

Iz pravosodne prakse.

A. Civilno pravo.

a) Cesijonar, ki iztožuje odstopljeni mu del terjatve, uveljavlja samo svojo pravico in ni pravni naslednik cedentov. Poprejšnja tožba cedenta, ki vtožuje ostali del terjatve, ne ustvarja ugovora že tekoče pravde.

Kadar se odstopijo določeni deleži od terjatve raznim cesijonarjem, nima po vrstnem redu prvi cesijonar pravice do plačila pred drugimi cesijonarji, med deležniki nastane marveč razmerje, podobno lastninski skupnosti z učinkom, da so pravice posameznih deležnikov do plačila iz terjatve enake razmerju deležev do cele terjatve.

Podjetnika C in D sta prevzela od graščaka B sekanje lesa v njegovih gozdih za leta 1910 do 1912 po določenih cenah. Po svojem računu sta imela terjati leta 1911 ostanek zaslužka v približnem znesku 45.000 K. Od te terjatve sta odstopila delni znesek 5000 K trgovcu A, ki jima je dobavil živila. Podjetnika kakor trgovec so obvestili dolžnika B o odstopu. Povrh sta podjetnika odstopila še drugim svojim upnikom razne zneske, dočim so bile za nekatere upnike dovoljene pozneje še rubežni in preodkazi v poteg navedene terjatve, tako da jima je ostalo le 20.000 K. V tožbi proti B, vloženi dne 17. januarja 1912 pod Cg I 21/12, sta izrečno odračunila prostovoljno odstopljene zneske, upoštevala rubežni s preodkazi in zahtevala le 20.000 K.

Pa tudi trgovec A je tožil B-ja za odstopljeni znesek 5000 K pri istem sodišču dne 8. marca 1912 pod Cg I 102/12. Podprl in opravičil je tožbo s tem, da sta podjetnika odračunila v svoji tožbi odstopljeni znesek in da je toženec B v pravdi Cg I 21/12 priznal dolg v ostanku 11.825 K 89 h.

Toženec B pa je v pravdi Cg I 102/12 uveljavljal poleg stvarnih tudi ugovor tekoče pravde z ozirom na pravdo Cg I 21/12.

Pravdno sodišče je odločilo o obeh pravgdah dne 20. septembra 1912, in sicer v pravdi Cg I 21/12, da podjetnika nimata samostojne pravice k tožbi z ozirom na mnogotere rubežni s preodkazi, v pravdi Cg I 102/12 pa je ugodilo ugovoru že tekoče pravde in tožbo zavrnilo s sklepom. Ta

sklep se opira na dejstvo, da temeljita obe pravdi na istem pravnem naslovu in so torej stranke v obeh sporih iste. Z odstopom namreč ne nastopi nobeno novo pravno razmerje med prevzemnikom dolga in dolžnikom, le prejšnjo razmerje se nadaljuje; prevzemnikove pravice so iste kakor prenosnikove; presoja se mora torej odstopljeni del po veljavnosti cele terjatve in ne gre samostojno soditi o delnem zahtevku. Tudi pri preodkazu v poteg, ki teoretično ni drugega nego prisilen odstop, ne smejo razni upniki, kadar se jim preodkaze ista terjatev v poteg v delnih zneskih, vložiti posamič delnih zneskov, ampak skupno. To načelo mora veljati tudi za pogodbeni odstop. Nemerodajno je to, da sta podjetnika odračunala v svoji tožbi sedaj vloženi 5000 K, ker je del pravnoveljaven le, če je veljavna cela terjatev in ker je toženec B v obeh pravnih trdil, da ni upravičen zahtevek na zaslužku. Končno so tudi osebe v obeh pravnih iste, ker veže sodba ne le pravne stranke, ampak tudi njih naslednike univerzalne in singularne, tožnik pa je kot cesijonar singularni naslednik podjetnikov, ki sta tožnika v pravdi Cg I 21/12.

Rekurzno sodišče je ugodilo tožnikovemu rekurzu, razveljavilo popolnoma izpodbijani sklep, naročilo nadaljno razpravo po pravokrepnosti svojega sklepa ter izvajalo:

Pojem in smoter ugovorov, ki ovirajo pravdo, se ne smeta osnovati formalno in abstraktno, upoštevati je marveč praktične posledice že tekoče pravde: noben nov pravdni spor se ne sme doznati o isti zahtevi, dokler teče o njej že pravda.

Stvarni temelj za nadaljna pravdnopravna vprašanja v obeh pravnih je v materialnopravnem oziru okolnost, ali gre podjetnikoma proti tožencu B terjatev, kakor ona trdita, brez ozira na mnogotere odstopne in poznejše preodkaze v poteg v približnem znesku 45.000 K, odnosno odštevši vse odstopljene in preodkazane zneske še 20.000 K, ali pa po toženčevi trditvi le v znesku 11.825 K 89 h, toda izčrpana z odstopi, preodkazi in neki toženčevi protiterjativi v znesku 20.000 K. V pravdnopravnem oziru pa je položaj ta, da odreka v Cg I 21/12 dne 20. septembra 1912 izdana sodba podjetnikoma samostojno pravico do tožbe z ozirom na rubežni in preodkaze, dočim se v tej pravdi (Cg I 102/12) s sklepom 20. septembra 1912 ugotovi ugovoru že tekoče pravde.

Isti dan izdani nasprotni odločbi sta **f o r m a l n o** nedopustni, ker je vsako sodišče vezano na svoje odločbe in jih mora upoštevati tudi predno so pravomočne. Ob pravomočnosti obeh odločb niti podjetnika C in D, niti trgovec A ne bi mogli iztožiti terjatve proti B.

V s t v a r i s a m i pa je izpodbijani sklep pomoten in prezgoden, ker je moči ugovor tekoče pravde utemeljiti le s takim pravnim sporom, ki more dovesti do končne odločbe v stvari. Tega se o tožbi Cg I 21/12 trditi ne more, ker C in D nimata samostojne pravice do tožbe radi mnogoterih izvršil in jo ne bosta imela do ustavitve vseh izvršb.

Z ozirom na kolizije med pogodbenimi delnimi odstopi in številnimi, najbrže poznejšimi preodkazi iste terjatve v delnih zneskih je važno vprašanje pravdne legitimacije. Niti izvršilni red v §§ 303. do 314. niti civilnopravdni red ničesar ne določata, kako je tožiti in kdo je upravičen k tožbi. Temeljem načel materialnega prava se ugotovi, da je upravičen tožiti po dnevu cesije najstarejši cesijonar, če ima njegova cesija prednost pred izvršilnimi rubeži in preodkazi, dasi so bili odstopljeni le delni zneski. Kadar je odstopljen od terjatve, ki v celoti ni priznana, kakor tukaj, le delni znesek 5000 K, ima zadevni cesijonar pravico, če se izkaže pravnim potom, da obstoji odstopljena terjatev le v znesku 5000 K ali morda v še manjšem znesku, zahtevati ves ugotovljeni znesek, ker mu je bil odstopljen na prvem mestu znesek 5000 K, ne pa le zadevni delež ugotovljenega zneska od terjatve. Na tak delež bi bil omejen le pri več i s t o č a s n i h cesijah v različnih zneskih raznim cesijonarjem. Tega pa tukaj ni.

Pravdna sodnija bi morala torej ugotoviti časovno vrsto posameznih delnih odstopov in preodkazov. Pri tem bi utegnil mero-dajen biti za vrstni red cesije dan odstopa (ne dan dolžnikove obvestitve). Če bi se potem izkazalo, da gre odstopu tožnika A prvi vrstni red, priznati mu je vsekako pravica do tožbe. Takih ugotovitev pa v nobeni pravdi ni, tudi sedaj še niso mogoče; zato se je moral sklep razveljaviti.

Če bi se pa izkazalo, da tožnikova cesija ni najstarejša, treba bi bilo tožbo zavrniiti, pa ne zaradi tekoče pravde, ampak radi manjkajoče pravice do tožbe, ker zahteva stvar sama, da se stvarno obravnava in odloči o odstopu in višini deloma odstopljene, deloma preodkazane terjatve le v enem pravnem sporu.

Vrhovno sodišče v odločbi od 22. januarja 1913 opr. št. R VI 8/13 ni ugodilo revizijskemu rekuru toženčevemu.

Razlogi.

Ni sicer pritrditi pravnemu nazoru rekurnega sodišča, a revizijski rekurz le ni opravičen.

Ni bilo umestno, da so se pritegnila določila izvršilnega reda o preodkazih v poteg. Slični uporabi teh določil za navadne pogodbene odstopne nasprotuje to, da je pridobitev zastavne pravice na terjatev pogoj za preodkaz v poteg (§ 303. izvrš. r.), vsled česar so pravni temelji preodkaza v poteg nasproti navadnim odstopom bistveno drugače kvalificirani.

Tudi ni upravičena trditev, da ima cesijonar, ki je prvi po vrstnem redu, pravico do plačila pred drugimi; nazor rekurnega sodišča ni moči zastopati kot načelo, to utegne veljati v okolščinah, kadar je odstopljena ista terjatev več osebam, ni pa uporabno to pravno pravilo takrat, kadar se odstopijo določeni deleži od cele terjatve, določene po številkah. Neposredni učinek odstopa je prehod terjatve iz odstopnikove imovine v prevzemnikovo. (§§ 1392., 1394. obč. drž. zak.) Kadar se tiče odstop le delnega zneska terjatve, preide le odstopljeni del terjatve v obstoječi kakovosti na prevzemnika, neodstopljeni del ostane odstopnikova last. Prevzemnik vstopi z odstopom po §-u 1394. obč. drž. zak. v odstopnikove pravice le glede odstopljenega deleža terjatve in ne prejme več ali boljših pravic nego so združene z neodstopljenim deležem terjatve. Če je predmet odstopa delni znesek pravdno ali gospodarsko negotove terjatve, tudi pravica do plačila iz dvomne terjatve ni večja kakor v razmerju odstopljenega delnega zneska k celi terjatvi. V slučaju odstopa delnih zneskov nastane v razmerju k celi terjatvi med deležniki razmerje, podobno lastninski skupnosti z učinkom, da so pravice posameznih deležnikov do plačila iz terjatve enake razmerju deležev k celi terjatvi. To pravilo se utegne premeniti pač takrat, kadar gre za odstop terjatev, določenih pri odstopu po temelju, ne pa po znesku, odnosno ne v trdnem znesku. V tem oziru povrh ni mogoč določen izrek, ker niso pojasnjeni pogoji za rabo tega ali onega pravila. Vendar ta pomanjkljivost ne nasprotuje odločitvi, ker je ugovor že tekoče pravde neopravičen iz drugih razlogov.

Učinek odstopa obsega prehod terjatve iz odstopnikove imovine v prevzemnikovo tako, da postane ta upnik, prvi pa neha biti upnik. Kadar zadeva odstop delni znesek terjatve, velja učinek za odstopljeni delni znesek. Iz tega sledi, da je tožnik A z odstopom delnega zneska 5000 K postal glede tega delnega zneska toženčev upnik mesto odstopnikov. Z ozirom na odstopljeni delni znesek ni več dolžnega razmerja med podjetnikoma in tožencem. Njuna tožba (Cg I 21/12) ne obsega torej odstopljenega delnega zneska, ki je bil povrh v tožbi izrečno odračunjen. Ta tudi v tožbi odračunjeni znesek torej ni bil predmet pravedanja v sporu Cg I 21/12, kakor ne predmet sodne odločbe.

Naj bo odločba v pravdi Cg I 21/12 kakršnakoli, odstopljeni znesek ni zadet po njej, uveljavljanje tožnikovega zahtevka ostane neodvisno od te odločbe in ne imelo bi proti sebi pravomočno razsojene stvari celo takrat ne, kadar bi bila tožba končno zavrnjena iz stvarnih razlogov. Ni torej objektivne istovetnosti vtožene terjatve z zahtevkom v pravdi Cg I 21/12. Odvažno je, da so stvarni ugovori v obeh pravedah istovrstni, ker istovetni ugovori ne ustvarjajo že tekoče pravde. Pa tudi v subjektivnem oziru ni potrebne istovetnosti, ker uveljavlja prejemnik (cesijonar) kot lastnik odstopljene mu terjatve samo svojo pravico in je glede na odstopljeno terjatev v juridičnem zmislu oseba, različna od odstopnika (cedenta). Osebnost istovetnosti tudi s tem ni moči utemeljiti, da je prejemnik pravni naslednik odstopnikov, ker ne prihajajo iz tega razmerja nobene druge pravne posledice kakor te, ki so določene v §§ 1394. do 1399. obč. drž. zak.

Smatrati je torej ugovor že tekoče pravde za končno neutemeljenega, a navzlic temu ni mogoče premeniti izreka rekurznega sodišča, ker se je le toženec pritožil. (Toženec bi se namreč utegnil pritožiti zoper sklep višjega sodišča, ker je le-to naročilo prvi stopinji tudi nadaljevanje razprave, mesto da bi sklep prve stopinje zgolj izpremenilo iz razlogov, kakor jih izvaja vrhovno sodišče.) Odločba revizijskega sodišča se mora omejiti na to, da zavrne neutemeljen toženčev rekurz.

Dr. J. Žirovnik.

b) § 43. civ. pr. r. Dejstvo, da je tožnik zmagal z delnim zneskom vtožene vsote in je bila torej tožba potrebna vsaj za ta znesek, ne upravičuje tožnika po sebi (izven slučaja §-a 43. civ. pr. r., odst. 2) zahtevati od toženca povrnitev onih stroškov, ki so bili potrebni za vtoženje tega zneska.

Sklep vrhovnega sodišča z dne 14. maja 1913 opr. št. R VI 149/13.

Tožnik je dosegel sodbo, ki mu je priznala od vtožene vsote 425 K 05 h le znesek 15 K 31 h; z ostankom je tožnik podlegel.

Prvo sodišče je odločilo glede stroškov, da je toženec dolžan plačati tožniku $\frac{1}{10}$ na 151 K 90 h odmerjenih tožnikovih pravnih stroškov v znesku 15 K 19 h. Toženec je vložil proti izreku o stroških rekurz, s katerim zahteva, da mu povrne tožnik $\frac{9}{10}$ njegovih stroškov, sklicujoč se na določbo §-a 43. civ. pr. r. odst. 1., po kateri bi bilo treba stroške vzajemno pobotati v primeru, kadar bi bil toženec podlegel celo s $\frac{5}{10}$ vtožene vsote, da pa izrek o stroških ne more biti zanj neugodnejši, če je podlegel le z $\frac{1}{10}$ vtožene vsote. Rekurzno sodišče je ugodilo rekurzu in obsodilo tožnika, da mora plačati tožencu $\frac{9}{10}$ njegovih, na 154 K 40 h določenih pravnih stroškov, torej v znesku 138 K 96 h s stroški rekurza.

Vrhovno sodišče je zavrnilo revizijski rekurz tožnikov kot neutemeljen.

Razlogi.

Običajna plačilna tožba je naperjena na plačilo zneska 425 K 05 h. Ker je tožnik zmagal z razmeroma le malenkostnim zneskom 15 K 31 h, je upravičena razdelitev stroškov po rekurznom sodišču. V revizijskem rekurzu navedena trditev, da je bila tožba potrebna, ker je bil toženec tudi s plačilom zneska 15 K 31 h v zamudi, je itak upoštevana s tem, da je odšteta $\frac{1}{10}$ stroškov. Pri razdelitvi stroškov ne gre za to, da je imel tožnik sploh uspeh, ta bi utegnil biti tudi manjši; kajti pri običajnih plačilnih tožbah veljaj pravilo (§ 43. civ. pr. r.), da je za izrek o stroških odločilno razmerje pravnega uspeha z vtoženo terjatvijo. — Tožnik pa je podlegel tukaj z največjim delom svoje terjatve, zato ustreza izrek o stroških zakonu.

Obenem prinašamo, ker gre za primer, ki se dan na dan praktično izvršuje, razsodbo vrhovnega sodišča z dne

5. oktobra 1911 opr. št. R v II 691/11 iz češkega »Právnik« št. 19 ex 1912. V tej odločbi se poudarja še bolj jasno in določno načelo o delitvi stroškov v zmislu §-a 43. civ. pr. r. tako-le:

Kadar vsaka stranka v glavni stvari deloma zmaga, deloma pa propade, je treba določiti stroškovni delež upošteva je uspehe **obeh strank**.

Tožnik je zmagal na prvi stopinji s svojo glavno terjatvijo popolnoma, na drugi s $\frac{3}{5}$ glavne terjatve in je dobil $\frac{3}{5}$ stroškov. Vrhovno sodišče je potrdilo razsodbo druge stopinje v glavni stvari in prisodilo tožniku le $\frac{1}{10}$ vseh stroškov.

Razlogi.

V §-u 43. civ. pr. r. je rečeno, da je treba stroške pri delni zmagi vsake stranke vzajemno pobotati, ali pa sorazmerno razdeliti. Zato naj se določi stroškovni delež pri delni zmagi tožnikov v glavni stvari po zmagi **obeh strank** (ne samo po tožnikovi). — Nedopustno je torej takrat, kadar je tožnik zmagal s $\frac{3}{5}$ ($= \frac{6}{10}$) glavne terjatve (to je z $\frac{1}{10}$ čez polovico) prisoditi tožniku $\frac{3}{5}$ vseh stroškov, brez ozira na uspeh nasprotne stranke, ker bi se pri enaki zmagi in (enakem neuspehu) vsake stranke, morali stroški vzajemno pobotati. — Delež zmage z $\frac{1}{10}$ čez polovico po sebi ne more opravičiti toženčeve obsodbe v plačilo $\frac{3}{5}$ vseh stroškov, razen če bi bila povzročila ravno ta $\frac{1}{10}$ neprimerno visoke stroške, kar se pa ni trdilo.

Dr. J. Pučnik.

c) Zahtevajoči upnik (stranke) ne more preprečiti izvršilnim potom izrabe kredita, katerega dá stranka odvetniku za zastopanje v svojih pravnih zadevah in za katerega mu dovoli na svojem zemljišču varstveno zastavno pravico.

Deželno sodišče v Lj. je dovolilo Heleni H. izvršbo v zavarovanje njene terjatve zoper Ano J. v znesku 1000 K s pripadki z rubežem vseh pravic, katere ima Ana J. iz zastavne listine z dne 10. oktobra 1912 in na podstavi v tej listini določene, pri vl. št. 472 k. o. Ž. v knjižene varščine 1000 K zoper odvetnika M-a do dajatve zastopstva in položitve računa proti plačilu zastopniških stroškov iz te varščine. Namen izvršbe je

bil, da se Ani J. prepreči izkoriščanje zastopniškega truda njenega odvetnika, vsled česar bi ostala varščina v večji meri nezasegla in bi zahtevajoča upnica kakor zapostavljena knjižna upnica imela več upanja, da pride do pokritja.

Na rekurz Ane J. (po odvetniku M-u) je višje deželno sodišče v G. spremenilo prvosodni sklep in izvršilni predlog odbilo, češ, predlog zahtevajoče upnice ni izvedljiv, vrhovno sodišče pa je z odločbo z dne 19. februarja 1913 opr. št. R VI 47/13-1 sklep višjega deželnega sodišča potrdilo.

Razlogi.

Kakor izhaja iz listine o dovolitvi kreditne hipoteke z dne 10. oktobra 1912, je kreditna hipoteka 1000 K, za katero gre v tem slučaju, določena za to, da se osigurajo drju. M-u zastopniški stroški za zastopstva, ki so mu izročena od toženke Ane J. in so v listini navedena. Iz pravnega opravila, ki je temelj kreditne hipoteke, ima toženka pravico, da sme zahtevati v okvirju kredita, da jo dr. M. v njenih pravnih stvareh zastopa, dočim naj dobe stroški drja. M-a. pokritja v kreditu.

S predlogom tožiteljice se zahteva rubež tega toženkinega zahtevka. Toda ta zahtevk nima kvalitete terjatvene pravice, ki bi se dala na kakeršenkoli način izkoristiti, ker je izraba kredita vezana po pogodbi na pravne stvari toženke, ki so v listini navedene, in je torej za vsakega tretjega brez vrednosti. Ako pa toženkin zahtevk, ki naj se zarubi, ni nikak izkoristljiv imovinski predmet, onda ta zahtevk ni izvršbi podvržena imovina, ker se ne da doseči svrha izvršbe, namreč da vdobi zahtevajoči upnik zadovoljitev potom izkoriščenja izvršbenega predmeta.

Že iz tega splošnega vidika zahtevano zavarovanje ni upravičeno. Nič ne dé, ako rekurentinja uveljavlja, da je učinek rubežni, če ne neposreden, pa vendar ta, da zapostavljena terjatev zadobi toliko boljše mesto, kolikor se utesni izraba kredita, kar se zgodi, ako se drju. M-u. prepove nadaljnje zastopanje na račun kredita; kajti ne glede na pomisleke, ki se pojavljajo iz temeljnega razmerja med drjem. M-om. in toženko, se označeno posredno učinkovanje ne more smatrati za izkoriščanje terjatvenega zahtevka, kakor ga ima izvršilni red v mislih.

Dr. M. D.

d) Obnovna tožba je izvenreden pravni lek. Kdor prosi zanj po obnovnem razlogu § 530., št. 7 civ. pr. r., dokaže naj sam, da je brez krivde (§ 530., zadnji odstavek civ. pr. r.).

S potrdilno sodbo od 5. marca 1913 Rv VI 85/13-1 je vrhovno sodišče nastopne razloge izreklo v obnovni pravdi, v kateri je tožnik zahteval obnove postopanja o poprejšnji lastninski pravdi ter se za uspeh skliceval na obnovni razlog § 530., št. 7. civ. pr. r.

Nikakor ni pravnopomoten izrek prizivnega sodišča, niti ni nepravilna uporaba zakona (revizijski razlog § 503., št. 4. civ. pr. r.), da je obnovni tožnik kriv tega, da se niso navedli in vporabili sedaj ponudeni dokazi v poprejšnjem postopanju. Obnovna tožba je izvenredno pravno sredstvo, njene pogoje se mora strogo preiskati. Kdor prosi za obnovo po §-u 530 št. 7 c. pr. r., mora dokazati, da brez lastne krivde ni mogel navesti novih dejanstev ali dokazil že v postopanju, iz katerega je potekla prva sodba (§ 530, zadnji odstavek c. pr. r.). Zakaj državni nagibi jasno izražajo, naj tega izvenrednega pravnega leka ne bo deležna tista lehkomiselna ali brezskrbna stranka, ki ni posvetila nobene ali vsaj potrebne pozornosti, da bi si pripravila o pravem času primerna dokazila. Prizivno sodišče je dognalo, da je bila za tožnika že v predpravdi tako objektivno kakor subjektivno mogoča reč, poprijeti za ta dokazila. Tako je tožnik najpozneje pri zaslišanju glavne priče doznal, da obstoji izvirnik načrta in ne le k pravnim spisom priklopljena kopija, tako je mogel kar tistikrat povzročiti povprašanje druge priče, kaj je z okoliščinami, ki so sedaj nove, enako naj bi bil že takrat pri razpravi od drugih zaslišanih prič doznal imena svedokov, ki so bili sonavzoči pri prodaji parcel. Če se ni poslužil navzlic temu v glavnem sporu teh dokazil, tvori to opuščenje vsekakor krivdo, ki izključuje obnovo radi naslova novo najdenih dokazil.

Dr. F. G.

e) Nasprotne trditve o tem, je-li izvršljiva terjatev plačana ali ne, upravičujejo sklep v zmislu §-a 40., zadnji odstavek i. r. o predlogu na ustaviitev izvršbe.

Izvršba s prodajo zavezančevih premočnin v izterjanje terjatve za 553 K 64 h s pr., določena na 8. oktobra 1912, se ni izvršila, ker ni

bilo kupca. Zahtevajoči upnik je predlagal nato prodajo iz proste roke za o s t a n e k terjatve v znesku 302 K 63 h s 6% obrestmi od 7. oktobra 1912 in za nadaljne izvršilne stroške z navedbo, da je zavezanec pred prodajo deloma dolg odplačal. Predlogu se je ugodilo. Izvršilni organ pa ni opravil prodaje iz proste roke, ker je zavezanec izkazal, da je plačal zahtevajočemu upniku 7. oktobra 1912 znesek 400 K, pred prodajo iz proste roke pa še 253 K 69 h, s čimur je plačana po mnenju zavezančevem terjatev zahtevajočega upnika. Zavezanec je predlagal ustavitev izvršbe.

Pozvan, da se izjavi, zahtevajoči upnik ni pritrdil ustavitvi, češ, da ni plačan. Sklep namreč, s katerim je bila dovoljena prodaja iz proste roke v izterjanje ostanka v znesku 302 K 63 h, je pravo-močen, prejel pa je potem le 253 K 69 h. Res je sicer dobil pred prvo prodajo 400 K, a s tem zneskom si je plačal druge, s to izvršbo narasle stroške, zlasti stroške izvršbe na nepremičnino v znesku 47 K 64 h tako, da znaša njegova terjatev po odbitku plačanega zneska 253 K 69 h, še 64 K 66 h.

Izvršilno sodišče je ustavilo izvršbo v zmislu §-a 40 i. r., ker je plačana z zneskom 653 K 69 h glavnica z obrestmi in vsemi stroški, navedenimi v spisih.

Rekurzno sodišče je izpremenilo izpodbijani sklep in zavrnilo zavezančev predlog.

Vrhovno sodišče je potrdilo sklep rekurznega sodišča (odločba z dne 6. maja 1913 opr. št. R VI 119/13).

Razlogi.

Ustavitev izvršbe v zmislu zavezančevega predloga bi bila upravičena le takrat, kadar bi bilo ugotovljeno, da pridejo v poštev pri obračunu zneska 400 K, plačanega dne 7. oktobra 1912, zgolj stroški, ki so nastali v izvršbi na premičnine.

Ta domneva pa ni ugotovljena, ker si trditve zahtevajočega upnika in zavezanca nasprotujete glede namena, katere dolžne postavke je bilo poračunati. Med tem, ko zavezanec trdi, da je obsegalo plačilo glavnico in stroške, ki jih je povzročila izvršba na premičnine, pravi zahtevajoči upnik, da je zavezanec plačal brez navedene omejitve. Nasprotje zadeva torej za porabo §§ 1415 in 1416 o. d. z. odločilno dejstvo, katere dolžnih postavk so imele stranke v mislih, da se smatrajo za plačane. To vprašanje se tiče dejanske okolnosti.

Zato je upravičeno, napotiti zavezanca z njegovimi ugovori na pravdo po §-u 40, zadnji odstavek i. r., ker odločilno vprašanje s potrdilom od 7. oktobra 1912 o plačilu 400 K ni postalo nesporno. Vsebina tega potrdila dopušča kot možno obojno trditev.

B. B.

B. Kazensko pravo.

a) **Zobotehnik, ki opravlja zobozdravniške operacije, daši pod nadzorstvom zobozdravnikovim, izvršuje zdravilstvo neopravičeno in obrtoma (§ 343. kaz. zak.). — Pojem »obrotnosti«. — Sokrivda zobozdravnikova.**

Okrajno sodišče je oprostilo obtoženca A in dr. B. od obtožbe prestopka § 343., oziroma §§ 5., 239., 343. kaz. zak. Vzklicno sodišče je potrdilo oprostilno sodbo.

Na pritožbo c. kr. generalne prokurature v varstvo zakona je vrhovno kot kasacijsko sodišče izreklo v odločbi od 10. decembra 1912 opr. št. Kr VI 224/12-4, da kršita sodbu zakon v navedenih kazenskih določilih.

Razlogi.

Voznik N je naznanil okrajnemu sodišču, da mu je zobni tehnik A pri zobozdravniku dr. B. odlomil zob, katerega je skušal izdreti. Ovadbi je priložil zdravniško spričevalo zobozdravnika dr. X, ki pravi, da ima ovadnik gnojno rano v čeljustih in okvare, ki kažejo, da se je ponesrečil poskus, izdreti tudi korenino.

Pri razpravi pred okrajnim sodiščem, ki se je vršila proti A in dr. B. radi prestopka § 343, odnosno §§ 5., 239., 343. kaz. zak., je N povedal, da je prišel k dr. B. ob $1\frac{1}{4}$ 10. dopoldne in da se je v zdravnikovi odsotnosti ukvarjal ž njim A sam.

Vbrizgal mu je kokain in nato skušal izdreti zob, katerega je odlomil. Radi hudih bolečin se je pacient N vrnil po preteku $\frac{3}{4}$ ure, na kar mu je dal A sredstvo za pomirjenje bolečin. Tudi sedaj ni bilo videti dr. B-ja. Ko je N popoldne istega dne prišel zopet k dr. B., je ta zob pregledal, a prepustil daljino delo zobnemu tehniku, ki je poskusil zobno korenino izdreti, pa jo odlomil.

Sodni zdravnik Y, zaslišan kot izvedenec, je bil mnenja, da je smatrati povzročene bolečine in prizadete rane v dlesnu najmanj kot lahko telesno okvaro s približno 14dnevnimi nasledki; pristavil pa je, da se ne da izkazati, je-li povzročilo nepovoljen uspeh pravilom umetnosti nasprotujoče in nerodno ravnanje.

Kot dokazano se je tudi smatralo, da je A pri dr. B. v službi kot zobni tehnik s stalno mesečno plačo 210 K in da je opravljal kot tak razen strogo tehniških opravil tudi ponovno s pritrditvijo dr. B-ja večinoma ob njegovi prisotnosti, zobozdravniška dela kakor: navrtaval in plombiral zobe, jih izdiral, vbrizgaval kokain. Za ta dela je dobival dr. B. honorar od bolnikov, A pa ni prejemal za taka službena opravila posebnega plačila.

Okrajno sodišče je oprostilo oba obtoženca in vzklicno sodišče je potrdilo oprostitev.

Obe sodišči sta bili mnenja, da A ni izvrševal zdravniške prakse niti neopravičeno (brezoblastno), niti obrtoma, da odpade vsled tega tudi sokrivda dr. B-ja.

O »neopravičenem« izvrševanju zobozdravniške umetnosti, pravijo razlogi, ne more biti govora zaradi tega, ker je treba za to gotove samostalnosti v izvrševanju, dočim je delal obtoženi A le kot mehanična pomožna moč, liki stroj dr. B-ja, ki je oskrboval v posameznih slučajih vse duševno delo, izdatno nadziral in pregledoval, tudi dejansko sodeloval, torej v resnici sam opravil vse operacije.

Znaka »obrtoma« pa ni zaradi tega, ker zobozdravniška opravila, kojih je A obdolžen, niso povečala njegovih dohodkov, marveč se je stekalo vse, kar je za to zaslužil, redno in izključno med dohodke njegovega gospodarja, dalje ker je stalna mesečna plača neodvisna od njegovih priličnih zdravniških opravil in se ne pomanjša, če le-ti izostanejo, končno ker je bil A sprejet izključno le za tehniška dela za zobe.

Obe sodišči ste v zmoti glede operacijskih opravil pomožnega nezdravniškega organa. Pomagati sme le tako, da podaja določene stvari. Njegovo sodelovanje pri operaciji je podrejenega pomena, posebno izključuje popolnoma vsak poseg v človeško telo. Zato je neosnovano primerjati tak pomožen organ z zobnim tehnikom, ki opravlja operacije v človeških ustih. Naredba trgovinskega ministrstva od dne 20. marca 1892 št. 55 drž. zak. prepoveduje v §-u 2.

izrečno, da zobni tehniki ne smejo izvrševati celo v popolnoma zdravih ustih nobenih opravkov, ki izpreminjajo ustom kakovost njih oblike. Ta prepoved domneva, da se v takem slučaju ne da ločiti zgolj mehanično delo od duševnega, da je torej za taka dela v človeških ustih zmožen le zobozdravnik. Zobozdravnik se ne sme nado-meščati z zobnim tehnikom.

Zobozdravnik ne bi mogel izključiti vsakega samostojnega dela zobnega tehnika in ga napraviti zgolj za orodje celo takrat ne, kadar bi naročil v posameznem najobsežnejše, kako ravnati zobnemu tehniku, izvršujočemu operacije v človeških ustih. Vzrok temu je svojstvo operacije, ki jo je izvršiti. Operacija zahteva vedno hitre odločitve, ki temelji na neposrednem opazovanju. Najmajša pre-memba v vodstvu ali rabi inštrumentov je dalekosežna. Kadar torej posega zobni tehnik v človeška usta, je to vselej neopravično, torej tudi takrat, če je to storil po naročilu zobozdravnikovem.

Zdravniku ne sme biti dovoljeno, da naroči tehniku operativna opravila, katere mu zakon izrečno prepoveduje.

Napačno tudi trdita sodišči, da ni dan znak »ob r t n o s t i«.

Tehnik A je izvrševal na ukaz svojega gospodarja zobozdravniška dela od slučaja do slučaja, torej v gotovi meri redoma. Ti posli so bili del njegovih dolžnosti nasproti drju. B. Z ozirom na to je bila odmerjena njegova plača in zvišana na mesečnih 210 K. Ni mero-dajno, koliko odpade od mesečne plače na zobozdravniške posle, kakor ne to, da A ni bil plačan posebej in samostojno za te zobo-zdravniške posle. Kot uslužbenec drja B jih je izvrševal in le-ta ga je plačeval na mesec, brez ozira na posamezna dela; jasno je torej, da A ni opravljal poslov brezplačno, marveč da so bili sestavina njegovih trajnih, pridobitnih poslov.

Ni odločilno, da je bil A sprejet le za tehnična dela. V renici so spadala redoma izvršena zobozdravniška opravila tudi k njegovim rednim službenim dolžnostim. Bolniki so plačevali drju. B za zobo-zdravniške operacije, izvršene od A, zato ni dvoma, da je A izvršil tudi ta opravila v pridobitne namene.

Ko bi bilo naziranje prvih sodišč pravilno, bi ne bilo treba ozi-rati se na zakon. Dopustno bi bilo potemtakem na eni strani, da se v pogodbi omeji delovanje in plača tehniku za izvršitev tehniških del, na drugi strani pa, da izvršuje neplačan prepovedane zobozdravniška opravila brez kazni.

Ponovno je izreklo kasacijsko sodišče, da je podan v §-u 343. kaz. zak. navedeni znak »o b r t o m a« le takrat, kadar si ustvari storilec z zdravljenjem vir dohodkov, če tudi ne reden in trajen. Ni treba, da je dohodek namenjen izključno za njegovo preživetje, pa tudi ne, da zahteva plačilo sploh ali za vsak posamezen primer. Celo kadar storilec ne reflektira na redno plačilo ali ga izrečno odklanja v posameznih primerih, je vendar podan pojem »obrtoma«, če sprejme o priliki ponovnih obiskov pri bolnikih plačilo, ponudeno mu v posameznih slučajih. Zanj je to vsekakor dohodek, katerega ne bi imel brez neopravičenega zdravljenja. Če sprejme plačilo, kaže, da je nanj računal. Nekaznjivo bi bilo popolnoma brezplačno zdravljenje. Poleg tega ni treba, da je plačilo dano neposredno storilcu samemu in da je le njemu v korist. Plačilo morejo dobiti tudi njegovi domačinci ali druge osebe, od katerih je odvisen ali katerim je gospodarsko zavezan.

Dalje se ne sme prezreti, da bi ločitev delovanja obtoženca A od udeležbe drja. B pri razsoji o brtnosti nasprotovala občnim predpisom o kazenski odgovornosti. Oba obtoženca sta delovala skupno v skupne namene. Vprašanje obrtnosti se mora zato popresoditi skupno z ozirom na oba obtoženca. Dr. B je bil plačan za zobozdravniška opravila A-jeva od slučaja do slučaja od zdravljenih oseb, A pa posredno od drja. B s stalno mesečno plačo, torej so dani vsi pogoji obrtnosti.

Potemtakem tudi ni opravičena v zakonu oprostitev drja. B od sokrivde za kaznjivo delovanje njegovega zobnega tehnika. Zobozdravniški obrt ni neopravičen le takrat, kadar ga izvršuje zdravnik osebno. Sodelovanje zobozdravnika pri neopravičenem izvrševanju obrta po zobnem tehniku pa obsega vse znake sokrivde v zmislu §§ 5 in 239 kaz. zak., naj je dal zobozdravnik povod za neopravičeno izvrševanje na katerikoli način.

R-i.

b) K izreku o zapadlosti orožja po §-u 36. orož. pat. z dne 24. oktobra 1852 št. 223 drž. zak. (Odločba kasac. dvora z dne 21. januarja 1913 Kr III 5/13-4.)

Okrožno sodišče v O. je obsodilo I. M-a. v večmesečno ječo radi hudodelstva tatvine, prestopka zoper vlačugarski zakon ter radi

prestopka po §-u 36 orožnega patenta. V zmislu poslednjega zakonitega določila izreklo je sodišče tudi, da je samokres, ki ga je I. M. neopravičeno nosil, zapadel. I. M. je namreč izvršil vlom v škodo trgovca A. S. v Z. in mu razen drugih reči izmaknil tudi revolver. Po storjeni tatvini je obdolženec revolver nosil ter si zanj nabavil celo potrebnih patronov. Že tekom predpreiskave je zahteval R. S. svoj revolver nazaj, ne da bi se izrečno pridružil kazenskemu postopanju kakor zasebni udeleženec. Po pravokrepnosti sodbe je trgovec R. S. zopet prosil s posebno vlogo, naj se mu vrne njegov revolver. Prošnjo pa je sodišče zavrnilo, češ, da je v sodbi izrečeno, da je revolver zapadel. R. S. se je obrnil z nadzorstveno pritožbo na višje deželno sodišče. A to je tudi pritožbo zavrnilo ter utemeljilo svoj izrek s tem, da prvo sodišče ni kršilo zakona, ker se mora izreči zapad orožja, katero se neopravičeno nosi, v v s a k e m s l u č a j u obsodbe radi prestopka po §-u 36 orož. pat. Zapad orožja je posebna kazen, ki mora zadeti vsakega, kdor neopravičeno nosi orožje. Pripomnilo je višje sodišče tudi še, da se R. S. ne more sklicevati na določbo §-a 367 kaz. pr. r., ker se kazenskemu postopanju kakor zasebni udeleženec ni pridružil.

Vrhovno sodišče je pač bilo mnenja, da je obsojenec zadevni revolver nosil tudi kakor orožje (da torej ni smatrati revolverja zgolj za tatinski plen), ker si je nabavil potrebnih patronov, vendar sicer ni pritrdilo mnenju sodnega dvora druge instance.

Po izreku o zapadu revolverja naj bi se kaznoval le sam obsojenec I. M., kajti le njega se tiče obsodba. Zapad orožja, ki se izreka v zmislu §§ 36, 47 orož. pat., ni ničesar drugega nego kazen (Nebenstrafe), ki pa more zadeti le pravega storilca. V tem slučaju pa tudi vsled tega ni bilo dopustno izreči zapada orožja, ker se je sodišče tekom postopanja uverilo, da je revolver last tretje osebe, namreč zasebnega udeleženca R. S.-a. Zato bi bilo moralo sodišče, če ne že prej, vsaj po pravokrepnosti sodbe odrediti, da se revolver izroči nazaj pravemu lastniku R. S.-u. Mnenju višjega deželnega sodišča, ki pravi, da se R. S. ni pridružil kazenskemu postopanju kakor zasebni udeleženec, pač ni pritrditi, če tudi ni storil R. S. tega strogo v obliki §-a 47 k. pr. r.

Vrhovno sodišče pride tedaj do sklepa, da se sme izreči zapad orožja po §-u 36 orož. pat. le tedaj, če je orožje last obtoženca-sto-

rilca ali onega, ki se je po §-u 36 orož. pat. kaznjivega prestopka na kak način (recimo s tem, da je orožje posodil) udeležil. V vseh drugih slučajih pa je treba nadomestilno uporabljati določbo §-a 47 orož. pat.

Dr. E. Pajnič.

c) Objektivni pogoj kaznjivosti v prvem primeru §-a 24. zakona z dne 17. decembra 1862 št. 6 drž. zak. iz leta 1863 (tisk. zak.) je pravilno razglašena prepoved, za krivdo zadostuje torej nepaznost, ker velja znak »vedoč« le za drugi primer tega določila. — Pravilno razglašena je prepoved z uvrstitvijo v enem (nemškem) deželnem jeziku v uradnem časniku. (Odločba od 10. marca 1913 opr. št. Kr VIII 136/12.)

Kasacijsko sodišče je zavrnilo ničnostno pritožbo G. P. proti sodbi deželnega sodišča v Trstu z dne 29. oktobra 1912, s katero je bil krivim spoznan prestopka po §-u 24 zakona od dne 17. decembra 162 šte. 6 drž. zak. iz leta 1683.

Razlogi.

Pritožnik se opira na ničnostni razlog šte. 9 a § 281 kaz. pr. r., trdeč, da brez lastne krivde ni vedel za prepoved. Ne sme se od njega zahtevati, da bi čital vse oblastvene razglase, ki se objavljajo v monarhiji. Moral bi znati sedem deželnih jezikov, običajnih v cesarstvu. Deželno sodišče v Ljubljani je moralo skrbeti za to, da bi bila objavljena zadevna prepoved v uradnih listih onih kronovin, kjer so prodajali prizadeti narodni kolek.¹⁾ Slovenski časniki so ga spravili v zmoto s poročilom, da je prepoved razveljavljena. Odločba višjega deželnega sodišča v Gradcu od 28. februarja 1910, ki je razveljavila razsodilo deželnega sodišča v Ljubljani od 15. februarja 1910 in zopet uveljavila prepoved z dne 26. januarja 1910, ni bila objavljena. Zaradi tega je bilo v Trstu sploh razširjeno mnenje, da je narodni kolek zopet prost, ker je bila zasega razveljavljena v ugovornem postopanju. Obtoženec je ravnal v dobri veri. Dejanski stan §-a 24 tisk. zakona pa zahteva, da je bila tiskovina prepovedana, ali vsaj nezadolžno nevednost glede sodniške prepovedi.

Ničnostna pritožba ni utemeljena.

¹⁾ črno obrobljeni kolek z napisom „20./IX. 1908“.

V prvem primeru §-a 24. tisk. zak. je dejstvo izdane prepovedi objektivni pogoj. V tem oziru domneva zakon, da je izpolnjen pogoj vselej takrat, kadar je zadoščeno zakonitemu predpisu glede pravičnega razglasa prepovedi. Če o tem ni dvoma, kakor tukaj, in če je ugotovljeno, da je obtoženec objektivno delal zoper prepoved, dognan je tudi subjektivni učin pregreška po prvem stavku §-a 24 tisk. zak. V tem oziru namreč ni potreben znak »v e d o č« v razločku od drugega slučaja navedenega zakonitega določila. Nepaznost obtoženčeva, ki je razširjal prepovedan kolek, ne da bi se prepričal bil, ali je prepoved pravomočno razveljavljena, zadostuje, da je odgovoren za prvi primer §-a 24 tisk. zakona.

Zato sploh ni treba preiskovati vprašanja, ali je bilo obtožencu znano prepovedano razsodilo. Ker ima zakon za važen zgolj pravilni razglas, domneva, da je vedel vsak za prepovedno razsodilo, torej tudi oni, ki je nasprotno ravnal. Nasprotno stališče, katero brani ničnostna pritožba, bi prepuščalo izvršitev te zakonite določbe izprevidu prestopnikovemu. Dokaz, da je bila prepoved znana, bi se posrečil le redko kedaj.

»P r a v i l n o r a z g l a š e n a« pa je bila prepoved z uvrstitvijo v enem (nemškem) deželnem jeziku v uradnem časniku »Lai-bacher Zeitung« Razglas v primorskem uradnem listu v drugem (slovenskem) deželnem jeziku ni bil potreben.

Ugovarjano zmoto, velja li prepoved ali ne, je obtoženec sam zakrivil. Slovenski časniki, na katera se sklicuje, so poročali glasom ničnostne pritožbe same zgolj to, da je deželno sodišče v Ljubljani razveljavilo zasego kolka. Dasi obtoženi ni imel povoda, dvomiti o istinitosti tega poročila, se vendar ni smel imeti za opravičenega, da razširja menitebinič še nadalje zaseženi kolek. Prepričati bi se moral poprej, je-li razveljavba zasege postala pravomočna, ni li imel državni pravdnik pravni lek zoper to in se ga morda ni poslužil — kakor se je tukaj res zgodilo. Izpolnivši navedeno dolžnost, bi obtoženec utegnil se ogniti kršenju tiskovnega zakona, katerega je obdolžen. Ravnal je nepazno, ker je razširjal kolek celo dolgo po izdani odločbi višjega deželnega sodišča, ne da bi se do dobra prepričal bil, je-li zasega pravomočno razveljavljena. V tem je našel sodni dvor krivdo obtoženčevo po pravici utemeljeno v §-u 233. kaz. zak., ker je moral obtoženec ob dolžni previdnosti doznati, da je njegovo ravnanje nedopustno.

Razglas odločbe višjega deželnega sodišča ni bil zakonito potreben, ker ta odločba prepovedi ni šele izrekla, ampak je zopet uveljavila že obstoječo in pravilno razglašeno, v postopanju s pravnim lekom sicer razveljavljeno, a javno nepreklicano prepovedno odločbo. Objavljena prepovedna odločba je ostala pravnoveljavna, dokler ni postala pravomočna odločba, ki je kolek oprostila, kar se tukaj ni zgodilo.

Dr. O. Rybař.



Književna poročila.

(*Razprave 39. letnika „Mjesečnika“ [Knjiga I., 1913]*). Dr. Milo Stražnický: O reformi premorskega privatnog prava. — Dr. Milan Kostić: Alkohol, kriminalitet i pravo. — Dr. Milan Kresser: Prilog teoriji statističkih zakona. — Dr. Ernesto Čimić: Dali može ovlaštenik zemljišne zajednice steći dosjelošću pravo vlasnosti na nekretnosti svoje zemljišne zajednice? — Dr. Franjo Seifert: Kaznani zavod u Požarevcu. — Dr. F. E. Smodić: Gospodarstveni razvoj. — Prof. dr. E. Miler: Kriminalitet u Bosni i Hercegovini. — Franjo pl. Kruselnicki: Uzgredno učestvovanje u pravnom sporu po austrijskom građanskom postupku. — Dr. J. Springer: Osiguravajuća društva uzajemna. — Jakov Dulčić: Vučetičizam. — — a: Dvije novice u oblasti austrijskoga kaznenoga prava. — Dr. Metod Dolenc: Austrijski načrt zakona za osiguranje građevnih tražbina. — Dr. Ivan Strohal: Opet jedan hrvatskim jezikom pisani statut. — Fedor Čačić: Kazniona Moabit u Berlinu. — Dr. Košutić i Dr. E. Miler: Novim počasnim članovima. — M. Obuljen: Naknada štete, prozrokovane krivnjom javnih činovnika u vršenju službe. — Dr. Ž. Mladinović: Da li je pravno valjan protest, ako se podigne na platištu (Zahlstelle), a ne kod prihvatnika, ma da se prihvatnik nalazi u istom mjestu, gdje je platište? — D. Krstić: Čije je pravo na prekup preče: kmetovo ili suvlasnikovo? — Dr. M. Kostrenčić: Bezujetje.



Razne vesti.

V Ljubljani, dne 15. julija 1913.

— (Kronika društva „Pravnik“). Do 15. t. m. se je v nadaljnjih 6 sejah (letos skupaj 12 sej) redigiral Regallyjev prevod obč. drž. zakonika in je delo dospelo do § 150. Redigirani prevod se vpošlje prevajatelju, jezikovni