami kmetov kot članov takozvanih agrarskih skupnosti ali zadrug. Tudi takšne pravice so v izročilnih pogodbah večkrat predmet pridržkov za lastnino ali za užitek izročevalca. Toda zoper pravo. Očito je, da se takšne pravice ne dajo več ustanavljati iznova, toda kot pošteno pridobljene pravice s časih ogromno vrednostjo so povsod, kjer obstoje izza davnine, slovom soglasnih izrekov judikature novejšega časa deležne popolne pravne zaščite. Teoretično so našli dvojno rešitev. Solastninski delež do pašnika (gozda) smatrajo v teh slučajih za pritiklino posestnikovega zemljišča, češ, da je kot stvarno pravo istega s tem poočiteno, da se najde v listu A dotičnega upravičenega zemljišča zabeležba: »s posestjo tega zemljišča je združena solastninska pravica s . . . .« Kot pritiklina, izvajajo, je ta pravica od glavninskega zemljišča neodločljiva, neodtujljiva, pa nedeljiva. To razlago smemo označiti za veljavno mnenje v praksi avstrijskih sodišč. Priti se pa da do istega zaključka še po drugem potu tako, da se namreč per analogiam uporabi določba § 485 obč. drž. zak. in trdi, da je solastnina, ker je stvarno zvezana, liki pritiklina združena z zemljiščem v tej meri, da posest glavninskega (upravičenega) zemljišča stori svojega posestnika kar za člana imovinske skupnosti; pravica da je raditega neizpremenljiva, to je neodločljiva, neodtujna, nedeljiva, ker je kakor služnost ali stvarno breme za večne čase združena s posestjo kmečke domačije, da služi gospodarju za hišno rabo in potrebo. Takšne obsedne<sup>1)</sup> pravice se dajo odločiti in potem izpremeniti v individualno lastnino zgol potom agrarskega delitvenega postopanja.

<sup>1)</sup> V mojem sestavku „Agrarske zadruge in njih uprava pri nas“ (Slovenski Pravniki 1910 str. 321 sl.) sem rabil za Rücksitziengenschaft oznamenilo

Da si izročevalc kmetije kot dosedanji lastnik upravičenega zemljišča ob izročitvi kmetije ne more v last pridržati deleža do obsednega zemljišča, sledi iz gladko jasnega razloga: on je doslej svoje »gmanjske« pravice izvajal iz sličnega deležnega prava, kakršno pristoji tudi vsem ostalim upravičencem, ki so kot člani agrarske zadruge soudeleženi pri solastnini obsednega zemljišča. Dalje je odpis deleža od zemljišča agrarske skupnosti tudi v knjižnotehničnem oziru neprovedljiv. Koder so takšne odpise kljub vsem zaprekam dovoljevali, tam nahajamo glavne zemljiške knjige v uprav desolatnem stanju. Najdemo za gole solastninske pravice novootvorjene vložke, ki nimajo v listu o posestvu sploh nobenega vpisa, v lastninskem listu pa se pokaže vknjižba, ki pravi, da je bila od zemljišča B (zemljišča upravičenca) po določenem deležu odpisana solastninska pravica do zemljišča A (zemljišča agrarske skupnosti), in da se tukaj, v novem vložku C na ta delež vknjiži lastninska pravica (!) na korist izročevalca.<sup>1)</sup> Ali pa najdemo od prvotnega upravičenega zemljišča B odpis vseh parcel v nov vložek C, dočim v starem vložku, ki ostane last izročevalca, visijo obsedne pravice same zase kakor v zraku.

So pa deležne pravice na drugega prenosne vsaj po obsegu izvrševanja pravice (pašnje itd.)? Niti temu vprašanju ne gre pritrditi. Niti v užitek niti v preživetek se ne smejo prepustiti. Nikari se premotiti po razlogu, da gre v takih slučajih zgolj za upravno zadevo imovinske skupnosti, o kateri upravičenci z večino deležev vedno lahko ukrenejo, da se dovoli pasti preužitkarju namestu upravičencu. Ne samo da duh zakona (določbe o neprenosnosti osebnih in stvarnih služnosti, pa preživitnih pravic) brez dvojbe krepko pod-

---

„ustanovno“ zemljišče, ker sem bil некоč na Krasu čul besedo ustanóvina (fem.) in sem boljšega izraza iskal zaman. Stoprav sedaj sem našel v „Slovarskih drobtincah“ prof. Antona Kaspret-a (Posebni odtisk iz Časopisa za zgodovino in narodopisje, V Mariboru, 1907. IV. letnik, 4. snopič) besedo: obsed (masc.) = die Rücksässigkeit, ki jo je v svojem zapisniku pravnih opravil zabeležil že gornjegrajski graščak in škof Tomaž Hren (1598—1630). Iz ustanovnega zemljišča primerneга izraza za Rücksässigkeit, Almende itd. niti ne izvedeš, iz „obseda“ pa kaj lahko. Rücksitzliegenschaft bodi torej obsedno zemljišče, ne ustanovno zemljišče.

<sup>1)</sup> V posestvenem ali pa lastninskem listu zemljišča A, koder je pač bila poočitev (to je različno), je dotični delež za zemljišče B z rudečilom podčrtan, češ, odpisali smo ga v novi vložek C!

pira nasprotno judikaturu, ki tudi v tem oziru strogo proglašča načelo o neizpremenljivosti obsednih pravic, pride v poštev baš dejstvo, da bi namestljivost osebe spodbila smoter agrarske zadruga, ki bodi na večne čase takšen, da sme hišno ustanovo uživati zgol upravičenec, nikoli pa ne tujec.

Isto velja o pridržkih, ki bi se tikali ometnih ali takozvanih menjalnih travnikov (Wechselwiesen), naj se ometavajo med dvema ometnikoma, ali pa med večjim številom upravičencev.

## V.

Ker se gostilniške koncesije in slične dopustilnice po obrtnem redu ne dajo kar prenesti od osebe na osebo, marveč se podeljujejo vsakikrat originarno, vlada naziranje, da se ta stvar izročevanja kmetije nič ne tiče, ampak le postopanja pred političnim oblastvom. Niti ne ozro se na dogovor, da se bo izročevalec koncesije odrekel, marveč svetujejo pogodnikoma, naj kreneta k okrajnemu glavarstvu. Toda ta dogovor je važen sestav izročilnega dogovora, ter velja, sprejeti v izročilno pogodbo člen, do kdaj naj se izročevalec odreče. Dopustilnico je namreč dandanes težko izposlovati poprej, nego se je koncesiji odrekel eden izmed dosedanjih upravičencev dotičnega kraja. Zlasti v kmečkih razmerah podele koncesijo iz znanih javno-pravnih ozirov inace le prav izjemoma. Prevzemniku more gospodarski pogin provzročiti izročevalec, kadar po sklenjeni izročitvi odkloni, odreči se svoji dopustilnici. Dolžnost, odreči se čemu, ta zaveza je stvar splošnega pravnega prometa. Prikladna določba v izročilni pogodbi vzmoži prevzemniku, da s tožbo in izvršbo prisili izročevalca, da se odreče dopustilnici, ako prelomi to obljubo. Inace je na opustitev koncesije naperjena tožba prevzemnikova slična quaestio voluntatis v istem oziru, kakor smo že spredaj o njej razmotrivali, govoreč o tožbah zaradi pridržkov, le da pride, kakor praksa uči, tukaj bolj kot tam vprek zakonova določba, da se ob spisani listini na neposvedočene sočasne dogovore ni smeti ozirati. Te posledice naj bodo piscu pogodbe znane, dočim so sedaj izročilne pogodbe, da bi bila v njih sprejeta določba z odrečenjem koncesije v prid prevzemnika, tako poredke izjeme, da ni bila niti ena sama pogodba v tem zmyslu pravilna pri vseh tistih slučajih, ko sta se pogodnika po takojšnjem razporu spustila v pravdo.

## VI.

V nastopnem se bavimo s prevzemom dolgov. Omeniti pa moramo, da se ne bodemo ozirali na tisti prevzem, ki se odigrava s sodelovanjem upnika in ki brez vsakršnih težkoč povzroči takojšnjo oprostitev dosedanjega dolžnika. Kakor pri kupu dediščine, pri pridobitvi trgovine s firmo vred, pri podaritvi vesoljnega premoženja, tako je tudi pri izročilnih pogodbah vseh vrst in zlasti pri kmečkih izročitvah redovito, da se pogodnika glede prevzema dolgov domeni, ne da bi upnike vprašala. Časih so upniki daleč proč odsotni, časih njihovo bivališče ni znano, časih se ne ve niti za njih osebe; največkrat pa je vzrok, da se upniki ne pritegnejo, ker ni časa za to in ker je njihovo število tolikšno, da povpraševanje vsakega posameznika, kaj šele sklicanje vseh, ni lahko provedljivo. O dolgovnem prevzemu ukreneta torej izročevalca in prevzemnik sama, brez vednosti upnikov. Zato moramo pri tem pravnem poslu razločevati notranjo stran t. j. pravno razmerje prevzemnika napram izročevalcu in obratno, ter zunanjo stran t. j. pravno razmerje izročevalca in prevzemnika napram upniku, vsakega za sebe in potem obeh skupaj, pa zopet obratno, torej stališče upnika napram izročevalcu, napram prevzemniku in napram obema kot dvojici.

Če začnemo z notranjo stranjo, krenemo predvsem k obliki izročilnih pogodb, k njihovemu besedilu. Razločimo dva tipa. Še dandanes najbolj pogosta je tista oblika, s katero se v izročilni pogodbi po vrsti naštevajo vsi vknjiženi in nevknjiženi dolgovi izročevalca, poglavitno z besedami, da jih prevzemnik prevzame v svojo plačilno obljubo na račun, ozir. v zaračun izročnine. Druga, kračja, prejšnji nasprotna forma je ta, da se dolgovi potanko ne naštevajo, marveč da se kar brez specificiranja voli besedilo: »Na račun izročnine, ki znaša . . . ., prevzame prevzemnik v svojo plačilno obljubo vse izročnikove dolgove, kar jih obstoji do danes, vknjižene in nevknjižene, naj so mu znani ali ne, in ki znašajo po napovedi izročnika: vknjiženi . . . ., nevknjiženi pa . . . ., skupaj . . . .« Potem sledi naštevanje odpravščin, dajatve preživitka, skratka vseh na novo ustvarjenih zavez. Te so vse natančno oznamene. O dolgovnem prevzemu pa v vsej pogodbi ne najdeš drugega, nego zgoraj rečeno splošno izjavo.

Premotrimo, kaj je s tema oblikama, in pustimo za pozneje, kako se v teoriji in v praksi rešuje vprašanje, kakšen pomen ima quaestio voluntatis pogodnikov na njiju medsebojno razmerje pa na razmerje proti upnikom. Začeti nam je s splošno znanim dejstvom, da se je do nedavnih desetletij prehod od naravnega gospodarstva k denarnemu gospodarstvu pri kmetu odigraval stopoma počasi in normalno, ker zanj ni bilo posode izvzemši na zemljiški kredit. Prитok ameriškega denarja, ogromno izseljevanje in prehajanje iz starega sveta v novi svet in naopak, živahnejši promet z zemljo, organiziranje majhnih podeželskih denarnih zavodov, politični boj gospodarsko se ogrožujočih strank in še nekateri drugi pojavi so dvignili kredit kmeta do neverjetnih in nezdravih stopenj. Zapuščinske razprave razkrivajo zadolženost kmetov v tolikšni meri, da se sme upravičeno reči, da zemljiške knjige dandanes niso več pravo merilo za presojo, kakovo je imovinsko stanje posestnika. Vknjižen je le še manjši del bremen. Poleg mnogo na osebni kredit s poroštvo narejenih dolgov pri posojilnicah, najdeš mnogobrojne terjatve zasebnikov in med temi največ kupninskih terjatev velikih in malih trgovcev z dežele, ki so ob hudem tekmovalstvu prisiljeni, dajati na upanje blago na golo ime. Nič več ni izvanredno, da se pokažejo nevknjiženi dolgovi v dvakrat, trikrat večji vsoti, nego znaša vsota vknjiženih bremen.

Popolnoma spremenjeni gospodarski odnošaji vplivajo tudi na izročilne posle. Dočim je v starih časih kmet izročil svoje posestvo brez dolga ali pa z majhnimi vknjiženimi, torej očitnimi dolgovi, je dandanes ta stvar drugačna. Že to motrenje nas privede k zaključku, da pripoznajmo prevzemniku kot dediču pri živem zapustniku nekakšen beneficium inventarii. Prevzemnik je često mlad in neizkušeni človek, vrhu tega je, če je pristopnik, izročevalcu tujec, ki ne ve za premoženjsko stanje onega. Izročilna pogodba naj mu pove jasno in resnično, kako je z imovino, ki jo namerava pridobiti. Kot nasledniku-gospodarju naj mu pride v dar prvič. razložek med pravo in med fatirano vrednostjo imetka, potem presežek izročnine, ki ga »hvaležno sprejme«, naposled prećenitev preživitka, kolikor se ob danih razmerah more ugibati, da bo preživitev prenehal prej, nego bodo dajatve dosegle pogodbeni proračun. Aleatoričnosti te-le zadnje določbe pa ne moreš s pota. Toda še druge averzionalne določbe niso kar nič umestne. Dosti bode, če opomnimo, da je pač težje,

zamolčati dolgove, ako zapisovalec priganja, da se morajo bremena v izročilni pogodbi podrobno naštet. Sestava zastavnopravno zavarovanih dolgov pri tem ne bo povzročila velikih preglavic, toda njihova vsota bo odgovarjala resnici, ker ne bo površno proračunjena. Seve z večjim trudom, a z enakim uspehom se dado ugotoviti osebni dolgovi. Pri tistem generalnem nakazilu, glasečem se »znani ali ne«, obtiči kalkul pri tako površni precenitvi, da skupna vsota dolgov globoko spodbija resnični broj. Zgodi se potem, da prevzemnik plačuje upnike daleč preko pogodbenega kalkula, dokler ne omaga, tolažeč se z mislijo, da je itak že več storil, nego je mogel in moral, ker toliko dolga ni prevzel. S tem pridemo do točke, pri kateri se k oziru na prevzemnika pridruži ozir na upnike. Upoštevati moramo namreč, da pri svojem prvem dolžniku, ki razpolaga izza izročitve le z nerubljivim preživitkom in v najboljšem slučaju še s kakim, večinoma malo vrednim lastninskim pridržkom, upnik v kmečkih razmerah le stežka doseže plačilo dolga, ker mu ostane za pokritje zgol izročeno zemljišče. Da naj upnik za osveto, ker je lahkomišelnost posodil na osebni kredit, propade, tega nobeno pravno čustvo ne more odobravati. In ni-li poziv na spodbijalni spor, ako po plačilni odklonitvi prevzemnikovi upnik zapazi, da njegova terjatev ni zabeležena v izročilni pogodbi? In obratno, kako se naj prevzemnik opere, da je dolgovnim zavezam zadostil, niti da ni imel namere s pogodbenim sklepom ravnati na oškodo upnikov? Mogoče je, da je izročnik zatajil dolg z namero, prepričati, da se mu prevzemnik ne skesa pred beležnikom; mogoče pa je tudi, in to je važno, da pogodnika poskusita opehariti upnika, trkajoč se na poštene prsi. Tistim, ki bi oporekali, da je za upnike zadostno poskrbljeno po spodbijalnem zakonu, odgovorili bi z besedami, s katerimi je Ehrenzweig zavrnil Seufferta (*Zweigliedrige Verträge* str. 133), da je prevencija boljša ko represija, kakor je zdravje boljše od bolezni, pa če se da ta kar lahko ozdraviti, zakaj spodbijalne pravde so pripoznane za najmanj udobne in najbolj težavne pravne pomočke; ki se tvegajo razmeroma malokrat.

Uporabljanje averzionalne asignacije pri dolgovnem prevzemu v izročilnih pogodbah podava strankam priliko za vsakršne lakavosti. V prvi vrsti utegne oškoditi prevzemnika samega, v drugi vrsti pa upnika, čigar perspektiva se ob daljnjih pravnih razmotrivanjih razkrije kot zelo neugodna. Pa že dosedaj navedeni razlogi

zadostno dokazujejo, da imamo opravka s hibo izročilnih pogodb, katero bi zapisali piscu pogodbe na rovaš, in sicer deloma na rovaš njegove površnosti, ker je, generalno nakazilo o »znanih in neznanih dolgovich« sila komodno, deloma pa na rovaš pravnega mnenja, da je s tem prevzemniku odrezan vsak ugovor nasproti upniku. To-le naziranje sledimo zopet v sosednjo kronovino Štajersko, odkoder se hiba širi. Izvira pa prejkone iz Ehrenzweigovih razmotrivanj (ibidem str. 132 sl.), čeprav on sam poroča n. pr., da je upnik propadel v tožbi, dasi se je skliceval na določbo pogodbe: »Ker ta dogovor nikakor noče upnikov prikrajšati, izjavi prevzemnik, da iz svoje imovine poplača vse dolgove izročevalca, ki bi se za čas do današnjega dne pojavili.«

(Pride še.)



## Malo komentarja.

Spisal svetnik višjega dež. sodišča **Anton Levec.**

Kazenska novela z dne 20. julija 1912, št. 142 drž. zak. je dala nekaterim paragrafom kazenskega pravnega reda deloma predru-gačeno besedilo, deloma jim je pristavila nove določbe. Tako je dostavila § 409. novo določbo, po kateri je sodni dvor prve stopnje (§ 401) upravičen, rok za plačilo denarne kazni, ki je redoma plačati tekom osmih dni, podaljšati za primeren čas, a najdalje za šest mesecev od dneva naprej, ko je dobila obsodba pravno moč, ali pa dovoliti plačevanje globe v obrokih skozi dobo, ki ne presega roka šestih mesecev.

Kdor le čita to novo določbo, ne bi mislil, da se more glede njene razlage pojaviti kak dvom; a pri uporabi določbe v praksi se dogaja to in pojavila sta se dva nazora, tako v prvih inštancah, kakor pri sodnem dvoru (graškem) druge stopnje.

To različno razumevanje odstavka drugega navedenega para-grafa je zakrivilo navajanje § 401 za besedami: Sodni dvor prve stopnje. Vsled tega citiranja trdijo eni, da je določbo tolmačiti tako, da sme sodni dvor prve inštanca (in seveda po zmislu § 447 k. pr. r. tudi okrajno sodišče) dovoliti v svojem delokrogu odlog plačila globe za dobo šestih mesecev, oziroma dovoliti plačilo v obrokih