

nekimi tedni — 3! To srečo so doživeli trije najstarejši tajniki in sicer dva pri deželnem sodišču graškem, eden pa pri ljubljanskem, pri teh pa je bilo število svetovalcev že doslej povolneje, nego li pri ostalih zbornih sodiščih tega okrožja. Ta nov, dokaj sramežljiv sklep justične uprave bi nekako kazal: ali da se hoče končno vendar vse napredovanje teh sodnikov urediti po službeni dobi, ali pa da se hoče vsaj tako usmiliti sodnikov, ki ne vedo, zakaj jih doslej niso pomaknili na službeno stopnjo, ki jim sodi. Slednja tendenca pa med državnimi upravami najmanj pristoja upravi justice ter vsi faktorji morajo nastojati, da se ona poprime prvoomenjenega načela, ker je pravično za vse.

X.



Iz pravosodne prakse.

Civilno pravo.

a) Ugovor kompenzacije ali ugasnitev terjatve radi dajatve mesto plačila. Ako se razprava na prizivni instanci po zmislu §-a 496 c. pr. r. dopolni, dopustne so tudi še novote.

Tožitelj *A* navaja v svoji tožbi, da je toženec *B* že več let pri njem blago kupoval; dne 1. avgusta 1903 imela sta račun, iz katerega se je za tožitelja pokazala terjatev 385 K 49 h; isti dan prodal je tožencu svojega konja za 130 K ter je od 1. avgusta 1903 do decembra 1903 toženec nakupil še blaga za 305 K 35 h; tako je narasla tožiteljeva terjatev na 820 K 84 h. Na ta račun je dal toženec slame za 8 K, krompirja za 59 K 20 h, in slame za 38 K 33 h, skupaj 105 K 23 h ter je toženec dolžan še znesek 715 K 61 h, kateri se iztožuje s 6% obrestmi vred od 15. januarja 1904 in tožbenimi stroški. —

Toženec priznava, da je račun pravilen, ugovarja samo ceno krompirja, češ, je prenizka, osobito pa, da je iztoževana terjatev deloma ugasnila, ker je tožitelj kupil od njega dne 11. avgusta 1903 eno kobilu za 500 K; torej predlaga, da se tožbeni zahtevki odbije kolikor je poravnani s protiterjatvijo.

Tožitelj zanika, da bi obstala kaka protiterjatev trdeč, da je bila kobilu kupljena samo za poskušnjo; ker se je

pa kmalu izkazalo, da ima neozdravno bolezen na kopitu, kup ni obveljal; na opetovane prošnje toženca, da kobila vendar ozdravi, obdržal jo je tožitelj še nekaj časa in isto tožencu še le vrnil, ko je videl, da je neozdravna.

Toženec pripomni, da je dotična kobila zares imela nekoliko nastopljeno nogo, da je to napako tožitelj videl in da ga je on tudi na to opozoril; da se je bolezen dala pri lepem ravnanju ozdraviti in da se je kobila le vsled nerodnega postopanja tožiteljevih hlapcev poslabšala; bila bi vredna brez napake tudi 800 K.

Tožitelj je skrčil radi previsoke cene krompirja zahtevek za 7 K 40 h, torej na 708 K 21 h.

Nesporno je, da se je med strankama dogovorila pismena pogodba z dne 1. avgusta 1903. Tožitelj je pisal tožencu: »Vsled ustnega dogovora prodaste meni kobilo »pramo« za 400 K ali kobilo »šimlo« za 500 K s pridržkom, da imam na izbir prvo ali drugo, katero se zavežete meni zdravo izročiti, ter meni 8 dni na poskušnjo prepustiti. — Radi tega dogovora ustavim tožbo s stroški 262 K 32 h, odstopim Vam gotovino 100 K kot posojilo in vzamem dalje na račun z dne 18. decembra 1902 23 K 17 h, skupaj 385 K 49 h. Dalje zavežete se vzeti v menjo mojega konja »prama« za 140 K; v vsakem slučaju ostanek plačate meni; z gorenjimi pogoji sva oba zadovoljna.« Podpisano od obeh strank. —

Tožitelj navaja, da mu je toženec izročil kobilo približno 5 tednov po tej pogodbi, da jo je osmi dan po izročitvi poslal tožencu nazaj s pripomnjo, da je ne more rabiti. Kobila je bila potem nekaj časa pri tožencu in ko je isti zopet naznanil, da je ozdravela, poslal je vnovič ponjo s pridržkom, da jo samo tedaj obdrži, če popolnoma ozdravi. Ker ni imel nobenega drugega konja, pridržal je res kobilo do 31. decembra 1903, ko mu jo je poslal nazaj, a med tem časom mu je povedal dvakrat, da kobila ni zdrava, naj pride toženec k njemu, da se domenita. —

Toženec pripomni na to, da mu je tožitelj zares 8 dni po izročitvi poslal »šimlo« nazaj, da je bila potem pri njem 4 tedne, da so potem brez daljnega obvestila ali vprašanja od toženčeve strani prišli tožiteljev hlapec in dva trgovska pomočnika, češ, da so poslani po kobilo; toženec jim je »šimlo« izročil

in pri tem še opomnil »če je ne mislijo obdržati, naj jo pošljejo takoj, ali vsaj drugi dan ali v dveh dneh nazaj.«

Zaslišani zvedenec je izrekel mnenje, da je sporna kobilica (šimla) bila operirana meseca januarja 1903 in da se je bolezen na kopitu precej dobro zacelila, vendar je zvedenec tožencu naročil, da treba kobilico najmanj še 9 mesecev pri miru pustiti; toženec je rabil kobilico pred časom in jo je tudi prezgodaj dal okovati; danes (5. februarja 1904) je bolezen zelo težko ozdraviti in je ozdravljenje le mogoče, ako se kobilica zelo varuje in uporablja za jako lahka dela; ker je bolezen težko odpraviti, je kobilica manj vredna, le za lajša dela sposobna; bolezen je vidna in torej hibo lahko spoznati; kobilica je sedaj vredna 80—100 K.

Priča *C* (žena toženca) potrdi, da je 8. dan prignal tožiteljev hlapec kobilico nazaj, češ, da jo pošlje tožitelj za en čas nazaj, da kobilica odpočije, ker bode opeko z Vrhniko vozil; pozneje je bil tožitelj pri njenem možu ter ni bilo prav nič govora o tem, da tožitelj s kobilico ni zadovoljen; koncem septembra 1903 so prišli tožiteljev hlapec in dva komija po kobilico, češ, da jih pošilja tožitelj; takrat ni bilo govora o tem, za koliko časa tožitelj kobilico nazaj vzame na poskušnjo, nasprotno rekel je toženec: »če niso s kobilico zadovoljni, naj jo pošljejo takoj nazaj.« Enako pričuje hčerka toženca.

Priča hlapec *D* potrdi, da je kobilico 8 dni po izročitvi tožencu nazaj prignal in rekel, da je gospodar ne more rabiti, da jo bo vzel nazaj le tedaj, ako se bo kaj popravila; čez nekaj časa povedal je nek čuvaj, da je kobilica boljša, da tožiteljevi lahko pridejo zopet po njo; priča in še 2 komija šli so po kobilico, ker so zvedeli, da je boljša. Ko se je kobilica odgnala, se ni nič dogovorilo, za koliko časa se kobilica zopet nazaj vzame na poskušnjo; dokler je bila kobilica pri tožitelju, se ni rabila za težka dela in se tudi ni preveč rabila.

Priča komi *E* pravi, da je toženec takrat, ko so prišli po kobilico, rekel, »da še kobile rad ne dá, ker še ni popolnoma zdrava in ker se bo pri tožitelju njeno stanje poslabšalo tako, da jo bo prignal gotovo kmalu nazaj.« Takrat se ni dogovoril noben rok za poskušnjo.

Zvedenca sta kobilo sodno cenila na 160 K.

Tožitelj je še ugovarjal prikratbo nad polovico prave vrednosti.

Temu nasproti toženec trdi, da je navedeni ugovor po trgovinskem zakonu nedopusten, opravilo je bilo obojestransko ali vsaj enostransko trgovinsko, osobito, ker je tožitelj konja nakupil za svojo trgovino in je protokoliran trgovec.

Priča čuvaj *F* potrdi, da je zares on tožiteljevemu hlapcu povedal, da je toženčeva kobila boljša, vendar se priča ne spominja, je li toženec naročil, da se o tem obvesti tožitelja.

Prvi sodnik je razsodil, da mora toženec plačati tožitelju na kupnini za razno blago 708 K 21 h s pr.; ugovor kompenzacije da je nedopusten.

Sodba se je s tem utemeljevala, da je upravičen le ugovor prikratbe (§ 934 o. d. z.), a da so neopravičeni vsi ostali ugovori, t. j. zastran pomankljivosti kupljene kobile po §-u 932 o. d. z., jamčenja in posebne zaveze, nadalje, da se je pogodba molče razrušila, ko je tožitelj na poskušnjo prevzeto kobilo tožencu vrnil in je ta kobilo brez ugovora sprejel. Cenilca določila sta ceno na 160 K; ker pa znaša pogojena kupnina 500 K, je ugovor prikratbe utemeljen.

Toženec je v prizivu navedel, da sloni razsodba na nepravilni pravni oceni stvari, da se ugovor tekoče pravde ni upošteval, da prvosodno postopanje v bistvenih točkah ni popolno, da se znamenita dejstva sploh niso ali so se vsaj pomankljivo pretresala, da se dokazi niso točno izvršili in da se dokazno gradivo ni prav ocenilo. Kakor priznано, se je sklenil dne 1. avgusta 1903 račun, kojega je smatrati za poravnavo v tem zmislu, da še prepusti toženec tožitelju prepirno »šimlo« za 500 K, dočim mora tožitelj njemu dati svojo kobilo »pramo« za 130 K in vrhu tega še 100 K; toženec je torej le zavezan plačati oni znesek, ki ostane, ako se vrednost za »šimlo« po 500 K odšteje. V le-tej tožbi pa tožitelj ves obračun zanika, on taji dogovorjeno poravnavo in pravno opravilo kupa, oziroma menjave;

tožitelj iztožuje knjižni saldo in ko se mu ugovarja dajatev toženčeve kobile v dogovorjeni vrednosti 500 K, se upira zgolj na to dajatev, kojo izpodbija radi dozdevne prikratbe nad polovico prave vrednosti; ako se tožitelj že hoče poslužiti pravice po §-u 934 o. d. z., moral bi to »expressis verbis« storiti t. j. s posebnim tožbenim zahtevkom, da se izpodbijano pravno opravilo razveljavi, ter moral bi zahtevati postavitev v prejšnji stan. Pri tem se bo takoj pokazalo, da tudi toženec ni zavezan, tožiteljeve kobile »prame« za 130 K v račun vzeti, marveč, da se mora vse medsebojno v prejšnji stan nazaj postaviti. — Poziv §-a 934 o. d. z. materialno-pravno ni dopusten, ker je tožitelj vedel za pravo vrednost »šimle« (§ 935 o. d. z.), tudi ni mogoče se sklicevati na § 934 *lit. c*) radi tega, ker se prava vrednost konja ne da več dognati. Ker je dogovor z dne 1. avgusta 1903 smatrati za poravnavo, ga ni moči izpodbijati po zmislu §-a 1386 o. d. z. — Prikratbe nad polovico ni moči uveljavljati, ker je smatrati obračun z dne 1. avgusta 1893 z dajatvijo kobile »šimle« mesto plačila za trgovsko opravilo (čl. 272—274, 277 in 286 trg. z.); tožitelj je namreč protokoliran trgovec in vsa opravila je po zmislu čl. 277 trg. zak. smatrati za trgovska. — V obračun z dne 1. avgusta 1903 je spadal tudi toženčev dolg 262 K 32 h iz menice ter je v razpravnem zapisniku izrecno zabeleženo, da je dotična tožba ustavljena. Gre se za menično tožbo Cw 159/3 ljubljanskega deželnega sodišča in z njo spojeno eksekucijo E 309/3 okrajnega sodišča v P.; ker je pa z izrazom: »ustavim tožbo« le rečeno, da se hoče izvršbo ustaviti in torej menična tožba ni bila umaknena, je glede delnega zneska 262 K 32 h tudi dana »litis pendenca«, na kar se je bilo že na prvi instanci uradoma ozirati.

Prizivno sodišče je prvo rzsodbo potrdilo, vendar iz naslednjih razlogov:

Ugovor tekoče pravde in nanj upirajoči priziv ni utemeljen. Na prvi stopinji se ta ugovor ni porabil in sodni zapisnik v tem pogledu le konstatuje tudi že v dogovoru z dne 1. avgusta 1903 se nahajajočo opazko: »radi tega dogovora ustavim tožbo s stroški 262 K 32 h.«

Iz dotičnih prizivnih izvajanj je posneti, da je tožitelj izposloval menično-plačilni nalog Cw 159/3 in dalje izvršbo glasom

spisa E 309/3, katero tožbo, oziroma izvršbo je potem tožitelj ustavil vsled računa z dne 1. avgusta 1903; v ta poračun se je postavila tudi menična svota iz Cw 159/3. Ker se pa s sedanjo tožbo, ki se upira na poračun z dne 1. avgusta 1903, očitvidno tudi menična svota ugotovlja, je po mnenju toženca dana »litis pendenza«.

Temu nazoru vendar ni pritrditi, ker je po lastnih navedbah prizivatelja menična stvar pravomočno odpravljena. A tudi o ugovoru »rei judicatae« ne more biti govora, že radi tega ne, ker manjka identiteta obojih pravnih stvari.

Kar se tiče meritalne sodbe, bilo je prvo sodbo potrditi s formalnim popravkom, da zahtevke, ki ga toženec kompenzando uveljavlja s 500 K za baje tožitelju na mesto plačila izročeno »šimlo«, ni utemeljen. Prizivni razlogi pa v celoti niso utemeljeni.

Res, da pravosodni razlogi ne označijo dovolj jasno in točno prepirnega pravnega slučaja; tudi se kaže v prizivnem spisu grajana pomankljivost postopanja, ki ovira temeljito razmotrivanje in presojo pravnih stvari, ter se v prvi instanci tudi niso zadostno ugotovila važna dejstva. Ti nedostatki so se pa v okviru §-ov 488 in 496 c. pr. r. po dopolnitvi razprave in sprejemu dokazov na prizivni instanci odpravili tako, da je omogočena temeljita razsoja, kar se v sledečem pojasni.

Za razsojo spora je v prvi vrsti pomenljiva vsebina od obeh strank pripoznane pismene domembe z dne 1. avgusta 1903. V tem pismu se je sporazumno dogovorilo, da kupi tožitelj od toženca bodisi kobilo »pramo« za 400 K ali pa »šimlo« za 500 K, vendar s pridržkom, da zamore tožitelj izvoliti enega imenovanih konj po poljubnosti, da je pa toženec zavezan izbrano kobilo v zdravem stanu izročiti in to tožitelju za 8 dni prepustiti za poskušnjo. Tožitelj je — kakor dalje domemba kaže — ustavil tožbo radi 262 K 32 h, izročil je tožencu še daljni znesek po 100 K kot posojilo in je toženec še prevzel na račun znesek 23 K 17 h, skupaj 385 K 49 h. Vrhu tega pa se je še zavezal toženec, tožiteljevo kobilo »pramo« za 130 K vzeti v zameno, ostanek pa mora toženec plačati v vsakem slučaju tožitelju. Neoporečena je vsebina in veljav-

nost tega dogovora in nesporno je tudi, da je zahtevek tožitelja v številni poznejše dajatve dosegel znesek po 708 K 21 h.

Toženec pa sedaj svojo protiterjatev tako uveljavlja, da mora tožitelj za prevzeto kobilo »šimlo« v račun postaviti kupnino 500 K in da je presežek tožbenega zahtevka, ki se v znesku 208 K 21 h pripozna, t. j. ravno navedeni znesek 500 K kot kupnino za »šimlo« zavrniti.

Ako se uvaža vsebina navedenega dogovora, že iz njegovega besedila izhaja, da je tožitelj vzel v račun konja toženčevega za 500 K le pogojno; pogoj, da poskušnja ugaja in da bo kobila zdrava, moral je nedvomno izpolniti toženec. Dognano pa je, da poskušnja ni bila dovoljna, radi tega je tudi tožitelj v teku dogovorjenega roka osmih dni izvoljeno kobilo t. j. »šimlo« tožencu vrnil. Dalje je dognano, da je tožitelj po preteku več tednov zopet isto kobilo nazaj vzel, ne da bi bili med tem stranki kaj natančnejega dogovorili. Perfektna pogodba radi izročitve kobile »šimle« se torej ni sklenila in je čisto umljivo, da je tožitelj po njegovih navedbah opetovano tožencu naznanil, da kobila noče ozdraveti in naj pride k tožitelju, da se dalje domenita. —

Tožitelj je bil tembolj upravičen zahtevati izročitev zdrave kobile, ker je preporna »šimla« glasom izreka zvedenškega bolehal za težko ozdravno boleznijo; ozdravljenje pa ni bilo izključeno, marveč je bilo, kakor so kazale okolščine — pričakovati. Saj imamo izpovedbe prič v tem pogledu, da se je ravno toženec takrat, ko so tožiteljevi uslužbenci zopet po kobilo prišli, izjavil, »da še kobile rad ne da, tožitelj mu jo bode itak kmalu zopet nazaj poslal.« Nedvomno se je tožitelj prej in slej držal pogodbe z dne 1. avgusta 1903 namreč, da mu mora toženec kobilo »šimlo« zdravo izročiti; toženec pa še sam trdil ni, da bi se bilo stanje kobile na hujše obrnilo vsled kakega nepravilnega uporabljanja pri tožitelju, kar je sploh bilo izključeno po mnenju zvedenca. Ako pa tega pogoja toženec — kakor konstatirano — ni izpolnil, potem tudi ne more biti govora o tem, da mora tožitelj proti pogodbi »šimlo« prevzeti.

Dotična kobila dala se je — kakor toženec sam pravilno izvaja — mesto plačila in pri takih pravnih opravilih zakon dopušča ugovore manjkajoče dobrote, prikratbe nad polovico itd.

Napačna pa je navedba toženca, da tiči v celem »obračunu« z dne 1. avgusta 1903 poravnava, koje veljavnosti ni moči več izpodbijati. Dne 1. avgusta 1903 se med pogodnikoma ni vršil nikak definitivn obračun; to jasno izhaja iz besedila navedenega pismenega zmenka, v kojem je govor o kupu, menjavi, posojilu, ustavitvi tožbe itd. — Pravilno se dogovor z dne 1. avgusta 1903 ne more smatrati za skupni ali definitivn obračun, marveč se iz njega razvidi, da so se posamezna pravna opravila poravnala, druga se dogovorila pogojno in da mora toženec v vsakem slučaju ostanek označenih tožiteljevih zahtevkov poplačati. Gotovo se je glede »šimle« dogovorilo zgolj pogojno kupno, ozir. menjalno opravilo ter nikakor ni res, da bi bil tožitelj — kakor toženec misli — zavezan s posebno tožbo zahtevati razveljavljenje izpodbijanega pravnega opravila in postavitev v prejšnji stan. — Toženec sam ni trdil, da bi bil izvolil tožitelj drugo kobilu t. j. »pramo« ali da bi moral njo izbrati; tudi se ni trdilo, da bi še toženec imel na razpolago tožiteljevo, mu v »z a m e n o« dano »pramo«; nasprotno je dognano, da je toženec navedeno kobilu že drugam prodal in, kakor se vidi, brez škode, ker še v tem pogledu ničesar ne zahteva. S kratka: mnenje toženca, da se mora vse medsebojno v stari stan spraviti, je pravno in stvarno napačno, saj on še sam v slučaju, če bi tožitelj v zmyslu §-a 934 o. d. z. hotel nastopiti z izpodbijalno tožbo, ne bi zamogel izročiti prevzetega konja v vrednosti 130 K.

Da se mora ta zmysel le pogojno sklenjene pogodbe glede »šimle« izvajati iz pismenega dogovora z dne 1. avgusta 1903, sledi tudi iz okolnosti, na prizivni razpravi dognane, da je bil tožitelj po lastnih navedbah toženca upravičen, še koncem decembra 1903 kobilu »šimlo« tožencu vrniti. Po zapriseženi izpovedbi tožitelja kot stranke je namreč dokazano, da je začetkom novembra 1903 tožitelj toženca o tem obvestil, da preporna kobilu ne bo ozdravela, na kar je toženec odgovoril: »da hoče, ko sta vendar prijatelja, »šimlo« nazaj vzeti, ako ne bo boljša«. —

Tožitelj je torej bil upravičen, držeč se pogoja, ki ga vsebuje tudi pismeni dogovor z dne 1. avgusta 1903, kobilu tožencu vsaki čas vrniti, in tu nič ne odloča, je li v le-tem slučaju bilo dogovorjeno trgovsko opravilo ali ne, ker se je kup sklenil

pogojno, pogoj se pa ni izpolnil, oziroma ga ni bilo moči izpolniti; vsled tega ni bilo potrebno še daljnih dokazov dopustiti ter toženec tudi ne more v svojo korist uporabljati okolščine, da je tožitelj že pred 1. avgustom 1903 poznal boleznivo stanje kobile; pogoj je bil, da se izroči z drava kobil, ta pogoj se ni izpolnil in torej se pravno opravilo nikdar ni uresničilo. Iz vedenja tožiteljevega je le posneti, da mu je bilo na tem, da kobil ozdravi; tedaj je tudi navedba toženčeva umevna, da je tožitelj pri prvem sestanku koncem oktobra 1903 izustil: »Kobila bi bila 800 K vredna, ako ne bi imela hibe.«

Priziv je torej bilo zavrnilo.

C. kr. najvišje sodišče je z razsodbo z dne 21. junija 1904 št. 9110 toženčevo revizijo zavrnilo iz razlogov:

Vprašanje, koje se je z ozirom na poprejšnji menični plačilni nalog pozneje stavilo, namreč koliko nasprotuje razsoji pravde stvari pravomočnost, je prizivno sodišče po pravici zanikalo. Dogovor z dne 1. avgusta 1903 imel je namen, da se pred vsem zjedinijo vse obema strankama pristoječe terjatve v enotno terjatev; stara obligacija se je prekrojila v novo, vršila se je zamemba obligacij in da je bil navzočen »animus novandi«, izhaja jasno iz izustene čeprav neumestne izjave tožiteljeve, da ustavi menično tožbo. Pravni nasledek tega je posneti iz določila §-a 1377 o. d. z.

Pa fudi na § 503 c. pr. reda upirajoče se stvarne pritožbe niso utemeljene.

Da je toženec mesto plačila mu dano kobil naprej prodal, se da posneti iz spisov, ker je ta trditev v prizivnem priobčilu tožitelja; toženec na to sploh ni odgovora dal, in zato je bilo prizivnemu sodišču na tej podlagi v zmislu §-a 267 c. pr. r. presoјati, je li zatrjevano dejstvo resnično ali ne. Sploh pa je jasno, da o protislovju med dejanskimi podstavami in spisi tukaj ne more biti govora, ko po trditvah pritožitelja samega drugačne vsebine spisov ni.

Da upoštevanje dozdevno nedopustne nove navedbe ni v nikakšni zvezi z revizijskim razlogom §-a 503 št. 3 c. pr. r., je očitno. Sploh se pa toženec v tej točki opozarja na to, da je prizivno sodišče (glej njegovo utemeljevanje) vsled mnogovrstnih novih navedb v prizivnem spisu toženca samega

imelo povod razpravo v zmislu §-a 496 c. pr. r. popolniti, za takšno razpravo pa ne velja prepoved novot. Kar se konečno tiče pravne presoje stvari, se omenja: Po obojestranskih navedbah je upoštevati dogovor radi izročitve v pravdi navedene kobile napram tožencu zgol za opravilo, koje ima namen, dolg uničiti po drugačnem materijalnem izplačilu upnika. To opravilo, po katerem tožitelj kot upnik nekaj družega sprejme nego to, kar mu je toženec dolžan, je odplatno (§ 1414 o. d. z.). Za isto je uporabljati načela o odplatnih opravilih, tedaj tudi o dolžnosti dobrostojstva po §-ih 921 in 922 o. d. z.; ta obveza je samostojna in istotako njeni nasledki ter je vse to ločeno od drugih dogovorov in v tem zmislu presojati, kajti iz dotičnih ugotovitev ni posneti, da, ako odpade ena točka, razpade že tudi skupni kompleks obračuna z dne 1. avgusta 1903.

Ugovora toženčevega v tem pogledu pa ni smatrati za kompenzacijski ugovor, marveč za ugovor, da je terjatev ugasnila vsled dajatve mesto plačila. Prizivno sodišče je ta ugovor po pravici zavrnilo ter se tu samo zavrača na njegovo pravilno utemeljevanje. Nasproti izvajanjem pritožbe se še pripominja, da sedaj ne pride več v poštev, je li opravilo smatrati za pogojno ali za nedokončani kup na poskušnjo, ker se je toženec glasom ugotovljenja dejanskega stanu v prizivni sodbi na dotične tožiteljeve opazke sam izrekel, da hoče »šimlo« nazaj vzeti, ako se ne zboljša, in ker se stanje kobile ni poboljšalo, da bi jo bilo moči redno rabiti, in je dognano, da je kobile bilo izročiti v zdravem stanu. K. W.

b) Veljavnost poslednje volje, napisane na raznih listih, ki niso vsi podpisani, a v skupno shrambo spojeni od zapustnika.

C. kr. deželno sodišče v Trstu je v pravni stvari zapuščine pok. Antona N., zastopane po njegovih prijavljenih dedičih proti Katarini P. radi neveljavnosti kodicila in izročitve hiše sklenilo dne 28. aprila 1903 Cg II 36/3—8 naslednjo vmesno razsodbo:

1.) Oporoka recte kodicil pok. Antona N. od 30. marca 1900 in njegova opomba od 4. maja 1900, kateri ste bili razglašeni od c. kr. okrajnega sodišča v Trstu kot zapuščinskega oblastva dne 9. januarja 1901, sta neveljavni.

2.) Tožena Katarina P. je dolžna v 14 dneh pod ogibom eksekucije izročiti zapuščini pok. Antona N., oziroma današnjim tožiteljem, kot njegovim prijavljenim dedičem hišo z dvoriščem in vodnjakom na O., katero je zapustil imenovani Anton N. in katera se nahaja pod tab. št. 437, 959 in 2592 na O., in se izseliti iz te hiše z vsemi svojimi stvarmi.

3.) Toženka je dolžna plačati tožiteljem v 14 dneh pod izogibom eksekucije pravdne stroške v znesku 162 K 26 h.

Dejanski stan.

Dne 8. januarja 1901 je umrl na O. Anton N., bivši župnik na K., ter je zapustil hišo, z dvoriščem in vodnjakom, nahajajočo se pod tab. št. 437, 959, 966 in 2592 na O. v skupni inventarski vrednosti 3000 K.

Med listinami omenjenega pokojnika se je našla oporoka od 30. marca 1900 brez njegovega podpisa pod *A* ter še posebni listič (opomba) istega zapustnika od 4. maja 1900 pod *B*, kateri listini ste bili tudi razglašeni dne 9. januarja 1901. pri tukajšnjem okrajnem sodišču.

V listini pod *A* izjavlja Anton N. med drugim, da zapušča gori navedeno hišo v dosmrtni užitek svoji kuharici, današnji toženki, a v opombi pod *B*, katera nosi datum »V O., dne 4. maja 1900« in je podpisana »Anton N., vpokojeni župnik,« določuje zapustnik le, da ako bi umrl, prej ko dokonča svoj testament, ima ta le popolno veljavo, kar se tiče omenjene hiše.

Toženka poseduje in uživa od dneva smrti župnika N. omenjeno njegovo hišo.

Današnji tožitelji so prijavljeni dediči na podlagi zakonitega nasledstva po pok. omenjenem župniku, a toženka, katera je zahtevala volilo na podlagi kodicila v govoru, je bila zavrnjena na redno pravdno pot.

To vse je priznано.

Pozivljajoč se na določila §-a 582 o. d. z. zahtevajo tožitelji, da bodi razsojeno :

- 1.) da sta omenjeni kodicil ddo. 30. marca 1900 in opomba ddo. 4. maja 1900 neveljavna ;
- 2.) da je toženka dolžna izseliti se, oziroma izročiti hišo v govoru tožiteljem ;
- 3.) da mora plačati jim za uživanje in rabo 50 K na mesec za dobo od 15. jan. 1903, dokler je ne izprazni in ne izroči tožiteljem ;
- 4.) da mora povrniti pravdne stroške.

Toženka se upira ter trdi, da listič od 4. maja 1900 pod *B* je bil zavit v oporoki (kodicilu) pod *A* in sestavlja torej z isto le eno listino, in ker nosi (listič) podpis župnikov ter je njegova poslednja volja glede hiše na jasen in nedvomen način izražena, ima oporoka ali pravzaprav kodicil pod *A* popolno veljavo. Trdi nadalje, da ji je bil pokojnik obljubil, da jo bo posebno plačal za izvenredno postrežbo tekom njegove bolezni, ker navadne mezde je imela le 10 K na mesec.

Predlaga, da se tožba popolnoma odbije in tožitelje v povračilo stroškov obsodi, ter tudi v plačilo 840 K za postrežbo pok. župnika skoz 14 mesecev njegove zadnje bolezni, to je 2 K na dan zato, ker ga je tekom omenjenega časa postregla tudi kakor bolniška postrežnica po noči in po dnevu, končno v plačilo 74 K 95 h za zidarska dela, 36 K 18 h za kovaška dela in 20 K 16 h za davke, kar je ona vse potrošila na korist hiše v govoru.

Glede točke 1. in 2. gori omenjenega tožbenega zahtevka se je razpravljalo posebno, a senat si je pridržal razpravljanje in rzsodbo glede točke 3. tožbenega zahtevka po pravokrepnosti te rzsodbe.

R a z l o g i.

Predpogoj veljavnosti vsake poslednje volje je ta, da je bila izrečena v zakoniti obliki, oziroma, da odgovarja strogo predpisanim formalnostim (601 o. d. z.).

V našem slučaju naslanja toženka svoje pravo dosmrtnega užitka nepremičnin, zapuščenih od pok. župnika N., na pismeno oporoko (testamentum allographum), pravzaprav kodicil ddo. 30. marca 1900 pod *A*, oziroma na posebni, po omenjenem pokojniku spisani in podpisani listič (opombo) ddo. 4. maja 1900, v katerem izjavlja le, da ako bi umrl, prej ko bi dokončal spisati svoj testament, bode letá glede hiše imel popolno veljavo.

No, kakor priznано, listina pod *A* ni podpisana in ker ne odgovarja tedaj predpisom §-a 578 o. d. z., nima zapustnikovo naročilo nikakove moči, akoravno je listič pod *B* spisan in podpisan od zapustnika (§ 582 o. d. z.). V poslednjem dotični legatar, ali današnja toženka ni niti omenjena in ker se ta, na posebnem papirju spisani listič ne more po duhu zakona smatrati za enostavno nadaljevanje kodicila pod *A*, ne zadostuje nikakor za veljavnost poslednjega to, da je zapustnik podpisal večkrat omenjeni listič pod *B*.

Zaradi tega se je odbil, ker indiferenten, dokaz, ponujen od toženke po pričah Č. in V. o tem, da je kodicil pod *A* bil spisan na večji poli, a opomba pod *B* na manjši poli, in da je le-ta bila položena v večjo polo, namreč kodicil pod *A*, oboje pa v pokojnikovo knjigo mašnih zabeležeb.

Bilo je tedaj izreči neveljavnim kodicil pod *A* in dosledno, ker manjka toženki naslov, na katerega bi hotela upirati svojo pretvezno pravico užitka hiše v govoru, je bilo ugoditi tudi tožbenemu zahtevku glede izselitve, oziroma izročitve te hiše.

Izrek o pravnih stroških je utemeljen v §-ih 41, 52 c. pr. r.

C. k. r. višje deželno sodišče tržaško kot prizivno sodišče s sodbo 22. junija 1903 prizivu toženke ni ugodilo, nego je potrdilo prvo rzsodbo.

Dejanski stan.

Proti rzsodbi prve stopnje je vložila toženka priziv, predlagaje bodisi v prizivnem spisu, bodisi tudi vnovič na ustni razpravi, da se eventualno po spolnjenju pravde z zaslišanjem prič Č. in K. ter strank, kateri vsi bi mogli pritrditi, da je kodicil pod *A* spisan na večji poli in opomba pod *B* na manjši, le-ta položena v večjo polo in vse shranjeno v neki knjigi pokojnika, spremeni izpodbijana rzsodba in odbije nasprotna tožba.

Zastopnik tožnikov je pa pri ustni razpravi predlagal, da se odbije priziv toženke in potrdivši prvo rzsodbo, jo obsodi v povračilo prizivnih stroškov.

Razlogi.

To, da se je našla listina *B* priložena listini *A*, pisani na večji polt papirja in da sta bila oba ta dokumenta shranjena

vkupе v neki knjigi pokojnega zupustnika, nima nobene važnosti v le-tej pravdi z ozirom na prejasna in nedvomljiva določila §-ov 578 in 582 o. d. z., na katera se je popolnoma po pravici sklicevala razzsodba prvih sodnikov. To je bilo torej potrditi, obsodivši toženko po določbah §-ov 41 in 50 c. p. r. v povrnitev prizivnih stroškov.

C. kr. vrhovo sodišče je z odločbo 24. decembra 1903 št. 12236 sklenilo tako-le :

Razzsodba prizivnega sodišča se po §-u 510 c. pr. r. razveljavlja in pravda istemu nazaj pošilja, da jo z nova razpravlja in razzsodi.

Stroške za presojevanje je smatrati za pravdne stroške.

Obrazloženje.

Izmed navedenih presojnih razlogov št. 2 in 4 §-a 503 c. pr. r. se prvemu upravičenosti odrekati ne more.

Tožitelji sami priznavajo, da je oporočitelj sam pisal sestavek dne 30. marca 1900. leta pod *A*, ki ga je zaznamoval za oporoko, in da je on sam pisal in podpisal sestavek dne 4. maja 1900. leta pod *B*. Ako bi se vzlic temu tudi potrdilo, na kar se je bila toženka že med ustnim razpravljanjem pred sodiščem prve stopnje ponudila, da po svedokih: Franu Č., župniku, in Jakobu, V., sodnem odposlancu na O., dokaže, da je sestavek *A* na večji sestavek *B* pa na manjši poli papirja spisan, da je bil sestavek *B* vložen v polo sestavka *A* ter da ste se obe poli našli vkup vloženi v oporočiteljevi zabeležnici za maše, — dalo se je iz vsega tega in še iz drugih pravdnih podatkov tembolj izvajati, da oba sestavka *A* in *B* tvorita eden edinstveni spis in da je bil isti sestavkom *B* dovršen, ko oporočiteljeva poslednja volja more biti obsežena na več polah, nego samo na eni, in se za veljavnost iste zahteva, da je le na zadnji poli oporočiteljev podpis pridejan, in ko tožitelji sami ne trdijo, da je bil sestavek *A* podtaknen.

Dokazovanje, ki ga je bila toženka v ravno omenjeni smeri ponudila, ni bilo vsprejeto, zato pa se prizivno postopanje prikazuje neprikladnim za popolno in temeljito presojenje sporne stvari. Po tem takem je presojni razlog št. 2 §-a 503 c. pr. r., opravljan, zato se je razrešenje prizivnega sodišča po §-u 510 c. pr. r. moralo razveljaviti, ne da bi bilo treba pretresavati presojni razlog št. 4 §-a 503 c. pr. r., pravda pa se je morala prizivnemu

sodišču nazaj poslati, da jo iznova razpravlja in rzsodi, in izrek o stroških za presojevanje se je po §-u 52 c. pr. r. moral pridržati končneji sodbi.

C. kr. višje deželno sodišče v Trstu kot prizivno sodišče je na to z odločbo 11. februarja 1904, ugodilo toženkinemu prizivu ter z izpremembo izpodbijane rzsodbe zavrnilo povsem tožbene zahtevke, a tožitelje obsodilo v vse pravdne stroške.

Dejanski stan.

Pri novi prizivni razpravi, določeni vsled najvišega sodnega sklepa je toženka informativno poprašana povedala, da je dne 8. jan. 1901. umrli Anton N. maja meseca 1900 kazal njej obadva lista rekoč: »zdaj je zadnja volja dokončana«, in da je potem vložil manjši list v veči in obadva v knjigo, ki jo je shranil v pisalni miznici.

Nato je senat prizivnega sodišča dopustil le dokaz po priči Francetu Č., zdaj župniku v pokoju v G.

Zastopnik toženke, kakor prizivateljice, je predlagal, da naj se prva sodba izpremeni, tožba povsem zavrne in tožitelji naj bodo obsojeni na povračilo pravdnih stroškov, dočim je zastopnik tožiteljev predlagal, da naj se prizivu ne ugodi ter toženko obsodi prizivne stroške povrniti.

Zastopnika obeh strank pa sta se odpovedala razpravi o izidu dokazovanja po priči Francetu Č., kateri zaslišan pri zaprošenem sodišču v V., je izpovedal, da je pred božičnim praznikom 1900 toženka iz ene pisalne miznice vzela nekaj papirja in pokazala priči in Alojziju S., da so bile tri pole, ena raztrgana, ena cela in ena na osminko pole in da so bile te pole ena v drugi, da je priča sam prebral iste pole, da je raztrgana pola bila oporoka, narejena na T. morda 1898 ali prej, ki je bila končana in od pokojnika podpisana ter namenjena voliti priči dosmrtno stanovanje v hiši, da je priča z Alojzijem Š. pregledal te tri spise in potem spet toženki izročil, da priči ni znano, da bi isti bili shranjeni v neki knjigi, da natančno se pa spominja, da je rajnki župnik N. pokazavši tisti mali spisec pristavil, da je s tem svojo kuharico za hišo preskrbel.

Razlogi.

Res je, da v pravdah, v katerih gre za razsojanje veljavnosti poslednih volj, je treba strogo ozirati se na to, ali je

poslednja volja v pravi obliki sestavljena. S predpisom glede stroge formalnosti zakon namerava le ubraniti, da bi veljalo za zadnjo voljo ono, česar rajnik, ki ne more več pričati zoper podtakneno poslednjo voljo, nikdar ni hotel; nikdar pa ni dovoljeno, oni predpis za to porabiti, da gotova zadnja volja ne bi bila izpolnjena — razen slučaja, ko je radi pomanjkljivosti formalitete zadnja volja ravno negotova.

V le-tem slučaju je brezdvomno, da je rajniki Anton N. hotel toženki voliti dosmrtno stanovanje v hiši in celo tožiteljev stranka ni mogla tega zanikati; sicer je ponujala dokaz, da se je našla med zapuščino pokojnika ena raztrgana oporoka in da so ga, ko je ležal na smrtni postelji, nagovarjali kapelan Č. in drugi, da naj napravi veljavno oporoko, da pa je on, zapustnik, to izrečno odklonil, — ampak nasprotno se posnema iz pravnih spisov, da je bil rajnik gotov, da je z opombo od 4. maja 1900 že na veljaven način toženki volil dosmrtno stanovanje v hiši.

Tu gre le za »*quaestio facti*« in prizivno sodišče, uvažujoče vse dobljeno pravdo gradivo, se je prepričalo, da je rajnik s tem, ko je podpisal opombo in jo vložil v polo začete poslednje volje, v kateri je volilo določeno in toženka za volilnojemnico imenovana, svojo posledno voljo redno in pravilno dovršil, ker o. d. z. nikjer ne predpisuje, da oporočnik, tudi ne iz previdnosti, temmanj pa v ogib neveljavnosti poslednje volje, mora podpisati vsako polo in da izmed več pol morajo vse biti zvezane, in ker na formalnost §-ov 47, 48 not. reda, ki ne velja za privatne listine in posebno ne za svojeročne listine o zadnji volji, bi se dalo ozirati le, ako bi bil opravičen sum, da je bila ena ali druga pola podtaknjena (§-i 272, 296 c. pr. r.). Pa ako se tudi opomba gledé volila hiše smatra za samostojno, je kodicil vendar veljaven, ker zunanja oblika je pravilna, dočim ni dvoma glede imenovanja toženke kakor volilnojemnice (§-i 564, 570, 571, 582, 2 odst. o. d. z.).

Bilo je obenem odbiti tretji tožbeni zahtevek, ki je odvisen od veljavnosti poslednje volje, in s tem odpade tudi potrebnost razsoditi o toženkinem protizahtevku, utrjenem v teku pravde.

C. kr. vrhovno sodišče je z odločbo 19. septembra 1904 št. 5514 takole razsodilo :

Prošnji za presojenje se ne ugaja in tožitelji morajo povrniti toženki v 14. dneh izogibom rubežni 46 K 42 h stroškov za odgovor na prošnjo za presojanje.

Razlogi.

Razlog, po katerem je prizivno sodišče odklonilo predlog tožiteljev, da naj se predložita izvirnika listin *A* in *B* ter da naj se zasliši svedok kaplan Č., ustreza popolnoma zakonu, kajti prizivno sodišče je na podlagi svedočanstva župnika Franca Č., bivšega openskega dekana, katero je podkrepila informativno zaslišana toženka, moglo ustanoviti dejstva, ki so odločilna za pravdo, in ker se izvedenje onih inace malovažnih dokazov prikazuje torej nepotrebnim. Potemtakem ne more biti besede o opravičenosti presojnega razloga št. 2 §-a 503 c. pr. r.

Ne more se pa tudi priznati, da bi bilo prizivno sodišče stvar pravno napačno presodilo. Sklepanja prizivnega sodišča po dejanskem stanju, s sodbo ustanovljenem, da je namreč oporočitelj lastnoročno pisal in podpisal dodatek *B* ter ga je dal v polo sestavka *A*, ki ga je bil istotako on spisal, istemu ga torej prispojil, in da se je mimo tega nasproti svojemu stanovskemu drugu kaplanu Č. ter nasproti drugim osebam izjavil, da je trdo uverjen, da je dodatkom *B* toženki na korist svojo poslednjo voljo na zakoniti način izrazil, ustrezajo marveč popolnoma zakonskim določbam, kajti tu gre potemtakem le za pravni spis, ki se je sestavkom *A* začel in dodatkom *B* dogotovil, ker ni dvoma glede volila dosmrtnega stanovanja v oporočiteljevi hiši na O., ki ga je on toženki namenil (§-i 564, 570, 578, 582 o. d. z.), in ker tožitelji sami ne izpodbijajo oporočiteljeve poslednje volje gledé predmetnega volila, nego izpodbijajo le obličnosti, v katere je bila ista posajena.

Prošnji za presojenje se potemtakem ni moglo ugoditi in se je marveč prosilec za presojenje po §-ih 41, 50 c. pr. r. moralo naložiti povračanje stroškov za odgovor na prošnjo za presojenje.

c) Revizijski razlog §-a 503, št. 2 c. pr. r.

A je tožil *B*-a na jamstvo radi kupljenega vola, trdeč, da je le-ta bil ob prodaji že bolan. Zaslišali so se obojestranski

svedoki in trije izvedenci; od teh sta pritrdila dva tožiteljevim navedbam, eden pa je bil nasprotnega mnenja.

Prvi sodnik je tožbo odbil, češ, da tožnik ni dokazal v stvari odločilnih dejstev.

Prizivno sodišče je tožbi ugodilo na podlagi dokazil, ležečih v pravnih spisih.

Toženec je vložil revizijo iz razloga §-a 503, št. 4 c. pr. r.

C. kr. najvišje sodišče je z rzsodbo 15. junija 1904 št. 8826 revizijo zavrnilo, rzsodbi pa pridejalo te-le razloge:

Iz razloga napačne pravne presoje ni bilo prizivne rzsodbe uspešno izpodbijati. Ako se pravna presoja opira na dejstvo, ustanovljeno po prizivnem sodišču, da je bilo prodano živinče že 29. junija 1903 ob prepodaji na plučih bolno, tedaj je ta presoja prava. Presojanja dokazov in ustanovljanja resnice pa ni moči izpodbijati z revizijskim razlogom §-a 503, št. 4 c. pr. r.

Drugo vprašanje je pač, je li prizivno sodišče moglo ugotoviti dejstva, nasprotujoča prvi rzsodbi, ne da bi bilo odredilo novo razpravljanje in novo dokazovanje. Za razmotrivanje tega vprašanja pa ni revizijskega predloga, ki bi se moral glasiti na razveljavljenje rzsodbe in vrnitev stvari zaradi pomanjkljivosti prizivnega postopanja¹⁾ (§-a 503, št. 2 in 510 c. pr. r.).

Ker se je torej predlog tikal le stvarne presoje, katerega se je moralo revizijsko sodišče držati (§ 504 c. pr. r.), zato je bilo pritožbo zavriniti.

Dr. V.

d) K uporabi §-a 43. c. pr. r.

A je tožil *B-a* na odškodnino 360 K za posekanih mu 90 hrastičev. *B* je priznal posekanje, trdil pa, da je svet, na katerem je raslo posekano drevje, njegova last, ker je del nanj vknjižene zemljiške parcele, ter da vrednost posekanega drevja ni toliko, kakor jo trdi tožitelj.

Sodnik je dopustil dokaz po izvedencih o toženčevi trditvi, da pripada prepirni svet k njegovi parceli in pa o trditvi tožiteljevi, da znaša njegova škoda radi posekanega drevja 360 K. Izvedenci so izrekli, da spada svet, na katerem je raslo posekano

¹⁾ Nasprotno mnenje v rzsodbi 9. jun. 1903, št. 6687, razglašeni v 6. št. »Sl. Pravnika« t. l. in v več drugih.

drevje, k tožiteljevemu zemljišču in da znaša le-temu škoda samo 8 K.

Okrajno sodišče v R. je vsled tega tožitelju prisodilo samo 8 K odškodnine, vendar pa povračilo vseh pravnih stroškov razen kolkovine, katero je zakrivil sam zaradi previsokega zahtevka, in sicer glede stroškov iz razlogov:

Pri odločbi glede stroškov je vodilo sodišče uvaževanje, da je stroške krajevnega ogleda povzročil toženec s svojim neutemeljenim ugovorom, da je prostor, kjer so stali posekani hrastiči, njegova last, ter da je bila visokost vtožene terjatve odvisna od ugotovitve po izvedencih. Ako bi toženec ne bil oporekal tožiteljeve lastnine do posekanih hrastičev, bi za sporno odločbo nikakor ne trebalo sodnega ogleda, temuč bi zadostovalo, ako bi se bilo izvedenskem cenilcu zaukazalo ogled in cenitev posekanega drevja. Pač pa so se kolkovne pristojbine odmerile le za malotno postopanje, ker visokost vtožene škode nikakor ni presegala 100 K. Odločba o stroških je torej v §-u 43. c. pr. r. utemeljena.

Toženčevemu rekurzu je prizivno sodišče v R. ugodilo ter odločilo, da ima toženec tožitelju od prvosodno odmerjenih pravnih stroškov v znesku 163 K 30 h plačati le stroške tehničnega izvedenca 53 K, da se pa sicer pravni stroški prve inštanice med strankama pobotajo, ter da je tožitelj dolžan plačati rekurznih stroškov dve tretjini, namreč 9 K 42 h.

Prizivno sodišče je ta sklep utemeljilo tako:

Pravdne stroške, narasle s pritegnitvijo tehničnega izvedenca, je zakrivil toženec, ter je prvi sodnik povračilo teh stroškov v odmerjenem znesku 53 K 40 h po pravici naložil tožencu. Kar se pa tiče ostalih stroškov, velja določba §-a 43, odst. 1. c. pr. r., ker je tožitelj zahteval očitvidno neprimerno odškodnino 360 K in zmagal le z neznatnim zneskom 8 K.

Odločba o rekurznih stroških se opira na §-a 43. in 50. c. pr. r.

C. kr. najvišje sodišče je z odločbo 3. avgusta 1904 št. 11.790 ugodilo revizijskemu rekurzu tožitelja, izpremenilo sklep prizivnega sodišča in obnovilo v izreku o stroških razsodbo prvega sodnika s pristavkom, da ima toženec prizivne stroške trpeti sam in tožitelju povrniti stroške revizijskega rekurza.

Razlogi.

Res je sicer, da je tožitelj čez mero precenil po tožencu povzročeno mu škodo, katero je izvedenec nastavil na 8 K, tožitelj pa bil zanjo zahteval odškodnine 360 K, toda vpoštevati treba, da bi bili tožitelju narasli vsi mu po sodniku dosojeni stroški, ako bi bil tožitelj zahteval le 8 K odškodnine, ker je toženec oporekal tožiteljevo lastnino do sveta, na katerem so rasli hrastiči, poškodovani po tožencu. Ob taki priliki bi odpala kvečjemu cenilčeva pristojbina 3 K, ki je pa tu ni vpoštevati, ker toženec stroškov sploh ni zabeležil in ker je ta znesek celo sam plačal, čeprav ni bil v tem niti dokazovalec.

Ker so torej stroški narasli le po krivdi toženca in ker je isti zahtevek, za kateri je tožitelj propal, zakrivil le neznatni presežek teh stroškov, ki ga je prvi sodnik tudi črtal, zato je odločba prvega sodnika o stroških po §-ih 41. in 43., drugi odst. c. pr. r. zakonita in jo je bilo obnoviti, prenašivši sklep prizivnega sodišča.

Izrek o stroških prizivnega postopanja se opira na §-a 41. in 50. c. pr. r. *Dr. Volčič.*

e) Pomen deželne deske. Ali velja min. naredba od 30. jun. 1858 št. 100 drž. zak. za Kranjsko?

Lastnik zemljišča, v deželni deski vpisanega, je prosil, da se od njega bremena prosto odpiše nekaj parcel, in zanje otvori nov vložek v deželni deski i. t. d.

Deželno sodišče je dotično prošnjo zavrnilo, češ, da je za otvoritev novih vložkov v deželni deski glasom ministrske naredbe z dne 30. junija 1858, št. 100 drž. zak. potrebno dovoljenje političnega oblastva.

Vsled rekurza proti temu sklepu je c. kr. nadsodišče v Gradcu z odločbo 20. julija 1904, opr. št. R II 84/4 rekurz zavrnilo in sklep prvega sodišča potrdilo iz razlogov:

Sklep prvega sodišča je pravilen, dasi ga z min. naredbo z dne 30. junija 1858, št. 100 drž. zak. ni mogoče utemeljevati, ker navedena min. naredba na Kranjskem nikdar ni veljave imela.

Tudi deželni zakon za Kranjsko z dne 25. marca 1874, št. 12 dež. zak. o napravi zemljiških knjig ne daje navodila za

rešitev vprašanja, ali se more kako zemljišče odpisati od vložka deželne deske in zanj otvoriti nov vložek.

To vprašanje se le more rešiti, ako se presoja pravni značaj deželnih desk.

Deželne deske so namreč privilegirano svojstvo zemljišč in sicer ne zasebnopravne, nego javnopravne kakovosti, kajti vsako enotno telo v deželni deski ima politične privilegije (§ 11, zak. z dne 5. novembra 1898 dež. zak. za Kranjsko št. 40. — § 9 zak. z dne 2. aprila 1873 drž. zak. št. 41.).

Očividno pa je, da se ne more kake stranke prepuščati, da si sama kakšne privilegije ustvari ter en privilegij samolastno pomnoži potom razdelitve enote v deželni deski. Edino le politična deželna vlada ima pravico o tem odločiti, se li sme odlomek iz deželne deske vpisati v deželno desko kot nov vložek, da isti postane nositelj navedenih privilegij. Šele pritrjujoče mnenje tega oblastva more torej sodnika napotiti, da sicer dopustno vknjižbo odpisanega kosa izvede v deželni deski.

Ni pa sedaj sklepati o vprašanju, se li more politična kakovost deželne deske enostransko odpraviti ter zemljišče iz deželne deske kar meni nič tebi nič prenesti v zemljiško knjigo, kajti za kak prenos se ni prosilo ter bi se takšen prenos vočigled zahtevane vknjižbe v deželno desko pojavil le kot nekak »aliud«, ne pa kot »minus«.

K. W.

**f) Obseg pojma „podjetniška podružnica“ ali „naselbina“
(§ 87. jur. pravilnika).**

Dne 31. maja t. l. je *A* vložil tožbo zoper *B-a* pri okrajnem sodišču *C*, v čigar okrožju toženec nima bivališča. Tožitelj je tožil na plačilo voznine za les, tikajoče se toženčevega podjetja z lesom v *M.* v okrožju sodišča *C*, sklicujoč se na določila § 87. jur. prav. — Toženec je oporekal, da bi imel v tem okrožju kako podjetje, ter je ugovarjal, da to sodišče ni pristojno. Svedok, ki ga je sodnik potem zaslišal o tožiteljevih dotičnih trditvah, je izjavil: Toženec je kupoval od jeseni 1903. l. v tem okrožju od raznih posestnikov posamna debla na rastilu, samo od enega posestnika je kupil ves gozd za posekanje. Vse pogodbe je sklepal sam in je zato prišel večkrat v ta kraj, navadno vsake

3 ali 4 tedne, zadnjič je prišel okrog Velike noči (3. aprila 1904). Kupljen les je dal na tukajšnjih žagah pripraviti in speljati na bližnji kolodvor, odkoder se ga je odpravilo na določeno mesto. V to svrho je imel v najemu žago v M. do 1. marca t. l. in je do takrat imel ondi tudi dva svoja žagarja; po 1. marcu t. l. nima žage več v najemu, nego plačuje le pristojbino od rezi, ravno tako kakor na dveh drugih žagah v vaseh P. in V. tega okrožja. Dne 31. maja t. l. je imel na vseh teh žagah še nekaj lesa nerazrezanega. Toženec je svedoku pravil, da tudi doma skupuje les in trži z njim.

Na podlagi tega svedočenja se je prvi sodnik izrekel za nepristojnega in je ta sklep utemeljil tako: To, da je toženec dal v tukajšnjem sodnem okraju kupljeni les posekati, razžagati in odpeljati na kolodvor, sodišču niso znaki nasebine v zmislu §-a 87. jur. prav. Nasebina ali podružnica kakega podjetja je le tedaj, kadar ima podjetje stalen sedež, od kojega se vrši obrat bodisi neposredno iz nasebine ali podružnice, bodisi iz glavnega podjetja. V tem primeru pa ni videti nikakega stalnega sedeža, s katerega in na katerem bi bil toženec sklepal kupčijske in najemne pogodbe, nego z vsakim kupom v zvezi stoječe pogodbe speljanja in rezanja lesa so se sklenile v dotičnem kraju, kjer je toženec les kupil. Ako bi veljala tu podsodnost §-a 87. jur. prav., bi bil vsak, kdor kupi par debel, jih da posekati, sežagati in speljati naprej, brez posebnega dogovora podsoden ondi, kjer je les kupil.

Rekurzno sodišče je ugodilo tožiteljevemu rekurzu, češ, ker izhaja iz navedeb istega svedoka, da toženec trguje na svojem domovališču z lesom in da je imel v M., P. in v V. neko stransko podjetje, »nasebino«. Ker se po §-u 87. jur. praviln. tožbe glede pravnih stvari, ki se nanašajo na take nasebine, smejo vložiti tudi pri sodišču kraja, kjer se nahaja nasebina, a le-ta tožba se tiče zaslužka za izvažanje lesa iz nasebine, je za njo pristojno okrajno sodišče v C., v čigar okoliš spadajo kraji M., P. in V.

Toženec se je v revizijskem rekurzu skliceval na utemeljitev prvega sodnika in poudarjal, da k pojmu »nasebina« spada bistveni znak stalnosti podjetja in da je nasebino smatrati za »quasi domicilium«, kar pa pri njem za ta sodni okraj

ni bilo. Toženec je vrhu tega opozarjal, da od 1. marca t. l. nima v tem kraju niti kake žage najete, niti kakega uslužbenca za žaganje, ter da ni bil od Velike noči do tožbe (31. maja t. l.) v tem kraju; tudi ko bi bila torej podsodnost §-a 87. jur. prav. poprej utemeljena, so te razmere početkom aprila t. l. prenehale in »naselbine« gotovo ni več bilo ob dobi vložene tožbe.

C. k. r. najvišje sodišče pa je s sklepom z dne 17. avgusta 1904, št. 22.844 zavrnilo revizijski rekurz z ozirom na stvarne in zakonite razloge rekurznega sodišča, katerih niso ovrgla izvajanja revizijskega rekurza. *Dr. V.*

Kazensko pravo.

V §-u 359. k. z. navedene zdravniške osebe morajo, če se jim vzbudi sum kakega kaznivega dejanja, to same oblastvu naznaniti.

Dne 28. aprila 1903. je prišel U. k zdravniku drju. H. tožeč, da ga boli v prsih, ker ga je B. v sovražnem namenu s pestjo osuval. Dr. H. je našel na obrazu tri neznatne praskotine in tam, kjer se stika tretje levo rebro s kostjo, je konštatal neko škripanje; iz tega je sklepal, da je rebro zlomljeno. Drju. H. je bilo jasno, da je povzročitelj označene poškodbe kazniv; vkljub temu ni poslal oblastvu v §-u 359. k. z. predpisanega naznanila, marveč je vročil dne 29. aprila 1903 U-u, ko se je zopet zglasil, na B-a naslovljeno vizitnico, v kateri B-u svetuje, da naj se prostovoljno poravna z U-om, kajti gre se za težko pokvaro, za prelom reber.

Obtožen zaradi prestopka po §-u 359. k. z. se je dr. H. pred kazenskim sodiščem v Slovenjem Gradcu zagovarjal, da je U-u dne 28. aprila 1903 velel, naj napravi pri sodišču ovadbo, ter da je videl U-a iti v sodno poslopje; bil je mnenja, da je s tem zadostil svoji dolžnosti, osobito, ker je v Slovenjem Gradcu običajno, da zdravniki sodišče pri lahkih pokvarah po pokvarjencu samem obvestijo, pri težkih pokvarah pa ali osebno s pokvarjencem k sodišču stopijo, ali pa mu vroče koncept izvida in mnenja. U. je tajil, da bi ga bil dr. H. res k sodišču poslal; pač pa je dne 29. aprila 1903 sam od sebe kratko pred poldnem prišel k sodišču, kjer se mu je naročilo, da naj se popoldne

oglasi. On pa ni več prišel k sodišču, ker se je izselil iz slovenjegraške okolice.

Na prošnjo U-a je Franc Š. dne 13. maja 1803 B-a sodišču ovadil. U-a so še-le dne 22. avgusta 1903 sodno-zdravniško preiskali, a takrat se ni moglo več sigurno trditi, da je bilo rebro zlomljeno; vsled tega se je B-a samo prestopka po §-u 411. krivim spoznalo.

Drja. H. je okrajno sodišče z rzsodbo z dne 28. novembra 1903 zaradi prestopka po §-u 359. k. z. obsodilo na 10 K globe in za slučaj neizterljivosti na 24 ur zapora.

C. kr. okrožno sodišče v Celju je pa drja. H. z rzsodbo z dne 29. dec. 1903 po §-ih 259, št. 3, 390 in 447 k. p. r. od obtožbe in od povrnitve stroškov oprostilo iz razlogov:

Zakon ne predpisuje, na kak način naj zdravnik oblastvo obvesti: naj li stori to pismeno ali ustno, osebno ali po kakem posredovalcu. Zato je zdravnik kazniv samo takrat, kadar se povsem pasivno zadrži. Ni ovržena trditev, da je dr. H. velel U-u, da naj ovadbo pri sodišču napravi. Tako je pa zadostil svoji dolžnosti; kajti neposredno prizadetega U-a je pač smel smatrati za najbolj zanesljivega posredovalca. U. je tudi v istini prišel k sodišču, ki je tudi dobilo vednost o njegovi telesni poškodbi.

Na ničnostno pritožbo v obrambo zakona, vloženo po c. kr. generalni prokuraturi, je c. kr. najvišje sodišče z rzsodbo z dne 22. marca 1904, št. 4218 spoznalo, da se je po oprostilni rzsodbi c. kr. okrožnega sodišča v Celju zakon, in sicer v določilu §-a 359. k. z., kršil.

Razlogi.

Pač je res, da § 359 k. z. ne pove, v kaki obliki je v njem zaukazano naznanilo napraviti. Ni pa dvoma, da zadene dolžnost, obvestiti oblastvo, zdravnika samega, oziroma v §-u 359. k. z. naštete druge zdravniške osebe same. Le-tem se namreč nalaga dolžnost, da vselej, kadar na bolezen, ranjenje, porod ali kak smrtni slučaj namerijo, pri katerem je sum hudodelstva ali pregreška ali sploh po drugih ljudeh storjenega posilnega oškodovanja, to oblastvu nemudoma naznanijo. Da morajo zdravniške osebe to naznanilo same napraviti, sledi že iz kategoričnega besedila §-a 359. k. z.; sledi pa to tudi iz vse smeri tega zakonovega

določila. Smer zakona gre na to, da se sigurno zasleduje vsak, kdor greši zoper telesno integriteto ljudi, da k temu pripomorejo osebe, katere že po svojem poklicu najlažje zvedo o takih deliktih (zdravniki, ranocelniki, babice, lekarnarji in mrtvogledi), da se zabrani morebitna neopravičena zaščita pravih krivcev, — in poudarja ter uveljavi pravilo oficijalnega zasledovanja.

Jasno je, da more zakon ta svoj namen le doseči, ako morajo v §-u 359. k. z. navedene zdravniške osebe dotična naznanila same oddati. Kajti le v tem slučaju se smemo sigurno zanašati na to, da se nobeno proti telesni integriteti storjeno kaznivo dejanje, o katerem kaka taka oseba pri izvrševanju svojega poklica izve, ne bo odtegnilo kazenskosodnemu preganjanju. Iluzoren pa bi bil ta namen zakona, ako bi bilo osebam, katerim je obvestitev oblastvu zaukazana, na prosto dano, da naznanil same ne oddado, marveč prepuste drugim osebam, in čeprav poškodovancem, da store, kakor se jim zazdi.

V le-tem slučaju je dognano, da obtoženi zdravnik pri U-u konstatirane in temu v sovražnem namenu prizadete težke poškodbe sodišču ni naznanil, marveč je prepustil poškodovancu, da sodišče obvesti. S tem je pa zakrivil po §-u 359. k. z. kaznivo opustitev, in je nasprotno mnenje, katero zastopa prizivno sodišče v svoji rzsodbi, očitno pravnopomotno ter zakon kršeče.

Dr. Rogina.

Razne vesti.

V Ljubljani, dne 15. septembra 1904.

— (Prememba v predsedstvu našega vrhovnega sodišča.) Z najvišjim ročnim pismom od 28. pr. m. je prvi predsednik vrhovnega sodišča dr. K. Habietinek dobil dovoljenje, stopiti v pokoj, in bil odlikovan z velikim križem Leopoldovega reda. Na njegovo mesto je bil zaeno imenovan tajni svetnik dr. Emil Steinbach a za drugega predsednika tajni svetnik dr. Ignacij pl. Ruber. — Glede bivšega predsednika soglašajo vsa javna glasila, da je bil vzor uradništva in napolnjen z vsemi vrlinami, katere se zahtevajo od odličnega voditelja najvišjega našega tribunala. Mi seveda ne bi delali izjeme, če bi se v stvar spuščali. Toda en grenak občutek imamo vendar Slovenci, če pomislimo, da se nam niti pod predsedstvom dr. Habietineka ni izpolnil zakon, po katerem mora najvišje sodišče samo izdajati svoje odločbe tudi v slovenskem jeziku. Upali smo, da