

OČRT RIMSKEGA PRAVA

I.

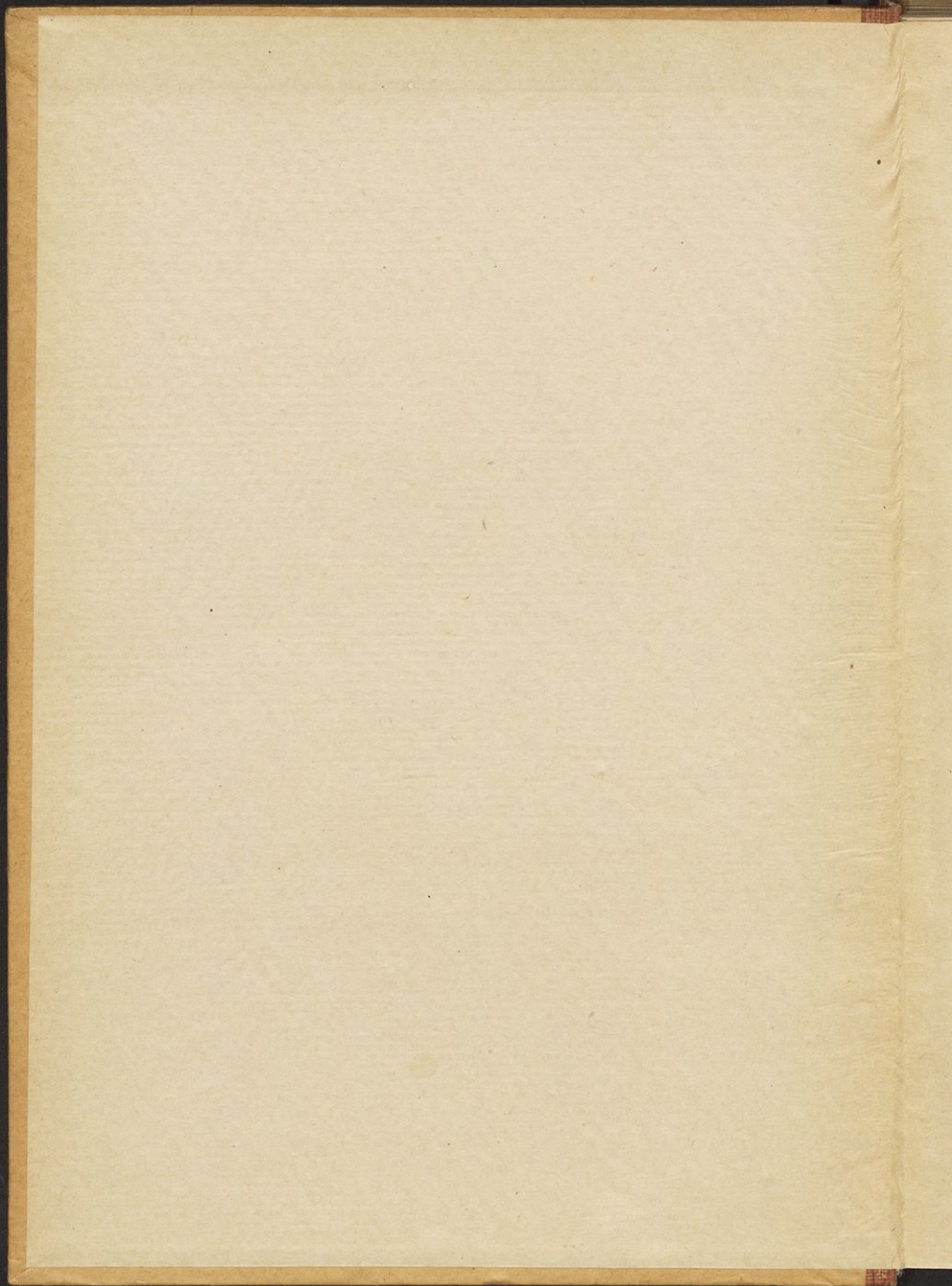
RIMSKO
OBLIGACIJSKO
PRAVO

SPISAL

DR. VIKTOR KOROŠEC

UNIV. PROFESOR

LJUBLJANA 1948



V spomin

od avtorja.

O Č R T R I M S K E G A P R A V A

I.

RIMSKO
OBLIGACIJSKO
PRAVO

SPISAL

DR. VIKTOR KOROŠEC

UNIV. PROFESOR

LJUBLJANA 1948



PH 33.366

N

Pravna fak.

19.5.1948

NEPOZABNEMU

Dr. MILANU ŠKERLJU

UNIV. PROFESORJU IN AKADEMIKU

V HVALEŽEN SPOMIN

PREDGOVOR

Navzoča knjiga nudi kratek pregled rimskega obligacijskega prava. Izpolni naj vrzel, ki jo pri študiju rimskega prava slušatelji najbolj občutijo, zlasti ker je monumentalno delo pokojnega profesorja dr. G. K r e k a že pošlo.

Knjiga naj pogloblja formalno-tehnično stran izobrazbe mladih pravnikov, pri čemer predpostavlja, da so sociološko-ideološki del svoje izobrazbe in s tem osnovne nauke o pravu, družbi in državi že absolvirali v ustreznih kolegijih, kakor jih določa naš novi učni načrt. Zveza rimskega obligacijskega prava z obligacijskim pravom v modernih zakonikih od francoskega Code civil-a do sovjetskega Graždanskega kodeksa je pri posameznih najvažnejših kontraktih obligacijah kratko nakazana in naj tako vzbuja vsaj prvo zanimanje za moderno primerjalno civilno pravo!

Obravnavana snov je vobče skrčena na tisto mero, ki ustreza sedanjemu obsegu predavanj. Da ne bi knjiga preveč narastla, ne navajam pri posameznih vprašanjih podrobne strokovne literature; za začetniški študij se to niti ne zdi nujno potrebno.

Engels* ima očitno v mislih obligacijsko pravo, ko imenuje rimsko pravo »prvo svetovno pravo družbe, ki je producirala blago« in katero »je neprekosljivo ostro izoblikovalo vse bistvene pravne odnose med enostavnimi posestniki blaga (ku-

* Friedrich Engels, Ludwig Feuerbach in konec klasične nemške filozofije slov. prevod, Ljubljana 1945, str. 45.

pec in prodajalec, upnik in dolžnik, pogodba, obligacije itd.)«
Naj študij rimskega obligacijskega prava na svoj način prispeva
k izpopolnitvi izobrazbe naših mladih pravnikov, da bodo tudi
formalno-tehnično kar najtemeljiteje izobraženi mogli posve-
čati svoje najboljše sile naši narodni in državni skupnosti ter
pravnemu napredku naše ožje in širše domovine.

Iskreno zahvalo izrekam naši pravni fakulteti, ki je knjigo
založila, predvsem pa naši ljudski oblasti, ki je z zadostnimi pro-
računskimi krediti omogočila fakulteti založništvo.

Dr. Viktor Korošec

Vsebina

Predgovor	V
Vsebina	VII
Pregled okrajšav	X
Pravni reki	XII

Obligacijsko pravo

Prvi oddelek: Splošni del

§ 1 Pojem obligacije	1
§ 2 Vrste obligacij po vsebini	5
§ 3 Subjekti obligacij	10
§ 4 Obresti in pogodbeni globa	15
§ 5 Izpolnitveni kraj in čas	19
§ 6 <i>Dolus</i> — <i>culpa</i> — <i>casus</i> , <i>Custodia</i>	24
§ 7 Pregled obligacij po nastanku	28

Drugi oddelek: Kontraktne obligacije

§ 8 Verbalni kontrakti	30
§ 9 Stipulacija	31
§ 10 Akcesorne stipulacije	38
§ 11 Prenovitev	45
§ 12 Literalni kontrakti	48
§ 13 Realni kontrakti	50
§ 14 Posojilna pogodba (<i>mutuum</i>)	50
§ 15 <i>Fiducia</i>	55
§ 16 Posodbena pogodba (<i>commodatum</i>)	57
§ 17 Hrambena pogodba (<i>depositum</i>)	59
§ 18 Zastavna pogodba (<i>pignus</i>)	62

§ 19 Inominatni kontrakti	63
§ 20 Konsenzualni kontrakti	67
§ 21 Kupna in prodajna pogodba	68
§ 22 <i>Locatio conductio</i>	78
§ 23 Družbena pogodba (<i>societas</i>)	87
§ 24 Mandat	92

Tretji oddelek: Kvazikontraktne obligacije

§ 25 Kvazikontrakti	96
§ 26 Poslovodstvo brez naročila	96
§ 27 Varuštvo za nedorasle	99
§ 28 Naključna imovinska skupnost	103
§ 29 Neupravičena obogatitev	105
§ 30 Pridobitev volila	108

Četrty oddelek: Pakti

§ 31 Pakti. — Pojem	110
§ 32 <i>Pacta adiecta</i>	111
§ 33 Pretorski pakti	114
§ 34 <i>Pacta legitima</i>	119

Peti oddelek: Deliktne obligacije

§ 35 Deliktne obligacije. — Splošno	124
§ 36 <i>Furtum</i>	125
§ 37 Rop	128
§ 38 Hudobno poškodovanje tuje stvari	129
§ 39 <i>Iniuria</i> . — Žalitev osebnosti	133
§ 40 Pretorski delikti. — <i>Dolus</i>	136
§ 41 <i>Metus</i>	138
§ 42 <i>Alienatio in fraudem creditorum</i>	140

Šesti oddelek: Kvazideliktne obligacije

§ 43 Kvazidelikti , , ,	143
-----------------------------------	-----

Sedmi oddelek: *Actio ad exhibendum*

§ 44 <i>Actio ad exhibendum</i>	145
---	-----

Osmi oddelek: Odgovornost očeta in gospodarja za deliktne in pogodbene obveznosti sinov in sužnjev

§ 45 Noksalne tožbe	146
§ 46 <i>Actiones adiecticiae qualitatis</i>	148

Deveti oddelek: Prenos obligacij

§ 47 Odstop terjatev	152
§ 48 Prevzem dolga	156

Deseti oddelek: Prenehanje obligacij

§ 49 Prenehanje obligacij. — Splošno	157
§ 50 Izpolnitev , , , , ,	158
§ 51 Navidezna izpolnitev , , , ,	162
§ 52 Različni civilni razlogi za prenehanje obligacij	164
§ 53 <i>Pactum de non petendo</i> . — Poravnava	167
§ 54 Pobotanje , , , , ,	168
Stvarno kazalo , , , ,	172

Pregled okrajšav.

- AsAs* = *Aulus Agerius* (tožitelj)
angl. = angleško
BGB. = Bürgerliches Gesetzbuch für das Deutsche Reich (18. VIII. 1896)
Blagojević = Rimsko pravo. II. deo: Gradjanski postupak. Obligaciono pravo (Beleške po predavanjima prof. Borislava T. Blagojevića, održanim u školskoj 1945/46 godini.) Beograd 1946
Bruns, Fontes⁷ = C. G. Bruns, Fontes iuris Romani antiqui. Post curas Th. Mommseni editionibus V. et VI. adhibitas septimum edidit O. Gradenwitz, Tubingae 1909
C. = Justinijanov kodeks (529, 534)
CC. = francoski Code civil (21. III. 1804)
Code Int. d. O. = Code International des Obligations (Fr. Cosentini) Paris 1937
Coll. = *Collatio legum Mosaicarum et Romanarum*
c. s. n. p. a. = *condemna. Si non parat, obsolve.*
C. Th. = Codex Theodosianus (438)
č. = češko
D. = Justinijanove digeste
eod. = pravitam
EP³ = glej pod Lenel
fr(c). = francosko
Fragm. Vat. = *Fragmenta Vaticana*
Gai (brez navedbe D[igest]) = Gajeve institucije, (Kübler, 8. izd. 1939)
Gai. Aug. = Gaius Augustodunensis (Autun)
Girard-Mayr = Geschichte und System des römischen Rechtes, von P. F. Girard, übersetzt von R. v. Mayr, Berlin 1908
GK = Graždanskij Kodeks (31. X. 1922), izdaja iz l. 1943
h. t. = *hoc titulo*
I. = Justinijanove institucije (533)
interp. = interpolirano
it. = italijansko
Jenks, Digest = Edw. Jenks, A Digest of English Civil Law, I—II, London 1921
Krek, Obligacijsko pravo = Gr. Krek, Zgodovina in sistem rimskega zasebnega prava, II. zv.: Obligacijsko pravo; Celje 1937
Kunkel = P. Jörs, Römisches Privatrecht, in 2. Auflage neu bearbeitet von W. Kunkel, Berlin 1935
l. c. = *loco citato*
Lenel, EP³ = O. Lenel, Edictum perpetuum, 3. Auflage, Leipzig 1927
Mitteis = L. Mitteis, Römisches Privatrecht bis auf die Zeit Diokletians, I: Grundbegriffe und Lehre von den juristischen Personen, Leipzig 1908
Monier = Raymond Monier, Manuel élémentaire de droit romain, Tome deuxième: Les Obligations, Paris 1936
n. = nemško
NsNs = *Numerius Negidius* (toženec)
Odz. = Občni državljanski zakonik (1. VI. 1811) (prim. spodaj op. 1.)
OR. = Schweizerisches Obligationenrecht (14. VI. 1881; revid. 30. III. 1911 in 18. XII. 1936)

p. = poljsko

Paul. Sent. = *Iulii Pauli libri quinque sententiarum ad filium*

Pauly-Wissowa, RE = Pauly's Realenzyklopädie der klassischen Altertumswissenschaft, neue Bearbeitung von G. Wissowa-W. Kroll-K. Mittelhaus, Stuttgart 1894 ss.

prim. = primerjaj

q. d. a. = *quo de agitur*

q. d. r. a. = *qua de re agitur*

r. = rusko

s. = sledeč, ss. = sledeči (e) (a)

SC. = *senatus consultum*

sh. = srbsko-hrvatsko

s. n. p. a. = *Si non paret, absolve.*

s. p. = *si paret*

Siber = H. Siber, Römisches Recht in Grundzügen, II. Band: Römisches Privatrecht, Berlin 1928

tzv. = tako zvani (zlasti za občeppravne nazive)

ZGB. = Schweizerisches Zivilgesetzbuch (10. XII. 1907)

* Zvezdica pomeni, da njej sledeči izraz ni povzet iz virov rimskega prava, ampak da je nastal v občeppravni doktrini. Navadno to označujem, ko je izraz prvič uporabljen, ali pa kadar ga podrobneje obravnavam.

Pripomba 1. V primerjalnopravnih opombah so posamezni zakoni citirani vobče. po starostnem zaporedju. Pri tem se omejujem na kodifikacije, ki so ubirale razmeroma samostojna pota.

Glede Občnega državlanskega zakonika (1811) ugotavljam, da ne velja pri nas več kot veljaven zakonik. Zakon »o razveljavljenju pravnih predpisov, izdanih pred 6. aprilom 1941 in med sovražnikovo okupacijo«, z dne 23. X. 1946 (Ur. list FLRJ z dne 25. X. 1946, št. 86, tek. št. 605) določa namreč v svojem 2. členu, da so »pravni predpisi (zakoni, uredbe), ki so veljali na dan 6. aprila 1941., izgubili pravno moč.« Vendar se po 4. členu istega zakona smejo ti predpisi še naprej »uporabljati za razmerja, ki niso urejena z veljavnimi predpisi,« kolikor to ne bilo v nasprotju z našimi ustavnimi predpisi ter zakoni in tudi ne z načeli ustavnega reda FLR Jugoslavije ali poedinih republik.

Pripomba 2. Strokovno literaturo glede posameznih vprašanj navajata izčrpno Kunkel, o. c. in Monier, o. c. Za občeppravno literaturo je omeniti drugi zvezek Dernburg-ovih in Windscheid-ovih pandekt (Dernburg H., Pandekten, 7. izd. 3. zv. Berlin 1902; Windscheid B., Lehrbuch des Pandektenrechts, 5. zv., 9. izd. [prir. Kipp Th.], Frankfurt 1906).

Pripomba 3. Ker tiskarna ne razpolaga z ustreznimi poljskimi črkami, so v nekaterih poljskih izrazih uporabljene najbližje sorodne črke (l, ž). Iz istega razloga je cirilica transkribirana z latinico.

Pravni reki

- Alteri stipulari nemo potest* (str. 14, op. 9).
* *Casum sentit dominus* (27).
Casus a nullo praestantur (27).
Continuus actus stipulantis et promittentis esse debet (32).
* *Diei adiectio pro reo* (20).
* *Dies interpellat pro homine* (21).
Ea in obligatione consistere, quae pecuniā sui praestarique possunt (3).
Imperitia culpa adnumeranda (84, op. 11).
Impossibile nulla obligatio est (5).
In communionem vel societatem nemo compellitur invitus detineri (104).
Ipo iure compensatur (170).
Iure naturae aequum est neminem cum alterius detrimento et iniuria fieri locupletiore (105, op. 2).
Magna culpa dolus est (27, op. 8).
Mandatum nisi gratuitum nullum est (92).
Nomina ipso iure divisa (9, 11).
Non potest liberalitas nolenti adquiri (120, op. 5).
Noxa caput sequitur (147).
Nuda pactio obligationem non parit, sed parit exceptionem (111).
Pacta conventa inesse bonae fidei iudiciis (112).
Perfecta emptione periculum ad emptorem respiciet (74, op. 10).
* *Periculum est emptoris perfecta emptione* (74).
Petitorem electionem habere ubi petat, reum ubi solvat, scilicet ante petitionem (19, op. 2).
* *Quod sine die debetur, statim debetur* (20, op. 5).
Rati habitio mandato comparatur (98).
Solvendo quisque pro alio licet invito et ignorante liberat eum (47, op. 3).
* *Species perit ei cui debetur, genus perire non censetur* (7).
Totus dies arbitrio solventis est (20, op. 4).
Usura non natura pervenit, sed iure percipitur (16, op. 2).

OBLIGACIJSKO PRAVO.

Prvi oddelek: Splošni del.

§ 1. Pojem obligacije.

I. Pojem.

Obligacija (ali obveznost)¹ je pravno razmerje med vsaj dvema osebama, vsled katerega je ena izmed njih (t. j. upnik = *creditor*)² upravičena, terjati od druge neko dajatev ali storitev (ali opustitev) imovinske vrednosti, druga (t. j. dolžnik = *debitor*)³ pa je dolžna, da to izpolni. N. pr. A je posodil B-ju 100 Din. A jih sme od B-ja terjati, B pa mu jih je dolžan dati. — Drug primer: C je nalašč ubil D-jevega konja; D sme zahtevati od C-ja, da mu povrne škodo.

Od stvarne pravice se obligacijska razlikuje zlasti po tem, da ne daje upniku nobene oblasti nad določeno stvarjo, ampak mu zagotavlja določeno terjatev (*nomen*) zoper določenega dolžnika. To razliko lepo poudarja *Paulus* (D. 44, 7, 3 pr.): *Obligatum substantia non in eo consistit, ut aliquod corpus nostrum aut servitutem nostram faciat, sed ut alium nobis obstringat ad dandum aliquid vel faciendum vel praestandum*. Medtem ko *Paulus* motri obligacijsko razmerje raz upnikovo zrelišče, ga *Justinijanove* institucije (najbrž po *Florentinu*) označujejo z dolžnikove strani (I. 3, 13 pr.): *Obligatio est iuris vinculum, quo necessitate adstringimur alicuius solvendae rei secundum nostrae*

¹ V slovenščini bi še bolj ustrezala beseda »zaveza«. Ker je »obveznost« že udomačena, jo obdržimo. — Prim. sh. obveza, obligacija, č. obligace, p. zobowiazanie, r. objazatel'stvo, fr. obligation, it. obbligazione, n. Schuldverhältnis.

² Prim. sh.: verovnik, poverilac, č. věřitel, p. wierzyciel, r. kreditor, fr. créancier, it. creditore, n. Gläubiger.

³ Prim. sh.: dužnik, č. dlužník, p. dłużnik, r. dolžnik, fr. débiteur, it. debitore, n. Schuldner.

civitatis iura. Obligacija se pojmuje kot pravna vez (*iuris vinculum*), ki veže dolžnika na upnika (*obligare, nectere, adstringere, obstringere*) in ki naj se pozneje razveže (*solvere*) z izpolnitvijo (*solutio*) dolgovane dajatve.

Kot pravna vez obstaja obligacija med najmanj dvema osebama, more pa obstajati tudi med več osebami. Za ustanovitev obligacijskega razmerja je včasih (pri pogodbah) potrebno sodelovanje obeh strank, včasih (n. pr. pri deliktih) zadošča za to delovanje samo ene stranke (prim. hudobno poškodovanje tuje stvari). Obligacijsko razmerje preneha *confusione*, če se (zlasti zaradi dedovanja) vlogi upnika in dolžnika združita v isti osebi. — Ko je obligacijsko razmerje med določenima osebama nastalo, je na obe tako vezano, da se po klasičnem pravu ne more, razen ob vesoljnem nasledovanju, izpremeniti niti upnikova niti dolžnikova oseba, ne da bi se hkrati izpremenila tudi obligacija sama (prim. cesijo, § 47). Zaradi tega strogo osebnega značaja obligacij ne pozna rimsko pravo direktnega namestovanja pri ustanavljanju obligacij in tudi niso mogoče obligacije v prid ali v breme tretjih.

Obligacija se bistveno razlikuje tudi od rodbinskopravnih odnošajev. Le-ti zagotavljajo upravičencu (očetu, možu) oblast (*patria potestas, manus*) nad drugo osebo. Obligacijska pravna vez med upnikom in dolžnikom pa je samo imovinska in kot taka ne daje upniku nobene oblasti nad dolžnikovo osebo. Šele v izvršilnem postopku po starem civilnem pravu (*legis actio per manus iniectioem*) je zahtevajoči upnik po pretorjevi odobritvi (*in iure*) mogel poseči po osebi dolžnika, ki svojega dolga ni plačal. Smel ga je celo ubiti ali ga prodati v sužnost *trans Tiberim*. To se je že zgodaj izpremenilo. Zlasti po zakonu *lex Poetelia* je vedno bolj obveljalo načelo, da naj zahtevajoči upnik poseže raje po dolžnikovi imovini kakor pa po njegovi osebi (*pecuniae creditae bona debitoris, non corpus obnoxium esse, Liv. 8, 28, 8*); vendar je bila še vedno mogoča stara osebna izvršba. Pretor je v svojem ediktu uredil imovinsko izvršbo (*venditio bonorum*), ki je zajela vso dolžnikovo imovino; imovinska izvršba je v praksi kmalu izpodrinila osebno izvršbo.

Upnik uveljavlja svojo terjatev z *actio in personam*. Rimsko pravo nima nobene splošne obligacijske tožbe, ampak ima za vsako vrsto obligacij posebno tožbo. N. pr. denarno posojilo bo upnik izterjal z *actio certae creditae pecuniae*; z *actio empti*

bo kupec tožil prodajalca, da mu prepusti prodano stvar, njega bo prodajalec tožil z *actio venditi*, da mu plača kupnino, in tako dalje. Dolžnik jamči za plačilo vsakega dolga z vso imovino; drugače kakor pri zastavni pravici, ni nobenega posebnega odnosa med posamezno terjatvijo in določeno dolžnikovo stvarjo. Izjemno dovoljuje rimsko pravo nekaterim dolžnikom **beneficium competentiae*: obsojeni morejo biti samo na toliko, kolikor zmorejo (*quantum facere potest*); tako pravno dobroto dovoljuje osebam, ki so bile nasproti upniku v posebnem bližjem osebnem odnosu (n. pr. bivšim zakoncem, družbenikom).

Ker se je po klasičnem pravu imela tožba končati z denarno obsodbo (*omnis condemnatio pecuniaria est*), je po rimskem pojmovanju spadalo k bistvu obligacije tudi to, da je morala imeti za upnika denarno vrednost, da se je dala oceniti v denarju. To izraža Ulpinijanov izrek (D. 40, 7, 9, 2): *Ea enim in obligatione consistere, quae pecunia lui praestarique possunt*.

II. Naturalne obligacije.

Načelno je obligacijsko razmerje za stranki pomembno le, če je iztožljivo. Vendar odreka rimsko pravo iztožljivost nekaterim obligacijskim razmerjem, ki so navadno iztožljiva; razlog za neiztožljivost je v osebnem položaju upnika ali dolžnika. Take obligacije imenujemo naturalne (*obligatio naturalis*), da jih razlikujemo od civilnih, iztožljivih. Naturalne obligacije so zlasti terjatve in dolgovi, ki obstajajo med osebami, podrejenimi istemu rodbinskemu očetu; dalje očetove terjatve in dolgovi nasproti tem osebami; dolgovi teh oseb nasproti osebami, ki ne spadajo v isto rodbino (*extranei*); denarno posojilo, katero dobi sin, ki je še pod očetovsko oblastjo (*SC. Macedonianum*); dolgovi osebe, ki jo je zadela *capitis deminutio minima*; najbrže tudi dolgovi, ki jih je pupil napravil brez varuhovega sodelovanja (*sine tutoris auctoritate*).

Da je naturalna obligacija vendarle resnična obligacija, se pokaže v tem, da jo je mogoče veljavno izpolniti, čeprav je upnik ne bi mogel iztožiti. Če dolžnik svojo naravno obveznost prostovoljno izpolni, ne more pozneje svoje dajatve zahtevati nazaj z obogatitveno tožbo (*condictio indebiti*, Iul. D. 46, 1, 16, 4: *soluta pecunia repeti non potest*); upnik je namreč prejel od dolžnika to, kar mu je bilo dolgovano (D. l. c.: *debitum sibi recepisse*), dasi ni bilo iztožljivo. Naturalno obligacijo je včasih tudi mogoče zavarovati z zastavno pravico ali s poroštvom, uporabiti jo je mo-

goče za prenovitev (*novatio*), pobotanje (*compensatio*), odstop (cesijo) in za konstitut. Končno je pretor omogočil upnikom, da so vsaj nekatere obligacije sužnjevi mogli iztožiti od gospodarja z adjektivijskimi tožbami (n. pr. z *actio de peculio*; prim. § 45).

III. Vrste obligacij.

Po svojem nastanku so obligacije civilne, ki so nastale na podstavi civilnih norm, in honorarne, katerim je zagotovil iztožljivost pretor. Marsikatero obligacije, ki so koncem klasične dobe veljale za civilne, so bile spočetka samo honorarne in so iz pretorjevega edikta polagoma prešle v običajno in s tem v civilno pravo (n. pr. komodat, hrambena pogodba) (receptija honorarnega prava v civilno).

Po Gajevih institucijah nastanejo obligacije ali iz kontraktov, po pogodbeni volji strank, ali pa iz deliktov, zaradi protipravnega ravnanja ene stranke (Gai 3, 88: *omnis enim obligatio vel ex contractu nascitur vel ex delicto*). V drugem svojem spisu, *Aurea*, našteva Gaj (D. 44, 7, 1 pr.) kot tretji vir za nastanek obligacij še različne pravne razloge (*variae causarum figurae*).⁴ Namesto tega izraza je Justinijan dodal dve skupini obligacij: ena je bližja kontraktnim (*quasi ex contractu*), druga pa delikt-nim obligacijam (*quasi ex delicto*). Tako razlikuje Justinijanovo pravo štiri skupine obligacij: kontraktne, kvazikontraktne, deliktne in kvazideliktne.⁵

IV. Vpliv socialno-gospodarskih činiteljev na razvoj.

Od zakonika XII plošč do Justinijanove kodifikacije se je rimsko obligacijsko pravo razvijalo in dopolnjevalo vzporedno s celotnim družbenim in gospodarskim razvojem ter pod njegovim odločilnim vplivom. V stari civilni dobi je v takratnem zaključenem gospodarstvu obligacijskih odnošajev le malo in tudi ti

⁴ *Obligaciones aut ex contractu nascuntur aut ex maleficio aut proprio quodam iure ex variis causarum figuris.*

⁵ Od modernih zakonikov označuje CC. (1101, 1370) kot vire za nastanek obligacij: kontrakte, zakon, kvazikontrakte, delikte in kvazidelikte. Pri tem spaja zadnje tri v ožjo skupino obveznosti, ki nastanejo iz osebnega zavezančevega dejanja (1370, 2 in 4: *naissent d' un fait personnel à celui qui se trouve obligé*). V francoski pravniški literaturi se teh petero virov navadno združi v dva: pogodbo in zakon. — Odz. (859) našteva troje virov: zakon, pravni posel in zadobljeno poškodbo. — OR. (v naslovih odstavkov pred členi 1, 41 in 62) razlikuje: pogodbo, nedovoljena dejanja in neupravičeno obogatitev. — BGB. obravnava posebej pogodbene obligacije (305—361), medtem ko ureja ostale med posameznimi obligacijami. — GK. določa v čl. 106: »Obligacije nastajajo iz pogodb in drugih virov, ki jih zakon navaja, zlasti iz neupravičene obogatitve in iz drugemu prizadejane škode.«

še niso zelo diferencirani. Po večini veljajo za nje strogi obličnostni predpisi. Ko v zadnjih stoletjih republike silno naraste število sužnjev in se izvrši prehod v denarno gospodarstvo, priznava pretor nadaljnje pogodbe in delikte kot vire novih obligacij. Po zaslugi klasičnih pravnikov se rimsko obligacijsko pravo končno sprostí starih formalističnih utesnitev. V Justinijanovi kodifikaciji pride do zadnjih dopolnitev in zaključka celotnega razvoja⁶. V svojem tisočletnem razvoju je rimsko obligacijsko pravo dozorelo tako, da je zlasti v pogodbenem in obogatitvenem pravu odločilno vplivalo na moderne kodifikacije ter je tako postalo tudi skupni ključ za njihovo umevanje⁷.

§ 2. Vrste obligacij po vsebini.

I. Vsebina.

Obligacije morejo imeti različno vsebino. Vedno pa gre za bolj ali manj določeno dajatev, ki jo sme upnik terjati od dolžnika. Formule za obligacijske tožbe (*actio in personam*) označujejo vsebino obligacij s tremi glagoli: *dare*, *facere*, *praestare* (Gai, 4, 2). Pri tem pomeni *dare*, da mora dolžnik preskrbeti upniku lastnino ali kako drugo civilno stvarno pravico (zemljiško služnost, užitek). Vsako drugačno dajatev ali tudi opustitev označuje glagol *facere*. Semkaj spada izvršitev določenega dela, vrnitev (*restituere*) upnikove stvari, prepustitev posesti. Ali je glagol *praestare* imel pri tem poseben pomen in katerega, ni dognano.

Predmet obligacije načelno more biti le to, kar je mogoče (*impossibillum nulla obligatio est*, Cels. D. 50, 17, 185), drugače

⁶ Prim. Blagojević, Rimsko pravo, II, str. 99 ss., 102 ss.

⁷ Prim. v predgovoru te knjige citirani Engels - ov izrek (Ludwig Feuerbach in konec klasične nemške filozofije, slov. prevod, Ljubljana 1945, str. 45). Prim. tudi Pereterskij, Vseobščaja istorija gosudarstva i prava, Moskva 1945, II. zv. (delo mi še ni dostopno, citira Koschaker, Europa und das römische Recht, München 1947, str. 356s.).

Zanimivo je opazovati, kako se na področju obligacijskega prava najbolj javljajo težnje po njegovi unifikaciji za čim večji teritorij. Tako je Švica v svojem Obligacijskem pravu že l. 1881. unificirala obligacijsko pravo, medtem ko je z enotnim Civilnim zakonikom uspela šele 26 let pozneje. Podobno so v Nemčiji l. 1871. najprej mislili na enotno obligacijsko pravo. Tudi Poljska je l. 1933. uzakonila v posebnem zakoniku obligacijsko in trgovinsko pravo. — Zanimive so tudi pobude za sestavo osnutkov obligacijskega prava, ki naj bi veljalo za več držav ali celó kot svetovno obligacijsko pravo; semkaj spada osnutek za francosko-italijansko obligacijsko pravo (*Le projet de Code Franco-Italien des Obligations et des Contrats*) iz l. 1928. ter osnutek zakonika za svetovno obligacijsko pravo (*Code International des Obligations en 3115 articles*, Paris 1937).

redno ne nastane nameravana obligacija. Nemožnost utegne biti dejanska (prodam stvar, ki je ni) ali pravna (prodam stvar, ki ni v pravnem prometu). Včasih je dajatev nemogoča že ob sklenitvi pogodbe, včasih postane nemogoča šele pozneje (prvotna — naknadna nemožnost).¹

II. Določenost.

Dajatev ali storitev, ki jo naj upnik terja od dolžnika, mora biti določena ali vsaj določljiva, tako da je njeno vsebino mogoče ugotoviti, ne da bi bilo za to potrebno kako novo sporazumevanje med strankama. Določitev dajatve ne more biti prepuščena volji ene stranke, pač pa je lahko prepuščena presoji tretje, neudeležene osebe (*arbitrium boni viri*).

Rimsko pravo razlikuje *obligationes certae* in *incertae*. Pri prvih (n. pr. *aurei decem, fundus Tusculanus, homo Stichus, tritici Africi optimi modii centum*) sta obseg in vsebina dajatve točno določena (Gai. D. 45, 1, 74: *ex ipsa pronuntiatione apparet quid quale quantumque sit*). Take so nekatere obligacije *dandi*, medtem ko druge *obligationes dandi* in vse *obligationes (non) faciendi* spadajo med *incertae*. Razlikovanje ima pomen za pravdni postopek.

III. *Stricti iuris* — *bonae fidei*.

Zlasti za pogodbene obligacije je važna delitev na obligacije *stricti iuris* in *bonae fidei*². V tožbenih obrazcih *bonae fidei* se nalaga sodniku, da toženca obsodi le tedaj in na toliko, če in kolikor to ustreza načelu dobre vere in poštenja (*quidquid dare facere oportet ex fide bona*). Pri tožbah *stricti iuris* sodnik te možnosti nima, ampak mora toženca ali obsoditi na plačilo zneska, kakor je razviden iz intencije tožbenega obrazca, ali pa ga mora oprostiti. Če je n. pr. upnik posodil dolžniku 1000 sestercev ali 10 mernikov pšenice, se bo obsodba glasila na 1000 sestercev ali na denarno vrednost desetih mernikov pšenice. Obligacije *stricti iuris* nastanejo iz deliktov, iz posojilne pogodbe (*mutuum*), stipulacije ali literalnega kontrakta. Iz njih postane samo ena stranka zavezana, druga samo upravičena (enostransko obvezna pogodba, **contractus unilateralis*). Obligacije *bonae fidei* so dvostransko obvezne: posamezna stranka ne postane samo

¹ Občepravni nauk razlikuje tudi med absolutno in relativno, med objektivno in subjektivno nemožnostjo. Prim. K r e k, Obligacijsko pravo, str. 55.

² K r e k (Obligacijsko pravo, str. 29) je ponašil prvo skupino kot »toge«, drugo kot »gilbke« pogodbe.

upravičena (n. pr. kupec sme zahtevati prepustitev prodane stvari), ampak postane v drugem pogledu tudi zavezana (n. pr. kupec mora plačati kupnino). Tako pogodbo imenujemo nujno dvostransko (**contractus bilateralis aequalis*) ali sinalagmatsko takrat, če sta vsakokrat obe pogodbeni stranki upravičeni in zavezani (n. pr. kupna pogodba); slučajno dvostranska (**contractus bilateralis inaequalis*) pa je pogodba, po kateri postane redno zavezana samo ena stranka, le zaradi posebnih okoliščin utegne postati zavezana tudi druga stranka.

IV. Genus — species.

Pravno je važno, ali je predmet dajatve določen po vrsti (*genus*) (n. pr. dolžnik obljubi s stipulacijo 100 litrov vina, 10 mernikov pšenice) ali individualno (*species*) (n. pr. dolžnik obljubi svojega edinega konja). Razlika se pokaže, če je dolgovana stvar pozneje po naključju uničena. Kadar je stvar določena individualno, trpi škodo zaradi uničenja upnik, on namreč ne more od dolžnika ničesar več terjati. Kadar pa je dolgovana stvar določena generično, dolžnik ne postane prost, če so bile uničene stvari (vino, pšenica), ki jih je bil morda že pripravil za izpolnitev. Vkljub temu mora izpolniti svojo obveznost in si mora stvari iste vrste oskrbeti drugod. Naključno uničenje gre tokrat na dolžnikov račun. Občepravna doktrina je to razliko izrazila v pravilu: **species perit ei cui debetur, genus perire non censetur*.

V. Alternativne obligacije.

Nekako sredi med generičnimi in individualnimi obligacijami so alternativne obligacije, obligacije po izbiri (*obligatio alternativa*). N. pr. oporočitelj določi kot volilo sužnja Stiha ali Pamfila, dolžnik obljubi s stipulacijo zemljišče ali sto ovac. Dolgovana sta dva predmeta, vendar tako, da je treba dati le enega (*duae res sunt in obligatione, una est in solutione*). Dolgovana predmeta sta lahko določena individualno (kot *species*) ali generično. Dolžnik je brezpogojno zavezan, samo predmet še ni popolnoma določen. Kolikor ni izbira izrečno pripoznana upniku, sme izbirati dolžnik. Upnik ga more tožiti le alternativno: da mora dolžnik dati eden ali drugi alternativno dolgovani predmet; če bi zahteval samo en predmet, bi izgubil pravdo, ker bi zahteval preveč (*plus petitio*). Če je en predmet uničen ali če postane njegova dajatev nemogoča, se obligacija koncen-

trira na drugi predmet.³ Šele če bi tudi zadnji predmet, ki je alternativno dolgovan, bil po naključju uničen, ne bi upnik mogel ničesar več terjati. Tako trpi škodo zaradi naključnega uničenja zadnjega alternativno dolgovanega predmeta upnik, zaradi vseh drugih predmetov pa dolžnik.

Če ima dolžnik pravico izbirati, sme svojo izbiro še izpremeniti (*ius variandi*), dokler ni nasprotna stranka sprejela njegove izbire (D. 13, 5, 25 pr.) ali dokler ni obveznosti v celoti izpolnil. Če ima upnik pravico izbire, lahko toži alternativno; če pa iztožuje eno izmed alternativno dolgovanih stvari, je v hipu litiskontestacije to stvar nepreklicno izbral.

VI. **Facultas alternativa, pravica nadomestitve*.

Z alternativno obligacijo se ne sme zamenjavati **facultas alternativa* (pravica nadomestitve).^{3a} O njej govorimo, če dolžnik dolguje neko določeno dajatev, namesto nje pa sme dati neko drugo dajatev (*una res est in obligatione, duae sunt in solutione*). Upnik more terjati od dolžnika samo dolgovano stvar; če postane ta dajatev po naključju nemogoča, ne more upnik terjati nadomestne⁴. Tako sme gospodar (ali oče), ki je tožen z noksarno tožbo (prim. § 45), namesto plačila, na katero je obsojen zaradi sužnjevega (ali sinovega) delikta, oškodovanemu tožitelju prepustiti krivca samega (*noxae datio*). Podobno je kupec, ki je bil kupil stvar izpod polovične vrednosti (**laesio enormis*), dolžan samo vrniti kupljeno stvar proti povračilu kupnine, sme pa namesto tega doplačati razliko do resnične vrednosti in tako rešiti obstoj kupne pogodbe (C. 4, 44, 2).

³ Če gre izbira upniku in je po dolžnikovi krivdi postala ena dajatev nemogoča, sme upnik terjati ali drugo, še mogočo dajatev, ali pa denarno odškodnino za prvo dajatev, ki ni več mogoča. — Če gre izbira dolžniku in nato postane brez njegove krivde ena dajatev nemogoča, tedaj sme namesto druge, mogoče dajatve, vsaj pri legatu ponuditi upniku denarno vrednost prve dajatve. Dvomljivo je, ali velja to načelo (Ulp. D. 30, 47, 3, prim. Pap. D. 46, 3, 95, 1) samo za legatne ali tudi za druge obveznosti. — Če gre izbira dolžniku in postane prva alternativno dolgovana dajatev nemogoča po njegovi krivdi, nato postane brez njegove krivde nemogoča tudi druga dajatev, tedaj mora po Justinijanovem pravu (D 46, 3, 95, 1: *actio doli*, interp.) dolžnik povrniti upniku interes, ki ga je le-ta imel na tisti dajatvi, katera je bila zanj manj vredna.

^{3a} K r e k, Obligacijsko pravo str. 48.

⁴ Razlika med individualnimi, generičnimi in alternativnimi obligacijami ter pravico nadomestitve se pokaže v upnikovem tožbenem zahtevku. Pri individualno določeni dajatvi bo iztoževal dolgovano stvar (*species*). Pri generični obligaciji ne bo terjal nobene individualno določene stvari, pri alternativni bo moral tožiti alternativno, če ima pravico izbire dolžnik; alternativno ali pa za določeno dajatev bo pa upnik tožil, če ima on sam pravico izbirati. Če ima dolžnik pravico nadomestitve, bo upnik terjal dolgovano stvar, dolžnik mu bo namesto nje dal lahko nadomestno dajatev.

VII. Denarne dajatve.

Denar je le izjemno predmet obligacije kot *species* (n. pr. numizmatik proda svoj edini novec določene vrste) ali kot vrsta denarja (n. pr. proda 20 starih tolarjev ali napoleonorov). Navadno je pa denarni dolg določen po znesku. Ne gre za dajatev individualno ali generično določenih novcev ali bankovcev, ampak za plačilo vrednosti, izražene v denarju: dolgovana je denarna vsota. Dolg 1000 Din plačam prav tako s tisočdinarskim bankovcem kakor z dvema bankovcema po 500 Din ali desetimi po 100 Din kakor s 1000 kovanci po en dinar itd.

VIII. Deljive — nedeljive dajatve.

Deljive so dajatve, ki jih je brez škode za njihovo bistvo mogoče razdeliti na več enakovrstnih dajatev tako, da so vse delne dajatve skupaj prav toliko vredne kakor prvotna dajatev. Pravni pomen tega razlikovanja je v tem, da se pri deljivih dajatvah pogodbenika moreta dogovoriti, da se bo dajatev izpolnila z delnimi dajatvami; glede nedeljivih dajatev pa tak dogovor ni mogoč. Brez posebnega dogovora ne sme dolžnik sam deljivih dajatev porazdeliti na delne dajatve; upnik je upravičen take delne dajatve odkloniti, ne da bi zato prišel v sprejemno zamudo.

Kot posebno pravilo je omeniti normo, ki jo je baje uvedel že zakon XII plošč, po kateri se ob dedovanju porazdelijo zapustnikovi dolgovi in terjatve sorazmerno med posamezne so-dediče (*nomina ipso iure divisa*).

IX. Prvotne in drugotne dajatve. — Glavne in postranske dajatve.

Prvotne (primarne) imenujemo dajatve, kakor jih stranke dolgujejo v smislu pogodbene vsebine. N. pr. pri komodatu ali depozitu je prvotna dajatev vrnitev tuje stvari, ki si jo je bil komodatar izposodil ali je pri depozitarju shranjena. — Kadar se prvotna dajatev ne izpolni, mora zavezanec dati drugotno (sekundarno) dajatev: sopogodbenu mora povrniti škodo, plačati mu mora dogovorjeno pogodbeno globo (*stipulatio poenae*) ali zamudne obresti.

S tem razlikovanjem ne smemo zamenjevati razlikovanja med glavnimi in postranskimi dajatvami. Tu sta namreč že od začetka obe dajatvi dolgovani, vendar velja po splošni presoji ena kot manj pomembna, postranska nasproti drugi, glavni; n. pr. vrnitev izposojene glavnice je glavna dajatev, izročitev plodov ali plačilo obresti pa postranska dajatev.

§ 3. Subjekti obligacij.

I. Splošno.

Kakor smo že omenili, more obligacijsko razmerje obstajati med najmanj dvema oseba: upnikom in dolžnikom. Osebi strank sta navadno takoj od začetka individualizirani in dokončno določeni. Izjema velja pri *actiones in rem scriptae*, kakor pri *actio aquae pluviae arcendae* ter pri noksalnih tožbah. V teh primerih je odločilno vprašanje, kdo je v hipu litiskontestacije lastnik zemljišča, na katerem je naprava (*opus factum*), ki izpreminja odtok deževnice¹, oz. kdo ima takrat pod svojo očetovsko ali gospodarjevo oblastjo osebo, ki je zagrešila delikt. Realnih bremen, kakor so se razvila v srednjeveškem pravu in ki bremenijo na zemljišču samem brez ozira na lastnika, rimsko pravo ne pozna. Če se je Rimljan kot zemljiški lastnik zavezal, da bo od določenega zemljišča dajal vsako leto del pridelkov določeni osebi, je s tem zavezal za dobo po svoji smrti tudi svojega dediča, ne pa vsakega poznejšega lastnika tistega zemljišča (n. pr. kupca).

V večini primerov je kot upnik in dolžnik udeležena samo po ena oseba.

II. Več subjektov.

Bolj zapleteni so primeri, v katerih je udeleženih po več oseb bodisi na upnikovi bodisi na dolžnikovi strani. Pri tem se lahko pojavljajo različne možnosti.

1. Deljene obligacije.

Če je dajatev, ki jo ima terjati več upnikov, deljiva, se terjatev načeloma — kolikor ni drugače dogovorjeno, — porazdeli na toliko enakovrstnih in med seboj neodvisnih terjatev, kolikor je upnikov: vsak izmed njih sme terjati sorazmeren del celotne terjatve. Nove delne obligacije niso med seboj prav nič povezane in jim je skupno samo to, da so nastale iz prvotne ene obligacije. V virih se omenja taka delitev med več upnikov takrat kadar terjatev izvira iz stipulacije (D. 45, 2, 11, 1; D. 39, 2, 27; eod. 40, 2), iz hrambene pogodbe (D. 16, 3, 1, 31) ali iz delikta (*damnum iniuria datum*: D. 9, 2, 27, 2; *iniuria*: D. 47, 10, 16).

Prav tako se, vsaj po poznejšem klasičnem pravu, porazdeli tudi dolg med več dolžnikov, če so se bili upniku zavezali s

¹ Prim. Ulp. D. 39, 3, 6, 4.

stipulacijo, ne da bi se bili posamezni izmed njih izrečno zavezali za celotni dolg². Posebni pravni predpisi urejajo delitev dolga med soporoki (*lex Furia de sponsu, epistula Hadriani*; prim. § 10, II, 1, A in C) ter delitev zapustnikovih dolgov in terjatev med sodediči (*nomina ipso iure divisa*)³. Vsak izmed sodedičev sme zase izterjati svojo delno terjatev, odn. je dolžan plačati sorazmerni del zapustnikovega dolga (§ 2, VIII). Če eden izmed sodedičev ne plača svojega dela zapustnikovega dolga, ne more upnik izterjati tega primanjkljaja od ostalih sodedičev-dolžnikov.

2. Obligacije in solidum.

Pravno zanimivejše so solidarne obligacije. Razlikujemo aktivno in pasivno solidarnost. Pri aktivni solidarnosti je več upnikov upravičenih, da vsak izmed njih terja od skupnega dolžnika določeno dajatev ali storitev v celoti (*in solidum*). Vendar ni dolžnik dolžan izpolniti več kakor enkrat. Pri pasivni solidarnosti je upnik upravičen, da od katerega koli izmed več sodolžnikov izterja celotno določeno terjatev, ne da bi smel zahtevati več kakor enkratno izpolnitev. Pri tem gre za obligacijsko razmerje, ki vedno poteka iz istega pravnega dejstva (*eadem res*). — Po tej razmejitvi ne bomo obravnavali v zvezi s solidarnimi obligacijami niti nepristne ali naključne solidarnosti niti kumulativne konkurence. Pri nepristni solidarnosti⁴ namreč ne potekajo obveznosti posameznih dolžnikov iz istega pravnega dejstva, ampak iz različnih; zato niso njihove obveznosti med seboj v nobeni pravni zvezi. Samo po naključju postane zaradi izpolnitve ene obligacije izpolnitev druge brezpredmetna, ker je dejansko nemogoče, da bi jo drugi dolžnik še enkrat izpolnil. O kumulativni konkurenci govorimo, kadar sme upnik izterjati določeno dajatev od vsakega izmed več zavezancev, ne glede na

² Pap. D. 45, 2, 11, 2: ... *cum ita cautum inveniretur: 'tot aureos recte dari stipulatus est Iulius Carpus, spondimus ego Antoninus Achilleus et Cornelius Dius', partes viriles deberi, quia non fuerat adiectum singulos in solidum spondidisse, ita ut duo rei promittendi fierent.*

³ C. 3, 36, 6: *Ea, quae in nominibus sunt, non recipiunt divisionem (namreč s tožbo actio familiae erciscundae), cum ipso iure in portiones hereditarias ex lege duodecim tabularum divisa sunt.*

⁴ N. pr. A želi plačati svoj dolg upniku U-ju, ki biva v bližnjem mestu. Zato naroči B-ju, ki namerava iti na tržni dan v mesto, naj zanj dolg plača. Ker morda računa z B-jevo pozabljivostjo, naroči isto C-ju. Tako sta B in C A-ju obvezana za isto storitev, toda vsak na osnovi posebnega mandata. Med obema mandatoma ni nobene pravne zveze, pač pa je gospodarska zveza. Ker je predmet izpolnitve isti, postane drugo naročilo brezpredmetno, kakor hitro je prvo izpolnjeno.

to, ali je kdo izmed njih že izpolnil svojo obveznost⁵. Najboljši primer je *actio furti*, s katero more oškodovani izterjati kazen (*duplum* ali *quadruplum*) tolikokrat, kolikor je sokrivcev.

Med solidarnimi obligacijami razlikujemo dve skupini: preprosto solidarne ali solidarne v ožjem smislu in korealne ali prave solidarne⁶. Preprosta solidarnost velja n. pr. glede tožbe *condictio furtiva*, s katero more lastnik zahtevati povrnitev ukradene stvari od katerega koli izmed več tatov. Ko pa mu je eden izmed njih stvar vrnil ali plačal njeno vrednost, ne more lastnik od ostalih ničesar več terjati. Drug primer za preprosto solidarnost je odgovornost več sovaruhov ali somandarjev za povzročeno škodo.

III. Korealne obligacije.

Pri preprosti pasivni solidarnosti ugasne obligacijsko razmerje za vse sodolžnike šele takrat, ko eden izmed njih obveznost izpolni. Pri pravih solidarnih ali korealnih obligacijah pa ugasne obveznost bodisi za vse sodolžnike, brž ko je upnik sklenil litiskontestacijo z enim izmed njih (pasivna korealnost), bodisi za vse soupnike, brž ko je eden izmed njih sklenil litiskontestacijo z dolžnikom (aktivna korealnost). Brez pomena je pri tem, ali sledi litiskontestaciji sodba in izpolnitev, ali ne.

Korealne obligacije nastanejo, drugače kakor preprosto solidarne, po izrečni volji stranke, bodisi s pogodbo (stipulacijo) bodisi z oporoko (volilo v breme sodedičev A-ja ali B-ja).

Aktivna korealnost je za stranki ugodna v tem, da soupnikom olajšuje iztožljivost, ker lahko toži dolžnika kateri koli izmed njih; hkrati pa omogoča dolžniku, da ponudi, preden je tožen, izpolnitev najbližjemu izmed soupnikov. Pasivna korealnost zvišuje predvsem verjetnost, da bo upnik prišel do poplačila. Upnik si namreč izbere, koga bo tožil. Toži lahko vse sodolžnike in porazdeli svojo terjatev med nje po poliubnih delih, saj sme od vsakega terjati vse; po svoji presoji si lahko izbere enega, pri katerem bo najbolj gotovo prišel do poplačila.

Vendar ni izključeno, da ne bi bil kateri izmed sodolžnikov drugače zavezan kakor drugi: njegov dolg je morda omejen po

⁵ V nasprotju s kumulativno odgovornostjo imenujemo elektivno tisto, pri kateri si sme upnik izbrati dolžnika, ki se mu zdi najprimernejši, da od njega zahteva izpolnitev. — Prim. K r e k. Obligacijsko pravo, str. 118.

⁶ Razlikovanje med solidarnimi in korealnimi obligacijami je uvedla občeppravna doktrina v prvi polovici prejšnjega stoletja (K e l l e r F. L., Litiskontestation und Urteil, 1827; R i b b e n t r o p G. J. Zur Lehre von den Correal-Obligationen, 1831).

pogoju ali roku; če ob nastanku obligacije ni bil poslovno sposoben, dolg zanj sploh ni nastal; če n. pr. zaradi dedovanja za enega izmed sodolžnikov obligacijsko razmerje *confusione* ugasne, ne vpliva to na pravni položaj ostalih korealnih dolžnikov. Prav tako velja samo za posameznega sodolžnika brezoblični odpust dolga (*pactum de non petendo*, razen če je *in rem*) in pobotanje (*compensatio*). Nasprotno pa preneha dolg za vse sodolžnike, če je vsaj eden izmed njih izpolnil obveznost (*solutio*), ali če je upniku dal (sporazumno z njim) namesto dolgovane dajatve neko drugo dajatev namesto izpolnitve (*datio in solutum*), ali je dolžni znesek deponiral. Vsi sodolžniki postanejo tudi prosti, če je upnik samo enemu dolg odpustil z akceptilacijo⁷. Po klasičnem pravu preneha obveznost za vse tudi takrat, kadar sklene upnik z enim sodolžnikom litiskontestacijo; ako upnik ne pride do popolne izpolnitve svoje terjatve od toženca, ne more primanjkljaja izterjati od drugih sodolžnikov. Justinijan je klasično ureditev izpremenil tako, da sme upnik, ki ni mogel od toženega sodolžnika izterjati celotne svoje terjatve, nato tožiti še druge, dokler ne doseže popolne izpolnitve (*donec per omnia ei satisfiat*, C. 8, 40, 28, 2 [l. 531.])⁸. Medtem ko je s tem izboljšal upnikov položaj, se je l. 539. zavzel za toženega sodolžnika z določbo v 99. noveli, da mora upnik svojo terjatev porazdeliti med vse navzoče in plačevite dolžnike (*beneficium divisionis*). Če bi upnik tožil samo enega, naj sodnik uradoma razširi tožbo tudi na ostale sodolžnike, ki so na istem kraju in plačeviti. Klasično pojmovanje korealnih obligacij se je s tem bistveno izpremenilo.

Preostane še vprašanje: ali mora upnik, ki je celotni dolg izterjal, deliti prejeto dajatev z ostalimi korealnimi soupniki, oz. ali sme sodolžnik, ki je upniku plačal celotni dolg, zahtevati od ostalih korealnih sodolžnikov, da mu sorazmerno povrnejo njegovo dajatev? Splošnega pravila, ki bi določalo tako regresno pravico, ni bilo. V konkretnih primerih se je vprašanje reševalo po morebitnem notranjem razmerju med korealnimi soupniki, oz. sodolžniki. Včasih so bili to n. pr. družbeniki (*societas*), včasih

⁷ Tudi novacija učinkuje glede vseh, razen če stranki hočeta kaj drugega. — Prekinjenje zastaranja po enem soupniku ali nasproti enemu sodolžniku učinkuje v prid vsem soupnikom, odn. v škodo vsem sodolžnikom.

⁸ Justinijanova reforma velja samo za pasivno korealnost (C. 8, 40, 28, 2: *in duobus reis promittendi constituimus*).

je obstajalo med njimi mandatno razmerje. Za pasivno korealnost je Dioklecijan najbrže dovolil, da more v ekstraordinarnem postopku uveljavljati regresni zahtevek plačnik, kadar so korealni dolžniki skupno pridobili iz pravnega posla, zaradi katerega je korealna obligacija nastala (*cum quo communiter mutam pecuniam accepisti*, C. 8, 39, 1, 1). Vrh tega sme po postklasičnem pravu sodolžnik, od katerega upnik terjata celotno izpolnitev, zahtevati od upnika, da mu odstopi svojo terjatev zoper ostale sodolžnike (**beneficium cedendarum actionum*). S tako odstopljeno tožbo je plačnik mogel izterjati sorazmerne deleže plačanega dolga od ostalih sodolžnikov.

IV. Udeležba tretjih oseb.

Ker je bila rimska obligacija po svojem bistvu strogo osebna vez med določenim upnikom in določenim dolžnikom, je bilo načelno nemogoče, da bi se izpremenila katera izmed oseb, ki je obligacijsko razmerje med njimi nastalo, razen ob vesoljnem nasledovanju. Po velikih ovinkih je šele postala mogoča izprememba upnikove osebe, kakor bomo to videli pri cesiji, medtem ko se dolžnikova oseba ni mogla izpremeniti brez nove obligacije. Izjema velja — vsaj od pretorske dobe naprej — za dediča, ki kot zapustnikov vesoljni naslednik popolnoma stopi na njegovo mesto, v njegov pravni položaj (*succedit in ius, in locum defuncti*) bodisi kot upnik bodisi kot dolžnik.

Tako v rimskem obligacijskem pravu ni mogoče (direktno) namestovanje. Nične so tudi pogodbe v prid tretjega, t. j. pogodbe, iz katerih naj postane neposredno upravičen nekdo, ki pri sklenitvi pogodbe ni sodeloval kot stranka.⁹ Še manj so seveda mogoče pogodbe v breme tretjih.

Med povsem historične posebnosti rimskega prava spada pravilo, da suženj in sin pod oblastjo (*filius familias*) pridobivata za gospodarja in očeta terjatve iz onih obligacijskih razmerij, ki jih onadva skleneta. Zavezujeta ga pa samo noksalno z deliktним

⁹ N. pr. stipulator si da od dolžnika s stipulacijo obljubiti, da bo plačal Ticiju določen denarni znesek (*alteri stipulari nemo potest*, D. 45, 1, 38, 17). O stipulacijah *heredi meo dari spondes? post mortem meam dari spondes?*, bomo govorili pri stipulacijah.

Justinijanovo pravo je dovolilo še nekaj malenkostnih izjem, n. pr. glede hrambene pogodbe, da se stvar vrne deponentu ali določeni osebi (*fideicommissum a debitoris relicto*), če bo deponent takrat že mrtev (prim. Paul., D. 16, 3, 26 pr.: *Cum sana salvave venero, restitues mihi: certe si aliquid mihi humanum contigerit, filio meo*...). Prim. tudi Ulp., D. 30, 77. — Prim. Hellwig K., *Verträge auf Leistung an Dritte*, str. 1 ss.

ravnanjem. Šele pretor je z *actiones adiecticiae qualitatis* vsaj v precejšnjem obsegu uvedel tudi očetovo in gospodarjevo odgovornost, poleg (civilne) sinove in (naturalne) sužnjeve, glede pogodb, ki sta jih onadva sklenila.

V. Glavne in postranske obligacije.

Doslej smo obravnavali obligacije kot med seboj popolnoma enakovredne (koordinirane). Z gospodarskega zrelišča pa lahko govorimo o več subjektih iste obligacije tudi takrat, kadar je poleg glavne obligacije (n. pr. dolžnikove iz posojila) ustanovljena še druga, formalno samostojna obligacija, ki naj kot postranska zagotovi iztožljivost glavne (*accessio est principalis obligationis*). Najvažnejša postranska obligacija na dolžnikovi strani je poroštvo. Po klasičnem rimskem pravu je bilo mogoče akcesorno obligacijsko razmerje tudi na upnikovi strani. To je bila adstipulacija, ki naj je olajševala izterjanje dotične terjatve (prim. str. 38).

§ 4. Obresti in pogodbeni globa.

Ko splošno govorimo o vsebini obligacij, se moramo seznaniti tudi z dvema pravnima likoma, ki se včasih pojavljata kot postranska, včasih kot drugotna (sekundarna) dajatev; to so obresti in pogodbeni globa.

I. Obresti. — 1. Pojem.

V širšem smislu imenujemo obresti vsak odplatek, ki ga dolžnik daje upniku »za prepuščeno ali pogrešano rabo nadomestnih stvari« (K r e k, str. 89). Ni treba, da bi odplatek obstajal iz stvari iste vrste, kakor so bile prepuščene upnikove stvari (n. pr. dolžnik prepusti svojemu posojilnemu upniku užitek na določenem zemljišču ali stanovanje v hiši) kakor tudi ne, da bi se odmerjal po razmerju časa (za določeno posojilo bom ob vrnitvi plačal nekaj več). Prepuščene nadomestne stvari imenujemo glavnico ali kapital (*caput, sors*). V ožjem smislu so obresti tisti odplatek, ki je iste vrste kakor glavnica (za posojilo denarja denar, za posojilo žita žito itd.) ter se odmerja po času trajanja in v odstotkih glavnice¹. V nadaljnjih izvajanjih bomo razpravljali samo o obrestih v ožjem smislu.

¹ Tako se obresti razlikujejo od rente po tem, da se plačujejo poleg glavnice, medtem ko se z rento izčrpa tudi glavnica. — Amortizacijski obroki vsebujejo poleg obresti tudi delna odplačila glavnice. — Dividende se računajo od čistega dobička, obresti pa sme upnik zahtevati ne glede na to, ali je dosežen kak dobiček ali ne.

2. Obresti in glavnica.

Obresti so nasproti glavnici v podobnem odnosu kakor naravni plodovi do matične stvari. Zato jih viri imenujejo tudi civilne plodove (*fructus civiles*)². Podobno kakor postanejo (naravni) plodovi samostojne stvari šele z ločitvijo od matične stvari, postanejo posamezni obrestni obroki samostojne obligacije, ko dospejo v plačilo. Poslej lahko upnik z njimi samostojno razpolaga, lahko jih odstopi drugemu, sam si pa pridrži glavnično terjatev, ali narobe; lahko jih iztoži, čeprav glavnične terjatve same ni več. Zastaranje posameznih obrestnih terjatev se presoja samostojno, neodvisno od zastaranja glavnice. — Količnik posamezni obrestni obroki še niso dospeli v plačilo, velja, da ima obrestna obligacija isto usodo kakor glavnica (akcesorni dolg). Če ni glavničnega dolga, ne more nastajati obrestni dolg. Kadar preneha glavnični dolg (n. pr. zaradi izpolnitve ali zastaranja), neha tudi nadaljnje obrestovanje. Če upnik odstopi cesionarju glavnično terjatev, mu s tem odstopi tudi terjatev glede tekočih in bodočih obresti.

3. Zgodovina.

Rimljani imenujejo obresti *usurae*, kar kaže na uporabljanje (*uti*) glavnice. Drugi izraz, ki pomeni i obrestovano glavnico i obresti, je *faenus* (*fenus*, *foenus*); starinoslovec Varon ga razlaga kot nekak plod denarja (*fenus dictum a fetu et quasi fetura quaedam pecuniae*).

Obresti so izražali kot ulomek glavnice, in sicer računano mesečno: *centesima (pars)*, torej en odstotek mesečno, oz. 12% letno. *Centesima usura* je veljala kot osnova računanja. Po delih starega asa, ki je imel 12 unč (*uncia*), se enodstotne obresti imenujejo *usurae unciae*, 3% obresti so *usurae quadrantes* (četrtnina asa), 4% obresti so *usurae trientes* (tretjina asa), 5% obresti so *usurae quincunces*, 6% so *usurae semisses* (polovica asa), 8% obresti so *usurae besses*.

Z ureditvijo obrestne mere so se Rimljani mnogo bavili. Zakonik XII plošč je normiral kot najvišje obrestovanje *fenus unciarum* (Tac. ann. 6, 16: *XII tabulis sanctum, ne quis unciario*

² Rimski klasiki poudarjajo, da obresti niso pravi plodovi: Pomp. D. 50, 16, 121: *Usura pecuniae... in fructu non est, quia non ex ipso corpore, sed ex alia causa est, id est nova obligatione.* — Pap. D. 6, 1, 62 pr.: *...vectura (prevoznina) sicut usura non natura pervenit, sed iure percipitur,...* — Po drugi strani poudarja Ulpijan podobnost med plodovi in obrestmi: D. 22, 1, 34: *Usurae vicem fructuum optinent et merito non debent a fructibus separari.*

fenore amplius exerceat [tab. VIII. 18a]). V literaturi³ je še vedno zelo sporno vprašanje, ali je s tem mišljena dvanajstina glavnice letno, ali pa mesečno, kar bi pomenilo, da se v enem letu dolg podvoji. Zakon *lex Duilia Menenia* je (l. 357.) potrdil *fenus unciarium* kot 8 $\frac{1}{3}$ % obresti za takratno leto, ki je štelo 10 mesecev; l. 347. je neki plebiscit znižal to obrestno mero na polovico (*fenus semiunciarium* = 4 $\frac{1}{6}$ %). *Lex Genucia* je (l. 342.) obrestovanje med državljanji sploh prepovedala. Ker so kapitalisti skušali obiti to prepoved na ta način, da so sklepali kreditne posle s posredovanjem Latincev in zaveznikov (*socii*), je zakon *lex Sempronia* (l. 194.) razširil prepoved tudi na nje. Toda tako radikalna prepoved ni dolgo veljala. Ko jo je l. 89. hotel pretor *A. Sempronius Asellio* zopet uveljaviti, so ga nasprotniki ubili. Od konca republike naprej je veljala kot najvišja dovoljena obrestna mera *centesima usura*, torej 12% letno. V cesarski dobi je to veljalo za vso državo. Justinijan jo je znižal na splošno na polovico: *dimidia centesima* (= 6% letno). Pri tem je dovolil različne izjeme: za posebno tvegano pomorsko posojilo (*fenus nauticum*, prim. § 14, V) je upnik smel zahtevati 12%, trgovci so smeli zahtevati 8%, *personae illustres*, kamor so spadali tudi najvišji uradniki, pa samo 4%.

Prekoračenje najvišje dovoljene obrestne mere so po zakonu XII plošč kaznovali enako kakor očitno tatvino: oderuh je bil obsojen na štirikraten znesek (*quadruplum*) tega, kar je neupravičeno prejel. Justinijan pa določa izredno milo sankcijo: previsoke obresti, kolikor so bile plačane, se v naprej odštejejo od glavnice (C. 4, 32, 26, 4: . . . *si acceperit, in sortem hoc imputare compelletur, . . . principale debitum ab initio ea quantitate minuetur* . . .).

4. Nastanek obrestne obligacije.

Dolžnik je zavezan plačevati obresti vsled posebne pogodbe (pogodbene obresti, *usurae *conventionales*) ali vsled sodnikovega izreka (*usurae quae officio iudicis praestantur*).

V pogodbah *stricti iuris* sta mogli stranki ustanoviti obrestno obligacijo samo s stipulacijo; obresti je upnik iztožil s stipulacijsko tožbo. V pogodbah *bonae fidei* sta se upnik in dolžnik lahko dogovorila o obrestovanju že z brezobličnim dogovorom (**pactum adiectum*), sklenjenim obenem z glavno pogodbo. Obresti je

³ Prim. B. Kübler, *Geschichte des römischen Rechts*, 1925, str. 48 s.

upnik iztožil s tožbo iz dotičnega kontrakta *bonae fidei*.

Oficjalne obresti naloži stranki sodnik. Semkaj spadajo: zamudne obresti (§ 5, III, 2b); pravdne, ki tečejo med pravdo; povračilne (restitucijske) za neupravičeno uporabljanje tuje glavnice v svojo korist (obresti za neplačano in nekreditirano kupnino); uporabljene obresti, ki jih sme terjati tisti, ki je uporabljal (n. pr. kot mandatar) svojo glavnico v tujo korist.

5. Posebnosti.

Po klasičnem pravu se obrestovanje ustavi, brž ko so zaostale obresti narasle tako, da so dosegle višino glavnice (C. 4, 32, 10 [215?]: *Tunc enim ultra sortis summam usurae non exiguntur, quotiens tempore solutionis summa usurarum excedit eam computationem.*). Justinijan je to načelo (*ne ultra alterum tantum*) razširil tudi na že plačane obresti.

Justinijan je dopolnil tudi prepoved obrestovanja obresti (anatocizem, *usurae usurarum*). Prepoved ne velja samo takrat, če se neplačane obresti pretvorijo v novo glavnico, ki se potem obrestuje (**anatocismus separatus*), ampak tudi takrat, kadar se obresti prištevajo h glavnici in se nato obrestuje povečana glavnica (**anatocismus coniunctus*) (C. 4, 32, 28 [529]).

II. Pogodbena globa.

Pogodbena (konvencionalna) globa se imenuje dajatev (pretežno) denarnega zneska, ki ga obljubi dolžnik svojemu upniku za primer, da svoje prvotne obveznosti ne bo pravilno izpolnil. Taka dajatev naj bo nekaka pogodbeno dogovorjena kazen (*stipulatio poenae*) zaradi neizpolnitve ali nepravočasne izpolnitve neke že obljubljenе dajatve. Obljubi se s stipulacijo.

Razlikujemo pravo in nepravo pogodbeno globo. Prava pogodbeno globo je obljubljena z ozirom na neko veljavno ustanovljeno in iztožljivo obveznost (N. pr. [Krek 85]: *Pamphilum dari spondes? Si non dederis, centum dari spondes? Spondeo*). Nepravo pa imenujemo tisto pogodbeno globo, ki je obljubljena z ozirom na neko dajatev, ki ni iztožljiva (n. pr.: *Si fundum non dederis, centum dare spondes?* D. 44, 7, 44, 5).

Namen pogodbene globe je, da stranki že naprej določita, kolikšen interes sme upnik terjati, če primarna obveznost ne bi bila izpolnjena. Kadar gre za nepravo pogodbeno globo, more upnik samo njo iztožiti. Pri pravi pogodbeni globi pa bo vsaj včasih mogoče, da bo upnik poleg globe (n. pr. zaradi

prepozne izpolnitve, če je bila pogodbeno obljubljena za pravočasno izpolnitev,) smel terjati tudi še primarno izpolnitev samo. Na splošno so pa že klasiki odrekli upniku pravico, da bi terjal oboje. Dolžniku so v ta namen pripoznavali *exceptio doli* vsaj v tožbah *stricti iuris*; v tožbah *bonae fidei* pa to niti ni bilo potrebno, ker je sodnik sam lahko označil tako ravnanje kot nepošteno.

Pogodbena globa je bila včasih obljubljena za opustitev. Upravičenec jo je smel terjati, brž ko je dolžnik to dolžnost prekršil. Če je bila pogodbeno obljubljena kot zagotovilo za določeno dolžnikovo storitev, jo je upravičenec smel terjati, ko je dospela primarna dajatev v izpolnitev.

Nična je obljuba pogodbene globe, ako naj bi se z njo zagotovil neki pravni posel, glede katerega smatra pravo, da je vsako siljenje *contra bonos mores* (n. pr. postavitev za dediča, sklenitev zakona) ⁴.

§ 5. Izpolnitveni kraj in čas. — Zamuda.

I. Izpolnitveni kraj.

Izpolnitveni kraj je lahko določen izrečno v pogodbi sami, ali pa je razviden iz vsebine obligacije (n. pr. dajatev nepremičnine na kraju, kjer se nahaja) ¹. Če izpolnitvenega kraja tudi iz okolnosti pravnega posla ni mogoče spoznati, sme dolžnik ponuditi upniku izpolnitev na primernem kraju, ki si ga dolžnik sam izbere. Če dolžnik ne izkoristi te možnosti, more upnik tožiti dolžnika in s tem zahtevati izpolnitev v tistem kraju, v katerem je naperil tožbo ². V tem obsegu lahko upnik določi izpolnitveni kraj.

Določitev izpolnitvenega kraja pomeni, da je samo na tistem kraju dolžnik zavezan izpolniti, upnik pa izpolnitev sprejeti. — Težava je nastala, če je bil izpolnitveni kraj v pogodbi določen, upnik pa je tožil dolžnika na nekem drugem kraju (n. pr. v Rimu). Dajatev v Efezu je imela za dolžnika drugačno vrednost, kakor bi jo imela enaka dajatev v Rimu. Kadar je bil

⁴ Jul. D. 45, 1, 61: „si heredem me non feceris, tantum dare spondes?"; Paul. D. eod. 134 pr.

¹ Pomp. D. 16, 3, 12, 1: *Depositum eo loco restitui debet, in quo sine dolo malo eius est, apud quem depositum est.*

² Prim. Ulp. D. 13, 4, 2, 3: *Et generaliter definit Scaevola petitem electionem habere ubi petat, reum ubi solvat, scilicet ante petitionem.* — Pomp. D. 35, 1, 1: *Quocumque loco petetur dari debet.*

predmet obligacije kak *incertum*, zlasti pa v tožbah *bonae fidei*, je sodnik po načelih dobre vere in poštenja lahko upošteval razliko med vrednostjo dajatve na izpolnitvenem kraju in na kraju tožbe. Ker tega ne bi mogel storiti v tožbah *stricti iuris*, ki so imele za predmet kak *certum* (n. pr. *Ephesi decem dare*), je pretor pomagal tožitelju s tem, da mu je dovolil posebno tožbo *actio de eo quod certo loco dari oportet*. V njeni formuli je naročil sodniku, da je to razliko upošteval pri obsodbi toženca.³

Moderno pravo razlikuje v tej zvezi prinosnine in iskovine. Včasih mora namreč dolžnik prinesiti svojo dajatev upniku (prinosnina), včasih mora pa upnik priti k njemu po njo (iskovina).
II. Izpolnitveni čas.

Izpolnitveni čas je lahko določen bodisi po pogodbi med strankama⁴ bodisi po pravni normi. Včasih je vsaj določljiv, kolikor ga moremo spoznati iz namena pogodbenih strank ali iz svrhe pogodbe (n. pr. semensko žito je treba dobaviti za čas setve). Kadar izpolnitvenega časa tudi na ta način ni mogoče določiti, je treba obligacijo izpolniti takoj, ko je nastala⁵.

Splošno velja določitev izpolnitvenega časa kot ukrep v prid dolžniku (* *diei adiectio pro reo*): upnik ne more dolžnika prej terjati, pač pa mu dolžnik lahko prej izpolni, če hoče. Iz pogodbe utegne biti razvidna tudi nasprotna domneva. Če deponent shrani stvar pri depozitarju do določenega dne, tedaj jo sme on sam prej zahtevati nazaj, ne sme mu je pa depozitar prej vrniti.

Poseben pomen ima izpolnitveni čas, če dolžnik pravočasno ne izpolni svoje obveznosti, ali če upnik ne sprejme izpolnitve, ki mu je bila pravilno ponudena. V obeh primerih prideta stranki v zamudo (*mora*).

III. Dolžnikova zamuda. — 1. Pojem.

Če dolžnik po svoji krivdi ne izpolni pravočasno svoje obveznosti, nastane dolžnikova ali izpolnitvena zamuda (*mora debitoris s. solvendi*).

³ Ce je toženec obljubil tožitelju, da mu bo v Efezu dal 10 zlatnikov, se je v tožbi *actio de eo quod certo loco dari oportet*, glasila *condemnatio* po Lenelovi rekonstrukciji (EP³, str. 246): *Nm Nm Ao Ao decem aut si quid alterutrius interfuit eam pecuniam Ephesi potius quam Romae solvi, tanto pluris minorisve c. s. n. p. a.*

⁴ Ce mora zavezanec izpolniti določenega dne, tedaj more to storiti še tekom izpolnitvenega dne (I. 3, 15, 2: *quia totus dies arbitrio solventis est*). Zato ga upnik tega dne še ne more tožiti.

⁵ Pomp. D. 50, 17, 14: *In omnibus obligationibus, in quibus dies non ponitur, praesenti die debetur*. Prim. Ulp. 45, 1, 41, 1. — Obče pravo je iz tega napravilo pravilo: **Quod sine die debetur, statim debetur*.

Predpogoj za dolžnikovo zamudo je, da dospe terjatev v plačilo in da jo je mogoče iztožiti. Dokler bi mogel dolžnik uveljavljati zoper upnikovo tožbo kako eksepcijo, ali dokler je terjatev omejena po pogoju ali roku, zamuda ne more nastati. Tako tudi ni zamude pri naturalnih obligacijah. Zamudne posledice zadenejo le dolžnika, ki po svoji krivdi ne izpolni svoje obveznosti. Zato ne pride v zamudo dolžnik, ki je odsoten v državnem interesu ali ki se nahaja v sovražnikovi oblasti⁶; ne opravičuje ga pa lastna neplačevitost. V izpolnitveni zamudi tudi ni dolžnik, ki se je spustil v pravdo, meneč, da tožitelju ni ničesar dolžan.

Po klasičnem pravu ni nastopila zamuda, preden ni upnik na primernem kraju in ob primernem času opomnil (*interpellatio*) dolžnika, naj izpolni svojo obveznost. Opomina ni bilo treba, če je bilo iz pogodbe same razvidno, da mora dolžnik izpolniti svojo obveznost brez opomina, kakor tudi ne takrat, če je dolžnik preprečil, da opomina ni bilo mogoče opraviti, in končno tudi ne nasproti tatu (*fur semper moram facere videtur*, Ulp. D. 13, 1, 8, 1), ki naj vrne ukradeno stvar. Po Justinijanovem pravu velja isto glede vseh obligacij, pri katerih je izpolnitveni čas koledarsko določen; obče pravo je to izrazilo s pravilom: **dies interpellat pro homine*. Z ozirom na to se dolžnikova zamuda imenuje *mora ex re*, če nastopi brez opomina, *mora ex persona*, če nastopi šele po opominu.

2. Posledice.

Odkar je v zamudi, jamči dolžnik strožje, kakor je jamčil pred zamudo.

a. **Perpetuatio morae*. Če je bila dolgovana neka individualno določena stvar (*species*) in je le-ta po naključju uničena, ko je dolžnik že v zamudi, ne postane dolžnik prost, ampak mora upniku plačati njeno vrednost. Obveznost zamudnega dolžnika postane zaradi zamude trajna (*perpetuatio obligationis*). Ta pravna posledica je zlasti važna za obligacije *stricti iuris*, glede katerih bi sodnik drugače moral dolžnika oprostiti. Pri obligacijah *bonae fidei* je sodnik že po splošnem načelu dobre vere in poštenja mogel obsoditi dolžnika, da je moral upniku plačati vrednost stvari, ki je bila po naključju uničena, potem ko je bil dolžnik v zamudi. — Po Justinijanovih interpolacijah postane

⁶ Ulp. D. 22, 1, 23 pr.: *Sed et si rei publicae causa abesse subito coactus sit... moram facere non videbitur: sive in vinculis hostiumve potestate esse coeperit.*

dolžnik prost, če more dokazati, da bi bila stvar tudi pri upniku po naključju uničena, ako bi mu bila pravočasno dobavljena; zato mora dokazati tudi to, da bi jo bil upnik obdržal in bi je ne bil prodal naprej (prim. Ulp. D. 30, 47, 6).

b. *Interes*. Pri obligacijah *bonae fidei*, pri fideikomisih in po postklasičnem pravu pri volilih sploh, mora dolžnik upniku povrniti škodo, ki jo je utrpel zaradi zamude. Izročiti mu mora po zamudi pridobljene plodove; za denarni dolg mu mora plačati tzv. zamudne obresti (*usurae quae officio iudicis praestantur*).⁷ Te mora upnik zahtevati, ko naperi kontraktno tožbo, posebne tožbe za nje nima.

c. Izjemno je zamudni dolžnik odgovoren zaradi neizpolnitve pogodbe, namreč takrat, ko poznejša izpolnitev nima za upnika nobenega pomena več (n. pr. dolžnik dobavi semensko žito šele po setvi).

Zamuda neha (*purgatio morae*), če dolžnik upniku ponudi popolno izpolnitev, kakor treba, ob primernem času in na primernem kraju; prav tako neha tudi tedaj, če upnik svoj opomin prekliče, ali če dovoli, da se dolg ne izterja.

IV. Upnikova zamuda. — 1. Pojem.

Če upnik ne sprejme izpolnitve, ki mu jo je dolžnik pravilno ponudil, pride v sprejemno ali upnikovo zamudo (*mora creditoris s. accipiendi*).

Zamuda nastopi le, če dolžnik izpolnitev ponudi pravilno in popolnoma, na primernem kraju in ob primernem času. S ponudbo mora storiti vse, kar more storiti sam brez upnikovega sodelovanja. Navadno mora biti ponudba dejanska; samo besedna zadošča le takrat, kadar dolžnik brez upnikovega sodelovanja ne more izpolniti (n. pr. upnik-naročnik mora dobaviti blago, iz katerega mu bo zavezanec-krojač napravil obleko). Kadar je upnikovo sodelovanje vezano na določen dan, ni treba niti ponudbe.

Upnik pride v zamudo samo, če nima za svojo odklonitev zadostnega razloga (*sine iusta causa*). Tak razlog utegne biti v tem, da mu dolžnik ni ponudil celotne izpolnitve, ali morda ne na pravem kraju ali ob pravem času. Drugače kakor pri dolžnikovi zamudi, je za upnika brez pomena vprašanje, ali ga zadene pri odklonitvi kaka krivda ali ne.

⁷ V dobi recepcije so obveljale petodstotne obresti kot zakonite.

2. Posledice.

Zaradi upnikove zamude ne pride dolžnik iz zaveze, tudi upnik ne odgovarja dolžniku za morebitno škodo, ki jo utрпи zaradi odklonitve sprejema, pač pa se zmanjša dotlejšnja dolžnikova odgovornost. Poslej odgovarja namreč dolžnik samo še za določno ravnanje. Če dolguje določeno stvar (*species*), tedaj ni za njeno uničenje odgovoren, razen če bi bila uničena zaradi njegovega dolozonega ravnanja. Če dolguje določeno količino nadomestnih stvari ali določen denarni znesek in so za izpolnitev namenjene stvari, oz. denar bile po pravilni ponudbi uničene brez dolžnikove krivde (Marc. D. 46, 3, 72 pr.: *debitor ea sine sua culpa perdidit*), ima dolžnik *exceptio doli*, če upnik pozneje zahteva izpolnitev.

Škodo in potroške, ki jih dolžnik utрпи zaradi upnikove zamude, sme dolžnik pobotati, kolikor je v danem primeru to sploh mogoče. Dolgovano stvar sme tudi zadržati dotlej, dokler mu upnik ne povrne potroškov in škode.

Obrestovanje dolga se zaradi upnikove zamude ustavi samo takrat, kadar je nastalo kot posledica prejšnje dolžnikove zamude. Pogodbeno obrestovanje se ustavi, če dolžnik dolgovani denarni znesek zapečati in ga deponira bodisi pri samem sebi ali pri kom drugem. Od Dioklecijana naprej postane dolžnik prost svoje obveznosti, če brezuspešno ponudeni dolžni znesek zapečaten slovesno položi na javnem mestu (v svetišču ali pri oblastvu) (C. 8, 42, 9), in sicer na izpolnitvenem kraju (prim. § 50, VI).

Posebna stara običajnoppravna pravila so veljala za upnikovo zamudo pri nakupu vina. Če kupec ni vina pravočasno prevzel, ga je prodajalec smel izliti (*effundere*).

Klasiki in Justinijan so skušali to prodajalčevo pravico omejit na primer, ko vinske sode nujno potrebuje in prej zagrozi kupcu, da bo vino izlil, če ne pride ponj. Prodajalcu priporoča, naj vzame druge sode v najem in si najemnino zaračuna, ali pa naj vino na kupčev račun drugam proda (Ulp. D. 18, 6, 1, 3).

Upnikova zamuda neha, ko izjavi, da sprejme izpolnitev, ali ko pride po njo. Če bi dolžnik sedaj ne izpolnil, bi prišel on sam v izpolnitveno zamudo.

§ 6. Dolus — culpa — casus. Custodia.

I. Škoda — interes.

Namen obligacije je v tem, da se izpolni in s tem ukine pravna vez med upnikom in dolžnikom. Dokler obligacija ni izpolnjena, je terjatev, ki pristoja upniku, zanj neka imovinska vrednota. Če se končno izkaže, da dolžnik svoje obveznosti nasproti upniku ni izpolnil, utrpi upnik zaradi tega neko imovinsko izgubo, ki jo imenujemo škodo (*damnum*). Dolžnik, ki upniku ni izpolnil tega, kar mu je bil po pogodbi zavezan (prvotne dajatve), bo moral povrniti škodo (drugotno dajatev). Medtem ko je pri pogodbenih obligacijah povračilo škode drugotna dajatev, je pri deliktih obligacijah redno prvotna dajatev. Včasih se pri deliktih pravni red ne zadovoljuje s povračilom škode, ampak nalaga krivcu tudi še določeno denarno kazen (*poena*) v prid oškodovancu.

Škoda, katere povračilo terja upnik, se pokaže včasih v pozitivnem zmanjšanju njegove imovine (* *damnum emergens*), včasih tudi v odišlem dobičku (* *lucrum cessans*), ki bi ga bil upnik napravil, če bi bila dajatev pravilno izpolnjena.

Škoda se popravi najbolje z povrnitvijo v naravi (naturalna restitucija)¹, včasih pa stopi na njeno mesto povračilo škode v denarju (odškodnina). Pri denarni odškodnini se pojavlja vprašanje, kolikšno odškodnino sme upnik terjati, z drugimi besedami: kakšen interes ima na tem, da bi bila primarna dajatev izpolnjena. Kot upnikov interes (*id quod interest*) označujemo razliko med tisto imovino, ki bi jo on imel, če bi bila obveznost pravilno izpolnjena, in med to imovino, ki jo ima sedaj, ko dolžnik ni izpolnil svoje obveznosti.² V rimskih *actiones z intentio certa*, ki so bile *stricti iuris*, je interes navadno znašal toliko, kolikor je bila stvar vredna. Pri *actiones z intentio incerta* — kamor spadajo tudi vse tožbe *bonae fidei* — je moral sodnik upoštevati celotni upnikov interes; razen vrednosti primarne dajatve so spadale semkaj obveznosti, ki so za upnika nastale zaradi neizpolnitve prvotne obveznosti (n. pr. najemnik, ki ne more upo-

¹ N. pr. komodatar vrne izposojeno ali depozitar shranjeno stvar; ali komodatar popravi poškodovano izposojeno stvar.

² V modernem pravu razlikujemo pozitivni in negativni interes. Kadar sme upnik terjati pozitivni interes, tedaj mu gre vse to, kar bi imel, če bi bila pogodba pravilno izpolnjena (izpolnitveni interes). Kadar mu pa gre negativni interes, sme terjati to, kar bi imel, če se ne bi bil zanesel na pogodbo (interes zaupanja); n. pr. kupec je za kopijo plačal več, ker je menil, da je kupil original.

rabljati najetega stanovanja, mora podnajemniku plačati odškodnino); enako je upoštevati tudi dobiček, ki bi ga bil upnik neposredno napravil, če bi bil prvotno dajatev dobil. — Interes je v pravdi ocenil sodnik. Včasih ga je ocenil tožitelj in potrdil cenitev s prisego, včasih je že pretor določil najvišji znesek (*cum taxatione*), preko katerega sodnik ni smel toženca obsoditi. Justinijan je končno l. 531. (C. 7, 47, 1, 1) uzakonil pravilo, da pri določenih dajatvah toženec ne more biti obsojen na več kakor na dvojno vrednost spornega predmeta.³

II. Povzročitev — zakrivitev.

V vsakem pravu opazamo zanimiv razvoj odgovornosti za škodo. Da postane določen pravni subjekt odgovoren za povračilo škode, ki je nastala v imovini druge osebe, je treba, da je med nekim ravnanjem (deliktom, neizpolnitvijo pogodbe) dotičnega pravnega subjekta in med nastalo škodo vzročna zveza. Na prvotni razvojni stopnji vpoštevajo mlada prava le povzročitev, t. j. samo objektivno zvezo med storilčevim ravnanjem in škodo. V nadaljnjem, naprednejšem pojmovanju se upošteva tudi storilčev subjektivni odnos do nastale škode. Tu ne zadošča sama povzročitev škode, ampak se vpraša po storilčevi krivdi: ali je storilec škodo povzročil vedoma ali hoté (naklepno, *dolus*), ali samo po svoji malomarnosti, veliki ali majhni (*culpa*), ali pa mu ni mogoče naprtiti sploh nobene odgovornosti za povzročeno škodo (naključje, *casus*).

Razlikovanje med povzročitvijo in zakrivitvijo sega nazaj do začetkov rimske pravne zgodovine. Tradicija pripisuje že drugemu kralju Numi Pompiliju označbo morilca kot takega, ki je prostega človeka nalašč spravil v smrt (*qui hominem liberum dolo sciens morti duit*, Fest. P. 221). Tudi zakonik XII plošč izrečno izvzema od odgovornosti za umor tistega, ki mu je kopje bolj ušlo iz rok, kakor pa ga je vrgel (*si telum manu magis fugit quam iecit*, VIII, 24a).

Ne bomo zasledovali razvoja posameznih stopenj odgovornosti po civilnem in klasičnem pravu, ampak se bomo omejili na končno razporeditev po Justinijanovem pravu. Tu najdemo jasno trodelbo: *dolus* — *culpa* — *casus*.

³ C. 7, 47, 1, 1: *Sancimus itaque in omnibus casibus, qui certam habent quantitatem vel naturam, veluti in venditionibus et locationibus et omnibus contractibus, hoc quod interest dupli quantitatem minime excedere.*

III. Dolus — culpa — casus.

1. Dolus.

Dolžnik odgovarja upniku za nastalo škodo, kadar je vedoma ali hoté preprečil izpolnitev. Pri tem ne smemo prezreti važne razlike med obligacijami *stricti iuris* in *bonae fidei*. Če gre za obligacijo *stricti iuris*, je zaradi neizpolnitve dolžnik samo takrat odgovoren, kadar je izpolnitev preprečil s kakim pozitivnim dejanjem (n. pr. dolgovano stvar je uničil), ne pa tudi, če je to povzročil z opustitvijo. Glede obligacij *bonae fidei* je dolžnik odgovoren za vsako ravnanje, ki ni združljivo z dobro vero in poštenjem. Brez pomena je zato, ali je škodo povzročil s pozitivnim dejanjem ali z opustitvijo.

Odgovornosti za naklepno povzročeno škodo se stranka niti z izrečnim dogovorom ne more v naprej oprostiti. Tak dogovor bi bil ničén.⁴

2. Culpa.

Culpa je po Justinijanovem pravu malomarnost (*neglegentia, imprudentia*), t. j. opustitev skrbnosti, ki bi jo dolžnik moral uporabljati, pa tega ni storil; pri tem je brez pomena, ali gre za storitev ali za opustitev. Stopnje malomarnosti utegnejo biti različne.

a) *Culpa lata*, velika malomarnost, je opuščanje vsake skrbnosti; je tako ravnanje, kakor ga ne bi našli pri nobenem pametnem človeku.⁵

b) *Culpa levis*, majhna malomarnost, je opuščanje tiste skrbnosti, ki bi jo bil v takem primeru pokazal skrben družinski poglavar.⁶ Pri presoji te skrbnosti uporabljajo Rimljani abstraktno merilo: kako bi ravnal tipični družinski poglavar. Prav nič se niso ozirali na to, s kakšno skrbnostjo ravna dolžnik v svojih lastnih poslih.

Samo izjemno se pravni red zadovoljuje z ono skrbnostjo, ki jo zavezanec kaže v svojih lastnih zadevah (*diligentia, quam*

⁴ Paul. D. 2, 14, 27, 3: *Illud nulla pactione effici potest, ne dolus praestetur.*

⁵ Ulp. D. 50, 16, 213, 2: *Lata culpa est nimia negligentia, id est non intelligere, quod omnes intelligunt.*

⁶ Gai. D. 19, 2, 25, 7: *culpa autem abest, si omnia facta sunt, quae diligentissimus quisque observaturus fuisset.* — Gai. D. 13, 6, 18 pr.: *In rebus commodatis talis diligentia praestanda est, qualem quisque diligentissimus pater familias suis rebus adhibet...* — Alf. D. 18, 6, 12: *eam diligentiam..., quam debent homines frugi et diligentes praestare.*

suis rebus adhibere solet).⁷ Zavezanec je odgovoren šele takrat, če je upniku povzročil škodo zato, ker pri izpolnitvi ni pokazal niti tolike skrbnosti, kakor jo uporablja pri svojih stvareh (* *culpa in concreto*). To olajšanje odgovornosti bo zavezanca večkrat oprostilo odgovornosti za majhno malomarnost, ne bo ga pa rešilo odgovornosti za hudo malomarnost. Po tem subjektivnem merilu presoja rimsko pravo odgovornost sodediča, družbenika, solastnika glede upravljanja skupne imovine, dalje varuha in moža glede upravljanja varovančeve in ženine imovine.

3. *Casus*.

Kolikor ne zadeva zavezanca odgovornost niti za majhno malomarnost, je škoda — gledano z njegovega pravnega zrelišča — nastala po naključju (*casus*).

Splošnih pravil za porazdelitev odgovornosti po navedenih stopnjah rimsko pravo ne podaja. Pač pa spoznamo iz številnih primerov naslednja načela.

Za naklepno (*dolus*) povzročeno neizpolnitev kakor tudi za hudo malomarnost (*culpa lata*)⁸ zavezanec vedno odgovarja.

Še strožje, namreč tudi za majhno malomarnost (*culpa levis*), torej za vsako krivdo (*omnis culpa*), odgovarja načelno predvsem oni pogodbenik, ki mu prinaša pogodbeno razmerje korist (utilitetno načelo); nasprotno pa odgovarjajo osebe, ki nimajo od pravnega posla koristi, navadno samo za naklep in za veliko malomarnost. Tako odgovarjajo za vsako krivdo komodatari, kupec in prodajalec, najemodavec in najemnik, deponent in zastavni upnik; samo za (*dolus* in za) veliko malomarnost pa depozitar, daritelj in komodant. V nasprotju z utilitetnim načelom odgovarjata za vsako krivdo mandatar in *negotiorum gestor*, čeprav nimata od svojega ravnanja nobene koristi.

Za naključno škodo zavezanec redno ne odgovarja, ampak jo mora trpeti tisti, v čigar imovini je nastala (*casus a nullo praestantur*, * *casum sentit dominus*).

Izjemno odgovarjajo tudi za naključno nastalo škodo brodniki, gostilničarji in hlevarji, in sicer za stvari gostov in potnikov, ki so jih sprejeli v svoje varstvo.

⁷ Paul. D. 10, 2, 25, 16 ... *coheres ... non tamen diligentiam praestare debet, qualem diligens pater familias ... talem igitur diligentiam praestare debet, qualem in suis rebus*. — Gai. D. 17, 2, 72: (*Socius*) ... *sufficit ... talem diligentiam communibus rebus adhibere, qualem suis rebus adhibere solet* ... Prim. Cels. D. 16, 3, 32.

⁸ Po Justinijanovem pravu je huda malomarnost izenačena z naklepom (Paul. D. 50, 16, 226: *magna culpa dolus est*).

IV. *Custodia*.

Klasično pravo je nalagalo zavezancu odgovornost za vsako škodo in za naključno izgubo stvari še v nekaterih drugih primerih, najbrže komodatarju, dalje zaplatarju (*sarcinator*) in valjavcu (*fullo*) ter po posebnem dogovoru (paktu) brodnikom, gostilničarjem in hlevarjem. Ta njihova odgovornost se imenuje varovanje (*custodia*) stvari. Klasiki pa tudi take zavezance oprasčajo odgovornosti, kadar gre za višjo silo (*vis maior*). Kot take primere naštevajo: požar, poplavo, potopitev ladje, upor, plenjenje po sovražnikih in roparjih, smrt dolgovanega predmeta (sužnja ali živali).

§ 7. Pregled obligacij po nastanku.

Omenili smo že, da po rimskem pravu nastajajo obligacije iz kontraktov, kvazikontraktov, deliktov in kvazideliktov. V naslednjem bomo na kratko pregledali različne vrste obligacij z ozirom na njihov nastanek.

Kot kontrakte (*contractus*) so Rimljani končno — po daljšem razvoju pomena te besede — označevali tiste pogodbe, za katere je civilno pravo predvidevalo posebne tožbe (*actio in personam*). Vsak kontrakt je pogodba, ni pa vsaka pogodba kontrakt. Pogodbe, za katere civilno pravo nima posebnih akcij, se imenujejo *pacta*.

K bistvu vsake pogodbe spada soglasje, ki obstaja med pogodbenikoma glede vsebine obligacije (*duorum vel plurium in idem consensus*).

Sam konsenz zadošča za nastanek obligacije pri konsenzualnih kontraktih. Ti so: kupna in prodajna pogodba (*emptio venditio*), prepustitev rabe stvari in delovne sile (*locatio conductio*: najemna in zakupna, službena, delovršna ali podjetniška pogodba), družbena pogodba (*societas*) in naročilo (*mandatum*). Pri vseh drugih kontraktih se mora konsenz izražati v neki posebni obliki ali pa z dejanjem ene stranke.

Besedni ali verbalni kontrakti so tisti, pri katerih morata pogodbenika, ali vsaj eden izmed njih, izraziti svojo pogodbeno soglasje z določenimi besedami. Semkaj spadajo: stipulacija, *dictio dotis* in *iurata operarum promissio*.

Pri pisмениh ali literalnih kontraktih nastane obligacija z vpisom v posebno gospodarsko knjigo (*codex accepti et expensi*).

Pri realnih kontraktih nastane obligacija *re*, t. j. s tem, da ena stranka svojo dajatev izvrši in tako zaveže prejemnika. N. pr. posojilodavec izplača dolžniku 1000 Din. kot posojilo, deponent prepusti stvar depozitarju v hrambo. Realni kontrakti so: *mutuum* (posojilna pogodba), *commodatum* (posodbena pogodba), *depositum* (hrambena pogodba) in *pignus* (zastavna pogodba). Po Justinijanovem pravu je šteti semkaj tudi inominatne ali brezimne realne kontrakte (n. pr. menjalna, starinarska pogodba; § 19).

Druge pogodbe (*pacta*) načelno niso bile iztožljive. Vendar so različnim paktom polagoma omogočili iztožljivost. Že po civilnem pravu so postale iztožljive nekatere take pogodbe, kadar so jih namreč stranke sklepale v neposredni zvezi s kontrakti *bonae fidei*, zlasti s kupno pogodbo (n. pr., da se kupnina kreditira in obrestuje). Take dogovore, sklenjene obenem s kontraktom, so kot slučajne sestavine pogodbe, lahko iztožili z ustrezno kontraktno tožbo (**pacta adiecta*). Nekaterim drugim je pretor omogočil iztožljivost s tem, da je za nje uvedel v svojem ediktu novo (pretorsko) tožbo (n. pr. konstitut; *receptum nautarum, cauponum, stabulariorum*) (**pacta praetoria*). Končno so postali nekateri pakti iztožljivi po cesarskem pravu v postklasični dobi (**pacta legitima*), n. pr. brezoblična obljuba daritve ali dote (*pollicitatio donationis, dotis*).

Kvazikontrakti, ki ustvarjajo obligacije, so: *negotiorum gestio* (poslovodstvo brez naročila), *tutela impuberum* (varuštvo za nedorasle), *communio incidens* (naključna skupnost), *condictiones* (obogatitvene tožbe) in pridobitev (damnacijskega) legata.

Deliktne obligacije (*obligationes ex delicto*) nastanejo zaradi kršitev nekaterih tujih pravnih dobrin, kolikor pravni red za take kršitve dovoljuje oškodovanemu posebne *actiones in personam*. Civilno pravo pozna četvero takih deliktov. *Furtum* obsega razen tatvine (*furtum rei*) tudi neupravičeno uporabljanje tuje stvari (*furtum usus*) in celo neupravičeno vzetje lastne stvari (*furtum possessionis*). *Rapina* ali rop se loči od tatvine po tem, da je tuja stvar pridobljena s silo. *Damnum iniuria datum* je hudobno poškodovanje tuje lastnine. *Iniuria* je dejanska (realna) ali samo besedna žalitev tuje osebnosti.

Pretorsko pravo je omogočilo iztožljivost še nekaterih deliktne obligacij (*metus, dolus, alienatio in fraudem creditorum*).

Končno pozna Justinijanovo pravo skupino obligacij, ki jih imenuje *quasi ex delicto*. Take so: 1) *si iudex litem suam fecit* (sodnik, ki ne opravlja pravilno svojih dolžnosti, naprti pravdo sebi); 2) *de deiectis et effusis* (iz stanovanja je bilo na promet kraj nekaj vrženo ali izlito, kar je povzročilo škodo); 3) *de posito et suspensio* (na poslopju je nekaj tako postavljeno ali obešeno, da utegne pasti na splošno dostopen kraj in napraviti škodo); 4) *actio in factum adversus nautas cauponas stabularios* (za tatvino ali poškodbo gostovih stvari odgovarjajo našteti podjetniki, če so škodo napravili njihovi ljudje ali stalni stanovalci).

Drugi oddelek : Kontraktne obligacije.

§*8. Verbalni kontrakti.

Verbalne kontrakte imenujemo tiste, pri katerih se mora pogodbeno soglasje med strankama pokazati v uporabi določenih besed (*verbis*). Klasično pravo pozna troje verbalnih kontraktov: *dotis dictio*, *iurata operarum promissio* in stipulacijo.

I. *Dotis dictio* je verbalni kontrakt, s katerim je bilo mogoče ustanoviti doto, ne pa tudi drugih obveznosti. Ustanovitelj (n. pr. nevestin oče) je izjavil bodočemu zetu: *Dotis filiae meae tibi erunt sestertium milia centum* (D. 50, 16, 125). Zet ni ničesar izjavil, ampak je izrazil svoje soglasje molče.¹ Na tak način so mogle ustanoviti doto le nekatere osebe: nevestin oče ali njegov moški prednik (tudi če ni imel očetovske oblasti nad nevesto), nevesta sama in njen dolžnik; ni je pa mogel ustanoviti noben prednik po materi. Predmet dote so bile lahko razen premičnin in nepremičnin tudi pravice. Spočetka so s tem kontraktom ustanavljali doto ob zaroki. Zato je bil najbrže mogoč samo pred sklenitvijo zakona. S katero tožbo je mogel mož izterjati obljubljeni doto, iz virov ni razvidno.

Odkar sta Teodozij II. in Valentinijan III. l. 428. proglasila že navadno obljubo dote (*pollicitatio dotis*) za iztožljivo (**pactum legitimum*), se je *dictio dotis* čedalje manj uporabljala. Ju-

¹ Pesnik Terenc, Andr. 5, 4, 47, navaja poleg ustanoviteljeve obljube: *Dos, Pamphile, est decem talenta*, tudi *Accipio* kot domnevni ženinov odgovor. Vendar ta odgovor ni mogel biti bistven (drugače Donatus ad h. l.), ker Gaj 3, 96 izrečno trdi, da se dota ustanovi s tem kontraktom *uno loquente*. — Prim. Girard-Mayer, str. 537, op. 6.

stinijan je ni sprejel v svojo kodifikacijo, pač pa se je ohranila na Zapadu v *Lex Romana Visigothorum*.

II. *Iurata operarum promissio* je s prisego potrjena obljuba osvobojenca, ki po oprostitvi iz suženjstva (*manumissio*) obljubi svojemu patronu določene dajatve ali storitve (*operae officiales*). Isto je bil obljubil gospodarju še pred oprostitvijo, in sicer tudi pod prisego; ta obljuba ga še ni obvezovala pravno. Pravno je postal zavezan šele s ponovno obljubo po oprostitvi. V tem primeru je (druga) prisega ustvarjala novo obligacijo, kar je za rimsko pravo nekaj izjemnega. Tudi tu je obligacija nastala *uno loquente*, po izjavi samo ene stranke, dolžnika, medtem ko je navzoči upnik molče izjavil svoje soglasje.

S katero tožbo je patron iztožil svojo terjatev zoper osvobojenca v legisakcijskem postopku, ni dognano. Nekateri mislijo na *legis actio sacramento in personam* in za poznejšo dobo tudi na *legis actio per condictionem*, drugi pa menijo, da je takoj lahko uvedel zoper njega izvršbo (*manus iniectio*). V formularnem postopku je imel patron posebno tožbo *iudicium operarum*. Osvobojenca, ki se je bil zavezal patronu za tolikšne dajatve in storitve, da od oprostitve ničesar ne bi imel, je pretor zoper patronovo tožbo dovoljeval eksepcijo *libertatis exonerandae causa*.

III. Stipulacija je najvažnejši verbalni kontrakt. O njej spregovorimo v naslednjem paragrafu.

§ 9. Stipulacija.

Gai. 3, 92 ss., I. 3, 15, D. 45, 1, C. 8, 37 (38).

I. Pojem.

Stipulacija¹ je verbalni kontrakt, ki se po civilnem pravu sklene tako, da bodoči upnik vpraša bodočega dolžnika, ali mu obljubi določeno dajatev ali storitev, vprašani mu pa, redno z istim glagolom, pritrtilno odgovori. Na upnikovo vprašanje n. pr. *Centum mihi dare spondes?*, odgovori dolžnik: *Spondeo*. Pri tem označuje glagol *stipulari* dejanje upnika, ki si da obljubiti s stipulacijo določeno dajatev ali storitev, medtem ko se dolžnikovo ravnanje označuje kot *promittere*. Zgodovinsko lahko ugotovimo iz najnovejših Gajevih fragmentov, da je stipulacijo

¹ Etimologija besede še ni zadovoljivo pojasnjena. V virih jo izvajajo od pridevnika *stipulus* = trden, ki drugače ni znan. Prim. literaturo pri Jörs-Kunkel, str. 96, § 56, op. 2.

(vsaj kot *sponsio*) poznal že zakonik XII plošč,² ki je za izterjevanje sponzijskih terjatev dovoljeval legisakcijo *per iudicis postulationem*.

II. Oblika.

Najstarejšo stipulacijo, ki so jo sklepali z glagolom *spondere* in se je zato imenovala *sponsio*, so mogli uporabljati samo rimski državljani (Gai 3, 93: *propria civium Romanorum est*). Pod vplivom *iuris gentium* so bile po klasičnem pravu veljavne tudi stipulacije, pri katerih so uporabljali druge glagole, kakor: *dabis? dabo — promittis? promitto — fidepromittis? fidepromitto — fideiubes? fideiubeo — facies? faciam*. Take stipulacije so mogli sklepati ne le Rimljani, ampak tudi peregrini. Veljavno stipulacijsko obligacijo sta stranki lahko ustanovili tudi v grškem jeziku (Gai 3, 93), če sta le obe razumeli grški. Prav tako sta mogla dva Nerimljana skleniti veljavno stipulacijo z uporabljanjem latinskega besedila (izvzemši *sponsio*) samo tedaj, če sta mogla razumeti svoji izjavi (Gai 3, 93). Kako strogo so zahtevali, da je moral dolžnik stipulatorju odgovoriti z istim glagolom, kakor ga je bil upnik uporabil pri svojem vprašanju, nam priča to, da je bila še v Gajevev času nična stipulacija, če je dolžnik na upnikovo vprašanje: *dabis?* odgovoril *quid ni* (= zakaj ne?).

Med vprašanjem in odgovorom je moralo biti popolno soglasje glede predmeta stipulacije. Če je upnik vprašal dolžnika: *decem mihi dare spondes*, ni nastala veljavna obligacija, če mu je dolžnik obljubil bodisi več (n. pr. 20) ali manj (n. pr. 9). Šele sčasoma so v tem pogledu odnehali vsaj toliko, da je veljala stipulacija glede Pamfila, kadar je upnik stipuliral Pamfila, dolžnik pa mu je obljubil Pamfila in Stiha.

Stipulacijska obligacija nastane *utroque loquente*: upnikovemu vprašanju mora takoj slediti skladen odgovor vprašanega dolžnika; vse to se mora zgoditi brez daljšega prekinjenja (*unitas actus*) (D. 45, 1, 137 pr.: *continuus actus stipulantis et promittentis esse debet*). Oba pogodbenika sta morala biti navzoča; namesto stipulatorja je lahko nastopal njegov sin ali suženj. Ni pa bila mogoča stipulacija med odsotnimi. Ker niso mogli slišati vprašanja, oz. ker niso mogli odgovoriti, niso mogli sklepati sti-

² Gai. 4, 17a: *Per iudicis postulationem agebatur, si qua de re ut ita ageretur lex iussisset sicuti lex XII tabularum de eo quod ex stipulatione petitur. Eaque res talis fere erat. Qui agebat sic dicebat: Ex sponsione te mihi X milia sestertiorum dare oportere aio; id postulo aias an neges...* (B. Kübler, Gai Institutiones, 8, ed. 1939, str. 200).

pulacij ne nemi ne gluhi. Zaradi poslovne nesposobnosti so bili izključeni tudi *infantes* in umobolni.

Po Karakalovi konstituciji (212.) se je stipulacija zelo razširila po vsej rimski državi. Zaradi svoje preproste in prožne oblike je bila jako cenjena. Stranke so si rade zagotovile z njo iztožljivost različnih obligacij. V listini, ki so jo navadno sestavili, je zavezanec ugotovil, da je na upnikovo vprašanje pritr dil: vprašan (sem bil in) sem obljubil. Take stipulacijske klavzule so se tako razširile, da jih najdemo celo v oprostivah in oporokah, kamor so jih mehanično dodajali, najbrže v želji, da bi z njimi zagotovili veljavnost pravnega posla.

Razširjenje stipulacije je zelo vplivalo na njen notranji sestav. Predvsem se je znatno izpremenilo mnenje glede pomena listine o sklenitvi stipulacije (*instrumentum stipulationis*). Po civilnem in klasičnem pravu velja stipulacija kot besedni kontrakt brez prič in listine. Ker je bilo pa z listino dokazovanje v morebitni pravdi zelo olajšano, ni nič čudnega, da so že v Ciceronovem času sestavljali o stipulacijah listine. Vendar listina ni mogla nadomestiti pravilnega ustnega vprašanja in odgovora; če tega ni bilo, vključ morebitni listini ni nastala obligacija *ex stipulatu*. Večji pomen pa so imele listine za presojo veljavnosti pogodb na Vzhodu, kjer mnogo pravnih poslov brez pismene oblike sploh ni veljalo. Zato ni čudno, da so po Karakalovi konstituciji v vzhodni polovici rimske države redno sestavljali stipulacijske listine,³ ki so jih sčasoma imeli za važnejše kakor ustno stipulacijsko obljubo sámo. V (najbrže postklasični) predelavi Pavlovih sentenc (5, 7, 2) že najdemo izraženo novo pojmovanje: če je v listini rečeno, da je dolžnik obljubil stipulatorju določeno dajatev, velja to prav tako, kakor da bi bil to dajatev obljubil z besedno stipulacijo.⁴

Vendar je stipulacija ostala še naprej verbalni kontrakt. Pri tem so se polagoma omilili stari strogi predpisi glede besednih obličnosti. Že Ulpijan (D. 45, 1, 1, 2) nima več pomislekov zoper veljavnost stipulacije, če je vprašani odgovoril *quid ni* (= zakaj ne). L. 472. je cesar Leon določil (C. 8, 37, 10), da je mogoče

³ Taka listina se je glasila n. pr. (primer iz sedmograških listin, Brun s, Fontes⁷ I, str. 335, št. 156): *Haec recte dari fieri praestarique stipulatus est M. Hennis Agricola, spondit T. Flavius Artemidorus.*

⁴ *Quod si scriptum fuerit instrumento promississe aliquem, perinde habetur atque si interrogatione praecedente responsum sit.*

skleniti stipulacijo s katerimi koli besedami, ki izražajo sporazum strank (... *stipulationes... quibuscumque verbis pro consensu contrahentium compositae*); zadošča soglasen namen obeh pogodbenikov, da skleneta stipulacijo (I. 3, 15, 1: *sensum et consonantem intellectum ab utraque parte solum desiderat*). Tako tudi po Justinijanovem pravu ni treba za stipulacijo nobenih določenih besed, ne zadošča pa samo prikimanje (*si sine verbis adnuisset*, D. 45, 1, 1, 2). Navadno pa se sklene stipulacija tako, da se z listino izpriča, da stranki hočeta skleniti stipulacijo, ne morda kake druge pogodbe. Tudi *unitas actus* se presoja poslej manj strogo: majhna pavza (*modicum intervallum* D. 45, 2, 6, 3) med vprašanjem in odgovorom ne ovira več sklenitve veljavne stipulacije. Kadar stranki ne soglašata glede stipuliranega zneska, velja stipulacija za tisti znesek, glede katerega soglašata.

Še vedno pa je načelno ostala zahteva, da sta morali biti ob sklenitvi stipulacije obe stranki navzoči. Vendar so v praksi tudi v tem pogledu mnogo popuščali, ker so listinam pripoznavali veliko prednost. Justinijan je določil, kdaj je bilo strankam mogoče izpodbijati veljavnost stipulacije, o kateri je bilo v listini rečeno, da sta jo stranki določenega dne na določenem kraju sklenili. Tako listino je mogla stranka izpodbijati samo, če je dokazala, da ena izmed strank ni bila ves dotični dan na pogodbenem kraju navzoča.⁵

III. Predmet.

Stipulacija utegne imeti za svoj predmet najrazličnejše dajatve, storitve ali opustitve (*dare, facere, non facere*). Predmet je lahko denarni znesek (*centum dari*) ali neka *certa res*, ki je zopet lahko določena ali individualno (*fundum Cornelianum dari*) ali kot količina nadomestnih stvari (10 mernikov pšenice). Pozneje je bil predmet stipulacije lahko tudi kak *incertum*; semkaj spadajo poleg nedoločenih dajatev (n. pr. prihodnji pridelek z določenega zemljišča: *fructus qui in fundo Tusculano nati erunt*) tudi storitve (*servum Stichum manumitti*; ustanovitev užitka na dolžnikovem zemljišču) in opustitve (*neque per te neque per heredem tuum fieri quo minus mihi ire agere liceat*). Zaradi svoje prožnosti je bila stipulacija zelo uporabna za ustanavljanje

⁵ I. 3, 19, 12: ... nisi... approbaverit in ipso toto die quo conficiebatur instrumentum sese vel adversarium suum in aliis locis esse.

obligacij. Justinijan pravi, da je stipulacij, ki se sklepajo po pobudi pogodbenikov, skoro toliko vrst, kolikor je mogočih predmetov.⁶

S stipulacijo je dolžnik obljubil upniku, da mu bo plačeval obresti od svojega dolga. Kadar je bil dolg sam obljubljen s stipulacijo, si je dal upnik lahko z isto stipulacijo obljubiti glavnico in obresti (*sortem et usuras*). Kadar je dolg nastal iz posojilne pogodbe (*mutuum*), je dolžnik obljubil s stipulacijo samo obrestovanje (*stipulatio usurarum*).

S stipulacijo je bilo mogoče obljubiti doto (*promissio dotis*), ustanoviti pogodbeno globo (*stipulatio poenae*), pravo ali nepravo.

Stipulacije so uporabljali tudi za ustanavljanje korealnih obligacij. Ako naj je nastala aktivna korealnost, je najprej prvi upnik vprašal dolžnika: *centum dari spondes?* Takoj nato ga je vprašal drugi in za njim še vsak naslednji soupnik: *eosdem centum dari spondes?* Šele potem, ko je zadnji soupnik izgovoril svoje vprašanje, je dolžnik odgovoril vsem hkrati: *spondeo*. Kadar so pa stranke nameravale ustanoviti pasivno korealnost, je upnik vprašal najprej prvega sodolžnika: *centum dari spondes?* Nato je vprašal zaporedoma vsakega nadaljnjega: *eosdem centum dare spondes?* Šele po zadnjem vprašanju je vsak izmed njih odgovoril: *spondeo* ali *spondemus*. O izpremembah, ki jih je uveljavil Justinijan glede iztoževanja korealnih obligacij, smo že govorili (§ 3, III).

S stipulacijo so lahko izpremenili že obstoječo obligacijo v novo (*novatio*, prenovitev). O tem bomo razpravljali posebej (§ 11).

Stipulacije so sklepale stranke tudi v zvezi z drugimi obligacijami, stipulacijskimi ali drugačnimi. Taka akcesorna stipulacija na upnikovi strani se imenuje *adstipulatio*, na dolžnikovi strani pa *adpromissio*. Obravnavali jih bomo v naslednjem paragrafu.

Tudi med pravnim postopkom sta stranki sklepali različne stipulacije, včasih po pretorjevi, včasih po sodnikovi pobudi (*stipulationes praetoriae, iudiciales*).

Medtem ko se obligacijsko razmerje s stipulacijo ustanavlja, se z akceptilacijo ukinja (§ 51, III).

⁶ I. 3, 18, 3: *Conventionales (sc. stipulationes) sunt, quae ex conventionem utriusque partis concipiuntur, ... quarum totidem genera sunt, quot paene dixerim rerum contrahendarum.*

IV. Neveljavne stipulacije.

Stipulacija je bila nična, če stranki nista izpolnili obličnostnih predpisov. Neveljavna je bila tudi stipulacija v prid tretjemu, t. j. osebi, ki je različna od stipulatorja (*nemo alteri stipulari potest*). N. pr. stipulator si dá od dolžnika obljubiti, da bo plačal 100 Ticiju (*Titio C dari spondes?*). Ticij ne pridobi iz take stipulacije terjatve kot upnik, ker to ni mogoče; stipulator pa sam tudi ne more obljubljeni dajatvi izterjati, ker sebi ni dal ničesar obljubiti. Pač pa je stipulator mogel zagotoviti izpolnitev take stipulacije s pogodbeno globo (*stipulatio poenae*). — Kadar je dolžnik obljubil določeno dajatev stipulatorju ali tretjemu (*mihi aut Titio*), tedaj je mogel vsaj stipulator iztožiti obljubljeni dajatev od dolžnika. Ticij ni mogel dajatve iztožiti, pač pa je dolžnik lahko njemu veljavno izpolnil; on je bil s tem pooblaščen za sprejem izpolnitve (*solutionis causa adiectus*).

Prav tako so bile po klasičnem pravu nične tudi stipulacije v prid stipulatorjevemu dediču (*heredi meo*) kakor tudi stipulacije, ki naj bi jih dolžnik izpolnil po stipulatorjevi smrti ali dan preje (*post mortem meam; pridie quam moriar*). Veljavna pa je bila stipulacija, ki naj se izpolni ob stipulatorjevi smrti (*cum moriar*). Justinijan je l. 528. pripoznal za veljavne stipulacije *post mortem meam* ter *pridie quam moriar*, l. 531. tudi stipulacijo v prid dediču (*heredi meo*).

V. Abstraktnost in kavzalnost.

Razlog zaradi katerega sta stranki ustanovili stipulacijsko obligacijo (*causa debendi*), je bil včasih iz stipulacije same razviden (*quod ex empto mihi debes, dare spondes?*), včasih pa tudi ne (*centum dari spondes?*). Glede na to razlikujemo kavzalne in abstraktne stipulacije. V zvezi s tem se listina o stipulaciji, ki navaja pravni temelj, imenuje *cautio discreta*, če ga ne navaja, *cautio indiscreta*.

Če je bil pravni razlog v stipulaciji naveden, je dolžnik zoper stipulatorjevo terjatev mogel ugovarjati, da *causa debendi* ne obstoji (n. pr. da kupna pogodba ni bila veljavna) in da zato upnik ne more izterjati svoje terjatve iz stipulacije. To dejstvo je postalo posebno važno takrat, kadar se je bil dolžnik s stipulacijo zavezal zato, ker je pričakoval, da mu bo upnik izplačal ustrejni denarni znesek kot posojilo. Če mu stipulator pozneje posojila ni izplačal, je bil dolžnik vkljub temu zavezan po svoji stipulacijski obljubi. Gaj označuje to kot krivično (4, 116: *ini-*

quum) in daje takemu zavezancu eksepcijo *doli* zoper stipulatorjevo tožbo. Po cesarskem pravu se zavezancu dovoljuje *exceptio non numeratae pecuniae*. Dolžniku ni bilo treba čakati stipulatorjeve tožbe, ampak je lahko sam nastopil zoper stipulatorja z izjavo, ki jo je podal pred upnikom ali pred sodiščem, češ da dogovorjeno posojilo ni bilo nikoli izplačano (*querela non numeratae pecuniae*). Če je stipulator trdil nasprotno, je moral on dokazati, da je bil posojilo zares izplačal. Poslej je moral vsak upnik računati z dolžnikovim ugovorom; taka negotovost kajpak ni mogla trajati večno. Zato je Karakala omejil dobo, v kateri se je mogla uveljavljati *querela non numeratae pecuniae*, na eno leto, Dioklecijan jo je zvišal na pet let, Justinijan pa jo je skrčil na dve leti. Če dolžnik v tem roku ni izpodbijal svoje stipulacijske obljube (listine), ni mogel pozneje tega več storiti, ampak je ostal zavezan. — Medtem ko sta bili *exceptio* in *querela non numeratae pecuniae* uporabni samo glede posojil, sta za Justina in Justinijana postali uporabni glede vseh stipulacijskih listin *ex causa praecedenti*. Tako je po postklasičnem pravu vedno moral upnik dokazovati, da je bila izpolnjena *causa debendi*. S tem je tudi stipulacija, ki je bila po svojem besedilu abstraktna, postala kavzalna.

VI. Tožbe

Stipulacija ustanavlja enostransko obligacijo *stricti iuris*. Dolžnik dolguje stipulatorju samo to, kar mu je obljubil: ne zamudnih obresti, ne odškodnine.

Kadar je bil s stipulacijo obljubljen določen denarni znesek, se je stipulatorjeva tožba imenovala *actio certae creditae pecuniae*. Njena formula se je glasila: *Si paret N^mN^m A^oA^o sestertium X milia dare oportere, iudex, N^mN^m A^oA^o HS (= sestertium) X milia condemna. S. n. p., a.*

Če je bila obljubljena kaka *certa res*, se je tožba imenovala *condictio triticaria* (po pšenici kot najbolj navadnem predmetu). V intenciji je bil imenovan dolgovani predmet, v kondemnaciji njegova vrednost: *Si paret N^mN^m A^oA^o tritici Africi optimi modios centum dare oportere, iudex, quanti ea res erit, tantam pecuniam N^mN^m A^oA^o c. S. n. p., a.*

Kadar je bil predmet stipulacije kak *incertum*, se je tožba imenovala *actio incerti ex stipulatu*. Sodnik je moral pri njej najprej ugotoviti, kaj dolžnik dolguje (*quidquid N^mN^m A^oA^o dare*

facere oportet); nato je po svojem preudarku ocenil vrednost dajatve in na toliko obsodil toženca.

§ 10. Akcesorne stipulacije.

Kakor smo že omenili, so stipulacije sklepali kot akcesorne, t. j. v zvezi z obstoječimi obligacijami, zlasti stipulacijskimi. Taka akcesorna stipulacija na upnikovi strani se imenuje *adstipulatio*, na dolžnikovi strani pa *adpromissio*.

I. *Adstipulacija*.

Adstipulator je upnik poleg glavnega upnika. Najprej si da glavni upnik obljubiti s stipulacijo določeno dolžnikovo dajatev: *centum mihi dare spondes? spondeo*. Od istega dolžnika si da nato tudi adstipulator obljubiti isto dajatev: *eosdem centum mihi dare spondes? spondeo*. Zaimek *eosdem* kaže na to, da se je dolžnik zavezal za enkratno izpolnitev in da ne gre za kopičenje obligacij. Z adstipulacijo postane tako adstipulator upnik poleg glavnega upnika. Le-ta ga je pritegnil v obligacijsko razmerje kot svojega zaupnika, da bi adstipulator mogel n. pr. v njegovi odsotnosti ali po njegovi smrti izterjati dotično stipulacijsko terjatev. Ker je adstipulatorjeva funkcija zamišljena samo v prid glavnemu upniku, ne pridobi adstipulatorjeve terjatve niti njegov rodbinski oče niti njegov dedič; adstipulacija ni podedljiva.

Adstipulator sme terjatev izterjati. Kar je izterjal, mora izročiti glavnemu upniku; če tega ne bi storil, ga upnik toži z *actio mandati directa*. Adstipulator more izterjati kvečjemu to, kar more glavni upnik. Mogoče pa je, da si adstipulator da obljubiti manj, kakor si je dal obljubiti upnik v svoji stipulaciji (*eorundem centum mihi octoginta dare spondes?*). Adstipulator more dolžniku dolg tudi odpustiti. Če je to storil in s tem oškodoval glavnega upnika (*in fraudem stipulatoris*), je ta smel od njega zahtevati povračilo dotičnega zneska (Gai 3, 215: *quanti ea res est, tanti actio constituitur*). Od pooblaščenca za sprejem izpolnitve (*solutionis causa adiectus*) se adstipulator razlikuje po tem, da more ne le sprejeti izpolnitev, ampak da more dolg tudi izterjati ali odpustiti, česar obojega izpolnitveni pooblaščenec ne more.

V Justinijanovem pravu adstipulacije ni več.

II. *Adpromissio*.

1. Poroštvo. — Pojem.

Na dolžnikovi strani sklenjena akcesorna stipulacija služi za ustanovitev poroštva. Porok se zaveže poleg dolžnika, da bo pla-

čal njegov dolg. Za ustanovitev poroštva so Rimljani uporabljali razen akcesornih stipulacij (*adpromissiones*) tudi mandat (*mandatum qualificatum*) in dvoje pretorskih paktov (*constitutum debiti alieni; receptum argentarii*). Na tem mestu obravnavamo samo adpromisije.

Po glagolih, ki so jih uporabljali v adpromisijskih stipulacijah, razlikujejo klasiki troje adpromisij, in sicer: *sponsio*, ki so jo mogli sklepati le rimski državljani, *fidepromissio* in *fideiussio*, ki so jih mogli uporabljati tudi tujci; Justinijan je obdržal samo fidejusijo. Iz vsake adpromisije nastane obligacija *stricti iuris*. Adpromisijski porok je po civilnem in po klasičnem pravu zavezan enako kakor dolžnik. Upnik lahko toži dolžnika ali poroka; brž ko je sklenil litiskontestacijo z enim, postane drugi prost. V tem pogledu je Justinijan uvedel za fidejusijskega poroka nekatere izpremembe, o čemer bomo še govorili.

Med navedenimi adpromisijami so tudi znatne razlike. Predvsem je s sponzijo in fidepromisijo mogoče prevzeti poroštvo samo za tak dolg, ki je bil ustanovljen s stipulacijo, s fidejusijo pa za vsak dolg, celo za naturalnega. Dalje jamči fidejusijski porok samo tedaj, kadar obstaja dolžnikov dolg vsaj kot naturalen; *sponsor* in *fidepromissor* sta pa veljavno zavezana tudi takrat, kadar dolžnikova formalno pravilna stipulacijska obljuba zanj iz nekega posebnega razloga ne ustanavlja obveznosti (n. pr. kot *stipulatio post mortem*, ali ker se je pupil zavezal brez varuhovega sodelovanja). Sponzijsko in fidepromisijsko poroštvo je trajalo najdalj dve leti in se je končalo ob porokovi smrti, medtem ko je bilo fidejusijsko časovno neomejeno in podedljivo. Nekatero druge razlike bomo še omenili pozneje.

A. Sponzijsko poroštvo se je ustanovilo s stipulacijo: *Idem, quod Maevius promisit, dari spondes? Spondeo*. Porok obljubi s svojo akcesorno stipulacijo isto, kar je pred njim obljubil dolžnik Mevij prav tako z verbalnim kontraktom (stipulacijo). Da je bilo sponzijsko poroštvo že v civilni dobi močno uporabljano, dokazuje veliko število zakonov, ki se bavijo z njim.

Lex Publilia (l. 383. ali 327?) obravnava sponzorjevo regresno pravico, ki jo ima zoper dolžnika, za katerega je bil plačal dolg na strogo oblični način *per aes et libram*. Če dolžnik poroku ni povrnil denarja v šestih mesecih po plačilu, je porok lahko naperil zoper njega tožbo *actio depensi*, ki se je takoj začela z izvršilnim

postopkom (*manus iniectio pro iudicato*). Pri tem je porok izterjal od dolžnika plačani znesek dvojno (*duplum*).

Lex Appuleia (po l. 241.) določa, da tisti izmed soporokov, ki je plačal več kakor pa sorazmeren delež, sme zahtevati od soporokov povračilo vplačanega presežka; tudi on sme takoj nastopiti z *manus iniectio*. Na ta način ravna zakon s soporoki, kakor da bi bili člani družbe (Gai 3, 122: *quandam societatem introduxit*).

Lex Furia porazdeljuje odgovornost med več soporoki. Vsak soporok odgovarja samo za tisti delež dolga, ki odpade na vsakega izmed soporokov, kolikor jih je ob dospelosti terjatve (*pars virilis*). Če je kdo izmed njih neplačevit, gre izguba na upnikov račun. Obenem je zakon omejil trajanje poroštva na največ dve leti (Gai. 3, 121: *biennio liberatur*). Zakon je veljal samo v Italiji, ne pa tudi v provincah.

Lex Cicereia (najbrž iz zadnjega stoletja republike) nalaga upniku dolžnost, da javno razglasi terjatev, za katero je sprejel poroke, kakor tudi število porokov. Če tega ni storil, je smel tekom 30 dni vsak porok zahtevati, da se s sodbo ugotovi, da taka razglasitev ni bila opravljena (Gai 3, 123: *an ex ea lege praedictum sit*). Ko je sodnik to ugotovil, so postali poroki prosti.

Lex Cornelia prepoveduje, da bi se posamezni državljani v enem letu zavezal kot porok za istega dolžnika pri istem upniku za več kakor 20.000 sestercev v denarju ali v stvarni vrednosti (vino, žito). Ni jasno, ali je bilo poroštvo glede presežka neveljavno, ali je bil morda ta zakon samo *lex imperfecta*. V nekaterih primerih so polagoma dovoljevali izjeme od teh omejitev.

B. Fidepromisijsko poroštvo se je ustanovilo z akcesorno stipulacijo: *Idem (quod Maevius promisit, dari) fidepromittis? Fidepromitto*.

Za to poroštvo so razen publilijskega zakona veljale iste določbe kakor za sponzijsko.

C. Fidejusijsko poroštvo so ustanovili z naslednjo stipulacijo: *Quod Maevius debet, idem fide tua esse iubes? Fideiubeo*.

Ta adpromisija je najmlajša. Cicero je še ne omenja, čeprav je najbrže nastala proti koncu republike ali v začetku principata (Kunkel). Z njo je bilo mogoče prevzeti poroštvo ne le za stipulacijski dolg, ampak za katerega koli, tudi za deliktne in celo naturalnega. Fidejusijsko poroštvo ni bilo omejeno glede

trajanja (po *lex Furia*) in je bilo tudi podedljivo. Več soporokov je odgovarjalo spočetka solidarno. Pravno dobroto delitve (**beneficium divisionis*) jim je pripoznala *epistula divi Hadriani*. Poslej je smel soporok, od katerega je upnik terjal plačilo celotnega dolžnega zneska, zahtevati, da naj upnik sorazmerno porazdeli svojo terjatev med vse navzoče in plačevite soporoke.¹ Če je bil kateri izmed soporokov neplačevit, so se zato povečali deleži ostalih soporokov.

Kakor pri sponzijskem in fidepromisijskem je tudi pri fidejusijskem poroštvu dano upniku na izbiro, da toži ali dolžnika ali poroka. Brž ko je sklenil litiskontestacijo z enim, je postal drugi prost. L. 531. je Justinijan to izpremenil tako, da je poslej vkljub litiskontestaciji z dolžnikom ali porokom upnik še vedno lahko tožil tudi drugega, dokler ni bil v celoti poplačan.² Porokov položaj je Justinijan izboljšal v 4. noveli (l. 535.), ko je določil, da sme porok odreči upniku izpolnitev poroštvene obveznosti, preden upnik ni tožil dolžnika (**beneficium excussionis sive ordinis*). Fidejursorjeva obveznost je tako postala subsidiarna.

2. Porok in dolžnik.

Porokova obveznost je tesno povezana z dolžnikovo. Porok se zaveže največ za toliko, kar dolguje glavni dolžnik. Če bi se porok zavezal za kaj drugega (*in aliud*) ali za več (*in duriorem causam*) ali strožje kakor glavni dolžnik, bi bila njegova obveznost v celoti neveljavna.³ Pač pa se lahko zaveže za manj ali manj strogo (*in leviolem causam*), n. pr. samo pogojno ali s pričetnim rokom, čeprav dolžnik dolguje brez omejitev. — Če dolžnik odplača del svojega dolga, se za toliko zmanjša tudi porokova obveznost. Poveča se pa le, če je povečanje utemeljeno v terjatvi sami, n. pr. zaradi zamudnih obresti. Za pogodbene obresti ali za pogodbeno globo (*stipulatio poenae*) je porok odgovoren toliko, kolikor je izrečno prevzel poroštvo tudi za te obveznosti. Za pobotanje sme porok uveljavljati nasproti upnikovi terjatvi tudi terjatve, ki jih ima dolžnik zoper upnika (§ 54, III).

¹ Gai 3, 120: *Sed nunc ex epistula divi Hadriani compellitur creditor a singulis, qui modo solvendo sint, partes petere...*

² C. 8, 40, 28.

³ Ulp. D. 46, 1, 8, 7: *Illud commune est in universis, qui pro aliis obligantur, quod, si fuerint in duriorem causam adhibiti, placuit eos omnino non obligari: in leviolem plane causam accipi possunt, propter quod in minorem summam recte fideiussor accipietur...*

Če neha dolg glavnega dolžnika, neha redno tudi porokova obveznost. *Capitis deminutio* dolžnika ima za posledico, da ugasneta dolžnikova in porokova obveznost. Če pretor vzpostavi upniku terjatev zoper dolžnika, ki je utrpel *capitis deminucijo*, odgovarja za njo tudi porok. Ne postane pa porok prost, kadar neha dolžnikova obveznost iz kakega razloga, ki velja samo za dolžnika, n. pr. dolžnik ima *beneficium competentiae*, ali njemu osebno je upnik dolg odpustil (*pactum de non petendo in personam*). Porok, ki je prevzel poroštvo za nedoletnega (*minor*) dolžnika prav z ozirom na njegovo nedoletnost,⁴ ostane zavezan tudi takrat, kadar pretor vzpostavi nedoletnega v prejšnji stan. Če se (n. pr. zaradi dedovanja) združita dolžnikova in porokova obveznost, porokova obveznost navadno ugasne *confusione*;⁵ ne zgodi se pa to takrat, kadar je za upnika pomembnejša terjatev zoper poroka kakor zoper dolžnika (ker mu je n. pr. dolžnik samo naturalno dolžan).

3. Regres.

Ali sme porok, ki je plačal dolžnikov dolg, zahtevati od njega povračilo, z drugimi besedami: ali ima zoper njega regres? Na to vprašanje ne daje rimsko pravo enotnega odgovora. Sponzijskemu poroku je zakon *lex Publilia* uveljavljanje regresa zelo olajšal. Kadar je poroštvo nastalo drugače kakor s *sponsio*, je bilo odločilno vprašanje, z a k a j je porok prevzel poroštvo. Če je to storil po dolžnikovem naročilu, kot njegov mandatar, je lahko zahteval povračilo z *actio mandati contraria*. Če je poroštvo prevzel brez dolžnikove prošnje, kot poslovodja brez naročila (*negotiorum gestor*), mu je bila na razpolago *actio negotiorum gestorum contraria*. Te tožbe pa ni mogel naperiti, če se je zavezal kot porok vkljub dolžnikovi prepovedi,⁶ ali če je plačal dolg, ki je bil dejansko njegov, ali če je prevzel poroštvo *donandi animo*, to je z namenom, da morebitnega plačila ne bo od dolžnika terjal nazaj. — Najbolje si je porok varoval pravico regresa s tem, da si je dal — po klasičnem pravu pred litiskontestacijo, po Justinijanovem pravu pred plačilom — odstopiti tožbo, ki jo je dotlej imel upnik zoper dolžnika (**beneficium cedendarum actionum*). — Nasproti soporokom je imel soporok, ki je pla-

⁴ Ulp. D. 4, 4, 13 pr.

⁵ Pap. D. 46, 1, 50: ... *maior tollit minorem*.

⁶ Paul. D. 17, 1, 40: *Si pro te praesente et vetante fideiusserim, nec mandati actio nec negotiorum gestorum est:...*

čal ves dolg, regresno pravico le tedaj, kadar je plačal po njihovem naročilu, ali če je bilo med njimi družbeno razmerje. Zato je bilo zanj tem bolj važno, da se je že, ko ga je upnik tožil, skliceval na pravno dobroto delitve (*beneficium divisionis*). Tudi soporok je mogel, preden je plačal, zahtevati, da mu upnik odstopi svojo tožbo zoper dolžnika, oz. soporoke, da mu tako nekako proda svojo terjatev.⁷

4. Posebna porošstva.

Porok se navadno zaveže upniku v zavarovanje dolžnikovega dolga. Mogoče je pa tudi, da se porok zaveže upniku samo za oni del terjatve, ki ga upnik ne bi mogel izterjati od dolžnika. Tedaj mora upnik tožiti najprej glavnega dolžnika in opraviti zoper njega izvršilni postopek; šele nato more izterjati primanjkljaj od poroka. Tako poroštvo se imenuje odškoditveno (**fideiussio indemnitas*).

Porok se utegne zavezati upniku kot podporok za prvega poroka (*fideiussor fideiussoris*). Tedaj mora upnik tožiti najprej dolžnika in (prvega) poroka, nato šele podporoka (podporoštvo).

Končno se lahko porok zaveže (prvem) poroku za škodo, ki jo le-ta utegne utrpeti zaradi izpolnitve porošstva. On mora (prvem) poroku povrniti vse, česar ne bo mogel izterjati kot regres od glavnega dolžnika (poroštvo za regres).

III. Intercesija.

Poroštvo je eden najvažnejših primerov intercesije. S tem izrazom označujejo viri prevzemanje obveznosti, ki so prevzemniku materialno tuje. Kdor intercedira, se zaveže poleg dolžnika kot porok, zastavi za dolžnikov dolg neko svojo stvar, najame posojilo namesto dolžnika, se zaveže namesto njega z novacijo. Intercedent ravna tako, ker meni, da bo pravi dolžnik dotični dolg sam plačal.

V klasični dobi so se zlasti razširile intercesije žensk. V posebnih ediktih sta Avgust in Klavdij prepovedala, da bi žene intercedirale za svoje može.⁸ Kmalu nato (l. 46.) je poseben senatov sklep, *SC. Velleianum*⁹ prepovedal, da bi ženske prevzemale

⁷ Paul. D. 46, 1, 36: ... *quodammodo nomen debitoris vendidit* ...

⁸ Ulp. D. 16, 1, 2 pr.: *Et primo quidem temporibus divi Augusti, mox deinde Claudii edictis eorum erat interdictum, ne feminae pro viris suis intercederent.*

⁹ D. 16, 1, C. 4, 29: *ad senatus consultum Velleianum.*

poročstva ali najemale posojila za druge.¹⁰ Plačevanje tujih dolgov ni bilo ženskam zabranjeno, pač pa prevzemanje tujih obveznosti, kar je bilo za nje gospodarsko nevarnejše, ker se niso tako hitro zavedale daljnosežnosti sklenjenih pravnih poslov.

Praksa je uporabljane načel omenjenega senatovega sklepa razširila na vsako intercesijo za tuj dolg. Ženska, ki je bila intercedirala, ni postala niti naturalno zavezana. Če je bila tožena, da svojo obveznost izpolni, ji je pretor dovolil ekscipijo *SCⁱ Vellaeani*. Intercedentka je postala s tem prosta vsake obveznosti. Pretor pa je skušal upnika obvarovati škode s tem, da mu je omogočil tožbo zoper pravega dolžnika, za katerega je bila ženska intercedirala. Storil je to na različne načine.

Kadar se je ženska zavezala poleg dolžnika kot porokinja ali kot korealna dolžnica, ali je zastavila neko svojo stvar za njegov dolg (kumulativna intercesija), je že po splošnih načelih upniku ostala še tožba zoper dolžnika. — Včasih je intercedentka (n. pr. z novacijo ali z litiskontestacijo) namesto dotedanjega dolžnika, ki je s tem prišel iz zaveze, postala edini dolžnik (privativna intercesija). Upniku je zato moral pretor obnoviti (vzpostaviti) njegovo prejšnjo tožbo zoper pravega dolžnika (*actio restitutoria*). — Končno je bilo mogoče, da se je ženska že od začetka sama zavezala (n. pr. najela posojilo pri upniku za dolžnika), ker je bila prepričana, da bo pravi dolžnik plačal dolg (tiha intercesija). Če se je intercedentka pozneje, ko jo je upnik tožil, sklicevala na senatov sklep, je pretor dovolil upniku zoper materialno pravega dolžnika tožbo, ki bi jo imel zoper njega, če bi bil z njim samim sklenil tisti pravni posel, ki ga je dejansko sklenil z žensko (*actio institutoria*).

Intercedentka se po klasičnem pravu ni mogla tej pravni dobroti odreči. Če je vedela za pravno dobroto, pa je vkljub temu izpolnila svojo obveznost, ni mogla ničesar terjati nazaj; če ni vedela, je smela svojo dajatev zahtevati nazaj s *condictio indebiti*. Na pravno dobroto se tudi ni mogla sklicevati, če je sama upnika varala,¹¹ kakor tudi takrat ne, če je bil upnik v opravičljivi zmoti glede intercesije, ali če je bil upnik nedoleten (*minor*), pravi dolžnik pa neplačevit.

¹⁰ Ulp. D. 16, 1, 2, 1: ... de obligationibus feminarum, quae pro aliis reae fierent, ... quod ad fideiussiones et mutui dationes pro aliis, quibus intercesserint feminae, ...

Justinijan je razlikoval med intercesijo zakonske žene za svojega moža, ki je bila vedno nična, in intercesijo drugih žensk. Te so mogle intercedirati samo če je bil dotični pravni posel izpričan z javno listino, ki so jo podpisale tri priče. Ugodnostim eksepcije velejanskega senatovega sklepa se je ženska mogla odreči, če je v javni listini izjavila, da intercedira odplatno; ali če je ženska, ki ni bila več *minor*, dve leti pozneje svojo intercesijo obnovila in pripoznala; prav tako, če se je odrekla eksepciji zato, da bi mogla biti varuhinja svojim potomcem.

§ 11. Prenovitev.

D. 46, 2, C. 8, 41.

I. Pojem

Prenovitev (*novatio*) je pogodba, s katero stranki ukineta dotlej obstoječe obligacijsko razmerje in ga nadomestita z novim, pogodbenim.¹ Novacija je mogoča samo, če že od prej obstaja neka obligacija: civilna ali vsaj naturalna, pogodbenena ali deliktna. Za sklenitev novacije so navadno uporabljali stipulacijo: z njo se po volji strank (*novatio voluntaria*) stara obligacija *ipso iure* ukine, na njeno mesto stopi nova, ki je ustanovljena s prenovitveno stipulacijo. Da gre zares za novo obligacijo, se jasno pokaže v tem, da vse postranske pravice, kakor poroštvo, zastavna pravica, prenehajo obenem s staro obligacijo. Če stranki hočeta, da te pravice veljajo tudi glede nove terjatve, jih morajo vnovič ustanoviti. — Prenovljena obligacija mora imeti načelno isti predmet kakor stara obligacija. Hkrati mora prenovljena obligacija vsebovati neko novost (*aliquid novi*) napram stari. V osebнем pogledu je novacija mogoča ali med istima osebama (*inter easdem personas*), med katerima je bila prvotna obligacija, ali pa se pri tem ena izmed njih izpremeni (*inter varias personas*).

II. *Inter easdem personas*.

Novacija, ki se opravi med istima osebama, vsebuje lahko neko novost že v tem, da se je prejšnja obveznost *bonae fidei* izpremenila v obveznost *stricti iuris*. N. pr. prodajalec je lahko z novacijo izpremenil svojo terjatev na plačilo kupnine v stipula-

¹ Ulp. D. 16, 1, 2, 3: *Infirmitas enim feminarum, non calliditas auxilium demeruit.*

¹ Ulp. D. 46, 2, 1 pr.: *Novatio est prioris debiti in aliam obligationem vel civilem vel naturalem transfusio atque translatio, hoc est cum ex praecedenti causa ita nova constituatur, ut prior perematur.*

cijsko: *Centum quae ex empto mihi debes, dari spondes? Spondeo.* — Če je bila že prvotna obligacija stipulacijska, je izprememba utegnila biti v tem, da je bil v novi stipulaciji dodan (ali opuščen) pogoj ali rok, izpremenjen plačilni kraj ali čas, dodano (ali opuščeno) poroštvo in podobno.

Predmet prvotne obligacije je po klasičnem pravu moral ostati neizpremenjen. Po Justinijanovem pravu so bile mogoče tudi v tem pogledu izpremembe (povečanje ali zmanjšanje količine, vino namesto denarja, denar namesto zemljišča).

Za prenovitev vseh medsebojnih terjatev, ki so obstajale med dvema osebama, sta stranki uporabili posebno stipulacijo, ki jo je bil sestavil predklasični jurist C. *Aquilius Gallus*; po njem se tudi imenuje *stipulatio Aquiliana*. Ohranjena nam je z majhnimi razlikami v Justinijanovih digestah (D. 46, 4, 18, 1) in institucijah (I. 3, 29, 2).² Ona stranka, ki ima po tem obračunu terjati od sopogodbenika določen denarni znesek, si ga dá od njega obljubiti s to stipulacijo. Tak dolg stranki lahko tudi ukineta z akceptilacijo, če hočeta.

III. *Inter varias personas.*

S prenovitveno pogodbo se lahko izpremeni oseba enega pogodbenika, tako da pride na njegovo mesto druga oseba. Taka izprememba je tudi že novost (*aliquid novi*), ki se zahteva za veljavno novacijo. Če se izprememba opravi po volji doslejšnjega pogodbenika, imenujemo tako prenovitev *delegacijo*. Upnikova izmenjava sploh drugače ni mogoča kakor z njegovim pri-
voljenjem: ta novacija je *delegatio nominis*.

1. *Delegatio nominis.*

Po naročilu dosedanjega upnika (deleganta) obljubi njegov dolžnik (delegat) s stipulacijo novemu upniku (delegatarju) isto dajatev, kakor jo je dotlej dolgoval delegantu. Taka stipulacija se je glasila n. pr. *Quod Titio debes, id mihi dare spondes? Spondeo.* Če sta stranki sklenili tako stipulacijo v prenovitvenem namenu, je s tem prenehalo dotlejšnje obligacijsko razmerje med

² *Stipulatio Aquiliana* (po I. 3, 29, 2):

Quidquid te mihi ex quacumque causa dare facere oportet oportebit praesens in diemve

quarumque rerum mihi tecum actio quaeque abs te petitio vel adversus te persecutio est erit

quodque tu meum habes tenes possides possideresve dolove malo fecisti, quominus possideas:

quanti quaeque earum rerum res erit, tantam pecuniam dari stipulatus est AsAs, spondit NsNs.

delegantom in dolžnikom, na njegovo mesto je stopilo stipulacijsko med delegatarjem in dolžnikom. Obligacija, ki je bila ustanovljena z novacijsko stipulacijo, je imela sicer isti predmet, kakor ga je imela stara obligacija, vendar je bila to nova obligacija. Za njo namreč niso veljala poroštva in zastavne pravice, ustanovljene v zavarovanje stare obligacije. *Delegatio nominis* se je mnogo uporabljala zlasti takrat, ko še ni bilo mogoče, da bi bil upnik mogel s pogodbo (cesijo) odstopiti kako terjatev. Pri tem je delegant na ta način delegatarju poplačal kak svoj dolg, ali mu je podaril to, kar je imel terjati od svojega dolžnika.

2. *Expromissio*.

Oseba dolžnika (*expromissio*) se z novo stipulacijsko obljubo lahko izpremeni ali po volji in naročilu prvotnega dolžnika (*delegatio debiti*) ali pa brez njegovega privoljenja (navadna *expromissio*). Upnik si dá s stipulacijo obljubiti od novega dolžnika isto, kar mu je dotlej dolgoval stari dolžnik. N. pr.: *Quod Titius mihi debet, id tu mihi dare spondes? Spondeo*. Zoper upnikovo voljo se taka izprememba ni mogla izvršiti. Pač se je to moglo zgoditi brez dolžnikove privolitve, če se je namreč novi dolžnik zavezal upniku brez privoljenja ali celo zoper izrečno voljo starega dolžnika. To je bilo v zvezi z načelom, da redno more dolžnikov dolg izpolniti kdor koli, tudi zoper dolžnikovo voljo.³ Ko je bila ekspromisija veljavno opravljena, je stari dolžnik postal prost, namesto njega je bil poslej zavezan novi dolžnik, in sicer iz stipulacije.

Gospodarski namen strank je bil pri *delegatio debiti* podoben kakor pri *delegatio nominis*. Delegatar, ki je kot delegantov mandatar prevzel njegov dolg, je navadno hotel delegantu plačati neki svoj dolg; namesto da bi ga plačal v gotovini, je s stipulacijo prevzel delegantov dolg. Prav tako je ravnal, če je hotel delegantu dotični znesek podariti in ga je zato rešil dolga.

IV. *Animus novandi*.

Po klasičnem pravu je veljalo, da sta stranki z novo stipulacijo, ki je napram stari stipulaciji vsebovala neko izpremembo, hoteli opraviti novacijo in ne morda ustanoviti novo obligacijo poleg stare. Isto je veljalo, če je bil prvotni dolg nastal na kak drug način, kakor s stipulacijo. Nikakor ni bilo potrebno, da bi bili stranki izrečno izjavili svojo voljo, da opravita novacijo. Ju-

³ Gai. D. 3, 5, 38 (39): *Solvendo quisque pro alio licet invito et ignorante liberat eum.*

stinijan pa je določil, da morata stranki svoj prenovitveni namen (*animus novandi*) izrečno izraziti, drugače velja nova obligacija po le g stare.⁴

V. Druge prenovitvene pogodbe.

Razen s stipulacijo se je novacija izvršila tudi z literalnim kontraktom (prim. § 12).

Kot nekako nujno novacijo označujejo viri tudi litiskontestacijo, civilnopravno pogodbo, s katero se dosedanji *dare oportere* izpremeni v *condemnari oportere*⁵ (*novatio *necessaria*). Od navadne novacije se loči zlasti po tem, da nastopi prenovitev po zakonu. Vrh tega tudi ne ugasnejo sama po sebi ne poročstva, ne zastavne pravice. O litiskontestaciji bomo govorili še pozneje (prim. str. 165).

§ 12. Literalni kontrakti.

Gai 3, 128—134.

I. Pojem.

Literalni kontrakti so tisti, pri katerih se obligacija ustanovi z vpisom v posebne gospodarske knjige (*codex accepti et expensi*). Justinijanovo pravo jih ne pozna več, zato smo o njih le pomanjkljivo poučeni po kratkih navedbah v Gajevih institucijah.

Koncem republikanske dobe so imoviti Rimljani vodili gospodarske knjige, v katere so vpisovali prejemke (*accepta*) in izdatke (*expensa*). Če je upnik vpisal, da je dolžniku posodil določen denarni znesek (*nomen arcarium*), tak vpis ni ustanavljal obligacije, utegnil pa je biti zelo važen kot dokazilo v morebitni pravdi. Dolžnik je bil dolžan vsled posojilne pogodbe, ne morda zaradi vpisa,¹ prav tako je obligacija prenehala s tem, da je dolžnik dolg plačal, ne zaradi izbrisa v gospodarski knjigi.

Med gospodarskimi knjigami je imel poseben pomen *codex accepti et expensi*. Iz imena sklepamo, da so najbrž na eno stran knjige vpisovali prejemke, na drugo stran izdatke. Iz Gajevih institucij izvemo, da so se z vpisi v teh gospodarskih knjigah

⁴ C. 8, 41, 8 (530); cfr. I. 3, 29, 3a: ... *nostra ... constitutio ... definivit tunc solum fieri novationem, quotiens hoc ipsum inter contrahentes expressum fuerit, quod propter novationem prioris obligationis convenerunt, alioquin manere et pristinam obligationem et secundam ei accedere, ut maneat ex utraque causa obligatio ...*

⁵ Prim. Gai 3, 180; Ulp. D. 46, 2, 11, 1.

¹ Gai 3, 131: ... *arcaria [nomina] ... non aliter valent, quam si numerata sit pecunia; numeratio autem pecuniae rei facit obligationem. Qua de causa recte dicemus arcaria nomina nullam facere obligationem, sed obligationis factae testimonium praebere.*

lahko ustanavljale nove, literalne obveznosti. Gaj jih imenuje *nomina transscripticia*; pri tem razlikuje *nomina transscripticia a persona in personam* in druga *a re in personam*.²

II. *Transscriptio a re in personam*.

Postopek, po katerem je prišlo do ustanovitve literalne obligacije, je bil verjetno naslednji. Upnik, ki je imel zoper svojega dolžnika Ticija neko terjatev (n. pr. iz kupne pogodbe), je na strani prejemkov vpisal, da mu je dolžnik tisti dolg plačal (*accepta a Titio ex vendito X milia*). Ker pa dejansko ni od svojega dolžnika ničesar prejel, je moral vpisati na strani izdatkov, da je dolžniku isti znesek izplačal (*expensa Titio X milia*).³ Zaradi tega vpisa (*expensilatio*) je postal dolžnik zopet zavezan prejšnjemu upniku; toda on ni bil več zavezan iz kupne pogodbe, ampak iz literalnega kontrakta (*obligatio litteris*).

III. *Transscriptio a persona in personam*.

Sporazumno je upnik lahko prenesel dolg od dosedanjega dolžnika Ticija na novega dolžnika Seja. Novi dolžnik Sej je postal zavezan iz literalnega kontrakta s tem, da je upnik na strani izdatkov vpisal, da je Seju izplačal isti znesek (*expensum ferre*). V zvezi s tem je na strani prejemkov vpisal, da mu je stari dolžnik svoj dolg plačal (*a Titio accepta X milia, Seio expensa X milia*).⁴ Stari dolžnik (Ticij) je postal prost, novi dolžnik Sej pa je bil poslej zavezan iz literalnega kontrakta.

Predmet literalne obligacije je mogla biti le dajatev denar-
nega zneska. Obligacija je bila *stricti iuris*, enostranska in ab-
straktna. Iztožiti jo je bilo mogoče z *actio certae creditae pecu-
niae*. Literalnemu kontraktu je bil lahko pristavljen rok. Skleniti
ga je bilo mogoče tudi med odsotnimi (*inter absentes*). Ali mo-
rejo literalne kontrakte uporabljati tudi tujci, je bilo še v Gajevi
dobi (3, 133) sporno: Nerva je to zanikal, Kasij in Sabin sta tuj-
cem pripoznavala to sposobnost le, če je šlo za *transscriptio a
re in personam*, ne tudi za *transscriptio a persona in personam*.

Ker so poročila o literalnih kontraktih tako skopa, ostane
nepojasnjeno zlasti vprašanje, kako je dolžnik mogel kontrolirati
vpise v upnikovih gospodarskih knjigah, ali je bilo morda po-

² Gai 3, 128.

³ Gai 3, 129: *A re in personam transscriptio fit, veluti si id, quod tu ex emptionis causa aut conductionis aut societatis mihi debeas, id expensum tibi tulero.*

⁴ Gai 3, 130: *A persona in personam transscriptio fit, veluti si id, quod mihi Titius debet, tibi id expensum tulero,...*

trebno, da je ustrezne vpise izvršil tudi on sam v svojih gospodarskih knjigah.

IV. Justinijanovo pravo

ni obdržalo literalnih kontraktov. Pač pa velja po Justinijanovem pravu, da postane zadolžnica, ki govori o izplačilu posojila, čez dve leti neizpodbojna. Dolžnik dolguje poslej, čeprav v zadolžnici omenjenega posojila nikoli ni prejel (prim. § 14, III). Tako je po ovinku pripoznana nova literalna obligacija, ki je bila ustanovljena samo v pismeni obliki.

§ 13. Realni kontrakti.

I. Pojem.

Pri realnih kontraktih nastane obligacijsko razmerje med upnikom in dolžnikom šele s tem, da ena stranka svojo dajatev ali storitev izvrši (*re*). Njeno ravnanje (n. pr. upnik izplača dolžniku denarni znesek kot posojilo, deponent prepusti depozitarju stvar v hrambo) ima namen, da se obligacija ustanovi (*contrahendi causa*), ne pa da se izpolni (*solvendi causa*) in obligacijsko razmerje tako preneha. Sam sporazum med strankama o tem, da bodeta sklenili pogodbo (n. pr. da bo upnik dal dolžniku posojilo: *pactum de mutuo dando*), še ne ustanavlja obligacije; treba je še, da ena stranka svojo obljubo izvrši (*res*). Taka dejanska izvršitev je mogoča tudi med odsotnimi.

II. Vrste realnih kontraktov.

Po klasičnem pravu so bili realni kontrakti: *mutuum* (posojilo), *fiducia*, iz katere sta se razvila še v klasičnem pravu *commodatum* in *depositum*, v Justinijanovem pravu se je pridružila zastavna pogodba (*pignus*). Medtem ko je *mutuum* kontrakt *stricti iuris*, so drugi *bonae fidei*.

Justinijanovo pravo pripozna končno kot realne kontrakte tudi tzv. inominatne kontrakte.

§ 14. Posojilna pogodba (*mutuum*).

D. 12, 1, C. 4, 1—2.

I. Pojem.

Mutuum ali posojilna pogodba¹ je realni kontrakt, ki ustanavlja obligacijsko razmerje s tem, da upnik (posojevalec) pre-

¹ sh. zajam, č. zápůjčka, p. požyczka, r. zaëm (GK 208—219), fr. prêt ali prêt de consommation (da se razlikuje od komodata, ki je prêt d'usage) (CC. 1874, 1892—1914), it. mutuo ali prestito di consumazione, n. Darlehen (Ödz. 985—1001), Darlehen (OR. 312—318, BGB. 607—610).

pusti dolžniku določeno količino nadomestnih stvari v lastnino tako, da mu je le-ta dolžan vrniti enako količino stvari iste vrste (*tantundem eiusdem generis*).² Kot kontrakt *iuris gentium* je posojilna pogodba uporabna tudi za tujce.

Predmet posojilne pogodbe je navadno denar, lahko pa tudi žito, olje ipd. Obveznost nastane v trenutku, ko upnik izroči posojeno stvar dolžniku. Obljuba upnikova, da bo dolžniku dal posojilo (*pactum de mutuo dando*), ustvarja obveznost samo takrat, kadar je ustanovljena s stipulacijo.

Ker spada k bistvu posojilne pogodbe izročitev, je potrebno, da je upnik lastnik posojenih stvari in da jih sme odsvojiti. Vendar so Rimljani pripoznavali tudi posredno posojilo. N. pr. posojevalec A dá B-ju posojilo na ta način, da naroči svojemu dolžniku C-ju (n. pr. bankirju, pri katerem ima shranjeno gotovino), da izplača B-ju določen denarni znesek. Čeprav B ni prejel A-jevega denarja, je vendar postal njegov dolžnik *ex mutuo*. Prav tako velja kot posojen znesek, ki bi ga mandatar moral mandantu vrniti, pa ga sporazumno z njim obdrži kot posojilo.³ O posrednem posojilu govorimo tudi takrat, kadar je po dolžnikovem naročilu upnik izplačal določen znesek drugemu dolžnikoveму upniku. N. pr. A naroči B-ju, da plača C-ju znesek, ki ga A dolguje C-ju. Čeprav dotični B-jev denar ni nikoli postal A-jev, ga vendar A dolguje B-ju iz posojila.

Kot posojilo velja tudi dogovor, po katerem prepusti upnik nekaj svojih stvari dolžniku v lastnino, da jih dolžnik proda in nato obdrži izkupiček kot posojilo (*contractus mohatrae*; D. 12, 1, 11 pr.); gospodarsko močnejši upniki so pogosto taka posojila izrabljali za oderuško izkoriščanje. Rimske pravnike zanima vprašanje, kdo trpi škodo, če so prepuščene stvari pred prodajo po naključju uničene. — Nekoliko drugačen je primer, ko prepusti upnik dolžniku svoje stvari že ocenjene in velja ta znesek kot posojilo (C. 4, 2, 8).

Stranki morata soglašati v volji, da skleneta posojilno pogodbo. Če hoče ena podariti, druga pa sprejme kot posojilo, ali

² Prim. Gai. D. 44, 7, 1, 2: ... *Mutui autem datio consistit in his rebus, quae pondere numero mensura constant, veluti vino oleo frumento pecunia numerata, quas res in hoc damus, ut fiant accipientis, postea alias recepturi eiusdem generis et qualitatis.* (= I. 3, 14 pr.).

³ Ulp. D. 12, 1, 15: *Nam si tibi debitorem meum iussero dare pecuniam, obligaris mihi, quamvis meos nummos non acceperis. Quod igitur in duabus personis recipitur, hoc et in eadem persona recipiendum est, ut, cum ex causa mandati pecuniam mihi debeas et convenerit, ut crediti nomine eam retineas, videatur mihi data pecunia et a me ad te profecta.*

obratno, ne nastane ne daritvena ne posojilna pogodba. — Tudi nesoglasje glede osebe upnika ali dolžnika (*error in persona*) prepreči sklenitev posojilne pogodbe. N. pr. A, ki je zaprosil za posojilo B-ja in C-ja, dobi posojilo od D-ja, ki ga ima za B-jevega dolžnika, medtem ko je D v resnici C-jev dolžnik. Zaradi te zmote A ni sklenil posojilne pogodbe ne z B-jem ne s C-jem; C bo smel zahtevati izplačani denar od A-ja nazaj s posebno obogatitveno tožbo, ki se po klasiku Juvenciju Celzu imenuje *condictio Iuventiana*.

Prav tako ne nastane posojilna pogodba, če posejvalec izroči dolžniku tuj denar (žito, olje); isto velja, če prejemnik pridobi na prepuščenem denarju lastninsko pravico iz kakega drugega razloga kakor zaradi izročitve. Če je prejemnik posojeno stvar porabil v dobri veri, je tradent smel zahtevati od njega s **condictio de bene dependis*, da mu povrne to, za kolikor je obogaten; dokler stvari še ni porabil, ima lastnik zoper njega reivindikacijo. Če je prejemnik tuji denar zloverno porabil, ima samo lastnik (ne tudi tradent) zoper njega kondikcijo *furtiva*.

Zgodovinsko lahko ugotovimo, da je imela posojilna pogodba že v najstarejši dobi velik gospodarski in socialni pomen. Sklepala se je *per aes et libram* in se je imenovala *nexum*. Besedilo, ki so ga uporabljali, nam ni ohranjeno.⁴ Vsa poročila kažejo na to, da je bila zelo stroga: dolžnik je namreč odgovarjal s svojim telesom za izpolnitev obveznosti. Poleg neksuma se je v odnošajih med sosedi razvil *mutuum* (*quod de meo tuum fit*, Paul. D. 12, 1, 2, 2) kot realni kontrakt in je od konca republikanske dobe naprej ostal edini kontrakt za posojilno pogodbo (poleg ev. stipulacije).

II. Pravne posledice.

Posojilna pogodba ustanavlja enostransko obligacijo *stricti iuris*. Upnikova tožba zoper dolžnika je *condictio mutui*: imenuje

⁴ Zakonik XII plošč je določal (VI, 1 = Bruns, Fontes⁷, I. str. 25): *Cum nexum faciet mancipiumque, uti lingua nuncupasset, ita ius esto.* — Da je že v zadnjem stoletju republike imel izraz *nexum* dvojni pomen, nam priča Varro, *de lingua Latina* VII, 105 (= Bruns, o. c., II, str. 60): *Nexum Manilius scribit omne quod per libram et aes geritur, in quo sint mancipia; Mucius, quae per aes et libram fiant ut obligentur, praeter quae mancipio dentur.* — Manilij smatra za *nexum* vsako opravilo *per aes et libram*, Mucij Scevola pa samo na ta način ustanovljene obligacije. — Prim. še Festus, *de verborum significatu*, p. 165 (= Bruns, o. c., str. 17): *Nexum est, ut ait Aelius Gallus, quodcunque per aes et libram geritur, id quod necti dicitur: quo in genere sunt haec: testamenti factio, nexi datio, nexi liberatio.* — Glede pomena prim. Kunkel, str. 219s., op. 3, kjer je navedena tudi nadaljnja literatura; glede razvoja prim. Blagojević, Rimsko pravo II, str. 116 ss.

se *actio certae creditae pecuniae*,⁵ kadar je posojen denar, če so posojene druge nadomestne stvari, se imenuje *condictio triticaria*.⁵

Dolžnik je obvezan, da upniku vrne *tantundem eiusdem generis*, ravno toliko stvari enake vrste, kakor jih je bil prejel (*quatenus datum sit*). Ker s tradicijo pridobi na posojenih stvarih lastnino, trpi sam škodo, če se stvari po naključju poškodujejo ali uničijo (generična obligacija). *Mutuum* je kontrakt *stricti iuris*, zato upnik ne more terjati ničesar drugega, kakor je bilo posojeno. Obresti sme terjati samo, če so bile obljubljene s posebno stipulacijo; brezoblična obljuba (*pactum*) tu ne zadošča. Pri pomorskem posojilu in pri posojilih mestnih občin (*civitates*) gre le za navidezni izjemi, ker taka posojila niso bile navadne posojilne pogodbe.

III. Zadolžnica.

Kot realni kontrakt se posojilna pogodba veljavno sklepa brez prič in brez zadolžnice, čeprav je oboje utegnilo postati zelo važno v morebitni poznejši pravdi kot dokazilo. Zato so radi sestavljali zadolžnice,⁶ v katerih je navadno pristavljena tudi stipulacijska obljuba.

Včasih je dolžnik izročil zadolžnico upniku, preden mu je le-ta izročil posojeni denar. Dolžnik je imel zoper upnikovo tožbo *exceptio non numeratae pecuniae*, zadolžnico samo je lahko terjal nazaj s *condictio ob causam datorum*. Pozneje je moral upnik dokazati, da je posojeni denar zares izplačal, šele potem je zadolžnica imela dokazno moč. Taka negotovost ni mogla biti trajna. Čez eno leto, po poznejši ureditvi čez pet let, končno po Justinijanovem pravu čez dve leti je postala zadolžnica neizpodbojna in je absolutno dokazovala, da je bilo posojilo izplačano (prim. § 9, V). Pri tem ni bilo treba, da bi zadolžnica vsebovala tudi stipulacijsko klavzulo, ampak je zadoščala navadna listinska dolžnikova izjava, da je dolžan.⁷

IV. SC. *Macedonianum* (D. 14, 6, C. 4, 28).

Za Vespazijana, če ne že za Klavdija, je baje neki Rimljan, Macedo po imenu, umoril svojega očeta, da bi postal svojepraven in mogel poplačati svoje velike dolgove. Zločin je dal pobudo za senatov sklep (*SC. Macedonianum*), s katerim je bilo naročeno

⁵ Obrazec glej na str. 37.

⁶ Prim. D. 12, 1, 40; D. 45, 1, 126, 2; Brun s, Fontes⁷, I, 153, str. 352.

⁷ I. 3, 21: *si quis debere se scripserit*.

pretorju, naj odreče pravdno zaščito upniku, ki je bil posodil denar sinu, ko je bil še pod očetovsko oblastjo.⁸

Senatov sklep navaja posebne pravne norme samo glede denarnih posojil in ne omejuje posojilnih pogodb glede drugih stvari (žita, olja itd.). Kdor je posodil sinu pod očetovsko oblastjo denar, je sicer sklenil z njim veljavno posojilno pogodbo, samo iztožiti je ni mogel, in sicer tudi potem ne, ko je dolžnik postal *sui iuris* in imovinsko sposoben. Tak dolžnik je namreč dosegel, da je bila v tožbeni obrazec uvrščena *exceptio SCⁱ Macedoniani*, ki je imela za posledico, da je bil tožitelj s svojo tožbo zavrnen; isto eksepcijo so lahko uporabili tudi dolžnikovi poroki in sodolžniki. Vendar je ostal dolžnik upniku naravno zavezan (*obligatio naturalis*): če je prostovoljno plačal, je plačal svoj dolg in ni mogel s *condictio indebiti* pozneje zahtevati vplačanega zneska nazaj.

SC. Macedonianum je hotel varovati mlade, neizkušene ljudi, ki še niso imeli svoje imovine, pred izkoriščanjem po brezvestnih oderuhih. Kjer taka zaščita očitveno ni bila potrebna, teh določb niso uporabljali. Tako se ni mogel na nje sklicevati sin, ki je imel svojo prosto imovino (*bona castrensia, quasi castrensia, adventicia irregularia*), ali če je, potem ko je postal *persona sui iuris*, svoj dolg vsaj molče pripoznal, n. pr. z delnim plačilom ali s tem, da je zanj zastavil neko svojo stvar. Niti oče niti sin se nista mogla sklicevati na senatov sklep, če je oče sinovo posojilo odobril, ali vsaj ni ugovarjal, ko je vedel zanj. Prav tako niso bile te ugodnosti uporabne, kadar je upnik v opravičljivi zmoti imel dolžnika za svojepravnega, zlasti če je bil prevaran; dalje tudi ne, če je bil upnik *impubes* ali *minor* in kot tak bolj potreben zaščite kakor dolžnik; končno tudi ne takrat, kadar je šlo za adjektivske tožbe.⁹

⁸ Ulp. D. 14, 6, 1 pr.: ... *placere, ne cui, qui filio familias mutuam pecuniam dedisset, etiam post mortem parentis eius, cuius in potestate fuisset, actio petitioque daretur, ...*

⁹ V modernih zakonodajah sloni ureditev posojilne pogodbe vobče na rimskopravnih osnovah; razlike so razmeroma majhne. Medtem ko govorijo starejši zakoniki o potrošnih stvareh kot predmetu pogodbe (Odz. 983, CC. 1892), omenjajo poznejši kot take že nadomestne stvari (OR. 312, BGB. 607, 1). Večina zakonikov jo konstruira kot realni kontrakt, po švicarskem OR (312) pa je konsenzualni. Kaka posebna oblika ni predpisana, toda pod vplivom CC. 1541 mnogi zakoniki indirektno zahtevajo napravo listine za večje zneske, ker je sicer dokazovanje po pričah izključeno (po GK. 211 za posojila nad 50 rubljev). Mnogi zakoniki določajo tudi posebne odpovedne roke.

GK. favorizira pretvarjanje drugačnih dolgov (iz kupne, najemne pogodbe itd.) v posojilne (st. 209. prim. tudi BGB. 607, 2). Upnik sme terjati obresti samo, če so

V. Pomorsko posojilo (D. 22, 2; C. 4, 33).

Pomorsko posojilo (*pecunia traiecticia* ali *faenus nauticum*) dá upnik z namenom, da se nakupi blago in odpošlje po morju, ali da se denar odpošlje po morju. Upnik sme terjati povračilo pogojenega zneska le takrat, kadar je tovor ali denar dospel na namembni kraj.¹⁰ Pomorski transport je navadno spremljal upnikov suženj, ki je ob dospetku zahteval povračilo. Od odhoda do dospetka gre ves riziko na upnikov račun. Čeprav tudi to posojilo imenujejo viri včasih *mutuum*,¹¹ se vendar znatno razlikuje od navadne posojilne pogodbe. Opraviti imamo z zavarovalno pogodbo za pomorske prevoze. Obresti, ki odgovarjajo zavarovalni premiji, je dolžnik obljubil z navadnim paktom. Zaradi večjega rizika spočetka višina obresti sploh ni bila omejena, v postklasični dobi so obresti znašale 50%, Justinijan jih je znižal na 12%.

§ 15. Fiducia.

I. Pojem.

Fiducia je po klasičnem pravu realni kontrakt *bonae fidei*, ki ustanavlja obligacijo s tem, da ena stranka (fiduciant) prepusti z mancipacijo ali z *in iure* cesijo neko svojo stvar drugi stranki (fiduciarju) v lastnino, fiduciar pa se zaveže, da bo stvar uporabljal samo za določen namen in jo potem prejšnjemu lastniku vrnil.

Fiducija je bila mogoča samo v zvezi z mancipacijo ali z *in iure* cesijo, ne pa s tradicijo. Ker je bila tako vezana z odsvojitvijo stvari, ji nekateri pisci sploh odrekajo značaj kontrakta. Justinijanovo pravo, ki pozna samo še tradicijo, je ne omenja več. Pač pa našteva Gaj (4, 62) fiduciarno tožbo med tožbami,

bile že v posojilni pogodbi dogovorjene (212). Obrestne obresti v prid zasebnemu upniku niso dovoljene (213). Kolikor ni drugače dogovorjeno, se obresti plačujejo mesečno (214). Brezobrestno posojilo sme dolžnik tudi predčasno vrniti (215). Za predčasno vrnitev obrestovanega posojila predpisuje GK. (216) trimesečno odpoved ali plačilo enomesečnih obrestí, kadar je obrestna mera višja od 6%. Člen 217. ureja izpodbijanje posojilne pogodbe po dolžniku, in sicer v celoti ali deloma. Zadnja dva člena (218 s.) se bavita s predhodno pogodbo o posojilu. Ne glede na znesek mora biti vedno sklenjena pismeno (218). Oni, ki se je na tak način zavezal dati posojilo, sme zahtevati, da se predhodna pogodba razdere, če se imovinske razmere njegovega sopogodbnika znatno poslabšajo, zlasti če postane neplačevit ali če je ustavil svoja plačila (219).

¹⁰ Paul. D. 22, 2, 6 ... *traiecticia pecunia ita datur, ut non alias petitio eius creditori competat, quam si salva navis intra statuta tempora pervenerit, ...*

¹¹ D. 22, 2, 6; D. 45, 1, 122, 1; C. 4, 33, 5.

ki so *bonae fidei*. Tudi Cicero nam poroča, da jo je že predklastični jurist Kvint Mucij Scevola štel med tožbe *bonae fidei*.¹

Fiducijo sta sklenili stranki zlasti zato, da bi bil fiduciar uspešno zaščiten glede stvari. Ker nerazvito pravo ni poznalo drugačne prepustitve kakor prenos lastnine, je fiduciar pridobil več, kakor je potreboval. Zato se je hkrati pogodbeno zavezal, da stvari sploh ne bo odsvojil, ali da je ne bo odsvojil pred določenim dnem.

Fiduciarna odsvojitvev je služila upniku v zavarovanje, da mu bo dolžnik (ki je bil navadno tudi fiduciant,) svoj dolg plačal (*fiducia cum creditore contracta*). Čeprav so že v predklastični dobi ta namen boljše dosegali z zastavitvijo stvari (*pignus*), so fiducijo še vedno uporabljali. O tem priča ohranjeni obrazec na napisu tzv. *Formula Baetica* in v Pompejih najdeni triptih.² Zadnjikrat se fiducija omenja v Teodozijevem kodeksu (C. Th. 15, 14, 9).

Fiducia cum amico contracta se je uporabljala, dokler nista bili kot posebna kontrakta pripoznani posodbeni in hrambeni pogodbi. Stvar, ki jo je lastnik želel prijatelju posoditi ali pri njem shraniti, mu je fiduciarno prepustil v lastnino. Včasih je gospodar na ta način prepustil sužnja drugemu državljanu, da ga je le-ta osvobodil, ker ga fiduciant sam ni mogel. Oče je podobno trikrat prodal svojega sina fiduciarju, da ga je mogel emancipirati.

II. Pravne posledice.

Fiducija je tipičen kontrakt *bonae fidei*, kar je posebno jasno izraženo v besedilu tožbenega obrazca.³ Fiduciant je lahko naperil tožbo *actio fiduciae directa* zoper fiduciarja ne le, če mu ni vrnil zaupane stvari, ampak tudi zaradi vsake kršitve dolžnega poštenja (n. pr. ker mu ni izročil plodov stvari, ali ker je stvar uporabljal drugače, kakor bi jo bil smel). Fiduciantu je bilo tudi olajšano priposestevanje bivše njegove stvari in sicer v enem letu (*usureceptio ex fiducia*).

Če je bil fiduciar obsojen, ga je zadela infamija. Zaradi morebitnih potroškov je fiduciar lahko tožil fiducianta z *actio fiduciae contraria*.

¹ Cicero, *De off.* 3, 17, 70. — Prim. *De nat. deor.* 3, 30, 74; *Top.* 10, 42.

² Brun s, *Fontes*⁷, I, št. 135, 134, str. 334, 332.

³ *negotium ita actum esse, ut inter bonos bene agier oportet et sine fraudatione.*
— To besedilo je ohranjeno pri Ciceronu, *De off.* 3, 17, 70; *Top.* 17, 66.

§ 16. Posodbena pogodba (*commodatum*).

D. 13, 6, C. 4, 23.

I. Pojem.

Posodbena pogodba (*commodatum*)¹ je realni kontrakt *bonae fidei*, ki se sklene s tem, da komodant (posodnik) prepusti komodatarju (izposojevalcu) določeno stvar v neodplatno rabo tako, da mu komodatar po določenem času ali po domenjenu uporabi vrne stvar sámo (*in specie*).

Predmet komodata morejo biti le nepotrošne stvari. Potrošne stvari morejo biti predmet samo tako, da se uporabljajo kot nepotrošne (*ad pompam vel ostentationem*, n. pr. steklenice vina, grozdje za gospodinjsko razstavo). Spočetka so bile predmet komodata samo premične stvari, po klasičnem pravu tudi nepremične.

Komodant (*commodator*) je navadno lastnik stvari, vendar to ni potrebno. Tudi užitkar, najemnik ali celo tat lahko posodi (tujo) stvar in sklene veljaven komodat. Komodant prepusti stvar, ki je predmet pogodbe, komodatarju v detencijo, posestno zaščito na stvari obdrži ista oseba, ki jo je imela pred pogodbo.

Komodat je po rimskem pravu vedno neodplaten; če bi komodatar moral za uporabljanje stvari komodantu kaj plačati, bi bila to najemna pogodba.

V samostojen kontrakt se je komodat razvil šele v klasični dobi, prej so si pomagali s fiducijo *cum amico contracta* in so táko prepustitev imenovali *rem utendam dare*. V klasični dobi sta bili za komodatno tožbo še dve formuli, kakor pri hrambeni pogodbi: starejša *in factum concepta*, mlajša *in ius concepta* (Gai 4, 47).

Izposojeno stvar sme komodatar tako dolgo obdržati in jo tako uporabljati, kakor je dogovorjeno. Če je bila posodbena doba dogovorjena, ne sme komodant stvari prej zahtevati nazaj. Če posodbena doba ni bila dogovorjena, odloča komodant po svoji volji. Prekoračenje časa ali drugačno uporabljanje stvari je delikt, *furtum usus*, zaradi katerega komodant lahko naperi *actio furti* zoper komodatarja.

¹ sh. posudba, posluga, č. půjčka, p. wygodzenie, fr. commodat ali prêt à usage (CC. 1874—1891), it. comodato ali prestito ad uso, n. Leihvertrag (Odz. 971—982), Gebrauchsleihe (OR. 305—311), Leihe (BGB. 598—606).

II. Pravne posledice.

Komodat je **contractus bilateralis inaequalis*. Komodat je sklenjen večinoma samo v komodatarjevem interesu; zato je navadno samo on zavezan. Izposojeno stvar mora varovati in jo po domenjenu uporabi (ali ko preteče čas, ali ko komodant to zahteva,) vrniti komodantu *in specie*, obenem z njenimi plodovi in prirastmi (*cum omni causa*). Po klasičnem pravu je komodatar odgovoren za varovanje stvari (*custodia rei*), torej tudi za naključno škodo ali uničenje stvari, kolikor ne gre za višjo silo. Po Justinijanovem pravu odgovarja za vsako krivdo (*omnis culpa*). Komodant pa je odgovoren samo za naklep in hudo malomarnost. Kadar je komodat v interesu obeh strank, je komodatar odgovoren za tisto skrbnost, kakor jo kaže v lastnih stvarih (*diligentia quam in suis*). Komodatar je moral tudi skrbeti za redno vzdrževanje izposojene stvari (Gai. D. 13, 6, 18, 2: *cibariorum impensae; modica impendia*), n. pr. za krmo za izposojeno žival. Vse te zahtevke je mogel komodant iztožiti od njega z *actio commodati directa*. Naperiti jo je mogel šele potem, ko je minil čas, določen za uporabljanje izposojene stvari, ali pa, če čas ni bil določen, ko je komodatar stvar uporabil, kakor je bilo domenjeno, ali ko bi jo vsaj bil mogel uporabiti.

Včasih je tudi komodatar imel kake zahtevke zoper komodanta, n. pr. če mu je izposojena stvar povzročila izredne potroške (*maiores impensae*; n. pr. zdravljenje živali), ali če mu je stvar povzročila škodo zaradi svojih napak, ki jih je bil komodant poznal, ali zaradi škode, ki mu jo je komodant povzročil s svojim nepoštenim ravnanjem (če je n. pr. prežgodaj zahteval izposojeno stvar nazaj: *importune repetendo*) ali ker mu ni omogočil uporabljanja stvari v smislu pogodbe. Svoje zahtevke iztožuje komodatar z *actio commodati contraria*.

III. Komodat in prekarij.

Po gospodarskem namenu je komodatu zelo blizu prekarij, ki nastane s tem, da se na prošnjo prepusti stvar v neodplatno rabo. Pravno pa so med komodatom in prekarijem velike razlike.

Prekarij do Justinijana (prim. § 19, II, 4) ni kontrakt in ne ustvarja obligacijskih odnošajev med osebo, ki prepusti stvar (*precario dans*), in prekaristom. *Precario dans* sme vsak hip vzeti svojo stvar nazaj in ima v ta namen *interdictum de precario*. Prekarist ne more terjati nobenega povračila potroškov, ki jih je morda imel. Način rabe in doba prekarijskega razmerja nista

določena. Zato mora prekarist stvar vrniti, brž ko jo *precario dans* zahteva nazaj. Pač pa je prekarist nasproti vsem drugim zaščiten kot posestnik.²

§ 17. Hrambena pogodba (*depositum*).

D. 16, 3, C. 4, 34.

I. Pojem.

Hrambena pogodba (*depositum*)¹ je realni kontrakt *bonae fidei*, ki se sklene s tem, da deponent (položnik) prepusti depozitarju (hranitelju) neko premično stvar v neodplatno hrambo,² le-ta pa mu jo mora *in specie* vrniti, kadar to zahteva ali ko mine dogovorjena doba.

Predmet hrambene pogodbe more biti samo premična stvar. Ni treba, da bi bila deponentova. Neveljavna bi pa bila hrambena pogodba, če bi bila deponirana stvar depozitarjeva lastnina. Depozitar ne postane ne lastnik ne posestnik hranjene stvari, ki je tudi ne sme uporabljati.

Hrambena pogodba je neodplatna. Če bi moral deponent za hrambo kaj plačati, bi bila to *locatio conductio*.

Kakor komodat se je tudi *depositum* razvil iz *fiducia cum amico contracta*: shranitev stvari so spočetka imenovali *rem servandam dare*. Predklasični pravnik Mucij Scevola hrambene pogodbe še ne omenja med kontrakti. Zakonik XII plošč je dovolil (deliktno) tožbo zoper nepoštenelega hranitelja (*actio civilis ex causa depositi*) na *duplum*; če hranitelj ne vrne shranjenih stvari, zakonik domneva, da jih hoče utajiti. Namesto te civilne tožbe je pretor dovoljeval ediktno tožbo, ki se je glasila na *simpulum*.³ Samo takrat, kadar je bila hramba sklenjena v stiski (*de-

² Moderni zakoniki, ki urejajo komodat, so pretežno obdržali rimskopravne osnove. Večinoma ga konstruirajo kot realni kontrakt (Odz. 971, CC. 1875), švic. OR. (305) ga ureja kot konsenzualni kontrakt; v BGB. (598) to vprašanje ni odločeno, vendar ga doktrina po večini prišteva med realne kontrakte.

Tudi po modernih pravnih redih je komodat bistveno neodplaten (Odz. 971, CC. 1876, OR. 305, BGB. 598).

Uveljavljanje medsebojnih zahtevkov je vezano na kratek rok (Odz. 982: 30 dni; BGB. 606: 6 mesecev).

¹ ostava ali amanet ali ugovor o čuvanju, č. smlouva schovací, p. sklad, franc. CC. razlikuje *dépôt proprement dit* in *séquestre* (1915—1963), it. *deposito*, n. *Verwahrungsvertrag* (Odz. 957—970c; BGB. 688—700), *Hinterlegungsvertrag* (OR. 472—491).

² Ulp. D. 16, 3, 1 pr.: *Depositum est, quod custodiendum alicui datum est...*; Paul. D. 16, 3, 6: *est depositum, quod... custodiendum reddendumque traditur.*

³ Coll. 10, 7, 11: *Ex causa depositi lege duodecim tabularum in duplum actio datur, edicto praetoris in simpulum.* — Prim. Lenel, EP³, str. 290.

positum miserabile), kakor ob požaru, potresu, brodolomu, ko deponent ni utegnil presojsati depozitarjevega poštenja, se je tožba glasila na *duplum*, zoper depozitarjevega dediča pa na *simplum*. Kako kesno je bila hrambena pogodba pripoznana za samostojen kontrakt, kaže okolnost, da Gaj navaja za njo dve tožbeni formuli: ena je *in ius concepta*, druga *in factum*.⁴

Depozitar ne sme shranjene stvari uporabljati, drugače bi zagrešil *furtum usus*. Stvar mora vrniti deponentu, kadar ta to zahteva. Nasproti deponentovi zahtevi ne more uveljavljati ne pobotanja ne pridržanja. Ker nima depozitar od hrambene pogodbe nobene koristi, je po klasičnem pravu odgovoren samo za *dolus*, po Justinijanovem tudi za hudo malomarnost (*culpa lata*). Stranki se lahko izrečno dogovorita, da odgovarja depozitar strožje, lahko celo za naključje; ničen bi pa bil dogovor, da ni odgovoren za dolozno ravnanje. Te svoje zahtevke uveljavlja deponent s tožbo *actio depositi directa*, ki je tožba *bonae fidei*. Če je depozitar obsojen, ga zadene infamija.

Z actio depositi contraria more depozitar zahtevati od deponenta, da mu povrne potroške in izdatke, ki jih je imel za shranjeno stvar. Po Justinijanovem pravu sme zahtevati tudi povračilo škode, ki mu jo je stvar povzročila. Če je po pogodbi treba stvar vrniti na drugem kraju, kakor pa je bila shranjena, mora deponent plačati potroške, ki zaradi tega nastanejo. Obsojenega deponenta ne zadene infamija.

III. **Depositum irregulare*.

Redno mora depozitar vrniti shranjeno stvar *in specie*. Stranki se lahko dogovorita tudi drugače. Deponent shrani n. pr. pri bankirju denar (ali druge nadomestne stvari) odprt in nezapečaten, pač pa preštet. *Z* depozitarjem se dogovori, da mu bo le-ta vrnil enako količino nadomestnih stvari; s tem je depozitarju dovoljeno, da sme shranjene stvari porabiti; on postane lastnik shranjenih stvari, hkrati pa je zavezan, vrniti dolžniku *tantundem eiusdem generis*. Tako hrambeno pogodbo je občeppravna doktrina imenovala **depositum irregulare*. Njeno pravno naravo presojajo klasiki različno. Nekateri jo smatrajo za poso-

⁴ Gai. 4, 47: Formula *in ius concepta* se je glasila:

Quod *A^sA^s* apud *N^mN^m* mensam argenteam deposuit, q. d. r. a., quidquid ob eam rem *N^mN^m* *A^oA^o* dare facere oportet ex fide bona, eius, iudex, *N^mN^m* *A^oA^o* condemnato. S. n. p. a.

Formula *in factum concepta* se je glasila: Si paret *A^mA^m* apud *N^mN^m* mensam argenteam deposuisse eamque dolo malo *NⁱNⁱ* *A^oA^o* redditam non esse, quanti ea res erit, tantam pecuniam, iudex, *N^mN^m* *A^oA^o* condemnato. S. n. p. a.

jilo, ki je iztožljivo s posojilno tožbo.⁵ Papinijan in najbrž tudi Scevola jo smatrata za hrambeno pogodbo,⁶ ki je iztožljiva z *actio depositi*, ki je tožba *bonae fidei*. Čeprav se *depositum irregulare* po svoji gospodarski funkciji zelo približuje posojilni pogodbi, se vendar od nje razlikuje v več pogledih. Drugače kakor posojilni upnik sme deponent zahtevati nazaj *tantundem eiusdem generis*, kadar hoče; zoper njegov zahtevek ni ne pobotanja ne pridržanja. Obrestovanje se lahko dogovori z navadnim paktom. Obsojenega depozitarja zadene infamija. Depozitar ima pa tudi sam tožbo zoper deponenta (*actio depositi contraria*).

IV. Sekvestracija.

Sekvestracija je deponiranje premične ali nepremične stvari, ki jo več oseb prepusti določenemu depozitarju-sekvestru tako, da mora sekvester vrniti stvar tistemu, ki bo izpolnil določene pogoje. Pri tem gre navadno za stvar, o kateri je med strankami spor.⁷ Stranke nočejo, da bi katera izmed njih imela stvar v svoji posesti, zato jo shranijo pri sekvestru. Ker nobeden izmed deponentov nima posestne zaščite, jo ima sekvester. — Podobno se more deponirati stvar, ki je predmet neke stave. Tudi sodnik lahko odredi sekvestracijo.

Sekvester ne sme deponirane stvari nikomur izročiti, preden se domenjeni pogoj ne izpolni. Če noče biti več sekvester, pozove sporazumno s pretorjem vse deponente, naj si izberejo drugega sekvestra, ali pa deponira shranjeno stvar na javnem mestu.

Oseba, ki izpolnjuje pogoj, ki je bil določen ob deponiranju stvari, zahteva od sekvestra vrnitev stvari z *actio depositi sequestraria*.⁸

⁵ Nerva, Prokul, Marcel in Ulpijan (D. 12, 1, 9, 9) in Pavel (Sent. 2, 12, 9): *Si pecuniam deposuero eaque uti tibi permisero, mutua magis videtur quam deposita, ac per hoc periculo tuo erit.*

⁶ Pap. D. 16, 3, 25, 1; D. eod. 24; Scaev. D. eod. 28.

⁷ Paul. D. 16, 3, 6: *... in sequestre est depositum, quod a pluribus in solidum certa condicione custodiendum reddendumque traditur.* Flor. D. 16, 3, 17 pr.: *... apud sequestrem non nisi plures deponere possunt: nam tum id fit, cum aliqua res in controversiam deducitur...*

⁸ Hrambena pogodba je po večini modernih zakonikov realni kontrakt (Odz. 957, CC. 1915, 1919, nejasno BGB. 688), švic. OR. pa jo konstruira kot konsenzualni kontrakt (472). GK. je ne obravnava posebej.

Franc. CC. razlikuje hrambeno pogodbo v ožjem smislu (*dépôt proprement dit*) in sekvester (1916). Prva ima za predmet le premičnine in je bistveno neodplatna (1917 s., prim. 1928, št. 2). Nastane ali po volji (navadno lastnika (*dépôt volontaire*) — za večje vrednosti (nad 500 fr.) je potrebna listina (1923) — ali pa kot nujna (*dépôt nécessaire*), n. pr. ob požaru, brodolomu i. pd. (1949) — pri tej je ne glede na vrednost dovoljeno dokazovanje po pričah. Sekvester (1955—1964) nastane ali po

§ 18. Zastavna pogodba (pignus).

D. 13, 7, C. 4, 24.

I. Pojem.

Zastavna pogodba¹ (*pignus*) je realni kontrakt *bonae fidei*, ki nastane, ko zastavni upnik sprejme zastavljeno stvar v ročno zastavo, odn. ko dobi v svojo posest stvar, ki mu je bila hipotечно zastavljena.

Zastavni upnik je postal s prepustitvijo stvari njen posestnik in je bil kot tak z interdikti zaščiten tudi nasproti lastniku; če bi mu le-ta stvar odvezel, bi zagrešil *furtum possessionis*. Zastavni upnik je moral stvar varovati kot skrben rodbinski poglavar. Brez izrečnega dogovora je ni smel uporabljati, drugače bi zagrešil *furtum usus*. Če je stvar donašala plodove, jih je moral pridobivati za zastavitelja. Zase jih je smel pridobivati samo takrat, kadar je sklenil *pactum antichreticum* ali kolikor je pozneje veljala *antichresis tacita*.

Kot realni kontrakt je zastavna pogodba pripoznana šele v Justinijanovem pravu. V klasični dobi je pretor pomagal s tem, da je dovoljeval posebno *actio in factum*.

II. Pravne posledice.

Zastavna pogodba je v interesu obeh strank, zato sta obe odgovorni za vsako krivdo (*omnis culpa*). Zastaviteljeva tožba zoper zastavnega upnika se imenuje *actio pigneraticia directa*,

volji strank, ki sporno stvar shranita pri sekvestru, ali pa po sodni odredbi. Predmet so lahko tudi nepremičnine. Mogoča je tudi nagrada (1957, 1962, 3).

Sekvestra omenjata izrečno tudi Odz. (968) in OR. (480), ne pa BGB.

Prednet hrambene pogodbe so po Odz. (960) lahko tudi nepremičnine, po drugih zakonikih (CC. 1918, OR. 472, BGB. 688) samo premičnine.

Po Odz. (1440) nima depozitar ne pravice pridržanja ne pobotanja, po CC. (1295, št. 2) nima pravice pobotanja, pač pa ima retencijsko pravico (1948); po BGB. ima obojno.

Neodplatna je hrambena pogodba — razen po CC. — samo še načelno, kolikor namreč ni dogovorjena nagrada, kar se lahko zgodi ne le izrečno, ampak tudi molče ali kar utegne biti razvidno iz okolnosti (Odz. 969, OR. 472, 2, BGB. 689). — Po BGB. (690) in CC. (1928, št. 2) odgovarja depozitar, ki ima pravico do nagrade, strožje kakor oni, ki shrani tujo stvar neodplatno.

Depositum irregulare v CC. ni omenjen. Pač pa ga urejajo Odz. (959), OR. (481) in BGB. (700). Pri tem ga smatra Odz. za posojilno (pri potrošnih stvareh) ali za posodbeno pogodbo (pri nepotrošnih). BGB. uporablja glede vrnitvenega časa in kraja predpise o hrambeni pogodbi, drugače pa predpise o posojilu.

Za uveljavljanje medsebojnih zahtevkov iz hrambene pogodbe določa Odz. (967) rok 50 dni.

¹ sh. zaloga, č. smlouva zástavní, p. umowa zastawu, r. dogovor zaloga (GK. 85—105), fr. nantissement: gage (na premičnini), antichrèse (na nepremičnini) (CC. 2071 s., 2075 ss., 2085 ss.); it. pegno, n. Pfandvertrag (Odz. 1368—1374, prim. ZGB. 884 ss., BGB. 1204 ss.), angl. pledge (na premičninah), mortgage (na zemljiščih).

nasprotna upnikova zoper zastavitelja pa *actio pigneraticia contraria*.

Z direktno tožbo zahteva zastavitelj od zastavnega upnika, da mu stvar vrne, potem ko je dolg prenehal; če je upnik zastavljeno stvar prodal, zahteva tožitelj izročitev presežka. S tožbo lahko zahteva tudi povračilo morebitne škode, za katero je zastavni upnik odgovoren. Zastavni upnik sme zastavljeno stvar pridržati, če ima zoper zastavitelja-dolžnika še kake druge terjatve, ki niso zavarovane z zastavno pravico (**pignus Gordianum*, C. 8, 26, 1, 2).

Z *actio pigneraticia contraria* zahteva zastavni upnik od zastavitelja, da mu povrne potroške, ki jih je imel zaradi zastavljene stvari, kakor tudi škodo, ki jo je utrpel po zastaviteljevi krivdi. Če je zastavitelj zastavil stvar, ki je bila upnikova, ali sploh stvar, ki ni bila njegova, ni nastala nobena zastavna pravica. Zastavni upnik pa je z *actio pigneraticia contraria* lahko zahteval, da mu zastavitelj prepusti neko drugo svojo stvar v zastavo. Isto je veljalo, če zastavljena stvar ni nudila zastavnemu upniku potrebne varnosti zaradi napak, ki so upniku ob zavitvi ostale prikrite.

III. **Pignus irregulare*.

V občem pravu se je razvila zastavitev nadomestnih potrošnih stvari — predvsem denarja — tako, da zastavni upnik postane lastnik zastavljenih stvari, vrniti pa mora *tantundem eiusdem generis*, ko preneha dolg, ki je bil zavarovan z zastavitvijo teh stvari (kavcije v gotovini).²

§ 19. Inominatni kontrakti.

D. 19, 5, C. 4, 64.

I. *Pojem in zgodovina*.

V zvezi z realnimi kontrakti obravnavamo najprimerneje tudi inominatne (ali brezimne) kontrakte, t. j. kontrakte, ki ni-

² Po modernih pravilih je važna razlika, ali ima zastavna pogodba za predmet premečnino ali nepremečnino. Za zastavitev nepremečnin veljajo posebni predpisi, ki so v zvezi z ustrojem zemljiških knjig.

Zastavitev premečnin se izvrši z resnično prepustitvijo stvari zastavnemu upniku (realni kontrakt) (Odz. 451, CC. 2071, BGB. 205, ZGB. 884, GK. 92). Kadar je z zastavno pravico zavarovana terjatev večja od 500 frankov, je po CC. (2074) potrebna javna ali registrirana zasebna listina, ako naj zastavitev velja nasproti tretjim. GK. (90) predpisuje pismeno obliko za vsako zastavitev, za važnejše, nepremečninske zastavitve tudi notarsko overovitev.

Zastavni upnik mora zastavljeni predmet skrbno varovati in ga vrniti, ko je njegova terjatev izpolnjena (Odz. 459, 469, CC. 2080, 2082, BGB. 1215, 1223, ZGB.

majo posebnega imena. Z realnimi kontrakti imajo skupno to, da obligacijsko razmerje nastane šele, ko ena stranka svojo dajatev ali storitev izvrši, torej *re*. Razlikujejo se pa od njih po tem, da druga stranka ne vrne prvi stranki stvari, ki jo je od nje prejela in tudi ne iste količine enakovrstnih stvari, ampak je zavezana za neko drugačno dajatev ali storitev. N. pr. A dá B-ju kozarec za to, da bo B dal A-ju prstan (*do, ut des*), A dá B-ju sužnja Stiha, da bo B za to osvobodil (manumitiral) Pamfila (*do, ut facias*).

Klasično pravo takih pogodb ni pripoznavalo za iztožljive realne kontrakte. Stranka, ki je že izpolnila, pa ji druga stranka ni hotela izpolniti svoje obljubljenе dajatve ali storitve, je smela zahtevati od prejemnika svojo dajatev nazaj s *condictio causa data, causa non secuta*. Pri tem je bilo odločilno, ali je bila njena dajatev taka, da jo je sploh bilo mogoče zahtevati nazaj: n. pr. mogoče je bilo to glede dajatve določene stvari, ne pa glede manumisije. Zato je včasih pretor in pozneje klasično pravo dovoljevalo stranki, ki ni mogla zahtevati nazaj svoje dajatve (ali storitve), posebno tožbo *actio in factum* (ali tudi *actio in factum civilis, actio incerti civilis*). Z njo je stranka zahtevala, da tudi sopogodbениk, ki je že sprejel njeno dajatev, svojo dajatev izpolni. Ker je v začetku formule pretor na kratko povzel bistvene elemente dejanskega stana, so tako pravdanje imenovali *agere praescriptis verbis*. Justinijan je končno omogočil iztožljivost v vseh primerih s tem, da je splošno dovolil *actio praescriptis verbis*, ki je *actio bonae fidei*. Poslej sme stranka, ki je sama že izpolnila svojo dajatev ali storitev, s tožbo *actio praescriptis verbis* zahtevati od nasprotne stranke, da izpolni to, za kar se je zavezala. Še vedno je lahko namesto izpolnitve pričakovane dajatve stranka zahtevala s *condictio causa data, causa non secuta* od prejemnika, da ji vrne njeno dajatev. Tudi po Justinijanovem pravu nastane obligacijsko razmerje šele takrat, ko ena stranka svojo dajatev ali storitev izvrši, torej *re*, ne pa že takrat, ko se stranki o tem sporazumeta.

Čeprav tudi po Justinijanovem pravu vsak konsenz še ne ustanavlja iztožljive pogodbene obligacije, ima tak učinek vsaj dajatev ene stranke. Inominatni kontrakti so znatno razširili utes-

890, 889, GK. 97, 104, št. 1). Zastavni upnik sme terjati tudi povračilo potroškov, ki mu jih je zastavljeni predmet povzročil. V posameznih zakonikih je to vprašanje različno urejeno (prim. CC. 2080, odst. 2 [koristni in potrebni potroški], BGB. 1216 [po načelih, ki veljajo za poslovodjo brez naročila]).

njujoče določbe glede omejenega števila kontraktnih obligacij. S tem so utirali pot modernemu pojmovanju o načelni pogodbeni prostosti.

Justinijan razlikuje štiri skupine inominatnih kontraktov, in sicer z ozirom na to, ali gre za dajatev ali storitev. Te skupine so: *do, ut des*; *do, ut facias*; *facio, ut des*; *facio, ut facias*.

II. Nekateri inominatni kontrakti:

1. Menjalna pogodba (*permutatio*, D. 19, 4, C. 4, 64).

Menjalna pogodba¹ je inominatni kontrakt tipa *do, ut des*. Ena stranka prejme od druge izročeno v lastnino neko stvar in se zaveže, da dá izročitelju neko drugo domenjeno stvar v lastnino (D. 2, 14, 7, 2: ... *deti tibi rem ut mihi aliam dares*). Po sabinijanskem nauku je menjalna pogodba dvojni kup, po prokulijanskem, ki ga je sprejel tudi Justinijan, gre pa za poseben kontrakt, ki ne nastane že s samim konsenzom,² ampak šele s tem, da ena stranka prepusti drugi svojo stvar v lastnino. Vsaka stranka mora napraviti drugo za lastnika izročene stvari — drugače kakor pri kupni in prodajni pogodbi, kjer velja ta dolžnost samo za kupca. Če prva stranka izroči drugi tujo stvar, ne nastane obligacija in prejemnik ni dolžan ničesar dati v zameno.

Stranka, ki je izročila prejemniku svojo stvar, je mogla z *actio in factum* (*actio praescriptis verbis*) od njega zahtevati, da ji tudi on izroči svojo stvar. Če je hotela, je lahko namesto tega zahtevala s kondikcijo svojo stvar nazaj.

Ker je menjalna pogodba podobna kupni in prodajni, se glede nje analogno uporabljajo načela o evikijskem jamstvu, o odgovornosti za napake prodane stvari in o nevarnosti škode zaradi naključnega uničenja stvari. Zaradi prikrajšanja nad polovico (**laesio enormis*) menjalne pogodbe ni mogoče izpodbijati.

2. Starinarska pogodba³ (*contractus aestimatorius*, D. 19, 3).

Lastnik prepusti sopogodbenu neko svojo stvar v prodajo tako, da mu mora po določenem času vrniti ali stvar samo ali pa določen denarni znesek. Redno je pri tem mišljeno, da bo prodajalcu ostal kot dobiček oni znesek, za katerega bo stvar draže pro-

¹ sh. promena, trampa, č. směna, p. zamiana, r. mena (GK. 206—207), fr. échange (CC. 1702—1707), it. permuta, n. Tausch(vertrag) (Odz. 1045—1052, OR. 237—238, BGB. 515), angl. exchange.

² Sama obljuba, da bodeta stranki med seboj zamenjali dve določeni stvari, je iztozljiva le takrat, kadar je potrjena s stipulacijo.

³ č.smlouva vetešnická, francoska praksa pozna za trgovanje s starinami in dragulji: dépôt à condition, n. Trödelvertrag, Verkaufsauftrag (Odz. 1086 ss.).

dal; mogoče je tudi, da se mu določi še stalna nagrada (Ulp. D. 19, 5, 13 pr.: *Si tibi rem vendendam certo pretio dedissem, ut, quo pluris vendidisses, tibi haberes*). Med klasiki samimi je bilo sporno, kateri kontrakt je to.

Starinarska pogodba spada v smislu Justinijanove kategorizacije v skupino *do, ut facias*. Starinar ne postane lastnik zaupane stvari. Sme jo odsvojiti ali tudi obdržati zase, če plača določeni denarni znesek. Dokler je stvar pri njem, je odgovoren za vsako krivdo; za naključje je odgovoren le takrat, kadar je sam zaprosil lastnika, da mu je prepustil stvar v prodajo.

Če je ob sklenitvi pogodbe določen rok za prodajo, sme lastnik tožiti, ko rok mine. Drugače sme tožiti po primernem roku ali pa ko je starinar stvar prodal. Tožba se glasi alternativno: toženec naj ali vrne zaupano stvar ali naj plača znesek, ki je bil določen ob sklenitvi pogodbe. Samo na denarni znesek se glasi tožba, če je starinar stvar prodal, ali če je izjavil, da stvar obdrži sam.

3. Poravnava (*transactio*, D. 2, 15, C. 2, 4).

O poravnavi (*transactio*) govorimo, kadar stranki rešita neki sporni ali dvomljivi pravni odnošaj z medsebojnim popuščanjem. Negotovost je predpogoj, drugače popuščanje ni poravnava, ampak daritev. Poravnava tudi ni mogoča glede zadev, ki so bile pravnomočno razsojene.⁴ Ker je poravnava pogodba, jo je mogoče izpodbijati samo iz tistih razlogov kakor pogodbe sploh, zaradi sile in strahu ter zaradi prevare, sporno je, ali tudi zaradi zmote. Da je postala vsebina poravnave iztožljiva, sta si stranki njeno izpolnitev navadno obljubili s stipulacijo. Vsaj po Justinijanovem pravu⁵ pa je poravnava kot inominatni kontrakt iztožljiva z *actio praescriptis verbis*. S to tožbo more stranka, ki je že sama izpolnila to, kar je zaradi poravnave dolžna, zahtevati od sopogodbenika, da tudi on izpolni vse, za kar je po poravnavi obvezan.

4. *Actio praescriptis verbis* (D. 19, 5, C. 4, 64).

je služila po Justinijanovem pravu za iztoževanje različnih

⁴ Ulp. D. 2, 15, 1: *Qui transigit, quasi de re dubia et lite incerta neque finita transigit. Qui vero paciscitur, donationis causa rem certam et indubitam liberalitate remittit.* — Glede poravnave o razsojeni stvari prim. Ulp. D. 12, 6, 23, 1 in Ulp. D. 2, 15, 7 pr.; 11.

⁵ Konstitucija Aleksandra Severa C. 2, 4, 6 iz l. 230. dovoljuje že tožbo *actio praescriptis verbis*, kadar o poravnavi ni bila sklenjena stipulacija. Vendar je verjetno, da so redaktorji Justinijanovega kodeksa z interpolacijo izpremenili prvotno besedilo, da bi ga tako spravili v sklad s pravom Justinijanove kodifikacije.

dotlej neiztožljivih zahtevkov. Tako je z njo mogel tisti, ki je bil prekaristu prepustil stvar v prekarij, zahtevati od prekarista svojo stvar nazaj. Prekarij je tako postal inominatni kontrakt vrste *facio, ut facias*. — Podobno je bilo mogoče iztožiti storitev, ki je bila naložena obdarovancu *sub modo*. — S to tožbo je mogla stranka, ki je opravila za drugo stranko neko poljsko delo, iztožiti od nje dogovorjeno ustrezno storitev (*facio, ut facias*).⁶

§ 20. Konsenzualni kontrakti.

Konsenzualni kontrakti so tisti, pri katerih nastane obli-gacijsko razmerje s tem, da se pogodbenika sporazumeta o bistveni vsebini pogodbe. Zadošča že samo soglasje med strankama, ki je lahko doseženo tudi s pismom, po slu med odsotnima; ni treba nobene obličnosti¹ in tudi ne, da bi ena stranka morala svojo dajatev v naprej opraviti. Medtem ko v modernih pravih nastajajo iz konsenza najrazličnejše obligacije,² pozna rimsko pravo le štiri konsenzualne kontrakte, ki so: *emptio venditio* (kupna in prodajna pogodba), *locatio conductio* (najemna in zakupna, službena in delovršna ali podjetniška pogodba), *societas* (družba) in mandat. Vsi štirje so *bonae fidei* in jih kot take omenja že predklasični pravnik Q. *Mucius Scaevola*.³ Najbrž so postali iztožljivi po zaslugi pretorskega prava in proti koncu republike po-lagoma prešli v običajno in s tem v civilno pravo.

Kot kontrakti *bonae fidei* so konsenzualni kontrakti dvo-stranski. Popolnoma velja to za prve tri, pri katerih so vedno vsi sopogodbeniki v nekem pogledu zavezani, v drugem pogledu upravičeni (*ultra citroque obligatio*); imenujemo jih sinalagmat-ske pogodbe.⁴ Pri mandatu je pa vsaj mogoče, da ima mandatar kake zahtevke zoper mandanta.

⁶ Ulp. D. 19, 5, 17, 3: *Si, cum unum bovem haberem et vicinus unum, placuerit inter nos, ut per denos dies ego ei et ille mihi bovem commodarem, ut opus face-ret, et apud alterum bos perit, ... praescriptis verbis agendum est.* — Prim. D. eod. 25, I. 5, 24, 2. — Glede dogovorjenih manumisij dveh sužnjev, ki pripadata raz-ličnima gospodarjema, prim. Paul. D. 19, 5, 5 pr. in § 5.

¹ Zelo jasno poudarja to Gaj 3, 136: *... quod neque verborum neque scripturae ulla proprietatis desideratur, sed sufficit eos, qui negotium gerunt, consensisse...*

² Prim. § 861 Odz.: Kdor izreče, da hoče na koga prenesti svojo pravico, to je, da mu hoče kaj dopustiti, kaj dati, da hoče zanj kaj storiti ali zaradi njega kaj opu-stiti, obljudi; ako drugi veljavno sprejme obljudo, nastane s soglasno voljo obeh po-godba.

³ Cicero, *De off.* 3, 17, 70.

⁴ Prim. Ulp. D. 50, 16, 19.

Med konsenzualnimi kontrakti lahko razlikujemo dve skupini še pod drugim vidikom.⁵ Pri prvih dveh kontraktih (*emptio venditio*, *locatio conductio*) mora ena stranka plačati določen denarni znesek, druga stranka ji pa za to prepusti neko stvar v lastnino ali ji omogoča uporabljanje svoje stvari ali delovne sile; oba pogodbenika stremita pri tem za gospodarskim dobičkom.⁶ Pri družbi in pri mandatu pa obstaja med sopogodbeniki ožje razmerje medsebojnega zaupanja; zaradi kršitve obligacije postane obsojeni družbenik ali mandatar infamen; vsaka stranka ima pravico do odpovedi; obe obligaciji sta tudi nepodedljivi.

Po načelu dobre vere in poštenja mora sodnik uvaževati določno ravnanje ene stranke, ne da bi bilo prej treba v formulo uvrstiti *exceptio doli*. Zaradi dvostranskega značaja sinalagmatskih kontraktov ne sme nobena stranka terjati od druge izpolnitve, ne da bi bila tudi sama pripravljena izpolniti (**exceptio non adimpleti contractus*). Kadar je stranka že izpolnila, more od sopogodbenika terjati, da tudi on izpolni, ne more pa zahtevati svoje dajatve nazaj, — drugače kakor pri inominatnih kontraktih.

§ 21. Kupna in prodajna pogodba.

D. 18, 1; 18, 6; 19, 1; C. 4, 38; 4, 40; 4, 44; 4, 45; 4, 48; 4, 49; 4, 54;
I. 3, 23.

I. Pojem.

Kupna in prodajna pogodba¹ (*emptio venditio*) je konsenzualni kontrakt, ki se sklene s tem, da se prodajalec in kupec sporazumeta, da bo prodajalec prepustil kupcu določeno blago (*merx*), kupec bo pa njemu plačal določen denarni znesek kot kupnino (*pretium*). Kupna in prodajna pogodba je kontrakt *bonae fidei*. Ker daje obema strankama pravice in tudi obema nalaga ustrezne dolžnosti, je **contractus bilateralis aequalis* (sinalagmatska pogodba: *ultra citroque obligatio*, Ulp. D. 50, 16, 19).

⁵ Prim. E. C u q, Manuel des institutions juridiques des Romains, Paris 1917, str. 452s.

⁶ Paul, D. 19, 2, 22, 5: *Quemadmodum in emendo et vendendo naturaliter consensus est quod plaris sit minoris emere, quod minoris sit plaris vendere et ita invicem se circumscribere, ita in locationibus quoque et conductionibus iuris est.*

¹ sh. kupovina i prodaja, č. smlouva trhová, p. kupno-sprzedaž, r. kuplja-prodaža (GK. 108—205), frc. [achat et] vente (CC. 1582—1701), it. [compra]vendita, n. Kauf [und Verkauf], Kaufvertrag (Odz. 1053—1089; OR 184—236, BGB 433—514), angl. [purchase], sale.

Kakor po drugih pravih je bila tudi po najstarejšem rimskem pravu kupna pogodba dolgo časa kup iz rok v roke, ki se je takoj izpolnil z mancipacijo ali z izročitvijo stvari: prodajalec je stvar prepustil kupcu v lastnino in hkrati od njega prejel kupnino. Tak kup in prodaja je bil osnova (*causa*) za pridobitev lastnine ter pravni naslov (*titulus*) za priposestvanje. Kupec, ki je bil stvar pridobil z mancipacijo, je imel zoper odsvojitelja tožbo *actio auctoritatis*, če mu je pozneje tretji n. pr. kot lastnik stvar odvzel (evinciral). Drugi obligacijski zahtevki iz stare kupne pogodbe niso nastali. Medtem ko je v drugih antičnih pravih (egipčanskem, babilonskem in grškem) kup ostal realni kontrakt, je v rimskem pravu nekako od predzadnjega stoletja republike naprej kupna in prodajna pogodba konsenzualni kontrakt. Brž ko je med prodajalcem in kupcem doseženo soglasje glede blaga in cene, že nastane med njima obojestransko obligacijsko razmerje: prodajalec je dolžan, da kupcu trajno prepusti prodano stvar, kupec pa mu je dolžan, plačati kupnino v denarju. Sklenitev kupne in prodajne pogodbe povzroči samo, da nastaneta dve novi obligaciji, nima pa nobenih stvarnopравnih učinkov. Kupec bo postal lastnik kupljene stvari šele takrat, ko mu jo bo prodajalec učinkovito (z mancipacijo ali tradicijo) odsvojil, prodajalec bo postal lastnik kupnine šele v hipu, ko mu jo bo kupec izročil v lastnino.

Od menjalne pogodbe se kupna in prodajna pogodba loči po tem, da kupec plača za kupljeni predmet denar, pri menji pa se daje ena stvar za drugo stvar. Nadaljnja razlika je v tem, da je po rimskem pravu menjalna pogodba (inominatni) realni kontrakt. — Po tem, da gre pri prodaji za odsvojitvev stvari, ne samo za prepustitev njene uporabe ali za prepustitev uporabljanja človeške delovne sile, se kupna pogodba razlikuje od najemne in zakupne ter od službene in delovrsne (podjetniške) pogodbe.

II. Bistvene sestavine:

1. Blago.

Klasik *Paulus* označuje predmet kupne in prodajne pogodbe tako-le: *Omnium rerum, quas quis habere vel possidere vel persequi potest, venditio recte fit* (D. 18, 1, 34, 1).

Predmet kupne pogodbe je lahko vsaka gospodarska dobrina, ki je v pravnem prometu² in je odsvojljiva: semkaj spadajo stvari

² Prim. GK. 181: Predmet kupa (in) prodaje more biti vsak imovinski predmet, ki ni izvzet iz državlanskega prometa. Prim. tudi CC. 1598.

in commercio ter odsvojljive pravice. Stvar, ki je predmet prodajne pogodbe, je lahko premična ali nepremična. Določena more biti individualno (kot *species*), lahko gre pa tudi za mešan generičen kup (n. pr. mernik žita iz določene zaloge). Čistega generičnega kupa Rimljani najbrže niso uporabljali; take dajatve so si dali obljubiti s stipulacijo.

Če je predmet prodajne pogodbe obstoječa stvar, tedaj mora stvar v resnici obstajati takrat, ko se pogodba sklene, drugače je pogodba nična; n. pr. pogodbenika ne vesta, ko sklepata pogodbo, da je prodano hišo ali prodani gozd prejšnji dan uničil požar. Če bi samo prodajalec to vedel, bi moral kupcu povrniti interes, ki ga ima na izpolnitvi. — Mogoča je prodaja bodočih stvari³ (n. pr. prodam donos prihodnje žetve; olje iz oliv, ki še rastejo na drevju). Pri tem je včasih kupna pogodba sklenjena pod vsaj tihim pogojem, da bodo plodovi nastali. Če nastanejo, velja pogodba, ne glede na to, koliko jih je in kakšni so. Če plodovi brez prodajalčeve krivde niso nastali, pogodba ne velja, ker se pogoj ni izpolnil; če pa je prodajalec zakrivil, da jih ni, je on odgovoren kupcu za interes. Tak kup imenujemo **emptio rei speratae*. Razlikujemo ga od *emptio spei*, ki je pogodba na srečō (aleatorna pogodba); n. pr. od ribičev kupim to, kar bodo pri prihodnjem ribolovu ujeli, ali kar bodo ujeli, ko prvič vržejo mrežo. Ta pogodba je brezpogojna, njen predmet je nada, da se bodo ribe ujele. Kupec bo moral plačati kupnino tudi takrat, kadar za to ničesar ne bo dobil.

Predmet kupne pogodbe ne more biti stvar, ki je že kupčeva (*suae rei emptio non valet*; Pomp. D. 18, 1, 16 pr.). Če je kupec svojo stvar kupil iz nevednosti, sme zahtevati kupnino nazaj. Prav tako ne more biti predmet kupne pogodbe določena stvar, kadar to prepoveduje kaka pravna norma; tako mož ni smel brez ženinega dovoljenja odsvojiti dotalnega zemljišča, varuh ni smel kupiti varovančevih stvari, provincialni uradnik ni smel kupiti provincialnih zemljišč, nihče ni smel kupiti pobeglega sužnja. Predmet kupne pogodbe utegne biti celotna imovina, ne samo posamezna stvar. Njen predmet so lahko tudi pravice, kolikor so odsvojljive, n. pr. terjatve, užitek (*quoad exercitium*), bodoče zemljiške ali osebne služnosti, ki naj jih prodajalec kupcu šele ustanovi. Veljavna je prodaja dediščine po že umrlem za-

³ Pomp. D. 18, 1, 8 pr.: *Nec emptio nec venditio sine re quae veneat potest intellegi. Et tamen fructus et partus futuri recte ementur,...*

pustniku, nična pa je prodajna pogodba glede dediščine po še živeči ali neobstoječi osebi. Veljavna je kupna in prodajna pogodba o stvari, ki ni prodajalčeva.

2. Kupnina.

Kupnina (*pretium*) mora biti dogovorjena v denarju⁴; poleg denarnega zneska je lahko obljubljena še kaka drugačna dajatev ali storitev,⁵ ni pa prodajne pogodbe brez denarne kupnine.

Kupnina mora biti določena (*Gai 3, 141: pretium autem certum esse debet*) ali vsaj določljiva. Neveljavna je kupna pogodba, po kateri je določitev cene prepuščena samo enemu pogodbeniku (n. pr. *quanti velis; quanti aequum putaveris; quanti aestimaveris, habebis emptum*, *Gai. D. 18, 1, 35, 1*). Mogoča je pogodba, ki prepušča določitev cene neki tretji osebi (n. pr. *quanti Titius aestimaverit*). Taka pogodba velja pod pogojem, da bo tretji ceno določil. Če tretji (Ticij) noče ali ne more blaga oceniti, ni kupnine in zato tudi ne kupne pogodbe. — Zadošča, da je kupnina objektivno določena, čeprav morda enemu sopogodbeniku ob sklenitvi pogodbe ni znana. Kot primere take kupnine najdemo v virih n. pr. (*D. 18, 1, 7, 1*) označbe: *quanti tu eum emisti; quantum pretii in arca habeo*. Veljavna je tudi pogodba: *est mihi fundus emptus centum et quanto pluris eum vendidero* (*D. eod. 7, 2*).

Kupnina mora biti resnična (*pretium verum*), tolikšna, da jo je mogoče smatrati za resno mišljeno dajatev. Če je kupnina samo navidezna (*nummo uno*), je kupna pogodba kot simulirani pravni posel nična. Ali je morda veljavna kot daritev, se presoja po normah, ki veljajo za daritveno pogodbo.

Končno se poudarja kot tretja lastnost kupnine njena primernost (*pretium iustum*), ki naj se presoja po resnični vrednosti stvari ob sklepanju pogodbe.⁶ Vendar še klasik *Paulus* trdi, da se mu zdi naravno, če se blago kupuje ceneje, prodaja pa dražje, kakor je njegova vrednost.⁷ To mnenje se je izpremenilo za *Dioklecijana* v času hudih gospodarskih kriz. *Dioklecijan* je objavil obširen edikt, v katerem je pod zelo strogimi kaznimi prepisal

⁴ *Gai 3, 141: in numerata pecunia consistere debet.*

⁵ N. pr. *Pomp. D. 19, 1, 6, 1: vendidi tibi insulam certa pecunia et ut aliam insulam meam reficeret; D. eod. 6, 2: aream tibi vendidi certo pretio et tradidi, ita ut insula aedificata partem dimidiam mihi retradas; D. eod. 21, 4: fundum vendidero, ut eum conductum certa summa haberem, ... quasi in partem pretii ea res sit.*

⁶ *Call. D. 49, 14, 3, 5: ... iusta pretia non ex praeterita emptione, sed ex praesenti aestimatione constitui.*

⁷ *Paul. D. 19, 2, 22, 3 (besedilo glej str. 68, op. 6).*

maksimalne cene za najrazličnejše stvari in storitve (*edictum de pretiis rerum venalium*). On je tudi določil, da prodajalec, ki je svojo stvar (zemljišče) prodal izpod polovične vrednosti, sme zahtevati od kupca, da mu stvar (zemljišče) vrne, hkrati mora tudi sam kupcu vrniti prejeto kupnino (**laesio enormis* — izpodbijanje zaradi prikrajšanja nad polovico). Kupec je pa lahko obdržal kupljeno stvar, če je prodajalcu plačal toliko, za kolikor je bila kupnina manjša od resnične vrednosti stvari (*quod deest iusto pretio*) (C, 4, 44, 2 iz l. 285.).

3. Soglasje.

Kakor že omenjeno, nastane med kupcem in prodajalcem obligacijsko razmerje v trenutku, ko se sporazumeta o blagu in ceni. Kupna in prodajna pogodba je pravni lik *iuris gentium*, za njo ni treba ne prič ne listin. Pogodbeno soglasje izjavita stranki lahko izrečno ali pa molče. Do soglasja pride navadno med navzočima strankama, lahko pa tudi med odsotnima, ki uporabljata sla (*nuntius*) ali pismo (*epistula*). Do soglasja more priti tudi med gluhi in nemimi.

Soglasje med kupcem in prodajalcem je navadno brez omejitev, lahko pa je tudi omejeno po pogoju ali roku. Nekatere pogoje so pri kupnih pogodbah dodajali kot posebne pakte (**pacta adiecta*)⁸, kakor kup na poskušnjo (**pactum displicentiae*), razdorni dogovor (*lex commissoria*) ali dogovor boljšega kupca (*in diem addictio*).⁸

Kupna pogodba, ki je sklenjena pod odložnim pogojem, je samo *emptio contracta*, ni pa še *emptio perfecta*. To postane takrat, ko se pogoj izpolni. Če v tem trenutku prodane stvari ni več, kupna in prodajna pogodba ne velja. Naključno uničenje pogojno prodane stvari trpi prodajalec, njeno poslabšanje kupec. — Podobno razlikujejo viri še v nekaterih drugih primerih. Če je iz določene zaloge kupljenih nekaj stvari, postane pogodba *emptio perfecta* šele, ko se stvari iz zaloge izločijo in s tem individualizirajo. Dotlej zadeva škoda zaradi uničenja in poškodovanja stvari prodajalca. Če je kupljena večja množina stvari tako, da je cena določena za enoto (po teži, meri ali številu), je kupna pogodba perfektna, ko se dotična množina stehta, izmeri ali prešteje in se tako določi kupnina. Dotlej trpi škodo zaradi uničenja prodajalec, zaradi poslabšanja pa kupec. — Končno se razlikuje med samó sklenjeno in med per-

⁸ Prim. str. 112 s.

fektno kupno pogodbo tudi takrat, kadar sta se stranki dogovorili, da naj se o pogodbi sestavi listina. Dokler stranki listine ne podpišeta (*scriptio*), se more vsaka skesati (*ius paenitendi*) in odstopiti od pogodbe.

III. Pravne posledice.

Ko je med strankama prišlo do popolnega soglasja, sta obe vezani po sklenjeni pogodbi. Zoper voljo druge stranke (*invito alterutro*) se ne more več nobena izmed njih odtegniti pogodbenim dolžnostim.

Svoje obveznosti mora vsaka stranka izpolnjevati z vso skrbnostjo in je drugi odgovorna za vsako krivdo (*culpa omnis*). Svoje zahteve uveljavlja prodajalec z *actio venditi*, kupec z *actio empti*. Obe tožbi sta *bonae fidei*.

Kupec mora plačati kupnino. On mora napraviti prodajalca za lastnika denarja (*obligatio dandi*), kar je mogoče le, če je denar njegov. V postklasični dobi mora neplačano kupnino obrestovati, potem ko je prejel blago.

Prodajalčeva obveznost je *obligatio faciendi*. Kolikor je od njega odvisno, mora storiti vse, da napravi kupca za posestnika in lastnika prodane stvari. Zato mu jo mora izročiti, če je *res nec Mancipi*; če je *res Mancipi*, mu jo mora Mancipirati ali *in iure* cedirati. Vendar prodajalec ne jamči za to, da kupec postane lastnik.⁹ Kupna in prodajna pogodba je veljavna tudi takrat, kadar kupec ne pridobi lastninske pravice na kupljeni stvari. Po rimskem pravu zadošča, da prodajalec omogoči kupcu mirno posest in uživanje stvari (*uti frui habere possidere recte licere*). To je važno takrat, kadar prodajalec ni lastnik, ampak samo pošteni posestnik stvari. — Po Justinijanovem pravu ne postane kupec lastnik kupljene stvari, čeprav mu jo je prodajalec že izročil, dokler ne plača kupnine, ali ne dá za njo porokov ali zastave, ali pa mu je prodajalec izrečno ne kreditira.

Dokler je prodana stvar še v prodajalčevi posesti, je on odgovoren kupcu za vsako krivdo, ne pa tudi za naključno škodo. Odkar je namreč kupna pogodba perfektna, trpi škodo zaradi naključnega uničenja ali poškodovanja stvari kupec, čeprav mu prodajalec stvari še ni izročil. On mora prodajalcu plačati kupnino, ne da bi za to od njega kaj dobil. To izraža pravilo: *peri-*

⁹ Ulp. D. 18, 1, 25, 1: *Qui vendidit, necesse non habet fundum emptoris facere, ... Afr. D. 19, 1, 30, 1: ... venditorem hactenus teneri, ut rem emptori habere liceat, non etiam ut eius faciat, ...*

*culum est emptoris perfecta emptio.*¹⁰ Vobče mislijo moderni pisci, da je to pravilo splošno veljalo šele po Justinijanovem pravu, medtem ko je po klasičnem pravu veljalo samo za nekatere vrste primerov.¹¹ Od istega trenutka, kakor ga je zadevala nevarnost za škodo, je smel kupec zahtevati zase tudi koristi (*commoda*) kupljene stvari,¹² kakor plodove, *partus ancillae*, naplavine, zvišanje vrednosti stvari.

Kupčeva in prodajalčeva obveznost nastaneta sicer istočasno in sta kot taki neodvisni druga od druge. Vendar ne bi bilo v skladu z dobro vero in poštenjem (*bona fides*), da bi ena stranka terjala od druge izpolnitev, ne da bi bila tudi sama pripravljena izpolniti svojo obveznost. S posebno *exceptio mercis nondum traditae* je pretor pomagal najprej tistemu kupcu, ki je bil kupil neko stvar na dražbi (*auctio*) od bankirja, pa je le-ta zahteval od njega plačilo kupnine, čeprav mu še ni izročil prodane stvari. Klasično pravo je to eksepcijo pripoznavalo vsakemu kupcu. Polagoma so podobno eksepcijo dovoljevali tudi prodajalcu, če je kupec zahteval od njega izročitev stvari, ne da bi mu za njo ponudil kupnino (D. 19, 1, 13, 8). Tako je v praksi nastala eksepcija, ki se pri Justinijanu imenuje *exceptio doli*, v občem pravu pa **exceptio non adimpleti contractus*.

Končno jamči prodajalec kupcu, da prodana stvar nima nekaterih pravnih in stvarnih napak.

IV. Pravne napake.

Kakor že rečeno, je prodajalec izpolnil svojo obveznost, če je kupcu omogočil, da je stvar imel v mirni posesti in jo je lahko uporabljal. Ako je kupcu prodal v dobri veri tujo stvar, ni mogel kupec samo zaradi tega od njega ničesar zahtevati. Drugačen položaj je nastal, če je zoper kupca, ki mu je bil prodajalec prodal tujo stvar, nastopil tretji kot lastnik in mu je stvar odvil (evinciral) ali pa ga je z obsodbo v reivindikacijski tožbi prisilil, da mu je plačal (morda zelo visoko ocenjeno) njeno vrednost. Kupcu je bila stvar evincirana tudi takrat, če je tretji nastopil uspešno zoper njega kot užitek ali kot zastavni upnik

¹⁰ Paul. D. 18, 6, 8 pr.: ... *perfecta emptio periculum ad emptorem respiciet*. I. 3, 23, 3: *Cum autem emptio et venditio contracta sit ..., periculum rei venditae statim ad emptorem pertinet, tametsi adhuc ea res emptori tradita non sit*.

¹¹ Tako si je že v Katonovi dobi izgovoril previdni kupec glede vina (Cato, *de agricultura*, 1, 48, 13): *quod neque aceat* (kar se ni skisalo) *neque muceat* (ni kanjasto), *id dabitur*.

¹² I. 3, 23, 3: *nam et commodum eius esse debet, cuius periculum est*.

ter mu je s tem preprečil, da kupljene stvari ni mogel več posedovati in uporabljati.

Že po zakoniku XII plošč je bil prodajalec, ki je prodal kupcu kako *res mancipi* in mu jo je odsvojil z mancipacijo, letemu odgovoren, da mu stvar ni bila evincirana. Če je zoper kupca lastnik naperil lastninsko tožbo (*rei vindicatio*), je moral kupec o tem obvestiti prodajalca (*auctorem laudare, litem denuntiare*); hkrati ga je pozval, naj vstopi v pravdo (*liti subsistere*). Prodajalec je vstopil kot kupčev pravnici namestnik (*procurator*); obsodba in izvršba je šla zoper njega. Včasih je kupec sam ostal toženec in mu je prodajalec samo pomagal kot stranski intervenient. Če prodajalec ni ustregel kupčevemu pozivu (*auctoritatem defugere*) ali če je vkljub njegovemu nastopanju v pravdi bil toženec obsojen (*auctoritatis nomine vinci*), je smel kupec s posebno *actio auctoritatis* zahtevati od prodajalca, da mu plača dvojno kupnino (*duplum*). Ker Justinijanovo pravo ni ohranilo mancipacije, tudi te tožbe nima več.

Kadar kupec in prodajalec nista uporabila mancipacije, si je glede dragocenejših stvari¹³ dal kupec s stipulacijo obljubiti od prodajalca, da sme zahtevati od njega dvojno kupnino (*stipulatio duplae sc. pecuniae*), če mu bo kupljena stvar evincirana; pri manj važnih stvareh si je dal kupec obljubiti povračilo samo enkratne kupnine.¹⁴ Kurulska edila, ki jima je bilo poverjeno tržno sodstvo, sta v svojem ediktu določila, da kupec lahko prisili prodajalca, da mora skleniti tako stipulacijo. V ta namen je imel zoper njega tožbo *actio empti*. Klasični juristi so polagoma začeli pripoznavati kupcu možnost, da po načelih dobre vere in poštenja toži prodajalca z *actio empti*, da mu povrne interes, ki ga

¹³ Ulp. D. 21, 2, 37, 1: ...[res,] quae pretiosiores essent, si margarita (= biseri). ... ornamenta (= nakit) pretiosa ... vestis Serica (= svilena obleka) vel quid aliud non contemptibile veneat.

¹⁴ O tem poroča že Ciceronov vrstnik, starinoslovec M. Terentius Varro (116—27) v spisu *Reum rusticarum libri 3, 2, 10, 5* (= Bruns, Fontes⁷ II, 64): ... si mancipio non datur, dupla promitti, aut, si ita pacti, simpla.

Take stipulacije so nam ohranjene v listinah na sedmograških ploščicah (glej Bruns, Fontes⁷, I, štev. 130 ss., str. 329 ss.). *Stipulatio duplae*, sklenjena ob prodaji sužnja, se je glasila (Bruns, o. c., št. 130, str. 329, vv. 7—14): ... si quis eum puerum q. d. a. parteneve quam quis ex eo evicerit, quo minus emptorem ... uti frui habere possidereque recte liceat, tunc quantum id erit, quod ita ex eo evictum fuerit, tantam pecuniam duplam probam recte dari fide rogavit Dasius Breucus (= kupec), dari fide promisit Bellicus Alexandri (= prodajalec). — Ob prodaji sužnje (Bruns, štev. 131, str. 330, vv. 12 ss.) se stipulira kot predmet: *quanti ea puella empti est, tantam pecuniam et alterum tantum dari* ... — Primera za stipulacijo *simplae* vsebujeta listini Bruns, o. c. štev. 132, vv. 6—13 (prodaja sužnje) in štev. 133, vv. 10—12 (prodaja hiše).

ima kupec na tem, da bi obdržal kupljeno stvar v mirni posesti. S tožbo *actio empti* je mogel kupec tožiti prodajalca tudi takrat, če je stvar sicer obdržal, toda samo zato, ker jo je pridobil odplatno ali neodplatno od druge osebe, kakor od prodajalca.¹⁵

Zoper prodajalca, ki je vedoma prodal tujo stvar kupcu, ki tega ni vedel, sme kupec takoj naperiti tožbo *actio empti*, ne da bi bilo sploh prišlo do evikcije. S tožbo zahteva, da mu prodajalec povrne interes, ki ga ima kupec na tem, da bi bil postal lastnik kupljene stvari (*Iul. 19, 1, 30, 1: quanti mea intersit [rem] meam esse factam*). — Kupec, ki še ni plačal kupnine, ko se začne pravda zaradi evikcije, sme odložiti plačilo kupnine (**exceptio evictionis imminentis*).¹⁶

V. Stvarne napake.

Prodajalec je v znatni meri jamčil tudi za stvarne napake prodane stvari. Že po zakoniku XII plošč odgovarja prodajalec, ki je z mancipacijo odsvojil zemljišče in pri tem navedel večjo površino, kakor jo zemljišče v resnici ima. Kupec more s tožbo *actio de modo agri* zahtevati od njega, da mu plača dvojno vrednost primanjkljaja. Justinijan te tožbe ni obdržal.

Po klasičnem pravu je kupec lahko zahteval z *actio empti* od prodajalca, da mu plača odškodnino, če kupljena stvar ni imela lastnosti, ki jih je bil ob mancipaciji izrečno zagotavljal (*dicta in mancipio*). Isto je veljalo, če je stvar imela napake, katere je kupcu zamolčal, čeprav je vedel za nje. Odgovoren je bil tudi za vsa zagotovila, s katerimi je kupca nalašč pripravil v zмотo. — Včasih je prodajalec že s stipulacijo zagotovil kupcu, da stvar nima določenih napak.

Z ediktom kurulskih edilov so bile ustanovljene posebne določbe glede prodajnih pogodb sužnjev (*mancipia*) in domače živine (*iumenta*). Prodajalec je moral nekatere napake sužnja¹⁷ ali živali¹⁸ javno napovedati. To je veljalo glede bolezni, dalje glede nekaterih sužnjevih napak, n. pr., da rad pobegne (*fugi-*

¹⁵ Kot primere najdemo v virih: Paul. Sent. 2, 17, 8: podaritev (*ex causa lucrativa*); D. 21, 2, 9 (dedovanje); D. eod. 29 pr. (odkup stvari od lastnika).

¹⁶ Fragm. Vat. 12: *Ante pretium solutum dominii quaestione mota pretium emptor restituere non cogetur...*

¹⁷ Ulp. D. 21, 1, 1, 1 (prim. Lenel, EP³, str. 555): *Qui mancipia vendunt certiores faciant emptores, quid morbi vitiiue cuique sit, quis fugitivus errove sit noxave solutus non sit: eademque omnia... palam recte pronuntiant.*

¹⁸ Ulp. D. 21, 1, 38 pr. (prim. Lenel, EP³, str. 565): *Qui iumenta vendunt, palam recte dicunt, quid in quoque eorum morbi vitiiue sit,...*

tivus) ali da se rad potepa (*erro*). Napovedati je moral tudi, ali obremenjuje sužnja noksalna odgovornost za kako deliktno dejanje. Za nenapovedane napake, kolikor niso bile morda očitne, je moral prodajalec prevzeti jamstvo s stipulacijo. Pozneje niti to ni bilo potrebno, ampak je bil prodajalec odgovoren za napake stvari, bodisi da jih je poznal ali ne. Kupec je imel na izbiro dve tožbi. Z *actio redhibitoria*, ki jo je lahko naperil zoper prodajalca v šestih mesecih (*sex menses utiles*) zaradi napak stvari, ki so se pokazale po izročitvi stvari, je zahteval razdor pogodbe: vsak pogodbenik je dobil svojo dajatev nazaj. V enem letu (*annus utilis*) je pa lahko zahteval z *actio quanti minoris* zmanjšanje kupnine zaradi napak stvari. Justinijan je razširil uporabnost obeh tožb na vse kupne in prodajne pogodbe. S tem so v ediktu naštetih napake izgubile svoj pomen. Poslej je bil prodajalec odgovoren tudi za pomanjkljivosti prodane stvari, ki so bile v nasprotju z njegovimi čeprav brezobličnimi zagotovili (*dicta et promissa*). Zoper njega je kupec lahko naperil *actio empti*, medtem ko je zaradi nenapovedanih napak imel redhibitorno tožbo in tožbo za zmanjšanje kupnine.

VI. Kupne pogodbe glede pravic.

Omenili smo že, da morejo biti predmet kupne pogodbe tudi odsvojljive pravice, bodisi da ob sklenitvi že obstajajo, bodisi da jih je treba šele ustanoviti. Z *actio empti* more kupec tožiti prodajalca, da mu prepusti obstoječo pravico, oz. da mu ustanovi novo. Z *actio venditi* toži prodajalec kupca na plačilo kupnine.

Glede prodane terjatve jamči prodajalec kupcu za to, da terjatev obstaja, ne pa — brez izrečnega dogovora — tudi za to, da je dolžnik plačevit.¹⁹ Če je bila prodana stvarna pravica, jamči prodajalec samo za evikcijo.²⁰

¹⁹ Ulp. D. 18, 4, 4: *Si nomen sit distractum, ... locupletem esse debitorem non debere praestare, debitorem autem esse praestare, nisi aliud convenit.*

²⁰ Kupna in prodajna pogodba je tudi po modernih pravih sinalagmatska pogodba; prodajalec mora kupcu prepustiti prodani predmet, kupec pa njemu plačati kupnino. Prim. opredelitev, ki jo podaja GK. 180: »S kupno in prodajno pogodbo se ena stranka (prodajalec) zaveže, da izroči imovinski predmet v lastnino drugi stranki (kupcu), kupec pa se zaveže, da se imovinski predmet sprejme in plača dogovorjeno ceno.«

Načelno je kupna in prodajna pogodba konsenzualni kontrakt; obličnosti so predpisane le izjemno, predvsem z ozirom na nekatere predmete (zemljišča). GK. (185) predpisuje notarsko potrjeno listino, ki mora biti pozneje registrirana v pristojnem občinskem uradu, za kupne pogodbe glede poslopij ali glede stavbne pravice. Izrečno pa določa, da se kupne pogodbe v gotovini sklepajo ustmeno, ne glede na znesek (184). CC. (1541) in njemu sledeči zakoniki indirektno silijo stranki, da o kupni pogodbi sestavita (notarsko ali zasebno) listino, če vrednost prodane stvari presega 500 fran-

§ 22. Locatio conductio.

I. 3, 24, D. 19, 2, C. 4, 65.

I. Pojem.

Kupni in prodajni pogodbi je najbližja *locatio conductio*, ki je prav tako *contractus bilateralis aequalis*. Tudi pri njej se ena stranka redno zaveže, da plača sopogodbniku določen denarni znesek (*merces, pensio*), druga pa, da prvi prepusti v uporabo določeno stvar, ali svojo delovno silo, ali da bo za njo izvršila neko delo. *Locatio conductio* obsega tako troje modernih pogodb: najemno in zakupno (*locatio conductio rei*), službeno ali

kov; zakonik namreč prepoveduje v takem primeru dokazovanje po pričah. Podobno ni po angleškem pravu iztožljiva kupna pogodba glede premičnin, kadar znaša kupnina vsaj 10 funtov, če ni bil napravljen noben zapis (memorandum in writing) (Sale of Goods Act, 1894, sect. 4).

Kupnina mora biti vsaj pretežno določena v denarju. Kadar kupnina sploh ni določena, ima to po nekaterih zakonikih (CC. 1591) za posledico ničnost pogodbe, po drugih se pa domneva, da je dogovorjena primerna kupnina: kot taka velja ali srednja tržna cena (OR. 212, 1) ali tista, ki jo kot primerno določi prodajalec (prim. BGB. 316, 315), po anglo-saškem pravu mora kupec plačati »pametno ceno«. — *Laesio enormis* se po Odz. (954) upošteva pri vseh dvostransko obveznih pravnih poslih v prid obema pogodbenikoma. Po CC. (1674—1685) pa velja samo v prid prodajalcu nepremičnine, če je oškodovan za več kakor sedem dvanajstin.

Razlike med posameznimi kodifikacijami se pokažejo zlasti glede vsebine prodajalčeve obveznosti. Nekateri zakonodajci (Odz., OR., BGB.) sledijo rimskemu pravu tako, da ločijo kupno pogodbo kot konsenzualni kontrakt od njene izpolnitve, ki je v tem, da prodajalec prepusti kupcu prodano stvar v lastnino. — Druge zakonodajci, med njimi CC. (711, 1138, 1585) in nekateri njemu sledeči zakoniki (it., belg., portug.), kakor tudi GK. (66), določajo, da kupec postane lastnik individualno določene stvari že s tem, da je med strankama sklenjena kupna pogodba, za generično določene stvari je po CC. (1585) odločilen trenutek, ko so stehane, preštete ali zmerjene, po GK. (66) pa trenutek izročitve. — Po anglo-amerškem pravu pa je pri prodaji premičnin glede prenosa lastnine odločilna predvsem volja strank.

Za prehod nevarnosti zaradi naključnega uničenja ali poškodovanja kupljene stvari na kupca je po CC. (1138) in OR. (185) odločilna sklenitev kupne pogodbe, po Odz. (1051, 1064) in BGB. (446) izročitev stvari, po GK. (186) in anglo-amerškem pravu pa prehod lastnine na kupca.

Prodajalčevo jamstvo za pravne napake prodane stvari je različno urejeno predvsem glede na to, ali mora prodajalec kupca napraviti za lastnika (n. pr. po Odz. in BGB.) — tedaj jamči prodajalec kupcu že, ko se pravna pomanjkljivost pokaže, čeprav tretji upravičenec še ne uveljavlja svoje pravice — ali pa mora kupcu zagotoviti samo »mirno posest« (la possession paisible, CC. 1625) — tedaj jamči prodajalec šele, ko hoče tretji kupcu stvar evincirati (tako po CC. in njemu sledečih, zlasti romanskih zakonikih, pa tudi po OR. 192, 1 in po GK. 192—194) — ali pa se zahteva, kakor po anglosaškem pravu, da je prodajalec moral biti ob odsvojitvi popolnoma upravičen, razpolagati s stvarjo.

Jamstvo za stvarne napake je po Odz. 932 različno po velikosti pomanjkljivosti. Če je napaka »taka, da je ni več moči odpraviti in da brani redno rabo stvari,« sme kupec zahtevati razveljavljenje pogodbe. Če pa napaka ni taka, sme zahtevati le ali primerno znižanje kupnine ali popravo ali dopolnitev pomanjkljivosti. — Po CC. (1644), OR. (205) in BGB. (462) sme kupec po svoji izbiri zahtevati ali razveljavljenje pogodbe ali zmanjšanje kupnine. — Po GZ. (198) sme kupec zahtevati: pri generično določenih stvareh dobavo stvari, ki bodo imele dogovorjene lastnosti; drugače pa ali ustrezno zmanjšanje kupnine ali razveljavljenje pogodbe in povračilo škode.

pogodbo o delu (*locatio conductio operarum*) in delovršno ali podjetniško pogodbo (*locatio conductio operis*). Ena stranka se imenuje *locator*, njegova tožba je *actio locati*; druga je *conductor*, njegova tožba *actio conducti*. Obe stranki sta si medsebojno odgovorni za vsako krivdo (*omnis culpa*).

II. *Locatio conductio rei*.

Najemna pogodba¹ se sklene s tem, da se najemodavec (*locator*) zaveže, da prepusti najemniku (*conductor*) določeno stvar v rabo, najemnik pa, da bo najemodavcu plačal najemnino in mu pozneje stvar sámo vrnil. — Medtem ko se z najemno pogodbo zagotovi najemniku uporabljanje stvari (n. pr. stanovanja), je predmet zakupne pogodbe prepustitev plodonosne stvari, od ktere naj zakupnik pridobiva plodove. Rimsko pravo načelno ne razlikuje med najemno in zakupno pogodbo. Zato veljajo naslednja izvajanja o najemni pogodbi tudi za zakupno, kolikor ni izrečno povedano kaj drugega.

Najemna pogodba je sklenjena, brž ko se stranki sporazumeta o predmetu pogodbe in o najemnini. Predmet pogodbe je lahko premična ali nepremična stvar; mora pa biti nepotrošna. Potrošna stvar more biti predmet najemne pogodbe le, če naj se uporablja kot nepotrošna (n. pr. steklenice vina za gospodinjsko razstavo; *ad pompam, ad ostentationem*). Izmed pravic more užitek prepustiti v najem izvrševanje svojega užitka. Najemodavec ni treba, da bi bil lastnik stvari, ki jo odda v najem. Zlasti stanovanjski najemnik (*inquilinus*) odda lahko del najetega stanovanja drugemu najemniku v podnajem (*sublocatio*). Neveljavna pa je najemna pogodba, če najemnik vzame v najem svojo lastno stvar, razen če ima najemodavec morda na njej užitek ali zastavno pravico.

Najemodavec mora najemniku omogočiti, da lahko stvar tako uporablja (*uti frui licere*), kakor je dogovorjeno; zakupniku mora omogočiti tudi pridobivanje plodov. Med najemno dobo gredo vsi potroški za najeto stvar, davki in druge javne dajatve na najemodavčev račun. Vse svoje zahtevke zoper njega uveljavlja najemnik z *actio conducti*.

Najemnik mora z najeto stvarjo ravnati kot *bonus pater familias* in je odgovoren tudi za majhno malomarnost (*culpa*

¹ sh. ugovor o kiriji i zakupu, najam (zakup) stvari, č. nájem a pacht, p. najem rzeczy, r. imuščetvennyj naëm (GK. 152—179), frc. louage des choses (CC. 1708, 1711—1778), it. locazione delle cose, n. Bestandvertrag, Miet- und Pachtvertrag (Odz. 1091 ss.) Miete; Pacht (OR. 253 ss., 257 ss., BGB. 535 ss., 581 ss.).

levis). Stvari ne sme ne poslabšati, ne izpremeniti njene substance. Zakupnik mora zakupno zemljišče obdelovati. Ko mine pogodbeni doba, mora najemnik stvar vrniti najemodavcu.

Najemnik plačuje najemnino, zakupnik zakupnino; kolikor ni drugače dogovorjeno, se oboje plačuje za nazaj (*postnumero*). Najemnina je dogovorjena v denarju, zakupnina je lahko določena tudi kot neka količina (*pars quanta*) ali pa kot določen delež (*pars quota*) pridelkov; v zadnjem primeru imamo opraviti z delnim zakupom (*colonia partiaria*). Kadar najemodavec brez svoje krivde ne more najete stvari uporabljati, se najemnina sorazmerno zniža. Zakupnik sme zahtevati znižanje zakupnine, če je bil donos zakupnega zemljišča zaradi elementarnih dogodkov hudo zmanjšan,² v naslednjih ugodnih letih sme zakupodavec zahtevati, da se prejšnje znižanje zakupnine poročuna.³ Delni zakupnik ne more zahtevati takega znižanja. — Za plačilo najemnine ima najemodavec zastavno pravico na najemnikovih stvarih, ki jih je le-ta pripeljal ali prinesel v stanovanje (*invecta et illata*), zakupodavec pa na pridelku iz zakupnega zemljišča (*fructus qui ibi nascuntur*). Najemo-(zakupo-)davec uveljavlja svoje zahteve z *actio locati*.

V stvarnopravnem pogledu ne povzroča *locatio conductio rei* po rimskem pravu nobenih izprememb. Posestne zaščite nima ne najemnik, ne zakupnik, oba sta samo imetnika. Lastninsko pravico na plodovih pridobiva zakupnik s tem, da jih po zakupodavčevi volji vzame v svojo posest.

Najemna pogodba je bila lahko sklenjena za določeno ali za nedoločeno dobo; zemljiške zakupe so navadno sklepali za pet let (*lustrum*). Če je zakupnik po preteku zakupne dobe ostal še naprej na zemljišču, ne da bi zakupodavec ugovarjal, se je s tem zakup molče podaljšal (*relocatio tacita*) za eno leto. Pri najemu hiše je tako podaljšanje veljalo navadno za krajšo dobo.

Preden je minula najemna doba, je smela vsaka stranka pogodbo odpovedati iz važnega razloga. Najemodavec je mogel to storiti, če je v najem dano stvar sam potreboval, ali če jo je bilo treba popraviti, ali če najemnik že dve leti zapored ni plačal najemnine. Najemnik jo je lahko odpovedal, če najemodavec ni hotel popraviti pomanjkljivosti najemne stvari. Odpoved je morala biti opravljena ob primernem času, glede zakupne pogodbe

² Gai. D. 19, 2, 25, 6: *Vis maior ... non debet conductori damnosa esse, si plus, quam tolerabile est, laesi fuerint fructus: ...*

³ D. 19, 2, 15, 4.

ne pred žetvijo. Najemno pogodbo, ki je bila sklenjena za nedoločeno dobo, je smela vsaka stranka razdreti, kadar je hotela.

Najemna pogodba je tudi prenehala, če je bila uničena stvar, ki je bila predmet pogodbe. Če se je to zgodilo brez krivde katera koli stranke, ni mogla nobena terjati od druge nobene odškodnine. Kadar je uničenje zakrivila ena stranka, je morala drugi povrniti interes.

Če je najemodavec prodal v najem dano stvar, preden je minula najemna doba, pridobitelj (kupec, užitkar) ni bil vezan nasproti najemniku po prodajalčevi najemni pogodbi, ampak je lahko najemniku takoj odvzel stvar, ki jo je ta imel v najemu. Najemnik je nato lahko zahteval odškodnino od najemodavca, ker ni izpolnil najemne pogodbe. Da se temu izogne, si je dal najemodavec ob sklenitvi prodajne pogodbe obljubiti od kupca (**pactum adiectum*), da bo najemnik smel do konca pogodbene dobe stanovati v najeti hiši, odn. da bo zakupnik dotlej obdržal zemljišče v zakupu.⁴ Če bi kupec vkljub temu dogovoru pregnal najemnika, bi le-ta tožil z *actio conducti* najemodavca, ki bi nato z *actio venditi* tožil kupca zaradi kršitve kupne in prodajne pogodbe. Zaradi morebitnih poškodb najete stvari je mogel kupec terjati odškodnino le od prodajalca z *actio empti*, le-ta pa jo je z *actio locati* nato iztožil od najemnika.⁵

Zakupnikov položaj je podoben užitkarjevemu, kolikor imata oba pravico do uporabljanja stvari in pridobivanja plodov. Medtem ko ima užitkar stvarno pravico na stvari, ki je zaščitena nasproti vsakomur, ima zakupnik samo obligacijsko pravico nasproti zakupodavcu. Razlika se pokaže pri pridobivanju plodov, ki jih zakupnik pridobiva po zakupodavčevem privoljenju, užitkar pa neodvisno od lastnikove volje s percepcijo in deloma že s separacijo. Prodaja zakupnega zemljišča ima za posledico, da kupec zakupnika lahko prežene, medtem ko prodaja služečega zemljišča prav nič ne vpliva na užitkarjev položaj.⁶

⁴ Ulp. D. 19, 1, 13, 30: *Si venditor habitationem exceperit, ut inquilino liceat habitare, vel colono ut perfrui liceat ad certum tempus, ... Gaius D. 19, 2, 25, 1: ... ut apud emptorem quoque eadem pactione et colono frui et inquilino habitare liceat.*

⁵ Ulp. D. 19, 1, 13, 30.

⁶ Zakoniki XIX. stoletja (CC., Odz., OR. in BGB.) urejajo najemno (in zakupno) pogodbo vohče po rimskopravnih osnovah, vendar uvajajo pri tem nekatere važne spremembe.

Tako ima po Odz. najemnik (zakupnik) ne samo obligacijskopravno, ampak že relativno stvarno pravico (Ehrenzweig § 370, III). On je zaščitен kot posestnik tudi nasproti najemodavcu in se sme s silo upreti njegovemu motenju. Zakupnik prido-

III. Locatio conductio operarum.

Službena pogodba ali pogodba o delu⁷ je sklenjena, ko se stranki sporazumeta o tem, da bo delavec (službojennik, loca-

biva plodove z ločitvijo, ne glede na zakupodavčevo voljo. Če je pogodba o najemu ali zakupu nepremičnin vpisana v zemljiško knjigo, se šteje najemnikova (zakupnikova) pravica za stvarno pravico, ki velja tudi za njegovega naslednika (1095). Posebno očitno se pokaže relativno stvarni značaj najemnikove pravice ob odsvojitvi v najem (zakup) dane stvari (1120 s.). Pridobitelj namreč ne more najemnika (zakupnika) pregnati, ampak mu sme le pravilno odpovedati pogodbo. — Pri reševanju tega vprašanja je švic. OR. ostal vsaj glede premičnin najbližje rimskemu pravu: pridobitelj je dolžan še naprej izpolnjevati najemno (ali zakupno) pogodbo samo takrat, kadar se je za to izrečno zavezal (259, 1; 281, 1). Pri najemu nepremičnin mora pridobitelj pustiti najemniku še naprej stvar do zakonitega odpovednega roka (259, 2), za zakup znaša rok največ šest mesecev (281, 2). Če ne odpove, se domneva, da je sam vstopil v najemno (zakupno) pogodbo. — Franc. CC. (1743) ne dovoljuje pridobitelju, da bi smel pregnati najemnika (zakupnika), čigar pogodba je izpričana z javno listino ali z določenim datumom. — Po BGB. (571) vstopi pridobitelj v najemno (zakupno, 581, 2) pogodbeno razmerje glede v najem (zakup) danega zemljišča. — Isto stališče je zavzel tudi GK. (169), ki pregnantno določa: »Ob prehodu lastnine na imovinskem predmetu od najemodavca na drugo osebo, ostane najemna pogodba v veljavi nasproti novemu lastniku.«

GK. opredeljuje najemno pogodbo v čl. 152: »Z najemno pogodbo se ena stranka (najemodavec) zaveže, prepustiti drugi (najemniku) imovinski predmet za določen odplatek v svrhu začasnega uporabljanja.« Najemne pogodbe glede državnih ali občinskih podjetij morajo biti izpričane z notarsko listino. Vrh tega mora biti sestavljen podroben seznam stvari, danih v najem. Kršitev teh predpisov ima za posledico ničnost (153, 1 in 3). Za najemne pogodbe za dobo preko enega leta je treba pismene oblike; dokazovanje po pričah ni dopustno (153, 2). — Najemna doba ne sme biti daljša od 12 let. Če se najem molče nadaljuje, je podaljšan za nedoločeno dobo (154). Brez določitve najemne dobe sklenjena pogodba velja kot pogodba za nedoločen čas; vsaka stranka jo sme v roku enega, izjemno treh mesecev odpovedati (155).

Najemodavec mora v najem dano stvar prepustiti najemniku (157). Če tega ne izpolni, sme najemnik, ali zahtevati izpolnitev pogodbe ali odstopiti od pogodbe in terjati odškodnino (158). Če je uporabnost stvari znatno zmanjšana, sme najemnik zahtevati sorazmerno zmanjšanje najemnine (157); za napake, ki so bile ali morale biti najemniku znane, najemodavec ni odgovoren (157).

Najemnik sme v najem vzeto stvar uporabljati tako, kakor to ustreza pogodbi ali namenu stvari (160). Medtem ko mora velika popravila oskrbeti najemodavec (159), zadevajo tekoča popravila (161), davščine in takse najemnika (163). Najemnik podržavljenega ali municipaliziranega podjetja jamči za minimum njegove produktivnosti; minimum in doba morata biti že v pogodbi določena (162). Najemnik mora tudi na svoje stroške zavarovati v najem vzeto državno in različno drugo kolektivno imovino (169). Najeto stvar sme najemnik vedno oddati v podnajem (168). Najemnina utegne biti dogovorjena bodisi v denarju ali naravnih dajatvah, bodisi v deležu proizvodov, bodisi v opravljanju določenih uslug, bodisi v spojitvi teh oblik (165). Če najemnik ne plača najemnine v treh mesecih, sme najemodavec pogodbo odpovedati (171, z). Posebej maksimira GK. stanarino, ki jo plačujejo delovne osebe (166). — Najemnik ima pravico do sodne zaščite zoper vsakogar, ki ga moti v njegovi posesti, tudi zoper lastnika (170). Ko je pogodbeno doba minula, mora najemnik vrniti najemodavcu stvar v dobrem stanju, z njenimi priteklinami vred. — Zakonik določa, pod katerimi pogoji sme ena ali druga stranka zahtevati od sodišča razveljavo najemne pogodbe (171). Dalje ureja medsebojne zahtevke strank zaradi vrnitve inventarja (175), zaradi poslabšanja (176, 177) in zboljšanja stvari (178, 179), ki je bila dana v najem. Razen že naštetih veljajo še nekatere posebne določbe (156a, 159a, 171a).

Naša najnovejša, slovenska zakonodaja je večino vprašanj glede najemne in zakupne pogodbe uredila s posebnimi zakoni.

tor) prepustil delodajalcu (*conductor*) v določenem obsegu uporabljanje svoje delovne sile, zato bo pa od njega dobil plačilo (*merces*) v denarju.

Spričo velikega števila sužnjev in osvobojenecv so imele v Rimu službene pogodbe razmeroma majhen pomen. Ker so opravila zdravnikov, odvetnikov, učiteljev i. pd. pojmovali kot izvrševanje mandatne pogodbe, so ostala predmet službenih pogodb samo težaška in nižja dela (*operae illiberales*).

Locator mora delati, kakor je dogovorjeno. Odgovoren je za vsako krivdo; tudi za škodo, ki jo je povzročil, ker je nevešč. Po vsebini pogodbe je presoјati, ali mora delo opraviti šam, kar bo navadno, ali pa ga sme poveriti drugemu. Vse te zahteve uveljavlja zoper njega delodajalec z *actio conducti*.

Z *actio locati* zahteva delavec od delodajalca plačilo denarne mezde, ki se redno plačuje za nazaj (*postnumerando*). Dogovorjeno mezdo sme terjati tudi takrat, kadar ni mogel delati iz kakega razloga, ki je bil na strani delodajalca, čeprav morda brez njegove krivde. Vendar je smel delodajalec odtegniti od mezde toliko, kolikor je delavec v istem času drugod zaslužil. Delavec ni mogel terjati mezde za čas, ko ni mogel delati, čeprav brez lastne krivde, n. pr. zaradi bolezni.⁸

Za stanovanjski najem se je to zgodilo najprej z uredbo ministra za socialno politiko z dne 11. VI. 1945 (dopolnjeno z uredbami z dne 20. VII., 24. VII., 5. IX. in 30. X. 1945), nato z zakonom Prezidija SNOS-a z dne 26. VI. 1946 »o stanovanjskih in poslovnih prostorih« (Ur. list LRS z dne 29. VI. 1946, tek. št. 170) in nazadnje z »zakonom o potrditvi, spremembah in dopolnitvah zakona o stanovanjskih in poslovnih prostorih«, ki ga je sprejela Ljudska skupščina LR Slovenije dne 16. XII. 1947. (Ur. list LRS. z dne 20. XII. 1947, tek. št. 324). S stanovanjskimi in poslovnimi prostori razpolagajo redno stanovanjska oblastva (čl. 1). Zakon našteva izčrpano razloge, zaradi katerih sme ena stranka najemno pogodbo odpovedati ali razveljaviti; njihovo resničnost presoja sodišče (čl. 10). Najemnina se ureja s posebnimi predpisi vlade LRS (32).

Z drugim zakonom Prezidija SNOS-a z dne 26. IV. 1946 »o obvezni obdelavi kmetijskih zemljišč in začasni ureditvi kmetijskega zakupa« je normirano, da se morajo zemljišča, ki so sposobna za kmetijsko proizvodnjo, obdelati, oz. dati v ta namen v zakup (čl. 1 s.). Hkrati je določena maksimalna zakupnina (čl. 7).

⁷ sh. ugovor o najmu radne snage, č. smlouva služebni, p. najem uslug, franc. *louage d'ouvrage ou des services* (CC. 1179, 1; 1780), it. *locazione delle opere, contratto di lavoro*, n. *Dienstvertrag* (Odz. 1151, 1153—1164, DR. 319—362, BGB. 611—630).

⁸ Službena pogodba, ki se v rimskem sužnjeposestniškem gospodarstvu ni mogla razvijati, je zadobila tem večji pomen v novem veku. Vprašanja, ki so z njo v zvezi, daleč presegajo okvir zasebnega prava in spadajo v delovno pravo. — Za sovjetsko pravo vsebuje ustrezne določbe Kodeks Zakonov o Trude z dne 9. nov. 1922, ki velja od 15. nov. 1922.

IV. *Locatio conductio operis.*

1. *Splošno.*

Delovršna ali podjetniška pogodba⁹ se sklene s tem, da se naročnik (*locator*) in podjetnik (*conductor* ali *redemptor operis*) sporazumeta, da bo podjetnik napravil za naročnika določeno delo (*opus*), naročnik mu bo pa za to plačal določeno nagrado (*merces*).

Medtem ko gre pri službeni pogodbi za uporabljanje tuje delovne sile, gre pri podjetniški pogodbi za gospodarski uspeh, za dovršitev dela. Tako se zaveže podjetnik, da bo n. pr. naročniku postavil hišo, zgradil ladjo, krojač bo sešil obleko, prevoznik bo prepeljal blago ali potnika. Klasiki podrobneje razmejujejo podjetniško pogodbo od kupne. Obveljalo je Sabinovo mnenje, da gre za kupno pogodbo takrat, kadar oskrbi vse gradivo (n. pr. za napravo kipa, posode, obleke) podjetnik, naročnik pa dá samo denar. Če zgradi podjetnik hišo iz svojega gradiva, je to podjetniška pogodba, kajti naročnik dá stavbišče.¹⁰

Podjetnik mora prevzeto delo dovršiti, kakor je bilo dogovorjeno in ga mora naročniku pravočasno dobaviti. Ker je odgovoren za končni uspeh, ima bolj proste roke kakor delavec v službenem razmerju. Podjetnik je le takrat dolžan, da delo sam izvrši, kadar je delo odvisno od njegovih osebnih sposobnosti in lastnosti (n. pr. izdelava umetnine) in bi bilo od koga drugega izvršeno delo nekaj drugega, kakor naj bo naročeno delo. Zato sme podjetnik navadno pritegniti pomočnike, za katere jamči neomejeno. Kolikor sme poveriti delo drugemu podjetniku kot namestniku (n. pr. izvršitev tesarskih del pri gradnji hiše), je naročniku odgovoren samo za skrbnost pri izberi (*culpa in eligendo*).

Podjetnik sam je bil po rimskem pravu odgovoren za vsako krivdo, tudi za nespretnost (*imperitia*).¹¹ Glede gradiva, ki ga je dobavil naročnik, jamčita zaplatar (*sarcinator*) in valjavec (*fullo*) za varovanje stvari (*custodia*) in tako odgovarjata celo za naključno uničenje, kolikor ni tega povzročila višja sila. — Če je bilo naročeno delo dovršeno, toda še pred izročitvijo uničeno, je

⁹ sh. ugovor o izradi nekoga dela, o delu, č. smlouva o dílo, p. najem dzieła, r. porjad (GK. 220—235); fr. louage d'industrie (CC. 1779, 2—3; 1782 ss., 1787), tudi contrat d'entreprise, it. contratto d'opera, n. Werkvertrag (Odz. 1151, 1165—1171, OR. 365—379, BGB. 651—651).

¹⁰ Pomp. D. 18, 1, 20: *Sabinus respondit, si quam rem nobis fieri velimus etiam... ut nihil aliud quam pecuniam daremus, emptionem videri. Nec posse ullam locationem esse, ubi corpus ipsum non detur ab eo cui id fieret: aliter atque si aream darem, ubi insulam aedificares...* Prim. Paul. D. 19, 2, 22, 2.

¹¹ Ulp. D. 19, 2, 9, 5: *Celsus etiam imperitiam culpa adnumerandam... scripsit: ... quod imperitia peccavit, culpam esse:...*

škodo trpel načeloma podjetnik. Vendar je trpel škodo zaradi uničenja naročnik, če je nastala zaradi elementarnih dogodkov (Iav. D. 19, 2, 59 (60): potres je porušil zgrajeni del hiše), ali zato, ker je naročnik dobavil podjetniku slabo gradivo, ali zato, ker se je podjetnik po pogodbi moral držati naročnikovih navodil, ali zato, ker je bil naročnik v sprejemni zamudi. Če je dobavljeno delo imelo napake, je naročnik smel zahtevati od podjetnika, da jih v primernem roku popravi. Če podjetnik tega ni hotel storiti je smel naročnik odstopiti od pogodbe ali pa znižati nagrado. Svoje zahteve uveljavlja naročnik s tožbo *actio locati*.

Naročnik mora dobavljeno delo prevzeti in odobriti. Morebitne napake mora v primernem roku grajati; pozneje more grajati le tiste napake, ki jih ob prevzemu ni mogel opaziti. Za dovršeno delo mora plačati podjetniku dogovorjeno nagrado; plačati jo mora tudi takrat, kadar neopravičeno odstopi od pogodbe. Podjetnik ima zoper naročnika tožbo *actio conducti*.

2. *Actio oneris aversi*.

Podjetnik mora navadno uporabiti naročnikovo gradivo za dovršitev naročenega dela. Izjemno se stranki lahko drugače dogovorita. Naročnik prepusti zlatarju zlato, da mu napravi prstan in mu hkrati dovoli, da lahko njegovo zlato porabi zase, prstan pa izdelata iz drugega enakovrednega zlata (D. 19, 2, 31; D. 34, 2, 34 pr.). Podjetnik postane v tem primeru lastnik zaupanega gradiva in odgovarja tudi za njegovo naključno uničenje. V občem pravu so takšno podjetniško pogodbo imenovali **locatio conductio operis irregularis*. Podobne pogodbe so bile pogostne v pomorskem prometu. Lastnik ladje, ki je prevzel prevoz nadomestnih stvari (žita, olja), se zaveže, da bo na namembnem kraju izročil naročitelju enako količino enakovrstnih stvari (*tantundem eiusdem generis*). Prevoznik postane lastnik prevoznega blaga, vendar ni odgovoren za naključno uničenje med vožnjo, ampak samo za krivdo. Naročnik ima zoper njega tožbo *actio oneris aversi*, ki je najbrž bila spočetka tožba zaradi prevoznikovih poneverb.

3. *Lex Rhodia de iactu* (D. 14, 2).

Iz pomorskega prava, kakor se je razvilo na otoku Rodu, je že v predklasični dobi prešla v rimsko pravo določba o porazdelitvi škode, nastale med pomorsko vožnjo.¹² Če se je ladja, ki je zašla v stisko, rešila iz grozeče nevarnosti s tem, da je bil del

¹² Paul. D. 14, 2, 1: *Lege Rhodia cavetur, ut, si levandae navis gratia iactus mercium factus est, omnium contributione sarciatur, quod pro omnibus datum est.*

ladijskega tovora pometan v morje, je smel lastnik tovora, žrtvovanega v skupnem interesu, zahtevati z *actio locati* od kapitana ladje sorazmerno povračilo škode. Kapitan je moral škodo porazdeliti tako, da so jo sorazmerno trpeli lastnik ladje in lastniki rešenega tovora. Zoper nje je imel tožbo iz prevozne pogodbe (*actio conducti*). Vrh tega je smel tudi zadržati rešeni tovor, dokler lastniki ne bi prispevali svojih deležev škode.^{13, 14}

¹³ Paul. D. 14, 2, 2 pr.: ... *ut ceterorum vectorum merces retineat, donec portionem damni praestet.*

¹⁴ Podjetniška pogodba je tudi po modernih zakonikih konsenzualni kontrakt, pri katerem prevzame ena stranka izvršitev nekega dela, druga pa ji da za to določeno plačilo (prim. Odz. 1151, CC. 1711, 6, OR. 363, BGB 631). GK. 220 jo opredeljuje tako-le: »S podjetniško pogodbo se ena stranka (podjetnik) zaveže, izvršiti na svojo nevarnost določeno delo po nalogu druge štranke (naročnika), poslednja pa se zaveže, dati nagrado za izvršitev naloga.«

Razmejitev je v praksi večkrat težavna zlasti nasproti službeni pogodbi. Za razlikovanje od kupne pogodbe vsebujejo nekateri zakoniki posebne določbe (Odz. 1166, BGB. 651).

Izvršitev dela je prepuščena podjetniku. Zato se samo izjemno zahteva njegovo osebno delo; zadošča vobče, da je delo izvršeno pod njegovo osebno odgovornostjo (Odz. 1165) ali njegovim osebnim vodstvom (OR. 364, 2). Po drugi strani mora redno on sam oskrbeti potrebne pripomočke in orodje (OR. 364, 3), delo mora izvršiti v dvomu na svoje stroške (GK. 221). Gradivo, ki ga on dobavi, mora biti dobre kakovosti (224). Če mu je naročnik zaupal gradivo, mora z njim kar najbolj skrbno ravnati (OR. 365, 2, GK. 222). Na morebitne napake dobavljenega gradiva kakor tudi na druge okolnosti, ki utegnejo ogroziti uspeh dela, mora naročnika takoj opozoriti; drugače jamči za morebitno škodo (OR. 365, 3, GK. 223). Po nekaterih zakonikih sme naročnik odstopiti od pogodbe, če se podjetnik pravočasno ne loti dela ali ga tako počasi izvršuje, da postane pravočasna dovršitev očitno nemogoča (OR. 366, 1, GK. 225). Če postane med izvrševanjem dela očitno, da delo ne bo izvršeno, kakor treba, sme naročnik določiti podjetniku rok za izboljšanje, hkrati pa mu zagrozi, da bo oskrbel popravilo na njegove stroške (OR. 366, 2, GK. 226), ali da bo odstopil od pogodbe (GK. 226).

Podjetnik mora »izvršiti delo v smislu pogodbe in brez napak, ki bi le-to onesposabljal« za namen, predviden po pogodbi ali ki je običajen (GK. 227, prim. BGB. 633). Zaradi napak dobavljenega dela dajejo posamezni zakoniki naročniku — v podrobnostih različno urejeno — pravico, da ali odstopi od pogodbe, ali (zlasti zaradi manjših napak) zahteva izboljšanje, kolikor bi le-to ne povzročalo neprimernih stroškov, ali pa zmanjšanje plačila (Odz. 1167, OR. 368, BGB. 634, GK. 227, prim. določilo CC. 1792).

Naročnik mora izvršeno delo prevzeti (GK. 228, BGB. 640) in plačati dogovorjeno nagrado, redno v celoti po dobavi celotnega dela (Odz. 1170, OR. 376, BGB. 641, GK. 230). Morebitne napake mora takoj grajati; če jih ni mogel takoj opaziti ali če jih je podjetnik namenoma prikril, jih mora grajati, brž ko jih odkrije (GK. 228).

Posebne določbe zakonikov urejajo vprašanje, kdaj sme podjetnik zahtevati zvišanje nagrade, dogovorjene na podlagi proračuna, če so se razmere znatno izpremenile (Odz. 1170a, CC. 1793, OR. 373, BGB. 650, GK. 231). Nevarnost zaradi naključnega uničenja izdelka preide na naročnika redno šele ob prevzetju, razen če je naročnik v sprejemni zamudi, ali če je neuspeh zakrivila slaba kakovost gradiva, ki ga je bil dobavil naročnik, ali če so to zakrivila pogrešna naročnikova navodila (Odz. 1168a, OR. 369, 376, BGB. 645, GK. 232). Škodo zaradi naključnega uničenja izdelka pred prevzetjem trpi podjetnik, zaradi uničenja gradiva pa tisti, ki ga je dobavil (Odz. 1168a, OR. 376, 2, BGB. 644, 1, GK. 233).

Naročnikova smrt nima nobenega vpliva na obstoj pogodbe (Odz. 1171). Podjetnikova smrt pa povzroči, da se pogodba razdere takrat, kadar bi bile za izvršitev dela odločilne osebne lastnosti podjetnika (Odz. 1171, OR. 379).

§ 23. Družbena pogodba (*societas*).

I. 3, 25, D. 17, 2, C. 4, 37.

I. Pojem.

Družbena pogodba¹ (*societas*) je konsenzualni kontrakt, ki se sklene s tem, da se dvoje ali več oseb zaveže, da bodo s svojim delom ali s svojo imovino skušale doseči določen imovinski smoter.

Družbena pogodba je kontrakt *bonae fidei*, ki povezuje med seboj vse družbenike (*socii*) (*bilateralis aequalis*). Po tej pogodbeni ureditvi se pravni odnošaji med družbeniki razlikujejo od kvazikontraktnih odnošajev med člani naključne imovinske skupnosti (**communio incidens*, § 28). Od korporacije se družba razlikuje po tem, da ni pravna oseba. Pravni subjekti so le posamezni družbeniki, ne morda družba kot taka.

Najstarejše družbe so bile v rimski pravni zgodovini med sinovi-sodediči, ki so še naprej živeli v nerazdeljeni dediščinski skupnosti (*ercto non cito*). Tako družbo so kmalu lahko ustanovile tudi druge osebe, in sicer s posebno legisakcijo pred pretorjem.² Iz te družbe se je pozneje razvila *societas omnium bonorum*, ki se je ustanovila samo s konsenzom med družbeniki. Njim je bilo vse skupno, ne le to, kar so imeli ob sklenitvi družbene pogodbe, ampak tudi vse, kar bi utegnili pozneje pridobiti, bodisi s svojim delom bodisi po sreči (*ex fortuna*) (n. pr. kot dediščino, volilo, darilo). Ker se je skupnost raztegnila na vso imovino, ni bilo treba, da bi si družbeniki med seboj tradirali posamezne stvari, ampak je solastnina nastala že v trenutku, ko so družbeniki sklenili družbeno pogodbo. Od skupnosti so bile izvzete samo obveznosti, ki so izvirale iz deliktov.

Societas quaestus ustanavlja med družbeniki pogodbeno skupnost samo glede imovine, ki jo družbeniki pridobe s svojim delom; v skupnost ne spada imovina, pridobljena *ex fortuna*. Ka-

¹ sh. ugovor o ortakluku, č. smlouva společenská, p. umova spółki, r. tovariščestvo (GK. 276—322 [366]), fr. société (CC. 1832—1873), it. società, n. Gesellschaft (Odz. 1175—1216, OR. 530—551, BGB. 705—740).

² Gai 3, 154a (iz Gajevih fragmentov, najdenih l. 1933): *Est autem aliud genus societatis proprium civium Romanorum. Olim enim mortuo patre familias inter suos heredes quaedam erat legitima simul et naturalis societas quae appellabatur ercto non cito, id est dominio non diviso: erctum enim do[mini]um est; volebant eandem habere societatem, poterant id consequi apud praetorem certa legis actione.*

dar je govor o družbi brez podrobnejše označbe, je mišljena *societas quaestus*.

Societas negotiationis ustanavlja med družbeniki pogodbeno skupnost glede izvrševanja določene trgovine ali obrti. Obsega imovino, ki služi tej svrhi, kakor tudi dolgove, ki se nanjo našajo.

Najožja je *societas unius rei*, ki ustanavlja gospodarsko sodelovanje med družbeniki za popolnoma konkreten namen, n. pr. skupni nakup nekega dragega predmeta, ki ga morda posamezni družbenik ne zmore. Včasih pri njej niti ne pride do solastnine³, kakor nasprotno lahko pride do solastnine zgolj po naključju, brez pogodbe (*communio incidens*).

II. Družbena pogodba.

Družbena pogodbo, ki spada v *ius gentium*, sklenejo družbeniki brezoblično, s samim konsenzom; potrebno je le, da imajo utrezno voljo (*affectio societatis*). Vsaj po Justinijanovem pravu se pogodba lahko sklene tudi pod pogojem. Namen družbe mora biti časten in dovoljen, drugače je družbena pogodba nična⁴. Med družbeniki uvaja družbena pogodba vobče za daljšo dobo neko bolj ali manj tesno gospodarsko skupnost, za kar je potrebno medsebojno zaupanje. Zato pravi Ulpijan (D. 17, 2, 63 pr.), da vsebuje družba nekak bratovski odnošaj⁵; morda se je v tem ohranil spomin na najstarejšo družbo med brati-sodediči. Za vse medsebojne odnošaje med družbeniki veljajo načela dobre vere in poštenja (*bona fides*). Spočetka je bil vsak družbenik odgovoren samo za dolozno ravnanje in za tisto malomarnost, ki presega običajno mero. Po Justinijanovem pravu odgovarja družbenik za skrbnost, ki jo kaže v svojih lastnih zadevah (*diligentia quam in suis rebus adhibere solet*).

Družbenik mora prispevati za družbene namene to, kar je po pogodbi dolžan. Včasih prispeva delo, včasih imovino (denar, stvari, terjatve), včasih oboje. Stvari, ki jih družbenik prispeva, prepušča sodružbenikom ali samo v rabo (*quoad usum*) ali tudi v solastnino (*quoad sortem*). Pomen te razlike se pokaže,

³ Prim. D. 17, 2, 52 §§ 12, 13.

⁴ Paul. D. 17, 2, 3, 3: *Societas si dolo malo aut fraudandi causa coita sit, ipso iure nullius momenti est* ... Ulp.-Pomp. D. h. t. 57: ... *si honestae et licitae rei societas coita sit: ceterum si maleficii societas coita sit, constat nullam esse societatem* ...

⁵ Ulp. D. 17, 2, 63 pr.: ... *cum societas ius quodammodo fraternitatis in se habeat*.

če je stvar uničena po naključju: v prvem primeru trpi škodo samo lastnik, v drugem vsi družbeniki kot solastniki. — Kadar posamezni družbenik ne prispeva ničesar, je zanj udeležba pri družbi *donatio*.

Če družbenik napravi v družbenih zadevah kak dobiček, ga mora deliti (*communicare*) s sodružbeniki. Enako morajo oni deliti z njim tudi potroške, ki jih je imel, ter izgubo, ki jo je utrpel v družbenih zadevah.

Deleži posameznih družbenikov so vobče enaki pri dobičku kakor pri izgubi ne glede na višino njihovih prispevkov, razen če je v pogodbi določena drugačna delitev. Mogoč je tudi dogovor, da posamezni družbenik ne participira pri izgubi. Nična bi bila družbena pogodba, po kateri bi bil posamezni družbenik udeležen samo pri izgubi, ne pa tudi pri dobičku; po znani Ezopovi basni o levovi delitvi plena se taka družba imenuje *societas leonina*.

Ker z družbeno pogodbo ne nastane nobena pravna oseba, so samo družbeniki subjekti pravic in obveznosti. Imovina, s katero družbeniki razpolagajo, je ali lastnina posameznih družbenikov, ali je v solastnini vseh; ni pa nobene posebne družbene imovine. Navzven, nasproti nedružbenikom, so upravičeni in zavezani samo družbeniki, ne morda družba (zunanje razmerje). Direktnega namestovanja tudi pri oskrbovanju družbenih zadev rimsko pravo ni dovoljevalo. Načeloma lahko posluje vsak družbenik, toda samo kot mandatar ali *negotiorum gestor* sodružbenikov. Med seboj so družbeniki vezani po družbeni pogodbi (notranje razmerje). Le kolikor pogodba ne določa ničesar drugega, se uporabljajo dispozitivne norme, ki jih pravni red postavlja.

III, Konec družbe.

Družba lahko preneha obstajati iz različnih razlogov.

1. Notranji razlogi.

Družba preneha, če mine čas, za katerega je bila ustanovljena; če je njen namen dosežen; če je njen predmet uničen; če se izpolni razvezni pogoj, pod katerim je bila ustanovljena.

2. Smrt družbenika.

Pravno razmerje med družbeniki velja po rimskem pravu kot tako strogo osebno, da ima smrt že enega družbenika za posledico konec družbe. Če preostali družbeniki nadaljujejo družbo, je to nova družba, ki so jo z novim brezobličnim konsenzom

ustanovili; pri tem je brez pomena okolnost, da so se morda že spočetka tako dogovorili. Prav tako je nova družba, če vstopi v družbo dedič umrlega družbenika. Kadar dedič ne vstopi, preidejo na njega kot vesoljnega naslednika terjatve in obveznosti, ki so že dotlej nastale v prid in v breme umrlega družbenika (n. pr. položitev računov). Na ta način utegne biti družbenikov dedič pravdna stranka v *actio pro socio*.⁶

3. *Capitis deminutio maxima* in *media* povzročita konec družbe po Justinijanovem in klasičnem pravu. Po klasičnem pravu ima isti učinek tudi *c. d. minima*; družbeniki v tem primeru lahko ustanove novo družbo z osebo, ki jo je zadela *c. d. minima*.

4. Odpoved (*renuntiatio*).

Vsak družbenik more povzročiti konec družbe z odpovedjo. Odpovedati more, kadar hoče, čeprav je bila družba sklenjena za določen čas. Vendar je ostalim družbenikom odgovoren za nastalo škodo, če njegova odpoved nasprotuje dobri veri in poštenju (D. 17, 2, 65, 5—6). Če je odpovedal zato, da mu ne bi bilo treba deliti s sodružbeniki kake pridobitve (n. pr. dediščine, Paul. D. 17, 2, 65, 3), tedaj velja pravilo: *socium a se, non se a socio liberat* (D. 17, 2, 65, 6). Vkljub odpovedi mora svojo pridobitev deliti z ostalimi družbeniki, le-ti pa niso več dolžni deliti z njim škode, ki ga zadene.

5. *Actio pro socio*.

Svoje pravice iz družbene pogodbe je nasproti sodružbenikom mogel uveljavljati vsak družbenik z *actio pro socio*. Z njo je zahteval od njih delitev dobička in izgube, povračilo škode, povrnitev potroškov in vplačilo prispevkov, kolikor jih je posamezni družbenik moral vplačati po družbeni pogodbi. Vendar je bila taka tožba zadnje sredstvo, kajti obsojenega družbenika je zadela infamija. Zato je tožba *actio pro socio* povzročila konec družbenega razmerja. Vendar je prejšnja ozka povezanost med družbeniki vplivala pri obsodbi vsaj toliko, da so obsojenemu sodružbeniku pripoznavali **beneficium competentiae*, da je bil obsojen samo na to, kar je mogel storiti (*in id quod facere possunt*)⁷,

⁶ Tudi po modernih zakonikih povzroči smrt enega družbenika vobče, da družba preneha za vse (CC. 1865, št. 3, Odz. 1207, OR. 545, št. 2, BGB. 727, 1, GK. 289, t. a). Vendar velja to samo takrat, kadar ni že v pogodbi drugače določeno (n. pr. da vstopi dedič namesto pokojnega družbenika v družbo, ali da preostali družbo sami nadaljujejo [poslednje se domneva po Odz. 1207]; prim. CC. 1868, OR. 545, št. 2, BGB. 727, 1, GK. 290).

⁷ Ulp. D. 17, 2, 63 pr.; D. 42, 1, 16.

in mu je tako ostalo vsaj najpotrebnejše za življenje. Pretor je dovoljeval to pravno dobroto šele potem, ko je proučil konkretne razmere (*causa cognita*), in sicer najbrže spočetka le, če je bila družba *societas omnium bonorum*. Že po klasičnem pravu (Lenel, EP³ 298) so jo pa pripoznavali družbenikom vsake družbe.

Ker formula za *actio pro socio* ni vsebovala prisoditve (*adiudicatio*), z njo ni bilo mogoče razdeliti solastnine. Če so hoteli to doseči, so morali družbeniki naperiti *actio communi dividundo*. Z njo so lahko tudi sporazumno razdrli družbeno skupnost in si razdelili skupno imovino, ne da bi komu grozila infamija.

IV. Posebne družbe.

1. *Societas venaliciariorum*.

Prodajalci sužnjev (*venaliciarii*) so bili znani kot zelo nepošteni. Organizirani so bili v posebnih družbah. Ker je sužnja prodal navadno posamezni družbenik, ki je bil samo solastnik, bi moral kupec morebitno tožbo zaradi pravnih ali stvarnih napak kupljenega sužnja naperiti zoper vse družbenike. To bi bilo za tožitelja pogosto nemogoče. Zato je edikt kurulskih edilov določal, da je smel kupec za vse (*in solidum*) tožiti prodajalca, ki je bil solastnik z največjim deležem ali vsaj z enakim deležem kakor drugi.

2. *Societas argentariorum*.

Za družbe bankirjev je veljalo, da pogodba, ki jo sklene ban- kir, ki je član take družbe, ustvarja korealno obligacijo.

3. *Societas vectigalis*.

Rimljani so oddajali davke v zakup. Davčni zakupniki (*publicani*)⁸ so bili združeni v posebnih družbah, za katere so iz javnopравnih razlogov veljala posebna pravila. Taka družba je bila navadno ustanovljena za pet let in ni prenehala s smrtjo enega družbenika; mogoč je bil tudi dogovor, da naj na njegovo mesto vstopi njegov dedič.⁹

⁸ Ulp. D. 39, 4, 12, 5: *Publicani... dicuntur, qui publica vectigalia habent conducta*.

⁹ Družbo urejajo kot pogodbo med družbeniki tudi moderni civilnopravni zakoniki. Ona ni pravna oseba, razen po francoskem pravu, kjer ji to pripoznavata pretežni del doktrine in judikatura.

Poleg navadne družbe, so se v trgovinskem prometu razvile tzv. trgovinske družbe, od katerih so nekatere pravne osebe (n. pr. delniška družba, družba z omejeno zavezo, komanditna družba na delnice, zadruga). Njihov ustroj je urejen v trgovinskih zakonikih ali posebnih zakonih. Le švic. OR (552—880) in sovjetski GK. (295—322) jih urejata takoj za navadno družbo.

§ 24. Mandat.

I. 3, 26, D. 17, 1, C. 4, 35.

I. Pojem.

Mandat ali naročilo^{1, 2} je konsenzualni kontrakt *bonae fidei*, ki nastane s tem, da mandant (naročitelj) naloži mandatarju (prevzemniku naročila), da zanj neodplatno opravi neki dejanski ali pravni posel, in mandatar to prevzame. V virih se mandant imenuje *mandator* ali *is, qui mandavit*, za mandatarja se uporablja izraz *is, cui mandatum est*, ali *is, qui mandatum accepit*.

Mandat je bil v navadi med prijatelji. Vrh tega so ga uporabljali za vesoljnega oskrbnika (*procurator omnium bonorum, ad res administrandas datus*); kot tak je posloval navadno kak osvobojenec. Zato je razumljivo, da je po rimskem pravu mandat neodplaten.³ Če bi bil mandat odplatno dogovorjen, bi bila to najemna ali podjetniška pogodba. Vendar je pozneje veljalo za dovoljeno, da je mandant prostovoljno dal mandatarju nagrado (*honorarium, salarium*) za opravljeno delo. Odkar je bilo pod principatom čedalje več plačanega uradništva, je postalo tudi običajno, da so se pripadniki nekaterih poklicev (advokati, zdravniki, učitelji, babice) v naprej dogovorili glede nagrade. Vendar te nagrade niso mogli iztožiti z mandatno tožbo, ampak le v ekstraordinarnem postopku (C. 4, 35, 1).

Predmet mandata je lahko upravljanje mandantove imovine (*procurator omnium bonorum*) ali izvršitev posameznega posla (*procurator unius rei*), bodisi dejanskega (n. pr. prenesti pismo, D. 3, 3, 1, 1) ali pravnega (kupiti neko stvar za mandanta). Ničen je mandat, če je njegov predmet nekaj nemogočega, nezakonitega⁴ ali sramotnega⁵. Po klasičnem pravu je bil tudi ničen mandat, ki naj bi ga šele po mandatarjevi smrti opravil njegov dedič

¹ sh. ugovor o punomočstvu, č. prikaz, p. zlecenie, r. poručenie (GK. 251—263), frc. mandat (CC. 1984—2010), it. mandato, n. Auftrag (OR. 394 ss., BGB. 662—676), Odz. (1002—1044) obravnava pooblastilno pogodbo (Bevollmächtigungsvertrag), ki jo obravnavajo: CC. (procuratio: 1984 skupno z mandatom), OR. (458 ss.), BGB. (164—181) in GK. (doverennost' 264—275).

² Drugače kakor v svoji prvi knjigi (str. 109) uporabljam za *mandatum* »naročilo«, za *modus* pa »nalog«.

³ Paul. D. 17, 1, 4: *Mandatum nisi gratuitum nullum est: nam originem ex officio atque amicitia trahit, contrarium ergo est officio merces.*

⁴ Gai 3, 157: *... si quis de ea re mandet, quae contra bonos mores est, non contrahi obligationem, veluti si tibi mandem, ut Titio furtum aut iniuriam facias.*

⁵ Ulp. D. 17, 1, 6, 3: *Rei turpis nullum mandatum est...*

(Gai 3, 158); najbrž je veljalo isto za mandat po mandantovi smrti (Paul. D. 46, 3, 108). Justinijan je to omejitev odpravil.

Mandat je navadno samo v mandantovem interesu (*mandatum mea gratia*), lahko je tudi v mandantovem in v tujem interesu (*mea et aliena gratia*), pri čemer more biti deloma tudi v mandatarjevem interesu (*mea et tua gratia*), lahko je končno tudi samo v interesu tretje, od obeh pogodbenikov različne osebe (*mandatum aliena gratia*). Ne more pa biti mandat samo v korist mandatarja (*tua gratia*), n. pr. A naroči mandatarju, naj svoj denar porabi raje za nakup zemljišč, kakor da bi ga posodil (D. 17, 1, 2, 6); to je samo neobvezen nasvet (*consilium*), iz katerega ne nastane mandatna obligacija.

II. Obveznosti.

Mandat je slučajno dvostranska pogodba (*contractus bilateralis inaequalis*).

Mandatar mora naročilo vestno in skrbno izvršiti. Spočetka je bil odgovoren samo za naklep (*dolus*)⁶, vsaj po Justinijanovem pravu pa odgovarja za vsako krivdo, torej tudi za *culpa levis*, čeprav nima od mandata nobene koristi. Mandantu mora podati obračun o izpolnitvi poverjenega naročila. Vse, kar je pri tem pridobil, mora izročiti ali odstopiti (terjatve) mandantu, tako da mandatarju ne sme od izpolnitve mandata ničesar ostati⁷. Za uveljavljanje teh zahtevkov služi mandantu *actio mandati directa*. Če je mandatar obsojen, ga zadene infamija.

Mandant, ki ima navadno od izpolnitve naročila korist, je mandatarju odgovoren za vsako krivdo (*culpa omnis*). Mandatar, ki nima nobene koristi od mandata, naj tudi nima nobene škode. Zato mu mora mandant povrniti vse potroške, ki jih je imel zaradi izvršitve naročila (n. pr. plačal je kupnino). Odvzeti mu mora (n. pr. z novacijo) vse obveznosti, ki jih je mandatar zanj prevzel (n. pr. za mandanta je najel posojilo, pri čemer je kot posredni namestnik postal zavezan samo mandatar). Mandant mu mora tudi povrniti škodo, ki jo je mandatar utrpel zaradi izvršitve mandata, ne pa tudi tiste škode, ki jo je mandatar po naključju utrpel ob izvrševanju mandata, n. pr. če so ga ob tej priliki izropali (D. 17, 1, 26, 6). Svoje zahteve zoper mandanta uveljavlja mandatar z *actio mandati contraria*.

⁶ Mod. Coll. 10, 2, 3: *In mandati vero iudicium dolus, non etiam culpa deducitur.*

⁷ Paul. D. 17, 1, 20 pr.: *Ex mandato apud eum qui mandatum suscipit nihil remanere oportet...*

Viri obravnavajo različne primere, ko mandatar izpolni naročilo deloma drugače, kakor mu je bilo naročeno. N. pr. namesto da bi bil kupil hišo *a*, kakor mu je bilo naročeno, kupi hišo *b*, ki je takrat posebno ugodno naprodaj; naročila ni izpolnil, hišo *b* je kupil zase (Paul. D. 17, 1, 5, 1-2). Če naj mandatar prevzame poroštvo za polovico določenega dolga, dejansko ga pa prevzame za ves dolg, bo mogel uspeti s kontrarno tožbo zoper mandanta samo glede polovice dolga; porok za drugo polovico ostane mandatar sam (Iul. D. 17, 1, 33). Če pa je mandatar naročilo izpolnil ugodneje (n. pr. zemljišče je kupil za 90 mesto za 100, kakor bi bil smel v smislu mandata), je mandat izpolnil za ugodnejši znesek. Če pa je n. pr. zemljišče kupil za 150, mesto v smislu mandata za največ 100, so trdili Prokulijanci, ki jim je pritrdil tudi Justinijan, da je mandat izpolnjen za 100, medtem ko po sabinijanskem mnenju (Gai 3, 161) ne more terjati niti prvotno v naročilu navedenih 100.

III. Prenehanje mandata.

Mandat lahko preneha že iz splošnih razlogov: če je izpolnjen ali če je postal nemogoč; če je napočil predvideni rok ali se je izpolnil pogoj; končno če se oba pogodbenika naknadno tako sporazumeta.

Mandat preneha tudi, če mandant svoje naročilo prekliče (*revocatio*) ali če ga mandatar odpove (*renuntiatio*). Če se je to zgodilo, še preden se je mandat začel izvrševati (*re integra*), ne more nobena stranka zahtevati nobene odškodnine. Če je pa to bilo ob neugodnem času, ko se mandat deloma že izpolnjuje, sme po načelu dobre vere in poštenja druga stranka zahtevati povračilo škode.

Mandat preneha, če umrje mandant ali mandatar. To je razumljivo, če pomislimo, da ta kontrakt sloni na prijateljstvu in velikem medsebojnem zaupanju. Če umrje mandant, mandatar pa tega ne ve in zato še naprej izpolnjuje prevzeto naročilo, sme od mandantovih dedičev terjati povračilo vsega, kar bi bil mogel terjati od pokojnega mandanta, če bi ne bil umrl. Kadar ugasne mandat zaradi mandatarjeve smrti, morajo njegovi dediči dovršiti vsaj nujne zadeve. Smrt ene stranke povzroči, da neha mandat, ne ugasnejo pa s tem terjatve in dolgovi, ki so že dotlej nastali. Te bo mogel iztožiti dedič umrlega sopogodbenika, odn. bo zaradi njih obsojen.

IV. **Mandatum qualificatum*.

Mandat so uporabljali tudi za ustanovitev poroštva. Mandant naroči kot porok mandatarju, naj določenemu dolžniku dá posojilo (*periculo meo crede*), ali naj mu dovoli odlog plačila. Tak mandat imenujemo kreditno naročilo, Rimljani so ga imenovali *mandatum pecuniae credendae*, obče pravo pa **mandatum qualificatum*. Mandatar bo predvsem naperil tožbo n. pr. iz posojilne pogodbe (*actio certae creditae pecuniae*) zoper dolžnika. Če pri dolžniku ne pride do poplačila, lahko naperi zoper mandanta tožbo *mandati contraria*. Šele po Justinijanovem pravu sme mandant, ki plača, zahtevati od mandatarja, da mu odstopi svojo tožbo zoper dolžnika (**beneficium cedendarum actionum*); najbrž ima odtelej več mandantov tudi pravno dobroto delitve (**beneficium divisionis*).

Z mandatom ustanovljeno poroštvo se v mnogih pogledih razlikuje od adpromisijskega. Medtem ko se tudi fidejusija sklene kot verbalni kontrakt med navzočima strankama, se kreditno naročilo sklene lahko brezoblično, lahko med odsotnimi, s pismom ali po slu. To poroštvo je navadno celo starejše kakor dolg sam. Dokler naročilo še ni izvršeno, ga mandant lahko prekliče in tako prepereči, da ne postane zavezan kot porok. Mandatarjeva tožba zoper mandanta ni *eadem res (bis de eadem re ne sit actio)*, kakor je njegova posojilna tožba zoper dolžnika; zato mandatarjeve tožbe zoper mandanta prav nič ne ovira litiskon-testacija, ki jo je mandatar opravil z dolžnikom, — drugače kakor smo ugotovili glede adpromisijskega poroštva. Zadnje je tudi pravni posel *stricti iuris*, medtem ko je kreditno naročilo kontrakt *bonae fidei*. Zato mora mandatar najprej tožiti svojega dolžnika, samo primanjkljaj (*quod a Titio servare non potest*) sme izterjati od poroka (mandanta). Njemu mora prepustiti vse varščine (n. pr. zastave) in mu je odgovoren, če se katera izgubi po njegovi krivdi; fidejuszor mora prepustiti samo obstoječe. Mandant je ostal odgovoren za dolg nedoletnega dolžnika, ki je dosegel vzpostavitev v prejšnji stan; fidejuszor je bil odgovoren zanj le, če je vedel za to, da je dolžnik *minor*⁸. Končno ukine mandantova ali mandatarjeva smrt dano naročilo, če še ni bilo izpolnjeno.⁹

⁸ D. 4, 4, 13 pr., D. 17, 1, 12, 13.

⁹ Moderno pravo razlikuje mandat in pooblastilo, ki sta navadno združena, čeprav je tudi mogoč mandat brez pooblastila (n. pr. za opravljanje fizičnih opra-

Tretji oddelek: Kvazikontraktne obligacije.

§ 25. Kvazikontrakti.

I. 3, 27.

Kot kvazikontrakte označuje Justinijanova kodifikacija¹ med seboj zelo različne dejanske stane, iz katerih nastajajo nove obligacije. Vsem je skupna negativna poteza, da niso kontrakti, ker pri njih manjka sporazuma med strankama. Vendar so medsebojni odnošaji zelo sorodni pogodbenim: mandatnim pri *negotiorum gestio* in pri varuštvu; družbenim pri naključni skupnosti; posojilnim pri kondikcijah; mandatnim in posojilnim pri obveznosti dediča nasproti legatarju. Zato je naziv *quasi ex contractu* vsaj kolikor toliko umesten.

§ 26. Poslovodstvo brez naročila.

D. 3, 5, C. 2, 18 (19).

I. Pojem in razvoj.

Poslovodstvo brez naročila¹ imenujemo tako oskrbovanje poslov za drugega, ki ni osnovano na nobenem posebnem pravnem razmerju (n. pr. mandatu, varuštvu). Poslovodja brez naročila (*negotiorum gestor*) opravlja prostovoljno (*sua sponte et nulla necessitate cogente*, Ulp. D. 3, 5, 3, 10) tuje posle, ki so

vil; za opravila, ki naj jih mandatar opravi kot posredni namestnik), pa tudi pooblastilo brez mandata (n. pr. pri zakonitih zastopnikih, ki so pooblašteni po zakonu). Mandat ureja notranje razmerje med mandantom in mandatarjem, pooblastilo pa zunanje razmerje s tem, da pooblaščenca omogoča ustvarjanje pravnih učinkov neposredno za pooblastitelja in zoper njega. Izmed zakonikov govori CC. hkrati o mandatu in pooblastilu (le mandat ou procuration, 1984). Odz. samo o pooblastilni pogodbi (1002 ss.), medtem ko BGB. loči mandat kot neodplatno pogodbo (662—676) od pooblastila (164—181), ki nastane z enostransko pooblastiteljevo izjavo, ki jo mora pooblaščenec še sprejeti. GK. podaja v IX. poglavju najprej določbe o mandatu (251—263), nato pa o pooblastilu (264—275). Jasno razlikuje med mandatom in pooblastilom tudi OR. (394, 396, 2—3). — V modernih pravih nima mandat več tolikega pomena, kakor po rimskem, kar je v zvezi z izpremenjenim vrednotenjem delovnih odnosov, ki se ne pojmujejo več kot mandatni.

Neodplatnost je le izjemno bistven znak mandata (BGB. 662), v večini zakonikov samo v dvomu. Nagrada je namreč lahko izrečno pogojena že v pogodbi (CC. 1986), zadošča tudi, da je običajna (OR. 394, 3) ali le molče pogojena z ozikom na poslovalčev stan (Odz. 1004) ali določena z zakonom (GK. 251, 2).

Med razlogi za prenehanje najdemo razen mandatarjeve smrti vobče tudi mandantovo smrt, kakor tudi njegov preklic in mandatarjevo odpoved.

¹ I. 3, 27; Gai. D. 44, 7, 5, pr. § 3 (interpol.)

¹ sh. nezvano vršenje tujjih poslova, č. jednatelství bez příkazu, p. prowadzenie cudzych spraw bez zlecenia, frc. gestion d' affaires (CC. 1372—1375), it. gestione di affari, n. Geschäftsführung ohne Auftrag (Odz. 1035—1040, OR. 419—424, BGB. 677—687).

lahko dejanski (popravi tujo hišo) ali pravni (proda tujo stvar, izterja tujo terjatev); on lahko tudi samo po sebi nevtralen posel nameni za drugega (n. pr. kupi neko stvar za drugega). Oni, za kogar *negotiorum gestor* opravlja posle, je *dominus negotii*.

Pretorski edikt² je obetal najprej posebno *actio in factum*, kadar je kdo nastopil pred sodiščem za odsotnega, ali če je nadaljeval pravdo umrle stranke. Po zaslugi pravnikov so tožbo razširili tudi na druge primere. Končno imamo v klasičnem pravu dve tožbi *bonae fidei*: z *actio negotiorum gestorum directa* nastopa *dominus negotii* zoper poslovodjo brez naročila, z nasprotno tožbo (*actio negotiorum gestorum contraria*) pa zahteva *negotiorum gestor* povračilo svojih potroškov.

Negotiorum gestor je najbližji mandatarju, od njega se razlikuje po tem, da nima nobenega mandata. Zato ni gotovo, ali bo *dominus negotii* smatral nenaročeno poslovodstvo za blagohotno pomoč ali pa za neljubo vtikanje v svoje zadeve. Kdor se torej loti opravljanja tujih poslov, postane predvsem zavezan *quasi ex contractu*, šele s kontrarno tožbo lahko tudi poslovodja sam uveljavlja svoje povračilne zahtevke.

Poslovodja brez naročila ne sme imeti od svojega poslovanja nobene koristi, zato mora gospodarju izročiti vse, kar je pri tem pridobil. Pri opravljanju tujih zadev mora ravnati z vso skrbnostjo in je redno odgovoren za vsako krivdo (*omnis culpa*). Samo za naklep in hudo malomarnost je odgovoren, kadar je s svojim ravnanjem preprečil, da *dominus negotii* ni utrpel neposredno grozeče škode, n. pr. da ni bila njegova imovina prodana na dražbi (D. 3, 5, 3, 9). V nekaterih pogledih je poslovodja brez naročila strožje zavezan kakor mandatar. Če se je lotil splošnega opravljanja tujih poslov, je odgovoren tudi za opustitev tistih poslov, ki bi jih bil skrben gospodar opravil; tako je n. pr. odgovoren, če sam ne plača dolga, ki bi ga *dominus negotii* mogel od njega izterjati (D. 3, 5, 5, 14). Celo za naključno škodo (*casus*) je odgovoren, če je ta nastala pri poslu, ki ga je opravljal drugače, kakor ga navadno opravlja *dominus* (D. 3, 5, 10). Za uveljavljanje vseh teh zahtevkov ima *dominus* zoper njega tožbo *actio negotiorum gestorum directa*.

Z nasprotno tožbo (*actio negotiorum gestorum contraria*) zahteva *negotiorum gestor*, da mu *dominus negotii* povrne potroške

² Si quis negotia alterius [absentis], sive quis negotia, quae cuiusque cum is moritur fuerint, gesserit, iudicium eo nomine dabo. — Prim. L e n e l, EP³, str. 101 ss.

(z obrestmi vred), kolikor jih je imel zaradi posloводства, ter da mu odvzame obveznosti, ki jih je pri svojem poslovodstvu prevzel. *Dominus negotii* mora poslovodji brez naročila vse to povrniti, kadar je opravljeni posel ustrezal gospodarjevi dejanski ali domnevni volji in je bil zanj vsaj koristno začel (*utiliter coeptum*). Za trajni končni uspeh poslovodja ne jamči (D. 3, 5, 9, 1: ... *sufficit, si utiliter gessit, etsi effectum non habuit negotium*), n. pr. popravljena hiša pozneje pogori; suženj umrje, potem ko ga je bil *negotiorum gestor* ozdravil. Od poslovodje se zahteva samo, da je ravnal z vso skrbnostjo. — Če *dominus negotii* odobri poslovodstvo, mora poslovodji povrniti potroške. Poslovodjev položaj postane podoben mandatarjevemu (Ulp. D. 46, 3, 12, 4: *rati enim habitio mandato comparatur*); on sicer ne postane za nazaj mandatar,³ pač pa velja odobritev kot molče dani mandat, kolikor po odobritvi dotedanji *negotiorum gestor* še naprej posluje. — Povračila ne more zahtevati poslovodja, ki je ravnal zoper izrečno gospodarjevo prepoved,⁴ izjemno sme terjati povračilo s posebno *actio funeraria* tisti, ki je pokopal tujega mrliča. Prav tako nima pravice do povračila tisti, ki je imel potroške v daritvenem namenu (*donandi animo*), ne računajoč na povračilo (*recipiendi animo*), kakor n. pr. mati, ki je skrbela za prehrano svojih otrok; sin, ki je plačal dolg za svojega očeta (C. 2, 18, 11 in 12.)⁵

Poslovodja brez naročila mora dovršiti delo, ki se ga je lotil. Poslovodja opravlja posle kot tuje, čeprav ni treba, da bi jih opravljal v tujem interesu (*contemplatione domini*). Tudi nepošteni posestnik (*malae fidei possessor*) je odgovoren kot poslovodja brez naročila za vsako krivdo in sme zahtevati povrnitev potrebnih potroškov (*impensae necessariae*). Če je opravljal posel, ki je bil v resnici njegov, meneč, da je tuj, ni posloводства brez naročila⁶. Če je menil, da opravlja svoj posel, v resnici pa je bil posel tuj, nima tožbe za povračilo (*actio negotiorum gestorum contraria*), pač pa sme pridržati stvar kot pošteni posestnik, dokler ne dobi povrnjenih potroškov⁷. Zmota o tem, kdo je *dominus negotii*, nima nobenega pomena za veljavnost posloводства brez naročila⁸, ki ustvarja obligacijsko razmerje med pravim go-

³ Drugače kakor pri mandatu, obsodba poslovodje ne infamira; tudi ne ukinja obligacijskega razmerja gospodarjeva smrt.

⁴ D. 3, 5, 7, 3; D. 17, 1, 40.

⁵ Po občem pravu je poslovodja brez naročila smel terjati plačilo za tisto svoje delo, ki ga je redno (n. pr. kot obrtnik) opravljal za denarno plačilo.

⁶ D. 3, 5, 5, 6.

⁷ D. 3, 5, 14, 1.

⁸ D. 3, 5, 5, 1.

spodarjem in poslovdjo. — Justinijan izrečno zahteva, da ima *negotiorum gestor* namen, opravljati posle za drugega (*animus aliena negotia gerendi*).⁹

II. Pristno in nepristno poslovdstvo brez naročila.

Občepravna doktrina razlikuje med pristnim in nepristnim poslovdstvom.¹⁰ Pristni poslovdja oskrbuje tuje posle bodisi kot objektivno tuje (popravi sosedovo hišo) ali kot objektivno sicer nevtralne, pač pa subjektivno tuje (kupi orodje za sosedu). O nepristnem poslovdstvu govorimo v dveh primerih. Včasih opravlja poslovdja tuj posel, ki ga ima pomotoma za svojega, n. pr. v dobri veri proda tujo stvar kot svojo in dobi za njo kupnino; domnevni dedič plača zapustnikov dolg. V teh primerih uporabljajo viri načela o poslovdstvu. — Včasih pa nepristni poslovdja ve, da je opravljeni posel tuj, vendar ga opravi zato, da bi on sam imel od njega dobiček (*sui lucri causa*); n. pr. tujo stvar proda kot svojo, čeprav ve, da je tuja. V takih primerih je nepristni poslovdja v polni meri odgovoren. Šele po Justinijanovem pravu more tudi on sam od gospodarja terjati povračilo v mejah obogatitve.

Kot poslovdstvo brez naloga so Rimljani pojmovali tudi pravno razmerje nastalo zaradi skrbništva in protutele (prim. § 27, IV).

§ 27. Varuštvo za nedorastle.

D. 27, 3 in 4, C. 5, 51 in 58.

I: Varuštvo.

Po rimskem pravu so pod varuštvom ženske, če niso ne pod očetovsko ne pod moževo oblastjo (*tutela mulierum*), in nedorasli,

⁹ Moderne kodifikacije presoajo poslovdstvo brez naročila principialno zelo različno in ga ustrezno urejajo.

Po Odz. (1035—1040) (prim. K r e k, str. 421 s., op. 3) naj se »praviloma« nihče ne vtika v tuje posle (1035). Izjema od tega načela je poslovdstvo v stiski, opravljeno zato, da se odvrne preteča škoda (1036). Tu sme poslovdja terjati povračilo potrebnega in smotno napravljenega potroška, čeprav bi bil trud ostal brez njegove krivde brezuspešen. Kadar je poslovdstvo »v jasno pretežno korist drugega«, sme poslovdja zahtevati povračilo stroškov (koristno poslovdstvo). Kadar pa velja poslovdstvo kot škodljivo (1038) ali prepovedano (1040), je poslovdja dolžan postaviti stvar v prejšnji stan, odn. je odgovoren za škodo. — Bistveno enakó neprijazno presoja poslovdstvo brez naročila tudi OR. (419—424). — Simpatično pa zre nanj CC. (1372—1375), ki ga želi favorizirati kot altruistično udejstvovanje. — BGB. (677—687) zavzema vmesno stališče. — Na odklonilnem stališču je tudi anglo-ameriško pravo, ki ga načelno odklanja kot poseganje v tujo pravno sfero.

GK. ga subsumira pod neupravičeno obogatitev (prim. str. 108, op. 15).

¹⁰ Prim. K r e k, Obligacijsko pravo, str. 417. Njegovim izvajanjem se popolnoma pridružujem.

če niso več pod očetovsko oblastjo (*tutela impuberum*). Ker iz varuštva za ženske ne nastane nobeno obligacijsko razmerje med varuhom in varovanko, se omejujemo na varuštvo za nedorasle.

Varuh nedorasle osebe je po civilnem pravu predvsem tisti, ki ga je oče v svoji oporoki postavil za varuha otroku (*tutor testamentarius*). Kadar ni oporočnega varuha, pripada varuštvo najbližjemu otrokovemu agnatu ali gentilu (*tutor legitimus*). Če tudi takega ni, postavi varuha pretor (*tutor dativus*).

Oporočni in agnatski varuh imata do varovanca ožji osebni odnos. Zato daje civilno pravo varovancu zaščito samo zoper nepoštenega oporočnega in agnatskega varuha.¹ Pri oblastveno postavljenem varuhu takega odnosa ni. On prevzame varuštvo kot državljansko dolžnost (*publicum munus*) in je odgovoren za njeno izpolnjevanje. Med varuhom in varovancem nastane obligacijskopravno razmerje.² Spočetka ga pojmujejo kot poslovodstvo brez naročila, kmalu pa kot posebno obligacijsko razmerje, za katero je uporabna *actio tutelae*. To tožbo je poznal že vodilni predklasični jurist Mucij Scevola in jo našteva na prvem mestu med tožbami *bonae fidei*.³ Po Justinijanovem pravu spada varuštvo za nedorasle med kvazikontrakte (I. 3, 27, 2).

II. Vsebinska obligacije.

Varuh mora varovančevo imovino vestno upravljati, kakor to zahteva dobra vera in poštenje (*bona fides*). Medtem ko velja po starem agnatskem pojmovanju varuh kot nekak lastnik⁴ varovančeve imovine, so po klasičnem in poklasičnem pravu njegove

¹ Zakon XII plošč dovoljuje *accusatio suspecti tutoris*, ki je kazenska popularna tožba za odstavitev sumljivega oporočnega varuha. — Od agnatskega varuha pa je mogel varovanec zahtevati s penalno *actio rationibus distrahendis* dvojno povračilo škode, ki mu jo je varuh povzročil z utajo imovine.

² Za ta razvoj je bila zelo važna *satisfatio rem pupilli salvam fore*, ki se pojavlja nekako od Klavdija dalje. Na pretorjevo zahtevo se *tutor legitimus*, včasih tudi *dativus* — ne pa oporočni varuh (Gai 1, 200) — zaveže varovancu s stipulacijo in poroki, da bo vestno opravljal svojo dolžnost (*Quidquid, quod tu tutelam meam gesseris, te mihi dare facere oportebit ex fide bona, ob id rem meam salvam fore spondesne? Spondeo*. Lenel, EP³, str. 541). Zaradi te obljube je bilo mogoče zahtevati z *actio ex stipulatu* od varuha odškodnino tudi za škodo, povzročeno z malomarnostjo. Obsodba ni infamirala.

³ Cicero. *De off.* 3, 17, 10: ... *Q. quidem Scaevola... summam vim esse dicebat in omnibus iis arbitriis, in quibus adderetur ex fide bona, fideique bonae nomen existimabat manare latissime, idque versari in tutelis, societatibus, fiduciis, mandatis, rebus emptis venditis, conductis locatis...* Prim. *Topica* 10, 42: *Si tutor fidem praestare debet,...*

⁴ Prim. Iul. D. 41, 4, 7, 3: ... *nam tutor in re pupilli tunc domini loco habetur cum tutelam administrat, non cum pupillum spoliat.*

dolžnosti podrobneje določene, njegove pravice glede odsvajanja varovančevih stvari pa zelo omejene.

O varovančevi imovini mora sestaviti inventar, razen če bi bil oporočitelj, od katerega ima varovanec imovino, to izrečno prepovedal.⁵ Ukreniti mora vse, kar je treba, da varuje varovančevo imovino. Dolgove naj poplača, dvomljive terjatve naj izterja. Gotovino naj uporabi za nakup zemljišč. Kadar sam uporablja varovančev denar, ga mora obrestovati.⁶ — Iz varovančeve imovine ne sme dajati daril; izvzeta so darila, ki jih je varovanec dolžan dati po načelih splošne dostojnosti (staršem, sorodnikom i. pd.).⁷ *Oratio Severi*, senatov sklep iz l. 195., prepoveduje, da bi varuh sam brez oblastvene odobritve odsvajil varovančeva kmečka in mestna vrtna zemljišča (*praedia rustica et suburbana*, D. 27, 9, 1, 2). L. 326. je Konstantin razširil prepoved na vse nepremičnine in premičnine (C. 5, 37, 22), tako da je varuh sam brez oblastvene odobritve smel in moral prodati le še stvari, ki se naglo pokvarijo,⁸ smel je prodati tudi odvišno živino (C. 5, 37, 22, 6s.).

Pri upravljanju varovančeve imovine posluje varuh kot varovančev direktni namestnik samo glede pridobivanja posesti in lastnine; ne more pa zanj pridobivati terjatev. Terjatve pridobiva varovanec, če si določeno dajatev dá sam s stipulacijo obljubiti, ali če to stori njegov suženj. Varovančev dolžnik postane prost *ipso iure*, če svoj dolg plača varuhu; pri tem mu varuh ne more ničesar odpustiti ali podariti. Varovanec se more učinkovito zavezati le z varuhovim sodelovanjem. — Če dolžnik plača varovancu svoj dolg brez varuhovega sodelovanja, postane varovanec lastnik prejetega denarja, ne da bi dolžnik postal prost svoje obveznosti. Vendar mu pretor pomaga z ekscepcijo *doli*, kadar zahteva ponovno plačilo pupil, čeprav je še obogaten zaradi prvotnega plačila⁹; poznejše pravo dovoljuje plačniku tudi obogatitveno tožbo (*in quantum locupletior factus est*) zoper varovanca (Ulp. D. 26, 8, 1 pr.; 5 pr.). — Če je varuh posodil varovančev denar in se je dolžnik njemu zavezal s stipulacijo, ker je

⁵ D. 26, 7, 7, pr., C. 5, 37, 24, C. 5, 51, 13, 2.

⁶ D. 26, 7, ll. 9, 1 ss.; 5 pr.; 7, 1 ss.; 7, 4 ss.

⁷ D. 26, 7, 12, 2-3.

⁸ Ulp. D. 26, 7, 7, 1: *Si tutor cessaverit in distractione earum rerum quae tempore depereunt, suum periculum facit.*

⁹ Gai 2, 84: *si ex ea pecunia locupletior factus sit et adhuc petat, per exceptiorem doli mali summovery potest.* Prim. Paul. 46, 3, 15: *si... nummi salvi sunt;* Marc. D. eod. 47.

bil pupil odsoten ali še *infans*, je že v Julijanovi dobi pretor omogočil varovancu, da je z analogno tožbo (*actio utilis*) sam tožil dolžnika (Ulp. D. 26, 7, 9 pr.). — Če pa je varuh sam prevzel kako obveznost za odsotnega varovanca, je pretor dovolil upniku, da je po končanem varuštvu tožil bivšega varovanca z analogno tožbo (Scaev. D. 36, 3, 18, 2).¹⁰

III. Tožbe.

Ko je varuštvo končano, mora varuh izročiti varovancu njegovo imovino in mu podati obračun o svojem upravljanju. Obenem mu mora povrniti morebitno škodo, ki mu jo je povzročil s svojim premalo skrbnim ravnanjem, zlasti tudi z opustitvami. Po klasičnem pravu je odgovoren samo za naklepno (*dolus*) povzročeno škodo, po Justinijanovem pa tudi takrat, kadar v varovančevih zadevah ni ravnal vsaj tako skrbno kakor v lastnih (*quantam in suis rebus diligentiam*; Ulp. D. 27, 3, 1 pr.). Vse te zahtevke je mogel po končanem varuštvu uveljaviti zoper varuha dosedanji varovanec z *actio tutelae directa*. Če je bil varuh obsojen, ga je zadela infamija.

Varuh sme od bivšega varovanca zahtevati, da mu odvzame obveznosti, ki jih je v njegovem interesu prevzel. Prav tako mu mora varovanec povrniti potroške, ki jih je imel zaradi varuštva. Spočetka je imel varuh v ta namen tožbo *actio negotiorum gestorum utilis*. Kolikor je bilo to mogoče, si je smel obdržati od varovančeve imovine toliko, kolikor je imel od njega terjati. Po Justinijanovem pravu se njegova tožba imenuje *actio tutelae contraria*. Obe tožbi (direktna in nasprotna) sta časovno neomejeni (*perpetuae*) ter aktivno in pasivno podedljivi.

Varovanec ima v zavarovanje svojih zahtevkov zastavno pravico na varuhovi imovini.¹¹

Actio tutelae directa je bila mogoča samo zoper varuha, ki je vršil varuške dolžnosti (*tutor gerens*), ne pa zoper tistega, ki jih ni hotel prevzeti (*tutor cessans*). Takega je pretor najprej *extra ordinem* silil, da bi prevzel varuštvo. Mark Avrelij je določil, da ravna na svojo nevarnost varuh, ki ne prevzame poverjenega mu varuštva, ne da bi v 50 dneh navedel razloge, ki ga opravičujejo, da varuštva ne sprejme.¹² Poslej je mogoče od njega zahtevati povračilo škode z *actio tutelae utilis*.

¹⁰ O tem prim. S i b e r, Römisches Recht II, str. 221 s., 316 s.

¹¹ C. 5, 37, 20 (l. 314) = C. Th. 3, 30, 1.

¹² Ulp. D. 26, 7, 1, pr. - § 1, Fragn. Vat. 155 s.

Neki senatov sklep, ki je bil sprejet po Trajanovi pobudi,¹³ je uvedel posebno *actio subsidiaria* zoper municipalne magistrature, ki so bili imenovali za varuha osebo, ki je ob koncu varuštva neplačevita. Če varovanec tudi od varuhovih porokov ne more izterjati povračila škode, sme zahtevati povračilo od dotičnih magistratov.

Če je izmed več varuhov po medsebojnem sporazumu samo eden opravljal varuške posle (*tutor gerens*), po klasičnem pravu drugi (*tutores honorarii*) niso bili odgovorni; po Justinijanovem pravu so pa subsidiarno odgovorni.

Justinijan si prizadeva, da kar najbolj zavaruje varovančev pravni položaj. Poleg *actio tutelae directa* in varovančeve vesoljne zastavne pravice na varuhovi imovini je Justinijan ohranil tudi staro *accusatio suspecti tutoris*, s katero je poslej mogoče zahtevati odstavitev vsakega varuha (ne le oporočnega); za to zadošča že varuhova velika malomarnost (*lata negligentia*).¹⁴ Zoper vsakega varuha je tudi mogoča *actio rationibus distrahendis* zaradi poneverb varovančeve imovine na *duplum*. Varščino *rem pupilli salvam fore* pa je dolžan dati samo tisti varuh, ki je poklican po zakonu (I. 1, 24 pr.).

IV. Protutela.

Utegnilo se je pripetiti, da je nekaj časa opravljal varuško dolžnost nekdo, ki so ga prvotno imeli za varuha (n. pr. na podstavi oporoke, o kateri se pozneje izkaže, da jo je oporočitelj razveljavil z novo oporoko, ki je takoj niso našli), pa v resnici ni bil. Ker je bil ta dozdevni varuh (*protutor*) sklepal različne pravne posle, so njegovo poslovanje smatrali kot *negotiorum gestio*. Zato je med varovancem in njim mogoča *actio negotiorum gestorum utilis*, ki jo Justinijan imenuje *actio protutelae (directa in utilis)*.

§ 28. Naključna imovinska skupnost.

D. 10, 2—3, C. 3, 36—37.

Naključna imovinska skupnost¹ (**communio incidens*) je tista, ki nastane brez družbene pogodbe (*societas*). To se zgodi, kadar je n. pr. ista stvar podarjena ali voljena več osebam; ali

¹³ C. 5, 75, 5 (294?).

¹⁴ Ulp. D. 26, 10, 1, 5; D. eod. 7, 1.

¹ sh. slučajna, neugovorna imovinska zajednica, p. przypadkowa wspólność majątkowa, fr. indivision, it. comunione incidentale, n. zufällige Vermögensgemeinschaft.

če jo več oseb podeduje; ali če se zabriše skupna, pet čevljev ši-roka meja med sosednjima zemljiščema.

Odnosaži, ki nastanejo med solastniki po naključju, so po-dobni odnošajem, kakor obstajajo med družbeniki. Razlika pa je v tem, da jih ne presojava po načelih, ki veljajo za družbeno po-godbo. Naključna imovinska skupnost je poseben kvazikontrakt in kot tak samostojen vir obligacij.

Odnosaži med solastniki so deloma stvarnopravni, deloma obligacijskopravni. Stvarnopravni so posledica solastnine; naj-važnejša taka posledica je, da sme vsak solastnik z delitveno tožbo zahtevati razdelitev solastnine (C. 3, 37, 5: *In commu-nio-nem vel societatem nemo compellitur invitus detineri*). Zato je ničén dogovor, da se delitev nikoli ne bo zahtevala (Paul. D. 10, 3, 14, 2: *ne omnino divisio fiat*), pač je mogoč tak dogovor za do-ločen čas (D. eod, 14, 3: *ne intra certum tempus societas divide-retur*). Sodnika pooblašča za ukinjenje solastnine posebna sesta-vina formule: *adiudicatio (quantum adiudicari oportet, iudex Ti-tio adiudicato)*; vsebujejo jo vse delitvene tožbe. Delitvene tožbe so: *actio familiae erciscundae* za delitev dediščine med so-dediče; *actio communi dividundo* za razdelitev drugih imovinskih skupnosti; *actio finium regundorum* za ureditev skupne meje.

Obligacijski zahtevki med naključnimi solastniki zadevajo tzv. *praestationes personales*. Vsak solastnik je moral z drugimi deliti donose skupne stvari, hkrati je moral tudi prispevati k po-troškom za skupno stvar (*communicatio lucri et damni*). S skupno imovino je moral vsak solastnik ravnati prav tako skrbno kakor z lastnimi zadevami (*diligentia quam suis*).

S sodbo je sodnik lahko prisodil dotlej skupno stvar v iz-ključno last enemu in mu naložil, da mora drugim plačati do-ločen denarni znesek, ali pa je stvar razdelil na dele (pravno: nove stvari) in le-te prepustil v last doslejšnjim solastnikom, ali pa jo je prodal in med nje razdelil izkupiček. Obenem je poračunal nji-hove medsebojne zahtevke. Vsaka delitvena tožba je *actio du-plex*, ker v njej utegne biti vsaka stranka obsojena, tudi tista, ki nastopi kot tožitelj. Ker se intencija delitvenih tožb glasi: *quid- quid . . . dare facere oportet ex fide bona*, mora sodnik presojati medsebojna pravna razmerja po načelih dobre vere in poštenja.

Solastnik, ki je naperil delitveno tožbo, je dosegel, da se je naključna imovinska skupnost končala. Po Justinijanovem pravu

so solastniki mogli zahtevati z *actio utilis* povračilo škode in potroškov, ne da bi zahtevali delitev, torej *durante communione*.

§ 29. Neupravičena obogatitev.

I. Pojem.

Posebna kvazikontraktna obligacija nastane zaradi neupravičene obogatitve¹ določene osebe, ki postane zato zavezana nasproti onemu, na čigar stroške je obogatela. Pri realnih kontraktih nastane obveznost s tem, da ena stranka drugi prepusti (v lastnino, posest ali detencijo) neko stvar, prejemnik pa postane dolžan, da vrne ali enako količino istovrstnih stvari (posojilo) ali celó isto stvar. Upnikova tradicija denarnega zneska dolžniku je imela namen, da nastane posojilna obveznost. Ko pozneje dolžnik izroči upniku enak znesek, hoče s tem izpolniti (*solutio*) obstoječo obligacijo.

Zamislimo si pa primer, ko tradent izroči prejemniku v lastnino določen denarni znesek, da bi mu s tem poplačal svoj dolg. Kasneje se dožene, da tradent takrat ni bil ničesar več dolžan, ker je bil tisti dolg že prej plačan (n. pr. plačal ga je bil že pokojni zapustnik, ki mu pa upnik ni vrnil zadolžnice). Prejemnik je torej neupravičeno obogaten na račun tradenta. Bilo bi krivično, da bi smel neupravičeno sprejeto dajatev obdržati.² Rimsko pravo dovoljuje oškodovanemu, da z obogatitveno tožbo (*condictio*) zahteva nazaj to, za kar je prejemnik na njegov račun obogaten.³ Kondicija je obligacijskoppravna in ne stvarnopravna tožba. Tradent je napravil neupravičenega prejemnika za lastnika — izjemno stališče ima *condictio furtiva* — in le z *actio in personam* more oni, ki je neupravičeno izpolnil, od prejemnika terjati povračilo.

Predmet povračilnega zahtevka je to, za kolikor je prejemnik obogaten (*in quantum locupletior factus est*). Navadno bo to isto, kar je tožitelj tožencu dal. Kolikor se je predmet dajatve pri tožencu povečal s prirastmi (*partus ancillae*, plodovi, napla-

¹ sh. neopravdano (bezzazložno, pravno neosnovano) obogačenje, č. bezdávodné obohacení, p. nieslužno wzbogacenie, r. neosnovatel'no obogaščenje (GK. 399—402), fr. enrichissement injuste (CC. 1376—1381), it. ingiusto arricchimento, n. ungerechtfertigte Bereicherung (Odz. 1431 ss., OR. 62—67, BGB. 812—822).

² Pomp. D. 50, 17, 26: *Iure naturae aequum est neminem cum alterius detrimento et iniuria fieri locupletiozem.*

³ Ulp. D. 12, 5, 6: *Perpetuo Sabinus probavit veterum opinionem existimantium, id quod ex iniusta causa apud aliquem sit, posse condici.*

vine)⁴, jih sme zahtevati tožitelj; ne more pa terjati obresti od svojega plačanega denarnega zneska.⁵ Če prejemnik brez svoje krivde ni več obogaten, ne more oškodovani od njega ničesar terjati. Če pa po svoji krivdi ni več obogaten, ali če je prejeto dajatev prodal, bo oškodovani lahko zahteval, da mu plača njeno vrednost.⁶

Tožba, s katero terja oškodovani povračilo obogatitve, je *condictio*, ki je ali *condictio certae pecuniae* ali *certae rei*, mogoča je v poznejšem času tudi *condictio incerti*. Vse te tožbe so *stricti iuris*. V Justinijanovi kodifikaciji imajo posamezne svoja posebna imena.

II. Posamezne kondikcije.

1. *Condictio indebiti* (D. 12, 6, C. 4, 5).

Kdor je drugemu izpolnil določeno dajatev ali storitev v zmotnem mnenju, da je dolžan, kar pa v resnici ni bil, sme zahtevati s *condictio indebiti* svojo dajatev nazaj.

Dolg, ki ga je plačnik hotel izpolniti, ni smel v trenutku izpolnitve obstajati niti kot naraven. Pri tem je brez pomena, ali dolg sploh nastal ni, ali pa je že prenehal, ali ga morda samo ni bilo mogoče iztožiti, ker je dolžnik imel kako trajno ekscipijo.⁷ Brez pomena je bilo, kaj je bil predmet dajatve (denar, posamezna stvar, nadomestne stvari, delo).

Povračilo je mogel zahtevati le tisti, ki je izpolnil v opravičljivi (dejanski) zmoti. Če je vedel, da ni dolžan, je svojo dajatev podaril⁸ in je ne more zahtevati nazaj. Tudi obogateni je moral sprejeti izpolnitev v dobri veri. Če je vedel, da nima ničesar terjati, je s sprejemom zagrešil *furtum* in je bila zoper njega uporabna *condictio furtiva*.

S to kondikcijo more zahtevati svojo dajatev nazaj tudi tisti, ki je pomotoma plačal neki tuj dolg, ali ki je plačal svoj dolg

⁴ Prim. D. 12, 4, 7, 1; D. eod. 12: ... *fructus ... et partus et quod adcrevit rei*; D. 12, 6, ll. 15 pr.; 65 § 5; D. 22, 1, 38, 1-3.

⁵ C. 4, 5, 1, 1; C. 4, 7, 4.

⁶ Iul. D. 4, 2, 18: *Si ipsa res, quae ad alium pervenit, interit, non esse locupletiore dicemus: sin vero in pecuniam aliamve rem conversa sit, ... omnimodo locuples factus videtur, licet postea deperdat... Licet res quae in hereditate fuerant apud eum non sint, tamen pretium earum... locupletem eum... perinde obligat, ac si corpora ipsa in eadem specie mansissent.* — Za razlikovanje krivde in nekrivde prim. D. 12, 6, 65, 8.

⁷ N. pr. *exceptio quod metus causa*; exc. *Sci Vellaeani*; *pacti, ne omnino pecunia peteretur.* — Kdor izpolni, čeprav ve za ekscipijo (*sciens se tutum exceptione*), ne uspe s kondikcijo. Prim. Ulp. D. 12, 6, 26, 3.

⁸ Paul. D. 50, 17, 53: *Cuius per errorem dati repetitio est, eius consulto (= vedoma, namenoma) dati donatio est.*

nekomu drugemu kakor upniku,⁹ ali ki je plačal pred izbolnitvijo pogoja to, kar samo pogojno dolguje. Prav tako lahko zahteva povračilo svojega plačila, kdor je v zmotnem mnenju, da je dedič, poplačal zapustnikov dolg, kajti zaradi njegovega plačila ni postal pravi dedič prost svoje obveznosti.¹⁰ Izključena pa je *condictio indebiti*, če je bil, čeprav v zmoti, plačan kak tuj dolg, zaradi katerega bi bil toženec obsojen na dvojni znesek, če bi neupravičeno zanikal tožbeni zahtevek.¹¹

2. *Condictio causa data, causa non secuta* (ali *ob causam datorum*) (D. 12, 4, C. 4, 6).

S to kondikcijo zahteva povračilo svoje dajatve stranka, ki je dajatev izvršila z ozirom na neko bodoče, pričakovano dejstvo, ki pa v resnici ni nastopilo.¹² N. pr. oče zahteva povračilo dote, ki jo je bil dal hčerinemu zaročencu, če pozneje zakon ni bil sklenjen. — Ta kondikcija je imela velik pomen za razvoj inominatnih kontraktov.

3. *Condictio ob turpem vel iniustam causam* (D. 12, 5, C. 4, 7 in 9).

S *condictio ob turpem causam* je bilo mogoče terjati nazaj dajatev, ki jo je prejemnik prejel za neki nenravni namen, toda le takrat, kadar je bilo nenravno samo prejemnikovo¹³ ravnanje, ne tudi plačnikovo. Brez pomena je bilo pri tem, ali je bil namen dosežen ali ne. S to kondikcijo je mogel n. pr. deponent zahtevati nazaj to, kar je plačal depozitarju, da mu je vrnil shranjeno stvar (D. 12, 5, 2, 1). Prav tako jo je lahko naperil tisti, ki je drugemu nekaj plačal za to, da ne bi napravil nekega zločina (D. eod. 2 pr.). Ne more pa zahtevati nazaj svoje dajatve plačnik, ki je z njo hotel doseči nekaj nenravnega, tako da ravnata nenravno prejemnik i n plačnik.¹⁴ N. pr. plačnik plača neki denarni znesek, da bi prejemnik izvršil neki zločin; plača sodniku, da bi pristransko sodil (D. eod. 3).

⁹ Paul. D. 12, 6, 65, 9.

¹⁰ Pomp. D. 12, 6, 19, 1.

¹¹ C. 4, 5, 4 (l. 293). Take tožbe, *ex quibus adversus infitiantem in duplum agimus*, so bile po Gaju (4, 9): *actio iudicati, depensi, damni iniuriarum legis Aquiliae aut legatorum nomine, quae per damnationem certa relicta sunt*.

¹² Paul. D. 12, 5, 1, 1: ... *Ob rem igitur honestam datum ita repeti potest, si res, propter quam datum est, secuta non est*.

¹³ Ulp. D. 12, 6, 4, 2: *Quotiens autem solius accipientis turpitudine versatur, Celsus ait repeti posse*.

¹⁴ Paul. D. 12, 5, 3: *Ubi autem et dantis et accipientis turpitudine versatur, non posse repeti dicimus: veluti si pecunia detur, ut male iudicetur*. Prim. D. eod. 4, 1.

Condictio ob iniustam causam je uporabna zaradi dajatev, ki so prepovedane po pravnih normah (n. pr. odušne obresti; izpolnitev izsiljene stipulacije [Pomp. D. 12, 5, 7]).

4. *Condictio furtiva* (D. 13, 1, C. 4, 8).

Z njo zahteva lastnik svojo ukradeno stvar od tatu nazaj: pri tem lahko izbira med kondikcijo in lastninsko tožbo (*rei vindicatio*). Njena posebnost je tudi v tem, da ji je osnova toženčev delikt, medtem ko je pri drugih kondikcijah to tožiteljeva dajatev. Podrobneje jo bomo obravnavali v deliktne pravu (str. 128).

5. *Condictio sine causa* (D. 12, 7, C. 4, 9).

S to kondikcijo je Justinijan omogočil izterjanje povračila tistih dajatev, ki bi jih plačnik ne mogel izterjati z nobeno drugo kondikcijo. Semkaj spadajo predvsem dajatve, izvršene na podstavi neveljavnega pravnega posla: n. pr. posojilo, ki je neveljavno bodisi zaradi prejemnikove zmote o tem, kdo je upnik (*condictio luventiana*), bodisi zato, ker prejemnik meni, da mu je posojeni denar podarjen, bodisi zato, ker tradent ni bil lastnik izročene denarja (**condictio de bene dependis*) (prim. str. 52). Prav tako more lastnik stvari z njo iztožiti od dobrovernega posestnika izkupiček za svojo stvar, ki jo je le-ta prodal. *Condictio sine causa* je uporabna tudi za iztožitev povračila tistih pridobitev, ki so bile izvršene na podstavi (*causa*) takrat veljavnega pravnega posla, ki je pa pozneje postal neveljaven (*condictio causa finita*). Z njo lahko zahteva daritelj nazaj svoje darilo od obdarjenca zaradi njegove nehvaležnosti; enako tudi dolžnik svojo zadolžnico od upnika, kateremu je dolg plačal; tisti, ki je dal aro, jo sme zahtevati nazaj, ko je pogodba izpolnjena.¹⁵

§ 30. Pridobitev volila.

Kvazikontraktna obligacija more nastati tudi v zvezi z opo- ročnim dedovanjem. Vsaka rimska oporoka je morala vsebovati

¹⁵ Med kodifikacijami sta CC. in Odz. vobče recipirala posamezne kondikcije, zlasti kondikcijo *indebiti* (CC. 1376 ss., Odz. 1431 ss.). Poznejše kodifikacije pa postavljajo splošno pravilo, da mora tisti, ki je neupravičeno obogaten, vrniti oškodovanemu to, za kar je obogaten (OR. 62, BGB. 812, GK. 399). Po GK. se presoja tudi poslovodstvo brez naročila kot neupravičena obogatitev (Traité de droit civil et commercial des Soviets par B. Elia chevitch, Paul Tager, B. B. Nolde, Tome II, Paris 1930, str. 427 s.). Po GK. (401) je dotični, ki se je neupravičeno obogatil zaradi dejanja druge osebe, ki je bilo nezakonito ali državi škodljivo, dolžan povrniti državi to, kar je neupravičeno prejel. — Tudi Code Int. des O. (178) predlaga, da se uzakoni splošno pravilo: *Quiconque s' enrichit sans cause au détriment d' autrui est tenu à restitution. La restitution est due, en particulier, de ce qui a été reçu sans cause valable, en vertu d' un fait qui ne s' est pas réalisé, ou d' une cause qui a cessé d' exister.*

postavitev dediča: oporočitelj je določil osebo, ki naj po njegovi smrti kot vesoljni naslednik vstopi v njegov pravni položaj in naj pridobi načelno vso njegovo imovino. Poleg tega je lahko odredil volila (*legata*), s katerimi je zapustil posamezne imovinske predmete določenim volilojemnikom (*legatarjem*). Take singularno-pravne naklonitve so obveljale samo, če je oporočni dedič pridobil dediščino. — Legatov je bilo več vrst. Vindikacijsko volilo je oporočitelj odredil z besedama *do lego*. Voljena je mogla biti le zapustnikova stvar, ki je navadno prešla v legatarjevo lastnino v trenutku, ko je dedič pridobil dediščino. Legatar je pridobil voljeno stvar kot singularni pravni naslednik zapustnikov; razpravljanje o tem spada v stvarno pravo.

Nova obligacija nastane v zvezi z dvema nadaljnjima vrstama legatov: damnacijskega (*per damnationem*) in *sinendi modo*. Damnacijski legat je bil odrejen z besedami: *heres meus Seio centum dare damnas esto*; dediču je naloženo, da voljeni imovinski predmet prepusti legatarju. Če je voljena kaka zapustnikova stvar, postane le-ta najprej dedičeva, ki jo nato mora legatarju izročiti v lastnino. Prav tako je dedič zavezan, če je predmet volila neka dedičeva ali tuja stvar ali neka terjatev. Volilojemnik more terjati od njega izpolnitev z *actio ex testamento*,¹ ki se po predmetu volila imenuje *actio certae creditae pecuniae* ali *condictio certae rei*. Dedičeva obveznost je *stricti iuris*; če se dedič spusti v pravdo, je obsojen na dvojni znesek.² — *Legatum sinendi modo* je dediča obvezoval, da je trpel (*non facere*), da si je dedič sam vzel voljeno stvar, ki je bila ali zapustnikova ali dedičeva (n. pr. *heres meus damnas esto sinere Lucium Titium illam rem sumere sibi que habere*). Vsebina obligacijskega razmerja je neki *incertum*, zato je volilojemnikova tožba *actio incerti ex testamento*. V tej tožbi je utegnil biti dedič obsojen le na enkratno vrednost volila.

Damnacijski legatar je mogel terjati samo voljeno stvar, ne tudi njenih plodov ali donosov iz časa pred litiskontestacijo kakor tudi ne zamudnih obresti. Dedič je bil odgovoren za vsako krivdo, ne pa za naključno uničenje voljene stvari. Legatar je smel, najbrž le v konkurzu, zahtevati ločitev zapuščine (**beneficium separationis*), tako kakor upniki. Če je bilo volilo odrejeno

¹ Tožba se tako imenuje, ker se je njena intencija glasila: *quidquid heredem ex testamento dare facere oportet* (Gai 2, 213).

² Gai 2, 282: *Item si legatum per damnationem relictum heres infitietur, in duplum cum eo agitur*. — Prim. 4, 9; 4, 171.

pod pogojem ali z rokom, je smel od dediča zahtevati, da mu je s stipulacijo in proki obljubil izpolnitev volila (*cautio legatorum servandorum causa*).³

Legatar *sinendi modo* je smel zahtevati zamudne obresti od trenutka dalje, ko je zamuda nastala.

Justinijan je spojil učinke vindikacijskega in damnacijskega legata⁴ ter je izenačil glede učinkov legate in fideikomise.⁵ Zato nastane posej obligacijsko razmerje med dedičem in vsakim legatarjem ali fideikomisarjem. Vrh tega ima upnik tudi zastavno pravico na zapuščinskih stvareh, ki jih je dedič pridobil.⁶ Dedičevo obligacijo kategorizira Justinijanovo pravo kot kvazikontraktno.⁷ Dedič postane zavezan s tem, da dediščino pridobi; obligacija sama pa je pod tem tihim pogojem ustanovljena od oporočitelja.

Četrti oddelek. Pakti.

§ 31. Pakti. — Pojem.

D. 2, 14, C. 2, 3.

Viri rimskega prava uporabljajo besedo *pactum* v različnih pomenih. Najbolj splošno pomeni pogodbo sploh¹, tudi iztožljivo.² V ožjem pomenu označuje *pactum* spravno pogodbo, s katero se delinkvent reši obsodbe s tem, da okradenemu (*furtum*) ali dejansko žaljenemu (*iniuria*) z njegovim privoljenjem obljubi kot spravnino določen denarni znesek.³ Tak pakt je po civilnem pravu ukinjal deliktne obligaciji, ki sta nastali iz tatvine ali žalitve osebnosti (*iniuria*).⁴ Po pretorskem pravu je zadevala infa-

³ *Quidquid mihi heredive meo legatorum nomine ex testamento Lucii Titii dari fieri oportet oportebit, id, quibus diebus Lucius Titius dari fieri voluit, his diebus dari fieri dolumque malum abesse afuturumque esse spondesne? Spondeo.* (L en e l, EP³, str. 539).

⁴ C. 6, 43, 1 (529); I. 2, 20, 1.

⁵ C. 6, 43, 2 (531).

⁶ C. 6, 43, 2, 1: ... *et insuper utilem Servianam (id est hypothecariam) super his quae fuerint derelicta in res mortui praestare.*

⁷ Gai. D. 44, 7, 5, 2 (interp.); I. 3, 27, 5.

¹ Ulp. D. 50, 12, 3 pr.: *Pactum est duorum consensus atque conventio...*; Ulp. D. 2, 14, 1, 1—2: *Pactum autem a pactione dicitur (inde etiam pacis nomen appellatum est) et est pactio duorum pluriumve in idem placitum et consensus.*

² N. pr. Paul. 17, 2, 71 pr.: *in pacto convento societatis.*

³ Ulp. D. 3, 2, 6, 3: ... *pactum sic accipimus, si cum pretio quantocumque pactus est.*

⁴ Paul. D. 2, 14, 17, 1: *Quaedam actiones per pactum ipso iure tolluntur: ut iniuriarum, item furti.* — Prim. D. eod. 7, 14.

mija tistega, ki se je na tak način poravnal z oškodovancem, prav tako kakor če bi bil obsojen zaradi teh deliktov.⁵

Predvsem pa pomeni *pactum* tisto pogodbo, ki ni bila kontrakt in zato po civilnem pravu ni bila za njo predvidena nobena posebna akcija. Pretor je v svojem ediktu obetal, da bo varoval take pogodbe, kolikor ne nasprotujejo veljavnemu pravu.⁶ Na podlagi pakta je dovoljeval tožencu ekscepcijo, ki jo je uvrstil v tožbeno formulo, kar je imelo za posledico, da je bil tožitelj s svojo tožbo zavržen, čeprav bi po civilnem pravu moral biti toženec obsojen. Najvažnejši tak primer je bil *pactum de non petendo*: upnik je brezoblično obljubil dolžniku, da od njega dolga ne bo izterjal, bodisi nikoli bodisi določen čas. Če je vkljub tej svoji obljubi tožil dolžnika (ali ga je tožil predčasno), je tožencu pomagala *exceptio pacti de non petendo*. V zvezi s tem je nastalo pravilo, da pakti ne nudijo osnove za tožbo, pač pa za ekscepcijo (Ulp. D. 2, 14, 7, 4: ... *nuda pactio obligationem non parit, sed parit exceptionem*).

Vendar je rimsko pravo sčasoma omogočilo iztožljivost mnogih paktov. Za nekatere je postalo to mogoče že po civilnem pravu (**pacta adiecta*), za nekatere po pretorskem (**pacta praetoria*) in končno za nekatere po postklasičnem pravu (**pacta legitima*).⁷

§ 32. Pacta* adiecta.

I. Pojem.

V kontraktih *bonae fidei* stranki lahko podrobno določita vsebino obligacije. Razen o bistvenih sestavinah se sporazumeta tudi še o različnih akcidentalnih določbah (*adminicula*). N. pr. kupec in prodajalec se dogovorita, da se bo kupnina plačala šele čez pol leta in da se bo dotlej obrestovala; ali da bo kupec še naprej pustil zakupnika na kupljenem zemljišču, dokler ne mine doba, za katero je bil prodajalec z njim sklenil zakupno pogodbo. Taki dogovori so prav za prav posebne pogodbe in jih imenujemo **pacta adiecta*. Če so sklenjene obenem s kakim kontraktom *bonae fidei* (*in ingressu contractus*), so njegove sestavine in

⁵ Ulp. D. 3, 2, 4, 5: *si qui furti, vi bonorum raptorum, iniuriarum, de dolo malo suo nomine damnatus pactusve erit...*

⁶ Ulp. 2, 14, 7, 7: *Ait praetor: »Pacta conventa, quae neque dolo malo, neque adversus leges plebis scita senatus consulta decreta edicta principum, neque quo fraus cui eorum fiat, facta erunt, servabo.«*

⁷ Glosatorji so vse iztožljive pakte imenovali *pacta vestita*, neiztožljive pa *pacta nuda*.

iztožljive s kontraktno tožbo. Sodnik jih mora upoštevati po načelih dobre vere in poštenja, čeprav niso v tožbenem obrazcu izrečno omenjene. Klasično pravo je to izrazilo v stavku: *pacta conventa inesse bonae fidei iudiciis* (Ulp. D. 2, 14, 7, 5).

Pozneje (*ex intervallo*) sklenjeni pakti so načelno nudili osnovo samo za eksepcijo. Iztožljivi so bili le, kolikor so zmanjševali dolžnikovo obveznost, ne pa, kolikor so jo povečevali (*ad minuendam*, ne *ad augendam obligationem*). V toliko so pripoznavali kot učinkovit tak pakt celo v zvezi s stipulacijo, n. pr.: če se stranki, ki skleneta brezpogojno stipulacijo, dogovorita, da upnik ne bo terjal plačila, dokler bodo obresti v redu plačevane, tedaj velja ta pakt, kakor če bi bila stipulacija sklenjena pod enakim pogojem (Paul. D. 2, 14, 4, 3: *condicionem inesse stipulationi, atque si hoc expressum fuisset*).

II. Posamezni pakti.

Največ paktov so stranke sklepale v zvezi s kupno pogodbo. Tako se je prodajalec dogovoril, da sme prodano stvar do določenega dne kupiti nazaj, navadno za isto ceno,¹ za katero jo je bil sam prodal (**pactum de retro emendo*, pridržek rešilnega kupa). Včasih si je kupec izgovoril, da sme kupljeno stvar prodati za isto ceno prodajalcu nazaj (**pactum de retro vendendo*, pridržek povratne prodaje). Prodajalec si je lahko izgovoril predkupno pravico (*ius protimiseos*), da je smel pozneje, kadar bi kupec hotel stvar prodati tretjemu, jo on za isto ceno kupiti nazaj. — Vsi ti pakti so imeli obligacijskopravne učinke. Posebej naj omenimo še nadaljnje tri pakte, ki so se tudi sklepali v zvezi s kupno pogodbo.

**Pactum displicentiae* (kup na poskušnjo) daje kupcu pravico, razdreti kupno pogodbo, če v dogovorjenem roku (navadno v 60 *dies utiles*) izjavi, da mu kupljena stvar ni všeč. Ta pakt so uporabljali zlasti pri kupnih pogodbah o sužnjih, konjih ali zemljiščih. Formuliran je bil včasih kot suspenzivni (*si placuerit, erit tibi emptus*), navadno kot resolutivni pogoj (*si displicuisset, inemptus erit*, ali *reddatur* ali *redhibeatur*).

Lex commissoria (razdorni dogovor) je pakt, ki daje prodajalcu pravico, da razdere pogodbo, če mu kupec pravočasno ne plača kupnine. V tem primeru ni dolžan vrniti kupcu že vplačanega dela kupnine.

¹ Prim. Proc. D. 19, 5, 12; C. 4, 54, 2 in 7.

In diem addictio (dogovor boljšega kupca) omogoča, da sme prodajalec razdreti pogodbo, če se v določenem roku oglasi boljši kupec. Pakt je lahko dogovorjen kot suspenzivni (*ut perficiatur emptio, nisi melior condicio offeratur*, Ulp. D. 18, 2, 2 pr.) ali kot resolutivni pogoj (*nisi si quis meliorem condicionem attulerit*, Paul. D. 41, 4, 2, 4). Kateri kupec je boljši, presoja prodajalec.

III. Ara.

Svojevrsten je dogovor glede are. Beseda ara (gr. arrhabôn, od hebrejskega 'erâbôn) pomeni neko dajatev manjše vrednosti (n. pr. manjši denarni znesek; prstan), ki jo ob sklenitvi pogodbe izroči en pogodbenik drugemu. Grško pravo kakor tudi druga vzhodna prava niso poznala konsenzualnih kontraktov; zato so tudi kupno pogodbo sklepali kot realno pogodbo. Kupec, ki ni mogel takoj plačati kupnine, je izročil prodajalcu aro in s tem ustanovil pogodbeno obligacijo. Če stranka, ki je dala aro, pozneje ni želela, da bi se pogodba izpolnila, je pustila prejemniku aro in s tem postala prosta pogodbenih obveznosti. Ara je tako veljala kot skesnina (**arrha poenitentialis*): njo izgubi stranka, ki odstopi od sklenjene pogodbe. Kajti tudi prejemnik je lahko razdril sklenjeno pogodbo, če je sopogodbeniku vrnil prejeta aro in mu je poleg tega plačal še enkratni znesek.

Rimsko pravo, ki je imelo štiri konsenzualne kontrakte, ni potrebovalo are za ustanovitev obligacijskega razmerja. Pač pa jo je uporabljalo kot zunanji dokaz, da je bil sporazum med pogodbenima strankama v resnici dosežen (*argumentum perfectae emptionis; *arrha confirmatoria*).² Tako so ob izpolnitvi pogodbe to aro vračunali v dajatev, ali pa so jo vrnili. Vzhodno pravno pojmovanje are je delno prodrlo v Justinijanovi konstituciji C. 4, 21, 17, 2 (l. 528), ki pa ni popolnoma jasna. Poslej je smel kupec ali prodajalec odstopiti od pogodbe vsaj takrat, kadar naj bi se po volji strank sestavila o pogodbi listina, pa se to še ni zgodilo. Če je odstopil kupec, je izgubil aro, katero je bil dal; če je odstopil prodajalec, je moral kupcu vrniti dvojno prejeta aro. Sporno je ostalo, ali velja Justinijanova reforma za vse kupne pogodbe in morda celo za vse pogodbe. Od tega odgovora je dalje odvisno, v katerem obsegu velja po Justinijanovem pravu ara kot skesnina.

² Prim. Gai. D. 18, 1, 35 pr.: *Quod saepe arrae nomine pro emptione datur, non eo pertinet, quasi sine arra conventio nihil proficiat, sed ut evidentius probari possit convenisse de pretio.* — Gai 3, 159: *... quod arrae nomine datur, argumentum est emptionis et venditionis contractae.*

§ 33. Pretorski pakti.

Nekaterim paktom je zagotovil iztožljivost pretor s svojim ediktom; imenujemo jih pretorske (**pacta praetoria*). Omejili se bomo na najvažnejše.

I. *Pactum de pecunia constituta* (D. 13, 5, C. 4, 18).

Konstitut imenujemo brezoblični pakt, s katerim se stranka (konstituent) zaveže, da bo plačala določen dolg, bodisi, da je to njen lastni ali pa tuj dolg (*constitutum debiti proprii — alieni*). Iztožljivost tega pakta zagotavlja pretor v svojem ediktu.¹ Prvič se konstitut omenja pri Ciceronu.²

Konstitut velja le, če je prvotni dolg v resnici obstajal. Kako je on nastal, iz kontrakta ali iz delikta, je za konstitut brez pomena. Zadošča že naturalna obligacija, s konstitutom se zagotovi njena iztožljivost. Po pretorjevem besedilu je moral biti prvotni in novi dolg določen v denarju. Pozneje so dovoljevali konstitut splošno glede nadomestnih stvari; Justinijan ga dovoljuje glede vseh stvari.³ — Konstituent se lahko zaveže za manj, kakor je znašal prvotni dolg; če sta bili prvotno dolgovani dve stvari alternativno, se lahko zaveže tudi samo za eno. Če se konstituent zaveže za več, kakor je bil prvotni dolg, je glede presežka njegova obveznost neučinkovita.⁴ Veljavna je njegova obljuba, če obljubi izpolnitev na drugem kraju, ali če obljubi drug predmet (*aliud*), kakor pa je bil prvotno dolgovani. Če je bil prvotni dolg pod pogojem, je veljal pogoj tudi za konstitut. — Konstituent je moral spočetka določiti izpolnitveni rok, pozneje to ni bilo več potrebno. Če rok ni bil določen, je smel upnik terjati izpolnitev takoj; Justinijan je dovolil konstituentu rok desetih dni za izpolnitev.⁵ Konstitut je veljaven, čeprav bi prvotni dolg postal neiztožljiv prej, kakor je določen izpolnitveni rok za konstituenta, n. pr. če prvotna tožba ugasne po preteku enega leta; dovolj je, da je ob sklenitvi pakta prvotni dolg obstajal (D. 13, 5, 18, 1).

¹ Ediktno besedilo se je glasilo: *Qui pecuniam debitam constituit se soluturum eove nomine se satisfacturum esse, in eum iudicium dabo partisve dimidiae sponsonem et restipulationem facere permittam* (L e n e l, EP³, str. 248 s.).

² *Pro Quinctio* 5, 18; prim. E. C o s t a, Cicerone giureconsulto, 2. izd., str. 189, 197 s.

³ C. 4, 18, 2.

⁴ Ulp. D. 13, 5, 1, 8: ... *si plus suo nomine constituit, non tenebitur in id quod plus est*. Prim. tudi Ulp. D. eod. 11, 1.

⁵ Paul. D. 13, 5, 21, 1 (interp.).

Konstitut skleneta lahko prvotni dolžnik in upnik, lahko se pa zaveže konstituent za tuj dolg; v takem primeru služi konstitut za ustanovitev poroštva (*constitutum debiti alieni*). Prav tako je mogoče, da konstituent obljubi po upnikovem naročilu (delegaciji) plačilo novemu upniku; na ta način so uporabljali konstitut za prenovitev (*novatio*). Veljaven je konstitut za dediščinski dolg, čeprav dedič še ni pridobil dediščine.⁶

Zoper konstituenta je imel upnik tožbo *actio de pecunia constituta* ali *actio constitutoria*, da je z njo dosegel izpolnitev njegove obljube. S tem da je pretor uvedel to tožbo (*actio in factum*), je prav za prav omogočil samostojno iztožljivost nekega naknadnega pakta. Ulpijan utemeljuje njegovo reformo tako, da je hotel s tem ščititi dano besedo, oz. zvestobo.⁷ Tudi sta si stranki pred začetkom pravde s stipulacijama medsebojno obljubili, da bo bodisi tožitelj, ki neupravičeno toži, bodisi toženec, ki bo obsojen, moral plačati nasprotniku še polovico spornega zneska (*sponsio et restipulatio dimidiae partis*) kot kazen za objestno pravdanje (*poena temere litigantium*). Medtem ko je tožba imela spočetka penalni značaj in je bila tudi omejena na eno leto, je Justinijan vse časovne omejitve odpravil.

Posledica konstituta je, da poleg prvotne obligacije stopi še nova, pretorska. Od strankine volje je odvisno, ali naj prvotna obligacija preneha. Vedno bo pa imel konstituent ekscipijo, če bi uveljavljanje stare obligacije nasprotovalo konstitutu. Če je konstituent sporazumno s starim upnikom obljubil izpolnitev novemu upniku, ne more več izpolniti staremu upniku; to tudi takrat ne, če je novi upnik eden izmed korealnih upnikov prvotne obligacije.

Ustanovitev poroštva (*constitutum debiti alieni*) ima nekatere posebnosti napram drugim poroštvenim oblikam. Poroštvo se ustanovi s samim paktom. Nanaša se na že obstoječi dolg. Konstituent odgovarja akcesorno poleg starega dolžnika. Če je upnik tožil dolžnika ali poroka, more vkljub temu tožiti še drugega, dokler dolg ni izpolnjen. Konstituentova obveznost ne preneha, če je postal prvotni dolg samo neiztožljiv (n. pr. zaradi po-

⁶ Ulp. D. 13, 5, 11 pr.: ... *etiamsi nullus apparet, qui interim debeat: ut puta si ante aditam hereditatem debitoris vel capto eo ab hostibus constituat quis se soluturum...*

⁷ Ulp. D. 13, 5, 1, pr.: *Hoc edicto praetor favet naturali aequitati: qui constituta ex consensu facta custodit, quoniam grave est fidem fallere.*

teka časa). Mogoče je poroštvo tudi za dolg, kjer še ni osebnega dolžnika (n. pr. v prid ležeči zapuščini). Konstituentova obveznost je strožja zaradi *sponsio et restipulatio dimidiaie partis*. Drugače kakor pri fidejusi, ne postane konstituentova poroštvena zaveza nična, če se kot porok zaveže za več ali za kaj drugega, kakor pa dolguje glavni dolžnik, ampak je neučinkovita samo glede presežka. Pravni dobroti *beneficium *divisionis in *excussionis* (prim. § 10, str. 41) je soporokom konstituentom priznal Justinijan.

II. *De receptis*.

Pod naslovom *de receptis* ureja pretorski edikt troje paktov, ki so med seboj zelo različni. V vseh pa postane dolžnik zavezan s tem, da nekaj prevzame.

1. *Receptum argentarii*.

Stranka A naroči bankirju B-ju, naj C-ju izplača določen denarni znesek ali mu izroči določeno količino nadomestnih stvari. S tem, da bankir obljubi destinatarju C-ju, da mu bo plačal za A-ja (*pro alio solvi recepit*), mu postane zavezan *ex recepto*. C more terjati od njega izpolnitev z *actio recepticia*, ki je pretorska *actio in factum*.⁸ Bankir se je navadno zavezal zato, ker je mandant A imel pri njem deponiran denar. Mandant mu je dal tako naročilo morda zato, ker je želel na ta način plačati C-ju svoj dolg. Vendar vse to ni predpogoj za veljavnost bankirjeve obveznosti. Bankir je zavezan abstraktno zaradi svojega sprejema (recepta) tudi takrat, če A nima pri njem deponirane nobene imovine, ali če A ni C-ju ničesar dolžan.

Od konstituta se je *receptum argentarii* razlikoval v več pogledih. Njegov predmet so bile lahko vse stvari, ne le denar ali nadomestne stvari, kakor je to bilo prvotno pri konstitutu. Konstitut je bil veljaven samo, če je prvotni dolg zares obstajal (*eam pecuniam debitam fuisse*), medtem ko je bil *receptum argentarii* od tega neodvisen. Pri receptu ni bilo treba določiti izpolnitvenega roka, kar je bilo pri konstitutu spočetka bistveno. Za tožbo iz recepta ni bilo nobenih časovnih omejitev, kakor tudi ne glede njene aktivne in pasivne podedljivosti, medtem ko so prvotno veljale take omejitve za tožbo iz konstituta. Pri iztoževanju recepta tudi ni bilo nobene kazni zaradi objestnega pravedanja.

⁸ Lenel (EP³, str. 155) rekonstruira kot verjetno ediktno besedilo: *Quod argentariae mensae exercitores pro alio solvi receperint, nisi solvetur, iudicium dabo.*

Kolikor se je bankir zavezal za dolg svojega komitenta nasproti njegovemu upniku, je s tem prevzel poroštvo. Tudi ta poroštvena oblika je ustanovljena z brezobličnim paktom. Justinijan je pri konstitutu odpravil omejitve glede predmetov, zato je odpravil l. 531. (C. 4, 18, 2) tožbo *actio recepticia* in s tem tudi *receptum argentarii*.⁹

2. *Receptum arbitrii* (D. 4, 8, C. 2, 55 (56)).

Stranki, med katerima je obstajal neki spor, sta se včasih sporazumeli, da ga predložita v razsojo določenemu razsodniku (*arbiter*), namesto da bi ga spravili pred sodnika. Za razsodniški postopek namreč niso veljali različni obličnostni predpisi, ki so omejevali legisakcijski in formularni postopek. Razsodnika, ki sta si ga izbrali, stranki nista mogli siliti, da bi jima razsodil. On je postal zavezan, ko je razsodništvo sprejel (*solvi recepit*). Če bi poslej ne bil hotel svoje naloge izvršiti, ga je na prošnjo strank pretor najprej pozval, da naj to stori. Če to ni zaleglo, ga je kaznoval z globo ali rubežnijo (*multis et pignoribus*).¹⁰ To je edini primer, da je pretor uporabljal svojo magistratsko kaznovno oblast v prid zasebnikom.

3. *Receptum nautarum, cauponum, stabulariorum* (D. 4, 9).

Brodniki, gostilničarji in imetniki hlevov sprejemajo stvari gostov in potnikov v hrambo navadno v takih okolnostih, v katerih jih more položitelj zelo težko zasledovati s tožbo. Zato nalaga pretorjev edikt¹¹ tem osebam posebno strogo odgovornost: stvari, ki so jih sprejeli v varstvo (*res salvae fore*), morajo položitelju vrniti (*restituere*), ali pa plačati za nje odškodnino. Oni so odgovorni ne le takrat, če so se stvari izgubile po njihovi krivdi, ampak tudi takrat, če se je to zgodilo po naključju (*casus*), kolikor to naključje ni že višja sila (*vis maior*). Tako n. pr. odgovarjajo tudi za stvar, ki jo je neznan tate ukradel. Po pretorskem pravu odgovarjajo torej za varovanje stvari (*custodia*).

Strožja odgovornost se ustanovi spočetka s paktom, ki ga brodnik, gostilničar ali hlevar sklene z gostom v zvezi z nekim kontraktom (*locatio conductio; depositum*). Ščasoma so bile te

⁹ Zato je glede tega pakta v literaturi marsikaj sporno. Nekateri pisci menijo, da gre za obljubo, s katero se bankir zaveže nasproti svojemu komitentu A-ju (tako Bekker, Monier). V gornjih izvajanjih sledim Wenglerjevemu članku *receptum argentarii* v Pauly-Wissowa, RE s. v.

¹⁰ Besedilo se je glasilo (Lenel, EP³, str. 131): *Qui arbitrium pecunia compromissa receperit, eum sententiam dicere cogam.*

¹¹ Besedilo edikta se je glasilo (Lenel, EP³, str. 131): *Nautae caupones stabularii quod cuiusque salvum fore receperint nisi restituent, in eos iudicium dabo.*

osebe zavezane že s tem, da so s splošno pismeno izjavo objavile, da bodo stvari gostov pri njih varne (*sarcinae salvae erunt*). Poslej je zadoščalo, da je bila gostova stvar postavljena na mesto, ki je bilo za to določeno. Enaka strožja odgovornost je veljala, kadar so gostilničar in njegovi ljudje dejansko prevzeli gostove stvari.

Po Justinijanovem pravu jamčijo omenjene osebe že po zakonu, brez posebnega pakta, za stvari, ki jih sprejmejo v varstvo. Odgovorne so tudi za naključno škodo, kolikor je ni povzročila višja sila (*vis maior*).

III. *Iusiurandum* (D. 12, 2, C. 4, 1).

Stranki lahko rešita neki medsebojni spor tako, da se dogovorita, da bo na predlog ene stranke druga prisegla, da sporna zahteva ali pravica obstoji, odn. da ne obstoji. Upnik predlaga domnevnomu dolžniku, naj priseže, da ni dolžan; če bo dolžnik to storil, ga on (= upnik) ne bo več tožil. Pozvani dolžnik ni dolžan ustreči nasprotnikovemu pozivu. Če pa dolžnik priseže, da ni dolžan, ne more upnik od njega ničesar več terjati. Pretor obeta v ediktu,¹² da zoper dolžnika ne bo dovolil tožbe; dolžniku nudi eksepccijo *iurisiurandi*. Dolžnik bo nasproti morebitni upnikovi tožbi moral dokazati samo, da je bila na podlagi pakta prisega opravljena, ne bo pa treba več dokazovati, da prvotna nasprotnikova zahteva ni bila upravičena.

Toženec lahko tudi predlaga, naj tožitelj priseže, n. pr., da ima zares terjati od dolžnika določeno dajatev, ali da je sporna stvar zares njegova. Če pozvani priseže, je nasprotnik dolžan izpolniti, kakor da bi bil obsojen.¹³ Tožitelju dovoljuje pretor *actio de iureiurando*, s katero iztožuje svoj prvotni zahtevek, kolikor je bil potrjen po njegovi prisegi. Tožitelju ni treba več dokazovati, da je bil prvotni zahtevek utemeljen, ampak samo to, da je bila ponudena prisega opravljena.

Ta prisega je prostovoljna (*iusiurandum voluntarium*). Ena stranka priseže z ozirom na pakt, ki sta ga sklenili, če sta to

¹² Prim. rekonstrukcijo pri Lenel-u EP³, str. 150: *Si is cum quo agetur condicione delata iuraverit . . . , eius rei [de qua iusiurandum delatum fuerit?] neque in ipsum neque in eum ad quem ea res pertinet actionem dabo.* — Drugi odstavek je tožitelju obetal tožbo *de iureiurando* »in qua hoc solum quaeritur, an iuraverit [dari sibi oportere] vel, cum iurare paratus esset, iusiurandum ei remissum sit« (Ulp.³ D. 12, 2, 9, 1).

¹³ Paul, D. 12, 2, 2: *Iusiurandum . . . maiorem . . . habet auctoritatem quam res iudicata.* — Prim. Gai. D. eod. 1. — Ulp. D. 44, 5, 1, pr.: *Iusiurandum vicem rei iudicatae optinet non immerito, cum ipse quis iudicem adversarium suum de causa sua fecerit, deferendo ei iusiurandum.*

hoteli. Od nje je treba razlikovati *iusiurandum necessarium*, prisego, h kateri je pretor toženca vsaj posredno silil. Spočetka v tožbi *actio certae creditae pecuniae*, pozneje v vseh tožbah *si certum petetur*, je tožitelj mogel ponuditi tožencu prisego, da ni dolžan. Pretor je tedaj postavil toženca pred izbiro, da naj ali priseže ali plača (*solvere aut iurare cogam*).¹⁴ Toženec se je rešil obsodbe samo, če je prisegel.

Justinijan je spojil določbe o prostovoljni in prisilni prisegi.

§ 34. Pacta* legitima.

Nekaterim paktom je v postklasični dobi zagotovilo iztožljivost cesarsko pravo. Imenujemo jih **pacta legitima*. Semkaj spadajo: razsodniška pogodba, obljuba dote in obljuba daritve.

I. Razsodniška pogodba.

Z razsodniško pogodbo (*compromissum*) se stranki dogovorita, da bo neki njun spor razsodil sporazumno izbrani razsodnik (*arbiter*), namesto da bi ga rešil sodnik v rednem postopku. Razsodba, ki jo izreče razsodnik, nima istih pravnih učinkov kakor sodba rednega sodnika. Predvsem spor ni s t e m p r a v n o m o č n o razsojen; nezadovoljna stranka more vkljub razsodbi naperiti tožbo zoper drugo stranko. Da se to ne bi zgodilo, sta si stranki po klasičnem pravu že v naprej obljubili s stipulacijama (od tod *com-promittere*) plačilo denarne globe, ki jo bo moral plačati tisti, ki ne bo izpolnil razsodbe. Vendar tudi tedaj ni bilo na osnovi razsodbe mogoče uveljavljati ekscepcije, da je spor že razsojen (*rei iudicatae*), ampak je bilo mogoče iztožiti samo plačilo obljubljenega globe.¹

Justinijan je pripoznal razsodniško pogodbo za obvezno, če je bila sklenjena pod prisego (C. 2, 55 (56), 4 [I. 529]), ali če sta stranki razsodbo s podpisom pripoznali, ali če nista v desetih dneh zoper njo ugovarjali (C. 2, 55 (56), 5 [I. 531]). V 82. noveli (c. 11)) je l. 539. Justinijan prepovedal uporabljanje prisega.

II. Pollicitatio dotis.

Po civilnem in klasičnem pravu so dote ustanavljali ali s stipulacijo (*promissio dotis*) ali z *dictio dotis*. Po konstituciji Teo-

¹⁴ D. 12, 2, 34, 6. — Prim. L e n e l, EP³, str. 232, 235 ss.

¹ Ulp. D. 4, 8, 2: *Ex compromisso placet exceptionem non nasci, sed poenae petitionem.*

dozija II. in Valentinijana III. iz l. 428. je mogoče doto ustanoviti tudi z brezoblično obljubo.²

III. *Pollicitatio donationis.*

1. *Pojem daritve* (I. 2, 7, D. 39, 5, C. 8, 53).

V najsplošnejšem pomenu imenujejo viri daritev vsako prostovoljno neodplatno imovinsko naklonitev.³ V tem smislu spada semkaj tudi n. pr. podelitev prostosti, dovolitev brezplačnega stanovanja. V ožjem pomenu je daritev neodplatna in prostovoljna odsvojitvev kakega imovinskega predmeta, zaradi katere postane daritelj (*donator*) revnejši, obdarjenec bogatejši.⁴ Zato odklonitev dediščine ni daritev, ker se odkloniteljeva imovina zaradi nje ne zmanjša.

Predmet daritve je lahko vsak odsvojljiv imovinski predmet. Daritelj n. pr. prepusti obdarjencu svojo stvar v lastnino, ustanovi zanj služnost na svojem zemljišču ali se odreče služnosti na obdarjenčevem zemljišču, odstopi mu neko svojo terjatev ali mu odpusti dolg.

Daritev je pogodba in velja le tedaj, če obdarjenec naklonitev sprejme.⁵ Daritvene pogodbe rimsko pravo ni smatralo za poseben kontrakt, ampak samo za pravni temelj (*causa*) za odsvojitvev, odstop ali odpust.

Daritev se lahko takoj izvrši (*donatio perfecta*). Daritelj mancipira, *in iure* cedira ali tradira podarjeno stvar obdarjencu, mu ustanovi služnost, mu odstopi terjatev, mu odpusti dolg z akceptilacijo ali s paktom *de non petendo* i. pd. Za pravne in stvarne napake podarjenega predmeta jamči daritelj samo, če je ravnal dolozno, ali če je jamstvo izrečno prevzel.

Včasih daritelj obdarjencu samo obljubi določeno dajatev ali storitev, obdarjenec pa njegovo obljubo sprejme (*donatio imperfecta*). Taka daritvena pogodba (daritvena obljuba) je bila iztožljiva le, če je bila sklenjena s stipulacijo. Takrat je obdarjenec mogel s tožbo zahtevati od daritelja, da mu podarjeno stvar prepusti v lastnino, ali mu podarjeno terjatev cedira. Kot toženec ima daritelj **beneficium competentiae*; obsojen sme biti

²C. Th. 5, 15, 4 = C. 5, 11, 6: *Ad exactionem dotis qualiacumque sufficere verba censemus...*

³Pap. D. 50, 17, 82: *Donari videtur, quod nullo iure cogente conceditur.*

⁴Ulp. D. 24, 1, 5, 8: *...eam donationem..., quae et donantem pauperiorem et accipientem faciet locupletiore...* — Zato ne štejejo med daritve hrambene pogodbe, mandata, komodata in prekarija.

⁵Ulp. D. 59, 5, 19, 2: *Non potest liberalitas nolenti adquiri.* — Prim. Cicero, *Topica* 8: *neque donationem sine acceptatione intelligi posse.*

le na plačilo tolikšnega zneska, da mu še ostane to, kar nujno potrebuje za svoje preživljanje.⁶ Po Justinijanovem pravu je iztožljiva že brezoblična obljuba daritve (*pollicitatio donationis*).⁷

Da je daritev veljavna, je potrebno, da stranki soglašata glede daritvenega namena (*animus donandi*). Brez tega soglasja daritev ne velja; daritelj sme zahtevati prepuščeno stvar nazaj s *condictio sine causa*.

2. Omejitve daritev. — *Lex Cincia*.

Daritve so Rimljani presojali zaradi njihovega enostranskega značaja s precejšnjim nezaupanjem in so jih omejevali z različnimi pravnimi predpisi.

Še v stari civilni dobi (l. 204.) je poseben zakon (plebiscit) *lex Cincia* prepovedal nagrade (*munera*) advokatom, hkrati pa tudi darila, ki presegajo določen, nam neznan znesek; izvzeta so bila darila, ki so bila namenjena bližnjim svojcem (*personae exceptae*). Med osebe, za katere ta prepoved ni veljala, so spadali sorodniki do 5. in kot *sobrini* do 6. kolena, svaki, zakonski drug, varuh.⁸ *Lex Cincia* prepoveduje, da bi obdarjenec večje darilo sprejel (*capere*), ničesar pa ne določa, kaj naj bo z daritvami, ki bodo vkljub temu izvršene (*lex imperfecta*). V tem pogledu so uveljavili določene smernice pretorji, klasiki in cesarske konstitucije. Kadar je obdarjenec darilo že popolnoma pridobil (*donatio perfecta*), n. pr. na podarjeni stvari je pridobil posest in lastnino, je bila daritev neizpodbojna.⁹ Dokler pa obdarjenec še ni popolnoma pridobil podarjene stvari ali pravice (*donatio imperfecta*) in je od daritelja s tožbo zahteval, da daritev izvrši, ni uspel. Toženemu daritelju je namreč pretor dovoljeval ekscepcijo ali celo replikacijo *legis Cinciae*,¹⁰ vsled katere je sodnik moral tožitelja zavriniti. Od Severov naprej velja pravilo, da

⁶ Pomp. D. 42, 1, 30: ... *actio in id quod facere possit danda est, ita ut et ipsi donatori aliquid sufficiens relinquatur* ... Paul. D. h. t. 19, 1: *Is quoque, qui ex causa donationis convenitur, in quantum facere potest condemnatur, et quidem is solus deducto aere alieno*.

⁷ C. 8, 53, 35, 5b (530); I. 2, 7, 2: *Perficiuntur autem [sc. donationes], cum donator suam voluntatem scriptis aut sine scriptis manifestaverit*.

⁸ Popolni seznam v Brun s, Fontes⁷, I, št. 5, str. 47.

⁹ Izjema je veljala za premičnine, ki jih je daritelj mogel tekom šestih mesecev vzeti zopet v svojo posest z interdiktom *utrubi*. Prim. Fragm. Vat. 311.

¹⁰ Z ekscepcijo se bo branil daritelj, od katerega zahteva obdarjenec izpolnitev obljubljene dajatve. — Če je daritelj obdarjencu podaril in mu samo izročil kako *res mancipi*, je do konca priposestvalne dobe lahko naperil zoper njega *rei vindictio*; zoper morebitno obdarjenčevo *exceptio rei donatae et traditae*, je imel daritelj *replicatio legis Cinciae*.

more na ta način izpodbijati daritev samo daritelj, ne tudi njegovi dediči (*morte Cincia removetur*).¹¹

V postklasični dobi se je *lex Cincia* čedalje manj uporabljala. Justinijan jo omenja samo mimogrede v 162. noveli. Med tem časom so začeli namreč omejevati daritve na drug način.

3. *Insinuatio*.

Že v prvi polovici tretjega stoletja, za Aleksandra Severa, je daritelj navadno izjavil svojo daritveno voljo na zapisnik pred kakim oblastvom, ki je imelo pravico, sestavljati listine (*ius actorum conficiendorum*). To izjavo so imenovali *apud acta profiteri*. Oblastvo je sprejelo darilno listino strank. Listina je bila nato slovesno prečitana (*professio, recitatio*) in njena vsebina vpisana v javno knjigo (*insinuatio*).¹² Obvezen je postal tak vpis za večje daritve za vlade Konstantina in njegovih sinov (C. Th. 3, 5, 1 [319]).¹³ Justinijan je določil, da so neveljavne daritve, ki niso na tak način vpisane (*quae gestis intervenientibus minime sunt insinuatae*), kolikor presega določen znesek. Kot tak znesek je označil najprej l. 529. (C. 8, 53, 34 pr.) 300 solidov, leta 531. (C. 8, 53, 36, 3) pa 500 solidov. Brez sodne insinuacije je daritev veljavna do navedenega zneska, nična glede presežka. Presežek ostane daritelju; če je podarjena druga stvar kakor denar, nastane med dariteljem in obdarjencem solastnina (*communio*). Manjše daritve izpod 500 solidov so odslej iztožljive že, čim so brezoblično obljubljene. — Justinijanova ureditev velja za vsako daritev, bodisi da je že izpolnjena ali samo obljubljena.

Za nekatere privilegirane daritve ni potrebna *insinuatio*, čeprav presega 500 solidov (*donatio ante (propter) nuptias, donatio mortis causa*, daritve cesarja in cesarju, daritve za odkup ujetnikov in še nekatere).

4. Daritve med zakoncema (D. 24, 1, C. 5, 16).

Lex Cincia je štela daritve med zakoncema še med privilegirane. V Avgustovi dobi pa velja, da so daritve med zakoncema nične.¹⁴ Tako je ostalo tudi v Justinijanovem pravu. Podobno kakor glede izpodbijanja daritev po Cincijskem zakonu je tudi

¹¹ Pravilo je Papinijanovo: *Fragm. Vat.* 259.

¹² *Girard-Mayr*, str. 1027, op. 1.

¹³ C. Th. 3, 5, 1 (319): ... *nullam ... liberalitatem valere, si actis inserta non esset.*

¹⁴ *Ulp. D. 24, 1, 1: Moribus apud nos receptum est, ne inter virum et uxorem donationes valerent ...*

za daritve med zakoncema veljalo, da jih dariteljevi dediči ne smejo izpodbijati, če tega ni storil zapustnik. To pravilo je nastalo po posebnem senatovem sklepu, ki je bil sprejet po Karakalovi pobudi (*oratio Antonini*) l. 206.¹⁵ — Prepoved daritev med zakoncema pa ne velja za daritve med zaročencema, za *donatio propter nuptias*, kakor tudi ne za daritev za primer smrti (*donatio mortis causa*).

5. Preklic daritve (*revocatio*) (C. 8, 55).

Zaradi hude obdarjenčeve nehvaležnosti sme daritelj svojo daritev preklicati. Justinijan¹⁶ je izrečno določil, kaj velja kot huda nehvaležnost: hude (besedne) žalitve, dejansko grdo ravnanje, povzročitev občutne imovinske škode in neizpolnitev prevzetih obveznosti. S tem da daritelj svojo daritev prekliče, ta še ne postane nična. Daritelj more s kondikcijo *causa finita* zahtevati od obdarjenca nazaj to, kar mu je podaril; če obdarjenec tega več nima, sme daritelj zahtevati obogatitev. Preklicati more daritev samo daritelj; ta pravica ne preide na njegove dediče, kakor tudi daritelj sam ne more daritve več preklicati nasproti obdarjenčevim dedičem.¹⁷

Svojo daritev sme preklicati tudi patron, ki je svojemu osvobodjencu podaril svojo imovino ali njen del, ko še ni imel otrok, pa se mu pozneje narodi otrok.¹⁸

Izpodbijati smejo daritve tudi nujni dediči, če je bil zaradi tega prikrajšan njihov nujni delež (*querela inofficiosae donationis*). Z *interdictum fraudatorium* in pozneje z *actio Pauliana* jih smejo izpodbijati upniki (prim. § 42).

Neizpodbojna je daritev, ki je dana kot nagrada za rešitev iz smrtne nevarnosti.¹⁹ Drugače se remuneratorne daritve presojajo po splošnih načelih.

6. *Donatio mortis causa* (D. 39, 6, C. 8, 56).

Poleg daritev med živimi pozna rimsko pravo tudi daritev za primer smrti. Za njo veljajo delno načela, ki veljajo za daritvene pogodbe, delno načela, ki veljajo za legate. Razpravljajanje o njej spada v dedno pravo.

¹⁵ Ulp. D. 24, 1, 32, 2: *Fas esse eum quidem qui donavit pacnitere: heredem vero eripere forsitan adversus voluntatem supremam eius qui donaverit durum et avarum esse.*

¹⁶ C. 8, 55, 10 (530).

¹⁷ C. 8, 55, 10, 2: *Haec tamen usque ad primas personas tantummodo stare censemus, ...*

¹⁸ C. 8, 55, 8 (355).

¹⁹ Paul.D. 39, 5, 34: *haec donatio irrevocabilis est.*

Peti oddelek: Deliktne obligacije.

§ 35. Deliktne obligacije. — Splošno.

I. Pojem.

Vir obligacij utegne biti tudi protipravno ravnanje določene osebe; s tem da krši pravno dobrino druge osebe, postane nasproti njej zavezana. To ne velja za vsako pravno dobrino. Nekatero pravno dobrino ima namreč zakonodavec za tako važne, da država sama zasleduje njihovo kršitev v svojem kazenskem postopku in jih kaznuje s svojimi kaznimi (obstoj države — veleizdaja, človeško življenje — umor, uboj). Iz takih javnih zločinov (*crimina publica*) ne nastanejo po rimskem pravu zasebne obligacije. Glede drugih pravnih dobrin prepušča pravni red oškodovancu, da si kot upnik poišče v rednem postopku s posebno *actio* zadoščenje od storilca kot dolžnika. Kršitve takih pravnih dobrin imenujemo zasebne zločine (*delicta privata, maleficia*). Iz njih nastajajo zasebne obligacije.

II. Vrste.

Po klasičnem pravu nastajajo obligacije iz štirih civilno-pravnih zasebnih deliktov (*furtum, rapina, damnum iniuria datum, iniuria*) in iz treh honorarnopravnih (*dolus, metus, alienatio in fraudem creditorum*).

III. Tožbe.

Tožbe, ki nastajajo iz deliktne obligacije, delimo na tri skupine. *Actiones *reipersecutoriae*¹ imajo namen zagotoviti oškodovancu, da dobi nazaj svojo stvar ali njeno vrednost. — *Actiones poenales* hočejo kaznovati krivca s tem, da je obsojen na plačilo večkratne vrednosti (*duplum, quadruplum*) kršene pravne dobrine. Znesek, na katerega je obsojen, se imenuje *poena*, vendar to ni javna, državna kazen, ampak dajatev, ki jo mora plačati tožitelju-oškodovancu. Ker je namen penalne tožbe doseči, da je krivec kaznovan (*poenam tantum persequuntur*), mora biti vsak sotorilec obsojen, da plača dotični znesek. Ko je eden plačal, ne postanejo drugi prosti (kumulativna konkurenca, § 3, II, 2). Ker naj kazen zadene le krivca osebno, penalne tožbe ni mogoče naperiti zoper krivčevega dediča. Po drugi strani jo vobče morejo naperiti zoper storilca tudi oškodovančevi dediči. Tako so penalne tožbe aktivno, ne pa pasivno podedljive. Vendar so tudi aktivno nepodedljive *actiones *vindictam spirantes*, to so tožbe,

¹ Gaj (4, 7 in 9) govori o: *rem persequimur*.

ki gre pri njih predvsem za to, da bo z obsodbo kriveca zadoščeno tožiteljevi maščevalnosti (n. pr. *actio iniuriarum*). — V nekaterih tožbah najdemo oba namena združena: oškodovani naj dobi nazaj svojo stvar ali njeno vrednost ali povrnjeno nastalo škodo, obenem naj pri tem dobi nekaj več, tako da bo delinkvent tudi kaznovan. Zato imenuje Justinijan take tožbe mešane: *actiones mixtae (rem et poenam persequuntur)*.

§ 36. Furtum.

Gai 3, 183—207, I. 4, 1, D. 47, 2, C. 6, 2.

I. Pojem.

Klasik *Paulus* opredeljuje *furtum* tako-le: *Furtum est contrectatio rei fraudulosa lucri faciendi gratia vel ipsius rei vel etiam usus eius possessionisve* (D. 47, 2, 1, 3). Iz definicije izhaja, da sega *furtum* dalje, kakor moderni kazenski pojem tatvine. Poleg neupravičene prilastitve tuje premične stvari zaradi dobička (*furtum rei*) obsega namreč tudi neupravičeno uprabljanje tuje stvari n. pr. po zastavnem upniku, komodatarnju (*furtum usus*) in končno celo to, če lastnik vzame svojo stvar iz posesti upravičenega posestnika, n. pr. zastavnega upnika (*furtum possessionis*). Kot *furtum* velja tudi ravnanje osebe, ki sprejme izpolnitev za dolg, čeprav ve, da nima ničesar terjati (prim. § 29, str. 106), dalje ugrabljenje otrok pod očetovsko oblastjo, žene *in manu* ali dolžnika, ki je v upnikovem domačem zaporu (Gai 3, 199).

Predmet tatvine¹ more biti po klasičnem pravu samo premična stvar. Kakor že omenjeno, ni treba, da bi ukradena stvar morala biti oškodovančeva, saj pri *furtum possessionis* lahko celo lastnik stvari postane *fur*. — Predmet delikta more biti le zasebna stvar. Tatvino državne imovine imenujejo namreč viri *peculatus*, sakralne imovine pa *sacrilegium*.

V navedeni Pavlovi opredelbi se kot deliktno ravnanje označuje *contrectatio* »izmaknitev«, »dotaknitev«, »prilastitev« stvari, kar najbolj ustreza za *furtum rei* ali *possessionis*. K pojmu delikta spada dalje, da ravna delinkvent zavestno protipravno (*contrectatio fraudulosa, animus* ali *affectio furandi*), naklepno (Gai 3, 197; *furtum sine dolo malo non committitur*). Storilec se zaveda, da ravna zoper oškodovančevo voljo (Gai 3, 197: *id se invito domino facere*). Zato ne zagreši tatvine, kdor vzame

¹ Zaradi krajšega izražanja homo *furtum* v nadaljnjem prevajali s tatvino.

v posest stvar, ki jo pomotoma smatra za ničijo. *Furtum* tudi ni, kadar lastnik ne nasprotuje pridobitvi, čeprav pridobitelj meni, da je stvar pridobil zoper lastnikovo voljo (Gai 3, 198). Storilca vodi pri tem želja po dobičku (*lucri faciendi gratia*); tako ni *furtum*, če si kdo neupravičeno prilasti stvar, ki nima večje vrednosti in zato od njene prisvojitve ni pričakovati dobička.

II. Zgodovina.

Zakonik XII plošč je določbe glede *furtum*-a imel na svoji osmi plošči. Pri tem že razlikuje *furtum manifestum* in *furtum nec manifestum*. *Fur manifestus* je tat, ki so ga zalotili pri zločinu samem (Gai 3, 184: *dum fit*) ali vsaj na kraju zločina (*eo loco ubi fit*). Njega sme okradeni ubiti v dveh primerih: če ga zaloti ponoči (*si nox furtum faxsit, si im occisit, iure caesus esto*, VIII, 12), ali če se zaloteni upira z orožjem (*luci ... si se telo defendit*). Vendar je moral okradeni s pokrikom (*endoque plorato*, VIII, 13) priklicati priče, da so lahko potrdile, da je ravnal po zakonu. V drugih primerih je okradeni peljal zalotenega tatu pred magistrat. Tatu so najprej bičali (*verberare*), nato ga je magistrat prisodil (*addicere*) okradenemu. Sporno je bilo, ali je tako prisojeni postal suženj tožiteljev — kar bi nasprotovalo splošni rimski pravni praksi —, ali pa je bil pri njem v enakem položaju, kakor obsojeni zavezanec po opravljeni *manus iniectio* (Gai 3, 189).

Za *furtum nec manifestum* dovoljuje zakonik XII plošč tožbo *actio furti* na *duplum* (VIII, 16). Pozneje je pretor tudi za *furtum manifestum* uvedel *actio furti*, ki se je glasila na *quadruplum*.

Zakonik XII plošč pozna vrh tega preiskavo *lance et licio*. Okradeni je smel sam napraviti preiskavo v hiši državljana, o katerem je sumil, da se utegne ukradena stvar pri njem nahajati. Preiskavo je moral opraviti s posebnimi obličnostmi, za katere najdemo paralele v drugih indoevropskih pravih. V tujo hišo je smel priti iskat svojo stvar tako, da je bil ogrnjen samo s predpasnikom (*licio cinctus*) in je držal v rokah prazno skledo (*lancem habens*) (Gai 3, 192). S tem naj bi mu bilo onemogočeno, da bi pri preiskavi sam stvar vtihotapil in podtaknil. Če je pri preiskavi lastnik stvar našel, je hišni gospodar veljal kot tat (*fur manifestus*) (Gai 3, 194); zoper njega je lastnik imel tožbo *actio furti concepti* na *triplum*. Prav tako je šla na *triplum* tožba gospodarja hiše zoper onega, ki mu je ukradeno stvar

podtaknil (*actio furti oblati*). To starinsko preiskavo, ki se že Gaju zdi smešna (3, 193a: *quae lex tota ridicula est*), so pozneje opravljali s sodelovanjem prič. Zoper tistega, ki bi se preiskavi upiral, je pretor dovoljeval okradenemu tožbo *actio furti prohibiti* na *quadruplum*. Končno omenja Justinijan (I. 4, 1, 4) še tožbo *actio furti non exhibiti* na *quadruplum* zoper onega, ki ne bi hotel vrniti stvari, ki je bila pri preiskavi najdena.

Od tatvine razlikuje zakonik XII plošč nekatere posebne imovinske delikte in uvaja za nje tožbe. Zaradi poneverb varovančeve imovine je mogoča zoper varuha *actio de rationibus distrahendis* (str. 100, op. 1). Zaradi neupravičeno posekanega tujega drevja je tožba *actio arborum furtim caesarum*, zaradi neupravičenega vzdanja tujega gradiva pa *actio de tigno iuncto*. Zaradi utaje hranjene stvari je bila tožba na *duplum*.² Za Marka Avrelija se pridruži kot poseben delikt *crimen expilatae hereditatis*, neupravičena prisvojitvev zapuščinskih stvari.

III. *Actio furti*.

Furtum je edini zasebni delikt, za katerega dovoljuje rimsko pravo posebno penalno in posebno reipersekutorno tožbo. Penalna tožba je *actio furti manifesti* na štirikratno, *actio furti nec manifesti* na dvakratno vrednost ukradene stvari. Taka obsodba naj bo za krivca kazen, ki jo mora plačati okradenemu.

Aktivno legitimiran za njo je tisti, ki je interesiran na tem, da bi se delikt ne bil zgodil (*cuius interest rem salvam esse*, Gai 3, 203).³ Navadno bo to lastnik, more jo pa naperiti tudi komodatar, najemnik, zastavni upnik — sploh osebe, ki so lastniku odgovorne za vsako krivdo.⁴ Če so te osebe neplačevite, sme naperiti tožbo lastnik sam. Ne morejo je pa naperiti: depozitar; kupec, ki mu stvar še ni bila izročena; upnik, ki mu je bila stvar s stipulacijo obljubljena, pa še ne izročena. *Actio furti* je aktivno podedljiva.

Glede pasivne legitimacije je treba razlikovati med *actio furti manifesti* ter *nec manifesti*. Prva gre samo zoper tatu, *actio furti nec manifesti* pa vrh tega tudi zoper tatovega pomočnika in nasnovatelja (Gai 3, 202: *cuius ope consilio furtum*

² Tab. VIII, 19 (= Paul. Coll. 10, 7, 11): *Ex causa depositi lege XII tabularum in duplum actio datur.*

³ Ulp. D. 47, 2, 10: *Cuius interfuit non subripi, is actionem furti habet.*

⁴ Ulp. D. 47, 2, 14, 16: *... Et puto omnibus, quorum periculo res alienae sunt, veluti commodati, item locati pignorisve accepti, si hae subreptae sint omnibus furti actiones competere...*

factum est). Kadar je pri deliktu udeleženih več sostorilcev, gre *actio furti* zoper vsakega izmed njih; čeprav je bil eden obsojen in je plačal, ne postanejo drugi prosti. *Actio furti* je časovno neomejena (*perpetua*). *Actio furti* infamira, zato je ni mogoče naperiti zoper delinkventovega dediča. Prav tako ni uporabna zoper roditelja, zoper patrona ali zakonskega druga.⁵

Actio furti je bila po civilnem pravu omejena samo na rimske državljanke. S fikcijami je pretor omogočil, da je bila uporabna tudi za tujce (*si civis Romanus esset*, Gai 4, 37).

IV. *Condictio furtiva* (D. 13, 1, C. 4, 8).

Za vrnitev ukradene stvari pozna rimsko civilno pravo tožbo *condictio furtiva*. Njo more naperiti samo lastnik ukradene stvari, ne tudi druge osebe, ki so aktivno legitimirane za *actio furti*. Tožba gre zoper tatu ali njegovega dediča, ne pa zoper nasnovatelja ali pomočnika. Več tatov odgovarja solidarno in postanejo prosti šele, ko eden izpolni svojo obveznost v celoti. S kondikcijo zahteva lastnik od tatu nazaj svojo stvar; glede nje bi lahko naperil *rei vindicatio*. Že Gaj (4, 4) opozarja na notranje nasprotje v tej tožbi, ko lastnik zahteva, da mu toženec izroči nje go vo stvar, utemeljuje jo pa z mržnjo zoper tatove.⁶ Zoper tretjega, ki poseduje ukradeno stvar, more lastnik naperiti samo *rei vindicatio*.

Condictio furtiva je v več pogledih za lastnika ugodnejša kakor *rei vindicatio*. Mogoča je zoper tatu tudi takrat, kadar je stvar pred litiskontestacijo po naključju izgubil, kajti on je z vrnitvijo stvari vedno v zamudi (*fur semper in mora*); v lastninski pravdi bi bil v enakih okoliščinah oproščen. Če pride do denarne obsodbe, se le-ta pri kondikciji glasi na tisti znesek, kolikor je bila ukradena stvar kdaj koli največ vredna (*quo res unquam plurimi fuit*). Kondikcija je časovno neomejena (*actio perpetua*).

§ 37. Rop.

Gai 3, 209, I. 4, 2, D. 47, 8, C. 9, 33.

Rop (*rapina*) se razlikuje od tatvine po tem, da si delinkvent stvar vzame s silo. Po prvi državljanski vojni je (I. 76.)

⁵ Zaradi tatvin, ki jih je spričo bližnje razporoke zagrešila žena (*si divortii consilio res amotae fuerint et secutum divortium fuerit*, D. 25, 2, 25), je pretor uvedel posebno tožbo *actio rerum amotarum*, ki ne infamira. Zaradi tatvine, ki jo žena napravi po razporoki, je uporabna *actio furti* (D. 22, 2, 3 pr.).

⁶ Gai 4, 4: ...odio furum, quo magis pluribus actionibus teneantur, receptum est, ut extra poenam dupli aut quadrupli rei recipiendae nomine fures etiam hac actione teneantur.

peregrinski pretor M. Terencij Lukul v posebnem ediktu *de vi* uvedel novo *actio vi bonorum raptorum*. Tožba je šla zoper tistega, ki je z oboroženo tolpo (*hominibus coactis armatisve*) drugemu odvzel kako stvar in mu s tem povzročil škodo. Sodba se je tekom enega leta glasila na *quadruplum*, potem na *simplum*. Sčasoma so tožbo dovoljevali tudi takrat, kadar je bila pre-mična stvar odvzeta s silo, čeprav nasilnik ni bil niti sam oboro-žen niti ni imel nobene oborožene tolpe.¹

Z roparjem ravna rimsko pravo, kakor da je *fur manife-stus*, najsi je bil zaloten pri dejanju samem ali pa ne. Tožbo so mogli naperiti vsi tisti, ki so bili aktivno legitimirani za *actio furti* (*cuius interest rem salvam esse*), torej ne le lastnik, ampak tudi komodatar, zastavni upnik, najemnik. Po klasičnem pravu so tožbo prištevali med penalne, zato je bilo poleg nje mogoče zahtevati vrnitev stvari s *condictio furtiva*. Justinijan jo pri-števa med *actiones mixtae*. Pri tem je obsodbo na *tripulum* smat-ral kot kazen (*poena*), enkratno obsodbo pa za reipersekutorno;² zato po Justinijanovem pravu ni poleg nje mogoča še *condictio furtiva*. Zoper dediče *actio vi bonorum raptorum* ni uporabna, ker je z obsodbo združena infamija. Vrnitev stvari, ki mu je bila uropana, je mogel lastnik zahtevati od roparjevih dedičev s *condictio furtiva*.

§ 38. Hudobno poškodovanje tuje stvari.

Gai 3, 210 ss., I. 4, 3, D. 9, 2, C. 3, 35.

I. Zgodovina.

O hudobnem poškodovanju tuje stvari govorimo, če krivec zavestno povzroči drugemu škodo na njegovi stvari. Od tatvine in ropa se ta zločin razlikuje tudi po tem, da storilca ne vodi težnja po dobičku.

Z nekaterimi posebnimi primeri hudobnega poškodovanja tujih stvari se je bavil že zakonik XII plošč. Za posekanje tu-jega drevja je uvedel tožbo *actio de arboribus succisis*, s katero je bil krivec obsojen na 25 asov za vsako posekano drevo.¹

¹ Lenel (EP³, str. 394) rekonstruira ustrezni Julijanov edikt takole: *Si cui dolo malo hominibus armatis coactisve damni quid factum esse dicetur sive cuius bona vi rapta esse dicentur, in eum qui id fecisse dicetur, in anno, quo primum de ea re experiundi potestas fuerit, in quadruplum, post annum in simplum iudicium recuperatorium dabo. Item si servus familiave fecisse dicetur, in dominum iudicium noxale dabo.*

² I. 4, 2, pr.: ... *in quadruplo inest et rei persecutio, ut poena tripli sit.*

¹ Poznejša pretorska (na *duplum*) je *actio arborum furtim caesarum*. Glede medsebojnega razmerja prim. Lenel, EP³, str. 357.

Smrtno kazen v ognju je določil za naklepni požig hiše in kupa žita v njeni bližini, medtem ko je za malomarno zakrivitev normiral povračilo škode ali manjše kaznovanje.²

Splošnih določb o poškodovanju tuje imovine zakonik najbrž ni imel. Postavil jih je plebiscit *lex Aquilia* (ok. 286.). Od treh poglavij zakona nas v tej zvezi ne zanima drugo, v katerem so normirane sankcije zoper adstipulatorja, ki je dolžniku svojevoljno odpustil dolg in s tem upniku povzročil škodo. Določbe o hudobnem poškodovanju tuje lastnine vsebujeta prvo in tretje poglavje zakona.

Po prvem poglavju³ je bil odgovoren tisti, ki je v hudobnem namenu usmrtil (*iniuria occiderit*) tujega sužnja ali tujo domačo žival. Izmed živali so bile s to določbo zaščitene vprežne in tovrstne živali (konji, goveda, mule), drobnica (ovce, koze, prašiči [do Labeona sporno]), dalje tudi velblodi in sloni, ne pa psi.

Po tretjem poglavju je bil odgovoren, kdor je v hudobnem namenu povzročil kako drugo imovinsko škodo, s tem da je tujo stvar »žgal, zlomil ali pokvaril«, torej jo poškodoval ali uničil.⁴

II. *Actio legis Aquiliae*.

Tožbo *actio legis Aquiliae*⁵ je po besedilu zakona mogel naperiti samo lastnik (*erus*) poškodovane stvari. Že po klasičnem pravu so bili aktivno legitimirani tudi užitek, uzuar, zastavni upnik in celo pošteni posestnik (*bonae fidei possessor*). Po Justinianovem pravu je bil legitimiran tudi zakupnik. Ni je pa mogel naperiti komodatarij.

Pasivno legitimiran je poškodovatelj. Če jih je več, gre tožba zoper vsakega; s tem da eden plača, ne postanejo drugi prosti. Tožba ni podedljiva, zoper poškodovateljevega dediča je mogoča le na toliko, kolikor je obogaten. Toženec, ki neupravičeno

² Tab. VIII, 10 (= Gai. D. 47, 9, 9; Bruns, Fontes⁷, I, str. 31): *Qui aedes acervumve frumenti iuxta domum positum combusserit, vinctus verberatus igni necari iubetur, si modo sciens prudensque id commiserit; si vero casu, id est negligentia, aut noxiam sarcire iubetur, aut, si minus idoneus sit, levius castigatur.*

³ Bruns, Fontes⁷, I, str. 45 (= Gai. D. 9, 2, 2): *Si quis servum servamve alienum alienamve quadrupedemve pecudem iniuria occiderit, quanti id in eo anno plurimi fuit, tantum aes ero dare damnas esto.*

⁴ Bruns, Fontes⁷, I, str. 46: *Ceterarum rerum [praeter hominem et pecudem occisos] si quis alteri damnum faxit, quod usserit fregerit ruperit iniuria, quanti ea res erit in diebus XXX proximis, tantum aes ero dare damnas esto.*

⁵ Obrazca tožbe ni mogoče zanesljivo rekonstruirati, prim. Lenel EP³, str. 198 ss.

trdi, da delikta ni storil, je obsojen na dvojni znesek (*lis infitendo crescit in duplum*).

Čeprav navedeni trije znaki kažejo na penalni značaj tožbe, je vendar toženec navadno obsojen samo na povrnitev škode. Njegova odgovornost je postrožena le s tem, da se pri deliktih zoper prvo poglavje zakona pri določitvi odškodnine vzame za osnovo najvišja vrednost, ki jo je ubiti suženj ali ubita žival imela kdaj koli v zadnjem letu (*quanti id in eo anno plurimi fuit*). Pri deliktih po tretjem poglavju se obsodi poškodovatelj, da plača kot odškodnino najvišjo vrednost, ki jo je poškodovana stvar imela v zadnjih tridesetih dneh. S tako, nekoliko zvišano vrednostjo se storilcu v mnogih primerih naloži neka kazen; v bistvu pa je *actio legis Aquiliae*, kadar je naperjena zoper edinega krivca, predvsem reipersekutorna. Klasično pravo je upoštevalo reipersekutorni značaj tožbe v tem, da je dovoljevalo povračilo tožiteljevega interesa (Ulp. D. 9, 2, 21, 2: *quanti interfuit nostra non esse occisum*), n. pr. tudi vrednost dediščine, ki bi jo bil ubiti suženj mogel pridobiti.

Predmet poškodbe je po obeh poglavjih tuja stvar. Glede stvari, ki še ni tuja, *actio legis Aquiliae* ni uporabna. Če prodajalec uniči stvar, ki jo je že prodal, toda je še ni izročil, ali če dolžnik uniči stvar, ki jo je stipulatorju obljubil s stipulacijo, tedaj ne bodeta ne kupec, ne stipulator mogla naperiti akvilij-ske tožbe, ampak bodeta zahtevala odškodnino zaradi kršitve kupne in prodajne pogodbe (*actio empti*), oz. stipulacijske obljube.

Po akvilijemskem zakonu je odgovoren tisti, ki je tujo stvar poškodoval v hudobnem namenu, protipravno (*iniuria: quod non iure factum est, hoc est contra ius, id est si culpa quis occiderit*, D. 9, 2, 5, 1). Ne bo odgovoren tisti, ki je tujega sužnja ali tujo žival ubil, ker je bil od sužnja ali živali napaden in je svoje dejanje izvršil v silobranu. Storilec sam je moral biti kriv svojega ravnanja, bodisi da je škodo povzročil naklepno, zavestno in nalašč (*dolus*) bodisi z malomarnostjo (*culpa*), pri čemer zadošča še tako majhna krivda.⁶ Za krivdo štejejo klasiki tudi nespretnost (*imperitia*) in slabost (*infirmitas*), kadar smemo pričakovati posebno usposobljenost, spretnost ali moč. Tako odgovarja po akvilijemskem zakonu zdravnik, ki sužnja nespretno operira (Ulp. D. 9, 2, 7, 8); dalje tudi voznik, ki zaradi svoje nespretnosti ali

⁶ Ulp. D. 9, 2, 44 pr.: *In lege Aquilia et levissima culpa venit.*

slabotnosti ne obvlada konja, s katerim se pelje (Gai. D. 9, 2, 8, 1: ... *nec videtur iniquum, si infirmitas culpa adnumeretur*); prav tako voznik, ki je slabo naložil kamenje, tako da pada med vožnjo z voza (D. 9, 2, 27, 33).

Vzročno zvezo (*causa*) med storilčevim ravnanjem in nastalo poškodbo so spočetka videli izpolnjeno samo takrat, kadar je poškodbo povzročilo neposredno storilčevo delovanje na tujo stvar (**damnum corpore corpori datum*). Na to kažejo izrazi »žgati, zlomiti, pokvariti« v tretjem poglavju zakona. Sčasoma so pa pretor, klasiki in končno Justinijan omogočili z analognimi tožbami (*actio utilis*) in z *actio in factum*, da je lastnik poškodovane stvari tudi v drugih primerih mogel nastopiti z odškodninskimi zahtevki zoper poškodovatelja.

Tako je bila mogoča *actio utilis* zoper tistega, ki je tujega sužnja ali tujo žival zaprl in s tem zakrivil, da sta umrla od lakote. Celz dovoljuje lastniku mrtvega sužnja tožbo *actio in factum* zoper tistega, ki je sužnju dal strup namesto zdravila, ali ki je blaznemu dal v roke meč (*qui mortis causam praestitit*; Ulp. D. 9, 2, 7, 6). Kadar je zdravnik nespretno operiral (*imperite secuerit*) sužnja, dovoljuje Prokul gospodarju izbiro med akvilijsko tožbo in *actio locati* (D. 9, 2, 7, 8). Isto velja po Gajevem mnenju zaradi opustitve, če je zdravnik tujega sužnja najprej uspešno operiral, nato pa je zanemaril njegovo zdravljenje (*dereliquit curationem*, D. 9, 2, 8 pr.). *Paulus* postavlja že splošno pravilo, da se za povračilo škode dovoljuje *actio in factum*, kolikor ni uporabna akvilijska tožba (D. 9, 2, 33, 1).⁷ Tako je mogel poslej tožiti tudi lastnik, ki je stvar izgubil, ne da bi bila pri tem stvar sama poškodovana: n. pr. lastniku pade v reko ali morje denar, ki ga je držal v roki in ga je nasprotnik udaril po njej; lastnik sužnja toži soseda, ki je iz usmiljenja odvezal njegovega privezanega sužnja, ki je nato pobegnil.⁸

Pozneje so dovoljevali tožbo tudi očetu, če je mojster poškodoval njegovega sina, ki se je pri njem učil kot obrtniški vajenec. Oče sme zahtevati povračilo zdravniških stroškov in odškodnino zaradi zmanjšanja otrokove pridobitne sposobnosti.⁹ S tem je bilo opuščeno prejšnje odklonilno stališče, da svoboden človek ne more naperiti akvilijske tožbe zaradi poškodb, ki mu

⁷ *In damnis, quae lege Aquilia non tenentur, in factum datur actio.*

⁸ Ulp. D. 9, 2, 27, 21; I. 4, 3, 16; Ulp. D. 4, 3, 7, 7.

⁹ Ulp. - Iul. D. 9, 2, 5, 3; 7 pr.; D. 19, 2, 13, 4.

jih krivec prizadene, češ, da nihče se ne more smatrati za lastnika svojih udov. Najbrž šele Justinijan dovoljuje, s tem da interpolira prvotni klasični tekst, vsaj analogno tožbo tudi svobodnemu človeku zaradi poškodb, ki jih utrpi.¹⁰

§ 39. Iniuria. — Žalitev osebnosti.

Gai 3, 220—225, Paul. Sent. 5, 4, I. 4, 4, D. 47, 10, C. 9, 35.

I. Pojem.

V najbolj splošnem pomenu je *iniuria* vse, kar se zgodi protipravno.¹ Že v zakoniku XII plošč pa pomeni *iniuria* zavestno žalitev tuje osebnosti in je kot zaseben delikt vir obligacij (*actio iniuriarum*). Po Labeonu se taka žalitev zgodi ali z dejanskim grdim ravnanjem ali samo z besedami.² Glede na to razlikujemo dejansko (realno) in besedno (verbalno) injurijo. Zakonik XII plošč ima pred seboj dejansko žalitev in predpisuje kazenske sankcije za naslednjih troje dejanskih stanov.

II. Vrste.

1. *Si membrum rupsit, ni cum eo pacit, talio esto* (VIII, 2). Kdor pohabi drugemu kak telesni ud,³ se kaznuje tako, da mu sme poškodovanec prizadeti enako zlo; gre za edini primer, ko se v rimskem pravu uporablja talionsko načelo ki ga v veliki meri poznajo vzhodna prava, zlasti Hammurabijev zakonik. Vendar dovoljuje zakonik XII plošč njegovo uporabo samo subsidiarno: le takrat, kadar se poškodovanec ali poškodovatelj ne sporazumeta drugače (*ni cum eo pacit*), predvsem glede denarnega zneska, ki naj ga krivec plača kot spravnino. V klasični dobi se talionsko načelo ni več izvajalo, ampak je sodnik obsodil takega krivca na večji znesek.⁴

2. *Manu fustive si os fregit libero CCC, si servo CL poenam subito* (VIII, 3). Kdor z udarcem (z roko ali s pestjo) drugemu zlomi ali izpahne kost, mu mora plačati kot kazen 300 asov; če to stori tujemu sužnju, plača kot kazen 150 asov.

¹⁰ Ulp. D. 9, 2, 13 pr.: *Liber homo suo nomine utilem Aquiliae habet actionem: directam enim non habet, quoniam dominus membrorum suorum nemo videtur.*

¹ I. 4, 4, pr.: *Generaliter iniuria dicitur omne quod non iure fit.*

² Ulp. D. 47, 10, 1, 1: *Iniuriam autem fieri Labeo ait aut re aut verbis: re, quotiens manus inferuntur:...*

³ Nekateri romanisti (Huvelin, Monier) mislijo na težje poškodbe takega telesnega uda (vštevši oko, uho, nos).

⁴ O tem poroča *Aulus Gellius* v svojem (za Marka Avrelija ok. l. 175. objavljenem) delu *Noctes Atticae* XX, 1, 37—38: *... Nam si reus, qui depecisci noluerat, iudici talionem imperanti non parebat, aestimata lite iudex hominem pecuniae damnabat, atque ita... severitas legis ad pecuniae multam redibat.*

3. Si iniuriam alteri faxsit, viginti quinque poenae sunt (VIII, 4). Za vsako drugo žalitev določa zakonik kazen 25 asov.

Razen za te dejanske injurije določa zakonik XII plošč še druge sankcije, in sicer smrtno kazen z batinjanjem za dvoje besednih injurij: *malum carmen incantare*, izgovarjanje čarodelnih besed, in *occentare*, preklinjevanje, najbrž očitno.

Decemviralna ureditev je izgubljala svoj pomen, ko je as polagoma imel vedno manjšo vrednost in so v zakoniku določene neizpremenljive kazni postajale vedno manj uspešne. Gelij (o. c. § 13) pripoveduje, da si je neki *Lucius Veracius* dovolil šalo, da je svoje sodržavljane za zabavo klofotal in jim takoj izplačeval po 25 asov v smislu tretje zakonikove določbe. Njegovo ravnanje je pripravilo pretorja do tega, da je v svojem ediktu obljubil, da bodo o takih žalitvah sodili posebni sodniki, rekupeatorji, ki niso bili striktno vezani na civilnopravne določbe in so zato lahko krivca obsodili na višji znesek.⁵ Kazen zaradi osebne žalitve se odmerja po konkretnih razmerah (*actio iniuriarum aestimatoria*). Tožitelj je moral že pred pretorjem (*in iure*) točno napovedati, kakšno krivico mu je toženec prizadejal in je moral svoj zahtevek oceniti v denarju (*taxatio*).⁶ S to ocenitvijo je označil najvišji znesek, na katerega so rekupeatorji mogli po primernosti (*bonum et aequum*) toženca obsoditi. Če je bila žalitev posebno huda (*iniuria atrox*), je pretor sam določil najvišji znesek, preko katerega sodniki niso smeli iti. Kot taka injurija je veljala žalitev magistrata, staršev, patrona, dalje žalitev, ki je povzročena na javnem kraju (trgu, pred pretorjem, v gledališču) ali je združena z ranjenjem ali pohabljenjem.⁷

III. *Actio iniuriarum*.

Tožba *actio iniuriarum*⁸ hoče žaljenemu nuditi osebno zadoščenje za prizadejano žalitev, ne morda povračilo škode. Kot taka *actio vindictam spirans* je izrečna penalna tožba. Če je več

⁵ Gellius, *Noctes Atticae* XX, 1, 13: *Praetores ... iniuriis aestimandis recuperatores se daturos edixerunt*.

⁶ Besedilo je ohranil Paul. Coll. II, 6, 1 (= Lenel, EP³, str. 398): *Qui autem iniuriarum ager, certum dicat, quid iniuriae factum sit, et taxationem ponat non minorem, quam quanti vadimonium fuerit*.

⁷ I. 4, 4, 9, Ulp.-Lab. D. 47, 10, 7, 8.

⁸ Lenel, EP³, str. 399 rekonstruira formulo tožbe *actio iniuriarum* takole: *Quod a NoNo A*A*i pugno (s pestjo) mala (lice) percussa est (je bilo udarjeno) ... q. d. r. a., quantam pecuniam recuperatoribus bonum aequum videbitur ob eam rem NmNm AoAo condemnari, tantam pecuniam, dumtaxat HS ..., si non plus quam annus est, cum de ea re experiundi potestas fuit, recuperatores NmNm AoAo c. s. n. p. a.*

storilcev, gre zoper vsakega izmed njih; izpolnitev enega ne oprosti ostalih. Časovno je omejena na eno leto (*annus utilis*). Nepodedljiva je aktivno in pasivno. Zaradi sinovega ali sužnjevega ravnanja gre noksalno zoper očeta, odn. gospodarja. Zanimivo je, da sme tožbo naperiti tudi oče zaradi žalitve, prizadejane otrokom, ki so pod njegovo oblastjo, enako mož zaradi žalitve žene, zaročenec zaradi žalitve zaročenke, tast zaradi žalitve sinahe, če je njen mož pod njegovo očetovsko oblastjo. Celó dedič more tožiti zaradi žalitve pokojnika po smrti, med pogrebom. Če dedič dotlej dediščine še ni pridobil, preide tožba na ležečo zapuščino, pozneje ob pridobitvi dediščine na dediča (Ulp. D. 47, 10, 1, §§ 4, 6). Obsodba ima za posledico infamijo. Obligacijsko razmerje se ukine tudi s samim paktom. Vendar zadene delinkventa vkljub temu infamija. Če tožitelj ne uspe z *actio iniuriarum* in je očitno, da je z njo hotel tožencu nagajati (*vexandi adversarii gratia*), ga sme toženec z nasprotno tožbo (*contrarium iudicium*) tožiti, da njemu plača desetino onega zneska, ki ga je bil prej tožitelj zahteval (Gai 4, 177 s.).

IV. Posebne injurije.

Poleg teh splošnih pravil glede injurije, je pretor polagoma uvrstil v svoj edikt še nekatere posebne določbe. Take specialne injurije so bile:

1. *Convicium*. Posebna ediktna določba se je bavila z javno sramotitvijo (*convocium — convicium*), ki jo kdo napravi drugemu s tem, da mu pred hišo ali ko se pokaže v javnosti, priredi mačjo godbo.

2. *De adtemptata pudicitia*. Zoper to ediktno določbo se je pregrešil, kdor je pošteno ženo ali nedoraslo osebo na cesti nagovoril z nedostojnimi izrazi (*adversus bonos mores appellasse*), ali jo je molče zasledoval (*adsectatusve esse dicetur*) ali ji odpe-ljal spremljevalca (*comitem abduxisse*).

3. *Ne quid infamandi causa fiat*. V tem ediktu nastopa pretor zoper žalitve, ki utegnejo škodovati dobremu glasu (*fama*) žaljenega (D. 47, 10, 15, 27: *vetuit... quid ad infamiam alicuius fieri*). Klasični pravniki so sčasoma uporabljali ta edikt glede vseh žalitev, ki niso bile že upoštevane v kaki drugi ediktni določbi. Tako pripoznavajo tožbo *actio iniuriarum* tistemu, ki je neupravičeno oviran pri uporabljanju javnih dobrin, namenjenih za skupno rabo; dalje tistemu, ki od njega nasprotnik žaljivo

terja neko izpolnitev, čeprav nima ničesar terjati; prav tako če upnik nalašč toži poroka, čeprav mu je dolžnik pripravljen izpolniti.⁹

4. *De iniuriis quae servis fiunt*. S posebnim ediktom obeta pretor tožbo zaradi grdega ravnanja s tujimi sužnji (pretepanja ali zasliševanja na natezalnici).

Tako se je obseg prvotne injurije znatno razširil. Po pretorjevih reformah pomeni *iniuria* vsak napad na tujo osebnost, fizični ali moralni. Pri tem razvoju je na pretorja in klasike odločilno vplivalo grško pravno pojmovanje, zlasti s svojim pojmom *hybris* = prezirljivo grdo ravnanje.

V. *Lex Cornelia*.

V Sulovi dobi je posebna *lex Cornelia de iniuriis* (l. 81.) omogočila preganjanje nekaterih realnih injurij (*verberatio* = pretepanje, *pulsatio* = tolčenje, *domum vi introire* = nasilna kršitev stanovanja) s tožbo pred enim izmed stalnih kazenskih sodišč (*quaestiones perpetuae*). Tožbo (*actio iniuriarum ex lege Cornelia*) je naperil žaljeni; krivec je bil obsojen na denarno kazen. V principatski dobi so dovoljevali kazenske tožbe (*crimina extraordinaria*) še v različnih drugih primerih. Sporno je bilo dolgo časa, ali sme žaljeni tožitelj po uspešni kazenski tožbi naperiti še civilno tožbo in obratno. Justinijan mu prepušča izbiro, ne dovoljuje pa obojne tožbe.

§ 40. Pretorski delikti. — Dolus.

D. 4, 4, C. 2, 20 (21).

I. *Pretorski delikti*.

Pretor je na razne načine dopolnjeval civilno deliktno pravo. Tako je za *furtum manifestum* uvedel *actio furti* na *quadruplum*, razširil tožbi *actio furti* in *actio legis Aquiliae* na peregrine, pomagal s fikcijami itd.

Vrh tega je omogočil tožitelju, da je z *actio in factum* iztožil in s tem dosegel vsaj honorarnopravno pripoznanje novih obligacijskih razmerij. Tožencu je z dovoljevanjem ustreznih ekscepcij pomagal, da je bil vkljub civilni nasprotni akciji oproščen. Včasih je postavil stranki nazaj v prejšnji stan (*restitutio in integrum*). Tako so nastali novi, pretorski delikti kot vir novih obligacij. Med njimi je treba omeniti kot najbolj po-

⁹ D. 47, 10, II. 15, 7; 15, 33; 19.

membne: prevaro (*dolus*), izsiljevanje (*metus*) in oškodovanje upnikov (*alienatio in fraudem creditorum*).

II. *Dolus* (D. 4, 3, C. 2, 20 (21)).

Dolus pomeni prekanjenost, lokavost, zvijačo. V primitivnih gospodarskih razmerah stare civilne dobe ni *dolus* vedno imel slabega pomena. *Dolus bonus* se še v klasičnem pravu imenuje prekanjenost nasproti roparju ali državnemu sovražniku (Ulp.-Lab. D. 4, 3, 1, 3). V razvitem gospodarskem življenju v zadnjem stoletju republike se je čedalje bolj občutila potreba, da pravni red ne ignorira več nepoštene zvijačnosti (*dolus malus*), ampak da omogoča oškodovanemu primerno pravno zaščito. Pretor je uvrstil v svoj edikt naslednjo določbo: *Quae dolo malo facta esse dicentur, si de his rebus alia actio non erit et iusta causa esse videbitur, intra annum, cum primum experiundi potestas fuerit, iudicium dabo*.

V zvezi s to ediktno obljubo je Ciceronov prijatelj Akvilij Gal, ki je bil l. 66. peregrinski pretor, sestavil posebno *actio doli*.¹ Tožba je subsidiarna; uporabna je samo takrat, kadar ne more tožitelj zahtevati povračila škode z nobeno drugo tožbo. Z *actio doli* zahteva tožitelj od krivca, da mu povrne škodo, ki jo je utrpel zaradi njegovega doloznega ravnanja. Formula ima tudi restitutorno klavzulo, po kateri se toženec lahko izogne obsodbi, če po sodnikovem pozivu prostovoljno izpolni. Če je več krivcev, so vsi solidarno odgovorni; ako je eden izpolnil, postanejo drugi prosti. Obsojenega toženca zadene infamija. Zato ne morejo naperiti te tožbe ne otroci zoper očeta, ne oproščenec zoper patrona. Zoper dediča je pretor dovoljeval namesto *actio doli* posebno *actio in factum*. Justinijan pa je dedičevo odgovornost omejil na obogatitev.² *Actio doli* je po pretorskem pravu mogoča v enem letu, odkar jo je tožitelj mogel prvič naperiti (*annus utilis*); pozneje ima tožitelj tudi zoper krivca samo *actio in factum* na obogatitev. Zaradi doloznega ravnanja oseb pod očetovo ali gospodarjevo oblastjo se *actio doli* naperi kot noksalna tožba.

Pretor, ki je dovoljeval to tožbo kot subsidiarno, si je pridržal, da v konkretnem primeru presoja (*causa cognita*), ali gre

¹ Lenel, EP³, str. 115 jo rekonstruira tako-le: *Si paret dolo malo NiNi factum esse, ut AsAs NoNo (Lucio Titio) fundum q. d. a. mancipio daret, neque plus quam annus est, cum experiundi potestas fuit, neque ea res arbitrio iudicis restituetur, quanti ea res erit, tantam pecuniam iudex NmNm AoAo c. s. n. p. a.*

² Gai. D. 4, 3, 26: *In heredem eatenus daturum se eam actionem proconsul pollicetur, quatenus ad eum pervenerit, id est quatenus ex ea re locupletior ad eum hereditas venerit.*

za dovolj pomembno zadevo. Justinijanovo pravo navaja kot najnižjo vrednost spornega predmeta dva solida (D. 4, 3, 10).

Z *actio doli* je pretor izpolnil občutno vrzel rimskega prava. Že Cicero jo imenuje metlo, ki odstranjuje vse nepoštenosti (*everriculum malitiarum omnium*; *De nat. deor.* 3, 30, 74), še bolj se je pa razširila v klasičnem pravu. To je v najožji zvezi z razlago pojma *dolus*. Predklasična pravnika Akvilij Gal in Servij Sulpicij kakor tudi klasik Labeo menijo, da spada k doloznemu ravnanju namen varanja nasprotnika.³ Ščasoma pa velja kot določno že vsako nepošteno ravnanje, zlasti prelomitev dane besede.⁴

Kadar je bil prevarani tožen, da izpolni obveznost, ki jo je bil prevzel pod vplivom nasprotnikovega doloznega ravnanja, mu je pretor dovoljeval *exceptio doli*. Le-ta je bila ali *exceptio doli generalis*, ki dovoljuje tožencu, da poskusi dokazovati, da tožitelj s svojo tožbo ravna določno, ali pa je *exceptio doli specialis*, na podlagi katere sme toženec dokazovati, da je tožitelj prej zagrešil nekaj doloznega. Obojna *exceptio doli* se je glasila: *si in ea re nihil dolo malo AⁱAⁱ factum sit neque fiat* (Gai 4, 119; *Lenel*, EP³, str. 512).

Končno je od Hadrijana dalje pretor dovoljeval na zahtevo oškodovane stranke tudi vzpostavitev v prejšnji stan (*restitutio in integrum*).

§ 41. Metus.

D. 4, 2, C. 2, 19 (20).

Metus je strah, ki nastane zaradi nasilja (*vis*) druge osebe, in ki nagiba ustrahovanega, da se hoče izogniti nekemu zagro-

³ C. *Aquilius Gallus* je na vprašanje, kaj je *dolus malus*, odgovoril: *cum esset aliud simulatum, aliud actum* (Cicero, *De off.* 3, 14, 60, prim. *De nat. deor.* 3, 30, 74; *Topica* 9, 40). — Ulp. D. 4, 3, 1, 2: *Dolum malum Servius ... ita definit: machinationem quandam alterius decipiendi causa, cum aliud simulatur et aliud agitur. Labeo ... definit dolum malum esse omnem calliditatem fallaciam machinationem ad circumveniendum fallendum decipiendum alterum adhibitam.*

⁴ Tako L. *Mitteis*, *Römisches Privatrecht bis auf die Zeit Diokletians*, I, Leipzig 1908, str. 318. — Z njim soglaša tudi S. *Perozzi*, *Istituzioni di diritto romano*, 2. izd. II, Rim 1928, str. 382, op. 3. — Nekaj primerov iz virov: Lastnik kamnoloma je dovolil A-ju, da sme tam kopati kamenje. Potem ko je A imel s pripravami mnogo potroškov, mu lastnik prepove pridobivanje kamenja. A ima zoper njega tožbo *actio doli* (Ulp. D. 4, 3, 34, podobno Pomp. D. 19, 55, 16, 1). — Dolžnik, ki alternativno dolguje dva predmeta in ima pravico izbirati, najprej prvega uniči. Ko postane po naključju še drugi uničen, more upnik terjati od njega z *actio doli* plačilo denarne vrednosti enega izmed obeh predmetov (Pap. 46, 3, 95, 1). Za nadaljnje primere gl. *Mitteis*, o. c., str. 319.

ženemu zlu. Pod tem vtisom sklene zastrašena stranka neki pravni posel, ki bi ga popolnoma prostovoljno ne sklenila.

Civilno pravo je ne glede na strah in silo imelo sklenjeni pravni posel za veljaven (Paul. D. 4, 2, 21, 5: ... *quamvis si liberum esset noluissem, tamen coactus volui*). Na drugo stališče se je postavil pretor v svojem ediktu. Le-tu je objavil: *Quod metus causa gestum erit, ratum non habebo* (Ulp. D. 4, 2, 1).¹ Na podlagi te določbe dovoljuje pretor stranki vzpostavitev v prejšnji stan (*restitutio in integrum*). Na ta način je mogel pomagati stranki vsaj v nekaterih primerih. Če je z mancipacijo ali z *in iure* cesijo prisiljena odsvojila svojo stvar, ji je omogočil s fikticijsko tožbo, da je mogla svojo lastninsko pravico zopet uveljaviti; če je prisiljena pridobila dediščino, ji je omogočil, da se je mogla dediščini odreči.

Poleg te določbe je pretor uvrstil v svoj edikt tožbo *actio quod metus causa*.² Z njo zahteva štirikratno (*quadruplum*) povračilo škode stranka, ki je izsiljeni pravni posel že izpolnila. Ker intencija ne trdi, da bi bil toženec sam povzročil tožitelju strah, je *actio quod metus causa* mogoča tudi zoper tistega, ki je nekaj pridobil zaradi tujega nasilja; zato se imenuje *in rem scripta*. Restitutorna klavzula v tožbenem obrazcu nalaga sodniku dolžnost, da pred obsodbo pozove toženca, naj prostovoljno izpolni in se tako izogne obsodbi na četverno. Tožbo je bilo mogoče naperiti tekom enega leta, štetega od trenutka, ko bi jo bil tožitelj prvokrat mogel naperiti (*annus utilis*). Pozneje dovoljuje pretor *actio in factum* na enkratni znesek (*simplum*), vendar samo po predhodni proučitvi konkretnega primera (*causa cognita*). Zoper dediča dovoljuje sploh samo tožbo na toliko, kolikor je obogaten. Če je več krivcev, ima tožitelj tožbo zoper vsakega; ko eden izpolni, postanejo drugi prosti. Ta določba je posledica restitutorne klavzule. Drugače kakor pri *actio doli*, ne zadene pri *actio quod metus causa* obsojenega toženca infamija.

¹ Lenel, EP³, str. 110. — Najprej je pretor Octavius (l. 79. ali 71.) dovolil tožbo tistemu, komur so bili s silo ali z grožnjo odvzeti imovinski predmeti (*quod per vim aut metum abstulissent*). Ta formula Octaviana je nastala v neurejenih razmerah po prvi državljanski vojni. Žal nimamo poročil, kako se je pretorjev edikt v tem pogledu razvijal naprej, dokler ni končno v Julijanovi redakciji dobil gornje oblike.

² Lenel, EP³, str. 112 jo rekonstruira tako-le:

Si paret metus causa AmAm fundum q. d. a. NoNo mancipio dedisse q. d. r. a. neque plus quam annus est cum experiundi potestas fuit neque ea res arbitrio iudicis restituetur, quanti ea res erit, tantae pecuniae quadruplum iudex NmNm AoAo c. s. n. p. a.

Končno dovoljuje pretorjev edikt stranki, ki jo nasprotnik toži, da izpolni izsiljeno obveznost, eksepcijo *quod metus causa*.³ Z njo doseže toženec, da je tožitelj zavrjnjen, čeprav bi po civilnem pravu moral v pravdi zmagati. Tako pomaga eksepcija n. pr. promisorju, ki je s stipulacijo obljubil določeno dajatev, da mu je ni treba izpolniti. Koristi pa lahko tudi onemu, ki je prisiljen odsvojil svojo stvar z mancipacijo ali *in iure* cesijo, toda jo ima še v svoji posesti; z eksepcijo doseže, da ostane pridobiteljeva lastninska tožba brezuspešna.

Čim bolj se je razširjalo uporabljanje tožbe *actio quod metus causa*, tem bolj je postalo potrebno določiti, kdaj je strah tak, da more stranka pričakovati pretorjevo pomoč. Upošteva se strah, ki ne vpliva samo na plašljivca (*[metus] non vani hominis, sed qui merito et in homine constantissimo cadat*, Gai, D. 4, 2, 6). Protipravno (*adversus bonos mores*) mora biti zagroženo zelo hudo zlo (*mortis, verberum terror; timor servitutis*) bodisi stranki sami bodisi njenim svojcem; sam *metus reverentialis*, ki izvira iz spoštovanja, n. pr. do staršev, ne zadošča (Cels. D. 23, 2, 22). Strah mora biti tudi *metus praesens*, groziti mora takojšna izvršitev zla, ni dovolj besedna zagrožitev.

§ 42. Alienatio in fraudem creditorum.

D. 42, 8, C. 7, 75.

I. Zgodovina.

V skladu s svojim individualističnim pojmovanjem lastnine rimsko pravo načelno prepušča svojepravnim osebam, da razpolagajo s svojo imovino, kakor hočejo, odplatno ali neodplatno. Vendar je moralo že civilno, še bolj pa pretorsko pravo uvesti nekatere omejitve. Za zapravljevca, ki spravlja s svojim ravnanjem sebe in svojce v bedo, pozna že zakonik XII plošč postavitev pod skrbništvo (*curator prodigi*).

Nadaljnji korak je napravil pretor. On je poleg stare osebne izvršbe (*manus iniectio*) uvedel tudi imovinsko, s katero so upniki mogli poseči po dolžnikovi imovini s tem, da so jo prodali (*bonorum venditio*) najugodnejšemu ponudniku (*bonorum emptor*). Le-ta je pridobil prezadolženčeva aktiva, hkrati se je pa zavezal, da bo njegovim upnikom poplačal njihove terjatve v

³ Lenel, EP³, str. 512: *Si in ea re nihil metus causa factum est.* (Ulp. D. 44, 4, 4, 33).

določeni kvoti, morda v celotnem znesku, kar je bilo odvisno od velikosti prezadolženčeve imovine. Če se je izkazalo, da je bil prezadolženec z odsvojitvami v zadnjem letu svojo imovino znatno zmanjšal, je pretor priskočil upnikom na pomoč. S posebnim *interdictum fraudatorium*¹ je vsak upnik mogel zahtevati vrnitev tistih imovinskih predmetov, ki jih je bil prezadolženec odsvojil in je pridobitelj vedel, da hoče s temi odsvojitvami oškodovati svoje upnike. Hkrati si je pretor pridržal, da bo po svojem preudarku (*causa cognita*) dovoljeval interdikt tudi takrat, kadar pridobitelj ni vedel za odsvojiteljev oškodovalni namen. Vrh tega je pretor dovolil upravitelju prezadolženčeve imovine (*magister bonorum*), da je lahko zahteval vzpostavitev v prejšnji stan glede tistih poslov prezadolženca, zaradi katerih naj bi bili upniki oškodovani (*quae fraudationis causa gesta erunt*).²

O interdiktu in o vzpostavitvi v prejšnji stan smo le pomanjkljivo poučeni, ker je Justinijan izvajanja klasičnih pravnikov zelo izpremenil s svojimi interpolacijami. Namesto obeh pripomočkov je namreč dovolil novo izpodbojno tožbo, ki se po D. 22, 1, 38 imenuje *actio Pauliana*.³

II. *Actio Pauliana*.

Izpodbojno tožbo more naperiti predvsem *curator bonorum*, upravitelj in sedaj tudi likvidator prezadolženčeve imovine, kadar njen izkupiček ne zadošča za poplačilo njegovih dolgov. Če je ne naperi on, jo sme naperiti vsak upnik v skupnem interesu. Tožba gre ali zoper prezadolženca ali zoper tistega, ki je od njega pridobil neki imovinski predmet; uspešna bo redno le tožba zoper pridobitelja. Pri tem je vseeno, ali si je tretji ohranil to, kar je z izpodbijanim pravnim poslom pridobil.

Predmet izpodbijanja so prezadolženčevi pravni posli, s katerimi je zmanjšal svojo imovino in s tem oškodoval svoje upnike (**eventus fraudis*). Semkaj spada prav tako povečanje pasiv (*se obligavit*) kakor tudi zmanjšanje aktiv z odsvojitvijo (*alienatio*). V digestah so omenjeni različni primeri odsvojitve v škodo upni-

¹ Po Lenelovi rekonstrukciji (EP³, str. 497) se je glasil:

Quae L. Titius fraudandi causa sciente te in bonis q. d. a. fecit: ea illis quos eo nomine q. d. a. ex edicto meo in possessionem ire esse oportet, si non plus quam annus est, cum de ea re q. d. a. experiundi potestas est, restituas. Interdum causa cognita et si scientia non sit, interdum.

² Prim. Lenel, EP³, str. 435 ss.

³ Ime ni niti klasično niti Justinijanovo, ampak je najbrž zašlo z glosemom v tekst. Prim. za literaturo Monier, o. c. str. 303, op. 1.

kov: prezadolženec je prodal svoje zemljišče pod ceno (*minore pretio* D. 42, 8, 7),⁴ ali je svojemu dolžniku odpustil dolg (D. h. t. 10, 14; 17 pr.). Zadošča že opustitev: izgubil je služnost, ker je ni izvrševal (*non usus*), ali terjatev, ker ni svojega dolžnika pravočasno tožil (D. h. t., 3, 1; 4). Upniki bi bili oškodovani tudi tedaj, če bi smel prezadolženec kateremu izmed njih poplačati svoj dolg, kajti s tem bi se zmanjšala imovina, iz katere naj bodo poplačani ostali upniki. Zato je mogoče izpodbijati vse pravne posle, s katerimi je prezadolženec nudil enemu upniku neupravičeno prednost pred drugimi, n. pr. s tem, da mu je poplačal njegovo še nedospelo terjatev, ko je bila njegova imovina že izročena upnikom v posest; ali s tem, da mu je za neko starejšo terjatev ustanovil zastavno pravico. — Izpodbojna tožba pa ni uporabna, če je prezadolženec odklonil dediščino, volilo ali darilo; s tem se namreč njegova imovina ni zmanjšala, ampak je on samo opustil priliko, da bi se bila povečala.⁵ Za izpodbijanje oprostitve sužnjev, izvršenih v oškodovalnem namenu, je določil zakon *lex Aelia Sentia*, da so take oprostitve nične. Le izjemno je mogoče izpodbijati pridobitev pasivne dediščine, če jo je dedič pridobil v namenu, da oškoduje svoje upnike (D. 42, 6, 1, 5).

Dolžnik se je moral zavedati, da s svojim ravnanjem oškoduje svoje upnike (*consilium fraudandi*), čeprav ni treba, da bi bil izrečno imel namen, oškodovati jih. Zadošča n. pr., da je vedel, da ima upnike in je kljub temu odsvojil vso svojo imovino.⁶ Po drugi strani so bili upravičeni do izpodbijanja samo tisti upniki, katerih terjatve so nastale pred izvršenimi prezadolženčevimi odsvojitvami, ne tudi poznejši.

O d p l a t n e dolžnikove odsvojitve morejo upniki izpodbijati le, če je pridobitelj vedel, v kakšnem gospodarskem položaju je bil takrat odsvojitelj in je tako lahko spoznal namen njegovih odsvojitvev (*consciis fraudis*). N e o d p l a t n e odsvojitve smejo izpodbijati tudi takrat, ko pridobitelj ni vedel za odsvojiteljev oškodovalni namen.⁷

⁴ Paul. D. 42, 8, 7: *Si debitor in fraudem creditorum minore pretio fundum scienti emptori vendiderit...*

⁵ Ulp. D. 42, 8, 6 pr.: *...pertinet enim edictum ad deminuentes patrimonium suum, non ad eos, qui id agunt, ne locupletentur.*

⁶ Iul. D. 42, 8, 17, 1: *...quamvis non proponatur consilium fraudandi habuisse, tamen qui creditores habere se scit et universa bona sua alienavit, intellegendus est fraudandorum creditorum consilium habuisse...*

⁷ Ulp. D. 42, 8, 6, 11: *...si cui donatum est, non esse quaerendum, an sciente eo, cui donatum, gestum sit, sed hoc tantum, an fraudentur creditores...*

Svrha tožbe je, da se izpodbijani prezadolženčev pravni pose- sel razveljavi; z *actio ficticia* je mogoče prejšnjo pravico uveljav- ljati, kakor da ne bi bila nikoli odsvojena. Restitutorna klavzula omogoča tožencu, da se izogne obsodbi s tem, da prostovoljno restituira (n. pr. vrne podarjeno ali prodano in izročeno stvar, pripozna za nično izpodbijano pogodbo ali odpust dolga, ki mu ga je bil prezadolženec dovolil). Tožbo je treba naperiti tekom enega leta od uvedbe stečaja. Sodba se glasi na *simplum*. Zoper poštenega pridobitelja in zoper dediče kakor tudi po preteku eno- letnega roka gre tožba samo na obogatitev. *Actio Pauliana* se ne more naperiti kot noksalna in tudi ne infamira.⁸

Šesti oddelek: Kvazideliktne obligacije.

§ 43. Kvazidelikti.

I. 4, 5.

Justinijan našteva kot četrti vir obligacij kvazidelikte. Za več izmed njih je pretor dovoljeval posebno *actio in factum*, tako da bi jih prav tako mogli šteti med delikte. Zdi se, da je Justinijanova redakcijska komisija želela poleg kvazikontrakt- nih uvesti tudi posebne kvazideliktne obligacije. — Kvazide- liktov je četvero:

I. Si iudex litem suam fecit (I. 4, 5 pr., D. 44, 7, 5, 4 = D. 50, 13, 6).

Tak kvazidelikt zagreši sodnik, ki mora s sodbo rešiti dolo- čen spor, pa na kak način krši svojo dolžnost in tako povzroči stranki škodo. Oškodovana stranka sme od njega terjati povra- čilo škode (*vera litis aestimatio*) v novi pravdi, v kateri ima sod- nik iz prve pravde vlogo toženca. Sodnik, ki sodi v tej pravdi, bo toženca obsodil po svojem primernem preudarku (*quantum aequum religioni iudicantis videbitur*). Zoper sodnikovega dediča ta tožba ni bila mogoča.

Kako je sodnik prekršil svojo dolžnost, iz virov ni razvidno. Morda si je spočetka prisvojil sporni predmet, ki mu je bil pre- puščen v varstvo (tako meni Arangio-Ruiz), ali je nalašč krivo sodil, ali je po malomarnosti zamudil roke ali naroke in tako prizadejal stranki škodo. Sodnikovo nepravilno ravnanje je

⁸ Moderna zasebna prava so večino teh predpisov prevzela. Code civil (čl. 1167, prim. čl. 788, 1447, 1464) obravnava te določbe med civilnopravnimi. Drugod so uvrščene med pravdne-izvršilne. Pri tem se vobče razlikujejo predpisi za izpodbi- janje v konkurzu in izven konkurza.

tako bilo včasih določno, včasih kulpozno; zadoščalo je že, da je bil nevešč (*imprudencia*).

II. De deiectis et effusis (D. 9, 3).

Naslednja kvazidelikta sta nastala v zvezi s prizadevanji, zagotoviti varnost prometa.

Če je bila iz stanovanja neka stvar vržena na cesto ali na kak drug prometni prostor tako, da je povzročila škodo, je pretor dovoljeval zoper osebo, ki tam stanuje (*qui ibi habitaverit*), tožbo *actio de deiectis et effusis*.¹ Stanovalec je bil obsojen, najsi je bil kriv ali ne. On je lahko z *actio in factum* zahteval regres od pravega storilca. Več sostanovalecev je odgovarjalo solidarno; če je eden izpolnil, so bili ostali prosti. Tožba se je glasila na dvojno vrednost nastale škode ali na dvojno vrednost poslabšanja stvari (*in duplum iudicium dabo*). Če je bil pri tem svoboden človek ranjen, se je tožba glasila na plačilo denarnega zneska, kakor ga je določil sodnik po primernem preudarku (*quantum ob eam rem aequum iudici videbitur*) — podobno kakor pri *actio iniuriarum*. Dokler je ranjeni živel, je lahko naperil tožbo sam (*actio perpetua*); če tega ni storil, jo sme naperiti tekom enega leta vsak državljani kot popularno tožbo. Če pa je bil svoboden človek ubit (*si eo ictu homo liber perisse dicitur*), dovoljuje edikt popularno tožbo na 50.000 sestercev, oz. pri Justinijanu na 50 zlatnikov (solidov). — Kadar bi moral biti tožen suženj, gre tožba kot noksalna zoper gospodarja.

III. Actio de posito et suspensio (D. 9, 3, 5 §§ 6 ss.).

Nadaljnja ediktna določba prepoveduje, da bi bil na nadzidku (nadstrešku) poslopja, ki sega na splošno prometni prostor, kak predmet tako postavljen ali obešen, da bi utegnil povzročiti škodo, če bi padel na tla. V tem slučaju dovoljuje pretorjev edikt² posebno popularno tožbo, ki jo sme vsak držav-

¹ Lenel, EP³, str. 173 (= Ulp. D. 9, 3, 1 pr.): *De his qui deiecerint vel effuderint. Unde in eum locum, quo vulgo iter fiet vel in quo consistetur, deiectum vel effusum quid erit, quantum ex ea re damnum datum factumve erit, in eum, qui ibi habitaverit, in duplum iudicium dabo. Si eo ictu homo liber perisse dicitur, sestertium quinquaginta milium nummorum iudicium dabo. Si vivet nocitumque ei esse dicitur, quantum ob eam rem aequum iudici videbitur eum cum quo agetur condemnari, tanti iudicium dabo. Si servus insciente domino fecisse dicitur, in iudicio adiciam: aut noxam dedere.*

² Lenel, EP³, str. 174 (= Ulp. D. 9, 3, 5, 6): *Ne quis in suggrunda protectove supra eum locum, quo vulgo iter fiet inve quo consistetur, id positum habeat, cuius casus nocere cui possit. Qui adversus ea fecerit, in eum sestertiorum decem milium nummorum in factum iudicium dabo. Si servus insciente domino fecisse dicitur...* (glede konca prim. Lenel, o. c., str. 174, op. 10).

ljan naperiti in ki gre na 10.000 sestercev (= 10 zlatnikov). Tožba je *in factum concepta*. Tožen je imetnik tistega dela poslopja (*inquilinus* ali *dominus*), bodisi da tam stanuje ali ne. — Kadar je škoda zares nastala, je oškodovani lahko naperil zoper krivca akvilijsko tožbo. Zaradi sužnjeve krivde gre noksalna tožba zoper gospodarja.

IV. *Actiones in factum adversus nautas, caupones, stabularios.*

Brodniki, gostilničarji in imetniki hlevov so odgovorni za škodo, ki jo na svojih stvarih utrpe gostilniški ali ladijski gostje ali potniki zaradi tatvine ali hudobne poškodbe, ki so jo zagrešile osebe, ki so pri njih uslužbene ali ki pri njih stalno stanujejo (*inquilini*). Niso pa odgovorni za slučajne potnike (*viatores*). Za povračilo škode je brez pomena vprašanje, ali je škodo povzročil svoboden človek ali suženj; poglobitno je, da se je stalno mudil na tistem kraju.

Obe akciji sta se glasili na *duplum*. Bili sta *actiones perpetuae*. Zoper dediče jih ni bilo mogoče naperiti.

Tožitelj je moral dokazati, da zadene krivda brodnikove, gostilničarjeve ali hlevarjeve ljudi. Ni bilo potrebno, da bi bil prej sklenjen *receptum*. Sporno je bilo, ali je poleg teh kvazideliktних tožb mogoče uveljavljati tudi zahtevke iz recepta, kadar je bil sklenjen. Nedvomno pa je oškodovani lahko izbiral med to tožbo in med redno deliktno tožbo (*actio furti, actio legis Aquiliae*).

Sedmi oddelek: *Actio ad exhibendum.*

§ 44. *Actio ad exhibendum.*

D. 10, 4, C. 3, 42.

Popolnoma izven dosedanjega sistema je posebna *actio in personam*, s katero zahteva tožitelj od toženca, da mu mora pred pretorjem (*in iure*) določeno stvar predložiti. Ker ona ni stvarnopravna (*actio in rem*) tožba, ampak je *actio in personam*, se toženec mora spustiti v pravdo. Predložitev stvari more tožitelj zahtevati n. pr., da dožene, ali je sporna stvar v toženčevi posesti, da bo nato naperil zoper njega reivindikacijsko tožbo; da pripravi toženca, ki je bil vdelaal tožiteljev diamant v svoj prstan (*adplumbatio*), do tega, da ga zopet izloči iz prstana; da more naperiti tožbo zaradi užitka ali zastavne pravice; da si more kot volilojemnik izbrati voljeni predmet, če je upravičen, da izbira (*cuius optio mihi relicta est, Ulp. D. 10, 4, 3, 6*).

Kot toženec je legitimiran vsakdo, ki ima stvar v svoji vsaj naravni posesti in jo more predložiti (D. 10, 4, 3, 15), tako tudi zastavni upnik, depozitar, komodatar, najemnik. Že po klasičnem pravu je mogel biti tožen tudi tisti, ki je pred litiskontestacijo nalašč opustil posest stvari.

Svrha tožbe je, da naj po sodnikovem ukazu toženec dotično stvar predloži. Ker se po klasičnem pravu sodba glasi le na denar, sodnik ne more prisiliti toženca, da njegov ukaz izpolni, ampak more neposlušnega toženca obsoditi samo na denarni znesek.¹ Višino napove tožitelj, ko oceni svoj interes, ki ga ima na tem, da toženec stvar predloži. Če je tožitelj nameraval po predložitvi stvari naperiti lastninsko tožbo, tedaj je kot svoj interes označil vrednost stvari. Po Justinijanovem pravu je mogel sodnik prisiliti toženca, da je stvar predložil.

Osmi oddelek: Odgovornost očeta in gospodarja za deliktne in pogodbene obveznosti sinov in sužnjev.

§ 45. Noksalne tožbe.

I. *Actiones noxales* (Gai 4, 75—79, I. 4, 8, D. 9, 4, C. 3, 42).

Če je suženj ali sin zagrešil kak delikt z gospodarjevo ali očetovo vednostjo (*sciente domino*), je bil gospodar ali oče sam odgovoren kot storilec. On je ostal odgovoren tudi potem, ko suženj ali sin ni bil več v njegovi oblasti.¹

Drugače je, če je suženj ali sin napravil delikt brez njegove vednosti (*insciente domino*). Tedaj je oškodovani smel naperiti zoper gospodarja ali očeta deliktno tožbo kot noksalno (*actio noxalis*).² Pri tem je bil tožbeni obrazec toliko predrugačen, da se je kondemnacija glasila alternativno na plačilo denarnega zneska kot globe ali pa izročitev krivca oškodovanemu (Gai 4, 75: ... *aut litis aestimationem sufferre aut noxae dedere*). Toženi gospodar ali oče je moral ali plačati oškodovanemu tožitelju enak znesek, kakor če bi bil on sam zagrešil tak delikt, ali pa mu je namesto tega izročil krivca, in sicer sina v mancipij,

¹ . . . nisi arbitrio iudicis exhibebitur, quanti ea res erit, tantam pecuniam . . . za rekonstrukcijo tožbenega obrazca prim. Lenel, EP³, str. 223.

² Viri to izrečno omenjajo za *actio legis Aquiliae* (Ulp. D. 9, 4, 2).

² I. 4, 8, 1: *Noxa autem est corpus quod nocuit, id est servus: noxia ipsum maleficcium, veluti furtum damnum rapina iniuria.*

sužnja v lastnino (*noxae deditio*). Pri *actio iniuriarum noxalis* je pred obsodbo sodnik pozval toženca, naj žaljenemu tožitelju prepusti sužnja zaradi strahovanja; če tega ni storil, ga je obsodil na denarni znesek.

Če gospodar proda svojega sužnja, ki je zagrešil kak delikt nasproti tretjemu, ali če prepusti oče takega sina drugemu v posinovitev, tedaj gre noksalna tožba zoper novega gospodarja ali posinovitelja (*noxacaput sequitur*). Če postane delinkvent svojepraven (suženj z manumisijo, odn. sin z emancipacijo), gre tožba kot navadna deliktna tožba zoper njega samega. Če krivec umrje pred litiskontestacijo, noksalna tožba ni več mogoča. Prav tako ni noksalne tožbe, če je suženj zagrešil delikt zoper svojega gospodarja. Že po klasičnem pravu je bila zoper sina, ki je bil zagrešil kak delikt, mogoča neposredna deliktna tožba namesto noksalne zoper očeta. Sin, ki je bil noksalno izročen, je s svojim delom odslužil škodo (Pap. Coll. 2, 3, 1: *si tantum acquisitum sit, quantum damni dedit*) in je nato smel zahtevati, da je bil oproščen. Justinijan je omejil noksalne tožbe na sužnja in je tudi njemu pripoznal pravico, da sme zahtevati, da ga novi gospodar manumitira.

II. *Actio de pauperie* (I. 4, 9, D. 9, 1).

Podobno je odgovarjal lastnik za škodo, ki jo je povzročila kaka domača četveronoga žival (*quadrupes*), ko je bila nenavadno razdražena in podivjana (*contra naturam fera mota; comota feritate*), ne da bi bilo zaradi tega mogoče komu naprtiti krivdo. Zakonik XII plošč je uvedel posebno *actio de pauperie* (*pauperies* = škoda). Toženemu lastniku živali je bilo na izbiro, da oškodovancu izroči žival ali pa mu povrne škodo.³ Da je to veljalo za krotke domače živali, smemo sklepati iz dejstva, da je ista načela uveljavila glede psov šele posebna *lex Pesolania*; o njej izvemo samo iz Pavlovih sentenc. Klasično pravo je dovoljevalo tožbo *actio de pauperie*, eventualno kot analogno tožbo (*actio utilis*, D. 9, 1, 4) glede vseh, ne samo domačih četveronogih živali. Kondemnacija se je glasila alternativno na plačilo škode ali izročitev živali (*aut noxiam sarcire aut in noxam dedere*).⁴ Kot tožitelj nastopa oni, ki je utrpel škodo; predvsem bo to lastnik, lahko pa tudi komodatar ali valjavec (*fullo*), ker je za tujo stvar odgovoren (D. 9, 1, 2). Tožba je aktivno podedljiva.

³ Ulp. D. 9, 1, 1 pr.: ... *quae lex (XII tabularum) voluit aut dari id quod nocuit, id est id animal quod noxiam commisit, aut aestimationem noxiae offerre.*

⁴ Prim. rekonstrukcijo tožbenega obrazca pri Lenel-u, EP³, str. 195.

Tožen bo tisti, ki je ob litiskontestaciji lastnik živali; njegov dedič odgovarja ne kot dedič, ampak le kot lastnik. Če je žival poškodovala svobodnega človeka, sme le-ta zahtevati povračilo potroškov za zdravljenje in odškodnino za zamujeni zaslužek.

III. *Actio de pastu pecoris.*

Zakonik XII plošč je uvedel tudi posebno tožbo zaradiopašnje tujega polja (*actio de pastu pecoris*). To tožbo so uporabljali še v klasičnem pravu (Ulp. D. 19, 5, 14, 3). Kakor poročajo Pavlove sentence, je tudi v tej tožbi imel lastnik živali na izbiro, da povrne škodo, ali pa izroči žival oškodovanemu tožitelju (*ut aut damni aestimationem subeat aut quadrupedem dedat*, Paul. *Sent.* 1, 15, 1). Vendar dandanes mnogi romanisti dvomijo, ali gre res za noksalno tožbo, ali za navadno penalno tožbo.⁵

§ 46. *Actionis* adiecticiae qualitatis.*

Gai 4, 70—74, I. 4, 7, D. 14; 15, C. 4, 25; 4, 26.

I. *Splošno.*

Kar sta suženj ali sin, ki je še pod očetovsko oblastjo (*filius familias*), pridobivala, sta nujno pridobivala za svojega gospodarja ali očeta. Ni pa isto veljalo glede pogodbenih dolgov, ki sta jih napravila. Po civilnem pravu je bil zaradi takih dolgov zavezan samo kontrahent. Suženj je dolgoval samo naturalno, sin tudi civilno, kolikor niso morda prihajale v poštev singularnopravne omejitve macedonianskega senatovega sklepa; vrh tega je ostala izvršba zoper sina redno brezuspešna. Hčere se sploh niso mogle zavezati. Taka pravna ureditev je bila čedalje manj zadovoljiva, odkar so se proti koncu republike množili primeri, da so Rimljani prepuščali dele svoje imovine sužnjem ali sinovom kot pekulij. Tretji, ki je namreč s sužnjem ali sinom sklepal pravne posle, je postal **z a v e z a n** nasproti gospodarju ali očetu, medtem ko ni mogel po civilnem pravu iztožiti od gospodarja ali očeta nobene terjatve, ki jo je pridobil iz istega pravnega posla s sužnjem ali sinom. Taka ureditev je imetniku pekuliarne imovine jemala vsak kredit, kar je končno moralo imeti neugodne gospodarske posledice tudi za gospodarja ali očeta. Zato je pretor v predzadnjem stoletju republike uvedel nekatere važne reforme.

Pretor ni izpreminjal civilne ureditve, ampak je skušal pomagati tako, da je na svojem področju uvedel tzv. *actiones* *ad-

⁵ Prim. L e n e l, EP³, str. 198.

ieticiae qualitatis. Z njimi je v različnih vrstah primerov omogočil tistemu, ki je bil kontrahiran s sužnjem ali sinom kako obli-gacijo, da je smel tožiti njegovega gospodarja ali očeta. Pri tem je tožitelj obdržal še svojo civilno zahtevo zoper sina, oziroma mu je ostal suženj naturalno zavezan. *Pater familias* odgovarja tako poleg sina; sinovi civilni odgovornosti dodaja (adjicira) pretor še novo očetovo. S to pretorjevo reformo ni morda pripo-znano direktno namestovanje, kajti če bi bilo tako, bi bil odgo-voren samo oče.

Očetova (odn. gospodarjeva) odgovornost ni bila v vseh primerih enaka. Včasih je bil neomejeno odgovoren glede zahtev-kov iz določenega pravnega posla, včasih je bila njegova odgo-vornost omejena po vrednosti pekulija, ki ga je bil prepustil svojemu sinu (ali sužnju). Ščasoma je pretorsko pravo v neka-terih primerih (glede kapitana in trgovinskega nameščenca) upo-rabljal enaka načela tudi glede prostih nameščencev.

II. Posamezne tožbe¹:

1. *Actio quod iussu* (D. 15, 4, C. 4, 26).

Iussum je izjava rodbinskega poglavarja, s katero izjavi tretjemu, sopogodbenu, da bo pripoznal kot obvezen tisti pravni posel, ki ga bo tretji sklenil z njegovim sinom ali sužnjem. Izjava je lahko podana v kateri koli obliki: s pismom, po slu, pred pričami ali samo z izjavo, n. pr.: *Quod voles cum Sticho servo meo negotium gere periculo meo* (D. 15, 4, 1, 1). Izjava se nanaša ali na določeno pogodbo ali pa na celo vrsto pogodb. Na enem mestu se omenja, da je taka izjava izrečena nasproti sinu (D. 14, 5, 2 pr.). Zaradi svoje izjave je oče neomejeno za-vezan (*in solidum*) iz pogodbe, ki jo njegov sin ali suženj sklene s tretjim.² Enako je oče zavezan takrat, kadar sinovo pogodbo vsaj naknadno odobri (*ratihabitio*). Samoumevno pa oče ni za-vezan, če sin pri sklepanju pogodbe prekorači meje in obseg po-oblastila.

2. *Actio de peculio* (D. 15, 1, C. 4, 26) *et de in rem verso* (D. 15, 3, C. 4, 26).

Posebno značilen primer dodatne odgovornosti je nastopil, kadar je Rimljan prepustil svojemu sinu ali sužnju del svoje imo-vine kot pekulij. Zaradi pogodbениh terjatev, ki so jih tretji kot

¹ Zaradi krajšega izražanja bo v naslednjem govor samo o sinu in očetu, pri čemer sta mišljena tudi suženj in gospodar.

² Ulp. D. 15, 4, 1 pr.: *Merito ex iussu domini in solidum adversus eum iudicium datur, nam quodammodo cum eo contrahitur qui iubet.*

sopogodbeniki pridobili zoper takega imetnika pekulija, jim je pretor dovoljeval tožbo *actio de peculio* zoper očeta, odn. gospodarja. Pri tem ni bilo potrebno, da bi bili sinovi dolgovi v kaki zvezi s pekulijem. Vendar je oče sinovim sopogodbenikom jamčil največ za toliko, kolikor je bil vreden pekulij (*dumtaxat de peculio*). Do tega zneska je sicer jamčil z vso svojo imovino; ko pa je poplačal toliko dolgov, niso mogli upniki od njega ničesar več terjati. Upnikom je poplačeval njihove terjatve po tistem vrstnem redu, kakor so se javljali, odn. kakor je bil obsojen, da jim plača. Pri tem je oče lahko kot prvi sam prijavil svoje naturalne terjatve, ki jih je morda imel zoper sina, in se je poplačal s tem, da se je za toliko zmanjšala pekuliarna imovina.³ Po drugi strani je moral oče prišteti k vrednosti pekulija vse, kar je že iz njega prejel in česar ni vrnil v pekulij.

Tožbo so mogli sopogodbeniki naperiti zoper očeta še eno leto (*annus utilis*) potem, ko je suženj ali sin umrl, ali ko je bil suženj osvobojen ali odsvojen ali sin emancipiran. Vendar je bila ta tožba, ki se je imenovala *actio annalis de peculio*, mogoča samo toliko, kolikor je bil pekulij še v rokah gospodarja ali njegovih dedičev.

S tožbenim obrazcem za pekulijsko tožbo je bil redno združen nadaljnji dostavek *vel si quid inde in rem NⁱNⁱ versum est*. To, kar je bil suženj pridobil iz pogodbe, sklenjene s tretjim sopogodbenikom, je bilo porabljeno v korist gospodarjeve (nepekulijske) imovine: n. pr. kupil je žito za gospodarjevo gospodinjstvo; izposodil si je denar, da je z njim poplačal gospodarjeve dolgove. Z *actio de in rem verso* je sopogodbenik zahteval od gospodarja, da poplača sužnjev dolg, kolikor je zaradi njega obogaten. Nasproti pekuljski tožbi je imela *actio de in rem verso* različne prednosti. Predvsem ni bilo za njo nobene časovne omejitve, mogoča je bila tudi takrat, kadar ni bilo nobenega pekulija in končno je gospodar jamčil, ne glede na vrednost morebitnega pekulija, neomejeno z vso svojo imovino. Sodnik je najprej odločil, ali je mogoča obsodba zaradi porabljenja stvari; če to ni bilo mogoče, je uporabil pekulijsko formulo, ki je omogočala obsodbo do vrednosti pekulija. Vsaj po klasičnem pravu še ni bilo potrebno, da bi bil suženj moral imeti naravnost namen, da nakloni korist gospodarju; bilo je dovolj, da se je to dejansko zgodilo.

³ Ulp. D. 15, 1, 9, 2: *Peculium autem deducto quod domino debetur computandum esse,...*

3. *Actio tributoria* (D. 14, 4).

Včasih je suženj uporabljal svojo pekulijsko imovino za izvrševanje trgovine ali kake obrti in sicer z gospodarjevim dovoljenjem. Če je zašel v dolgove, je moral gospodar porazdeliti pekulijsko imovino (*merx pecularis*) sorazmerno med sužnjeve upnike. Pri tem je smel upoštevati tudi svoje naturalne terjatve, ki jih je morda imel zoper svojega sužnja; vendar jih ni smel odšteti v celoti od pekulija, ampak le sorazmerno z drugimi terjatvami vseh upnikov. Če bi gospodar pri svoji delitvi katerega izmed sužnjevih upnikov vedoma (*dolo malo*) prikrajšal, je leta naperil zoper njega tožbo *actio tributoria*. Z njo je dosegel od gospodarja znesek, ki bi ga bil dobil, če bi bila gospodarjeva delitev pravilna. Za ta primanjkljaj je gospodar odgovarjal neomejeno. Dejansko ni njegova odgovornost preseгла vrednosti pekulija.

4. *Actio institoria* (D. 14, 3, C. 4, 25) — *actio exercitoria* (D. 14, 1, C. 4, 25).

Actio institoria gre zoper gospodarja, ki je v svoji prodajalni (*taberna*), gostilni (*caupona*), banki, skladišču ali drugem podjetju namestil kot trgovskega ali obrtniškega uslužbenca (*institor*) svojega sužnja ali sina ali pa tudi osebo, ki ni bila pod njegovo oblastjo. S tako postavitvijo je gospodar molče pooblastil svojega nameščenca, da sklepa posle, ki spadajo v ustrezno področje tako, da je za njihovo izpolnitev jamčil gospodar (D. 14, 3, 11, 2: ... *qui praeposuit tenebitur ipsa praepositione*). Če je gospodar želel svoje pooblastilo omejiti, je moral to v svojem gospodarskem obratu vidno in čitljivo razglasiti (D. 14, 3, 11, 2: *palam proscriptum*..., *ne cum eo contrahatur*). Iz obveznosti, ki jih je tak nameščenec sklenil v svojem območju, je bil gospodar neomejeno zavezan. Terjatve iz nameščenčevih pravnih poslov pa je mogel gospodar neposredno izterjati samo takrat, kadar je bil *institor* njegov sin ali suženj; drugače jih je mogel po civilnem pravu izterjati le *institor* in v tem pogledu ni pretorsko pravo ničesar izpremenilo.

Po Papinijanovi zaslugi (D. 14, 3, 19, pr.) je bila pripoznana *actio quasi institoria* ali *actio ad exemplum institoriae actionis*. Z njo je bilo mogoče tožiti gospodarja zaradi obveznosti, ki jih je bil kontrahiriral *procurator*, to je svobodni nameščenec, ki mu je bil gospodar poveril oskrbovanje nekaterih gospodarskih za-

dev.⁴ Ta tožba je bila mogoča tudi takrat, ko ni šlo za pogodbe na področju trgovine ali obrti.

Actio exercitoria je tožba, s katero toži tretji sopogodbenik brodnika (*exercitor navis*) za izpolnitev pogodbenih obveznosti, za katere se je zavezal njegov kapitan (*magister navis*) v svojem področju. Semkaj spadajo terjatve iz prevoznih pogodb, iz posojil za popravo ladje itd. Brodnik je jamčil neomejeno in ne glede na to, ali je bil kapitan pod njegovo gospodarjevo ali očetovsko oblastjo, ali pa je bil svoboden človek ali tuj suženj. Terjatve iz kapitanovih poslov pa je mogel brodnik izterjati neposredno samo takrat, kadar je bil kapitan njegov sin ali suženj.

Deveti oddelek: Prenos obligacij.

§ 47. Odstop terjatev.

I. Pojem in razvoj cesije.

Iz gospodarskih razlogov utegne biti včasih zaželeno, da bi upnik mogel brez dolžnikovega privoljenja prepustiti svojo terjatev nekomu drugemu kot upniku, n. pr. ker mu jo hoče prodati, podariti, prepustiti kot doto ali kot (damnacijski) legat. Tak prenos posamezne terjatve na novega upnika *inter vivos* imenujemo odstop ali cesijo. Prvotni upnik se imenuje cedent (odstopnik), novi upnik cesionar (prevzemnik), dolžnik pa odstopljeni dolžnik (*debitor cessus*).

Po rimskem civilnem pravu cesija ni bila mogoča. Ker so namreč pojmovali obligacijsko razmerje kot strogo osebno vez med individualno določenim upnikom in individualno določenim dolžnikom, je vsaka izprememba v osebi ene stranke — dedovanje kot vesoljno nasledovanje tu ne prihaja v poštev — povzročila, da se je izpremenila obligacija sama, da je namesto prvotne obligacije nastala nova.

To je veljalo zlasti za novacijo (*delegatio nominis*), s katero sta stranki skušali po ovinku vsaj delno doseči ono pravno stanje, ki naj bi nastopilo po cesiji. N. pr. upnik Ticij je želel svojo terjatev, ki jo je imel zoper dolžnika D-ja, odstopiti C-ju.

⁴Prim. Pap. D. 14, 3, 19 pr.: *In eum, qui mutuis accipiendis pecuniis procuratorem praeposuit, utilis ad exemplum institoriae dabitur actio: ... Ulp. D. 19, 1, 13, 25. ... Et Papinianus ... putat cum domino ex empto agi posse utili actione ad exemplum institoriae actionis, si modo rem vendendam mandavit.*

Ker si je moral pomagati z novacijo, je naročil dolžniku D-ju, naj obljubi C-ju to, kar je dotlej dolgoval njemu, Ticiju. V ta namen je C vprašal dolžnika D-ja: *Quod Titio debes, id tu mihi dare spondes?* Ko je dolžnik odgovoril: *Spondeo*, je bil z novo stipulacijo zavezan novemu upniku; ni bil pa več zavezan Ticiju. Novi upnik je smel terjati isto, kakor prej Ticij. Toda njegova terjatev izvira iz nove obligacije, kar se pokaže najbolj očitno v tem, da za njo ne veljajo ne poroštva, ne zastavne pravice, ki so bile morda obstajale v prid prvotne obligacije. Dolžnik tudi ni mogel uveljavljati nasproti novemu upniku istih ugovorov, ki bi jih bil mogel nasproti prejšnjemu. Vrh tega je bila taka novacija mogoča samo, če je dolžnik hotel sodelovati.

Zato so iskali novih načinov, kako naj bi se odstop vršil samo po dogovoru med starim in novim upnikom. V tem pogledu je nudilo izhod pretorsko pravo, ki je v formularnem postopku dovoljevalo, da so namesto strank mogli nastopati njihovi pravdni pooblaščeneci (*cognitor, procurator*). Poslej je stari upnik naročil tistemu, komur je hotel prepustiti svojo terjatev, naj izterja določeno njegovo terjatev kot njegov pravdni pooblaščenec; hkrati ga je tudi oprostil polaganja obračuna glede izvršene mandata in mu je dovolil, da obdrži zase, kar bo izterjal (*mandatum in rem suam*). Tako je prišlo do spremembe upnika brez dolžnikovega sodelovanja, vendar ta ureditev ni bila popolnoma zadovoljiva. Upnik je namreč svoj mandat mogel vsak hip preklicati; če je umrl stari ali novi upnik, je mandat že sam ugasnil. Vrh tega je stari upnik še vedno mogel razpolagati s terjatvijo, mogel jo je izterjati, se z dolžnikom poravnati ali mu dolg odpustiti. Šele takrat, ko je novi upnik sklenil z dolžnikom litiskontestacijo, mu prejšnji upnik ni mogel več preprečiti, da ne bi terjatve zase izterjal.

Važen korak naprej pomeni reskript Antonina Pija,¹ ki dovoljuje tistemu, ki je kupil določeno dediščino, da sme izterjati dediščinske terjatve z ustreznimi analognimi tožbami. Druge konstitucije so razširile isto ugodnost na nadaljnje skupine primerov. Valerijan in Galijen sta dovolila analogno tožbo možu za izterjanje dotalnih terjatev. Hkrati omenjata, da je bilo to že često pripoznano tistemu, ki je tujo terjatev kupil.² Dioklecijan pripozna analogno tožbo vnovič tistemu, ki je tujo ter-

¹ Ulp. D. 2, 14, 16 pr.: ... *rescriptum est a divo Pio utiles actiones emptori hereditatis dandas* ...

² C. 4, 10, 2 (l. 260).

jatev kupil,³ kakor tudi damnacijskemu legatarju, ki jo je pridobil kot volilo.⁴ Že po pretorskem pravu je smel iztožiti zastavni upnik zastavljeno terjatev od dolžnikovega dolžnika z *actio utilis*.⁵ Končno je Justinijan dovolil enako ugodnost tistemu, ki mu je bila terjatev podarjena.⁶

Z analognimi tožbami se je pridobiteljev (cesionarjev) položaj znatno izboljšal. Medtem ko je bil kot mandatar *in rem suam* tožil dolžnika v cedentovem imenu, ga je z *actio utilis* tožil v svojem.⁷ Cedent ni mogel več s preklicem preprečiti analogne tožbe. Tudi smrt cedenta ali cesionarja ni vplivala na analogno tožbo; če je cesionar umrl, preden jo je naperil, je to lahko storil njegov dedič.

Še vedno pa je ostal cedent upravičen, da je enako kakor cesionar razpolagal s terjatvijo, da jo je lahko izterjal ali odpustil. To ni bilo več mogoče, brž ko je bil dolžnik obvešččen (*denuntiatio*), da je bila terjatev cedirana. Tako omenjata konstituciji Aleksandra Severa (C. 8, 16, 4 iz l. 225.) in Gordijana (C. 8, 41, 3 iz l. 239.), da dolžnik ne more več veljavno izpolniti cedentu, odkar ga je cesionar obvestil, da je bila cesija opravljena.

Tako je bila v rimskem pravu postopoma pripoznana cesija, dokončno šele v Justinijanovem pravu.

II. Vrste odstopa.

Odstop (cesija) je lahko odplaten ali neodplaten, glede na to, ali sme cedent zanj pričakovati od cesionarja kako dajatev ali ne.

Odstop se navadno izvrši po prosti volji obeh strank, predvsem cedenta, ki jo izrazi ali v odstopni pogodbi ali v oporočni odredbi, s katero voli neko svojo terjatev legatarju. Za prenos odstopljene terjatve ni treba nobene obličnosti; zadošča soglasje med cedentom in cesionarjem. Od tega prenosnega posla je razlikovati pravno osnovo (*causa*), zaradi katere se odstop izvrši, n. pr. prodaja, daritev, volilo, dota, izpolnitev i. dr.

Včasih sme določena oseba zahtevati, da ji dosedanji upnik odstopi svojo terjatev (**beneficium cedendarum actionum*). Tako

³ C. 4, 39, 7.

⁴ C. 6, 37, 18 (l. 294): *Ex legato nominis... directas quidem actiones legatarius habere non potest, utilibus autem suo nomine experietur.*

⁵ Paul. D. 15, 7, 18 pr.

⁶ C. 8, 53 (54), 33 (l. 528).

⁷ C. 4, 15, 5 (l. 294): *In solutum nomine dato, non aliter nisi mandatis actionibus ex persona sui debitoris adversus debitores creditor experiri potest. Suo autem nomine utili actione recte utetur.*

mora prodajalec kupcu odstopiti *commoda rei*, vse tožbe, ki jih je pridobil od sklenitve prodajne pogodbe naprej,⁸ prav tako mora mandatar odstopiti mandantu tožbe, ki jih je pridobil ob izpolnitvi mandata.⁹ Preden plača skupni dolg, sme korealni sodolžnik zahtevati, da mu upnik odstopi svojo tožbo zoper ostale sodolžnike;¹⁰ prav tako more tudi porok zahtevati odstop upnikove tožbe zoper dolžnika.¹¹

Občepravna doktrina razlikuje prisilni odstop (**cessio necessaria*) in odstop po zakonu (**cessio legis*). O prisilnem odstopu govorimo, kadar pravna norma sili cedenta, da poda odstopno izjavo, kakor tudi takrat, kadar sodnik odredi odstop n. pr. v dediščinski delitveni tožbi. Odstop po zakonu nastopi po določbi pravne norme (*ipso iure*) sam, brez cedentove ali sodnikove izjave, ko so izpolnjeni predpogoji, ki jih zakon postavlja.¹²

III. Predmet odstopa.

Načelno more biti odstopljena vsaka terjatev, tudi nedospela, pogojna ali vezana na rok in celo naturalna.

Izjemno niso odstopljive tiste terjatve, glede katerih sta se stranki tako dogovorili (**pactum de non cedendo*); ali če je glede voljene terjatve testator prepovedal legatarju cesijo. Dalje so neodstopljive nekatere strogo osebne terjatve (n. pr. *actiones vindictam spirantes*)¹³ kakor tudi akcesorne pravice (zastavna pravica, poroštvo) brez glavne terjatve. Izrečno je prepovedan odstop nekaterih terjatev, tako terjatve, o kateri teče pravda (*res litigiosa*, C. 8, 36, 5). Iz osebnih razlogov je zaradi preprečevanja zlorab prepovedano odstopiti varuhu terjatev zoper njegovega varovanca; to velja celo za bivšega varuha, če je terjatev obstajala že med njegovim varuštvom. Upnik, ki krši to prepoved, izgubi svojo terjatev, dolžnik postane prost. Enaka kazen zadene tistega, ki odstopi svojo terjatev cesionarju, ki je družbeno ali gospodarsko vplivnejši (*cessio ad potentiorem*) in bo s tem dolžnikova obramba otežkočena. V literaturi je sporno, ali velja to samo takrat, če je cedent prav s tem namenom terjatev odstopil.

⁸ Ulp. D. 47, 2, 14 pr.

⁹ Gai. D. 17, 1, 27, cfr. eod. 20 pr.

¹⁰ Prim. C. 8, 39, 1 (iz l. 287), C. 4, 65, 13 (iz l. 259).

¹¹ Paul. D. 46, 1, 36; Nov. 4, 1; glede soporokov glej Iul. D. 46, 1, 17.

¹² Prim. podrobneje K r e k, Obligacijsko pravo, str. 160 ss.

¹³ Obče pravo je štelo semkaj terjatve na plačilo vzdrževalnin.

IV. Pravne posledice odstopa.

Z odstopom postane cesionar upnik, ki terjatev lahko izterja ali drugače z njo razpolaga; ob njegovi smrti spada terjatev v njegovo zapuščinsko imovino.

Načelno pridobi cesionar odstopljeno terjatev tako, kakor je pristojala cedentu: to velja glede njenih pomanjkljivosti kakor tudi glede akcesornih pravic (zastavne pravice in poroštva). Vodilna misel pri tem ostane: odstop se je izvršil s pogodbo med cedentom in cesionarjem, zato se položaj odstopljenega dolžnika ne sme poslabšati. V svrhu pobotanja sme dolžnik uveljavljati nasproti cesionarju ne le terjatve, ki jih ima zoper cesionarja, ampak tudi tiste, ki jih ima zoper cedenta.

Zlorabljanje odstopa v oderuško nakupovanje tujih terjatev, ki so jih nato cesionarji (*redemptores litium*) brezobzirno izterjevali, je dalo l. 506. povod za posebno konstitucijo cesarja Anastazija (*lex Anastasiana*, C. 4, 35, 22). Cesionar, ki mu je bila terjatev odplatno odstopljena, je smel od dolžnika izterjati samo toliko, kolikor je bil za terjatev plačal, in ustrezne obresti od tega zneska, medtem ko je razlika ugasnila v prid dolžniku. Ta določba ni veljala za neodplatno cesijo kakor tudi ne za nekatere izjemne primere.

Kolikor ni drugače dogovorjeno, jamči cedent cesionarju, kateremu je cediral odplatno, da terjatev zares obstoji (*nomen verum esse*), ne pa tudi za to, da je terjatev izterljiva (*nomen bonum esse*). Daritelj pa ne odgovarja niti za obstoj odstopljene terjatve.

§ 48. Prevzem dolga.

Manj pogosten kakor odstop terjatve je prevzem dolga. Prevzemnik tujega dolga je postal zavezan s tem, da se je z novacijsko stipulacijo zavezal upniku. To je lahko storil brez soglasja z dosedanjim dolžnikom (*expromissio*) ali pa po njegovem naročilu (*delegatio debiti*); vedno pa je moral biti v soglasju z upnikom. Kakor pri novaciji, po kateri se je spremenila upnikova oseba, je tudi pri tej novaciji nastala nova obligacija (prim. str. 47).

Odkar je pretorsko pravo omogočalo pravdno namestovanje, je dolžnik lahko naročil prevzemniku — podobno kakor je dal cedent cesionarju *mandatum ad agendum in rem suam* —, naj v pravdi nastopa kot njegov *cognitor* ali *procurator in rem suam*, kar je tu pomenilo »v svojo škodo«. Ko je prevzemnik

dolga sklenil litiskontestacijo z upnikom, je postal (*novatio necessaria*) zavezan nasproti upniku; prej ga pa upnik ni mogel siliti, da bi se z njim spustil v pravdo.

Od prevzema dolga je treba razlikovati prevzem izpolnitve. O tem govorimo, če se prevzemnik zaveže nasproti dolžniku, da se bo kot njegov namestnik spustil z upnikom v pravdo (*in rem suam*) ali da bo namesto njega izpolnil njegovo obveznost. V skladu s splošnim pojmovanjem obligacij je s tem postal prevzemnik zavezan samo nasproti dolžniku, ne tudi nasproti upniku.

Deseti oddelek: Prenehanje obligacij.

§ 49. Prenehanje obligacij. — Splošno.

I. Splošno.

Stvarne pavnice, zlasti lastninska, navadno niso omejene na določeno dobo trajanja; izjemo tvorijo osebne služnosti, *superficies* in zastavna pravica. Obligacijske pravice pa kot pravna vez med dvema osebama niso ustanovljene za trajno, ampak naj se izpolnijo in s tem ugasnejo, prenehajo.¹

Rimljanom je obligacija povezanost dveh oseb, zato pojmujejo prenehanje obligacije takó, da se doslejšnja povezanost razveže (*solutio*). Za dolžnika pomeni konec obligacije sprostitev (*liberatio*).

Razlikovanje med civilnim in pretorskim pravom se pojavlja tudi tu. Po civilnem pravu (*ipso iure*) preneha obligacija, če ugasne, tako da je sploh več ni in je seveda tudi s tožbo ni mogoče več iztožiti: *dare, facere, praestare oportere* ne obstoji več. Včasih pa obligacija še obstaja po civilnem pravu, vendar lahko dolžnik zaprosi pretorja, da mu odobri neko ekscipijo, zaradi katere bo tožitelj pravdo izgubil, čeprav bi po civilnem pravu moral biti toženec obsojen. V takih primerih pravijo viri, da obligacija preneha *ope exceptionis*.

II. Pregled razlogov prenehanja.

Obligacijsko razmerje se konča predvsem tako, da dolžnik izpolni svojo obveznost. Včasih preneha obligacijsko razmerje tudi s samim dogovorom brez dejanske izpolnitve. Tak dogovor

¹ Primerjava različnih prav na primitivni razvojni stopnji nam kaže, da se pogodbene obveznosti, zlasti posojilna pogodba, sklepajo samo za kratko dobo, za nekaj dni, tednov ali mesecev, najdalje za eno leto, do prihodnje žetve. V zvezi s tem je razumljivo tudi omejevanje jamstva sponzijskega poroka na dve leti (*lex Furia de sponsu*; prim. zgoraj str. 40).

užtegne učinkovati *ipso iure* ali pa samo *ope exceptionis*. Dalje ugasne obligacijsko razmerje *confusione*, če se upnikova in dolžnikova funkcija združita v eni osebi. Lahko preneha obligacijsko razmerje tudi po pobotanju (*compensatio*), ko poračuna dolžnik svojo terjatev z upnikovo terjatvijo. Vrh tega prihajajo v poštev še različni posebni razlogi, od katerih bomo obravnavali vsaj najvažnejše (§ 52).

§ 50. Izpolnitev.

Gai 3, 168, D. 46, 3, C. 8, 43.

I. Pojem.

Ipso iure preneha obligacija predvsem z izpolnitvijo (*solutio*).¹ Izpolnitev denarne obligacije imenujemo plačilo.²

Izpolnitev je izvršitev dolgovane dajatve ali storitve.³ Ko upnik dobi to, kar ima terjati, postane dolžnik prost. Pri tem je brez pomena, ali je obligacija nastala iz kontrakta, delikta, kvazikontrakta ali kvazidelikta kakor tudi to, ali je bila o njej izrečena sodba ali ne.

Določena oblika je za izpolnitev samo takrat potrebna, če je dolgovano dajatev ali storitev mogoče opraviti samo na določen način. Če je n. pr. vsebina obligacije dajatev (*dare*) določene stvari, se obligacija izpolni z mancipacijo ali z *in iure cessio*, če je dolgovana kaka *res Mancipi*; s tradicijo pa, če je dolgovana *res nec Mancipi*. Kadar je dolgovana kaka storitev (*facere*), jo mora dolžnik opraviti. Kadar je predmet obligacije kaka opustitev (*non facere*), se mora dolžnik vzdržati vsakega ravnanja, ki nasprotuje njegovi obveznosti.

II. Kdo in komu?

Izpolnitev obligacije more upnik terjati samo od dolžnika. Veljavno izpolniti jo more predvsem dolžnik, pogosto pa tudi kdo drug namesto njega. Dolžnik mora sam izpolniti tako obveznost, ki mu nalaga, da nekaj opusti, ali pa da stori nekaj, kar je odvisno od njegovih osebnih sposobnosti (n. pr. napraviti mora neko umetniško delo). Vobče pa more namesto dolžnika veljavno izpolniti kdor koli; niti potrebno ni, da bi dolžnik to vedel,

¹ Gai 3, 168: *Tollitur autem obligatio praecipue solutione eius quod debetur.*

² sh. ispunjenje (platež, isplata), č. splnění (placení), p. spelnienie (zaplata), r. ispolnenie, frc. payement, it. pagamento (v francoski in italijanski zakonodajni terminologiji se ne razlikuje med »izpolnitvijo« in (denarnim) »plačilom«), n. Erfüllung (Zahlung), angl. performance.

³ Ulp. D. 50, 16, 176: *Solvere dicimus eum, qui fecit quod facere promisit.*

in ne škoduje, če on ugovarja.⁴ Tretji, ki izpolni namesto dolžnika, mora imeti tak namen. Če je pomotoma izpolnil za drugega, sme svojo dajatev zahtevati nazaj s *condictio indebiti*, s *condictio furtiva* pa takrat, kadar je prejemnik vedel za njegovo zмотo.

Obveznost more dolžnik izpolniti predvsem upniku, v nekaterih primerih tudi tretjemu. Tretji sme sprejeti izpolnitev, če je za to upravičen kot korealni soupnik ali adstipulator, dalje kadar je bil od upnika nepreklicno⁵ označen kot pooblaščenec za prejem izpolnitve (*solutionis causa adiectus*), ali če ga je upnik s posebnim mandatom (preklicno) pooblastil za sprejem, oz. je dolžniku naročil (*mandare, iubere, delegare*), naj izpolni tretjemu. Obveznost je izpolnjena tudi takrat, kadar je dolžnik izpolnil nepooblaščenemu prejemniku, pa je upnik pozneje to odobril.⁶ Upniku, ki je še *impubes*, je mogoče veljavno izpolniti le tako, da pri sprejemu sodeluje varuh. Če nedorasli upnik sprejme izpolnitev sam, postane sicer lastnik prejetega denarja. Toda dolžnik postane prost svojega dolga samo, če je pupil zaradi prejetega denarja trajno obogaten (*nummi salvi sunt*). Če bi bil zavržen z ekscepcijo *doli* (Ulp. D. 46, 3, 15) (prim. str. 101). bi bil zavržen z ekscepcijo *doli* (Ulp. D. 46, 3, 15). (Prim. § 27, I).

III. Kaj in kako?

Izpolniti je treba to, kar se dolguje in tako, kakor se dolguje. Dolžnik mora plačati svoj celotni dolg. Delnih plačil upnik ni dolžan sprejeti, ampak jih sme zavriniti, ne da bi prišel zato v zamudo. Šele Justinijan je (D. 12, 1, 21) določil, naj pretor pripravi upnika do tega, da sprejme tudi ponudeno delno izpolnitev.

Kadar ima upnik zoper istega dolžnika več terjatev, sme dolžnik poplačevati posamezne; najprej bo pač poplačal dolg, ki je zanj najbolj neugoden. Predvsem odloča dolžnik, kateri dolg hoče s svojim plačilom poplačati. Če on tega ne stori, izbira upnik. Kadar nihče ne odloči, gre plačilo najprej na račun obresti, šele nato glavnice.⁷ Dalje se domneva, da je dolžnik hotel

⁴ Gai. D. 5, 5, 38: *Solvendo quisque pro alio licet invito et ignorante liberat eum.*

⁵ Ulp. D. 46, 3, 12, 3.

⁶ Ulp. D. 46, 5, 12, 4: *... rati enim habitio mandato comparatur.*

⁷ C. 8, 42, 1 (iz l. 212): *In potestate eius est, qui ex pluribus contractibus pecuniam debet, tempore solutionis exprimere, in quam causam reddat. Quod si debitor id non fecit, convertitur electio ad eum qui accepit. Si neuter voluntatem suam expressit, prius in usuras id quod solvitur, deinde in sortem accepto feretur.* — Prim. Ulp. D. 46, 3, 1 in 3.

plačati dospele dolgove pred nedospelimi; tiste, ki so zanj težji (n. pr. zavarovani z zastavno pravico), pred lažjimi; tiste, ki jih je sklenil v lastnem interesu, pred poroštvenimi; od več kratko-ročnih dolgov starejšega pred mlajšim; kolikor nobena teh okolnosti ne prihaja v poštev, mora upnik porazdeliti plačani znesek sorazmerno na posamezne terjatve. V digestah je interpoliran dostavek,⁸ da mora pri tem upnik odločati po dolžnikovem interesu, pač po naštetih vidikih. Kadar upnik izterjava svoje terjatve, odloča on sam, za katere terjatve vračuna prejeto plačilo.

IV. Dajatev namesto plačila.

Ker mora dolžnik izpolniti to, kar dolguje, ne more siliti upnika, da bi namesto dolgovanega predmeta moral sprejeti nekaj drugega (*aliud pro alio*). Če pa upnik v to privoli, je taka izpolnitev dajatev namesto izpolnitve ali plačila (*datio in solutum*). Med Sabinijanci in Prokulijanci je bilo sporno, kako učinkuje dajatev namesto plačila. Prvi so učili, da obligacija preneha *ipso iure*, po mnenju drugih samo *ope exceptionis*: dolžnik je še vedno dolžan, vendar mu pomaga zoper upnikovo tožbo eksepcija *doli*. Justinijan je sprejel sabinijansko mnenje.

Težave so nastale, če je bila stvar, ki je bila dana kot dajatev namesto plačila, pozneje prejemu evincirana. Po Marcijanovem mnenju oživi tedaj prvotna obligacija (D. 46, 3, 46 pr.: ... *manet pristina obligatio*). V Justinijanovem pravu pa je obveljalo naziranje, nastalo pod grško-egipčanskim vplivom, da je upnik kupil predmet, katerega je prejel namesto izpolnitve (C. 8, 44, 4 iz l. 212: *Iam eiusmodi contractus vicem venditionis obtinet*). Zato sme upnik naperiti zoper prejšnjega svojega dolžnika *actio empti* in z njo zahtevati povračilo škode zaradi evikcije.

Justinijan je v dveh novelah (Nov. 4, 3; Nov. 120, 6, 2) ukazal, da mora upnik sprejeti dolžnikova zemljišča namesto plačila, če dolžnik ne more plačati svojega dolga v denarju.

V. Izpolnitveni kraj in čas.

Izpolnitveni kraj in čas sta lahko izrečno določena ali razvidna iz okolnosti. Oba utegneta biti važna za presojo, kdaj pride dolžnik ali upnik v zamudo (prim. § 5). Omenili smo tudi že, kako je mogel po rimskem pravu sodnik upoštevati, da je imela dogovorjena dajatev na tožbenem kraju za tožitelja drugačno vrednost kakor na izpolnitvenem: pri *actiones bonae fidei*

⁸ Ulp. D. 46, 3, 1.

je to storil po načelih dobre vere in poštenja, pri terjatvah *stricti iuris* pa s posebno *actio de eo quod certo loco* (prim. § 5, I).

VI. Položba.

Če upnik neupravičeno ne sprejme pravilno ponudene izpolnitve, sme dolžnik svojo dajatev deponirati (položiti). Po klasičnem pravu stori dolžnik to tako, da dolgovani znesek⁹ zasebno zapečati in ga deponira pri samem sebi ali pri tretjem ali v svetišču (*ad aedem publicam*) ali pri oblastvu (*in publico*). Ko je to storil, ni dolžan dolga več obrestovati in tudi upnik ne sme več prodati stvari, ki je morda zastavljena za dotični dolg. Kadar je dolžnik položil denar pri samem sebi, je moral na upnikov opomin dolg takoj plačati, da ni prišel v zamudo. Drugih posledic položba pri samem sebi ni imela, kajti dolžnik je položen denar lahko vsak hip vzel zopet nazaj.

Večje pravne posledice je imela slovesna položba pri tretjem ali v svetišču; pri njej je sodeloval magistrat. Suženj, ki mu je oporočitelj naklonil prostost, če plača dediču določen denarni znesek, postane prost, če s pretorjevim sodelovanjem položi prostostni denar v svetišču za odsotnega dediča.¹⁰ Po poznejšem klasičnem pravu sme porok, ki je položil denar za nedoletnega dolžnika, od njega takoj terjati povračilo (*regres*).¹¹

Tako položenega denarja ni mogel dolžnik več vzeti nazaj. Izplačilo upniku se je izvršilo po oblastveni odredbi. V zvezi s tem trdi Dioklecijan, da postane po slovesni položbi vsega dolga dolžnik prost¹² in da preneha zastavna pravica, ki je bila obstajala v zavarovanju dolga.¹³

Po Justinijanovem pravu sme upnik zahtevati izročitev položenega denarja z *actio depositi utilis* od deponenta; tu se položba pojmuje kot pogodba v prid tretjemu (upniku), kar bi bilo po klasičnem pravu nemogoče. Dolžnik sme položeni denar vzeti nazaj, dokler ga ne izterja upnik. Dolžnik postane s položbo prost pod pogojem, da ostane dolgovani znesek deponiran.

⁹ V kodifikaciji je govor samo o položbi denarja. Da bi bilo mogoče deponirati tudi druge premičnine, kaže Nov. 91, c. 2. Prim. B. Windscheid, Lehrbuch des Pandektenrechts, 8. izd. 1900, § 347, op. 2.

¹⁰ Iul. D. 40, 5, 47, 2; Paul. D. 40, 7, 4 pr.

¹¹ Pap. D. 17, 1, 56, 1.

¹² C. 8, 42 (43), 9 (iz l. 286): *Obsignatione totius debitae pecuniae sollemniter facta liberationem contingere manifestum est.*

¹³ C. 8, 15 (14), 20 (iz l. 294); C. 8, 24, 2 (iz l. 295).

VII. Dokaz izpolnitve.

Da je svoj dolg izpolnil, dokaže dolžnik lahko z različnimi dokazili. Pobotnico (*apocha*) mora izdati upnik na dolžnikovo zahtevo; rimski pravni viri sicer izrečno ne določajo te njegove dolžnosti, veljala pa je v dobi recepcije po običajnem pravu. Tekom tridesetih dni sme upnik še izpodbijati veljavnost svoje pobotnice z *exceptio non numeratae pecuniae*; ko ta rok mine, pobotnica neovrgljivo dokazuje, da je bila obligacija izpolnjena (C. 4, 30, 14, 2, iz l. 528.).

Pobotnice o opravljenih javnih dajatvah tekom zadnjih treh let ustanavljajo pravno domnevo, da so tudi starejše dajatve izpolnjene (C. 10, 22, 3 iz l. 456.).

Če naj se s pričami dokaže, da je bila izpolnjena obveznost, o kateri je bila napravljena listina, je treba izjave petih verodostojnih prič.

§ 51. Navidezna izpolnitev.

I. Splošno.

Razen s pravo izpolnitvijo se more obligacija ukiniti tudi z navidezno izpolnitvijo. Po mnenju nekaterih avtorjev je v najstarejši dobi veljalo načelo, da se obligacija ukine na enak način, kakor je bila ustanovljena; sama izpolnitev ni zadoščala. Če je obligacijsko razmerje nastalo *re*, je vrnitev dolgovane stvari kot *contrarius actus* razvezala obligacijsko razmerje med stran-kama. Podobno je pozneje nasprotno soglasje (*dissensus*) razvezalo obligacijo, ustanovljeno s konsenzom. Obligacijo, ki je bila ustanovljena z določenimi besedami, je bilo mogoče ukiniti, če je bil ob izpolnitvi opravljen poseben besedni pravni akt: *acceptilatio*. Enako se obligacija, ki je bila ustanovljena *per aes et libram*, ukine samo tako, da se tudi ob izpolnitvi uporabijo podobne obličnosti kakor ob ustanovitvi.

Striktno dokazati, da je bil tak *contrarius actus* v najstarejši dobi potreben poleg resnične izpolnitve verbalne obligacije ali obligacije, ustanovljene *per aes et libram*, ni mogoče, ker manjka poročil iz te dobe. Nas zanima predvsem vprašanje, kdaj so te obličnosti uporabljali še v klasični dobi in v katerem obsegu so te obličnosti nadomeščale resnično izpolnitev.

II. *Solutio per aes et libram* (Gai 3, 173—175).

Gaj (3, 174) jo tako-le popisuje: Vpričo tehtničarja in petih prič izjavi dolžnik upniku: *Quod ego tibi tot milibus sesterti-*

orum iudicatus (vel damnatus) sum, eo nomine me a te solvo liberoque hoc aere aeneaque libra. Hanc tibi libram primam postremamque expendo secundum legem publicam. Nato dolžnik potrka z novcem po tehtnici in ga kot simbolično izpolnitveno dajatev (*veluti solvendi causa*) izroči upniku. Dosedanja obligacijska pravna vez zanj s tem neha.

Dolg je bil lahko zares izpolnjen že prej, lahko pa tudi ne. Z opisano navidezno izpolnitvijo sámo je obligacija ukinjena. V Gajevi dobi so uporabljali to obliko za ukinitve naslednjih obligacij (Gai 3, 173ss.):

1. če je bila obligacija ustanovljena *per aes et libram*;
2. če je šlo za obligacijo, o kateri je že prišlo do sodbe (*sive quid ex iudicati causa debeatur*),
3. dedič postane prost svoje obveznosti nasproti damnacijskemu legatarju, kadar je predmet legata kaka nadomestna stvar.

Justinijanovo pravo ne omenja več navidezne izpolnitve *per aes et libram*.

III. *Acceptilatio* (D. 46, 4, C. 8, 44, Gai, 3, 169—172).

Akceptilacija se je opravila tako-le: Dolžnik, ki je dolgoval iz stipulacije, je vprašal svojega upnika: *Quod tibi ego promisi, habesne acceptum?* Upnik mu je odgovoril: *Habeo* (Gai 3, 169). Z upnikovim odgovorom je bila dotlejšnja verbalna obligacija ukinjena. Vsaj po klasičnem pravu ni bila potrebna poleg dejanske izpolnitve verbalne obligacije še akceptilacija. Zadoščala je ali sama izpolnitev ali sama akceptilacija. Akceptilacija služi tako za odpust dolga. Dolžniku, ki opravi akceptilacijo, ni treba več dokazovati, da je dolg res izpolnil.

Kadar dolg ni bil ustanovljen s stipulacijo, sta ga morali stranki najprej z novacijo izpremeniti v stipulacijskega (prim. *stipulatio Aquiliana*) in sta ga nato lahko ukinili z akceptilacijo. Akceptilacija postane tako splošna oblika za odpust dolga s civilnim učinkom. Prvič se omenja akceptilacija v akvilijskem zakonu. Iz določbe drugega poglavja tega zakona namreč izvemo, da jo je lahko opravil adstipulator, kar je utegnilo biti v škodo upniku;¹ le-ta more od njega zahtevati povračilo škode. Drugače kakor adstipulator, pooblaščenec za sprejem izpolnitve (*solutio- nis causa adiectus*) ne more z akceptilacijo dolžniku odpustiti

¹ Gai 3, 215: *Capite secundo adversus adstipulatorem, qui pecuniam in fraudem stipulatoris acceptam fecerit, quanti ea res est, tanti actio constituitur.*

dolga. Dorasla ženska, ki ima varuha, more samo z njegovim sodelovanjem odpustiti dolg z akceptilacijo, medtem ko lahko sama sprejme izpolnitev.

Akceptilacija ne sme biti omejena ne po pogoju ne po roku. Obe stranki morata biti navzoči kakor pri stipulaciji. Delna akceptilacija je veljavna šele po Justinijanovem pravu (I. 3, 29, 1). Akceptilacija učinkuje nasproti vsem upnikom in vsem dolžnikom. Če jo je upnik opravil z enim sodolžnikom, postanejo prosti vsi; če je opravljena s porokom, postane prost tudi dolžnik. Scevola in Ulpijan učita, da je neveljavna akceptilacija, s katero je bila ustanovljena dota (ustanovitelj je za doto odpustil ženinu njegov dolg), če pozneje zakon ni bil sklenjen.²

Akceptilacijo so uporabljali tudi za ukinjenje stipulacije, ki je bila sklenjena pod vplivom sile in strahu ali prevare; toženec, ki se je želel izogniti obsodbi, je sklenil akceptilacijo in se je tako odrekel svoji terjatvi, ki jo je bil nasilno ali prevarno pridobil. Ulpijan dovoljuje akceptilacijo tudi za ukinjenje obligacije *operarum* in za opravljanje del, za katera se je bil zavezal oproščenec patronu (*iurata promissio liberti*).

IV. *Acceptilatio litteris*.

Podobno kakor so stipulacijske obligacije ukinjali z verbalnimi akceptilacijami, so literalne obligacije vsaj po klasičnem pravu ukinjali z *acceptilatio litteris*. Justinijanovo pravo je ne pozna več.

§ 52. Različni civilni razlogi za prenehanje obligacij.

Poleg izpolnitve, resnične ali navidezne, prihajajo kot vzroki za prenehanje obligacije s civilnim učinkom v poštev še različna druga dejstva. Omejimo se na najvažnejša.

I. *Contrarius consensus*.

Pri konsenzualnih kontraktih nastane obligacijsko razmerje v trenutku, ko se stranki sporazumeta glede bistvene vsebine kontrakta. Če se stranki, ki sta sklenili kupno ali najemno pogodbo, pa je še nista izpolnili (*re adhuc integra*), sporazumeta, da naj pogodba ne velja, je po klasičnem pravu kupna in najemna pogodba ukinjena; Justinijan je razširil to pravilo na vse konsenzualne kontrakte. Nekateri pisci mu očitajo, da je prezrl, da se mandat, družba in *locatio conductio* razderejo lahko

² Ulp. D. 23, 3, 43 pr.: *Scaevola ait matrimonii causa acceptilationem interpositam non secutis nuptiis nullam esse atque ideo suo loco manere obligationem: quae sententia vera est.*

že s tem, da jih ena stranka odpove. Vendar utegne biti zaželeno, da jih stranki lahko tudi sporazumno ukineta.

II. Novacija.

Kakor smo že videli, se je po klasičnem pravu z novacijsko stipulacijo dotedanja obligacija ukinila in namesto nje je nastala nova. Po Justinijanovem pravu se vrh tega zahteva *animus novandi*. Stranki morata imeti namen, da prvotno obligacijo prenovita. Ta svoj namen morata tudi jasno izraziti, drugače stopi nova obligacija poleg stare in ne namesto nje.

III. Litiskontestacija

je pravdna pogodba med tožiteljem in tožencem, s katero se sporazumeta o vrsti tožbe (*actio*) in o osebi sodnika, ki si ga izbereta izmed za to sposobnih državljanov. Z njo se zaključuje postopek pred pretorjem (*in iure*); sledil bo postopek pred izvoljenim sodnikom (*apud iudicem*). Tožiteljeva tožbena pravica je s tem izčrpana, konsumirana (*actio consumitur*, Gai. Aug. 106); svoje tožbe zoper istega toženca v isti stvari ne bo mogel več ponoviti. Doslej je obstajalo med upnikom in dolžnikom obligacijsko razmerje *dare, facere, praestare oportere*. Na njegovo mesto je sedaj stopilo novo razmerje med tožiteljem in tožencem, ki ima za vsebino *condemnari oportere*; po obsodbi pa se vsebina izpremeni v *iudicatum facere oportere*. Z ozirom na to izpremembo se litiskontestacija večkrat naziva **novatio necessaria*. Vendar se loči od navadne novacije po tem, da zaradi nje ne ugasnejo postranske pravice (poroštvo, zastavna pravica, obrestni dogovor), ki so morda združene s terjatvijo.

Po klasičnem pravu ukinja litiskontestacija obligacijo s civilnim učinkom (*ipso iure*) takrat, kadar gre za *iudicium legitimum*, samo s pretorskim učinkom (*ope exceptionis*) pa, kadar je tožba *iudicium imperio continens*. V postklasičnem pravu je litiskontestacija izgubljala polagoma svoj prvotni pomen. V Justinijanovem pravu ne ukinja več obligacij; zato je tudi Justinijan ne našteva med vzroki za prenehanje obligacij.

IV. Smrt stranke.

nima po klasičnem in Justinijanovem pravu vobče drugih posledic, kakor da obligacijsko razmerje preide na dediča kot vesoljnega naslednika. Od tega načela so nekatere izjeme. Aktivno (za tožitelja) niso podedljive adstipulacija, *actiones vindictam spirantes*, včasih tudi ne ženina terjatev za vrnitev dote, če se

uveljavlja z *actio rei uxoriae*. Pasivno niso podedljive: *sponsio*, *fidepromissio* in penalne tožbe; ne aktivno ne pasivno *societas* in mandat. Delinkventov dedič odgovarja samo za obogatitev.

V. *Capitis deminutio minima*

povzroča po civilnem pravu, da so pogodbeni dolgovi arogirana ali žene, ki je prišla pod moževo oblast (*manus*), ugasnili. Pretor je dovolil upnikom, da so posegli po tisti imovini, ki bi jo *capite deminutus* imel, če ne bi bil utrpel deminucije.

VI. *Confusio*.

Ker more obligacijsko razmerje obstajati med najmanj dvema osebama, ugasne obligacija *confusione*, če bodisi upnik kot dolžnikov dedič ali dolžnik kot upnikov dedič vstopi v zapustnikov pravni položaj. Ne preneha pa korealna obligacija za vse, če pride do take izpremembe med upnikom in enim sodolžnikom, ali med enim soupnikom in dolžnikom (str. 13).

Če se ob dedovanju združita v isti osebi obveznosti poroka in dolžnika, tedaj redno ugasne poroštvo, razen takrat, kadar je porokova obveznost za upnika pomembnejša kakor dolžnikova (n. pr. če je dolžnikova obveznost samo naturalna).

VII. *Nemožnost dajatve*.

Včasih ugasne obligacija, če postane brez dolžnikove krivde dajatev naknadno nemogoča in če dolžnik ni odgovoren za naključno škodo (kakor je odgovoren n. pr. pri zamudi, če nastopi *perpetuatio obligationis*). To velja zlasti, kadar je dogovana individualno določena stvar (*species perit ei, cui debetur*). Upniku pa mora dolžnik v takem primeru prepustiti vse, za kolikor je obogaten; odstopiti mu mora tudi vse tožbe, ki jih je morda v tej zvezi pridobil zoper tretjega (*condictio furtiva* zoper tatu).

VIII. **Concursus duarum causarum lucrativarum*.

Če ima upnik terjati določeno stvar od dolžnika iz nekega neodplatnega (lukrativnega) pravnega posla (n. pr. volila), pa jo pridobi od istega dolžnika iz drugega neodplatnega pravnega posla (n. pr. iz daritve), je ne more več terjati na podlagi prvega pravnega posla;¹ prav tako ne more terjati namesto stvari njene vrednosti.

IX. *Pakt*.

S paktom se *ipso iure* ukine obligacija *ex furto* kakor tudi *ex iniuria*.

¹ Iul. D. 44, 7, 17: *Omnes debitores, qui speciem ex causa lucrativa debent, liberantur, cum ea species ex causa lucrativa ad creditores pervenisset.*

X. Odpoved.

Z enostransko odpovedjo se *pro futuro* ukine obligacijsko razmerje pri mandatu, družbi in (po klasičnem pravu) pri *locatio conductio*.

XI. Položba.

O pravnih posledicah javne položbe (*depositio*) smo že razpravljali (str. 161).

XII. Kazen.

Po posebnih predpisih utegne nastopiti konec obligacije kot kazen. Tako ugasne terjatev, ki jo je upnik odstopil vplivnemu mogočnjaku (*cessio ad potentiores*). Ista posledica nastopi, če si upnik samostalno vzame, kar ima terjati od dolžnika.

§ 53. Pactum de non petendo. — Poravnava.

I. Pactum de non petendo.

Kakor že omenjeno, je bilo po civilnem pravu mogoče ukiniti nekatere deliktne obveznosti (*furtum, iniuria*) s samim paktom. S takim paktom je bilo vsaj spočetka navadno združeno plačilo primerne zneska kot spravnine.

Drugih obligacij ni bilo mogoče ukiniti s samim paktom. Pač pa je začel pretor upoštevati dogovor med upnikom in dolžnikom, s katerim je upnik brezoblično obljubil dolžniku, da dolga sploh ne bo izterjal (*ne ea pecunia peteretur*), ali da ga ne bo terjal določeno dobo (*ne ea pecunia intra quinquennium peteretur*). V prvem primeru je upnik hotel dolžniku dolg odpustiti, v drugem pa mu dovoliti odlog plačila.

Tak dogovor je upošteval pretor v tožbah *stricti iuris* na ta način, da je v tožbenem obrazcu dodal v intenciji vsebovanemu civilnemu pogoju za obsodbo še nov negativni pogoj (*exceptio pacti: si inter A^mA^m et N^mN^m non convenit, ne ea pecunia peteretur*). Zaradi te ekscepcije je moral sodnik toženca oprostiti, čeprav bi ga po civilnem pravu moral obsoditi. V formulah tožb *bonae fidei* ni bilo treba uvrstiti take ekscepcije, kajti sodnik je moral že po načelih dobre vere in poštenja upoštevati sklenjeni pakt (*exceptio pacti inest bonae fidei iudiciis*, Iul.-Paul. D. 18, 5, 3).

Zaradi pakta *de non petendo* obligacija po civilnem pravu ne ugasne. Če namreč stranki skleneta najprej *pactum de non petendo*, pozneje pa le-tega razveljavita s paktom *de petendo*, je prvotna obligacija zopet iztožljiva; pri tem je izključeno, da bi

bili mogli stranki z drugim paktom ustanoviti novo iztožljivo obligacijo, pač pa sta z njim samo odstranili prvi pakt. Zoper toženčevo eksepccijo *pacti* bo sedaj tožitelj uspešno uveljavljal *replicatio pacti*.

Pactum de non petendo je po klasičnem pravu veljal v prid rodbinskemu poglavarju dolžnika samo takrat, kadar je dediča ali očeta izrečno omenjal. Na tak pakt se ni mogel sklicevati korealni sodolžnik, pač pa dolžnikov porok. Justinijanovo pravo razlikuje, ali je pakt sklenjen samo v prid individualno določeni osebi (*in personam*) ali v prid vsakomur (*in rem*). V prvem primeru koristi samo tistemu, ki ga je sklenil, v drugem vsakomur. Upnik ga utegne izpodbijati le, če more dokazati, da ga je sklenil, ker je bil od nasprotnika prevaran (*replicatio doli*).

Ker se je ta pakt sklenil popolnoma brezoblično, so neveljavno akceptilacijo lahko pripoznavali vsaj kot *pactum de non petendo*.

II. Poravnava (*transactio*) (D. 2, 15, C. 2, 4).

S poravnavo (prim. str. 65) sta stranki rešili neki medsebojni sporni ali dvomljivi pravni odnošaj. Zahtevke, ki izvirajo iz poravnave kot inominatnega kontrakta, more po Justinijanovem pravu iztožiti z *actio praescriptis verbis* upravičenec, če je tudi sam že izpolnil svoje obveznosti. Prvotnih spornih ali dvomljivih zahtevkov, ki s poravnavo niso bili pripoznani, ne more nobena stranka več uveljavljati s tožbo. Če bi to storila, bi toženec z uspehom uporabil eksepccijo, ki je še po Julijanovem ediktu *exceptio pacti de non petendo*, pozneje, morda že v poznem klasičnem pravu, se pa imenuje *exceptio transacti negotii* (Pap. D. 2, 15, 17).

§ 45. Pobotanje.

I. Pojem.

Terjatev, ki jo ima upnik zoper dolžnika, se lahko ukine tudi tako, da se pobota z neko drugo terjatvijo, ki jo ima dolžnik (iz prve terjatve) zoper upnika. Kolikor se obe terjatvi krijeta, se obe ukinjata; dolžnik dolguje upniku samo še morebitno razliko.

Po volji obeh strank se táko pobotanje lahko vedno izvrši. Važnejše je vprašanje, ali in kdaj more dolžnik prisiliti upnika, da mora odšteti od svoje terjatve njegovo (dolžnikovo) nasprotno terjatev, oz. svoj dolg.

II. Civilno in klasično pravo.

Ker je staro civilno pravo v vsaki obligaciji, oziroma akciji videlo nekaj individualnega, splošno ni dovoljevalo pobotanja.

Samo v tožbah *bonae fidei* je sodnik smel med seboj pobotati tožiteljeve zahtevke z morebitnimi toženčevimi nasprotnimi zahtevki, kolikor so obojni potekali iz istega kontrakta (n. pr. pri mandatu, depozitu, komodatu). Tako ni bilo treba, da bi mandatar, komodatar itd. moral svoje zahtevke posebej iztoževati. Ni pa bilo mogoče, da bi se pobotali terjatvi, ki sta izviralici iz različnih pravnih poslov *bonae fidei* ali iz dveh pravnih poslov *stricti iuris*. Pri pravnih poslih *stricti iuris* kot strogo enostranskih obligacijah ni prihajalo v poštev niti pobotanje v okviru istega pravnega posla.

Dve izjemi je pripoznal pretor, in sicer glede bankirja in *bonorum emptor*-ja.

Bankir (*argentarius*) je smel svojega dolžnika tožiti le za čisti prebitek: od svojih terjatev zoper njega je moral odšteti vse, kar je bil on dolžniku dolžan.¹ Vse to je moral oskrbeti bankir sam. Pri tem je moral upoštevati le dospele in enakovrstne terjatve, ki so imele za predmet enake nadomestne stvari, zlasti denar. Brez pomena je bilo vprašanje, iz katerega razloga je bil dotični dolg nastal (*causa debendi*). Če je bankir tožil za več, je zahteval preveč (*pluris petitio*) in je izgubil svojo tožbo in s tem tudi terjatev popolnoma.

Za kupca prezadolženčeve konkurzne imovine (*bonorum emptor*) velja, da mora *cum deductione agere*.² Kot prezadolženčev pravni naslednik izterjuje namreč tudi njegove terjatve. Če je neki toženec hkrati prezadolženčev dolžnik in upnik, bi mogel tožitelj samo po sebi izterjati od njega dolg v celoti, sam bi mu plačal njegovo terjatev le v višini stečajne kvote, za katero se je bil zavezal glede poplačila prezadolženčevih dolgov. Zato je pretor določil, da sme toženec v celoti odšteti svojo terjatev zoper prezadolženca od zneska, ki ga njemu dolguje. Odločal je o tem sodnik po načelih dobre vere in poštenja. Ker je šlo pri

¹ Gai 4, 64: ... *argentarius* ... *cogitur cum compensatione agere, et ea compensatio verbis formulae exprimitur, adeo quidem, ut ... ab initio compensatione facta minus intendat sibi dari oportere. Ecce enim si sestertium decem milia debeat Titio, atque ei viginti debeantur, sic intendit: si parat Titium sibi decem milia dare oportere amplius quam ipse Titio debet.* — Za rekonstrukcijo tožbenega obrazca gl. Lenel, EP³, str. 256.

² Gai 4, 65 (prim. Lenel, EP³, str. 427 ss.): ... *bonorum emptor cum deductione agere iubetur, id est ut in hoc solum adversarius eius condemnatur, quod superest deducto eo, quod invicem ei bonorum emptor defraudatoris nomine debet.*

tem za likvidacijo prezadolženčevih dolgov, je mogel pobotati tudi nedospele in raznovrstne terjatve (denar z žitom, vinom ipd.).

Niti nasproti bankirju niti nasproti *bonorum emptor-ju* ni bila potrebna eksepcija, ampak se je pobotanje izvršilo *ipso iure*.

V drugih primerih je mogel pretor vplivati na stranki samo s prigovarjanjem, da naj medsebojne terjatve pobotata, ne da bi smel siliti upnika, da to stori. Pač pa je lahko dovolil tožencu eksepcijo *doli*, če je menil, da se upnik nepošteno upira pobotanju zato, da bi se na ta način odtegnil plačilu svojega dolga.³ Zaradi te eksepcije je bil tožitelj v celoti zavrnen, kar je bilo zopet prehudo. Nato je Mark Avrelij določil, da naj se v zvezi z eksepcijo *doli* opravi pobotanje.⁴ Njegova reforma, o kateri nam kratko poroča Justinijan, je imela pred očmi tožbe *stricti iuris*. Nobene ovire seveda ni bilo, da ne bi bilo pobotanje mogoče tudi med terjatvami iz različnih kontraktov *bonae fidei*. Odslej je sodnik obsodil toženca samo na plačilo razlike med njegovim dolgom in njegovo terjatvijo. To reformo, ki je podrobneje ne poznamo, je izpopolnil Justinijan.

III. Justinijanovo pravo.

Po Justinijanovem pravu je kompenzacija splošno dovoljena;⁵ izvzete so samo terjatve iz depozita ali tatvine (C. 4, 31, 14, §§ 1-2). Justinijan postavlja pravilo: *ipso iure compensatur*. To pomeni, da se upnikova terjatev in nasprotna dolžnikova terjatev med seboj ukinjata, kolikor se krijeta. To pobotanje velja že za nazaj, namreč od tistega trenutka dalje, ko sta terjatvi prvič obstajali druga poleg druge tako, da bi jih bilo mogoče pobotati. Vendar ne nastopi pobotanje avtomatično, ampak šele s sodnikovim izrekom ali s pogodbo med strankama. Zahtevati sme pobotanje toženec, in sicer v katerem koli stadiju postopka, ne le do litiskontestacije, ampak do sodbe; eksepcija *doli* poslej ni več potrebna.

Pobotanje je mogoče, če gre za medsebojne, enakovrstne, dospele in likvidne terjatve.

³ Paul. D. 44, 4, 8 = D. 50, 17, 175, 3: *Dolo facit, qui petit quod redditurus est.* — Pomp. D. 16, 2, 3: *Ideo compensatio necessaria est, quia interest nostra potius non solvere quam solutum repetere.*

⁴ I. 4, 6, 30: *Sed et in strictis iudiciis ex rescripto divi Marci opposita doli mali exceptione compensatio inducebatur.*

⁵ C. 4, 31, 14 pr. (iz l. 531): *Compensationes ex omnibus actionibus ipso iure fieri sancimus nulla differentia in rem vel personalibus actionibus inter se observanda.*

Za pobotanje more dolžnik uveljavljati tako terjatev, zoper katero ni mogoča nobena preemptorna eksepcija. Zadošča že naturalna obligacija.

Dolžnik more pobotati z upnikovo terjatvijo načelno samo terjatev, ki jo ima zoper upnika-tožitelja. Vendar je izjemno mogoče tudi pobotanje *ex iure tertii*. Tako sme porok uveljavljati zoper upnika terjatve, ki jih ima dolžnik zoper upnika. Enako sme korealni dolžnik uveljavljati nasproti upniku terjatve tistih korealnih sodolžnikov, od katerih sme terjati povračilo (regres). Podobno sme odstopljeni dolžnik uveljavljati nasproti cesionarjevi terjatvi tudi terjatve, ki jih ima zoper cedenta.

Za pobotanje so uporabne samo enakovrstne terjatve. Kompenzirati ni mogoče terjatev, če sta njuna predmeta raznovrstna (vino — žito).

Dolžnikova terjatev, ki naj se pobota z upnikovo, mora že dospeti v plačilo. Končno zahteva Justinijan tudi to, da mora biti dolžnikova terjatev likvidna, to je, da jo je brez zavlačevanja mogoče ugotoviti.⁶

Občepravna doktrina je uvedla še nadaljnje pravilo: *compensatio compensationis non datur*. Če upnik toži dolžnika za plačilo določene terjatve, dolžnik pa uveljavlja zoper njo neko svojo terjatev za pobotanje, tedaj ne sme upnik izigrati dolžnikove pravice do pobotanja s tem, da bi naenkrat terjal kot za nekako drugo pobotanje še neko svojo terjatev od dolžnika (*replica compensationis*), katere spočetka ni izterjeval.

Če je dolžnik izpolnil upnikovo terjatev v celoti, čeprav bi bil mogel uveljavljati pobotanje, sme terjati to, kar bi bil mogel pobotati, nazaj s *condictio indebiti*.

⁶ C. 4, 31, 14, 1: ... si causa ex qua compensatur liquida sit et non multis ambagibus innodata, sed possit iudici facilem exitum sui praestare.

Stvarno kazalo

Številke pomenijo strani, kolikor niso označene kot opombe. Rimsko-pravni viri in primerjalnopravni podatki niso navedeni v kazalu.

- abstraktnost 36s., 49, 116
 acceptilatio, gl. akceptilacija
 accusatio suspecti tutoris 100, 105
 actio ad exhibendum 145 s.
 — aquae pluviae arcendae 10
 — arborum furtim caesarum 129
 op. 1
 — auctoritatis 75
 — certae creditae pecuniae 2, 37, 49,
 53, 109, 119
 — commodati, contraria, directa 58
 — communi dividundo 91, 104
 — conducti 79, 81, 83, 85, 86
 — constitutoria 115
 — de arboribus succisis 127, 129
 — de deiectis et effusis 144
 — de eo quod certo loco 20 in op.
 3, 161
 — de in rem verso 150
 — de iureiurando 118
 — de modo agri 76
 — de pastu pecoris 148
 — de pauperie 147
 — de peculio 149
 — — annalis 150
 — de pecunia constituta 115
 — de posito et suspenso 30, 144 s.
 — de rationibus distrahendis 127
 — de tigno iuncto 127
 — depensi 39
 — depositi, contraria, directa 59 ss.
 — — in factum concepta 60 op. 4
 — — in ius concepta 60 op. 4
 — — sequestraria 61
 — — utilis 161
 — doli 137 s.
 — empti 2, 73, 75, 76, 77, 81, 160
 — ex stipulatu 37, 100 op. 2
 — ex testamento 109
 — exercitoria 152
 — familiae erciscundae 104
 — fiduciae, contraria, directa 56
 — finium regundorum 104
 — funeraria 98
 — furti 12, 57, 126, 127 s., 136, 145
 — — concepti 126
 — — manifesti 127, 136
 — — nec manifesti 126, 127 s.
 — — non exhibiti 126
 — — oblati, prohibiti 127
 — in factum 62, 64, 65, 96, 115,
 116, 132, 136, 137, 139, 143, 144,
 145
 — — — adversus nautas, caupones,
 stabularios 30, 145
 — — — civilis 64
 — in personam 2, 5, 28, 29, 105, 124
 — incerti civilis 64
 — — ex stipulatu 37
 — — ex testamento 109
 — iniuriarum (aestimatoria) 124,
 134 s., 144
 — — ex lege Cornelia 136
 — — noxalis 147
 — institoria 151
 — institutoria 44
 — legis Aquiliae 130 ss., 136, 145
 — locati 79, 80, 81, 83, 85, 86, 132

- mandati contraria 42, 93, 95
- — directae 38, 93
- negotiorum gestorum, contraria, directae 42, 97, 98
- — — utilis 102, 105
- oneris aversi 85
- Pauliana 123, 141 ss.
- pigneraticia, contraria, directae 62 s.
- praescriptis verbis 64, 65, 66 s., 168
- pro socio 90 s.
- protutelae 105
- quanti minoris 77
- quasi institoria 151 s.
- quod iussu 149
- quod metus causa 139 s.
- rationibus distrahendis 103
- recepticia 115, 116
- redhibitoria 77
- rei uxoriae 166
- rerum amotarum 128 op. 5
- restitutoria 44
- subsidiaria 105
- tributoria 151
- tutelae, contraria, directae 100 ss.
- — utilis 102
- venditi 3, 73, 77, 81
- vi bonorum raptorum 129
- actiones adiecticiae qualitatis 4, 15, 54, 148 ss.
- annales 115, 135, 137, 139, 143
- bonae fidei, gl. obligacija bonae fidei
- contrariae 56, 58, 60, 63, 93, 95, 97, 102
- directae 56, 58, 60, 62 s., 97, 102
- duplices 104
- ficticiae 128, 136, 139, 145
- in rem scriptae 10, 139
- mixtae 125, 129
- noxales 10, 135, 137, 144, 145, 146 ss.
- perpetuae 128, 144, 145
- poenales 124, 129, 131, 134 s., 166
- populares 144
- reipersecutoriae 124, 131
- stricti iuris 17, 19, 20, 160
- utiles 102, 105, 132, 133, 147, 153 s.
- vindictam spirantes 124, 134, 155, 165
- actus, contrarius 162
- addictio, in diem 72, 113
- adiudicatio 91, 104
- adjektivijske tožbe, gl. actiones adiecticiae qualitatis
- adpromissio 35, 38 ss., 166
- adstipulacija 15, 35, 38, 165
- adstipulator 130, 159, 163
- advokati 83, 92
- aestimatorius, contractus 65 s.
- affectio furandi 125
 - societatis 88
- agere cum compensatione 169 in op. 1
 - — deductione 169 s. in op. 2
 - praescriptis verbis 64
- akceptilacija 13, 35, 46, 162, 163 s., 168
 - litteris 164
- akcesorna stipulacija 35, 38 ss.
- akcesorne pravice 16, 45, 47, 48, 153, 155, 156, 165
- alienatio in fraudem creditorum 29, 124, 137, 140 ss.
- alimentacijski zahtevki 155 op. 13
- alternativa, facultas 8
- alternativna obligacija 7 s.
- analogne tožbe, gl. actiones utiles anatocizem 18
- animus aliena negotia gerendi 99
 - donandi 98, 121
 - novandi 47 s.
 - recipiendi 98
- antichresis tacita 62
- apocha 162
- Aquiliana, stipulatio 46, 163
- argentarius, gl. bankir
- arrha confirmatoria, poenentialis 113
- atrox, iniuria 134
- auctoris, laudatio, nominatio 75
- auctoritas, prodajalčeva 75
 - , varuhova 3, 101, 159
- babice 92
- Baetica, formula 56

- bankir 74, 116 s., 169, 170
beneficium cedendarum actionum
14, 42, 95, 154
— competentiae 3, 42, 90, 91, 120
— divisionis 11, 13, 41, 43, 95, 116
— excussionis s. ordinis 41, 116
— separationis 109
besedna injurijs 133
bičanje tatu 126
blago 68, 69
bodoče stvari, kup 70
bolezen 83
bona fides, gl. obligacija bonae fidei
bonorum emptor, venditio 140, 169 s.
brezimni realni kontrakti 29, 63 ss.
brodnik 27, 28, 117 s., 145, 152
- capitis deminutio 43, 90, 166
— — minima 3, 90
casum sentit dominus 27
casus, gl. naključje
caupo, gl. gostilničar
causa cognita 91, 137, 139, 141
cautio discreta, indiscreta 36
— legatorum servandorum causa 110
— rem pupilli salvam fore 100 op.
2, 103
cedent 152, 154 ss., 171
centesima usura 16 s.
certae obligationes 6
certum, pretium 71
cesija 4, 16, 152 ss., 171
cessio ad potentiorum 155, 167
codex accepti et expensi 48
cognitor 153, 156
colonia partiaria 80
commodatum, gl. posodbena pogodba
commodum 74, 155
communicatio lucri et damni 104
communio incidens, gl. naključna
skupnost
compensatio, gl. pobotanje
— compensationis non datur 171
compromissum 119
concursus duarum causarum lucrati-
varum 166
condictio 105
— causa data, causa non secuta 64,
107
— causa finita 108, 125
— certae creditae pecuniae 106
— — rei 106, 109
— de bene depensis 52, 108
— furtiva 12, 52, 105, 106, 108, 128,
129, 159, 166
— incerti 106
— indebiti 3, 44, 54, 106 s., 159, 171
— Iuventiana 52, 108
— mutui 52
— ob causam datorum 53, 107
— ob iniustam causam 107 s.
— ob turpem causam 107
— sine causa 108, 121
— triticaria 37, 53
conductor 79, 85
— operarum (= delodajalec) 83
— operis (= podjetnik) 84
— rei (= najemnik, zakupnik) 79
confusio 2, 13, 42, 158, 166
conscientia fraudis 142
consensus, contrarius 164 s.
consilium fraudandi 142
constitutum debiti, gl. konstitut
contractus 4, 28 s.
— aestimatorius 65 s.
— bilateralis 7, 56, 58, 60, 62, 67,
68, 78, 87, 93
— bonae fidei, gl. obligacije b. f.
— mohatrae 51
— stricti iuris, gl. obligacije str. i.
— unilateralis 6, 37, 49, 52
contrarium (iniuriarum) iudicium 135
contrarius actus 162
— consensus 162, 164
convicium 135
crimina publica 124, 136
culpa 25, 26 s., 131, 144
— in concreto 26 s., 58, 88, 102, 104
— in eligendo 84
— lata 26, 27 in op. 8, 60, 103
— levis 26, 131
— omnis 27, 58, 62, 73, 79, 93, 97,
98, 109
curator bonorum 141
custodia 28, 58, 84, 117
- čas izpolnitve 20, 46, 160

- dajatev 5 ss.
- , deljiva, delna 9, 159
 - , denarna 9
 - , določena, določljiva 6
 - , drugotna (sekundarna) 9, 15, 24
 - , generično določena 7
 - , glavna, postranska 9
 - , individualno določena 7
 - namesto izpolnitve (plačila) 13, 160
 - , nemožnost 5 s.
 - , postranska 9, 15
 - , prvotna (primarna) 9, 24
 - damnacijski legat 29, 109 s., 163
 - damnum corpore corpori datum 132
 - emergens 24
 - iniuria datum 10, 28, 29, 124
 - dare 5, 73
 - darila iz varovančeve imovine 101
 - daritev 66, 71, 89, 106, 120 ss
 - , izpodbijanje 121 s., 123
 - , izvršena (perfektna) 120, 121
 - med zakoncema 122 s.
 - med zaročencema 123
 - , nagradna 123
 - , obljubljena (imperfecta) 120, 121
 - , obveznosti 27, 120, 156
 - , omejitve 101, 121 s.
 - , preklic 123
 - , remuneratorna gl. nagradna
 - , sodna insinuacija 122
 - terjatve 120, 154
 - za primer smrti 122, 123
 - datio in solutum, gl. dajatev namesto izpolnitve
 - debitor, gl. dolžnik
 - dediči, dariteljvi 122, 123
 - delinkventa 124, 128, 129, 130, 135, 137, 139, 143, 145, 166
 - , delitev dolgov in terjatev 9, 11
 - , družbenikovi 90, 91, 166
 - , mandantovi, mandatarjevi 92, 94, 166
 - , nujni, izpodbijanje daritev 123
 - , obogatitev 130, 137, 139, 143, 166
 - oškodovanca 124 s., 127, 155, 165
 - žaljenega pokojnika 135
 - dediščina, kupna pogodba o 70 s.
 - , skupnost med sodediči 87
 - deductio, agere cum deductione 169 s.
 - delegacija 46 s., 115
 - delegatio debiti 47, 156
 - nominis 46 s., 152 s.
 - deleži družbenikov pri dobičku in izgubi 89
 - delikti 4, 29, 124 ss.
 - , civilni 29, 124 ss.,
 - , honorarnopravni, 29, 124, 136 ss.
 - , javni 124, 136
 - , obligacije iz deliktov 124 ss.
 - , poravnava 110, 135, 166
 - sinov ali sužnjev 146 s., prim. noksalna odgovornost
 - deliktne obligacije 4, 6, 124 ss.
 - delitev dolgov in terjatev med dediče 9, 11
 - skupne stvari 91, 104 s.
 - delitvena dobrota 11, 13, 41, 43, 95, 116
 - delitvene tožbe 104
 - deljene obligacije 10
 - deljivost dajatve 9
 - delna dajatev 9
 - izpolnitev 159
 - delni zakup 80
 - delovna pogodba 28, 67, 69, 82 s.
 - delovršna pogodba, gl. podjetniška pogodba 28, 67, 69, 84 ss.
 - denarna dajatev 9, 68, 71, 78, 80, 83, 84, 85, 114, 116
 - posojila sinovom 54
 - , vrednost obligacije 3
 - denuntiatio 154
 - depositio, gl. položba
 - depositum 10, 20, 27, 29, 59 ss., 107, 146, 170
 - irregulare 60 s.
 - miserabile 59 s.
 - , pobotanje 60, 61, 170
 - dicta et promissa 77
 - in mancipio 76
 - diei adiectio pro reo 20
 - dies interpellat pro homine 21
 - diligentia quam suis 26 s., 58, 88
 - direktno namestovanje 2, 14, 89, 101, 149

- dissensus (= contrarius consensus) 162, 164
- dobiček, delitev med družbeniki 89
- , odišli 24
- , želja po d. 126, 129
- do, ut des 64, 65
- do, ut facias 64, 65, 66
- dobra vera in poštenje, gl. obligacija bonae fidei
- dobrota, pravna gl. beneficium ...
- dotatna odgovornost gospodarja in očeta 15, 148 ss.
- dogovor boljšega kupca 72, 113
- dokazna moč pobotnice 162
- — zadolžnice 34, 37, 50, 53
- dolg, denarni 9 in passim
- , plačilo in fraudem creditorum 142
- , zmeta o obstoju 106 s.
- določenost, določljivost dajatve 6
- dolus (delikt) 29, 124, 136, 137 s.
- dolus (naklep) 25, 26 in op. 1, 27 120, 131, 144 in passim
- , actio, exceptio d., gl. actio, exceptio
- dolžnik (pojem) 1, 3
- dolžnikova zamuda 20 ss., 160
- domače živali 130, 147 s.
- dominus negotii 97 ss.
- domum vi introire 136
- donatio, glej daritev
- ante (propter) nuptias 122, 123
- imperfecta 120, 121
- inofficiosa 123
- inter virum et uxorem 122 s.
- mortis causa 122, 123
- perfecta 120, 121
- , revocatio 123
- sub modo 67
- dos, dictio dotis 28, 30 s., 119
- , pollicitatio d. 29, 30, 119 s.
- , promissio d. 35, 119
- dospelost terjatve 21, 170 s.
- dota, izterjanje dotalnih terjatev 153
- , ustanovitev d. 30 s., 35, 119 s.
- , vrnitev d. 165
- družba 87 ss. in passim
- , davčna 91
- in korporacija 87, 89
- in naključna skupnost 87, 88, 103 s.
- in solastnina 87, 88, 89, 91, 103
- , prenehanje 89 ss.
- , vrste 87 s., 91
- družbena pogodba 13, 28, 67, 68, 87 ss., 103 s., 164, 166, 167
- družbenik 3, 27, 87 ss.
- , delež pri dobičku in izgubi 89
- , prispevki 87, 88
- , smrt 89, 91
- duplum, obsodba na d. 25, 59, 75, 107 in op. 11, 109, 124, 126, 127, 131
- dvostranske pogodbe 7, 56, 58, 60, 62 s., 67, 68, 78, 87, 93
- edictum de pretiis rerum venalium 72
- edikt kurulskih edilov 75, 76 s.
- edilicijske tožbe 77
- ekstraordinarni postopek 92
- elektivna odgovornost 12 op. 5
- emptio venditio, gl. kupna pogodba
- — contracta, perfecta 72, 73
- — rei speratae 70
- — spei 70
- enakovrstne dajatve 169, 170, 171
- enostranska pogodba 6, 37, 49, 52
- epistula Hadriani 11, 41
- ercto non cito 87
- erus 130
- eventus fraudis 141
- evikcija, jamstvo za e. 65, 74 ss., 77, 120
- exceptio 115, 171
- doli 19, 23, 37, 68, 74, 101, 138, 158, 170
- evictionis imminentis 76
- iurisurandi 118
- legis Cinciae 121 in op. 10
- libertatis exonerandae causa 31
- mercis nondum traditae 74
- ne ea pecunia peteretur 167 s.
- non adimpleti contractus 68, 74
- non numeratae pecuniae 37, 53, 162
- pacti 111, 167 s.
- — de non petendo 111, 167
- — inest bonae fidei iudiciis 167

— quod metus causa 140
 — rei iudicatae 119
 — SCⁱ Macedoniani 54
 — — Veilaeani 44 s.
 — transacti negotii 168
 exercitor navis 152
 expensilatio 49
 expromissio 47, 156 s.

 facere 5, 73
 facio, ut des 65
 facio, ut facias 65, 67
 facultas alternativa 8
 f(a)enus nauticum 17, 55
 — unciarium 16
 fideicommissum a debitore relictum
 14 op. 9
 fideikomis 22
 fideiussio 39, 40 ss.
 — indemnitas 43
 —, podedljivost 39, 41
 —, razlike od drugih poroštev 39, 95,
 115 s., 117
 fideiussor fideiussoris 43
 fidepromissio 39
 —, nepodedljiva 39
 fides bona, prim. obligacija bonae
 fidei
 fiducia, cum amico, cum creditore
 contracta 55, 57, 59
 fikticijska formula 128, 136, 139, 143
 filius familias, gl. sin
 — — in deliktne obligacije 14, 146 s.
 — — in pogodbene obligacije 14, 54,
 148 ss.
 formula Baetica 56
 — in factum, in ius concepta 57, 60
 in op. 4
 — Octaviana 139 op. 1
 fortuna, pridobitve ex f. 87
 fraternitatis, ius 88
 fraudatorium, interdictum 141
 fructus civiles 16 in op. 2
 fullo 28, 84
 fur (nec) manifestus 124, 129
 fur semper in mora 21, 128
 furtum (rei) 29, 106, 110, 124, 125
 ss., 166, 170
 — (nec) manifestum 126

— possessionis 29, 62, 125
 — usus 29, 57, 60, 62, 125

 generične obveznosti 7
 genus perire non censetur 7
 glavne dajatve 9
 glavnica 15
 globa, pogodbeno 9, 15, 18 s., 35, 36,
 41, 119
 gluhi 33, 72
 goljufija, gl. dolus
 Gordianum, pignus 63
 gostilničar, odgovornost 27, 28, 117,
 145, prim. receptum couponum ...
 grdo ravnanje 133
 grožnja, nevarna 140
 grški jezik v stipulacijah 32

 hči 148
 hišna preiskava 126 s.
 hišni lastnik, odgovornost 145
 honorarnopravni delikti 29, 136 ss.
 — pakti 29, 111, 114 ss.
 hrambena pogodba 10, 20, 27, 29,
 59 ss. 107, 146, 170
 hudobno poškodovanje tuje stvari 10,
 28, 29, 124, 129 ss.
 hybris 136

 illustres personae 17
 imetnik hleva, odgovornost 27, 28,
 117, 145
 imovina, celotna, predmet kupne po-
 godbe 70
 imperitia 84, 131, 143
 imprudentia 144
 impubes 54, 153
 in diem addictio 72, 113
 in rem versio 150
 incantare, malum carmen 134
 incertae obligationes 6
 indebiti, condictio 3, 44, 54, 106 s.,
 159, 171
 individualno določena dajatev 7, 21,
 57, 59, 63
 infamandi causa, ne quid fiat 135
 infamija 56, 60, 68, 90, 91, 93, 100
 op. 2, 102, 110 s., 128, 129, 135,
 137, 139, 143

- infans 35, 102
 iniuria 10, 29, 110, 124, 131, 133 ss.,
 166
 —, atrox 134
 —, posebni dejanski stani 135
 inominatni realni kontrakti 29, 63 ss.
 inquilinus 145
 insinuatio, sodna 122
 institor 151
 interesija, kumulativna, privativna,
 tiha 44
 — zakonske žene 43, 45
 — ženske 43 ss.
 interdictum de precario 58
 — fraudatorium 123, 144
 interes 18, 24 s., 70, 76
 — negativni, pozitivni 24 op. 2
 interpellatio 21
 inventar 101
 ipso iure compensatur 170
 — —, preneha obligacija 157 ss.,
 164 ss.
 iskovine 20
 istovrstnost dajatev pri pobotanju 169,
 170, 171
 iudicium operarum 31
 iumenta 76
 iurata promissio operarum 28, 31, 164
 ius fraternitatis 88
 — paenitendi 73
 — protimiseos 112
 — variandi 8
 iusiurandum 118 s.
 iussum 149
 iustum pretium 71
 Iuventiana, conditio 52, 108
 izbira, pravica i. 7s. in opp. 3, 4
 zlitje vina 23
 izpodbijanje daritev 121, 122, 123
 — odsvojitev 29, 124, 137, 140 ss.
 — prodajne pogodbe 8, 72
 izpodbojna tožba 141
 izpolnitev 2, 13, 157, 158 ss.
 —, dajatev namesto i. 13, 160
 —, delna 159
 —, dokaz o i. 162
 — in plačilo 158
 —, navidezna 162 ss.
 —, nemožnost 166
 —, oblika i. 158
 —, obljava i., gl. konstitut
 —, osebna 83, 84, 158
 — po nedolžniku 47, 158 s.
 —, ponudba i. 22
 —, prevzem i. 157
 — varovańcu 101
 izpolnitvena zamuda 20 ss., 160
 izpolnitveni čas 20, 46, 160
 — kraj 19 ss., 46, 160
 izprememba subjektov obligacije 2,
 46, 47, 49, 115, 152 ss., 165
 — substance 80
 iztožljivost obligacij 3
 izvršba, imovinska, osebna 2

 jamčenje za pravne napake 63, 65,
 74 ss., 120, 156
 jamčenje za stvarne napake, daritelja
 120
 — — — —, menjalcev 65
 — — — —, najemodavca 80
 — — — —, podjetnika 85
 — — — —, prodajalca 76 s.

 kapital 15
 kapitan ladje 85 s., 152
 Karakalova konstitucija 33
 kavzalne listine 36
 kavzalnost in abstraktnost v stipula-
 ciji 36 s.
 kazni, gl. poena
 klavzula, stipulacijska 33, 53
 komodat, gl. posodbena pogodba
 koncentracija obligacije 7 s.
 kondikcije 96, 105, 106 ss. prim. con-
 ditio
 konkurenca tožb 127, 129, 130, 145
 konsenz vir obligacij 28, 64, 65, 67
 konsenzualni kontrakti 28, 67 ss., 162,
 164
 konstitut 4, 29, 39, 114 ss., 116
 kontrakti 4, 28 s., 30 ss.
 —, brezimni realni 29, 63 ss.
 — in pogodbe 28, 111
 —, konsenzualni 28, 67 ss., 162, 164
 —, literalni 2, 48 ss., 164
 —, realni 29, 50 ss., 162
 —, verbalni 28, 30 ss., 163 s.

- korealne obligacije 12 ss., 155, 158,
 164, 171
 korporacija in družba 87, 89
 kraj izpolnitve 19 s., 46, 160
 kreditno naročilo 39, 95
 krivda 21, 22, prim. dolus, culpa
 kršitev nujnega deleža 123
 — sodniških dolžnosti 30, 143
 kumulativna intercesija 44
 — konkurenca 11, 124, 130, 135
 kup bodočih stvari 70
 — dediščine 70 s., 153
 — in najem 81
 — lastne stvari 70
 — na poskušnjo 72, 112
 — nade 70
 — pravice 70 s., 77, 153
 —, rešilni 112
 — terjatve 70, 77, 153, 156
 kupna pogodba 28, 67, 68 ss., 113,
 164
 — —, jamstvo za pravne napake 74 ss.
 — —, — — stvarne napake 76 s.
 — —, kupnina 68, 71 s., 112
 — —, nevarnost 75 s.
 — —, obveznosti strank 27, 75 s., 77
 — — pod odložnim pogojem 72
 — —, predmet 69 ss.
 — —, prehod lastnine 75
 — —, razlike od drugih pogodb 65,
 69, 84
 — —, soglasje 72 s.
 kurulski edili 75, 76
 kvalificirana žalitev, gl. iniuria atrox
 kvazidelikti 4, 30, 143 ss.
 kvazikontrakti 4, 29, 96 ss.

 laesio enormis 8, 65, 72
 lanx 126 s.
 lastne stvari, predmet pogodb 59, 63,
 70, 79
 lastnik hiše 145
 — ladje 27, 28, 86, 117 s., 145, 152
 — živali 130 ss., 147, 148
 laudatio auctoris 75
 legat, damnacijski 109 s.
 — sinendi modo 109, 110
 —, vindikacijski 109, 110
 legis actio per conditionem 31

 — — per iudicis postulationem 32
 — — per manus iniectioem 2, 40,
 126
 — — sacramento 31
 leonina societas 89
 lex Aelia Sentia 142
 — Anastasiana 156
 — Appuleia 40
 — Aquilia 130
 — Cicereia 40
 — Cincia 121 s.
 — commissoria 72, 112
 — Cornelia 40
 — de iniuriis 136
 — Duilia Menenia 17
 — Furia de sponsu 11, 40, 41, 157
 op. 1
 — Genucia 17
 — imperfecta 40, 121
 — Pesolania 147
 — Poetelia 2
 — Publilia 39, 40, 42
 — Rhodia de iactu 85 s.
 — Sempronia 17
 liberatio 157
 licium 126 s.
 likvidnost 171
 lis infitiando crescit in duplum 107
 op. 11, prim. duplum.
 listina 45, 72, 113, 162
 —, abstraktna in kavzalna 36
 literalni kontrakti 6, 28, 48 ss.
 litiskontestacija 10, 41, 42, 48, 95,
 146, 147, 148, 153, 165, 170
 — in korealna obligacija 12, 13
 locatio conductio 28, 67, 68, 78 ss.,
 164, 167
 — — operarum, 79, 82 s.
 — — operis 79, 84 ss.
 — — — irregularis 85
 — — rei 78, 79 ss.
 locator 79, 83
 — operarum (= službojemnik) 83
 — operis (= naročnik) 84
 — rei (= najemo-, zakupodavec) 79
 lucrum cessans 24
 lustrum 80

- magister honorum 141
 magister navis 152
 magistrati, odgovornost za varuha 105
 maleficium 124
 malomarnost, gl. culpa
 malum carmen incantare 134
 mancipacija 55, 75, 76, 158
 mancipia 76
 mandat(um) 28, 51, 67, 68, 92 ss.,
 155, 164, 166, 167, prim. naročilo
 — ad agendum in rem suam 153, 156
 — in negotiorum gestio 97, 98
 — in pooblastilo 95 op. 9
 —, obveznosti strank 27
 — pecuniae credendae (= qualificatum) 39, 95
 — prenehanje 94, 164
 medsebojnost terjatev 170, 171
 membrum ruptum 133
 menjalna pogodba 29, 65, 68
 merces 78, 83, 84
 merx 68
 — peculiaris 151
 metus 29, 124, 137, 138 ss.
 — reverentialis 140
 minor 44, 54
 —, poroštvo zanj 42, 95, 161
 miserabile, depositum 59 s.
 mixtae actiones 125, 129
 molk stranke 30, 31, 72
 mora creditoris 22 s., 85
 — debitoris 20 ss., 128, 160
 — ex re, ex persona 21
 morte Cincia removetur 122
 mortis causa donatio 122, 123
 mož (zakonec) 27
 možnost dajatve 5
 mrtvec, žalitev 135
 multa 117
 munus publicum 100
 mutuuum, gl. posojilna pogodba

 nada, kup nade 70
 nadomestitev, pravica nadomestitve 8
 nagrada 83, 84, 85 92
 najem 79
 —, doba 81
 — in prodaja 81
 — in zakup 79

 — lastne stvari 79
 — potrošne stvari 79
 najemna pogodba 28, 57, 59, 67, 69,
 79 ss., 146
 — —, obveznosti strank 27, 79 s.
 — —, odpoved 80
 — —, podaljšanje, molče 80
 — —, zastavna pravica 80
 najemnina 80
 naklep, gl. dolus
 naključje 25, 27, 28, 58, 60, 66, 84,
 97, 117, 118
 naključna skupnost 29, 87, 88, 96,
 103 ss.
 naključno uničenje 21, 22, 65, 70, 73,
 85, 89
 naknadna nemožnost 6
 namestovanje, direktno 2, 14, 89, 101,
 149
 napake 63, 65, 74 ss., 76 s., 85, 120
 naravna obveznost, gl. obligacija, na-
 turalna
 naročilo (mandat), glej mandat
 — in pooblastilo 95 op. 9
 —, kreditno 95
 —, nepodedljivost 94
 —, prekoračenje 94
 naročnik 84
 —, odgovornost 85
 nasilje, gl. metus
 nasnovatelj 127, 128
 nasvet 93
 naturalis obligatio, gl. obligacija, na-
 turalna
 naturalna restitucija 24
 nauta, gl. brodnik
 navzočnost strank 32, 34, 49, 50, 67,
 72, 95, 102, 164
 ne ultra alterum tantum 18
 nedoletnik, gl. minor
 nedorasli, gl. impubes
 negotiorum gestio, gl. poslovodstvo
 brez naročila
 negotium utiliter coeptum 98
 nehvaležnost 123
 neizkušenosť, gl. nespretnost
 neiztožljive obveznosti, gl. obligacija
 naturalna
 nemi 33, 72

- nemožnost 6 in op. 1, 166
neodplatni pravni posli, izpodbijanje
121, 122, 123, 142
neodplatnost v pogodbah 57, 59, 92
neodstojljive terjatve 155
neplačovitost 21, 40, 41, 44, 91, 103
prim. plačovitost
(ne)podedljive obligacije, gl. poded-
ljivost
nepodedljive tožbe, aktivno 38, 124,
135, 165
— —, pasivno 39, 89 s., 94, 124, 166
neprištna delovršna pogodba 85
— hrambena pogodba 60 s.
— solidarnost 11 in op. 4
nespretnost 84, 131, 132, 144
neupravičena obogatitev 105 s.
nevarno obešanje ali postavljanje
stvari 144 s.
nevarnost, prehod na kupca 73 s.
nevešči sodnik 144
nexum 52
noksalna izročitev, gl. noxae datio
noksalna odgovornost 14, 77, 146 s.
noksalne tožbe 10, 135, 137, 144, 145,
146 ss.
nomen, delegatio nominis 46 s.
nomina ipso iure divisa 9, 11
— transscripticia 49
nominatio auctoris 75
novacija 4, 13 op. 7, 45 ss., 115,
152 s., 156 s., 164
novatio necessaria 48, 156, 164
noxa caput sequitur 147
noxae datio 8, 147
nuda pacta 111 op. 7
nujni dedič, izpodbijanje daritev 123
nujno dvostranske pogodbe 7, 67, 68,
78, 87
- objestno pravljanje, kazen 115, 116
obličnosti 28, 67, 122
obligacija (pojem) 1
—, alternativna 7 s.
—, bonae fidei 6, 17 s., 19, 20, 21,
22, 24, 26, 29, 55, 56, 57, 59, 62,
64, 67, 68, 74, 78, 87, 92, 94, 95,
97, 100, 111 s., 169, 170
—, deliktna 2, 4, 20, 124 ss.
- , deljena 10 s.
—, deljivost 9
—, določenost 6
—, glavna 15
— in dedovanje 2, 13, 14, 90, 91, 92
— — rodbinske pravice 2
— in solidum 11 s., 41, 91, 128, 137,
139, 144
— in stvarne pravice 1, 3
—, judikatna 163
—, kontraktna 2, 4, 28 s., 30 ss.
—, korealna 12 s., 91
—, kvazideliktna 4, 30, 143 ss.
—, kvazikontraktna 4, 29, 96 ss.
—, nastanek 4, 28 ss.
—, naturalna 3 s., 21, 39, 40, 42, 44,
54, 106, 114, 149, 150, 151, 155,
166, 171
—, postranska 15
—, prenehanje 157 ss.
— stricti iuris 6, 21, 24, 26, 37, 39,
45, 49, 52, 95, 106, 109, 169, 170
—, strogo osebni značaj 2, 14, 152
—, subjekti 2, 10 ss.
—, vpliv socialno-gospodarskih činite-
ljev na razvoj 4 s. in passim
—, vrste 4, 5 ss., 10 ss., 28 ss.
—, vsebina 5
obligatio certa, incerta 6
— dandi 6, 73
— faciendi 6, 73
obljuba daritve 119, 120 s.
— dote 119 s.
— izpolnitve, gl. konstitut
— obresti 17 s., 35, 53, 55, 61
obnovitev najema (zakupa), molče 80
obogatitev 123, 159, 166
obogatitvene tožbe 3, 29, 101, 105 ss.
— —, predmet povračilnega zahtev-
ka 105, 130 137, 143, 166
obračun 95, 102
obresti 9, 15 ss., 98, 101, 106, prim.
usurae
— in glavnica 16
— in plodovi 16
— ob odstopu terjatve 156
—, oderuške 17, 108
—, oficialne 17
—, omejitive o. 16 s., 18

- , pogodbene 17, 41, 53
- , povračilne 18
- , pravdne 18
- pri hrambeni pogodbi 61
- , restitucijske 18
- , uporabljene 18
- , ustanovitev 17, 55
- , vrste o. 18
- , zamudne 9, 18, 22, 41, 109, 110
- , zastaranje 16
- , zgodovina 16
- obrestna mera 16 s., 55
- obveznost 17 s., 35
- obrestne obresti 18
- obrestni obroki 16
- obrestovanje 23
- obsodba, denarna 3
- na duplum, gl. duplum
- obveznost (pojem) 1 ss., 1 op. 1, prim. obligacija
- occutare 134
- Octaviana formula 139 op. 1
- oderušstvo 51, 156
- odgovornost, dolžnikova (splošno) 26 ss.
- do višje sile 27 s.
- , dodatna gospodarjeva in očetova 148 ss.
- , —, neomejena 149, 150
- , —, omejena 150
- , noksalna 146 ss.
- za evikcijo 75 s., 77
- za malomarnost 27 in passim
- za naklep 26, 27 in passim
- za naključje 27, 117 s.
- za pravne napake 63, 65, 74 ss., 120, 156
- za stvarne napake 65, 76 s. 85, 120
- za varovanje stvari 28
- odišli dobiček 24
- odklonitev dediščine 120, 142
- odobritev 54, 98, 149, 159
- odplatnost 45, 142
- odpoved (pogodbe) 80, 90, 94, 167
- odpust dolga 13
- odsoten, poslovodstvo brez naročila za odsotnega 97
- odstop (cesija) 4, 16, 152 ss., 171
- in pobotanje 156, 171
- po zakonu 155
- , pravne posledice 152
- , predmet 155
- , prisilni 155
- , prostovoljni 154
- , razvoj 152 s.
- , vrste 154
- odsvojitve v škodo upnikov 29, 124, 137, 140 ss.
- varovančeve imovine, omejitve 101
- odsvojljive pravice 70, 77
- odškoditveno poroštvo 43
- odškodnina 24
- oficialne obresti 17
- omejitve obresti 16 s., 18
- omnis culpa, gl. culpa
- operarum promissio, iurata 28, 31, 164
- operae illiberales 83
- opomin dolžniku 21
- oporoka 12, 109
- oprostitev sužnjeve, izpodbijanje 142
- opustitev 19, 26, 34, 97, 102, 132, 142, 158
- oratio Antonini 123
- Severi 101
- os fractum 133
- osebna izpolnitev 83, 84, 158 s.
- oškodovanje upnikov 29, 124, 137, 140 ss.
- pacta 28, 29, 53, 55, 110 s.
- , adiecta 17, 29, 72, 81, 111 ss.
- pacta conventa inesse bonae fidei iudiciis 112
- legitima 29, 111, 119 ss.
- nuda 111 op. 7
- praetoria 29, 111, 114 ss.
- vestita 111 op. 7
- pactum antichreticum 62
- de mutuo dando, gl. predhodna pogodba
- de non cedendo 155
- de (non) petendo 13, 42, 111, 167 s.
- de retro emendo, vendendo 112
- de petendo 107 s.
- displicentiae 72, 112
- , exceptio pacti 111, 157, 167

- pakt, ukinjenje obveznosti s 110, 135, 166, 167
 pakti, honorarnopravni 29, 111, 114 ss.
 pasivna delegacija 47
 pater familias, diligentia 26
 — —, dodatna odgovornost za pogodbene obveznosti 15, 148 ss.
 — — odgovornost za delikte oseb pod oblastjo 14, 146 s.
 patron 123
 Pauliana, actio 141 ss.
 pauperies 147 s.
 pecunia traiecticia 17, 53, 55
 pekulij 148, 149 s., 150
 peregrini, gl. tujci
 perfecta donatio 120, 121
 — emptio venditio 72, 73
 periculum est emptoris 73 s.
 permutatio, gl. menja
 perpetuatio obligationis 21, 166
 personae illustres 17
 pignus 29, 62 s.
 — Gordianum 63
 — irregulare 63
 plačevitost 77, prim. neplačevitost
 plačila in fraudem creditorum 142
 plačilo, 158
 —, dajatev namesto p. 13, 160
 —, listine o plačilu 162
 — najemnine, zakupnine 80, 81
 — nedolgovanega 106 s.
 — nedolžnika 47, 158 s.
 — neiztožljivega dolga 3
 —, odlog pl. 167
 — postnumerando 80, 83
 — več terjatev 159
 — zapustnikovih dolgov po dozdevnem dediču 107
 plodovi 9, 70, 74, 79, 80, 81, 106, 109
 — kot zakupnina 80
 — zastavljene stvari 62
 plu(ri)s petitio 7, 169
 pobotanje 4, 13, 25, 41, 60, 61, 158, 168 ss.
 — bankirjev 169
 — bonorum emptor-ja 169
 —, istovrstnost dajatev 169, 170
 —, medsebojnost terjatev 170, 171
 podedljivost, nepodedljivost 38, 39, 41, 68, 90, 91, 102, 116, 122, 123, 124, 127, 128, 129, 130, 135, 137, 139, 143, 145, 147 s., 154
 podjetnik, odgovornost 84
 podjetniška pogodba 28, 67, 69, 84 ss.
 — — in službena p. 84
 podnajem 79
 podporaštvo 45
 poena 24, 124, 129
 —, stipulatio poenae 18 s., 35
 — temere litigantium 115
 poglavar, rodbinski, gl. pater familias
 pogodba 28
 —, aleatorna 70
 —, dvostranska 7, 56, 58, 60, 62 s., 67, 68, 78, 87, 93
 —, enostranska 6, 37, 49, 52
 — in kontrakt 28, 111
 — na srečo 70
 —, navzočnost, odsotnost strank 32, 34, 49, 50, 67, 72, 95, 102, 164
 —, nujno dvostranska 7, 67
 — o delu 79, 82 s.
 —, pravdna, gl. litiskontestacija
 —, predhodna 50, 51, 65 op. 2
 —, razsodniška 119
 —, sinalagmatska 7, 67, 68
 —, slučajno dvostranska 58, 60, 63, 67, 93
 — v breme tretjih 2, 14
 — v prid tretjih 2, 14 in op. 9, 36, 161
 pogodbena globa 9, 15, 18 s., 35, 36, 41, 119
 pogodbene obresti 17, 41
 pogodbeni interes 24 s.
 pogoj 13, 41, 46, 72, 88, 89, 94, 112, 113, 114, 164
 — pri kupni pogodbi 70, 72
 pogodna terjatev 155
 pogojni dolg, plačilo 107
 pollicitatio donationis 29, 120 s.
 — dotis 29, 30, 119 s.
 položba dajatve, gl. depositio 23, 161, 167
 položnik = deponent
 pomočnik, odgovornost zanj 84

- pri deliktu 127, 128
- pomorska prevozna pogodba 85 s.
- pomorsko posojilo 53, 55
- ponudba izpolnitve 22
- pooblastilo in mandat 95 op. 9
- pooblaščenec za sprejem = solutionis
causa adiectus 36, 38, 159, 163
- popaša tujega polja 148
- poravnava 66, 168
- pri deliktih 110, 166
- porok 38 ss., 136, 155, 160, 164, 166,
171
- in dolžnik 41 s.
- , pobotanje 171
- , prenehanje obveznosti 39, 41, 166
- poroštvo 3, 15, 38 ss., 45, 47, 153
- , adpromisijsko 38 ss.
- , časovna omejitev 39, 40
- in novacija 47, 48, 153, 163
- in odstop 155, 156
- in regres 42 s.
- in smrt 39, 166
- , omejitve 40
- s fidejusijo 39, 40 ss., 95, 116
- s fidepromisijo 39, 40
- s konstitutom 39, 115 s.
- s kreditnim nalogom 39, 95
- s paktom 39, 115, 116
- s sponsio 39 s.
- z bankirjevim receptom 39, 117
- za nedoletnega 42, 95, 161
- za regres 43
- posekanje tujega drevja 127, 129
- posest, zaščita 57, 59, 61, 62, 80
- posestnik, nepoštene 98
- , pošteni 98, 160
- poskušnja, kup na p. 112
- poslabšanje stvari 73, 80
- poslovna sposobnost 13
- poslovodstvo brez naročila 27, 29,
42, 96 ss.
- — — in mandat 97, 98
- — — (ne)pristno 99
- — — zoper prepoved 98
- posodbena pogodba 29, 57 ss., 130,
146
- — in prekarij 58 s.
- posojilna pogodba 2, 6, 29, 50 ss., 101
- — in nepristna hramba 61
- posojilo, denarno, sinov 53 s.
- , pomorsko 17, 53, 55
- , posredno 51
- postranske dajatve 9
- postranski dogovori pri kupu 72,
112 s.
- — pri najemu 81 in op. 4
- poškodba tuje stvari 130 ss.
- poškodbe po živalih 147 s.
- potentiores 155, 167
- potniki, odgovornost za njihove stva-
ri, gl. receptum nautarum
- potroški 23, 58, 60, 63, 79, 89, 93,
97, 98
- potrošne stvari, predmet najema 79,
posodbe 57
- povračilne obresti 18
- povračilo škode 22, 23, 24 in passim
povzročitev 25
- pozitivni pogodbeni interes 24 op. 2
- praedia rustica et suburbana 101
- praescriptis verbis agere 64
- praestare 5
- prava solidarnost 12 ss.
- pravica izbire 7 s. in opp. 3, 4
- nadomestitve 8
- pravice, akcesorne 16, 45, 47, 48, 153,
155, 156, 165
- kot predmet kupa 70, 77
- — — najema 79
- pravna dobrota delitve 11, 13, 41,
43, 95, 116
- pravne napake 74 ss., 77, 81, 156
- pravnomočno razsojena stvar 66
- predhodna pogodba 50, 51, 65 op. 2
- predkupna pravica 112
- predložitev sporne stvari in iure
145 s.
- prehod lastnine pri kupu 73
- — — starinarski pogodbi 65
- nevarnosti pri kupu 73 s.
- — pri menji 65
- — pri starinarski pogodbi 66
- preiskava lance et licio 126 s.
- prekarij 58 s., 67
- preklic daritve 123
- mandata 94, 95
- preklinjevanje 134
- prekoračenje mandata 95

premične stvari, predmet obligacij 57,
 59, 70, 79, 125, 129
 prenehanje obligacij 157 ss.
 — — ipso iure 157, 158, 160, 164 ss.,
 165, 170
 — — kot kazni 167
 — — ope exceptionis 158, 160, 165
 prenehanje zamude 22, 23
 prenos dolga 156 s.
 — terjatve, gl. odstop
 prenovitev, gl. novacija
 prenovitvena stipulacija 35
 prepovedano poslovdstvo 98
 preprosta solidarnost 12
 prepustitev quoad sortem, quoad
 usum 88
 pretepanje tujih sužnjevi 133
 pretium, gl. kupnina
 —, certum, verum, iustum 71 s.
 —, edictum de pretiis 72
 pretorske stipulacije 35
 pretorski delikti 29, 124, 136 ss.
 — pakti 29, 111, 114 ss.
 prevara 44, 54, 66, 164
 prevozna pogodba 85
 — —, pomorska 85 s.
 prevzem dolga 156 s.
 — izpolnitve 157
 prezadolženec 140 s.
 pričë pri izpolnitvi 162
 pridobitev volila 29, 108 ss.
 pridržanje 60, 61, 63
 pridržek boljšega kupca 72, 113
 — povratne prodaje 112
 — predkupne pravice 112
 — rešilnega kupa 112
 prikrajšanje nad polovico 8, 72
 — nujnega deleža 123
 primarne dajatve, gl. prvotne
 prinosnine 20
 prisega 31, 119
 privativna interesija 44
 procurator 151, 153
 — in rem suam 153, 156
 — omnium bonorum 92, 151 s.
 prodaja s pridržkom boljšega kupca
 72, 113
 prodajalec, obveznosti 69, 70, 72,
 73 ss.

professio apud acta 122
 prometna varnost, kršitve 144 s.
 promissio operarum, iurata 28, 31,
 164
 protipravna dejanja, gl. delikti
 — prisvojitve tuje stvari 106, 125
 — raba tuje stvari 56, 60, 62, 125
 protutela 99, 103
 prvotna dajatev, gl. dajatev, prvotna
 publica depositio 23, 161
 publicani, societas 91
 pudicitia adtemptata 135
 pulsare 136
 pupil, sklepanje pravnih poslov brez
 varuhovega sodelovanja 3, 39, 101
 purgatio morae 22, 23

 quadrupes 130 op. 3, 147, 148
 quaestiones perpetuae 136
 quaestus, societas 87 s.
 querela inofficiosae donationis 123
 — non numeratae pecuniae 37
 quod sine die debetur, statim debe-
 tur 20

 raba tuje stvari, protipravna 56, 60,
 125
 — zastavljene stvari 62
 rapina, gl. rop
 ratihabitio 98, 149, 159
 razdorni dogovor 72, 112
 razsodniška pogodba 119
 razsodništvo, prevzem 117
 realna bremena 10
 realna in verbalna ponudba 22
 realna injurija 133
 realni kontrakti 29, 50 ss., 162
 — —, brezimni 29, 63 ss.
 receptum 116 ss.
 — arbitrii 117
 — argentarii 39, 117 s.
 — nautarum, cauponum, stabulario-
 rum 29, 117 s., 145
 redemptor operis, gl. podjetnik
 regres 13 s., 42, 43, 89, 97 ss.,- 102,
 144, 161
 rekuperatorji 134
 relocatio tacita 80
 remuneratorna daritev 123

- replicatio doli 168
 — legis Cinciae 121 op. 10
 restipulatio dimidiaie partis 115, 116
 restitucijske obresti 18
 restitutio in integrum, gl. vzpostavit
 tev v prejšnji stan
 restitutorna klavzula 137, 139, 143
 rešilni kup 112
 retencijska pravica 60, 61, 65
 revocatio donationis 125
 rimsko obligacijsko pravo, vpliv 5
 rok 13, 41, 46, 66, 72, 114, 116, 155,
 164
 rop 29, 124, 128 s.
- samopomoč 167
 sarcinator 28, 84
 satisfactio rem pupilli salvam fore
 100 op. 2
 sekundarne dajatve, gl. drugotne
 sekvester 61
 sel 67, 72, 95
 senatus consultum (= SC.) Macedo-
 nianum 3, 53 s.
 — — Vellaeum 43 ss.
 servandam, rem dare 59
 si iudex litem suam fecit 143
 sila, protipravna 66, 164
 —, višja, gl. vis maior
 sin 14, 32, 54, 135, 146 s., 148 ss.
 sinlagmatske pogodbe 7, 67, 68
 skesnina 113
 sklenitev zakona in pogodbeni glo-
 ba 19
 skrbnik, odgovornost 99
 skupnost dedičev 87
 —, naključna 103 ss.
 —, splošna, vseh dobrin 87
 slučajno dvostranske pogodbe, gl. po-
 godbe, slučajno dvostranske
 službena pogodba 28, 67, 69, 82 s.
 služnosti 70
 smrt (stranke) 165 s.
 — adstipulatorja 38
 —, daritev za primer smrti 122, 125
 — delinkventa 124, 128, 129, 130,
 135, 137, 139, 143, 145, 147, 106
 — družbenika 89 s., 90
 — mandanta, mandatarja 94
- poroka 39
 —, prenehanje obligacije 165 s.
 socialno-gospodarski činitelji 4 s, 43 s.,
 47, 48 s., 53 s., 59 s., 71, 83, 91,
 92, 121 ss., 148 ss., 152 ss., 170
 societas, gl. družbena pogodba
 — argentariorum 91
 — leonina 89
 — vectigalis, venaliciariorum 91
 —, vrste 87 s., 91
 sodedič 27, 104
 sodnik naprti pravdo sebi 30, 143
 solastnina družbenikov 87, 88, 91
 — pri naključni skupnosti 104
 solidarna odgovornost 11 s., 41, 91,
 128, 137, 139
 — — sostanovalec 144
 solidarnost, aktivna, pasivna 11 s.
 —, naključna, nepristna 11 in op. 4
 —, prava 12
 —, preprosta 12
 sollemnis depositio 23, 161
 solutio, gl. izpolnitev
 — per aes et libram 39, 162 s.
 solutionis causa adiectus 36, 38, 159,
 163
 soporoštvo 40, 41, 42 s., 95, 116
 species perit ei cui debetur 7, 166
 species, predmet dajatve 7, 21
 spes, emptio spei 70
 sponsio 32, 39 s., 166
 — dimidiaie partis 115, 116
 —, prenehanje s smrtjo 39, 166
 sprejemna zamuda 22 s.
 sramotitev 135
 stabularius, gl. imetnik hleva
 stanovalec, odgovornost 144
 starinarska pogodba 29, 65 s.
 stipulacija 6, 10, 11, 12, 14 op. 9,
 18, 28, 31 ss., 66, 76, 77, 101,
 119, 120
 —, abstraktnost 36 s.
 —, akcesorna 35, 38
 —, akvilijška 46, 163
 — duplae 75
 — heredi meo 14 op. 9, 36
 —, kavzalnost 36 s.
 —, korealna 12, 35
 —, listina o stip. 33 s.

—, neveljavna 36
 —, novacijska 35
 —, oblika 32 ss.
 —, obljuba obresti 17, 35
 —, — dote 35
 —, obveznosti iz stip. 37 s.
 — pogodbene globe (stip. poenae) 18 s., 35, 36, 41, 119
 — post mortem dari 14 op. 2, 36, 39
 —, predmet 34 s.
 —, pretorska 35
 — simplae 75
 — sortis et usuarum 35
 —, tožbe iz 37 s.
 — v breme tretjemu 36
 — — prid tretjemu 36
 —, vrste 34* s.
 —, zgodovina 31 ss.
 stipulacijska klavzula 35, 53
 stipulacijsko poroštvo 38 ss., 95, 116
 stipulari (pomen) 32
 — alteri 14 op. 9, 36
 stipulatio Aquiliana 46, 163
 stipulatio poenae, gl. pogodbeni globa
 strah, gl. metus
 stricti iuris actiones, iudicia, gl. actiones stricti iuris
 stroge obveznosti, gl. obligacija stricti iuris
 stvari, bodoče, predmet kupa 70
 — generične, posamične 70
 — (ne)potrošne 57, 79
 — (ne)premične 57, 59, 70, 79, 125
 —, obstoječe 70
 stvarne napake 76 s., 80
 subjekti, izpremembra 2, 152 ss., 156 s.
 — obligacij, število 2, 10 ss.
 sublocatio (= podnajem) 79
 subsidiarne tožbe 103, 137
 suženj, grdo ravnanje s tujim s. 136
 —, napake prodanega s. 76 s.
 —, odgovornost za delikte 14, 146 s.
 —, — — pogodbene obveznosti 14, 148 ss.
 —, poškodba, usmrtitev tujega s. 134 s.
 svoboden človek, poškodba 132, 144, 148

škoda (pojem) 24
 — po živalih 147 s.
 —, pomorska 85 s.
 —, povračilo 22, 23, 89, 93 in passim

tacita, antichresis 62
 —, intercessio 44
 —, relocatio 80
 talionsko načelo 135
 tat, gl. fur, furtum
 —, po noči ali z orožjem 126
 — vedno v zamudi 21, 128
 taxatio 134
 terjatev (pojem) 1
 —, delitev med sodediče 9, 11
 —, deljena 10 s.
 —, likvidna 170, 171
 —, medsebojna 170, 171
 —, neiztožljiva 3 s.
 —, neodstojljiva 155
 —, odstop 152 ss.
 —, odsvojljiva 70
 težka krivda, gl. culpa lata
 tiha intercesija 44
 tožbe, gl. actio, actiones
 —, delitvene 104
 transactio 66, 168
 transcriptio a persona in personam, a re in personam 49
 tretja oseba določa dajatev 6, 71
 trgovci, obresti 17
 trgovinska družba 88
 trgovinski pomočnik 151
 tuja krivda, odgovornost za 84, 144, 145
 tuja stvar, odvzem 125 ss.
 — —, predmet najemodaje 79
 — —, — prodaje 71, 73, 74 ss.
 — —, protipravna raba 57, 60, 62, 125
 tujci 32, 49, 51, 128, 136
 turpis causa 107
 tutela impuberum 99 ss.
 — mulierum 99 s.
 tutor, gl. varuh
 — cessans 102
 — gerens 102, 103
 — honorarius 103

- učitelj, mandatar 83, 92
 ultra alterum tantum, ne 18
 umobolni 33
 umor 25
 unciarum faenus 16 s.
 uničenje 23, 70, 72, 73, 81, 89, prim.
 naključno uničenje
 unitas actus 32, 34
 upnik (pojém) 1
 upnikova zamuda 22 s.
 uporaba tujih stvari, neupravičena
 57, 60, 62, 125
 uporabljene obresti 18
 upravljanje varovančeve imovine
 100 s.
 usmrtimev četveronožca 130 ss.
 — tatu 126
 — tujega sužnja 150 ss.
 usurae 16, prim. obresti
 — centesimae 16 s.
 — conventionales 17
 — maritimae 17, 55
 — quae officio iudicis praestantur
 17, 22
 — usurarum 18
 usus, furtum usus, gl. f. u.
 ustmenost stipulacije 32 ss.
 utendam, rem dare 57
 utilitetno načelo 27, 60, 93
 uzuar 130
 užitek 70, 74, 79
 užitkar 130
- valjavec 28, 84
 variae causarum figurae 4
 varnost, prometna, kršitev 144 s.
 varovanec 3, 99 s.
 —, upravljanje imovine 100 s.
 varovanje, gl. custodia
 varuh 27, 155
 —, agnatski 100 in op. 1
 —, auctoritatis interpositio 101, 159,
 164
 —, obveznosti 100 ss.
 —, oporočni 100 in op. 1
 —, pretorski 100
 —, upravljanje varovančeve imovine
 100 s.
 varuštvo za nedorasle 29, 96, 99 ss.
- za ženske 99, 100, 164
 Vellaeianum, senatus consultum 43 ss.
 venditio honorum 2, 140, 169
 verbalna injuriya 133
 verbalni kontrakt 28, 30 ss.
 verberare (iniuriya) 136
 versio in rem 150
 verum pretium 71
 vestita, pacta 111 op. 7
 vinculum iuris 1 s.
 vindikacijski legat 109, 110
 vino, izlitiye 23
 vis maior = višja sila 28, 85, 117,
 118
 volilo 12, 22, 96, 109 s., 163
 —, kvazikontrakt 108 ss.
 vozniki, odgovornost 85 s., 131 s.
 vpliv rimskega obligacijskega prava na
 moderno pravo 5
 vrednost, denarna 3
 vzhod, vpliv 35, 113, 160
 vzpostavitev v prejšnji stan 136, 138,
 139, 141
 vzročna zveza med dejanjem in ško-
 do 25, 132
- začaranje z besedami 134
 začetek posla, koristen 98
 zadavek (= ara) 113
 zadolžnica 53
 zadržna pravica 60, 61, 63
 zakon, zastavna pravica po z. 80, 103,
 110
 zakonca, daritve med z. 122 s.
 —, poneverbe in tatvine med z. 128
 in op. 5
 zakonik XII plošč 16, 17, 25, 32, 75,
 76, 126, 129, 133, 134, 140, 147,
 148
 zakonska žena, intercesija 43, 45
 — —, žalitev 135
 zakrivitev 25
 zakup (pojém) 79
 —, delni 79
 — in prodaja 81
 — in užitek 81
 — se molče podaljša 80
 —, obveznosti iz 79 ss.
 —, odpoved 80

- , zastavna pravica 80
 zakupna pogodba 28, 67, 69, 79 ss.
 zakupnik 130
 zakupnina, znižanje 80
 zamuda dolžnikova, izpolnitvena
 20 ss., 128, 160
 —, sprejemna (upnikova) 22 s., 85
 — tatu 21, 128
 zamudne obresti 9, 18, 22, 41, 109,
 110
 zaplatar 28, 84
 zapravljivec, preklicani 140
 zaročenca, daritve med z. 123
 zastaranje 13, 16
 zastavna pogodba 27, 29, 62 s.
 — pravica 3, 45, 47, 62, 74, 102, 153
 — — ob prenovitvi 45, 47
 — — po odstopu terjatve 156
 — — po zakonu 80, 103, 110
 zastavni upnik 130, 146
 zdravnik 83, 92, 131, 132
 zmota 44, 52, 54, 66, 76, 98, 106, 158
 znižanje najemnine, zakupa 80
 žalitev osebnosti 133 ss.
 žena, intercedentinja 43, 45
 ženska, intercedentinja 43 s.
 živina, popaša tujega zemljišča 148

Popravki

Str. 80, v. 9: najemnik (ne najemodavec).

Str. 127, v. 12: *actio de arboribus succisis* (ne *actio arborum furtim caesarum*).

Spisal univ. profesor
DR. VIKTOR KOROSEC

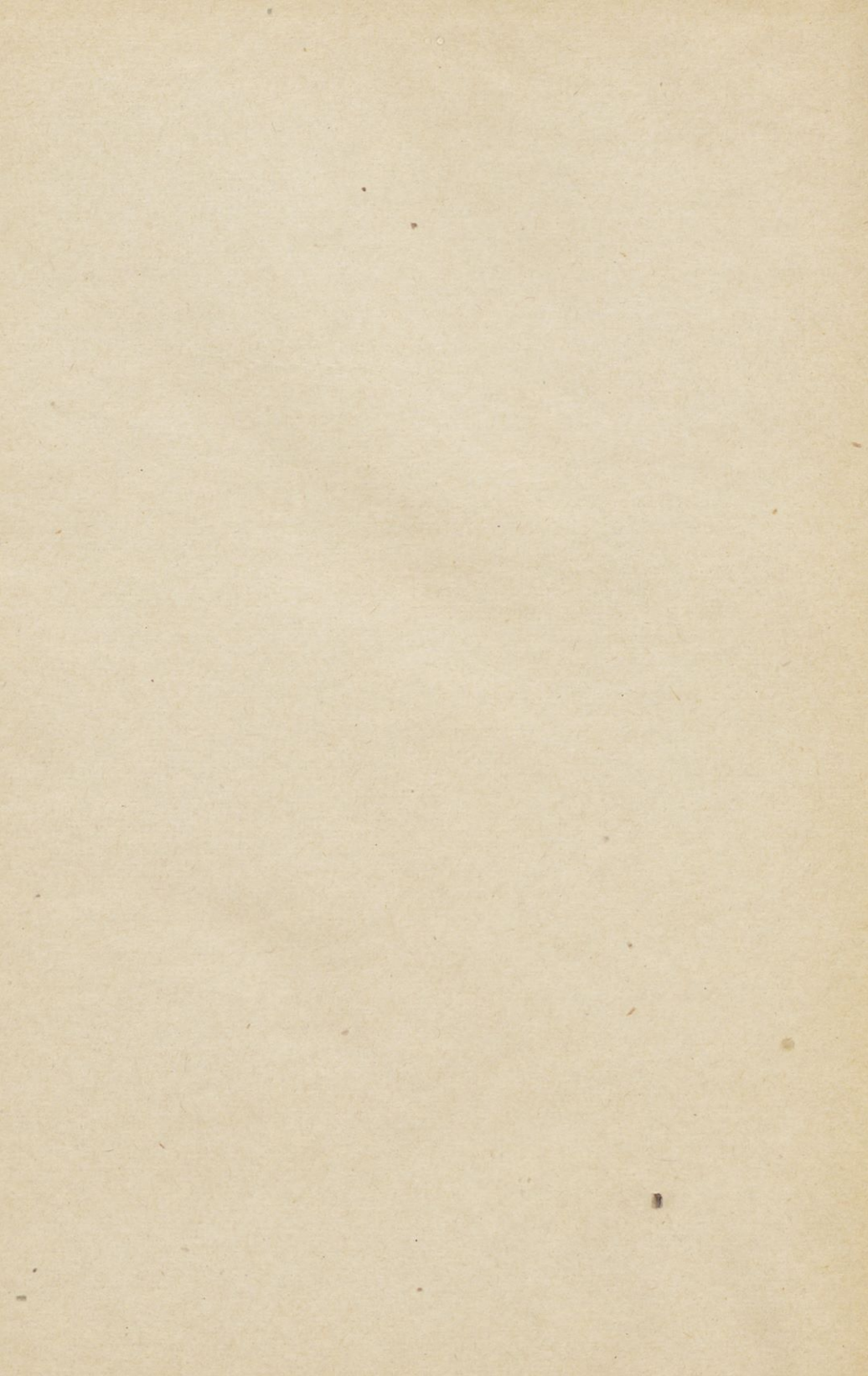
Založila
PRAVNA FAKULTETA UNIVERZE
v Ljubljani

predstavnik: dekan pravne fakultete, univ. prof.
DR. GORAZD KUSEJ

Natisnila v 650 izvodih
Kamniška tiskarna v Kamniku

Knjigoveška dela opravila
Državna knjigoveznica Triglavske tiskarne v Ljubljani

Knjiga je bila dotiskana 10. aprila 1948





Skladišče

PH

KOROŠEC V.

Očrt / 1

34(37)



0033366

COBISS

UNIVERZA V LJUBLJANI
KULJANICA PRAVNE FAKULTETE