

Iz pravosodne prakse.

Civilno pravo.

a) Najvišjesodna odločba, katera je razveljavila sodne odločbe zaradi stvarne nepristojnosti, pride ob moč po odločbi državnega sodišča, pripoznavajoči sodno kompetenco; za pravdo pa nastopi prejšnje stanje.

Na redno ustno tožbo občincev z D. proti A., da mora priznati veljavnost razdelitve gozda ter plačati delež razdelitnih stroškov v znesku 36 gld., izdalo je okr. sodišče v Kr. G. rzsodbo, katera je ugodila tožbeni zahtevi in katero je tudi potrdilo višje dež. sodišče v Gr. Najvišje sodišče pa je s sklepom z dne 29. julija 1886, št. 8570 razveljavilo obe rzsodbi nižjih instanc, razveljavilo tudi vse postopanje zaradi stvarne nepristojnosti sodišča in tožbo odbilo z dodatkom, da vsaka stranka trpi svoje stroške. Tožitelji so se na to obrnili do upravnih oblastev, a ta so v vseh instancah odklonila svojo kompetenco za rešitev te reči.

Zaradi tega negativnega kompetenčnega konflikta je prišla vsa ta stvar pred državno sodišče, katero je z odločbo z dne 20. oktobra 1890, št. 126 spoznalo za pravo, da so sodišča kompetentna odločiti to tožbo, kolikor meri njena zahteva na to, da mora toženec plačati svoj delež stroškov, kateri so bili določeni pri dogovoru o razdelitvi gozda.¹⁾

Tožitelji so na to s prošnjo z 9. novembra 1890, šte. 3481 pri prvi instanci zahtevali, »naj se o njihovi tožbi razpiše nova obravnava in potem ali spozna po tožbeni zahtevi, ali pa naj se akti predlože najvišjemu sodišču, da znova odloči ob izvenredni revizijski pritožbi tožencev, ker sta v tej reči itak dve instanci uže ugodili tožbeni zahtevi«.

Na to prošnjo je okrajno sodišče v Kr. G. z odlokom z dne 16. nov. 1890, šte. 3481 določilo narok v to, da se stranki izjavita in da se akti inrotulujejo.

Ta odlok je višje dež. sodišče v Gr. z odločbo z dne 24. dec. 1890, št. 12.268 na rekurz tožencev potrdilo in sicer glede na to, ker je odločbo najvišjega sodišča z dne 29. julija 1886,

¹⁾ Glej ta slučaj v „Slov. Pravniku“ 1890, str. 342.

štev. 8570 državno sodišče z odločbo z dne 20. okt. 1890, št. 126 razveljavilo — če tudi le toliko, kolikor tožbena zahteva meri na plačilo toženčevega deleža pri stroških, določenih z dogovorom o razdelitvi gozda — ter izjavilo se za pristojnost sodišč, odločiti tožbo v tej točki, in ker je nazor rekurentov, češ, da bi bili morali tožitelji vložiti novo tožbo pri sodišči, kriv glede na to, da je najvišjesodno raveljavljenje obeh nižjesodnih, v stvari sami izteklih razsodeb prišlo ob moč in bilo odstranjeno z navedeno odločbo državnega sodišča; tu gre torej le še za to, da se vložijo akti za izrek tretje instance in zategadelj je okrajno sodišče na dotično obnovitno prošnjo tožiteljev, s katero se dosega najvišjesodna odločba, določilo po vsej pravici narok za inrotulacijo, odnosno za popolnitev aktov.

Najvišje sodišče je z odločbo z dne 24. februarija 1890, št. 1849 zavrnilo izvenredni revizijski rekurz tožencev, sklicujoč se na višjesodne razloge.

b) Nezakonski otrok, kateri svojega nezakonskega očeta toži za znesek svojega preskrbljenja, mora dokazati, da ga je potreben.

V pravdi Marije A. z Josipom B. zaradi pripoznanja očetstva in plačila 200 gld. v ime preskrbljenja je okr. sodišče v H. po rednem ustnem postopanju povse ugodilo tožbeni prošnji iz tehle razlogov: Toženec se je izrecno udal, da je nezakonski oče tožeči Mariji A., da zanjo dosedaj še ni ničesar storil in tudi storiti ni mogel, ker baje ničesar nima. Treba ga je torej smatrati za očeta tožiteljčinega, a tak je po §-u 167. obč. drž. zak. zavezan, izpolnjevati dolžnosti v tem §-u navedene, k katerim spada tudi dolžnost, otroka živiti. Po analogiji §-a 219. obč. drž. zak. naj varstveno sodišče določi potrošek za živež, ozirajoč se na osebne in imovinske razmere očeta in otroka. Glede na dognane imovinske razmere toženčeve in glede na to, da toženec do sedaj tožiteljici ni ničesar dal, je zahtevana in tudi prisojena vsota 200 gld. celo primerna in bilo je zategadelj toženca obsoditi v plačilo po §§ 1333. in 1334. obč. drž. zak.

Na apelacijo toženčevo je višje dež. sodišče razsodbo prvega sodnika pustilo v izreku o nezakonskem očetstvu, predruga-

čilo jo pa v ostalem obsegu tako, da se Marija A. s svojo tožbo, kolikor zahteva preskrbljenja znesek 200 gld. s prip., za sedaj odbije. Razlogi: Gledé prvosodnega izreka o tem, da je toženec nezakonski oče tožiteljice, bilo ni nikake pritožbe in postal je torej ta izrek pravomočen. Iz tega pa izhaja, da je toženec po § 166. obč. drž. zak. dolžan tožiteljico po svojem imetji tudi preskrbeti, ko ona nima niti svoje imovine niti več matere, in ker njene pravice do preskrbljenja nikakor niso preminole s tem, da je dosegla 24. leto svoje dobe. Po § 220. obč. drž. zak. obstoja preskrbljenje v založitvi potroška, s katerim naj pride tožiteljica v tak stan, da se more trajno živiti. Tak potrošek torej ne zavisi od poljubnosti Marije A., nego od tega, ali ga jej je v obče treba, ali ga je uže sedaj treba in za kateri povod. Tega pa tožiteljica ni dokazala in zato ni bilo ugoditi za sedaj njeni tožbeni prošnji gledé na to, da po § 20. obč. sod. r. in po resoluciji z dné 11. sept. 1784, št. 336 zb. zak. ne smé sodnik dopolnjevati uradoma v rednem ustnem postopanju.

Na revizijo tožiteljčino je najvišje sodišče z odločbo z dné 20. januarija 1891, šte. 14501 ex 1890 potrdilo drugosodno odločbo iz razlogov: Ako hoče nezakonski otrok tožiti svojega nezakonskega očeta, da mu plača vsoto v ime preskrbljenja, treba je najprvo, da dokaže povod in potrebo takega preskrbljenja. Tožiteljica takega dokaza ni podala, kajti polnoletna je, brez telesne in duševne napake, sposobna delati, potem ni povoda dvojiti, da je sposobna sama sebe živiti in preskrbeti. Ako pa naj bi se zahtevana vsota 200 gld. smatrala, kakor opozarja revizija, za doto, tu pa se protivi zadnji stavek § 1220. obč. drž. zak. tožbeni prošnji in za tegadelj je opravičeno, da se tožba za sedaj odbije. A tudi izrek o sodnih troških je utemeljen, ker zahteva, da toženec pripozna očetstvo, ni bil glávni predmet tega spora in ker se je zahteva preskrbljenja, katera se je pridružila oni zadevi, spoznala za neutemeljeno.

c) Prirodni živež je praviloma dajati na posestvu, katero je obremenjeno. Kedaj nastopi tirjatev odškodnine namestu prirodne dajatve?

V pravdi tožiteljice A. proti tožencu B. je okrajno sodišče v R. začasno odbilo tožbeno zahtevo, da mora toženec pla-

čati tožiteljici namestek za zemljiško zavarovani, iz izročilne pogodbe pristojeci jej užitek v času od 1. majnika 1888 do 1. majnika 1889 in sicer za krompir i. t. d. 53 gld., a gotovine 8 gld., vsega vkupe torej 61 gld. s 5% obrestmi od dne 1. majnika 1889 dalje.

R a z l o g i: V izročilni pogodbi z dne 26. majnika 1853 si je izročitelj Josip P. za-se in za svojo soprogo, tožiteljico izgovoril živež in sicer, če bi ostavil vkupno življenje, stanovanje v izročeni hiši v C., rabo kleti, užitek vrta, jednega travnika in gozda, nekaj žita in živil ter 12 gld. denarja vsako leto. Če bi kdo upravičencev umrl, potem ima preživeči pravico, da dobiva dve tretjini živil in gotovega denarja. Josip P. je umrl in njegova soproga toži singularnega naslednika prejemalčevega, da jej mora plačati po tržnih cenah v denarji živež, kar ga jej ni bil dal v času od 1. majnika 1888 do 1. majnika 1889. Toženec se je udal, da dolguje živež, ugovarja pa, da zahtevani zneski niso primerni pravim cenam, da ni dolžen živeža dajati na sedanji dom tožiteljice v D., nego le v C., in pa, da ga tožiteljica ni pozvala, naj plača denar za živež. Tožiteljica hoče dokazati s prisego, da je toženca tirjala za živila, prizna, da od jeseni 1887. l. prebiva v D., in meni, da mora toženec dajati tudi na dom, ki si ga je ona izbrala. Istina je, tožiteljica sme zahtevati, da se jej natančno izpolnijo njene pogodbene pravice. Prav tako pa sme tudi toženec zahtevati, da, ako zadoščuje tožiteljici, iz tega zanj ne nastane niti za las več bremena, nego li ga določa pogodba. Ta pa jasno piše, da sta si užitkarja za vsak slučaj pridržala stanovanje in gospodarske prostore pri izročnem posestvu v C. Iz tega izhaja, ker drugačne določbe ni, da so pogodbeniki mogli za kraj, kjer se izroča živežni namestek, smatrati jedino le stanovalno in gospodarsko poslopje v C. To potrjujejo tudi druge okolnosti ter svojstvo pravnega razmerja. Živež postal je, ko se je vpisal v javno knjigo, realno breme; toženec je kot posestnik hipoteke tudi osebno zavezan za dajatve, katere zapadejo za časa njegove posesti, a pripomočke zanje zajema najprej iz posesti in užitka svojega posestva. Nikjer pa ni videti, zakaj bi naj bil toženec zavezan dajati živež tja, kamor bi si tožiteljica izvolila, nego določba v pogodbi, da izročitelja smeta zajemati iz vodnjaka in jemati si krompirja, kolikor hočeta, kaže na to, da sta mislila ostati v C., če bi tudi izstopila iz vkupne hrane. Iz kraja C. v kraj D. je dobro uro hodá in gotovo bi se tožencu več nalagalo, nego

li je prevzel bil, ako bi moral živež pošiljati v D. Zategadelj je spoznati, da je tožiteljica upravičena živež prejemati le v bivališči toženčevem in da je toženec le v svojem bivališči dajati dolžan to pa velja tudi za denar 8 gld., ker je treba vse zaveze toženčeve, ter tudi nasprotno pravico tožiteljčino smatrati kot jedno celoto in soditi po istih pravilih. Krivde, katera bi toženca vezala v povračilo kake škode, pa tudi ni najti. Ponudila je sicer tožiteljica prisego, da je toženca opominjala, naj jej da dolžna živila. Ali ta okolnost je presplošna in glede časa nedoločna, da bi bilo smeti dopustiti o njej prisego. Sicer pa tudi ne more tožiteljici koristiti. Ona bi bila morala, ko so zapadle toženčeve dajatve, priti iz D. k tožencu v C. ter zahtevati od njega, naj izpolni; ona mora sama priti h tožencu v C. po krompir in šele, če toženec ne stori po pozivu, če krompirja nima ali ga ne dá, tedaj lahko njej nastane pravica tako tožiti. Tega vsega pa tožiteljica ni niti nič trdila.

Višje dež. sodišče v Gr. je z odločbo z dné 5. marcija 1889, št. 1670 ugodilo apelaciji tožiteljčini ter razsodilo, da mora toženec B. plačati za živež denarnega namestka 42 gld. 30 kr. in gotovino 8 gld., iz naslednjih razlogov: Toženec, sedanji lastnik posestva, katero je tožiteljici v korist obremenjeno z živežem, ne prereka, da je osebno zavezan dajati prirodke in plačevati denar tedaj, kedar tožiteljica izstopi iz vkupne hrane, kakor je določeno v izročitni pogodbi. Toženec samo ugovarja, da je dolžan dajati prirodke in plačila jedino le v svoji hiši upravičeni tožiteljici, da pa ni zavezan prinašati tega tožiteljici na drugi dom, ki si ga je izbrala; ker tožiteljica ni k njemu prišla po to, kar jej pristojna, zato da on ni kriv, če se zaveza ni izpolnila. Ali ta ugovor ne more obveljati. Ni razloga, zakaj naj bi se izpolnitev živeža sodila po drugačnih načelih, kakor izpolnitev drugih zavez. Vsako zavezo, za katero je postavljen zapadni narok, izpolniti je, dokler ne preteče, drugače je zavezanec v zamudi in lahko tožen. V izročilni pogodbi pa so dajatve za živež navedene in določene po letnih količinah, a s tem je tudi določeno, da je te dajatve v enem letu povse izpolniti. Ko je tako leto preteklo, moral bi bil zavezanec pokazati, da ima prirodke pripravljene, ter moral bi jih upravičenki ponuditi, odnosno ravnati se po § 1325. obč. drž. zak. Toženec pa niti trdil ni, da je tožiteljici ponudil dajatve in celo v pravdi se ni izjavil, da je pripravljen dati »in natura.« Toženec je torej vsekakor, ker

ni izpolnil svoje zaveze, kriv, in ker ni zahtevati od tožiteljice, da naj prejme sedaj ob enem »in natura« vse to, kar jej je bilo dati tekom leta, zategadelj je upravičena, če zahteva primerno tržno ceno kot namestek za neizpolnjene dajatve. Najmanj opravičen pa je ugovor tožencev gledé zneska 8 gld., katerega bi moral plačati v gotovini, ker lahko bi se bil svoje zaveze rešil, če bi bil na tožiteljčine stroške denar doposlal. Zategadelj je bilo tožbeni zahtevi ugoditi po smislu zvedenškega mnenja.

Najvišje sodišče je z odločbo z dne 14. majnika 1890, št. 5303 reviziji toženčevi deloma ugodilo ter v izreku glede 8 gld., katere naj toženec tožiteljici plača, potrdilo višjesodno razsodbo, v ostalem pa obnovilo razsodbo prvega sodnika. Razlogi: Sporno ni, da je toženec prevzel posestvo, katerega se drži breme živeža, in da je prevzel tudi zavezo, dajati ta živež. Razni spisi kažejo, da sta stara užitkarja v novembru 1877 ostavila domovanje toženčevo in se preselila v kraj D., kjer je mož umrl dne 30. decembra 1887. Toženec se je udal, da tožiteljici za čas od 1. majnika 1888 do 1. majnika 1889 ni dajal prirodnokov in tudi ne plačal 8 gold. za živež. Po pravu torej vsekakor obstoja zaveza toženčeva, da mora ta znesek plačati. Ni pa razloga, da bi smela tožiteljica zahtevati odškodnine za izgovorjene dajatve. Zgodilo se ni, da bi bila užitkarja morala ostaviti domovanje toženčevo, ker bi se bilo z njima grdó ravnalo, ali bi se ju bilo kako drugače v to prisililo. Prirodni živež je praviloma dajati na posestvu, katero je obremenjeno. Vrhu tega se je za izročitelje določilo v izročeni hiši tudi užitkarsko stanovanje, ko se je sploh določal živež. Ker se je pa to stanovanje domenilo do smrti in ker se je s tem zadobilo nepremeljivo bivališče, zato je opravičeno soditi, če užitkarja prostovoljno ostavita izgovorjeno stanovanje in če se nič posebnega dogovorilo ni, da potem zavezanec ni dolžan odpošiljati živeža v novo stanovanje in zlasti tedaj ne, če se je poiskalo stanovanje v drugem kraji. Trditev tožiteljice, da toženec noče dajati živeža, da ga je opominjala, naj jej da dolžne prirodke, ta trditev je premalo natančna, je preveč splošna, da bi bilo moči iz tega izvajati pogodbi protivno zadržanje toženčevo. Tožiteljica bi morala dokazati, da je bila o pravem času prišla k tožencu na dom, ter da je od njega brezuspešno tirjala zadevno dajatev živeža. Tudi razsodba z dne 29. decembra 1888, v kateri je bil toženec spoznan dolžnim,

da mora nekaj tožiteljici, nekaj njenemu možu zastalega živeža povrniti z 19 gld. 22 kr. in 3 gld. 36., ne more zadostno dokazati, da se je tako proti zavezi ravnalo, da bi bila s tem utemeljena odškodninska tirjatev. Zategadelj bilo je višjesodno, tožbeni znesek na 50 gld. 30 kr. umanjšajočo razsodbo potrditi samo glede zastale denarne dajatve, a glede nadaljnih zahtev in sodnih stroškov bilo je potrditi razsodbo prvega sodnika.

d) K uporabi §-a 371. obč. drž. zak.

Okr. sodišče v Sl. Gr. je z razsodbo z dne 23. majnika 1889, št. 2820 v pravdi L. Š-ove in njenega prostovoljnega pristopnika R. Š-a proti trgovski firmi »brata R.« in nedol. T. L., zastopani po varuhu O. R., odbilo tožbeno zahtevo: *a)* Trgovska firma »brata R.« mora priznati, da je last tožiteljice gotovina 265 gld. v bankovcih, ki je bila na odlok z dne 1. nov. 1888, št. 5516 v eksekutivni feči bratov R. proti R. Š. zaradi 32 gld. 52 kr. odvzeta njenemu poslovodji R. Š. na sejmu v M. pōtem eksekutivne rubežni, ter se zdaj nahaja v c. kr. davčnem kot depozitnem uradu v Sl. Gr.; — *b)* Firma »brata R.« mora odstopiti od svoje, po smislu rub. zapisnika z dne 12. nov. 1888 pridobljene zastavne pravice gledé te gotovine ter opustiti nadaljnjo eksekucijo; — *c)* nedol. T. L. mora priznati, da je njej glede delnega zneska 100 gld. 98 kr. te gotovine z odlokom z dne 2. dec. 1888, št. 6112 dovoljena eksekutivna prisodba neveljavna; — *d)* oba toženca morata dovoliti, da je smeti tožiteljici imenovano gotovino izročiti in *e)* oba morata nerazdelno povrniti tožiteljici vse pravnne stroške. Razlogi: Predmet pravde je gotovina, ki je bila na odlok s 1. nov. 1888, št. 5516 odvzeta prostovoljnemu pristopniku tožiteljice, R. Š.-u in je shranjena v tukajšnjem depozitnem uradu, gotovina, gledé katere je tožena firma »brata R.« pridobila zastavno pravico, ki je dalje bila z odlokom z dne 2. dec. 1888, št. 6112 glede na poprej pridobljene pravice drugih prisojena po delnem znesku 100 gld. 98 kr. v last drugotoženi nedol. T. L. — Tožiteljica trdi, da je bila ta gotovina njena last, a to toženca odločno zanikata. Po smislu § 371. obč. drž. zak. gotovi denar, ki se je pomešal z drugim denarjem, ni predmet lastninski tožbi, če ne nastopijo take okolnosti, po katerih

lahko tožitelj dokaže lastninsko pravico in je toženec znati moral, da nima pravice polastiti se stvari. Tu morala bi tožiteljica dokazati, da je uprav ta gotovina bila njena lastnina ter da se ni bila še pomešala z drugo gotovino, potem pa tudi take okolnosti, iz katerih bi nedvomno izhajala »mala fides« obeh tožencev. V onem pogledu so priče O. T., J. St. in A. J. soglasno se izpovedale, da se je bilo vzelo ono blago, katero so priče in poslovodja R. Š. prodajali na sejmu v M. dne 12. nov. 1888, iz prodajalnice v Sl. Gr., katera ima ime tožiteljčino, a iz tega bi gledé na to, da je tudi po potrdilu obrtnega oblastva res ona zá-se zglasila štacunarski obrt, izhajalo vsaj veljavno ime in pristni način, kako da je pridobila posest dotičnega blaga, a to bi po § 372. obč. drž. zak. res zadoščevalo. Ako je pa tožiteljica bila lastnica prodanega blagá, bila je tudi gotovina, katera se je skupila za to blago, njena last. — Priči A. J. in J. St. potrdila sta dalje soglasno, da se je pri prodajalni mizi J. St. a skupilo 82 gld. v bankovcih, pri prodajalni mizi R. Š. a pa 183 gld. v bankovcih in da se je ves ta denar spravil v črni usnijati torbi, katero je imel poslovodja R. Š. pri sebi. Ne glede na to, da sta ti priči sumni po smislu § 142. lit. c) obč. sod. r., tudi sicer te ravnokar omenjene okolnosti nikakor ni moči smatrati za dokazano. Ker se je namreč blago prodajalo na dveh krajih, nista mogli priči opazovati, kaj se je drugje godilo, nego opazovali sta lahko le to, kar se je godilo tam, kjer sta prodajali, samo to moreta potrditi ali zanikati iz svojega prepričanja. Iz tega izhaja, da A. J. ne more vedeti in potrditi, da bi bil J. St. 82 gld. v bankovcih skupil, in tudi J. St. ni mogel vedeti in potrditi, da se je skupilo tam, kjer je prodajal R. Š., ravno 183 gld. v bankovcih. Pričevanje O. T. a. pa še kaže, da sta A. J. in J. St. takrat, ko je štel poslovodja R. Š. denar, ravno pospravljali ostalo blago, in iz tega je izvajati, da oni dve priči nista lahko zapazili, kam je R. Š. spravil denar. Verodostojnost imenovanih dveh prič A. J. a in J. St. a je po tem takem jako majhna, malo da ne izključena, in viden je upliv R. Š. a na ti priči tembolj, ker je R. Š. skusil v tem smislu uplivati tudi na pričo O. T. Te odločilne okolnosti mora zatorej tožiteljica dokazati drugim pôtem. Ponudila je glavno zanikavno zavračno prisego, a ta ni dopustna, ker je toženca ne moreta sprejeti. Ne moreta se prepričati, so li istinite vse tožiteljčine trditve, ker nedostaje trdne in zanesljive podloge za tako prepri-

čanje. J. St. je lahko opazoval, kar se je zgodilo pri njegovi prodajalni mizi, in A. J. to, kar se je godilo pri prodajalni mizi R. Š-a; ker sta pa ti izpovedi na drugo stran očitvidno neverjetni in nezanesljivi, zategadelj tudi nista mogli podati zanesljive podloge toženecema, ko bi bila ta hotela pozvedovati istinitost tožbenih trditev. Po tem takem bi bila morala toženca, ko bi si hotela pridobiti tako prepričanje, ki zadoščuje, da se prisega lahko sprejme ali zavrne, vprašati le še R. Š-a samega. Jasno je, da se koristi te osebe in tožiteljice same ujemajo in da so v tesni zvezi med sabo, tako da ne moreta toženca smatrati za zadostno podlogo svojemu prepričanju tega, kar bi jima utegnil razodeti R. Š. sam. Glavna prisega bi bila torej res samosvoja prisega, katera ne velja kot dokaz. Isto velja o dokazu gledé okolnosti, da je eksekutivno odvzeta gotovina uprav ona, katera se je skupila na sejmu, in pa gledé okolnosti, da je R. Š. sabo vzel na semenj samo 20 kr. in da se torej zarubljena gotovina ni mogla zamešati z njegovim lastnim denarjem. Vse te trditve so gledé na dosedanje razloge brez dokaza, ter ne veljajo za istinite, ker sta jih toženca prerekla. Toženčeva trditev, da je le R. Š. lastnik štacune, katera ima ime tožiteljice, njegove žene, da je torej tudi on postal lastnik gotovine, katera se je skupila na sejmu, ni dokazana, sicer je pa vsa nadaljnja razprava tega vprašanja nepotrebna. Samo to se lahko omeni, da sta toženca v tem pogledu sklicevala se na lastna pisma R. Š.-a, le-ta sicer ne veljajo kot dokaz, da bi bil res R. Š. lastnik štacune in vsega blaga, iz njih se pa da vsaj izvajati in opravičiti dobra vera tožencev o času rubežni, in to samo na sebi zadoščuje, da je odbiti tožbeno zahtevo (§ 371 obč. drž. zak.). V teh pismih se namreč sploh R. Š. véde kot lastnik ali vsaj kot solastnik vse imovine.

Višje dež. sodišče v Gr. potrdilo je to razsodbo iz tehle razlogov: Tožiteljici je bilo dokazati, da je gotovina 265 gld., ki se je odvzela njenemu soprogu v eksekutivni reči trgovske firme proti R. Š. zaradi 32 gld., bila njena lastnina in da toženci niso imeli dobre vere, ko so si pridobili zastavno pravico gledé gotovine; dokazala pa ni ničesar. Iz soglasnih izpovedij prič J. St-a, A. J-a in O. T-a sicer izhaja, da je bilo blago, katero se je prodajalo na sejmu dne 12. nov. 1888, vzeto iz štacune, katero vodi tožiteljica L. Š. v Sl. Gr. pod svojim imenom, — da so blagó prodajali pri jedni mizi J. St., pri drugi pa R. Š., A. J. in O. T. Priči J. St. in A. J. sta tudi potrdili, da

se je pri prodajalni mizi J. St.-a skupilo 82 gld. v bankovcih, pri prodajalni mizi R. Š-a pa 183 gld., da je R. Š. oba zneska pospravil v črno usnjato torbo, katero je imel pri sebi. A uže prvi sodnik navedel je razloge, zakaj da se izpovedi prič J. St.-a in A. J.-a ne smatrata za pol dokaza, kateri bi bilo moči še dopolniti s prisego R. Š.-a. Priča O. T. izpovedal se je, da ti priči nista bili navzočni takrat, ko je R. Š. denar štel; zato pa se naslanjata njijni izpovedi očividno vsaj deloma na to, kar sta zvedeli od R. Š.-a in nikakor nista verodostojni. Tožiteljica je sicer tudi tožencem naložila glavno prisego; a ta ni dopustna, ker sotožena T. L. niti 14 let ne šteje in ker brata Os. R., ki je varuh nedol. T. L., in Ot. R. sama ne vesta o dogodkih, ki bi se dokazali po prisegi ter tega tudi nista mogla zvedeti, kakor je uže pokazal prvi sodnik. Ne gledé na vse to, so toženci dokazali svojo dobro vero, ker iz pisem, katera jim je pisal R. Š., izhaja prav jasno, da je R. Š. udeležén na kakeršen način koli pri trgovini svoje žene. Rzsodba prvega sodnika mora torej obveljati in bilo je tožiteljico obsoditi tudi v stroške neopravičene pritožbe.

e) Izmera nujnega deleža gledé na užitkarske pravice.

Brez otrok umrši posestnik A. je na podlogi ženitne in dedne pogodbe imenoval svojo udovo B. za univerzalno dedno naslednico ter naložil jej, da mora določeno denarno vsoto plačati njegovima še živečima roditeljema. Ker je bil s to poslednjo voljo umanjšan nujni delež roditeljev, zahtevala sta, naj se jima delež po zakonu ustanovi. Zapuščinskega posestva se je držal živež roditeljev, upravičenih za nujni delež; na ta živež se je bilo pri izmeri nujnih deležev ozirati.

Okrajno sodišče v T. je z odlokom ukrenilo, da je 20-kratno vrednost letnih dajatev za živež pač vsprejeti k pasivom zapuščine, vendar pa se nujnim upravičencem, odnosno njih dedičem pridrži eventualna pravica do dopolnjenja nujnega deleža, kedar odpadejo one užitkarske pravice; ta pridržek da bode pozneje zapisati tudi v prisodno pismo.

Udova in univerzalna naslednica B. je zoper ta odlok vložila rekurz, katerega je višje dež. sodišče v P. zavrnilo, češ zato, ker ni bilo nikake cenitve živeža za zapustnikova roditelja, nego se

je le letna vrednost teh dajatev kapitalizovala, tega kapitalizovanja pa ni moči jednačiti cenitvi, in tako je prvi sodnik pravo izrekel, da se kasneje, kedar odpadejo užitkarske pravice, dopolni nujni delež.

Udova B. je vložila iz v e n r e d n i revizijski rekurz in n a j v i š j e s o d i š č e je temu rekurzu ugodilo z dekretom z dné 8. januarija 1891, št. 14.835 ter obe nižjesodni odločbi tako premenilo, da je izpustiti iz njih zgoraj navedeni ukrep. R a z l o g i: Roditelja zapustnika A. zahtevata nujni delež. V tem pogledu gré torej poglavito za to, da se določi, s kolikim zneskom je dopolniti volilo, katero je tema nujnima dedičema naklonjeno v ženitni in dedni pogodbi. Nujni dedič pa smé po § 787. obč. drž. zak. in dv. dekretu z dné 31. januarija 1844, šte. 781 zb. pr. zak. zahtevati samo po sodni cenitvi izračunjeno vrednost svojega dednega deleža. Ker se je zaukazala inventura in cenitev A-ove zapuščine, ker mora inventar po § 67. ces. pat. z dne 9. avgusta 1854, št. 208 drž. zak. obsegati natančen in popolni zaznamek vse premične in nepremične imovine, katero je zapustnik imel do svoje smrti v posesti, ter tudi jasno kazati tedajšnjo vrednost in znesek njen, izhaja iz tega, da je za dognanje in izračunjenje dednega in nujnega deleža merodavno jedino le stanje zapustnikove imovine za časa njegove smrti. Po § 306 obč. drž. zak. je praviloma pri cenitvi kake stvari ravnati se po občni ceni, po § 758. obč. drž. zak. pa je pri izmeri nujnih deležev dolgove in druga bremena, katera so se uže pri življenji zapustnikovem držala imovine, odbiti od mase in to načelo je tudi izraženo v § 56. pristojb. zakona z dné 9. februvarija 1890, št. 50 obč. drž. zak., ker se tu piše, da je, kedar se išče vrednost kake stvari, od njene vrednosti odšteti poleg javnih, nje držečih se davščin, tudi še tista bremena, brez katerih stvari ni moči rabiti ali uživati. Užitkarske pravice pa, katere so na zapuščinskem posestvu zavarovane za roditelja A-ova, — so taka bremena, brez katerih zapustnik posestva ni mogel rabiti ali uživati in zategadelj je dognana vrednost teh pravic odnosno bremen po vsem tem in zaradi prav. min. razpisa z dné 17. januarija 1849, šte. 92 drž. zak. odšteti od mase. Ker naposled, kedar oba nujna upravičenca umreta, preminejo zgoraj navedene njih pravice, ker pa njih dedičem ne pristojta nujna dedna pravica do teh pravic (§ 762 obč. drž. zak.), zato ni utemeljen v zakonu pridržek, kateri je storjen v nižjesodnih odločbah.

f) Sodno odpoved kapitala dolžnik lahko vrne. Stroški pritožbe zoper vsprejetje vrnene odpovedi.

Sub praes. 12. novembra 1890, št. 22869 je vložila firma A. pri okr. sodišči v O. Josipu P. odpoved kapitala 772 gld. 28 kr., zavarovanega pri njegovem posestvu z zastavno pravico, na dobo jedne četrti leta.

To odpoved je Josip P. z vlogo z dne 24. novembra 1890, št. 23712 pri sodišči istem vrnil, ugovarjajoč nekaj odpovedi ter proseč, naj se vrnena odpoved vroči odpovedujoči firmi.

Okr. sodišče v O. je z odlokom z dne 28. novembra 1890, št. 23731 ugodilo zahtevi Josipa P. ter vročilo vrneno odpoved.

Na pritožbo firme je višje dež sodišče v B. z odločbo z dne 23. dec. 1890, št. 10520 premenilo odlok prvega sodnika ter ukrenilo, da naj se Josipu P. njegova vloga z istopisom odpovedi kapitala vred vrne, ker ni sposobna za sodno postopanje, kajti nikak zakon ne piše, da je moči odpoved kapitala vrniti; takšna vrnitev je mari po svojem bistvu jednaka protestaciji, katero je po dv. dekr. z dne 25. junija 1789, št. 1026 zb. pr. zak. zavrniti, in po tem dv. dekretu naj imetelj hipoteke navede svoje ugovore proti odpovedi kapitala v tistem sporu, ki ga znabiti prične odpovedujoča firma, da dobi odpovedani kapital. Ker je pritožba imela uspeh in ker gre za sporni pravni interes, obsojen je Josip P., da firmi povrne pritožbene stroške v 14 dneh.

Najvišje sodišče je z odločbo z dne 18. februarija 1891, št. 1956 na revizijski rekurz Josipa P. potrdilo odločbo druge instance, kolikor se tiče stvari same iz istih razlogov. V izreku glede sodnih stroškov pa jo je premenilo tako, da odpovedujoča firma mora iz svojega trpeti stroške svojega rekurza, ker tu ni uparabljati §§ 24 in 26 zak. z dne 16. majnika 1874, št. 69 drž. zak., da bi mogli biti prisojeni.

