

Slovenski Pravniki.

Leto XV.

V Ljubljani, 15. oktobra 1899.

Štev. 10.

Ali je § 887. obč. drž. zak. uporaben pri trgovskih poslih?

Spisal dr. Milan Škerlj.

I.

§ 887. obč. drž. zak. se glasi: »Če je o pogodbi napravljena listina, ni gledati na namišljene baje istodobne ustne dogovore, ki se pa z listino ne vjemajo ali pa obsegajo nove dostavke«.

Pred vsem je preudariti pomen tega paragrafa v občnem zasebnem pravu. § 887. obč. drž. zak. je prešel v naš obč. drž. zakonik iz pruskega občnega zakonika (»allg. preuss. Landrecht«). Starejše avstrijsko pravo nima slične določbe, prav tako, kakor občno pravo (*gemeines Recht*) ne, ampak je v obojem o pismeno sklenjenih pogodbah veljala ovržna pravna domneva, da je v listini res izražena volja stranke. S tako določbo se seveda ni lahko izhajalo; ker namreč za obliko listin ni bilo predpisov, so se listine pogostem izpodbijale, tako da je bilo pravno stanje dokaj nezanesljivo. Da bi v strankah vzbudil zavest o važnosti pismeno sklenjenih pogodb in da bi preprečil pogosto izpodbijanje listin, določil je občni pruski zakonik v I. delu, 5. naslovu, §-u 127.: »Ako se je pogodba pismeno sklenila, je vse, kar se tiče dogovora strank, presoјati le po pismeni pogodbi.« Nadalje v §-u 128.: »Na namišljene ustne dogovore se ni ozirati, bodisi predmet kakeršen koli.«¹⁾

¹⁾ § 127.: Ist der Vertrag schriftlich geschlossen worden, so muss alles, was auf die Verabredung der Parteien ankommt, bloss nach dem schriftlichen Contract beurteilt werden. § 128.: Auf die vorgeschützte mündliche Verabredung wird ohne Unterschied des Gegenstandes keine Rücksicht genommen.

Razvidno je, da je naš § 887. ne povsem posrečena parafraza navedenih pruskih zakonitih določb; naš § 887. je sicer krajši, pa tudi manj jasen, nego one. Dočim je namreč gotovo, da §-a 127., 128. cit. zadevata le razpolagalne (dispozitivne) in take listine, katere se že po zakonu pogoj veljavnosti pogodbe, pa v tem oziru naš § 887. ne izključuje dvomov, in so mnenja v znanstvu jako razcepljena, pravosodje pa nedosledno. Pač pa je iz pruskih določeb razvidno, da nimajo samo takih listin v mislih, katere so zakonit pogoj veljavne pogodbe, kakor namreč obč. pruski zakonik zahteva za veljavnost pogodb o predmetih nad 50 tolarjev vrednosti, da so pismene.

Gre nam najprej za razloček med razpolagalnimi in dokazilnimi listinami.

Unger, System II. str. 116 pravi: 1. razpolagalne listine so *a)* one, kjer je treba za izražanje volje zakonite oblike, *b)* navadno listine onih prosto izbranih oblik, o katerih so se stranke pred sklepom pogodbe dogovorile, da naj pravni posel še-le obvelja, ako se je njim ugodilo; 2. ako se pa oblika dogovori še-le po sklepu pravnega posla, potem je tako listino smatrati za dokazilno. Prvi in tretji stavek se ne da sta izpodbijati, ako se v prvem poudarja »izražanje volje«; pomisliti je namreč, da ne da vsaka zakonita oblika listini značaja razpolagalne, marveč je le-ta značaj notranje, od oblike nezavisno svojstvo; tudi v oporoki, ki je vsled nepravne oblike neveljavna, je izražena konstitutivna volja; obratno tudi najformalnejša pobotnica redoma ni razpolagalna listina, ampak samo dokazilna. Kar se pa tiče drugega stavka, bi opozoril le na to, da pri pismeni ponudbi pač ne more biti govora o dogovorjeni pismeni obliki, in vendar bo javaljne kdo dvomil, da se v nji nahaja ne samo izraz strankine volje, ampak da je ta volja v nji prvotno in konstitutivno izražena.

Razpolagalna listina je toraj vsak prvotno pisмено oddani izraz volje, dočim je dokazilna listina ona, katera naj kakorkoli izraženo voljo ustanovi za vgotavljenje ali olajšanje dokaza. Pač

se tudi po §-u 884. obč. drž. zak. lahko napravi dokazilna listina, ali domneva govori proti temu (gl. razs. najv. sod. od 15. marca 1865 št. 1870 in 14. februarja 1865 št. 1069), in stranka, ki to trdi, mora svojo trditev dokazati. Tako vsaj učita Krainz in Stubenrauch. Praktično je lahko dognati, ali je listina razpolagalna ali dokazilna; treba samo odgovoriti na vprašanje: ali bi bila pogodba sklenjena in gotova tudi brez dotične listine ali ne?

Brez pomena ti razločki niso. § 887. obč. drž. zak. govori le o tem, da se je listina napravila, in ne, da se je dogovorila; § 887. toraj ne zahteva listin v smislu §-a 884. obč. drž. zak., nego zadošča §-u 887 na pr. podpisana ponudba, katero je oblát sprejel s tem, da se je po nji ravnal in jo izvel. Pravosodje ni dosledno, ker trdi deloma, da je moči § 887. rabiti le pri listinah v smislu §-a 884. obč. drž. zak., deloma pa uporablja § 887. obč. drž. zak. tudi pri ponudbah, naročilnih in sklepnih listih.

Kakor že omenjeno, obravnava avstrijsko pravno znanstvo naše vprašanje kaj različno. Navesti bi bilo nastopna mnenja:

1. Splošno se priznava, da §-a 887. ni uporabljati pri punktacijah, zmoti, goljufiji, sili in simulaciji; nadalje, da se je za pojasnjenje volje strank smeti ozirati tudi na ustne dogovore.

2. Krainz in Stubenrauch zavzemata skupno stališče: § 887. naj se rabi pri razpolagalnih in dokazilnih listinah, naj si bodo formalne listine o pogodbah, ali enostranski izrazi volje, izvzemši listine, katere posvedočajo le del pravnega posla, kakor menice, ukazni papirji, papirji sloveči na imetelja, ker se »causa debendi« v teh slučajih izraža navadno izven listine.

3. Schey, Obligationenverhältnisse I. str. 159 loči dokazilne listine strogo od razpolagalnih: »nasprotje med dokazilnimi in razpolagalnimi listinami je že zato praktičnega pomena, ker ne zadene vsako pravilo o obliki za sklep pogodbe tudi oblike za dokaz in obratno, tako kakor pred vsem § 884. obč. drž. zak., pa pač tudi § 887. obč. drž. zak. veljata le za razpolagalne listine.«

4. Hasenöhr, Obligationenrecht I. str. 632: § 887. obč. drž. zak. je smeti uporabljati le pri listinah v smislu §-a 884 obč. drž. zak., toraj ako so stranke posebno listino o pogodbi. podpisale. Po Hasenöhrlu se smejo ustni dogovori upoštevati celo tedaj, kedar se je pogodba sklenila potom medsobnih pisem, tako da Hasenöhr, jako utesnjuje prakso, po kateri — razs. najv. sod. od 6. novembra 1890 št. 12071 Gl. U. 13474 — za pismeni sklep pogodbe ni treba ponudbe in sprejema izraziti v skupni listini, ampak zadostuje določna pismena izjava vsake stranke. Zdi se mi pa, da hoče Hasenöhr, § 887. uporabljati le pri razpolagalnih listinah. Sicer se pa nahajajo razsodbe najvišjega sodišča — 15. marca 1865 št. 1870 Gl. U. 2139; 14. februarja 1865 št. 1069 Gl. U. 2119 — katere izrecno trde, da za dokazilne listine sploh ni treba podpisa obeh strank; obratno zopet razsodbe, ki podpirajo gori navedeno trditev, da § 887. ne zahteva listin v smislu §-a 884. obč. drž. zak., tako: razsodba od 5. februarja 1873 št. 122; 20. decembra 1889 št. 14145, deloma tudi nižje doli navedena razsodba od 12. januarja 1899 št. 17923.

5. Omeniti bi bilo še mnenje, katero je izrazil Kissling v »Ger. Halle« 1864. l.: § 887. obč. drž. zak. je samo kodifikovano pravilo občnega prava, t. j. pravna domneva — pa le »praesumptio iuris« — govori za to, da je listina popolna. Slično se izjavlja Geller v »Ger. Halle« 1865. l., opirajoč svojo trditev na starejšo prakso in pa na izraz »namišljen«, češ, iz tega izhaja, da je ustne dogovore smeti dokazati, in iz vsega tega nadalje izvaja, da je § 887. obč. drž. zak. dispozitivno pravilo, katero smejo stranke po dogovoru izključiti. To mnenje odobravata razsodbi najv. sod. od 10. julija 1890, št. 7606 Gl. U. 13342 in 11. nov. 1885 št. 10893 Gl. U. 10786.

(Dalje prihodnjič.)

