

# Slovenski Pravniki

Glasilo društva „Pravnik“ v Ljubljani

## VSEBINA:

1. Dr. Rudolf Sajovic: Prepovedi odsvojitve in obremenitve v izvršbi in stečaju (Konec) . . . . . 57
2. Dr. Danilo Požar: Neplačilo „sledeče“ premije z ozirom na izredne vojne razmere . . . . . 81
3. Dr. L. Kravina: Idem factum . . . . . 94
4. Dr. Rudolf Sajovic: Izrazoslovje Zakonika cerkvenega prava . . . . . 99
5. Književna poročila . . . . . 106
6. Razne vesti . . . . . 112
7. Odločbe kasacijskega sodišča v kazenskih stvareh II, Kazalo (p. 33, str. 489—499).

V LJUBLJANI 1944.

SCHRIFTLEITER — UREDNIK: DR. RUDOLF SAJOVIC

Gedruckt — Tiskali J. Blasnika nasl., Univerzitetna tiskarna in litografija d. d. v Ljubljani. — Verantwortlich — Odgovoren V. Jeršek.

Rokopisi naj se pošiljajo:

Uredništvo „Slovenskega Pravnika“ v Ljubljani.

Izhaja mesečno. — Naročnina 25 L na leto.

Clanarina (naročnina) naj se nakazuje na poštočerkovni račun št. 11.870 (Društvo „Pravnik“ v Ljubljani).

Naročnina za „Slovenski Pravnik“ znaša 25 lir. Gg. naročnike prosimo, da zaostalo naročnino čimprej poravnajo. Poslužijo naj se v to priloženih položnic. Reklamacije naj se naslavljaajo tjakaj; upoštevajo se samo prvih 14 dni potem, ko je list izšel. Prav tam se dobe:

Slovenski Pravnik l. 1909 do 1922 à 15,20 L, posamezni snopiči à 5,70 L.

Slovenski Pravnik l. 1923, dalje à 30,50 L, posamezni snopiči (dvojne številke) po 5,70 L, št. 11 do 12 l. 1935 po 11,50 L.

Posamezni nepopolni izvodi II. knjige Odločb kasacijskega sodišča v civilnih stvareh (manjkata 2 ali 3 pole) po 15,20 L.

Pol stoletja Društva „Pravnik“. Spominska knjiga. 1939. Cena 23 L.

Mnenja o Predhodnem načrtu državljskega zakonika za Kraljevino Jugoslavijo. Cena 30,50 L. Posamezne pole po 2 L.

Spomenica na drugi Kongres pravnika po 9,25 L.

Spomenica Kongresa pravnikov 1939 po 17,20 L.

Dr. M. Dolenc: Simbolična pravna dejanja in izražanja med Slovenci — po 5,70 L.

Dr. J. Agneletto: Prva knjiga novega italijanskega državljskega zakonika — po 5,70 L.

Dr. Fr. Skabernè: Slovenski advokati in javni notarji v književnosti, znanosti in politiki — po 5,70 L.

Uporedna slavenska pravnička terminologija — po 11,50 L.

Dr. Anton Urbanc: Zavarovalno pravo 1939. (broš.).

Odprema in poštnina se zaračunata posebej.

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

# Slovenski Pravniki

Leto LVIII.

Ljubljana, julija 1944.

Štev. 5.—6.

## Prepovedi odsvojitve in obremenitve v izvršbi in stečaju.

Doprinos k vprašanju o nerubljivosti predmetov.

Dr. Rudolf Sajovic.

(Konec.)

### XI. Prisilna zastavna pravica.

Posebna vrsta moderne izvršbe je ona zgolj z osnovo prisilne zastavne pravice. Z njo zahtevajoči upnik ne doseže poplačila, ampak le zavarovanje izvršljive terjatve. Kako naj se uvaža ob takem položaju nerubljivost stvari, na kateri je pridobil zahtevajoči upnik prisilno zastavno pravico, kako učinkuje pogodbeno zastavna pravica, pridobljena za izvršljivo terjatev?

1. Tudi zoper osnovo prisilne zastavne pravice so za vezancu in prepovednemu upravičencu za uveljavljanje nerubljivosti in odsvojitvene prepovedi na razpolago isti pravni pripomočki kakor pri prisilni dražbi, torej rekurz in predlog na ustavitvev izvršbe. O tem, kdo je upravičen poslužiti se enega ali drugega, ne velja nič posebnega, marveč v splošnem vse, kar je bilo povedano že poprej. Prav tako je rekurz zoper dovolitev izvršbe na razpolago le v zakonitem roku, ustavitveni predlog pa, dokler traja izvršba. Vprašanje je le, ali velja za ustavitveni predlog kaj posebnega, ko prisilna zastavna pravica ni kakor druga izvršilna sredstva sestavljena iz večjega števila izvršilnih in drugih sodnih dejanj, ki z njimi šele v celoti doseže, kar je zahtevajoči upnik predlagal in kar mu dovoljeno izvršilno sredstvo nudi, marveč preskrbi zahtevajočemu upniku že prvo izvršilno dejanje zaželeno, namreč zavarovanje izvršljive terjatve, in osnovi prisilne zastavne pravice ne sledi nobeno nadaljnje, pač pa ostane pridobljena zastavna pravica kot prisilna še nadalje obstoječa. Ali traja tedaj tudi izvršba še, dokler ostane prisilna zastavna pravica vknjižena v zemljiški knjigi, ali je mogoče izvršbo tudi še po opravi ustaviti zaradi nerubljivosti in sicer formalno po predpisih izvršilnega postopka in doklej, ko je celo pri ostalih izvršilnih sredstvih, kakor smo spoznali, meja za

upoštevanje nerubljivosti postavljena včasih dosti pred koncem izvršbe?

Deloma izjavljajo, da je izvršba z osnovo prisilne zastavne pravice končana z izvedbo t. j. z vknjižbo v zemljiški knjigi.<sup>60</sup> To naziranje, ki se zrcali zlasti v sodstvu, se oklepa svrhe izvršbe, ki je z opravo dosežena, zato odklanja dosledno po pravnomočnosti dovolilnega sklepa sleherno učinkovanje na pridobljeno prisilno zastavno pravico z izvršilnimi pripomočki. Nasprotno naziranje pojmuje to izvršilno sredstvo zaradi trajnega učinkovanja za obstoječe, dokler se ne izbrše iz zemljiške knjige, in dopušča toliko časa zlasti ustavitve izvršbe po predpisih izvršilnega zakona in prav tako izločitveno tožbo.<sup>61</sup>

Odgovor, kateremu naziranju naj damo prednost, moramo posneti le iz pravne narave prisilne zastavne pravice. Vsebino in obseg splošne zastavne pravice določa odz. v §§ 458 sl., v § 450 pa kaže na sodni red (izvršilni zakon), kdaj sme sodišče ustanoviti zastavno pravico. V nadaljnjem ne dela obči drž. zakonik med pogodbeno, zakonito in prisilno, t. j. izvršilno zastavno pravico nobene razlike, tako da lahko utemeljeno rečemo, da je z izvršbo osnovana zastavna pravica v bistvu in po učinkih enake moči kakor pogodbeno in zakonita,<sup>62</sup> kakor v odz. obravnavana, da je tudi nje pravna narava zasebnopravna, čeprav je pridobljena z javnopravnim činom, s sodnim dejanjem. Zato se izvršilni postopnik omejuje zgolj na predpise, kako prisilna zastavna pravica nastane. Zahtevajoči upnik ima torej predvsem pravico, poplačati se iz zastave (§ 461 odz.), sme terjatev, zaradi katere je uvedena prisilna dražba iste nepremičnine, odkupiti (§ 462 odz.), sme dati svojo zastavo v podzastavo (§ 454 odz.), jo prenesti na drugo osebo, njegova zastavna pravica preide na drug zastavni predmet, kakor

<sup>60</sup> Tako Kavčnik, Mala vprašanja I, Slov. Pravniki 1899, 154 in Opazke k izvršilnemu redu z ozirom na „lex ferenda“, Slov. Pravniki 1909, 4. — Walker-Prochaska op. c. 123. — GIU II 775; V 1789; X 5865; SZ VII, 595.

<sup>61</sup> Tako pravi Mohorič, Ali so stroški za vknjižbo prisilne zastavne pravice in posebno za zaznambo izvršljivosti potrebni? Slov. Pravniki 1902, 161: „Ker prisilna zastavna pravica ima trajnost, ostane upnik izvršitelj, dokler je izvršba vknjižena, in to je tudi nekaj vredno, — in lahko čaka.“ — Podobno Mohorič tudi v drugih razpravah: O pravnih učinkih ustavitve izvršbe s prisilno osnovo in vknjižbo zastavne pravice, Slov. Pravniki 1904, 289; O časovni meji izvršbe, Mjesečnik 1908, 695; O izvršenem odlogu, Mjesečnik 1913, 769, 770. — Blagojevič B. op. c. 481. — Neumann-Lichtblau op. c. 374. — Dvomljivo Matijevič-Čulinović op. c. IV, 1454 op. 17.

<sup>62</sup> Tako tudi izrečno Matijevič-Čulinović op. c. IV, 1444. — Pollak op. c. 905, 918, 919. — Tilsch op. c. 118, 119.

ob razlastitvi na odškodnino, pri prisilni dražbi na kupnino, pri požaru na odškodninsko terjatev zoper zavarovatelja (§ 79 zav. z.). Prav tako kakor pri pogodbeni zastavni pravici se da zamenjati tudi vrstni red prisilne, enako ima lastnik razpolagalno pravico z njo (§ 469 odz.).<sup>63</sup>

Vsi ti učinki, ki jih izražata pogodbeni in zakoniti zastavna pravica, so vsebina tudi prisilne in trajajo neomejeno, dokler prisilna zastavna pravica obstoji. Ta pa je združena še z drugimi, procesualnimi učinki, ki jih pogodbeni in zakoniti nimata. Upravičenec iz nje je zahtevajoči upnik in ostane tudi to, saj sme kot tak zaradi izvršljive terjatve poseči z izvršbo na izvršilni, torej v zastavo prisilno pridobljeni predmet, ali pa na onega, ki je stopil na mesto tega, neposredno zoper vsakogar, ki je pridobil predmet pozneje, četudi bi zoper poznejšega lastnika izvršilnega naslova ne imel (§§ 71/2, 72 ip.).<sup>64</sup> Sme izvršilni predlog vložiti vselej neposredno pri izvršilnem sodišču (§ 111/1 ip.). Vse to mu ostane ohranjeno, dokler prisilna zastavna pravica iz zemljiške knjige ni izbrisana.

Dokler se zadnje ne zgodi, izvršba z vknjižbo ali znanambo izvršljivosti še ni končana. Toliko časa more tudi prizadeti (zavezanec ali prepovedni upravičenec) uveljavljati nerubljivost z ustavitvenim predlogom.

2. O izvršbi, ki ustanovi posebne, procesualne učinke, segajoče preko občin, govorimo lahko le takrat, kadar gre za oblastvena sodna dejanja. Brez izvršbe stranki ne moreta povzročiti učinkov, enakih izvršilnim, pa najsi bi njuna soglasna volja izražala kaj takega. Mogoče bi bilo le spričo izrečne zakonske določbe, ki bi to odrejala. Ker take v našem pravnem sistemu ni, ker je izvršba sodni, ne zasebni postopek zahtevajočega upnika zoper zavezanca s sodno pripomočjo, tudi nihče prisilne zastavne pravice ne more pridobiti drugače kakor na podstavi izvršilnega naslova z

<sup>63</sup> Tako Klang-Klang op. c. I/2, 351. — Walker-Prochaska op. 123. — Odl. ZBl 1935, 189. — Dvomljivo Neumann-Lichtblau op. c. 200, 211.

<sup>64</sup> Po nemškem pravu ima t. zv. prisilna hipoteka zgolj zasebno-pravne učinke (§§ 866—868 nem. c. pr.). Gl. Baumbach op. c. 1167: „če ima upnik zastavno hipoteko, ne potrebuje nobenega stvarnega naslova, da more voditi izvršbo z vrstnim redom hipoteke, ... drugače, kadar se je premenil lastnik.“ — Rosenberg, Lehrbuch d. d. Zivilprozessrechts, 728. — Schönke, Zwangsvollstreckungsrecht 176. — Ital. C. p. c. posebnega izvršilnega sredstva z osnovo prisilne zastavne pravice ne pozna, rubež izvršilnega predmeta je po njem zgolj poprejšnja stopnja prisilne dražbe (čl. 491, 502), kakor je bilo to po občem sodnem redu, ki izgubi učinek, ako se v 90 dneh nato ne izposluje prisilna prodaja (čl. 497).

vknjižbo iste ali zaznambo izvršljivosti, opravljeno po odredbi izvršilnega sodišča. Z drugimi besedami, prisilno zastavno pravico imamo le takrat, kadar se osnuje z izvršilnim dejanjem, brez nasprotnikove volje. In sicer brez razlike, kar naj pokažejo sledeči primeri.

Po § 504 ip. sme zahtevati zahtevajoči upnik, naj vknjiži sodišče zastavno pravico za določno terjatev na zavezančevi nepremičnini. To tedaj, kadar izraza izvršilni naslov, da je zavezanec dolžan dati nepremičnino v zastavo, kadar je bilo torej že podano soglasje obeh strank, da se bo osnovala za zavarovanje denarne terjatve potrebna zastavna pravica (§ 1573 odz.), ali da ima dolžnik tako zavarovanje zaradi zakonite odredbe dati (§§ 543, 1564, 1565 odz.). Ker je sodni izrek — izvršilni naslov deklarativen in obsoja samo na to, kar je toženčeva obveza, ta pa je dati zastavnopravno zavarovanje, tudi na podstavi izvršilne dovolitve pridobljena zastavna pravica ne more biti nič drugega kakor pogodbeno ali zakonita. Z drugimi besedami, zastavna pravica, osnovana s pomočjo izvršbe po § 504 ip. je zastavna pravica z zgolj materialnopravnimi učinki, kakršni sestavljajo vsebino pogodbene in zakonite zastavne pravice.<sup>65</sup> Nadaljnja posledica tega spoznanja je, da more na podstavi takega izvršilnega naslova predlagati vknjižbo že prej pogojene, sedaj tudi s sodbo ugotovljene zastavne pravice tudi dolžnik-lastnik nepremičnine sam, s čimer se ogne preteči izvršbi. Ta zastavna pravica se ne razlikuje prav v ničemer od one, ki bi jo izsilil zahtevajoči upnik z izvršbo po § 504 ip.<sup>66</sup> Seveda po dolžniku vloženi predlog na vknjižbo zastavne pravice ni izvršilni, ker dolžnik sam proti sebi izvršbe ne more predlagati. Gre za navadno prošnjo v smislu zemljiško-knjižnega zakona, pri čemer služi izvršilni naslov namesto listine, s katero se izkaže volja zastavnega upnika, pridobiti zastavno pravico.

Izvršilni naslovi, ki izrekajo samo zavezančevo dolžnost, plačati določno denarno vsoto, torej sodba, sodna poravnava, sklep kazenskega sodišča in pod., glaseči se na denarno vsoto, ne obsegajo nobene obveze, da mora dati zavezanec v zavarovanje te vsote tudi stvarno varnost. Upnik si tako zavarovanje lahko pridobi — z izvršbo. Za-

<sup>65</sup> Prim. Lichtblau, Bücherl. Eintragungen auf Grund vollstreckbarer Urkunden, JBI 1901, 245. — Ehrenzweig op. c. I/2, 459, 460. — Neumann-Lichtblau op. c. 1083 sl. — Tilsch op. c. 117. GIU VII 2796.

<sup>66</sup> Gl. Lichtblau op. c. 241. — Ehrenzweig op. c. I/2, 460. — Neumann-Lichtblau op. c. 1084. — GIU XI 4285. — Nasprotno Bartsch, Grundbuchsrecht, 125.

varovanje oziroma zastavna pravica je v tem primeru posledica sodnega izvršilnega dejanja, s katerim nastane prisilna zastavna pravica z dodatnimi izvršilnimi učinki, ki jih pogodbeni (zakoniti) zastavna pravica nima.

Stavek, da pridobimo prisilno zastavno pravico edinole z izvršbo, dopolnimo še z nadaljnjo ugotovitvijo, da jo pridobimo le z izvršbo v izterjavo denarne terjatve.

Vprašamo pa, ali je tudi izvršilni naslov, ki izreka plačilno obvezo, sposobna listina, na podstavi katere se izvede vknjižba zastavne pravice lahko brez izvršbe. Po § 40c in č zzk.<sup>67</sup> le, ako obsegajo imenovane listine hkrati tudi naslov za pridobitev zastavne pravice, ako bi bile obenem tudi izvršilni naslov za izvršbo po 304 ip. Ako zadnjega ni, mora lastnik nepremičnine posebej in izrečno privoliti, da se osnuj za v izvršilnem naslovu ugotovljeno terjatev zastavna pravica. Vendar je v tem primeru, čeprav je izposlovan za denarno terjatev izvršilni naslov, tako pridobljena zastavna pravica navadna pogodbeni. Zastavni upnik si na tak način ni pridobil v ničemer drugačnega položaja od upnika, ki si je izposloval vknjižbo na podstavi zasebne listine. On ima pač zastavno pravico za izvršljivo terjatev, nima pa prisilne zastavne pravice zanjo in s to zvezanih učinkov.<sup>68</sup> Le tista zastavna pravica, ki jo pridobi upnik z izvršilnim dejanjem in originarno, je prisilna, sicer ostane navadna, najsi je izposlovana tudi za izvršljivo terjatev. Če hoče upnik zaradi poplačila izvršljive terjatve, za katero ima pridobljeno samo pogodbeno zastavno pravico, poseči na zastavljeno nepremičnino s prisilno dražbo, mora vložiti predlog pri dovolilnem sodišču (§ 7 ip.), če je dolžnik nepremičnino prodal, mora tožiti novega lastnika na plačilo z zastavno tožbo, če hoče voditi izvršbo na isto, že zastavljeno mu nepremičnino. Z določbo § 71/2 ip. se ne more okoristiti, prav zato ne, ker njegova zastavna pravica ni prisilna. Tej nevšečnosti se ogne le, ako si izposluje z izvršbo tako prisilno zastavno pravico ali pa pozneje zaznambo izvršljivosti terjatve (§ 72 ip.). Zahtevek, izvirajoč iz izvršilnega naslova daje pač možnosti na učinke izvršljivosti, a dolžnik sam jim ne more zadostiti.<sup>69</sup> Zastavna pravica, pridobljena brez izvršbe, je v

<sup>67</sup> Nasprotno Bartsch op. c. 125, ki zanika sploh možnost, pridobiti si zastavno pravico na podstavi izvršilnega naslova brez izvršbe in s tem skladno str. 447 glede predznambe.

<sup>68</sup> Tako Tilsch op. c. 119, ki v op. 159 še pristavlja, da se prisilna zastavna pravica ne da pridobiti drugače kakor s sodno (izvršilno) dovolitvijo, kakor tudi ne obstajati na drugem naslovu kakor na izvršilnem povelju. — GIU I 401.

<sup>69</sup> Prim. Tilsch op. c. 116.

učinkih vselej zasebnopravna, pa bodi terjatev izvršljiva ali pa ne. To je tretji zaključek teh kratkih razmotrivanj.

Temu nasproti je mogoč prenos izvršljive terjatve na drugega upnika z vsemi učinki, najsi se isti izvede pred izvršbo ali šele potem, ko je prisilna zastavna pravica že osnovana.

5. Po vsem tem ne bo težko rešiti spora, kakšne vrste je zastavna pravica, pridobljena na podstavi izvršljivega notarskega (javnobeležniškega) zapisa v smislu § 53 zb. Da more biti pogodbeno zastavna pravica, ako je takšna pogojena obenem za določno terjatev, ki je v njem posvedočena, o tem ni bilo nikdar nobenega dvoma, prav tako kakor da se more pridobiti na njega podstavi tudi prisilna, ker predstavlja notarski zapis izvršilni naslov po § 2 ip. Ali pa ni mogoče na podstavi izvršljivega notarskega zapisa vknjižena zastavna pravica sploh prisilna, kakor se čuje tu pa tam?

Izvršljivost notarskih zapisov v tukajšnjem pravnem področju je vpeljal notarski red z dne 25. julija 1871, ki je bil zamenjan z zakonom o javnih beležnikih z dne 11. septembra 1950. Določba § 3 not. r. o izvršljivih notarskih zapisih je služila za vzorec sedaj veljavnemu § 53 zb., vendar je ta nasproti prvi znatno razširjen, ker se more po njem ustanoviti tudi obveznost, da se izroči določna stvar, ne zgolj nadomestna, da se osnuj, prenesi, utesni ali razveljavi knjižna pravica ali da se zavaruj denarna terjatev. S tem besedilom je postal izvršljivi notarski zapis izvršilni naslov za izvršbo zaradi poplačila denarne terjatve (§§ 69 do 500), kakor tudi za ostvaritev nedenarnih zahtevkov po §§ 501 do 504 ip.

Zakon iz l. 1950 je torej razširil predmet izvršljivih notarskih zapisov, kakor so javni beležniki že poprej često zahtevali, ni pa rešil z zakonsko močjo vprašanja, ki je bilo skoro od uzakonitve notarskega reda iz l. 1871 sporno in predmet nasprotujočih si sodnih rešitev. Od nekdanj so namreč dopuščali ustanovitev pogodbene zastavne pravice na podstavi izvršljivega notarskega zapisa. Pojavila pa se je nadaljnja težnja: dopuščati takojšnjo izvršbo tudi zoper dolžnikovega singularnega pravnega naslednika-zastavnega dolžnika, kadar je torej dolžnik iz notarskega zapisa nepremičnino, na kateri je bila zastavna pravica vknjižena, odsvojil in izročil v last drugemu. Praksa se je skušala okoristiti z ustanovo zaznambe hipotekarne tožbe, češ da mora imeti vknjižba na temelju izvršljivega notarskega zapisa enak učinek kakor imenovana zaznamba in da mora biti po naliki te dopustna tudi posebna zaznamba izvršljivosti



notarskega zapisa, čeprav o taki občini zemljiškoknjižni zakon z istega dne kakor notarski red ni vedel ničesar, Pripomniti je, da je bil zemljiškoknjižni zakon poznejši zakon, kajti bil je objavljen 15. avgusta 1871, notarski red pa že 1. istega meseca. Tako so skušali ustreči splošni potrebi in dodajali izvršljivemu notarskemu zapisu učinke, ki nanje zakonodavec očitno ni mislil. Praksa je dovoljevala pretežno izvršbo brez tožbe tudi zoper zastavnega dolžnika, ki ni bil več osebni dolžnik, ako je bila zaznamovana obenem izvršljivost notarskega zapisa.<sup>70</sup> Mnogi pa te zaznambe niso priznali, češ da je zemljiškoknjižnemu zakonu nepoznana.<sup>71</sup>

Po zgoraj razvitem vprašanju pravilna rešitev ne more biti dvomljiva. Zaznambe izvršljivosti notarskega zapisa ni poznal prejšnji zakon, prav tako je ne pozna naš zakon o zemljiških knjigah z dne 18. maja 1950. Edinole po zakonu priznana zaznamba proizvede učinke, ki jih zakon veže z zaznambo. Iz tega se pokaže nemožnost, s pomočjo nalike ustanavljati nove zemljiškoknjižne zaznambe in jim pridajati učinke, ki jih zakon sicer ne podeljuje. Iz tega razloga je tudi neosnovan zaključek, da ima zaznamba izvršljivosti notarskega zapisa vsaj pomen zaznambe spora.

V tem smislu je rešil spor tudi bivši avstrijski zakonodavec. S čl. 2 zak. z dne 19. decembra 1922 (zemljiškoknjižna novela) je pridal notarskemu redu novo določbo, § 5a, s katero je vpeljal zaznambo izvršljivosti notarskega zapisa. Razlog več, da to zaznambo po našem pravu odklanjamo.<sup>72</sup>

<sup>70</sup> Prim. Canstein, Das Zivilprozessrecht II, 343. — Ehrenzweig op. c. I/2, 115, 116, ki zaznambo izvršljivega notarskega zapisa priznava, pa dela vendar osnovno razliko med to zaznambo in zaznambo izvršljivosti po izvrš. zakonu. Tam je navedeno še nadaljnje slovstvo in deloma tudi sodstvo, pa ne vse. — Enako se izjavlja tudi Neumann-Lichtblau, op. c. 378, pozivaje se zgolj na dve odločbi vrhovnega sodišča. — Klang-Klang I/2 190 govori o zaznambah, ki jih dovoljuje praksa brez zakonite osnove.

<sup>71</sup> Izrečno prereka dopustnost in s tem možnost take zaznambe Neuhold, Das österr. Grundbuchswesen 115, 168. — Manzovi izdaji zemljiško-knjižnega (§ 60) in notarskega zakona (§ 5), oboji starejšega izdanja, prinašata obilico odločb za eno in drugo naziranje.

<sup>72</sup> Edino to stanje upošteva Bartsch op. c. 295, 341, 342, 509, 553, ki obenem izrečno pristavlja, da je razlika med zaznambo izvršivosti po i. r., s katero se prične izvršba in se izrazi terjatev kot izvršljiva, in med zaznambo izvršljivosti notarskega zapisa, ki daje upniku le možnost, voditi vsak čas izvršbo. — Pollak op. c. 805 pristavlja izrečno, da z zemljiškoknjižno novelo ustanovljeno pravno stanje na Češkoslovaškem ne velja, ker tamkaj notarski red ni bil spremenjen. — Prav takšno in značilno je stališče komentarja Žilič-Šantek, Zakon o javnim bilježnicima, ki se sicer o vprašanju ne izjavlja, a navaja pri § 53, str. 69 zgolj odločbe, ki zaznambo izvršljivosti notarskega zapisa odklanjajo.

Končni zaključek je torej, da je zastavna pravica, pridobljena na podstavi izvršljivega notarskega zapisa z zemljiškoknjižnim predlogom, navadna pogodbeno zastavna pravica za izvršljivo terjatev, prisilna z vsemi učinki take je le, ako se pridobi z izvršbo.

Iz vsega tega lahko posnemamo, da ustanovitev pogodbene zastavne pravice na podstavi listine, ki predstavlja sicer izvršilni naslov, ni izvršba. Zato velja glede upoštevanja izvršilnih oprostitev in odsvojitvenih prepovedi isto, kar bi veljalo, če se pridobi zastavna pravica na podstavi drugačne listine, ki ni izvršilni naslov.

## XII. Nekatero druge prepovedi.

Poleg poprej obravnavanih odsvojitvenih in obremenitvenih prepovedi imamo še nekatere druge, ki jih imenujemo na splošno z izrazom zakonite, ker jih uvajajo izrečno mnogi zakoni. V splošnem je o njih opomniti, da več ali manj samo ovirajo svobodni promet izven izvršbe, da pa ne moremo reči, da ga izključujejo. Gre za najraznovrstnejše omejitve, ki so uzakonjene iz najrazličnejših razlogov, često iz političnih, tudi policijskih, pa povzročajo zato tudi svojevrstne učinke. Prav zato navzlic skupnemu priznanemu vrhovnemu pojmu ne predstavljajo nič ali le malo skupnega.

Za orožje velja po zakonu o posesti in nošenju orožja (28. junija 1928), da se sme prodati tako v svobodnem prometu kakor na dražbi samo osebi, ki ima dovoljenje, nositi ga (čl. 22). Po čl. 40 tega zakona se orožje odvzame osebi, ki takega dovoljenja nima. Za stvari cerkvene imovine je potreben pri odsvojitvi in obremenitvi pristanek cerkvenih in posvetnih oblastev, da sta veljavni. Še nadalje predpisuje § 40 zak. za ureditev zunanjih pravnih razmer katoliške cerkve (25. maj 1874 št. 50 drž. zak.), naj se za izpolnitev pravnih dolžnosti poseže najprej na donose in plodove in šele potem, če ti ne zadoščajo, na stebelno imovino. Po kr. ukazu o odsvojitvah, ustanovnih ali prenosnih pogodbah glede stvarnih pravic (Sl. L. 237/1942) je treba za vsak prenos nepremičnine odobritev posebne komisije, če ne pogodba ni veljavna.

Že kratka navedba nekaj pglavitnih t. zv. zakonitih odsvojitvenih prepovedi kaže, da v svobodnem prometu nista izključeni ne odsvojitve ne obremenitve, tako da se v modernem pravu skoro uresničuje stavek, da ni

stvari, ki bi bile absolutno odtegnjene prometu.<sup>73</sup> V tem je njih bistvena razlika nasproti pogodbenim prepovedim. Pa tudi izvršba na te predmete ni izključena. O orožju je naravnost rečeno, da se tudi na dražbi prodaja. Kupec na dražbi prodanega orožja postane lastnik, vendar se mu isto odvzame, če si ne more izposlovati dovoljenja za posest in nošnjo. Za cerkveno imovino velja, da pridržek pritrditve nadzornih organov ne obsega ne izvršilne oprostitve ne izvršilnega privilegija, da si sme upnik izbrati torej poljubno tako predmet kakor izvršilno sredstvo, ki se ga hoče poslužiti za izterjavo izvršljive terjatve.<sup>74</sup> Nasprotno je po določbah o odsvojitvah, ustanovnih ali prenosnih pogodbah glede stvarnih pravic vsak prenos neveljaven, sta pri prisilni dražbi domik in sprejem nadponudbe brez pravnega učinka, ako ju ne odobri pristojno oblastvo.

To, kar imenujemo odsvojitveno prepoved, se kaže v prvem primeru prav za prav za nedostatek sposobnosti, imeti in nositi orožje, pravni posli o orožju med osebami so brez nadaljnjega veljavni. Zato ostane tudi domik orožja, ki ga podeli izvršilni organ kupcu, v veljavi, vendar domik kupca ne štiti pred zakonitimi posledicami, ki nastanejo, če nima oblastvenega dovoljenja. Pa tudi v drugem primeru, pri domiku nepremičnine, na katere se nanaša ukaz Sl. L. 257/ 1942, ne gre za prepoved, ki bi izključevala absolutno pridobitev lastnine, marveč le za prepoved, ki onemogoča, da bi postal domik brez oblastvene pritrditve učinkovit. Ne v enem ne v drugem primeru ne gre za splošno izvršilno predpostavko, ne gre torej za nerubljivo stvar, v drugem primeru gre zgolj za predpostavko domika (nadponudbe). Prav v tem zadnjem primeru se domik razlikuje od onega, ki ima za predmet nerubljivo stvar. Nerubljiva stvar je veljavno domaknjena, pa je pridobitev lastnine še razvezno pogojna, domik nepremičnine v predmetnem primeru pa, ako je sodnik spregledal izposlovati odobritev, sploh neveljaven. Vsak interesent ima navzlic formalni

<sup>73</sup> Rabel, Zur Lehre von der Unmöglichkeit der Leistung nach österr. Recht v Festschrift zur Jahrhundertfeier des ABGB II, 826.

<sup>74</sup> Gl. Golab, Zur Lehre von der Veräusserung u. Belastung des Kirchengutes im österr. Recht, ZBl. 1915, 673 sl. Zahteva samo za izvršbo na podstavi izvršljivega notarskega zapisa in izvršljive sodne poravnave tudi privolitve cerkvenih in političnih oblastev. — Hussarek, Katholische Kirche v Mischler-Ulbrich, Österr. Staatswörterbuch III, 92. — Nasprotno Matijević-Culinović II, 322 z nezadostno utemeljitvijo, da je z nar. čl. 5 št. 1 uip zakon iz l. 1872 ostal v veljavi. To je seveda res, vendar samo v tisti obliki in v obsegu, v kakršnem je veljal ob času, ko je bila uzakonjena uvodna uredba za izvršilni zakon.

pravnomočnosti domika možnost, da uveljavlja po določbah zemljiškoknjižnega zakona stanje, kakršno bi bilo, če bi do domika ne bilo prišlo.

Zakonite odsvojitvene in obremenitvene prepovedi se torej ne krijejo s pogodbenimi. Deloma postanejo upoštevne šele ob domiku. Vselej, ali ovirajo že pričetek izvršbe ali pa postanejo učinkovite šele ob podelitvi domika, pazi nanje sodišče po službeni dolžnosti in ugotavlja njih svojstvo v izvršilnem postopku in s sredstvi tega, ne v pravdi. Posledice, če je sodišče prepoved spregledalo, je posneti neposredno iz zakona, ki je prepoved uvedel. Kakor velja to za pravne posle o njih, so navezani učinki domika in prenosa lastnine ali obremenitve na posebne predpostavke. Če se te izpolnijo, je izvršilno dejanje polno pravnoveljavno. Kadar pa ni tako, je pridobitelj pravice podvržen omejitvam, ki jih predvideva zakon. Ne moremo pa jih predstaviti kakor zaključeno skupino z enotnimi znaki.

### § 5. Prepovedi v stečaju.

#### XIII. Katere prepovedi se upoštevajo v stečaju.

Nerubljenost, ustanovljena z zakonom ali s pogodbo, odkloni izvršbo in prepreči, da bi se vrednost od izvršbe izvzete stvari porabila za plačilo lastnikovega dolga. Ali naj velja isto tudi v stečaju, v katerem se ne obravnavajo samo posamezni dolgovi, temveč vsa dolžnikova pasiva, ko se ne pritegnejo za poplačilo le posamezni predmeti, ampak vsa dolžnikova imovina? Splošno kaj priljubljeni naziv, ki označuje eno in drugo vrsto prisilnega poplačila z izrazom izvršba, razlikujoč pri tem med posebno (specialno) in splošno (generalno), bi kaj lahko zabrisal razliko med njima, pa povzročil, da bi gledali na oboje z istimi očali. Pri tem bi pa pozabili, da zgolj kvantitativno pojmovanje v tem primeru ničesar ne pove. Saj sta oba načina „izvršbe“, ako se poslužim nalašč tega povsem neprimernega in skozi in skozi nepravilnega poimenovanja tudi za stečaj, tako različna po predpostavkah, po postopkovnih načelih, po ureditvi in načinu izvedbe, da ju nikakor ne moremo spraviti pod eno streho in da ostanejo omenjeni, dasi često uporabljeni nazivi gol zvok.

Ker stečaj ni izvršba,<sup>1</sup> ne moremo prenašati enostavno zaključkov, ki smo jih spoznali za izvršbo, na stečajni po-

<sup>1</sup> Tako pravi Jäger, Kommentar zur Konkursordnung I, 55. — Pollak, GrünhutsZft 1957, 499 sl. — Schrutka, GerZtg 1910, 389.

stopek, pa čeprav pravi § 2 stz., tako kakor tudi drugi stečajni zakoni, da se porabi za skupno poplačilo osebnih dolgov dolžnikova imovina, kolikor ni izvzeta od izvršbe, S tem je označen le predmet, ki služi v kritje stečajnih terjatev, v grobem obrisu, pa nič več. Tudi avtorji, ki govorijo o stečaju na splošno kot generalni izvršbi,<sup>2</sup> delajo ali omejnajo hkrati pridržke proti temu, da bi učinkovale vse prepovedi v stečaju enako kakor v izvršbi.

1. Izvršilne oprostitev, ki so to, ker so v nekom posebnem razmerju do zavezanca, po večini tudi v stečajno maso ne spadajo. Izvršilne oprostitev torej niso izključen problem izvršilnega prava, ampak tudi poseben in samostojen problem stečajnega.

a) Navzlic določbi § 2 stz. je popolnoma enako obravnavanje telesnih stvari v obeh postopkih izključeno, saj izvršilne oprostitev niti v izvršbi sami zaeno niso vselej upoštevne. Dočim so n. pr. pri preničinski izvršbi pritekline posestva izvzete, se prodajo redno, kadar pride na prisilno dražbo posestvo. Še večja je razlika v stečaju, kjer ne gre za posamične stvari, ampak tvori stečajno maso celotna dolžnikova imovina in je s stečajem združeno uničenje dolžnikovega samostojnega gospodarstva, dočim tega pri izvršbi navadno ni. Iz tega razloga je treba v stečaju bolj kakor v izvršbi pretehtati, kaj je s posameznimi oprostitevami in ali obstoje te vse neokrnjene druga ob drugi. Iz tega vidika ne moremo priznati v stečaju nekaterih izvršilnih oprostitev, tako onih, navedenih v § 209 ip. št. 7 in 10. Ako pride v stečaj kmetovalec, se mu prodajo vse nepremičnine z vsemi priteklinami, on izgubi možnost nadaljnega kmetovanja, pa mu je, če gledamo tako na stvar, pogršljivo tudi seme, ker mu ni več potrebno za setev, saj nima več zemljišča (št.10). Pač pa se mu puste in to po izrečni zakonski odredbi vse stvari, ki jih našteva št. 5 § 209 ip. Če bi ne bilo določbe § 211 ip., bi spadale tudi te stvari v stečaj in bi kmetovalcu ostale le one, ki jih navaja št. 4 § 209 ip., ki so od izvršbe izvzete v korist vsaki osebi, ki ni kmetovalec, ne pa temu zadnjemu, ki se koristi že z oprostitevijo iz št. 5. V lekarnarjevem stečaju se prodaja z lekarno

<sup>2</sup> Kot n. pr., da navedem samo tiste, ki so pri nas bolj znani: Goršič, Komentar stečajnog zakona 62; Zuglia, Vanparnični postopci 258; Rintelen, Handbuch des österr. Konkurs- und Ausgleichsrechtes 29, 50, 199. — Sicer pa je treba podčrtati, da avtorji, ki jim je stečaj „splošna izvršba“, razen t. zv. izvršilnih in stečajnih oprostitev ne najdejo skoraj nobenih skupnih točk, s katerimi bi povežali oba postopka.

vred tudi vse posodje in blagovne zaloge, ki so neobhodno potrebne za poslovanje lekarne.<sup>3</sup> Tudi obrtnikova delavniška oprema spada v stečajno maso, izvzeto pa je pri roko-delcih, malih obrtnikih in ročnih delavcih vse tisto orodje, ki je neobhodno potrebni inventar vsakega ročnega delavca, da si z njim služi vsakdanji kruh. Iz istega razloga ostanejo stvari duševnih delavcev, ki so jim potrebne za vršenje njih poklica, enako kakor v izvršbi tudi v stečaju izvzete, najsi jim služba zaradi uvedbe stečaja začasno prestane. Splošno sodilo je torej: v stečajno maso se ne prevzamejo tiste stvari, ampak mu ostanejo na prosto razpolaganje, ki so stečajnemu dolžniku potrebne, da se more preživljati naprej na podoben način kakor doslej, četudi morda ne več kot samostojen podjetnik.<sup>3a</sup>

To bi veljalo v splošnem za premične telesne stvari. Kar se tiče nepremičnin, bi utegnile biti izvzete le kot sestavna imovina samoupravnih teles, kolikor moremo pri teh o stečaju sploh govoriti, ter javnih in obče koristnih ustanov (§ 20 ip.). Oprostitev iz § 69 ip. odpade že sama po sebi, ker bi do stečaja sploh ne bilo prišlo, ako bi našli upniki kritje svojih terjatev iz druge imovine. Prav tako postane v stečaju neučinkovita oprostitev po § 151 zak. o neposr. davkih, kadar nastopajo poleg erarja tudi drugi osebni upniki.

b) Kar se tiče denarnih terjatev, so iste kakor v izvršbi tudi v stečaju izvzete in sicer po pravilu v celoti, kajti v pogledu teh je mnogo manj križajočih se interesov istega dolžnika kakor glede telesnih stvari. Pri tem velja oprostitev vedno v oni izmeri, v kateri se more voditi nanjo izvršba za izterjavo nepriviligirane terjatve.<sup>4</sup> Izvršilne oprostite, ki jih zmanjšujejo preživninski zahtevki (§§ 243, 251 ip.), ostanejo neokrnjene glede na te zahtevke, ker se ti izterjujejo tudi po uvedbi stečaja prosto, kolikor so nastali šele po uvedbi, poprejšnji pa so stečajne terjatve tretjega

<sup>3</sup> Neupoštevanje izvršilne omejitve iz št. 7 § 209 ip. v stečaju navajajo skoro vsi komentatorji: Goršič op. c. 63, Bartsch-Pollak, Konkursordnung I, 25; Lehmann, Kommentar zur österr. Konkurs-, Ausgleichs- und Anfechtungsordnung I, 12. Rintelen op. c. 199, 200 jo predstavlja kot dvomljivo, kot odvisno od tega, ali bo upravitelj stečajne mase podjetje vodil še naprej. — Apel, sodišče v Novem Sadu (Branič 1957, 186) pa je nasproti temu izreklo, da spada v stečajno maso samo donos lekarne, ki ga daje prisilna uprava iste.

<sup>3a</sup> Domače sodstvo pri uporabi izvršilne oprostite po št. 8 § 209 ip. včasih ne pazi na razliko med našim in avstrijskim zakonom (gl. Sl. Pr. 1944, str. 52 št. 67), pa sledi Neumannu-Lichtblau II, 786 (tudi SZ XIX, 154). Besedilo št. 8 § 209 ip. je namreč nasproti § 257 št. 7 i. r. bistveno spremenjeno.

<sup>4</sup> Prim. Bartsch-Pollak op. c. I, 25.

razreda (§ 52 stz.). Nekaterih izvršilnih oprostitev zakon v stečaju ne priznava. Tako vlog pri poštni hranilnici (§ 2 stz.), ki so sicer v izvršbi deloma proste (§ 20/1 zak. z dne 30. novembra 1921, čl. 6 št. 2 uip.). Enako ni priznati oprostite, ki v izvršbi velja za odškodninsko terjatev zoper zavarovatelja, kadar naj se porabi odškodnina po pravilih, da se zopet postavi ali popravi poškodovana zgradba ali dopolni priteklna zemljišča (št. 2 § 241 ip.). Z imenovanim pogojem se je približala obnovitvena klavzula pri zavarovalni pogodbi dokaj odsvojitveni prepovedi, ki je dobila v § 80 zav. zak. tudi izrečno zakonsko sankcijo. Kot tako jo tudi sprejemajo, pa pravijo, da spada odškodninska vsota v stečaj ter da jo mora uporabiti upravitelj stečajne mase v smislu zavarovalne pogodbe.<sup>5</sup>

Temu naziraju se ne morem priključiti. Kakor ima klavzula kot izvršilna oprostitev opravičilo, ker naj se porabi odškodnina za gradnjo poškodovanega ali uničenega poslopja, vendar njen prvotni namen vendarle ni v izvršilni oprostivti. Bolj važno je, da je bistvo obnovitvene klavzule v splošni neučinkovitosti vseh pravnih poslov, ki bi jih sklenil zavarovalec z upniki glede uporabe odškodninske vsote. Z odredbo, da sme zavarovalec zahtevati plačilo iste šele, ko je zagotovljeno, da se bo porabil denar ustrezno namenu (§ 80/1 zav. zak.), je izrazil zakon le splošno prometno prepoved, kakor jo imamo v § 253 ip., dočim jo je posebej za izvršbo izrekel šele s predpisom št. 2 § 241 ip.

Toda kaj naj pridobimo s tem za stečaj! Hiša, ki jo postavi upravitelj mase med stečajem, če je to sploh mogoče (?), pripade sama po sebi v stečajno maso (§ 2/1 stz.). Hiša ni predmet, ki bi bil izvzet od izvršbe že po splošnih načelih, pa tudi iz zavarovalne odškodnine postavljena ne, kakor se vidi iz § 80/2 zav. zak. Prav tako je z nabavljeno priteklnino, ki deli z isto enako usodo. Braniti bi bilo le tiste odškodninske vsote, ki služijo nabavi predmetov, ki so izvzeti od izvršbe, kakor najpotrebnejša obleka in pod. Toda take obnovitvene klavzule se najbrže ne sklepajo in zakoni molče o njih. Pa četudi ohranimo hišo stečajnemu dolžniku, po odpravi stečaja bo posegel nanjo z izvršbo vsak upnik, ki je prejel ob razdelitvi mase nekaj odstotkov in nihče mu ne mogel zabraniti tega. Isto morejo upniki storiti že med stečajem, če se dolžniku prepusti hiša v prosto razpolaganje.

<sup>5</sup> Po Bartsch-Pollaku op. c. I, 19 spada zavarovalna odškodnina v maso, s pristavkom, da mora stečajni upravitelj porabiti denar v smislu zavarovalne pogodbe. Podobno Lehmann op. c. 1, 9; Rintelen op. c. 200.

Tudi v tem primeru velja isto kakor glede nekaterih premičnin, da niso tudi, čeprav od izvršbe izvzete, v stečaju imovina, ki z njo stečajni dolžnik svobodno razpolaga. Končno pa ni svrha stečajnih oprostitev, zavarovati dolžniku nekaj samo med stečajem, dočim naj oprostitev odpade, čim se stečaj odpravi. Kar po odpravi stečaja ni izvzeto od izvršbe, ne more biti tudi medtem, ko isti teče. Drugačno ravnanje bi nasprotovalo načelu enakega ravnanja z vsemi upniki, ker bi pridržalo del stečajne mase nekaterim upnikom po stečaju. Zato je najprimerneje, obravnavati v stečaju odškodninsko vsoto kot posebno maso, če je bila poškodovana ali uničena zgradba obremenjena s hipotekami, ako pa tega ni, kot občo maso.

c) **Odločilni trenutek**, kaj je stečajna masa in kaj ne spada vanjo, je oni uvedbe stečaja za predmete, ki jih ima stečajni dolžnik že ob tem trenutku, za ostale, ko mu pripadejo ali jih pridobi. Ako se ustanovi stečajna oprostitev šele pozneje, je odločilen ta trenutek<sup>6</sup> in lahko zaradi tega postane kak predmet stečajne mase oproščen in dan na svobodno razpolaganje stečajnemu dolžniku.

Oprostitev velja seveda samo v obliki, v kakršni je ustanovljena. Ako si nabavi stečajni dolžnik za oproščeno plačo stvari, ki so izvzete od izvršbe, to tudi v stečajno maso ne pade. Ako je kupil sliko in jo obdržal zase, bo sliko z uspehom zahteval upravitelj mase kot del iste. Ako stečajni dolžnik isto sliko z dobičkom proda, je tudi izkupiček del stečajne mase, najsi izvira tudi iz prvotno oproščenega denarnega zneska. Tega sicer splošno ne priznavajo,<sup>7</sup> toda kako naj spravijo svoje naziranje v sklad z določbo, da se prepusti stečajnemu dolžniku v prosto razpolaganje samo ono, kar si pridobi med stečajem z delom in kolikor mu je potrebno za vzdrževanje (§ 5/1 stz.)?

2. Za vzorec obravnavanju izvršilnih privilegijev naj služi tudi tu zakon o kmetijskih kreditih. Za stvari, zastavljene po tem zakonu, velja čl. 76 prav. z dne 29. maja 1935,<sup>8</sup> ki se sklicuje na čl. 62 zak. o drž. hip. banki in ki ponavlja v zadnje imenovanem členu izraženo odredbo, da te stvari ne spadajo v stečajno maso. Po čl. 62 zadnje nav. zak. proda zavod za kmetijski kredit zastavljeno posestvo sam in izroči presežek sodišču, če bi pa nje-

<sup>6</sup> Zuglia op. c. 344. — Bartsch-Pollak op. c. I, 49. — Lehmann op. c. 13.

<sup>7</sup> Gl. n. pr. Bartsch-Pollak op. c. I, 22, 25.

<sup>8</sup> Gl. gori op. 6 pri § 4.



gova terjatev ne bila krita, ga vzame zavod v lastno upravo.

Čl. 62 zak. o dr. hip. banki je bil vzdržan v veljavi s čl. 4 št. 4 ustz. in tako se poda iz skupne zveze stečajnih in izvršilnih predpisov sledeči položaj:<sup>9</sup> Nepremičnina, na kateri ima zavod za kmetijski kredit vknjiženo zastavno pravico, tvori v stečaju posebno maso. Da se pritegne v stečaj, kaže vprav odredba, naj zavod nepremičnino proda in presežek odkaže obči masi. Zavod postane z uvedbo stečaja ločitveni upravičenec z nekaterimi pravicami, ki so posledica privilegija in ki jih drugi ločitveni upravičenci nimajo. Iz tega pa sledi, da privilegij za stečajnega dolžnika ugasne, da se s posebno stečajno maso postopa tako, kakor želijo njegovi upniki in upravitelj stečajne mase. Stečajni dolžnik postane v pogledu teh stvari zenačen z vsakim drugim stečajnim dolžnikom, njegov pravni položaj je kakor drugega lastnika posebne mase. Pač pa obdrži zavod privilegirano stališče, ki se kaže predvsem v tem, da sme zavod prodati nepremičnino sam brez sodnega sodelovanja. To prodajo postavlja zakon kot najkoristnejši način vnovčitve, kakršen bodi v stečaju po § 151/1 stz. vselej odločilen.

Pri tej prodaji je paziti na obličnosti, predpisane s čl. 56 nav. zak., ki sicer drugače ne velja več. Če pri dražbi doseženi najvišji ponudek za kritje zavodove terjatve ne zadošča, sme zavod prodajo prekiniti in uvesti prisilno upravo. Tudi to ne govori zoper naziranje, da opušča tu zakon z uvedbo stečaja to izvršilno oprostitev in da jo pretvarja v posebno maso. Zakon ne sili v prodajo in priznava začasno le nekako olajšavo, kadar od vnovčitve za občo maso ni pričakovati nobenega praktičnega uspeha, kadar niti terjatev privilegirane upnika ni krita. Tudi uprava, ki jo izvajajo privilegirani denarni zavod že iz časa pred uvedbo stečaja, ne more preprečiti, da se ne bi poskusila vnovčitev zastavljene nepremičnine, bodisi da sili nanjo upravitelj stečajne mase ali drug zastavni upnik. Seveda se tudi v tem primeru prodaja lahko izjalovi, ako ni kritja za terjatev privilegirane zavoda. Namesto da bi izvršil zavod prodajo sam, se sme zadovoljiti, da se vnovči nepremičnina na drug način nesodno ali sodno (§ 151 stz.). Pri sodni prodaji mu je ohranjen oporek zoper domik v obliki, kakor je predpisan v izvršilnem postopniku za primer, da bi ne bilo kritja za njegovo terjatev.

<sup>9</sup> Prim. tudi Sajovic, Privilegiji denarnih zavodov in izvršba na nepremičnine, Slov. Prav. 1940, 20.

Kar se tiče premičnih telesnih stvari, nabavljenih s kmetijskim kreditom in zastavljenih zanj, je uvaževati, da imajo ti predmeti pomen le, ako ima dolžnik tudi primerno kmetijsko posestvo. Ako se mu to v stečaju proda, ne more z njimi doseči več tistega namena, ki ga je vodil, ko si jih je nabavil. Ako je tudi posestvo zastavljeno za kmetijski kredit, bo usoda premičnin vselej ista kot nepremičnine, ako tega ni, so premičnine prav tako kot v prvem primeru posebna masa, ki se pa vselej vnovči.

Na podoben način se poda iz vsebine vsakega posameznega izvršilnega privilegija, ali in koliko učinkuje tudi kot stečajni.

3. Kakšen bodi učinek prepovedi odsvojitve in obremenitve v stečaju, slovstvo molči, tudi iz sodstva ne morem zaznamovati nobene izjave. Z dejanskimi razmerami v nasprotju je predstava, da bi bila ustanova samo tako omejeno praktična, da bi se uporabljala le v krogih, v katerih do stečaja ne pride in da zato tudi ne pride do odločanja o nji. Edino Štempihar se zadovoljuje s kratko opazko, da je s prepovedjo zadeta stvar odtegnjena tudi stečajnemu postopku in da mora dobiti upravitelj stečajne mase za prodajo pristanek prepovednega upravičenja.<sup>10</sup>

Če bi bilo zadnje res, potem bi bila odsvojitvena prepoved nekakšna svobodnica za množico dolžnikov in bi tem lajšala njih napore, kako se izmuzniti s čim znatnejšo imovino iz stečajne mreže. Takšna ureditev ne more zadovoljiti pravnega čuta, enako obravnavanje odsvojitvene prepovedi kakor izvršilne oprostitev bi bilo naravnost v nasprotju z načelom, ki v pravnem redu opravičuje obstoj stečajne ustanove istočasno ob izvršbi, namreč z načelom enakega ravnanja z vsemi upniki. Neokrnjeno učinkovanje odsvojitvenih prepovedi v stečaju bi pomenilo dejansko namreč izkazovati ugodnosti ali izjemno obravnavanje samo nekaterih upravičencev, in to predvsem tistih, ki v imovino stečajnega dolžnika niso ničesar prispevali. Saj za ustanovitvene prepovedi ni treba, da bi upravičenec kaj prispeval.

Ako pregledamo vse izvršilne oprostitev po vrsti, vselej odkrijemo v njih globlji zakonodavčev nagib, naj se ohrani oproščena stvar dolžniku iz najsocialnejših razlogov, ali pa, kakor pri izvršilnih privilegijih, zato da se zaščitijo upravičene koristi posebnih upnikov, ki jim daje zakon prednost prav zaradi tega, ker opravljajo naloge, ki jih priznava kot

<sup>10</sup> Slov. Prav. 1937, 21.

splošno socialne. Pogodbeni odsvojitveni prepovedi, do katere pride lahko iz najrazličnejših razlogov, pa po današnji ureditvi take socialne svrhe nedostaje. Še prav posebno, kadar gre za abstraktno prepoved, ko ni nobenega s pogodbo imenovanega pričakovalca, ampak ko hoče prepoved ohraniti imovino enostavno sedanjemu lastniku.<sup>11</sup> Ako ščitimo tako prepoved v izvršbi, ima to še nekak smisel. Gre namreč za prisilno poplačilo individualne terjatve, ki ga zavezanec morda še lahko odvrne, in s tem ali pa, ker gre izvršba samo na posamezen predmet, ne ogrozi drugih upnikov. V stečaju pa vsega tega ni, dolžnik ne razpolaga z ničemer več svobodno kakor s stvarmi, ki so mu res potrebne za preživljanje. Zato izgubi odsvojitvena prepoved upravičenost, ko se pritegne celotna imovina za kritje vseh obvez, ko jamči tedaj za dolžnikovo celokupno delovanje vsa njegova zmogljivost, kolikor jo ima v imovinskih dobrinah.

Če pa nekateri utemeljujejo izključevanje izvršbe po odsvojitvenih prepovedih, češ da bi se sicer izjalovil nameravani učinek teh,<sup>12</sup> jim lahko odgovorimo, da v stečaju ne more iti za preprečenje takega učinka. V tem se s prepovedjo sicer zaščitena imovina porabi za poplačilo vseh, ne samo enega upnika, prav tako uveljavljanje stečajne terjatve ne zavisi od obstoja izvršilnega naslova, s katerim bi, če bi ga slaboverno pripustil, dolžnik onemogočil učinek odsvojitvene prepovedi.

Zakon, kakor smo videli, izvršilne oprostitev odsvojitvene prepovedi ne izraža. Iz zakonskega besedila, vzporejajoč jih z drugimi prepovedmi, zlasti z začasnimi odredbami,<sup>13</sup> bi sklepali prej na njih neučinkovitost v izvršbi. To, kar smo navedli v utemeljitev, da smo podprli njih upoštevanje v izvršbi, je zadoščalo zato. Za njih upoštevanje kot stečajnih oprostitev bi bilo treba, da poiščemo nadaljnjih razlogov. Teh pa ni, nasprotno, vse kar je bilo navedeno gori, govori zoper to.

Celo nekatere izvršilne oprostitev smo morali v stečaju opustiti, ker se *rebus sic stantibus* nikakor ne dajo spraviti v sklad s svrho, ki naj ji služijo. Tembolj upravičeno lahko trdim, da edinole z zakonom izrečno kot izvršilna oprostitev navedena učinkuje tudi kot stečajna, da se zakonska odredba, da z zakonom od izvršbe izvzeta imovina ne sestav-

<sup>11</sup> Gl. gori pred op. 25 v § 2.

<sup>12</sup> Gl. gori § 2 za op. 25.

<sup>13</sup> Gl. gori pri op. 25 in 26 v § 2.

lja stečajne mase, nanaša samo na ono, kar je kot tako urejeno z besedo zakona.<sup>14</sup>

Kakor prepoved odsvojitve tako tudi prepoved obremenitve ne more preprečiti vnovčitve v stečaju.

4. K t. zv. zakonitim prepovedim odsvojitve ni ničesar bistvenega pripomniti. Ne preprečajo izvršbe, tem manj morejo odkloniti stečaj.

5. Pri fidejkomisarski nadomestitvi je le fiduciar lastnik, čeprav omejeni, fidejkomisarja ne moremo priznati že za takega. Zato je tudi le vprašanje, ali spada fiduciarjeva nadomestna imovina v stečaj. Kolikor sem gori (§ 2, V) izrekel, da je možna prisilna dražba tudi na nadomestno imovino, toliko je dopustna tudi pritegnitev v stečajno maso. Seveda z istimi omejitvami kakor v izvršbi, namreč da gre za časovno in pogojno omejen prenos lastnine, dokler in ako ne nastopi nadomestitveni primer. Ako pa se taka rešitev ne da doseči, je stečaj praktično neizvedljiv. Nadomestno imovino bi bilo v takem primeru izločiti iz stečajne mase in jo prepustiti stečajnemu dolžniku, da svobodno razpolaga z njo. Zamisliti bi se sicer tudi dalo, da bi pobiral upravitelj samo donose nadomestne imovine, a je vprašanje, je li takšna rešitev združljiva s stečajno svrho, če ne gre v takem primeru za prisilno upravo, ki je le način izvršbe. Ta pa je možna le, ako se odpravi stečajna vez, ako je imovina v svobodni dolžnikovi upravi.

#### XIV. Uveljavljanje izvršilnih oprostitev v stečaju.

1. Stečajno maso sestavlja vsa imovina stečajnega dolžnika, ki ni odvzeta od stečaja ali izvršbe (§ 2/1 stz.). Kakor pomeni pri izvršbi oboje izvršilno predpostavko, tako moremo tudi v stečaju govoriti o stečajni predpostavki. Seveda da vzbujata tu še manj pozornosti, saj se o dolžnikovi imovini kot stečajni predpostavki skoro ne govori,<sup>15</sup> kar pa se

<sup>14</sup> Sklicevati se na besedilo čl. 14 uip. ni mogoče, ker je besedilo na videz sicer „strogo“, v resnici pa nepopolno in ne obsega vseh izvršilnih oprostitev. — Za nemško pravo, ki pogodbenim odsvojitvenim prepovedim ne pridaja stvarnega učinka (§ 137 BGB), vprašanje ne prihaja v poštev. § 15 K. O. pa izrečno določa, da se v stečaju tudi zakonite in oblastvene odsvojitvene prepovedi, ki ščitijo samo določne osebe, ne upoštevajo.

<sup>15</sup> Lass, Konkursrecht pri Stammlerju, Das gesamte deutsche Recht in systematischer Darstellung, 154, omenja samo mimogrede tudi imovino, govoreč o „deloma samo ob sebi umevnih“ predpostavkah, stečajni sposobnosti in državni podsodnosti. — Drugi, kot n. pr. Jäger, govore le o mejah stečajne mase.

tiče oprostitve stečaja, se kaže brez nadaljnega razglabljanja enostavno na izvršilne predpise. In to zadnje več ali manj upravičeno. Če imenujemo kot negativno pravno predpostavko ona pravna in činjenična dejstva v pogledu pravnih subjektov in pravnega objekta, ki napravljajo dotični postopek neveljaven, ako so podana, potem v tem smislu o stečajni oprostitvi kot stečajni predpostavki ne moremo govoriti. Stečaj zajame namreč vso stečaju podvrženo imovino, pa v veljavnosti ni niti najmanj prizadet, ako se pozneje iz stečajne mase izločijo predmeti, ki vanjo ne spadajo, ker so oproščeni. Stečaj pač ni individualni postopek v tem smislu, da bi bil njega predmet posamezna stvar v pravnem smislu, da naj bi se doseglo poplačilo z izvršbo na posamični predmet, stečaj je pač nekaj, kar zadene stečajnega dolžnika na splošno, čeprav ni nobena splošna ali obča izvršba. Če bi hoteli govoriti o stečajni oprostitvi kot stečajni predpostavki, ne bi mogli tega storiti kot o predpostavki stečaja, marveč le kot o predpostavki pripadnosti k stečajni masi.

S tem pa ni rečeno, da bi bila pravna narava oprostitev, ki jih obravnavamo kot take v izvršbi in stečaju, različna. Ne, to, kar smo spoznali kot stečajno oprostitvev, je tudi to in sicer v nekem pomenu absolutno. Kot se izvršilni oprostitvi zavezanec ne more odreči, tako je tudi s stečajno. Takšen predmet se sicer lahko tudi vnovči in kot del razdelitvene mase porabi, toda to ne na podstavi dolžnikovega odrečenja, marveč ker je ta opustil pravočasno uveljavljanje. Upravitelj stečajne mase mora vselej, kadar spozna, da gre za stečajno oprostitvev, prepustiti predmet stečajnemu dolžniku v svobodno razpolaganje, stečajni dolžnik sam sme zahtevati vselej, da se mu isti prepusti. Posledica kršitve stečajne oprostitve ni torej izpodbojnost stečajnega postopka, naknadno spoznanje in obravnavanje stvari kot v stečaj nespadajoče ima učinek le glede predmeta samega. O tem velja, da ga zakonite omejitve razpolaganja, ki nastopijo v stečaju, ne zadenejo, da so vsi ukrepi glede njega, ki jih ni podvzel dolžnik sam, neveljavni oziroma neupoštevni, razen kolikor dobroverne druge osebe niso pridobile pravic od njih. Zadnje se lahko zgodi z odsvojitvijo, sodno ali nesodno v stečaju, ali z dovolitvijo drugačnih pravic s strani upravitelja stečajne mase. Vselej pride do izraza načelo, izraženo v §§ 367 ali 456 odz.

2. O tem, kako se uveljavlja oprostitvev v stečaju, zakon ne govori. Molk potrjuje v prvi vrsti eno, več ali manj umevno pravilo, da more uveljavljati namreč stečajno opro-

stitev edinole stečajni dolžnik, ako stečajni organi oprostitve ne priznajo.<sup>16</sup> Zakon pa molči tudi o načinu. Pravi pač v § 107, da izda stečajni sodnik odredbe, ki se pokažejo kot potrebne za sestavo imovinskega popisnika. A s tem je zgolj rečeno, da izda stečajni sodnik izvršljivo povelje, da mora hranitelj stvari, ki ne spada v stečajno maso, obvestiti upravitelja mase in dovoliti, da se dotična stvar popiše in oceni, nadalje da je treba dati upravitelju mase seznamek od stečajnega dolžnika pridobljenih terjatev kakor tudi obračun o zneskih, ki so bili že odplačani na račun teh terjatev. Ker pa popisnik ne ustanavlja neizpodbojnega pravila, kaj spada v stečajno maso in kaj ne, izraža imenovani predpis le, kaj naj se obravnava vse kot dejanska masa in kako naj se zavaruje ta, ni pa niti malo odločeno, kako se doseže ločitev oziroma preobrazba dejanske mase v pravno. Druga oseba, ki zahteva našproti masi nekaj kot svoje, mora uveljaviti to s tožbo (§ 45 stz.).

Paragrafu 107 stz. vsebinsko enake določbe (§ 97 K. O.) se oklepa avstrijsko slovstvo, — naše tega vprašanja ne razmotriva, — ko skuša izpolniti zakonske praznine o dokončni ugotovitvi stečajne oprostitve. Izvaja, da je stvar stečajne uprave predvsem zagotoviti dejansko maso. Upravitelj stečajne mase more sicer priznati stečajno oprostitve, po potrebi tudi s privolitvijo ostalih organov stečajnega postopka, kadar gre za predmete, naštete v §§ 116, 117 K. O. (= 128 in 129 stz.), če pa tega neče storiti, je po tem naziranju stvar stečajnega dolžnika, da uveljavlja po naliki § 44 K. O. (= § 45 stz.) oprostitve s tožbo nasproti upravitelju stečajne mase.<sup>17</sup> Po prevladujočem naziranju se rešuje tedaj spor, ali gre za dolžnikovo prosto, od stečaja izvzeto imovino, s pravdo, dočim bi bila po § 107 sl. izdana odločba tudi nasproti stečajnemu dolžniku samo začasna.

Po tem naziranju bi se določale stečajne oprostitve drugače kakor v izvršbi. Mogočna opora za isto je okolnost, da v stečajnem zakonu nimamo podobne določbe, kakor je ona 2. odst. § 58 ip. in da imenovana določba tudi ni nado-

<sup>16</sup> Tako že stara odl. GIU 12.670.

<sup>17</sup> Bartch-Pollak op. c. I, 50. — Lehmann op. c. 14. — Rintelen op. c. 201. — Schrutka, Der Einfluss der Konkursöffnung auf die anhängigen Rechtstreitigkeiten des Gemeinschuldners, GrünhutsZft 41, 599. — Odl. GIU V 2159 obravnava tako tožbo stečajnega dolžnika, ne da bi se kdo izpodtikal nad njo. — Podobno tudi nemško slovstvo, gl. Jäger, op. c. 35; Jäger, Lehrbuch des deutschen Konkursrechtes 89, in pri Lehmannu op. c. 14 naštetj pisci — Nasprotno odl. Zbl 1928, str. 964 in v pripombi k tej Petschek. Prav tako isti, Zivilprozessuale Streitfragen 242.

mestni pravni vir, ker stečajni zakon ne navaja izvršilnega postopnika kot takega, marveč se sklicuje v tem pogledu na civilnopravdni postopnik (§ 183 stz.). Vendar govori vse drugo za to, da obravnavanje ne more biti drugačno kakor v izvršbi, da more biti rešeno osnovno vprašanje med stečajnim dolžnikom in maso v enem in istem postopku, na preprost način.

Predvsem ne napravljajo predpisi stečajnega zakona take preiskave nemogoče. Določba § 185 predvideva za razjasnitev potrebnih vprašanj poizvedbe in po potrebi ustno razpravo pred stečajnim sodnikom. Za opravo ustne razprave daje stečajni zakon predpise, ki so istovetni z onimi za razpravo v izvršilnem postopku po § 51 ip. Ustroj stečajnega postopka torej ne izključuje, da bi se v stečajnem postopku ne mogla reševati tudi činjenična vprašanja, zakon daje sodniku na razpolago zato zadostna sredstva. Torej tudi ugotovitev, da je neka stvar izvzeta od stečaja, v stečajnem postopku in s sredstvi tega, ni neizvedljiva.

Zakon ne pravi, da se mora rešiti vprašanje v stečajnem postopku, prav tako tudi ne določa, da bi se moralo zgoditi to s pravdo. Zadnje je odredil za ločitvene in izločitvene tožbe, češ da se te z uvedbo stečaja sicer prekinejo, pa zopet prevzamejo (§§ 7, 8), nadalje da uvedba stečaja ne posega v pravice ločitvenih in izločitvenih upravičencev (§ 11), s čimer je, prav tako kakor še z dopustitvijo izvršbe za poplačilo njih zahtevkov, še prav posebno poudaril, da velja za uveljavljanje ločitvenih in izločitvenih zahtevkov enako, kakor če bi stečaja ne bilo. Če pa zakon za stečajne oprostitve posebne pravde ni predpisal, je pač najnaravnejša rešitev ta, da se ugotavljajo tudi dokončno, ne samo predhodno po § 107, ki govori o začasnem prevzemu v dejansko maso, v stečajnem postopku samem. Zahteva modernega stečajnega postopka je in bode, da se v njem samem razčistijo vsa razmerja, ki se tičejo zakonitega obsega stečajne mase, kolikor ne stavlja druge osebe zahtevkov nanjo. Le zadnji se nakazujejo, ako so sporni in ni možnosti drugačne rešitve, na pot redne pravde, le pravice teh se morajo zaznamovati v popisniku, če si jih laste (§ 107 stz.). Nalika po §§ 11 in 43 stz., oprta poleg tega še na ureditev o prekinitvi in prevzemanju pravnosti torej ne more motiti, je sploh nedopustna, ker so izločitveni zahtevki nekaj povsem drugega kakor stečajne oprostitve. Praktične posledice enega in drugega naziranja se pokažejo, ako teče o predmetu, ki je od stečaja odvzet, pravda.

a) Vzemimo najprej najbolj priprosti primer, da zahteva stečajni dolžnik, da mu izroči upravitelj stečajne mase predmet, ki kot prost vanjo ne spada. Če naj izda odločbo o tem le organ stečajnega postopka, sodišče tožbo, ki uveljavlja oprostitev, zaradi nepristojnosti zavrne. Kar se tiče vprašanja, ali gre v takem primeru za absolutno nepristojnost ali za nedopustno pravno pot, se sklicujem na izvajanja o razmejitvi med obema pojmomoma v razpravi „O absolutno nični civilni sodbi“.<sup>18</sup> Po tamkaj razvitih smernicah spadajo področja enega ali drugega tipa rednih sodišč (pravdno, nepravdno in stečajno, ako imamo zadnje za samostojen tip in ga nečemo prištevati k nepravdnemu) v kategorijo absolutnih pristojnosti, niso pa odločena drugo od drugega tako, da bi povzročilo uveljavljanje pred nepristojnim sodnim organom nedopustnost redne pravne poti. Zato je formalno pravnomočna odločba civilnega pravnega sodnika, da je za ugotovitev stečajne oprostitve nepristojen, obvezna tudi za stečajnega organa, ki se mu predloži pozneje isto vprašanje (§ 41 III cpp.), obvezna vprav zato, ker je bil upravitelj mase pravdni subjekt v tej pravdi, oziroma če ga ne smatramo kot takega, zastopnik pravnega subjekta.<sup>19</sup>

b) O oproščeni stvari ob uvedbi stečaja pravda že teče. Po § 7/1 stz. se pravda ne prekine, ampak teče nemoteno naprej. Toda v praksi vedno ni tako. Sodišče ne pozna položaja stečajnega dolžnika, pa meni, da je prekinitev nastopila in obravnava pravdo kot prekinjeno. Pripomniti je, da je za razplet tega vprašanja povsem nevažno, da je sodni ukrep o prekinitvi prav za prav le deklarativne narave, ker prekine uvedba stečaja tekočo pravdo sama po sebi in prekinitev ni posledica sodnega izreka. Saj bi bil enak položaj podan tudi, če bi pridali prekinitvenemu ukrepu konstitutiven učinek. S prekinitvijo prizadeta pravdna stranka more zoper sklep o prekinitvi rekurirati (§ 256 cpp.), more pa tudi enostavno predlagati, naj se prekinjeni postopek prevzame, če verjetno izkaže, da je razlog za prekinitev prestal (§ 228/2 cpp.) ali da ga sploh ni bilo. Zato more pokreniti tudi stečajni dolžnik sam nadaljevanje pravde, češ da gre za stečajno oprostitev.

<sup>18</sup> Razprave pravnega razreda Akademije znanosti in umetnosti v Ljubljani I, str. 216 sl.

<sup>19</sup> V različne teorije, kaj je upravitelj stečajne mase in kdo je pravdna stranka na oni strani, kjer nastopa upravitelj, se tu ni spuščati.



Vprašanje, ki ga bo rešiti pri tem, je vprašanje, ali sme stečajni dolžnik voditi pravdo kot t. zv. prava stranka. Je torej meritorno, odgovor nanj pa odvisen od rešitve, ali je v sporu res stvar, ki je izvzeta iz stečaja. Rešitev pravnega sodišča o zadnjem vprašanju je zgolj taka o predhodnem pravnem vprašanju in zato dopustna, najsi smatramo, da izreče odločbo o stečajni oprostitvi vselej sodišče v razsodnem postopku ali pa odloči o njej stečajni organ. Vendar je odločba razsodnega sodišča samo odločba med pravnima strankama in za stečajno maso v nobenem primeru nima obvezne moči, ker se upravitelj mase pravde ni udeleževal. Upravitelj bo po sodbi zahteval lahko stvar za maso, stečajni dolžnik bi pa moral po večinskem mnenju naperiti zoper upravitelja tožbo na izročitev stvari.

Tej nesmotnosti se ognemo, ako sprejmemo nazor, da se izrek o oprostitvi doseže v stečajnem postopku samem. Rešitev je prikladnejša, ako izposluje stečajni dolžnik odločbo stečajnega organa o oprostitvi stvari in z isto utemelji predlog na prevzem postopka. Pa tudi, ako se v pravi med stečajnim dolžnikom in drugo osebo vprašanje stečajne oprostitve sploh ni obravnavalo, da se odkloni druga pravda med stečajnim dolžnikom in upraviteljem mase.

Kot najprikladnejša se pokaže zadnja rešitev tudi, kadar bi nameraval vstopiti v prekinjeno pravdo upravitelj stečajne mase ali če se temu določi rok, da vstopi vanjo. Stečajni dolžnik bo zavrl eno ali drugo, če izkaže, da je predlagal pri pristojnem stečajnem organu, naj izda rešitev o stečajni oprostitvi. Pravda se v tem primeru nadaljuje šele, ko je izšla odločba o tej, med istima osebama ali po upravitelju mase, kadar stečajni organ oprostitev ni priznal.

c) Podoben položaj je podan tudi, če sodnik že tekoče pravde ne prekine, pa poseže s predlogom ali z opozoritvijo na prekinitev vanjo upravitelj mase ali nasprotnik stečajnega dolžnika. Če se ne postopa tako, kakor kot primerno povedano, nastane vselej po končani prvi pravi nova pravda stečajnega dolžnika, ki uveljavlja oprostitev nasproti upravitelju stečajne mase.

Kakor povedano, zakon ne izključuje ne izrečno ne molče, da bi se odločilo o stečajni oprostitvi v stečajnem postopku samem in s sredstvi tega. Pa tudi nobene določbe ni v zakonu, da bi kaj takega ne bilo mogoče. Če se oziramo na izvršilni postopek, se nam odločitev vprašanja v stečajnem postopku samem naravnost vsiljuje. Ker je takšna rešitev po gornjih primerih najprikladnejša in tudi vse skozi

smotrna, velja, da se stečajna oprostitev ne uveljavlja s sodbo, ampak v stečajnem postopku z odločbo stečajnega organa. Ako se naj izda nasproti stečajnemu dolžniku odločba po predpisu § 107/4 stz., naj se izda vselej kot končna po vsestranskem raziskanju, po potrebi na podstavi ustne razprave (§ 185/4 stz.), sumarna, kakor jo obravnavajo sedaj, ostani le, kadar treba nujno zavarovati stečajno maso ali nje koristi.

Pristojen za rešitev je stečajni sodnik kot obče pristojni organ za vse, kar ni izrečno pridržano stečajnemu sodišču (§ 85/2 stz.). Odločba je izpodbojna kakor sicer (§ 188 stz.).

3. Preostane še vprašanje, kolikoli časa more uveljavljati stečajni dolžnik oprostitev. Ali tudi še potem, ko je bila telesna stvar vnovčena, denarna terjatev pa izterjana in denar z drugim v maši pomešan? Do imenovanih dveh trenutkov uveljavljanje namreč ne more biti izključeno, kajti stvar obstoji kot taka z vsemi prvotnimi svojstvi, dokler ne postane del razdelitvene mase. Šele takrat je prestala biti tisto, zaradi česar je bila oprostitev odrejena.

Ko se je to zgodilo, je v enem kakor drugem primeru oprostitev izključena. O nekakšnem vplivanju s strani stečajnega dolžnika na vnovčitev bi bilo moči misliti le pri sodni prodaji, kajti drugačna bi bila kot pogodbeno nespremenljiva. Pa tudi na sodno vnovčitev nima stečajni dolžnik nobenega vpliva, ker ni nikoli stranka v prodajnem postopku in mora sprejeti zato vnovčitev kot izvršeno dejstvo. Stvar je z njo iz dolžnikove imovine dokončno izločena.

Toda stvar ni bila del pravne mase in se je zato z izkupičkom ali z izterjavo oproščene denarne vsote razdelitvena masa na škodo stečajnega dolžnika povečala. Kolikor se je to zgodilo, toliko ima dolžnik pravico, zahtevati povračilo (§ 1041 odz.). Tolikšna je namreč vrednost, ki jo je imela stvar ob vnovčitvi za maso. Ta položaj je za stečajnega dolžnika edino upošteven, ne po splošnem pojmovanju ne po zakonu ga ne zanima, kaj je bilo z izkupičkom pozneje, ali je bil porabljen v dobro stečajnih upnikov ali ne. S povračilom si stečajni dolžnik nadomesti nepogrešljivo vsoto, ki mu jo je odtegnila masa, z zneskom si nabavi stvar, ki je bila oproščena. To je možno le toliko časa, dokler obstoji razdelitvena masa, katere sestavni del je postala vsota, dobljena za oproščeno stvar. Ako gre za občo maso, torej dokler se vrše razdelitve iz obče mase sploh, najsi bi bili dotični zneski dejansko tudi že poprej porab-

ljeni. Ako je znesek prišel v dobro posebni masi, pa še, dokler obstoji še občā, kolikor je namreč presežek posebne mase pomnožil občō.

Uveljavljanje verzijskega zahtevka se vrši kakor ono stečajne oprostitve, namreč z ustreznim predlogom pri stečajnem sodniku.

Verzijski zahtevak pa ne gre samo na denar, ta je edini predmet le, ko je stvar dejansko vnovčena. Ob vsaki drugačni odsvojitvi ima stečajni dolžnik tudi pravico, zahtevati stvar, ki jo je prejel upravitelj mase kot odplačilo za odsvojeni oproščeni predmet. Glede izločitvenih upravičencev imenuje zakon to kot nadomestno izločitev (§ 43/2 stz.). V zakonu utemeljeno in po čutu pravičnosti je, da je stečajnemu dolžniku na razpolago tudi, kar je prejela masa kot odplačilo za oproščeno stvar, če isto z ostalo maso še ni pomešano. Če pa druga oseba odplačila še ni dala, sme stečajni dolžnik zahtevati, da se mu zahtevak nanj odstopi.<sup>20</sup> Tudi z nadomestno izločitvijo in zahtevkom na odstop odplačila se obrne stečajni dolžnik na stečajnega sodnika.

Nadomestna izločitev oziroma zahtevak na odstop odplačila ne pristoji stečajnemu dolžniku obenem z drugim verzijskim zahtevkom. Dolžnik le svobodno izbira med enim ali drugim, kajti gre mu iz mase edino to, kar je ta neupravičeno pridobila. Uveljavljanje enega zahtevka ima za posledico, da drugi ugasne.

<sup>20</sup> Nasprotno Petschek op. c. 242.

## Neplačilo „sledeče“ premije z ozirom na izredne vojne razmere.

Dr. Danilo Požar.

Zakon o zavarovalni pogodbi (zavarovalni zakon, zav. zak.) z dne 23. decembra 1917, ki predstavlja glavni vir našega zasebnega zavarovalnega prava, upošteva „vojne dogodke“ odn. „posledico upora ali vojne“ le, ko določa meje jamčenja pri požarnem zavarovanju, pri zavarovanju živine in pri transportnem zavarovanju,<sup>1</sup> medtem ko se pri drugih zakonskih določbah na take izredne dogodke ne ozira. To je razumljivo glede na dejstvo, da je služil zakonu o zavarovalni pogodbi za vzor nemški zakon o za-

<sup>1</sup> §§ 74, 97 t. 2, 114 t. 4 zakona o zavarovalni pogodbi (zav. zak.).

varovalni pogodbi z dne 2. aprila 1908, t. j. iz časov, ko svet ni doživljal pretresljajev vojne. Res je, da je avstrijski zakon o zavarovalni pogodbi nastajal v prejšnji svetovni vojni, toda pri tem je treba upoštevati dejstvo, da se je izrednost vojnega stanja v prejšnji svetovni vojni kazala bolj na mejah države, t. j. na frontnem ozemlju, ki je bilo itak izključeno iz „pravnega teritorija“ države, medtem ko je sedanja vojna imela na razne pokrajine, posebno pa na našo, vpliv, ki ga ni bilo mogoče predvideti. Poleg tega je čóitno, da zakonodavec, ki ustvarja trajen zakon, ne more jemati v poštev takih izrednih razmer, ki so le prehodnega značaja.

Na zavarovalnem področju se te izredne razmere, ki jih je ustvarila sedanja vojna, zrcalijo v naši pokrajini v tem, da so zavarovalci zaradi prekinjenih prometnih zvez (predvsem) in drugih ovir (internacije, vojnega ujetništva itd.) zgubili vsak stik z zavarovateljem (zavarovalnico) in da zavoljo tega ne morejo plačati dospelih premij. Bistveno načelo zavarovanja pa je, da se premije v eni ali drugi obliki zbirajo pri zavarovatelju in da se ob normalnem poslovanju iz teh premij<sup>2</sup> izplačajo po nastopu zavarovalnega primera nastale škode odn. v zavarovalni pogodbi predvidene vsote, kolikor ne nastopijo drugi po zakonu predvideni vplivi.<sup>3</sup> To načelo je praktično razvidno že iz razmeroma nizkih delniških glavníc pri zavarovalnicah oblike delniške družbe.<sup>4</sup>

Vkljub temu pa, da zavarovalci ne plačujejo dospelih premij, jamči zavarovatelj za škodo (zavarovalno vsoto) v primeru, da nastopi zavarovalni primer, ker se more po § 29 zav. zak. v primeru neplačila premije oprostiti jamčenja le, če zavarovalca pozove na plačilo premije, mu naznani pravne posledice zamude in mu določi najmanj enomesečni naknadni rok, v katerem mora zavarovalec premijo plačati, ker mu sicer lahko zavarovatelj po preteku tega roka odpove zavarovalno pogodbo s takojšnjim učinkom t. j. brez odpovednega roka, in se s tem oprósti nadaljnega jamčenja. Omenjeni poziv po § 29 zav. zak. se v teoriji in praksi imenuje kvalificiran opomin.

Ker pa nima v sedanjih izrednih razmerah zavarovatelj z ogromnim številom zavarovalcev nobene zveze, jim

<sup>2</sup> Glej dr. Albert Ehrenzweig: *Versicherungsvertragsrecht*, Wien und Leipzig 1935, str. 249 (odslej: *Versicherungsvertragsrecht* str...).

<sup>3</sup> Primer § 142/1 zav. zak.

<sup>4</sup> Glej Vladimir Rosenberg: *Inostrani kapital u jugoslovenskoj privredi*, Beograd 1937, str. 77.

ne more poslati kvalificiranega opomina, zaradi česar jamči nadalje za morebitne nastale škode, dasi nima na drugi strani kritja v plačanih premijah, iz katerih se praviloma izplačujejo škode, kot smo že zgoraj omenili.

Pri neplačilu premije je razlikovati neplačilo premije, ki jo je plačati pred pričetkom ali ob pričetku zavarovanja, t. j. ko jamstvo zavarovatelja iz zavarovalne pogodbe še ne obstoji odn. ko se prične istočasno s plačilom premije. Z neplačilom te prve premije se ne bomo bavili, ker zavarovatelj v smislu § 28/2 zav. zak. itak ne jamči za škodo, če ta premija ob času, ko nastopi zavarovalni primer, še ni plačana. Zavarovatelj tudi ne jamči, če zavarovalec ni v krivdni zamudi s plačilom te premije.<sup>5</sup>

Poleg neplačila zgoraj omenjene premije je pa še razlikovati neplačilo „sledeče“ premije (Folgeprämie), t. j. vsake premije, ki ob obstoječem jamčenju zavarovatelja dospe v plačilo v drugi ali sledečih zavarovalnih dobah.<sup>6</sup> To so predvsem druga, tretja, četrta itd. premija. Lahko pa je „sledeča“ premija tudi prva premija, kolikor je zavarovatelj dovolil zavarovalcu odlog plačila te premije ter je njen dospelostek preložen v naslednjo zavarovalno dobo in zavarovatelj po dovolitvi odloga jamči v primeru nastopa zavarovalnega primera.

### I. Obstoječi pravni položaj.

Pri premostrivanju pravnega položaja v primeru neplačila „sledeče“ premije je poleg splošnih določb § 29 zav. zak. upoštevati še posebne zadevne določbe, ki veljajo za nezgodno in življenjsko zavarovanje ter splošne zavarovalne pogoje.

Ozirali se bomo le na požarno in življenjsko zavarovanje, ki prihajata praktično za naše kraje v glavnem v poštev.

#### a) Splošne določbe.

Premijo je pravilneje kot prinosni dolg smatrati kot „pošiljalni“ dolg („Schickschuld“),<sup>7 8</sup> ker se pri prenosnem dolgu kraj, kamor je dolg poslati, krije s krajem izpolnitve

<sup>5</sup> Glej: Das Gesetz v. 25. Dezember 1917 über den Versicherungsvertrag, mit Erläuterungen von dr. Albert Ehrenzweig (odslej: Komentar) opomba 2 k § 28.

<sup>6</sup> Versicherungsvertragsrecht str. 264.

<sup>7</sup> Versicherungsvertragsrecht str. 246.

<sup>8</sup> Primerjaj s tem v zvezi tudi opombo 4a k § 905 odz.-a komentarja: Dr. Josef Freiherr von Schey: Das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch, Wien 116 (odslej: Schey).

pogodbe; v smislu § 905/1 odz. je pa kraj izpolnitve zavarovalne pogodbe bivališče odn. poslovalnica zavarovalca.<sup>9</sup> Premijo je treba torej praviloma zavarovatelju poslati po pošti, nakazati po kakem denarnem zavodu, ali pa vplačati neposredno pri blagajni zavarovatelja (glej čl. 9/5 splošnih zavarovalnih pogojev — požar odn. § 7/1 sploš. zav. pog. — življenje).

Postopek v primeru neplačila „sledeče“ premije je urejen v § 29 zav. zak., kjer je določeno, da je zavarovalca pozvati pismeno na njegove stroške k plačilu ter mu naznaniti pravne posledice nadaljnje zamude plačila, če se „sledeča“ premija ne plača na dan dospelosti; pri tem je zavarovalcu določiti najmanj enomesečni naknadni rok.

Zaradi poenostavitve zavarovateljevega postopka je v drugem stavku 1. odstavka § 29 zav. zak. rečeno, da „ta poziv lahko odpade, če je bil zavarovalec največ 8 dni pred dnevom dospelosti opominjan k plačilu in obveščen o pravnih posledicah zamude plačila ter se mu je dovolil vsaj enomesečni naknadni rok, tekoč od dneva dospelosti.“ Na ta način ni treba poleg plačilnega opomina, ki se stavi pred dospelostjo premije, staviti po dospelosti še posebnega kvalificiranega opomina, temveč se ta lahko stavi istočasno s plačilnim opominom.

V nemškem zak. o zav. pog.<sup>10</sup> je rečeno, da se zavarovatelj lahko posluži zgoraj omenjene pravice kvalificiranega opomina, medtem ko bi se lahko iz besedila § 29 zav. zak. sklepalo, da je zavarovatelj prisiljen staviti zavarovalcu kvalificirani opomin v primeru neplačila premije („je pozvati zavarovalca pismeno...“); izgleda pa, da je prodrlo tolmačenje v smislu dispozitivnosti te določbe, torej v smislu, kot velja v nemškem zavarovalnem pravu.<sup>11</sup> Če zavarovatelj ne stavi kvalificiranega opomina, jamči pač dalje kljub neplačilu premije.

Naknadni rok v kvalificiranem opominu ne more pričeti teči, preden ne prejme zavarovalec kvalificiranega opomina,<sup>12</sup> kolikor ni na njegovi strani podana krivda, da ga ni prejel; to je pač odvisno od konkretnega primera. Pravosodstvo se pretežno drži stališča, da mora zava-

<sup>9</sup> Glej tudi: Dr. Armin Ehrenzweig: System des österreichischen allgemeinen Privatrechts, Wien 1920, str. 76 in 77 (odslej: System).

<sup>10</sup> § 59.

<sup>11</sup> Versicherungsvertragsrecht str. 264; glej tudi opombo 42 na isti strani.

<sup>12</sup> Versicherungsvertragsrecht str. 266; primerjaj tudi: Dr. Erich Prölss: Versicherungsvertragsgesetz, München u. Berlin 1943 (odslej: Prölss) str. 15 opomba 4 k § 39.

rovatelj dokazati, da je zavarovalec prejel kvalificirani opomin.<sup>13</sup>

Da poteče v kvalificiranem opominu vsebovani naknadni rok, je potrebno, da je zavarovalec s plačilom premije v krivdni zamudi.<sup>14 15</sup> Zavarovalec mora dokazati, da je bil brez krivde oviran pravočasno plačati premijo, s čimer se oprostí posledic zamude plačila premije v smislu § 29 zav. zak.

Ker je v § 29/2 zav. zak. govora le o plačilu „premije“ v zamudi, ne pa tudi eventualnih zamudnih obresti in stroškov, nastane vprašanje, ali lahko zavarovatelj odstopi od pogodbe, če je zavarovalec plačal v naknadnem roku le premijo, ne pa tudi eventualnih zamudnih obresti in stroškov. Avstrijsko pravosodstvo stoji sicer na stališču,<sup>16</sup> da delijo obresti usodo premije (torej kot v nemškem zavarovalnem zakonu),<sup>17</sup> zaradi česar pride zavarovalec v zamudo, če plača le premijo ne pa zamudnih obresti, medtem ko je treba glede stroškov zadevno predvideti v zavarovalni pogodbi, ker ne tvorijo stroški protidajatve za prevzeti riziko in zaradi tega ne spadajo pod pravno-tehnični pojem „premije“. Zdi se pa, da je bolj pravilna avstrijska odločba SZ XII št. 158 z dne 2. julija 1930,<sup>18</sup> ki stavlja isto zahtevo kot za stroške tudi za zakonite zamudne obresti in s tem smatra, da pride zavarovalec v zamudo le, če ne plača pravočasno premije, ne pride pa, če ne plača zakonitih zamudnih obresti in stroškov.

Poleg tega, da naš zavarovalni zakon izrečno ne omenja neplačila zamudnih obresti odn. stroškov v naknadnem roku, kot ga nemški zavarovalni zakon (§ 39/2), ki je služil za vzor našemu zavarovalnemu zakonu, in kar bi dalo misliti, da je hotel avstrijski zakonodavec poudariti, da je zavarovalec v zamudi le, če ne plača v naknadnem roku premije (ne pa zamudnih obresti in stroškov), je tako tolmačenje primerno tako z ozirom na malenkost teh vsot kakor tudi s stališča, da lahko zaradi prometnih ovir n. pr. dospe kakemu zavarovalcu na deželi kvalificirani opomin

<sup>13</sup> Versicherungsvertragsrecht str. 266.

<sup>14</sup> Komentar: opomba 12 k § 29.

<sup>15</sup> Tako tudi po nemškem zavarovalnem pravu; glej Prölss: op 7 k § 39.

<sup>16</sup> Versicherungsvertragsrecht str. 267—268.

<sup>17</sup> § 39/2.

<sup>18</sup> Versicherungsvertragsrecht str. 268 opomba 46. Glej tudi: Entscheidungen der höheren österreichischen Gerichte in Versicherungssachen seit 1918, Systematisch zusammengestellt von Bernhard Kessler, Wien 1935, str. 25, št. 69.

šele čez dva meseca, nato bi zavarovalec po enem mesecu plačal premijo; torej bi moral po § 1535 odz. praviloma plačati zamudne obresti.<sup>19</sup> Kako naj vendar preprosti človek na deželi ve, koliko znašajo zamudne obresti in za koliko časa jih mora plačati; zavarovatelj mu tega v kvalificiranem opominu tudi ne more navesti, ker ne ve, kdaj bo zavarovalec premijo plačal. Iz tega sledi, da bi bilo vsekakor neprimerno smatrati kot vzrok za odstop od zavarovalne pogodbe po poteku naknadnega roka v smislu § 29/2 zav. zak. tudi zamudo plačila zamudnih obresti odn. stroškov; s tem bi bil položaj zavarovalca, ki ga zakon kolikor mogoče ščiti, silno poslabšan. Kolikor bi se pa proti temu mnenju ugovarjalo, češ da se v primeru nasprotnega tolmačenja zakona zavarovalec lahko sklicuje na „nekrivdo“, ker ni vedel n. pr. koliko znašajo zamudne obresti, bi bil učinek v zgornjem primeru sicer isti, toda zavarovalcu bi lahko šla eventualno v breme „probatio diabolica“ v smislu določbe § 1298 odz., kar bi bilo očitvidno neprimerno.

Prvi stavek drugega odstavka § 29 zav. zak. se glasi: „Če je zavarovalec ob poteku naknadnega roka s plačilom premije v zamudi, more zavarovatelj, dokler premija ni plačana, zavarovalno pogodbo razveljaviti s takojšnjim učinkom (odpovedati brez odpovednega roka).“

V primeru brezuspešnega poteka naknadnega roka je zavarovalni zakon ubral drugo pot kot § 918 odz., ki je vsekakor bolj strog. Med tem ko je po zavarovalnem zakonu potrebna za odstop od pogodbe s strani zavarovatelja (upnika) zavarovalčeva (dolžnikova) krivdna zamuda,<sup>20</sup> zadoštuje za odstop po § 918 odz. objektivna zamuda brez dolžnikove krivde.<sup>21</sup>

Druga ostopost § 918 odz. je ta, da s potekom naknadnega roka nima dolžnik pravice, izpolniti pogodbo brez upnikove privolitve; prav tako nima upnik pravice, zahtevati izpolnitev pogodbe. Po drugem odstavku § 29 zav. zak. pa lahko zavarovalec (dolžnik) plača premijo in s tem odpravi zle posledice (v smislu § 29/3 zav. zak.) neplačila vse dotlej, dokler zavarovatelj ne odpove zavarovalne pogodbe odn. dokler ne poteče trimesečni rok v smislu 2. stavka 2. odst. § 29 zav. zak.; na drugi strani pa tudi zavarovatelj (upnik) lahko še po poteku naknadnega roka zahteva plačilo premije. Iz tega je razvidno, da je zakonodavec, odpuščujoč se § 918 odz., z določbo 1. stavka 2. odst. § 29 zav.

<sup>19</sup> Schey: op. 7 k § 1535 odz.

<sup>20</sup> Komentar: op. 12 k § 29.

<sup>21</sup> System str. 190.



zak. hotel pomagati tako zavarovalcu kakor tudi zavarovatelju; s to določbo je dal zavarovalcu možnost, da se še po poteku naknadnega roka premisli in plača premijo ter si s tem zagotovi nadaljnje jamčenje zavarovatelja; temu pa je dana možnost, da s kvalificiranim opominom opozori zavarovalca na nevarnost, ki mu preti, ako ne plača premije, ne da bi bil zavarovatelj pri tem prejudiciran z odstopom od zavarovalne pogodbe. Iz obojega pa izhaja očitvidno zakonodavčev namen, da se zavarovalni portfelj ohrani kolikor mogoče stabilen.

Drugi stavek 2. odstavka § 29 zav. zak. se glasi: „Velja za odpoved, če se zahtevek na premijo ne zahteva sodno v 3 mesecih po preteku naknadnega roka.“

Po preteku teh 3 mesecev prestane torej veljati zavarovalna pogodba.

Kakor vse kaže, je ta določba tako v interesu zavarovateljevem kakor tudi zavarovalčevem. V zavarovateljevem je pač v toliko, ker ni treba po preteku tega roka dajati zavarovalcu izrečne odpovedne izjave v smislu 1. stavka 2. odst. § 29 zav. zak. Ta določba je pa tudi v zavarovalčevem interesu, ker bi v nasprotnem primeru zavarovatelj lahko z odstopom od pogodbe čakal, zavarovalno razmerje bi se vkljub preteklemu naknadnemu roku nadaljevalo, premije bi se pa kopičile v zavarovalčevo breme. Vsekakor pa prevladuje zavarovalčev interes, ker je po preteku naknadnega roka v smislu 3. odst. § 29 zav. zak. zavarovatelj itak oproščen jamčenja, „če nastopi zavarovalni primer po preteku naknadnega roka in če je ob času nastopa zavarovalec postal s plačilom premije v zamudi“, medtem ko ostane zavarovatelju na drugi strani zahtevek do premij, ki med tem časom (ker zavarovalna pogodba še velja) tečejo dalje in ki jih prekine šele pretek omenjenega trimesečnega roka.

Ta zakonska določba je pa dispozitivnega značaja, ker se v smislu § 42 zav. zak. zavarovatelj ne more sklicevati na dogovor, ki se razlikuje od te določbe in ki je zavarovalcu v škodo. Argumento a contrario je torej dovoljen dogovor, ki je za zavarovalca ugodnejši od te določbe. V konkretnem primeru je pač zavarovalcu prepuščena presoja, ali je bil posebni dogovor sklenjen njemu v korist ali ne.<sup>22</sup>

Glede zamude plačila „sledede“ premije velja v smislu § 29/4 zav. zak. še sledeči splošni predpis: „Če je pa zavarovatelj v roku treh mesecev zahtevek sodno uveljavil,

<sup>22</sup> Komentar: op. 2 k § 22 v zvezi z opombo k § 42.

je zavezan dajatvi, če nastopi zavarovalni primer v dobi, za katero se premija izterjuje, četudi ob času nastopa premija ni plačana. Dolžnosti dajatve pa je odvezan, če se je odrekel zahtevi že pred nastopom zavarovalnega primera.“

Pri tem je omeniti, da se smatra kot „sodno uveljavljanje“ tudi pobotanje dospele premije s tožbenim zahtevkom zavarovalca proti zavarovatelju iz kakega drugega pravnega razmerja.<sup>23</sup>

b) Posebne določbe za življenjsko zavarovanje.

Posebnost življenjskega zavarovanja je v tem, da se smatra, da je zavarovalec zavarovalno pogodbo odpovedal, če po preteku prvega pogodbenega leta ne plača premije v naknadnem roku, ki je določen v kvalificiranem opominu (v zakonskem besedilu je citiran § 29/1 — torej se določba nanaša na „sledečo“ premijo). Iz tega sledi, da zavarovatelj jamči le v razdobju, ko teče naknadni rok, kolikor pač ni zavarovalec pogodbe odpovedal v smislu 1. odstavka § 157 zav. zak., po katerem ima zavarovalec pravico, po preteku prvega pogodbenega leta pogodbo odpovedati brez odpovednega roka.

Važna za naše razpravljanje je tudi določba § 142/1 zav. zak., ki se glasi: „Če zavarovalec odpove ali če se opusti plačevanje premije (§ 157), ko se je premija za dobo 5 let plačala, se z odpovedjo ali s potekom za plačevanje premije določenega naknadnega roka (§ 29/1) zavarovanje samo od sebe spremeni v premije prosto zavarovanje z zmanjšano zavarovalno vsoto.“

To bi bile v kratkem zavarovalnopravne določbe, ki nas zanimajo v tem razpravljanju.

## II. Kritična presoja gornjih pravnih določb z gospodarskega odn. zavarovalno-tehničnega vidika.

Ako vladajo redne razmere, gornje določbe že same na sebi jamčijo, da se ne bodo pojavile anomalije, ki bi utegnile porušiti sorazmerje, ki mora vladati med dajtvijo in protidajtvijo iz zavarovalne pogodbe, t. j. med plačanimi premijami in izplačili zavarovalnih vsot ob nastopu zavarovalnega primera.

Sedanje izredne razmere so to razmerje porušile. V naslednjem se bomo ozirali na glavni dve vrsti zavarovanja t. j. na zavarovanje proti požaru in na življenjsko zavarovanje.

<sup>23</sup> Komentar: op. 8 k § 28.

## 1. Zavarovanje proti požaru.

Kot smo že omenili, je v bistvu zavarovanja, da je izplačilo zavarovalne vsote ob nastopu zavarovalnega primera kriti z vplačanimi premijami zavarovalcev. To načelo je kršeno glede na dejstvo, da so bile zveze med zavarovatelji in zavarovalci zaradi prometnih ali drugih ovir prekinjene. Zavarovalci ne morejo plačati dospelih premij, tudi če bi hoteli. Na drugi strani se zavarovatelj ne more oprostiti jamčenja, ker prične teči naknadni rok, določen v kvalificiranem opominu, šele od trenutka, ko zavarovalec opomin prejme. Torej anomalija je očitna: na eni strani: neplačilo premij, ki tvorijo tako rekoč sklad, iz katerega se izplačujejo škode, na drugi strani: zavarovatelj jamči še nadalje vkljub neplačilu premij, ker ne more zavarovalcu vročiti kvalificiranega opomina, s katerim bi se oprostil jamčenja.

To nesorazmerje se še potencira s tem, da je požarnih škod v izrednih razmerah več kot v normalnih. Res je, da so to v mnogih primerih vojne škode, za katere zavarovatelj ne jamči, toda ker je dokazno breme na zavarovateljevi strani, nastane za zavarovatelja težak položaj, ker ne more zaradi prometnih ovir takoj na kraj sam, da pribavi dokaze, da je to res vojna škoda in da se oprosti jamčenja v smislu § 74 zav. zak. Važnost tega vprašanja je razvidna, ako upoštevamo, da je bilo do 10. maja 1945 prijavljenih zavarovalnicam v Ljubljani okoli 4.000 primerov vojnih škod, ki se z vso verjetnostjo lahko smatrajo kot take, z zavarovalno vsoto okoli lir 82,345.000<sup>24</sup> Pri tem je upoštevati, da zaradi prometnih ovir ni bilo mogoče prijaviti zavarovalnicam vseh nastalih škod. Označena vsota je pa gotovo v zadnjih mesecih še narasla. Vso težino vprašanja opazimo, če upoštevamo, da je inkaso premij v velikem delu izpadel in da obstoji še nadalje zavarovateljevo jamčenje. Računa se, da znaša izpadek zaradi prometnih ovir od meseca decembra 1942 približno 50% premij. Ta odstotek se še poveča, ako upoštevamo, da je mnogo zavarovalcev iz raznih razlogov odsotnih od svojih rednih bivališč, s katerimi sicer obstoje prometne zveze, kajti tudi tem ni mogoče vročiti kvalificiranega opomina.

Resnost gornjega problema bo očitna šele, ko se bodo razmere v pokrajini normalizirale in ko bodo zavarovalci z vzpostavitvijo normalnih zvez lahko prijavljali škode.

<sup>24</sup> Podatki Združenja denarnih in zavarovalnih zavodov Ljubljanske pokrajine.

Ob ugotavljanju teh gospodarskih odn. zavarovalno-tehničnih anomalij, ki nastopajo že sedaj in se bodo v bodočnosti še bolj očitvidno pokazale, opazimo križanje interesov zavarovatelja, zavarovalca in tudi države, kolikor je zainteresirana na povračilu vojnih škod.

Gotovo je, da določbe zavarovalnega zakona in splošnih zavarovalnih pogojev ne bodo zadostovale za rešitev tega vprašanja.

Izhod iz teh anomalij pa bo moral biti tako za zavarovatelja kakor tudi zavarovalca zadovoljivo rešen, ker bi zaščita samo ene pogodbene stranke prekomerno obremenjevala drugo. Če zavarovalni zakon v posameznih določbah štiti zavarovalca, ga štiti na način, ki je opravičen v tehnični in gospodarski prednosti zavarovatelja; ni pa s to zaščito porušeno ravnotežje zmogljivosti. Z enostransko rešitvijo gornjega vprašanja samo v zavarovalčevo korist bi bilo to ravnotežje porušeno. V tem primeru bi se pojavil poleg obeh pogodbenih interesirancev še tretji in to je: skupnost zavarovalcev, ki v redu izpolnjujejo svoje obveznosti. Njihova pričakovalna pravica bi bila namreč ogrožena, če bi zavarovatelj zaradi velikega porasta škod in pomanjkanja potrebnega kritja (zaradi izostalega plačila premij) zašel v plačilne težave. To bi imelo usodne posledice na ves razvoj zavarovalstva in s tem na gospodarsko sigurnost, na kateri je v veliki meri zainteresirana tudi država.

Glede na vse to, bi se vprašanje jamčenja zavarovatelja v primerih, ki smo jih zgoraj opisali, lahko rešilo na ta način, da bi se stavil rok, v katerem morajo biti dospele premije plačane, ker sicer zavarovanje po tem roku miruje, t. j. zavarovatelj v primeru nastopa zavarovalnega primera sicer ne jamči za nastalo škodo, izgubi pa pravico zahtevati premijo za čas, ko zavarovanje miruje. Toda ta način rešitve bi bil sicer ugoden za zavarovalce, ki niso utrpeli v dobi mirovanja zavarovanja nobene škode na zavarovanih predmetih, ker ne bi imel zavarovatelj pravice, terjati od njih premije za čas mirovanja zavarovanja. Skrajno neugodna bi pa bila ta rešitev za zavarovalce, glede katerih je nastopil zavarovalni primer, ki ne bi imel svojstva vojne škode. V tem primeru ne bi pravkar omenjeni zavarovalci prejeli nikake odškodnine niti od zavarovatelja niti od države v okviru splošne ureditve vojne škode. Iz socialnega stališča bi torej ta rešitev ne bila primerna.

Bolj primerno bi bilo to vprašanje rešiti na ta način, da zavarovatelj sploh ne stavi zavarovalcu kvalificiranega

opomina po § 29 zav. zak., kar brez nadaljnjega lahko stori, kakor smo že zgoraj ugotovili. V tem primeru zavarovatelj vkljub neplačilu „sledeče“ premije jamči nadalje za škodo; dati bi mu pa bilo treba možnost, da po nastopu normalnih razmer izterja vse premije, ki so dospele v plačilo v dobi, ko so vladale izredne razmere in ko je zavarovatelj jamčil za škodo. Da bi se pa zavarovatelju omogočila izterjava dospelih premij, bi bilo treba vsekakor podaljšati zastaralni rok 5 let po § 19 zav. zak., v katerem je treba uveljaviti zahtevek na premijo; to zaradi tega, ker trajajo opisane izredne razmere in zaradi tega izostalo plačilo premij že sedaj skoro 5 leta in bi torej bil zavarovatelj v nevarnosti, da mu zahtevek zastara.<sup>25</sup> V smislu čl. 28 splošnih zavarovalnih pogojev za zavarovanje proti požaru ima sicer zavarovatelj možnost, zahtevek vložiti na sedežu okrožnega sodišča, v čigar področju se nahaja zavarovalčevo stanovišče ali obratovališče ali kmetijsko posestvo, in s tem prekiniti zastaralni rok, toda neprimernost vtoževanja je očitna z ozirom na ogromno število takih tožb, ki bi jih bilo treba vložiti, in z njimi zvezane stroške.

S tem zadnjim predlaganim načinom rešitve jamčenja s strani zavarovatelja bi bil slednji sicer nekoliko oškodovan, ker ni verjetno, da bi z vzpostavitvijo normalnih razmer lahko izterjal vse dospele premije. Sorazmerje med izplačanimi škodami in prejetimi premijami bi bilo sicer nekoliko omajano, vendar verjetno ne tako, da bi ogrozilo gospodarsko zmogljivost zavarovatelja.

## 2. Življenjsko zavarovanje.

V življenjskem zavarovanju nastane isto vprašanje kot smo ga opisali pri požarnem zavarovanju: izpadek premij in nadaljnji obstoj jamčenja zavarovatelja, ker ne more slednji v smislu § 137/2 zav. zak. dostaviti zavarovalcu kvalificiranega opomina in se s tem oprostiti jamčenja, ako zavarovalec ne plača premije v naknadnem roku.

Zavarovateljev položaj je v življenjskem zavarovanju poostren s tem, ker je v smislu § 137/1 zav. zak. iztožljiva v življenjskem zavarovanju le prvoletna premija, ker more zavarovalec po preteku prvega pogodbenega leta vsak čas odpovedati pogodbo brez odpovednega roka. Zavarovatelj je torej v življenjskem zavarovanju v slabšem položaju kot v požarnem, ker ima v prvoomenjenem zavarovanju možnost, izterjati le prvoletno premijo, v drugem pa vse

<sup>25</sup> Podobno kot so bili podaljšani zastaralni roki za menice z izvršilno določbo z dne 15. aprila 1944.

premije, kolikor seveda ne nastopi 3 letno zastaranje po § 19/1 zav. zak.

Ako bi se pri nas sklepala življenjska zavarovanja, glede katerih ni gotovo, da bo zavarovalni primer nastopil (n. pr. zavarovanje za primer doživetja), bi se vsaj premijske rezerve zavarovanj, ki bi iztekla, ne da bi zavarovalni primer nastopil, uporabile za kritje dospelih zavarovalnih vsot. Toda življenjsko zavarovanje se pri nas sklepa večinoma mešano, t. j. zavarovalec se zavaruje za primer smrti in doživetja obenem. Ker je torej nastop zavarovalnega primera gotov, pridobi zavarovalec, če je plačal premijo za dobo 3 let, pravico na povratni odkup, t. j. na povrnitev gotovega dela premijske rezerve.<sup>26 27</sup> S tem priznava zakon zavarovalcu pravico na svojo premijsko rezervo odn. priznava, da je ta premijska rezerva določena „vnaprej in končno veljavno le za zadovoljitev posameznega zahtevka“,<sup>28</sup> ne pa za kritje dajatev za zavarovalne primere, ki nastopijo iz drugih posameznih zavarovalnih pogodb.

Kot pri požarnem moramo tudi pri življenjskem zavarovanju ugotoviti, da bodo zavarovalni primeri postali zavarovatelju znani šele po nastopu normalnih razmer, ko bo mogoče ugotoviti zavarovalne primere in ko bo upravičencem mogoče zavarovatelju javiti zavarovalni primer.

Pri reševanju vprašanja jamčenja zavarovatelja v primeru neplačila „sledede“ premije pride v življenjskem zavarovanju še močnejše kot v požarnem zavarovanju do izraza razen zavarovatelja in zamudnega zavarovalca (koristnika) še tretji interesiranec: zavarovalci, ki v redu izpolnjujejo svojo obveznost plačila premij, kar je seveda najbolj razvidno iz že omenjene pravice zavarovalca do nekega dela premijske rezerve v smislu § 141/2 zav. zak. (povratni odkup).

Enostranska rešitev vprašanja jamčenja in sicer samo v korist zavarovalca odn. v breme zavarovatelja bi bila torej proti duhu in določbam zakona ter proti interesom skupnosti zavarovalcev.

Obojestransko zadovoljiva rešitev bi bila morda v tem, da bi zavarovalnice dovolile zavarovalcem, ki so že plačali premijo za dobo 3 let in ki zaradi izrednih razmer ne morejo plačati nadaljnjih premij, posojilo na polico, iz ka-

<sup>26</sup> §§ 141/2, 146 zav. zak.

<sup>27</sup> Glej § 11 splošnih zavarovalnih pogojev za življenjsko zavarovanje.

<sup>28</sup> Versicherungsvertragsrecht str. 830.

terega naj bi se nato avtomatično odbile dospele premije v zavarovalčevo breme. S tem ne bi bil prizadet interes ostalih zavarovalcev, ki izpolnjujejo v redu obveznosti, ker bi bilo posojilo itak dovoljeno na podlagi premijske rezerve zadevnega zavarovalca, do katere ima slednji — kot smo že ugotovili — pravico.

Uspeh takega ukrepa, ki bi moral biti seveda oblastveno sankcioniran, bi bil naravno omejen, ker je tudi posojilo na polico omejeno v smislu § 13 splošnih zavarovalnih pogojev za življenjsko zavarovanje.

Za zavarovalce, ki so že plačali premijo za dobo 5 let, bi se dalo vprašanje jamčenja rešiti tudi na ta način, da bi zavarovalnice pozvale sorodnike odn. zakonite zastopnike odsotnih oz. za plačilo premije oviranih zavarovalcev, da bi za zavarovalce plačali dospele premije v določenem roku. To bi bilo treba objaviti razen v Službenem Listu še v dnevnem časopisju ali na kak drug primeren način in pozvati zavarovalčeve sorodnike odn. zakonite zastopnike, da plačajo za zavarovalca v določenem roku dospelo premijo v izogib posledic § 142/1 zak. zav. t. j., da se sicer „zavarovanje samo od sebe spremeni v premije prosto zavarovanje z zmanjšano zavarovalno vsoto“. Seveda bi morali plačniki pridobiti za svoje plačilo zastavno pravico bodisi na zavarovalčev ali koristnikov zahtevke, če nastopi zavarovalni primer, bodisi na zadevne premijske rezerve. Na ta način ne bi bilo treba zavarovatelju staviti kvalificiranega opomina po § 142/1 zav. zak. Tudi ta ukrep bi moralo seveda izdati pristojno oblastvo.

Glede zavarovalcev, ki še niso plačali premije za dobo 5 let, bi bilo primerno, da se ukine zavarovateljevo jamčenje, ker so bile plačane premije itak uporabljene za zdravniški pregled, akvizicijske in druge stroške,<sup>29</sup> torej ne postane zavarovatelj neupravičeno obogačen.

Rešitev jamčenja zavarovatelja v življenjskem zavarovanju, ki smo jo pravkar predlagali, ima opravičilo tudi v tem, da je na isti način urejeno zavarovalčevo jamčenje v primeru neplačila premij celo v ljudskem zavarovanju po § 152/3 zav. zak., kjer so prizadete najširše in najsihkejše plasti naroda.

\* \* \*

Z zgoraj navedeno sumarično rešitvijo vprašanja, kako bodi zavarovateljevo jamčenje v primeru neplačila premije, smo hoteli navesti le eno pot rešitve tega problema, ki bi

<sup>29</sup> Versicherungsvertragsrecht str. 821.

se dal mogoče bolje rešiti na kak drug način. Namen teh vrstic je bil, le prikazati dejstvo, da zaradi novonastalih nepredvidenih izrednih razmer zavarovalni zakon s splošnimi zavarovalnimi pogoji sam na sebi ne zadostuje za primerno rešitev vprašanja, kako jamči zavarovatelj še nadalje vkljub neplačilu premij, temveč da potrebuje nekih dopolnilnih določb. Neobhodno potrebno bo, da bo zakonodavec odn. pristojno javno oblastvo to vprašanje uredilo.

Zaradi pravne sigurnosti bi bilo treba to vprašanje že sedaj — četudi začasno — rešiti, da se pomirijo na eni strani zavarovatelji, ki po zakonu jamčijo dalje, dasi za to nimajo potrebnega kritja, na drugi strani pa zavarovalci, ki v redu izpolnjujejo svoje obveznosti in ki bi bili zaradi neomejenega jamčenja zavarovatelja vkljub neplačilu premij ogroženi v svoji pričakovalni pravici do odškodnine odn. v življenjskem zavarovanju v pravici na svojo premijsko rezervo.

Kolikor se bo ureditev tega vprašanja izvršila po vojni, bo izbira sredstev zavisela od „odločitve v borbi, ki se danes razvema za novo obliko političnega, gospodarskega in socialnega ustroja sveta.“<sup>30</sup>

<sup>30</sup> Od česar bo tudi zavisela oblika bodočega zavarovalnega podjetja v smislu disertacije dr. Ivana Martelanca: Razvojna nagibnost oblike zavarovalnega podjetja, Ljubljana 1945, str. 120.

## Idem factum.

(Pripombe k odločbi Vrhovnega sodišča v Ljubljani z dne 20. oktobra 1942, Kre Co Ci 64/62, Sl. Pr. II, 454.)

Dr. L. Kravina.

V kazenski stvari, ki je tekla pod Kzp 757/41 pri okrožnem sodišču v Ljubljani, je predlagal državni tožilec poizvedbe zaradi zločinstva tatvine kobile po § 316 št. 1 in 7 kz. zoper K. A., obtožil ga pa je zaradi prestopka prikrivanja po § 353/2 kz., češ da je dotično kobilo kupil, vedoč, da je pridobljena s kaznivim dejanjem, ter na obtožnici podal izjavo po § 108/1 kz.,<sup>1</sup> da ni osnove za nadaljnji kazenski pregon K. A. zaradi zločinstva po § 316 št. 1 in 7 kz. Glede na to izjavo je bil kazenski postopek zaradi te tatvine zoper K. A. pravnomočno ustavljen. Na glavni razpravi pa je državni tožilec obtožbo spremenil

<sup>1</sup> Ker gre za poizvedbe, je bila tu na mestu pripomba po § 96 kz. namesto izjave po § 108/1 kp.



tako, da je na mesto prvotno obtoženega prikrivanja kobile po § 353/2 kz. postavil pod obtožbo gori omenjeno tatvino. Po tej spremenjeni obtožbi je sodišče obtoženca tudi obsodilo.

V revizijskem postopku, ki ga je nato sprožil obtoženi, je Vrhovno sodišče v Ljubljani z odločbo z dne 20. oktobra 1942 Kre Co Ci 64/42 razsodilo, da se sodba prvostopnega sodišča razveljavi in obtožba po § 276 kp. zavrne. V razlogih te odločbe navaja Vrhovno sodišče bistveno med drugim naslednje:

Sodba se opira na zmotno naziranje, da je obtožencu očitano dejanje v obeh primerih isto. Tatvini in prikrivanju pa je skupno le to, da sta naperjeni obe dejanji zoper tujo imovino. Mnenje prvostopnega sodišča ne more biti pravilno, ker je znatna in bistvena razlika med dejanskima stanoma navedenih dveh deliktov dovolj jasna. S spremembo obtožbe je prišlo pod obtožbo čisto drugo dejanje (vlomna tatvina), nego je bilo prvotno obtoženo (prikrivanje). Potemtakem državni tožilec zaradi vlomne tatvine, glede katere so bile poizvedbe pravnomočno ustavljene, ni bil upravičen obtoženca znova obtožiti, ne da bi bil prej dosegel obnove postopka (§ 361 kp.). Ker te ni dosegel, predstavlja pravnomočna ustavitev poizvedb glede omenjene tatvine okolnost v smislu § 357 št. 1č kp., zaradi katere je pregon obtoženca zaradi tega dejanja nedopusten.

Ta izvajanja Vrhovnega sodišča pa vsebujejo več takih pravnih zaključkov, ki utegnejo postati važni za našo kazenskosočno prakso, ker potekajo od takega sodnega zbora, ki je poklican usmerjati kazensko prakso pri nižjih sodiščih. Zato ne bo odveč, če jih v naslednjem pobliže ocenimo, osobito ker pomenijo obenem spremembo dose-danje prakse Vrhovnega sodišča v vprašanju identitete kaznivega dejanja, ki je predmet obtožbe in sodbe v kakem konkretnem kazenskem postopku.<sup>2</sup>

Po Lisztu<sup>3</sup> in številnih drugih modernih kriminalisti-h je kaznivo dejanje vsako kazenskopravno relevantno udejstvovanje človeške volje, ki povzroči ali prepreči kako spremembo v zunanjem svetu, — torej dejanje ali čin v običajnem smislu besede in šele sodišče ga mora oceniti (kvalificirati) po raznih pravnih vidikih in ga podrediti pod ustrezne zakone. Tako pojmovanje kaznivega dejanja si je osvojil tudi naš kp. v določbah § 273, kjer pravi:

<sup>2</sup> Primerjaj n. pr. odločbo Vrhovnega sodišča z dne 21. maja 1940 Kre 321/39, Sl. Pr. II, 410.

<sup>3</sup> Liszt: Lehrbuch des deutschen Strafrechtes 1927 (§ 28).

„Predmet sodbe je obtoženec in njegovo dejanje, ki je predmet obtožbe.... Kolikor gre za pravno oceno dejanja... ni sodišče vezano na tožilčev predlog.“ Ne more biti dvoma, da pomeni tu uporabljeni pojem dejanja dejanje kot tako, t. j. dejanje kot zgolj fizični pojav,<sup>4</sup> ki doživi svojo pravno opredelitev šele, če in kadar ga obravnava pristojni sodni forum.

V našem primeru je bil K. A. obtožen prestopka prikrivanja po § 535/2 kz., češ „da je meseca maja 1941 v Grosupljem od neznanega moškega kupil za L 5000 7000 L vredno kobilo, last Janeza Krašovca, s tem pa stvar, o kateri je vedel, da je bila pridobljena s kaznivim dejanjem, kupil,“ obsojen pa je bil zaradi zločinstva tatvine po § 316 št. 1 in 7 kz., češ „da je v noči od 16. na 17. maja v Grosupljem odvezel Janezu Krašovcu L 7000 vredno kobilo in to tako, da je s silo odprl hlev, tedaj odvezel tujo premično stvar itd.“ Jedro kaznivega dejanja v dejanskem pogledu je v obeh primerih isto, t. j. protipravna pridobitev tuje premične stvari, ki je v tem primeru doživela med konkretno izvedenim kazenskim postopkom dvoje različnih pravnih ocen (kvalifikacij): prestopka prikrivanja po § 535/2 kz. v obtožnici ter zločinstva tatvine po § 316 št. 1 in 7 kz. v sodbi.

Sodišče bo moralo v sodbi upoštevati subjektivno in objektivno identiteto kaznivega dejanja v odnosu do kaznivega dejanja, ki je stavljeno pod obtožbo, vselej tam, kjer bo na glavni razpravi ugotovilo, da je dogodek, na katerega navezuje kz. za določeno osebo izvestno kazenskopravno odgovornost, identičen z dogodkom, ki je predmet obtožbe<sup>5</sup> ter bo dolžno tudi meritorno soditi o njem, če so za to podani obenem tudi vsi procesualni pogoji. Izbralo pa bo pri tem le tisto pravno oceno (kvalifikacijo) kaznivega dejanja, ki združuje v sebi vse one činjenice, ki po njegovem mnenju v celoti obistinjujejo določeni deliktini učin (n. pr. tatvino, poneverbo, utajo itd.), izločilo pa istočasno vse druge kvalifikacije tega dejanja, katerim primanjkuje ena ali več činjenic, ki so potrebne za kako drugačno kvalifikacijo kaznivega dejanja, ki je predmet obtožbe.

Identiteta dejanja v kazenskem postopku je potemtakem v izvestnem smislu tudi količinski pojem,<sup>6</sup>

<sup>4</sup> Österr. Rechtsprechung 1911 št. 150.

<sup>5</sup> Primerjaj: Österr. Rechtsprechung 1911 št. 150.

<sup>6</sup> Primerjaj: Österr. Rechtsprechung 1911 št. 150 — opomba.

ki stavlja sodišče v konkretnem primeru pred vprašanje, koliko na glavni razpravi ugotovljenih činjenic se krije z dejanskim stanom kaznivega dejanja, ki ga je pravno opredelil in stavil pod obtožbo javni tožilec. Pri rešitvi tega vprašanja pa sodišče ne bo grešilo proti načelu identitete dejanja, če bo na osnovi ugotovitev na glavni razpravi prisiljeno dopolniti ali spremeniti obseg činjenic, na katere opira državni tožilec svojo obtožbo.<sup>7</sup> Da ugotavljanje in pravno vrednotenje činjenic na glavni razpravi često povzroča kolebanje sodišča glede kvalifikacije kaznivega dejanja in v nadaljnji posledici neredko tudi potrebo po preložitvi razprave zaradi dopolnitve kazenske preiskave ali poizvedb, je le naravna posledica tega procesa, osobito ker se dejanski stanovi posameznih deliktov često zlivajo drug v drugega.

Obtožbeno načelo v smislu predpisov kp. in s tem tudi načelo identitete dejanja pa ne bo kršeno, če bo sodišče v svoji odločbi smatralo, da gre n. pr. za poneverbo ali prikrivanje namesto tatvine, kot je bilo toženo, za poneverbo namesto prevare, za malomarno kaznivo dejanje namesto naklepnega, za prestopke, storjen v popolni pijanosti po § 166 kz., namesto kakega drugega kaznivega dejanja, pregonljivega po službeni dolžnosti, za sotorilstvo namesto za nasovo ali pomoč v smislu § 34 kz., za izvršeno kaznivo dejanje namesto poskusa kaznivega dejanja itd., samo da se bo sodna odločba nanašala v subjektivnem in objektivnem oziru na isti historični dogodek — na idem factum — kot obtožnica.<sup>8</sup>

Priznati je, da je državni tožilec v predmetnem primeru pogršel, ko je podal na obtožnici proti K. A. zaradi prestopka prikrivanja po § 333/2 kz. obenem izjavo po § 108/1 kp. glede zločinstva vlomne tatvine, toda spregledati ne smemo, da je državni tožilec istočasno, ko je podal to izjavo, ki je imela za posledico rešitev preiskovalnega sodnika, da se kazenski postopek zoper K. A. v smeri zločinstva vlomne tatvine ustavi po § 108 kp., naperil proti njemu obtožnico zaradi istega kaznivega dejanja, samo da ga je pravno ocenil po § 333/2 kp. Leži na dlani, da državni tožilec s tem svojim ravnanjem ni hotel v stvari nič drugega kakor opredeliti kaznivo dejanje, ki ga je do takrat

<sup>7</sup> Lohsing: Österr. Strafprozessrecht 1932 str. 359;

Marković: Učbenik sudskog krivičnog postupka 1937 št. 451.

<sup>8</sup> Lohsing, cit. delo str. 359 — 360;

Marković, cit. delo 450, 452;

Gleispach: Das österr. Strafverfahren 1924 str. 246;

Österr. Rechtsprechung 1911 str. 130.

obravnaval kot zločinstvo vlomne tatvine, v nadaljnjem poteku postopanja kot prestopok prikrivanja.

Obtožnica je postala pravnomočna in tvorila podlago za glavno razpravo pred okrožnim sodiščem. Zaradi tega je navedena izjava postala brezpredmetna in brez vsakega pravnega učinka za nadaljnji potek kazenskega postopka v predmetnem primeru. Zato se po našem mnenju tudi Vrhovno sodišče ni imelo pečati več s to izjavo javnega tožilca in vezati nanj kak pravni učinek.

To v ostalem izhaja tudi iz tega, da se ustavitvena izjava ni nanašala na kako tako dejanje, ki bi bilo v steku z dejanjem, ki ga je stavil pod obtožbo javni tožilec. Le v tem primeru namreč bi imela ta izjava pravno relevanten pomen. Ne more se pa ustaviti postopek zaradi kaznivega dejanja, ki je istočasno predmet obtožbe. Vrhovno sodišče bi potemtakem smelo odreči državnemu tožilcu pravico do spremembe obtožnice na glavni razpravi le, če bi kaznivo dejanje vlomne tatvine bilo v steku z dejanjem, ki je bilo stavljeno pod obtožbo in bi državni tožilec nameraval s to spremembo zopet povzeti njen pregon. Trditi, da gre tu za dvoje različnih dejanj, znači zamenjati pojem dveh dejanj s spremembo pravne ocene (prekvalifikacije) enega in istega dejanja.

Kazensko sodišče sicer ni vezano na pravno oceno kaznivega dejanja v obtožnici, pač pa je dolžno po službeni dolžnosti izčrpno oceniti kaznivo dejanje ne samo v dejanskem, marveč tudi v pravnem pogledu,<sup>9</sup> ker velja za kazenski postopek načelo iskanja materialne resnice; in če tedaj § 273 kp. izrečno določa, da je predmet sodbe le dejanje kot tako, potem je to le logična posledica navedenega načela, na katerem je zgrajen ves sistem kp. in ki je v ostalem tudi glavni motiv za to, da se predpisi našega kp. oddaljujejo od strogo formalnega obtožbenega načela, ki velja n. pr. za naš civilni postopek, a ga skuša sedaj Vrhovno sodišče v navedeni odločbi razširiti tudi na kp. Sodišče bo moralo potemtakem vselej meritorno soditi o kaznivem dejanju, četudi ga bo drugače kvalificiralo, kot je to storil državni tožilec v obtožbi — pod pogojem seveda, da gre za idem factum v zgoraj obrazloženem smislu ter so podani za to tudi sicer vsi potrebni procesualni pogoji.

Če naj bi obveljalo naziranje, ki ga zastopa Vrhovno sodišče v zgoraj navedeni obtožbi, bi to imelo v praksi

<sup>9</sup> Gleispach, cit. delo str. 297;

Lohsing, cit. delo str. 359.

nujno za posledico, da bi sodišča bila primorana v številnih primerih zavrniti obtožbo po § 276 kp. in s tem v takih primerih znatno zavleči kazenski postopek. Iz kazensko-sodne prakse namreč vemo, da so spremembe pravne ocene (prekvalifikacije) kaznivih dejanj, ki so pod obtožbo, zelo pogoste, kar je tudi razumljivo, če se pomisli, da je le na glavni razpravi mogoče osredotočiti vse dokazno gradivo in zato isto le tam možno vsestransko in pravilno oceniti. Vsakodnevne izkušnje praktičnega sodstva nas zato navajajo k takemu tolmačenju načela identitete kaznivega dejanja v kazenskem postopku, kot smo to skušali prikazati v gornjih izvajanjih; le na ta način namreč bomo lahko dosegli smotrnost in potrebno brzino v kazenskem postopku ter ekonomičnost v procesnem vodstvu.

## OBZORNİK.

### Izrazoslovje Zakonika cerkvenega prava.

Meseca marca se je pojavila na knjižnem trgu nova, z dvojnimi naslovom „Codex iuris canonici — Zakonik cerkvenega prava“ opremljena knjiga. Z več kakor 1000 stranmi se je uvrstila med obsežnejša izdanja; obsega imenovani zakonik v izvirnem latinskem jeziku in slovenskem prevodu, razen tega predgovor kardinala Petra Gasparrija, konstitucijo papeža Benedikta XV. „Providentissima Mater Ecclesia“, motuproprij istega papeža „Cum iuris canonici Codicem“ o ustanovitvi komisije za avtentično razlaganje kanonov, katoliško veroizpoved, navodilo za škofijska sodišča o postopku pri ničnostnih zakonskih pravnih zadevah z dne 15. avgusta 1936, navodilo za postopek o razvezi trdnega in še ne izvršenega zakona z dne 7. maja 1925 z različnimi krajšimi dodatki, vse opremljeno z odgovori interpretacijske komisije ter važnejšimi odloki drugih papeških oblastev, zlasti kardinalskih kongregacij, z nekaterimi sodbami in odločbami papeških sodišč. V pretežnem gre torej za prevod, toda prav zaradi tega moramo podčrtati knjigo za nad vse važen pojav v naši pravni književnosti, ne samo ker zavzema zakonik posebno in vrh tega odlično mesto med svetovnimi zakonodajnimi deli, ampak tudi ker obravnava obširno snov cerkvenega notranjega in zunanjega žitja ter združuje hkrati več panog, ki jih uravnava posvetno pravo posebej in ločeno. Prišla pa bo knjiga v roke velikemu krogu uporabljajcev, pa je več kot dovolj prevoda, da ocenimo njen pomen s prevodnega vidika.

CODEX slovi po abstraktnem in klenem izražanju in prevod gotovo ni bil lahko delo, če si predstavimo, da slovenščina tja do novejšje dobe izražanju z abstraktnimi pojmi ni bila naklonjena. Navzlic težavam, ki se pojavljajo ob prevajanju vsakega zakona, ko se zahteva tako jezikovno pravičen kakor tudi vsebinsko točen in — kolikor dopušča to značaj jezika samega, — tudi v izrazih z izvornikom več ali manj skladen prevod, je opravil dr. Alojzij O d a r, profesor na ljubljanski teološki fakulteti delo res v dovršeni obliki. Prevod se čita vse skozi gladko in neprisiljeno, pri tem uporablja, kar treba prav naglasiti, za splošne pravne pojme v ogromni večini slovenske izraze in sprejema le poredkoma latinizirane. To predstavlja nedvomno veliko samostojnost nasproti zakoniku take pomembnosti, v čigar področju ima latinščina vendar prevladujoč položaj. Tako se je prof. O d a r — mimogrede omenjeno — lotil (kaj drzno) celo slovenitve izrazov, sestavljenih s „quasi“, ki so jih drugi pravniki kot nedotakljive puščali lepo pri miru (n. pr. kakor župnik — can. 454, kakor posest — can. 1668). Če pomislimo, da so pri nas razen pok. prof. R. K u š e j a, ki je pričel prvi dokaj uspešno presajati cerkvenopravne izraze v naš pravniški jezik, cerkvenopravna vprašanja strogo raz pravno stališče le bolj malo obravnavali, moramo posrečeno slovenitev cerkvenega zakonika tembolj ceniti, ker se uvršča popolnoma enakovredno med druga pravna dela.

Vse to naj opraviči poskus, da primerjamo uporabljeno izrazoslovje v novem prevodu z onim, ki se je že udomačilo v drugih pravnih panogah, kajti gotovo je, da mora biti naš končni cilj, da se dokopljemo do enotno ustaljene terminologije skozi in skozi. Zakaj do take navzlic oficialnim prevodom zakonskih besedil, navzlic Babnikovi terminologiji in drugim naporom društva „Pravnik“, navzlic temu, da izreka najvišje sodišče odločbe v slovenskem jeziku in da pazi na terminologijo „Slovenski Pravnik“, še nismo prišli, nočem razmišljati. Pripomnim naj le, da je slovenitev iz srbohrvatskih besedil pometla iz knjig marsikateri izraz, ki se drugod še krčevito drži, da so po prejšnjih zakonih v zadnjih desetletjih povzeti novi zakoni uporabili za iste misli drugo besedje, ki ga pri prevajanju moraš ceniti, pa je nastala tako v še ne ustaljenem pravniškem jeziku nova razpoka. Nadaljnje težave so nastale s prevajanjem iz italijanščine, saj je zopet bil križ, kako prevajati izraze za ustanove, ki so naši pravni ureditvi neznane ali tuje. (Nad vse poučen primer o tem je naredba o ustanovitvi avtomobilskega registra).

Jezik je pač živ organizem in se z njim razvija tudi izrazoslovje, ki še ni popolnoma prešlo v njegovo nespremenljivo zakladnico. Izmed navedenih činiteljev so v času po prvi svetovni

vojni na razvoj pravnega izrazoslovja razen Slovenskega Pravnika najbolj vplivali oficialni prevodi novih zakonov in izdaja občega državljskega zakonika po Bežku-Régallyju. Mimo teh ne more nihče, komur je nadaljnji razvoj in končna ustalitev izrazoslovja kaj mar. Pripomnim pa, da prevajatelji v Službenem Listu niso vselej dosledni in da često ne gledajo, kaj je v našem pravniškem jeziku že dognano, s čimer povzročajo nove zmešnjave. Vse to kaže, da je stvarjanje izrazoslovja na področju, kjer so delavci tako mnogoštevilni kakor malokod drugod, kjer pronica življenje predmet ob vsakem koraku in kjer nudi vsakdanja govorica za isti pojem prečesto po več izrazov, tako težavno, da se končno ustali zmagovito en izraz zgolj po dolgotrajnem običaju, razen če se ga ne poprime enodušno vsa množica sodelujočih, koj ko se prvič uporabi. Ker pa je gotovo želja vseh delavcev na pravnem torišču, da dosežemo enotnost in soglasje, pa tudi stalnost v izražanju, je treba, da pazimo ob izdajanju zakonov in pravnih del (predvsem učbenikov, ki zapuste v doraščajočem pravniku najglobljo sled), na že ustaljeno besedišče in da izločamo pri takem delu samo še tisto, kar smo spoznali, da res ni primerno, da je netočno, napačno, da pa opuščamo drugačno novotarjenje, četudi bi sicer prijal našemu osebni okusu. *Quia non movere*, je v prvi vrsti tudi geslo naslednjih vrstic, od tega odstopam le oprezno, kar se mi je pokazalo po dolgoletnem opazovanju, da bi v skladu z dosežanim služilo najbolje izraženemu cilju.

Pri naznanjenem prevodu so se pokazale težkoče že pri naslovu. Zanj je prof. O d a r v napisu pač sprejel „cerkveno“ pravo kot enako pomenjajoče z „*ius canonicum*“, v konstituciji, motupropriju in can. 1 pa obdržal naziv „kanonsko“ pravo. Zadnje pač, ker pomeni ta izraz samosvoje pravo rimsko-katoliške cerkve (Kušej, Cerkevno pravo, 12), kar je tudi v kodeksu objavljeno. Če je to razlikovanje bolj jezikovne narave, je pa „*ius ecclesiasticum*“ in „*ius civile*“ predvsem vsebinske. Smiselno ustrezen prevod „cerkveno“ in „posvetno“ pravo bi bil le v toliko netočen, ker je posvetnih prav več, izmed ostalih izrazov pa pomeni civilno pravo danes predvsem zasebno. Državno, za kar se je prof. O d a r odločil, pa ima za seboj častitljivo tradicijo in je pomenilo nekoč res tudi vse od države postavljeno pravo. Nadaljnjo neskladnost z izrazi posvetnega prava prikazuje prof. O d a r sam, ko pri can. 1552 opozarja na pestrost izrazov in pomenov, ki jih uporablja zakonik v knjigi o cerkvenopravnem postopku. Teh zglede ne navajam v dokaz, da bi bilo stremljenje po enotnem izrazoslovju v vseh panogah pravne vede neizpolnjiva želja, saj bodo naslednje vrstice pokazale, da je to kar največ dosegljivo.

Tako je prof. O d a r krenil večinoma po poti svojih prednikov in se poslužil predvsem že ustaljenih pravnih izrazov. Med temi je, ker jih je prevzel, potrdil znova nekatere, čeprav jih vsi tu pa tam ne uporabljajo ali vsaj ne dosledno. Tako piše vselej imovina in ne premoženje, pravno sredstvo in ne pravni lek, zastaranje in ne zastarévanja, kar se pojavlja v zadnjih letih v Služ. Listu. Vsebina neuveljavljene pravice namreč ne pojema kakor dogorevajoča svetilka, ampak ugašne naenkrat in preminejo vsi njeni učinki, ki so obstajali pred tem trenutkom še v polni in neokrnjeni moči. Nadalje odsvojiti in odsvojitvev namesto odtujitev, tožitelj in ne tožnik. Odločno in utemeljeno se je priznal tudi k izrazu „zakonit“, ki mu pomeni vse, čemur daje norma osnovo. Zakoniti zakon (can. 351), zakoniti privilegij (can. 471), zakoniti razlog (can. 1538), zakonite obresti (can. 1543), zakonito prizadevati se (can. 1546) itd., bodisi da je po zakonu le dopuščeno in nanj oprto ali pa tudi v zakonu samem naravnost kot tako imenovano. Slednje je n. pr. posvojitvev, ki jo imenujemo tudi zakonito sorodstvo, dočim je krvno iz zakonske zveze med možem in ženo izvirajoče zakonsko. Tako ločijo besedo zakonski od zakonito vsi naši slovarji, po Preglju je zakonski učitelj oženjeni učitelj, pa bi isto lahko trdili o sorodniku kot zakonskem varuhu (§ 198 odz.). Zadržek zakonske vezi je zakonski, ker predpostavlja obstoječ veljaven zakon, ne ker ga navaja odz. v § 62. Podobno so v § 596 cpp. naštetih revizijski razlogi zakoniti in ne zakonski. Tudi govorimo vselej le o zakonitosti nekega dejanja, nikoli o zakonskosti, vedno o nezakonitem dejanju, nikoli o nezakonskem. Ni tako globokega razloga, razlikovati v drugem smislu, da razlike ne delamo, naš sili dvojni pomen besede zakon. Pač pa je zakonsko še, kar je gmotnega na zakonu, torej zakonsko besedilo, zakonski pojem, zakonska določba. Tudi zadnji izraz uporablja prof. O d a r k, ker je boljši kakor določilo. Prav tako mu pritrjujem, ko piše o obličnosti in ne o formalnostih, o utrditvi jurisdikcije, o nadomestni in ne o zamenljivi stvari, o pozivanju po službeni in ne po uradni dolžnosti ali uradoma, saj poziva sodnik osebo, ker mu to nalaga služba in ne urad. Za uspele imam tudi izraze: služba ugašne, potikavec (vagus), ugotovitev spora (litiscontestatio), razsodni zaupnik (arbitrator), samosvoj v pomenu od nikogar odvisen kot n. pr. abbas nullius (samosvoj opat) in pod.

Nasproti temu se mi zdi, da bi bilo boljše, če bi obdržal prevod že udomačene oblike pozakonitev namesto pozakonjenje, poveljavitev, privolitev. Namesto posinovljenja imamo že dolgo lep izraz posvojitvev. Prednost dajem tudi izrazoma namestiti in prenesti namesto nastaviti in prestaviti. Dolgo pišemo že, da ima pritožba odložno moč (ne odložljivo, can. 296, 1628, 1889),



kakor tudi govorimo o odložnih pogojih (Korošec). Bolje kot protitožba je nasprotna tožba, tožbeni zahtevek skrčimo in ga ne omejimo (can. 1731). Sodbo razglasimo, objava (str. 958) bi nam pomenila javno razglašanje iste, izreka (str. 955) pa tisti dej, ko sodnik ali sodni dvor z izjavo pride do zaključka, da je tako in tako odločeno. Stranka izloči sodnika in spriči (tako v civ. in kaz. postopku) in ju ne odkloni. Sodišče vabi pričó z vabilom, pozivanje bi pomenilo javen oklic na nedoločene priče, naj se zglasijo. Postopek, ki teče, se prekine, prav tako zastaranje, in se ne pretrga. Glede uporabe izrazov „območje“ in „področje“ pripomnim, da si je „Pravnik“ v sporazumu s pok. Breznikom usvojil, da uporabljamo „območje“ v krajevnem pomenu, a „področje“ za vsebinsko pristojnost nekega oblastva. (N. pr. področje okrajnega sodišča je naštetó v § 44 c.p.p., njegovo območje tvorijo te in te občine). V tem smislu bi se moral prevod pravilno glasiti, da dovoljuje sv. penitenciarija milosti, odveze itd. le za notranje področje.

Nekatere izraze, ki se jih je prof. O d a r posluževal v prejšnjih spisih, je žal opustil. Tako n. pr. „končno“ sodbo, ki je pri nas splošno že od nekdanj udomačena, in ne „dokončna“. Kajti dokončna je naposled vsaka pravnomočna, tudi vmesna sodba, saj ostane njen izrek nespremenljiv. Tudi izraz prigovor (Postopnik za ničnostne zakonske pravde pri škofijskih sodiščih, Bogosl. Vestnik 1958) naj bi ostal vsaj kot pravdnopravni, da ga ločimo od materialnopravnega ugovora (n. pr. prigovor nepristojnosti). Saj je beseda trdno zasidrana vsaj v zapadni slovenščini. Namesto „razsodna“ prisega bi predlagal „odločilna“, ker je prisega takšna za spor in ga na osnovi iste razsodi sodnik (can. 1854). Moschetov prevod obč. sodnega reda ima v § 205 „glavna“ prisega, kar je bilo posneto po nemškem. Tudi nam je razsodni postopek isto kot Nemcem Erkenntnisverfahren, Italijanom processo di cognizione v nasprotju z izvršilnim. V razpravi „Pravno razmerje med župnijo in kapiteljem v Novem mestu“ je pisal prof. O d a r še kapiteljski vikar, v zakoniku ima vse skozi tesno po latinščini kapitularni. Če pravimo lahko kapiteljska pravila, kapiteljska cerkev (can. 595, 2272), obdržimo lahko tudi kapiteljskega vikarja, ki nam je tisti organ, ki vodi škofijo namesto kapitlja in ki ga je izvolil kapitelj (Schmid, Handwörterbuch des Kirchenlateins). Po Schmidu je capitularis v tej zvezi pridevnik, ne samostalnik, torej ne vikar - kanonik. Ne morem si predstavljati, da bi tuje zveneči naslov izražal kaj posebnega, česar v kapiteljskem ni.

Po mojem ni pravilno „kaznilna oblast“ (can. 2220). Ker ima predstojnik trajno „kaznovalno pravico“ (can. 296), kakor pravi prof. O d a r, govorimo o kaznovalni oblasti. Izpodbojen

je nadalje le posel, tožba, s katero se izpodbojnost uveljavlja, je pa izpodbijalna (can. 1684). Za „manus inicere“ ima že Babnik „lotiti se“ in ne „roko položiti“ (can. 2345). „Titulus ad latorem, quos vocant,“ (can. 1559), je „tako zvani papir na prinosnika“. V prevodu sta besedi „na ime“ preveč in kvarita smisel. „Prinosniku“ dajem prednost pred prinositeljem, ker je prvo prevladujoče (Škerlj, trg. zak.). Med domnevami bi razlikoval „zakonite“ (praesumptio, quae ab ipsa lege statuitur) in „sodniške“, dočim mi je pravna domneva (can. 1825) nasprotje činjenični. Pri prvi sklepam iz dane činjenice na pravico, pravno razmerje ali obstoj takega, pri drugi na činjenico. Dobro pa se mi zdi preprosta in kvalificirana (neizpodbitna, iuris et de iure) domneva. „Causa“ pred sodiščem bodi vedno pravna stvar, ne zadeva (can. 1570, 1600, 1901), kakor je to prav izraženo v can. 1568, 1927, dočim gre za zadevo v can. 1618.

Po can. 1742 mora sodnik izpraševati stranke, da se dožene resnica glede dejstva, ki naj se ugotovi. Toda če bi bilo dejstvo, kar so navajale stranke, bi tega ne bilo treba ugotavljati. Izraz je torej dvoumen. Zato sem pričel po izdaji sedaj veljavnih civilnopravnih zakonov za posamezne okoliščine, ki jih navaja stranka v podporo svojega predloga, uporabljati „činjenica“, dočim mi pomeni dejstvo šele iz preskusa činjenic dobljeno prepričanje o resničnosti zatrjevanega. K temu me ni zavedel izvornik imenovanih zakonov, marveč predvsem prejšnja raba državnega zakonika, Cigaletova Znanstvena terminologija, Bartlov slovar in Breznik-Ramovšev pravopis. Breznik „činjenice“ ne odklanja, to izhaja tudi iz njegovih raziskovanj v Casopisu za zgodovino in narodopisje (1958, 164). Po njem je izraz dejstvo sploh novejšega datuma: navaja ga Bartel 1905, Pleteršniku pomeni isto kot dejanje (Wirkung). Cigaletov slovar in Babnik slovenita „factum“ z dejanjem, dogodkom, resničnim dogodkom, Mosche samo z dejanjem. Če sem prevzel zopet činjenico, se to ni zgodilo samovoljno, temveč le, da razlikujem dva različna pojma. Če imam zato dobro besedo na razpolago, se mi je ni treba ogibati.

Prevod ima „pravo“ in „nepravo“ domovališče (domicilium — quasi domicilium). Zadnje je kraj, kjer je dejansko kdo ali kjer kdo „biva“ (prim. § 65 cpp.). Bivati v prvotnem pomenu je toliko, kolikor zu sein pflegen, existieren (Pleteršnik I, 59), kjer se nekdo mudi (boravi), pa je izraz „kraj bivanja“ dovolj različen od stalnega prebivališča. Zaradi tega in ker ima prebivališče oporo tudi v živem jeziku, ki je domovališče nima, sem v skladu s izvornikom cpp. obdržal „prebivališče“ za domicil, ne da bi bilo treba pridajati še označbo „pravo“. (Tako tudi prevod trg. zak.).

Besede „odpovedati se, odpustiti, odreči se“ se rabijo v vsakdanji govorici mešano, prav tako imajo po več pomenov iz njih izvedeni samostalniki. Pri tem služi „odpoved“ še za dejanje iz odpovedati kakor za odpovedati se, podobno odreka. Kakor drugi tudi prof. O d a r ne dela med soznačnicami nobene razlike. Ni sicer kaj napačnega pri tem, vendar se mi zdi, da je treba v pravniškem jeziku večje natančnosti, ki jo s primernim razlikovanjem dosežemo lahko brez nadaljnjega. „Odpovem“ komu pogodbo, službo, „odpustim“ koga iz službe, „odrečem se“ pravici, zahtevku, „vzkratim“ privolitev nekemu pravnemu poslu. Temu primerno so tudi dovolj razločevalni že omenjeni samostalniki, po katerih ni mogoče več zgrešiti, kaj naj izražajo in pomenijo. Za zadnje navedeno se poslužujem vendar po Bežku-Regallyju „odrečenja“, ker zveni „odreka“ ali, kakor pišejo tudi nekateri, „odrek“ vendar malce kakofonično.

Beseda „opravilo“ služi prof. O d a r ju za slovenitev mnogih pojmov. Najčešče mu je „actus“ ali pravno opravilo (can. 101, 103, 583, 1679, 1684, 1687), pa tudi „officium“ (can. 463), kar je prav za prav službeno opravilo, nadalje „munus“ (can. 237) tudi v pomenu službenega opravila, v can. 532 opravilo imovinske uprave, v can. 1255 pogrebno opravilo, v can. 1929, 2142 neko opravilo sploh. Pri can. 1679, ki navaja obenem „negotium seu actus“ sloveni s poslom ali opraviлом. Če se Codex torej v pogledu izrazov actus in negotium ne krije z rimskopravno terminologijo, mu v tem v slovenščini ni treba slediti in je bolje, vzeti tisti izraz, ki ga za navedeni pojem sicer uporabljamo. Ker pa ima „opravilo“ toliko pomenov, je treba pač izločiti iz njih najtipičnejši primer in dati tako popolnoma določnemu pojmu tisti izraz, ki se ne prilega ostalim. To je „actus“ ali rimskopravni „negotium“, ki ga slovenita Bežek-Regally s „pravnim poslom“. Ta sta posegla nazaj na Cigaletovo in Moschetovo prakso, za njima pa so ga sprejeli Korošec, Krek, Slovenski Pravniki in vsi novejši zakonski prevodi. Babnik navaja sicer „pravno opravilo“, pa je ta izraz pozneje, kakor mi znano, opustil. Iz pravnega posla imamo tudi splošno udomačeno poslovnost. Beseda služi bolje tudi v stavčni zvezi, ker opravljam pravne posle, dočim težko rečem, da opravljam pravna opravila. Opravilo ali službo pač lahko izvršujem, o pravnem poslu kaj takega ne morem trditi.

Za „processus“ uporablja prof. O d a r v skladu z novejšo prakso že od nekdanj „postopek“, kar smatram za pravilno in edino v skladu z drugimi disciplinami (n. pr. tehnični, kemični postopek, kakor je razlagal svoj čas ljubljanski radio v slovenski uri). Čemu je pridržal „dokazno postopanje“, mi je uganka. Saj je dokazni postopek samo del celotnega.

Tretja, najobsežnejša knjiga cerkvenega zakonika ima naslov „De rebus“. Prof. O d a r je poslovenil to z „reči“. Kakor sledi iz can. 726, so s tem mišljena vsa sredstva, ki naj se dosežejo z njimi cerkveni nameni, iz can. 727 pa, da so z besedo reč mišljene zlasti tudi duhovne „spiritualia“. Ni torej hotel dregnuti v posvetno „stvar“ po § 285 odz. (za kar je bil svoj čas tudi boj), kar kažejo zlasti can. 75, 1308, 1449, 1510, 1553, 1922, v can. 1927 sloveni tako tudi res spiritualis.

Menim, da kažejo navedeni maloštevilni primeri dovolj, kako važen je prevod cerkvenega zakonika tudi za naš pravniški jezik in da je opravil prof. O d a r v splošnem svojo nalogo zadovoljivo in v skladu z ostalim pravniškim izročilom. Majhne netočnosti ali nedoslednosti, ki sem jih prikazal, velikemu delu resničnega priznanja ne morejo vztrajati.

Dr. Rudolf Sajovic.

## Književna poročila.

**Dr. Svetina Anton: Metlika**, dve razpravi iz pravne zgodovine mesta in okolice. Samozaložba, Ljubljana 1944, str. 152.

Srečna najdba dveh foliantov zapisnikov metliškega mestnega sodišča (276 zapisnikov iz l. 1706—1744 in 94 zapisnikov iz l. 1783—1785) v mestnem arhivu v Metliki in enega folianta zapisnikov vinogorskih zborov h krupski graščini spadajočih vinogorskih okrajev Ručetne gore, Osojnika in Kameniške gore (iz l. 1727—1738) v župnem arhivu v Črnomlju je dala dr. Svetini pobudo, da je te svoje najdbe obdelal v dveh obsežnih in izčrpnih razpravah. Pri tem je segel tudi preko ozkega okvira teh zapisnikov in je zlasti v začetku knjige v več poglavjih podal pravno zgodovino Metlike na podlagi druge literature in deloma priobčenih, deloma rokopisnih virov. (Važni zlasti viri iz vicedomskega arhiva v Ljubljani!)

I. Prva razprava je naslovljena: „Pravne razmere v mestu Metliki v teku XVIII. stoletja“. V njej podaja pisec uvodoma (pod I.) kratek opis svojih virov, nakar (pod II.) nudi nekaj zgodovinskih podatkov o razvoju metliškega ozemlja in mesta Metlike na podlagi dosedanjih izsledkov literature, ki pa žal ni dosledno citirana. Iz teh podatkov med drugim povzamemo, da je metliško ozemlje prišlo v politični sklop severno od njega ležečih dežel, ko so ga v 12. stol. gospodje višnjegorski iztrgali Hrvatski. Nekoliko pozneje — verjetno v 13. stoletju je prišlo pod goriške grofe, ki so tu ustanovili mejno grofijo. L. 1374 so mu zagospodovali Habsburžani. Stalna pravna priključitev (inkorporacija) Metliške h Kranjski se je začela v dobi cesarja Maksimilijana, ko je bilo na pr. ukinjeno ograjno sodišče okrog l. 1500 (str. 14) oz. 1510 (str. 72), in se je zaključila v 16. stoletju. Pod naslovom „Viri privilegijev in avtonomne ustave...“, čigar zveza z vsebino poglavja ni prav jasno podana, opisuje avtor zanimivi postopek pri volitvah mestnih funkcionarjev pred in po statutu deželnega kneza iz l. 1588. (Ne vem, zakaj bi šele prav s tem statutom postala Metlika de žure deželnoknežje mesto — str. 11 — ker tudi ustrezní podatki, kolikor jih navaja avtor na str. 9, tega ne dokazujejo). Nato opredeljuje v istem poglavju sodno oblast metli-

škega mestnega sodišča v civilnih stvareh kot ustrezno patrimonialni oblasti, v ostalem pa enako deželskosodni (str. 13/14; ponovno govori o tem na str. 72). Vmes zopet razpravlja o metliškem mestnem pravu (prvič na str. 4) ter pri tem ugotavlja, da je mesto že pred l. 1355 kot pohčerjeno mesto dobilo kostanjeviške mestne pravice; prva ohranjena listina o mestnih pravicah pa je privilegij iz l. 1365. Tudi sejmške pravice in cehi so obdelani v tem kar prepestrem poglavju.

Pod IV se avtor ponovno — topot podrobneje — loti opisa svojih virov, nato pa sledi najzanimivejše in najbolj obdelano poglavje te razprave (V) „Organizacija mestnega zastopstva in služabništva“. Če nekoliko prosto ponovimo piščeve podatke, moramo ugotoviti, da so Metliki načelovali trije kolegialni organi (12 članski notranji svet, 12- in pozneje 24 članski zunanji svet ter 52 članska „občina“) ter trije posamezni organi (mestni sodnik, starešina kot načelnik notranjega sveta in „občinski oče“ — Gemain Vatter kot načelnik občine). Izvršilna oblast in reprezentanca mesta je bila v glavnem poverjena notranjemu svetu, ki je opravljal posle večinoma obenem s sodnikom. Pristojnost drugih organov je bila le specialna; kolikor so oblast izvrševale vse tri korporacije skupaj, se je to zgodilo na rednih zborih (sedemkrat na leto) ali po potrebi na izrednih zborih. — Po pravici poseveča avtor znaten del tega poglavja mestnemu sodniku, le škoda, da opisuje večinoma (na 6 straneh) le osebna nasprotstva ob izvolitvi nekega Aparnika. — Značilno je, da navaja Vrhovec (Zgodovina Novega mesta, Ljubljana 1891 str. 60 ss) za Novo mesto z eno izjemo enake organe, med njimi tudi starešino, s podobnim delokrogom, le da so kolegialni organi deloma sestavljeni iz drugega števila oseb. Ta skladnost nas ne preseneča, če upoštevamo, da temeljijo novomeški in metliški privilegiji na isti podlagi — kostanjeviškem mestnem pravu, tem bolj pa vzbuja pozornost, da Vrhovec na citiranem mestu ne navaja občinskega očeta. Dvignilo bi zanimivost Svetinove knjige, če bi bil pisec v njej podal podobno, le podrobnejšo primerjavo novomeškega in metliškega mestnega ustroja. — Poglavje zaključuje opis kompetence raznih mestnih uradnikov in prikaz stanovske razdelitve mestnih prebivalcev v meščane in vsobenjke. — Poglavje VI, naslovljeno „Druge javno- in upravno-pravne zadeve“, nam nudi zanimiv vpogled v mestne finance in tedanje dirigirano gospodarstvo, zlasti glede na določevanje cen; le da je zgodba o konfliktu z mesarji zaradi pristojbine za klanje živine na 5 straneh vendarle predolga. Zanimive kulturnozgodovinske drobce nudi opis sporov, ki so nastali v zvezi z lovom na rekrute, kateremu sledi drobec iz patronatnega prava in nato odstavek o prepovedi prodaje mestnih hiš plemičem in drugim osebam, ki so oproščene davkov. (V zvezi s tem naj opozorim na važno odločbo iz l. 1407, s katero je deželni knez Leopold Habsburški odgovoril na pritožbo deželanov „vitezov in oprod“ na Metliškem in v Slovenski marki proti metliškim in črnomeljskim meščanom, ker so slednji zahtevali, naj deželani od svojih imetij v mestu prispevajo k dajatvam. Odločbo poznam iz dveh prepisov, ki se nahajata v stanovskem arhivu v fasc. 209, ki zdaj ni dostopen in zato podatka ne morem izpopolniti. Listine ne omenja Milko Kos, Iz Metliškega mestnega arhiva, Etnolog X—XI Zupaničev zbornik, Ljubljana 1937—1939 str. 26 ss).

Šele v VII. poglavju prehaja avtor na podrobnejšo obravnavo sodnih zapisnikov in se bavi najprej s „Civilnosodnimi zadevami“. V splošnem niza pod ustrezne naslove kratke regeste zapisnikov, ne da bi se spuščal v obravnavo posameznih primerov s pravnega vidika. Razen številnih civilistično malo pomembnih zgledov

najdemo tu opisane pri „obveznem“ (točneje obveznostnem) in odškodninskem pravu dva zanimiva primera jamčenja za hibe živine iz menjalne oz. kupne pogodbe. V prvem primeru (str. 67) zahteva tožitelj s petitom redhibitorije razveljavitev menjalne pogodbe, ker konj, ki ga je dobil, nima tistih lastnosti, ki jih je toženec navedel; toženec pa temu ugovarja prekluzivni rok 6 tednov. Vse to se značilno sklada z rimskim pravom na eni, še bolj pa s §§ 923, 932 in 933 odz., na drugi strani. Ta zgled kaže na kontinuiteto pravnega razvoja v naših mestih od recepcije dalje in na osnovanost občega državljskega zakonika v pravni tradiciji našega ljudstva. — Drugi primer je značilen po svojem alternativnem petitu, ko tožnik zahteva ali nadomestitev kupljenega konja, ki se je izkazal za hibnega z dobrim, ali pa razveljavitev pogodbe (str. 68). Pravno zanimiv je tudi primer, da je neka prodajalka pred sodiščem uveljavljala svojo redempcijsko pravico, pa se sodišče ni moglo prepričati, da bi bila ta pravica dovolj izrečno pogojena in je zato pogodbo zaradi pomanjkanja sporazuma volje razveljavilo (str. 68); v drugem civilnem sporu, ki je bil v zvezi z neko stavo, je sodišče postavilo domnevo, da je izgubila stavo ona stranka, ki je preprečila drugi izpolnitev stave (Prim. glede pogoja v rimskem pravu!). Prav bi bilo, da bi bil pisec take civilistično zanimive pravne primere bolj poudaril in njihovo pravno plat manj zadelal z različnimi datumi, imeni ter zlasti nebistvenimi navedbami in jih tudi manj skrnil med druge, nezanimive zglede. Želo dragoceno bi tudi bilo, da bi bil avtor številne primere odškodninskih pravnih zaradi škode po živini bolj obdelal po njihovi pravni vsebini in jih osvobodil balasta. — Prav isto bi bilo želeli tudi glede zgledov iz kazenskega prava (VIII); tako je na primer zanimivo mnenje mestnega sodišča, da mora biti za kaznivost podana izključna vzročna zveza med pretepanjem in smrtjo žrtve, kar se sklada s staro kazensko-pravno doktrino. V tem poglavju o kazenskem pravu sledi razpravljanju o „oceni krivde po težini“ (zveza naslova z vsebino zopet ni jasna) v splošnem dober pregled kazenskih sredstev pod preširokim naslovom „Splošne določbe“. V zvezi s sramotilnim stebrom bi bil pisec morda lahko opozoril na razpravo Fr. Marolta o plesu Mostu, v kateri so zabeleženi zanimivi spomini na metliški pranger v ljudski tradiciji (Fr. Marolt, Tri obredja iz Bele Krajine, Ljubljana 1936, zlasti 48 ss). Opis kazenskega prava zaključujejo „Posebna kazniva dejanja“ ali točneje — posamezni kazensko-pravni primeri. — Med zgledi, ki jih navaja pisec iz pravnega postopka (IX) vzbujajo pozornost zaslišanje ene od pravnih strank pod prisego, kar kaže na eni strani podobnost s § 475 cpp, na drugi strani pa verjetno razliko, ker se zdi, da se je presojala ta izpoved po dokazni maksimi. Važna je piščeva ugotovitev, da je bilo postavljeno nepristransko sodišče v vseh tistih pravnih, kjer je bila ena izmed strank pripadnica druge podsodnosti, bodisi mestne, bodisi kake zemljiške gosposke.

II. Drugo, krajšo razpravo je naslovil dr. Svetina „Vinogorsko ljudsko pravo pod krupsko graščino v začetku XVIII. stol.“ V njej obdeluje zapisnike vinogorskih zborov, ki so se vršili enkrat na leto v jesenskem času v nekaterih vinogorskih okrajih te graščine pod stalnim predsedstvom enega od vinogradnikov ob navzočnosti oskrbnika Krupske graščine (ki je bil obenem zapisnikar) in prisednikov, ki jih je bilo po Svetini vedno dvanajst (!). Razen teh organov so bili na vinogorskem zboru važni gornik (ponekod, verjetno med Žumberžani vojvoda) in dva poročevalca, slednjič pa tudi skupnost vseh vinogradnikov, ki jo pisec po Dolencu loči v mejaše in sogornike. V pomenih, v katerih uporablja dr. Svetina pri podajanju virov izraz mejaši pa

bi bralec sklepal, da mejaš ne pomeni le meščanov-vinogradnikov, marveč primarno skupnost vseh vinogradnikov. Tudi v tej razpravi naletimo na marsikatero zanimivost (zgleđ zakrižanja vinograda na str. 149, mnenje, da je vinska klet premičnina na str. 128) pa tudi to ali ono, kar bi si želeli drugače: Eno onih redkih mest, v katerih izvaja avtor paralelo z modernim pravom, ni točno, ko pravi, da so ljudski sodniki smatrali nepoznanje zakona kot olajšilno okolnost v nasprotju s principom modernega prava „ignorantia iuris nocet“ (str. 142). Ta stavek je že sam na sebi paradoksen, ker „olajševalna okolnost“ predpostavlja kaznivost, torej „škodljivost“ nepoznanja prava (kar potrjuje tudi zgleđ, ki ga citira sam avtor), pa tudi netočen, ker naš kz. predvideva v § 21 možnost omilitve ali oprostive od vsake kazni glede na razmere, v katerih je bilo dejanje storjeno v pravni zmoti. Nadalje pravi pisec „Patriarhalnost postopanja se kaže v tem, da se je pri pravadh delalo vedno na poravnavo spora“ (str. 148). Naš civilni pravdni postopek mora biti potem pač zelo patriarhalen (§ 282 cpp.). — O prizivu na kletarskega mojstra si pisec ni prav na jasnem in deloma v nasprotju (str. 148, 150). Tudi bi želeli nekoliko podrobnejšega obravnavanja nepristranskih sodišč, ki jih avtor v zvezi z vinogorskimi zbori opredeljuje bistveno drugače kot v zvezi z mestnimi sodišči (str. 149).

Temu pregledu vsebine Svetinove knjige, v katerega smo o priliki vnesli tudi nekoliko kritičnih misli, naj dodamo še nekaj splošne ocene. Predysem bi bilo prav, da bi avtor prevajal nekatere nemške izraze, namesto da bi jih stavljal kratkomalo v narekovaj: Einnember (str. 25) bi bil morda davkar, Tochterstadt (str. 15) — pohčerjeno mesto; prim. dalje str. 7, 15, 18, 26, 29, 34, 39, 45, 48/9, 88, 89 in mnogo drugih. Premala skrb za prevajanje nemških izrazov je privedla pisca do sledeče napake, ko pravi: „Kakor kažejo naši zapisniki, se seje v Metliki niso tako pogosto in redno vršile (scil. kot v Novem mestu, kjer so bile v terek in petek), za manjše kazenske pravde pa so vsekakor bili določeni sodni dnevi, ker so v zapisnikih večkrat nazvani ti dnevi kot „am künftigen Ehrtag“. — *Kateri dnevi v tednu so bili za to določeni, pa se ne da ugotoviti.*“ Če bi bil avtor glede pomena besede „Ehrtag“ pogledal na pr. v Lexerjev slovar, bi bil ugotovil, da to ni nič drugega kot — terek; tako pa je isto napako ponovil še na treh mestih (str. 84 ter dvakrat na str. 92). Pa tudi vsi prevodi niso prepričljivi: tako na pr. prevod besede ausgemustert (str. 69) kot ugasla (scil. tožba); Muntmannen so bolj zaščitenci kot zaščitniki (str. 90). Sakramentshäusl (str. 9) ni glavni oltar, marveč posebnost gotskih cerkva — v steno vzdana skrinjica za shranjevanje svetih predmetov itd.

Morda bi se dalo tudi ugovarjati, da je avtor premalo povezal posamezne navedbe v organično celoto in jih zlasti premalo smotrno razporedil, pri čemer pa opazamo, da je pri opisovanju mestnega ustroja močnejši kot v pravosodnih vprašanjih, zlasti ker — kot omenjeno — zglede iz sodnih zapisnikov premalo obdeluje po njihovi pravni plati in jih premalo preresetava. Njegova metoda obdelovanja sodnih zapisnikov ima sicer na drugi strani znatne prednosti v tem, da nam pripomore do prav stvarne slike postopka pred sodišči 18. stoletja in da tudi drži pisca strogo v okviru danih in dokaznih dejstev, ko je nasprotno s poskusi abstraktne obdelave le prerado združeno napačno posploševanje, ki bi pri poznejši uporabi knjige več škodovalo kot bi knjiga koristila; nekoliko bolj juridičnega načina prikazovanja pa bi si kljub temu želeli.

Stavili smo h knjigi dr. Antona Svetine v znanstvenem listu nekaj stvarnih pripomb v želji, da bi služile stvari, prav tako kot upamo,

da bo stvari služila ocenjena knjiga. Še veliko bo treba podobnih monografij, preden bo slovenska pravna zgodovina vsaj v glavnem raziskana. Zato smo smatrali za potrebno, da ob tej knjigi, ki je ena najboljšejših monografij naše pravne zgodovine, izrazimo nekaj želja zlasti glede na metodo raziskovanja partikularnih slovenskih prav. To naj ne jemlje knjigi njene vrednosti in tudi ne njenemu piscu zasluge, da je pravilno spoznal lepoto raziskovanja pravne preteklosti našega naroda — temu poslu žrtvoval svoj čas in celó, kar mu moramo tudi šteti v zaslugo, izdal knjigo v samozaložbi. Dr. Anton Svetina je eden izmed onih redkih v širših pravniških krogih, ki je začutil potrebo, prispevati s svojim delom k izgraditvi slovenske pravne zgodovine in je s tem dal zgled vsem, katerim je ob zaključku svojih razprav napisal poziv k obvarovanju in obdelavi dragocenega listinskega gradiva v naših mestih in zlasti podeželskih okrajnih sodiščih. Naj bi njegov zgled ne ostal osamljen in ne njegove pobude neopažene.

Dr. Sergij Vilfan.

**Schaup Sergij, Rehabilitacija v kazenskem pravu s posebnim ozirom na naše pravo.** Odlomek iz doktorske disertacije, obranjene dne 2. decembra 1943, na juridični fakulteti v Ljubljani. Samozaložba. Ljubljana 1943, ss. 60.

Prvo disertacijo za dosego doktorata prava po novih študijskih predpisih (uredba o pravnih fakultetah iz l. 1938) je predložil g. Sergij Schaup. Disertacija zaradi finančnih razlogov v celoti ni bila natisnana, marveč le njena druga polovica, ki obravnava določbe našega formalnega in materialnega kazenskega prava. Zato ne bo odveč, če na tem mestu zaradi preglednosti in lažjega razumevanja drugega dela disertacije na kratko označim sistematično razdelitev njenega prvega, netiskanelega dela, ki pravnoprimerjalno obravnava rehabilitacijo v splošnem. Prvi del se deli na sledeča poglavja: 1. Uvod. 2. Kratek pregled zgodovinskega razvoja rehabilitacije. 3. Pojem in pomen rehabilitacije. 4. Materialni pogoji za dosego rehabilitacije. 5. Učinki rehabilitacije. 6. Rehabilitacijski postopek. V oceno tega prvega dela disertacije se na tem mestu ne morem spuščati, ker ni izšla kot tiskana, torej javnosti splošno dostopna publikacija.

Navzlic temu, da moremo zaslediti prve osnove tega pravnega instituta že konec 17. stoletja, ga moremo vendar smatrati za povsem moderno in novo pravno ustanovo, ki nam brez dvoma nudi razmeroma največ problemov in spornih vprašanj. Zaradi tega je bila avtorjeva naloga dokaj težka. Saj je moral pri podrobnem proučevanju tega vprašanja zadeti na obilico medseboj nasprotujočih si mnenj tako v literaturi kakor tudi v judikaturi. Ze zgolj iz obširnega seznama navedene literature, ki jo je avtor uporabljal (domačih del je 40, tujih pa 37), razvidimo, da se je moral pisec preriniti skozi celo kopico razprav, ki v enem ali drugem oziru zadevajo problem rehabilitacije.

Sistematično razpade priobčeno delo na dva dela: Prvi del obravnava rehabilitacijo de lege lata, drugi de lege ferenda. V prvem delu obravnava zopet po predhodnem uvodu posebej materialnopravne določbe, nato pa še formalne. Sistematika celotnega dela je posrečena, saj nudi možnost hitre in jasne orientacije po poedinih vprašanjih. Zlasti je treba pohvaliti, da je avtor svojo sistematično razdelitev spravil kar v najožji sklad z besedilom § 90 kz. Zlasti je to storil v svojih izvajanjih na ss. 14—25.

Poleg svojih vrlin ima disertacija tudi svoje hibe. Na s. 24, kjer obravnava ponovno pridobitev izgubljenih pravic po § 47 t. 1, 2 kz., pisec trdi „pač pa mora (podčrtal jaz) pristojna univerza prizade-



temu izročiti novo diplomu". Ta njegova trditev je zmotna; saj vendar določa čl. 235 obče univerzitetne uredbe, da se v tem primeru lahko vrne doktorski naslov. Kajti univerze same imajo izključno pravico, da svobodno presodijo, da-li je uspešno izprašani doktorand tudi vreden promocije. Na s. 36 trdi pisec, da je možen primer, da, prosil za izbris prve sodbe oseba, ki je bila do rešitve svoje prošnje za rehabilitacijo ponovno obsojena. Vendar pa priznava pisec takemu izbrisu sodbe le teoretično vrednost, češ „praktične vrednosti takega izbrisa si je komaj mogoče predstavljati, saj je ostal prosilec... dalje oporečen zaradi naslednje obsodbe, čeprav je dosegel izbris prve sodbe.“ Če to avtorjevo trditev ponazorimo na primerih, bomo videli, da ima tudi taka rehabilitacija včasih velik praktičen pomen. Primer: prva obsodba je zaradi tatvine, časovno druga pa zaradi navadne žalitve. Brezdvomno je oporečnost storilca zaradi prve obsodbe večja in očitnejša kakor zaradi druge. Če doseže tedaj storilec izbris prve obsodbe (zaradi tatvine), ima vendar v tem primeru rehabilitacija za njega naravnost življenjski pomen. Na s. 56 pod naslovom „č) Prosilec se je moral v tem času dobro vesti“ obravnava pisec čisto drugo vprašanje, kakor bi to pričakovali od nadpisa. Podrobno se namreč na tem mestu spušča bolj v vprašanje, ali se more dovoliti izbris samo prve obsodbe. Tu se je postavil pisec na nasprotno stališče „kakor ga zastopajo nekateri naši pravniki kakor tudi Stol sedmorice odd. B v Zagrebu ter kasnejše vrhovno sodišče v Ljubljani.“ (S. 57.) V opombi 87 šteje med te nekatere pravnike tudi deli Dolenc-Maklecov in Šilović Frank, ne da bi se spustil v podrobno analizo teh nasprotnih mnenj, marveč jih skuša odpraviti s par stavki. Mislim, da zasluži nasprotno mnenje teh avtorjev kakor tudi naše vrhovne judikature vsekakor bolj temeljite in podrobno kritične razčlenitve. Če bi avtor to tudi storil, bi njegova trditev vsekakor pridobila na resnosti, ne verjamem pa, da bi se mu ta dokaz tudi posrečil.

V poglavju de lege ferenda predlaga pisec, da more zahtevati sodišče kazenske liste tudi za priče in to vsaj za glavne, češ da rehabilitirani osebi, če nastopi kot priča pred sodiščem, ni treba priznati rehabilitirano obsodbo. Zaradi tega naj sodišče za vsako pričo službeno pribavi kazenski list, da bi se na ta način ugotovila stopnja verodostojnosti priče. Mislim, da je ta predlog praktično popolnoma neizvedljiv. Kako naj sodišče hitro in zanesljivo priskrbi kazenske liste za priče, ki so živele na najrazličnejših koncih države ali celo sveta. V tem poglavju pogrešam tudi — kakor tudi v celem delu — obravnavo o rehabilitaciji pravnomočnih inozemskih kazenskih sodb kakor tudi o povračilu pravic, ki jih je storilec (bodisi tujec bodisi pripadnik našega pravnega območja) izgubil po odločbi inozemskega kazenskega sodišča.

Disertacija je v splošnem posrečeno delo ter tvori brez dvoma v naši pravni literaturi eno najtehtnejših doneskov k zamotanemu vprašanju rehabilitacije.

Dr. Trofenik.

**Economist.** Zagreb. 1945. God. IX. br. 9—12.

**Mjesečnik.** Zagreb. 1944. God. LXX. br. 5.

**Mjesečnik.** Zagreb. 1944. God. 19 LXX. br. 4.

**Mjesečnik.** Zagreb. 1944. God. LXX. br. 5.

**Dr. Steska H.:** *Kratek oris zgodovine državnih teorij od Herodota do francoske revolucije.* Ljubljana 1944. Ponatis iz Slov. Naroda.

**Dr. Juri štempihar:** *Zasebno pravo. Splošni del.* Knjižna založba tiskarne Merkur. Ljubljana. 1944. Str. 324.



## Razne vesti.

**Kreditna zadruga advokatov in javnih notarjev.** Nova zadruga je bila ustanovljena na skupščini dne 25. avgusta 1945, najprvo — po oblastveni odredbi — samo za dve leti. Tudi drugače je bilo področje zadruge spočetka precej omejeno; zadrugi je bilo prepovedano sprejemati vloge v kateri koli obliki. Brž ko so se razmere spremenile, je izredna skupščina z dne 15. novembra 1945 vse te omejitve odpravila in danes nastopa zadruga kot vsaka druga z običajnim združnim programom. Zadruga je bila vpisana v združni register 16. septembra 1945 (Sl. L. 81 pril.). Poznejše spremembe, sklenjene na izrednem občnem zboru, so se registrirale 13. januarja 1944 (Sl. L. 6. pril.). Področje je bilo razširjeno s tem, da zadruga „po potrebi posreduje za svoje združnike nabavo gospodarskih potrebščin, komisijsko vnovčevanje njihovih proizvodov in zavarovanja.“ Velika in hvaležna naloga čaka zadrugo na področju nabave gospodarskih potrebščin za člane zadrugarje, mislimo samo na papirniške potrebščine, pisalne stroje in podobno.

Začetnikom bo zadruga lahko priskočila uspešno na pomoč. Kaj bi pomenil nadaljnji program „komisijsko vnovčevanje njihovih proizvodov“ ni prav razumljivo. Honorarji niso „proizvodi“ v pravem pomenu besede in tudi ne po narodnogospodarski teoriji. Honorar naj ostane odvetniku in notarju, ki naj ga skuša sam izterjati. Važno in mnogo obetajoče delovno torišče zadruge bo posredovanje pri sklepanju zavarovalnih pogodb. Če bo zadruga znala biti v tem področju iniciativna, bo stavljeno si nalogo častno in tudi drugače materialno uspešno izpolnila, ker si bo v obliki provizij, zasluženih pri sklepanju zavarovalnih pogodb preskrbela lepa denarna sredstva za dosego nadaljnjevala združnega cilja.

Poslovanje nove zadruge je zaenkrat skromno, ali socialno pomembno. Marsikateremu odvetniku in notarju je v težki nezakravljeni stiski pomagala. Združni delež znaša 100<sup>00</sup> — lir, jamstvo članov pa razmeroma visoko (25-kratno); zadruga si je morala ustvariti zadostno kreditno sposobnost za preskrbo kredita, ki ga podeljuje v teh težkih časih naprej svojim članom. Danes šteje približno 100 članov. Žal se še nekateri odvetniki in notarji niso odzvali vabilu.

V upravnem odboru so: predsednik dr. Žužek Bogdan, podpredsednik dr. Lapajne Stanislav, odborniki dr. Urbanc Anton, dr. Voršič Alojzij, dr. Šuklje Vladimir, dr. Potokar Ivo, dr. Grossmann Vladimir, Jereb Rado, javni notar, dr. Vauhnik Miloš, v nadzornem odboru so dr. Švigelj Anton, dr. Žirovnik Janko, dr. Kuhar Andrej, javni notar, dr. Kalan Ernest, dr. Korun Milan, dr. Kobal Alojzij. —c.



Dr. JURI ŠTEMPIHAR  
**ZASEBNO PRAVO**

SPLOŠNI DEL 1944

Založila knjižna založba tiskarne „Merkur“ d. d. v Ljubljani.  
Knjiga se dobi pri založnici kakor tudi v vseh knjigarnah.

Cena 80.— lir

Strani 524 - XV.

Knjiga je prvi del široko zasnovanega sistema  
Z a s e b n e g a p r a v a, ki izide s časom predvidoma  
v petih knjigah.

Knjiga je izšla spričo razmer v dokaj omejeni nakladi.  
Pravniki, **slušatelji prava** sezite pridno po tej knjigi,  
da tako omogočate in podpirate nadaljevanje potrebnega dela.

---

---

*V tisku je*

# Izvršilni postopnik

Tolmač

k

Zakonu o izvršbi in zavarovanju

Spisal

vseuč. prof. dr. Rudolf Sajovic

---

Knjigo izda društvo „Pravnik“ kot V. zvezek v  
znani priročni zbirki zakonov. Obsegala bo 40 pol.