

Glavni pogoj za rešitev celokupnega kompleksa vprašanj kriminalne pedagogike je predvsem sistematično sodelovanje kriminalistov-pravnikov in pedagogov tako na polju teoretskega razglabljanja teh vprašanj kakor tudi pri praktičnem kriminalno-pedagoškem delovanju. Predhodna izobrazba mladinskih sodnikov torej ne sme biti zgolj juridična, temveč tudi kriminalno-pedagoška v najširšem pomenu besede.¹⁶

O retraktni pravici na našem ozemlju.

Dr. Janko Polec.

(Prinos k zgodovinskemu razvoju zasebnega prava.)

I.

1. Retraktna pravica¹ je pravica, pristojeca bližjemu, da nepremičnino, ki jo je prodal njen lastnik manj upravičenemu daljnjemu, pridobi proti plačilu kupnine, ki jo je dal daljnji, in pa drugih stroškov.

¹⁶ Gl. med. dr. Van Dühren. Die erzieherische Tätigkeit des Jugendrichters v zbirki: Die erzieherische Beeinflussung straffälliger Jugendlicher. 1927, str. 42.

¹ Retrakt ali »Zugrecht«, ker more upravičeni bližji stvar »nase potegniti«; v naših krajih in v bivši Avstriji sploh se je imenoval »Einstandrecht«, ker bližji v kupno pogodbo daljnjega vstopi; »Näherrecht«, ker je pravica bližjega upravičenca, iz istega vzroka tudi »Nahergeltung«; »Losung«, ker mora bližji plačati kupnino daljnjega; »Beispruch« ali »Einsprache«, ker se izraža ta pravica z uporom bližjega proti kupu daljnjega; včasih se imenuje tudi »Vorkauf« in tudi »Gespilderecht«. Gl.: Otto Gierke, Deutsches Privatr., II., Sachenrecht, str. 766. — Latinski se je imenovala ta pravica tudi ius recomprae (recomparare = nazaj kupiti). Navadno pa se v latinski literaturi govori o ius protimiseos. — Metod Dolenc rabi (podobno § 670 sl. srb. gradj. zak.) izraz »pravica prvenstva za nakup«, Cigale in Babnik »pravica uteze« (gl.: Dolenc, Pravosodstvo pri novo-meškem in korporiranem uradu nemškega viteškega reda v letih 1721—1772. Zborn. znanstv. razprav jur. fak. v Ljubljani; I., str. 61; tudi še Zb. znanstv. razprav III., str. 44) v poznejših spisih rabi Dolenc »pravica prvenstva pri nakupu«, prim.: Zb. znanstv. razprav V., str. 192 ter Kmečko dedno nasledstvo str. 23.

2. Retraktna pravica ni bila tvorba niti rimskega niti nemškega prava. Bila pa je tako razširjena, da pravi Andrej Tiraquellus,² »senator regiae curiae« v Parizu, (ki je spisal o tej ustanovi razpravo, obsegajočo 800 folio-strani), da ni nobenega vprašanja običajnega prava, ki bi bilo bolj odprto in bi sodišča imela ž njim več opravila, nego je retracts. V vsej Franciji in domalega vsej Italiji je bil v veljavi.³ Pa tudi v Nemčiji se je retraktna pravica v srednjem veku močno razvila v raznih oblikah.⁴ Domača je bila tudi v čeških mestnih pravih, v ruskem⁵ pravu in, kakor bomo pozneje videli, tudi v pravu jugoslovanskih narodov. Retrakt je znan tudi v pravu premnogih izven-evropskih narodov.⁶ Starejši avtorji, ki razpravljajo o retractu, se radi sklicujejo v dokaz starosti te pravice na sv. pismo, cap. 25, Levit.: »Si attenuatus frater tuus vendiderit possessiunculam et voluerit propinquus eius, potest redimere.«⁷ Glede na to mesto se je razvila v srednjem veku celo razprava o tem, je-li ius retractus divini iuris.⁸

3. Deloma naslanja srednjeveška znanost to ustanovo na bizantinsko pravo, namreč na novelo cesarja Romana I. Lakapenosa in Konstantina Bagrorodnega (l. 922), ki da sta uvedla retraktno pravo kot »protimesis« v svrhu zaščite

² Andreas Tiraquellus, De utroque retractu municipalis et conventionalis commentarii duo, Lugduni (Lyon) 4. izdaja 1560 in 1566, str. 1.

³ Tiraquellus, l. c. str. 1; Viollet, Précis de l'histoire du droit civil français, str. 524; Pertile, Storia del diritto ital. III., str. 369 sl.

⁴ Gierke, l. c. str. 766 in sl. in tam, zlasti str. 768, op. 3, navedena literatura. A. Heusler, Institutionen d. Deutschen Privatrechts, II., str. 60 in sl.

⁵ A. Randa, Das Eigenthumsrecht, str. 222, op. 57, 58; o retractu v novogrškem in rumunskem pravu, gl. Zachariä v. Lingenthal, Gesch. d. griech.-röm. Rechte, 248, op. 815.

⁶ J. Köhler, Ztschft. f. vergl. Rechtswis., VI. Bd., str. 272 sl.; isti Rechtsvergl. Studien ü. islam. Recht, d. Recht der Berbern, d. chines. Recht u. d. Recht auf Ceylon, Berlin, 1889; A. H. Post, Grundriss d. ethnologischen Jurisprudenz, 1895, str. 201, 702 i. sl. (o retraktni pravici v indijskem, vzhodno-azijskem, mongolsko-tatarskem in semitskem ozemlju).

⁷ Tiraquellus, l. c., str. 4.

⁸ Pravtam.

kmetov pred vlastelini.⁹ K. Jireček in Vl. Mažuranić sodita, da so bizantinski vladarji posneli to pravno ustanovo od slovanskih narodov, naseljenih po Balkanu, ki so imeli plemensko ustavo.¹⁰ Vspričo splošne razširjenosti tega pravne-ga instituta pa se mi zdi ta domneva vsaj še preuranjena.¹¹ Najbrže je močno pripomogla k razširjenosti retrakta z longobardskimi fevdnimi knjigami recipirana konstitucija, ki se pripisuje Frideriku II.: de iure protimiseos¹² in katera se naslanja na grško-rimsko pravo.

4. Iz hodišče retrakta pa je treba iskati v prvotni skupnosti rodbinskih zemljišč, iz katere je šele v več stoletij trajajočem razvoju preko mnogih prehodnih štadijev nastala individualna lastnina rodbinskih članov. Eden zadnjih prehodnih štadijev pred uveljavljenjem popolne individualne lastnine je bila v nemško-pravnem ozemlju pričakovalna pravica rodbinskih dedičev (Erbenanwartsrecht), ki se je izražala v pravici bližnjih rodbinskih članov, zahtevati v določeni dobi rodbinsko zemljišče nazaj, ako ga je predal lastnik manj upravičenemu tretjemu.¹³

⁹ K. E. Zachariä v. Lingenthal, *Gesch. d. griech.-röm. Rechts*, str. 236—248, ki podaja kratko zgodovino tega instituta v bizantinskem pravu. Prvi početki retrakta v tem pravu segajo že v dobo Konstantina Velikega. L. 391 je bil že zopet ukinjen. Zanimiva je zveza, na katero kaže Zachariäe, namreč mej načelom bizant. prava, da jamčijo vsi lastniki celov zemljiškega kompleksa solidarno v nekem vrstnem redu za davek celega zemljišča, in pa med retraktom.

¹⁰ Vl. Mažuranić, *Prinosi za Hrvatski pravno-povjestni rječnik*, str. 563, 564.

¹¹ Prav to velja za naziranje Gierkejevo, ki presumira german-sko podlago (Gierke, l. c., str. 767).

¹² Jac. Cuiacius, *De feudis libri V.*, 1567, str. 532, sl.; — Tiraquelus, l. c. str. 2 pravi, da prihaja »protimesis« od »protimáo« = praefero. Zdi se mu pa, da je ta izraz sploh pokvarjen in da bi se moral pravilno glasiti: ius protomixeos, od »protos« in »mixis«: »id est mistio, coitus, coniunctio: quod ex eo iure veluti misceantur et coeant, vel in idem dominium, si vicinus aut consors redimat, vel in eandem familiam sive consanguinitatem, si consanguineus, quae antea separata ab his fuerant.«

¹³ S. Adler, *Über das Erbenanwartsrecht nach den ältesten Bairischen Rechtsquellen*, v Gierkejevih *Untersuchungen z. deutschen Staats- u. Rechtsgesch.*, H. 37, str. 13.

5. Prvotni retrakt je torej rodbinski (retractus gentilitius, Erblosung). Ta se je tudi najdalje, prav do danes ohranil tam, kjer je za to pravico še ohranjen prvoten temelj, rodbinska zajednica.¹⁴ Rodbinski retrakt je večinoma tudi predmet bogate občnopravne literature o retraktu.

6. Sporna vprašanja so se tikala predvsem osebe upravičenca. V tem pogledu se je smatralo vobče, da so retraktni upravičenci vsi sorodniki (cognati, consanguinei, propinqui, gentilis, v Galiji »linearii« imenovani) do desetega kolena.¹⁵ Glede njihovega vrstnega reda je bilo običajno ali statutarno določenih nekaj pravil. Splošno pravilo je bilo, da so imeli bližji sorodniki (proximiores) prednost pred oddaljenejšimi (remotiores). Veljalo je tudi splošno pravilo: paterna paternis, materna maternis. — Prenos retraktne pravice od bližjega na oddaljenejšega je bil dopusten, ne pa na tretjo tujo osebo. Izključeni so bili od retraktne pravice ponekod n. pr.: nezakonsko rojeni, tudi če so bili pozakonjeni in njihovi potomci, ženske sorodnice, duhovniki in redovniki, razen če še niso storili redovne obljube in morejo še po odsvojitelju dedovati, dalje so bili izključeni od odsvojitelja razdedinjeni, vsled kazni brezpravni, izobčenci, ob času odsvojitve še ne rojeni ali vsaj še ne spočeti, oni, ki so bili pravno nesposobni pridobiti si prodano nepremičnino, tujci in slednjič oni, ki so že veljavno odsvojili vso svojo sedanjo in prihodnjo imovino z daritvijo. Če je bilo več enako blizu upravičenih, so se smeli posluževati retraktne pravice vsi pro rata. Ako se ostali niso hoteli poslužiti svoje pravice, pristojala je tudi le enemu in solidum. Če je bila nepremičnina v skupni lasti več prodajalcev (n. pr. moža in žene), pristojala je retraktna pravica sorodnikom vseh odsvojiteljev.¹⁶ Zahtevati odsvojeno stvar je mogel bližnjik (v primeru več zaporednih prodaj) od zadnjega kupca ali od njegovih dedičev. V primeru, da je bilo več zemljišč

¹⁴ §§ 670—676 srb. gradj. zak.; čl. 47 in sl. črnogorsk. imov. zak.

¹⁵ Nicolai Vigelii, iurisconsulti: Methodus duplex duorum commentariorum seu librorum Andreae Tiraquelli de utroque Retractu, municipali et conventionali. Basiliae 1586, str. 60, 61.

¹⁶ Pravtam i. sl. strani.

odsvojenih, mogla se je izvrševati retraktna pravica glede vseh prodanih zemljišč ali le glede nekaterih.

7. Rok za uveljavljanje pravice je bil vobče leto in dan, statutarno so bili določeni tudi daljši roki, n. pr. tri leta, ponekod inter praesentes celo 10, inter absentes 20 let. Za uveljavljanje pravice v tem roku je bilo potrebno: 1. dokaz kolena sorodstva (*recensio genus*) in 2. ponudba med prodajalcem in kupcem dogovorjene in plačane kupnine. Doktrina stoji večinoma na stališču, da ne zadostuje »*oblatio verbalis*«, marveč da je treba »*oblatio realis*«, i. e. »*ad manum actor debet habere pecuniam*«. Vsaj pa mora retraktni upravičenec postaviti poroka za kupnino. Razen kupnine je bilo treba povrniti tudi stroške za poboljške in druge potrebne izdatke.

8. Retraktna pravica prestane, če se ji upravičenec odreče, če se kup razdere, če upravičenec umre, preden vloži tožbo, in če poteče za uveljavljanje retraktne pravice določeni rok.¹⁷

9. Poleg rodbinske so se razvile še druge retraktne pravice: zelo razširjena je bila retraktna pravica sosedov (*retractus ex iure vicinitatis*, *Nachbarlosung*), ki je nastala prvotno najbrže iz skupnosti lastnine deležnikov marke, pozneje pa korenini v zunanji zvezi sosednih zemljišč.

10. Tej pravici podobna je bila retraktna pravica solastnikov istega zemljišča, *retractus ex iure congrui* (*Gespilderecht*, *Teillosung*), ki jo poznajo mnogi še veljavni pravni sistemi.

11. Zelo razširjena je bila do konca XVIII. stoletja retraktna pravica stanovskih sodrugov (*retractus ex iure incolatus*). Po tej je bila prvotno prepovedana vsaka odsvojitvev zemljišč brez pritrčila stanovskih sodrugov. Semkaj spada retraktna pravica meščanov ter »*gospodov in deželanov*«.

12. V srednjem veku se je razvil retrakt zemljiškega gospoda (*retractus ex iure dominii directi*, *der grundherrliche Retrakt*). Po tem so imeli zemljiški gospodje retraktno

¹⁷ Pravitam.

pravico glede vseh podložnih kupnih zemljišč, t. j. takih, ki so jih smeli podložniki odsvojiti (Kaufrechtsgründe). S tem v zvezi je tudi fevdni retracts (retractus feudalis, Lehensretracts).¹⁸

13. Po njegovem postanku je starejša doktrina¹⁹ razlikovala retractus municipalis ali legalis in retractus conventionalis. Municipalni ali zakoniti je po tem nauku oni, ki pristoji temeljem municipalnega prava, t. j. na podlagi statuta in običaja kakšnega ozemlja; tak pa, ki temelji na posebnem, ob prodaji zemljišča sklenjenem dogovoru, je bil pogodbeni, konvencionalni retracts (gewillkürtes Näherrecht). Ko je po recepciji rimskega prava prodrlo načelo, da ustanavlja pogodba pravice le napram sopogodbniku in da je pogodbeni utemeljitev napram tretjim osebam učinkujoče retraktne pravice po občnem pravu sploh nemogoča, prihaja pogodbeni retracts od XVI. stoletja dalje malo v poštev.²⁰

14. Glede bistva retraktne pravice doktrina ni bila nikdar edina. Nekateri jo prištevajo stvarnim pravicam že po njenem postanku, ker je nastala iz pravice skupnosti (Gemeinschaftsrechte), ki utesnjuje individualno lastninsko pravico.²¹ Romanistična jurisprudenca, ki retraktne pravice ni mogla podrediti pojmu iuris in re a linea, skuša zlasti izza XVI. stoletja konstruirati retraktno pravico kot terjatveno pravico in razložiti njen stvarni učinek iz pojma posebne obligacije (t. zv. »Zustandsobligation«), s pomočjo actionis in rem scriptae.²² Av-

¹⁸ Gierke, Deutsches Privatrecht, II. Sachenrecht, str. 785 — 779;

¹⁹ Vigelius, l. c. str. 21, 132; Tiraquellus, l. c. str. 621;

²⁰ Gierke, l. c. str. 797.

²¹ Gierke, l. c. str. 769 i. sl.; prim. tudi Festschrift zur Jhdtefeier des ABGB. 1911, str. 63.

²² Gierke, l. c. str. 770, op. 18; Randa, Eigentumsrecht, str. 221, op. 54. Istega naziranja je tudi Erberg, Observationes practicae (rokopis v Nar. muzeju v Ljubljani; gl.: moj »Razpored sodnih instanc v slovenskih deželah od 16. do 18. stol., Zborn. znanst. razprav, jur. fak. 1927/28, str. 129, op. 58), X., 15. — Dolenc, Kmečko dedno nasledstvo za časa veljavnosti gorskih bukev, ČZN 1927, str. 23 trdi brez daljnjih izvajanj, da je bilo prvenstvo pri nakupu »po rimskem pravu samo osebna predkupna pravica, v germanskem pravu pa, da se je razvila v tem oziru

torji, stoječi na stališču, da je retraktna pravica stvarna pravica, niso edini v vprašanju, ali jo je smatrati za samostojno stvarno pravico; kajti zakonite retraktne pravice so bile prvotno le ostanek obsežnejše pravice na stvari, ki temelji redno na osebno-pravni skupnosti, ter so prešle le deloma v samostojne pravice.²³ Spor je tudi še vedno v literaturi, je-li zlasti v dvomu smatrati retraktno pravico za stvarno predkupno pravico.²⁴

II.

V območju naše kraljevine je A) v slovenskih in hrvatskih deželah retraktna pravica zgolj še historično pravo, dočim velja B) še vedno v Bosni in Hercegovini, Črni gori in v Srbiji.

A) Pokrajine historičnega retraktnega prava.

1. V slovenskih deželah potekajo viri za retraktno pravo, izvzemši za ono v mestih, največ izza XVI. stoletja, torej iz dobe, ko se je začela vprav najbogateje razvijati občnopravna literatura o tem vprašanju.

a) Važen vir za naše pokrajine je določba § 50 štajerskih gorskih bukev iz l. 1543.²⁵ Po tej določbi se naj vsako vinogorskemu pravu podvrženo zemljišče, vinograd ali druga podedovana (ne pridobljena) nepremičnina, ki se hoče prodati, ponudi²⁶ v prodajo predvsem gorskemu gospodu, ki jo more pridobiti za ceno, za katero bi jo dal prodajalec društvarna pravica«. — Stobbe, *Privatrecht*, II. 189 vidí v retraktu razlastitvi podobno pravico enostranske pridobitve lastnine proti odškodnini.

²³ Gierke, l. c. str. 771 in op. 21;

²⁴ Gierke, l. c. str. 772, i. sl.; proti: Randa, l. c. str. 221 i. sl.

²⁵ M. Dolenc, *Kmečko dedno nasledstvo*, l. c. str. 24, meni, da je bila določba § 50 gor. bukev iz l. 1543 le vzakonitev že dolgo obstoječega pravnega običaja. To mnenje podpira sedaj tudi A. Mell, *Das steirische Weinbergrecht und dessen Kodifikation im J. 1543*, *Akad. der Wiss. in Wien, Phil. histor. Kl. S. B. 207, Abh. 4*, str. 144, ki navaja listino z dne 8. sept. 1381. samostana admontskega, kjer se izražajo v konkretnem primeru iste misli, ki jih vsebuje § 50.

²⁶ V razvoju instituta retrakta se je odsvojitvev zemljišča, za katero je bilo prvotno potrebno pritrdila bližnjika, dovolila pod pogojem, da

gemu; ako bi gorski gospod ne hotel kupiti, ima za njim predkupno pravico najbližji sorodnik; če bi tudi ta ne hotel kupiti, pa najbližji sosed (mejaš). Šele, ko bi je tudi sosed ne hotel, jo more prodajalec prodati poljubno.²⁷

Ta določba ustanavlja torej primarno retrakt ex iure domini, subsidiarno pa najprvo ex iure consanguinitatis in potem ex iure vicinitatis. To retraktno pravico pa so morali uveljaviti upravičenci tekom leta in dneva v smislu § 45 gorskih bukev.²⁸

Na Dolenjskem je bila retraktna pravica po gorskem pravu med vinogradniki v XVII. in XVIII. stoletju tako razširjena, da jo srečavamo v sodnih zapisnikih »malodane na vsakem gorskem zboru.«²⁹ Zdi se pa, da se tudi tukaj retraktna pravica

ga je prodajalec zama ponudil bližje upravičenemu. Potreba ponudbe je bila torej eden izmed razvojnih stadijev retrakta. Dalje pa se je razvijal tako, da se v primeru nepravilne odsvojitve ta ni več smatrala za nično ali izpodbojno, marveč se je dala bližnjiku, ki ga je prodajalec prezrl, pravna možnost, da si pridobi odsvojeno zemljišče v določeni dobi proti plačilu odkupnine. S tem je pravica ugovora (Beispruchs- oder Einspruchsrecht) oslabela le v bližnjo pravico (Näherrecht). Po tej črti so se razvile skoro vse razne vrste retrakta na nemško-pravnem ozemlju. — Gl.: Gierke, l. c. str. 767.

²⁷ M. Dolenc, Kmečko dedno nasledstvo, str. 24 i. sl., A. Mell, Das steirische Weinbergrecht, l. c. str. 144, N. de Beckmann, Idea iuris, str. 417.

²⁸ M. Dolenc, Kmečko dedno nasledstvo, l. c. str. 25, pravi, da gorske bukve (vsaj v slovenskih prevodih) »niti ne navajajo roka, doklej se sme pravica prvenstva reklamirati«. — (V tem pogledu primerjaj A. Mell, Das steirische Weinbergrecht, c., str. 142.) — Beckmann, Idea iuris, str. 417 smatra, da je določba § 45 štaj. gorskih bukev uporabna tudi za primer § 50. V tem smislu je po mojem mnenju razsojen tudi pravni primer, ki ga navaja M. Dolenc, Pravosodstvo klevevske in boštanjske graščine od konca 17. do začetka 19. stol., Zborn. znanst. razprav jur. fak. V., str. 193, 194. Pripomba Dolenčeva (64), da se tam omenjeni enoletni rok nanaša na zastaralno dobo izvršbe razsodbe, je zato po mojem mnenju pomotna. — Prim. pa tudi glede dobe uveljavljanja: M. Dolenc, Pravosodstvo cistercienske opatije v Kostanjevici itd., Zborn. znanst. razprav jur. fak. III., str. 46.

²⁹ M. Dolenc, Pravosodstvo cistercienske opatije v Kostanjevici itd. l. c. str. 44, isti, Kmečko dedno nasledstvo, l. c. str. 24, kjer pravi, da v zapisnikih o gorskih pravnih »resnično mrgoli pravi prvenstva pri nakupu«.

ni mogla uveljaviti glede onih zemljišč, ki so prešla poslednjevoljno v roke takih, ki niso imeli retraktne pravice glede voljenih zemljišč.³⁰ Prav to velja glede preza dolženih zemljišč.³¹

b) Zemljiški gospod (nadlastnik, glavni lastnik) je imel retraktno pravico tudi glede podložnih zemljišč, ki so jih imeli podložniki po kupni pravici (Kaufrechtsgründe) in katere so smeli, ako niso imeli otrok, prodati.³²

c) V naših mestih in trgih je bila retraktna pravica zelo razširjena. Erbergove *Observationes* l. c. X. 15 (nastale okrog l. 1700) pravijo za Kranjsko: »Dann also sehen wir täglich, dass umb einstandt der bürgerlichen Häuser in dieser l. f. Hauptstadt Laybach, auch in anderen Städten vor selbigen Stadtmagistrat oder Gericht... agiert wierdet.« Ni pa se retraktna pravica v naših mestih (Bürgerretrakt)³³ organično razvila, marveč se je podeljevala mestu navadno v njegovih mestnih ali tržnih pravicah. Za naše ozemlje so nam znane doslej določbe pravic dveh mest, Kostanjevica in Novega mesta, ki se glede retraktne pravice skoro dobesedno skladajo. Predpredzadnji odstavek mestnih pravic, ki jih je podelil koroški vojvoda Henrik med l. 1295—1307 Kostanjevici, se glasi:

»Item es sollen auch die burger kein hauß in der stadt keinem edlman furbaß mehr verkauffen nach ander jemand, nur den die in der stadt vor burgern gesessen sind und mit der gmain wachen und steüern; sy sollen auch furbaß kein ihr guett, das zur stadt gehört,

³⁰ M. Dolenc, *Pravosodstvo cistercienske opatije v Kostanjevici*, l. c., str. 46; — isti, *Pravosodstvo pri novomeškem inkorporiranem uradu nemškega viteškega reda*, Zborn. znanst. razprav I. str. 62; — isti, *Pravosodstvo klevevske in boštanske graščine*, Zborn. znanstv. razprav jur. fak. V. str. 194.

³¹ M. Dolenc, *Pravosodstvo cistercienske opatije v Kostanjevici*, l. c. str. 46.

³² *Kmečko dedno nasledstvo*, str. 40. — J. B. Suttlinger, *Consuetudines Austriacae ad stylum excelsi regiminis infra Anasum accommodatae. Accessit Aureus iuris austriaci tractatus continens observationes selectas. Authore Dr. Bernardo Walthero*, Lipsko 1716, str. 133, 134, in pomnožena izdaja Nürnberg 1718, str. 161.

³³ *Gierke*, l. c. str. 787; — Suttlinger (I. izdaja) str. 131, (pomnožena izdaja) str. 157.

jemandt hingeben oder schaffen bey ihren lebendigen leib oder an ihrem todt, es seyn häuser, mühlen, fleischbänkh, weingarten, wisen oder akher, daß es uns von dienst khäm; wer aber darumb thät, wöllen wir, daß das kein crafft habe.«³⁴

V ustanovnem pismu novomeškem z dne 7. aprila 1365. najdemo prav podobno določbo:³⁵

»Es sollen auch die Burger khain Hauss in der Stadt khainem Edlen Mane verkauffen noch ander yemandt, nur den, die in der statt von Burgern gesessen seindt oder sitzen wellendt und mit der gemain wachen und steuern. Sy sollen auch fürbas khain Ir guett das khainen zu der Statt yemandt hingeben oder schaffen bey Irem, lebenden Leibe oder an Irem Todte, Es seindt Heuser, Müllen, Fleischpenkh, Weingärten, Wisen oder Aeckher, das es unns von Dienste kheme. Wer es darüber thette, wellen wir des das khain Krafft habe.«

Vrhovec³⁶ pripominja, da so to pravico v Novem mestu zvali »Einstandsrecht« ter jo uživali do l. 1787, ko jo je Jožef II. razveljavil.

Dočim pa je bil namen retraktne pravice pri kmet-skih podložnih zemljiščih, varovati pravice zemljiškega gospoda kot glavnega lastnika in v drugi vrsti uveljavljati še iz stare skupnosti nepremičnin izhajajoče pravice rodu in soseske, je namen retraktne pravice glede mestnih hiš in zemljišč očitno drug. Določbe se niso izdale v prilog meščanom, da bi se morda hotela preprečiti priseljevanja tujcev, s katerimi bi se utesnjeval užitek že naseljenih meščanov na skupnih mestnih zemljiščih, zlasti gozdih in pašnikih. Razlog je bil povsem drug. Že po besedilu obeh gori navedenih odstavkov iz mestnih pravic je razvidno, da je hotel vladar izključiti sloje, ki so bili po svojih stanovskih privilegijih oproščeni davščin in obrambne dolžnosti ter služb deželnemu knezu. Izključiti so hoteli vladarji predvsem plemiče, ki jih n. pr. Kostanjeviške mestne pravice in novomeško ustanovno pismo izrecno imenujejo. To zadnje pismo izrecno ne izključuje niti onih, ki se hočejo naseliti kot meščani (die in der Statt... sitzen wellendt). Zakaj je bilo treba takih določb, nam prav nazorno kažejo premnoge odredbe deželnih knezov za mesto

³⁴ Fr. Komatar, Kostanjeviške mestne pravice v Jahresbericht des k. k. Kaiser Franz Josef - Gymnasiums in Krainburg 1910/1911, str. 3.

³⁵ Ivan Vrhovec, Zgodovina Novega mesta, str. 310.

³⁶ I. Vrhovec, l. c. str. 14.

Ljubljano,³⁷ ki zabičavajo, da morajo vsi hišni posestniki brez razločka, pa naj bodo meščani, plemiči ali prelati, plačevati davščine in skrbeti za obrambo.

Kako pa je bilo meščansko retraktno pravico izvrševati, za to v doslej znanih virih nimamo nobene podlage, ne na kak način in na čigavo zahtevo se je izrekala prepovedana odsvojitvev za neveljavno, še manj, če so mogli meščani zahtevati prodano nepremičnino od neupravičenega kupca proti plačilu kupnine in je-li se je torej iz gole prepovedi odsvojitve meščanom razvila res retraktna pravica meščanov. Če sodimo po razvoju izven našega ozemlja, pa se zdi, da je bilo tako.

d) Povsem drugim nameram je zopet služila retraktna pravica plemičev in deželanov. Bila je v teh krogih predvsem sredstvo, da rodbinska podedovana zemljišča (*bona avita*, *Stammgüter*) ne preidejo v tuje roke, »ut illustres familiae possint bona immobilia avita vel paterna pro familia-rum splendore in familiis suis retinere»;³⁸ bil je retrakt po Beckmannu »generis familiae, nominis et domus illustris conservatrix«.³⁹ Temu namenu je služil retrakt v obliki *ex iure consanguinitatis*⁴⁰ in *vicinitatis* »ex capite der Anrainung«.⁴¹

Razen tega naj bi retrakt pripomogel, da se ohranijo plemiška posestva v lasti plemičev in da ne preidejo v neplemiške roke; služil naj bi torej v plemiško - stanovske svrhe.⁴² To je bil tako zvani *retractus ex iure et praerogativa deželanstva* (»der Landmannschaft«).⁴³

³⁷ V. F. Klun, *Diplomatarium Carniolicum*. 1855, listine št. 1, 8, 23, 58, 85. — Isti namen je tudi prav jasno razviden iz listin trga Mokronoga. Gl. *Mitteilungen des hist. Ver. f. Krain* 1853, str. 19, 21.

³⁸ Beckmann, *Idea iuris*, str. 416.

³⁹ Prav tam.

⁴⁰ Glede Kranjskega gl. Erberg, *Observationes* X. 14.

⁴¹ Erberg, *Observationes* X. 18.

⁴² Beckmann, *Idea iuris*, str. 418; ta pravi v tem pogledu, »damit die Bürger so kein Adelige privilegia haben, nicht mögen die Adelige Sitze und Häuser in praedivium der Herren und Landleute an sich bringen und dadurch der höheren Standes-Personen Condition in vielen deterioriren und schwächen.«

⁴³ Erberg, *Observationes* X. 17.

V notranje-avstrijskih deželah z večinoma nižjim, ne posebno bogatim plemstvom, se namreč ni bilo mogoče izogniti temu, da so bili plemiči, obubožani, opetovano primorani, prodajati svoja posestva premožnejšim meščanskim slojem.

Na Kranjskem je pri tem nastalo vprašanje, ali naj se taka prememba posesti vpiše v knjigo stanovskih zemljišč (Gültbuch). Deželni zbor je o tem sklepal 1. marca 1624.⁴⁴ V daljši debati so poudarjali vsi govorniki, da ne morejo pristati na predlog deželnega upravitelja, po katerem naj bi ostal vpisan prodajalec dotlej, da cesar odobri prodajo, in sicer, ker bi nastala s tem zmeda in bi bila omogočena prevara. Zato je sklenil deželni zbor soglasno, da je dopusten takojšen prepis, a plemiči in deželani imajo glede prepisanega zemljišča retraktno pravico tri leta.⁴⁵

Ta retraktna pravica plemičev in deželanov temelji na Kranjskem na starem običaju,⁴⁶ na Štajerskem pa na generalijih z dne 1. avgusta 1613 in 10. julija 1630.⁴⁷ Po teh so imeli plemiči in deželani, cesarski svetniki⁴⁸ ter odlični uradniki (»vornehme Offiziere«) in sicer predvsem bližnji sorodniki (»nächste Befreundte«) retraktno pravico glede stanovskih zemljišč, ki so se odsvojila bodisi prostovoljno, bodisi izvršilnim potom, in to v dobi treh let po prepisu odsvojitve.

Plemiči in deželani so imeli retraktno pravico celo glede tistih v knjigo stanovskih zemljišč (Gültbuch) vpisanih nepremičnin, ki so bile po prvi sodni izvršbeni odredbi, takozvanem »Ansatz« (primum decretum pretorium executionis), prisojene v začasno zavarovalno posest zahtevajočemu upniku (Angesetzter Kreditor) in se mu je izdala listina (Landscherm), s katero se mu zagotovi odškodovanje za morebitno evikcijo. Ako

⁴⁴ Erberg, *Observationes* X. 17; Narodni muzej v Ljubljani, deželnozbornski zapisniki l. 1624., 1. marca, fol. 298.

⁴⁵ Beckmann, *Idea iuris*, str. 417.

⁴⁶ Erberg, *Observationes* X. 17.

⁴⁷ Rechbach, *Observationes ad stylum curiae Graecensis, Appendix ad libellum* (1682), str. 46; gl. tudi Beckmann, *Idea iuris*, str. 417, 418, 419 passim.

⁴⁸ Vendar se nanaša to le na prave in zaslužene cesarske svetnike. Gl. Suttinger, *Consuetudines Austriae*, prva izdaja 1716, str. 132, 133; pomnožena izdaja 1718, str. 159.

se je to zgodilo, so imeli najbližji sorodniki »ex familiis illustrissimis et illustribus« pravico, tekom treh let odkupiti zastavljeno zemljišče od zahtevajočega upnika kot posestnika. Treba pa je razlikovati dva primera. Ako je zahtevajoči upnik ponudil nepremičnino najbližjemu sorodniku v nakup, je moral založiti tekom 30 dni po ponudbi primerno kupnino, ki bi jo dal drug, tuj kupec. Ako pa je upnik nepremičnino brez take ponudbe prodal drugemu kupcu, je imel bližji sorodnik pravico, uveljaviti retrakt tekom treh let po prodaji. Če bi pa bližji sorodnik sumil, da sta sklenila upnik in kupec simulirano pogodbo v tem pogledu, da sta navedla kupnino previsoko, mogel je sorodnik gnati obadva na prisego. Ako bi bližji sorodniki ne izvrševali retraktne pravice, imajo to pravico v triletnem roku vsi plemiči in deželani.^{48a}

e) Za Kranjsko vemo, — morda je bilo tudi drugod tako — da je bila po sklepu deželnega zbora, ki je bil razglašen 13. maja 1613., priznana deželanom še druga retraktna pravica. Podložni kmetje namreč, ki so imeli tako zvana kupna zemljišča (Kaufrechtsgründe), so se mogli odkupiti zasebnega podložništva s preplačilom dajatev. S tem bi postali slobodini, to je podložni neposredno deželi. V tak odkup pa so mogli plemiči in deželani vstopiti. Ako bi se izkazalo, da je bil podložnik dajatve močno preplačal, hoteč si zagotoviti zemljišče, so smeli deželani, vstopajoči v odkup, zahtevati cennitev in založiti le primerno kupnino.⁴⁹ Slični deželno-knežji generale je izšel še 14. marca 1622. o isti retraktni pravici, ne da bi omenili pravkar navedeno cenilno pravico deželanov.⁵⁰

Za uveljavljanje retraktne pravice je bil pristojen v splošnem forum reale; glede plemiških zemljišč prvotno deželna pravda (Landrechte), pozneje deželno glavarstvo;⁵¹ glede zemljišč slobodinov stanovski odbor;⁵² glede meščanskih

^{48a} Beckmann *Idea iuris*, str. 19 sl., 417, 418; M. Dolenc, Zbornik znanstvenih razprav V, str. 245.

⁴⁹ Erberg, *Observationes* X, 19;

⁵⁰ Erberg, *Observationes* X, 20;

⁵¹ Polec, *Razpored sodnih instanc v slovenskih deželah od 16. do 18. stol.*, l. c. str. 134; Erberg, *Observationes* X, 16;

⁵² Erberg, *Observationes* X, 19;

posestev mestni magistrati⁵³ in glede kmečkih podložniških zemljišč zemljiška sodišča.⁵⁴

Zdi se, da je bil retrakt plemičev in deželanov mlajši od onega meščanov in tudi od onega zemljiškega gospoda. Najstarejše primere plemiškega retrakta najdemo v vseh avstrijskih,⁵⁴ zlasti notranje - avstrijskih deležah šele v dobi Maksimilijana I., torej v času, ko se je tuje pravo najbolj recipiralo in se je tuja literatura (Tiraquellus, štiri izdaje v malo letih!) intenzivno bavila s to pravno ustanovo. Na Kranjskem najdemo v zapiskih ograjnega sodišča (Landschranngericht) prve primere iz leta 1540 in 1549.⁵⁵ Na Štajerskem so izšle že gori navedene odredbe deželnega kneza v letih 1613. in 1630. Skoro v istem času se je pečal kranjski deželni zbor (1613, 1624) s tem predmetom. Značilno za to, kolik je bil odpor proti retraktni pravici v plemiških krogih naših dežel še koncem XVII. stol., so dokaz Beckmannova opravičevanja v njegovi »Idea iuris« (str. 519). Beckmannu očitajo stanovi, da priznava osobito retractus ex iure consanguinitatis, ko da je vendar pri štajerskih sodiščih nastala druga praksa, ki smatra omenjeno retraktno pravico za consuetudo irrationalis, ki se je pri sodiščih ne sme priznati.⁵⁶ Očitajo mu tudi da ni primerno, da hoče kot tuj pravoznalec, ki na Štajerskem ni niti rojen, niti vzgojen, uvesti v štajersko sodstvo nekaj novega in predpisovati štajerskim stanovom in sodiščem. Temu odgovarja Beckmann, da ustanova, ki se sklada s svetopi-semskim pravom, s pravom drugih narodov in tudi z določbo § 50 domačih gorskih bukev ne more biti »consuetudo irrationalis«, ampak »consuetudo bona«.

Kljub temu pa, da se je v prihodnjih dveh stoletjih retraktno pravo tudi v naših deželah silno razširilo in udomačilo,⁵⁷ se

⁵³ Erberg, *Observationes* X, 15;

⁵⁴ prav tam.

⁵⁵ Suttinger-Walther, *Consuetudines Austriacae*, I. izdaja, str. 129; pomnož. izdaja str. 156; *Codex Austriacus*, I. in II. del, 1704, str. 292 sl.; Erberg, *Observationes* X, 14.

⁵⁶ Beckmann, *Idea iuris*, str. 149. — Proti istim ugovorom se bori sicer tudi že Tiraquellus, l. c. str. 12.

⁵⁷ O tem ne pričajo le direktni viri: Erberg, *Observationes*, l. c.; Beckmann, *Idea iuris*, marveč tudi razmeroma mnogoštevilna dela o

je z retraktom povzročena omejitev prometa z nepremičninami zlasti v XVIII. stol. vedno težje čutila.⁵⁸ Zato se je skušalo retraktno pravico vsaj zelo omejiti. To tendenco je močno pospeševalo vedno bolj se uveljavljajoče rimsko pravo s svojim, vsako omejitev izključujočim pojmom individualne lastnine in pa, posebej še v naših deželah, uredba novega nasledstvenega, dedovalnega sistema, s katerim se je uvedel tudi nujni *d e l e ž*. Vendar je v teku prvih priprav za enoten državljanski zakonik bivših avstrijskih dežel *codex Theresianus* (§ 3, cap. 2.) še pridržal načelo »enakorodnosti zemljišč« in s tem tudi ustanovo zlasti meščanskega in plemiškega retrakta. *I Hortenov* osnutek ni pri tem ničesar spremenil. V kompilacijski komisiji so bila pri posvetovanju o tem osnutku (§ 5—9) mnenja članov deljena. V mestih Prednje Avstrije promet z zemljišči ni bil utesnjen z retraktom; zato so se nekateri člani protivili splošni uvedbi retrakta. Poudarjalo se je tudi, da so na Dunaju⁵⁹ in tudi v drugih mestih (tudi v Ljubljani je bilo tako) mnoga plemiška posestva, ki plačujejo davek magistratu. Zato se je sklenilo, da naj se dovoljujejo izjeme od retraktne pravice v smislu ustav posameznih dežel.⁶⁰ Pri poznejšem posvetovanju o sodnem redu je kompilacijska

retraktu, ki se nahajajo, zbrana iz raznih kranjskih knjižnic, v ljubljanski študijski knjižnici. Poleg IV. izdaje velikega *Tiraquellovega* dela in večkrat citiranega *Vigelijevega* izvlečka iz tega, imamo tukaj še dela: *Theodor Reinkingk*, *Tractatus synopticus de retractu consanguinitatis*, Köln, 1708 (4^o, 372 + 144 strani) (citira ga tudi *Erberg*, *Observationes*); *Immanuel Sutorius*, *Tractatus de retractum iure in genere et specie*, Jena 1659. (4^o, 244 str.) Obe deli sta pisani v latinskomeški mešanici). *Bartholomeus Geisler*, *Disertatio iuridica de retractu gentilitio et conventionali*, 1673, (8^o, 236 str., doktorska disertacija na saleburški jur. fak.)

⁵⁸ *Gierke*, l. c. str. 768.

⁵⁹ Obsežni retraktni privilegij (*Einstandsprivilegium*) cesarja Leopolda z dne 14. avgusta 1657. za Dunaj gl. *Codex Austriacus*, I. in II. del, 1704, str. 292 sl. Zanimiv je že zato, ker izhaja iz drugih vidikov kakor gori za naša mesta navedeni. Izdan je bil na prošnjo meščanov, ker je v škodo dohodka in pravicam meščanov prešlo preveč hiš v roke nemščanov, ki so se odtegnili mestni jurisdikciji in obrtu.

⁶⁰ *H. Voltolini*, *Der Codex Theresianus im österr. Staatsrat*, v »Festschrift zur Jahrhundertfeier des ABGB«, 1911, str. 61 sl.

komisija l. 1773. sklenila, izključiti uveljavljanje retraktne pravice v izvršilnem postopku.⁶¹ Ko pa je kompilacijska komisija svoja izza l. 1776. začasno prekinjena posvetovanja o materialnem pravu, l. 1782. zopet povzela, se je na poseben cesarjev ukaz pečala najprvo s težkim vprašanjem daljnega obstoja retraktne pravice.⁶² Rezultat teh posvetovanj je bil, da so se že v jožefinskem državlj. zak. z dne 1. nov. 1786., II. poglavje §§ 4 in 6 in potem s patentom z dne 8. marca 1787. št. 649 zb. j. zak. vse vrste retraktne pravice razveljavile. Veljala je le še retraktna pravica zemljiških gospodov glede podložnih zemljišč. Toda tudi ta je razveljavljena z določbo § 1140 o. d. z.⁶³

2. V hrvatskem pravnem okolišu se moramo ozirati na ožjo Hrvatsko in na dalmatinsko-primorsko ozemlje. V enem kakor v drugem je bil zlasti rodbinski retrakt v veljavi.

a) Na Hrvatskem, v območju ogrsko-hrvatskega prava so se do uvedbe obč. drž. zakonika sredi XIX. stol. delile nepremičnine v podedovane (dedovine, *res avitae*) in pridobljene (*res acquisitae*). Prve so bile tiste, ki jih je pridobil lastnik z dedovanjem in jih je moral zopet zapustiti svojim zakonitim naslednikom; druge pa so bile tiste, ki jih je lastnik pridobil na drug način, n. pr. po daritvi ali s kupom in je mogel z njimi prosto razpolagati.

Dedovina je bila odsvojljiva le pod določnimi pogoji. Vsaka prodaja takega zemljišča se je imenovala *fassio perennalis*, prodajalec »*fatens*«, kupec »*fassionarius*«. Ako je bila »*fassio simplex*«, t. j. iz razsipnosti, prodaja ni bila veljavna. Mogli so jo izpodbijati zakoniti nasledniki s tožbo: »*ad invalidationem fassionis perennalis ex praeiudicio*«. Veljavna pa je prodaja, ako se izvrši iz veljavnih razlogov, n. pr. da se kupi

⁶¹ pravtam, str. 63.

⁶² Binder — Suchomel, *Zur Lebensgeschichte des Hofrates Franz Georg Edlen von Keefß*, v »*Festschrift zur Jahrhundertfeier des ABGB*, str. 362.

⁶³ *Das Retracts- oder Einstandsrecht in Oesterreich*, Allg. österr. Gerichtszeitg., 1873, štev. 12—15. Anonimni članek ima zelo dober pregled retraktne prava v Avstriji v 18. stoletju in njegovega prestanka.

drugo boljše zemljišče (*fassio rationabilis*) ali pa v nujni sili. Vendar pa je v vseh primerih potrebno predhodno obvestilo (*praemonitio*) vseh bližnjih in daljnih bližnjikov. To obvestilo se je moralo razglasiti v županijskih zborih ali pa pismeno. Vsak bližnjik, ki ni bil obveščen, je imel pravico tožbe »*ex neglecta praemonitione*«. Po prodajalčevi smrti ima še vsak sorodnik, ki ima dedno pravico, tožbeno pravico proti kupcu *ad invalidationem fassionis perennalis ex praeiudicio*. Ako tožitelj dokaže, da je on dedič, pa da je zapustnik brez razloga odsvojil dedovino, se proglasi prodaja s sodbo za neveljavno, tožnik pa mora kupcu povrniti kupnino.⁶⁴ Običajnim potom se je predkupna pravica na Hrvatskem razširila na pridobljena zemljišča, toda le v korist sinov in hčera.⁶⁵

Kadlec in Mažuranič kažeta na sorodnost teh določb Verböczyjevega tripartita in starega hrvatskega običajnega prava, zlasti prava v poljičkih zakonih.⁶⁶

b) Pa tudi v dalmatinskih statutih so določbe o retraktnem pravu. Po trogirskem pravu mora lastnik trikrat, tri nedelje pred cerkvijo med veliko mašo naznaniti, da namerava prodati nepremičnino. Po senjskih statutih je bil potreben oklic štiri nedelje, in sicer, ko zvoní evangelij v katedrali, prvi oklic pa se mora še posebej izvršiti: »*in cimiterio dictae ecclesiae in loco debito et consueto aut permissum per dominos*.« V primerih, kjer vrednost nepremičnin ne presega 100 liber, mora bližnjik, ki stanuje v Trogiru, ugovarjati proti prodaji trideset dni po prvem oglasu, odsotni pa tri mesece. Ako pa je vrednost zemljišča manj kakor 100 liber, zadostuje en oglas; v tem primeru mora bližnjik ugovarjati v 8 dneh in v daljnjih 8 dneh izvršiti predkup. Na ugovor bližnjikov more knez s sodniki pozvati prodajalca in kupca, da prisežejo, da je prodaja čista, nenavidezna, brez tajnih dogovorov glede višine cene.

Po splitskem statutu so imeli sorodniki predkupno pravico v teku enega leta.⁶⁷

⁶⁴ VI. Mažuranič, Prinosi za hrvatski pravno-povjestni rječnik, str. 560, 561.;

⁶⁵ pravtam, str. 566, c, II.;

⁶⁶ pravtam, str. 561.

⁶⁷ VI. Mažuranič, Prinosi, str. 1123, 1124.

B) Pokrajine veljavnega retraktnega prava.⁶⁸

1. V Bosni in Hercegovini se vsa zemljišča delijo v mulkovna (mulk) in v mirijska (mirié) zemljišča.

Mulkovna zemljišča so tista, s katerimi more posestnik razpolagati kot neomejen lastnik. Mirijska zemljišča pa so državna zemljišča, ki jih država podeli proti plačilu nastopnine (tapu) in letne desetine ter s pridržkom tkzv. »rekabe«, t. j. določenih, substanco zemljišča zadevajočih pravic s posebno podelilno listino (tapijo) posameznim osebam v posest (tesaruf) ali pa v javne ali verske namene ali v javno uporabo ali v skupno porabo določenim krajem. Razmerje podeljenca do mirijskega zemljišča je slično užitni lastnini nemškega prava.

Mulkovno zemljišče tvori navadno le hiša in dvorišče z vrtom v izmeri do okroglo 500 m² (pol dunuma) ter tkzv. mulkizirana zemljišča, t. j. državna zemljišča, ki jih podeli država komu v polno last.

Zgradbe, nasadi in druge naprave, ki jih napravi posestnik mirijskega zemljišča na tem, postanejo pod posebnimi pogoji njegova prosta mulkovna last (t. zv. mulkovni objekti). Zato je mogoče, da je zemljišče v mirijski posesti drugega lastnika, kakor je oni, ki je lastnik na zemljišču postavljenega mulkovnega objekta.⁶⁹ Glede obeh vrst zemljišča velja v Bosni še retraktno pravo.

⁶⁸ Radi pomanjkanja prostora se moramo v tem delu omejiti le na najbistvenejše.

⁶⁹ Glede pravne podlage teh uredb, o kateri radi pomanjkanja prostora ne moremo razpravljati gl.: Eichler Das Justizwesen in Bosnien und Herzegowina str. 1—47 ter Štefan Posilović Das Immobilienrecht in Bosnien und Herzegowina, 1894, str. 167—168, na čegar izvaja njih sloni nadaljna razprava glede bosanskega prava. Mihajlo Zobkow, Alienacija mirijskih zemljišč u Bosni i Hercegovini, Mjesecnik, 35, 1909., str. 202. sl.; — Ivo Pilar, Entwicklungsgang d. Rezeption d. österr. ABGB. in Bosnien u Herzegowina unter bes. Berücksichtigung d. Immobilienrechtes, Festschrift z. Jahrhundertfeier des ABGB., I., str. 709, 714; Michael Zobkow, Die Anwendung d. ABGB. in Bosnien u. Herzegowina, pravtam str. 739 sl. — Prim. tudi za Bosno veljavni turški zakon o zemljiški posesti z dne 7. Ramazana 1274 (3. maja 1858) v nemškem prevodu v Sammlung der für Bosnien u. Herzegowina

Retraktna pravica glede mulkovnih zemljišč se imenuje šuf'a, retraktni upravičenec pa šefija. Ta retraktna pravica je trojna: 1) izhaja ex iure congrui (iz solastnine skupnega mulkovnega zemljišča); 2) iz souporabe na prodano zemljišče vezane pravice, n. pr.: iz skupnosti privatne vode ali poti; 3) ex iure vicinitatis, iz neposredne sosesčine prodanega zemljišča. Prej imenovana kategorija te pravice izključuje pozneje navedeno. Ako je več šefij iste kategorije, imajo enako pravico brez ozira na zemljiški delež, ki ga ima posameznik. Isto velja, ako zahtevajo to pravico obojestranski sosedi zemljišča.

To retraktno pravico je možno uveljavljati le, če se je odsvojila nepremičnina s prodajo ali z vzajemno daritvijo, ne pa, če je prešla po neodplatni daritvi, poslednjevoljno ali za doto v druge roke. Za uspešno uveljavljanje šuf'a pravice so potrebne posebne obličnosti. Upravičenec mora zahtevati svojo pravico s trojno zahtevo: 1) čim sliši o prodaji zemljišča, mora takoj v družbi, kjer o tem čuje, izjaviti: da je šuf'a-upravičenec za to zemljišče ali da jo zahteva s šuf'a (takojšen začasen zahtev). 2) To zahtevo mora slovesno ponoviti pred pričami na zemljišču samem, in sicer napram kupcu: »to zemljišče si ti kupil« ali napram prodajalcu: »to zemljišče si prodal, zato sem glede tega šefija, sem svojo pravico že zahteval, kakor jo še sedaj zahtevam, bodite priče«. Če stanuje šefija v drugem kraju, more svojo zahtevo staviti po pooblaščenca ali tudi pismeno. 3) Slednjič mora, potem ko je opravil že obe predhodni zahtevi, uveljaviti svojo zahtevo tudi še s o d n i j s k o v enem mesecu.

Ako opusti šefija le eno zahtevo v določenem času ali pritrди prodaji izrecno ali molče, izgubi svojo pravico. Upravičenec mora, da doseže svojo pravico, plačati kupnino. Srednjeevropskemu pravu nasprotna je določba, da izgubi šefija svojo pravico, ako se zemljišče po prvih dveh zahtevkih in preden pridobi šefija lastnino zemljišča, proda tretji osebi.

Glede mirijskih zemljišč imajo med živimi retraktno pravico: 1) solastnik, ki more to pravico izvrševati v petih letih; 2) v isti dobi tisti, ki ima na odsvojenem mirijskem zemljišču mulkovni objekt; 3) zemljiškoknjižni lastnik zemljišča glede mulkovnih objektov,, ki se na njem nahajajo; 4) vaščani, potrebni zemlje, v teku leta dni, ako je bilo zemljišče prodano tujemu vaščanu; 5) kmet glede zemljišča, ki ga obdeluje, pa naj se to proda prostovoljno ali na javni dražbi, in sicer v teku leta dni.⁷⁰ Retraktno pravico pod 3) je mogoče uveljavljati le proti plačilu kupnine in potrebnih izdatkov, ostale pa proti plačilu cenilne vrednosti. Glede vseh vknjiženih zemljišč velja sedaj določba § 9 bos. zemljiškoknjižnega zakona, ki utesnuje retraktno pravico na ta način, da velja glede vseh vrst retrakta doba šestih mesecev za uveljavljanje.

V pogledu vrstnega reda posameznih retraktnih pravic ni nobenih zakonitih določb. Nesporno je le, da je zemljišča potrebni krajan na zadnjem mestu; zelo sporno pa, ima li prednost retraktna pravica lastnika mulkovnega zemljišča ali pa kmet.

Za primer smrti lastnika mirijskega zemljišča, ki nima zakonitih dedičev, imajo retraktno pravico: 1) dediči mulkovnih objektov, ki so na mirijskem zemljišču. To pravico morejo izvrševati v teku desetih let; 3) solastniki ali deležniki izpraznjenega zemljišča v teku petih let; 3) zemljišča potrebni krajan v teku leta dni. 4) Končno ima za primer, da umre lastnik mirijskega zemljišča brez dedičev in tapu-upravičencev, retraktno pravico tretji lastnik na zemljišču nahajajočih se mulkovnih objektov in sicer v teku desetih let.

Tudi glede teh retraktnih pravic velja sedaj po gori navedeni določbi utesnitev, da jih je treba uveljaviti v pogledu vknjiženih zemljišč v teku šestih mesecev.

2. V črnogorskem zasebnem pravu urejujejo retraktno pravo (»pravo preče kupnje«) določbe čl. 47 do 64 opšt. imov.

⁷⁰ Prim. isto dobo uveljavljanja glede podložnih zemljišč v slovenskem ozemlju.

zak.⁷¹ Določba čl. 48 sama pravi uvodoma, da temelji to pravo v Črni gori na davnem običaju med soplemenjaki. Skupnost plemenskih zemljišč je tudi tukaj izhodišče retraktnega prava. Črnogorec mora torej vsako zemljišče, ki je hoče prodati, ponuditi najpreje v običajni vrsti in na običajen način upravičenim soplemenjakom (čl. 48). Vrstni red je ta: sorodniki (bratstvenici) prvih šestih kolen po bližini sorodstva; mejaši zemljišča, ki naj se proda; sovaščani in končno ostali plemenjaki, ki ne pripadajo nobeni drugi vrsti. Izmed več mejašev imajo prednost oni, ki so hkrati sovaščani (čl. 49). Ako je več upravičencev iste vrste, se morejo pogoditi, da kupijo zemljišče skupno, sicer odločuje najprvo višja ponudena cena, končno volja prodajalca, komu hoče prodati (čl. 50). Žena, ki zastopa hišo, ima isto pravico kakor moški (čl. 51). Upravičenec, ki se hoče poslužiti svoje pravice, mora pred pričami izjaviti, da hoče kupiti zemljišče za pogojeno ceno in pod določenimi pogoji, ter domeniti s prodajalcem dan, katerega hoče napraviti pismeno pogodbo. Ako določenega dne ne pride ali ne plača kupnine, zgubi svojo pravico (čl. 53). V dražbenem postopku, v katerem je dražbo oglasiti v celem plemenu, more upravičenec uveljaviti svojo pravico najdalje do konca dražbe (čl. 54). Pri javni prodaji (čl. 55) sme sodišče zaključiti prodajo šele 6 ur po dražbi. V tem času more upravičenec, ako je najbližji, uveljaviti svojo pravico s tem, da ponudi najvišjo ceno (čl. 55). Če upravičenec ni mogel izvrševati pravice, ker so se kršili zakoniti predpisi, more po sodišču ponuditi kupnino in izvršiti s sodnim potrdilom prenos lastnine (čl. 56). Retraktna pravica se ne more uveljaviti glede zamenjanih ali darovanih zemljišč (čl. 58). Ako se izkaže, da je prodajalec navedel višjo kupnino, da bi obrezuspešil retraktno pravico, more upravičenec zahtevati, da se prodaja razveljavi ter izroči njemu zemljišče za resnično kupnino. V tem primeru mora prodajalec plačati škodo, ki bi jo kdo radi tega imel.

⁷¹ Predhodna določba je bil čl. 45 zakonika Danila I. (1855), ki se zopet dobesedno sklada s čl. 16 zak. Petra I. (1796), s povsem sličnimi odredbami. Citiran je pri M. Dolencu, Pravosodstvo pri novomeškem inkorporiranem uradu n. vit. reda v l. 1721 do 1772, l. c. str. 63, op. 46 po Georg Popović, Recht u. Gericht in Montenegro, 1877, str. 54, 55.

Pritožba o kršitvi pravice »preče kupnje« zastara v teku enega tedna, čim izve upravičenec o prodaji, vsekakor pa mesec dni po potrditvi pogodbe, s katero se je zemljišče pridobilo, pa naj bi bil upravičenec kadarkoli zvedel o prodaji (čl. 60).

3. V Srbiji je bila po državlj. zakoniku z dne 11. marca 1844 (§§ 670—676) določena retraktna pravica (»prvenstvo na kupovinu«) v prilog 1) članov rodbinskih zajednic (smesnici ali zajedničarji), 2) najbližje rodbine, 3) prvih sosedov in 4) »komšij«. Z zakonskim rešenjem z dne 4. maja 1847 se je odpravila retraktna pravica glede zadnjih dveh vrst. Prodajalci morajo upravičencem prodajo javiti (§ 671). Ako proda prodajalec brez te objave zemljišče, imajo upravičenci pravico v teku 30 dni po sodno potrjeni in objavljeni prodaji uveljaviti svojo predkupno pravico (§ 673) potem, ko so položili kupnino v sodne roke (§ 674). V izvršilnem postopku pravica prvenstvenega nakupa ne velja (§ 676).

V naši državi imamo torej v raznih pravnih področjih kaj različen razvoj in različno stanje pravnih institutov retrakta, urejenega pod vplivom različnega prava: v slovenskih deželah pod onim nemškega, v Srbiji, Črni gori in v Hrvat.-primorskih pokrajinah pod vplivom slovansko-bizantinskega, na Hrvatskem deloma tudi ogrskega in v Bosni v okviru islamskega prava.

Ratio retrakta je sicer včasih celo v istih pokrajinah, za razne stanove in za razne dobe različna; po bistvenih oblikah se pa retraktne pravice v vseh pravnih sistemih skladajo. Nekaj vsled spremenjenih socijalnih razmer, ki naj bi jih retrakt podpiral, a v glavnem glede na prostost prometa z nepremičninami se je v enem delu naše države retrakt že davno ukinil. V drugem delu pa deloma zemljiške razmere (v Bosni), deloma lastninska oblika (rodbinska zajednica v Srbiji in Črni gori) še zahtevajo, da se retraktne pravice ohranijo. Ali tudi tukaj se je retrakt glede na zemljiški promet kolikor možno utesnil z omejitvijo retraktnih upravičencev (v Srbiji) in z določitvijo čim manjšega roka za uveljavljanje retraktnih pravic (v Bosni in Črni gori).

Dokler se v zadnjenavedenih pokrajinah naše države sedanje zemljiške razmere ne umaknejo prosti individualni lastnini — kar se bo komaj tako naglo zgodilo, — je retrakt skoro potreben spremljevalec teh razmer. To bo moral upoštevati tudi bodoči edinstveni državljanski zakonik.⁷²

O pogojih izvršljivosti civilnih in trgovinskih izvršilnih naslovov v Italiji.

Dr. Matej Pretner.

V smislu italijanskega zakonika o civilnem pravnem postopanju so sodbe in drugi izvršilni naslovi inozemskih sodišč v civilnopravnih stvareh izvršljivi v Italiji potem, ko jim je priznana s sodbo italijanskega sodišča v delibacijskem postopanju izvršljivost.

Za izrek izvršljivosti je stvarno pristojno višje deželno sodišče, ki se pa v Italiji imenuje prizivno sodišče (Corte d' Appello), za sodne sodbe in deželno sodišče, ki se v Italiji imenuje civilno in kazensko zborna sodišče (Tribunale civile e penale), za druge izvršilne naslove, ki so ne samo sodni sklepi in sodne odredbe, ampak tudi sodne poravnave in druge pogodbe, sposobne za izvršbo, ter izreki rzsodišč. Vzrok tej razliki stvarne pristojnosti je v tem, da so sodbe večje važnosti kakor drugi izvršilni naslovi.

Krajevno pristojno pa je sodišče bivališča zavezanca in tudi sodišče, v čigar okrožju je opraviti izvršbo.

Zahtevajoči upnik mora na delibacijskem sodišču z navadno tožbo predlagati, da naj se izreče izvršilni naslov iz inozemske države za izvršljiv v Italiji. Zakon določa, da je treba o tej tožbi postopati sumarično. Za stare pokrajine v Italiji je ta določba jasna, ker razločuje italijanski zakonik

⁷² Moderni zakoniki poznajo retrakt med solastniki zemljišč, predkupno pravico razlaščenecv in sodedičev kmetskih posestev; gl.: Gierke, II. Sachenrecht, str. 768, 769.