

Slovenski Pravnik

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 ustavitev 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.⁶⁰ 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 izbriše iz zemljiške knjige, in dopušča toliko časa zlasti ustavitve izvršbe po predpisih izvršilnega zakona in prav tako izločitveno tožbo.⁶¹

Odgovor, kateremu naziranjju naj damo prednost, moramo posneti le iz pravne narave prisilne zastavne pravice. Vsebinsko 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 pogodbena in zakonita,⁶² 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

⁶⁰ Tako Kavčnik, Mala vprašanja I, Slov. Pravnik 1899, 154 in Opazke k izvršilnemu redu z ozirom na „lex ferenda“, Slov. Pravnik 1909, 4. — Walker-Prochaska op. c. 123. — GIU II 775; V 1789; X 5865; SZ VII, 395.

⁶¹ Tako pravi Mohorič, Ali so stroški za vknjižbo prisilne zastavne pravice in posebno za zaznambo izvršljivosti potrebni? Slov. Pravnik 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. Pravnik 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.

⁶² 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.).⁶³

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.).⁶⁴ 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 zaznambo 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 občil, 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 odredjala. 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

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

⁶⁴ 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 § 304 ip. sme zahtevati zahtevajoči upnik, naj vknjiži sodišče zastavno pravico za določno terjatev na zavezančevi nepremičnini. To tedaj, kadar izraža 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 dolжник tako zavarovanje zaradi zakonite odredbe dati (§§ 343, 1364, 1365 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 pogodbeni ali zakoniti. Z drugimi besedami, zastavna pravica, osnovana s pomočjo izvršbe po § 304 ip. je zastavna pravica z zgolj materialnopravnimi učinki, kakršni sestavljajo vsebino pogodbene in zakonite zastavne pravice.⁶⁵ 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 § 304 ip.⁶⁶ Seveda po dolžniku vloženi predlog na vknjižbo zastavne pravice ni izvršilni, ker dolжник 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-

⁶⁵ Prim. Lichtblau, Bücherl. Eintragungen auf Grund vollstreckbarer Urkunden, JBl 1901, 243. — Ehrenzweig op. c. I/2, 459, 460. — Neumann-Lichtblau op. c. 1083 sl. — Tilsch op. c. 117. GIU VII 2796.

⁶⁶ 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.⁶⁷ 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.⁶⁸ 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 dolжник 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.). Zahtevke, izvirajoč iz izvršilnega naslova daje pač možnosti na učinke izvršljivosti, a dolжник sam jim ne more zadostiti.⁶⁹ Zastavna pravica, pridobljena brez izvršbe, je v

⁶⁷ 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.

⁶⁸ 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.

⁶⁹ 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 pogodbeni zastavni 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 poplčila denarne terjatve (§§ 69 do 500), kakor tudi za ostvaritev nadenarnih 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 nekdaj 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 obči 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.⁷⁰ Mnogi pa te zaznambe niso priznali, češ da je zemljiškoknjižnemu zakonu nepoznana.⁷¹

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 1930. 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, § 3a, s katero je vpeljal zaznambo izvršljivosti notarskega zapisa. Razlog več, da to zaznambo po našem pravu odklanjamo.⁷²

⁷⁰ 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, poziva se zgolj na dve odločbi vrhovnega sodišča. — Klang-Klang I/2 190 govori o zaznambah, ki jih dovoljuje praksa brez zakonite osnove.

⁷¹ Izrečno prereka dopustnost in s tem možnost take zaznambe Neuhold, Das österr. Grundbuchswesen 115, 168. — Manzovi izdaji zemljiško-knjižnega (§ 60) in notarskega zakona (§ 3), oboji starejšega izdaja, prinašata obilico odločb za eno in drugo naziranje.

⁷² Edino to stanje upošteva Bartsch op. c. 293, 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. 803 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 Žilić-Santek, 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 pogodbeni 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. Nekaterе 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.⁷³ 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 odyzame, če si ne more izposlovati dovoljenja za posest in nošnjo. Za cerkveno imovino velja, da pridržek pritrditve nadzornih organov ne obsega ne izvršilne oprostitev ne izvršilnega privilegija, da si sme upnik izbrati torej poljubno tako predmet kakor izvršilno sredstvo, ki se ga hoče poslužiti za izterjavo izvršljive terjatve.⁷⁴ 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 ščiti pred zakonitimi posledicami, ki nastanejo, če nima oblastvenega dovoljenja. Pa tudi v drugem primeru, pri domiku nepremičnine, na katere se nanaša ukaz Sl. L. 237/ 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

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

⁷⁴ Gl. Golab, Zur Lehre von der Veräußerung u. Belastung des Kirchengutes im österr. Recht, ZBl. 1913, 673 sl. Zahteva samo za izvršbo na podstavi izvršljivega notarskega zapisa in izvršljive sodne poravnave tudi privolitev cerkvenih in političnih oblastev. — Hussarek, Katholische Kirche v Mischler-Ulbrich, Österr. Staatswörterbuch III, 92. — Nasprotno Matijević-Čulinović II, 372 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, paznanje 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.

Nerublјivost, 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 oznamenjuje 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,¹ ne moremo prenašati enostavno zaključkov, ki smo jih spoznali za izvršbo, na stečajni po-

¹ Tako pravi Jäger, Kommentar zur Konkursordnung I, 35. — 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,² delajo ali omenjajo hkrati pridržke proti temu, da bi učinkovale vse prepovedi v stečaju enako kakor v izvršbi.

1. Izvršilne oprostitev, ki so to, ker so v nekem 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 premoženjski izvršbi priteklne 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 oprostitvami 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, pogrešljivo 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 oprostitvijo iz št. 5. V lekarnarjevem stečaju se prodaja z lekarno

² 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, 30, 199. — Sicer pa je treba poudariti, da avtorji, ki jim je stečaj „splošna izvršba“, razen t. zv. izvršilnih in stečajnih oprostitev ne najdejo skoraj nobenih skupnih točk, s katerimi bi povezali oba postopka.

vred tudi vse posodje in blagovne zaloge, ki so neobhodno potrebne za poslovanje lekarne.³ 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.^{3a}

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.⁴ 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

³ Neupoštevanje izvršilne omejitve iz št. 7 § 209 ip. v stečaju navajajo skoro vsi komentatorji: Goršič op. c. 63, Bartsch-Pollak, Konkursordnung I, 23; 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 1937, 186) pa je nasproti temu izreklo, da spada v stečajno maso samo donos lekarne, ki ga daje prisilna uprava iste.

^{3a} 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.

⁴ Prim. Bartsch-Pollak op. c. I, 23.

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 oprostitev, 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 priteklina 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.⁵

Temu raziranju 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 priteklino, 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.

⁵ 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 trenutek⁶ 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,⁷ 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 1935,⁸ 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-

⁶ Zuglia op. c. 344. — Bartsch-Pollak op. c. I, 49. — Lehmann op. c. 13.

⁷ Gl. n. pr. Bartsch-Pollak op. c. I, 22, 25.

⁸ 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:⁹ 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,

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

Kar se tiče premožnih 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 premožnin vselej ista kot nepremičnine, ako tega ni, so nepremičnine 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, slovo 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.¹⁰

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 oprostitve 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 oprostitve 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

¹⁰ 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.¹¹ 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, dolжник 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,¹² jim lahko odgovorimo, da v stečaju ne more iti za preprečenje takega učinka. V tem se s prepovedjo sicer zaščiteni 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, dolжник onemogočil učinek odsvojitvene prepovedi.

Zakon, kakor smo videli, izvršilne oprostitve odsvojitvene prepovedi ne izraža. Iz zakonskega besedila, vzporejajoč jih z drugimi prepovedmi, zlasti z začasnimi odredbami,¹³ 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 oprostitvev bi bilo treba, da poiščemo nadaljnjih razlogov. Teh pa ni, nasprotno, vse kar je bilo navedeno gori, govori zoper to.

Celo nekatere izvršilne oprostitve 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 oprostitvev navedena učinkuje tudi kot stečajna, da se zakonska odredba, da z zakonom od izvršbe izvzeta imovina ne sestav-

¹¹ Gl. gori pred op. 23 v § 2.

¹² Gl. gori § 2 za op. 25.

¹³ Gl. gori pri op. 25 in 26 v § 2.

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

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 vzbuja tu še manj pozornosti, saj se o dolžnikovi imovini kot stečajni predpostavki skoro ne govori,¹⁵ kar pa se

¹⁴ 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.

¹⁵ 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, govorijo le o mejah stečajne mase.

tiče oprostitve stečaja, se kaže brez nadaljnjega razglabljanja enostavno na izvršilne predpise. In to zadnje več ali manj upravičeno. Če imenujemo kot negativno pravdno 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 oprostitve, ki jih obravnavamo kot take v izvršbi in stečaju, različna. Ne, to, kar smo spoznali kot stečajno oprostitve, 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 oprostitve, 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 oprostitve 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.¹⁶ 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 (§ 43 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, našteje 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. (= § 43 stz.) oprostitve s tožbo nasproti upravitelju stečajne mase.¹⁷ 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-

¹⁶ Tako že stara odl. GIU 12.670.

¹⁷ Bartch-Pollak op. c. I, 30. — 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 2139 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 bodi, da se v njem samem razčistijo vsa razmerja, ki se tičejo zakonitega obsega stečajne mase, kolikor ne stavljajo 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“.¹⁸ 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.¹⁹

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.

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

¹⁹ 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 nesmotrnosti 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 pravdi 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 oprostitve ni prižgal.

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 pravdi nova pravda stečajnega dolžnika, ki uveljavlja oprostitve 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, koliko 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 pogodbeni 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 obča, kolikor je namreč presežek posebne mase pomnožil občo.

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

Verzijski zahtevke 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 zahtevke nanj odstopi.²⁰ Tudi z nadomestno izločitvijo in zahtevkom na odstop odplačila se obrne stečajni dolžnik na stečajnega sodnika.

Nadomestna izločitev oziroma zahtevke 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.

²⁰ 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 25. decembra 1917, ki predstavlja glayni 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,¹ 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-

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