

Da se judikatura povrne s peščene podlage, na katero je zašla z razlago §-a 4, k staremu pravilnemu, četudi strogemu načelu in ž njim k principu haagske konvencije, bilo bi edino pravo. Reformo materialnega zakonskega prava pa mora prepustiti legislaciji.

Kar se tiče izjeme, ki jo pripušča čl. 1 konv. na korist švicarskim in državljanom nekaterih severnih držav, je gotovo, da je o. d. zakoniku zavračanje na tretjo postavbo tuje. Kakor pa ta izjema drugih, konvenciji pristopivših držav z ozirom na mali pomen ni odvrnila od pristopa, tako se tudi ni bati, da bi se Avstrija nad njo izpodtikala.

(Konec prih)



Iz pravosodne prakse.

Civilno pravo.

a) Bližnjice ni moči odpraviti v zmislu §-a 484 o. d. z., četudi je na razpolago več drugih potov; socialno-politične razmere ne prihajajo v poštev, kadar gre za pridobljene pravice.

Tožnik Alojzij K. je kupil njive parcele št. 42, 43 in 46 k. o. Gorenja vas, ki niso obremenjene v zemljiški knjigi z nikako služnostjo. — Toženec Peter M. je lastnik mlina, od katerega ima tri dohode, da pride v Gorenjo vas in Ribnico in sicer: sporno stezo *a-b*, ki je dolga 279'70 *m* in drži preko tožnikovih parcel diagonalno, drugo stezo v dolžini 322'60 *m*, ki drži tudi preko tožnikovih parcel, toda samo po eni strani, in pa javno pot, ki je dolga 464 *m*.

Tožnik pripozna, da je toženec priposestvoval stezo *a-b*, pravi pa, da je nepotrebna, ker ima toženec več dohodov k svojemu mlinu in zato ne more od njega zahtevati, da bi pustil po svojih parcelah kar dve stezi. — Toženec ugovarja, da je sporna steza *a-b* potrebna, ker hodijo po njej prebivalci več vasi, ležečih onstran Ribnice, ker je tu bližnjica in ker se hočejo izogniti konkurenčnemu mlinu Franceta I., ki leži ob drugonavedeni stezi. — Zaslišane priče so potrdile hojo po sporni stezi za več kot 30 let.

C. kr. okrajno sodišče v Ribnici je s sodbo z dne 25. maja 1909 C 57/9/4 tožbenemu zahtevku ugodilo in razsodilo, da toženec nima pravice do sporne steze *a-b* in da mora v bodoče pod izvršbo opustiti vsako hojo po tej stezi.

Razlogi.

Po navedenem dejanskem stanu je nesporno, da se je k toženčevi hiši, mlinu in žagi hodilo že nad 30 let javno in nemoteno po potu *a-b* in da se je vsled tega ta pot priposestvoval v korist toženčeve stavbene parcele št. 55 s hišo, mlinom, žago in gospodarskim poslopjem. Gre le za to, so li v le-tem slučaju dodani pogoji za zatvoritev pota *a-b* in za omejitev dohoda k toženčevim poslopjem na stezo *d-f-a-c*, kolovozni pot št. 2466 in stezo *f-g*.

Določba §-a 484 o. d. z., na kojoj snuje tožnik svojo zahtevo, trdeč, da je prepirni pot odveč in da izpolnuje steza *d-f-a-c*, katere tožnik tožencu ne brani, isto nalogo, kakor prepirna steza, *a-b*, pravi, da se služnosti ne smejo razširjati, marveč se morajo utesniti, kolikor to dopušča njih narava in smoter ustanovitve. Rešiti je tedaj pred vsem in edino vprašanje, doseže li glede na gospodujučje toženčjevo posestvo steza *d-f-a-c* oni smoter, ki ga ima prepirna steza *a-b*.

Steza *a-b* služi za pešpot k toženčevi hiši, mlinu in žagi, osobito uporabljajo ta pot prebivalci iz Goričevasi, Otave, Hrovače itd. Da se po stezi *d-f-a-c*, ki drži većinoma po istih parcelah, kakor prepirna steza *a-b*, na njih južno-zahodnem koncu lahko dospe k toženčevim poslopjem, da stezo *d-f-a-c* lahko uporabljajo brez zaprek tudi prebivalci iz Goričevasi, Otave, Hrovače itd., tega toženec ni prerekal.

Dasiravno oni, ki hodijo po prepirni stezi, lahko uporabljajo za dohod k toženčevim poslopjem tudi stezo *d-f-a-c*, vendar uveljavlja toženec razne okolnosti, ki bi naj utemeljile važnost in potrebo prepirnega pota zraven steze *d-f-a-c*. Preudariti je torej, so li uveljavljene okolnosti v resnici takega pomena, da se o stezi *d-f-a-c* ne more reči, da izpolnuje v polni meri isti smoter, kakor prepirna steza in da je vsled tega nadaljni obstoj le-te opravičen.

Res je sicer, da predstavlja prepirna steza za prebivalce iz Hrovače, Goriče vasi, Otave in za toženca samega bližnjico, a

razlika v daljavi tega pota in steze *d-f-a-c* — kakor se vidi iz obrisa samega — je preneznatna, da bi se jo lahko upoštevalo; istotako brezpomembna je od toženca zatrjevana okolnost, da marsikateri prebivalci iz Hrovače, Goriče vasi, Otave itd. hodijo po prepirni poti, da se tako ognejo konkurenčnemu mlinu Franceta I., kajti s tem še zmiraj ostane prost dohod po kolovoznem potu parc. št. 2466 ali pa steza *f-g*.

Tudi od toženca poudarjana služnost, da bi se v slučaju zatvoritve rabila v večji meri, nego dozda in bi se vsled tega pritegnilo toženca, da pomaga vzdrževati mostiča pri mlinu Franceta I., ne velja in ta okolnost ne more pravnega položaja spremeniti tožencu v prid, kajti možnost, da se toženca pritegne k sovzdrževanju mostičev pri Francetu I., je tudi sedaj in bi bila zanaprej, čeprav se prepirna pot pusti, ker se steza *d-f-a-c* rabi za dohod k toženčevemu mlinu in žagi zraven prepirne steze.

Ker po navedenem dosega steza *d-f-a-c* v polni meri isti smoter, kakor prepirna steza, je bilo tožbeni zahtevi v zmislu §-a 484 o. d. z. ugoditi, tembolj ker se s tem odpravi nezmerno obremenjenje vseh parcel št. 8-65.

C. kr. okrožno sodišče v Rudolfovem je toženčevemu prizivu s sodbo z dne 10. sept. 1909 ugodilo in stvar vrnilo na sodišče I. inštanice v vnovično razpravo in razsojo.

Nato je okr. sodišče v Ribnici s sodbo z dne 16. nov. 1909 C 59,9/12 tožbeni zahtevek zavrnilo iz teh-le razlogov:

Tožnik trdi, da je prepirna steza odveč, saj ima toženec še tri druga pota k svojemu bivališču, mlinu in žagi, — in zahteva, da se stezo *a-b* tožencu zabrani, češ, da se v zmislu §-a 484 o. d. z. služnosti ne smejo razširiti, marveč se morajo utesniti, kolikor dopušča njih narava in svrha ustanovitve.

V tem slučaju gre za služnost v prid toženčeve stavbene parcele. Kakor določa § 473 o. d. z., so realne služnosti ustvarjene v svrhu koristnejše in ugodnejše porabe gospodujočega zemljišča.

Ako se določbi §§-ov 473 in 484 o. d. z., ki se dopolnjujeta, vzame v pretres, potem se pride do zaključka, da je moči

odstraniti le take služnosti, ki so postale za zemljišče, v kojega prid so se ustanovile, brez koristi in da mu tudi ne služijo več v ugodnejšo uporabo.

Rešiti je tedaj vprašanje, so li navedeni pogoji podani glede prepirne steze z ozirom na gospodujočo stavbeno parcelo.

Iz krajevnega ogleda izhaja, da mogó rabiti prepirno stezo po njeni naravni legi le oni, ki prihajajo po deželni cesti do sodišča in od tod ne marajo nadaljevati svojega pota k toženčevemu bivališču, mlinu ali žagi po deželni cesti in potem po stezi *f-g*, ki se glasom izjave lastnika Franceta J. nikomur ne brani, — ali po deželni cesti in kolovoznem potu. Ako bi se zaprla prepirna steza, bi bili tisti, ki pridejo po deželni cesti, omejeni na označeni 2 progi.

Po podatkih krajevnega ogleda je dokazano, da znaša dolžina prepirne steze *a-b* do točke *d* ... 332'70 *m*, dolžina proge deželna cesta (računano od sodišča) s kolovoznim potom do točke *d* ... 464 *m* in dolžina proge — deželna cesta s stezo *f-g* do točke *d* ... 470 *m*.

Steza *a-b* je po navedenem nad 100 *m* krajša, kakor progi deželna cesta s stezo *f-g* ali s kolovoznim potom.

Po navedbah prič Jožefa G. in dr. je nadalje dognano, da so rabili in še rabijo prepirno stezo oni, ki prihajajo k toženčevemu mlinu in žagi radi tega, ker je bližja in bolj pripravna, nego proga deželna cesta s stezo *f-g* ali s kolovoznim potom.

Ugotovljena dejstva dokazujejo dovolj, da služi prepirna steza brezdvomno, če že ne koristnejši pa vsaj ugodnejši rabi gospodujoče toženčeve stavbene parcele.

Tožbena zahteva na odstranitev predmetne steze je torej neutemeljena in jo je bilo zavrniti.

Tožnikov priziv je c. kr. okrožno sodišče v Rudolfovem dne 12. januarja 1910 zavrnilo.

Razlogi.

Prizivno sodišče se sklicuje na razloge prvega sodnika, ki je to pravno stvar stvarno in pravno prav presodil, ter dodaja prvosodnim razlogom glede na prizivna izvajanja nastopno:

I. Prvi sodnik je na podlagi lokalnega ogleda, merjenja prog, za razsojo te pravne stvari važnih, in po zaslišanju prič

prišel do prepričanja, da je sporna proga koristnejša in ugodnejša toženčevemu posestvu, namreč hiši, mlinu in žagi, nego li ostali dve progi.

Merjenje prog in zaslišanje prič se je šele sedaj v ponovljenem postopanju vršilo; ko je izdal sodnik prvo sodbo, mu dokazno gradivo še ni bilo na razpolago. Ti provedeni dokazi pa so I. sodniku popolnoma zadostovali, da si je napravil sodbo o koristnosti in ugodnosti prepirne steze, ter ni imel, ker se v tem oziru ni nahajal v nikakem dvomu, nobenega povoda, o tej okolščini še zasliševati zvedencev.

Postopanje torej v tem oziru ni ostalo pomanjkljivo in torej prizivni razlog pomanjkljivosti ni podan.

II. Vsled priznanja tožnikovega je bilo že pred ponovno razpravo dokazano, da je toženec v korist svojemu posestvu in posebno v korist mlinu in žagi svoji priposestvoval pravico pešhoje po prepirni progi. Odpade torej v tem oziru vsako nadaljno dokazovanje.

Prvem sodniku je bilo torej le o tem razpravljati, če služi predmetna služnostna pravica v korist in ugodnejšo rabo mlina in žage, ali ne.

Na podlagi merjenja, na licu mesta izvršenega, se je dognalo, da je prepirna proga za celih 100 metrov krajša, nego ostali progi. Na podlagi izpovedeb pri ponovljeni razpravi zaslišanih prič je popolnoma dokazano, da nosijo ljudje iz bližnjih vasi že nad 30 let v toženčev mlin mlet po prepirni stezi. Že iz tega dejstva, da se rabi v navedeno svrho za 100 *m* krajša proga in se pustita na strani deželna cesta in kolovozna pot, izhaja nedvomno, da je ta bližnjica bolj ugodna toženčevemu mlinu, nego li sta ostali progi ali pa pot, vodeča mimo konkurenčnega, I.-u lastnega mlina.

V zmislu §-a 484 o. d. je služnostne pravice vtešnjevati tako, da se ne prekoračijo meje nujne potrebe, ni pa teh pravic uničevati, ako je dokazano, da so gospodujočemu zemljišču koristne in ugodne.

Da se prepirna steza ne rabi ob deževnem vremenu ali kadar leži sneg, iz tega še ne izhaja, da bi ta pot sploh še ne bila toženčevemu mlinu v korist in to glede na to, da se takoj, ko odpade ta zadržek, zvršuje nadalje hoja po tej poti.

Če se pa navzlic temu, da se ta pot vsako leto preorje in da jo je treba vsako leto na novo razhoditi, izvršuje ta služnostna pravica in se navzlic tem, po trditvi prizivatelja tako znatnim neprilikam ne opusti ta hoja, je pač najboljši dokaz za to, kako potrebna in koristna da je ta pravica gospodujočemu zemljišču. Bil bi torej brezdvomno v gospodarskem oziru hud udarec za toženca, ako bi se mu odvzela ta pot in se mu odkazala zanj in njegove naročevalce mnogo daljša in manj prikladna proga. Ugodnost tega pota je tudi v objektivnem oziru dokazana. Ako je torej prvi sodnik zavrnil tožbeni zahtevek, socialnega momenta on ni puščal v nemar.

Prizivu ni bilo torej ugoditi, ker ni bil utemeljen. —

Tožnikovo revizijo je vrhovno sodišče zavrnilo s sodbo z dne 31. marca 1910 Rv VI 160/10/1 iz teh-le razlogov:

Revizija ni utemeljena. Pravna presoja stvari je pravilna. Služnost steze obsega v zmislu §-a 492 o. d. z. pravico, hoditi in pustiti prihajati po določenem tiru tudi druge ljudi k sebi. Kakor je ugotovljeno, so prebivalci sosednih vasi rabili sporno stezo za bližnjico v ta namen, da so po opravkih hodili v toženčev mlin. Tožnik je pripoznal toženčevo priposestvanje sporne steze. Sosebno je ugotovljeno, da se je steza enako rabila nad 30 let, akopram se je s preoravanjem hojo oteževalo.

Pri vprašanju, je li služi služnostna pravica steze v koristnejšo in udobnejšo rabo zemljišča, ne odločuje, kakor je razvidno iz besedila zakona, to, da je možno dospeti na zemljišče tudi po drugi poti: ne zahteva se naravnost potrebnost služnostne poti. Zaradi tega pa ne zadostuje dokazano dejstvo, da vodijo k gospodujočemu zemljišču tudi še druga pota, za omejitev služnosti v zmislu §-a 484 o. d. z., kakor hitro je dognano, da je le-ta sposobna omogočiti koristnejšo ali pa udobnejšo rabo gospodujočega zemljišča.

Namen ustanovitve bližnjice in pa pridobitve služnostne pravice potom priposestvanja je pač ta, da se hitreje dospe na cilj, ker to je koristnost, oziroma večja udobnost. Ugotovljeno je, da sporna steza dosega ta namen. Socialno-političnih razmer pa ni moči upoštevati pri razsoji tedaj, kadar gre za že pridobljene pravice.

Ž.

b) Ako upnik pristojecho si, pa od drugega zarubljeno in temu v poteg preodkazano terjatev priglasil h konkurzu tretjega dolžnika, je po likvidacnem naroku nova priglasitev iste terjatve v boljsem upniškem razredu tudi od strani zastavnega upnika izključena.

Tožeča firma L. I. je povzročila, da je bila mezdna terjatev Milana V., katero je imel ta napram svojemu očetu, kridatarju Ivanu V., njej v prid s sklepom c. kr. okrožnega sodišča v C. z dne 5. oktobra 1908 zarubljena. Izvršilno dovolilo je bilo dostavljeno tretjemu dolžniku 17. oktobra 1908. Z nadaljnim sklepom okrajnega sodišča v Š. je bila zarubljena terjatev tožnici preodkazana v poteg. Še prej, ko je bil ta sklep udeležencem dostavljen, opravil se je v konkurzu Ivana V. likvidacni narok (12. decembra 1908), pri katerem je Milan V. priglasil svojo mezdno terjatev v III. razredu. Upravnik konkurznega sklada jo je priznal.

Šele po likvidacnem naroku prijavila je tožeča firma nji v poteg preodkazano terjatev h konkurznemu skladu in sicer v I. razredu, češ, to je nova terjatev za razširjeno zahtevo v zmislu drugega odst. §-a 111. k. r.; ako se je Milan V. odpovedal kvaliteti svoje, v I. upniški razred spadajoče terjatve, to nje nič ne veže.

Tožbeni zahtev, — da je smatrati priglašeno mezdno terjatev Milana V., ki je bila tožnici v poteg preodkazana, za likvidno v I. razredu upnikov konkurza Ivana V., je bil v vseh 3 inštancah zavrnjen, od vrhovnega sodišča z odločbo z dne 8. marca 1910, o. št. Rv VI 83/10 z naslednjimi

razlogi:

Terjatev, katero je tožnica šele po končanem likvidacnem naroku h konkurzu prijavila, je prav tista, katero je že Milan V. dne 7. decembra 1908 kakor mezdno terjatev k III. razredu priglasil bil in o kateri je bila že pri splošnem likvidacnem naroku 12. decembra 1908 likvidacna izjava oddana. Tožnica, kateri je bila terjatev v poteg preodkazana, je glasom §-a 308 izvrš. r. le upravičena, izvrševati v ime zavezanca sicer temu kakor upniku samemu pristojecho pravice, torej mora pripustiti, da se ji ugovarja vse, kar sme tretji dolžnik, torej konkurzni sklad njemu ugovarjati.

Po §-u 116 konk. r. pa se da priglas glede povrstnega reda le toliko časa razširiti, dokler ni likvidacno postopanje o tej

postavki končano. Z oddajo likvidačne izjave pri splošnem likvidacijskem naroku pa je bilo postopanje glede te, do tedaj prijavljene terjatve zaključeno in nadaljnja prijava ali razširjenje prijave glede iste točke ni več dopustna. Torej pa tožnica ni mogla več glede Milanu V. pristojne, od njega priglašene in pri naroku 12. decembra 1908 odpravljene terjatve uspešno napraviti vnovič prijavo ali pa zahtevati uvrstitev terjatve v drug, od prvotno naznanjenega različen razred.

Na tem ne spreminja ničesar, da je tožnica terjatev že 18. oktobra 1908 zarubila; kajti s tem ni mogla pridobiti več pravic, nego upnik sam. Ako je zamudila, pravočasno vložiti prijavo, — to je smela brez dvoma upravičeno storiti —, onda je bila po prijavi Milana V. prekludirana, ker njena terjatev napram konkurznemu skladu ni samostojna, ampak od one Milana V. odvisna

Dr. M. D.

c) Uporaba §-a 419, mari §-a 423 c. pr. reda? Nedopustnost rekurza po §-u 419 c. pr. r.

C. kr. okraj. sodišče v Ribnici je s sodbo C 57/9-12 tožnika obsodilo, da povrne tožencu pravnne stroške v znesku 262 K 69 h.

Na vprašanje toženčevega zastopnika je sodišče odgovorilo, da se je bilo prezrlo, odmeriti del stroškov zastopstva na I. instanci in da tozadevni sklep sledi. Isto sodišče je potem izdalo sklep, da mora tožnik povrniti tožencu 354 K, ne pa 262 K 69 h pravnih stroškov.

Tožnikovemu rekurzu je c. kr. okrožno sodišče v Rudolfovem s sklepom z dne 19. febr. 1910 ugodilo in razveljavilo dodatni sklep iz teh-le razlogov:

C. kr. okrajno sodišče v Ribnici je v svoji sodbi z dne 16. noembra 1909 o. št. C 57/9-12 med drugim razsodilo, da ima propali tožnik tožencu povrniti pravnne stroške v znesku 262 K 69 h. Ta sodba se je toženčevemu zastopniku dostavila dne 11. decembra 1909. Na njegovo pismo vprašanje z dne 24. januarja 1910, ali se pri določitvi navedenih stroškov ni zgodila računsko pomota, je okrajno sodišče izdalo sklep, s katerim so se stroški od 262 K 69 h zvišali na 354 K v zmislu §-a 419 c. pr. reda.

Zoper ta sklep je vložil tožnik rekurz, češ da taka poprava ne odgovarja zakonu. Rekurz je utemeljen.

Kakor je razvidno iz spornega akta, je prvi sodnik stroškovnik toženčevega zastopnika na listu 9 popolnoma pregledal. Iz sodbe ni razvidno, kako je prvi sodnik stroške odmeril, ker se sklicuje glede tega izreka le kratko na § 41 c. pr. r. Določba §-a 419 c. pr. r. tukaj ni uporabna, ker ne gre za popravilo »pisnih in računskih pomot« in tudi ne za popravilo »drugih očitnih nepravilnosti«, kakor jih ima ta § v mislih. Nepravilnost ne sloni na pogrešku izraza, tudi ni razvideti iz sodbenih razlogov, da je v sodbi izraženo kaj drugega, nego se je očitno nameravalo. Pač pa je slučaj razmotrivati po §-u 423 c. pr. r. Očividno je, da se sodba o zahtevani povrnitvi pravnih stroškov ni popolnoma izrekla; zato bi se morala v zmislu cit. §-a izdati na predlog interesirane stranke dopolnilna sodba, to pa v 8 dneh po vročitvi sodbe. Tak predlog se pravzaprav niti stavil ni, še manj pa, ako se že smatra vsebino dopisnice toženčevega zastopnika za pravilno, v zakonitem roku 8 dnij; zaradi tega je prvosodni dodatni sklep protizakonit in ga je bilo vsled rekurza tožnikovega razveljaviti.

Toženčev revijski rekurz je vrhovno sodišče s sklepom z dne 31. marca 1910, Rv VI 160/10-1 zavrnilo iz tehle razlogov:

Naziranju rekurznega sodišča je pritrditi, ker ne smatra tega, da je prvi sodnik pri odmeri stroškov prezrl celo vrsto stroškov, namreč one, ki so bili zaznamovani na listu 9, za pisne in računske pomote, oziroma za očitno nepravilnost, katero bi bilo popraviti v zmislu §-a 419 c. pr. r., ker bi ta slučaj le tedaj nastopil, če bi bili sicer ti stroški odmerjeni, ne pa priračunani. Tu pa gre za nepopolnost v zmislu §-a 423 c. pr. r., ki navaja za predmet dopolnilne sodbe izrecno tudi slučaj, da v sodbi vobče ni bilo ali pa vsaj deloma ni bilo odločeno o povračilu stroškov, — a ta slučaj je tukaj tudi podan.

Toženec bi bil moral po zmislu §-a 423 c. pr. r. v neprestopnem roku 8 dni po dostavitvi sodbe predlagati dopolnitev sodbe. Tak predlog pa pravočasno ni bil stavljen.

Izpodbijana rekurznosodna odločba je torej v zakonu utemeljena.

Sicer je pa z ozirom na to, da je rekurno sodišče popravo sodbe zavrnilo, po zmislu §-a 419 c. pr. r. poseben pravni pomoček, torej proti temu sklepu vloženi revizijski rekurz nedopusten.

Ž.

d) V obrtnih podjetjih ni dovoljena na zakupnine izvršba po §-u 294 izvrš. r.¹⁾

N. je zakupnica hotela I., v katerem se nahaja tudi kavarna. N. je oddala kavarno v podzakup M.-u, ki ji plačuje letno zakupnino 2400 K v četrletnih obrokih. V iztérjanje svoje izvršljive terjatve v znesku 1015 K 94 h s pr. je predlagal N.-in upnik C. izvršbo z rubežem in preodkazom v poteg zakupninskega obroka 600 K, ki zapade v plačilo dne 1. febr. t. l., in je c. kr. okrajno sodišče v Ljubljani s sklepom z dne 8. januarja 1910 opr. št. E 42/10/1 dovolilo to izvršbo.

Na rekurz zavezanke N. spremenilo je c. kr. deželno sodišče v Ljubljani s sklepom z dne 28. januarja 1910 opr. št. R III 19/10/1 oni sklep ter je izvršilni predlog zavrnilo iz teh-le razlogov:

Vprašavna zakupninska terjatev spada sicer pod določbo §-a 299 izvrš. r. in bi torej izvršba z rubežem bila dopustna, ker terjatev iz zakupne pogodbe v resnici obstoji in le v plačilo dospe šele v bodočnosti v posameznih obrokih. Ne da se pa ta terjatev všteti brez vsakega daljnega pomisleka pod določbo §-a 294 izvrš. r. Terjatev izhaja namreč iz zavezanki-

¹⁾ Ta slučaj nam je bil že v aprilu priposlan. Medtem ga je v posnetku priobčil Gellerjev »Centralblatt« (za majnik) in pa »Evidenzblatt« (št. 22). Prvi z naslednjo pripomnjo: »Kabalistične logike izvajanj vrhovnega sodišča žalibog nikakor ne razumemo. Prihodnjič nas znabiti tudi pouče, da se zavezancu iz blagajne njegovega pravičnega lokala ne sme odvzeti denar, ker je obratno sredstvo njegovega opravila in ker je na le-to voditi izvršbo le s prisilno upravo ali s prisilnim zakupom. Mistika izvršbe na obrtna podjetja napreduje silno in upanje je, da s časom naše zastarele metode mišljenja tako preobrazi, da bomo pojмили realiteto nič in da bomo mogli iz neenakosti radijev kroga dokazati njegovo kvadraturo«. — »Evidenzblatt« pa pripominja: »Dosledno mora nazor te odločbe dovesti tja, da se bo rubež premičnin, nahajajočih se v obrtnem podjetju, izrekal nedopustnim. Odločba se torej sama žene »ad absurdum«. Ured.

nega podjetja kakor hotelirke in kavarnarice; temelj ji ni torej zgolj obligacijsko razmerje med zavezanko in podzakupnikom, vsled katerega bi ves realizat v denarju spadal v njeno čisto premoženje, marveč je le del dohodkov v obratu zavezankinega podjetja. Ta obrat pa je razun od delovanja zavezankinega odvisen tudi od moči kapitala in drugih vrednosti, ki so investirane v podjetju, mimo tega pa tudi obremenjen z bremen in izdatki, ki so potrebni za obratovanje, tako davki, najemščina od nepremičnine i. t. d. Za najemščino jamči po §-u 1104 o. d. z. napram lastniku tudi podzakupnik.

Ta dohodek je torej z vsem podjetjem tako ozko združen, da se ga ne da izločiti kakor samostojen del zavezankinega premoženja. Mogoče bi to bilo le, ako bi se iz malenkosti izvršljive terjatve moglo domnevati, da podjetje lahko utрпи toliko, da se plača v kratkem izvršljiva terjatev. Pri tem dejanskem in gospodarskem položaju podjetja se pride do zaključka, da zahteva zavezanke napram podzakupniku ni denarna terjatev, na katero bi se moglo seči z izvršbo po §-u 294 izvrš. r., temveč dohodek iz zavezankinega podjetja, ki ga pa zamore zahtevajoči upnik le na ta način obrniti za plačilo svoje terjatve, da seže z izvršbo na podjetje samo v zmislu § 341 izvrš. r. —

Zahtevajoči upnik izpodbijal je ta sklep z revizijskim rekurzom tako:

Vprašavna terjatev ima na sebi vse znake denarne terjatve, ki izhaja zgolj iz obligatornega razmerja t. j. iz zakupne pogodbe, torej pa mora biti dopustna izvršba po §-u 294 izvrš. r., ker zakon ne določa nikakih izjem za zakupninske terjatve. Zakaj ta zakupnina ne bi prišla s celo vsoto v premoženje zavezankino, ni prav umljivo in nasprotuje tudi določbi §-a 371 o. d. z. Zavezanka mora sicer plačevati davke i. t. d., nikjer pa ni predpisano, da jih mora plačevati iz zakupnine, katero porabi lahko prav poljubno, ako se ne izvrši kaka varnostna ukrepitev glede porabe, torej pa ni nobenega razloga za to, da upnik ne bi smel poseči na zakupnino z normalnim načinom izvršbe. Oziri na obrat, iz katerega morebiti — gotovo to ni, ker je obrat lahko pasiven, zakupnino pa je vzlic temu plačevati — izvirajo te terjatve, so raz stališče zakupodavčevo brez pomena, drugi udeleženci pa svoje koristi lahko varujejo z uvedbo pri-

silne uprave. To stališče zavzema tudi odločba vrhovnega sodišča z dne 28. februarja 1899 št. 2980 G. U. 529.

C. kr. vrhovno sodišče je s sklepom z dne 22. febr. 1910 opr. št. R VI 68/10/1 zavrnilo revizijski rekurz, pritrjuje izvajanju rekurznega sodišča, da je z ozirom na § 341 izvrš. r. predlagani način izvršbe nedopusten. Dasi je zavezanka kavarno oddala v podzakup, ostané ta še vedno del gospodarstva, ki je kakor gospodarska enota ustanovljeno in kakor tako zavezanki v zakup dano. Pri presoji pojma obrtnega podjetja po § 341 izvrš. r. odločuje gospodarski značaj podjetja v celoti, ne pa način uredbe ali izvrševanja podjetja.

Dr. O. P.

Kazensko pravo.

Zakonovo določilo, da je pri ponovljenem deliktu treba kazen podvojiti, tolmači tako, da je izmeriti kazen po podvojenem kazenskem stavku, a ne tako, da prisodiš dvakrat tako visoko kazen, kakor je bila zadnja prestana.

S sodbo okr. sodišča v Kočevju z dne 28. februarja 1910 U 95/10/4 je bil Franc P. zaradi prestopka po §-u 428 k. z. z uporabo §-a 260 *lit. b* k. z. obsojen na 5 dni zapor, poostrenega z 1 postom. Olajšilnega ni bilo nič, obtežilno pa, da je bil zaradi istega prestopka enkrat že kaznovan, kajti glasom spisov U 253/8 se mu je bilo s pravomočnim kazenskim nalogom z dne 16. aprila radi prestopka po §-u 428 k. z. z uporabo §-a 266 k. z. prisodilo 24 ur zapor.

Proti navedeni sodbi je Franc P. zgasil vzklic zaradi krivde in kazni.

Pri vzklicni razpravi je državni pravdnik predlagal, da se zavrne vzklic radi neutemeljenosti, tako gledó krivde, kakor glede kazni; kajti glasom § 428 k. z. je tak prestopok kazniti z zaporom od treh do štirinajst dni in je pri ponovljenem prestopku treba kazen podvojiti, kar je tolmačiti tako, da se izmeri kazen po podvojenem kazenskem stavku, torej z zaporom od šest do osem in dvajset dni.

Vzklicno sodišče v Rudolfovem je pa s sodbo z dne 9. marca 1910 Bl III 57/10/8 vzklicu glede kazni deloma

ugodilo in kazen znižalo na 48 ur zapora ter pripomnilo, da določila §-a 260 *lit. b* k. z. ni bilo uporabiti. Vzklicno sodišče je umevalo določilo §-a 428 k. z., da je pri ponovljenem prestopku kazen podvojiti, tako, da je prisoditi, ako se prestopek ponovi, dvakrat tako visoko kazen, kakor je bila prvič izmerjena.

Državno pravdnništvo je slučaj po §-u 33 k. pr. r. predložilo v višjo presojo.

C. kr. generalna prokuratura je vložila ničnostno pritožbo v obrambo zakona in c. kr. najvišje kasacijsko sodišče je s sodbo z dne 27. aprila 1910 Kr VI 88/10/4 spoznalo za pravo:

S sodbo c. kr. okrožnega vzklicnega sodišča v Rudolfovem z dne 9. marca 1910 Bl III 57/10/8 se je kršil zakon v §-u 428 k. z. in §§-ih 283 in 464 št. 2 k. pr. r.

Razlogi.

Zgoraj označenemu mnenju vzklicnega sodišča ni pritrjati.

Besedilo zakona: »Pri ponovljenem prestopku je treba kazen podvojiti« je pač le tako umeti, da je, kadar se prestopek ponavlja, podvojiti kazenski stavek, po katerem se prestopek prvič kazni.

Proti naziranju vzklicnega sodišča in za mnenje pritožbe govori že uvaževanje, da bi se nikakor ne strinjalo s sistemom, prevejajočim ves naš kazenski zakon, da sodnika ne gre vezati na nespremenljivo kazensko mero in še manj na kazen, katero je bil drug sodnik v drugi kazenski zadevi izrekel. Ob takem naziranju bi niti ne bilo možno, ozirati se na posebnosti posameznega slučaja. Prvi slučaj je od drugega lahko različen po bistvenih obtežilnih ali olajšilnih okoliščinah. Prehudi strogosti bi se sodnik, uporabljajoč pravico izvanredne milosti, pač še mogel ogniti, nikakor bi pa, ako bi bilo mnenje vzklicnega sodišča pravo, nezasluženo nizki kazni v slučaju povratka v isti prestopek takrat ne bilo moči v okom priti, če bi sodnik ne smel prisoditi več nego le podvojeno, morda prav izvanredno nizko izmerjeno prejšno kazen.

Da je mnenje pritožbe pravo, kažejo prav posebno še druga mesta v kazenskem zakonu, v katerih se tudi določa, da je v slučaju povratka »kazen podvojiti«:

a. V sedaj po zakonu z dne 18. decembra 1906 št. 5 drž. zak. iz l. 1907 razveljavljenih §§-ih 345 in 346 k. z. je določilo: »naj se obsodi h kazni od petindvajset do petdeset goldinarjev, drugikrat pa od petdeset do sto goldinarjev« (§ 345) in: »ga je pri prvem prestopku s kaznijo od petdeset do sto goldinarjev, v drugem od sto do dvesto goldinarjev kazniti« (§ 346). Na obeh teh mestih zakona je torej podvojenje kazni za slučaj povratka številoma izraženo tako, da je podvojiti kazenski stavek.

§ 367 k. z. določa: »je opuščenje prvikrat v denarjih od deset do petdeset goldinarjev, drugikrat do sto goldinarjev kazniti.« — V tem slučaju se najnižja mera ne spremeni, najvišja mera kazenskega stavka pa se za slučaj povratka številoma podvoji.

b. § 368 k. z. določa: »Golo zanemarjenje dolžne opaznosti gre pri prvem zalezenju v denarjih od pet do petindvajset goldinarjev kazniti, in če se dalje zagreši, to kazni podvojiti.« — Tudi na tem mestu zakon ne kaže na podvojenje v prvem slučaju izmerjene, nego na podvojenje zagrožene kazni, na podvojenje kazenskega stavka.

c. Posebne važnosti za sedanje vprašanje pa je § 426 k. z., ki se glasi: »Kdor z okna . . . kaj doli vrže, kar zamore mimogredoče oškodovati, naj se zavoljo tega prestopka kazni za pet do petindvajset goldinarjev ali pa z zaporom od treh dni do enega tedna. Če tak pad koga lahko rani, je denarno kazni podvojiti in zapor poostriti.«

V tem slučaju govori zakon o podvojenju denarne kazni že v prvem slučaju, ako je dejanje s tem posebno kvalifikovano, da je povzročilo lahko poškodbo. Misliti je toraj le na podvojenje zakonitega kazenskega stavka, ne pa na podvojenje kake prej prisojene kazni.

Iz tega izhaja, da je imelo vzklicno sodišče v le-tem slučaju za kazenski stavek upoštevati kazni od 6 do 28 dni, to je podvojeni, za prvo kršenje §-a 428 k. z. določeni kazenski stavek od 3 do 14 dni, — nikakor pa ni smelo le na 48 ur podvojiti prve s 24-urnim zaporom izmerjene kazni.

Uporabivši napačni kazenski stavek je vzklicno sodišče kršilo materialni kazenski zakon (§ 281 št. 11 k. p. r.).

Vzklicno sodišče je pa kršilo zakon tudi v §§ 283 oziroma 464 št. 2 k. pr. r.; kajti vzklic je bilo radi neutemeljenosti zavrniti, ker je že prvi sodnik uporabljal izvanredno milost (§-a 260 *lit. b*) k. z.) in izmeril kazen pod najnižjo zakonito mero šest dni.

Radi tega je bilo ugoditi po §-u 33 k. p. r. vloženi ničnostni pritožbi c. kr. generalne prokurature in po §-u 292 k. pr. r. spoznati, kakor zgoraj navedeno.

Dr. A. R.



Književna poročila.

Fr. Milčinski: Iz delovanja mladinskega sodnika. Ponatisk iz »Slov. Pravnika«. V Ljubljani 1910. Založilo društvo »Pravnik«. Tisk »Narodne tiskarne«.

Na željo izraženo od več strani, se je poročilo, odnosno predavanje g. deželnosodnega svetnika Milčinskega o tem predmetu izdalo v posebnem ponatisku iz predzadnje številke »Slov. Pravnika«, da se tako razširi med slovenske mladolinoljube, kakor stvar v resnici zasluži. Knjižica, obsegajoča 25 strani, stane 40 h, in se dobi po knjigotržnicah.

Fr. Milčinski: Aus der Werkstätte des Jugendrichters. Vortrag, gehalten in Juristenverein »Pravnik« von Franz Milčinski. Laibach 1910. Ig. v. Kleinmayr & Bamberg.

S privoljenjem g. deželnosodnega svetnika Milčinskega in odbora društva »Pravnik« je izdal g. Bamberg znano predavanje, ki je bilo priobčeno v »Laib. Zeitung«, tudi v posebni, 42 strani obsežni knjižici z gorenjim naslovnim listom. To je gotovo prav in lepo, posebno ker je knjižici nastavljena nizka cena 30 h.

Zbirka avstrijskih zakonov v slovenskem jeziku. VI. zvezek. Predpisi o nespornih pravnih stvareh. (Notarski red. — Zapuščinski patent. — Sodni depoziti.) Uredil dr. Eduard Volčič, c. kr. dež. sod. svetnik v Rudolfovem. — V Ljubljani 1910. Izdalo in založilo društvo »Pravnik«. Natisnil A. Slatnar v Kamniku.

Vsebinska temu zvezku, ki je te dni prišel v promet, je bila v poglavitem že naznanjena v št. 3 »Slov. Pravnika«. Obsežna in zelo lična je ta knjiga. O njeni uredbi in vsebini priobčimo oceno prihodnjič. Za sedaj le prosimo naše pravniške kroge, naj skrbе, da se tega natisa kolikor moči mnogo in hitro razpeča. Knjiga sama kaže na prvi pogled, koliko truda in stroškov je zanjo žrtvoval g. urednik. Nikakor bi ne bilo prav, če bi z društvom »Pravnikom« vred ne imel niti tega priznanja, da si kujigo nabavi vsak domači pravnik. Cena 7 K je vsakakor nizka.