

# Slovenski Pravniki

Glasiló društva „Pravnika“ v Ljubljani

## VSEBINA :

1. Dr. Metod Dolenc: Obsodba zaradi krivega pričevanja ali krive prisige kot zapreka za nadaljnje zaprisezanje obsojene osebe 185
2. Dr. Alojz Finžgar: Sporna meja. (Konec.) . . . . . 195
3. Dr. Janko Vrančič: Obnova postopka in spreminjanje odločb v socialnem zavarovanju. (Nadaljevanje.) . . . . . 215
4. Književna poročila . . . . . 225
5. Razne vesti . . . . . 229

Prilógi: Odločbe kasacijskega sodišča v civilnih stvareh III, št. 649 do 661 (p. 16, str. 241 do 256).

Odločbe kasacijskega sodišča v kazenskih stvareh II, št. 589 do 598 (p. 25, str. 385 do 400).

V LJUBLJANI 1940

UREDNIK: DR. RUDOLF SAJOVIC

Tiskali J. Blasnika nasl., Univerzitetna tiskarna in litografija d. d. v Ljubljani. — Odgovoren L. Mikuš.

Rokopisi naj se pošiljajo:

Uredništvo „Slovenskega Pravnika“ v Ljubljani, Bleiweisova cesta 16/I Izhaja mesečno. — Naročnina 60 din na leto.

Članarina (naročnina) naj se nakazuje na čekovni račun Poštne hranilnice, podružnice v Ljubljani št. 11.870 (Društvo „Pravnik“ v Ljubljani).

Naročnina za „Slovenski Pravniki“ znaša 60 dinarjev. Gg. naročnike prosimo, da zaostalo naročnino čimprej poravnajo; tudi uprava mora poravnati svoj dolg tiskarni. Poslužijo naj se v to priloženih položnic; kdor pošilja naročnino s pošt. ali čekov. nakaznico, naj jo naslovi na „Društvo »Pravnik« v Ljubljani“ (ne osebno na blagajnika), ker se pripisuje vsa naročnina čekovnemu računu pri pošt. hranilnici. Tudi reklamacije naj se naslavlajo tjakaj; upoštevajo se samo prvih 14 dni potem, ko je list izšel. Prav tam se dobe:

Slovenski Pravniki l. 1909 do 1922 à 36 din, posamezne številke à 3 din.

Slovenski Pravniki l. 1923, dalje à 70 din, posamezni snopiči (dvojne številke) po 12 din, št. 11 do 12 l. 1935 po 25 din.

Posamezne pole kasacijskih odločb, kolikor so v zalogi, po 3 din.

Pol stoletja Društva „Pravniki“. Spominska knjiga. 1939. Cena 60 din.

Mnenja o Predhodnem načrtu državljskega zakonika za Kraljevino Jugoslavijo. Cena 70 din. Posamezne pole po 3 din.

Spomenica na drugi Kongres pravnikov po 25 din.

Spomenica Kongresa pravnikov 1939 po 45 din.

Dr. M. Dolenc: Simbolična pravna dejanja in izražanja med Slovenci — po 12 din.

Dr. J. Agneletto: Prva knjiga novega državljskega zakonika — po 12 din.

Dr. E. Pajnič: Sreska kot kazenska sodišča po novem zakoniku o sodnem kazenskem postopanju — po 15 din.

Dr. Fr. Skabernè: Slovenski advokati in javni notarji v književnosti, znanosti in politiki — po 12 din.

Upporedna slavenska pravnička terminologija — po 30 din.

V posebne, enotne platnice veže posamezne letnike „Slovenskega Pravnika“ knjigoveznica J. Žabjek v Ljubljani, Dalmatinova ulica.

# Slovenski Pravnik

Leto LIV.

Ljubljana, julija 1940.

Štev. 7.—8.

## Obsodba zaradi krivega pričevanja ali krive prisege kot zapreka za nadaljnje zaprisezanje obsojene osebe.

Dr. Metod Dolenc.

I. V jugoslovanski pravni književnosti<sup>1</sup> je ostala skoraj neopažena razlika, ki tiči v določbah o sodnem civilnem ter kazenskem postopku glede dopustnosti zaprisezanja oseb potem, ko so bile zaradi krivega pričevanja ali krive<sup>2</sup> prisege obsojene.<sup>3</sup> In vendar je to pač problem zase, ki se je vredno ob njem nekoliko dlje pomuditi. Saj nam odpira pot do rešitve raznih praktičnih vprašanj, pa tudi pravno-političnih smernic.

Starejši pravniki, ki so bili leta in leta v civilnih in kazenskih stvareh pri sodiščih praktično zaposleni, preden smo dobili v naši kraljevini enotni kp. in cpp. (1929), so pač ohranili pred očmi določbe § 170 avstr. k. pr. r. in § 356. avstr. c. pr. r., ki so odrejale, prva, da se „pod ničnostjo prisege“ ne smejo zaprisezati tiste osebe, „ki so že enkrat bile obsojene za krivo pričevanje ali krivo prisego“, druga, „da se priče,

<sup>1</sup> V glavnem prihajajo v poštev sledeča dela: Arandjelović, Gradjansko procesno pravó (1952); Cubinski, Naučni i praktični komentar zakonika o sudskom krivičnom postupku (1935); Dolenc, Sodni kazenski postopnik Kraljevine Jugoslavije (1932); Dolenc-Maklecov, Zakon o sodnem kazenskem postopanju s kratkimi pojasnili (1938); Goršič, Komentar gradjanskog parničnog postupka (1935); Henigsberg, Zakon o sudskom krivičnom postupku (1950); Jovanović, Potsetnik za primenu krivičnog postupka; Marković B., Udžbenik sudskog krivičnog postupka (II. izdaja; 1937); Sajović, Civilni pravdni postopnik s kratkimi pojasnili (1939); Zuglia, Gradjansko procesno pravó (1956); Živanović, Krivični zakonik i postopak (1950).

<sup>2</sup> V kazenskem zakoniku se uporablja „lažna prisega“, „lažno pričevanje“; mi se poslužujemo enotnega izraza, ki bolje ustreza slovenskemu jeziku „kriva prisega“ itd.

<sup>3</sup> Razlika obstoji tudi glede predpisanega besedila prisege. V kazenskem postopanju se prisega tudi pri tem, „kar mi je na tem svetu najdražje“. Ta vrinek se snuje iz poganškega naziranja o učinkih prisege (gl. Dolenc, Pravnozgodovinska študija o zapriseganju pri Slovencih; ZZR. XVI. l., in fine), pa ni bil prevzet v besedilo prisege v civilnem pravdnem postopanju.

ki so bile zaradi krivega pričevanja ali krive prisege obsojene, ne smejo zaprisezati". Obe soglašata v poudarku: Kdor je bil zaradi krivega pričevanja ali krive prisege obsojen — nè da bi bil moral kazen tudi deloma ali celoma prestati —, je postal in ostal do kraja svojega življenja nesposoben, da bi smel pred sodiščem svoje pričevanje v katerem koli postopku podkrepiti s prisego. (Analogno je veljalo za izvedensko mnenje.) Podobne določbe so bile izdane na Hrvaškem, v Slavoniji, Bosni, Hercegovini in Vojvodini.

Določbe prejšnjega kazenskega postopnika za bivšo kraljevino Srbijo iz l. 1865. pa so se glasile drugače (§ 114): „Samo zasliši, a ne zapriseže se, ter prisega, če se je storila, ne velja pri osebah, ... ki so v preiskavi zaradi zločina ali nečastnih prestopkov ali prekrškov ali so jim z obsodbo odvzete državljanske časti, pa se jim le-te še niso povrnila.“

Naš enotni kp. pa se danes v tem pogledu (§ 178) glasi: „Ne zaprisezajo se osebe: 1. glede katerih je dokazano ali so sumne, da so izvršile kaznivo dejanje, zaradi katerega se zaslišujejo ali da so bile pri njem udeležene; 2. ki so jim bile s sodbo odvzete častne pravice“ itd.<sup>4</sup> Enotni cpp. pa pravi (§ 432), da se „ne smejo zaprisezati osebe (priče), ki so bile obsojene zaradi krivega pričevanja ali krive prisege“.<sup>5 6</sup>

Slovesna obljuba, dana na mestu prisege, šteje za opravljeno prisego (§ 145 kz., § 177 kp.).<sup>7</sup>

II. Da moremo presoditi dalekosežnost razlike, ki se nam tu že na zunaj (formalno) kaže, tudi po notranji strani (realno), si moramo najprej predočiti vsebino izgube (= odvzeta) častnih pravic. Sedes materiae, § 47 kz., pravi, da ta izguba sestoji iz izgube pravic do javne službe ali javnih poklicev, do akademskih dostojanstev, odlikovanj in drugih

<sup>4</sup> Po § 3, št. 4. voj. kz. se odredbe XI. o povračilu pravic in izbrisa obsodbe ne uporabljajo v pogledu stranske kazni izgube v ojaške časti, sicer pa se v § 21 voj. kz. določa, da ob izgubi vojaške časti krivec vedno izgubi državljansko čast po predpisih kz.

<sup>5</sup> V nepravdnem postopku — zakon z dne 1. avgusta 1954 (§ 21) se morajo priče in izvedenci zasliševati praviloma brez prisege. Sodišče jih zapriseže, če smatra to radi ugotovitve resnice za potrebno. Uporabljajo se pri tem ustrezno predpisi civilnega pravnega postopnika. Primeri še tudi čl. 8 uvod. zak. k cit. zak., da odločuje o uporabnosti omenjenih predpisov dan, ko dobi zakon o nepravdnem postopku obvezno moč.

<sup>6</sup> Enake določbe o nedopustnosti zaprisezanja vsebuje tudi § 94 zap.; gl. k tej določbi Goršič, Komentar zakona o opsem upravnom postopku, str. 185, ki pravi, da „ni odločilno, ali izvira obsodba zaradi krive prisege iz inozemstva ali tuzemstva“; to pa predpostavlja, seveda, bistveno podobnost pomena institucije prisege.

<sup>7</sup> O obliki prisege in slovesne obljube gl. uredbo o obliki prisege z dne 1. februarja 1953 (§ 5.).



javnih počastil, do glasovanja v javnih stvareh, do aktivnega in pasivnega volilnega udejstvovanja in do izvrševanja vseh ostalih političnih svoboščin.<sup>8 9</sup> Po tem besedilu torej nesposobnost, da bi bil kdo zaprisežen, ni že v kz. ustanovljena. Saj besed iz § 47, št. 5., kz. „izvrševati vse ostale politične pravice“, nikakor ne vsebujejo sposobnosti za pasivno zaprisezanje, nikar da bi pasivno zaprisezanje bilo celó tu ali kjer koli uzakonjeno kot zakonita politična pravica. Šele kp. je v § 178 nesposobnost, da bi bila zaprisežena oseba, ki je izgubila častne pravice, ustanovil in določil: „Če je bila takšna oseba zaprisežena, prisega ne velja nič.“<sup>10</sup>

Cpp. govori torej naravnost in določno, da obsodba zaradi krivega pričevanja ali krive prisege uniči sposobnost biti zaprisežen, kp. pa odreja v § 178., da zaradi odvzetja častnih pravic sposobnost biti zaprisežen p r e n e h a, vendar n e p r a v i, da bi bile morale biti častne pravice odvzete s a m o ali vsaj: tudi zaradi krivega pričevanja ali krive prisege; nasprotno, ob v s a k e m po kz. odrejenem primeru izgube častnih pravic.<sup>11</sup>

Dalje: Cpp. govori o nedopustnosti pasivnega zaprisezanja osebe, ki je bila zaradi krivega pričevanja ali krive prisege obsojena, ne da bi to posledico časovno kakor koli o m e j e v a l. Vprašamo, kako je v tem pogledu z določbami kz. o dobi trajanja izgube častnih pravic. Res je, da sedajšnje besedilo v št. 2. § 178 kp. nima več pristavka iz § 114 srb. kp. (gl. zgoraj!) „pa jim le-te niso več povrnjene“. Toda prezreti ne moremo, da izguba častnih pravic po §§ 46 do 48 kz. sploh ni zamišljena vseskozi kot trajna, ampak včasih je samo trajna, od 1 do 5 let, pa lahko tudi še manjšo dobo trajajoča. Še več! Niti trajno izrečena izguba častnih pravic ni nespremenljivo vedno dalje trajajoča, ampak se more po predpisih o povračilu pravic in izbrisu obsodbe (rehabilitacija) okrajšati, pa tudi odpraviti (§ 90 kz.).

<sup>8</sup> Čubinski, Nauč. i prakt. komentar, str. 144, raziskuje — zelo unestno — vprašanje, kam štejejo pravice postati varuh, skrbnik itd.

<sup>9</sup> O vplivu izgube častnih pravic glede na izvrševanje obrti gl. § 400 zakona o obrtih z dne 5. novembra 1931.

<sup>10</sup> Po zakoniku o postopku vojaških sodišč iz l. 1901., odnosno 1909., (§ 154) se uporabljajo glede zaprisezanja določbe, ki veljajo „o ispitivanju svedoka na sudu.“ (Prej §§ 112, 115 kaz. post., sedaj § 178 kp.)

<sup>11</sup> Po kz. se izreka izguba častnih pravic le za zločinstva (zlasti generalno ob robiji), za prestopke pa le specialno (le ob strogem zaporu, če je izguba v zakonu posebej odrejena). Toda po zak. o volitvi narodnih poslancev za narodno skupščino (§ 84) se — izjemno! — tudi ob „zaporu“ izreče izguba „državljanjskih“ pravic (t. j. seveda: častnih!). Gl. Dolenec, Odnosi med glavnimi in stranskimi kazenskimi zakoni (ZZR. XIII., str. 21.).

Prav posebno pa je poudariti, da obsodba zaradi krivega pričevanja ali krive prisege nima v vsakem primeru kot tako dejstvo po zakonu samem izgube (= odvzetja) častnih pravic za posledico. Ona se določa različno po vrsti in po meri kazni na prostosti (gl. § 46 kz.). Res je, „lažno pričevanje brez prisege“ se kaznuje s strogim zaporom (od 7 dni do 5 let) in z izgubo častnih pravic“ (§ 146 kz.), „lažna izpoved pred sodiščem pod prisego“ v primerih, ki niso kot strožji kriminalizirani in penalizirani, pa z robijo do 5 let (§ 144 kz.). Seveda pa se mora v primeru obsodbe po § 146 kz. na strogi zapor, v primeru obsodbe po § 144/1 kz. pa na robijo izreči z glavno tudi stranska kazen izgube častnih pravic v prvem primeru za dobo od 1 do 3, v drugem za dobo od 1 do 5 let. Toda ni, da bi se moral za omenjeni prestopok ali zločinstvo izreči **vedno** strogi zapor, odnosno robija. Oglejmo si najprej obsodbo zaradi krive prisege: 1. Če je bil mlajši maloletnik obsojen zaradi zločinstva krive prisege, z odredbami zoper njega — v najhujšem primeru torej z „obsodbo“ — niso združene nikakršne druge pravne posledice; on se smatra celó za neoporečenega (§ 29 kz.). O odvzetju častnih pravic ni spomina. 2. Če pride do obsodbe starejšega maloletnika zaradi krive prisege, se sme obsoditi na robijo, toda ne sme biti obsojen na izgubo častnih pravic (§ 30 kz.).<sup>12</sup> Odrasli storilec, ki je bil spoznan za krivega, da je pod prisego krivo izpovedal, se sme pod pogoji §§ 71, 72 kz. ob omilitvi kazni obsoditi namesto na robijo na strogi zapor najmanj treh mesecev, toda izrek, da se mu odvzamejo častne pravice, ni obligatoren, ampak le fakultativen (§ 46 nov.kz.).<sup>13</sup> Z uporabo § 71 kz. v zvezi z določbami § 22 kz.<sup>14</sup> ali § 32 kz.<sup>15</sup> sme sodišče za delikt krive prisege izreči celó samo zapor ali denarno kazen, kjer o kakšni izgubi častnih pravic niti govora ne more biti. Iste določbe se dajo uporabiti — mutatis mutandis — tudi v primerih krive prisege, ki so kvalificirani, da se kaznujejo strože. Seveda je po določbah o omilitvi

<sup>12</sup> Enako: Goršič, Komentar itd. II., str. 175, samo, da so na tistem mestu zamenjane „mere bezbednosti“ in „mere vaspitanja“.

<sup>13</sup> Niketić, Krivični zakonik — objašnjenja — praksa (str. 129, 130) navaja odločbi kas. sod. v Beogradu z dne 7. aprila 1931 in SSA Zagreb z dne 15. maja 1931, ki stojita na stališču, da se izguba častnih pravic ne sme izreči v primeru, da se je za zločinstvo tatvine z uporabo § 71 kz. izrekla na mestu robije kazen strogega zapora. Pri tem pa je prezrl, da sta ti dve odločbi izšli še pred novelo kaz. zak. z dne 9. oktobra l. 1931. To bi bilo treba navesti ali pa obe odločbi popolnoma zavreči.

<sup>14</sup> Zmanjšana vračunljivost krivoprisežnikova!

<sup>15</sup> Poskus z nesposobnim sredstvom! N. pr.: Storilec, ki naj priseže, izreka naklepoma izkaženo formulo prisege, pa bi skušal napraviti vtis, da je pravilno prisegel.

kazni sprememba strogega zapora v (navadni) zapor mogoča, če gre le za nepriseženo izpovedbo priče, izvedenca pred sodiščem.

Tako smo dobili pravilo:

A. Zakazensko pravo:

α) Ne smejo se zaprisezati osebe, ki so jim zaradi kakršnega koli zločinstva ali pa tudi prestopka z obsodbo odvzete častne pravice, β) smejo pa se zaprisezati, čeprav se je glasila obsodba na zločinstvo krive prisega ali na prestopok krivega pričevanja, ako se v obsodbi ni izrekla tudi stranska kazen izgube častnih pravic.<sup>16</sup>

B) Z a civilno pravo:

α) Nesmejo se zaprisezati samotiste osebe, ki so bile obsojene (ne tudi: kaznovane) zaradi krivega pričevanja ali krive prisega. β) Ni odločilno, ali so jim bile odvzete častne pravice, bilo časno, bilo trajno, bilo sploh ne. γ) Obsodbe zaradi drugih deliktov nimajo v nobenem primeru za posledico nesposobnost, biti pred sodiščem zaprisežen, čeprav je bila izrečena tudi izguba častnih pravic.

Ako bi hoteli grafično prikazati obseg nesposobnosti za pasivno zaprisezanje, bi morali narisati dva kroga, enega večjega, drugega precej manjšega, oba bi se pa sekala. Večji krog bi pomenil obseg za kp., manjši pa cpp., tisti del, ki je obema skupen, bi veljal za oba hkrati.<sup>17</sup>

III. Vse, kar smo doslej izvajali, velja, samo po sebi razumljivo, za dobo vse dotlej, da se nič ne spremeni na

<sup>16</sup> Na možnost odvzeta državljskih (= častnih) pravic zaradi prestopka po § 84 voj. zak. opozarjamo še posebej; gl. opombo<sup>10</sup>. Nasprotno pa pri prestopkih po uredbi (z zak. moč.) o pobijanju draginje in brezvestne špekulacije ni odredbe, da se sme ali mora izreči izguba častnih pravic, dasi bi bilo to zelo umestno (gl. Dolenc, Novi kazenskoopravni predpisi o pobijanju draginje in brezvestne špekulacije, Sl. Prav. 1959, str. 285.).

<sup>17</sup> Na tem mestu smemo pripomniti še sledeče: Če je bila prisega storjena pred sodiščem od priče, ki se pod sankcijo odst. 2. § 178 kp. ne sme zapriseči (n. pr. ker ob času zaslišanja še ni bila polnih 16 let stara ali pa ni uživala častnih pravic, pa morebiti sama tega ni vedela), pomenja po n. mn. to pričevanje še vedno sestavino dokaznega gradiva sodnega postopka, toda sodišče jo sme presojeti samo kot nezapriseženo izpovedbo. To moramo sklepati iz pozitivnega dela norme § 274 kp. o ugotovitvah činjenic po svobodnem pričanju. Nekoliko drugače razlaga B. Marković, Udžbenik sod. kriv. post., str. 242: „Zakletva lica,

dejstvu in učinkih obsodbe zaradi krivega pričevanja ali krive prisege za civilno pravo, odnosno odvzeta častnih pravic za kazensko pravo. Zato se moramo posebej baviti z vprašanjem, kaj pa, če se obsojeni storilec okoristi z „dobrotami“ pogojne obsodbe, pomilostitve, amnestije ali rehabilitacije.

a) Pogojna obsodba zaradi zločinstva krive prisege ni izključena, kakor smo že zgoraj izvajali, če gre za osebo, ki še ni bila zaradi zločinstva ali v poslednjih desetih letih na kazen strogega zavora ali zavora nad en mesec obsodjena, pa se ji z uporabo §§ 71, 72 kz. v zvezi s §§ 22, 52 kz.<sup>18</sup> prisodi samo strogi zavor do šest mesecev ali zavor do enega leta ali denarna kazen.<sup>19</sup> Ni po dosedanjih določbah izključeno, da se ob strogem zavoru do šest mesecev kot glavni kazni izreče kot stranska kazen tudi izguba častnih pravic od enega do treh let — seveda: pogojno! —, pri ostalih zgoraj navedenih kaznih pa to ni dopustno. Ko preteče preskusna doba, najmanj enega, največ petih let, neprikorno, pa sodišče ne odredi izvršitve kazni, se smatra, da obsojenec niti ni obsojen, **na kazen**, t. j. strogega zavora kot glavne, izgube častnih pravic pa kot stranske kazni; toda oporečenost, izvirajoča iz dejstva dejanske obsodbe, ostane (§ 68 kz.), ker obsodba še dalje tvori n. pr. izvršilni naslov za stroške s povprečnino, za izrek o odškodnini zasebnemu udeležencu, celó predmet obnovnega postopka ob noviter reperta more postati.<sup>20</sup> Tudi tam, kjer se resničnost činjenice, ki je predmet klevete, da dokazati samo s pravnomočno obsodbo sodišča, mora po zdravi pameti in zahtevah pravičnosti pogojna obsodba, čeprav je preskusna doba neprikorno

kod koga se nalazi koja od zakonskih smetnja, bez vrednosti je. To će biti i onda, kad se ova smetnja konstatuje tek po položenoj zakletvi, u komu se slučaju naročitim rešenjem suda zakletva ima oglasiti, da ne vredi“ Po n. mn. takšne posebne rešitve ni treba. Konstatacija o odločilnem pomenu takšnega primera spada v postopek radi obnove.

<sup>18</sup> Glej opombi 14 in 15.

<sup>19</sup> Da se v praksi le pogosto tako sodi, je obče znano, vendar so vzroki za to lahko čisto drugi, ne pa premilo razpoloženje sodnikov.

<sup>20</sup> Ali je pravilen nazor, da je po preteku preskusne dobe brez prikora tudi obsodba kot taka odpadla, postala neeksistentna, brez pravnega učinka, nekako „rehabilitirana“, o tem gre v praksi in v teoriji spor. Toda brez potrebe! Gl. o tem vprašanju: Dolenec: Pravne posledice pogojne obsodbe, čije kazen ni bila izvršena, Sl. Prav. 1935., št. 1.; isti: K vprašanju oporečenosti in neoporečenosti pogojno obsojenih oseb, Sl. Prav. 1938., št. 1., 2.; isti: Uslovna osuda i rehabilitacija, Pravosudje, 1938., br. 1—2. — Na nasprotnem stališču stoje razen v navedenih razpravah naštetih avtorjev Niketić, Krivični zakonik, objašnjenja, praksa, str. 184. brez utemeljitve.



pretekla, obveljati kot obsodba (§ 511 kz.)<sup>21</sup> Iz tega sledi: Za civilni pravdni postopek ostane tudi po neprirodnem preteku preskusne dobe obsodba zaradi krivega pričevanja ali krive prisega za preka za vnovično zaprisego obsojene osebe; za sodni kazenski postopek pa je stvar drugačna, zapreke ni, ker je odpalo edino odločilno odvzetje častnih pravic, čim je pretekla neprirodnost preskusna doba, pa najsi je bilo trajanje preskusne dobe krajše od dobe izgube častnih pravic.<sup>22</sup>

b) Izguba častnih pravic se šteje od dne, ko postane obsodba pravnomočna, čas, za katerega obsojenec izgubi te pravice (razen v primeru, ko je izguba trajna), pa gre od dne, ko je kazen prestana, zastarana ali odpuščena (§ 48 kz.). O odpustitvi kazni je še govora v §§ 8, 90, 500. Mišljena je tu lahko omilitev kazni, kakor tudi individualna ali splošna amnestija po čl. 50 sept. Ustave.

Ni dvoma, da akt državnega vladarja, ki odredi omilitev kazni, obsega lahko tudi stransko kazen, torej tudi izgubo častnih pravic. Vsebina omenjenega akta odloča, ali dejstva obsodbe ne razveljavlja, obsodbe ne spravi s sveta.<sup>23</sup> Drugače pri amnestiji. Pri vsaki, individualni ali generalni, ki pride po pravnomočnosti obsodbe, pa se „nište pravne posledice kažnjivog dela, ali se njome ne mogu vredjati prava privatnih lica za naknadu štete.“<sup>24</sup> Nimamo za amnestijo predpisov, da se naj amnestirana obsodba izbriše nalik rehabilitaciji.<sup>25</sup> Vendar bomo z ozirom na citirano ustavno določbo morali sklepati: Obsodba zaradi krivega pričevanja ali krive prisega po amnestiji ni niti za civilni pravdni postopek niti za sodni kazenski postopnik zapreka za ponovno prisego obsojene, a amnestirane osebe; čeprav prva obsodba kot takšna ni izbrisana iz registrov, pa vendar

<sup>21</sup> Gl. obširnejše utemeljevanje: Dolenec, Kazenskopravno dokazovanje resničnosti, Sl. Prav. 1959, št. 5.—8.

<sup>22</sup> De lege lata ni pomislekov, da odredi sodišče v pogojni obsodbi dobo za preskušnjo v krajši meri nego dobo za izgubo častnih pravic, saj s pretekom prve brez prikora postane druga brezpredmetna. Vendar de lege ferenda takšne pravne ureditve ne bi priporočali!

<sup>23</sup> Isto tako Kostić, Komentar Ustava, str. 94. Toda navzlic pomilostitvi od kazni šteje obsodbo zbog istega delikta po § 76 kz. vendarle le kot praecedens za povratek. Gl. Dolenec, Sod. kaz. postopnik, str. 409.

<sup>24</sup> Amnestirana obsodba ne šteje kot praecedens za povratek. Isto tako: Kostić, op. cit., str. 95.

<sup>25</sup> V „Kazenskem listu“ je predvidena samo rubrika „pomilovanje“. Tu se mora zabeležiti tudi amnestija. Ni pa predpisa glede tega, ali, odnosno komu se sme ali mora sporočiti amnestirana obsodba; prim. § 47 uredbe o posl. redu za drž. tož. z dne 11. nov. 1929, Henigsberg, Zak. o s. kriv. postopku, str. 196.

„pravnih posledic kaznivega dejanja“ ni več.<sup>26</sup> Med pravne posledice pa moramo šteti dejstvo obsodbe.<sup>27</sup>

c) Pri rehabilitaciji je stvar prav posebno zamotana. V civilnem pravnem postopanju moramo upoštevati dvoje stadijev:<sup>28</sup>

α) Izbris obsodbe zaradi krivega pričevanja ali krive prisege je v kazenskem vpisniku že izveden. Seveda ni odločilne važnosti, ali je bila kriva prisega ali krivo pričevanje storjeno v sodnem kazenskem ali civilnem pravnem postopku. Sodišče, ki hoče prav to osebo zapriseči, morda ve za ta izbris, morda ne; saj se priče ne izprašujejo brez posebnega povoda ali vzroka po predkaznih.<sup>29</sup> Če ve za izbris, mora upoštevati zakonito določbo § 90 kz., da je rehabilitirana oseba oproščena dolžnosti, priznati pred sodiščem ali pred drugimi oblastvi na vprašanje o prejšnjih kaznih, da je bila kaznovana zaradi kaznivega dejanja, glede katerega je bila rehabilitirana. Če naj ima ta določba (§ 482, odst. 1., kp.) kaj smisla, se po rehabilitaciji izbrisana obsodba zaradi krivega pričevanja ali krive prisege ne sme več upoštevati in ne more veljati kot zapreka za novo zaprisego te osebe.<sup>29a</sup> Saj se razveljavljena, izbrisana obsodba v kazenskem listu niti ne sme več omenjati. Kdor bi hotel za nasprotno mnenje izvajati, češ cpp. je v primeri s kz. *lex posterior*, ki naj bi bila dero-

<sup>26</sup> Drugo vprašanje je, ali šteje amnestirana obsodba za takšno obsodbo, ki zabranjuje v smislu § 65., odst. 1. kz. izdajo pogojne obsodbe. Odločba SSB Zagreb z dne 24. maja 1935. (gl. Niketić, Krivični zakonik, objašnjenje, etc., str. 178) se je postavila na stališče, da se mora takšna obsodba, vendarle upoštevati, ker ni „uničena“ po odst. 5. § 90 kz. in ostane storilec — obsojenec. V tem pogledu bi se dalo še pripomniti, da v § 65 kz. ne gre za vsako obsodbo vobče, ampak le za gotove primere obsodb, ki se morajo smatrati za težje kršitve pravnega reda.

<sup>27</sup> Čubinski, Kriminalna politika, str. 281, pravi na splošno, da se povrnejo „licu osuđenom na gubitak časnih ili drugih spomenutih u zakonu prava“.

<sup>28</sup> O razliki med rehabilitacijo in pomilostitvijo gl. Čubinski, Kriminalna politika, str. 281.; Dolenc, Sod. kaz. post., str. 409, 410. Čubinski, op. cit., str. 282 se ostro izraža zoper inštitucijo rehabilitacije v smislu § 90, odst. 5. kz., češ da se na ta način ograža pridobivanje materialne resnice. To de lege ferenda! Temu nasproti de lege lata: Dolenc-Maklečev, Sistem celokup. kaz. prava str. 198.: „Sensu stricto pa pomenja resnična rehabilitacija le izbris obsodbe, ki tvori najpopolnejšo obliko pravne rehabilitacije bivšega obsojenca.“

<sup>29</sup> Arandjelović, Gradjansko procesno pravo, II. del, str. 110, izvaja, da mora priča biti vprašana o okolnostih, na podlagi katerih bi se smelo utrditi „da li on sme biti saslušan (§ 416) ili zaklet (§ 452)“. Po § 435 cpp. pa sodišče sme vprašati v navedenem pogledu; mora šele, če ima zato upravičen razlog.

<sup>29a</sup> Gl. Goršič, Komentar gradj. post., II. knjiga, str. 175, ki pravi določno, da oseba, ki je bila zastran obsodbe rehabilitirana, ne more veljati za obsojeno.

giralu določbo § 90 kz., odn. 178 kp., ta bi prezrl, da gre v c.p.p. za nek aliud, ki ni identičen s predpisom § 178 kp., kakor se sploh predpisi c.p.p. ustanavljajo predpostavljaje veljavnost predpisov kp. (gl. § 364 c.p.p.). Če sodišče ne ve za izbris obsodbe zaradi krivega pričevanja ali krive prisege, pa ji to bivši obsojenec sam izda, to na pravnem stališču ničesar ne izpreminja.

β) Zbog krivega pričevanja ali krive prisege prvič obsojena oseba je dosegla vse pogoje za rehabilitacijo, vendar še ni zaprosila za njo, ko pride v položaj, da naj bo zopet zaprisežena. Če civilno sodišče za vse to ne ve, pa to osebo zapriseže, ne da bi jo vprašalo po prejšnji kazni, po n. mu. za civilni pravdni postopek ni mogoče izvajati, da je obstojal objektivni zadržek za zaprisego, niti bi zamolčanje bivše obsodbe ne naprtil zapriseženi osebi pregona zaradi krivega pričevanja; saj je vedela in hotela materialnemu pravnemu položaju primerno ravnati.<sup>30</sup> Če pa civilno sodišče izve za vse to, potem bo po svoji izprevidnosti: ali dalo obsojeni osebi priliko, da se po svoji prošnji rehabilitira in po izvedenem izbrisu obsodbe zapriseže, ali pa bo njeno zaprisego opustilo.<sup>31</sup>

V sodnem kazenskem postopanju rehabilitacija kot takšna nima pomena, ker gre le za vprašanje, ali odvzete častne pravice še traja ali ne, ali so osebi, ki je bila obsojena, izgubljene časti že povrnjene ali ne, pri čemer se ne vpraša, zaradi katerega delikta se je izrekla obsodba.<sup>32</sup> Ni treba pričakati izbrisa obsodbe v kazenskem vpisniku. Tu prihajajo v poštev le določbe §§ 46 do 48 in 90, odst. 1. in 2., kz., pa najsi gre za obsodbo zbog krivega pričevanja ali krive prisege ali zaradi drugega delikta, za prvič, drugič ali tretjič itd. obsojeno osebo. Zamolčanje osebe, ki bi bila zaslišana kot priča, da so ji bile častne pravice odvzete, pa še ne povrnjene, bi pomenilo, če je bila o tem vprašana, krivo pričevanje, seveda le o splošnih pogojih, ki so ustanovljeni za naklepne delikte. Ne bi pa bilo krivo pričevanje, če bi priča zanikala, da so ji bile častne pravice vzete, ko pa so ji bile že zopet

<sup>30</sup> Isto bo moralo veljati za pričo, ki ve, da njena v sodnem kazenskem postopku storjena prisega ni bila veljavna, ker o času zaslišanja še ni bila izpolnila 16. leta (§ 178, št. 3. in odst. 2. kp.).

<sup>31</sup> Odločba državnega sveta z dne 4. oktobra 1955 (priobčena v Niketić, op. cit., str. 232) pravi, da obsodba, ki je po rehabilitaciji izbrisana v smislu § 90 kz., ne predstavlja nobene ovire po št. 11. čl. 3 zakona o činovnikih.

<sup>32</sup> Izjema obstoji glede deliktov po zakonu o pobijanju zlorabe v službeni dolžnosti: po čl. 4 tega zakona se določbe § 90 kz. ne morejo uporabljati. Gl. odločbe kaz. s. Beograd z dne 7. decembra 1957 (priobčeno v Niketić, op. cit., str. 235.).

povrnjene; analogija s primerom rehabilitacije se tu ne more odklanjati, ker ne gre za določbo o kaznovanju ali kazni (§ 1 kz.).<sup>33</sup>

IV. Slika, ki smo jo pokazali v izvajanjih o razliki ustreznih določb glede zapreke za zaprisezanje zbog krivega pričevanja ali krive prisege, v resnici ni in ne more biti zadovoljiva. Sicer je res, da se v praksi zastran tega ne kažejo hude posledice, ker so pri nas krive prisege precej redke. Vendar se ne bojimo očitkov, da pretiravamo, če trdimo, da vsega tega danes obstoječega razlikovanja za civilno in kazensko postopanje prav nič ni bilo treba, niti v bodočnosti treba ne bo. Če se hoče dati zaprisegi tisti pomen, da naj bo slovesna in pod strogo sankcijo stavljen podkrepitev izpovedbe priče, izvedenca, v civilni pravdi tudi stranke, ki dobi prisego, potem naj se poskrbi, da bo v vsem in vsakem postopanju enako urejena.

Važnost prisege korenini v verskem prepričanju, toda dejstvo, da zakonodavec ustanavlja tudi predpise o slovesni obljubi, ki nadomešča krivo prisego, kaže, da versko prepričanje vendar ni edina podlaga za kaznovanje krive prisege ali krivega pričevanja. Za to sodimo, da ni samo dejstvo obsodbe zaradi krive prisege upoštevno,<sup>34</sup> ampak da tudi dejstvo izgube častnih pravic ne sme biti prezrto, če gre za pripustitev k prisegi. Kdor nima častnih pravic, ki so v § 47 kz. naštet, ta naj se tudi k prisegi ne pripušča, vendar le dotlej ne, da se mu povrnejo.

Priporočamo de lege ferenda, da naj se tako v § 178 kp. kakor tudi v § 432 cpp. besedilo razširi tako, da naj se glasi enako: Zaprisezati se ne smejo osebe, ki so jim bile vzete častne pravice, dokler se jim ne vrnejo, pa tudi tiste ne, ki so bile obsojene zaradi krivega pričevanja ali krive prisege brez odvzeta častnih pravic.

Prav tista misel pa bi morala priti do izraza tudi glede izvedencev v § 185 kz., analogna pa glede izvedencev in zaslišanja strank v civilnem pravdnem postopku.

<sup>33</sup> Za nas ne more biti sporno vprašanje, ali spadajo v obseg krivega pričevanja tudi odgovori prič glede njihovih generalij; gre za ohranitev popolnoma pravilnega izvajanja pravosodstva, pa se ne more reči vnaprej, da odgovori na vprašanja o generalijah niso odločilne važnosti za presojo resnicoljubnosti priče. Kaj je relevantno, kaj ni, je stvar sodišča. Napačna je odločba Vrh. sod. Sarajevo z dne 28. sept. 1952, pravilna pa odločba SSA Zagreb z dne 10. februarja 1958, obe sta tiskani v Niketić, op. cit., str. 287, 288.

<sup>34</sup> Novejša kriminalna politika zametava vprav raz versko stališče uporabo prisege kot garancije za verodostojnost izpovedujoče osebe. Poblize o tem v okviru te razprave ne moremo izjaviti.



## Sporna meja.

Dr. Alojz Finžgar

(Konec.)

### III.

Kadar gre za mejni spor, so tako posestne kakor lastninske tožbe (radi nedopustnosti pravnih poti) izključene in je uvesti nepravdno postopanje. Razmejitveno postopanje vsebuje tako elemente posestne, kakor tudi lastninske pravde. Če se v tem postopanju ne izvaja dokaz močnejše pravice do spornega mejnega prostora, so za odločitev predvsem merodajne posestne razmere, zadnja mirna posest. Kakor je v posestni pravdi odločitev samo provizorična, tako tudi v razmejitvenem postopanju močnejša pravica nadvlada posestne razmere. Razmejitveno postopanje torej absorbira tako posestno,<sup>1</sup> kakor tudi lastninsko pravdo.<sup>2</sup> Za naše pravo izrečno poudarja vladno obrazloženje:<sup>3</sup> „Uredjenje meja može biti samo u vanparničnom postupku“.

Opozoriti je v tej zvezi še na določbo § 285/2 np., ki je posneta po 2. odstavku nov. § 853 odz.<sup>4</sup> Za novelirani § 851 odz. je obstajala tendenca, da se posestne pravde izločijo in to je bila tudi namera avstrijske druge delne novele.<sup>5</sup> Nadalje na določbo § 280/2 np., ki dopušča tudi za nebagatelne mejne spore ob pristanku obeh strank dokazovanje močnejše pravice v samem nepravdnem postopanju.

Nepravdno postopanje je kot predhodno postopanje obligatno tudi pri nebagatelnih mejnih sporih.<sup>6</sup> Mejniki

<sup>1</sup> Nepravilno Klang, Kom. III/1, str. 917, toč. 4c, ki tu zastopa drugo stališče kot v delu Bemerkungen, str. 118—125.

<sup>2</sup> Schwab: Kritische Bemerkungen zum Grenzregulierungsverfahren der Zivilgesetznovelle GZ 1911, št. 24 izključuje vsako pravdo, preden ni izvedeno nepravdno postopanje, zlasti Hantsch, GZ 1917, št. 5, str. 54 za svoj projekt, ki se v bistvu ujema z ureditvijo, kot jo prinaša čl. 25 unp. in § 280 np.; Lapajne Zbornik X, str. 120.

<sup>3</sup> Žilić-Šantek, str. 672.

<sup>4</sup> Na to določbo se sklicuje odločba, ki jo priobčuje Wohlmeyer v Jur. Bl. 1935, str. 469, v podkrepitev mnenja, da so izključene posestne pravde, če gre za mejni spor.

<sup>5</sup> JMVBL 1915, str. 261—268.

<sup>6</sup> Hantsch, GZ 1917, št. 5, str. 54; vladno obrazloženje: Žilić-Šantek, str. 672, odl. od 15. jan. 1924, SZ, VI, št. 10.

naj določijo mejo lastnine.<sup>7</sup> Dejansko je temu tako tudi tedaj, kadar se meja določi samo provizorno brez upoštevanja močnejše pravice. Tudi v tem primeru je, četudi n. pr. zgolj na podstavi zadnje mirne posesti, odločeno, da sega lastnina do sodno določene meje.<sup>8</sup> To je zlasti važno tedaj, če provizorna ureditev postane definitivna zaradi tega, ker ni bila vložena tožba na uveljavljenje močnejše pravice.

V pogledu nebagatelnih mejnih sporov navajajo motivi k naši ureditvi,<sup>9</sup> da predhodno nepravdno postopanje ni brez vrednosti. V mnogih primerih bo prišlo že v nepravdnem postopanju do poravnave, često bodo stranke pristale, da se v nepravdnem postopanju razpravlja o močnejši pravici, v vsakem primeru pa se bo v nepravdnem postopanju položaj toliko razčistil, da se bo pravda potem lahko, brzo in poceni izvedla.<sup>10</sup>

Nepravilno je stališče Krainz-Ehrenzweiga<sup>11</sup> in Klanga,<sup>12</sup> ki dopuščata poleg razmejičenja tudi lastninske tožbe, razen za primere, kjer sosedna sama ne zatrjujeta kake določene meje (Grenzverwirrung). Tako Krainz-Ehrenzweig in Klang sledita v glavnem Hantschevemu razlikovanju med praviimi in nepravimi mejnimi spori in njegovemu mnenju, da so za prostorno povsem določen sporni mejni pas dopustne tako lastninske kakor posestne tožbe.<sup>13</sup> To stališče je že raz vidik avstr. II. delne novele zgrešeno. Če je druga delna novela izključila dokaz močnejše pravice pri bagatelnih mejnih sporih, te hibe ni bilo mogoče z umetničenjem popraviti. Tem manj pa je to treba danes, ko je ta hiba z

<sup>7</sup> Schrutka: Über die zweite Teilnovelle zum ABGB, GZ 1916, št. 9, str. 69. Ehrenzweig: Gutachten über den Entwurf eines Nachtragsgesetzes zum ABGB, str. 60. Hrobboni: Die Neue Grenzungs-novelle in kritischer Beleuchtung, GH 1918, št. 56/57, str. 576. — Nasprotno odločba Stola sedm., odd. B od 11. okt. 1926, Themis, št. 245.

<sup>8</sup> Trammer: Zur Novelle über die Erneuerung und Berichtigung der Grenzen, Not. Z. 1915, št. 35, str. 263. Goršič, str. 78; Širko, Slov. Prav. 1925, str. 201, 198; Žilič-Šantek, str. 62; Hantsch GZ 1916, št. 48, str. 599, 402; Flieder, str. 176. — Nasprotno Kästenblatt: Antragsberichtigung im Grenzverfahren GZ 1951, št. 20.

<sup>9</sup> Vladno obrazloženje; Žilič-Šantek, str. 673, očitvidno po Hantschu, GZ 1917, št. 5, str. 54.

<sup>10</sup> Temu nasproti izvaja Schwab, GZ 1911, št. 24, da povzroča tako predhodno postopanje, če je zadnja mirna posest jasna, strankam nepotrebne stroške.

<sup>11</sup> § 190/5.

<sup>12</sup> Kom. II. 1, str. 915—917.

<sup>13</sup> GZ 1916, št. 48.

določbo § 280/1 np. odstranjena.<sup>14</sup> Swoboda<sup>15</sup> dopušča lastninsko tožbo le tedaj, če gre za nebagatelne mejne spore.

§ 278/1 np. določa, da je ravnati s tožbo, za katero redna pravdna pot ni dopustna, ker gre za mejni spor, kot s predlogom na ureditev meje.<sup>16</sup> Praksa je postopala tako že za časa veljavnosti druge avstr. delne novele,<sup>17</sup> dasi se je v literaturi to označevalo kot nepravilno, češ da se postopanje ne more pokreniti po službeni dolžnosti, marveč le na predlog (§ 850 nov. odz.), in da se tožitelj ne more zoper njegovo voljo siliti v nepravdno postopanje, ki je judicium duplex, in kjer je vprašanje stroškov urejeno drugače kot v pravnem postopku.<sup>18</sup> Smatra se, da je obsežen predlog na uvedbo postopanja kot minus že v tožbenem predlogu.<sup>19</sup> Tožitelj pač postopanje lahko vsak čas ustavi, seveda pa lahko nasprotnik poda predlog, da se postopanje vendar izvede.<sup>20</sup>

Stranke ne morejo povzročiti bodisi dogovorno, bodisi molče z opustitvijo prigovor nedopustnosti redne pravdne poti, da se rešuje zadeva, ki ima zakonite znake mejnega spora in ki jo je reševati v nepravdnem postopku (člen 24 uap.) v pravnem postopku (§ 41, I, 2 odst., § 353/3, § 371 št. 6, § 597 št. 1, § 608/2 cpp.).<sup>21</sup> Sodišče mora, ne da bi bilo vezano za izjave in navedbe strank, ugotoviti po službeni dolžnosti činjenično stanje pravne stvari, ki je predložena v reševanje in edino to činjenično stanje je merodajno za odločitev, v kakšnem postopku naj se pravna stvar reši.<sup>22</sup>

Radi tega tožitelj ne more povzročiti s tem, da v določeni smeri instruira tožbo, oziroma poda prikladen tožbeni predlog,<sup>23</sup> da se na podlagi tožbe, ki ima značaj posestne ali lastninske tožbe v širšem smislu (vindicatio, publiciana, negatoria in ustrezajoče ugotovitvene tožbe)<sup>24</sup> reši spor, ki ima izvor v nejasnosti meje, v pravnem postopanju.<sup>25</sup>

<sup>14</sup> Glej Klang Bemerkungen IX.

<sup>15</sup> Str. 422.

<sup>16</sup> Kot je predlagal že Hantsch, GZ 1917, št. 5, str. 52.

<sup>17</sup> Lapajne: Zbornik X, str. 120, 122.

<sup>18</sup> Klang: Bemerkungen, str. 122, kom. II 1, str. 917; Hantsch GZ 1916, št. 48, str. 402.

<sup>19</sup> in <sup>20</sup> Hantsch GZ 1917, št. 5, str. 55.

<sup>21</sup> Odl. z dne 24. nov. 1925, SZ VII, 377; odl., ki jo je priobčil Wohlmeyer v Jur. Bl. leta 1935, str. 469.

<sup>22</sup> NN: Die zweite Teilnovelle zum bürgerlichen Gesetzbuche über die Grenzerneuerung, GZ 1915, št. 35, str. 594.

<sup>23</sup> Nepravilno odločbi 25. okt. 1939, Jur. Bl. 1930, št. 6, in 1. dec. 1925, ZBl 1926, št. 162.

<sup>24</sup> Hantsch GZ 1916, št. 48, str. 598.

<sup>25</sup> NN: Aus der Praxis des Grenzberichtigungsverfahrens, GH 1916, št. 43, str. 558.

Na drugi strani ne more toženec obrezuspešiti posestno ali lastninsko tožbo, kot se boji Wohlmeyer<sup>26</sup> s tem, da ad hoc v pravdi osporava mejo, če pred pravdo ni bilo spora o poteku mejne črte. Dasi, kot je že navedeno, zadostuje za mejni spor, da stranki zastopata glede mejne črte različno stališče, je vendar nujno, da je ta različnost stališč povzročila v tej ali oni smeri potrebo, da se zadeva sodno uredi. S tem, da bi toženec pričel osporavati potek meje po vloženi tožbi brez vsake zveze z njegovim prejšnjim zadržanjem, bi ustvaril čisto drug položaj. Taka sprememba okolnosti, obstoječih v trenutku, ko je postala pravda tekoča, ni sposobna povzročiti, da bi se obravnavala tožba kot predlog na ureditev meja, zlasti ker je povzročena zgolj s pravnim/ dejanjem toženčevim in v očitnem namenu, da bi se doseglo drugačno postopanje.<sup>27</sup> Toliko je moči govoriti, da je treba tudi, kar se toženca tiče, izvestnih objektivnih momentov, ki kažejo na to, da gre za mejni spor.

Posestne tožbe so dopustne le tedaj, če gre za poseganje v posest mejaša čez mejo, o katere poteku med strankama ni spora, ni nejasnosti, „če spor nima izvira v nejasnosti o poteku meje“.<sup>28</sup> V takem primeru je pač upravičeno moči govoriti o motenju mirne, nesporne posesti nasprotnika.<sup>29</sup>

V postopku o ureditvi nejasnih ali spornih mej je vprašanje, kod poteka, ali naj poteka mejna črta, glavno in edino vprašanje. To vprašanje je istovetno z vprašanjem do kod sega lastnina enega ali drugega mejaša.<sup>30</sup>

Druga delna novela ni imela nobene določbe, kako je postopati tedaj, če gre za spor, ki se ne tiče same ureditve meje, pri katerem pa je vprašanje meje prejudicialnega značaja, ker rešitev vendarle zavisi v celoti ali deloma od tega, kako poteka mejna črta. Sodišča so tudi v takih primerih zahtevala, da se reši spor v nepravdnem postopanju,<sup>31</sup> ali pa se je pravilneje pravdno postopanje prekinilo do pravomočne rešitve razmejitvenega postopanja.<sup>32</sup>

<sup>26</sup> Jur. Bl. 1933, št. 22.

<sup>27</sup> Glej Hantsch GZ 1916, št. 48, str. 401, ki se zadevno pravilno poziva na § 29 JN (§ 26 cpp).

<sup>28</sup> JMVBL 1915, str. 267; Schrutka GZ 1916, št. 9, str. 71; Hrobni GH 1918, št. 30/31, str. 354; Swoboda str. 423.

<sup>29</sup> JMVBL 1915, str. 267; Schrutka GZ 1916, št. 9, str. 71; odl. priobčena po dr. Stefaniju v Jur. Bl. 1919, št. 9.

<sup>30</sup> Nepravilno Stubenrauch, op. 4, str. 1050, ki smatra vprašanje lastnine kot prejudicialno vprašanje za odločbo o poteku meje. Enako Kecojević str. 562, 563.

<sup>31</sup> Lapajne, Zbornik X, str. 122.

<sup>32</sup> GH 1916, št. 43, odl. z dne 20. aprila 1927, ZBl 1930, št. 247.



Že Hantsch<sup>33</sup> je predlagal, da se avstr. druga delna novela dopolni z določbo enake vsebine, kot jo ima § 278/2 np., češ da bi se s tem na eni strani onemogočilo, da bi se vprašanje poteka meje, četudi zgolj kot prejudicialno vprašanje, moralo reševati v pravdi (s tem se šele pravdna pot za mejne spore docela izključi),<sup>34</sup> na drugi strani pa odstranili pomisleki, ki bi se morda pojavili zoper prekinitvev postopka na osnovi § 190 cpr. (§ 254 cpr.), ker govori ta odločba le o pravnem odnošaju, ki je predmet druge že začete pravde, ali ki naj se ugotovi v postopku, začetem pri upravnem oblastvu. Prav tako se utemeljuje ta odločba tudi v vladnem obrazloženju.<sup>35</sup>

Vprašanje o poteku mejne črte se lahko pojavi kot prejudicialno vprašanje zlasti pri tožbah, ki se tičejo povračila haska sporne mejne ploskve, naj se ta zahteva v naravi ali v denarju.

V pogledu plodov gre v glavnem za dve vrsti primerov. Predvsem za spor med dvema osebama, od katerih vsaki zakon priznava lastnino na plodovih. Oni, ki dokaže, da je lastnik zemljišča in kot tak tudi lastnik plodov, se mora tu umakniti tistemu, ki je kot *bonae fidei possessor* zemljišča prav tako lastnik plodov (§ 550 odz.). V drugo vrsto pa spadajo primeri, kjer zahteva lastnik plodov na osnovi določb o lastnini in splošnih določb odškodninskega prava, oziroma določbe § 535 odz. od nelastnika izročitev, odnosno povračilo neupravičeno pobranih plodov.<sup>36</sup>

Če se pojavi spor za plodove, je treba dejanski stan tako razčistiti, da se pokaže, ali gre za primer ene ali druge vrste. Kadar gre za mejni spor, trdita naravno oba sosedata, da spada sporni prostor k njunemu zemljišču in da jima zaradi tega pritiče tudi hasek tega spornega sveta. Odločba v razmejitvenem postopanju prinese vsekakor jasnost v pogledu lastnine, bodisi da se ugotovi, kdo izmed sosedov je lastnik, bodisi da se nobenemu izmed njih ne posreči dokazati lastnino, pa naj si bo zgolj publicianska lastnina. O prejudicialnem značaju razmejitvenega postopanja tedaj ne bo dvoma. Seveda pa z vprašanjem lastnine še ni eo ipso rešeno vprašanje odškodnine. Zato je še v pravdnem postop-

<sup>33</sup> GZ 1917, št. 5.

<sup>34</sup> Hantsch *ravnotam*, str. 55.

<sup>35</sup> Žilić-Šantek, str. 672.

<sup>36</sup> Zdolšek, *Slov. Prav.* 1925, št. 1, 2, se zadevno sklicuje na §§ 539, 546 odz., ki pa glede odškodninskega zahtevka ne določajo nič drugega kot splošne določbe odškodninskega prava (gl. Lapajne: *Pripombe k naši in moderni posestni zaščiti*, *Slov. Prav.* 1930, str. 157, *Mnenja* str. 157).

panju rešiti vprašanje, če ni morda nasprotnik pobral plodove kot pošteni posestnik. Še več vprašanj, ki jih mora rešiti pravdni sodnik, se pojavi tedaj, če se določi meja po zadnji mirni posesti, ali po pravičnem preudarku sodišča. Taka določitev meja velja kot odločba konstitutivnega značaja le za bodoče. Napačno je mnenje, da bi učinkovala rešitev mejnega spora tudi za zahtevke, ki so popreje nastali in ki se izvajajo iz lastninske pravice.<sup>37</sup>

Drug tak primer, kjer je rešitev mejnega spora zgolj prejudicialnega značaja, lahko nastopi v sporu, ki se tiče mejnih naprav. Navedeno je bilo, da se radi rešitve spora posega eventualno tudi v vprašanje, na čigavem svetu stoji pregraja. To vprašanje je le eno od kompleksa vprašanj, ki se pojavljajo pri sporu, tičočem se mejnih naprav. S tem, da se ugotovi točen potek meje, namreč še ni nujno razjasnjen pravni položaj pregraje. Saj je možno, da je obstajal glede pregraje med sosedo poseben dogovor,<sup>38</sup> ali da je pregrajo postavil dobroverni graditelj na tuj svet, da je sosed to dopustil in zaradi tega izgubil pozidani svet (§ 418 odz).

Podoben je primer, da sega del zgradbe preko meje. Če bi šel spor za tem, kakšna je usoda prekomejnega dela zgradbe, bi imela sama ugotovitev sporne činjenice, da stoji zgradba deloma na tujem svetu, le prejudicialen značaj.<sup>39</sup>

#### IV.

V književnosti sporno vprašanje, morejo li biti udeleženci v nepravdnem mejnem postopanju samo lastniki zemljišč, ali tudi druge osebe, je določba § 276/1 np. rešila drugače, kot se je učilo za avstrijsko drugo delno novelo, namreč v tem smislu, da so lahko udeleženci tudi druge osebe in lastniki.<sup>1</sup> Določba je precej nejasna. Žilič-Šantek<sup>2</sup> in Goršič<sup>3</sup> jo tolmačita tako, da so lahko udeleženci poleg lastnikov, oziroma solastnikov vsi oni, ki imajo kako stvarno pravico na tem zemljišču. To je deloma preširoko, de-

<sup>37</sup> GH 1916, št. 45, str. 558. De lege ferenda je pač predlagal že Zdolšek v cit. razpravi in tudi Lapajne Mnenja, str. 365: Prisoditev plodov, pobranih s sporne mejne ploskve, ali dospelih za časa spora, se ravna po sodno določeni mejni črti.

<sup>38</sup> Krainz-Ehrenyweig I, 2, str. 304; odl. Zbirka Slov. Prav. št. 170. § 22 zadnji odst. stavb. reda za Kranjsko od 25. okt. 1875 dež. zak. št. 26. § 59 štajerskega stavb. reda od 9. febr. 1857 dež. zak. št. 5.

<sup>39</sup> Odl. 4. jun. 1913, Slg 6472.

<sup>1</sup> Lapajne: Mnenja str. 361; gl. tudi Zbornik X, str. 125.

<sup>2</sup> Str. 61 666.

<sup>3</sup> Str. 77.

loma preozko. Poleg lastnikov in solastnikov<sup>4</sup> so lahko udeleženci na eni ali drugi strani vsi oni, ki bodisi kot posestniki, ali kot imetniki neke stvarne pravice (n. pr. usufructuar) ali obveznostne pravice (zakupnik) uživajo obmejno zemljišče na sličen način kot lastniki. Vladno obrazloženje<sup>5</sup> poudarja, da lahko predlaga postopanje vsak sosed. Izraz sosed je pravno brezbarven,<sup>6</sup> označuje le neposredna mejaša. Da so to lahko osebe, čigar zgolj dejanska oblast med zemljišči se medsebojno stika, kaže označba § 276/1 np., da je sosed tudi posestnik ali detentor zemljišča, da pa mora iti za polno dejansko oblast, ki se razodeva zlasti v rabi in uživanju stvari, kaže beseda „njegov“, ki je tu pač rabljena vulgarno ne v smislu polnosti pravne oblasti nad stvarjo.

V literaturi se poudarja, da pri razmejičenju ne gre za razmejitev pravic in upravičenosti sosedov, marveč za meje stikajočih se zemljišč: *magis fundo quam personis adjudicari fines intelliguntur*,<sup>7</sup> zaradi česar je pojmovno nemogoče, da bi nastopil kot stranka kdo drugi kot lastnika stikajočih se zemljišč. Nadalje, da učinkuje odločba o poteku meje absolutno, ne le *inter partes*, zaradi česar ni mogoče dopustiti, da bi osebe, ki niso lastniki, mogle sprožiti postopanje, ki lahko dovede do spremembe lastnine.<sup>8</sup> Končno, da je za odločbo merodajna zadnja mirna posest, lastnina, ne pa kaka druga, bodisi stvarna ali obveznostna pravica.<sup>9</sup>

Glede na določbo § 323 cpp. ni izključeno, da bi mogel tudi usufructuar, zakupnik uveljaviti, da sega meja zaradi lastnine ali publicianske lastnine onega, od katerega izvaja svojo stvarno, oziroma obligacijsko užitno pravico do izvestne po njem zatrjevane črte.<sup>10</sup> Na drugi strani je dopustna *rei vindicatio, actio publiciana* že proti detentorju, ki se v primeru, da auctor (§ 124 cpp.) noče vstopiti v pravdo, ne more sklicevati na pomanjkanje pasivne legi-

<sup>4</sup> Schwab, str. 610; Flieder, str. 145; Lapajne, Zbornik X, str. 125.

<sup>5</sup> Žilić-Šantek, str. 671.

<sup>6</sup> Klang, *Bemerkungen*, str. 106, Kom. II, 1, str. 911; prim. Krainz *Ehrenzweig* I, 2, str. 132, za pojem soseda iz § 364 odz.

<sup>7</sup> Dernburg, *Röm. R.* § 192; Hesse str. 492; Schwab str. 616; Klang, *Bemerkungen*, str. 106, Kom. II, 1, str. 911.

<sup>8</sup> Lapajne, Zbornik X, str. 117; Klang, *Bemerkungen*, str. 107, op. 192. Za rimsko pravo poudarja Dernburg, da odločba o poteku meje, izdana v sporu med lastniki, učinkuje redoma absolutno, odločba izdana o obsegu pravice stvarnih upravičencev, pa lastnikom zemljišč ne more niti škoditi, niti koristiti.

<sup>9</sup> Flieder, str. 145.

<sup>10</sup> Za nemško pravo določa § 1065 DBGB v pogledu usufructuarja na splošno, da mu pristojne enaki zahtevki kot lastniku.

timacije.<sup>11</sup> Ne glede na to po čl. 25/1 unp. ni nujno, da bi se v vsakem razmejitvenem postopanju morala upoštevati lastnina. Sodnik ima po službeni dolžnosti ugotoviti le zadnjo mirno posest, vprašanja močnejše pravice ni pokreniti ex offio. Pri ugotavljanju zadnje mirne posesti pa ne bo važno, ali je predlagatelj, oziroma nasprotnik sam posestnik, marveč bo odločilna ugotovitev, do katere črte sega zadnja mirna posest onega, v čigar imenu imetnik zemljišča to zemljišče poseduje (§ 2/2 št. 5, 6, np.).

Lastnik zemljišča lahko zahteva ponovno določitev meje navzlic odločbi, izdani v postopanju, ki so ga pokrenili obveznostnopravni ali stvarni upravičenci, zlasti lahko zahteva v primeru, da se je upoštevalo pri določitvi meje le dejansko posestno stanje, da se določi meja glede na pravno stanje. Čeprav je ureditev meje po zadnji mirni posesti ali delitev po pravični oceni sodišča konstitutivnega značaja, velja tudi s to določbo ustanovljeno pravno stanje samo za stranke.<sup>12</sup> O kakem absolutnem učinku odločbe ne more biti govora, zlasti že radi tega, ker se sme materialnopravno razpravljati o obsegu lastnine le med lastniki.<sup>13</sup>

Iz navedenega izhaja, da pomisleki zoper razširitev kroga oseb, udeleženih pri razmejitvenem postopanju, da bi se nujno morali spori za mejo reševati le med lastniki.

V prilog rešitve, ki jo v tem vprašanju prinaša § 276/1 np., je omeniti, da ima oni, ki poseduje zemljišče animo rem sibi habendi, pa tudi usufructuar in zakupnik kot posestnik užitvalne pravice po obč. drž. zak. proti vsakomur posestno zaščito. Ker so izključene posestne tožbe, kadar ima spor izvor v nejasnosti meje, je pravilno, da se da tem osebam vendarle neka možnost, da iz lastne moči napravijo red na meji.<sup>14</sup> Usufructuar zakupnik postane nadalje s separacijo lastnik plodov, čim je dotični, od kogar izvaja pravico do plodov (n. pr. zakonodavec), lastnik zemljišča, s katerega so bili plodovi pobrani. Tudi med takimi osebami in njih sosedih lahko pride do tožb radi plodov sporne mejne ploskve. Jasno je, da je v takih primerih mogoče uporabiti

<sup>11</sup> Sperl, Lehrbuch der bürgerlichen Rechtspflege I, Band str. 181; Krainz, Ehrenzweig I, 2, str. 316, 318, 328.

<sup>12</sup> Rintelen str. 30; prim. Kästenblatt GZ 1931, str. 318.

<sup>13</sup> Neumann Kom. cpr 4. predelana izdaja, II. del, str. 1168.

<sup>14</sup> Kästenblatt str. 317; tudi Schwab, str. 617, op. 38 priznava, da imajo osebe, kot usufructuar, zakupnik interes na ureditvi meje; gl. odl. dež. sod. Graz od 5. jan. 1937, ZBI 37, št. 185.



določbo § 278/2 np. samo tedaj, če se navedenim osebam prizna pravica, biti stranka v razmejitvenem postopanju.<sup>15</sup>

Pri vsem tem pa je vendar uvaževati, da je najpopolnejša rešitev mejnega spora tedaj, če nastopata kot stranki oba lastnika sosednjih zemljišč. Taka rešitev je namreč obvezna, čeprav ne formalno, pač pa kot pravna činjenica zaradi svojega refleksnega učinka<sup>16</sup> tudi za vse one, ki izvajajo svoje pravice od enega ali drugega lastnika, stikajočih se zemljišč.

## V.

Meja se določa po močnejši pravici, zadnji mirni posesti, ali z razdelitvijo sporne ploskve po pravični oceni sodišča. Dokaz močnejše pravice je seveda pojmovno mogoč samo tedaj, če se tiče spor prostorno omejenega dela zemljišča.

Postopek o ureditvi meje je drugačen pri bagatelnih kot pri nebagatelnih mejnih sporih.

Za raplikovanje med bagatelnimi in nebagatelnimi mejnimi spori je merodajna vrednost sporne ploskve. Z izrazom sporna ploskev je razumeti oni prostor dveh stikajočih se zemljišč, ki tvori fizično celoto in ki ga obdajata po sosedih zatrjevani različni mejni črti. Vsaka fizična celota predstavlja sporno ploskev zase, ki jo je posebej oceniti. Ureditev meje se izvrši separatno za vsako posamezno sporno ploskev.<sup>1</sup> Za oceno je odločilna vrednost, ki jo ima v poštev prihajajoči kos zemljišča v prometu (§ 280 odst. 1 in 2 np.). Sodišče pri ugotavljanju te vrednosti ni vezano na navedbe strank, marveč ugotovi vrednost po službeni dolžnosti.<sup>2</sup> V § 2/2 št. 5 np. navedena sredstva služijo tudi za ugotavljanje vrednosti sporne ploskve.<sup>3</sup>

### 1. Zadnja mirna posest.

a) Kot posest prihaja v poštev zgolj dejanska oblast nad zemljiščem, kakršna se štiti vobče v posestni pravdi.<sup>4</sup> Ni treba, da bi bila posest pravična (§ 525 odz.) ali poštena

<sup>15</sup> Neumann Kom. (cpr), str. 805.

<sup>16</sup> Krainz-Ehrenzweig I, 1, str. 355.

<sup>1</sup> Flieder, str. 169. Glej tudi Kecojević, str. 562.

<sup>2</sup> Žilić-Šantek, str. 669; Goršič, str. 756; Swoboda, str. 419; Flieder, str. 169.

<sup>3</sup> JMVBl 1915, str. 268, je zoper ugotavljanje vrednosti po izvedencih, češ. da so s tem združeni preveliki stroški, priporoča vprašanje občini ali kateri izmed prič.

<sup>4</sup> Klang: Bemerkungen, str. 108, Kom. II, 1, str. 915.

(§ 528 odz.).<sup>5</sup> Nepravičnost in nepoštenost se tudi napram mirnemu posestniku lahko učinkovito uveljavlja le v sporu za močnejšo pravico (§§ 524, 528 odz.).<sup>6</sup> Pač pa mora biti posest brezhibna, vsaj nepristna posest tudi po § 551 cpp. (§§ 546, 547 odz.) ni deležna zaščite.<sup>7</sup> Okolnost, da po avstrijski drugi delni noveli v bagatelnih zadevah ni bil dopusten dokaz močnejše pravice, je imela, kot omenjata že Hroboni in Klang,<sup>8</sup> za posledico, da so nekateri za posest, po kateri naj se določi meja, zahtevali več, kot je navedeno.<sup>9</sup> Na ta način se je hotelo doseči, da bi se tudi o bagatelnih mejnih sporih upoštevala pravna, ne zgolj dejanska situacija.

b) Zadnja mirna posest v ostalem ni istovetna z zadnjo posestjo, kakršna se štiti v posestnih pravicah, marveč je nekaj več.<sup>10</sup> Hantsch razume z zadnjo mirno posestjo nedvomno pridobljeno posest (§ 512 odz.), ki se je, preden je prišlo do mejnega spora, izvrševala relativno daljšo dobo brez prigovora in bila tako po sosedu dejansko priznavana.<sup>11</sup> V tej smeri se gibljejo tudi drugi pisci. Krainz-Ehrenzweig<sup>12</sup> izvaja, da bo za mirno posest bržčas treba, da je posest že trajala izvesten čas. Podobno Klang<sup>13</sup> in Swoboda,<sup>14</sup> ki pa zahtevata še posest, ki se je izvrševala brez prigovora nasprotnika. Hroboni<sup>15</sup> in Lapajne<sup>16</sup> polagata posebno važnost na to, da gre za posest, ki jo je nasprotnik priznaval izrečno ali molče (s konkludentnimi dejanji, odnosno pasivnim, dalj časa trajajočem zadržanju). Lapajne zlasti po-

<sup>5</sup> Vlad. obrazloženje, Žilič-Šantek, str. 675: „Niso rijetki slučajevi u kojima onaj, koji se nalazi u posljednjem mirnom posjedu, ne samo što nema pravnog naslova (osnova) za taj posjed, nego nije ni na pošten način došao do njega.“

<sup>6</sup> Hantsch, GZ 1916, št. 48, str. 400.

<sup>7</sup> Enako Hantsch, GZ 1916, št. 48, str. 399, 400; Hroboni, GH 1918, št. 56/57, str. 377; Flieder, str. 160; Lapajne, Zbornik X, str. 121.

<sup>8</sup> GH 1918, št. 56/57, str. 377; Kom. II, 1, str. 914.

<sup>9</sup> Tako je Schrutka (GZ 1916, str. 9, I) zahteval, da mora imeti posest take lastnosti, da opravičujejo sklep, da za njo stoji lastnina, NN (GZ 1915, str. 35, str. 394), da mora biti posest poštena in pravična. Na isti bazi, a v drugi smeri se gibljeta Swoboda (str. 418), ki izključuje mirno posest, če je ugotovljena materialna pravica nasprotnika in Krainz-Ehrenzweig (I, 2, str. 145), če posest nasprotuje očividnemu drugačnemu pravnemu stanju.

<sup>10</sup> Širko, Slov. Prav. leta 1920., str. 261—265.

<sup>11</sup> GZ 1916, št. 48, str. 400, GZ 1917, št. 5, str. 54, 55.

<sup>12</sup> I, 2, str. 145.

<sup>13</sup> Kom. II, 1, str. 914.

<sup>14</sup> Str. 415.

<sup>15</sup> GH 1918, št. 56/57, str. 377.

<sup>16</sup> Zbornik X, str. 121, Mnenja, str. 565.

udarja, da je priznanje sicer zanemarjen institut, ki pa materialnopravno ni brezpomemben. Priznanje ustvarja domnevo obstoja pravice.

Kar se tiče potrebe, da gre za posest, ki je obstajala, preden je nastal mejni spor, in ki naj bo kot nekaj status quo<sup>17</sup> odločilna za določitev meje, izvaja Swoboda<sup>18</sup> nastopno. „Ni treba, da bi zadnja mirna posest obstajala vprav v času, ko se uvede postopek o ureditvi meja, tudi ne v roku, ki velja za tožbe zbog motene posesti. Nasprotno, zadnje mirno posest bo redno iskati bolj daleč nazaj. V večini primerov bo moči brez težave ugotoviti, da je obstajala do izvestnega trenutka, ki leži bliže ali dlje od uvedbe postopka o ureditvi meja, neka mirna posest. Šele od tega trenutka dalje je postala posest sporna, ki je bila prej dolga leta neosporavana. Vzrok za to bo često sprememba v posesti enega izmed sosednjih zemljišč in okolnost, da je novi pridobitelj dal svet premeriti po mapi.<sup>19</sup> Često bo vzrok tudi ta, da so se zaradi tega ali onega povoda skalili poprej dobri odnošaji med sosedmi.“<sup>20</sup>

<sup>17</sup> Hantsch GZ 1916, str. 48, str. 400.

<sup>18</sup> Str. 412.

<sup>19</sup> Sporno vprašanje, ali zemljiškoknjižni načrti, ki so odtiski katastrskih načrtov in zbrani sestavljajo zemljiškoknjižno mapo (§ 45 pravilnika za voditev zemlj. knjig z dne 17. jan. 1931. Sl. Nov. z dne 21. marca 1931, št. 64/XIX/120) uživajo publica fides, ali vsaj dajejo popoln dokaz o obliki in obsegu v njem vrisanih parcel, ali pa služijo ti načrti le v orientacijske svrhe, (Klang: Zur niederösterreichischen Grundbuchenquete toč 5 J. Bl. 1906, št. 17; Krapf: Die Grundbuchsmappe GZ 1903, št. 48, 50, Wohlmeyer, str. 469) je za naše pravo rešena v § 14 zak. o notranji ureditvi, osnavljanju in popravljanju zemlj. knjig z dne 18. maja 1930, Sl. Nov. od 1. julija 1930, št. 146/III—308; „Zbirka katastrskih načrtov služi samo za orientacijo o legi in obliki zemljišč.“ Zakon tedaj očevidno spričo tega, ker je mapa le nepopolna in često pogrešna slika situacije, kakršna je v naravi, ne pridaje mapi nobene dokazne moči. Navzlic temu pa je vendar možno, da ima zemljiškoknjižna, odnosno katastrska mapa v poedinem primeru izvestno dokazno vrednost. Če in kakšno, je odvisno od poedinega primera in odloča o tem svobodni preudarek sodišča (§ 368 c.p.p.). (Gl. Krainz-Ehrenzweig I, 2, str. 125, 146. Klang Kom. II, 1, str. 918 in I, 2, str. 185, 186. Neuhold: Das österreichische Grundbuchswesen, 1904, str. 6.) Enak je položaj izvedenca, kolikor se ta opira na mapo (odl. od 18. febr. 1904, Slg 3264).

<sup>20</sup> Pripomniti je še, da se je za avstr. drugo delno novelo zahtevalo od več strani, n. pr. Hantsch, Klang, Swoboda, Hroboni, da se pri ugotavljanju, ali obstoji mirna posest, strogo postopa in v dvomu odloči za neobstoj mirne posesti. Ta zahteva za naše pravo ne prihaja v poštev, ker se je s tem hotelo doseči, da se v čim več primerih doseže razdelitev sporne ploskve po pravičnem preudarku sodišča, kjer se je, kot je priporočalo celo justično ministrstvo JMVB 1915, str. 266, lahko upoštevala tudi pravna situacija.

## 2. Razdelitev po pravičnem preudarku sodišča.

Če se ne da ugotoviti neka zadnja mirna posest, se določi meja na ta način, da se sporna mejna ploskev razdeli po pravični oceni sodišča. Že starorimska pravna ideja je bila, naj se smatra sporna mejna ploskev, če noben mejaš ne more dokazati pravice do nje, za skupno in naj se razdeli med mejaše.<sup>21</sup> Razdelitev pojmovno zahteva, da mora vsak sosed dobiti izvesten del sporne mejne ploskve.<sup>22</sup> Napačno je mnenje, da se lahko dodeli cel sporni mejni prostor le enemu mejašu, čim ta verjetno izkaže močnejšo pravico do mejnega prostora.<sup>23</sup> Upoštevati je moči le dokazano močnejšo pravico, ugotovljeno zadnjo mirno posest, čim tega ni, pride do razdelitve in je izključen vsak nadaljnji ozir na močnejšo pravico ali zadnjo mirno posest.<sup>24</sup>

Zakon ne daje za razdelitev samo nobenih striktnih navodil,<sup>25</sup> marveč zahteva le to, da bodi delitev pravična. Vselej je najprej treba poskusiti najti za razdelitev neko pravično merilo. Kjer je iz katastra, zemljiške knjige ali drugih pripomočkov moči ugotoviti površinsko mero zemljišč, bo n. pr. pravično dodeliti vsakemu sosedu toliko, da ima ustrezno površino.<sup>26</sup> Tudi tedaj, kadar je ploskev, ki jo je razdeliti, večja ali manjša kot vsota diferenc med nespornima ploskvama in pravilno izmero, ni izključeno, da se razdelitev izvrši po takem razmerju, ki odgovarja ugotovljenim površinskim meram. Tu namreč ne gre za delitev po razmerju nespornih ploskev,<sup>27</sup> marveč za delitev po ugotovljeni površinski meri.<sup>28</sup>

<sup>21</sup> Lapajne, Zbornik X, str. 118, Hesse, str. 495.

<sup>22</sup> Schrutka GZ 1916, št. 9, str. 69.

<sup>23</sup> Klang Kom. II, 1, str. 914, Swoboda, str. 414, 416, 419, JMVBl 1915, str. 266.

<sup>24</sup> Glej Lapajne, Zbornik X, str. 125, Mnenja, str. 362, ki de lege ferenda predlaga, naj se v isti vrsti, kot jo ima de lege lata dokaz močnejše pravice, upošteva tudi verjetni izkaz močnejše pravice.

<sup>25</sup> Kot n. pr. nenov. § 855 odz.: po razmerju ostale nesporne posesti mejašev.

<sup>26</sup> Klang: Bemerkungen, str. 111, Kom. II, 1, str. 915; Krainz-Ehrenzweig I, 2, str. 146, Goršič, str. 78.

<sup>27</sup> Ki je po mnenju Klanga, Bemerkungen, str. 111, Kom. II, 1, str. 915 izključena zaradi tega, ker je načrt druge del. nov. predvideval, da se pri razdelitvi upošteva veličina zemljišč, ki neposredno mejijo na sporni prostor, kar pa je izostalo v zakonitem besedilu druge del. nov.

<sup>28</sup> Wellspacher: Kritische Bemerkungen zur Zivilgesetznovelle GZ 1908, šte. 11, str. 87, smatra tako delitev za pravilno.



Če ni moči najti za razdelitev nobeno pravično merilo, je sporno ploskev analogno § 407 odz. razdeliti na enake dele.<sup>29</sup>

Razlogi smotrnosti, kot n. pr., da se dobi jasna in naravna meja, primerna arondacija, lahka obdelava,<sup>30</sup> ne bodo mogli vplivati na delitev samo, kadar se soseda borita za vsako ped zemlje, merodajni pa bodo, kadar ne gre za delitev sporne ploskve, marveč za določitev primerne meje v onih primerih, kjer soseda ne zatrjujeta kake določene meje (stara a. fin. reg. simplex). Ni pa izključeno, da se iz razlogov smotrnosti z medsebojnimi odstopi korigira meja, ki bi jo pokazala pravična delitev sporne ploskve in da se končno določi črta, ki obenem predstavlja pravično delitev in smotrno ureditev meje.

Poudariti je, da razdelitev sporne ploskve dovede do tega, da se z adjudicationes ustanovi na dodeljenih delih sporne ploskve lastnina za pridobitelje. Razdelitev spornega prostora naj bi torej kot ultima ratio prihajala v poštev pri določitvi mejne črte vselej šele v zadnji vrsti.<sup>31</sup> Teoretično tedaj ni pravilno, da je pri nebagatelnih mejnih sporih možno, da se začne pravda o močnejši pravici do mejnega spora še celo potem, ko se je že sporni svet razdelil. Sporni svet se more šele tedaj smatrati za skupen in deliti, če se prava meja ne da ugotoviti: ubi non possit dirimere fines, adjudicatione controversiam dirimat,<sup>32</sup> kot je to primer pri bagatelnih mejnih sporih, ali če obe stranki pristaneta na izvajanje dokaza močnejše pravice v nepravdnem postopanju.<sup>33</sup>

Vendar v pogledu učinka adjudicationis ne gre za nepremostljivo oviro, saj je možna konstrukcija, da pridobitev

<sup>29</sup> Krainz-Ehrenzweig I, 2, str. 146, Klang Bemerkungen, str. 111, Kom. II, 1, str. 915, Kafka: Die sachenrechtlichen Bestimmungen im Entwurfe der Zivilgesetznovelle, ZBl 1908, str. 623, Swoboda, str. 416, Goršič, str. 78, Žilič-Šantek, str. 62, 669 — nasprotno Flieder, str. 160. Tudi po § 920 DBGB velja delitev na enake dele le tedaj, če se ne dobi s tem rezultat, ki bi glede na ugotovljene okoliščine, zlasti še spričo ugotovljene veličine zemljišč, ne bil pravičen.

<sup>30</sup> Flieder, str. 160, Hroboni GH 1918, šte. 30/31, str. 333, Klang, Bemerkungen, str. 111, Kom. II, 1, str. 914, Lapajne, Mnenja, str. 363, Zbornik X, str. 118.

<sup>31</sup> Schwab GZ 1911, št. 24, podobno Ehrenzweig Gutachten, str. 61 in sl.

<sup>32</sup> Randa Besitz, str. 258, op. 53.

<sup>33</sup> Lapajne je zoper različno postopanje pri bagatelnih in nebagatelnih mejnih sporih in predlaga de lege ferenda za obe vrsti enak postopek, razlikuje le v pogledu pravnih sredstev; v nebagatelnih mejnih sporih pripušča možnost, da v zadevi končno odloča kasacijsko sodišče.

lastnine zavisi od resolutivnega pogoja, da ne pride do pravde, v kateri se uveljavlja močnejša pravica do prisojenega sveta.<sup>34</sup> V ostalem je pač uvaževati, da pozitivno pravo določa drugačen vrstni red, kot je oni, ki bi izhajal iz narave stvari. Zato je pri nebagatelnih mejnih sporih, čim se ne ugotovi zadnja mirna posest, fiktivno in provizorno smatrati, da se ne da ugotoviti prava meja in da je zaradi tega sporno ploskev razdeliti. Baš v takih primerih bi se sodnik kaj lahko odločil, da dodeli v celoti sporno ploskev onemu, ki bi utegnil naknadno v pravdi uspeti z dokazom močnejše pravice. To pa bi nasprotovalo zamisli, da naj se, če se stranki soglasno ne strinjata, da se izvaja dokaz močnejše pravice v nespornem postopanju, odloča o močnejši pravici le v pravdi.<sup>35</sup>

### 5. Močnejša pravica.

Močnejša pravica, ki jo je v nebagatelnih mejnih sporih napram odločbi nepravdnega sodnika uveljaviti s pravdo, je ali lastnina, ali publicianska posest, pravica iz domnevane lastnine (§ 372—374 odz.).<sup>36</sup>

Tožitelj mora dokazati, da mu pristoji na svetu, ki je bil odkazan v nepravdnem postopku nasprotniku, lastnina do mejne črte, ki jo zatrjuje (lastninska tožba), ali da ima močnejšo pravico do tega sveta kot nasprotnik (*actio publiciana*). Tožbi gresta na ugotovitev lastnine in po potrebi tudi na izročitev posesti sveta v obsegu, kot ga tožitelj zahteva.<sup>37</sup> Možno je, da se niti ena, niti druga stran ne zadovolji z odločbo, ki je izšla v nepravdnem postopku in da vsak mejaš vložijo tožbo za svet, dodeljen nasprotniku.

V teh tožbah se ne more podati predlog, naj se ugotovi in zaznamuje meja po uveljavljeni lastninski pravici ali publicianski posesti.<sup>38</sup> A. fin. reg. je imela za svrho določitev meje. Če se je dala ugotoviti prava meja, je bila ta tožba pro vindicatione rei, sicer pa tožba na delitev sveta, ki se je v tem primeru smatral kot skupen obema meja-

<sup>34</sup> Schwab GZ 1911, št. 24.

<sup>35</sup> Glej Širko Slov. Prav. 1925, str. 199.

<sup>36</sup> Schwab, str. 614, 615 GZ 1911, št. 24, Trammer Not. Z. 1915, št. 33, Flieder, str. 169, Krainz-Ehrenzweig I, 2, str. 147, Klang Bemerkungen, str. 116, Kom. II, 1, str. 915, Hroboni GH 1918, str. 376, JMVB 1915, str. 264.

<sup>37</sup> Schwab, str. 615, Trammer Not. Z. 1915, str. 264, Randa Besitz, str. 260, op. 57.

<sup>38</sup> Nasprotno Krainz-Ehrenzweig I, 2, str. 147, Klang Bemerkungen, str. 116, Kom. II, 1, str. 915, ki zastopata mnenje, da mora biti v tožbi vsebovan tudi tak zahtevek, in Flieder, str. 169, ki pravi, da sme biti vsebovan.

šema. Redno se določitev meje itak dokončno izvrši v nepravdnem postopanju in meja zaznamuje. Kjer pa določitev mej radi pridržane pravde ni dokončna, se odstrani nejasnost v pogledu meje vsaj toliko, da se brezobličnost stikajočih se zemljišč izobliči v poedine, točno določene ploskve, s čimer preide spor za mejo v spor za izvestne določene ploskve. V tem sporu za določeno ploskev se seveda z ugotovitvijo tožiteljeve lastninske pravice implicite tudi ugotovi, kje teče prava meja.<sup>39</sup> Določitev meje je tedaj le privesek spora. Navadno ne bo potrebe, da se zaznamuje meja v naravi, ker bodo že v nepravdnem postopanju fiksirane v poštev prihajajoče črte, katera od teh pa končno obvelja, je opisano v sodbi. Če pa bi vendarle obstajala potreba, da se meja poočiti v naravi, bosta stranki to lahko sami napravili, v skrajnem primeru je možna tudi intervencija sodišča po čl. 24, primer 1. unp. (obnova meje).<sup>40</sup>

Pravde, s katerimi se v smislu § 280/3 np. uveljavlja močnejša pravica, nimajo niti v celoti niti deloma značaja a. fin. reg.<sup>41</sup> To je treba posebej poudariti radi tega, ker §§ 44, št. 5 in 77 cpp. govorita o tožbah na določitev ali popravo mej, ki več ne obstoje.

§ 280 np. določa za uveljavljanje močnejše pravice v pravdi prekluziven (§ 1491 odz.)<sup>42</sup> rok treh mesecev, da stanje neizvestnosti ne bi dolgo trajalo.<sup>43</sup>

Ta rok se tiče lastninske ali publicianske tožbe in nima z določbo § 1481 odz. nobene zveze.<sup>44</sup> § 1481 odz. določa nezastarljivost zahtevkov na določitev meje. Nejasnost v pogledu meje je mogoče vsak čas odstraniti, četudi bi tako stanje trajalo že dolgo vrsto let.<sup>45</sup> Določitev meje pa se doseže že s predlogom na uvedbo postopka po ureditvi meje.

Stranki lahko pristaneta na to, da se dokaz močnejše pravice izvaja že v nespornem postopanju. Taka izjava strank je nepreklicna.<sup>46</sup>

<sup>39</sup> Trammer Not. Z. 1915, str. 264.

<sup>40</sup> Hantsch GZ 1916, šte. 48, str. 402, Schwab, str. 612, 615, 621.

<sup>41</sup> Trammer Not. Z. 1915, št. 33, glej odločbo Milanović-Strasser, nasprotno Schwab GZ 1911, št. 24, Klang Bemerkungen, str. 117, Kom. II, 1, str. 915, nejasno Flieder, str. 169.

<sup>42</sup> Hantsch GZ 1917, šte. 5, str. 56, Žilić-Šantek, str. 669.

<sup>43</sup> Vlad. obrazloženje, Žilić-Šantek, str. 673.

<sup>44</sup> Flieder, str. 184.

<sup>45</sup> Unger: System des österreichischen allgemeinen Privatrechtes. 2, str. 203, op. 8. Dernburg: deutsch. R. § 87.

<sup>46</sup> Hantsch GZ 1917, št. 5, str. 56. To možnost je predlagal Hantsch. Swoboda, str. 423, jo smatra za smotrno, ker se s tem brez pravde doseže definitivna ureditev. Enako vlad. obrazloženje, Žilić-Šantek, str. 674.

Iz besedila čl. 25 unp. in § 280 np. izhaja, da mora sodnik v vsakem primeru določiti neko mejno črto<sup>47</sup> in da mora v to svrhu po službeni dolžnosti ugotavljati zadnje mirno posestno stanje, odnosno v zadnji vrsti določiti mejo po pravični razdelitvi sporne ploskve. Te za odločbo potrebne okoliščine ugotavlja po načelih nepravdnega postopanja, zlasti po določbah § 2, odst. 2, št. 5 in 6 np. Sodnik pa ni po službeni dolžnosti dolžan ugotavljati močnejšo pravico ene ali druge stranke do mejnega prostora in na tej osnovi določiti meje. Določitev meje po močnejši pravici je v nepravdnem postopanju odvisna od dispozicije strank<sup>48</sup> in sicer pri nebagatelnih mejnih sporih od dispozicije obeh strank, pri bagatelnih one stranke, ki se hoče sklicevati na tako močnejšo pravico. Za določitev meje je dalje upoštevna le dokazana močnejša pravica. Iz tega v podrobnostih sledi predvsem to, da sodnik v svoji odločbi ne sme izreči, da sega lastnina dalj, kot je ta ali ona stranka sama uveljavljala, dalje pa tudi, da gre to, da iz pribranih dokazov ni moči ugotoviti obstoja relativnih činjenic, na rovaš stranke, ki iz teh činjenic izvaja svojo močnejšo pravico, ali ki jo z drugimi besedami zadene dokazno breme. V ostalem pa se ugotavljajo tudi okoliščine, ki so potrebne za določbo o določitvi meje po močnejši pravici, po načelih nepravdnega postopanja (čl. 25 unp. in fine).

Postopek za popravo meje je *judicium duplex*,<sup>49</sup> kot je bila tudi a. fin. reg. po rimskem pravu *actio duplex*.<sup>50</sup> Oficiozno nepravdno postopanje je po svojem bistvu postopanje, ki ne pozna strogo ločenih vlog tožitelja in toženca.<sup>51</sup> To pa velja v polni meri samo dotlej, dokler gre za strogo oficiozen postopek. Pri dokazovanju močnejše pravice stopa v ospredje že dispozicija strank in z njo opredeljene vloge. Če se predlagatelju ne posreči dokaz lastnine, odnosno, če se ne more ugotoviti, da je na njegovi strani zadnja mirna posest, se nikakor ne more smatrati, da obstoji na spornem svetu lastnina, ali mirna posest nasprotnika.<sup>52</sup> To z značajem postopanja nima nobene zveze.

<sup>47</sup> Hrobni GH 1918, št. 50/51, str. 353.

<sup>48</sup> Hantsch GZ 1917, št. 5, str. 54.

<sup>49</sup> Klang, Bemerkungen, str. 123, Hantsch GZ 1916, št. 48, str. 402, Lapajne, Zbornik X, str. 115, Mnenja, str. 363, Flieder, str. 160.

<sup>50</sup> Krek: Zgodovina in sistem rimskega prava 2. zv., str. 429, Dernburg, röm. R. § 192.

<sup>51</sup> Randa: Besitz, str. 260, op. 58.

<sup>52</sup> Schwab, str. 618. Krainz-Ehrenzweig. 4. izdaja, § 418., op. 12.



Razmejitvena odločba ima, če je bila izdana na podlagi močnejše pravice, deklaratoren značaj, če pa je bila za odločbo merodajna zadnja mirna posest, ali če se je meja določila z delitvijo sporne ploskve, ima konstitutiven značaj.<sup>53</sup> V prvem primeru se poišče stara meja,<sup>54</sup> v ostalih primerih se ustanovi novo pravno stanje, ki naj bo odslej odločilno za stranke.<sup>55</sup> Dvom bi utegnil nastati le o konstitutivnem značaju meje, določene po zadnji mirni posesti. Kriterij zadnje mirne posesti brez dvoma ni pravnega značaja, marveč ima svoj izvor v zaščiti posesti.<sup>56</sup> Zamisel, da se iz golega dejstva zadnje mirne posesti sklepa na obseg lastninske pravice (§ 525 odz.),<sup>57</sup> je le izhod v sili in domnevana stara meja še vedno ni isto kot stara meja.<sup>58</sup> Pravilneje bo tedaj mnenje, da gre tudi v tem primeru za določitev meje, ki naj velja za bodoče.<sup>59</sup>

Predmet in svrha nepravdnega postopka je zgolj določitev meje. Ta svrha je dosežena z ugotovitvijo, kod poteka mejna črta. Radi tega ni pravilno mnenje Fliederja,<sup>60</sup> da naj sodnik iz previdnosti odločbo formulira tudi tako, da so udeleženci dolžni vzdržati se takoj pod izvršbo vsake samolastne spremembe v pogledu določene meje, poškodovanja mejnikov in vposega v sporno ploskev, ki je bila priznana nasprotniku.<sup>61</sup> Možna bi bila taka klavzula pri poravnava. Ker niti odločba ne nalaga kakih dajatev ali opustitev, je tu sicer teoretično zanjo še manj razlogov. Praksa pa jo priporoča, da se lahko brez nadaljnjega izvršilnim potem izsili upoštevanje dogovorjene meje.<sup>62</sup>

<sup>53</sup> Enako Krainz-Ehrenzweig I, 2, str. 145. Širko, Slov. Prav. 1920, str. 260, Slov. Prav. 1925, str. 204, Fliedjer, str. 160.

<sup>54</sup> Klang Kom. II, 1, str. 917.

<sup>55</sup> Rintelen, str. 50.

<sup>56</sup> Dernburg, röm. R. § 192, Hesse, str. 495, ki sta mnenja, da je bila tudi za rimsko pravo pri določitvi meje upoštevana mirna posest, oziroma posestno stanje, se sklicujeta zadevno na splošno načelo I 2, § 1 D uti possidetis. Krainz-Ehrenzweig I, 2, str. 140, 141 poudarja, da postopanje o ureditvi spornih mej sloni na stari češki praksi, ki je poznala tudi posesorni mejni spor, kjer je odločala zadnja posest sporne ploskve.

<sup>57</sup> Schrutka GZ 1916, str. 70, Goršič str. 78; Žilić-Šantek, str. 62.

<sup>58</sup> Kot trdi Gierke: Deutsches Privatrecht I. 1905 § 126.

<sup>59</sup> Po nenov. § 853 odz. se je določitev meje izvršila z delitvijo sporne ploskve po zadnji mirni posesti, odnosno po razmerju posesti, iz katere izvira zahtevek. Schwab, str. 619, 620 izvaja, da gre v obeh primerih za konstitutivno določitev meje.

<sup>60</sup> Str. 159.

<sup>61</sup> Po Petschku str. 185 se a. fin. reg. avstrijskega prava ni glasila na neko dajatev toženca.

<sup>62</sup> Fliedjer, str. 176, 177.

Stroškovni izrek odločbe seveda tvori izvršilni naslov. V ostalem odpade prisilna izvršitev odločbe v posebnem izvršilnem postopanju, ker je dolžnost nepravdnega sodnika, da določeno mejno črto zaznamuje takoj v nepravdnem postopanju.<sup>63</sup> Predaleč gre mnenje, da je moči uvesti zoper onega, ki ne upošteva določene meje, izvršbo po § 507, 509 ip.<sup>64</sup> ker izvršilni naslov vsebuje samo določitev meje in ne nalaga kake storitve ali opustitve.

Z zaznamovanjem mejne črte zadobita sosedu tudi fizično posest ustreznega zemljišča (§ 312 odz.),<sup>65</sup> čim postane ureditev dokončna.

## VI.

V pogledu stroškov velja kot pravilo, da trpe stroške postopka stranke po meri svojih meja (§ 285 odst. 1, št. 1 np.), tedaj, če sta udeležena dva nasprotnika, vsak polovico,<sup>1</sup> če pa se predlaga ureditev mejne črte, ki teče med zemljiščem predlagatelja in več mejašev, bo trpel predlagatelj polovico, druga polovica pa se bo razdelila med njegove mejaše po razmerju njih meja.<sup>2</sup> Ta določba temelji na uvaževanju, da je ureditev meje v interesu obeh strank.<sup>3</sup> Iz tega na drugi strani sledi, da predlagatelj trpi stroške postopka v vseh onih primerih, kjer zlasti zaradi predloga ali kakih drugih razlogov ne pride do ureditve meje.<sup>4</sup>

Obstoje pa izjeme od gornjega pravila.

1. Predlagatelj trpi stroške postopka o ureditvi spornih meja, četudi pride do ureditve meje, če se pokaže, da predlog ni bil potreben (§ 285, odst. 1, st. 2 np.). To bo le<sup>5</sup> tedaj, če se ugotovi, da meja vobče ni bila sporna (bila n. pr. določena z nekim dogovorom predlagatelja in njegovega nasprotnika). V takem primeru namreč lahko pride do ureditve meje, vendar ureditev meje ni bila potrebna, ker je pogoj za popravo meje, da med strankami ni soglasja glede mejne črte.

<sup>63</sup> Lapajne, Zbornik X, str. 118, Trammer Not. Z. 1915, št. 53, Majaron, Slov. Prav. 1915, str. 252. Ip. nima nobene določbe, ki bi odgovarjala prejšnjemu § 351 ir.

<sup>64</sup> Klein-Schauer-Hermann: Die Executionsordnung 1925, § 351, op. 1.

<sup>65</sup> Prim. Heller-Trenkwalder 1912, str. 927.

<sup>1</sup> Klang Kom. II, 1, str. 918, Žilič-Šantek, str. 671.

<sup>2</sup> Žilič-Šantek, str. 671.

<sup>3</sup> Flieder, str. 168. JMVBl 1915, str. 264, vlad. obrazl. Žilič-Šantek, str. 674.

<sup>4</sup> Glej Lapajne, Mnenja § 14, 2. odst., zadnji stavek.

<sup>5</sup> Nasprotno Hroboni GH 1918, št. 30/31, str. 354, ki je mnenja, da v zakonu niso naštetni vsi primeri.

Ostala dva v prvem odstavku, drugi stavek § 285 np. omenjena primera, da je bila meja zadosti spoznavna, ali da so bili ostali deležniki voljni, da se izvensodno postavijo mejniki, se tičeta obnove nespornih mej. Nepravilno bi bilo tedaj naložiti vse stroške postopka predlagatelju,<sup>6</sup> ali celo nasprotniku,<sup>7</sup> čim je drugi bil voljan, da se izvensodno postavijo mejniki. Čl. 24 unp. daje vsakemu sosedu pravico, zahtevati sodno obnovo ali popravo meje. Ker je postavitev mejnikov tam, kjer o poteku meje vobče ni spora, posel, ki ga stranke lahko same opravijo,<sup>8</sup> je povsem v redu, če se nalože stroški postopka predlagatelju, ki je navzlic pripravljenosti nasprotnika, da se zadeva izvensodno uredi, s tem nadlegoval sodišče.<sup>9</sup> Drugače pa je tedaj, če je potek meje sporen. V takih primerih nikakor ne gre siliti nekoga, da bi opustil intervencijo sodišča, ki mu edino daje garancijo, da bo spor najpravičneje rešen.<sup>10</sup> K drugačni razlagi je moglo zavesti le to, ker nov. § 855/1 odz. (= 285/1 np.) ureja stroške skupno za dva različna primera ureditve meja, obnovo in popravo meja. Hantsch je v svojem predlogu za spremembo druge delne novele<sup>11</sup> zadevno že predlagal jasno določbo, da naj predlagatelj trpi stroške postopka, če se izkaže, da so bili ostali udeleženci voljni, da se meja, o čije poteku ni spora, zaznamuje z mejniki.<sup>12</sup>

2. Stroški postopka se lahko v celoti ali deloma nalože stranki, ki je povzročila spor z motenjem mirne posesti (§ 285/2 np.). Kot motiv za to določbo se navaja okolnost, da bi splošno pravilo, da trpita obe stranki stroške postopka, lahko imelo za posledico, da bi se pogosteje motilo posestno stanje ob meji. Zato je potrebna za primer, da je motenje posesti neposredni vzrok mejnega spora in s tem postopka o ureditvi meja, posebna določba.<sup>13</sup> Iz tega se je izvajalo, da mora biti predlog na popravo meje vložen, enako kot v drugih primerih motenja posesti tožba v zaščito motene po-

<sup>6</sup> Klang, Bemerkungen, str. 107, 115, Kom. II, 1, str. 911, 918, 919 in Krainz-Ehrenzweig I, 2, str. 142.

<sup>7</sup> Flieder, str. 168.

<sup>8</sup> N. pr. Lapajne, Zbornik X, str. 115, Hantsch GH 1916, št. 46, str. 598.

<sup>9</sup> JMVBl 1015, str. 264. Tudi Schwab, GZ 1911, št. 24, ko govori o primeru, da je predlagatelj predlagal postopek, dasi je bil nasprotnik voljan, izvensodno urediti zadevo, omenja le obnovo meje. (Grenz-erneuerung.)

<sup>10</sup> Flieder, str. 168.

<sup>11</sup> GZ 1917, št. 5, str. 55.

<sup>12</sup> Glej tudi Lapajne, Mnenja § 14, odst. 1.

<sup>13</sup> JMVBl 1915, str. 266.

sesti, v 50 dnevnem roku po izvršeni motitvi.<sup>14</sup> Že na drugem mestu je navedeno, da zadnja mirna posest ni istovetna z zadnjo posestjo in da bo često treba iskati zadnjo mirno posest daleč nazaj pred uvedbo postopka o ureditvi meja. Iz besedila zakona je zaradi tega mogoče sklepati le, da mora motenje mirne posesti izhajati od udeleženca v postopku o ureditvi meja, ne pa morda že od kakega njegovega prednika, ne zahteva pa se, da bi se moral uvesti postopek o ureditvi meja baš v izvestnem roku po storjeni motitvi. Ni potrebno, da bi bil predlog o ureditvi meja baš reakcija na motenje posesti, zadostuje, da je bil status quo kršen, da je zaradi tega prišlo med strankama do spora o poteku mejne črte, ki ga je potem ena ali druga stranka iznesla pred sodišče s tem, da je predlagala ureditev meja.

Po tej razlagi bi se po določbi § 283/2 np. v glavnem nprtili stroški postopka onemu, v čigar neprilog izpade odločba v sporu glede zadnjega mirnega posestnega stanja. Umestno je, da sodišče ni brezpogojno dolžno naložiti stroške onemu, v čigar neprilog je izšla taka odločba in da stroške tudi lahko porazdeli med stranke. Uvaževati je namreč, da je zlasti tedaj, kadar se je status quo spremenil že davno pred uvedbo postopka, tudi dotični, ki je tako spremembo mirno gledal, v izvestni meri kriv, da je prišlo do nejasnosti in spora v pogledu mejne črte.

Zakon nima za primer, da se določi meja po močnejši pravici za stroške, nobene posebne določbe. Veljalo bo tedaj pravilo, da trpi vsaka stranka polovico stroškov. To tudi tedaj, če je oni, na čigar strani je močnejša pravica, motil zadnjo nasprotnikovo posest. Če pa je na strani nasprotnika motilca zadnja mirna posest in močnejša pravica, gre seveda za primer iz § 283/2 np.<sup>15</sup>

Stroške zastopanja trpi brez izjeme vselej zastopani sam (§ 283, odst. 2, st. 3 np.). Ti stroški namreč ne spadajo med stroške postopka, o katerih govore določbe odst. 1 št. 1 in 2 § 283 np. in 2 odst. § 283 np.<sup>16</sup>

<sup>14</sup> Flieder, str. 168.

<sup>15</sup> Lapajne, Mnenja § 14 2. odst. 1 st. predlaga de lege ferenda, da naj bi veljali za primer, če se meja določi po močnejši pravici ali zadnji mirni posesti, za izrek o stroških predpisi ccp-a.

<sup>16</sup> Drugače za avstr. drugo del. nov. v primeru motenja mirne posesti Flieder, str. 168, Klang, Bemerkungen 115, Kom. II, 1, str. 919, JMVBl 1915, str. 267, Širko, Slov. Prav. 1920, str. 265, odl. dež. sod. v Innsbrucku od 19. novembra 1925, J. Bl. 1926, str. 9.



Za vprašanje stroškov je merodajen zgolj predpis § 285 np. Splošne določbe § 20 np. ali določbe civ. pravd. postopnika (§ 21 np.) ne prihajajo v poštev.<sup>17</sup>

Ponovno se pripeti, da se mejaša v postopku o ureditvi meja poravnata na izvestno mejno črto, ne moreta pa se zediniti glede stroškov. Po določbi § 283/5 np. sodišče lahko stroškovni izrek izloči in o njem posebej odloči.<sup>18 19</sup>

## Obnova postopka in spreminjanje odločb v socialnem zavarovanju.

Dr. Janko Vrančič.

(Nadaljevanje.)

V § 24 pok. z. se določa, da prejemanje rente počiva, dokler rentnik uživa nezgodno rento, do višine te rente, prav tako pa tudi, dokler prestaja daljšo kot enomesečno kazen na svobodi ali biva brez pristanka zavoda trajno v inozemstvu. Prečiščeno besedilo zakona se sicer glasi, da se v teh primerih renta „zaustravlja“, a tega izraza seveda ni razumeti tako, da bi se renta analogno obnovi postopka naknadno ustavila, marveč je pravilni izraz edino avtentičnega prvotnega besedila zakona, da renta počiva. Saj rentnik lahko že prej, preden se mu prizna renta iz pokojninskega zavarovanja, prejema nezgodno rento iz delavskega zavarovanja, tako da Pokojninski zavod za to rento že ve in mu svoje niti ne začne izplačevati. Prav tako mu je morda že rentnik sam ali kdo drugi sporočil, da bo šel rentnik v zapor ali v inozemstvo, tako da mu zavod za tiste mesece rente sploh ni nakazal. Seveda pride tudi v teh primerih lahko do obnove postopka, ako zavod za ta dejstva ni vedel in je rentnik tudi ta čas rento protipravno prejemal. V takih primerih mu seveda lahko zavod naknadno po § 26 pok. z. rento za ta čas ustavi in zahteva povračilo.

V § 65 govori zakon o „ponovitvi zahteve invalidske rente“, če sta jo rentna komisija ali upravni odbor odbila, in dovoljuje tako ponovitev pred potekom enega leta samo, če se ugotovljeno zdravstveno stanje bistveno spremeni. Ta določba pa nima ni-

<sup>17</sup> Vlad. obrazlož., Žilič-Šantek, str. 674.

<sup>18</sup> Predlog Hautscha GZ 1917, št. 5, str. 56; vlad. obrazl., Žilič-Šantek, str. 674.

<sup>19</sup> Ko je bila ta razprava že sestavljena, so izšli še naslednji članki: Britvič M., Uredjenje meda, Pravosudje 1939, šte. 11—12; Wagner E., Smetanje posjeda ili uredjenje meda, Mjesečnik 1939, št. 11—12; Bazala B., Uredjenje meda prema vanparničnom i ovršnom postupku, Mjesečnik 1940, št. 3—4.

kake zveze s pravo obnovo postopka, ker ne gre za spremembo prejšnjega pravnega stanja *ex tunc*, marveč le za popolnoma novo odločbo, ker se je prejšnje stanje spremenilo, zaradi česar ga je treba na novo urediti *ex nunc*.

Edino določbo, v kateri govori zakon o pok. zav. izrečno o „obnovi postopka“, ima v § 69. Po tej določbi je sodišče vezano na pravnomočne odločbe upravnih oblastev, izdane v mejah njihove pristojnosti, prav tako so pa upravna oblastva vezana na odločbe sodišča, izdane v mejah njegove pristojnosti; ako sloni pravnomočna odločba sodišča ali upravnega oblastva na odločbi o predhodnem vprašanju, za čigar samostojno odločitev sodišče ali upravno oblastvo nista bila pristojna, lahko zahteva stranka obnovo postopka, če je pristojno oblastvo o takem vprašanju izdalo drugačno pravnomočno odločbo, bodisi da je bila ta odločba sploh pozneje izdana ali da se stranka v prejšnjem postopku brez svoje krivde ni mogla nanjo pozivati.<sup>1</sup>

Pod izrazom „sodišče“ § 69 pok. z. je mišljeno seveda vsako sodišče v širšem smislu, torej tudi razsodišče, ki v teh vprašanjih najbolj prihaja v poštev.

Mogoče je, da bi razsodišče z analogno uporabo predpisov civilnopravnega postopnika ob priliki razsojanja o zahtevku rente odločilo tudi o predhodnem vprašanju zavarovalne dolžnosti in bi to svojo pravico izvajalo zlasti iz § 254 c.p.p. in § 29 nar. z dne 10. oktobra 1908, drž. zak. št. 223, o razsodiščih za pokojninsko zavarovanje, po katerem odloča razsodišče tudi o vmesnih sporih, zlasti o prošnjah za vzpostavitev v prejšnji stan.

Po § 254 c.p.p. namreč sodišče ni dolžno prekiniti postopek, ako odločanje o pravnem sporu zavisi popolnoma ali deloma od obstoja in neobstoja nekega pravnega razmerja, ki je predmet druge že začete pravde ali ki se ima ugotoviti v postopku, začetem pri kakem upravnem oblastvu, marveč ima samo pravico, da postopek prekine.<sup>2</sup>

Pri razsodiščih za pokojninsko zavarovanje bi se lahko postavili na stališče, da pri njih odreja zakon izjemo od pravila, da smejo tudi ona odločati o vseh prejudicialnih vprašanjih, ker zakon o pok. zav. v § 68 izrečno določa, da razsodišče odloča o tožbah po § 66/2, torej le o zahtevkih rente, dočim spadajo odločbe o vseh ostalih pravicah in dolžnostih po § 66, 1., 3. in 4. odst., v izključno pristojnost Pokojninskega zavoda in upravnih obla-

<sup>1</sup> Gl. o tem poročevalčevo poročilo v pododboru socialnopolitičnega odbora avstrijske poslanske zbornice iz meseca septembra 1913, priloga št. 2187 k stenografskim zapisnikom poslanske zbornice, XXI. zasedanje, 1914.

<sup>2</sup> Gl. o tem Zuglia, Zakonik o sudskem postopku u gradjan-skim parnicama i uvodni zakon s komentarom i sudskim rješidbama, § 254 in tam navedene odločbe.

stev. Nadalje zato, ker niti zakon o pokojninskem zavarovanju, niti naredba o razsodiščih niti civilni pravdni postopnik nimajo nobene določbe, da se uporabljajo določbe c.p.p. analogno tudi pri razsodiščih za pokojninsko zavarovanje, češ da ima tudi § 29 nar. o razsodiščih, ki daje razsodiščem pravico odločati tudi o vmesnih sporih, zlasti o prošnjah o postavitvi v prejšnji stan, v mislih le druge postranske spore v teku postopka, ne pa tudi vprašanja zavarovanja, ki je temelj vsake pravice do rente. Vendar je pa končno uspeh isti, ali je razsodišče, ko je rešilo tožbeni zahtevek o renti, obenem odločilo o prejudicialnem vprašanju obstoja ali neobstoja zavarovanja samega, ali je pa svoj postopek prekinilo, dokler o tem vprašanju ne bi končno veljavno odločila pristojna upravna oblastva. Tudi če bi razsodišče odločilo o zavarovanju, te odločbe ne bi smelo postaviti v izrek (dispozitivni del) razsodbe, ki sme obsegati le razsodbo o tožbenem predlogu, t. j. o renti. Ker postane materialno pravnomočen po § 507 c.p.p. le dispozitivni del razsodbe, kolikor odloča o tožbenem zahtevku, s tem še nikakor ne more biti prekludirana morebitna nasprotna odločba pristojnega upravnega oblastva o zavarovanju samem.

To načelo izrečno potrjuje določba § 69 pok. z., po katerem lahko stranka zahteva obnovitev postopka, če sodišče ni bilo pristojno za samostojno odločitev o predhodnem vprašanju in pravnomočno odločbo.

Obnova postopka po § 69 prihaja za zavod, za nameščenca in njegove družinske člane in za službodavca v poštev le glede vprašanja zavarovanja, če je izšla že razsodba razsodišča. Glede vprašanja rente obnova po tej določbi ni mogoča, ker je vprašanje rente pri razsodiščih vedno glavno vprašanje in ne le prejudicialno vprašanje kot zavarovanje samo.

Obnovo postopka po § 69 pok. z. lahko zahteva zavod, zavarovanec ali njegov rodbinski član n. pr., ako je bilo takrat, ko je bila razprava na razsodišču, vprašanje zavarovanja pred upravnimi oblastvi že končno veljavno rešeno, ker je izdalo odločbo že ministrstvo, proti kateri po rednem upravnem potu pritožba ni bila več dopustna, a se je poslužil izrednega pravnega pomočnika tožbe na državni svet. Če je razsodišče ne glede na vloženo tožbo pri državnem svetu razsodilo o priznanju ali odklonitvi rente in pri tem odločilo o prejudicialnem vprašanju zavarovanja, a je državni svet vprašanje zavarovanja drugače rešil, lahko zahteva interesent obnovo postopka pri razsodišču.

Prav tako lahko zahteva interesent obnovo postopka pri razsodišču, ako je zavod ali zavarovanec, oziroma njegov rodbinski član, šele po razsodbi razsodišča pokrenil obnovo postopka o zavarovanju, ker je šele sedaj zvedel za kak razlog po § 128 zup.

ali šele sedaj prišel v položaj, da ga je mogel uveljaviti, ako so v tem obnovljenem podatku upravna oblastva vprašanje zavarovanja rešile drugače nego razsodišče.

Kakor dokazuje § 69 pok. z., je obnova postopka pred razsodiščem načelno dopustna. Če pa sme razsodišče obnoviti postopek o vprašanju zavarovanja, ni nikakega razloga, zakaj bi ga ne smelo dopustiti tudi o vprašanju rente.

Resnica je, da zakoni nikjer izrečno ne določajo, da se sme razsodišče posluževati analogno predpisov civilnega pravnega postopnika. Sicer določa § 695 cpp., da se predpisi 4. odseka o razsodiščih smiselno uporabljajo tudi pri razsodiščih, ki se določijo na način, dopuščen po zakonu, v statutih, v izjavi zadnje volje ali v kakem drugem ukrepu, ki ne temelji na dogovoru pravnih strank. Vendar § 695 za razsodišče za pokojninsko zavarovanje ne velja, ker govori le o razsodiščih, ki se lahko prostovoljno določijo v statutih itd., dočim je razsodišče za pokojninsko zavarovanje prisilno razsodišče, predpisano v zakonu o pokojninskem zavarovanju.

Vendar menim, da je pri razsodišču za socialno zavarovanje dopustna tudi obnova postopka o vprašanju priznanja ali odklonitve rente. Zakon o pok. zav. dopušča obnovo načeloma radi prejudicialnega vprašanja zavarovanja. Ako sme torej razsodišče pokojninskega zavarovanja sploh obnavljati postopek, je naravno, da ga sme obnavljati tudi v drugih primerih, če to zahteva najprirodnejši čut pravičnosti in pravnega reda. Saj se lahko zgodi, da se dožene šele po razsodbi razsodišča, da je bil n. pr. zdravnik podkupljen ali je bilo sicer zdravniško spričevalo, ki je povzročilo razsodbo, lažno, da je bil retnik v resnici brez zaslužka, dočim je razsodilo razsodišče na podstavi drugačnega poročila občine ali orožniške postaje itd. Obnovo postopka v takih primerih nujno zahteva pravni red, podlaga zato pa je dana v § 7 odz. Ker je razsodišče v zadevi rente že enkrat razsodilo, pa seveda ne gre, da bi obnovil postopek glede rente Pokojninski zavod sam in enostavno izdal nov odlok o renti ex tunc, nego sme izdati razsodbo v obnovljenem postopku po splošno veljavnih načelih obnove postopka le tisti organ, ki je v zadevi zadnji odločil, torej razsodišče.

Glede zavarovanja samega sme seveda tudi po razsodbi razsodišča Pokojninski zavod sam obnoviti postopek, ker spada vprašanje zavarovanja pred Pokojninski zavod in upravna oblastva.

Tudi zakon o zavarovanju delavcev (z. z. d.) o obnovi postopka pred sodišči delavskega zavarovanja nima nikakih določb, vendar morajo veljati tudi pri teh sodiščih ista načela kot v pokojninskem zavarovanju nameščencev. Isto velja tudi za sodišča



rudarskega zavarovanja, za katera pa je v § 38/6 pravil bratovske skladnice (p. b. s.) z dne 29. dec. 1937, Sl. N. 300/LXXXIX še izrečno določeno, da je obnova spora dopuščena v roku enega leta ob pogojih, predvidenih v sodnih postopkih, ki veljajo na področju dotičnega rudarskega sodišča prve stopnje.

Kakor dopušča torej § 69 pok. z. obnovo postopka pred razsodiščem pokojninskega zavarovanja v vprašanih zavarovanja, tako dopušča § 38 p. b. s. obnovo postopka pred sodiščem rudarskega zavarovanja v vprašanju rente. Javna korist brezpogojno zahteva, da uporabljajo te predpise analogno vsa razsodišča socialnega zavarovanja.

Slično kot v pokojninskem zavarovanju nameščencev je z obnovo postopka v vprašanju rente in v vprašanju zavarovanja tudi v delavskem zavarovanju po zakonu o zavarovanju delavcev (z. z. d.) in rudarskem zavarovanju po pravilniku bratovske skladnice (p. b. s.).

V z. z. d. ureja vprašanje glede rente § 110, ki v prvem odst. določa, da mora Osrednji urad za zavarovanje delavcev rento ustaviti ali zmanjšati, ako se naknadno ugotovi, da je bila renta priznana, odnosno določena, na podstavi zmote o dejanskih okoliščinah. Glede povračila take rente določa § 109/5 z. z. d., da se povračilo rente ali podpore, izplačane po predpisih, ne sme zahtevati, razen če je uživalec z neresnično trditvijo odločilnih činjenic ali s kaznivim dejanjem, ugotovljenim po sodni razsodbi, dosegel prejemanje rente ali podpore.

Ta § 110 z. z. d. je sličen § 26 pok. z. Osrednji urad ustavi lahko po § 110 z. z. d. vsako rento, če jo je bil priznal, ker je bil takrat mnenja, da obstoje vsi pogoji zanjo, a naknadno ugotovi, da so bile dejanske okoliščine drugačne. Vendar menim, da ima tudi § 110 z. z. d. v mislih le dejanske okoliščine, odločilne za rento samo, n. pr. ali je zavarovanec res nesposoben za pridobivanje, ali res nima zadostnega zaslužka iz drugega opravila, ali so pravice iz zavarovanja glede na dobo, ko ni bil delavec več zavarovan, ob zahtevanju rente še varovane, itd., ne pa tudi dejanskih okoliščin, odločilnih za vprašanje zakonitosti zavarovanja samega. Zato mora tudi Osrednji urad, ako hoče razveljaviti zavarovanje samo, analogno uporabiti §§ 128 in sl. zup.

Slično določbo kot § 110 z. z. d., ima tudi § 47 z. z. d., po katerem do hranarine nima pravice oni član, ki je nalašč povzročil bolezen, in se ne sme dajati podpora onemu rodbinskemu članu, ki je hote povzročil bolezen ali smrt zavarovanega člana. Če zve nosilec zavarovanja za ta dejstva šele naknadno, sme vzpostaviti za nazaj pravilno stanje, tako kot da bi obnovil postopek, a mu seveda ni treba najpreje obnavljati postopek in potem od-

ločiti o ustavitvi dajatve, marveč ustavi dajatev kar kratko malo po § 47 z. z. d.

Isti § 47 z. z. d. ima tudi določbo, da se sme hranarina kakor tudi podpora za porodnice odreči, ako se bolni član hote ne drži zdravniških navodil in s tem zavlačuje ozdravitev. Tu pa ne gre za obnovo postopka, nego za popolnoma nov postopek, ker nastopi sprememba glede podpore, kakor hitro dožene nosilec zavarovanja, da se bolnik ne drži navodil. Podpora se ustavi ex nunc s prvim prihodnjim rokom za izplačilo, s čimer je seveda včasih, ustavljena tudi za nekaj dni za nazaj, kolikor zakon določa izplačevanje tedensko za nazaj (§ 51 z. z. d.).

Po § 70 z. z. d. do invalidske rente nima pravice, kdor je namerno povzročil onemoglost ali kdor je povzročil svojo onemoglost, izvršivši hudodelstvo, ki je sodno ugotovljeno. Glede podpor in rent ob nezgodah določa pa § 92 z. z. d., da izgubi poškodovani zavarovanec, ako je namerno povzročil poškodbo, vsako pravico do odškodnine za to poškodbo; ako pa poškodovanec umre, dobiva njegova rodbina vendarle zakonite podpore in rente, toda če je poškodbo povzročil sorodnik, ki ima po zakonu pravico do rente, izgubi tak sorodnik vsako pravico do odškodnine, ako zavarovanec umre zaradi poškodbe.

Če nosilec zavarovanja za tako namerno poškodbo že ve, preden prizna rento ali podporo, rente ali podpore seveda ne bo priznal in se pri tem skliceval na gornje določbe zakona. Če pa za to zve šele naknadno, ustavi dajatev tudi za ves čas za nazaj tako kot pri obnovi postopka, a se tudi v tem primeru enostavno sklicuje le na gornje specialne določbe. Taka naknadna ustavitvev spada pa tudi v širši krog ustavitvev, ki jih določa § 110/1 z. z. d., ako se naknadno ugotovi, da je bila dajatev priznana na podstavi zmote o dejanskih okolnostih. Takrat, ko je nosilec zavarovanja dajatev priznal, je bil mnenja, da je nastala poškodba ali onemoglost po naravni poti, sedaj pa vidi, da se je zmotil, ker je rentnik namerno in protipravno pomagal sam.

Z. z. d. določa v § 94, da ima nosilec zavarovanja, ako poškodovanec po nezgodi namerno zaprečuje ali zavlačuje zdravljenje, pravico, da ga na račun njegove rente pošlje v bolnico ali zdravilišče, članom njegove rodbine mora dajati pa podporo v višini polovične hranarine; ako se poškodovanec brez zakonitih ali drugih važnih razlogov ne pokorava odredbam nosilca zavarovanja ali se ne da zdravniško pregledati, da bi se ugotovila njegova nesposobnost za delo, mu sme rento deloma ali popolnoma odvzeti.

Ti primeri so slični onim iz § 47 zzd. in niso razlog za obnovo starega postopka, marveč le za nov postopek, v katerem se renta odvzame ali zniža le za naprej.

Dočim § 110 z. z. d. v prvem odstavku odreja ustavitev ali zmanjšanje rente, ako se naknadno ugotovi, da je bila priznana na podstavi zmote o dejanskih okoliščinah, in velja taka ustavitev ali zmanjšanje po § 109 z. z. d. tudi za nazaj, če je rentnik dosegel rento z neresnično trditvijo ali s kaznivim dejanjem, pa § 110 v drugem, tretjem in četrtem odstavku govori o „obnovi postopka“, akoravno gre tu le za popolnoma nov postopek, potreben zaradi spremembe dosedanjega stanja.

Po drugem odstavku ima namreč poškodovanec, ki uživa rento, ako nastopi v njegovem stanju sprememba, ki vpliva na določitev odškodnine, pravico, v treh mesecih zahtevati od nosilca zavarovanja, da njegovo stanje znova preišče in določi novo odškodnino, prav tako je pa po tretjem odstavku nosilec zavarovanja dolžan, odrediti v treh mesecih „obnovo postopka“, če zve za tako spremembo v stanju uživalca rente ali za tako spremembo v dejanskih okoliščinah, ki vpliva na pravico ali višino rente.

§ 110 izrečno določa, da stopi ponovna odločba o ustavitvi, znižanju ali zvišanju rente v veljavo v roku prvega izplačila, ki dospe, ko se je vročila odločba. Izjema je seveda določba § 109 z. z. d., po kateri se sme zahtevati povračilo, če je dosegel rentnik dajatev z neresnično trditvijo ali kaznivim dejanjem.

O ustavitvi rente govori tudi § 111 z. z. d., če je rentnik obsojen na zapor preko enega meseca ali se odda v poboljševalnico, ako odide za več nego tri mesece v inozemstvo ali ako se inozemski državljan vrne na stalno bivanje v domovino, izvzemši določene primere. Taka ustavitev pa temelji le na spremembi dosedanjega stanja in se izreče z odločbo v novem postopku z veljavnostjo za naprej. Izjema bi bila lahko le, če zve nosilec zavarovanja za te razloge šele naknadno, a tudi tedaj sme po § 109 z. z. d. zahtevati povračilo le, če je dosegel rentnik prejemanje rente z neresnično trditvijo ali s kaznivim dejanjem.

Zakon o zavarovanju delavcev je tudi v določbah o ustavitvi rente nepopoln, ker nalaga le nosilcu zavarovanja dolžnost, da mora rento ustaviti, če se naknadno ugotovi, da jo je rentnik prejemal na podstavi zmote o dejanskih okoliščinah, zavarovancu samemu pa ne daje pravice zahtevati naknadno obnovo postopka, če se izkaže, da je bil njegov zahtevek rente protipravno odklonjen. Edina pravica, ki jo daje zavarovancu zakon, je ta, da sme zahtevati v treh mesecih novo določitev rente, ako se njegovo stanje spremeni, tako da je mnenja, da je renta sedaj prenizka.

Natančnejše določbe o ustavitvi rente, o obnovi postopka in o novem postopku ima pa statut Osrednjega urada za zavarovanje delavcev in njegovih krajevnih organov, objavljen v Sl. N. št. 117-XXXIV, v. §§ 228—250.

V § 228 določa statut, da mora Osrednji urad, če nastane, ko se je izdala odločba o renti, sprememba v številu do rente upravičenih oseb ali če se najdejo novi upravičenci, ki izključujejo uživalce rent (§ 91 z. z. d.), izdati novo odločbo glede vseh upravičencev. Nova odločba stopi proti uživalcem rente v veljavo v roku prvega izplačila, ki dospe po vročitvi odločbe. Če se pa določi z novo odločbo višja renta od prejšnje ali če se določi renta za novo upravičeno osebo, se mora določiti ta renta od začetka pravice do rente v mejah zastaralnega roka za nazaj.

Če je prišel le kak nov rentni upravičenec zraven, je to sprememba, zaradi katere je treba v novem postopku izdati novo odločbo in priznati temu upravičencu rento seveda za ves čas, odkar ima pravico do nje, kolikor obroki rente, ki zastarajo v enem letu od dospelosti, še niso zastarani. Če se najdejo novi upravičenci, ki izključujejo uživalce rent, je pa nastopil prav za prav razlog za obnovo postopka z veljavnostjo za nazaj, ker je bilo že od začetka dejansko stanje drugačno nego ga je upoštevala odločba o renti, a § 228 statuta vendar določa, da nova odločba velja sicer za novo upravičeno osebo od začetka njene pravice, kolikor ni zastarana, proti uživalcem rente pa ne velja za ves čas za nazaj, marveč šele od prvega prihodnjega izplačila dalje. Seveda mora veljati tudi tukaj določba § 109 z. z. d., da jim sme nosilec zavarovanja ustaviti rento, odnosno zahtevati povračilo tudi za nazaj, če so dosegli prejemanje rente z neresnično trditvijo ali s kaznivim dejanjem.

Pravo obnovo postopka v prašanju rente odreja § 229 statuta, po katerem mora ravnateljstvo Osrednjega urada odrediti revizijo postopanja bodisi po službeni dolžnosti, bodisi na zahtevo neposredno prizadetega prosilca, če ni bila odločba že predmet sodbi sodišča delavskega zavarovanja in nista minuli dve leti, odkar je bila odločba izdana: če rentna seja ni bila sklepčna, če je sodeloval član ravnateljstva, ki za to ni bil upravičen, če je kak član ravnateljstva ali oseba, katere delovanje je vplivalo na vsebino odločbe, kršila svojo dolžnost na način, ki spada pod kazenski zakon ali disciplinske predpise, ali če prosilec navede ali Osrednji urad izve za nove činjenice in dokaze, ki utegnejo vplivati na odločbo; obnova postopanja ob zmoti o dejanskih okolnostih (1. odst. § 110 z. z. d.) ni vezana na noben rok; na osnovi obnovljenega postopanja izdana odločba ima v mejah zastaralnega roka (§ 109 z. z. d.) glede dospelih obrokov povratno moč, Osrednji urad pa ne more zahtevati povračilo predpisno izplačane rente.

Obnova postopka iz razlogov § 229 statuta je dopustna le v dveh letih po odločbi, pokrene jo pa lahko nosilec zavarovanja ali pa zavarovanec oziroma njegov rodbinski član, dočim obnova



postopanja iz razloga zmote o dejanskih okolnostih po 1. odst. § 110 z. z. d. ni vezana na noben rok in sme to obnovo pokreniti le nosilec zavarovanja. Z načelom spremembe pravnega stanja po obnovi postopka za ves čas za nazaj je v skladu tudi določba, da ima na osnovi obnovljenega postopka izdana odločba povratno moč. Ta povratna moč je omejena le z določbo, da Osrednji urad ne more zahtevati povračilo predpisno izplačane rente, i. s. brez dvoma zato, da ne bi trpel prejemnik rente, ki na prejšnjem nepravilnem stanju ni bil udeležen z lastno krivdo. Seveda pa nosilec zavarovanja ne sme zahtevati le povračilo predpisno izplačane rente, dočim sme po splošnem predpisu § 109 z. z. d. brez dvoma tudi tukaj zahtevati povračilo nepredpisno izplačane rente, če jo je prejemal rentnik ali njegov rodbinski član s pomočjo neresnične trditve ali kaznivega dejanja.

Obnova postopka iz razlogov § 229 statuta se odredi v dveh letih po odločbi, če ni bila odločba že predmet sodbi sodišča delavskega zavarovanja. S tem pa še nikakor ni rečeno, da potem, ko je razsodilo že sodišče delavskega zavarovanja, obnova postopka sploh ni več mogoča. Ta določba hoče le povedati, da ima ravnateljstvo Osrednjega urada pravico, odrediti obnovo postopka samo z lastno odločbo le, če še ni razsodilo sodišče delavskega zavarovanja. Če je razsodilo že to sodišče, seveda ne more odrediti obnovo postopka Osrednji urad sam, marveč le sodišče delavskega zavarovanja.

Tudi § 250 statuta večinoma ne uporablja izraza obnove postopka pravilno. Določa namreč, da Osrednji urad, odnosno njegovi krajevni organi spremenijo lahko svojo pravnomočno odločbo, izdano glede odškodnine za nezgodo ali rente za onemoglost, starost ali smrt, samo na osnovi „postopanja, obnovljenega“ po § 110, drugem in tretjem odstavku z. z. d., ali po § 229 statuta ali pa zbog spremembe števila upravičencev, odnosno zbog izvršitve pravice bližjega upravičenca, s katero se izključuje oddaljenejši upravičenec (§ 91 z. z. d.), dalje če se izda odločba o odpravnini po § 112 in 111, zadnjem odst., in § 88 z. z. d., če se izda odločba o ustavitvi rente po § 111, 94 in 110/5 z. z. d. in če se zmanjša renta po zadnjem odstavku § 95 z. z. d.

Slične določbe glede ustavitve dajatev kot zakon o zavarovanju delavcev imajo tudi pravila bratovske skladnice (p. b. s.). Po § 72 p. b. s. nima pravice do hranarine član, ki je povzročil svojo bolezen ali bolezen svojih rodbinskih članov hote ali s tem, da se je po svoji krivdi udeležil pretepa ali prepira ali pa s pijanstvom, člani njegove rodbine pa v takem primeru tudi nimajo pravice do brezplačnega zdravljenja, zdravil in drugih pripomočkov; hranarina ali podpora za porodnice se sme tudi odreči, če se bolni član hote ne drži zdravniških nasvetov in s tem za-

vlačuje zdravljenje; član, ki je s simulacijo ali na drug način povzročil škodo, je dolžan plačevati dvojne prispevke za bolniško zavarovanje, dokler ne povrne te škode.

Po § 90 p. b. s. izgubi ob priliki nezgode poškodovani član pravico na odškodnino, ako je poškodbo povzročil namerno.

Po § 125 p. b. s. izgubi rodbinski član, ki je namerno povzročil smrt zavarovanca ali upokojenca, vse pravice po p. b. s.

Po § 125 p. b. s. se mora ustaviti izplačevanje invalidske pomoči ali pokojnine osebam, ki so dosegle te pomoči s simulacijo, in morajo brez ozira na kazenske posledice nadomestiti vso škodo.

Po § 125 p. b. s. je treba invalidsko pomoč ali pokojnino ustaviti, če rentnik zopet postane sposoben za pridobivanje, prav tako se sme pa v celoti ali deloma ustaviti tudi, če se rentnik na zahtevo skladnice ne podvrže zdravljenju.

Tako kot § 110 z. z. d. določa tudi § 126 p. b. s., da je treba ustaviti ali zmanjšati invalidsko podporo ali pokojnino, ako se naknadno ugotovi, da so priznane na podstavi zmote o dejanskih okoliščinah, in da imata rentnik kakor tudi skladnica pravico do obnove postopka v treh mesecih, če nastopi kaka sprememba, ki upliva na pravico do rente ali na njeno višino; če se rentnik neče odzvati pozivu k ponovni preiskavi, izgubi pravico do rente, dokler se mu ne odzove; ponovna odločba o ustavitvi ali znižanju rente stopi v veljavo od dne prvega izplačila dalje, ki dospe po vročitvi odločbe.

Po §§ 127 in 128 p. b. s. se invalidska podpora in pokojnina lahko začasno ustavita, če je rentnik obsojen na zapor preko enega meseca ali se odda v poboljševalnico, kakor tudi če odide v inozemstvo.

V vseh teh primerih veljajo ista načela kot v pokojninskem zavarovanju nameščencev in v delavskem zavarovanju.

V vseh vrstah socialnega zavarovanja velja pravilo, da ne gre za pravo obnovo postopka, če je bilo prvotno stanje, ustvarjeno takrat z odločbo, pravilno in je le pozneje nastopila kaka sprememba. Nosilec zavarovanja mora uvesti zaradi take spremembe seveda nov postopek, to se pravi, vzeti zadevo v razpravo in izdati odločbo, s katero se ustvari novo pravno stanje od nastopivše spremembe dalje.

Če nosilec zavarovanja naknadno dožene, da je bilo stanje takrat, ko je bilo ugotovljeno z odločbo, v resnici drugačno nego se je mislilo, je treba pravno stanje spremeniti z veljavnostjo za nazaj, kolikor dopuščajo specialne določbe dotičnega zakona, da sme zahtevati nosilec zavarovanja tudi povračilo izplačanih dajatev, sicer pa le ugotoviti, kako je bilo pravilno stanje že od začetka in od kdaj velja nova odločba o renti; pri tem pa ni treba, da bi se odločba še posebej sklicevala na obnovo postopka,

marveč lahko dajatev ustavi ali zniža z enostavnim sklicevanjem na dotično socialno določbo zakona ali statuta, razen morda kadar zakon ali statut v pravilnem smislu odrejata obnovo postopka ali kadar zahteva obnovo postopka zavarovanec ali njegov rodbinski član.

Kadar gre za vprašanje zavarovanja, o katerem z. z. d. in p. b. s. sploh nimata nikake določbe, dočim jo ima p. z. le v § 69 glede obnove postopka, kadar upravno oblastvo prejudicialno vprašanje drugače reši, in hoče nosilec zavarovanja zavarovanje razveljaviti, mora pa vsekakor najprej izreči, da obnavlja postopek, obenem pa lahko že takoj reši vprašanje zavarovanja, in sicer z analogno uporabo §§ 128 in sl. zup. Če je o vprašanju zavarovanja odločila že kaka višja upravna stopnja, mora nosilec zavarovanja seveda pri tej predlagati obnovo postopka.

Če hoče nosilec zavarovanja ustaviti rento ali drugo dajatev zato, ker po njegovem mnenju zavarovanje ni zakonito, mora obnoviti postopek analogno predpisom zup. in zavarovanje razveljaviti ter navesti razloge za to, obenem pa izreči, da se dajatev ustavlja, ker je odpadel prvi pogoj, t. j. zavarovanje. V pravnem pouku je treba napotiti zavarovanca ali njegovega rodbinskega člana v vprašanju zavarovanja na pristojno upravno oblastvo, v vprašanju rente pa na razsodišče.

Če je razsodišče v zadevi že enkrat izdalo razsodbo, sicer nosilec zavarovanja lahko naknadno z odločbo obnovi postopek glede zavarovanja, glede rente pa sam ne sme izdati novo odločbo, marveč predlagati obnovo postopka glede rente le pri razsodišču.

Isto velja, ako hoče zavarovanec ali njegov rodbinski član, ki mu je bilo zavarovanje ali renta odklonjena, pokreniti obnovo postopka glede zavarovanja ali glede rente. (Konec prih.)

## Književna poročila.

**Dr. Stražnický Milorad:** Tumač trgovačkok zakon od 28. listopada 1937. „Jugoslovanska štampa“, Zagreb 1939; vel. 8°, str. XV + 673, cena vezane knjige 150 din.

Dosedanje izdaje novega trgovskega zakona (NTZ) so ocenjene v Sl. Pravniku 1958, str. 97 in 252 in sl., in 1959 str. 257 in 309. Komentar v pravem pomenu ni nobena. To vrzel izpolnjuje šele pričujoča knjiga, obširno delo enega naših najboljših strokovnjakov na področju prometnega prava, ki je tudi bil član komisije za izdelavo načrta NTZ-a, žal le pri prvem delu in pri prvih dveh poglavjih drugega dela; pri več kot dveh tretjinah načrta je komisija pogrešala njegovo pomoč, ker je odšel v diplomatsko službo. Pisatelj graja v predgovoru terminološke nedoslednosti in jezične pomanjkljivosti novega zakona; v ta vprašanja se tu ne bom spuščal, omenim naj le, da ima v mnogočem prav, da se da v nekaterih primerih zagovarjati tudi nasprotno stališče, in da je v nekaterih primerih pomotna njegova trditev. Potem

daje in komentira na 504 straneh besedilo novega zakona, na nadaljnjih 141 straneh prinaša tekste sedanjih trg. zakonov, ki ostanejo v moči, potem ko NTZ. stopi v veljavo (srb., črnog., hrv. og. in bos. herc. t. z. s kratkimi opazkami; besedilo določb našega tz.-a, ki ostanejo veljavne, ni navedeno, citirani so le §§ in členi). Dodana sta dokaj obširno stvarno kazalo in kazalo §§, citiranih iz drugih zakonov. V komentarju prinaša pisec poleg svojih pripomb tudi precej številne in obširne citate iz uradnega obrazloženja vladinega predloga trg. zakona, ki pa često niso označeni kot taki, zlasti če je pisec v besedilu obrazloženja kaj malega spremenil. Škoda je, da je ostalo precej tiskovnih napak tudi v besedilu zakona. Nekatere od njih so precej nerodne, ker otežujejo razumevanje ali celo kvarijo smisel zakona, na pr. v § 46 odst. 1, pri § 90, v § 223 odst. 1 in 4 obrt. zak., v § 135 odst. 2, § 197, odst. 2, št. 5, § 215 odst. 1, § 215 odst. 1, § 256 odst. 1, št. 2, § 282 odst. 2, § 310 odst. 1, § 331 I, št. 3, § 347 odst. 6, § 384 odst. 2, št. 4, § 424 odst. 1, § 440 odst. 3, § 488 odst. 4, § 499 odst. 3, § 504 odst. 2, št. 1, § 512 odst. 10. Mimogrede: zakon je od 2. oktobra, objavljen je 28. oktobra 1937.

Kako nevhvaležen in težak posel si je pisec naložil s tem komentarjem, ko se je lotil dela, preden je objavljen uvodni zakon, je v svoji oceni pravilno naglasil že prof. Rastovčan in tu ni treba ponavljati (Mjesečnik 1940, str. 64 sl.); ob teh težavah je treba toplo pozdraviti jako pregledno sestavljeno delo, ki navzlic piščevi izjavi, da ni nameraval izdelati izčrpen komentar, vsebuje jako mnogo in jako mnogo dobrega in je tudi prav lepo opremljen.

Podrobna ocena bi zahtevala celo brošuro, saj se ob vsakem novem zakonu morajo pojaviti številna nova vprašanja, o katerih bodo pisci pač dolgo ali vedno različnega mnenja. Na nekatere, po mojem mnenju važne in jasne nepravilnosti pa je treba poleg tistih, ki jih je že omenil prof. Rastovčan, le opozoriti že sedaj. § 9, III, IV. Če se zahteva prepis vpisov v trg. register ali spisov, omenjenih v § 9. odst. 1, ni treba verjetnimi napraviti upravičene interese. — § 11, VI, 5: Tajno društvo se vendar kot tako nikoli ne vpisuje v trg. reg. — § 27, II, 1. „Firma ne more biti istovetna z imenom, ki se uporablja v obrti“; kaj pa § 128 odst. 1 ob. z.? Pisec najbrže misli naziv obratovališča (tudi na drugih mestih je pisec zbog prevelike kratkosti in jedrnatosti včasih nejasen). — § 127, VI. Trgovec lahko toži in je tožen s firmo tudi v netrg. poslih; zakon se ne izraža tako splošno, prav obratno. — § 28, III, 1: Rodbinsko ime je tisto, ki se sme rabiti po odz.; kaj pa zakon o osebnih imenih? — § 34, III, 1: Ni res, da sprememba imena z dovoljenjem upravnega oblastva — torej po predlogu — spada pod § 34 („po sili zakona“). — § 47, II. V katerem zakonu je rečeno, da mali trgovec ni upravičen voditi trg. knjige? Iz čl. 14 načrta uvodnega zakona, ki se pisec nanj pogosto poziva, se celo jasno vidi nasprotno, gl. tudi § 391 odst. 3 cpp. — § 66, VI, 1. V likvidaciji naj prokura postane (navadno) trg. pooblastilo; kaj pa § 156 odst. 2? Ali naj v likvidaciji prokurist ne sme najeti posočilo ali pravdati se itd. (§ 63), če to zahteva izvršitev likvidacije? — § 72, II, 1. Antiteza „punomočnici“ in „šegrti“ je kriva, meša se pooblastilno razmerje s službenim; najbrže pa samo lapsus calami, mišljeni so pač „pomočnici“. — § 82, II, 2. Po piscu trg. agent pred pravdo ne more zahtevati predložitve gospodarjevih trg. knjig; zakon določa izrečno prav nasprotno (lapsus calami). — § 98, IV. Za primer, da ni ne dogovora ne krajevne šege, kolika naj bo posrednina, vendar zakon jasno določa, kako se izračuna njena višina, sodnik v tem primeru ne more odločati o primernosti; zmešani sta določbi § 98 odst. 2 i 3. — § 115, IV, V § 115 odst. 3 ne gre za zastaralne, temveč za prekluzivne roke. — § 155, II, III, IV. Zdi se, da so opazke



k odst. 1 do 3 pomešane; če niso, so nepravilne. — § 143, II. Ne gre za „ispravno („po pravoj vrijednosti“) bilanco“, temveč mišljena je bilanca, sestavljena po načelih likvidacijske bilance („po svojoj stvarnoj vrednosti“, t. j. brez tajnih rezerv, brez prekomernih odpisov itd.) — § 151, I, 1. Z večino glasov se v jav. trg. družbi likvidatorji ne morejo postavljati, kakor trdi pisec; to bi moralo biti dovoljeno v pogodbi. — § 156, IX. Da bi likvidator-družbenik ne mogel odpovedati te funkcije, z ozirom na § 120 ne bo držalo (§ 160). — § 170, I. Ne stoji, da je v bilanci komanditne družbe za odpise potreben pristanek komanditistov; to bo veljalo, če gre za prekomerne odpise, po načelih računovodstva potrebne in pravilne pa morajo komplementarji izvršiti celo zoper voljo komanditistov. — § 189, IV. Ni res, da zakon dovoljuje stvarne vloške samo za eno desetino temeljne glavnice; prav obratno: najmanj ena desetina se mora vplačati z gotovino. § 190, I, 3a. Postavitev za člana uprave „za dugi niz godina“ je zbog § 293 odst. 1 nemogoča. — § 211, IV. Ni res, da bi se moglo v trg. register vpisati kaj več kot je določeno v § 211 odst. 2 in 3; gl. § 7 odst. 2. — § 222, III, 3. Opazka bi bila pravilna, ko bi se izraz „prema imenitoy vrednosti“ zamenjal z izrazom „prema tečajnoj vrednosti“, tako pa je nerazumljiva. — § 235, II. Ni res, da posest talona daje domnevo pravice do dividende: daje pravico do nove kuponške pole; prav tako (t. III, 2) ne stoji, da sme imetnik kupona zahtevati izdajo talona. — § 238, II, b, cc). Drugi stavek je z ozirom na § 238 odst. 4 nerazumljiv. — § 240, III. Če ni s pravili določeno (§ 256 odst. 6), da o uvedbi kaduciranja odloča skupščina, je uvedba stvar uprave (§ 297 odst. 1), torej prav obratno kot trdi pisec. — § 246, III. Zamenjani sta besedi „broj“ in „rod“, lapsus calami; smisel je pa s tem pokvarjen. — § 264, II. Res je, da je določeno, v katerih primerih se mora sklicati ponovna skupščina in da so za te primere dane olajšave; toda te olajšave veljajo tudi za neobvezno ponovno skupščino. — § 279, I. „Društvo“ tu ni večina delničarjev, ampak samo uprava, razen ako bi bilo s pravili drugače določeno. — § 287, I, b. Kaj se pravi, da ima tožitelj pred pravnomočnostjo sodbe svobodne roke? Kaj pa cpp.? — § 288, I, d. Ni res, da se iz § 256 odst. 3, vidi, kateri skupščinski sklepi se morajo vpisati v trg. register; v § 256 odst. 3 je omenjen samo en tak sklep, pač eden najbolj redkih. — § 304, IV, 3, b. Prav obratno od piščeve trditve je res: ni prepovedano, izdajati tajnosti družbe, kadar interes zahteva, da se ne izdajo, ampak dovoljeno je izdati jih, če izdajo zahteva interes družbe. — § 323, VII. Trditev, da je poverjenikom za preskušnjo dovoljena samo nagrada, ki jo odredi sodišče, je presplošna, po odst. 6 velja to le za poverjenike, ki jih je postavilo sodišče. — § 337, IV. „Višina obče rezerve mora biti določena v pravilih, kolikor ni določena z zakonom (§ 338 odst. 1).“ V § 338 odst. 1 o tem sploh ni govora, zakonska minimalna višina je določena v § 337 odst. 1, s pravili se lahko določi samo večja; za tiskovno pomoto ne gre, to se vidi iz nadaljevanja. — § 343, III, 2. Za skupšč. sklep o spremembi pravil naj po § 174 odst. 1 zadostuje absolutna večina, toda § 174 sploh ne prihaja v poštev, § 274 pa določa v odst. 2 tričetrtinsko večino, in to od kvalifikovanega kvoruma. — § 350, II, c, bb). Trditev, da se osebami, ki imajo opsijsko pravico, nove delnice ne smejo ponuditi al pari, je napačna, mišljeno je najbrže „sub pari“. — § 362, I. „Izraz „povlačenje“ (amortizacija) ima v delniškem pravu dvojen pomen“: sodna razveljavitev prešle listine in razveljavitev delniške pravice same. Pripomba je vzeta iz Obr., kjer je pravilno rečeno, da ima izraz „amortizacija“ dvojen pomen, ne pa izraz „povlačenje“, ki ima samo drugi pomen. — § 364, II, b), ee), β). Kazni po §§ 405 in sl. naj bi bile kazni za nered, toda v resnici to

velja le za kazni po § 412; vse ostale so kriminalne kazni. — § 409, II. Trditev, da mora tisti, ki je obdolžen, da je prekršil naloženo mu varovanje tajnosti, sam dokazati, da je za tajnosti zvedel izven izvrševanja svoje dolžnosti, pač ne bo v skladu z načeli kazenskega prava; taka preobrnitev „dokaznega bremena“ bi morala biti izrečno določena, pa ni. — § 459, IV, 1. Za izvršitev vračila naknadnih doplačil naj bo potreben sklep „skupščine“, poslovodij ali nadzornega odbora (sporno, v. Hachenburg I, 491)“. Ni treba preiskovati, ali je tako po nemškem pravu: iz § 453 odst. 1, št. 1 se vidi, da o vračilu odloča skupščina, njen sklep morajo izvršiti poslovodje, nadzorni odbor sploh nima nič opraviti s tem. — § 454, IV, a. V nasprotju z besedilom zakona je trditev, da se mora pri družbah z o. z., ki imajo več od 10 družbenikov, na skupščini sestavljati prezenčna lista, če pravila o nji molče. — § 458, VI. Ko pisec naglaša, da je § 458 odst. 1 ius cogens, se zdi, da to ne velja za odst. 2, seveda pa velja v okviru § 291 odst. 2 do 8. — § 469, II, e. Položitev varščine sodišča mora (ne: more) naložiti. — § 472, I in § 474, I. Prav je rečeno pri § 474, da more družbenik imeti — samo — en delež, iz § 472 I bi se pa dalo razumeti, da jih ima lahko več: res lahko k svojemu dotedanjemu pridobi še druge, toda vsi se strnejo v enega; § 441 odst. 2. — § 475, I, b. Če se vsi deleži združijo v eni fizični osebi, pisec po pravici pravi, da ne gre za successio per universitatem, toda zakaj govori samo o fizični osebi, ali velja za juristično kaj drugega? — § 476 I, 1. c. K 1. odstavku uči komentar, da mora sklep ostalih družbenikov biti soglasen, zakon pa se zadovoljuje s tričetrtinsko večino. — § 482, IV, c) (prav: b). Z „doplačili“, omenjenimi v odst. 4, naj bodo mišljena tudi naknadna doplačila po § 457; to je povsem napačno, mišljena so doplačila, omenjena v § 384, ki je citiran v § 482 odst. 4. — § 491, I. Učenje, da je tajni družbenik pri zgubi udeležen le, če je to posebej dogovorjeno, je v polnem nasprotju z določbo § 491 odst. 1. — § 497, III. Povsem krivo je, da sme tajni družbenik ob prestanku tajne družbe zahtevati delež pri dobičku, ne pa deleža pri imovini tajne družbe. Brez ozira na to, da tajna družba kot taka sploh nima svoje imovine, sme tajni družbenik ob prestanku družbe seveda zahtevati denarno vrednost svojega vložka po bilanci.

Kolikor včasih ne moti prevelika kratkost izražavanja, bo knjiga vsakemu slovenskemu pravniku prav lahko razumljiva.

Dr. M. Škerlj.

**Dr. Bayer Vladimir: Problem sudjelovanja nepravnika u savremenom kaznenom sudovanju.** Tiskara Merkantile, Zagreb, 1940. I. Str. 188.

V predgovoru te knjige je pisec pokazal na dejstvo, da ima Hrvatska na področju kazenskega postopanja sedaj pravico lastnega zakonodavstva, da bo torej treba rešiti tu tudi eno izmed osrednjih problemov pravosodstva, t. j. vprašanje sodelovanja laikov v kazenskih stvareh. V naslovu knjige izraz „sudjelovanje nepravnika“ ni točen, ker so — tudi po Bayerjevih izvajanjih samih — ne samo nepravniki, ampak tudi pravniki nepoklicni sodniki v kazenskih stvareh. Pisec pričinja s pravnozgodovinskim prikazom problema, ki pa ni povsem točen, za jugoslovanske prilike tudi nepopoln. Na str. 6. pravi namreč, da je v preteklosti obstajalo med Slovani in Germani sodišče, ki je ustrezalo današnjemu prisedniškemu sodišču, na str. 15 pa se trdi, da so imeli postopniki vseh evropskih držav na kraju 18. stol. „isključivo profesionalne sudove“. Ni eno ni drugo ni pravilno. Napake se nahajajo tudi glede historiata porote. Bayer piše za Avstrijo, da je bila v njej uvedena porota l. 1850.; res pa je, da je delovala v tiskovnih zadevah od l. 1848. do l. 1851.; pravi, da je bila vobče uvedena l. 1873.,

prezrl pa je, da je poslovala kot tiskovna prej že od l. 1869. Za Hrvatsko je pravilno zapisal, da je bila uvedena l. 1875. s sedežem v Zagrebu za vso deželo, ni pa vsaj omenil, kako je bilo njeno področje ponovno omejeno, l. 1897 pa za privatno pregonljive delikte sploh ukinjeno. Za Vojvodino bi moral pisec navesti, da je bila porota med svetovno vojno suspendirana, po vojni pa ne več oživotvorjena. Za Srbijo trdi Bayer, da je imela poroto, v kateri so odločevali poklicni in laični sodniki v vseh vprašanih; to je nepravilno, ker o kazni porotniki niso smeli glasovati. Da so v Bosni in Hercegovini z zakonom iz l. 1921. odpravili sodelovanje dveh laičnih sodnikov na glavnih razpravah okrajnih sodišč, bi bilo treba omeniti ravno tako kakor tudi, da se je to zgodilo na Hrvatskem že l. 1888. Sploh se opaža, da je Bayer, ki se sam na naslovni strani knjige označuje kot „diplomirani slušalac kriminološkega inštituta pariškega sveučilišta“, prikazal angleške in francoske prilike glede laičnih sodnikov mnogo podrobneje nego prilike naše kraljevine, od ostalih slovanskih držav pa se je v tem pogledu samo mimogrede dotaknil Sovjetske Rusije (str. 157). Največjo vrednost pripisujemo Bayerjevi knjigi v pogledu opisa možnosti, kako bi se prvotno postopanje, če pride do uvedbe porote na Hrvatskem, pravilno uredilo. Vse to je podal avtor v tretjem delu knjige, toda zdi se nam, da je specifično za pravne prilike na Hrvatskem premalo novih momentov navedel. Največ se bavi z načrtom za zakon o poroti za našo kraljevino, ki ga imenuje načrt Nikole Ogorelice, čigar zgodovine pa avtor ne pozna. Načrt je izdelala ožja komisija (Mihajlo Jovanović, Niko Ogorelica in podpisani), upropastil ga pa je I. kongres pravnikov v Beogradu (l. 1926.). Izvajanja Bayerjeva so v tem, 3. delu, logično lepo razporedjena in podprta, vendar z vsemi ne utegne imeti sreče, zlasti ne z uvedbo trojne porote, meščanske, seljaške in tiskovne. Ne gre samo za vprašanje stroškov, ampak tudi za enotnost judikature, ki bi se morala kot velika dobrina pravosodja pospeševati, nikari pa ne po četverih tokih usmeriti; saj prihaja tudi še judikatura rednih sodišč, in to še prav posebno, v pošte. „Razredne“ judikature — nikar!

Dr. Metod Dolenc.

**Dr. Ráliš Antonín: Pojem a trestnost pokusu. študia o základných otázkach náuky o pokuse.** Knjižnica Právnickej fakulty Slovenskej v Bratislave. Bratislava. 1939. Str. 175.

Profesor bratislavske univerze dr. Antonín Ráliš je objavil doslej dve večji monografiji, eno iz področja kriminalne sociologije: Delikti proti čti na venkově. 1929 (Delikti zoper čast na deželi), drugo pa iz področja teorije kazenskega prava: Studie o pričetnosti. 1931 (Študija o vračunljivosti).

Novejša Ráliševa razprava je odlomek iz večje študije o poskusu. Zaradi težav, ki so nastale v zadnjem času na knjižnem trgu, se je moral avtor omejiti na objavo le tistega dela monografije, ki se tiče pojma kaznivosti poskusa. Pa tudi v tem delu je moral izpustiti analizo pozitivne zakonodaje ter se bavi le s teoretično plastjo problema. Razprava je pisana v slovaščini, dodan pa ji je resumé v nemškem jeziku.

V metodološkem delu svoje knjige naglašava avtor posebno, da je treba strogo ločiti teoretično vprašanje o pojmu poskusa od praktičnega vprašanja njegove kaznivosti.

Pojem poskusa obsega, po avtorju, štiri sestavine: voljo, usmerjeno na izvršitev dejanja, krivčevo delovanje v zunanjem svetu, subjektivno storilčevo prepričanje o sposobnosti (učinkovitosti) poskusa in končno izostanek uspevka.

Volja pri poskusu se izraža v naklepu. Poskus kulpoznega delikta je pojmovno nemogoč, „ježto nemožno se pokusiti o to, čeho nehceme“ (str. 52.) Naklep pri poskusu je istoveten z naklepom pri dovršenem dejanju. O kakem specialnem naklepu pri poskusu ni govora: „Pokus nemá zvláštního dolu; jeho dolus je dolem k dokonání“ (Str. 27).

Poskus predpostavlja storilčevo udejstvovanje v zunanjem svetu. V tem pogledu velja še danes staro načelo: *Sola unica cogitatio non punitur, nisi in actus externos erupit*. Tudi novejša nemško kazensko pravo, ki je zamišljeno kot izrazito voluntaristično (*Willensstrafrecht*), ne kaznuje volje kot take, ampak le „eine Betätigung des Willensentschlusses“ (Str. 35).

Glavno avtorjevo zanimanje je osredotočeno na vprašanje o sposobnosti poskusa. O poskusu govorimo le, če je bil delinkvent subjektivno prepričan, da utegne njegovo dejanje vsaj verjetno privedi do uspevka.

Pisec zavrača nauk o t. zv. „Mangel am Tatbestand“ pri absolutno nesposobnem poskusu ter se zavzema za kaznivost tudi v teh primerih. Na to prehaja na splošno vprašanje o kaznovanju poskusa. V tem pogledu nastopa zakonodavec suvereno in določa smotno mejo kazenske odgovornosti za poskus, upošteva načelo pravičnosti in načelo ekonomije pri uporabi kazenskih sredstev. Kaznovanje poskusa je navsezadnje vprašanje kriminalno-politične smotnosti: „Trestání pokusu je otazkou kriminalně-političké účelnosti“ (str. 144). Zakonodavec lahko kaznuje vse primere poskusa, ki so zapopadeni v logičnem pojmu poskusa. To bi celó pogubilo zakonodavčevo nalogo, ker bi odstranilo spore o mejah poskusa. Vendar bi taka rešitev problema s kriminalno političnega stališča ne bila priporočljiva. Pisec se pridružuje v glavnem subjektivni teoriji, toda z eno bistveno omejitvijo. Zagovarja namreč nekaznivost v onih primerih t. zv. „nomološke“ zmote pri poskusu, ki izpričujejo skrajno krivčevo naivnost, praznovornost in vobče grobo nepoznanje naravnih zakonov.

Na to stališče se je postavil že ruski predrevolucijski kz. iz l. 1905, (čl. 49). Njemu sta sledila poljski kz. iz l. 1932, (čl. 25) in čehoslovaški nkz iz l. 1926, (§ 18, odst. 5).

Osnovni kriterij kazenske odgovornosti za poskus je, po Rálišu, pojem „sintetične nevarnosti“ (*synthetické nebezpečí*), to se pravi take nevarnosti, pri kateri se upošteva tako dejanje, kakor tudi storilčeva osebnost (str. 140).

V našem kratkem poročilu smo označili le splošni okvir obravnavanih problemov in navedli najvažnejše avtorjeve zaključke. S tem še daleč ni izčrpana vsebina Ráliševe knjige. Vsako njeno poglavje je kratka monografija zase. Pri razčlembi problema je pisec pokazal izredno akribijo, dialektično spretnost, združeno s strogo znanstveno objektivnostjo in fin pravni čut. Vsem, ki se hočejo seznaniti s problematiko poskusa v novejši kazensko-pravni teoriji, bo Ráliševa knjiga služila kot zanesljiv vodnik v labirintu spornih vprašanj v nauku o poskusu.

A. Maklecov.

**Dr. Čulinović Ferdo: Socijalnost u izvršenju.** Bibl. časopisa „Pravosudje“, sv. 34. Beograd, 1940. Pos. odtis. Str. 19.

**Dr. Jan Jurij: Kreditna tehnika.** Samozaložba. Maribor, 1940. Str. 87.

**Dr. Matijević I. — dr. Čulinović F.: Komentar zakona o izvršenju i obezbedjenju.** V. knjiga. 4. §§ 322 do 335. Štamparija Svetlost. Beograd. 1940. Str. 2275—2354.

**Mulaček Rajko: Gradbeni predpisi.** J. Blasnika nasl. Ljubljana. 1940. Str. 656.



**Dr. Politeo Ivo:** Uvod u radno pravo. Pos. odtis. Biblioteka časopisa „Pravosudje“, sv. 35. Beograd. 1940. Str. 13.

**Dr. Sagadin Stephan:** Die staatsrechtliche Lösung der kroatischen Frage in Jugoslawien. Pos. odtis iz „Zeitschrift für osteuropäisches Recht. Berlin. 1940. Str. 243—254.

**Dr. Milan Škerlj:** Nadležnost skupštine kod privrednih zadruga. Pos. odtis. Biblioteka časopisa „Pravosudje“, sv. 35. Beograd. 1940. Str. 20.

**Dr. Pržić Ilija:** Italijansko ratno pravo. Pos. odtis iz Arhiva za društvene i pravne nauke. 1940. Biblioteka Jugoslovenskog udruženja za medjunarodno pravo, XXXII. Str. 19.

**Zbornik znanstvenih razprav.** XVI. letnik. Izdaja profesorski zbor juridične fakultete v Ljubljani. Ljubljana. 1940. Str. 315.

## Razne vesti.

**Kronika društva „Pravnika“.** Kr. banska uprava dravske banovine je z razpisom z dne 26. aprila 1940 II. št. 13755/1 odobrila preosnovo društvenih pravil, kakor je predlagala to zadnja glavna skupščina. Spremenjeni § 9 a) se glasi sedaj takole: „§ 9. Glavna skupščina: a) voli načelnika in 16 odbornikov (kojih mora vsaj osem stanovati v Ljubljani) in 3 preglednike računov za eno leto;“ — Društvo je priredilo na nedeljo, dne 2. junija pomladanski izlet, ki so se ga udeležili po večini ljubljanski člani. Izletniki, nad 50, so se podali iz žel. postaje Žirovnice v Vrbo in obiskali tamkaj rojstno hišo pesnika — prvaka dr. Prešerna. Lep in zanosen govor je imel pri tem gd. namestnik državnega tožilca Branko Goslar. Potem se je podala vsa družba skozi Zasip proti Bledu in se ustavila pred krajem na grobu društvenega ustanovitelja dr. Andreja Ferjančiča. Njegovemu spominu in pomenu se je oddolžil, poudarjajoč neminljive zasluge za društvo, društveni podpredsednik gd. univ. prof. dr. R. Sajovic. Pri skupnem kosilu (pri Petranu) je pozdravil izletnike društveni predsednik dr. M. Dolenc, nekaj spominov iz prvih Pravnikovih izletov pa je obujal častni član, gd. dvorni svetnik v pok. Miško Gabrijelčič. Popoldne je odšla vsa družba med zelenimi livadami skozi Ribno in Lancovo v Radovljico. S tem se je končal drugi Pravnikov blejski izlet, upajmo, s prav tolikšnim duhovnim uspehom, kakor ga je imel pok. dr. Ferjančič, ki je popeljal društvenike v prvem letu svojega predsednikovanja (1895), prvič na Bled. — Za društvene člane so bili sprejeti gg. dr. Virnik Maks, odvetniški pripravnik v Kamniku, dr. Klokočar Dragutin, sodnik v Bački Palanki, Pintar Vladimir, odvetniški pripravnik v Ljubljani.

**Osebnosti.** Zagrebška Jugoslavenska akademija znanosti in umetnosti je izbrala na svečani seji dne 15. junija 1940 gd. univ. profesorja in člana ljubljanske Akademije dr. Gregorja Kreka za dopisnega člana. — Za banovinskega svetnika je postavljen dr. Kukman Vladimir, za referenta pri Državnem svetu Verstovšek Zdenko. — Odvetniško pisarno je odprl dr. Šuc Stanko v Šoštanju.

**Kongres Pravnikov Kraljevine Jugoslavije** bi se bil imel vršiti lani meseca septembra, pa je bil zaradi posebnih, zlasti zunanjepolitičnih dogodkov preložen na poznejši čas. Dasi se razmere tudi pozneje niso obrnile na boljše, vendar pripravljala dela niso prenehala in je bil ljubljanski pododbor vedno v živahni zvezi z beograjskimi in zagrebškimi odborniki. Resno se je mislilo, da se bo vršila skupščina letos, tudi meseca septembra. Prepoved vseh javnih zborovanj je sedaj povzročila, da je stalni odbor z nadaljnimi pripravami začasno prenehal. Čim pa

se bodo razmere količkaj spremenile in bo gotovo, da ne bodo mogle vplivati kvarno na kongres sam, se bo delo takoj zopet povzelo in ukrenilo vse, da se bo kongres izvršil čimprej. Toliko v vednost našim članom in čitateljem.

**Osebj, posli in prostori okrajnih sodišč v Beogradu, Zagrebu in Ljubljani.** V 5. št. beograjskega Braniča piše odvetnik M. Popović o težkem stanju, v katerem je okrajno sodišče za Beograd-mesto tako glede osebj kakor tudi prostorov. Zbral je podatke 15 okrajnih sodišč in jih primerjal, da bi prikazal nujnost potrebe, da se za beograjsko okrajno sodišče nekaj ukrene. Med temi sodišči ni iz Slovenije nobenega, češ da od njih ni dobil zaprošenih podatkov. Pristavil pa je, da je primerjanje z njimi tudi nepotrebno, ker da je stanje v Sloveniji znano povsem zadovoljivo, ker se njih starešine brigajo, da dobe stano zadostne kredite. Prinašamo Popovičev tabelarni pregled za okrajni sodišči Beograd-mesto in Zagreb I., pridajamo mu ustrezne preglede za ljubljansko okrajno sodišče. Pripominjamo le, da je število osebj in poslov za sodišči Beograd in Zagreb navedeno za čas od 1. januarja do 30. novembra 1959, za Ljubljano pa za celo leto 1959.

## Sodno osebj.

Okrajno sodišče	Prebivalstvo	Prostori	Sodniki	Sodniški pristavi priprav.	Vročevalci	Ostalo osebj	Osebj skupaj
Beograd-mesto .	238.775	60	29	49	19	107	204
Zagreb I. . . . .	185.581	28	25	23	19	64	131
Ljubljana . . . . .	125.275	36	13	5	5	39	62

## Sodni posli.

Okrajno sodišče	Prebivalstvo	Kps	P	Men	R	O	Dn	Pom	I	Vsega
Beograd-mesto	238.775	4.990	11.164	13.510	12.677	2.929	10.315	3.933	15.342	74.860
Zagreb I. . .	185.581	5.735	11.147	1.443	5.014	1.156	11.325	3.257	9.312	48.389
Ljubljana . .	125.275	3.263	3.298	229	2.634	1.935	9.276	2.359	10.941	33.935

## Prebivalstvo: osebj: posli: prostori.

Okrajno sodišče	1 sodnik na prebivalcev	Na 1 sodnika predmetov	Na 1 uslužbenca predmetov	Na 1 sobo osebj
Beograd-mesto . . . . .	8.233	2.581	366	3,3
Zagreb I. . . . .	7.423	1.535	369	4,6
Ljubljana . . . . .	9.636	2.610	547	1,7

Dr. R. S.

## Vabilo

na prvo redno skupščino „Pravniškega doma“, zadruga z o. j. v Ljubljani, ki bo v ponedeljek dne 15. julija 1940 ob pol 18. uri v sejni dvorani Penzijskega fonda advokatske in notarske komore v Ljubljani, Cigaletova ulica 5 s sledečim dnevnim redom:

1. Otvoritev in konstituiranje skupščine;
2. Čitanje zapisnika ustanovne skupščine;
3. Poročila: a) upravnega odbora,  
b) nadzornega odbora;
4. Sklepanje o letnem sklepnem računu in podelitvi razrešnice članom upravnega in nadzornega odbora;
5. Volitev treh članov in treh namestnikov upravnega odbora;
6. Predlogi in pritožbe;
7. Slučajnosti.

Ako skupščina ob napovedani uri ne bi bila sklepčna, se vrši čez pol ure druga, ki bo veljavno sklepala ne glede na število navzočnih zadružnikov.

„Pravniški dom“, z. z o. z.

Za upravni odbor:

**Dr. Darko Černej s. r.**,  
tajnik.

**Dr. Josip Krevl s. r.**,  
predsednik.

