



## Nekoliko o pomenu § 371. k. p. r.

Menil bode lahko kdo, da določba § 371 k. p. r. z dne 23. maja 1873 št. 119 d. z. — po katerej je tedaj, kadar iz krivde obtoženca izhaja popolnoma ali deloma neveljavnost pravnega opravila, katero je kdo ž njim sklenil, v kazenski razsodbi soditi tudi o tem in o pravnih nasledkih odtod izvirajočih — ne potrebuje nikakega razlaganja, ker je sama ob sebi dovolj jasna in umevna.

Vendar so se pokazali v praksi o tej zakoniti določbi nazori, kateri se mi nikakor ne zde pravi; n. pr. v sledečem slučaju :

Oče in sin bila sta krivim spoznana pregreška v zmislu § 1. zakona z dne 25. maja 1883, št. 78. d. z., ker je oče o pretečem mu prisilnem zvršilu z namenom, da bi izplačanje svojega upnika obrezuspešil, izročil svoje zemljišče sinu, sin pa dobro poznajoč očetov namen prevzel zemljišče v last, ne da bi bil prevzel tudi dotični dolg v svojo plačilno obljubo. Zasebni vdeleženec je pri glavni razpravi predlagal, da naj se ob enem razveljavi dotična, med očetom in sinom sklenjena izročilna pogodba, na katere podlagi je bil sin v zemljiški knjigi že prepisan za lastnika, da bode mogel iz zemljišča dobiti plačilo, ker nima njegov dolžnik drugega imetja. Sodišče ni spoznalo po tem predlogu, temveč napo-

tilo ga je na civilno pravdo, in sicer „z ozirom na to, da „so vsled sklenjene izročilne pogodbe gledè izročnega zem- „ljišča lahko nastopile pravne razmere, katere zadevajo pra- „vice drugih oseb, sodišče pa nima dotičnih zemlje-knjižnih „podatkov, da bi moglo o tem soditi“.

Ti razlogi res ne povedó mnogo; kažejo pa, da si so- dišče ni bilo svesto tega, kar mu v takem slučaju nalaga v razsodbo določba § 371. k. p. r.

Ker sta bila obsojena oče in sin, priznalo je sodišče samo, da je bila izročilna pogodba mej njima sklenjena ne- dopustnim, kaznjivim potom; iz tega sledi pa jasno, da ta pogodba mej obtožencema ne more ostati v veljavi na škodo upnika in da se mora na zahtev po njej oškodo- vanega vničiti in razveljaviti toliko, v kolikor ovira izpla- čanje upnika. Da kazensko sodišče zavrača zasebnega vde- leženca v tako jasnem slučaju še na težavno in drago civilno pravdo, pač ne ugaja pravemu pomenu § 371. k. p. r.

I. Vprašati je najprej, kak pomen imajo besede § 371. k. p. r.: „ako iz tega, da je obtoženec kriv, izhaja popol- „noma ali deloma neveljavnost pravnega opravi- „vila...“? Po katerem zakonu je presojeti veljavnost ali neveljavnost dotičnega pravnega opravila?

Kazenskopravdni red z dne 29. julija 1853 št. 190 d. z. določil je v §. 361. skoraj od besede do besede taisto, kar določuje §. 371. sedaj veljajočega kazenskopravnega reda; samo koncem prvega odstavka bil je še dostavek: „ako gre „sicer razsojevanje tega civilnim sodiščem in če se „reč po dokazih civilnim zakonom primerno razsoditi „more“.

Ta dostavek označuje jasno stališče, na katero se ima postaviti kazenski sodnik, kadar mu je razsojati o veljav- nosti oziroma neveljavnosti takega pravnega opravila v zmislu § 371 k. p. r.; iz njega se vidi, da je veljavnost ali neveljavnost takega pravnega opravila presojeti po splošnih ali posebnih določbah zasebnega prava, po ka- terih ima sicer soditi civilni sodnik.

Navedeni dostavek se je pri redakciji §. 371 k. p. r. z dne 23. maja 1873 izpustil brez posebnih razlogov; mogoče

za to, ker se je smatralo to, kar se tam izraža, za samo ob sebi umevno: mogoče pa tudi za to, ker se je zdel pojem „civilnim zakonom primerno“ (den Civilgesetzen gemäss) preozek; kajti mislilo se je lahko na določbe, kakoršne so se sprejele v novejše zakone, n. pr. zakon z dne 28. maja 1881, št. 47 d. z., po katerem so sedaj neveljavna pravna opravila, ki so bila tedaj po določbah civilnih zakonov dovoljena (zakon z dne 14. junija 1868, št. 62. d. z.).

A naj se je zgodilo to iz tega ali onega razloga, toliko je jasno in nedvomno, da se veljavnost pravnih opravil, ki se opirajo na zasebno-pravne naslove, more in mora presojati le na podlagi določb zasebnega prava, naj sodi potem o nji kazenski, ali pa civilni sodnik. \*) V § 371. k. pr. razširja se le delokrog in pristojnost kazenskega sodnika. O veljavnosti ali neveljavnosti pravnih opravil zasebnega prava razsoja načeloma civilni sodnik; kadar se je pa kako tako pravno opravilo zgodilo kaznjivim potom, takrat ima kazenski sodnik s svojo sodbo o krivdi ob enem soditi tudi o tem, če iz krivde izhaja neveljavnost dotičnega pravnega opravila.

II. To ugaja popolnoma načelu, da naj se stvar, ki se je spravila pred kazenskega sodnika in s katero so zasebnopravne pravice kake osebe v tesni zvezi, razsodi ob enem — kolikor le mogoče — v vseh ozirih, da naj se pravici in zakonu da zadoščenje na vse strani, ne da bi moral po kaznjivem dejanju oškodovani po izrečni krivdi iz samih formalnih vzrokov hoditi od sodnika do sodnika, da se mu prisodijo njegove zasebnopravne pravice. To je tudi načelo kazenskopravnega reda z dne 23. maja 1873., kajti posebna določba § 371 izvira in sledi iz splošne določbe § 4. k. p. r. — „Jura novit curia“ velja tudi za kazenskega sodnika, on mora poznati tudi civilne zakone, in kadar mu je s krivdo obtoženčevo vred soditi o po kaznjivem dejanju zadetih zasebnopravnih pravicah, soditi jih mora po dotičnih civilnih zakonih.

\*) Tako omeni tudi Mayer k § 371. k. p. r. svojega komentara rekoč: „Pri teh razsodbah mora kazenski sodnik imeti pred očmi določbe občnega državljskega zakonika in druge tje spadajoče zakone ter ukaze“ . . .

Po § 4. k. p. r. rešiti so načeloma na predlog poškodovanega njegove zasebnopravne terjatve v kazenskem postopku; le izjemno, ako se pokaže neogibna potreba, napotiti ga je na civilno pravdo, ako stvar ni tako razjasnjena, da bi se moglo o njej zanesljivo soditi. Zavrnitev na civilno pravdo je toraj izjemna določba in se mora strogo tolmačiti; kazenskemu sodniku ni dano na prosto voljo, o zasebnopravnih zahtevah oškodovanega soditi, ali ga pa ž njimi zavrniti na civilno pravdo; on je na predlog zasebnega vdeleženca dolžan tudi o tem izreči svojo sodbo; le kadar to ni mogoče, kadar je treba še drugih dokazov in pojasnil, zavrniti je zasebnega vdeleženca ž njegovimi zahtevami na civilno pravdo, ker se ne dopušča, da bi se zaradi tega zavleklo kazensko postopanje.

Kazenski sodnik ima tedaj v takih slučajih dvojno nalogo: v prvo sodi on v svojem ožjem in pravem delokrogu o kaznjivem dejanju samem, o krivdi obtoženčevi in njegovi kazni; tu ga vežejo določbe kazenskih zakonov; v drugo pa sodi on mesto sicer pristojnega civilnega sodnika tudi o zasebnopravnih pravicah, zadetih po kaznjivem djanju; tu ga vežejo občni in posebni civilni zakoni.

III. Kateri civilni zakon je bil vporabiti v zgoraj navedenem slučaju, je pač lahko uganiti sedaj, ko je v pravni moči in veljavi zakon z dne 16. sušca 1884, št. 36. d. z. Pred tem zakonom bila je stvar težavneja; kajti enaka nepoštena pravna opravila mogla so se poprej pred civilnim sodnikom izpodbijati in razveljaviti le takrat, kadar so obsegala v zmislu § 953. o. d. z. kako daritev v škodo upnikov. Kjer se pa to ni moglo dokazati, ni se moglo proti enakim nepoštenim in v škodo upnikov storjenim izročitvam imetja ničesar opraviti.

Zakon z dne 16. sušca 1884, št. 36 d. z. določuje v § 29. I, da se morejo izpodbijati taisti pravni čini (Rechts-handlungen), katere je storil dolžnik v drugi stranki z namenem namenu, svoje upnike oškodovati.

Ker je v navedenem slučaju kazensko sodišče obsodilo očeta in sina, priznalo je s tem samo, da je sinu bil znan namen očetov, svojega upnika oškodovati; njemu nasproti



je toraj dokazan glavni pogoj izpodbijanja v zmislu § 29. I. in § 31. št. 1. leg. cit.

Pa tudi drugi za to potrebni pogoji bili so kazenskemu sodišču dokazani:

1. Oškodovani upnik, kateri se je bil pridružil kazenskemu postopanju in kateri je zahteval izrek neveljavnosti dotične izročilne pogodbe, bil je zato legitimovan v zmislu § 32. leg. cit.; njegova terjatev opirala se je na pravomočno sodbo civilnega sodnika, dolžnik njegov pa ni imel drugega imetja, iz katerega bi bil mogel upnik iskati plačila.

2. Ker je bila izročilna pogodba sklenjena tekom istega leta, katerega se je vršila kazenska pravda, stavl je oškodovani upnik tudi o pravem času svoj predlog ter zahteval razveljavljenje dotičnega, njemu na kvar sklenjenega pravnega opravila, kajti po § 29. I leg. cit. ima za to 10 let časa.

Vse to bilo je kazenskemu sodišču dokazano; drugih dokazov pa ni potreba niti kazenskemu, niti civilnemu sodniku, kadar mu je soditi o veljavnosti enakega pravnega opravila.

Civilni sodnik sodi prav lahko na podlagi podatkov kazenskega postopanja, — ne da bi mu bilo treba daljne razprave o tem — da je izročilna pogodba oškodovanemu upniku nasproti neveljavna.

Saj je predmet pravdi le ta izrek in po § 35. zak. z dne 16. sušca 1884, št. 36. d. z. staviti je tožbeno zahtevo, da se izreče izpodbijani pravni čin upniku nasproti neveljavnemu ter ob enem dodati, kaj je toženi dolžan storiti ali opustiti za plačilo upnikovo; tudi je toženemu po § 38. leg. cit. dano na voljo, ogniti se vsakemu daljnemu izpodbijanju pravnega čina njemu nasproti s tem, da plača upnika.

Nikakor pa ne zadeva ta izrek pravnih razmer, ki so iz spodbijane pogodbe nastale drugim osebam proti eni ali drugi pogajajočih se strank.

Kazensko sodišče imelo je v tem slučaju v zmislu zgoraj navedenih določb izreči, da je izročilna pogodba, sklenjena med očetom in sinom, upniku in zasebnemu vdeležencu nasproti v toliko, kolikor ovira njegovo izplačanje, neveljavna, in da mora pre-

vzemnik zemljišča, ako hoče, da ostane pogodba tudi temu upniku nasproti veljavna, plačati očetov dolg.

Tak izrek bilo je kazenskemu sodišču lahko storiti, če bi tudi ne bil zasebni vdeleženec svojega predloga tako natančno, zakonu primerno stavil, kakor zahteva § 35. zakona z dne 16. sušca 1884, št. 36 d. z. za tožbo pred civilnim sodnikom.

Kazensko sodišče teh zakonitih določb — kakor kažejo njegovi razlogi — ni imelo pred očmi; pač pa je mislilo na stvarne pravice, ki so jih med tem časom morebiti pridobile druge osebe na izročnem zemljišči, pri katerem je bil sin vpisan že za lastnika.

A to je bila čisto nepotrebna skrb kazenskega sodišča, kajti v prvo zadeva izrek njegov le neveljavnost pogodbe oškodovanemu upniku nasproti; v drugo pa so one stranke, ki so v dobri veri v zemljiško knjigo pridobile kako stvarno pravico na zemljišči, popolnoma varne; njih varuje občni zemljeknjižni zakon in njega glavno načelo, na katero se opirajo javne knjige. Njim nasproti imel bi kazenskega sodnika izrek le tedaj svojo moč, če bi bil upnik v zmislu §. 61. in 66. obč. zemljeknjižnega zakona prosil, da se pri izročnem zemljišči zaznamuje vpeljava kazenskega postopanja zaradi sklenjene pogodbe, na katere podlagi se je sin vpisal za lastnika; in tudi ta zaznamba imela bi moč in veljavo le onim osebam nasproti, katere so pridobile kako stvarno pravico že po zaprošeni zaznambi.

Vidi se toraj iz vsega tega, da je bila zavrnitev zasebnega vdeleženca na civilno pravdo v tem slučaju nepotrebna in da kazensko sodišče določbe § 371. k. p. r. ni prav umelo in vporabilo. Želeti je v tem toliko bolj jasnega pojma o pomenu § 371. k. p. r. in strogo zakonite njegove vporabe pri enakih slučajih, ker je zasebnemu vdeležencu proti zavrnitvi njegovih zasebnih zahtev na civilno pravno pot po § 283. k. p. r. zaprta pot daljnega pritoževanja in ker mora potem, ako hoče svojo pravico dobiti, nastopiti veliko težavnejšo in dražjo pot civilne pravde.

*Dr. K.*

