

## Iz pravosodne prakse.

### Civilno pravo.

#### a) Kedaj prične doba zastaranja pri zemljeknjižno zavarovanih tirjatvah? Pretrga vknjižba zastavne pravice zastaranja?

Pri zemljišči vl. št. 62 k. o. H. se je vknjižila temeljem pogodbe z dne 5. novembra 1858, sub praes. 16. februvarja 1883. št. 2095 zastavna pravica za tirjatev zakonskih B. v znesku 378 gld. s pr.

Zakonska A. sta vložila sub praes. 19. oktobra 1896, št. 10378 pri c. kr. okr. sodišči v H. proti zakonskima B. neznanega bivališča tožbo radi priznanja, da je njih zgoraj navedena tirjatev spričo 30letnega zastaranja vgasnila, da je toraj odnosna zastavna pravica pri početkoma navedenem zemljišči indebite vključena, in da je toraj smeti isto izknjižiti.

Dr. W. kot kurator neznanu kje bivajočih toženih je na tožbo vgovarjal, da sta priznala tožnika odnosno tirjatev kot istinito in eksistentno, ker sta sama prosila sub praes. 16. svečana 1883, št. 2095 za vknjižbo zastavne pravice, ne da bi dala hkrati zaznamovati, da je dotična iskovina sporna, ali da ji ugovarjata. Z rečeno vknjižbo se je toraj zastaranje prekinilo in je toraj, ker še ni poteklo od dneva vknjižbe novih 30 let, tožbo kot prezgodnjo zavrniti.

Tožnika sta replicirala, češ, da sta morala prositi za vknjižbo sporne tirjatve iz vzroka §-a 97. zemlj. z., ker bi se njima sicer ne bil dovolil vpis njih lastninske pravice pri zemljišči vl. št. 62. k. o. H., ki temelji na isti listini. V takem dejanji ni toraj najti priznanja obstoja tirjatve kakoršno ima § 1497 o. d. z. v mislih.

Okrajno sodišče v H. je ugodilo tožbi brezpogojno iz nastopnih razlogov:

Tožbena zahteva je odvisna od rešitve vprašanja, je-li vknjižba sporne zastavne pravice, izvršena dne 16. svečana 1883, prekinila zastaranje ali ne.

Kakor sledi iz listin, sta rečenega dne tožnika prosila za vknjižbo njiju lastninske pravice pri zemljišči vl. št. 62. k. o. H., hkrati pa tudi za vknjižbo zastavne pravice za sporno tirjatev.

Da bi bila tožnika po zakonskih B. kot upnikih ali po kakem drugem interesentu pozvana, da pustita vknjižiti sporno zastavno pravico, ni iz listin razvideti. Jasno je namreč iz le-teh listin, da sta prosila tožnika za vknjižbo sporne zastavne pravice jedino le iz vzroka, da zamoreta izposlovati vknjižbo lastninske pravice, ker je poslednja glasom pogodbe z dne 5. novembra 1858 odvisna od vknjižbe sporne zastavne pravice. Sporni vknjižbi je bil toraj namen, da se zadosti zahtevi §-a 97. zemlj. z.

V takem zahtevku ni toraj najti znakov za obstoj priznanja, ki bi zastaranje tirjatve prekinilo.

Sicer pa ne vtožuje tožba priznanje, da je vgasnila potom zastaranja zastavna pravica, marveč vtožuje le priznanje, da je odnosna tirjatev zastarala. V poslednjem slučaju je seveda zgubila i zastavna pravica, kot accesorium tirjatve svojo opravičenost.

Nikakor pa ni trebalo pustiti zaznamovati hkrati z vknjižbo zastavne pravice tudi spornost te tirjatve, kakor to kurator toženih zahteva, kajti v dan vknjižbe zastavne pravice ni še bila tirjatev sporna, ker ni še bila zastarana. Dobo zastaranja je treba šteti od dneva, ko je zapala tirjatev v plačilo, to je od dne 1. maja 1859, (§ 1478. o. d. z.).

Višje deželno sodišče v Pragi je le-to razsodbo z naredbo z dne 23. sušča 1897, šte. 5360 potrdilo iz nastopnih razlogov:

Kurator toženih ne taji, da je pričelo zastaranje sporne tirjatve dne 1. maja 1859. Isti vgovarja le, češ, da se je to zastaranje dne 16. svečana 1883 prekinilo, ko se je vknjižila za isto zastavna pravica, kajti v le-tem činu uvideva kurator molče storjenc priznanje obstoja tirjatve.

Da bi se smelo smatrati rečeno dejanje kot priznanje, bi trebalo takih okolnosti, iz katerih bi se dalo brez pomisleka in opravičeno sklepati, da sta hotela tožnika z vknjižbo zastavne pravice priznati odnosno tirjatev, kot obstoječo.

Takih okolnosti ni pa navedel kurator toženih in jih tudi dokazal ni, pač je pa prvi sodnik temeljem stvarnega in zakonitega položaja pokazal, da ni tožnikom spričo §a 97. zemlj. z. drugo preostajalo, ko da pustita vknjižiti sporno zastavno pravico, da omogočita vknjižbo njiju lastninske pravice. Saj dotičnega leta ni

še bila tirjatev zastarana in nista imela tožnika tudi ne pobotnic o izvršenem plačilu v rokah. Ne gre se toraj tu za prostovoljno dejanje, marveč za dejanje, ki je po zakonu neizogibno.

—oe—

**b) Pogoji očetove dolžnosti, da plača obleko, ki si jo je nedoletni sin nabavil. — K §-om 141., 1041., 1042. o. d. z.**

Razsodba c. kr. okr. sodišča v K. z dne 31. decembra 1896, št. 2431 je spoznala, da je toženi Jakob C. dolžan, Emanuelu B., krojaču v K. plačati kupnino za obleke svojega sina Viktorja C., dodane poslednjemu po tožniku, v znesku 85 gld. s 5% obrestmi od dne vročene tožbe in stroške, toda le takrat, ako položi tožnik glavno prisego: a) da je res, da je sin toženega Viktor C. l. 1895 pri tožniku obleke naročil, da mu jih je napravil za kupnino 85 gld. iz svojega blaga, in b) da je res, da je toženega sin Viktor tožnika zagotavljal, da je očetu tako naročilo znano, in da ž njim soglaša. Če ne položi toženi teh priseg, ali pa tudi jedne same ne, se tožba zavrača.

#### Razlogi:

So-li trditve, omenjene v prišežnem besedilu, resnične, je tožbeni zahtevak utemeljen, kajti po §-u 141. o. d. z. je oče dolžan, vzdrževati svojega sina, dokler se poslednji samega sebe vzdržati ne more, in je toraj tudi dolžan, svojemu sinu potrebno obleko nabaviti, vsled česar je i dolžan, plačati vtoženi znesek, ki ga je tožnik zapupal toženčevemu sinu, kateremu je, kot gimnazijcu gotovo le primerno obleko na up dodal.

Vsled apelacije obeh strank je zavrgel višji sodni dvor tožbo iz nastopnih razlogov:

Tožnikov zahtevak temelji na določenih §§-ov 141., 1041. in 1042. o. d. z. Tožnik trdi, da je napravil, prodal in dodal toženčevemu sinu obleko iz lastnega blaga, da je toženi kot oče po §-u 141. o. d. z. dolžan, nabaviti sinu potrebno obleko, da je toraj toženi, ker sam potrebne obleke sinu nabavil ni, dolžan, da povrne potrošek, ki si ga je tožnik naložil vsled naročila toženčevega sina. Da zamore tožnik uveljaviti § 1041. o. d. z., bi moral dokazati, da je namenil neko stvar v korist toženega, kar pa niti ne trdi ne, in ne more toraj uveljaviti tega zakonskega določila.

Bolj opravičeno je sklicevanje na določila §-ov 141. in 1042 o. d. z., ker je toženi po §-u 141. o. d. z. dolžan, da skrbi za vzdrževanje svojega sina, v čemur je po §-u 672. o. d. z. ne le hrana ampak tudi obleka, stanovanje, poduk i. t. d. obseženo. Oče je toraj dolžan, preskrbeti sinu obleko. Da pa zamore tožnik toženega prisiliti, da mu trošek za sinovo obleko v znesku 85 gld. s pr. vrne, bi moral tožnik dokazati ne le, da obstoji taka tirjatev, ampak tudi, da bi bil moral napraviti toženi jednak potrošek, če bi ga bil tožnik ne napravil. Tožnik bi toraj moral dokazati, da je nedoleten sin Viktor naročeno obleko neobhodno potreboval.

Tožnik trdi pa, da je dodal Viktorju C. 9. sušca meseca l. 1895. celo pomladansko obleko, to je suknjo, hlače i telovnik, dalje prevlečnik, maja meseca istega leta zopet hlače in telovnik, julija meseca suknjo in avgusta 1895 dvoje hlač, telovnik in suknjo. Dodal mu je toraj tekom polu leta štiri hlače, tri suknje, tri telovnike in jeden prevlečnik (svršnik). Da je gimnazijcu toliko obleke tekom spomladi in poletja neobhodno treba, ne moglo bi se niti takrat trditi, če bi isti razven novo naročene obleke sicer nikake druge ne imel, kar pa tožnik nikakor ne trdi in kar niti verjeti ni, ker je marveč gotovo, da je preskrbel toženi svojega sina s potrebno obleko, ko ga je poslal na študije, kar sicer tudi sam trdi, ne da bi to tožnik zanikal.

Tožnik se pa tudi toliko potrudil ni, da bi dokazal, da je bila Viktorju C. dodana obleka v celoti ali saj deloma neobhodno potrebna. Ni toraj dokazano, da je napravil tožnik potrošek, ki bi ga moral toženi kot oče povrniti; trebalo je toraj tožbo kot neopravičeno brezpogojno zavriniti, ne glede na to, more li tožnik dokazati, da je potrošek v istini napravil.

Najvišji sodni dvor je z naredbo z dne 14. aprila l. 1897, št. 4200 višjesodno rzsodbo potrdil iz razlogov:

Tožnik priznava, da mu je bilo v času sprejetega naročila znano, da je Viktor C., nedoleten, da ni toraj zmožen zavezati se (§ 244. o. d. z.). Če je navzlic temu dodal Viktorju C. obleko, ne da bi bil preje očeta vprašal, sme-li dodati naročeno obleko ali ne, zamogel bi prisiliti toženega le takrat k povračilu potroška, če dokaže, da ni izpolnil toženi svoje dolžnosti iz §-a 141. o. d. z. in da ni preskrbel sinu obleke, kakoršna mu po meri premoženjskih

razmer pristoja, da je pa obleka, dodana Viktorju C. po tožniku takim premoženjskim razmeram primerna, da je toraj zahtevek povračila v §ih 141. in 1042. o. d. z. utemeljen.

Takega dokaza ni tožnik niti ne ponudil in je marveč iz njegovih lastnih navedb jasno, da je dodal tekom nekaj mesecev Viktorju C. toliko in takšne obleke, da presega ista tudi pri sinu dobro sitiranega posestnika mero potrebnega.

—oe—

**c) Pot, vodeča po lastnikovem svetu do drugih njegovih nepremičnin ostaja le-teh pritiklina tudi tedaj, kadar so prešla le-ta potom javne dražbe v tujo last in posest.**

Prezadolženec A. A. pl. G. je bil do eksekutivne javne dražbe, izvršene dne 21. decembra 1893. leta, posestnik in lastnik nepremičnin, ležečih v davčni občini Šempeterski in označeni s parc. št. 51, 73, 74, 50/1, 50/2, 50/3 in 53/2. V zapisniku o eksekutivni cenitvi od 25. julija 1893, št. 10314, ki je bil javni dražbi v podlago, bila je z ozirom na položenje teh nepremičnin in z ozirom na način zidanja odnosnih poslopij, na njih stoječih, izrecno omenjena potreba, da ostani pot, vodeča do teh poslopij, ista tudi tedaj, kadar ne bi kupil eden in isti zdražitelj vseh teh nepremičnin. Na javni dražbi je zdražil A. A. B. parcele št. 51, 73, in 74, vse druge je pa zdražil C. C. D. Ker se je služil prvoimenovano do svojih nepremičnin one iste poti, ki je služila do njih prejšnjemu lastniku, naperil je drugoimenovani tožbo zoper njega zaprosivši, da se razzodi:

- a) nepremičninam, nahajajočim se v zemljiški knjigi Šempeterski pod parc. št. 51, 73 in 74 v zemljejknjižnem vložku št. 808 v drugem zemljejknjižnem telesu ne pripada nobena pravica služnosti, ni steze, ni poti na nepremičnine ležeče v davčni občini Šempeterski pod parc. št. 50/1, 50/2, 50/3 in 53/2;
- b) toženec imej toraj zaprta vrata svojih poslopij, označenih parc. št. 73 in 74, odpirajoča se na tožiteljevo stavb. parc. št. 50/2 in vzdružuj se posredno in neposredno vsake služnosti hoje in poti po tožiteljevih nepremičninah, označenih parcel št. 50/1, 50/2, 50/3 in 53/2.

Z rabsodbo od 31. januarija 1897, št. 657 ugodilo je m. del. okrajno sodišče v Gorici le temu zahtevanju opiraje se na te-le razloge:

Toženec ni dokazal nobenega pravnega naslova, ki se ga zahteva po §-u 480. obč. drž. zak. za pridobivanje pravice služnosti. Zapisnik o sodni cenitvi, na kateri se sklicuje toženec, sodržava le osobno mnenje sodnih veščakov in ne podeljuje prav nikomur nobene pravice služnosti. Stavnbe čertice 50/1, 50/2, 50/3 in 53/2 bile so prisojene tožitelju v polno last prav čiste, rekše brez vsake pravice služnosti. Po §-u 354 obč. drž. zak. ima pa lastnik pravico, izključati vsakogar od posesti in od vživanja svojih stvari, in ker si prisvaja toženec izpodbijano mu pravico služnosti, bilo je treba ugoditi tožiteljevemu zahtevanju.

Primorsko višje deželno sodišče odbilo je pa tožiteljevo tožbo in je opiralo svojo odločbo od 19. junija 1897, št. 2498 na te-le razloge:

O tem ni spora med strankama, da teče po tožiteljevih nepremičninah, označenih parc. št. 50/1 in 50/2, pot, ki vodi z občinske ceste do toženčevih nepremičnin, označenih parc. št. 73 in 74/1. Isto tako soglašata v tem obedve stranki, da ne vodi do pristave, označene s parc. št. 73 nobena druga pot, nego ona, ki je označena v obrisu pod E. s črkami A, B, D in da vodi v klet na stavb. parc. 74 le ona pot, ki je označena v istem obrisu s črkami A, B, C. Kakor tožiteljeva, tako so bila tudi toženčeva poslopja do javne dražbe enega in istega lastnika in temu dosledno je nedvomno, da je on sam določil omenjeno pot za vsa svoja poslopja. To pot je lahko vsak videl, ker je utrta in niti tožitelj, zdražitelj stavb. parc. 50/1 in 50/2 ne more se opirati na to, da ni vedel za njo, kajti v zapisniku o cenitvi so izrecno omenjene vse potrebne služnosti za slučaj, ako ne bi zdražila na dražbi vseh nepremičnin ena in ista osoba. Tu pa prav za prav še govora ni o kaki služnosti, nego govoriti je le o pritiklini omenjenih poslopij, ki bi mogla postati še le služnost po premenivših se lastninskih pravicah. Pritiklino zadeva pa ista osoda, katera zadeva glavno stvar in od le-te ne more in ne sme se oddeliti niti eksekutivnim potom. Zaman se sklicuje toraj tožitelj na lastninsko pravico, se služnostjo neobremenjeno, in ker ni v zakonih vtrjeno njegovo zahtevanje, ni se mu moglo ugoditi.

Najviše sodišče na Dunaji odbilo je z odločbo od 9. novembra 1897, št. 13221 tožiteljevo redno revizijo, in potrdilo razsodbo druge sodne instance dodavši jej še te-le razloge:

Nepremičnine o katerih se suče navzoča pravda, bile so do dražbe, izvršene 21. dec. 1893. leta lastnina A. A. pl. G-ove in so toraj zedinjene v eni in isti roki. Po svojem položnji in po načinu zidanja poslopij, nahajajočih se na istih parcelah, ne bi se jih moglo ni uživati, ako ne bi se smelo vporabljevati sosednih nepremičnin. Vse to se jasno vidi iz cenitnega zapisnika od 25. julija 1893, št. 10314, v katerem je izrecno omenjena potreba, da trajaj tudi nadalje še to vporabljevanje v slučajih, da ne bi prešlo vse posestvo v ene in iste roke. Ta slučaj je tudi nastopil, ker nepremičnine, katere so bile v eksekuciji, bile so na javni dražbi posamezno oddane in z ozirom na omenjeno potrebo bila je tudi po sodnih veččakih primerno določena cena le teh nepremičnin. Omenjeni cenitni zapisnik bil je pa podlaga javni dražbi in ponudivci, o katerih se sme po §-u 1297. obč. drž. zak. vendarle domnevati, da so vpotrebili v tem poslu navadno opreznost, lahko bi se bili prepričali, da ne morejo pridobiti na javni dražbi pojedinih kosov nepremičnin nego s pravicami rabe, očitno obstoječimi in ž njimi združenimi in odnosno na njih ležečimi. Ako je toraj toženec, novi lastnik kakega kosa le-teh nepremičnin posluževal se poti, ki vodi do njih po tožiteljevem svetu, ne sme se mu to pripisovati v kako prisvajanje, kajti on se je posluževal le svoje pravice, za kar ni odgovoren prav nikomur. T.

*d) K razlagi §-a 1431. o. d. z.*

Tožbeni zahtevek glaseč se: »Leopold S., trgovec v B. se obsodi, da ima tožniku Andreju K., posestniku in trgovcu v Gorjem Kašlju, dne 12. februvarija 1895 pri bančni firmi L. C. Luckmann v Ljubljani za toženca vsled pomote plačani znesek 644 gld., 6% obresti od dne 12. februvarija 1895 dalje in pravdne stroške v treh dneh plačati, sicer bode izvršilo — zavrnilo je deželno sodišče v Lj. z razsodbo z dne 29. decembra 1886, št. 6654.

## Razlogi.

Tožbeni zahtev se opira na neko pomoto, vsled katere je baje celost tožitelja namreč Janez K., glasom menice J. ad I., na kateri se nahaja ponarejeni podpis tožitelja kot akceptanta plačal dne 10 februarja 1895 zapadlo menično svoto 644 gld. za račun toženca. Pomota se hoče najti v tem, da je Janez K. po sprejemu brzojavke z dne 11. februarja 1895, št. 10 ad II. pri firmi L. J. Luckmann misleč, da se gre za tirjatev Samuela H. za od te firme prejeti vagon pšenice v ostalem znesku 620 gld. na menico J. ad I. plačal svoto 644 gld. Ker niti tožitelj, niti njegov sin ali njegova žena niso naročili meseca oktobra 1895. l. dveh vagonov pšenice pri tožencu, in ker je temveč glasom razsodbe kazenskega sodišča v Gg. ad III. in kazenskega akta Cc. ad III. neovrgljivo dognano, da je le Fran S. po ponarejenem sklepnem listku B ad I brez vednosti in sporazumljenja tožitelja oziroma Janeza K. pri toženi firmi na ime Andreja K. dva vagona pšenice naročil, da je potem Ivan S. sam to naročeno pšenico drugim prodal, in ker je po teh aktih tudi dokazano, da je Ivan S. za pokritje kupnine za pšenico dve menici s ponarejenima podpisoma tožitelja Andreja K. med temi je menica J. ad I. glaseča se vsaka na 640 gld. tožencu poslal, smatra tožitelj dovolj razjasnjeno, da si pridržuje toženec brez pravnega naslova omenjeno plačano menično svoto 644 gld. in se toraj zahteva, da mu toženec to svoto povrne. Toženec se pa sklicuje na svoja v dobri veri storjena dejanja, on trdi, da je naročeno pšenico odposlal tako, kakor mu je Ivan S. naročila dajal; po sprejemu pisem v št. 1 in 2 ad II. se je v sklepnem listku v št. 3 ad II. naročeno blago pod adresno tožitelja odposlalo, tožitelj je baje sprejel tudi fakture z dne 7. novembra 1894 v št. 4 ad II., dalje sprejel pismo pod št. 5. ad II., s katerim se mu je odpošiljatev pšenice naznanila, potem pismo z dne 24. novembra 1894 pod št. 6 ad II., s kojim je potrdil sprejem obojih menic, dalje je sprejel tožitelj opominjevalno pismo z dne 24. novembra 1894 pod št. 8 ad II., v katerem so se naznanili obroki zapadlih menic, končno je tožitelj tudi še prejel brzojavko z dne 11. februarja 1895 pod št. 10. ad II.; vsa ta pisma sprejel je tožitelj brez ugovaranja, on blaga ni tožencu na dispozicijo postavil, toraj trdi toženec, da je vsekako ostal v dobri veri, da je tožitelj plačal menično svoto glasom menice J. ad I. prostovoljno in brez vsake



pomote; povdarja se še, da je tožitelj dobil 2 avisi, ko je blago došlo, od železnice dostavljeni in da je toraj tudi za to odgovoren, ako se je aviso spravil v druge nepoklicane roke. Iz kazenskega akta Cc ad III. je le toliko razvidno, da on (toženec) ni poznal malverzacije Ivana S. in da je le iskal plačila iz menic, katere je prevzel v dobri veri in se toženec vsled tega tudi ni pridružil kazenskemu pravnemu postopanju. O pomoti ne more biti govora tudi za to, ker ni Janez K. bil v trgovinski zvezi z Samuelom H., ampak tožitelj Andrej K. sam, ker je dalje Janez K. le v tem imenu očeta tožitelja pri Luckmannu plačal in je je cesija pod R. ad I. le navidezna, da se tožiteljeve mahinacije ložje prikrivajo, ker tožitelj je dobro vedoč plačal to, kar je vsled menice J ad I. moral storiti. Že v pismu M ad I. je tožitelj pomoto drugače tolmačil, ker govori v tem pismu, da je on (Andrej K.) po pomoti plačal Luckmannu 644 gld. in sicer po svojem sinu Janezu K., katerega sam v tem pismu imenuje »einen ungebildeten Bauernburschen«. Pri razsojevanju predležeče pravde se ima v prvi vrsti uvaževati, da bi bil toženec le takrat zavezan sprejeto svoto povrniti, ako bi se obogatil s škodo tožitelja, ker v tem slučaju imel bi plačani znesek 644 gld. brez pravnega naslova v rokah; tek cele pravde pa kaže, da je toženec le-to sprejel, kar mu v istini gre; toženec je zares dva vagona pšenice odposlal, pšenico na adresu tožitelja spravil, njemu je naznanil odpošiljatev blaga, mu fakturo poslal, mu potrdil prejem obojih menic ter tožitelju plačilne obroke pismeno in konečno telegrafično naznanil; vse to izhaja iz kazenskega akta (iz zapisnikov z Jožefom H., Andrejem, Heleno in Janezom K.). Ako se toraj tožitelj za vse to ni brigal, ako je izročil en aviso Ivanu S., kar v svojem zapisniku kaz. akta Cc ad III. št. 32 čl. 68 in 72 izrečno potrdi in ako je tožitelj končno še Luckmannu iz menice plačal 644 gld., se vendar ne more več o tem govoriti, da je prejel toženec plačila iz pomote in da ni imel nobene pravice do plačevalca. V predležečem slučaju se je pa tudi ozirati na določilo čl. št. 83. obč. men. r., ki se imajo po analogiji tukaj uporabiti. Neoporečno je postal tožitelj imetnik menice J. ad I.; meniško pravne obveznosti so ugasnile in tudi tožitelj ne utrdi svojega zahtevka več po meniškem zakonu, v smislu člena 83. obč. men. r. pa bi ostal toženec nasproti imetniku le še takrat zavezan, ako bi se prvi na njegovo škodo obo-

gatil; po prejšnjih dedukcijah pa o »obogatitvi« ne more več biti govora, ker je toženec iz omenjene menice samo toliko plačilo dobil, kolikor mu je za odposlano blago zares šlo, še tožitelj sam kaj nasprotnega v tem oziru ne trdi, še manje je pa to dokazal; toženec toraj ni imel več premišljevat i o tem, zakaj je plačal tožitelj na menico J. ad I. Cirkulacija menice je bila končana, tožitelju kot dosedanjemu imenitniku menice nikakor ne pristoja več pravica regres jemati od toženca, njemu bodi pripuščeno odškodnino iskati pri Ivanu S. in glasom pravomočne kaz. razsodbe Ggad III. je le Andrej K. kot oškodovani smatrati, kar se tudi razvidi iz kazenskega akta Cc ad III. in priloženega zapisnika s tožiteljem dn. št. 126 samim, kajti on se je pridružil kazenskemu pravdnemu postopanju nasproti Ivnu S. Pa tudi po §-u 1432. o. d. z. se mora odrekati tožitelju pravica zahtevati od zatoženega povračilo plačane menične svote s pr., kajti če je tožitelj le pri vsakemu razumnemu človeku navadno pozornost imel, je moral vedeti, da on ne dolguje zatoženemu zahtevane menične svote. Če jo je vkljub temu plačal, tako je plačal vedoma nekaj, o čemur je vedel, da ni dolžan in za tako plačilo se ne more povračilo zahtevati. Iz teh razlogov moral se je tožbeni zahtevek zavriniti, kajti drugoga naslova tožitelj sam ne more navesti in tudi sporazumno priloženi kazenski spisi Cc ad III. nikakor ne dajo posneti, da bi bil menda toženec, vedoč o malverzacijah Ivana S., uporabljal njegovo postopanje na škodo tožiteljevo.

Na apelacijo obtoženca premenilo je višje deželno sodišče v Gradcu razsodbo prve instancije ter tožbenemu zahtevku ugodilo z odločbo z dne 17. marca 1897, št. 2199.

#### Razlogi:

Po vsebini kaz. razsodbe c. kr. okrožnega kot porotnega sodišča v Novem mestu z dne 28. maja 1895, št. 2563 obsodil se je agent Ivan S. hudodelstva goljufije, storjenega s tem, da je samolastno in brez naročila Andreja K. v imenu tega naročil pri tožencu 2 vagona pšenice, mesto Andreja K. prevzel pošiljatev in za se zopet prodal, da je na to izdal dve menici po 640 gld., na kateri je pripisal Andreja K. samolastno kot akceptanta in da je te menici poslal tožencu Leopoldu S. Dne 12. februarija 1898 plačal je v istini prvo obeh menic dto. 10. novembra 1894 v J.

ad II. Janez K., sin tožnika Andreja K. pri bančni tvrdki L. C. Luckmann v Ljubljani baje pomotoma in je za njo odštél znesek 644 gld. Ako bi se šlo jedino le za menični dolg kot tak bili bi pogoji za pravico tožnikovo, da zahteva denar nazaj brezdvomni, ker iz ponarejene menice ne morejo postati za akceptanta take zaveze, vendar se v predležecem slučaju ne more trditi, da se je vršila novacija prvotnega tirjatvenega naslova iz pšeničnega kupa po menici, in ker je menica neveljavna, ostane v veljavi prejšnji tirjatveni naslov pod pogojem, da je sploh kedaj pravno nastal. Nastane vprašanje, ako se more smatrati plačilo zneska 644 gld. dne 12. februvarija 1895 tudi z ozirom na pšenično kupčijo, kakor plačilo nedolga, vršeče se v pomoti, katero daje plačniku v smislu §-a 1431 o. d. r. pravico, da sme zahtevati znesek nazaj. Je-li pri tem Janez K. plačal po naročilu svojega očeta ali v svojem lastnem imenu, in še le pozneje svojo pravico, zahtevati znesek nazaj, cesijskim potom odstopil tožniku, je manjega pomena za rešitev te pravde. Po kaz. razsodilu mora se smatrati kot dokazano, da med pravnima strankama pogodbeno razmerje pravno nikdar ni stopilo v veljavo, da kaka kupna pogodba o pšenici pred tožnikom kot kupcem in tožencem kot prodajalcem nikdar ni stopila v veljavo. Ako je toženec Leopold S. vsled naročila Ivana S. v resnici pšenico dobavil, vendar se Andrej K. s tem tu ni mogel obremeniti, ker Ivan S. ni bil pooblaščenec tožnikov, ampak agent tožencev, kakor ga le-ta sam imenuje v svojem pismu št. 5 ad II. Obtežujoče moglo bi se za tožnika Andreja K. samo smatrati, da na dopise Leopolda S., posebno na pisma št. 5, 7 in 8 ad II. ni odgovoril in na telegram št. 10 ad II. ni položaja razjasnil, tudi se vidi, da se mu more očitati, da je aviso o vagonu pšenice in fakturo dal v roke brezvestnega agenta Ivana S. Vendar vse te okolnosti nikakor ne morejo nadomestiti eksistence pravnega opravila med pravnima strankama. Ker pošiljatve sploh ni prevzel, ni se izvršila kupna pogodba in če je tožnik ali njegov sin Janez K. dne 12. februvarja 1895 plačal tožencu v roke bančne tvrdke K. C. Luckmann znesek 644 gld., plačal je s tem brez dvoma nedolg. Kar se pa tiče vprašanja zmote, se le-ta po občnem sodnem redu sploh ne more dokazati, ampak se jo mora sklepati le iz okolnosti. Dokazano je pa, da je bil tožnik za časa prepirnega plačila na dolg tudi žitnemu trgovcu Samuelu K. v Veliki Kaniži, da je že

zapadel menični dolg temu nasproti, katerega je mislil plačati, koje plačilo se je zaračunilo na dozdevno tirjatev Leopolda S., kateri njemu nasproti sploh ni imel nobenega tirjatvenega naslova. Da je bil toraj tožnik v pomoti, se pač ne more dvomiti, posebno ker se je tožnik takoj, ko je zvedel za pomoto trudil v pismu I. ad I. pomoto razjasniti, čeravno brez uspeha. Pri tem položaju manjka vsaka podlaga za trditev, da sta Andrej oziroma Janez K. plačala dolg, o katerem sta vedela, da ne dolžujeta, vsled česar se v predležečem slučaju ne more vporabljeni določilo §a 1432. o. d. z. Okolnost, na katero se opira prva instancija, da na strani toženčevi ni najti obogatbe, ne more opravičevati njegovega zagovora, ker do tožnika Andreja K. ni imel nobenega pravnega naslova in pšenice ni dobavil vsled tožnikovega naročila, ampak vsled naročila njegovega lastnega agenta. Vse te okolnosti izhajajo iz navedeb pravnih strank iz priloženih listin in iz vsebine kazenskega razsodila in iz priloženega kazenskega akta, vsled česar je popolnoma nepotrebno, da bi se vršilo kako dokazovanje po pričah. Smatrati se mora toraj, da so dani vsi zakoniti pogoji za pravico tožnikovo, zahtevati plačani znesek od toženca nazaj v smislu § 1431. o. d. z., vsled česar se je moralo ugoditi tožbenemu zahtevanju in premeniti rozsodbo prve instancije.

Vsled redne revizije toženčeve je najvišje sodišče na Dunaju potrdilo odločbo druge instancije nanašaje se na njene utemeljene razloge.

### Kazensko pravo:

#### K uporabi §-ov 491., 496., 531., 532. k. z.

C. kr. okrajno sodišče v Š. je z rozsodbo od 30. novembra 1896, št. 2521 za pravo spoznalo, da se oprostí Rudolf K. obtožbe zaradi prestopka proti varnosti časti po §-u 496. k. z. storjenega na ta način, da je 15. avgusta 1896 v gostilnici in na cesti govoril besede: »Die windischen Hunde sollen auf der Strasse crepiren, es sind lauter windische Hunde hier in Schönstein« ter obsodilo tožnike po §-u 390. kaz. pr. r. v povrnitev stroškov kazenske pravde.

Kakor izhaja iz razlogov, je prvi sodnik smatral kot dokazano, da je obtoženec resnično govoril dotične besede, pa odrekel je tožnikom legitimacijo za to tožbo, ker ni bilo dokazano, da je

obtoženec ravno enega ali drugega izmed njih hotel žaliti, temveč da je te besede govoril samo v razburjenosti, ker je bila pri slavnosti nemškega šolskega društva razobešana tudi slovenska zastava ter da je hotel obdolženec očitvidno zadeti samo tisto osebo, ki je to storila. Odrekel je posameznim prebivalcem slovenske narodnosti v Šoštanjskem trgu pravico do te tožbe, ker bi se smelo razžaljenje naroda kot takega le kaznovati po §-u 302. k. z. pod pogoji, ki so tam navedeni.

Vsled pritožbe zasebnih obtožiteljev je c. kr. okrožno sodišče v C. z. razsodbo od 26. avgusta 1897, št. 10642 potrdilo to razsodbo iz sledečih razlogov:

Sodišče smatralo je besede: »Die windischen Hunde sollen auf der Strasse crepiren, es sind lauter windische Hunde hier in Schönstein« kot prestopok proti varnosti časti po §-u 491. k. z., ker so bile besede govorjene o priliki nemške slavnosti, ki se je baje motila na ta način, da se je razobesila tudi slovenska zastava; očitvidno je toraj imel obtoženec v mislih prebivalce slovenske narodnosti v Šoštanju in so bili toraj ti prebivalci v svoji skupnosti, kakor tudi vsak sam za se, opravičeni za to tožbo. Vkljub temu morala se je potrditi prva razsodba, ker je bila prenehala kaznivost dejanja. Prvo ovadbo storil je namreč 1. oktobra 1896 župan v imenu občanov, ne da bi bil dokazal ali le trdil, da je bil pooblaščen za to tožbo vsled sklepa občinskega odbora ali po posebnih pooblastilih. Drugo ovadbo storil je župan F. R., ko je bil protokolarično zaslišan, dne 5. oktobra 1896 in sicer v imenu tržanov slovenske narodnosti, pa tudi takrat brez vsakega pooblastila in ne da bi bil tudi za svojo osebo zahteval preganjanje obtoženčeve. Glede teh dveh predlogov se toraj res ne more priznati legitimacija za tožbo. Dasiravno je bil toženec 5. oktobra 1896 kot obdolženec zaslišan, se zastaranje ni pretrgalo, ker to bi se bilo le moglo zgoditi, ko bi bil imel prvi sodnik takrat že predlog opravičene osebe pred seboj. Dokler se to ni zgodilo, ni bil obtoženec še v smislu kazenskega zakona pravilno obdolžen in ni bil mogel biti zaslišan kot obdolženec. Še le ovadba vložena 28. novembra 1896, katero je podpisalo 15 tržanov slovenske narodnosti, se more smatrati kot popolnoma v postavni obliki storjeni predlog. Takrat pa je bila kaznivost že zastarana z ozirom na določbe §-ov 491., 493., 531. in 532. k. z.

Ta slučaj se je naznanil c. kr. generalni prokuraturi in je taista vložila pritožbo ničnosti v obran zakona.

C. kr. najvišje sodišče kot kascijski dvor je 7. decembra 1897 v smislu §-a 292. k. pr. r. za pravo spoznalo:

Z razzodbo c. kr. okrožnega kot vsklicnega sodišča v C. od 26. avgusta 1897, št. 10642, s katero je bila potrjena oprostilna razzodba c. kr. okrajnega sodišča od 30. novembra 1896, št. 2521 se je kršil zakon in sicer glede določeb §-ov 491., 496, 531. in 532. k. z.

#### Razlogi:

Vsklicno sodišče smatralo je kot dokazano, da je obtoženec očitno govoril besede: »Die windischen Hunde sollen auf der Strasse crepiren, es sind lauter windische Hunde hier in Schönstein« in je v teh besedah našlo znak prestopka proti varnosti časti po §-u 491. k. z., taisto je bilo tudi mnenja, da je vsak prebivalec slovenske narodnosti bil opravičen za tožbo, pa izreklo je, da je bila še le zadnja ovadba od 28. novembra 1896 odločilna in je oprostilo obtoženca, ker je bila kaznivost baje zastarala. C. kr. okrožno sodišče je bilo mnenja, da je prestopek zastaral v treh mescih, da zaslišanje obtoženca dne 5. oktobra 1896 ni pretrgalo zastaranja, ker takrat še ni bilo pravnega predloga, da je toraj prestopek že bil zastaral dne 28. novembra 1896, takrat, ko je c. kr. okrajnemu sodišču v Š. došla zadnja ovadba. Razzodba vsklicnega sodišča pa je v dvojnem oziru pravnopomotna. Prva pomota je ta, da zaslišanje obdolženca dne 5. oktobra 1896 ni pretrgalo zastaranja. Res takrat še ni bilo pravnega predloga opravičenega obtožitelja, vendar pa je c. kr. okrajno sodišče vsled županove ovadbe v smislu §-a 89., odstavka 2, k. pr. r. obdolženca pozvalo z ozirom na to, ker se je dejanje iz začetka smatralo kot pregrešek po §-u 302. k. z.; v smislu §-a 227. in 531. k. z. po takem činu kazenskega zasledovanja zastaranje ugasne, ne oziraje se na to, kako se je ob času zaslišanja dejanje kvalifikovalo; važno je to posebno v takih slučajih, kadar se je dejanje, ki ustanovi prestopki proti varnosti časti, izprva uradoma zasledovalo kot hudodelstvo obrekovanja. Nikakor ni odločilno, iz kakega stališča se je to zaslišanje vršilo, odločilna je jedino le ta okolnost, ali je bil obdolženec zaslišan zaradi ravno istega dejanja, o katerem sta potem sodili okrajno in okrožno sodišče. Pa tudi glede kvalifikacije se je

okrožno sodišče motilo. Brez daljnega dokazovanje izreklo je, da ustanovijo dotične besede prestopok po §-u 491. k. z. Dalje se še niti ločilo ni, ali so te besede grdenje v ožjem smislu, t. j. podtikanje zaničljivih lastnosti ali zaničljivega mnenja ali pa zasmehovanje. Dvomljivo pa ne more nikakor biti, da se v teh besedah ne nahajajo znaki §-a 491. k. z. niti v enem, niti v drugem oziru.

Te besede niso izraz kake šale ali kakega dovtipa, v teh surovih izrazih ni najti namena koga zasmehovati; ravno tako ni najti v njih znakov grdenja v pravem smislu, ker grdenje je v gotovih slučajih tudi kazni prosto (§ 491, odstavek 2), tukaj pa ni treba dalje dokazovati, da se izraz: »windische Hunde« nikdar ne more vtemeljiti. V teh besedah se marveč nahajajo le znaki psovanja po §-u 496, ki se mora kaznovati po 2. odstavku z hudim zaporom do treh mesecev, ker se iz obnašanja kaže, da je hotel storilec žaliti narod. Z ozirom na to je čas zastaranja v tem slučaju celo leto, pa ne, kakor je okrožno sodišče trdilo, le tri mesce in po tem takem je tudi vse to, kar je okrožno sodišče izvajalo iz svojega napačnega pravnega mnenja, neosnovano. Izreči se je moralo, da se je zakon kršil v določbah §-ov 491., 496., 531. in 532. k. z.

*Dr. Furo Hrašovec.*



## Iz upravne prakse.

### Razmerje med ugovori proti volitvi in pritožba do upravnega sodišča.

C. kr. upravno sodišče je o pritožbi Ivana K. in sodrugov proti razsodbi c. kr. deželne vlade v Ljubljani z dne 25. sušca 1897, št. 4090, tičoči se občinskih volitev v Kamniku, po 15. oktobra 1896 dognani javni ustmeni razpravi spoznalo za pravo:

Pritožba se zavrne deloma kot neutemeljena, deloma kot nedopustna.

#### Razlogi:

Proti dne 19. in 20. svečana 1897 zvršenim volitvam občinskega odbora v Kamniku ugovarja Ivan K. in sodrugi in sicer:

1.) da se je imenik volilcev preuredil proti predpisu §-a 17. obč. volil. reda v zadnjih osmih dneh pred volitvijo; in