

predvidjeni slučaj, da se u toj podsudnosti može da ustanovi opstoji li ili ne opstoji kakav ugovor. S toga će prema prilikama odvisiti od pojedinog slučaja, da li je iz nekog čina primaoca fakture izvoditi, da odbija ponudjenu podsudnost ili ju prihvaća. Prigovor mora uvijek da se odnosi na fakturu, a ne samo na robu, pak stoga postavljanje na raspoloženje radi slabe vrsnoće, radi zakašnjele otpreme itd. ne upliviše na podsudnost. Zaniječe li primaoc, da je naručio fakturiranu robu, to će odvisiti od načina, kako bude prigovorio fakturi, da li joj se protivi u gore navedenom smislu. Ne učini li toga, to je osnovana podsudnost fakture sve da i nije naručio robe.

Na svaki način § 88 sud. vl. predmnijeva, da je roba bila naručena, premda određuje, da je za opravdanost podsudnosti fakture dovoljno, da faktura nosi neka čisto vanjska obilježja t. j. primjedbu označenu u zakonu i da takva faktura bude prihvaćena bez prigovora.

Činjenica da li je roba bila naručena ili ne, ne može iz praktičnih razloga, da upliviše na odluku o podsudnosti, jer bi se tim odlučivalo o meritumu stvari. Tim bi se ne samo bez potrebe zateglo odlukom o nadležnosti suda, već bi se, kad bi se nakon provedene rasprave izrekla nenadležnost, jer da fakturirana roba nije bila naručena, prejudiciralo odluci o glavnoj stvari, te bi po tomu nenadležan sud riješio meritorno spor. Stoga mora primaoc ne naručene robe e da se ugne podsudnosti fakture, da prigovori toj fakturi, isto tako kao da je naručio fakturiranu robu (pl. odl. 14. novembra 1905. pres. 151. Vrh. Sud.).

Šp.



Iz pravosodne prakse.

Civilno pravo.

a) K uporabi §-a 1432 o. d. z.

Toženec B. je prodao tožniku A. leta 1906 slanine za 1541 K 28 h. Tožnik trdi, da mu je to terjatev plačal tako: dal je tožencu vina za 370 K 44 h, plačal mu v gotovini dne 21. junija 1906 znesek 400 K, dne 21. ali 22. avgusta 1906 zopet 400 K,

ter mu ostanek 370 K 84 h poslal po pošti. Vkljub temu terjal ga je toženec še za 400 K, in, dasi mu je tožnik v pismih z dne 5. in 7. oktobra 1906 zagotavljal, da je vse plačal, prejel je dne 31. oktobra 1906 opominjevalno pismo od toženčevega zastopnika. Ker ni maral tožen biti, ker je mislil, da se v računu moti, in ker je pozabil, da je bil pri plačilu zneska 400 K meseca avgusta 1906 navzoč priča M., izročil je zahtevani denar priči H., da ga ponese tožencu s pismom, v katerem mu je zopet povedal, da je toženec že popolnoma plačan, da mu pa pusti poslanih 400 K na duši, da bi jih toženec še rad vrnil, ko se bo »stegnil«, pa bo prepozno. Pozneje enkrat pravil je priči M., da je tožencu 400 K preveč plačal, in ker mu je ta povedal, da je bil navzoč, ko je tožnik plačal tožencu 400 K, uvidel je, da more to dokazati in je vložil zato dne 4. decembra 1906 tožbo na povračilo v zmoti plačanih oz. od toženca brez vsakega naslova pridrževanih 400 K.

Toženec je predlagal zavrnitev tožbenega zahtevka, priznavajoč vsa plačila, izvzemši ono iz meseca avgusta 1906, ter uveljavljajoč tudi, da tožnik že zato ne more zahtevati povračila, ker je z ozirom na vsebino pisem z dne 5. in 17. oktobra 1906 plačal, česar vedoma ni bil dolžan.

Priča H. je potrdil, da je prišel dne 22. ali 23. avgusta 1906 s potovanja v Ljubljano, se oglasil isti dan pri tožniku, in bil navzoč, ko je ta dan tožnik odštél tožencu denar, rekši: »tukaj imaš 200 gl., pa glej, da mi jih ne boš utajil.« Navzoč bil je tudi priča M. Ta je potrdil, da je bil nekoč s H. priča, ko je tožnik odštél tožencu 200 gl.

C. kr. okrajno sodišče v Ljubljani je s sodbo z dne 19. decembra 1906 opr. št. C III 421/6-4 ugodilo tožbenemu zahtevku iz razlogov:

Ker je med strankama sporno le plačilo iz meseca avgusta 1906, in je po izpovedbah prič H. in M. zadostno dokazano, da je tožnik plačal tožencu ta znesek, je tudi dokazano, da je toženec na opominjevalno pismo z dne 31. oktobra 1906 poslani denar sprejel neupravičeno. — Sklicevanje toženčeveo na določbo §-a 1432 o. d. z. ni umestno. Zakon smatra v tem slučaju plačnika za darovalca, in ker se daritve po §-u 946 o. d. z. redno ne smejo preklicevati, je določba §-a 1432 o. d. z. le popolnitev in slučaj

§-a 946 o. d. z. O daritvi pa ni moči govoriti, ako plačnik ni imel darilnega namena, in je plačal v zmoti, čeprav le o možnosti dokaza, in le pod pritiskom tožbe. Da tožnik ni imel namena darovati tožencu zneska 400 K, kaže zatrjevanje, da je toženca popolnoma plačal, da pusti ta denar tožencu na duši, in da je vložil tožbo, ko je zaznal za dokaze.

Toženec je izpodbijal to sodbo s prizivom zaradi napačne dokazne ocene, ker po izpovedbah prič H. in M. dokaza o plačilu ni smatrati izvršenim, in zaradi napačne pravne presoje, češ da je tožnik vedoma plačal neobstojaječ dolg, in je torej vporabiti § 1432 o. d. z.

C. kr. deželno sodišče v Ljubljani je s sodbo z dne 1. februarja 1907 opr. št. Bc III 14/7-4 zavrnilo priziv iz teh razlogov:

O nepravilni dokazni oceni ni govora, ker prizivatelj ni navedel okolščin za nezanesljivost prič.

Pravni presoji izpodbijane sodbe je pa pritrditi iz teh nagibov: Po splošnih načelih sme nazaj zahtevati, kar je kdo dal v zmoti t. j. v mnenju, da je dolžan, in da s plačilom izpolni pravno obvezo, ko prejemnik do dajatve ni imel nobene pravice. Zakoniti razlog za povračilni zahtevek tiči v tem, da ne sme biti v kvar dolžniku, če poravna dvomljiv dolg v to svrhu, da se izogne preteči tožbi, in da nihče ne sme obogateti brez pravnega naslova. Ako se tedaj naknadno izkaže, da vprašavni dolg ne obstoja, dobi plačnik plačano nazaj (§§-i 1431, 1435 o. d. z.).

Izjemo ustanavlja § 1432 o. d. z.; izjemno določbo pa je strogo tolmačiti, ker smatra zakon v tem slučaju plačnika za darovalca. Gotovost in vednost, kakor to zahteva § 1432 o. d. z., pa tukaj nista dani. Toženec še vedno trdi, da ni plačan, terjal je tožnika po zastopniku preteč mu s tožbo, in če tožnik pod vplivom tega pisma plača misleč, da se v računu moti, kakor navaja v tožbi, se ne da s sigurnostjo sklepati, da si je bil svest, da ni več dolžan. Tudi iz pisem z dne 5. in 17. oktobra 1906 se ne da posneti ta zavest, ker tožnik, poudarjaje sicer, da je plačal dvakrat po 400 K, vabi toženca, naj pride k njemu, da se stvar uredi. Ako se še uvažuje, da tožnik ni vedel točno plačilnega dne, in da je vkljub svojim trditvam, da je že vse plačal, raje plačal, nego se dal tožiti, se ne more priti do prepričanja,

da je tožnik ravnal v zavesti storjenega plačila in darilnega namena, marveč da je bil vsekakor v dvomu.

Toženec je izpodbijal to sodbo z revizijo po §-u 503 št. 3 c. p. r., ker prizivno sodišče v protislovju s pravnimi spisi opira svojo sodbo na dejstvo, da je tožnik glede obstanka terjatve bil v dvomu ter navaja pisma tožnikova in trditve tožnikove v pravdi, češ da je tožnik dobro vedel, da je že plačal, ker to sam vedno zatrjuje, ter se sklicuje tudi na § 503 št. 4 c. p. r. trdeč, da so dani pogoji za vporabo § 1432 o. d. z.

C. kr. najvišje sodišče je s sodbo z dne 4. aprila 1907 št. 3478 zavrnilo revizijo iz teh razlogov:

Revizijski razlog po §-u 503 št. 3. c. p. r. ni zakonito izveden, ker izpodbija prizivatelj le logične sklepe, iz katerih je izvajalo prizivno sodišče, da je tožnik pri plačevanju utoževanega zneska bil v dvomu o svojem dolgu, ne izpodbija pa dejanskih okolnosti, na katere se opirajo ti sklepi, češ da ne soglašajo s pravnimi spisi.

Tudi revizijski razlog po §-u 503 št. 4 c. p. r. ni dan, ako tožnik — in to je ugotovilo prizivno sodišče — o svoječasno izvršenem plačilu ni bil brez dvoma, marveč je kakor vesten človek vsekakor moral računati z možnostjo spominske napake. Tožnik torej ni bil nesiguren zastran možnosti izvršitve dokaza, marveč zastran obstanka dolga samega, in ni, kakor zahteva to § 1432 o. d. z. za izključenje povračilnega zahtevka, izvršil plačila, o katerem je vedel, da ga ne dolguje.

Dr. O. P.

b) Ne može se tražiti povišenja odpremine, koju otac isplati za uzdržavanje svog izvanbračnog djeteta a na temelju nagodbe odobrene od suda. (§ 171 o. g. z.)

Dr. N. priznav se ocem malodobnog Božidara, rođenog 27. septembra 1895, nagodio se dneva 18. oktobra 1897 sa štitništvoim djetetovim, pak je — e da udovolji svim dužnostima, na koje je po zakonu i s priznanog očinstva vezan — isplatio jednom za uvijek za mld. Božidara 700 for. Štitnik je na to izjavio, da je tim podmirena svaka štíćenikova mu tražbina. Tu je nagodu odobrila nadštítnička oblast. Nakon toga se promijenio

štitnik pak je tužio Dr. N., da za uzdržavanje svog sina Božidara plaća 20 K na mjesec i to od 1/5 1906 dok malodobnik ne uzmože, da skrbi za se.

Ta je tužba bila odbijena u sva tri stepena.

Obr. II. stepena: Pravo izvanbračnog djeteta, da traži od svog oca dolično uzdržavanje, strogo je privatnopravne naravi. To proizlazi ne samo iz odredbe § 165 o. g. z., po kojoj su izvanbračna djeca isključena od prava porodice i rodbine, nego i iz odredbe § 171. o. g. z., polag koje obveza za uzdržavanje i opskrbu izvanbračne djece prelazi, kao svaki drugi dug, na nasljednike roditelja. Kad je dakle očeva dužnost, da skrbi za uzdržavanje svog izvanbračnog djeteta, strogo privatnopravne naravi, to se moraju i ugovori, te otac sklopi sa svojim izvanbračnim djetetom glede tog uzdržavanja, prosudjivati prama ustanovama strogo privatnopravnim t. j. prema općenitim zakonskim odredbama o ugovorima.

Prema tome je gornja pogodba valjana i obvezatna ne samo za tuženika nego i za malodobnog sina mu Božidara (§ 865. o. g. z.). Tim što je tuženik u nagodbom određenu svrhu položio u sud 1400 K, ispunio je posvema preuzetu obvezu; pak je svejedno, što se je nakon sklopljenja nagodbe promijenio štitnik, kao što je svejedno, da je sam tuženik priznao, da su se sada njegove imućtvne prilike poboljšale, pa da bi lako mogao plaćati, što se od njega tužbom traži; a isto je tako svejedno, što tužiteljeva majka poboljeva pak je stoga njena sposobnost za zaradu umanjena te napokom što je ono 1400 K već potrošeno na uzdržavanje i liječenje tužiteljevo. Sve te činjenice nijesu ni najmanje kadre, da umanje valjanosti prepornog ugovora, pak ga se i ne može pobijati sa stanovišta §-a 170 o. g. z., kad se ustanova tog §-a ne smije ekstensivno interpretirati a kad s druge strane tog ugovora ne sklopiše djetetovi roditelji, već njegov otac sa zakonitim mu štitnikom.

Mimogred bude istaknuto, da sučeva presuda, kojom se određuje, koliko ima da otac plaća za uzdržavanje svog djeteta, uvaži i imućtvne prilike očeve a i potrebe djetetove u doba proglašenja presude pa da takova presuda ne brani, da se određena svota povisi ili snizi prema nastalim imućtvnim prilikama; a isto se tako smiju prema nastalim prilikama naknadno povisiti ili sni-

ziti doprinosi za uzdržavanje pa bili utvrđeni i ugovorom, kad je u istom bila ustanovljena dopustivost takovih promjena; ali je takvo povišenje ili sniženje doprinosa isključeno kad su se stranke pravovaljano pogodile, da se je otac isplatom odpremine jednom za uvijek oslobodio dužnosti, da dalje doprinaša za uzdržavanje djeteta.

Obr. III. stepena (Odl. 9/10. 1906 Br. 15.064): U previdu se navodi, da pitanje uzdržavanja izvanbračne djece zadire u javni interes. Na to je odvratiti, da dužnost očeva, da skrbi za uzdržavanje svog izvanbračnog djeteta, počiva na obveznom (§ 171 o. g. z.) odnošaju, dakle na odnošaju privatno-pravne naravi, da izvanbračna djeca, osobito što se tiče oca, ne uživaju prava porodice, te napokon, da gradjanski sudovi imaju da odlučuju sa stanovišta postojećeg privatnog prava jedino o sporovima privatnopravne naravi. Kad je dakle nagodbom odobrenom od suda utanačeno što ima otac da doprinese za uzdržavanje, tad se ne može primijeniti odredba §-a 170 o. g. z. već radi jasnog slova tog §-a, a osobito i radi toga, što u tom slučaju nema govora o nadstinitičkom odobrenju. Priznati je, da nagodba odobrena od nadstinitičke oblasti nosi na sebi aleatorno obilježje, ali se odatle ne da izvoditi, da ta nagodba ne ima valjane nerušljive snage (§ 138 o. g. z.), već jedino, da sud pri odobravanju takovih nagodbi ima da opreznije postupa, e da izvanbračno dijete ne pretrpi štete. Zakon ne pruža nikakove podloge, da bi se u nazočnom svakako sa žaljenja vrijednom slučaju ugodilo previdu. Šp.

c) Ima li se primijeniti bagatelarni postupak u sporovima s uporabnog ugovora kad je vrijednost spornog predmeta udarena na 100 K, a tuženik nije prigovorio toj ucijeni.

(§ 448 gr. post.)

Gazda Vojin P. dao u zakup nešto zemlje kmetu Ivanu R. Kad minuo zakupu rok, tužio Vojin P. svog zakupnika, da se seli i da mu preda zemlju: u tužbi udario cijenu predmeta na 100 K.

Kot. sud proveo raspravu u redovitom postupku, pa kad tomu tuženik ne prigovorio, udovoljio tužbi.

Prizivno sudište odbilo tuženikov priziv u nejavnoj sjednici prema odredbi §§ 471₂, 473 i 474 gr. post., jer da je u tužbi bila naznačena vrijednost spornog predmeta na 100 K, pa da se polag §-a 448 gr. post. ima da primijeni bagatelarni postupak. U tom se pak postupku može pobijati presuda I. stepena jedino s razloga nabrojanih u §-u 477 (1—7.) gr. post. i dočim tuženik u svom prizivu ističe, da je postupak manjkav i da se presuda osniva na pogrešnom pravnom prosudjivanju stvari, to se ni iz daleka ne pozivlje na nijedan od napomenutih razloga ništavosti.

Vrhovno je sudište (odl. 9. I. 1906 Br. 113) odbilo tuženikov utok, jer da je po §-u 517 gr. post. nedopustiv. Pošto je vrijednost predmeta bila udarena na 100 K, a tuženik nije prigovorio toj ucijeni tekom rasprave, to se u nazočnom slučaju radi o bagatelarnoj stvari (§ 448 gr. p.) i to tim više, što današnji građanski postupnik nije usvojio odredbe §-a 4 prijašnjeg zak. o bagat. postupku (od 27. aprila 1873), prema kojoj bijaše isključen bagatelarni postupak u sporovima s uporabnog ugovora. Osim toga u ovom se stanju ne može uvažiti, što tuženik cijeni sporni predmet na najmanje 200 K. Šp.

d) Pogoj določbe §-a 1109 o. d. z. je, da konča pogojena doba najemne ali zakupne pogodbe. Ta določba torej ne velja, če se je razveljavilo pogodbo v zmislu §§-ov 1117 in 1118 o. d. z. — Kaj pomenja določba §-a 1109 o. d. z. „da je vrniti predmet zakupne pogodbe v navadni gospodarski kulturi?“ — O učinkih tožbe na razveljavljenje zakupne pogodbe, če se ji je ugodilo.

A je dal *B*-ju v zakup posestvo v *M.* za dobo 12 let. Ker *B* zakupnine ni redno plačeval, ga je tožil *A* na priznanje, da je zakupno razmerje razrušeno. Dne 1. januarja 1904 je bila podana tožba, sodba pa, ki se je ž njo tožbenemu zahtevku ugodilo, je stopila v pravno moč šele koncem junija istega leta. Med tem je dosedanji zakupnik njive najetega posestva obdelal in obsejal. Ko je moral to posestvo zapustiti, je tožil *A*-ja na plačilo v znesku 1374 K, češ da je njive obdelal in obsejal, da pa jih je

moral pred žetvijo glede na pravokrepno razrušeno pogodbo zapustiti.

Prvo sodišče je tožbeni zahtevek razen malenkostnega zneska odbilo.

Razlogi.

Vsak zakupnik ima v zmyslu §-a 1109 dolžnost vrniti v zakup vzeto polje tako obdelano, kakor to zahteva dotični letni čas, ne da bi mogel zahtevati odškodnino za obdelavo in obsetev.

Vsled tožnikovega priziva je prizivno sodišče prvo sodbo razveljavilo in stvar vrnilo prvemu sodišču v novo razpravo in razsojo.

Razlogi.

Tožnik, čigar zakupna pogodba glede zemljišča v M. je bila radi neplačila zakupnine predčasno t. j. pred pretekom pogodbene dobe razrušena, zahteva od toženca lastnika v zakup danega zemljišča povračilo izdatkov za obdelavo, pognojitev in obsetev v znesku 1374 K, češ da bi se sicer toženec s tem zneskom obogatil.

Poleg kompenzacije raznih svojih protiterjatev je toženec ugovarjal tudi, da je prevzel tožnik ob početku zakupne dobe zemljišče istotako deloma obdelano, njive deloma pognojene, da je torej, ko je zdaj zemljišče obdelal, pognojil in obsejal, ravnal le v zmyslu zakupne pogodbe in s tem le zadostil dolžnosti, ki jo zakupniku nalaga določba §-a 1109 o. d. z. Prvi sodnik je tožniku priznal le izdatke za obsetev, druge pa mu je odbil z ozirom na določbo §-a 1109 o. d. z. Ta nazor pa je pravno pomoten.

Predpis §-a 1109 o. d. z. ima v mislih edino le slučaj, ko zakupna pogodba poneha koncem pogodbene dobe.

Res je sicer, da ima zakupnik v zakup vzeto stvar (tukaj zemljišče) vrniti tako obdelano, kakor to zahteva dotični letni čas (doslovno: »in gewöhnlicher wirtschaftlicher Kultur«). Ta predpis pa je bolj narodnogospodarskega pomena, da se prepreči vsako opustošenje, vsako pretrganje užitka in obdelave v zakup danega zemljišča, nima torej namena, spraviti ob izdatke zakupnika, ki je izven pogodbe (o tej se je pač pravokrepno razzodilo, da je razrušena vsled neplačevanja zakupnine) s svojimi

silami, s svojim delom in ob svojih stroških zemljišče obdelaval, pognojil in obsejal — za zakupodajalca.

Povročilo teh izdatkov mu gre že po občnih določbah o. d. z. (prim. §§-e 416, 1435, 1447 in dr. ter Krainzov komentar II. del str. 222: . . . »za kar mu gre tudi povračilo stroškov obdelave«).

Sporno prašanje je moči rešiti torej le, če se dobi pravilni odgovor na vprašanje, dokdaj je bil tožnik res zakupnik toženčevega zemljišča? V tem pa se je ozreti na tisti trenotek, ko se je današnjemu tožniku vročilo tožbo na priznanje, da je pogodbeno razmerje vsled neplačila zakupnine razrušeno. Ker se je temu tožbenemu zahtevku ugodilo in učinkujejo take pravokrepne sodbe *ex tunc*, je uvaževati, da je današnji tožnik prenehal biti zakupnik z dnem vročene tožbe na razrušitev pogodbe in ga je bilo poslej smatrati le za nepoštenega detentorja. Pravice in dolžnosti njegove je presojati torej s stališča predpisov, veljavnih za tiste, ki oskrbujejo kak posel brez pooblastila in naloga (§§-i 335, 336, 416, 1035 in nasl. o. d. z.)

Ker je toženec ugovarjal, da je izročil tožniku zemljišče deloma obdelano in pognojeno, da se torej s tožnikovimi iztoževanimi izdatki ni obogatil, a se o tem ni razpravljalo, je bilo prvo sodbo razveljaviti in stvar vrniti prvemu sodniku v novo razpravo in razsojo.

Na revizijo obeh strank je c. kr. vrhovno sodišče z odločbo dne 30 oktobra 1906 št. 17.029 prizivno sodbo potrdilo iz nje pravilnih razlogov.

Dr. A. Š.

e) Meje dopustne presoje dokazovanja po prizivnem sodišču (§ 503 št. 2 c. p. r.); potreba izrečnega ali tihega lastnikovega dovoljenja pri izvrševanju rabe na njegovi stvari za priposestvanje dotične služnosti (§ 313 o. d. z.).

Solastnika *A* in *B* sta tožila *C*, naj prizna, da jej ne pristaja pravica hoje po njuni parceli *x* v smeri *d—f* z njene parcele *y* na drugo nje parcelo *z*, da ima v bodoče to hojo pod globo opustiti, ter plačati jima pravdne stroške.

Okrajno sodišče v Žužemberku je s sodbo dne 20. maja 1904 tožbeni zahtevek odbilo, ter oba tožnika obsodilo, da morata nerazdelno toženki povrniti pravdne stroške.

Razlogi.

Po pričah *D*, *E* in *F*, ter zapriseženi izjavi toženke je imeti za dokazano, da je le-ta od l. 1875, ter da so nje posestni predniki javno in mirno rabili sporno progo čez parcelo tožiteljev za bližnjico, odnosno pešpot vsakokrat, kadar jim je brez vožnje bilo kaj na gorenjem delu toženkine njive opraviti, in sicer že več nego 30 let od tožbe nazaj računajoč. Trditev tožnikova, ki sta, kakor je sodišču znano, sploh več časa s toženko v jezi ter v pravadah z njo, da nista videla izvrševanja sporne hoje, nikakor ni verjetna, kajti iz krajevnega ogleda izhaja, da se na sporno progo ne vidi samo s toženkine senožeti, ampak tudi z vseh delov njive tožnikov. Iz sodnega krajevnega ogleda dalje izhaja, da je druga vožna in hojna proga *g—h* oddaljena bolj in sicer za 44 *m* bolj kakor sporna proga od doma in njive toženke, ter da ta kolovoz *g—h* ne leži na zemljišču tožnikov, tako da tu ni vpoštevati ugovora o razširjenju služnostne pravice v zmislu §-a 484 o. d. z.

Tožnika torej nista dokazala, da bi si toženka lastila pravico služnosti vprašljive hoje v smeri *d—f* čez parcelo tožnikov in zavrnitev tožbenega zahtevka je opravičena. —

Tožnika sta se prizvala 1) radi nemožnosti preskušati sodbo, ker so pomanjkljivi razlogi (§ 477 št. 9. c. pr.), 2) radi pomanjkljivosti postopanja, 3) radi nepravilne ocene dokazov, 4) radi nepravilne pravne presoje stvari, 5) radi nepravilnosti izreka o stroških glede nerazdelnega povračila.

Prizivno sodišče v Rudolfovem je dne 6. septembra 1904 v nejavni seji sklenilo, da se prizivu radi ničnostnega razloga § 477 št. 9. c. pr. ne ugotovi, — potem pa po javni razpravi razsodilo, da se prizivu radi drugih razlogov ugotovi in spozna po tožbenem zahtevku.

Razlogi.

Prizivni razlog ničnosti v zmislu §-a 477 št. 9. c. pr. r. ni utemeljen. Iz razlogov prvega sodnika se da posneti, da je tožbeni zahtevek zavrnil, češ ker je toženka dognala dokaz po pričah

in svojem zaslišanju, da je ona v zvezi s svojima prednikoma izvrševala več nego 30 let pešhojo v sporni progi $d-f$ čez parcelo tožnikovo x , kadar je imela opravka na svoji parceli y in ker je tedaj služnostno pravico pešhoje priposestovala; nadalje ker tožnikov trditev, da nista videla izvrševanja sporne hoje, ni verjetna, z ozirom na to, da se ne samo z vseh delov nje parcele, ampak glasom podatkov lokalnega ogleda z njune njive natančno vidi, ako kak človek hodi po sporni progi, ker torej ni dokazano, da bi se bilo pešhojo izvrševalo skrivoma. Razlogi sodbe potemtakem niso tako pomankljivi, da bi je ne bilo možno presojevati. Tudi okolnost, da prvi sodnik v svojih razlogih ni razmotraval vseh ugovorov tožnikov, ne utemeljuje navedenega ničnostnega razloga po zmislu §-a 477 št. 9 c. pr. r., ki je podan le tedaj, ako odločba ni utemeljena po nikakih razlogih.

Utemeljen je pa prizivni razlog nepravilne ocene dokazov in nepravilne pravne razsoje.

V prvem pogledu toženka sama trdi, da je ona sama (ne v zvezi s svojimi predniki) izvrševala pešhojo po parceli tožnikov x skozi 30 let, a zaslišana za stranko potrjuje to izvrševanje samo za čas od leta 1875 naprej, od katerega časa do vložitve tožbe (4. aprila 1904) ni še preteklo 30 let. Ker se torej toženka sama ne sklicuje na izvrševanje pešpoti po svojih prednikih, ni se ozirati na to, kar potrjujejo v tem oziru njene priče.

Nadalje pa izpovedujejo priče tožnikov, da niso nikdar videli toženke hodeče po sporni poti. Vse te priče so ali sosedje toženke ali pa so imele opravka v obližju parcele x . Ako torej te priče v teku 30 let niso zapazile, da bi bila toženka izvrševala pešhojo v sporni smeri, ne more se prizivno sodišče prepričati o resničnosti tega izvrševanja in to tem manj, ker glasom lokalnega ogleda ni na parceli x v sporni smeri videti prav nobene poti in že to kaže na to, da se pešhoje ni moglo izvrševati toliko, ali na tak način, da bi moglo to izvrševanje privedi do priposestovanja.

Kar se tiče razloga nepravilne pravne presoje, je utemeljen toliko, da se prizivatelj — tožnika pač moreta sklicevati na določbo §-a 1500 o. d. z., ker po podatkih pričevanja in lokalnem ogledu ni imeti za dokazano, da sta o pridobitvi parcele vedela,

da obstoji služnostna pravica pešhoje po tej parceli v korist toženki.

Utemeljen pa ta prizivni razlog ni v tem pogledu, da bi izvrševanje pešhoje po toženki ne moglo privedi do priposestovanja, ker je ni izvrševala v zavesti, da izvršuje služnostno pravico in da je izvrševanje pešhoje brez vse koristi za parcelo y , kajti, ako bi bila toženka res izvrševala 30 let pešhojo, bi bila s tem pokazala svoj namen, izvrševati hojo ko pravico. Raba sporne poti bi pa bila v očividnem hasek parceli y , ker je, kakor je ugotovljeno po lokalnem ogledu, ta pot precej (za 44 m) bližja od poti $g-h$ in ker je brez pomena, če bi bila toženka sporno pot rabila le, kadar je hodila bosa, ali kadar so hodili h kosilu delavci.

Z ozirom na to tudi ni postopanje pomankljivo, ako prvi sodnik dokaza po lokalnem ogledu in zvedencih o tem, da nima toženka vsled izvrševanja sporne pravice nikakoršne koristi pri obdelovanju svoje parcele y , ni proizvel.

O katerih bistvenih znakih servitute hoje in katerih pogojih priposestovanja se ni razpravljalo v I. inštanci, prizivatelja niti ne trdita in se zato ne vidi, zakaj bi bilo iz tega ozira ostalo postopanje pomankljivo.

Ker je priziv, kolikor se je to razložilo zgoraj, utemeljen, bilo mu je ugoditi, rabsodbo sodišča I. inštanice premeniti in ugoditi tožbenemu zahtevku. —

Toženka je proti reformatni sodbi vložila revizijo iz razloga §-a 503 št. 2 (ker je prizivno sodišče ovršlo prvosodno oceno, ne da bi bilo samo dotične dokaze neposredno sprejelo, oz. ne da bi dalo dokazovanje s prve instance neposredno pred seboj ponovilo), dalje iz razlogov §-a 503 št. 3. in 4. c. pr. r.

Najvišje sodišče je s sodbo dne 11. januarja 1905 št. 18.542 revizijo zavrnilo ter sodbi dodalo razloge:

Revizija iz razloga št. 2 §-a 503 c. pr. r. ni utemeljena. Prvi sodnik je samo ugotovil, da je z vseh delov toženkine senožeti in njive tožnikov odprt pogled na sporno parcelo, da se torej mora videti, ako kdo hodi po sporni progi, ter je zgol iz te okolnosti sklepal, da trditev tožnikov, češ, da o izvrševanju služnosti niso ničesar vedeli, ni verjetna; ni se pa oziral na izpovedi mnogih prič, najbližjih sosedov, ki so tudi lahko opazovali to progo. Ako je prizivni sodnik, vpoštevajoč izjave prič v prvo-

sodnem dejanskem stanu, prišel do nasprotnega sklepa, to v dejanskem oziru ni prekoračil mej, danih mu o presoji dokazovanja, in ni mu trebalo zopetnega zaslišavanja prič, ker se prvi sodnik niti ni izrekel o večji ali manjši verjetnosti prič, ni razložil, da njih izjave niso resnične, in ker tudi ni pretresaval okolnosti, da se s toženkine senožeti in z njive tožnikov vidi na vprašljivo progo.

Revizija pa tudi ni upravičena iz razloga napačne pravne presoje (§ 503, št. 4. c. pr. r.).

Po §-u 313 o. d. z. se kako pravico rabi, če kdo stvar koga drugega z njegovim dopuščanjem v svojo korist obrača; ako naj torej raba tuje stvari vodi do priposestevanja, treba dokazati, da se je raba vršila 30 let z dovoljenjem tistega drugega, bodisi z izrečnim ali tihim dovoljenjem, s tem da se je opustilo zabranitev.

To, kar je prvi sodnik ugotovil, da se namreč z omenjenih dveh parcel vidi na progo poti, pa ne zadostuje v dokaz, da sta tožnika videla hojo toženke, oziroma da so posestni predniki tožnikov videli hojo toženke in nje prednikov, ali da bi jo bili ob primerni pazljivosti morali videti, posebno ker, kakor ugotavlja druga stopnja, takih hoj niso opazili sosedje, imajoči v neposredni bližini svoje njive, na katerih so morali raznovrstno delati, in pa ker ni bilo videti sledov, da se je ondi hodilo. Vrhu tega priznava priča Č, da je v primerih, ko ga je baje videl tožnik, hodil, da je tudi tožnik brez ovir hodil po zemljiščih toženke, ker sta si bila tedaj prijazna, tako, da je pri tej hoji misliti na sosedsko postrežljivost. —

Pravnega sklepa prizivnega sodišča, da izvrševanje zahtevane služnosti ni moglo dovesti do priposestovanja, se torej ne more imenovati napačnega, tudi tedaj ne, ako se je toženka, kakor navaja revizija poudarjajoč št. 3, § 503. c. pr., sklicevala na izvrševanje svojih posestnih prednikov.

Revizija je torej bila zavrtna kakor neutemeljena.

Dr. Volčič.

Kazensko pravo.

a) Razmerje med §§-i 199/d in 320/f kaz. zakona.

A. je dne 2. avgusta 1906 gnal par volov na semenj v Č. z zastaranim živinskim potnim listom, na katerem je popravil datum izdaje iz 12. junija 1906 v 29. junija 1906, datum uporabnega dne pa iz 12. junija 1906 v 2. julija 1906.

Kazensko sodišče ga je s sodbo 10. okt. 1906 oprostilo hudodelstva goljufije po §-ih 197 in 199/d kaz. zak., katerega edino je bil obtožen, in ga tudi ni obsodilo krivim prestopka po §-u 320 kaz. zak. V razlogih se je navajalo: Obtoženec je ravnal pač v namenu, kakor ga zahteva § 199 kaz. zak., ker je hotel državno nadzorovalno oblastvo preslepiti, da sta vola krita s pravilnim potnim listom, vendar pa ga ni bilo obsoditi, ker sredstvo v to ni bilo sposobno. Obtoženec se je namreč zmotil v številkah mesecev tako, da je omenjene datume premenil v 29. junija 1906 mesto 29. julija 1906 in v 2. julija 1906 mesto v 2. avgusta 1906, vsled česar je potni list ostal po popravi ravnotako neveljaven kakor je bil prej, v tem namreč, da je ostal zastaran. Zaradi absolutne nesposobnosti sredstva tudi ne more biti govora o poskusu goljufije v zmislu §-a 8 kaz. zak. Obtoženčevo dejanje tudi ne vsebuje prestopka zoper javne naprave v zmislu §-a 320/f kaz. zak., kajti vsebina temu prestopku je ista kakor v §-u 197 kaz. zak. Tudi ta prestopok zahteva premočilni namen in se razlikuje od hudodelstva po §-u 197 kaz. zak. samo v tem, da se pri njem ne zahteva namena oškodbe. — Za ta prestopok bistveni premočilni namen pa se pač ni dal uresničiti, ker sredstvo v to svrhu nikakor ni bilo sposobno.

Na ničnostno pritožbo javnega tožnika je najvišje sodišče dne 22. marca 1907 pod št. 18101/1906 razsodilo: Ničnostni pritožbi se ugaja, izpodbijana sodba se razveljavlja ter je obtoženec kriv, ker je storil opisano dejanje in ker je s ponarejenim živinskim potnim listom gnal na sejem v Č., prestopka po §-u 320/f kaz. zak. in po §-ih 8 in 45 zak. o živinskih kužnih boleznih.

Razlogi.

Sodni dvor je upravičeno odklonil, da bi se obtožbeno dejanje devalo pod § 199/d kaz. zak. Pri dejanskem stanu goljufije mora biti škoda možna, on zahteva premotenje, s katerim naj bi se koga oškodilo (§ 197 kaz. zak.). Oškodovanje pa je bilo tu izključeno, kajti obtoženec bi ne bil mogel živine spraviti na semenj tudi ko bi se ponareja ne bila zapazila takoj, temuč ko bi se imelo 29. junij 1906 za pravi izdajni dan živinskega potnega lista, ker je le-ta tudi po izvršeni ponareji ostal zapal, torej neveljaven. Namena koga prevariti in oškodovati ne ustanavljata goljufije, ako ni obenem podana možnost oškodbe. Ta možnost je seve tudi pogoj poskušeni goljufiji. Obtožbeno dejanje torej nikakor ne spada v obseg §-a 199/d kaz. zak.

Po krivici pa sodišče obtožbenega dejanja ni postavilo pod § 320/f kaz. zak. Ono ne ume prav relacije med §-i 199/d in 320/f kaz. zak. — Odločba §-a 320/f kaz. zak. označuje za kaznivo vsako zaradi prevare storjeno ponaredbo kake javne listine in prepušča njeno kaznovanje samo tedaj §-u 199/d kaz. zak., kadar se ponaredba ni zgodila brez hudobnega namena, kakršnega ima § 197 kaz. zak. v mislih. Ta »hudobni namen« pa ne pomenja namena prevariti, temuč namen oškoditi, kar je nedvomno spoznati iz besedila v §-u 197 kaz. zak., katero označuje za način, kako se goljufija napravlja, prevaro z zvitim prigovarjanjem ali dejanjem ali porabo pomote ali nevednosti drugega, za goljufivi namen pa delovanje storilca in posledek njegovega delovanja t. j. oškodovanje. Ko pa § 320/f kaz. zak. izključuje goljufivi namen, s tem nikakor ne ustanavlja, da velja le za primere, pri katerih ni goljufivega namena. Bilo bi pač nedosledno, da bi ostale nekaznovane ponaredbe, ki se jih je napravilo z goljufivim namenom, ki pa iz kakršnegakoli vzroka niso kazniva goljufija, da bi se pa kaznovalo ponaredbe, katerim nedostaje oškodilnega namena, ker se je ugotovilo, da je imel obtoženec namen, prignati živino na sejmišče brez veljavnega živinskega potnega lista in brez poprejšnjega živinozdravniškega pregleda, torej namen, da bi državo oškodil v pravici, ukreniti določene naredbe, bilo ga je torej obsoditi zaradi prestopka po §-u 320/f kaz. zak.

Sodišče pa je tudi v zmoti, ko meni, da je, kakor pri goljufiji, treba tudi pri prestopku §-a 320/f kaz. zak. razen namena prevare še sposobnosti prevare z uporabljenim sredstvom. Brez pomena je uspeh, s katerim se je ponarejeno listino rabilo v prevarjenje. Ni odločilno, je li bila prevara možna, verjetna ali neverjetna, je li se je zgodila ali izostala. Falzifikat se pač ne more uporabljati neposredno kakor listina v takem zmislu, da naj ob sebi povzroči prevaro, temuč more se uporabljati, da bi izven svoje vsebine storil verjetno kako dejstvo, tu pa deluje samo kakor indicij, da povzroči prevaro skupno z drugimi slepili. »Animus fallendi« se izraža že z besedami »ponarediti«, »prena-rediti«, ker se s tem pravo, pristno premenja v napačno, ker se formalnemu poverilu daje podobo določnega, uradnega izvira. Razložek med goljufijo in ponarejo javne listine je prav v tem, da je ponareja storjena, ne da bi se bilo v resnici doseglo name-ravano prevaro.

Za krivdo po §-u 320/f kaz. zak. je torej brez pomena, da grajani živinski potni list ni bil v stanu, dokazati dejstva, katera je imel potrditi. S pretekom veljavnostne dobe se je potnemu listu vzela sposobnost, da bi služil v izkazilo pri kakem prihodnjem živinskem ogledu, ni se mu pa vzel listinski značaj.

Po navedenem se nahajajo v ravnanju obtoženca vsekakor znaki kaznivega dejanja po §-u 320/f kaz. zak.

Dejanski stan, ki je podloga obtožbi in ki je ugotovljen v sodbi, pa obsega tudi sestavine prestopka §-ov 8 in 45 z. zoper živ. kužne bolezni. Obtoženec je ravnal proti objektivni naredbi §-a 8 zakona zoper živ. kužne bolezni, ker je vole prignal na semenj brez veljavnega potnega lista. Brez pomena je stalno bivališče obtoženca in na semenj prignane živine. Rečeni pre-stoppek je bil že dovršen, ko se je živino brez veljavnega živin-skega potnega lista pognalo k semnju, ker je nevarnost za raz-širitev kake živinske bolezni lahko ravno tako ondi, kjer se živina požene k semnju, kakor na semanjem kraju. Izvršilni ukaz k zakonu o živinskih boleznih predpisuje, da je premembe med gonjo zabeležiti na živinskem potnem listu, predno se žene živino dalje, kar bi ne bilo treba, ako bi ne bilo dolžnosti, imeti živinski potni list že med gonjo. Ko na dlani je, da je isto, če imaš zapali ali ponarejeni živinski potni list ali pa če sploh

nimaš veljavnega živinskega potnega lista. Sodišče bi bilo moralo torej izreči obsodbo po §-ih 8 in 45 z. o živinskih kužnih boleznih, čeprav je državni pravdnik ni predlagal izrecno (§-a 262 in 267 kaz. pr. reda).

Bilo je torej v tem obsegu ugoditi na št. 9 *lit. a*) §-a 281 kaz. pr. r. sloneči ničnostni pritožbi in razsoditi kakor navedeno. —

—č.



Zemljeknjižni ali zemljiškoknjižni zakoni?

V razgovor podaja dr. Ed. Volčič.

Sestaviti in urediti mi je določila o zemljiških knjigah slično kakor je v dosedanjih zvezkih »Pravnikove« zbirke podana drugovrstna pravna tvarina. Tudi pri tem delu je posebno važnih dvoje točk: 1. vsebina in obseg knjige; 2. enotnost pravniške terminologije.

Kar se tiče prvoomenjene točke, mislim, da potreba ne zahteva samo občnega zemljeknjižnega zakona, temuč tudi vse druge državne in deželne (o napravi knjig i. t. d.) zakone, ukaze in razpise, ki so v bistveni zvezi z navedenim glavnim zakonom, to pa še posebno, kolikor jih je uporabljati na slovanskem jugu cislitvijske državne polovice. Zakon o napravi zemljiških knjig naj bi se navelo dobesedno le za eno kronovino, glede drugih nas se tikajočih kronovin pa bi se navelo le dotične razlike. Za Dalmacijo bi se iste odredbe natisnilo v hrvatskem izvorniku.

Pod črto se poda važna odločila najvišega sodišča, katerih pa ne bode toliko kakor v zadnjem (IV.) zvezku »Pravnikove« zbirke, ker so načela o predpisih zemljiške knjige starejša, torej ugotovljena že trdneje, kakor načela o civilnopravnih zakonih.

Enako bode spraviti v knjigo najvažnejša veljavna določila o razvidnosti zemljarinskega katastra, o razdelbi in zložbi zemljišč, o konverziji hipotekarnih terjatev i. t. d. Isto velja o predpisih za železniške in rudarske knjige ter za knjige o zemljiščih z nafto, tako da bode zbrana tvarina o sodnih javnih