

S takimi in sličnimi zakoni se delo davčnih oblastev in uradov po nepotrebnem komplikuje in obtežuje. Zato je revizija vseh novejših davčnih zakonov s stališča praktične izvršljivosti potrebna in želeli bi bilo, da bi v bodoče merodajni krogi pri kodifikaciji novih zakonov obračali nekoliko več pozornosti tehnični strani uradovanja.



Iz pravosodne prakse.

A. Civilno pravo.

a) Če se snideta pravica žene do prehrane napram možu (§ 91, 1264 o. d. z.) in pravica potrebnih staršev napram istemu možu kot sinu (§ 154 o. d. z.), je obema zahtevkoma kot popolnoma enakopravnima enakomerno ugoditi, ali vsaj po razmerju njihovega obsega.

Pravdo sodišče, določujoče višino prehrane, ki jo mora mož plačati ženi, je odštelo od premoženja ozir. prihodkov moža najprej vso prehrano, ki jo mora dajati svoji potrebni materi.

Razlogi.

Toženec zahteva, da bi mu bil odštet izdatek, ki ga daje vsled svoje zakonite dolžnosti, določene v § 154 o. d. z., svoji nepremožni materi za podporo. Ta zahteva je tembolj utemeljena, ker je bil toženec tožnico že pred poroko na to svojo dolžnost opozoril in ni proti temu ničesar ugovarjala. Ta izdatek priznava sodišče z ozirom na draginjske razmere, na visoko starost in s spričevalom dokazano bolehnost matere, v zmislu § 273 c. pr. r. s primernim zneskom 1000 K. Uvaževalo je tudi, da drugi sin, ki ima manjše dohodke in skrbi za ženo in tri otroke, ne more izdatnejše podpirati matere, temveč komaj malo prispevati. Primerna prehrana stare in bolehne matere zahteva pa v današnjih razmerah gotovo več izdatkov kot 1000 kron.

Prizivno sodišče je pritrdilo stališču prvega sodišča.

Razlogi.

Alimentalna dolžnost napram materi sicer ni z obveznim izvršilnim nalogom naložena tožencu. Toda nalaga mu jo predpis § 154 o. d. z., in sicer nikakor ne kot subsidiarno dolžnost, temveč kot direktno, ki pa seve ne more segati tako daleč, da bi toženec sam in njegova žena, ki ima proti njemu pravico do prehrane, prišla vsled tega v bedo.

Takšne bojazni pa tu ni, kakor izhaja iz izpodbijane sodbe. Na premoženjske razmere toženčevega brata in na njegovo zmožnost, soprispevati k prehrani za mater, se je pravdno sodišče zadostno oziralo; seveda je upoštevalo tudi okolnost, da dolžnost otrok, dajati prehrano potrebnim staršem, ni solidarna, temveč se ravna po njihovih premoženjskih razmerah (jud. št. 236). Zato pravdno sodišče zneska 1000 K ni označilo za celotno prehrano matere, nego le za primerni del, ki odpade na toženca z ozirom na to, ker more njegov brat v razmerju k svojemu premoženju le malo prispevati k prehrani. Zato ta postavka, ki se je odštela, ni neutemeljena.

C. kr. vrhovno sodišče je z odločbo 30. januarja 1917 Rv II 33/17, reviziji deloma ugodilo.

Razlogi.

Revizija očita, da je bila višina alimentacije za tožnico odmerjena šele, ko je bila pokrita alimentacija za toženčevo mater, in je mnenja, da ima po zakonu pravica žene prednost. V tem oziru je moči priznati reviziji tožnice le deloma upravičenost.

Po §§ 91 in 1264 o. d. z. je mož kakor nositelj zakonskega bremena dolžan dajati ženi brez ozira na njene premoženjske razmere po svojem premoženju, t. j. po svojem položaju, po premoženju in pridobitni sposobnosti stanu primerno (dostojno) prehrano. Nasproti temu so descendentni po § 154 o. d. z. dolžni, primerno vzdrževati svoje starše le takrat, če pridejo v revščino, t. j. če si ne morejo več priskrbeti stanu primerne prehrane, tudi ne z lastnim delom, primernim njihovemu socialnemu položaju.

Toda četudi je alimentadni zahtevk žene, ki ga ni treba opirati na potrebnost žene, brezpogojen, in četudi je alimentadni zahtevk matere pogojen in odvisen od okolnosti, da je ona obubožala,

postane tudi le-ta zahtevek brezpogojen v tem trenutku, ko je mati postala revna, in nobenega povoda ni, da bi se enemu zahtevku dajala prednost pred drugim. Oba zahtevka sta torej enako pravnna in enakomočna, oba morata biti izpolnjena in to ne drug za drugim, temveč drug poleg drugega.

Pravno pomotno je torej, če je določilo prizivno sodišče alimentarni zahtevek tožnice na ta način, da je od ugotovljenih prejemkov toženca odštelo poleg drugih postavk tudi prispevek za materino prehrano, ki jo trpi toženec, in je tako temu zahtevku dalo prednost pred zahtevkom žene. Ravnotako je pa nepravilen tudi nazor revizije, da gre zahtevek žene v vseh okolščinah pred zahtevkom matere in da mora biti najprej izpolnjen. Revizija se v tem oziru sklicuje na posvetovalne protokole obč. drž. zakonika (Ofner I., 151), po katerih so otroci dolžni vzdrževati starše samo »po možnosti«, in sklepa iz teh besed, da je obveznost otrok le toliko zakonita, kolikor je zagotovljena njih lastna primerna prehrana (vštevši prehrano žene in otrok). Ta nazor je nepravilen. Na navedenem mestu se izraža, kar je ravno tam izrecno poudarjeno, samo osebno, t. j. drugačno mnenje dveh članov dvorne komisije, in se že o ozirom na splošno besedilo navedene opazke ne da tako razlagati, kakor revizija hoče in sklepa.

Toženec ima torej v predmetnem slučaju dve enako močni dolžnosti, namreč napram ženi in napram obubožani materi in je v stanu oba zahtevka enega poleg drugega izpolniti, četudi ne v vsej zahtevani meri. Kajti jasno je, da je v vseh slučajih, kadar se snideta oba alimentarna zahtevka, pri določitvi vsakega izmed njih vedno imeti pred očmi to, da mora biti tudi drugi zahtevek izpolnjen, da se torej prehrana, ki gre vsakemu izmed enako močnih petentov, odmerja samo z ozirom na nastajajočo konkurenco. Če torej ne moreta biti oba alimentarna zahtevka povsem izpolnjena, se je treba nanje ozirati vsaj po razmerju njihovega obsega. K temu prihaja v le-tem slučaju pri materinem zahtevku v poštrev to, da je poleg toženca tudi njegov brat dolžan in tudi v stanu, razmeroma prispevati k prehrani matere, dočim je napram tožnici edino le toženec zavezan v izpolnjevanje.

K.

b) Izjemno določbo §-a 168 o. d. z. (novo besedilo) je moči uporabiti le pred rojstvom nezakonskega otroka.

V zadevi nezakonske matere K. A. proti B-u radi založitve prehrane pri sodišču je rekurzno sodišče spremenilo sklep okr. sodišča in zavrnilo predlog nezakonske matere, da naj bi B. založil pri sodišču izdatke za preživljanje nedl. otroka V. A. za prve tri mesece po rojstvu in sicer v znesku 90 K, prehrano nezakonske matere za prvih šest tednov 100 kron in otroško perilo 50 kron.

Razlogi.

Nezakonska mati K. A. je porodila dne 30. decembra 1915 dečka V. B., ki mu za očeta označuje B-a. Proti le-temu, ki očetovstvo taji, je bila vložena pri okr. sodišču tožba na priznanje očetovstva in tekom tega spora je potrdila nezakonska mati kot priča, da je v kritičnem času z B-om telesno občevala in da v tej dobi ni gojila nikakih stikov z drugimi moškimi.

S predlogom z dne 23. septembra 1916 je pa prosila, naj se B-u zaukaže po § 167 in 168 o. d. z. (novo besedilo), da založi pri sodišču izdatke poroda in prehrane v začasnem znesku 1237 kron in sicer: 1. izdatke za prehrano otroka za prve tri mesece po rojstvu 135 K; 2. izdatke za prehrano matere za prvih šest tednov po porodu 168 K; 3. izdatke za otroško perilo 80 K; 4. izdatke za prehrano matere dva meseca pred porodom 240 K in 5. izdatke za oskrbo otroka za osem mesecev 480 K.

S sklepom okr. sodišča je bilo tožnici priznано ad 1.) 90 K, ad 2.) 100 K in ad 4.) 50 K in nezakonskemu očetu naloženo, da te zneske pri sodišču založi; ostali zahtevki nezakonske matere so bili zavrnjeni.

Proti temu sklepu je vložil B. pravočasno rekurz, češ, da pogoji zakona (§§ 167, 168 o. d. z.) niso podani, da so zahtevki previsoko nastavljeni in da predpogoj očetovstva ni dokazan.

Rekurz je upravičen.

Po § 168. o. d. z. (novo besedilo) je moči že pred porodom otroka prisiliti nezakonskega očeta na predlog matere, da založi pri sodišču za prve tri mesece za prehrano otroka in tudi za mater običajen znesek, ki ga jej mora po § 167 o. d. z. povrniti oče. Tu gre za zavarovanje prehrane takoj za prve trenutke otroka, za šest-

tedensko prehrano matere in za stroške poroda, kar vse je odvisno od potrebnosti matere in od njenega rednega obnašanja ter od verjetnosti očetovstva, kot pogoj tozadevnega predloga matere. Po določbi § 168 o. d. z. je moči zahtevati zavarovanje le za bodočo dobo, ki je omejena le na prve tri mesece po porodu, oziroma na šesttedensko dobo. V tem slučaju pa zahteva nezakonska mati »zavarovanje« prehrane za minolo dobo, torej za izdatke, ki so bili resnično napravljeni. Ali ona ne more nič več zahtevati tega zneska po preteku onih treh mesecev ali šestih tednov, kakor že beseda »zavarovanje« sama naznačuje, temveč more edino, če je imela izdatke za otroka sama, v zmislu § 1042 o. d. z. s tožbo zahtevati od nezakonskega očeta odškodnino, nikakor pa ne v nespornem postopanju po zmislu § 168 o. d. z. Za ta nazor govori tudi določba § 1418 o. d. z., v katerem je utelešen princip: »nemo pro praeterito alitur«. Sicer pa to izhaja tudi iz cit. §§ 167 in 168 o. d. z.

Dočim je § 168 o. d. z. nekaka z a č a s n a o d r e d b a, ki ima namen zagotoviti z založitvijo zneska na sodišču bodočemu človeku življenske pogoje v najnežnejši dobi ter tudi potrebni in redno živeči materi prehrano v šesttedenski dobi in stroške poroda, vse to že tedaj, če je bilo očetovstvo le verjetno izkazano — določa § 167 o. d. z. dolžnost »očeta«, ki je bil po zakonu za takega spoznan, namreč da je »oče« dolžan povrniti stroške poroda ter tudi prehrane nezakonske matere za prvih šest tednov in druge s tem združene izdatke. Izdatki so morali biti že resnični, da jih treba povrniti, a mogoče jih je zahtevati, kakor druge pravice, edino-le s tožbo, če niso podani, kakor v tem slučaju, pogoji § 16, odst. 2. ces. nar. z 12. oktobra 1914. Nezakonska mati, ki se ni poslužila dobrote po § 168 o. d. z. pred porodom, tega po porodu ne more storiti, kajti s porodom preneha pravica na zavarovanje sama od sebe, ter se umakne močnejšemu pravu, dolžnostim, nastalim s porodom, ki jih zakon posebej določa. Zato nezakonska mati po porodu ne more zahtevati zavarovanja nastalih izdatkov, nego le njih povračilo v zmislu § 167 o. d. z.

Bilo je torej rekurzu ugoditi in predlog nezakonske matere z a v r n i t i, četudi so bili podani ostali predpogoji § 168 o. d. z.

Revizijski pritožbi K. A. v r h o v n o s o d i š č e ni ugodilo (odl. z dne 16. januarja 1917 R III 7/17).

Razlogi.

Revizijska pritožba temelji na pomotnem umevanju določeb §§ 167 in 168 o. d. z. Pravilen je pa nazor rekurznega sodišča, da je izjemni predpis §-a 168 o. d. z. moči uporabiti le pred rojstvom nezakonskega otroka, kar izhaja že iz namena zakonovega predpisa.

Nravna upravičenost tega predpisa temelji na principu, da je ravno v dobi neposredno po rojstvu nezakonskega otroka njegovo življenje najbolj ogroženo in da mati najbolj potrebuje denarja. Te okoliščnosti vsebujejo veliko nevarnost in bi bili mnogokrat v zakonu zajamčeni zahtevki otroka in njegove matere praktično brez vrednosti, če bi se mogli šele po porodu uveljavljati; kajti tudi določeb izvršilnega reda o začasnih odredbah ni mogoče uporabiti pred porodom, ker v naprej zahtevkov ne nastaja, temveč je tu le možnost, da nastane zahtevkov (§ 378 izvrš. r.). Da se te težkoče preprečijo in se v interesu matere in otroka zadosti potrebi, da so namreč sredstva za kritje stroškov, v §-u 167 o. d. z. naznačenih, ter tudi prvih zahtevkov otroka glede prehrane že pri roki v času poroda, zato je zakonodajstvo določilo v §-u 11 ces. naredbe z dne 12. oktobra 1914 drž. zak. št. 276, novi materijalno-pravni zahtevkov nezakonske matere, ki se začenja že s spočetjem, in je zlasti proglasilo, da je nezakonska mati tudi legitimovana uveljaviti bodočo pravico še nerojenega otroka do preživnine.

Kakor hitro se otrok rodi, postane določba §-a 168 o. d. z. brezpredmetna; nič več nima namena, po rojstvu otroka zavarovati s sodno založitvijo stroške poroda in prehrano, kakor hitro so ti zahtevki postali eksistentni in je moči zahtevati plačilo, ki se da zavarovati po okolščinah na podlagi predpisov izvršilnega reda z začasnimi odredbami.

Čisto napačno je izvajati, kakor to poskuša revizijski rekurz, iz 2. odstavka §-a 167 o. d. z., kjer se določa triletna zastaralna doba za tam naznačene materine zahtevke, da je mati tudi po rojstvu otroka še tri leta upravičena predlagati založitev v zmislu § 168 o. d. z. Že mesto tega predpisa o zastaranju v besedilu zakona kaže, da se tiče predpis le povračila že nastalih izdatkov.

Ravnotako pomotno je izvajati iz besedice »že« (»schon«), s katero začenja § 168 o. d. z., da je zakonodajalec nameraval prepuštili materini volji, da se posluži že večkrat omenjene pravice v

kateri dobi hoče — pred porodom ali po njem. Besedilo »Že pred rojstvom otroka more sodišče na predlog matere...« (»Schon vor der Geburt des Kindes kann das Gericht auf Antrag der Mutter...«) — nima drugega pomena kakor poudariti okolnost, da se tu nudi posebna pravna dobrota.

Končno se ne sme zamolčati, da bi istočasnost oficijoznega postopanja po § 168 o. d. z., začetega po porodu, ter pravnega postopanja radi priznanja očetovstva, za katero ni treba, da bi bilo eno in isto sodišče pristojno, povzročila lahko sumljive zapletljaje, ker so možne ugotovitve nasprotujočih si okolnosti in tudi različne uporabe zakona.

Ker je K. A. porodila dne 30. decembra 1915 in podala svoj predlog, o katerem se razpravlja, šele 23. septembra 1916, je sklep rekurznega sodišča, s katerim se ta predlog zavrača, pravičen.

K.

c) Temeljem oporoke, napravljene pred prvo novelo (ces. naredba od 12. oktobra 1914 št. 276 drž. zak.), je izmeriti za zapustnikove otroke nujni dedni delež po prejšnjih določbah obč. drž. zakonika (§§ 765, 757, o. d. z.).

Zapustnik C je imenoval v svoji oporoki z dne 8. maja 1900 za dedinjo svojo ženo, določil pa otrokom nujni dedni delež. Pri zapuščinski razpravi, ki se je vršila leta 1916, pojavil se je spor o visokosti nujnega dednega deleža. Otroci so zahtevali v zmislu določbe § 765 o. d. z. polovico tega, kar jim pritiče po zakonitem nasledništvu, torej $\frac{1}{2} = \frac{4}{8}$, vdova pa je zastopala z ozirom na besedilo § 757 o. d. z. v zmislu prve delne novele po cesarski naredbi od 12. okt. 1914, št. 276 drž. zak., stališče, da je izmeriti nujni dedni delež le s $\frac{3}{8}$, ker dedujejo po zakonu preživeči zakonec $\frac{1}{4}$, otroci pa $\frac{3}{4}$. Vdova je tožila na ugotovitev v zmislu svojega zahtevka.

Vse tri stopnje so zavrnile tožbeni zahtevek in sicer c. kr. vrhovno sodišče z odločbo od 13. marca 1917 Rv VI 34/17.

Iz razlogov:

...Tožnica vidi revizijski razlog § 503 št. 4 v tem, da je pomotna razlaga § 765 o. d. z. S tako razlago se zakon naravnost popravlja, ker je izrečeno proti jasnemu besedilu, da je nujni delež polovica zapuščine, ne pa polovica zakonitega deleža.

Predvsem je poudariti, da sta prišli nižji stopnji do enake odločbe temeljem različne pravne razsoje. Prvo sodišče meni, da je rešiti vprašanje o visokosti nujnega dednega deleža tožencev še po določbah, veljavnih do 12. oktobra 1914, ker je oporoka bila narejena dne 8. maja 1908, torej dosti pred navedenim rokom, in ker zakoni po § 5 o. d. z. ne segajo nazaj. Druga stopnja pa trdi, da je izmeriti nujni dedni delež za otroke vselej s polovico cele in čiste zapuščine tako po noveli od 12. oktobra 1914 št. 276 drž. zak., kakor tudi temeljem prejšnjih predpisov. Zato da ni treba razmotravati, ali je presoditi vsebino imenovane oporoke po navedeni noveli ali po dotlej veljavnih predpisih. Le mimogrede omenja prizivna sodba, da je odločiti to pravdo že po novem pravu z ozirom na določbe §§ 72, 68 do 71 in 59 novele.

Po naziranju revizijskega sodišča pa je povsem odveč, baviti se z vprašanjem, ali je presojati zadevno oporoko po delni noveli od 12. oktobra 1916 št. 276 drž. zak., ali po prejšnjih določbah obč. drž. zakona. Merodajna je marveč edino le razlaga oporoke in ž njo izrečenega zapustnikovega namena glede tega, koliko da je hotel zapustiti otrokom. V oporoki je določil zapustnik, da mora tožnica kot vesoljna dedinja izplačati tožencem nujni dedni delež. Kakor je prvo sodišče pravilno izreklo, je pritegniti v to svrho, da se določi količina nujnega dednega deleža, le tisti zakon, ki je bil veljaven ob času napravljene oporoke. Ta je bila narejena leta 1908. in zato je izmeriti nujni dedni delež po pravilih obč. drž. zakona, ki so veljala do 12. oktobra 1914. Glasom teh zakonitih določb pa je nujni delež polovica, torej $\frac{4}{8}$ čiste zapuščine, o čemer ni spora med strankami, kakor ni nesoglasja v mnenju nižjih stopenj. Vsled tega je zapustnik, ki je dal zapisaji svojo poslednjo voljo v slovesni obliki notarskega zapiska, s tem, da je omejil tožence na nujni dedni delež, vsekakor hotel določiti in z ozirom na neoporečeno veljavnost oporoke tudi določil, da naj dobe toženci polovico njegove čiste zapuščine za nujni delež.

Izpodbijana sodba ustreza torej zakonu in ni potrebe odločevati o nadaljnji posledici, kolik bi bil nujni delež v slučaju, ako bi bila oporoka napravljena po 12. oktobru 1914 in bi se moral določiti nujni delež temeljem zadevne nove določbe, ki velja še le od 13. oktobra 1914 dalje.

Revizija se peča zgolj s tem vprašanjem in meni v soglasju s pravnim mazorom, razmotravanem že v prizivu, da velja kajpada novi zakon. Zato je neutemeljena in jej ni bilo ugoditi.

B. B.

d) K vprašanju zavarovalne prepustitve lastnine: S kupno pogodbo v zavarovanje terjatve se ne pridobi niti lastninska, niti zastavna pravica na blagu, ako ni bilo telesno izročeno. — „Constitutum possessorium“ ne more biti sredstvo za pridobitev zastave. — Pogoji za pridobitev zastavne pravice s simbolno tradicijo. (§-i 449—452 o. d. z.)

V zavarovanje menične terjatve v znesku 1500 K je bil trgovec M. dne 27. junija 1914 izločil upniku A. iz svoje zaloge razno blago in ga spravil v zapečatene zaboje, ki so bili označeni z imenom A-a in mu prepuščeni na dispozicijo. To blago je ostalo pri M-u na posebnem prostoru in M. je izdal A-u pismo izjavo, da je to konsignirano blago smatrati za njemu prodano in izročeno, ter še tudi saldirano fakturo. Vrh tega si je dal A. izdati od U-e soproge M-ove, in sodolžnice M-ove, pismo izjavo, da je konsignirano blago v zabojih prevzela ona, kakor njegova pooblaščenka.

A. je tožil M-a, da mu mora izročiti konsignirano blago.

Prvo sodišče je tožbo zavrnilo iz razlogov:

Ni spora o tem, da pravno opravilo, ki je podlaga tega spora, ni kupna pogodba, nego opravilo za zavarovanje terjatve tožnikove. Različnega naziranja pa sta stranki o pravni naravi tega opravila. Tožnik trdi, da gre tu za prepustitev lastnine v svrhu zavarovanja ali za zastavodajo. Toženec pa trdi, da gre za neveljavno zastavodajo. Če naj se smatra dokazano ravnanje za zastavodajo, je pritrditi tožencu, da to ravnanje ni moglo osnovati zastavne pravice. Gola pogodba ne more po avstrijskem pravu (različno od drugih prav) ustanoviti niti lastnine, niti zastavne pravice; pridružiti se mora še dejanje pridobitve, kajti drugače bi bila navideznim pogodbam vrata na stežaj obrta.

V le-tem slučaju je šlo za predmet, ki dopušča telesno izročitev. Da bi torej tožnik pridobil zastavno pravico, bilo je potrebno, da so mu bili predmeti izročeni in da bi jih bil on

prevzel v svojo hrambo. Kajti le v imetju zastavljenih telesnih stvari je zavarovanje. O takšni izročitvi ali prevzemu pa ni ničesar najti v ugotovljenem stvarnem položaju. To, da so se predmeti označili z imenom tožnika, ne more spričo š.a 427 o. d. z. nadomestiti telesne izročitve; to pa, da se je blago pustilo v opravnici zastavnega dolžnika in da se je sklenila hranitvena pogodba s sodolžnico, ki zopet ni blaga sprejela v hrambo, govori povsem jasno proti temu, da bi se bila izvršila telesna izročitev.

Pa tudi če bi se mislilo na prepustitev lastnine v zavarovanje, se protivijo stališču tožnikovemu okolnosti, ki njegove zahteve izpodkopujejo. Naj se tudi prizna, da je promet razun zavarovalnih opravil in sredstev o. d. zakonika iztaknil še druga zavarovalna opravila in sredstva, je vendar pri vseh teh treba preiskati, ali se vjemajo s sedanjim pravnim redom, mari so ž njim v protislovju. Le opraviлом prve vrste more pristojati pravno varstvo. Predmetno pravno opravilo pa spada v drugo vrsto. Protislovje je formalno in materialno; formalno, ker se zahteva izročitev blaga, ki je vredno nad 3000 K, a interes na njem se ceni nekoliko nad 1600 K; materialno protislovje pa se kaže na več strani. Predvsem v takem dogovoru ni rešeno vprašanje, kaj naj se zgodi, ako toženec ne plača. Rešeno bi pa moralo biti spričo svrhe »lastninskega prenosa«. Izvršila se pa tudi ni nikaka izročitev. Kar je bilo poprej rečeno glede zastavodaje, je treba analogno uporabiti tudi pri lastnini v svrhu zavarovanja. Izročitev potom izjave je popolnoma izključena. Znano je sicer sodišču, da se promet giblje močno na nasprotnem stališču: blago se v svrhu zavarovanja prepusti v last upniku, ostane pa pri dolžniku v shrambi; terjatve se v zavarovanje preneso na upnika, toda dolžnikov dolžnik se o tem ne obvesti. Tako se dolžnik vnanjemu svetu kaže moža, ki ima zaloge blaga in blagovne terjatve, dočim dejansko ni več premoženja, na čegar podlagi bi se mu mogel dajati kredit. Še drugo protislovje je to, da tožnik ne zahteva blaga, ki naj si ga je v last pridobil, od U-e, kateri ga je dal v hrambo, nego zahteva njegovo izročitev od toženca. In to se zopet da le razlagati odtod, ker ni iz »pridobitve lastnine v zavarovanje« izvajal edino-le dopustne posledice, namreč da bi bil svojo lastnino k sebi vzel. Tega ni

storil in nasledek je zopet ta, da smatra tožnik toženca tudi za hranitelja, in da označuje zadržavanje predmetov s kazensko-pravnega stališča za poneverjenje.

Prizivno sodišče ni ugodilo tožnikovem prizivu.

Razlogi:

Priziv uveljavlja razlog napačne pravne presoje, češ da je prvo sodišče zavrnilo tožbeno zahtevo zategadelj, ker ugotovljeni stvarni položaj ne daje pogojev niti za prenos lastnine na tožnika, niti za pridobitev zastavne pravice na predmetnem blagu.

Pač je nesporno, da stranki nista nameravali neomejenega prenosa lastnine na tožnika, kakor bi bilo to, če bi se bilo blago tožniku prodalo; nego po njunem dogovoru naj bi se bila dala le varnost za tožnikovo terjatev. Ta namen se je lahko dosegel ali s podelitvijo zastavne pravice na predmetnih stvareh ali pa s takoimenovano prepustitvijo lastnine v zavarovanje (Sicherungs-übereignung). Po pravici je prvo sodišče zanikalo predpogoje za pridobitev zastavne pravice na zadevnem blagu iz razloga, ker se prepodaja blaga tožniku ni izvršila iz roke v roko in ker je simbolna izročitev z oznamenjenjem po § 452 o. d. z. dovoljena le pri takih premičninah, ki ne dopusté prepodaje iz roke v roko. To, da se je obema strankama zdela odstranitev dotičnega blaga iz shrambe toženčeve nemožna zaradi čudnega utisa, nikakor ne zadošča, kakor meni priziv, da bi se smatrala izročitev z oznamenjenjem blaga za zakonito dopustno in veljavno k pridobitvi zastavne pravice. Tudi je pravnopomoten zaključek, ki ga priziv izvaja iz zadnjega stavka §-a 452 o. d. z. Iz njega nikakor ne izhaja, da za pravoveljavnost zastavne pravica med strankama oznamenjenje zastavljenih stvari ni potrebno, nego da ustanovi gola izjava zastavno pravico. Marveč pravi ta zakonova določba, da pri stvareh navedene vrste, ako niso oznamenjene, ne nastane nikakršna zastavna pravica. Pravna presoja stvari na prvi instanci je torej pravilna, kolikor se tiče pridobitve zastavne pravice na zadevnem blagu.

Ostane torej le še vprašanje, ali se je prepustila lastnina v zavarovanje in ali so za to dani pravni pogoji v zmislu veljavnega avstrijskega prava. O. d. zakonik res ne pozna prenosa lastnine v svrho zavarovanja terjatev; toda tudi v okviru o. d.

zakonika mora biti ta pravni institut zakonito dopusten, čim se izpolnijo oblike prenosa lastnine v zmislu §-ov 426 do 428 o. d. z. Namen toženca, da prepusti lastnino na zadevnem blagu tožnika, je jasno razviden iz njegovega pisma od 27. junija 1914; da naj bi to služilo le v zavarovanje njegove posojilne terjatve, trdi prizivatelj že v tožbi. Kar se pa tiče izročitve blaga v last tožnika, je nesporno, da se telesna izročitev iz roke v roko po zmislu § 427 o. d. z. ni izvršila. Izročitev teh stvari z znamenji je po § 427 o. o. z. izključena, ker so takšne, da dopuščajo izročitev iz roke v roko. Vprašanje je še, ali se je zgodila izročitev z izjavo po zmislu § 428 o. d. z. Tožnik vidi takšno izjavo v toženčevem pismu od 27. junija 1914 in v tem, da se je zadevno blago izločilo in oznamenilo z imenom tožnika. Prizivno sodišče smatra nasproti prvemu sodišču, da je izročitev potom izjave dovoljena tudi pri prepustitvi lastnine v zavarovanje, toda v tem slučaju ne more uvideti izročitve potom izjave v zmislu § 428 o. d. z. Da bi namreč imel constitutum possessorium pravni pomen, moral bi k izjavi pristopiti še pravni razlog, iz katerega obdrži toženec detencijo blaga, akoravno je opustil njegovo posest. Takšnega pravnega razmerja kakor n. pr. najem, shramba, komisijsko razmerje in dr. — ne trdi tukaj nobena stranka, marveč je razlog, zakaj toženec ni oddal blaga tožniku, zgolj ta, ker se je bal, da bi odstranitev blaga lahko napravila neprijeten utis. Nič drugačen ni stvarni položaj tudi po tem, da se je blago izločilo in oznamenilo z imenom tožnikovim, ker to je vse enaka izjava le v drugi obliki. Toženec je sicer poskušal ustvariti posebno pravno razmerje s tem, da je dal po U-i pisati tožniku pismo, s katerim ona kot pooblaščenka tožnikova prevzame blago v svojo shrambo in ga drži tožniku na dispozicijo. Toda razloženo je že zgoraj, da se na ta način ni ničesar spremenilo v dejanskem razmerju blaga, in tako manjka že dejanske izročitve blaga, ne glede na to, da tudi pooblastilno razmerje U-e ni dokazano.

Prizivno sodišče torej ne more v ravnanju, kakeršno trdita stranki in kakršno je ugotovilo prvo sodišče, videti pravno-veljavne izročitve zadevnega blaga tožniku. Ako pa se lastninska pravica ni prenesla na tožnika, potem tudi ni tožbena zahteva iz naslova zavarovalne prepustitve lastnine pravno utemeljena.

Priziv je sicer mnenja, da za uresničbo tožbene zahteve že zadošča obligatorna pravica do oddaje zadevnega blaga, kakeršna je bila podeljena že v pismu toženca od 27. junija 1914. Vendar pa to mnenje ni upravičeno. Ne glede na to, da bi bil ta nazor prizivnega spisa nedopustna sprememba tožbe, ker se je tožbena zahteva opirala v tožbi na pridobljeno lastninsko pravico ali na tožniku podeljeno zastavno pravico, — pristojna po § 10 konk. r. pravno stališče izločitvenega upnika le tistim osebnim upnikom, kateri so si v zavarovanje svojega zahtevka pridobili premoženjske kose prezadolženca. Predpogoj je torej tu, da se pridobi lastninska pravica na zadevnem premoženju. Zato tožbeni zahtevki tudi s tega stališča ni utemeljen.

Vrhovno sodišče z odločbo dne 5. septembra 1916 Rv I 261 ni ugodilo reviziji.

Razlogi.

Pritrditi je pravni presoji spodnjih instanc in zato je revizija, oprta na razlog § 503 št. 4 civ. pr. r., po zakonu neutemeljena.

Naloga sodišča je, da preišče, ali opravičuje temelj tožbe predlagano sodbo. Za pravni temelj predlagane sodbe trdi tožnik v tožbi brez dvojbe lastninsko pravico, katero je baje s kupom pridobil na zahtevanem blagu. Tekom razprave pa je trdil tožnik, da je bila kupna pogodba med spornima strankama zgolj fingirana, in da marveč tvori temelj tožbe zastavodajca ali zavarovalna prepustitev lastnine. Toda izvajanja revizije izhajajo zlasti od lastninske pravice, ki jo je tožnik pridobil na zahtevanih stvareh s kupom na podlagi pisma od 27. julija 1914, izrabljajo torej priznano navidezno opravilo za pravni razlog zahteve. To pa je vsled § 916 obč. drž. zak. nedopustno in zato ni treba razmotrivati izvajanj, ki se tičejo lastninskega vprašanja na podlagi kupne pogodbe.

Ozirati bi se bilo torej le na izvajanja revizije, ki se našajo na zastavljenje zahtevanega blaga in pa, kakor se trdi, na zavarovalno prepustitev lastnine, in ki hočejo snovati tožbeni temelj iz stvarne pravice ali tudi iz osebnega zahtevka. Da tukaj ne more biti govora o izpolnitvi pogodbe v zmislu § 1061 obč. drž. z., je samoposebi umevno, ker se je kupna pogodba

sklenila ležna videz. Prava vsebina pogodbe, na katero se tožnik sklicuje (pismo od 27. junija 1914) kakor na dejstvo, vsled katerega bi se mogla pridobiti lastnina, naj bi bila po revizijskih izvajanjih ta, da je tožnik prepustil tožencu v tožbi zahtevano blago v zavarovanje terjatve v znesku 1500 K in sicer tako, da je bilo prepustiti posest blaga tožniku šele potem, ko bi toženec ne izpolnil svoje plačilne zaveze ali pa je ne mogel izpolniti vsled prezadolženosti ali plačilne nezmožnosti. Takšno pravno razmerje pa že zaradi pomanjkanja nameravane tradicijske pogodbe (§ 360 obč. drž. z.) ne more ustanoviti lastnine in dati tožniku pravice, da bi uveljavljal zahtevo ustrezno tej stvarni pravici.

Prav tako je pogrešeno, da se tožbeni zahtevек opira na zastavno pogodbo. Tudi za pridobitev zastavne pravice je neizogibno potrebna fizična izročitev premične stvari (§§ 451 in 1368 obč. drž. z.). Zakon zahteva, da upnik, ki ima dotični naslov, vzame v shrambo zastavljeno stvar, ako je premična; to je določba, ki naravnost izključuje izročitev potom zastavljalčeve izjave, da bo v prihodnje imel stvar v imenu upnikovem, ker bi se sicer zakoniti pogoji za pridobitev rečene zastave v nemar pustili. V le-tem slučaju je bilo možno izročiti iz roke v roko, vendar pa se to ni zgodilo, in zato tudi ne more biti govora o pridobljeni zastavni pravici in o tozadevnem tožbenem zahtevku.

Tožnik hoče sicer iz stvarnega položaja sklepati, da so se mu zahtevane stvari izročile z znamenji (§ 427 obč. drž. zak.). Toda takšna izročitev je dopustna le pri stvareh, ki izključujejo izročitev iz roke v roko, kar pa za ta slučaj ne velja. Veljavni zakoniti predpisi o pridobitvi stvarne pravice so nujne narave, odtegneni dispoziciji strank, in je zato tudi nezavisno od dogovora strank vprašanje, ali se v gotovem slučaju ni dala izvesti izročitev premičnin iz roke v roko.

Končno tudi obligatorna pravica ne more po zakonu opravičiti tožbene zahteve. Če tožnik trdi, da mu je toženec baje zagotovil prenos lastnine na zahtevanem blagu v svrhu zavarovanja terjatve, je to v zmislu §-a 916 obč. drž. z. presojati po resnični kakovosti, torej da se je s tem le nameravala zastavna pogodba. Uresničila se pa ni z dokazanim stvarnim položajem,

ker ni bilo prave izročitve (§ 1368 obč. drž. z.). Osebna zaveza iz pogodbe, da se bo določena stvar šele izročila ali zastavila bi pa opravičila le zahtevek, da se naj sklene zastavna pogodba, v zmislu § 936 obč. drž. z., toda tej zahtevi ne ustreza ta tožbena zahteva in njena utemeljitev. **X.**

e) Od dne domika gredo zdražitelju vsi pridelki nepremičnine (§ 156 izvrš. r.), brez vsakega povračila stroškov.

Italijanski podanik T. je imel na Gorenjskem več zemljišč. Pred izbruhom vojne z Italijo je odšel neznano kam, njegova žena A., rojena Kranjica, pa je dalje gospodarila in obdelovala zemljišča. Jeseni leta 1916. so ta zemljišča prišla na izvršilno dražbo. Njivo parc. št. 641 k. o. Bled je kupil B ter je takoj po dražbi pospravil pridelke, ki so bili na njivi: turščico, krompir in fižol. Zavezančeva žena A zahteva od zdražitelja B s tožbo povračilo stroškov, ki jih je imela z obdelovanjem njive.

Okrajno sodišče v Radovljici je s sodbo od 17. novembra 1916 opr. št. C 146/16-4, ugodilo tožbenemu zahtevku, sklicevaje se na določbo § 1041 o. d. z., ki da po izvršilnem redu ni izključena v realnodražbenem postopanju. Zdražitelju je bilo tudi znano, da je tožnica obdelala njivo. Tudi je sodnik pri dražbi nasvetoval zdražiteljem, naj pridelke puste zavezančevi ženi, kar so mnogi storili.

Deželno prizivno sodišče v Ljubljani je s sodbo z dne 31. januarja 1917 opr. št. Bc III 4/17-2 ugodilo toženčevemu prizivu in zavrnilo tožbeni zahtevek iz teh-le razlogov:

Pravnemu mnenju prvega sodnika glede porabe § 1041 o. d. z. ni pritrditi in je opravičen prizivni razlog pomotne pravne presoje. Izvršilni red izčrpno določa pravice in dolžnosti zdražitelja, ko mu daje poleg drugih pravic v § 156 tudi pravico do pridelkov od dne domika, ustanavlja pa tudi bremena, ki mu jih je prevzeti brez zaračuna na najvišji ponudek (§ 150), dočim so vse ostale, zdražbanega zemljišča tikajoče se zahteve nakazane na najvišji ponudek (§ 152). Poleg izvršilnega reda so za zdražitelja obvezni še dražbeni pogoji. Z ozirom na § 162 izvr. r. se gorenja določba §-a 156 v dražbenih pogojih niti ne sme spremeniti.

Tudi v le-tem slučaju se nahaja navedena zakonita določba doslovno v dražbenih pogojih. Na podlagi teh z zakonom se strinjajočih dražbenih pogojev in domika je toženec postal lastnik zemljišča s pridelki vred, ne pa iz kakšnegakoli tožničinega dejanja, naj so tudi pridelki bili posledek njenega dejanja. Brez pomena je zato, ali je toženec pred dražbo vedel ali ne, da je tožnica obdelala njivo. Dobra vera zdražiteljeva prihaja v poštev v edinem slučaju, če gre za pravice na nepremičnini, ki bi dražbo delale redopustno (§ 170 št. 5 izvr. r.). — Baš ta izrecna izjemna določba potrjuje zgorej razmotrivano splošno načelo. Že iz določb izvršilnega reda izhaja torej, da tožničin zahtevek ni osnovan.

Pa tudi ne glede na to tožnici iz naslova § 1041 i. r. ne gre povračilo od toženca. Ko je tožnica obdelala in obsejala njivo, je bil lastnik nesporno njen mož, dočim toženec z njivo ni imel nobenega stika. Zato ni moči reči, da je tožnica s svojim dejanjem obrnila stvar v prid tožencu in še manj, da je bilo njeno dejanje tožencu v prid, ker je kupil toženec njivo v obdelanem stanju na prisilni dražbi za najvišji ponudek, ki je visoko presegal cenilno vrednost.

Vrhovno sodišče s sodbo z dne 11. aprila 1917 opr. št. Rv VI 47/17-I tožnični reviziji ni ugodilo in je pritrdilo pravni utemeljitvi izpodbijane sodbe, kazaje tudi na to, da § 170 št. 5 izvrš. r. obravnava le vprašanje, ali in v katerih slučajih smejo od zdražitelja z domikom pridobljeno lastninsko pravico druge osebe izpodbijati in se z ozirom na popolnoma jasno besedilo predpisov o pravicah in dolžnostih zdražitelja v §§ 150—157 izvrš. r. ne sme raztegniti potom analogije na potroške zavezanca ali njegove rodbine. —ž.

B. Kazensko pravo.

a) **Za učin hudodelstva javne posilnosti z izsiljevanjem po § 98 b) k. z. zadošča objektivna sposobnost, pripraviti koga v strah. Da bi se tudi dejanski bal, ni potreba.**

Črevljar E. je stanoval 45 let v H-ovi hiši. Ko mu je hotel lastnik hiše stanovanje odpovedati, mu je črevljarjeva hči A. obljubila, da mu hoče plačevati razen dosedanje najemnine še daljnjih 5 K na mesec brez vednosti svojega očeta, da ostane ta še dalje v stanovanju. To se je zgodilo. Po očetovi smrti pa je A. zahtevala od

H., da ji vrne tekom štirih let plačanih 240 K, in mu zagrozila z ovadbo na davčno oblastvo, ako tega zneska ne vrne, češ, da imenovanega poviška najemnine mesečnih 5 K ni napovedal.

Gospodar H. je izpovedal kot priča, da je najemnino vedno pravilno napovedal, da ga je pa pismo vendar ujezilo, ker je vedel, da bi imel vsled morebitne ovadbe pota, neprijetnosti in sitnosti; bal se pa vendar ni, ker je ravnal docela pravilno.

Deželno sodišče v Ljubljani je s sodbo od 7. oktobra 1916. opr. št. Vr VII 447/16-19, obtoženko A. spoznalo krivo hudodelstva javne posilnosti z izsiljevanjem po § 98 b) k. z.

Obtoženka je v svoji ničnostni pritožbi izvajala to-le:

Grožnja ni bila sposobna, da bi delala H-ju osnovane skrbi, da ni imel povoda, bati se, in se tudi dejansko ni bal. Neprijetnosti, pota in oblastvena preiskava, o katerih je smatralo sodišče, da bi utegnile biti posledice zapretene ovadbe, pač niso tako zlo, na kakoršno misli zakon, govoreč o zastrašenju normalnega človeka. Da bi se uvedla davčnoppravna preiskava zoper H-ja, je bilo vendar izključeno, ker je ta pravilno napovedal najemnino. On je pa tudi sam izpovedal, da ga je pismo samo jezilo, da ga pa ni pripravilo v strah in nepokoj. Zadevno pismo je torej docela nesposobno sredstvo za učin hudodelstva po § 98 b) k. z. Nikakor ne zadošča, da je grožnja morda objektivno sposobna, delati komu osnovane skrbi. To izhaja že iz besedila zakona, ki navezuje to sposobnost na razmere in na osebno kakovost ogroženčeve ali pa na važnost zažuganega zla.

Vrhovno, kasacijsko sodišče je z odločbo z dne 27. januarja 1917, opr. št. Kr VI 149/16-4, zavrglo ničnostno pritožbo iz teh - le

razlogov:

Pravnemu naziranju pritožnice ni moči pritrditi. Ničnostna pritožba je prezrla, da za učin hudodelstva po § 98 b) k. z. nikakor ni potreba, da bi grožnja koga tudi res pripravila v osnovan strah, in da zakon ne predpisuje samo, da se ugotovi grožnja zgolj glede na osebno kakovost ogroženčeve, marveč tudi glede na ostale razmere in na važnost zagroženega zla. Vrhutega pravi zakon tudi izrecno, da je povsem enako, ali je imela grožnja uspeh ali ne. Ne gre torej za to, ali se ogroženec za svojo osebo boji ali ne, marveč za to, ali je bila grožnja kot taka objektivno sposobna, spraviti koga v

osnovan strah. Če bi temu ne bilo tako, potem bi bilo lahko le od subjektivnega občutka ogroženčevega odvisno, ali naj se isto dejanje kaznuje kot izsiljevanje ali ne. To pa gotovo ne gre. Iz tega pa tudi izhaja, da se je pri presoji, ali je grožnja sposobna, delati komu osnovan strah, držati objektivnega merila. Grožnja je v to sposobna, ako more ogroženec ob nepristranski presoji vseh okolišnosti smatrati, da ga zagroženo zlo res zadene.

V tem slučaju je bilo torej preizkusiti le, ali je mogel H. z gotovo verjetnostjo pričakovati, da ga C., ako ji ne vrne denarja, res ovadi zaradi zatajbe davka, kakor mu je zagrozila. Kake daljnje posledice bi imela ovadba proti njemu, to je vpoštevati kvečemu pri presoji važnosti zagroženega zla. Zavest nedolžnosti je mogla morda C-a pomiriti glede uspeha postopanja, ki bi se uvedlo proti njemu, ni pa mogla odvrniti od njega nevarnosti, da se ovadba sama res vloži. Uvaževati pa je, da že ovadba sama spravi čast in prostost v nevarnost, da torej že ovadba kot taka obsega zagroženo zlo, in da ogroženec vobče ni mogel preudariti posledic take ovadbe in tudi ne naprej vedeti, ako se tekom davčnopravnega postopanja ne pripetijo nepričakovani, neugodni zapletljaji. Zlo, da se koga ovadi finančnemu oblastvu zaradi zatajbe davka, je gotovo samo ob sebi dovolj važno, da pripravi ovađenca v skrbi.

Ako ogroženec v posameznem slučaju ne upošteva neprimlik, ki so navadno združene s tako ovadbo, potem se pač lahko pripeti, da si ne dela skrbi; hudodelstvo po § 98 b) k. z. pa je podano navzlic temu, ker zakon zahteva le, da je grožnja objektivno sposobna, pripravi koga v strah.

Docela neodločilno je tudi, ali je H. prejeto najemnino stvarno in formalno pravilno napovedal ali ne, ali bi bila torej ovadba zoper njega utemeljena ali ne.

R.

