

Beležnik odpusti se dalje iz službe, kader bi se brez dovoljenja oddaljil iz svojega sedeža za več kakor trideset dni, kader bi se pokazal neveščega ali nemarnega v vršenji svojih uradnih dolžnosti, ali kader bi živel nemoralno ali tako, da se ne bi moglo zlagati z dostojanstvom njegovega položaja. Vender, da se more v takih slučajih beležnik odpustiti iz službe, treba, da so čini, katerih se dolži, konstatovani v izvestji državnega pravdnika dotičnega provincijalnega sodišča ter da je istinitost in tehtnost dotičnih činov pripoznana in potrjena od državnega pravdnika pri prizivnem sodišči (zakon z dne 31. decembra 1877. l.).

V Grški ni utrjenega cenika o beležniških pristojbinah. Nagrada plačuje se beležnikom za njihovo strogo uradno poslovanje z onim, kar pripušča država na korist beležnika, kakor smo to preje omenili, ter obstoji iz jednega dela pristojbin (takse in davek), ustanovljenih po zakonu za juridični posel, po kojem se je sestavila listina.

Koncem opomniti moramo, da imajo grški konzularni agenti v inozemstvu vse pravice in vse dolžnosti javnih beležnikov in da so ta njihova svojstva natančno določena in uravnana v konzularnih pogodbah, katere so se sklenile novejše dobe.



Jeli se opraviči izpolnitev dolžne obveze, to je plačilo nadomestujoča sodna položitev napravljena po §-u 1425. o. d. z. le s posebno opravičevalno tožbo, ali tožbo sploh? Jeli ne zadostuje izjava upnikova narejena pri razpravi pred sodiščem, odredjenej na upnikovo ali dolžnikovo prošnjo?

Napominana določba slove:

„Ako se kak dolg ne more plačati radi tega, ker je upnik neznan, neprisoten ali nezadovoljen s tem, kar se mu daje; ali radi družih važnih vzrokov; dano je dolžniku

na voljo, pri sodišču položiti reč, katera se ima dati, ali pa zaprositi sodišče, da poskrbi njeno shranitev, ako se ona temu ne prilega. Sleherno takšno dejstvo, ako se je zgodilo zakonito in upniku naznanilo, odvezuje dolžnika njegove dolžnosti in zvrčača na upnika nevarnost, katera bi se utegnila pripetiti danej reči.“

Sleherno plačilo je izpolnitev dolžne obveze, katera potrebuje kakor sklenitev pogodbe ali dolžne obveze, spora zuma, dogovora, vršečega se mej upnikom in dolžnikom. Položitev naj nadomestuje plačilo, torej treba tudi tu dogovora, jeli se je končala zakonito dolžna obveza ali ne.

Da je potreben ta dogovor, uvidimo iz tega, da sestoji položitev iz dveh dejstev: iz položitve v ožjem zmyslu, to je ponudba sprejeta po sodišču, narejena po dolžniku, obrnena proti upniku v svrhu, da jo slednji odobri in s tem zmatra se položitev slična s plačilom.

Položitev po §-u 1425. je torej prav za prav nova pogodba, katere obstanek je osiguran, če se dolžnikova ponudba na katerikoli način sprejme po upniku.

Nepomenljivo je, ali se vrši takšen dogovor izven sodišča ali vsled prošnje upnikove ali dolžnikove pri sodišči, katero sme odrediti v to svrhu uradnim potom (ex off) narok, pri katerem se razpravlja o zakonitosti položitve.

Že poprej opomniti je, da se v praksi po deželi sploh tako ravna, čemur se pa višje inštanције nekaj časa sem hudo protivijo.

Ker je položitev kot namestek plačila v resnici nova pogodba, katere jedna stran kaže dolžnikovo ponudbo, druga stran pa upnikovo potrdilo, ter dokler se ni upnik izjavil pritrdilno: je razmerje odprto, pogodba ni stopila v pravno moč; dolžnik ostane lastnik položene reči. Po pritrdilu upnikovem pa pride reč v njegovo last, nevarnost in zguba reči preide na upnika.

Dogovor mej upnikom in dolžnikom se mora torej zvršiti, kajti posledica dogovora je, da se opraviči položitev.

Razgovarjata pa se stranki lahko v pravdi, katero je naperil upnik vkljub položitvi na plačilo odnosno izpolnitev dolžne obveze; takoj pa se opomni, da ni treba posebne

opravičevalne tožbe v to svrhu; dvomljivo je nadalje, če je sploh pravda potrebna, da se opraviči položitev: kajti ako sprejme upnik položitevno ponudbo bodisi izven sodišča (pred pričama ali pismeno z listino) ali pa izjavi pri sodišči v priprostem razgovoru z dolžnikom, da je poplačan s položitvijo, tedaj odpade sploh sleherna pravda, zlasti pa posebna opravičevalna tožba.

Uvaževati je, ali sme odrediti sodnik uradno dan ali narok v svrhu razgovarjanja strank o tem, ali se 1. nahajajo vzroki §-a 1425. obč. drž. zak. vtemeljujoči položitev, 2. o pritrtilu upnikovem, katero zaključi pogodbo, po kateri velja položitev za plačilo, s katerim dogovorom je sploh položitev ali opravičena ali ne?

Dasi praksa po deželi večinoma odgovarja pritrtilno temu prašanju, vendar si rzsodbe višjih sodišč o njem nasprotujejo.

Marsikdo je napčno ukrenil, oziraje se na naredbe justičnega in finančnega ministerstva z dne 16. novembra 1850, št. 448. drž. zak. in z dne 13. aprila 1855, št. 73. drž. zak., po katerih se meni, da je sodnik skoraj primoran sleherno reč, sposobno za shranitev sprejeti v založitev, ali ravno § 25. poslednje navedene naredbe jasno daje odločitev sodniku o tem, ali je obdržati položeno reč v sodnej shranitvi ali ne.

Kajti po storjeni položitvi ima sodnik uvaževati, jeli se po pravici oklepa dolžnik vzrokov navedenih v §-u 1425, položitev vtemeljujočih; ne gledé na neznanost ali neprisotnost ali pa nezadovoljnost upnikovo, ima o družih važnih vzrokih odločevati **izključno** sodnik, ali so verjetni ali ne; in to se ujema popolnoma z besedilom napominanega §-a 1425. obč. drž. zak.

Dolžnik na primer trdi, da je upnikova tirjatev preobložena z izvršili, ter da se ne upa plačati upniku neposredno, da ne bi primoran bil preveč plačati. Takšen slučaj bi bil „važen vzrok“ za položitev, ne gledé na druge v §-u 1425. navedene vzroke, da je namreč upnik nepoznan, neprisoten ali nezadovoljen s plačilom.

Sodišču pa ni možno razsojevati o takšnih „važnih vzrokih“, da ne sliši poprej upnika: kajti pripovedka dolžnikova je lahko le gola trditev; vsekako ima upnik pravico, da se o

tacih navideznih zaprekah ovirajočih neposredno plačilo, razgovarja z upnikom pred sodiščem, katero ima poslednjo besedo o tem, jeli navedena zapreka v resnici važna ali ne?

Torej je v slučajih, opirajočih se na „važne vzroke“, kar uradno odrediti narok, h kateremu se povabita dolžnik in upnik. Pri tej priliki uvidelo se bo tudi, ali je založitev zakonito opravičena ali ne, in upnik bo ponudbo dolžnikovo ali sprejel ali pa odklonil.

Kaj pa se zgodi, če je upnik le nepoznan, odsoten ali nezadovoljen s plačilom?

Poudarjalo se je, da je dolžnikova položitev napravljena v zmislu §-a 1425. obč. drž. zak., ponudba, katerej manjka prisodilo upnikovo, da je s položitvijo plačan, potem je plačilna pogodba gotova, ob jednom dolžna obveza razveljavljena.

Pravno razmerje upnikovo in dolžnikovo v slučajih položitve se torej ravna po določilih §-a 862. obč. drž. zak. in družih, veljavnih za pogodbe sploh.

Ker je položitev obljuba ali „obet“, (kakor se javi slovenski prevod našega drž. zak.), tak je zavezan dolžnik na obljubo, ter ne sme jemati položene reči nazaj, dokler v ustanovljenej dobi ne odgovori upnik: „jeli zmatra položitev za plačilo ali ne“; kakor znano, razločuje se pri pismenej obljubi (in tu pri položitvi pride v poštev le pismen obet ali obljuba), **ali bivata obedve stranki v tistem okraji ali ne?** V prvem slučaji mora javiti se upnik v 24 urah potem, kader je dobil v roko sodni odlok o položitvi; v drugem pa se ga čaka tako dolgo, da bi odgovoril po pošti lahko v drugič dolžniku ali sodišču.

Tudi tu gre torej za to, ali sme in kedaj sme dolžnik eventualno vzeti nazaj položeno reč, odnosno kako dolgo je navezan na svojo ponudbo; radi tega že in radi preje navedenih razlogov, mora se odrediti narok za razpravljanje, jeli je res dolžnik govoril resnico, trdeč, da je upnik neznan, nepri-soten ali pa nezadovoljen s plačilom.

A v tem položaji se ne sme uradno odrediti narok, temveč le na prošnjo upnikovo ali dolžnika, katerima je

v jednakej meri ležeče na tem, da se zadeva dožene; dolžniku, da se ga od dolžne zaveze odveže ali vsaj od njegove obljube, katera je slična položitvi; upniku ali pa skrbniku odsotnega, odnosno nepoznatega upnika pa je na tem, da morebiti dokaže, da se je dolžnik lagal ali premalo založil in tako naprej.

Hudomušno bi bilo torej, če bi pred končanim razgovorom z dolžnikom, tožil upnik na plačilo dolga, na izpolnitev dolžne obveze; kakor se je preje pokazalo, ne bi bilo le hudomušno, temveč nezakonito: ker pred rešitvijo prašanja, kaj se zgodi s položeno rečjo, jeli se obdrži v sodnej shranitvi ali ne, ali je za to sploh sposobna, **ni tožba na mestu**, še ni dozorela; Latinec bi se izrazil: „actio nondum est nata.“

Oreditvi dneva v priprosto a kontradiktorično razgovarjanje o podstavi §-a 1425. drž. zak., odnosno o podstavi položitve in vzrokih, izvirajočih iz napominanega §-a, protivijo se višje instancije z izgovorom, da bi bila taka odreditev neprepirno postopanje, a po §-ih 1. in 2. patenta z dne 9. avgusta 1854, št. 208. drž. zak. pa neki ne kaže razsojevati v neprepirnem postopanju prepirnih, spornih stvari.

Pred vsem je jasno, da ponudba, katerej naj mirnim potom sledi upnikovo pritrdilo, jeli se zadovoljuje s položeno rečjo za plačilo, ni zmatrati prepirnej stvari; dogovor o tem, ali naj se obdrži reč v sodnej shrambi ali ne, pač ni sporna; istotako ne uvaževanje sodnikovo, jeli se nahajajo „važni vzroki“ za položitev, o nezadovoljnosti upnikovej s plačilom; neprepirno je tudi slednjič razpravljanje, jeli zadostuje položene reči vrednost v plačilo, odnosno jeli opravičena položitev ali ne?

Kajti če se upnik izjavi neugodno pri dnevu, potem seveda se konča postopek, ter toži slednji lahko na plačilo primanjklaja; a nikakor ne gre jemati dolžniku pravice, da pričakuje odgovora na njegov „bona fide“ napravljen obet! Upniku pa se škoda ne godi, kajti do sodnikove odločitve, jeli ostane v shranitvi položena reč ali ne, je dolžnik obvezan na obljubo; jednostransko ne sme vzeti položene reči nazaj.

A tudi trditev, da se v neprepirnem postopku ne razsojajo celo prepirni odnošaji, je jalova.

Tako se na primer celo oficijozno reši prašanje, kedo ima preživljati otroka, če je več oseb jednake zakonite sposobnosti v razpolago (§ 143. obč. drž. zak.).

Ali se ima žena povrniti k možu ali ne, reši se istotako v oficijoznem postopku, v dokaz temu razsodbe najvišjega sodišča natisnjene pri §-u 92. obč. drž. zak.; uradnim potom, odnosno po priprostem razgovoru brez tožbe se določi, v kolikem obsegu ima preživljati mož soprogo svojo (§ 91. obč. drž. zak.).

Brez naperjene tožbe uvede se narok v kontradiktorično postopanje in razgovor s strankama, kader se spoznati ne dajo več oskrunjene meje mej posestniki, celo takrat, kader so prepirne (§-a 850. in 851. obč. drž. zak.).

Seveda mora se vzeti pojem kontradiktornega postopanja v tem zmislu, da se menjava govor za govorom, ter se slednjič stvar konča z odlokom, a ne z razsodbo; tu naj se torej ne misli na reden usten postopek, skrajšan ali pismen postopek, kar vse imenuje se v obče: kontradiktorično postopanje; a tu je umevno, da sodnik na prošnjo položnikovo ne bodé uvedel ni skrajšanega, ni ustnega rednega, ni pismenega postopka, in vender je odrejena razprava kontradiktorna; slehernej stranki je slobodno, zagovarjati svoje stališče, slehernej dokazovati svoje pravice, očitati drugej stranki krivico, sleherni stranka se zoper odločitev lahko zakonitim potom pritoži.¹⁾

Prepiren postopek ustvarja z določitvijo še le pravne odnošaje, a neprepirno jih priznava, ker se faktično že nahajajo: položitev in pritrdilo odvisna sta od strank; ako se v resnici nahajata ti dejstvi, določi priznalno sodnik; torej se vrši radi tega odrejena razprava prav za prav v neprepirnem postopku, da si se bo vršila vedno kontradiktorično.²⁾

A ne gledé na določila navedenega patenta mora dolžnik dokazati, da je opravičen bil položiti reč v svrhu poplačila, da je položitev zakonita, torej pa se mu ne sme jemati prilike, da to dokaže primernim potom, torej pri priprostej razpravi

¹⁾ O tem primeri Ullmann: österr. Civilprocess, str. 1, Wach, Handbuch des deutschen Civilprocessrechtes, str. 18, Menger, System des österr. Civilprocesses, str. 3.

²⁾ Primeri tudi Canstein, Civilprocess, 1893, I., str. 20.

pred sodiščem; a jemlje se mu ta prilika, če se razpiše pravdna razprava po upnikovej zahtevki, kateri je vložil neumestno tožbo na plačilo poprej, da so se rešila prašanja o podstavi položitve, napravljene po §-u 1425. obč. drž. zak.

A razprava, odrejena na prošnjo dolžnikovo ali upnikovo v opravičenje položitve, ne nasprotuje celo občnemu pravdnemu redu.

Če se namreč izvršilo protiviš z listino, dokazujočo plačilo po razsodbi, določi sodnik v zmislu dvornega dekreta z dne 22. junija 1836 dan v razpravo, katera je kontradiktorična, da si ni ne bagatelna, ni sumarna, niti odrejena po kateremkoli drugem postopku, kajti le, če trdi dolžnik plačilo brez listine, uvede se katerikoli si bodi postopek po občnem sodnem redu; tako tožbo imenujemo opozicijsko tožbo. Razprava odrejena vsled opozicijske prošnje pa se nadalje ne konča z razsodbo, temveč z odlokom!

Brez tožbe, vsled priproste prošnje uvede se kontradiktorna razprava, kader hočeš pričeti izvršilo na podlagi inozemske razsodbe; takšna razprava konča se celo z razsodbo, da je inozemska razsodba sposobna za izvršilo.¹⁾

Razsodbe najvišjega sodišča pa omahujejo nekako v tej tvarini, kakor se lahko uverimo iz naslednjih podatkov.

Na pravo pot krenila je razsodba z dne 3. marca 1863, G. U. W. 1667. — *A* prosil je namreč, da se sprejme v sodno shranitev voz žita, katerega bi bil prevzeti imel nasprotnik *B* vsled razsodbe. Prvo sodišče postavilo je takoj upravitelja (sekvestra), a višje in najvišje sodišče ukazala sta odrediti poprej dan, da se zasliši nasprotnik o načinu shranitve in o osebi sekvestra, ter da se na to še le odloči o zakonitosti položitve.

Nekako nejasno se izrazi razsodba z dne 6. septembra 1881, Ger. H. št. 27 ex 1882 veleč, da ima sodišče sprejeti kar naravnost položitev, dolžnik pa naj dokaže primernim potom, ali je položitev zadostna v plačilo upnikove tirjatve, ali ne.

¹⁾ Primeri dvorne dekrete z dne 18. majnika 1792, št. 16. z. j. z., z dne 18. januarija 1799, št. 452. z. j. z. in z dne 15. februvarija 1805, št. 711. z. j. z.

Razsodba z dne 7. februarija 1878, J. Bl. št. 78, G. U. W. 6834 prizna sicer, da ni treba posebne opravičevalne tožbe, trdeč, da dokaže dolžnik ali pa upnik, vendar le s pravdo, ali je položitev opravičena ali ne.

Da se mora opravičiti kontradiktoričnim potom položitev, ne da bi trebalo posebne opravičevalne tožbe, trdi zopet razsodba z dne 19. marca 1873, št. 2390, G. U. W. 4910, češ, da ostane depozit tako dolgo dolžnikova last, dokler se ne javi upnik, da hoče sprejeti položeno reč za poplačilo tirjatve.

„In suspenso“ nas pušča razsodba z dne 28. januarija 1871, G. U. W. 4072 veleč, da naj se opraviči položitev posebnim potom (auf besonderem Wege zu verhandeln); nagiba se torej h kontradiktoričnej razpravi sploh, kajti sicer bi zahtevala posebno pravdo (einen besonderen Process).

Nekako pravo pogodila je razsodba z dne 25. septembra 1862, G. U. W. 1564, trdeč, da se opraviči položitev ali po izjavi upnikovej ali po sodnej razsodbi.

Tudi tu se torej ne smeri na posebno opravičevalno tožbo, narobe prepušča se celo opravičenje neprepirnim potom.

Istotako izrazi se razsodba z dne 30. januarija 1889, št. 539, katero sem čital v Gerichtshalle št. 41 letnika 1889.

Vse druge, v zbirkah navedene razsodbe pa zahtevajo večinoma pravdo, da celo posebno opravičevalno tožbo.¹⁾

Od teoretikov ni doslej obdelaval te tvarine „ex professo“ nikdo, kolikor se spominjam in kolikor je meni znano; jedini Schey sprožil je približno to prašanje z načinom, kako razvrstuje razsodbe najvišjega sodišča v Manz'ovej izdaji občnega državljanskega zakonika; v zaščito ga imenujem tudi na tem mestu.

Združivši zaključke predležeče razprave, je menda dosti uvidno: 1. da ni treba opravičevati položitve napravljene v zmislu §-a 1425. obč. drž. zak. s posebno opravičevalno tožbo, ter sploh ne s kako tožbo; 2. dolžnik-položnik mora dokazati primernim potom, to je z dokazili, nahajajočimi se

¹⁾ Primeri: Razsodbe z dne 2. marca 1881, Pravniki št. 263; G. U. W. št. 7568 in 5846, pa 4377; z dne 25. novembra 1863, Jur. Bl. št. 70.

izven sodišča; in če tega ne more, v kontradiktoričnem postopku, katero se uvede: a) uradno po sodniku, če meni dolžnik naslanjati se na druge „važne vzroke“ nego so li neznanost upnikova, odsotnost ali njegova nezadovoljnost s plačilom, b) na prošnjo upnikovo ali pa dolžnikovo, če trdi slednji, da je upnik neznan, odsoten ali nezadovoljen s plačilom.

Dr. Rupert. Bežek.



Iz pravosodne prakse.

Civilno pravo.

a) V razsojo o izvršilu razsodil unanjih sodnih oblastev (torej tudi razsodila, katero je izdalo unanje trgovinsko, pomorsko ali rudarsko sodišče) poklicani so v zmislu §-a 70. pravilnika civilne sodne oblasti samo sodni dvori prve instancije kot taki in izključujejo torej trgovinska, rudarska in pomorska sodišča.

(Iz knjige judikatov c. kr. najvišjega sodišča št. 132; pleniss. sklep z dne 14. januarja 1896, št. 59 Pr.)

Ta pravni rek sklenil se je v najpopolnejšem senatu, kateri je odredilo predsedništvo najvišjega sodišča po navodilu, izdanem za pisanje knjige judikatov in repertorija izrekov in potrjenem z najvišjim sklepom z dne 7. avgusta 1872, potem ko so se zaslišali izvajanja in predlogi referenta in koreferenta, in po temeljitem posvetovanji na podlagi sledečih uvaževanj: 1)

1) Da se je sprejel navedeni pravni rek v knjigo judikatov, navedel je jeden votantov tudi še sledeče razloge: Ako se uvažuje razločevanje sodniškega delovanja v oboja momenta imperija in prave jurisdikcije, je obče pripoznano dejstvo, da spada dovolitev izvršitve sodniškega izreka in le-ta sama, torej dovolitev in izvršitev eksekucije na polje sodniškega imperija. To razmerje označeno je v unanji obliki našega pravilnika sodne oblasti s tem, da so se v drugem poglavji: »o sodstvu v pravnih zadevah« določila o sodstvu v razsodnem postopanju popolnoma ločila v posebnih oddelkih od onih o sodstvu v izvršilnem postopanju. Posebno predmetno sodstvo sploh določuje se v našem pravilniku sodne oblasti samo v oddelku o sodstvu v razsodnem postopanju, ne pa tudi v onem, o izvršilnem postopanju, in to odgovarja tudi popolnoma naravi stvari, ker gre pri eksekuciji samo za realizovanje po pravo-močni razsodbi že formalizovane pravne zahteve, ki se ne da več izpodbijati, materijelno pravnega razmerja samega, kojega posebna narava zahteva, da se odkaže predmetnemu sodstvu, pa ni več reševati.