

Iz pravosodne prakse.

Civilno pravo.

a) Odvetnik, ki pri izterjavanju hipotečnih terjatev ne obvesti upnice, svoje stranke o dražbi zastavljenih zemljišč, je odgovoren za škodo, nastalo njegovi stranki vsled tega zane-marjenja zastopniške dolžnosti in proti njegovi tožbi na plačilo sodno odmerjenega ekspenzara se more stranka skli-cevati tudi na določbo §-a 1153 o. d. z.

Odvetnik *A* je zastopal posojilnico v *C*, da iztoži dve ter-jatvi po 470 K in 103 K 76 h s pr. od dolžnika in da po kon-čani pravdi izterja navedeni terjatvi potom prisilnega izvršila pri dolžnikovih zemljiščih. Zemljišča so bila dražbenim potom prodana in upnica (posojilnica v *C*) je propadla glasom pravo-močnega razdelilnega sklepa glede na prvem stavku vknjižene terjatve 1000 K s pr. z delnim zneskom 429 K ter tudi z daljnima terjatvama, kateri je bil odvetnik iztožil, t. j. z zneskoma 470 K in 103 K 76 h s pr.

Odvetnik *A* si je dal nasproti upnici *C* zasluženi ekspenzar sodno odmeriti in ker plačila ni dobil, je tožil za dotično svoto 328 K 63 h.

Prvi sodnik je tožbenemu zahtevku na plačilo zaslužka po 328 K 63 h ugodil. V dotični pravdi je bila ugovarjala tožena posojilnica *C*, da tožitelj *A* po zmislu §-a 1153 o. d. z. nima pravice zaslužek izterjati, ker je toženo posojilnico oškodoval za več nego 1000 K. Dolžnikova zemljišča so namreč bila dne 25. oktobra 1902 prodana samo za 1006 K; cenilna vrednost je znašala 1508 K 70 h, oziroma 868 K 70 h glede na določilo §-a 150 izvrš. r. po odbitku tudi na prvem mestu zastavnopravno zavarovanih pravic *D*-inih do stanovanja in užitka, koje breme se je bilo cenilo na 640 K. Omeni se naj, da glasom dražbenih pogojev izdražitelj prodanih zemljišč ni imel prevzeti navedenih pravic brez zaračuna na največji ponudek (§ 150 izvrš. r.), ampak samo v toliko, v kolikor se dado po pristojčem jim vrstnem redu založiti iz razdelbne mase ter se je — kakor že navedeno — v to svrho določila založbena glavnica v znesku 640 K

(§-i 225—227 izvrš. r.). Dalje je toženka navajala: prodana zemljišča so bila z užitkom vredna 2600 K in terjatvi 470 K in 103 K 76 h ste samo raditega šli v izgubo, ker tožitelj *A* toženke ni obvestil o dnevu dražbe, kajti če bi bil to storil, bi se bila toženka dražbe udeležila in glede na pravo vrednost zemljišč toliko časa dražila, da bi bili navedeni terjatvi pokriti. Tožitelju torej ne gre nobeno plačilo ekspenzara.

Na drugi instanci je bila prvosodna sodba potrjena. Toženka jo je izpodbijala z naslednjimi prizivnimi razlogi: 1.) Nepravilna pravna presoja stvari, ker se je smatralo, da je tožitelj *A* kot zastopnik toženke izpolnil vse dolžnosti, katere je prevzel z zastopstvom, in ker se ni smatralo, da je dolžnosti zanemaril, ko ni obvestil toženke o dražbenem naroku 2.) Nedostatnost postopanja, ker se ni razpravljalo o tem, je li tožitelj z zanemarjenjem svojih dolžnosti toženko tudi oškodoval; samo v slučaju oškodovanja bi se dalo trditi, da je toženka v zmislu §-a 1153 o. d. z. upravičena od pogodbe odstopiti t. j. zahtevano plačilo odreči. Že na prvi razpravi se je navajalo, da je toženka glasom predloženega zapisnika z dne 28. septembra 1902 sklenila se dražbe udeležiti in gnati do 2000 K ali pa zemljišče sama kupiti; tega sklepa pa ni mogla izvršiti, ker je tožitelj *A* ni obvestil o dražbenem naroku, in vsled tega je propadla s terjatvijo 1000 K s pr. deloma, s terjatvama pa, kojih izterjanje je izročila tožitelju, popolnoma.

Razlogi druge instance pravijo, da je prvo sodišče po vsej pravici ugodilo tožbenemu zahtevku. Na vprašanje, je li tožitelj *A*, ko ni obvestil toženke o dražbenem naroku, svoje obveznosti kot zastopnik zanemaril in vsled tega toženko oškodoval, se v tej pravdi ni spuščati, ker bi to — tudi v slučaju istinitosti — toženke po zakonu še ne opravičevalo, da odreče plačilo zahtevanih in ugotovljenih zastopniških stroškov. Tožitelj je izvršil naročeno mu opravilo in je torej upravičen terjati plačilo za služka in povračilo izdatkov. Ako je pri tem svoje dolžnosti kot zastopnik v napominani zadevi res zanemaril in s tem toženko oškodoval, je le-tej prosto, uveljaviti proti tožitelju svojo dozdevno odškodninsko zahtevo potom posebne tožbe; po zmislu §-a 391 c. pr. r. bi jo bila lahko uveljavila tudi v tej pravdi z ugovorom »com-

pensationis«, česar pa ni storila. To, da se toženka sklicuje na določilo §-a 1153 o. d. z., pa ni umestno; za uporabo tega §-a v tem sporu ni pogojev, tem manj, ker se niti ne trdi, da se je tožitelj obvezal opravila izvršiti tako, da toženka z zadevnimi terjatvami ne pride v izgubo.

C. kr. najvišje sodišče je reviziji toženke z odločbo z dne 5. novembra 1903, št. 11746 ugodilo, razsodbo prizivnega sodišča razveljavilo in stvar vrnilo temu sodišču v novo razsojo in sicer iz nastopnih razlogov:

Prizivno sodišče je — ne da bi razmotravalo vprašanje, je li tožitelj A kršil njemu kot odvetniku in zastopniku toženke pristojne dolžnosti in s tem spravil toženko v škodo — potrdilo prvosodno razsodbo, s kojo se je tožbenemu zahtevku ugodilo, meneč, da mora toženka na vsak način iztoženo ekspenzarno svoto poravnati in da je le upravičena dozdevno škodo po posebni tožbi uveljaviti, ker ni svoje odškodninske zahteve potom kompenzacije ugovarjala, in da na drugi strani ni možno se sklicevati na določilo §-a 1153 o. d. z.

Temu nazoru pa revizijsko sodišče ne more pritrditi. Tudi pogodba z zastopnikom je mezdna pogodba v zmislu XXVI. poglavja, 2. oddelka obč. drž. zak. in § 1163 *ibid.* celo izrecno določuje, da je predpise §-ov 1151 do 1162 *ibid.*, torej tudi določilo §-a 1153 uporabljati glede pravnih opravil zastopnikov. Ako je torej tožitelj pri zadevnem zastopanju toženke zanemaril svojo stanovsko dolžnost in s tem klijenta spravil v škodo, bi bila toženka vsekakor upravičena zahtevati primerno odškodnino in v to svrho si pridržati primerno delno svoto zaslužka. V tem oziru torej razsodba prizivnega sodišča v istini temelji na nepravilni pravni presoji stvari in je revizija utemeljena.

Toda revizijsko sodišče ne more samo rešiti pravnega slučaja, ker mu manjkajo v dejanskem oziru ona ugotovljenja, ki so za razsodbo potrebna. Niti prva, niti druga instanca namreč ni ugotavljala takih dejanskih okoliščin, ki so odločilne za rešitev vprašanja, je li toženka zares imela kako škodo vsled malomarnosti tožitelja, kakršno ona trdi in v koliki meri.

To vprašanje pa je raditega relevantno v tem sporu, ker tožitelj s tem, da — kakor pripoznava — toženke ni pravo-

časno obvestil o dražbenem naroku glede za toženko v eksekucijo vzetih zemljišč, očitvidno za nemarjal one dolžnosti, katere bi bil moral kot zastopnik toženke vestno izpolniti. Glasom §-a 9 odv. r. je odvetnik zavezan, da sprejeto zastopstvo zakonito in točno opravlja ter pravice svoje stranke marljivo, zvesto in vestno zastopa. V le-tem slučaju, v kojem gre za izterjanje hipotečnih terjatev potom dražbe zastavljenih zemljišč, je bila v prvi vrsti tožiteljeva dolžnost, da se prepriča o zemljiškoknjižnem vrstnem redu navedenih terjatev in da potem vse ukrene, kar je bilo sposobno, da se terjatve toženke kolikor možno sigurno izterjajo. K temu pa je bilo predvsem potrebno, da bi bil obvestil stranko o dražbenem naroku; to je bilo v tem slučaju temveč storiti, ker je tožitelj iz zemljiškoknjižnega izpiska, kojega je s predlogom za prodajo sam sodišču predložil, mogel razvideti, da so pred tirjatvama, koji je imel on izterjati, še vknjižena druga bremena, namreč neka terjatev v znesku 1119 K 84 h in neka pravica za stanovanje in za preživež; dalje pa še tudi, ker je cenilna vrednost zemljišč komaj znašala 1508 K 70 h. Pri tem položaju mu je moralo biti jasno, da preti nevarnost za kritični terjatvi bodisi, ker nista dovolj pokriti, ali da v celoti propadeta; razvideti je moral tožitelj, da se njegova stranka izgube le more rešiti znabiti samo s tem, če toženka morda sama pri dražbi nastopi kot dražiteljica.

Čisto neosnovan je tožiteljev ugovor, da ni imel zemljiškoknjižnega izpiska pri roki, češ, da si ga je sodišče uradoma pridržalo, da mu ni došel ukaz, naj toženko obvesti o dražbenem naroku ter, da sme toženka denar izposojevati na nepremičnine samo pri izkazani pupilarni varnosti. Ako mu zemljiškoknjižni izpisek ni bil vročen, imel bi si ga primernim potom zopet pripraviti, sploh pa ga moral vpogledati, ko je z istim vred stavil predlog za dražbo. Ni bilo potrebno, da bi bila tožitelju zaukazala toženka, da mora njej naznaniti narok o dražbi; kot pravnemu zastopniku in zvedencu mu ni trebalo, da bi ga poučevala prava nevešča stranka, moral je sam vedeti, da je v tem slučaju obvestilo potrebno; tudi na ediktalno razглаšanje se tožitelj ni smel zanašati, ker kdo mu jamči za to, da je stranka o istem izvedela ali slišala ali kaj videla? —

Kar se končno tiče pupilarno varnega izposojanja denarja od strani toženke, je moral tožitelj iz zemljiškoknjižnega stanja in cenilnega zapisnika uvideti, da gre za terjatve, ki nimajo takšne varnosti; temvečja je bila njegova dolžnost, da vso previdnost uporablja, da stranka ne pride v škodo.

Ne preostaja torej drugega, nego da se ugotovi reviziji ter razsodba prizivnega sodišča razveljavi in stvar po §-u 510 c. pr. r. vrne temu sodišču v opetovano razpravo in razsojo.

K. W.

b) Za izpodbijanje pogodbe sta izvzemši slučaje izpodbojnega zakona upravičena samo oba pogodnika; § 440 o. d. z. je brez ozira na „mala fides“ in zvijačo strogo tolmačiti.

Ivana T. je tožila Josipa K., da je le-ta dolžan a) priznati neveljavnost kupne pogodbe, sklenjene med njim in Matijo L. glede treh parcel, in neveljavnost dotičnega zemljiškoknjižnega prepisa; b) dovoliti, da se dotične parcele brez prenosa bremen odpišejo od zemljišča toženčevega in prepisejo na ime tožnice; c) izročiti tožnici dotične parcele v posest, — cum expensis.

Tožba se je opirala na tale dejanski stan: Tožnica je dne 1. marca 1903 kupila od Matije L. sporne parcele in tožbenim potom dognala veljavnost te kupne pogodbe. Predno se je pa tožnica mogla prepisati na kupljene parcele, je Matija L. dne 11. marca 1903 celo svoje posestvo, tedaj tudi sporne tri parcele, prodal tožencu, ki je kupljeno zemljišče takoj vzel v posest in se dal v zemljiški knjigi prepisati. Toženec da je na lokav in zvijačen način pregovoril Matijo L., da je celo svoje posestvo, tedaj tudi sporne tri parcele, že preje prodane tožnici, še enkrat tožencu prodal.

C. kr. okrajno sodišče v Ribnici je z razsodbo od 18. septembra 1903 o. št. C 84/3-4 ugodilo tožbenemu zahtevku, utemeljujoče jo s tem, da je toženec postopal »mala«, celo »pessima fide«, kar je smatralo dokazanim na podlagi izpovedeb mnogoštevilnih prič; — da določba §-a 440 o. d. z. tu ne pride v poštev, ker zakon sploh ne ščiti nepoštenega ravnanja (§-i 329. 418, 1463, 1477, 1493 o. d. z.) in zahteva poštenost tudi od onega, ki se sklicuje na zemljiško knjigo (§-i 527 in 1433 o. d. z.).

C. kr. okrožno sodišče v Rudolfovem kot prizivno sodišče je z rzsodbo od 13. novembra 1903 potrdilo prvo rzsodbo, utemeljujoč jo s tem, da je toženec ravnal »mala fide«, kar je smatralo dokazanim na podlagi izpovedeb prič, zaslišanih pred prvim sodnikom, in novih prič, zaslišanih na 2. instanci, in sklicujoč se na pravne razloge prvega sodnika.

C. kr. najvišje sodišče je z rzsodbo od 1. marca l. 1904, št. 579 ugodilo toženčevi reviziji in tožbeni zahtevek cum expensis zavrnilo. Razlogi se glase v bistvenem:

Pogodbo moreta praviloma le pogodnika sama radi neveljavnosti izpodbijati. Izjeme tega načela navaja izpodbojni zakon od 16. marca 1884, št. 36 drž. zak., a tudi tu mora prikrajšani upnik samo ugotovitev zahtevati, da je izpodbijano pravno opravilo le nasproti njemu (upniku), ne pa splošno, brez moči. Ker tožnik nima nikake izvršljive terjatve zoper toženca, kar je glavni pogoj izpodbojne tožbe, je del a) tožbenega zahtevka neopravičen.

Tožnica je neopravičena zahtevati od toženca knjižno ali fizično izročitev spornih parcel, ker s tožencem ne stoji v nobenem obligatornem razmerju in vrh tega nima nikake stvarne, zoper vsakogar veljavne pravice (§ 307 o. d. z.) do spornih parcel; kajti tožnica ni pridobila ne posesti in ne lastnine spornih parcel. Z Matijo L. bojda dne 1. marca 1903. sklenjena kupna pogodba more tožnici ustanoviti zahteve le proti sopogodniku Matiji L.; zoper toženca, ki se ni udeležil tega pravnega opravila, isto ne more ustanoviti pravic.

Zahtevek za dovoljenje bremen prostega odpisa more tožnica staviti le zoper dotične hipotekarne upnike, ne pa zoper toženca.

V razmotravanje vprašanja, ali je toženec ravnal »mala fide« ali zvijačno, se revizijsko sodišče ne spušča.

Dr. I. B—č.

c) Kdor si da eksekutivno zavarovati terjatev na nepremičnino, o kateri ve, da je sicer na njegovega dolžnika knjižno doslej vpisana, a da jo je ta prodal in zanjo prejel kupnino, ravna nepošteno in je dolžan dati to terjatev izbrisati iz zemlj. knjige novemu lastniku (§§ 326, 335 obč. drž. zak.).

Trgovec B. si je dal na podlagi sodbe z dne 9. aprila l. 1903. istega dne knjižno predznamovati zastavno pravico za terjatev 150 K s pr. na hiši št. 42 v R., o kateri mu je bilo znano, da je sicer doslej v zemljiški knjigi prepisana ne njegovo dolžnico Katarino K., a da jo je ista že prodala zakonskima Z. in da je od njih tudi že prejela kupnino.

Zakonska Z., katera sta na podlagi kupne pogodbe z dne 3. aprila 1903 zaprosila dne 10. aprila 1903 za vknjižbo lastninske pravice na hiši št. 42 v R. in katerima je bilo znano, da je B., ko si je dne 9. aprila 1903 dal na ti hiši eksekutivno vpisati zastavno pravico za terjatev 150 K s pr. proti Katarini K., vedel, da je to hišo katarina K. prodala že njima in prejela od njiju kupnino, sta pozvala B-a, naj do 25. maja 1903 da izbrisati zastavno pravico za to terjatev, in ko se je ta obotavljal to storiti, sta ga 3. junija 1903 tožila. V tožbi sta zahtevala, naj se razsodi, da B., vedoč 8. aprila 1903, da je Katarina K. tožnikoma prodala hišo št. 42. v R. in prejela zanjo kupnino izplačano, ni bil upravičen, svojo terjatev na ti hiši knjižno zavarovati, da je torej dolžan to terjatev dati izbrisati iz zemljiške knjige in povrniti tožnikoma pravnne stroške, vse v 14. dneh pod izvršbo.

Tej tožbi je ugodilo okrajno sodišče iz sledečih

razlogov:

Toženec ugovarja, da si je dal svojo terjatev do Katarine K. po 150 K s pr. na hiši št. 42 v H. zavarovati ob času, ko je bila Katarina K. kot lastnica te hiše vknjižena, in da si je tedaj pridobil zastavno pravico, oziroma predznambo iste na zakonit način (§§ 380., 424., 445., 431., 440., 444. in 443 o. d. z.) in da tu ne odločuje »mala« ali »bona fides«. Pri tem ugovoru pa ima toženec v mislih samo gramatiško tolmačenje zakona, meneč, da se zemljiško-knjižne pravice pridobivajo le z vpisom v zemljiško knjigo in izgublajo le z izbrisom iz nje, a se ne ozira na splošno

pravno načelo, da zakon čuva zgolj pošteno pridobivanje pravic, da se torej to načelo nanaša tudi na ta slučaj. Po §-u 440. o. d. z. seveda ne škoduje kupcu to, če je vedel, da je nepremičnina, katero je kupil, pravzaprav že drugemu ali nekoliko drugim kupcem bila prodana od istega lastnika, pri zemljiško-knjižnem vpisu njegove lastninske pravice; toda ta § govori le o posebnem slučaju, kdo izmed konkurentov, pridobivših si eno in isto lastninsko pravico do nepremične stvari, si v istini pridobi te pravice in bi se ta k večjemu lahko uporabljal analogno pri dvojnem istočasnem odstopu ene in iste knjižne terjatve ali druge ene in iste knjižne pravice, nikdar pa ne v tem sporu, kjer gre za pridobitev različnih knjižnih pravic, namreč na eni strani lastninske pravice, na drugi pa zastavne.

Toda tudi pri §-u 440. o. d. z. ni neodločilna posebna nepoštenost pridobivalca knjižne pravice in se tej zaradi tega lahko ugovarja, kakor je odločba c. kr. najvišjega sodišča z dne 7. novembra 1883 št. 11.280. spoznala, in če bi torej vendarle v tej pravdi bilo uporabiti § 440. o. d. z., bi se morala upoštevati tudi zvičajnost, obstoječa v tem, da je toženec dne 7. aprila 1903., torej dva dni predno je zaprosil za omenjeno zavarovanje svoje terjatve na hiši št. 42. v R., izjavil pred nekoliko osebami, da bi sicer lahko dal svojo terjatev do Katarine K. zavarovati na hiši št. 42. v R. in da bi potem tožitelja imela to hišo za toliko dražjo, a on da tega ne stori; ta izjava bi bila lahko tožnika, ki sta zvedela zanj, zapeljala v to, da bi ne hitela z vknjižbo svoje lastninske pravice, dočim je toženec v tem precej dne 9. aprila 1903., ko se je izrekla sodba o njegovi terjatvi do Katarine K., zaprosil vknjižbo zastavne pravice na to hišo za to terjatev.

Ni pa se treba ozirati na poslednje navedeno okolnost, kajti za utemeljitev tožbenega zahtevka zadošča po §-u 328. o. d. z. od tožnika dokazana okolnost, da je toženec v času, ko je bil zaprosil dotični knjižni vpis, vedel, da sta tožnika kupila od Katarine K. hišo št. 42. v R. in ji že izplačala kupnino, da tedaj lahko zaprosita vknjižbe, ne da bi se temu oviralo, s čimer je dokazano, da toženec ni ravnal v zaupanju v javno knjigo (§-i 468., 527., 1443., 1500. o. d. z.), da je postal nepošten posestnik dotične knjižne pravice (§-i 326. do 350. o.

d. z.). Občni državni zakonik zahteva zakonito pridobitev pravic sploh, to je razvidno zlasti iz §-ov 326. do 350., 367., 368., 373., 414., 456., 468., 527., 823., 824., 866., 869., 874., 878., 1079., 1437., 1443., 1447., 1463., 1493., 1500. o. d. z.

Dasi bi se za to pravdo po §-u 7. o. d. z. dali porabiti izmed citovanih §-ov zakona razni predpisi, se vendar lahko naravnost v zmislu predpisa §-a 350. o. d. z. o takozvani tabularni posesti odkáže na splošna načela o zakoniti posesti, ki jih obsegajo §-i 326. do 350. o. d. z. Tu pa se gotovo toženec na podlagi gori dokazanih okolišnosti po §-ih 326., 327. in 345. o. d. z. smatra nepoštenim, da, celo nepravim posestnikom omenjene knjižne pravice, in je isti tedaj po §-ih 335., 346. o. d. z. dolžan vse postaviti v prejšnji stan, torej dati izbrisati ono pravico iz zemljiške knjige.

Na tožencev priziv je druga instanca izpremenila prvo sodbo in odbila tožbo iz teh-le razlogov:

Po tožbenem petitu zahtevata tožnika, naj se za toženčevo terjatev izbriše zastavna pravica, katera je nezakonito vknjižena na od njiju kupljeni nepremičnini. Ker tožnika ne navajata za razlog te svoje zahteve, da bi bil toženec vsled kakšne obligacijske obveznosti dolžan, dati svojo zastavno pravico izbrisati, in toženec tudi ni priznal podobne obligacijske obveznosti, pač pa obratno ni vstregel pozivu tožiteljev, češ, naj izbriše sporno zastavno pravico, se more le smatrati, da svojo prošnjo opirata na dozdevno neveljavnost zastavne pravice v zmislu §-a 61. z. knj. zak. trdeč, da toženec, ker je ob času vpisa vedel, da nepremičnina ni več Katarine K., na čije ime je bila v knjigah vpisana, ampak da je vsled kupne pogodbe že prešla na tožnika, ni ravnal v zaupanju v javne knjige in da je njegova »mala fides« tedaj ovirala veljavnost tega vpisa (§-i 326. do 350. o. d. z.).

Dasi je za presojanje veljavnosti zemljiškoknjižnega vpisa odločilna »bona« ali »mala fides« pridobivalca, se vendar ne da v tem slučaju sploh govoriti o »mala fides« ali o kakšni prevari vsled javne knjige.

Po dejanskem stanu sodbe nista bila niti tožitelja prevarana v zaupanju v javne knjige, kajti sklenila sta kupno pogodbo s pravo knjižno lastnico kupljene nepremičnine, in ni moči trditi, da je toženec ravnal proti principu publicitete, kajti

pridobil si je zastavno pravico proti pravni lastnici nepremičnine, na katero si je dal svojo zastavno pravico vpisati in knjižnemu lastništvu Katarine K. se tudi ni z nobene strani ugovarjalo.

Če je toženec za čas vpisa zast. pravice vedel, da sta tožitelja že sklenila kupno pogodbo s Katarino K. glede te nepremičnine in da sta ji tudi plačala kupnino, to nikakor ne škoduje njegovi »bonae fidei«. Po predpisih §-ov 431, 440, 441, 444 o. d. z. se namreč pridobiva lastništvo do nepremičnin z vpisom v knjige, ne pa kar s pogodbo in izročitvijo; dasi ta predpis ni brezizjemen, vendar naš slučaj ne tvarka take izjeme (na pr. prilastitev novo nastalih otokov v nesplavnih rekah, zapuščene struge in dr. glej: Randa Eigenthumsrecht 2. izd. str. 388 in sl.) in je bila tudi ob času, ko je toženec zaprosil predznambo svoje zastavne pravice, prava in edina lastnica Katarina K. in proti tej si je torej lahko toženec svojo zastavno pravico, pristojajočo mu iz sodbe z dne 9. aprila 1903. za njegovo terjatev 150 K s pr., dal vpisati. Pri tem je ravnal popolnoma »bona fide« v zmislu knjižnega zakona, kajti vednost o obligacijskih pravicah tožiteljev proti Katarini K., izvirajočih iz kupne pogodbe — in le o takih se lahko govori z ozirom na predpise o. d. z. o pridobivanju lastništva do nepremičnin — še ni »mala fides« v zmislu zemlj. knjižn. zakona. (Exner, Hypothekenrecht str. 108. op. 8. Randa, Eigenthumsrecht str. 543 VI.)

Samo takrat bi bil toženec »mala fide«, če bi bil formalno veljavni vpis lastninske pravice Katarine K. na nepremičnini, katero sta tožnika pozneje kupila, za čas vpisa zastavne pravice materialno neveljaven (na pr. da bi se bil zgodil na podlagi ponarejene listine in dr.) in če bi bil o tej okolnosti, t. j. o nedostajanju stvarne knjižne pravice avktorja toženec vedel za časa svoje prošnje za vpis zastavne pravice; toda take vednosti tožitelja nista niti trdila.

Glasom zakona odločuje le vednost o stvarnih pravicah, ne pa o obligacijskih zahtevkih, v tem slučaju tedaj vednost toženca o tem, da Katarina K. ni lastnica nepremičnine, česar pa glede na prejšnje navedbe ni bilo, kajti Katarina K. je bila dejanski še lastnica vkljub temu, da sta tožitelja sklenila kupno pogodbo, ker še ni bila izbrisana iz knjig.

Zatorej se je ugodilo prizivu in tožbo zavrnilo.

Vsled revizije tožiteljev je c. kr. najvišje sodišče z odločbo od 11. novembra 1903 št. 13261 izpremenilo sodbo prizivnega sodišča in obnovilo sodbo prvega sodnika iz teh-le razlogov:

Revizija tožiteljev, opirajoča se na revizijski razlog §-a 503. št. 4. c. pr. r. je utemeljena. Vsaka pridobitev prava zahteva kot predpogoj po §-ih 326. in 335. obč. drž. zak. brezsvijačnost pridobivalca. Take brezsvijačnosti pa ni imel tu toženec za časa, ko je prosil vpisa zastavne pravice za svojo terjatev po 150 K s pr. na nepremičnini št. 42. v R., kajti priznal je, da se je 7. aprila l. 1903. sešel s tožiteljema, vračujočima se iz posojilnice, ju vprašal, če je res, da sta kupila od Katarine K. hišo št. 42. v R., in ko sta temu pritrdila, jima je ponudil denarja, da bi lahko plačala kupnino, a da je tožitelj Z. odklonil to ponudbo, češ, da sta že plačala Katarini K. vso kupnino.

Iz tega, kakor tudi iz besed, ki jih je govoril toženec napram županu Antonu Z. dne 7. aprila 1903., namreč, da bi si lahko dal svojo terjatev pri Katarini K. zavarovati na hiši št. 42. v R. in da bi tožitelja imela hišo raditega toliko dražjo, da pa on tega ne stori; potem še iz tega, da je toženec Katarino K. naznanil radi goljufije in jo dal zapreti, ker je imel pri nji znesek 150 K, — izhaja brezdvomno, da je bilo tožencu znano, da je bila med tožiteljema in Katarino K. kupna pogodba glede hiše št. 42. v R. sklenjena in da je leta tudi prejela vso kupnino, da tedaj Katarina K., čeprav je še bila v zemljiški knjigi vpisana kot lastnica hiše št. 42. v R., ni imela s pravnega motrišča nobene sposobnosti več, razpolagati s to hišo.

Če si je torej toženec, vedoč te okolnosti, 9. aprila 1903. dal na podlagi sodbe, izdane šele tega dne, predznamovati zastavno pravico v svrhu zavarovanja svoje terjatve na hišo št. 42. v R., je ravnal določno in je dolžan privoliti, da se izbriše zastavna pravica, ker jo je pridobil zvijačno in ista torej pravno-veljavno ne obstoja. D.

d) Odredba §-a 1327 o. g. z. ne izključuje primjenu općih propisa o naknadi štete.

Tuženi bio je osugjen ex § 335 k. z. što je iz nesmotrenosti pištoljem ubio mldl. V. P. Tužitelji, braća dotično majka usmrtenog, pitaju od tuženog, megju inim, naknadu štete od K 800, jere ubijeni V. P. upravljao im je besplatno imanjem, te su sada prisiljeni uzeti plaćenog upravitelja. Dočim je prvostepeni sud udovoljio tužbi, drugostepeni ju je odbio.

C. kr. vrhovno sudište presudom od 24. marta 1904 br. 1380 nije udovoljilo reviziji iz razloga:

Premda je istina, da odredba §-a 1327 o. g. z. ne izključuje primjenu općih propisa o naknadi štete (§§ 1293, 1295, 1311 o. g. z.), nego da svakomu, koji je pretrpio štetu u svojem imanju usljed usmrtenja kojeg čovjeka, pripada pravo tražiti od zada-vaoca štete naknadu, to se ipak ne može smatrati reviziju opravdanom. Jer po samim navodima tužbe, sastojala bi se u nazočnom slučaju šteta u tome, da usljed smrti V. P., koji im je besplatno upravljao imanjem, prisiljeni su uzeti plaćenog upravitelja, za čiju platu oni traže 800 K. Nego oni sami ne navagjaju, da su uzeli tog plaćenog upravitelja, a iz parnice naprotiv proizlazi, da ga nijesu uzeli, a da gotovo sve što je obavljao pokojni V. P., obavlja sad takogjer besplatno M. P. Budući da po tome nijesu dokazali, da su imali kakvu štetu, nije se moglo udovoljiti njihovom tužbenom traženju, radi česa valjalo je odbaciti reviziju.

—ršk—

e) Ako dobiva javno nameščen uradnik razen stalnih službenih prejemkov tudi prejemke iz naslova kake privatne službe, in se predlaga izvršba le glede ene vrste teh prejemkov, ki so zase odtegnjeni izvršbi, se ti dvojni prejemki ne smejo sešteti.¹⁾

V izvršilni stvari *A* zoper *B* je predlagal prvi v izterjanje svoje terjatve po 118 K 83 v s pr. tudi izvršbo z rubežem in preodkazom v poteg plače, katero dobiva zavezanec kot tajnik zasebnega društva v Lj. v znesku 360 K na leto, v kolikor ta plača, vračunši ono, ki jo dobiva kot javni uslužbenec v Lj. v

¹⁾ Glej nasprotno odločbo v »Slov. Pravniku« 1904, stran 89.

znesku letnih 1440 K presega letnih 1600 K, torej glede zneska letnih 200 K.

C. kr. okr. sodišče v Ljubljani je ta predlog s sklepom z dne 18. novembra 1903, opr. št. E 2616/3/1 zavrnilo iz nastopnih razlogov:

Plača zavezanca kot javnega uslužbenca po vsebini predloga ne presega letnih 1600 K in je torej nezarubna; ravnotako nezarubna pa je tudi plača zavezanca kot tajnika zasebnega društva v Lj., če bi se že ta služba smatrala kot stalna zasebna služba, kajti tudi ta ne presega letnih 1600 K, ki morajo po zakonih z dne 29. aprila 1873 drž. zak. št. 68, z dne 21. aprila l. 1882, št. 123 drž. zak. in 26. maja 1888, št. 75 drž. zak. zavezancu proste ostati, bodisi da se vodi izvršba na dohodke iz javne, bodisi iz zasebne stalne službe. Nikakor pa ni najti v navedenih zakonih določbe, ki bi pripuščala seštevanje dohodkov iz javne in zasebne službe pri določitvi zneska, ki mora na vsak način zavezancu prost ostati; nasprotno, ker imajo navedeni zakoni druga načela glede javnih in glede zasebnih prejemkov in ker se njih določbe ne ozirajo na drugo zavezančevo premoženje, ampak le na njegove dohodke iz javne ali zasebne službe, kaže to dejstvo, da omenjeno seštevanje ni dopustno. Tudi izvršitev bi bila neizvedljiva, ker bi se zasegli na tak način prejemki, oziroma deli prejemkov, ki morajo ostati po navedenih zakonih sicer prosti.

V rekurzu zoper ta sklep se je povdarjalo posebno, da bi po tem načelu vžival uradnik, kateri ima 1600 K uradniške in 1600 K privatne plače, dvojen privilegij glede eksistenčnega minimuma, ker mu mora ostati 1600 K uradniške in 1600 K privatne plače za eksistenčni minimum, kakor da bi imeli taki uradniki, ki dobivajo dve plači, še enkrat toliko potreb, kakor drugi; ni razloga, zakaj da je pri uradniku, ki dobiva v eni službi 3200 K plače, zarubnih 1600 K, oz. $\frac{1}{3}$ itd., pri uradniku pa, ki dobi v dveh službah isto plačo 3200 K, bi ne bilo ničesar zarubnega!

C. kr. deželno kot rekurzno sodišče v Ljubljani je z odločbo od 9. decembra 1903, št. R. III. 268/3 rekurz zavrnilo in sklep prve inštanice potrdilo iz njegovih umestnih razlogov.

Dr. I. T.

f) Pravilu §-a 55 not. reda, da mora notar pri sestavi notarskega zapisa stranke osebno in po imenih poznati, zadošča po tem, kakršen je slučaj, ako se notar ob času notarskega zapisa prepriča o istosti preje mu neznanih strank.

A je podarila svoji nečakinji *B* z notarskim zapisom znesek 4000 K, kateri se je zastavnopravno zavaroval pri posestvih darovalke *A*. Obdarjenka *B* je pa umrla in njena vknjižena terjatev se je prisodila njenemu očetu, odnosno zetu darovalke, *C*-u v last. Darovalka *A* je vložila tožbo na priznanje neveljavnosti dotične darilne pogodbe in se je upirala v prvi vrsti v formalnem oziru na to, da notar, ki je bil to pogodbo sestavil, darovalke, sedanje tožnice, ni osebno poznal, a je vkljub temu sestavil notarski zapis brez istostnih prič, — da je bila tedaj daritev neveljavna.

Sodišče prve instance je tožbo zavrnilo. Izrek se je opiral na izpovedbo dotičnega notarja, da on sicer tožnice pred sestavo notarskega zapisa ni poznal, da pa se mu je ista po osebno mu znanem tožencu predstavila, in da so tudi drugi sornavzoči, notarju osebno znani udeleženci jamčili za istost stranke in da ga je vobče celo njeno vedenje, osobito njeno natančno znanje družbinskih razmer uverilo o njeni istosti.

Prizivno sodišče je uvaževaje, da bi se bila morala po izrecnem in striktnem predpisu §-a 55, odst. 1. not. reda, ki radi svojega kategoričnega značaja nikakor ne dopušča širše interpretacije, istost neznane stranke potrditi po dveh pričah, oziroma po drugem notarju, ralsodbo prvega sodnika izpremenilo in tožbi ugodilo.

C. kr. najvišje sodišče je z odločbo od 23. oktobra l. 1902, št. 11189 reviziji toženca ugodilo, ralsodbo prizivnega sodišča spremenilo in ralsodbo prvega sodnika potrdilo. iz razlogov:

Besedilo in »ratio« zakona ne dopušča tako omejene interpretacije §-a 55 not. reda vkljub vsemu njegovemu formalnemu značaju, da bi moral notar brezpogojno že pred časom, ko se stranka v svrha sestave not. zapisa pri njem oglasi, osebno poznati. Zakaj ta paragraf ne določuje, pod katerimi pogoji da se smatra stranka notarju kot osebno znana, in prepušča po okolnostih

slučaja notarju, da po svoji previdnosti in pod lastno odgovornostjo presodi, kdaj in kako se uveri že pred sestavo notarskega zapisa o istosti stranke. Svrha tega zakonovega določila je, da se istost stranke zjamči. V to zadostuje, da notar stranko ob času sestave notarskega zapisa pozna; kdaj pred sestavo notarskega zapisa pa da mora notar stranko spoznati, tega časa ne določa zakon. Notar postopa docela po zakonu, če ima ob času sestave notarskega zapisa trdno prepričanje o istosti stranke in temeljem tega prepričanja označi stranko za znano.

A. H.

Kazensko pravo.

Če obtoženec takoj po sodbi izjavi, da nastopi kazen, se s tem odreče ničnostni pritožbi in veže ta odpoved tudi njegovega zagovornika, ne pa drž. pravdnika, ki vzlic temu lahko napravi pritožbo obtožencu v prid. — Stvar obtožbe se lahko od porotnega sodišča odkáže sodečemu sodišču v popolnitev pravoreka, porotnikov (§ 350, al. 2 kaz. pr. r.).

Pri glavni razpravi pred porotnim sodiščem v Ljubljani proti Francu K. so bila dana porotnikom štiri vprašanja: prvo (glavno) vpraša nje na uboj, drugo (dodatno) vprašanje na pravi silobran, tretje (eventualno dodatno) vprašanje na prekorambo silobrana in četrto (eventualno) na prestopok zoper varnost življenja po §-u 335 kaz. zak. Prvo vprašanje je bilo potrjeno, drugo zanikano, pri tretjem pa so bili glasovi enaki. Nevedoči, ali je to vprašanje potrjeno ali zanikano, ter ali naj odgovore še na četrto vprašanje, so porotniki v zmislu §-a 327 kaz. pr. r. prosili predsednika poduka. Ta je izjavil, da je smatrali tretje vprašanje za zanikano, in jih zato odvezal dolžnosti odgovoriti na četrto vprašanje. V tej nepopolnosti je bil pravorek porotnikov tudi razglašen. Ne da bi ga pravdni stranki karali, se je na njegovi podlagi izrekla sodba, ki je obtoženca spoznala krivega uboja.

Franc K. je izjavil koj po razglašeni sodbi, da je pripravljen kazen nastopiti. Zagovornik in državno pravdništvo sta pa vložila v zakonitem roku ničnostno pritožbo.

Kasacijski dvor je z odločbo od 14. januarja 1904 št. 372 spoznal za pravo:

Zagovornikova ničnostna pritožba se v zmislu §-a 1, št. 1 in §-a 4, št. 1 zakona z dne 31. decembra 1877, drž. zak. št. 2 ex 1878, zavrne. Ničnostni pritožbi državnega pravdnika se ugodi, izpodbijana kazenska sodba se po §-u 5 cit. zakona razveljavi in stvar odkaže deželnemu kot sodečemu sodišču v zopetno razpravo in odločbo, sedaj v okviru prestopka po §-u 335 kaz. zak.

Razlogi.

S svojo izjavo takoj po razglasitvi sodbe, da hoče kazen takoj nastopiti, se je obtoženec odrekel ničnostni pritožbi. Tega obtoženec ni mogel preklicati in tudi ni preklical. Zagovornikova, pozneje vložena oglasba ničnostne pritožbe je bila neveljavna. Zakaj on ni imel pravice pritožbe, potem ko se ji je obtoženec sam prostovoljno odpovedal. Da izvršitev kazni formalno še ni bila odrejena, ne izpreminja stvari nič. Vpoštevati je le izraz toženčeve volje, ne pa samo na sebi neodločujočo formalnost postopanja. Potemtakem je bilo za to ničnostno pritožbo uporabiti predpis §-a 1, št. 1 kaz. pr. novele.

Nasprotno pa državnega pravdnika obtoženčeva odpoved ne veže. On je legitimiran napraviti ničnostno pritožbo tudi v njegov prid (§ 282 kaz. pr. r.). Navzočni ničnostni pritožbi državnega pravdnika pa ni moči odreči upravičenosti. Vprašanje zastran prekoračbe silobrana je bilo vsled enakosti glasov v zmislu §-a 329 kaz. pr. r. potrjeno v prid obtožencu. Če je predsednik, o tem v zmislu §-a 327 kaz. pr. r. vprašan, porotnikom rekel, da je smatrati vprašanje za zanikano in da se jim zato ni treba dalje baviti z eventualnim vprašanjem glede na pregrešek v zmislu §-a 335 kaz. zak., bil je to napačen pouk. Kajti izrek, da je obtoženec prekoračil meje dovoljenega silobrana samo iz osuplosti, strahu ali bojazni, je zanj na vsak način ugodnejši, nego zanikanje prekoračbe branitve, ko se obenem potrdi uboj. Ničnostni razlog št. 8 §-a 344 kaz. pr. r. je torej v resnici dan.

Pa tudi uporaba kazenskega zakona na pravorek porotnikov je napačna, in osnovan je zato tudi nadaljni ničnostni razlog št. 11, §-a 344 kaz. pr. reda. Izrek dolži obtoženca uboja in obenem nepravlega silobrana ter tedaj ne ugotavlja dejanskega stanu,

ki bi bil sam na sebi kazniv. Dočim spoznava izrek, da je obtoženec kriv dejanja po §-u 140 kaz. zak., ga vendar ne smatra odgovornega za to, nego eventualno samo radi prekoračbe silobrana, torej radi manj kaznivega delikta. Na eni strani odteguje subjektivni dejanski stan uboja, na drugi strani pa pušča, da v dejanskem stanu prekoračbe silobrana nekaj manjka. Izrek potemtakem ne more dati podlage niti za krivdorek niti za oprostitev.

Za razveljavljenje pravoreka porotnikov pa ni povoda. Po vsem tem je sedaj obsodba radi uboja, torej radi delikta, spadajočega v kompetenco porotnega sodišča, izključena. Neodgovorjeno je ostalo samo vprašanje, če se je bilo zavezancu vkljub vplivu osuplosti, strahu ali bojazni moči zavesti prekoračbe zmerne branitve, če so torej dani pogoji §-a 335 kaz. zak. Na to vprašanje pa je sodni dvor prve inštanice kot sodeče sodišče pristojen odgovoriti.

V navzočem slučaju je bilo z ozirom na § 5 zakona z dne 31. decembra 1877, št. 3 drž. zakonika ex 1878 po zgoranje razsoditi.



LISTEK.

I. znanstveni shod čeških pravnikov v Pragi.

Letos je štirideset let, odkar se je ustanovila »Právnícka Jednota« v Pragi, ki je prevzela nadaljnje izdajanje še starejšega strokovnega lista »Právníka«. Za češko pravništvo je ta spomin tolikega pomena, da se je vsestransko poudarjalo, naj bi se ga proslavilo na način, ki bi bil primeren dolgoletnemu delu in velikim zaslugam »Jednote« in njenega organa. Za tak dostojen in pomenljiv način se je hitro označila prireditve znanstvenega shoda čeških pravnikov.

Ta misel je dobila soglasen odziv v vrstah čeških pravnikov in to tembolj, ker se je že poprej večkrat mislilo na prireditev takega shoda. Na slovesen in odločilen način pa se je ta