

more vzdrževati sama in kolikor sene more, nasproti možu mesečna renta, potrebna za njeno pristojno vzdrževanje. Enaka renta gre možu nasproti ženi, če ga je morala žena vzdrževati že pred ločitvijo ali razvezo.“

O pobotanju z vlogami hranilnih knjižic.

Lajovic Anton.

Tvrdba v Sloveniji je bila dolžna hranilnici in posojilnici, (ki ni pod zaščito), na deželi znesek 40.000 Din. Tvrdba je od svojega klienta kupila vložno knjižico iste hranilnice z vlogo 30.000 Din. Na opomin hranilnice, da naj plača dospeli dolg, je tvrdba po svojem zastopniku poslala hranilnici v gotovini 10.000 Din in obenem z vložno knjižico pismo, v katerem izjavlja, da s to svojo vlogo pobotava ostanek svojega dolga. Hranilnica je gotovino vzela na račun, knjižico pa je vrnila zastopniku tvrdbke, češ da vloga še ni dospela v plačilo. Zastopnik je na to hranilnici sporočil, da smatra pobotanje za izvršeno in da je hranilna knjižica hranilnici pri njem na razpolago, kajti v resnici, da je vloga že dospela v plačilo. Slednje se je kasneje v pravi ugotovilo kot resnično.

Hranilnica je na to tožila ostanek svoje terjatve nasproti tvrdki v znesku 30.000 Din, tvrdba pa je prigovarjala izvršeno pobotanje in je uspela na vseh treh stopnjah.

Navzlic tej soglasnosti sodb, ki takorekoč predstavljajo nekako pravniško mnenje, se rešitev zgoraj opisane situacije ne vidi pravilna.

Prvo vprašanje, ki ga je rešiti, je, na kak način je terjatev iz hranilne knjižice vezana na knjižico, a drugo vprašanje, kaj je prav za prav pravi vzrok, da pri pobotanju ugasneta obojestranski terjatvi.

V zakonodaji kakor tudi v literaturi je pravna narava terjatve iz hranilne knjižice skoro neobdelana in gotovo nejasna. Glede hranilnih knjižic ima nekaj določb, a zelo skromnih (v § 13, 14, 15) starodavni „hranilnični regulativ“ iz leta 1844., sicer pa urejajo pravno naravo hranilne knjižice pravila hranilnic in posojilnic, ki so kolikor toliko uniformirana in prilagoden zgoraj omenjenim določilom regulativa.

V najrazličnejših komentarjih pa najdeš, če iščeš razlago o pravni naravi hranilnih knjižic, le prepir o tem, ali so hranilne knjižice imetniški papir ali legitimacijski papir. To je razumljivo iz gospodarskih prilik prejšnje dobe. V dolgi dobi mirnega gospodarstva pred vojno je bil denarni trg ves čas tako v ravnotežju, da tudi male hranilnice ali posojilnice nikdar niso bile v zadregi za gotovino. Zato je v tedanjih časih hranilna knjižica vobče značila gotov denar. Vprašanje likvidnosti hranilnih knjižic se tedaj sploh ni pojavljalo. Pojavljalo se je le vprašanje, kdo je upravičen, izterjati vlogo iz hranilne knjižice. Zato je razumljivo, da se je literatura bavila le z vprašanjem, ali so hranilne knjižice imetniški papir ali legitimacijski papir. Obojno naziranje je vzeto namreč iz enega in istega vidika, namreč iz vidika, kdo je aktivno upravičen k tožbi iz hranilne vloge.

Po prevratu pa je pri nas postala čisto nova do tedaj nezaslišana situacija, da so skoro pri vseh denarnih zavodih zamrznile vse vloge. Hranilnice in bančni zavodi niso bili vsled pomanjkanja gotovine več zmožni, da bi izplačevali vsote, naložene pri njih na hranilne knjižice. Vlagatelji so si morali sedaj pomagati na drug način, da so prišli do denarja, namreč, da so svoje knjižice, torej svoje zamrzone vložene terjatve prodajali pod nominalno ceno, samo da pridejo do nekega kritja. To priliko pa so izkoristili dolžniki bank in hranilnic, ki so vložne knjižice kupili mnogo-krat globoko pod nominalno vrednostjo in so potem te terjatve iz vložnih knjižic pobotali s svojim dolgom. Hranilne knjižice so postale t r g o v s k o b l a g o.

Nastane sedaj vprašanje, ali je obstajala pravna podlaga zato, da je hranilna knjižica trgovsko blago t. j. da reprezentira neko resnično vrednost? Tega vprašanja ni moči rešiti, če naj vidimo problem hranilne knjižice samo v tem, ali je hranilna knjižica imetniški ali pa samo legitimacijski papir.

V našem primeru, uvodoma navedenim, legitimacija trdke kot prave lastnice knjižice pridobljene na pravilen način niti ni bila v sporu.

Po našem mišljenju je edina zakonita norma, ki daje hranilnim knjižicam resnično, blagovno, vrednost: določba § 296 i. r. Ta paragraf namreč določa, da se morejo terjatve iz menic, iz indosabilnih papirjev, iz neindosabilnih čekov, trgovskih nakaznic in obveznic in pa iz vložnih knjižic bank, hranilnic in posojilnic zarubiti edino le na ta način, da se dotični papirji oziroma hranilne knjižice od- vzamejo in sodno položijo.

Vsa sodna praksa je do sedaj stala na stališču, da se terjatve iz hranilnih knjižic nikakor ne dajo zarubiti na način, kakor navadne terjatve po § 294 i. r. To se pravi, da je terjatev iz hranilne knjižice nezarubljiva, če upnik ne ve, kje se nahaja dotična hranilna knjižica, četudi slučajno ve za pravilno številko te hranilne knjižice, za višino vloge, in za ime, navedeno v knjižici. V tem smislu je izšlo že mnogo odločb najvišjih sodišč, a menda nobena v protivnem smislu.

V razjasnitev naj navedem drug praktičen primer. V malem trgu na deželi je dobro stoječa hranilnica in posojilnica. V istem trgu je tudi imovit kmet, ki ima pri hranilnici naloženih na hranilno knjižico 20.000.— Din. Vsi odborniki in organi hranilnice ga poznajo. On gre dopoldne v hranilnico in pravi: „Vi veste, da imam na svojo knjižico številka toliko in toliko naloženih 20.000.— Din. Knjižico sem založil in je trenutno ne najdem, denar pa moram takoj imeti“. In hranilnica mu izplača njegovo vlogo 20.000 Din, on pa obljubi, da bo knjižico popoldne prinesel. Isto popoldne pa mu sodni organ zarubi in odvzame zadevno knjižico za nek menični dolg.

Dopoldne sta si hranilnica in vlagatelj bila edina v tem, da se je vlagatelju izplačala njegova vloga in vendar mislim, da ni dvoma, da bo zahtevajoči upnik z uspehom uveljavil terjatve iz hranilne knjižice. Zakaj?

Mislim, da daje prav določba § 296 i. r. terjatvam iz hranilnih knjižic posebno naravo. Kakšno? To, da je terjatev iz hranilne knjižice trdno zvezana s posestjo hranilne knjižice in da je to terjatev moči uveljaviti samo na dva načina: ali da predložiš hranilno knjižico ali pa se izkažeš z amortizacijskim dekretom, s katerim je bila dotična hranilna knjižica amortizirana. Brez teh dveh papirjev terjatve iz hranilne knjižice ni mogoče uveljavljati. Hranilna knjižica je torej vsled določbe § 296 i. r., ki ustanavlja pravno naravo knjižice, postala prezentacijski papir. Ta posebna lastnost hranilne knjižice potegne za seboj še nadaljnjo, namreč to, da je hranilnica dolžna iz hranilne knjižice vedno najmanj toliko, kolikor znaša po vpisu v hranilno knjižico vloga v hranilni knjižici. (Seveda, kolikor tak vpis ni falsificiran ali zmoten). Terjatev iz hranilne knjižice se ne more zmanjšati nikakor drugače, kot da se to vpiše v hranilno knjižico.* Če hranilnica tega ne stori, je smatrati vlogo v dotedanji višini za obstoječo, in če je

* Že regulativ predpisuje v § 13, da je vsako vložitev in vsako izvršeno plačilo vpisati v knjižico.

hranilnica vlagatelju nekaj izplačala, ne da bi bila to vpisala v hranilno knjižico, ima pravico ta izplačani znesek terjati nazaj od vlagatelja iz posebnega pravnega naslova, nikakor pa se ne more sklicevati na to, da je izplačala del vloge iz hranilne knjižice, ker je bilo pravno stanje isto, kot če je vlagatelju vlogo izplačala, ne da ji je ta predložil hranilno knjižico.

To vse logično nujno izvira iz določbe § 296 i. r. ker bi bila ta določba povse brez pomena in zamah v zrak, če bi dopuščali možnost, da je hranilna knjižica, ki se je našla pri zavezancu in ki se glasi recimo na 20.000 Din vloge, v resnici le kakor prazen meh, če je smela in mogla hranilnica celo dotično vlogo izplačati veljavno brez predložitve hranilne knjižice. Če bi bilo to mogoče, tudi ne bi bilo nikakega zadržka, da se terjatev iz hranilne vloge ne bi zarubila po § 294 i. r. kakor čisto navadna terjatev.

Če bi slednje stališče bilo mogoče, bi hranilne knjižice v tistem trenutku morale zgubiti prav vsako vrednost in nehale biti trgovsko blago. Toda prav nasprotno je res. Hranilne knjižice imajo svojo vrednost vprav vsled določbe § 296 i. r., ki povzroča, da je terjatev iz hranilne knjižice trdno vezana na hranilno knjižico tako, da obstoji najmanj v tistem znesku, na katerega se glasi vloga v hranilni knjižici.

Ta ugotovitev je prvi del našega razlagovanja.

Kaj je vzrok, da vsled pobotanja ugasnejo medsebojne terjatve? To vprašanje je tako v zakonu kot v literaturi zavito v mistično meglo. Kra inz in za njim Ehrenzweig in Dernburg pravijo, da je etični temelj za kompenzacijo najti v izreku: dolo facit, qui petit, quod redditurus est. Ekonomsko razlagajo pobotanje s tem, češ da ni praktično, da bi dolžnik upniku v gotovini plačeval tisto, kar bo upnik zopet dolžniku vsled dolžnikove terjatve moral vrniti. To je etična in ekonomska razlaga. Toda kakšna je pravna razlaga? Kakor že rečeno, si praksa uničenje medsebojnih terjatev predstavlja na nek mističen način, kakor da gre za kak kemični proces, za nekako kemično spojitev.

Dasi v zakonitem besedilu za to ni nikake opore, vendar je sedanja praksa in teorija prišla do pravilnega naziranja, da pobotanje ni prej možno, preden ni vsaj ena stranka uveljavila iz izjavo takega pobotanja.

Praksa si je tudi v tem edina, da moraš hranilno knjižico izročiti hranilnici oziroma banki, ako hočeš pobotati

terjatev iz hranilne knjižice, in da velja isto za vse papirje, navedene v § 296 i. r. Ne dala bi se torej z golo izjavo pobotati vloga iz hranilne knjižice, če knjižico zadržim pri sebi, četudi bi bilo nesporno, da je terjatev iz vloge že dospela in da je dospela prav tako tudi protiterjatev hranilnice.

Ta dozdevna posebnost me vede na nadaljnjo idejo.

Treba je imeti pred očmi, da oni, ki izjavi, da hoče pobotati, tega nikdar ne more storiti pravno v drugačnem svojstvu kakor upnik, pa najsi bi izvršil pobotanje iz kakršnega koli ekonomskega interesa, bodisi iz interesa, da plača nasprotnikovo terjatev, bodisi iz interesa, da krije sam svojo.

Da pa more pobotati samo v lastnosti kot upnik, izhaja iz tega, ker razpolaga samo s svojo terjatvijo, nikakor pa ne s svojim dolgom ali z nasprotnikovo terjatvijo. On le s svojo terjatvijo lahko nekaj plača. Če torej nekdo izjavi, da hoče pobotati, je s tem toliko rečeno kot: jaz ti hočem s svojo terjatvijo kriti svoj dolg, to se pravi, plačati tvojo protiterjatev.

V zgoraj omenjenem primeru glede terjatev iz papirjev omenjenih v § 296 i. r., smo videli, da je dotične papirje za pobotanje terjatev treba nasprotniku izročiti. Kaj je bližje kot to, če pogledam na potek stvari pri navadnih terjatvah, da vzamem, da oni, ki hoče pobotati rekoč: s svojo terjatvijo, ki jo imam nasproti tebi, hočem poravnati tvojo terjatev proti sebi, da je kompenzator s to izjavo izročil svojo terjatev nasprotniku, jo prenesel na nasprotnika. Pri tem ne jemljem, da gre za kako cesijo, ker je cesija po zakoniti normi smatrati za pogodbo, dočim gre v pričujočem primeru za enostranski pravni posel. Vendar pa se tudi v tem primeru, enako kakor pri cesiji prenese terjatev na nasprotnika z golo izjavo. V tem trenutku, ko je prenesena, pobotalčeva terjatev na nasprotnika, nastopi v imovini tega nasprotnika konsolidacija, ker sta se v njegovi imovini strnila dolg in terjatev v eno.

Pravni temelj za ugasnitev terjatev s pobotanjem je torej: konsolidacija.

Toda po zakonu se ne izvrši konsolidacija vedno, četudi se strneta v isti osebi terjatev in dolg. Zakon pozna izjeme, ki so utemeljene v pravno-političnih vidikih. Naš o. d. z. omenja izrečno zemljiškoknjižno zavarovane terjatve. Sem spada tudi, če dobi akceptant pred dospelostjo menice isto v svoje roke, pa jo zopet da naprej v tečaj. Dasi sta bila v tem primeru nekaj časa terjatev in dolg strnjena v isti

osebi, je vendar konsolidacija razveljavljena v tistem trenutku, ko spusti akceptant menico naprej v tečaj.

In tu smo pri jedru problema, ki ga kaže naš uvodoma navedeni primer. Dolgujoča tvrdka je hranilno knjižico v pobotanje predložila hranilnici. Če bi bila hranilnica hranilno knjižico dokončno obdržala, bi bila konsolidacija izvršena, toda konsolidacija je bila razveljavljena v tistem trenutku, ko je hranilnica hranilno knjižico vrnila zastopniku tvrdke. Zato se tudi pobotanje ni izvršilo. Pravno-politični razlogi, ki so odločilni zato, da ne pride do konsolidacije, če je akceptant nedospelo pridobljeno menico spustil naprej v tečaj, niso prav nič različni od onih, ki zavirajo izvršeno konsolidacijo in torej tudi pobotanje pri hranilnih knjižicah, če je hranilna knjižica vsled zavrnitve s strani hranilnice prišla zopet v obtok. V uvodoma navedenem primeru bi bilo tedaj treba smatrati, da se je pobotanje onemogočilo z istim trenutkom, ko je hranilna knjižica po zavrnitvi s strani hranilnice prišla zopet v roke dolžne tvrdke, s čimer je terjatev iz vložne knjižice na novo oživila.

Kako pa bi bilo treba, da dolžna tvrdka po zavrnitvi hranilne knjižice s strani hranilnice postopa, da vendarle doseže pobotanje. Po naših mislih je bilo treba knjižico na pravni način potisniti hranilnici zoper njeno voljo v roke s tem, da bi tvrdka hranilno knjižico sodno položila. Nastal bi s tem podoben položaj, kakor če se upnik po krivici brani sprejeti plačilo svoje terjatve. Dolžnik ima pravno možnost, da po sili potisne denar upniku v roko. Če dolžnik v takem primeru položi dolgovano vsoto pri sodišču, se pravno smatra, kakor da jo je plačal v roke svojega upnika. V takem primeru sprejem pologa s strani sodišča nadomešča sprejem dolžne vsote s strani upnika. Sodišče torej v takem primeru nadomešča upnika.

Isti pravni uspeh bi imela položitev hranilne knjižice pri sodišču, ker bi se pravno moralo smatrati, kot da je položena v roke hranilnice, in čim ostane pri sodišču, ostane v rokah hranilnice. S tem je odstranjena zapreka za konsolidacijo in sledstveno za pobotanje.

Pripomniti moramo, da smo naziranja, da pri sodišču položene stvari zalagatelj ne more enostransko vzeti iz sodne zaloge.

Če je zgornja konstrukcija pravilna, namreč da se s pobotanjem uničita medsebojni terjatvi po konsolidaciji, in prepričani smo, da je to tako, potem je na enostaven, lo-

gičen ter nujen način rešeno tudi vprašanje, kdaj ugasnejo vsled pobotanja medsebojne terjatve.

Dosedanja teorija in praksa je delala pobotanje sicer odvisno od vsaj enostranske izjave, potegnila pa je učinek pobotanja časovno nazaj na neko prejšnjo pravno stanje. A tudi v tem, na kateri trenutek v preteklosti da je treba fiksirati učinek uničenja, praksa ni bila gotova in je vprav na tej retrakciji ležala neka čudna mistika. Nikjer niste mogli najti obrazložene razlage, zakaj se učinek uničenja potegne nenadoma nazaj v nedoločeno preteklost. Nekateri so mislili, da je merodajen trenutek nastanka terjatve, drugi trenutek dospelosti. Tudi ob takem naziranju bi seveda mogel biti odločilen le trenutek nastanka ali pa dospelosti mlajše terjatve. V obojnem primeru je retrahiranje medsebojnega uničenja obeh protiterjatev menda posledica svojevrstne razlage zakonitega besedila, ker se je smatralo, da protiterjatvi „zadeneta skupaj“ v trenutku, ko nastaneta. Dasi sem protivnik one interpretacije zakona, ki se igra z besedami, vendar vidim prav v tem primeru, da je zakon uporabil prav točno besedo, samo da jo je treba pravilno razložiti. Naša razlaga te besede je v tem, da terjatvi ne zadeneta skupaj, dokler sta vsaka še v imovini upnika in dolžnika in dokler nikdo izmed obeh ni ničesar izjavil glede pobotanja, temveč da zadeneta skupaj šele v trenutku, ko kompenzator svojemu nasprotniku priobči svojo voljo pobotati, ker s tem izjavi, da prenese svojo terjatev na nasprotnika. Šele v tem trenutku obojestranski terjatvi v resnici „zadeneta skupaj“.

S tako razlago je odstranjena vsa mistika retrahiranja, s katerim se učinek uničenja medsebojnih terjatev prenaša v preteklost. Odstranjeno je ono, kar je v celem našem čisto individualističnem privatnem pravu edinstveno, namreč, da se z imovinskimi objekti obeh strank, z medsebojnimi obligacijskimi razmerji zgodijo pravne spremembe brez volje strank in brez vednosti istih. To pa se v resnici dogaja z dosedanko prakso in teorijo retrahiranja z vsemi njenimi absurdnimi konsekvencami, zlasti s tisto, da ima dolžnik vsled kasneje uveljavljenega pobotanja možnost, da nazaj zahteva tisto, kar je plačal v plačilo svojega dolga med tem časom, odkar je (po dosednji praksi) nastopila kompenzabilnost protiterjatev pa do trenutka uveljavljenega pobotanja, in sicer zahteva nazaj kot plačano „sine causa“.

Naša interpretacija pa je po našem prepričanju v skladu z dejanskim pravnim stanjem ustanove pobotanja

in je zanimivo pri tej priliki opozoriti na to, da je novi nemški civilni zakon sprejel načelo, da se pobotanje izvrši le vsled in ob času uveljavljanja kompenzacije s strani kompenzatorja. To normiranje nemškega civilnega zakona se nam zdi, da je čisto v skladu z nujnostjo stvari same ter se nam ne zdijo pomisleki, ki jih proti temu normiranju navaja Ehrenzweig, samo da niso prepričujoči, temveč, da so naravnost neresni.

Pojem poskusa v najnovejši zakonodaji s posebnim ozirom na nemško narodno- socialistično pravo.

Priv. doc. dr. Munda Avgust.

I. Uvod.*

Najnovejša reforma nemškega narodnosocialističnega kazenskega prava se tiče treh osnovnih vprašanj. Predvsem hočejo tvorci novega nemškega kazenskega prava ustvariti norme, ki naj kaznujejo vsako dejanje, ki ga smatra pravni čut ljudstva za kaznivo. Ta namen je deloma že uresničen; najnovejše nemško materialno kazensko pravo¹ dopušča namreč analogijo tudi in malam partem. Druga točka nemške reformne zakonodaje zahteva, da se ustvari nov kriterij pojma

* Predavanje na sestanku društva „Pravnika“ dne 16. januarja 1936.

Kratice.

Frank VD = Prof. Dr. Frank. Vollendung und Versuch Vergleichende Darstellung. Allg. Teil V. — Denkschrift = Nationalsozialistisches Strafrecht. Denkschrift des preussischen Justizministeriums. 1934. Berlin. II. Auflage. — Olshausen = I. von Olshausens Kommentar zum Strafgesetzbuch für das deutsche Recht. Elfte Auflage 1927. Berlin. — Altman = Kommentar zum österreichischen Strafrecht. Altman, Wien 1928. — Dr. Krug = Dr. Krug. Grundprobleme des kommenden Strafrechtes. Zeitschrift der Akademie für deutsches Recht. 1935. — Dr. Gürtner = Dr. Gürtner. Das kommende Strafrecht. 1934. — Liszt = Dr. Liszt - D. Schmidt. Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 25. Aufl. 1927. Berlin - Leipzig. — Berlin = Beling. Die Lehre vom Verbrechen 1906. — Kriegsmann = Kriegsmann. Wahnverbrechen und untauglicher Versuch. Breslau. 1904. — D. Vragović = Dr. Vragović, Kazna za pokušaj po našem krivičnom zakonu. Pravosudje. 1932. — Petrović = B. Petrović: Inkriminacija apsolutno nepodobnog pokušaja u krivičnom zakoniku. Arhiv. 1933.

¹ Novela z dne 28. junija 1935.