

Nekoliko o pravnih sporih po §-u 1. mal. post.

Zakon o malotah z dne 27. aprila 1873, št. 66 drž. zak. velj v § 1., katere pravne spore je obravnavati v malotnem postopanju, a § 5. piše, katere pravne zahteve je smeti rešiti s tem postopanjem. Določilo le-tega paragrafa velja za slučaje, kedar sta se stranki, v mejah zakonovih, zjedini, da naj se njiju spor obravnava po malotnem redu, a § 1. naravnost zapoveduje, da v sporih gotovega tu določenega značaja mora se obravnavati po tem postopanju. Ni torej dovoljeno, da bi stranki vzeli si kako drugo postopanje, a pustili malotno postopanje. Tako tudi najvišje sodišče.

Velja torej poskus, da pogledamo, kakšne spore ima tu zakon o malotah v mislih.

Zakon v § 1. razlikuje z odst. 1): pravne spore o določenih vsotah do 50 gld., — a z odst. 2): pravne spore o drugih rečeh.

Kolikor se tiče pravnih sporov v odst. 1.), vidi se določilo zakonovo tako jasno in razločno, da ga skoro ni moči zgrešiti. Zakonodavec tu govori le o sporih za „določene denarne vsote“, a ne pravi: za „plačilo določenih denarnih vsot“. Iz tega izhaja, da ne bi bilo pravilno tolmačiti zakon tako, da je po § 1. odst. 1. obravnavati malotno le tožbe na plačilo. Ta razlaga bila bi pač pretesna. Tudi odstop, zastarenje ali drugačen premin določene denarne tirjatve je lahko, kakor plačilo, predmet pravnemu sporu o določeni denarni vsoti. Pod odst. 1. spadajo zato tudi takšni spori, kateri se na naznačeni ali podobni način našajo na določene denarne tirjatve, zlasti zato, ker jih zakon sam ne izločuje iz malotnega postopanja.

A imeti je zlasti pri zastarenji v čisljih to, da ne sme iti za nič drugega več, nego zgol le za tirjatev. Kajti, ako je tožbena tirjatev zastavno-pravna vknjižena, in ako se zraven zahteva privolitve v izbris te zastavne pravice, onda raztega se spor sočasno na zastavno pravico, torej na stvarno pravico. A takšne tožbe odkazuje § 52. jur. nor. pred realno sodišče, češ, da jih je moči le pri le-tem vlagati. Tu bi ne bilo obravnavati po ma-

lotnem redu, ker § 4. tega zakona določno pravi, da določeb njegovih ni uporabljati na tožbe, ki so izključljivo oddeljene realni sodni oblasti. V praksi se čestokrat primeri, da kedo toži na priznanje zastarenja kake tirjatve, ki ne dosega 50 gld., zraven pa tudi, da je privoliti v izbris zastavne pravice, katera je za to tirjatev zapisana v javni knjigi. Tu pa je predmet sporu z jedne strani denarna tirjatev in njen obstoj, z druge strani pa njen akcesorij, zastavna pravica, torej vsota denarja in stvarno pravo. A glede na to, kakor rečeno, da tožbe zaradi takšne stvarne pravice spadajo pred sodišče realno in da jih § 4. mal. post. izločuje iz pristojnosti malotnega sodnika, zato jih ni moči obravnavati v malotnem postopanju.

Kedor bi protivno trdil, češ, da takšen spor teži poglavitno na priznanje zastarenja tirjatve in da privoljenje v izbris zastavne pravice je gola posledica zastarenja, našel bi težko kaj pristašev. Pomisliti je namreč, da priznanje zastarenja tirjatve nima kaj pomagati tožitelju zaradi § 469. obč. drž. zak., ako ni privoljenja v izbris, pomniti zlasti tudi to, da ta takoimenovana posledica zastarenja tirjatve, ta premin zastavne pravice in privoljenje, da se izbriše, ostane venderle predmet spora in je zagadelj tudi predmet sodnikovega izreka, tako da sodišče odločuje o stvarni pravici, držeči se nepremičnine. In § 52. jur. nor. ne razlikuje ničesar v tem pogledu, prosto pišoč, da tožbe sploh, katerim je predmet stvarna pravica do nepremičnine, spadajo pred realno sodišče. Zatorej tudi ne bi bilo prav, če bi se uvedenje malotnega postopanja v takih sporih s tem obrazložiti hotelo, ker se je tožitelj v tožbi ponudil, da za predmet spora vzame vsoto do 50 gld.; takšna ponudba je zakonu protivna (cit. § 4) in ni torej smeti nanjo ozirati se. Sicer pa pri takšnem sporu gre „za določeno vsoto“, ne pa „za drugo reč“, a le tu je moči storiti rečeno ponudbo.

Drugi oddelek malot sestavlja se po §-u 1. odst. 2. iz pravnih sporov „v drugih rečeh“. Tudi tu je z zakonom vred razlikovati dve vrsti: spore v drugih rečeh (ne za določene vsote denarjev), kedar se namesto njih v tožbi lahko išče tudi vsota denarjev ter se v to ime ne zahteva čez 50 gld., — in spore v drugih rečeh, kedar tožitelj v tožbi izrecno pove, da se za vselej s tako vsoto denarjev zadovolji.

Pri prvi vrsti sporov mora torej tožbena zahteva biti prikladna v alternativno prošnjo in misliti je, da mora tožbena prošnja obsegati zahtevo, naj se pripozna denarna vsota. Ta določena denarna vsota je namreč tisto, kar tožbo stori godno za malotno postopanje. Če bi se tožbena prošnja mogla nanašati zgolj na reč samo, potem bi ne znali, zakaj zakon koj za to vrsto sporov ustanavlja drugo, naslednjo vrsto. Zakon prav jasno razlikuje dve vrsti slučajev, drugo poleg druge („wenn . . . sich eignet und . . . gefordert wird“, — „oder wenn . . . sich erbietet“). Prva vrsta obsega torej drugačne reči, nego li druga, zlasti je v drugi govor o rečeh, katere niso godne, da bi se namestu njih v tožbi denarji zahtevali, torej niso prikladne v alternativno prošnjo. Nek pisatelj opozarja tu na §§ 1. in 15. zakona, ki je sočasno z malotnim izdan bil, namreč o opominjalnem postopanju z dne 27. aprila 1873, št. 67 drž. zak. § 1. govori „o potirjanji denarjev“ in o potirjanji „drugih nadomestnih rečij“, § 15. pa pravi, da se dolžnik lahko iznebi zvršila, če plača toliko v denarjih, kolikor je povedano v plačilnem povelji. Iz tega vsega pisatelj izvaja, da se navedeni odstavek 2. mal. zak. v svoji prvi vrsti nanaša na stvari nadomestne, a v drugi da ima v mislih stvari nenadomestne.

Toliko pa je tudi gotovo, da tožbena prošnja pri takih sporih ni da bi morala obsegati zgolj zahtevo, naj se prisodi vsota denarjev. Nego pojem „alternatives Begehren“ govori za to, da obe zahtevi, in sicer zahteva, naj se prisodi stvar, in tudi zahteva, naj se prisodi denarna vsota kot cena te stvari, lahko stojita druga poleg druge. In tû bode potem tudi rzsodba izrekla alternativno zavezanost toženčevo.

Malotnim sporom o „drugih rečeh“, kedar tožitelj v tožbi izrecno pove, da se za vselej z vsoto do 50 gld. zadovolji, — druga vrsta sporov po §-u 1. odst. 2. mal. zak. — je lahko predmet katera reč koli, ki se nahaja v pravnem prometu, samo da ne spada spor v prvi oddelek sporov tega paragrafa ali med tiste, ki jih po § 4. mal. zak. sploh ni rešiti v tem postopanju.

Obseg tega ustanovila je zlasti jasen, ako se zraven pomisli § 5. mal. post. Z njima daje zakon strankam pripomoček, da se v svojih sporih poprijemajo tega, v pravem pomenu besede ustnega in neposrednega postopanja, pripravljajočega pot občnemu sodnemu redu, na temelj neposrednosti postavljenemu.

Pri slučajih, kateri semkaj spadajo, ne gre trditi, da bi se morala vsota, katero hoče tožitelj vzeti kot odpravo, omenjati v tožbeni prošnji. Tega zakon ne veli, pač pa hoče, da se v tožbi stori ponudba. Tega tudi treba ni, ker uže pojem odprave sam pove, da toženec tožbeno zahtevo lahko od sebe odpravi, ako založi odpravo. V tem so si zložni vsi pravniki. Drugo je vprašanje, do katerega stadija spora, ali morda tudi v eksekuciji, se toženec lahko oprosti od tožbe, ko založi odpravo.

Po §-u 15. zakona o opominjalnem post. utegnilo bi se misliti, da je toženec tudi še v eksekuciji upravičen založiti odpravo in stroške pravde, da se s tem iznebi zvršila. Ali zoper ta nazor govori pomislek, da je ta § 15. specijalno ustanovilo, kateremu ni nič podobnega, torej izjemno ustanovilo. Treba je je torej uporabljati le na slučaje, za katere je bilo postavljeno, ne pa za spore v malotah, ker zakon za nje takega ustanovila ne pozna niti se nanje poziva. Nego reč, za katero se odprava jemlje, predmet je sporu in njegovi razsodbi. Tožencu se je držati razsodbe, ta pa more obsegati zgol in samo reč, a ne zahteva od toženca nikdar odprave namestu nje, ker tega itak ni bilo v tožbeni prošnji. Iz tega izhaja, da je odpravo moči položiti tako dolgo, dokler spora ni završila sodba.

Uprav to, da se toženec, založivši odpravo, lahko iznebi tožbene zahteve, drži tožitelje v primernih mejah, da bi ne zlorabili pravice, katero jim ta zakon nudi. Ako tožitelj sporni predmet prenizko ceni, da tako pride do malotnega postopanja, onda naj ima toženec pravico, da zastavi pot, založivši odpravo, da s tem stori konec sporu, ga odpravi, tožitelj pa naj ga ne sme več po pravu obnoviti, da bi reč samo skusil dobiti si, ker grozi mu „*exceptio rei judicialiter finitae*“. Morda pa toženec sploh noče pripoznati tožbene zahteve, morda ima zoper njo važne ugovore in bi torej ne kazalo mu založiti odprave. A tn odpravo lahko založi samo pod pogojem, če bi v sporu podlegel. Saj pogoj ta ni izločen po zakonu, niti ni protiven pojmu odprave. Pogoj pa je odlagalen, tako da začne kazati svojo moč, kedar nastopi pridržana okolnost. Vsekakor bode torej tožitelj dobro pomislil, ali naj ostane pri tožbi, ali pa ne ponovi rajši spora o reči sami.

