

več, ker se jej vidi nemogoče pri hudodelniku s silo to doseči, kar ona hoče. V tem slučaju pa uniči vsako zvezo s hudobnežem.

Ali do tega koraka se družba le težko odloči! Ulom v pravni red moral je biti že tako silovit, in nevaren in podlagam družbe nasprotujoča volja posameznika že tako nevkrotljiva, da se je moralo obupati nad vsakem vpljivanji nad to voljo!

Ravno v tem pa dobi opravičenje tisti žalostni čin kazenske sankcije, s katerim mora končati zakonodajec, tiste sankcije, ki vtrdi celo zistemo, ter pritisne zadnji kamen na steber, kateri nosi obok. —

O „pozivnej tožbi“ proti pravnemu posestniku.

(K dvornemu dekretu od 15. januarja 1787, št. 621. just. zbir. zak.)

J. R. je svojega soseda J. S—a s tožbo pozval, da naj proti zidanju, katero on, tožnik, po predloženem risu postaviti namerava, svoje ugovore v zmislu §. 72. splošnega sodnijskega reda izpelje.

Toženi J. S. pa se je, sklicevaje se na svojo posest, branil „pozvano tožbo“ vložiti, ter se s tem izgovarjal, da sta z nasprotnikom leta 1877. meje med svojima zemljiščema natanko določila, in s količi, v zemljo zabitimi, zaznamovala. S pričami in sodnijskim ogledom je ponudil dokaz, da J. R. s svojim zidanjem sedaj čez ono, s količi leta 1877. zaznamovano mejo udariti hoče, tako da bi novo zidanje omenjeno mejo deloma prekoračilo. O svojej zadnjelj faktičnej posesti pa ni nikacega dokaza ponudil.

C. kr. okrajna sodnija v Radoljci je z razsodbo od 20. oktobra 1880 leta št. 4319 toženega obsodila, da mora „pozvano tožbo“ vložiti.

Razlogi:

Tožitelj je s prilogo pod B. ad I. v zmislu dvornega dekreta od 5. marca 1787, št. 641, just. zak. zb. in v zmislu dekreta dvorne pisarne od 25. marca 1841, št. 8303, dobil od politične oblasti, občine gorjanske, dovoljenje k zidanju svoje hiše, št. 24 v Spodnjih Gorjah, po načrtu, tožbi priloženem pod A. ad I. Ker pa se je proti zidanju po omenjenem načrtu toženec J. S. uprl, naročila je politična oblast v zmislu gori navedenih postavnih

določeb J. R—u naj proti J. S—u postopa po §. 72. o. s. r. Vsled tega je ta pozval J. S—a, da naj svoje pravice proti omenjenemu zidanju izpelje. V formalnem oziru odgovarja toženec v prvej vrsti, da se tožbi ne more odgovoriti, ker tožitelj ni natanjko popisal kraja, kjer namerava zidati. Gledé na to, da je županstvo dovolilo zidanje s prilogo pod A. ad I. in gledé na to, da se je toženec vsled tožbinega alegata pod B. ad I. poklical k županij-skemu krajevnemu odgledu, je ta ugovor brez pomena in neodločljiv. Daljnja trditev toženčeva, da nima tožitelj aktivne tožbine legitimacije, ker ni dokazal, da je lastnik dotične parcele, je že iz tega vzroka neopravičena, ker bi tak dokaz nasprotoval bistvu pozivne tožbe po §. 72. o. s. r.

In merito odreka J. S. pripuščenje pozivne tožbe s tem, da trdi, da namerava tožitelj po predloženem načrtu jeden del zidanja na njegovej (J. S—vej) zemlji postaviti. Pozivlja ga tako, da naj bi dokazal svojo posest, kar pa je zakonito nepripustljivo.

Istina je in se z vzrokom dvomiti ne da, da po §. 72. o. s. r. vložena „pozivna tožba“ proti onemu postavno dopuščena ni, ki je v faktičneji posesti zemlje, na katerej naj bi se po predloženem risu zidanje postavilo, in to zategadelj ne, ker se faktični posestnik vsled §. 323. o. d. z. lahko sklicuje na domnevo (Vermuthung) veljavnega imena ali naslova, katerega naznaniti dolžan ni; vprašanje ali je „poziv“ dovoljen ali ne, odločuje samo zadnja faktična posest in zatorej se pravno vprašanje v tej pravdi obravnavati ni smelo. Zatorej mora v tem slučaju točenec dokazati, da je bil zadnji faktični posestnik zemlje, na katerej se ima nameravano zidanje ali jeden del njegov postaviti. Toženec trdi, da je pravni posestnik zemlje, kjer se ima postaviti del nameravanega zidanja. Tožitelj temu ugovarja in se ponudi ravno nasprotno s pričami dokazati. Dokaz s pričami, ki ga je ponudil toženec, bi ne rešil vprašanja o zadnji faktičneji posesti, tako da ni bilo treba, izpeljati tega dokaza.

Toženega ugovor se torej po §. 104. o. s. r. ne more opravičiti, tako, da se je v zakonu vtemeljeneji tožbi nepogojno moralo vstreči.

Po §. 24. zakona od 16. maja 1874, št. 69. drž. zak. mora propala stranka nasprotniku sodnijske stroške povrniti. —

Z odločbo od 1. svečana 1881, št. 1532 je c. k. nadsodnija v Gradci prvega sodnika razsodbo potrdila.

Iz nadsodnijskih razlogov:

Po §. 72. o. s. r. velja pravilo, da mora oni, ki ugovarja proti nameravanemu zidanju, to storiti na zakonitej poti s pozivno tožbo.

Ugovor na pozivno tožbo je le izjemno in le tedaj dovoljen, če bi poziv bil z zakoni in osobito z varstvom posesti v §. 323. o. d. z. dodeljenim v protislovji.

To zakonito varstvo si prisvoja tudi toženec, ko trdi, da se ne more siliti s pozivno tožbo, da bi izpeljal svoj ugovor proti nameravanemu tožiteljevemu zidanju in to zaradi tega ne, ker lahko dokaže s pričami, da bode del nameravanega zidanja segal čez meje, ki so se leta 1877 po sporazumljeni določile.

Tega dokazanja pa prvi sodnik po pravici ni jemal v ozir, ker si tožitelj zemljo, na katerej se bode zidalo, kot lastnik prisvoja. O tem pa, da tožnik to zemljo faktično poseduje se že po vsebini županijske rešitve od 23. januarja 1880, št. 424 pod B ne more dvomiti, ker ista potrjuje, da je tožitelj na tej zemlji že postavil temelj poslopja, ne da bi bil toženec trdil, da je to vtikanje v njegovo posest in ne da bi se bil uprl proti temu po določbi ces. naredbe od 27. oktobra 1849, št. 12. drž. zak. Če bi se v tem slučaju pozivna tožba za nepripustljivo izrekla, bil bi s tem tožitelj kot dejanstveni posestnik v nasprotji z določbo §. 323. o. d. z. zavezan, dokazati svoje posesti ime. Toženec pa, če je bil res prej posestnik zazidane zemlje, mora sam sebi pripisati, ako se mu je ta posest odzela, ker se ravno ni branil po zakonitih določilih. Sedaj mora nasledke svoje zamude sam nositi.

Pretresavanje vprašanja, kdo je lastnik terêna, na katerem se bode zidalo, ali kdo ima večjo pravico do posesti, se more vršiti še li pri obravnanji vsled pozvane tožbe. Pri vprašanji, je li pozivna tožba pripuščena ali ne, pa je odločilna samo faktična zadnja posest.

K §. 887 ob. drž. zak.

J. Kv., nezakonski sin J. K—ja, stopil je med letom 1870 v zakon z M. P—jevo.

To ženitev dogovorila sta nezakonski oče J. K. in pa nevestin oče J. P. Za dnji se je pri tem zavezal, da bode ženinu J. K—u izročil svoje posestvo za slučaj, da se ta ženitev izvrši.