

Iz pravosodne prakse.

Civilno pravo.

a) Pogodba je neveljavna, če je duševni položaj enega izmed pogodnikov pri sklepanju pogodbe tak, da je zmožnost spoznavanja motena in prosto delovanje volje omejeno (§ 869. o. d. z.). — Prizivno sodišče ni upravičeno ne upoštevati ugotovitev prvega sodnika, če ne ponovi dotičnih dokazov. (§ 498. c. pr. r.)

Marijana R. in J. Šp. sta sklenila kupno pogodbo tako, da proda J. Šp. kupovalki Marijani R. svojo hišo za 1600 K, ne da bi se bilo dogovorilo, kdo trpi vknjiženi dolg, kdo plača pismo i. t. d. Kupovalka je dala na račun prodajalcu 100 K. Ker pa prodajalec ni hotel napraviti pismene pogodbe, je vložila kupovalka tožbo. Ta tožba se je glasila prvotno tako, naj toženec izroči pismeno kupno pogodbo proti temu, da mu plača prodajalka ostanek kupnine 1500 K na roko; pri prvem naroku pa je tožnica premenila tožbeni zahtevek tako, da je kupnino porabiti za plačilo vknjiženih dolgov, ostanek pa izročiti prodajalcu. Toženec je ugovarjal, da je dogovor nejasen in da je bil pri sklepanju pogodbe pijan.

C. kr. okrajno sodišče v Kranju je s sodbo dne 12. aprila 1905 C II 14/5 spoznalo:

Tožbeni zahtevek, glaseč se: »Toženec je dolžan priznati, da se je sklenila med njim in tožnico veljavna kupčija dne 2. marca 1905, s katero je toženec tožnici prodal svoje posestvo vl. št. 160, kat. obč. Podbrezje za ceno 1600 K; dolžan je toženec izdati listino, na podlagi katere se na tem posestvu more vknjižiti lastninska pravica na ime tožnice, ter ji mora izročiti izbrisno dovoljenje glede vknjiženih dolgov proti temu, da mu izroči tožnica kupnino 1600 K, odbivši že plačanih 100 K, torej v ostanku 1500 K, ker bi se sicer mogla na podlagi v tej pravdi izišle sodbe vknjižiti za tožnico lastninska pravica in bi smela tožnica iz ostale kupnine poplačati pred vsem vknjižene dolgove in šele eventualni ostanek tožencu; dolžan je dalje toženec izročiti tožnici posestvo vl. št. 160 ad Podbrezje o sv. Jurju v

dejansko posest in ji povrniti sodne stroške», — se odbije in mora tožnica povrniti tožencu pravdne stroške.

Dejanski stan.

Po dejanski navedbi tožnice je prišel toženec dne 1. marca 1905 na dom tožnice, ter ji ponujal svojo hišo Podtabrom (vl. št. 160 ad Podbrezje) na prodaj. Ta dan ni prišlo do kupčije. Dne 2. marca 1905 je prišel toženec vnovič in sta stranki tržili za hišo ter končno se dogovorili, da proda toženec tožnici svojo hišo za 1600 K, da pojmeta prihodnji ponedeljek pismo delat in da izroči toženec hišo v posest tožnice o sv. Jurju 1905. Predlagala je tožnica, naj se toženca obsodi v izpolnitev te pogodbe.

Toženec je predlagal zavrnitev tožbene zahteve, trdeč, da se je dne 1. marca 1905 nad otroki svojimi, ki mu niso pokorni, raztogotil in da je v tej jezi in hkrati v pijanosti šel k tožnici in ji ponujal hišo na prodaj. Ali se je kaka pogodba sklenila ali ne, toženec ne ve, ker je bil pijan. Vendar pa ve toženec toliko, da mu je tožnica pred odhodom dejala, da mu za premislek dovoli rok do Velike noči, da se lahko do tedaj strezne in premisli, in če denar vrne, je kupčija podrta. Eden ali dva dni nato je toženec poslal Antona J. s svoto 100 K, katero mu je bila tožnica že na kup dala, k tožnici, a tožnica denarja ni hotela sprejeti, češ, da ne sprejme denarja, ker jo je žena toženčeva zmerjala.

Na posestvu vl. št. 160 ad Podbrezje sta bili dne 2. marca 1905 vknjiženi 2 terjatvi Ivana R. po 200 K, kar se od obeh strank priznava.

Priči Jera in Janez R. (mati, oziroma brat tožnice) sta izpovedali, da je nekega dne v letošnjem predpustu toženec, čigar rodbinske razmere so bile tožnici dobro znane, osobito znano, da dva njegovih otrok hodita še v šolo, prišel na njih dom in je dejal tožnici, da ji proda svojo hišo, ker ga otroci ne ubogajo pristavši: »Naj gredo otroci po svetu«. Zahteval je za hišo 800 gld., a tožnica mu je ponujala 780 gld. Drugi dan je toženec zopet prišel in zopet dejal, da hišo proda, ker ga otroci ne ubogajo. Priča Jera R. je še sama tožencu odgovorila, naj ne bo tako neumen. Tržili sta na to stranki za hišo in se končno

zedinili na 800 gld. Stranki sta si segli v roke, tožnica je dala tožencu na kup 100 K in toženec je dejal: »Denar bo moj, hiša bo pa Tvoja!« — ter pristavil, da pojmeta kmalu pismo delat.

Priča Franc P. je potrdil isto, kar ravnokar navedeni priči. Toženec je že prej pravil, da bo hišo prodal, ker mu otroci nočejo izkazovati pokorščine. Nekega dne pred pustom je dejal toženec priči, naj gre z njim k Marijani R. v vas. Priča je poznal na obrazu in na »krmežljavih« očeh toženca, da ga ima nekaj v glavi. Toženec, ki se rad napije, je pri Marijani R. pametno govoril. Dejal je, da hišo proda, ker ga otroci ne ubogajo. O tem, da bi bila tožnica tožencu dovolila kak rok za odstop od pogodbe, ni bilo govora.

Priči Janez in Marija G. sta soglasno izpovedali, da je dan po sklenjeni kupčiji prišla tožnica k njima, da se je Janez G. pošalil, vprašavši tožnico: »Ali boš ti sedaj ta mlada »Šmarenčevka?« (hišno ime toženčevo). Tožnica je pritrdila s pristavkom: »če pri tem ostane«. Na to je tožnica pravila pričama, da je za premislek dovolila tožencu rok do Velike noči, rekši mu: da si dotlej lahko glavo strezne in da je kupčija podrtá, ako ji toženec vrne na kup danih 100 K. Pričama je toženec znan za pijančka in znano je pričama, da je bil toženec dva dni pred kupčijo in par dni potem venomer pijan in da je bil pijan v jutro istega dne, katerega se je popoldne sklepala sporna pogodba. Toženec je v tem času meril cesto od ene strani na drugo. Priči Anton J. in Katra Šp. sta izpovedali, da je dva dni po sklenjeni kupčiji toženec poslal Antona J. z vsoto 100 K k tožnici, naj ji ta znesek vrne, a tožnica denarja ni hotela sprejeti. Toženec je znan pijanček.

Razlogi.

Po izpovedbah prič Jere in Janeza R. ter Franceta P. je dokazano, da je toženec dne 2. marca 1905 prišel k tožnici, ter ji ponujal svojo hišo na prodaj, češ, da bo hišo prodal, ker ga otroci nočejo slušati. Jera R. je pri tem še opomnila, oziroma posvarila toženca, naj ne bo tako neumen. Nato sta tržila za hišo in končno se zedinila na kupnino 1600 K, ne da bi bilo kaj govora o bremenih zemljišča, na katerem je bilo vknjiženih še obstoječih 400 K, in tudi ne o tem, kdo bo plačal stroške pisma itd.

Dokazano je dalje po izpovedbah prič Janeza in Marije G., Antona J., Franceta P. in Katre Š., da se ga toženec rad napije, da ga je imel v jutru 2. marca 1905 v glavi in da je bil oba dneva pred kupčijo in par dni potem pijan. Končno je dokazano po pričevanju Janeza in Marije G., da je tožnica sama dan po kupčiji pravila pričama, da je dovolila tožencu za premislek glede pogodbe rok do Velike noči, rekši mu, da se dotlej lahko v glavi strezne in kupčijo podere, ako ji vrne na kup danih mu 100 K.

Privoljenje v pogodbo mora po § 869 o. d. z. izraženo biti svobodno in resno. Okolnosti le-tega slučaja pa ne dopuščajo sklepa, da se je pogodbeni volja toženca izrazila svobodno in resno. Ako je namreč človek dva dni pred pogodbo venomer pijan in je pijan tudi v jutru tistega dne, ko se je popoldne sklepala pogodba, je domnevati, da je množina užitega alkohola vplivala tako na njegovo duševno razpoloženje, da mu je odvzela ali vsaj močno motila prosto delovanje volje. Tožnica, ki je, soseda, toženca prav dobro poznala za pijančka, je morala takšno duševno razpoloženje toženca takoj spoznati, to tembolj, ker je toženec svojo ponudbo glede prodaje hiše brez vzroka in ne da bi bil vprašan, utemeljil s tem, da ga otroci ne slušajo in da bi otroke pognal po svetu. Dejstvo nepokorščine otrok za pametnega človeka ne more biti nikak razlog, odtegniti se naravni zavezi za vzgojevanje in preskrbljenje. Taka izjava toženca je bila znak njegove duševne abnormalnosti, katero je tožničina mati takoj spoznala, rekši tožencu, naj ne bo tako neumen.

A tudi tožnica sama je uvidela to abnormalnost, ker je iz njene, Janezu in Mici G. nasproti storjene izjave, da je dovolila tožencu za premislek rok do Velike noči, češ, da se toženec dotlej lahko strezne, upravičeno sklepati, da je toženec sklepal pogodbo v pijanosti in v razburjenosti vsled rodbinskih sporov.

Do pogodbe med strankama torej po § 869. o. d. z. ni prišlo, vsled česar je tožbeni zahtevek neutemeljen.

Proti tej sodbi je vložila tožiteljica priziv in c. k. deželno prizivno sodišče v Ljubljani je s sodbo dne 30. maja 1905 ugodilo temu prizivu in spoznalo po tožbeni zahtevi.

Dejanski stan.

Tožnica izpodbija prvo sodbo radi pomankljivosti postopanja, radi napačne ocene dokazov in radi napačne pravne presoje.

Pomankljivost tiči v tem, ker se ni dopustil in izvršil dokaz po zaslišanju strank o dejstvu, da sta se stranki dogovorili, da gresta delat pismo prihodnji ponedeljek, t. j. dne 6. marca 1905, kar jasno kaže, da je bila kupčija sklenjena brezpogojno in da toženec ni imel pridržane pravice od kupčije odstopiti; dalje je pomankljivo, ker se ni izvršil isti dokaz o okolnosti, da je prišel toženec zvečer istega dne, ko je prišla njegova žena tožnico prosit, naj vzame nazaj na kup danih 50 fl., k tožnici in da ji je pri tej priliki rekel, da mu ni nič žal, da je hišo prodal ter da je tožnica prav storila, da ni denarja vzela, kojega ji je prišla njegova žena ponujat, češ, »hiša je Tvoja, denar pa moj«.

Tudi o tem ni prvi sodnik zaslišal strank, da je prišel toženec večkrat v dotičnih dnevih prosit in nagovarjat tožnico, da naj kupi hišo, češ, »če je ne kupiš Ti, jo kupi pa kdo drugi.«

Napačna je ocena dokazov, ker je prvi sodnik smatral samo to za merodajno, kar ste rekli priči Janez in Marija G. o tožnični pripovedbi, da je baje dovolila rok do Velike noči; že to, da Janez G. sam nič ni omenil o pridržani pravici toženca do odstopa, dočim je očitvidno priča G. že bil zvedel o storjeni kupčiji od toženca samega, kaže, da je toženec hišo prodal brezpogojno; kar je tožnica rekla G-u, je imelo samo to zmisel, da glede odstopa od kupčije brez njene volje ne more biti govora ter da bi se mogel kup le podreti, ako bi njo Šp. to prosil in bi bila ona s tem zadovoljna. Sicer pa ni merodajno to, kar je tožnica pozneje z Janezom G. govorila, marveč merodajno je to, kako je bil kup sklenjen. — Napačno je ocenil prvi sodnik tudi izpovedbo priče Antona J. in Katre Šp. Le-tej, toženčevi ženi, je naravno na tem, da pride njen mož do svoje hiše. Če trdita ti priči, da je baje toženec znan pijanček — kar se pa zanika — tedaj bi njuni izpovedbi še vedno ne mogli omajati dejstva, da je bil kup brezpogojno sklenjen. Šp. ni pod kuratelo, kar bi se gotovo zgodilo, ako bi bil vedno v nekakem pijanem štadiju.

Okolnostim, po navedenih pričah potrjenim, tedaj prvi sodnik ne bi smel prilagati toliko pomena, ker so to le po-

stranski podatki, ki pa ne zadevajo direktno glavne stvari, namreč sklepa kupčije.

Tudi to nikakor ne zabranjuje misliti, da se kupčija ni definitivno sklenila, ker se pogodnika nista zmenila, kdo plača stroške pisma; ta okolnost je malenkostnega pomena, vse to bi se bilo dogovorilo pri pismu, kakor tudi določilo, kako se naj kupnina izplača z ozirom na vknjiženi dolg.

Prav nič pa ni motilo prvega sodnika pričevanje Franceta P., ki je na poziv toženca samega bil priča sklepa kupčije, dalje pričevanje Jere in Janeza R.; te priče pa so pravi in edini dokaz, kako se je kupčija sklenila in v kakem duševnem položaju je toženec bil takrat. Toženec je vkljub ugovarjanju silil v tožnico, da naj hišo kupi in ji celo rekel: če je ne kupiš Ti, kupi jo pa kdo drugi; priče vedo povedati, da se njim toženec ni zdel pijan, oziroma je rekel P., da se mu je zdelo, da ga ima toženec nekoliko v glavi; še manj pa je vedela o pijanosti, trezno mišljenje izključujoči, tožnica sama. — Osebitno še prvi sodnik ni dovolj ocenil izpovedb prič R. in P., da je toženec rekel: »hiša je Tvoja, denar pa moj«.

Tudi motiv, zakaj da proda toženec hišo, za tožnico ne more biti merodajen, bil pa je merodajen zanj in sicer ne samo o priliki sklenjene kupčije, temveč že prej. Priča P. je namreč potrdil, pa mu je toženec že prej enkrat rekel, da bo prodal hišo, ker se z ženo in otroki ne razume; toženčeva volja je bila, hišo prodati, tožnica pa jo je kupila.

Napačna presoja stvari je enostranska uporaba zakona §-a 869 o. d. z. Stvar toženčeva bi bila dognati, da je o priliki sklepa kupčije bil neprost, ali neresen; okolnosti, ki vzbujajo sum, da se je toženec pozneje kupčije kesal, ne morejo tvoriti dokaza, da pogodba ni bila pravilno sklenjena, pogodbe je treba ščititi, ne pa razsoditi. Ker pa je prvi sodnik pri celem pravnem položaju se dal voditi od tendence, ki ne odgovarja zakonu, meneč, da se ne strinja z zakonom, gledati na to, da se pogodbe in dane besede izpolnijo, je pravni položaj tudi napačno ocenil in presodil.

Predlaga torej tožnica:

1.) da se rzsodba prvega sodnika razveljavi, prav spremeni in tožbenemu zahtevku ugodi cum expensis;

2.) eventualno, da se razprava izpopolni, da se ponovno zaslišijo priče R. in P. ter stranki o navedenih okolščinah ter da se potem sodba premeni in tožbenemu zahtevku ugoti s stroški vred;

3.) eventualno, da se razprava v izpopolnitev vrne prvemu sodišču ter potem tožbenemu zahtevku ugoti.

Toženec pobija priziv kot neutemeljen in predlaga naj se potrdi sodba prvega sodnika.

Sodni dvor je dopustil v zmyslu §-a 488 c. pr. r. dokaz po zaslišanju strank o dejstvih, radi katerih se je grajala pomanjkljivost postopanja. Tožnica je nezapriseženo vse dotične okolščine za resnične potrdila in še dodala, da je šla potem, ko je toženčeva žena, ki je ponujala 50 gld. denarja, bila od nje odšla, k tožencu v Dolenjo vas, ki je ležal v bratovi hiši na postelji za durmi; povedala mu je, da je bila njegova žena pri njej in ji denar ponujala, katerega pa ni hotela vzeti; takrat je toženec odgovoril, da je prav ravnala, da njemu nič ni žal, ter je še pristavil: »hiša je Tvoja, denar pa moj«. Dalje pravi tožnica, da je toženec sicer prvokrat prišel k njej 1. marca 1905, vendar omenil, da je čul od svoje žene, da bi ona (tožnica) rada kupila Olifčevo hišo; pristavil je toženec takrat, da ona (R.) te hiše ne bo kupovala, naj raje kupi njegovo hišo in ko se je z materjo branila, je toženec izjavil: »če je ne kupiš ti, jo pa kupi kdo drugi«.

Toženec kot stranka nepriseženo zaslišan o vseh od tožnice potrjenih dejstvih ničesar ne ve, češ da je bil preveč pijan in da je sploh že dve leti zmešan, odkar mu je hiša pogorela; pač mu je brat pozneje pravil, da je prišla tožnica k njemu, ko je na postelji ležal.

V ostalem se je ozirati na dejanski stan prve sodbe.

Razlogi.

Prizivu je bilo ugoditi ter sodbo prvega sodnika premeniti, kakor v tenorju razvidno.

Sodni dvor je prišel na podlagi v zmyslu §-a 488 c. pr. r. dopolnjenih dokazov in dokazov, kateri so se že po prvem sodniku proizvedli, do prepričanja, da toženec nikakor ni sklenil v tožbi navedene kupne pogodbe v stanu duševne abnormalitete

vsled preveč užitega alkohola in da vsled tega v zmislu zakona §-a 869 o. d. z. o neveljavnosti označene pogodbe ne more biti govora; dalje pa tudi, da tožnica nikakor ni dovolila tožencu rokú za premislek do Velike noči, češ, da se lahko do tega časa strezne in premisli in ako denar vrne, je vsa kupčija podrtá; sodni dvor je namreč pritrnil mnenju prizivateljice, da je prvi sodnik dokaze napačno ocenil.

Dognano je, da tožnica nikakor ni vplivala na voljo toženca glede nameravane prodaje njegovega zemljišča, kajti toženec je sam prišel k tožnici in sicer dvakrat s ponudbo, naj tožnica hišo kupi, češ, da ga otroci ne ubogajo in da hoče radi tega na vsak način hišo prodati; tožničina mati je še opozorila toženca, da naj ne ravna neumno, vendar je toženec motiv prodaje naznanil, kakor spredaj navedeno; prvi dan se kupčija ni sklenila, ker se tožnica brez prič ni hotela v to podati, in tako je prišel toženec drugi dan t. j. 2. marca s pričo Francetom P. zopet k njej prejšnjo ponudbo stavljajoč ter isti motiv za prodajo ponavljajoč, — tako se je pogodba dogovorila in pri tem pravnem opravilu navzoče priče Jera R., Janez R. in Franc P. potrjujejo, da je toženec pametno govoril, da ni bil pijan, oziroma da se to poznalo ni, ter potrjuje le Franc P., da ga je imel toženec nekaj v glavi, da pa ne more povedati, ali je to tudi morala opaziti Marijana R. Priča P. zanika, da bi bil govor o premisleku do Velike noči, marveč še ta priča dostavlja, da je on imel vtisk, da je kupčija sklenjena; tudi priči R. potrjujeta, da se je dogovorilo, da se ima kmalu pismo delati.

Kakor je tožnica kot stranka zaslišana potrdila, dogovorilo se je, da gresta pismo delat prihodnji ponedeljek, t. j. 6. marca 1905 in z ozirom na izpovedbe ravnokar navedenih prič ni dvomiti o istinitosti te izpovedi.

Za resno voljo toženčevo pa še nadalje govori tudi okolščina, da je toženec tudi pozneje, ko so njegova žena in drugi na to vplivali, da bi se kupčija razdrla, in ko je bila Katra Šp. aro 50 gld. nazaj prinesla v bratovi hiši tožnici, ki mu je prišla početje njegove žene naznanit, zatrjeval, da mu nič ni žal, da je hišo prodal in da je tožnica prav storila, da ni denarja nazaj vzela, češ: »hiša je Tvoja, denar pa moj«. Tudi to dejstvo je sodni dvor za dokazano smatral na podlagi verjetne izpovedi

tožnice, dočim toženec venomer le pravi, da o vsem nič ne ve, ker je bil hudo pijan in ker je že blizu 2 leti ves zmešan, odkar je pogorel.

Nikakor se ni trdilo s strani toženca tekom razprav pred prvim sodnikom, da bi bil toženec občeznan pijanček ali duševno tako razpoložen, da ne bi vedel, kaj dela; radi tega dosedaj toženec tudi ni prišel pod kuratelo in tožnica, ki za duševno zmožnost toženca sploh ni vedela, se je podala v pogodbo z dobro vestjo in brez najmanjšega sebičnega namena ter brez pridržka. Skratka, dogovorila se je veljavna kupna pogodba s trezno in preišljeno voljo obeh pogodnikov, in motiv, zakaj je toženec hišo prodal, sploh za pravni učinek nikakor ne more biti merodajen; tožnica ni morda podpirala kaj nenravnega, nedopustnega itd. in torej ni najti nobenih momentov, ki bi dogovorjeno pogodbo storili neobvezno ali neveljavno.

Pri tem položaju nikakor ne prihaja v poštev, kako se je toženec po sklenjeni pogodbi vedel, ali je še naprej pil in kaj je vplivalo, da je skušal pogodbo razdreti; tudi ni merodajno in odločilno to, kar je tožiteljica sama po pogodbi govorila nasproti zakonskim G.; z ozirom na dokazano dejstvo, da je pogodba bila sklenjena nepogojno, da se ni dovolilo premisleka do Velike noči (priče R., P. in izpovedba stranke R.); ne more biti upoštevljivo to, kar pričujeta zakonska G., ki očitno skušata pod vplivom usmiljenja do toženčeve rodbine to popraviti, kar je toženec preišljeno zakrivil, namreč, da je hišo prodal in otroke z ženo vred na ulico postavil.

Bilo je iz vseh navedenih nagibov tožbenemu zahtevku ugoditi; ta zahtevk se je pri prvem naroku preciziral in ga ni moči prezirati, ker toženec sam ne trdi, da bi bil prodal hišo za 1600 K, ki mu jih je na roko odšteti, ne da bi se zaračunalo na to kupnino vknjiženih dolgov; postranskega pomena pa je, kdo naj plača stroške pisma, ker v glavnih potezah je bila pogodba jasno dogovorjena in namen kupnega pisma je, da se podrobnosti, kako naj se eno ali drugo poplačuje itd. pozneje določijo; dogovorjena je bila kupnina, predmet prodaje in rok plačila, vse to pa stori ustno pogodbo veljavno in za obe stranki obvezno.

Prizivnemu razlogu pomankljivosti postopanja se je ustreglo s tem, da se je dokaz dognal na drugi instanci v zmislu stav-

ljenih predlogov; razlog napačne pravne presoje ni dan, ker se je šlo zgolj za pravilno oceno dokazov, kakor je spredaj razmotreno.

Vsled revizije toženca pa je c. kr. najvišje sodišče s sodbo dne 26. septembra 1905 št. 11073 uveljavilo zopet sodbo prvega sodnika.

Razlogi.

Prvi sodnik je ugotovil, da je toženi človek, ki rad pije, da je bil pijan oba dni pred 2. marcem 1905 in po tem, ko se je pogodba sklepala, da ga je istega dne pri sklepanju pogodbe imel nekaj v glavi.

Iz tega, kakor tudi iz dejstva, ko je toženi navel, da je posestvo prodal le zaradi tega, ker ga otroci ne ubogajo in da jih bo zato po svetu pognal, je prvi sodnik sklepal, da je bil duševni položaj toženčev pri sklepanju kupne pogodbe tako moten, da je bilo prosto delovanje volje ovirano, oziroma se ne da reči, da je toženec izjavil svojo voljo prosto in resno.

Prizivno sodišče je nadalje ugotovilo, da je toženec rekel tožnici drugi dan, da je prav storila, ko ni are nazaj vzela, in da mu ni žal, ko je hišo prodal, in je, ne da bi bilo poprej navedenih dejanskih ugotovitev kaj premenilo, prišlo do nasprotnega sklepa, namreč, da iz teh dejstev ni moči sklepati abnormalnega stanja toženčevega pri sklepanju pogodbe, nego je smatrati, da je pogodba se sklenila popolnoma trezno in z natančno preišljeno voljo tem bolj, ker je tožnica postopala v dobri veri in ne v sebičnem namenu. V le-tem oziru je poudarjati, da pri razmotravanju vprašanja, ali je bila na strani toženca pogodbeni volja resna in preišljena, ne prihaja v poštev mnenje in dobra volja tožnice.

Kar se pa tiče resnosti volje pri tožencu, prvi sodnik popolnoma prav prihaja iz ugotovljenih dejstev do sklepa, da pogodbeni volja toženca ni bila resna in preišljena. Da se pride po §-u 869 o. d. z. do tega sklepa, ni potreba, da je kdo popolnoma pijan in vsled tega popolnoma neprišteven, ampak zadostuje, da je položaj pogodnika tak, da je zmožnost spoznavanja motena in

prosto delovanje volje omejeno, za kar niso potrebne prikazni popolne pijanosti.

Da volja tožnice ni bila resna in prosta, izhaja tudi iz tega, ker so videli toženca pijanega na dan pred kupčijo in na dan kupčije, ker priča P. pravi, da ga je imel toženec nekaj v glavi, ko sta šla skupaj k tožnici in da priča sedaj ne ve, ali je tožnica to mogla opaziti, posebno pa iz tega, da je od toženca navedeni vzrok prodaje, ki očitno izvira le iz jeze, tako nenavaden, da je tožencu celo mati tožnice rekla, da naj ne bo tako nespameten.

Ni važno, da je toženec dvakrat prišel k tožnici in ji hišo ponujal, kajti prvi sodnik je ugotovil, da je bil toženec oba dni pijan in vsled tega tudi nima posebnega pomena, če je toženec rekel, da mu ni žal, ko je hišo prodal, ker je dognano, da je bil toženi tudi še nekaj dni po kupčiji pijan in torej njegova volja tudi pri tej priložnosti ni bila popolnoma prosta. Ta izjava pa tudi ni po tem, da bi se moglo reči, da je toženec pogodbo odobril. Nadalje pa ni smeti prezreti izjave tožnice nasproti zakonskima G.

Da se pogodba ni konečno sklenila, sklepa prvi sodnik popolnoma pravilno tudi iz tega, ker se je pri dozdevnem sklepu pogodbe določila kupnina 800 gld., ko pa se ni nič dogovorilo, ali naj se bremena vštejejo v kupnino ali kako naj se poravnajo, kdo naj trpi stroške pisma itd. Tožnica trdi sicer, da je kupila hišo za 800 gld. brez bremen, ali priče tega niso potrdile, temveč izhaja iz njih izpovedi, da se o tem ni govorilo.

Prezreti tudi ne smemo, da je tožnica v tožbi sama predlagala, naj se toženca obsodi v izročitev pismene pogodbe proti vročitvi 1500 K in je šele pri razpravi zahtevala, da sme iz kupnine plačati dolgove in, kar ostane, izročiti tožencu. Tožnica torej sama ni bila na jasnem, na kak način naj se kupnina poravnava, a to nikakor ni nevažno.

Glede na vse to ni utemeljen sklep prizivnega sodišča, da je toženec sklenil pogodbo prosto in resno in da je pogodba veljavna, nego ugoditi je bilo reviziji, ki se opira na revizijsko točko št. 3. in 4. §-a 503 c. pr. r., premeniti sodbo druge inštanice in uveljaviti sodbo prvega sodnika.

Dr. Št.

b) O interpretaciji pogodb (§-i 6, 869, 914 o. d. z.). Vprašanje o interpretaciji kake pogodbe ne spada v obseg zmote po zmislu §-ov 871, 875 in 876 o. d. z. K uporabi revizijskega razloga št. 3 §-a 504 c. pr. reda.

C. kr. okrožno sodišče v Mariboru je v pravni stvari Alojzije M., prej vdove D. rojene L. zoper Alojzija D., Jurja D., Ferdinanda D. in Ivane K. roj. D. zaradi neveljavnosti zapuščinske razdelitve in povrnitve zneska 1400 K z razsodbo od 20. januarja 1905 opr. št. Cg I 245/4-10 razsodilo:

Tožbena zahteva, ki se glasi: »Ugotovi se, da je zapuščinska razdelitev iz zapuščinskopravnega zapisnika z dne 7. dec. 1901 opr. št. A 218/1-4 po Janezu D., kolikor zadeva prisajo zemljišča vl. št. 70 k. o. M., neveljavna in se tožence obsodi v povrnitev zneska 1400 K s 5% zamudnimi obresti od 6. februarja 1902, ter sodnih in tožbenih stroškov v 14 dneh pod eksekucijo« — se zavrne in je tožiteljica dolžna plačati sodne stroške itd.

Dejanski stan.

Glasom ženitne pogodbe z dne 5. oktobra 1900 sklenila sta tožiteljica in njen dne 2. septembra 1901 umrli mož Janez D. pod odstavkom 1 občno skupnost vsega obojestranskega imetja veljavno že med živimi, — pod odst. 2 za slučaj, da ne bo zakonskih otrok, dedno pogodbo, vsled katere podeduje preživeči zakonec celo premoženje; — pod odst. 3 sta napravila oporoko, vsled katere sta drug drugega imenovala dedičem glede četrtnine premoženja, ki je po § 1253 o. d. z. izključena iz dedne pogodbe, — pod odst. 4 podelila se je izrečno in nepogojno preživečemu pravica, celo zapuščino umrlega prevzeti po sodni ceni, posebno posestne polovice. Odstavek 5 se pa doslovno glasi: »Von der im ersten Absatze dieser Ehepakte geschlossenen allgemeinen Gütergemeinschaft behält sich jedoch der Bräutigam (to je Janez D.), im Einverständnis der Braut die ihm eigentümliche unbehauste Liegenschaft Einl. 70, Steuergemeinde Mallenberg als sein ausschliessliches Sondergut zur freien Verfügung vor und erstreckt sich das Uebernahmsrecht von Seite der Braut auf dieses Sondergut des Bräutigams nicht«. — V odstavku 6 dovolile so se vknjižbe solastninskih pravic vsled

sklenjene skupnosti premoženja. — V odstavku 7 izreka nevesta Alojzija L., današnja tožiteljica, svojo poslednjo voljo tako, da dobi njen oče Jernej L. opravljeno posteljo, eno omaro za obešanje, eno mizo, dva stola in 1000 K. —

Dne 2. septembra 1901 je umrl Janez D. in se je vršila zapuščinska razprava po njem pri c. kr. okr. sodišču pri Sv. Lenartu dne 7. decembra 1901 pred c. kr. notarjem T. tako, da so se nepogojno oglasili za dediče tožiteljica na podlagi gori navedene ženitne pogodbe, vobče toženci pa kot bratje in sestra rajnega na podlagi zakona, toda zadnji le glede pridržanega posestva in so dobili in prevzeli toženci tudi res to posestvo namreč vl. št. 70 k. o. M. v pokritje svoje dedščine. Prodali so toženci tudi s prisojilnim pismom z dne 12. marca 1902 opr. št. A 218/1-7 prisojeno zemljišče s kupnim pismom z dne 6. februarja 1902 Andreju K. za ceno 1400 K in prejeli, oziroma zaračunili to kupnino.

Tožiteljica sedaj nastopa s tožbo z dne 20. septembra 1904 proti njim trdeč, da je glasom besedila odst. 5 ženitne pogodbe posestvo vl. št. 70 k. o. M., od Janeza D. si pridržano, sicer izključeno od skupnosti premoženja, dogovorjene pod odst. 1, in od prejemne pravice, dogovorjene pod odst. 4, ne pa od dedne pogodbe in vzajemne oporoke pod odst. 2 in 3 navedene pogodbe. Tožiteljica je torej dedinja tudi glede tega premoženja na podlagi obstoječe dedne pogodbe in vzajemne oporoke in je le vsled krivega pouka notarja T. in vsled zmote podpisala dotični zapisnik z dne 7. decembra 1901. Tožencem pa se je brez zakonite podlage prisodila ta posebna imovina kot dedščina in imajo ti vsled prodaje posestva korist vsak po 350 K s 5% obrestmi od dneva prodaje t. j. 6. februarja 1902. Pridržuj si odškodninske pravice proti notarju pri Sv. Lenartu, oziroma tudi proti c. kr. erarju, predlaga tožiteljica, naj se ugotovi, da je zapuščinska razprava po Janezu D., kolikor zadeva zemljišče vl. št. 70 k. o. M. neveljavna, in naj se obsodi tožence povrniti kupnino za to zemljišče v znesku 1400 K s 5% obrestmi od 6. febr. 1902 naprej tožnici.

Toženci predlagajo, da se tožbenā zahteva v celoti zavrne, ter to utemeljujejo tako-le:

Iz celega besedila pete točke navedene ženitne pogodbe izhaja docela jasno, da je bila volja Janeza D. glede zemljišča

vl. št. 70 k. o. M. le ta, da si je hotel glede tega zemljišča ohraniti in zavarovati popolno prosto razpolaganje, samo iz tega razloga izključilo se je to zemljišče iz skupnosti premoženja ter tudi iz prejemne pravice tožiteljice. Če Janez D. obenem v pogodbi ni razpolagal s tem zemljiščem za slučaj svoje smrti, to nikakor ne dokaže, da bi on vedoma in resno hotel, da bi veljala dedna pogodba tudi glede izključene posebne imovine.

Indic za to pravo vsebino D.-ove volje pa so tudi slabe osebne in rodbinske razmere med D.-om, njegovo ženo, današnjo tožiteljico in njenim očetom Jernejem L., katere so dospele do nesreče, da je Jernej L. glasom tusodnega akta Vr 770/1 ubil lastnega zeta Janeza D.

V tem zmislu zapisana zapuščinska razprava z dne 7. decembra 1901 je torej pravnoveljavna in so tudi toženci na veljaven način postali lastniki zemljišča vl. št. 70 k. o M.

Tožiteljica je replikando navajala, da je rajni Janez D. baje precej dobro razumel nemški, akoravno ni znal dosti dobro nemško govoriti, in je torej bil v stanu razumeti danes prepirni odstavek 5 ženitne in dedne pogodbe.

Duplikando so zanikali toženci, da je razumel Janez D. nemški, in trdijo, da je rajni Janez D. tudi hotel sebi pridržano posestvo izročiti potom oporoke svojemu hlapcu Marku M. in je on v to svrhu bil šel k Francu B.

Izid dopuščenega dokazovanja po pričah je bil sledeči: notar H. se ne more več spominjati niti na podrobnosti in dejansko vsebino ženitne pogodbe z dne 5. oktobra 1900, niti na osebo tožiteljice. Sestava in zapis pogodbe sta trajala po znamenanih stroških dalje kakor po navadi in je pogodbo sestavil bržkone notarski uradnik R., ki je kakih 70 let star, in se, kakor priča misli, tudi gotovo ne bo več spominjal na njene podrobnosti. Vsaka pogodba, in torej tudi navzočna, se je v pisarni priče prebrala v celoti strankam, najprvo v nemškem jeziku, potem pa tudi v slovenskem jeziku raztolmačila. — Notar T. se spominja sicer vobče na zapuščinsko razpravo po Janezu D. dne 7. decembra 1901, ne pa na posamezne dogodke pri razpravi in na izjave dedičev. Priči se je zdelo samo od sebe umevno in brez dvojbeno, da se je izvzela posebna imovina Janeza D. v odstavku 5 od cele pogodbe in zategadelj se je vršila

in zapisala zapuščinska razprava v tem zmislu. On se ne spomni, da bi današnja tožiteljica tej razložbi pogodbe ugovarjala, bodisi pri sami razpravi, bodisi prej. Notarski uradnik R. je sestavil zapuščinsko razpravo pod nadzorstvom priče. — Janez K. in Franc Z. se spominjata, da sta podpisala ženitno pogodbo z dne 5. oktobra 1900 kot svedoka, pa se nikakor ne spominjata na vsebino pogodbe, posebej ne na to, da bi si bil v pogodbi pridržal Janez D. posebno zemljišče. — Dominik K. je poznal sicer rajnega Janeza D., iz lastne vednosti pa le ve, da je le malo znal nemški. — Franc B. je navedel: rajni D., ki je bil več kot 60 let star, je prišel neko nedeljo maja ali junija leta 1901 popoldne na dom priče, ter mu razložil, da misli iz svojega travnika na Malini, ki je izvzet iz jutrne, sporočiti hlapcu Marku M., ki tedaj od njega ni dobil nobene plače, 200 gld., nekaj pa tudi sporočiti za svete maše. Pristavil je še, da ta travnik dobijo njegovi bratje, če ne napravi nobene oporoke. Ker takrat ni pri sebi imel niti posestne pole glede tega travnika, niti jutrne, mu je priča rekla, naj prinese te dve listini, pa tudi tri priče in da potem lahko testament napravi. D. je sicer rekel, da bo že prišel zaradi tega drugokrat, a do svoje smrti ni prišel; o tej reči tudi ni nič več govoril; on je razumel le malo nemški. — Marija Š.: Rajni D., katerega sem dobro poznala, je prišel v poletju 1901 enkrat k meni na dom, ter mi je pravil, da je zaženil z jutro svoji ženi vse, samo en travnik si je pridržal za otročičke. S tem je mislil dva nezakonska otroka, ki ju je imel s svojo dekle. Jaz sem mu na to rekla, da ima prav. — Marko M.: Ne znam skorej nič nemški, rajni D. pa je znal nemški v srednji meri, toliko pa vendar ne, da bi znal brati nemške bukve. Slovenski brati pa je tudi znal le toliko, da je komaj bral molitvene bukve.

Razlogi.

Merodajno in značilno za le-to pravdo je vprašanje, kakšen pravni pomen ima odstavek 5 ženitne in dedne pogodbe z dne 5. oktobra 1900 ali drugače rečeno, kako je interpretirati določbe tega odstavka. Po doslovnem besedilu tega odstavka izvzel se je travnik vl. št. 70 k. o. M. sicer samo od občne skupnosti premoženja, dogovorjene v prvem odstavku in od prejemne pravice

Alojzije M., dogovorjene v četrtem odstavku, ne pa od dedne pogodbe pod odstavkom 2 in vzajemne oporoke pod odst. 3.

Vendar se je sodišče prepričalo iz vseh podatkov sporne razprave, da je resnična in resna volja Janeza D., dne 5. oktobra 1900, ko je sklenil ženitno in dedno pogodbo, le merila in šla na to, da si izvzame navedeni travnik kot posebno imovino od cele pogodbe, ne samo od njenih določeb pod odst. 1 in 4, da je drugače in nasprotno glaseča se vsebina spornega odstavka 4 le nasledek krive, nespametne in nepremišljene štilizacije ali pa zmote, oziroma spregleda, in da tudi tožiteljica sama ves čas od dneva pogodbe pa do zapuščinske razprave ni drugače mislila.

Vse to je sklepati iz naslednjih uvaževanj in premišljevanj.

Po jasnih in določnih izpovedbah nesumnih prič Franceta in Marije Š. je rajni Janez D. sam rekel, da si je travnik v Malni izvzel od jutrne t. j. od cele ženitne in dedne pogodbe in da misli glede tega zemljišča napraviti zadnjo voljo ali oporoko. Izvajal je proti priči Francu V. celo še to konsekvenco, da dobijo ta travnik njegovi bratje, ako ne napravi testamenta. Iz tega izhaja, da je bil on prepričan o tem, da je to zemljišče kakor posebna imovina docela izključeno od vseh določeb navedene ženitne pogodbe. To kaže na eni strani, da se mu pri prebranju in pred podpisom pogodbe niso razložili nekako zamotani nasledki, ki bi morali nastati iz doslovne interpretacije besedila danes sporne določbe in ki bi jih bilo lajiku ali nepravniku itak zelo težko razložiti pravilno in umljivo. Na drugi strani izhaja iz te okolnosti nedvomno, da ne bi bil podpisal Janez D. tako sestavljene pogodbe, ako bi se mu bilo razjasnilo in ako bi mu prišlo do jasne zavesti, da on sme razpolagati s to sebi izrečno pridržano posebno imovino le med živimi, ne pa tudi za slučaj smrti.

Iz tega je sklepati, da glede danes od tožiteljice zahtevanega obsega in pomena spornih določeb dne 5. oktobra 1900 pri sklepanju in podpisu pogodbe sploh ni prišlo do določnega in resnega zedinjenja pogodbene volje in pogodbenega namena Janeza D. s pogodbeno voljo tožiteljice, glede katere tudi nikakor ni dokazano, da je ona pri sklepanju pogodbe pripisala odločilno važnost ravno tej okolnosti, da je izključiti prosto razpolaganje

Janeza D. glede njemu pridržane posebne imovine ravno le za slučaj smrti.

Ker pa po zmislu § 869 o. d. z. ustvarja le obojestransko enako zedinjena pogodbeno volja obeh pogodbenikov veljavno in za oba pogodnika obvezno pogodbo, je dokazano, da glede danes od tožiteljice zahtevanih pravic dne 5. oktobra 1900 ni prišlo niti do pogovora in razločevanja, še manj pa do soglasnega sklepa.

Pa tudi brez ozira na te dokazane dejanske okolnosti pride se tudi vsled abstraktne in logične interpretacije besedila spornega odstavka po §§ 6 in 914 o. d. z. do istega zaključka. V spornem odstavku pridrži si namreč Janez D. dotično zemljišče »kot svojo izključno posebno imovino v prosto razpolaganje«. Besede »izključna posebna imovina« in »prosto razpolaganje«, katere se, ker lažje umljive in tudi posebno važne, gotovo niso prezrle, marveč naglašale in pri raztolmačenju v slovenskem jeziku tudi gotovo poslovenile na primeren način, utemeljujejo očitno nasprotje z omejitvijo pravnega pomena tega celega odstavka, katero zastopa tožiteljica. Kajti posebna imovina (Sondergut), s katero sme razpolagati pogodnik, ki je že več ko 60 let star, le med živimi, ne pa za slučaj smrti, ni več izključna posebna imovina in pridržano razpolaganje z njo tudi ni več prosto, nego že zelo omejeno. Nejasen dogovor ali dvomljivo pogodbo pa je razložiti tako, da ne ustvarja nobenega nasprotja. — Razen tega pa je očitvidno, da bi sestavitelj pogodbe, ako bi stranke zares in izrečno omejile prosto razpolaganje na naredbe ali ukrepe med živimi, za slučaj smrti pa vzdrževale veljavnost odstavkov 2 in 3 pogodbe, to tudi razločno izrazil s posebnim končnim pristavkom menda tako: »doch gilt der im Absatze 2 geschlossene Erbvertrag und das im Absatze 3 errichtete wechselseitige Testament auch bezüglich dieses Sondergutes.« Da tega pristavka ni, še zmerom ne utemeljuje dokaza in tudi ne domneve, da so se stranke zares pogodile tako, kakor to danes trdi tožiteljica.

Sodnik ima namreč enako dolžnost, pri interpretaciji besedila zakonov in zakonovih določeb ozirati se tudi na dozdevno voljo zakonodavca, kakor pri interpretaciji pogodeb ozir jemati na jasno voljo pogodnikov, kolikor ta volja in namen izvira iz

celega položaja. V današnjem slučaju pa izhaja iz celega položaja, da je celo nemožno, da bi bil Janez D., navaden kmet brez olike in izobrazbe, ki je le malo znal nemščine, prav razumel predrobni in težko umljivi pomen besedila odstavka 4 v le-tej dejanski obliki. Izključeno je docela, da bi on pri navadnem prebranju in površnem raztolmačenju tega odstavka prišel do zavesti in do jasnega spoznanja, da so za pridržano posebno imovino sicer neveljavne pogodbe odstavkov 1 in 4 pogodbe, da pa ostanejo veljavne pogodbe odstavkov 2. in 3.

Da se pa na določbe odstavkov 2 in 3 pogodbe sploh ni posebej oziralo pri sestavi in podpisu pogodbe, tudi še izhaja iz dveh razlogov. Prvič nista pisana ta dva odstavka z roko, nego sta del litografiranega formularja, kar že po navadi lahko in dostikrat provzroči nekako preziranje ali manjšo pozornost. Drugič pa je tožiteljica v odstavku 7 pogodbe napravila za svojega očeta Jerneja L. volilo zneska po 1000 K in nekaj pohištva, vrednost tega volila pa ne presega le vrednosti proste četrtinke njenega premoženja, o katerem je ob enem v odstavku 4 napravila oporoko, ampak skorej doseže vrednost celega njenega premoženja, katero je ona prinesla v zakon glasom odstavka 6. Tožiteljica je torej za vse slučaje skrbela in uredila vse, kar je bilo treba, a njenemu možu naj bi bilo usled površne in nepremišljene štilizacije onemogočeno, pozneje za slučaj njegove prejšnje smrti odrediti s pridržano mu posebno imovino, kar se mu je zdelo dobro? To bi bilo tako nasprotje in taka krivica, da je celo izključeno, da bi pogodnika kaj takega vedoma in v jasni zavesti pravnih in gmotnih nasledkov bila pogodila in podpisala.

Iz vseh teh razlogov smatra sodni dvor ugotovljenim, da ni obstala dne 5. oktobra 1900 pri obeh takratnih pogodnikih premišljena, resna in določna volja, naj se posebno Janezu D. v prosto razpolaganje pridržano imovino zemljišče vl. št. 70 k. o. M. izvzame samo iz skupnosti premoženja in iz prejemne pravice današnje tožiteljice, ne pa tudi iz dedne pogodbe in iz vzajemne oporoke.

Vsled tega je smatrati sicer nasprotno se glaseče besedilo dotičnega odstavka 4 le za napačno, nepremišljeno, površno štilizacijo, katere pogodnika gotovo nista razumela glede njenih možnih pravnih nasledkov in kateri sploh nista pripisala nobene

važnosti. To besedilo torej nima nobenega odločilnega pomena za danes sporno vprašanje, marveč je dognano, da sta hotela pogodnika izločiti zemljišče vl. št. 70 k. o. M. tudi iz dedne pogodbe in iz vzajemne oporoke. Vsaka druga interpretacija bi bila ne samo nepravilna in nepravična, ampak bi brez zadostnih razlogov zapostavila zgolj merodajno resno pogodbeno voljo za stilstično pomoto in nepremišljeno površnost pri izbiri rabljenih, oziroma v pogodbo zapisanih izrazov.

Vsled tega je tožbeno zahtevo povsem zavrnil in ni treba še presojati, ali so protiterjatve tožencev pravične ali ne.

Priziv tožiteljice je c. kr. višje deželno sodišče v Gradcu z rzsodbo od 17. marca 1905 zavrnilo.

Dejanski stan.

Tožiteljica zahteva, da se prva rzsodba predružači tako, da se tožbeni zahtevi ugodi, in navaja naslednje prizivne razloge: *a)* napačno ocenjevanje dokazov, ker izpovedi prič Franca V. in Marije Š. ne dopuste ustanovitve, da bi Janez D. po svoji izjavi nameraval o lastni imovini narediti poslednjo voljo; *b)* napačno tolmačenje ženitne pogodbe, ker iz besed odstavka 5 sicer izhaja, da omenjena lastna imovina sicer ni bila podvržena skupnosti imovine, ne pa tudi, da je bila izključena od v odstavku 2 in 3 dogovorjenega dednega nasledstva; *c)* napačno pravno presajo, ker so se proti določbi § 887 o. d. z. dogovori v poštev jemali, ki se ne strinjajo s pismeno pogodbo.

Toženci predlagajo, da se priziv zavrne.

Razlogi.

Razlogi okrožnosodne rzsodbe se opirajo na to, da ne zadevajo odstavki 2 in 3 ženitne pogodbe, sklenjene med Janezom D. in tožiteljico dne 5. oktobra 1900, posestva vlož. šte. 70 k. o. M. katera se, ker lastna imovina Janeza D., skupnosti imovine ni podvrгла. Ti razlogi pa, kar priziv prav navaja, ne opravičujejo tožbene zahteve.

V odstavku 5. ženitne pogodbe se izključuje posestvo vlož. šte. 70 k. o. M. od v 1. odstavku dogovorjene občne skupnosti imovine in od v 4. odstavku navedene prevzemne pravice zakonskega druga ter se določa, da si Janez D. to posestvo, kakor

njemu edinemu pristoječo osebno posestvo, pridrži za prosto razpolaganje.

Pravna vsebina te določbe je jasna. Janezu D. se je hotela s tem dati pravica, da, nevezan na obstoječo skupnost imovine, lahko z osebnim posestvom po prosti volji razpolaga med živimi in za slučaj smrti. Ta pravica se pa ni ne na eno in ne na drugo stran uporabila, reševati je torej vprašanje, kako se pri tem stanu stvari kaže pravno razmerje glede osebnega posestva.

Rešitev tega vprašanja pa ne more biti dvomljiva glede na odstavek 2 ženitne pogodbe, ki izpričuje ustanovitev dedne pogodbe o celi bodoči zapuščini zakoncev, in na odstavek 3, v katerem se zakonska drug drugemu za dediča postavljata glede četrtnike premoženja od dedne pogodbe izključene, in glede na to, da more osebno posestvo vsled pomanjkanja veljavne odredbe poslednje volje o njem, kakor del zapuščine biti deležno le usode ostalega zapuščinskega premoženja. Kaj da je Janez D. z osebnim posestvom nameraval, ni merodajno, zadosti je, da s tem ni razpolagal, akoravno bi bil mogel. Ni treba torej reševati vprašanja, v kakem razmerju je naslov dedne pravice tožencev, ki se na zakon upira, do osebnega posestva, kakor posebne zapuščinske stvari.

Vendar pa je zavrnitev tožbene zahteve utemeljena in sicer z ozirom na izid zapuščinske razprave po Janezu D. Po zapisniku zapuščinske razprave z dne 7. decembra 1901 zapuščinskega akta Deutschmann A 218/1 je ugotovljeno, da se tožiteljica kakor dedinja po Janezu D. ni protivila zahtevam tožencev glede na osebno posestvo, opirajočim se na zakonit naslov dedne pravice, nego je bila zadovoljna, da se to premoženje odkaže tožencem. Pravne nasledke, ki iz tega izhajajo, je po splošnih določbah o pogodbah presoditi, to pravno razmerje tudi kažejo uvodne besede pri delitvi dedščine: »na podlagi dogorjene pogodbe.«

Ali je bil zahtev ek tožencev upravičen ali ne, ni merodajno, ker se je sklenila s tožiteljico pogodba, po kateri naj osebno posestvo preide v njihovo posest. Pravico vindikacije glede osebnega posestva, eventualno povrnitve vrednosti stvari bi mogla tožiteljica, ki je po pogodbi vezana, izvrševati le pod pogojem, če bi dognala, da je pogodba sama neveljavna. Tega pa tožite-

ljica ni trdila, da ima razlogov, radi katerih bi mogla sklenjeno pogodbo izpodbijati. V resnici pa tudi takih razlogov ni, ker se vprašanje, ali je tožiteljica bila v zmoti o obsegu svojih pravic, na kar bi se edinole bilo moči ozirati, mora že zategadelj izključiti, ker ni dvomljivo, da je ona, stranka pogodbe, poznala vsebino in posledke ženitne pogodbe, na podlagi katere se je zapuščinska razprava vršila, in da ni bila po napačnih navedbah tožencev v zмотo spravljenā.

C. kr. vrhovno sodišče je z razsodbo z dne 21. junija 1905 št. 7852 tožiteljčino revizijo zavrnilo.

Razlogi.

Tožiteljčina revizija se opira na izpodbojne razloge §-a 503. št. 2, 3 in 4 civ. prav. reda, toda neupravičeno.

Tožba slove na ugotovitev, da je razdelitev zapuščine po Janezu D. v razpravnem zapisniku z dne 7. decembra 1901, A 218/1-4, kolikor zadeva prisojno posestva vl. št. 70 kat. obč. M. neveljavna, in da je zato tožence obsoditi, da izročē znesek 1400 K z obrestmi vred tožiteljici.

Prva instanca je najbolj uvaževala interpretacijo ženitne in dedne pogodbe z dne 5. oktobra 1900 in je na tej podlagi zavrnila tožbeno zahtevo. Druga instanca pa je storila to iz tega razloga, ker je bila tožiteljica, kakor razvidno iz dogovora v zapuščinskorazpravnem zapisniku, zadovoljna, da se posestvo vlož. št. 70 kat. obč. M. kot posebna imovina odkaže današnjim tožencem.

Revizija uveljavlja v prvi vrsti, da je postopanje nepopolno, ker se je na prvi instanci razmotravalo samo vprašanje, kako je razlagati 5. odstavek imenovane ženitne pogodbe, dočim se v pravdi ni prav nič razmotravalo, na kak način je bil zapuščinskorazpravni zapisnik sestavljen in ga je tožiteljica podpisala.

Vkljub temu, da bi bilo že v prizivu grajati ta dozdevni nedostatek prvosodnega postopanja, da bi bilo lahko prizivno sodišče pretresalo to vprašanje, če bi se to res ne bilo zgodilo, — je ta nedostatek dejansko neutemeljen.

Tožba trdi med drugim, da so se toženci vsled notarjevega — sodnokomisarjevega — pouka priglasili za zakonite dediče

k posebni imovini, in da je tožiteljica razpravo le zato podpisala, ker jo je notar napak podučil, torej v zmoti. Na ustni razpravi pa je tožiteljica še predlagala, naj se zaslišita priči Marka M. in Jože R., da je bil notar že prej sestavil razpravni zapisnik, in da je Jože R. toženko oštel, ker ni hotela podpisati, pa ta dokaz je bil zavrjen. Zaslišan pa je bil notar T. kot priča in je navel, da je 5. odstavek ženitne pogodbe razložil tako, da je s tem odstavkom posebna imovina sploh izvzeta iz ženitne pogodbe, in da je v tem zmislu izvršil zapuščinsko razpravo.

Iz tega pa izhaja, da se je vprašanje, kako se je završila zapuščinska razprava, pač že na prvi instanci pretresavalo, in da bi bilo, ker tožiteljica ne more v reviziji navesti okolišnic, ki bi jih bila lahko navedla pri natančnem pretresavanju, mogoče dozdevni nedostatek uveljaviti kvečjemu v toliko, da priča R. ni bila zaslišana, ker je tožiteljica od zaslišanja te priče radi njene visoke starosti odnehala.

Toda okolnost, ki naj bi jo ta priča potrdila, ne more vplivati na razsojo, ker bi se z njo ne mogla dokazati niti sila, niti zapeljanje v zmoto od strani Jožefa R., še manj pa od strani tožencev; in tako to ni razlog za izpodbijanje dogovora, posvedočenega v zapuščinskorazpravnem zapisniku.

Prizivno sodišče je torej na podlagi prvosodnega razpravnega zapisnika lahko dodobra presodilo pravno stran spornega vprašanja, in zato prizivno postopanje ni pomankljivo.

Revizijski razlog št. 3 §-a 503 civ. prav. reda se opira na to, da je v prizivni sodbi s stavkom: » da se tožiteljica kakor dedinja ni protivila zahtevam tožencev, opirajočim se na zakoniti naslov dedne pravice nego je bila zadovoljna, da se to premoženje odkaže tožencem« — utemeljena premisa, ki je v protislovju s spisi.

Toda ako se premotri zadevni stavek v zvezi zlasti z uvodnim stavkom: »po zapuščinskorazpravnem zapisniku je ugotovljeno, da«, je videti, da sicer ni govora o dejanski premisi, nego o razlagi, torej o pravni presoji izjav, posvedočenih v razpravnem zapisniku, in zato ni bilo prizivne sodbe izpodbijati z revizijskim razlogom št. 3, nego kvečjemu z razlogom št. 4 §-a 503 civ. pr. reda.

Ako toženci tožbeni trditvi, da je tožiteljica v zmoti podpisala, ne ugovarjajo, je to z ozirom na njen zagovor in z ozirom na § 267 civ. pr. reda brez pomena.

Toda tudi revizijski razlog napačne pravne presoje stvari je neupravičen. Tožiteljica ga izvaja tako, češ da dogovor, naveden v zapuščinskorazpravnem zapisniku z dne 7. decembra 1901 ni nikak dogovor. Sklenjena da ni bila nikaka poravnava, ker se ji ni bilo ničesar obljubilo za to, da tožiteljica kaj prepusti, in zato bi dobil cel posel lice podaritve, pri čemer pa ni nikakega darilnega namena.

Ta nazor ni pravilen. Z dedno priglasbo iz zakonovega naslova so toženci uveljavili svojo zahtevo na posebni imovini, dočim tožiteljica te zahteve ni izpodbijala in tudi ni stavila svoje zahteve na to posebno imovino, sklicevaje se na ženitno in dedno pogodbo z dne 6. oktobra 1900, na katero je opirala svojo dedno priglasbo.

Zapuščinski razpravni zapisnik svedoči nadalje, da na podlagi dogovora toženci prevzamejo zapustnikovo posebno imovino vl. št. 70 kat. obč. M., vdova pa vso ostalo zapuščino. Končno prosijo dediči, naj se ta razprava odobri in zapuščina prisodi. Po tem razpravnem zapisniku, ki ga je tožiteljica, potem ko se ji je bil prečital, podpisala, je ona priznala zahteve tožencev glede posebne imovine in je na to priznanje in na dogovor vezana.

Z dedno priglasbo tožencev bi postala, ako bi bila tudi tožiteljica stavila zahteve glede posebne imovine, ta zahteva sporna, in zato ni moči govoriti o podaritvi z neodplatno prepustitvijočasne ali dvomne pravice, to pa tem manj, ker tožiteljica pri zapuščinski razpravi zahteve glede posebne imovine niti uveljavljala ni. Tudi ni v pravdi trdila, da bi bila pri zapuščinski razpravi stavila kako tako zahtevo.

Da je notar, kakor revizija nadalje navaja, ženitno pogodbo interpretiral tako, kakor je zapisano v razpravnem zapisniku, in le zato povabil zakonite dediče — to nikakor ne more razveljaviti pogodbe, sklenjene pri zapuščinski razpravi.

O kaki sili v zmyslu §-a 870 ali 875 obč. drž. zak. celo po tožiteljicinih izvajanjih v pravdi in reviziji ne more biti govora.

Pa tudi zmota, povzročajoča neveljavnost, je, kakor prizivno sodišče prav poudarja, izključena, ker sta morala biti tožiteljici,

neposredni pogodnici pri ženitni pogodbi dne 6. oktobra 1900, le-te vsebina in učinek jasna, in ker vprašanje o interpretaciji kake pogodbe sploh ne sega v obseg zmote v zmislu §-ov 871, 875 in 876 obč. drž. zak. ter tožiteljica takih navedb tožencev niti trdila ni.

Potemtakem je izključeno, da bi bilo nedostajalo pogodbene volje v zmislu §-a 869 obč. drž. zak.

Po pravici je prizivno sodišče ne oziraje se na interpretacijo ženitne in dedinske pogodbe, tožbeno zahtevo na podlagi razpravnega zapisnika zavrnilo, zato odpade tudi razmotravanje o razlagi navedene ženitne in dedne pogodbe in pretresanje vprašanja, če je imela tožiteljica iz te pogodbe kakšno pravico do posebne imovine.

Revizijo je bilo torej zavrniti in tožiteljico obsoditi v povrnitev revizijskih stroškov.

Dr. Fr. R.

c) Drugi zakon je radi zadržka po §-u 63 o. d. z. tudi neveljaven, čeprav sta prva dva zakonska že pred popolno razdružitvijo zakona zadobila ogrsko državljanstvo, tako da je bila tudi prva soproga po ogrskem zakonu pravoveljavno in z lastno privolitvijo razdružena od svojega moža. § 94 o. d. z. vелеva uradno preiskavo takega zakona, ne glede na to, ali se je sklenil v tuzemstvu ali inozemstvu, ali sta zakonska državljana mari tuja podložnika. Posebnega tožitelja za uvedbo take preiskave ni treba, pač pa je imenovati brani-telja tudi za prvi zakon.

Franc E. je dne 30. maja 1882 na Dunaju sklenil veljaven zakon z Jožefo S. Takrat sta bila oba zakonca avstrijska državljana in rimska katoličana. Iz tega zakona sta se porodila dva otroka, Franc in Karolina, ki sta oba še živa.

S sklepom c. kr. okrajnega sodišča v Voloskem z dne 24. junija 1903 je bila dovoljena sporazumna ločitev zakona od mize in postelje.

Leta 1903, in sicer 29. septembra, je bil Francu E., njegovi soprogi Jožefi roj. S. in njuni ned. hčeri Karolini dovoljen izpust iz avstrijske državne zveze.

Dne 27. oktobra 1903 so dobili vsi trije imenovani ogrsko državljanstvo. Na prošnjo Franca E. so ogrska oblastva razdružila njegov zakon z Jožefo roj. S. in mu dovolila vnovičen zakon.

Dne 7. junija 1904 se je Franc E. v Požunu pred civilnim oblastvom poročil z rimsko katoličanko Emilijo K. z Dunaja.

Jožefa S. še živi v Gradcu. Franc E. in Emilija K. pa bivata v Opatiji.

Proti Francu E. in Emiliji K. se je uvedlo kazensko postopanje po §-u 206 kaz. zak., katero pa je c. kr. drž. pravdnništvo v Trstu s sklepom z dne 10. oktobra 1904 ustavilo, obenem pa vložilo pri c. kr. deželnem sodišču v Trstu ovadbo za uradno preiskavo po smislu §-a 9 ukaza z dne 9. dec. 1897, št. 283 drž. zak.

Na to ovadbo je deželno sodišče tržaško s sklepom z dne 23. oktobra 1904, opr. št. Cg II 196/4-1, uvedlo po zmislu omenjenega §-a postopanje zaradi neveljavnosti drugega zakona ter imenovalo za branitelja drja A. S sklepom istega sodišča z dne 14. decembra 1904, opr. št. Cg II 196/4-2 pa je imenovalo sodišče tudi branitelja za prvi zakon, in sicer, drja S. Proti temu imenovanju je vložil zastopnik Franca E. in Emilije K., dr. R., rekurz, utemeljavaje ga tako-le: Ne glede na vprašanje, ali so avstrijska sodišča upravičena uvesti tako postopanje proti ogrskim državljanom, je imenovanje branitelja za drugi zakon vsaj formalno zakonito. Popolnoma nezakonito pa je imenovanje branitelja za prvi zakon. Saj se v navzočnem postopanju razpravlja le o veljavnosti drugega zakona, dočim o veljavnosti prvega zakona nihče ne dvomi, zakaj trdi se le, da je ta zakon razdružen, ne pa, da je neveljaven. Zato pa tudi ni bilo uvedeno postopanje radi morebitne neveljavnosti prvega zakona, in brez takega postopanja tudi ni moči imenovati branitelja. Branitelja zakona, čigar veljavnost je neizpodbijana, pa zakon ne pozna. Po zmislu §-a 13 dvornega dekreta z dne 23. avgusta 1819, zbirka just. zak. št. 1595, je imenovati branitelja zakona samo takrat, kadar je bila uvedena preiskava zaradi neveljavnosti, ali kadar je bila razdružitev zaprošena. V navzočnem slučaju pa se to ni zgodilo, zakaj razdružitev je dovolilo že pristojno ogrsko sodišče. Sploh pa je moči uvesti postopanje radi razdružitve zakona samo na zahtevanje enega ali drugega zakonca, in je torej imenovanje branitelja tudi iz tega naslova neupravičeno.

Ta rekurz pa je c. kr. višje deželno sodišče v Trstu s sklepom z dne 23. marca 1905, opr. št. R 21/5-1, zavrnilo z motivacijo, da je vsled preiskave veljavnosti prejšnjega zakona postal vprašljiv tudi pravni obstoj prejšnjega zakona ter se je moralo imenovati branitelja tudi za ta zakon.

Pri ustni razpravi pred c. kr. deželnim sodiščem v Trstu o uradni preiskavi radi zakonskega zadržka po zmislu §-a 62 obč. drž. zak. zastran neveljavnosti zakona, ki sta ga sklenila Franc E. in Emilija K. dne 7. junija 1904 pred državnim civilnim uradnikom v Požunu ter o izjavah drja S. kot branitelja prvega zakona in drja A. kot branitelja drugega zakona, je dr. R. kot zastopnik Franca E. in Emilije K. predvsem ugovarjal proti imenovanju branitelja za prvi zakon, ker njegovi veljavnosti toženca sploh nista ugovarjala. Nadalje je ugovarjal nepristojnost avstrijskih sodišč, oziroma nedopustnost postopanja od njihove strani, ker ta oblastva, in zlasti civilna sodišča, nimajo pravice postopati v navzočem slučaju, kajti ni niti imovinskopravni, niti rodbinskopravni interes v nevarnosti in nobena prizadeta oseba ni stavila nikakih zahtevkov. Zato je predlagal, da se postopanje ustavi, oziroma, ako se temu predlogu ne ugotovi, da se spozna drugi zakon veljavnim.

Branitelj prvega zakona je predlagal predvsem zavrnitev ugovora nepristojnosti, »in merito« pa, da se spozna prvi zakon pravnoveljavnim, drugi zakon neveljavnim.

Branitelj drugega zakona se je pridružil izvajanjem drja R.

C. kr. dež. sodišče v Trstu je ugovor proti imenovanju branitelja prvega zakona zavrnilo, in merito pa spoznalo za pravo (razsodba z dne 11. januarja 1905, opr. št. Cg II 196/4-4):

I. Ugovor Franca in Emilije E. roj. K. proti nepristojnosti avstrijskih sodišč se zavrača.

II. Zakon Franca E., sklenjen z Emilijo K. v Požunu dne 7. junija 1904, je v kraljevinah in deželah, zastopanih v državnem zboru, neveljaven, in ne zadeva krivda nobene stranke.

III. Branitelju drugega zakona, odvetniku drju A. se zaznamovani pravdni stroški ne pripoznajo.

Razlogi.

V navzočnem slučaju ni naloga sodišča, preiskavati, ali je zakon Franca P., sklenjen z Emilijo K. v Požunu dne 7. junija 1904, po ogrskih zakonih veljaven, pač pa, ali je ta zakon moči pripoznati tudi za kraljevine in dežele, zastopane v državnem zboru, za katere velja občni državljanski zakonik, in ali more imeti ta zakon tukaj pravne učinke. Brez dvoma so za to preiskavanje pristopna samo avstrijska sodišča (§ 50, št. 2, jur. n.), tembolj, ker je bila ovadba vložena pri tem deželnem sodišču (§ 9 min. ukaza z dne 9. decembra 1897, št. 283 drž. zak.), dalje, ker bivata Franc E. in Emilija roj. K. v ozemlju teh dežel in ker bi imel ta, drugi zakon, če bi bil veljaven za kraljevine in dežele, zastopane v državnem zboru, pravne učinke zlasti glede dednih pravic Jožefe E. (§-i 757, 759 in 796 obč. drž. zak.) in otrok. Ugovor nepristojnosti avstrijskih sodišč je potemtakem neutemeljen.

Uradna preiskava o veljavnosti zakona, sklenjenega v Požunu, je potrebna kljub temu, da sta Franc E. in Emilija K. ogrska državljana in ni noben interesent zaprosil razveljavljenja tega zakona, zakaj tukaj gre za javnopravno vprašanje, o kakršnem je uradoma postopati (§ 94 obč. drž. zak.).

Vprašanje o pravni neveljavnosti drugega zakona za tukajšnje ozemlje je bilo rešeno, kakor govori 2. točka sodbe iz tehle razlogov:

Mož sme biti istočasno poročen samo z eno ženo, in kdor je bil že oženjen in se hoče zopet poročiti, mora dokazati popolno razdružitve zakonske zveze. Veljaven zakon med katoličani pa more razdružiti samo smrt zakonca (§-a 62 in 111 obč. drž. zak.).

Ta pravna določila imajo značaj prisilne prepovedi, in zakon, čigar obstoj nasprotuje kakemu osnovnemu načelu ženitnega prava, veljavnega v Avstriji, in ki je proglašen nedopustnim, je spoznati za ozemlje avstrijske države neveljavnim ne glede na to, da je bil sklenjen v drugi državi in da po tamošnjih zakonih ni zakonskega zadržka po zmislu §-a 111 obč. drž. zak.

Ugotovljeno je, da je Franc E. dne 30. maja 1882 sklenil na Dunaju z Jožefo S. veljaven zakon, da sta bila takrat oba

avstrijska državljana in rimska katoličana, in da Jožefa E. še živi. Razdružitev (§ 65 obč. drž. zak.) torej ni dokazana in se tudi pred ogrskimi oblastvi na način, veljaven v Avstriji, ni mogla dovoliti, tudi radi tega ne, ker so imeli vsi trije, Franc E., Emilija K. in Jožefa E. svoje stalno bivališče vedno v Avstriji.

Krivda ne zadene zakonskih Franca in Emilije E. nikaka (§ 11. min. ukaza z dne 9. decembra 1897, št. 283), ker sta se, kakor je iz pravnih aktov razvidno, poročila v dobri veri, da ima njun zakon popolno pravno veljavnost.

Branitelju drugega zakona ni bilo moči priznati zaznamovanih stroškov, ker je imenovan uradno v obrambo javnega, pri zakonu udeleženega interesa in ker izvršuje, od sodišča imenovan organ, javno funkcijo.

Proti tej razsodbi je vložil branitelj drugega zakona dr. A. priziv 1.) ker je bil ugovor nepristojnosti avstrijskih sodišč zavrnjen in 2.) ker je bil drugi zakon spoznan za Avstrijo neveljavnim. Pri utemeljevanju priziva je vzdrževal protest proti imenovanju branitelja za prvi zakon, sklicuje se na tozadevno vloženi rekurz in na razsodbo najvišjega sodišča v analognem slučaju z dne 13. septembra 1882 št. 10.608 (G. U. št. 9091).

Nadalje je izvajal: Prva instanca je le deloma uvaževala ugovore strank in spoznala zakon neveljavnim samo za kraljevine in dežele, zastopane v državnem zboru. Pa tudi za tako ugotovitev niso avstrijska sodišča upravičena in zato tudi ne kompetentna. V zmislu §-a 37. obč. drž. zak. je pravna opravila, ki jih sklepajo inozemci med sabo ali z našimi državljani v inozemstvu, presojeti po tamošnjih zakonih. V navzočem slučaju je ugotovljeno, da je dobil Franc E. že pred poroko dne 7. junija 1904 ogrsko državljanstvo in da je bil zakon sklenjen v Požunu pred civilnim uradnikom, torej ogrski državljan se je poročil na ogrskih tleh po ogrskem zakonu. Potemtakem ni dvoma, da je presojeti ta zakon po ogrskem pravu, saj niti prva instanca ni dvomila, da bi po ogrskih zakonih ne bil veljaven. Zato pa avstrijska sodišča nimajo sploh nikakega povoda postopati. Res je, da je po §-u 9 just. ukaza z dne 9. decembra 1897 drž. zak št. 283 na uradno ovadbo ali na tozadevno prošnjo uvesti postopanje radi preiskave in ugotovitve neveljavnosti

zakona, prav tako res je pa tudi, da so po zmislu dvornega dekreta z dne 15. julija 1796, razglašenega z dvornim dekretom z dne 23. oktobra 1804, zb. just. zak. 542, inozemski podložniki glede takih preiskav izvzeti. Do zdaj tudi še ni nikdar nobeno avstrijsko sodišče uvedlo preiskave zastran veljavnosti inozemskih zakonov, čeprav nasprotujejo ti osnovnim načelom našega ženitnega prava, kakor na primer pri turških podanikih mohamedanske vere. Take preiskave bi gotovo privedle do diplomatskih rekriminacij in celo do konfliktov, in zato je citirani dvorni dekret pametno določil, da takih zakonskih pravnih sploh ni prejemati, ter je tudi v slučaju stalnega bivanja v deželi presojeti zakon po inozemskih zakonih. Samo proti tujim podnikom, ki so bili prej avstrijski državljani, so seveda take uradne preiskave dovoljene. Tako postopanje pa je gotovo protizakonito. Kajti z izpustom iz avstrijske državne zveze se je država odrekla vsem pravicam nasproti izstopivšemu ter je s tem ravnati tako, kakor da bi bil že od rojstva podanik tuje države.

V navzočem slučaju je bila sicer Emilija E. roj. K. prej avstrijska državljanka, toda s tem, da se je omožila z ogrskim državljanom, in sicer po ogrskem pravu veljavno omožila, je postala ogrska državljanka. Recimo, da ostane po pravomočnosti prve sodbe zakon Franca in Emilije E. v tej državni polovici néveljaven. Potem pa pridemo do skrajno čudnega zaključka, da je Emilija E. avstrijska in ogrska državljanka obenem, in otroci iz tega zakona bi bili na Ogrskem zakonski otroci in ogrski državljani, v Avstriji pa bi bili nezakonski otroci in po materi avstrijski državljani.

Do takih smešnih konsekvenc se pride, ako se ne respektira niti zakonov države, ki je z nami tako tesno združena. V to so pa avstrijska sodišča po zakonih obvezana, zakaj ogrske sodbe so izvršljive tudi v Avstriji in narobe. Izpodbijane sodbe pa bi ogrska oblastva nikakor ne smela pripoznati, kar zopet dokazuje, da se avstrijskim sodiščem za veljavnost zakonov ogrskih podanikov, sklenjenih na Ogrskem, absolutno ni brigati in morajo na morebitno ovadbo, kakor v navzočem slučaju, postopanje kratkomalo ustaviti.

Prva instanca se ne more niti s tem opravičevati, da je zavezana varovati dedne pravice Jožefe E. in njenih otrok, kajti

iz državljanstvene podelitvenice izhaja, da je tudi Jožefa E. pred razdružitvijo postala ogrska državljanka in da je tako zavezana respektirati ogrske zakone. Če je bil pa zakon po ogrskem zakoniku pravnoveljavno razdružen, kakor je dalje spodaj dokazano, potem ne morejo tudi otroci, izmed katerih je hči celo postala ogrska državljanka, staviti nikake zahteve, ker bi bila to omejitev delovalne zmožnosti njihovih staršev, omejitev, ki je ogrski zakoni ne pripoznavajo, in ki je tudi avstrijska oblastva z ozirom na načelo reciprocitete ne morejo pripoznavati. V takem zmislu je izšla rzsodba deželnega sodišča v Pragi z dne 25. aprila 1886 št. 40822.

Pa najsi imajo avstrijska sodišča pravico presojeti zakone, sklenjene v inozemstvu, je izpodbijana sodba vendar proti zakonu. Zakaj, kakor je zgoraj na podlagi določil §-a 37 obč. drž. zak. in dvornega dekreta z dne 15. julija 1796 dokazano, o veljavnosti zakona je soditi po inozemskih zakonih, v navzočem slučaju po ogrskih zakonih. V tej točki je izpodbijana rzsodba v neverjetni zmoti, če uporablja za ta zakon določila §-a 101 obč. drž. zak. Še neverjetnejša pa je trditev, da razdružitev zakona, ki ga je sklenil Franc E. z Jožefo S. na Dunaju dne 13. maja 1882, ni dokazana in da je ogrska oblastva na način, neveljaven v Avstriji, niso mogla dovoliti. Izpodbijana rzsodba pa je popolnoma prezrla, da ni bila samo Franc E. izpuščen iz avstrijske državne zveze, temveč tudi njegova prva soproga Jožefa E. roj. S., in da sta potem oba dosegla ogrsko državljanstvo. Zmožnosti za razdružitev potemtakem ni bilo več presojeti po avstrijskih, ampak edinole po ogrskih zakonih.

Temu prizivu c. kr. višje deželno sodišče v Trstu z rzsodbo od 11. aprila 1905. Bc 31/5-2 ni ugodilo.

Razlogi.

Za pristojnost je edinole merodavno, da sta imela dotična zakonca svoje zadnje bivališče v Avstriji (§ 79 jur. n.). To je neizpodbojno ugotovljeno. Prav tako je ugotovljena pravica avstrijskih sodišč, in sicer radi javnopravnega značaja zakona, preiskavati veljavnost vsakega zakona, čim da zato povod kak, v §-u 94 obč. drž. zak. naveden zadržek. Ta povod pa je

tukaj dan, ker stoji zakonu, ki sta ga sklenila Franc E. in Emilija K. dne 7. junija 1904 v Požunu, nasproti zadržek obstoja prejšnjega zakona, sklenjenega med Francom E. in Jožefo S. dne 30. maja 1882 na Dunaju (§ 62 obč. drž. zak.). Po avstrijskem ženitnem pravu je ta zadržek radi zgoraj omenjenega javno-pravnega značaja zakona prisilne narave, in ga ni moči drugače odstraniti, kakor da se zakon razdruži.

Zakon oseb, ki so ob sklepanju zakona rimskokatoliške vere — te vere sta bila tudi Franc in Jožefa E. — je razdružen samo s smrtjo enega zakonca. Ker Jožefa E. roj. S. še živi, tedaj je drugi, na podlagi razdružitve prvega zakona pred ogrskimi oblastvi sklenjeni zakon za ozemlje kraljevin in dežel, zastopanih v državnem zboru, za katere je občni državljanski zakonik v moči, neveljaven, čeprav sta bila ob drugem zakonu oba udeleženca ogrska državljana in sta še, ker je razdružitveno izrecilo ogrskih oblastev v nasprotju z avstrijskim, v zakonskih stvareh veljavnim ženitnim pravom.

Priziv branitelja drugega zakona je bilo potemtakem zavrniti, ker je na obe strani neutemeljen.

Tudi c. kr. najvišje sodišče z odločbo z dne 17. septembra 1905 št. 11066 ni ugodilo reviziji drja A., branitelja drugega zakona.

Razlogi.

Revizija, oprta na § 503 št. 4. c. p. r. ugovarja najprvo, da avstrijska sodišča niso upravičena preiskavati in odločiti veljavnosti zakona, ki ga je sklenil Franc E. z Emilijo K. dne 7. junija 1904 v Požunu, ker si je bil Franc E. še pred sklenitvijo tega zakona pridobil ogrsko državljanstvo, ker se je ta zakon sklenil na ogrskih tleh, po ogrskem zakonu in ker ni nikakega povoda za postopanje avstrijskih sodišč.

Ta ugovor ni utemeljen; § 94 obč. drž. zak. določa, da je neveljavnost zakona, katerega ovira zadržek obstoječega zakona, uradoma preiskati. Tega, ali se je zakon sklenil v tuzenstvu ali inozemstvu, ali sta zakonca državljana ali tuja podložnika, zakon ne razlikuje. Posebno važno pa je, da redno stanujeta oba zakonska v Opatiji, torej v teh deležah in da naj bi

ta zakonska zveza imela tukaj svojo pravno moč. Ni potreba, da se postavi poseben tožitelj za uvedbo uradne preiskave.

Nadalje se trdi v reviziji, da je tako vprašanje, ali je od ogrskih sodišč izrečena razdružitvev zakona, ki sta ga bila sklenila Franc E. in Jožefa roj. S. na Dunaju dne 30. maja 1882, pravno-veljavna, kakor tudi vprašanje, ali je drugi od Franca E. v Požunu dne 7. junija 1904 sklenjeni zakon veljaven, presojeti po ogrskih zakonih, ker sta oba, Franc E. in tudi njegova prva soproga Jožefa roj. S. bila izpuščena iz avstrijske državne zveze in sprejeta v ogrsko državno zvezo, še predno so izrekla razdružitvev njune zakonske zveze ogrska sodišča.

Temu nazoru ni moči pritrditi, ker Franc E. in njegova prva soproga nista niti pred razdružitvijo zakona, niti pozneje opustila svojega rednega bivališča v tuzemstvu, in ker tega prav tako tudi druga soproga ni storila pred poroko in ne pozneje; ker naj nadalje razdružitvev, kakor tudi poprejšnji zakon kaže svoje pravne posledice tukaj v naših deležah, kjer bivata tudi otroka iz prvega zakona, katerih eden je celo še avstrijski državljan.

Nasprotno mnenje bi imelo posledico, da bi se domovinskemu zakonu moglo po najudobnejšem načinu izogniti, a kaj takega se ne da spraviti v sklad z namenom zakona; kajti, ako avstrijski zakon izda zastran javnega prava kako prepoved, ne velja samo za državljane, temveč tudi za inozemce, ki živijo v tej državi, kolikor naj njih dejanja imajo le-tu svojo moč, saj samo na ta način se da uspešno v okom priti preziranju zakona.

Tudi z ozirom na določbe §-ov 4 in 37 o. d. z. ne more torej biti dvojbe, da je v le-tem pravnem slučaju uporabiti avstrijski zakonik.

Če so pa za odločbo te pravne stvari merodajni avstrijski zakoni, potem je povsem opravičena odločba spodnjih sodišč, da je drugi, v Požunu med Francom E. in Emilijo roj. K. sklenjeni zakon radi tega, ker po §-ih 62 in 111 o. d. z. še vedno obstoja prvi, z Jožefo S. po katoliškem obredu sklenjeni zakon, za ozemlje v državnem zboru zastopanih kraljevin in dežel neveljaven, četudi po ogrskem zakonu ne obstoja »impedimentum ligaminis«.

Ker torej edino uveljavljeni revizijski razlog št. 4 §-a 503 c. pr. r. ni utemeljen in ker tudi uradni popregled ni pokazal,

da bi spodnji sodišči postopali pomankljivo ali uporabili zakon nepravilno, zato povsem tem ni bilo ugoditi reviziji.

Pripomnja priobčevalca. Rzsodba tretje instance poudarja posebno dejstvo, da je le s takimi rzsodbami moči preprečiti preziranje zakona («eine Umgehung des Gesetzes»). Temu nasproti bi se lahko opozorilo na dejstvo, znano »urbi et orbi«, da imamo mi v našem zakonu še drugi »impedimentum«, ki je že mnogo pogosteje dal povod »einer Umgehung des Gesetzes«. To je »impedimentum disparitatis cultus« ex § 64 o. d. z. Koliko ženitbenih kandidatov menja svojo vero in prestopi v židovsko vero ali postane brez konfesije, samo da more poročiti kako bogato židinjjo, in vendar še ni prišlo nobenemu sodišču v Avstriji na misel, da bi razveljavljalo tak zakon, akoravno je »die Umgehung des Gesetzes« očividna. Po etičnih nazorih naše judikature je torej v Avstriji pač v soglasju z moralo in interesi javnega prava premembe vere, ne pa prememba državljanstva.

Dr. O. R.

d) Če gre za odškodnino proti občinskemu predstojniku vsled zanemarjenja uradnih dolžnosti, mora biti najprej po upravnih oblastvih rešeno vprašanje, ali in v koliki meri je toženec zakrivil tako zanemarjenje (§-i 49, 60, 91 obč. reda za Kranjsko). — V predlogu, da naj se tožbi ugodi, je obsežen tudi predlog, da naj se le začasno zavrne.

Občina S. je vložila pri okrajnem sodišču v Rudolfovem tožbo zoper svojega bivšega župana ter zahtevala od njega povračilo škode v znesku 640 K 64 h spp., katero ji je toženec povzročil, ker je prekasno predložil občinski proračun za l. 1901 in 1902 deželnemu odboru v odobrenje in je vsled te zakasnitve odšlo dolžnici užitninske doklade v l. 1901 in 1902 skupaj 640 K 64 h. Okrajno sodišče je zavrnilo po pravokrepno rešenem incidentnem sporu o pristojnosti sodišča meritorno tožbeno zahtevo.

C. kr. okrožno sodišče v Rudolfovem je potrdilo sodbo okrajnega sodišča.

Vrhovno sodišče je ugodilo reviziji z odločbo z dne 7. aprila 1904 št. 1632 toliko, da je, premenivši prizivno sodbo, tožbeno zahtevo zavrnilo le začasno.

Razlogi.

Revizija izpodbija sodbo, trdeč napačno pravno presojo, in predlaga, da naj se sodba spremeni in ugotovi tožbeni zahtevi.

Tožbena zahteva gre na povračilo škode, povzročene po tožencu kakor občinskem predstojniku občini v znesku 640 K 64 h; ta škoda je baje nastala vsled tega, ker toženec ni pravočasno predložil proračunov za l. 1901 in 1902 in da tako občina ni mogla pobrati doklad na užitnino v prvem četrtletju 1901 in v mesecu januariju 1902, ki so ji torej odšle.

Utemeljuje se to zahtevo na eni strani s tem, da je občinski predstojnik po §-u 60 občinskega reda za Kranjsko odgovoren za svoje uradno poslovanje, na drugi strani pa s tem, da se je toženec v plačilo obvezal.

Kar se tiče prvega naslova, je odvisna odločba sodišča od vprašanja, če in koliko je toženec kakor občinski predstojnik zakrivil zanemarjenje uradnih dolžnosti in če ter v koliki meri je osnovana jamstvena obveznost; za odločbo o tem prvem vprašanju pa niso pristojna sodišča, nego upravna oblastva in sicer, ker gre za uradno dejanje v lastnem delokrogu avtonomne občine, je pristojna občina, oziroma deželni odbor.

Naloga sodišč je torej ugotoviti, če je podan predpogoj tožbene zahteve, namreč pravokrepni izrek upravnih oblastev o tem prvem vprašanju.

Tožeča občina se sklicuje v tem oziru na svoj sklep v seji z dne 1. marca 1902, po katerem je toženec zakrivil, da se niso mogle pobirati v omenjenih mesecih doklade in da je torej obvezan, povrniti odšle doklade iz svojega premoženja, nadalje se sklicuje na plačilni nalog, ki ga je izdal poznejšnji občinski predstojnik dne 25. aprila 1902 in ki se je dostavilo tožencu dne 26. aprila 1902; v njem se mu je naložilo povračilo zneska 460 K 64 h.

Preiskovati je torej, če so tu pravokrepna razsodila občine, kakor samoupravnega oblastva prve stopnje. V tem oziru je ugotovljeno: v seji dne 1. marca 1902 se ni izrekel znesek škode, tedaj tudi ni bil znan, marveč ga je še-le bilo treba poizvedeti; nadalje se ni vročil sklep občine tožencu pismeno, pač pa se je toženec seje udeležil in jej celo, tedanji občinski predstojnik, predsedoval; izdal je plačilni nalog občinski predstojnik v svojem

lastnem področju, ne da bi bil sklenil to občinski odbor; imel je ta plačilni nalog dostavek, da je vložiti morebitni rekurz zoper njega v 14 dneh; toženec pa zoper ta plačilni nalog ni vložil rekurza, temveč je izjavil občinskemu predstojniku, da ne bode plačal.

Iz tega izhaja, da se je izreklo v sklepu z dne 1. marca 1902 jamstvo toženca le načelno, da pa nadaljnje, rešitvi samoupravnega oblastva pridržane točke, v kaki visokosti da se mu naloži to jamstvo, ni odločilo poklicano samoupravno oblastvo, v to odločbo sam občinski predstojnik, ki je le upravni in izvršujoči organ (§ 49 obč. r.) ni bil poklican, zatorej plačilnega naloga, ki ga je izdal le on sam, ni moči smatrati za sklep občinskega zastopstva.

Kar pa se tiče sklepa z dne 1. marca 1902, pa ni izkazana njega pravokrepnost. Po §-u 91. obč. r. razsoja o prizivih zoper sklepe občinskega odbora v lastnem področju deželni odbor. Priziv je vložiti tekom 14 dnevnega prekluzivnega roku, tekočega od dne razglasitve sklepa ali obvestitve o njem, pri občinskem predstojniku. Predpogoj pravokrepnosti sklepa je torej, da se razglesi ali o njem obvesti prizadeto stranko. Formalna obvestitev toženca o sklepu z dne 1. marca 1902 pa se ni opravila, kakor je priznано, in to, da se je bil toženec seje in sicer kakor predsednik udeležil, more to obvestitev toliko manj nadomestiti, ker je v isti seji službo občinskega predstojnika odložil, četudi je vodil posle do volitve novega predstojnika dalje. Istotako se to, ko se sklicuje plačilni nalog z dne 25. aprila 1902 na sklep z dne 1. marca 1902, ne more smatrati za redno obvestitev.

Zatorej tačas ni predpogojev, da bi bilo moči sodnim potom uveljavljati zahtevo na povračilo škode, povzročene po morebitni krivdi občinskega predstojnika.

Kakor omenjeno, opira pa občina svoj zahtevak tudi na civilnopraven naslov, namreč na izjavo toženca, da hoče povrniti odišle doklade.

Po pravici ni pripisovalo prizivno sodišče tem toženčevim izjavam takega pomena, da bi bil s tem izrekel, da je pripravljen to škodo povrniti iz svoje imovine, zatorej revizija na to stran nikakor ni utemeljena.

Nasprotno pa ni moči tožbe končno zavrtni radi pomanjkanja pravokrepnega izreka upravnih oblastev o prvem vprašanju, če in v katerem obsegu je osnovana jamstvena dolžnost toženca; temu nedostatku bi se dalo odpomoči po naknadnem izreku omenjenih oblastev ter bi se s tem ustvaril temelj sodni tožbi sosebno, ako bi se toženec po vročbi sklepa občine poprijel priziva ali če bi sklep višja upravna oblastva vsled priziva potrdila.

Ker je v predlogu, da naj se tožbi ugodi, obsežen predlog, da naj se le začasno zavrne, je bilo vsled revizije sodbo prizivnega sodišča v glavni stvari toliko spremeniti, da se zavrača tožbeno zahtevo le začasno. P.

e) Ali je pomožnega uradnika v odvetniški pisarni že s tem, da se mu je poverilo v kaki pravni stvari delo, smatrati za molče pooblaščenega, sprejemati obvezne izjave tretjih oseb? — Ali ima upnik kak pravni interes na tem, da se ne odpiše brez bremen realna polovica zemljišča, na kojega idealni polovici je imel zastavno pravico?

V pravni stvari Marije P. v St. zoper Marijo T. v L. zaradi odpisnega dovoljenja je c. kr. okrajno sodišče v Ljubljani ugotovilo tale

dejanski stan.

Tožnica Marija P. in Josip T. sta bila solastnika vložka št. 537 kat. obč. J. in sicer vsak na polovico. Na polovici, katere lastnik je bil Josip T., je bilo vknjiženih več terjatev, med njimi tudi terjatev drja H. in terjatev toženke Marije T. v znesku 853 K s pr.

Tožnica Marija P. pa se je bila pred kratkim dogovorila z Josipom T. tako, da dasta vložek št. 537 k. o. J., obstoječ iz parcel št. 721 in 722, razpoloviti; to se je tudi v resnici zgodilo in iz dosedanjih 2 parcel so nastale parcele št. 721, 722/1 in 722/2. Dalje sta se dogovorila, da poseduje odslej tožnica parceli št. 721 in št. 722/2, t. j. natančno polovico vl. št. 537 k. o. J., da se ti dve parceli odpišeta od tega vložka in da se zanje otvori nov zemljiškoknjižni vložek na tožničino ime.

To je bilo nesporno.

Tožnica je trdila dalje, da se je dogovorilo z drjem. H., kateri je imel stvar v rokah in s toženko, da bosta ta dva podpisala pismeno izjavo in dovolila, da se tožnici prideljena realna polovica prej skupnega vložka št. 537 k. o. J. prepíše nanjo brez prenosa njunih terjatev.

Dr. H. je obljubljenostoril, toženka pa ne, in zato zahteva tožnica izpolnitev prevzete obveze in stroške.

Toženka je predlagala zavrnitev tožbenega zahtevka s stroški in ugovarjala, da se ona ni nikdar zavezala podpisati odpisne izjave. Bila je res nekoč poklicana v pisarno tožničinega zastopnika, in ji je tam res prigovarjal Oroslav V., ki je tam solicator, naj nekaj podpiše za tožnico Marijo P., da pa se je ona branila to storiti in odgovorila, da se mora do dobra prepričati, česa se stvar tiče. Oroslav V. ji je sicer to razlagal, ona pa mu je rekla, da mora poprej dobiti kak svet od staršev ali strica.

Nesporno je, da se je toženka vkljub opominom tudi pozneje branila podpisati dotično izjavo.

Tožnica je vztrajala pri svoji trditvi, da se je toženka poprej zavezala v pisarni tožničinega zastopnika, da bo podpisala izjavo, ki naj bi se šele sestavila.

Priča Oroslav V. je zaprisežno izpovedal, da se je toženka, ko ji je v pisarni tožničinega zastopnika natančno razložil in pokazal skico, zavezala, da pride drugi dan podpisat izjavo; ko pa je bila ta sestavljena, jo je šel sam opominjat, da naj izjavo podpiše.

Toženka je priznala, da je vložek št. 537 k. o. J. res razdeljen na dva enaka dela.

Toženkin predlog, naj se zaslišita stranki o tem, da se toženka v pisarni drja. H. ni zavezala podpisati sporno izjavo, se je odklonil.

Okrajno sodišče v Ljubljani je tožbeni zahtevi ugodilo iz tehle razlogov:

Ker je priča Oroslav V. pod prisego potrdil, da se je toženka nekoč v pisarni tožničinega zastopnika zavezala, da pride naslednjega dne podpisat izjavo, česar pa pozneje niti vsled ustnega, niti vsled pismenega poziva ni hotela storiti in ker je na istinitosti te izpovedbe tem manj dvomiti, ker toženka sploh

nima nobenega pravnega interesa, braniti se take izjave, bilo je tožbeni zahtevi ugoditi, predlog na zaslišanje strank pa zavrniti, ker je nepotreben.

Toženka je izpodbijala navedeno sodbo v celoti radi pomankljivosti postopanja in neprave pravne presoje.

Deželno sodišče v Ljubljani je njenemu prizivu ugodilo.

Razlogi.

Na očitanje pomankljivosti postopanja se z ene strani ni ozirati, z druge strani je pa tudi neosnovano, kajti toženka na prvi stopnji niti trdila ni, da bi Oroslav V. ne bil upravičen sprejemati v imenu tožnice vprašljive izjave, temveč je nasprotno sama priznala, da je imela ž njim v stvareh tožnice dogovore in bila v to svrhu tudi klicana v pisarno njegovega predstojnika, morala je torej iz vseh teh okolščin sklepati, da je Oroslav V. uradnik znanega jej tožničinega zastopnika drja H. in od tega poverjen z izvedbo tekoče stvari.

Nasprotno se očitaniu nepravilne pravne presoje ne more odrekati upravičenosti.

Predvsem trditev prvega sodnika, češ, toženka sploh nima nobene pravne koristi, da bi se branila zahtevane izjave, po ugotovljenih dejstvih nikakor ni oprta. Ne sme se namreč prezreti, da bi se imelo po izjavi solastnikov Josipa T. in Marije P., današnje tožnice, kateri izjavi toženka ni pristopila, zemljišče vl. št. 537 k. o. J. sestojče iz parcel št. 721 in 722, na katerem je, če tudi le na polovici, pripadajoči Josipu T. toženkina terjatev zastavnopravno zavarovana, na ta način dejansko deliti, da bi se parceli št. 721 in 722/2 odpisali in v vložek, za nji otvorjen, vknjižila lastninska pravica za tožnico, dočim naj bi Josip T. ostal samo lastnik osnovnega, zgolj iz parcele št. 722/1 obstoječega zemljišča vl. 537 k. o. J. — Marija P. mora torej po §-u 443 o. d. z. zaeno z lastnino parcel št. 721 in 722/2 prevzeti tudi na tem zemljišču, če tudi le na polovici Jožefa T. vknjiženo gorenje breme, ter je delitev, odnosno odpis brez istočasnega prenosa zastavne pravice po smislu §-a 1. zak. z dne 6. februarja 1869 št. 18 drž. zak. le s privoljenjem knjižne upnice t. j. sedanje toženke dopustna.

Iz tega izhaja nedvomno, da je toženka interesirana pri izdaji zahtevane izjave, s katero bi se morala odpovedati zastavni pravici na novem vložku, odnosno jo pustiti ter se zadovoljiti z vsekakor manj varnosti dajajočo edino le iz parcele št. 722/1 obstoječo, na osnovnem zemljišču vl. št. 537 k. o. J. vknjiženo zastavno pravico, dočim bi morala tožnica kakor lastnica odpisanega novega zemljišča, ako bi hipoteka še ne bila izbrisana, oziroma prenešena, trpeti, da jo toženka uveljavlja tudi proti njej (§-i 443, 461 o. d. z.).

O enaki vrednosti zastavnega predmeta bi se dalo le takrat govoriti, če bi bil Josip T. v eni ali drugi izjavi dovolil, da bi se za toženko le na eni polovici zemljišča št. 537 k. o. J., sestojčega iz parcele št. 722/1, zavarovana zastavna pravica vknjižila na celem zemljiškoknjižnem telesu, in če bi bila toženka v to privolila, kar pa se ni zgodilo.

Omenjena t. j. zahtevana izjava bi torej vsebovala odpoved toženke glede pristojne ji zastavne pravice (§ 467 o. d. z.) in se zaradi tega treba vprašati, če po prvem sodniku ugotovljeno toženkino vedenje ta zaključek opravičuje.

To vprašanje je pa zanikati. Če je tudi priča Oroslav V. poudaril, da je toženki skico pokazal in razložil, ter da je ona na to obljubila, da bode prihodnega dne izjavo podpisala, še vendar ni moči te izpovedi smatrati za zadostno jamstvo za to, da so se toženki vse merodajne, gori navedene razmotrivane razmere pojasnile. Razen tega je pa tudi neoporečno, da takrat pismena izjava ali kaka druga izjava v enakem smislu še sestavljena ni bila, tako da toženka njene vsebine niti poznati ni mogla. Toženkina izjava je vrhu tega presplošna in prenedoločna, da bi jo bilo moči smatrati za obvezno odpoved glede kake imovinske pravice, in to tem manj, ker ni razvidno, da bi se bilo toženki za dozdevno obljubo nasprotno obljubilo kako vračilo. (§-i 1444, 914, 869 o. d. z.)

Iz teh uvaževanj je bilo tožbeno zahtevo, temelječo edinole na vprašljivi obljubi toženke, zavriniti, ne da bi se tudi pretresalo pravni, po prizivateljici zastopani nazor, da je pravno opravilo vsled manjkajoče mu zakonite oblike sploh neveljavno.

C. kr. najvišje sodišče reviziji tožnice ni ugodilo iz nastopnih razlogov:

Temeljem izpovedbe priče Oroslava V. sta smatrali prvi sodišči za dognano, da se je toženka v odvetniški pisarni tožničinega zastopnika napram priči obvezala podati sporno izjavo.

S tem pa še nikakor ni dokazana ona trditev tožnice, ki je edina podlaga tožbene zahteve, namreč da se je z drjem. H. in pa s toženko dogovorila, da bosta ta dva sporno listino podpisala; kajti tožnica ni niti trdila, tem manj pa dokazala, da je bil pomožni uradnik njenega zastopnika Oroslav V. od nje ali pa od njenega zastopnika, bodisi izrecno bodisi molče pooblaščen v njenem imenu sprejemati obvezne izjave tretjih oseb. Sama ta okolnost, da je Oroslav V. uslužben v odvetniški pisarni tožničinega zastopnika, in pa to, da se je kritična izjava podala v pisarniških prostorih, ne more biti taka pooblastitev, sosebno če se kaj takega niti ne trdi, in toženki v tem oziru ni bilo treba nič ugovarjati.

Že zaradi tega je zavrnitev tožbene zahteve upravičena.

Vrhu tega pa je bila izjava toženke, kakor jo potrjuje priča Oroslav V. tako nedoločna in splošna, da ni pripravna ustanoviti pravne obveznosti toženke. (§ 869 o. d. z.)

V izreku toženke, da pride jutri, da bo podpisala listino, je možno videti le izraz njene namere, da bo kaj takega storila, nikakor pa ne pogodbene zaveze k temu, in to tem bolj, ko je šlo za vsebino listine, ki takrat niti še ni bila spisana.

Kar se pa tiče pravne koristi toženke na spornem predmetu, dokazalo jo je prizivno sodišče pravilno.

Nove navedbe revizijske pritožbe, češ, da je dejanska delitev zemljišča vl. št. 527 k. o. J. tudi že v zemljiški knjigi izvedena, po smislu §-a 504 c. pr. r. ni upoštevati.

Navedena revizijska razloga št. 3 in 4, §-a 503 c. pr. r. torej nista utemeljena in reviziji ni bilo ugoditi.

Dr. F. Ž.

f) Dvorna dekreta z dne 13. avg. 1784, zb. j. z. 322 in 13. junija 1785, št. 444 zb. j. z. izključujeta sodno izterjavanje le glede takih predmetov, ki se tičejo prihodkov, pripadajočih s kakršnikoli naslovom od občin javnim učiteljem; sodna pristojnost ostane, kadar se zahtevek opira na civilnopравни naslov. — Pomankljivosti po smislu §-a 503 št. 2 ni, če se zasllišana stranka ne zapriseže. — Proti prvosodni odločbi o stroških ni pritožbe, če prizivna sodba potrdi prvo sodbo v glavni stvari in glede stroškov in če ostane revizija v glavni stvari brez uspeha (§-a 55 in 528 c. pr. r.).

Okrajno sodišče v Kostanjevici je razsodilo s sodbo dne 4. sept. 1904: tožena šolska občina Č., zastopana po krajnem šolskem svetu v Č., mora plačati nadučitelju G. za kupljene šolske potrebščine, za mala šolska popravila itd. izdano vsoto 102 K in pravdne stroške v 14 dneh pod izvršbo.

Zoper to sodbo je vložila toženka priziv.

Okrožno in prizivno sodišče v Rudolfovem je dne 16. decembra 1904 o. št. Bc I 98 4-5 v nejavni seji priziv, v kolikor se opira na razlog ničnosti §-a 477, št. 6 c. pr. r., zavrglo, po javni razpravi pa razsodilo, da se prizivu tudi v ostalem ne ugodi, nego potrdi prva sodba.

Dejanski stan.

Zoper prvosodno razsodbo je vložila toženka po c. kr. finančni prokuraturi v Ljubljani glede njene cele vsebine priziv in glede izreka o pravnih stroških tudi zaradi previsoke odmere.

Za prizivni razlog se navaja:

1.) ničnost v zmislu §-a 477, št. 6 c. pr. r. češ, da pravdna stvar ne spada na pravdno pot in to z ozirom na deželni šolski zakon z dne 25. februarja 1870 št. 11 dež. zak. za Kranjsko in dvorna dekreta z dne 13. avgusta 1784, šte. 322 in z dne 13. junija 1785, šte. 444 zbirke justičnih zakonov; 2.) napačna pravna presoja stvari in 3.) pomanjkljivost postopanja.

Ad 2.) se navaja: določbe §-ov 1041 in 1042 o. d. z. na ta slučaj niso uporabne. Uta ne spada k šolskemu zemljišču, nego se je napravila v tožnikovo porabo in zabavo. Tožniku je sicer krajni šolski svet leta 1897 obljubil za napravo ute od-

škodnine 30 K, a le pod pogojem, če od prejemkov, preliminarnih za leto 1897, kaj ostane. Prejemki so se pa vsi porabili. Dokaz temu priče. Če je po trditvi tožnikovi predsednik krajnega šolskega sveta pred dvema letoma obljubil odškodnino za uto v znesku 18 K, češ, naj le postavi to točko v preliminare za l. 1902/1903, vendar tega izdatka krajni šolski svet ni odobrila in se tudi ne nahaja v proračunu l. 1902/1903, ki ga je predložil tožnik.

Tudi drugi izdatki za poprave se niso storili v korist šoli.

Tožnik je bil po §-u 513 o. d. z. zavezan stanovanje držati v dobrem stanju. Pa če je tudi bilo kr. šol. svetu skrbeti za te poprave, moral bi bil tožnik to njemu naznaniti; tega pa ni storil, kar se dokaže s pričami.

Postavka za kurjavo in snaženje ni opravičena, ker je v zadnjem šolskem letu krajni šolski svet, ne pa tožnik to preskrbel. Dokaz priče.

Ravnotako ne more tožnik zahtevati povračila za izdatke za tiskovine, porto itd., ker jih ne specificira in tudi ni dokazal, da je imel te izdatke v šolskih stvareh. — Tožnik ne more zahtevati plačila za izdatke za šolske potrebščine, kakor tinto, kredo, gobe itd., ker ni dokazal, da ga je bil pooblastil okrajni šolski svet nabaviti te stvari, dalje ni predložil saldiranih računov trgovcev in dokazil, da je porabil te stvari za šolo in ne za svojo korist. Da tožnik teh stvari ni plačal, je razvidno iz računa, predloženega krajnemu šolskemu svetu glede šolskih potrebščin za drugo polovico leta 1902/1903, ki jih je naročil tožnik. Dokaz nesaldirani račun z dne 12. septembra 1903, ki ga toženka predlaga.

Po predpisih za polaganje računa v javnih rečeh mora polagatelj računa svoje izdatke izkazati s saldiranimi računi in potrdili onih, ki so dali material ali storili kako delo; tožnik je pa predložil samo saldiran račun št. 4 o 15 K 62 h in v tem računu navedenih reči tožnik tudi ni izročil pri svojem odhodu kr. šolskemu svetu in se tudi niso našle, kar se dokaže s pričami.

Po deželnem šolskem zakonu je kr. šolskemu svetu skrbeti za napravo in ohranitev šolskega orodja, za učne pripomočke in druge potrebe ter za podporo revnih šolskih otrok.

Tožnik priznava sam, da ni imel nobenega naročila za preskrbo takih reči in mora za to svoje izdatke trpeti sam, ali pa iskati plačila pri kompetentnih šolskih oblastvih.

Ad 3.) označuje prizivateljica postopanje za bistveno pomanjkljivo, ker se tožnika ni zaslišalo pod prisego in se je verjelo njegovi nezapriseženi izpovedbi, akoravno je ta v nasprotju z izpovedbami njegovih prič.

Glede pritožbe o izreku stroškov navaja prizivateljica, da njih znesek ni v nobenem razmerju z zahtevano tožbeno vsoto.

Predlog: prizivu naj se ugotovi in tožbeni zahtevek zavrne ter tožniku naloži plačilo pravnih stroškov I. in II. inštanice, eventualno: izpodbijana rzsodba naj se razveljavi in stvar vrne pravnemu sodišču v novično razpravo in presojo, odnosno naj prizivno sodišče samo dopolni razpravo in rzsodi v stvari tako, da se tožbeni zahtevek zavrne. —

Tožnik pobija utemeljenost prizivnih razlogov, predloži priloge *A, B, C, D*, iz katerih je razvidno, da ga je okrajni šolski svet napotil na pravdno pot; pravi, da so bili vsi izdatki glasom predloženega proračuna preliminirani; navaja, da je bila ves čas njegovega službovanja v Č. navada, da je nadučitelj nabavljal stvari za šolske potrebe, da je naznanjal to prvomestniku krajnega šolskega sveta, da so se dotične vsote vpoštevale pri sestavljanju proračuna ter da mu je, ko je bil proračun od krajnega in od okrajnega šolskega sveta odobren, zneske, za šolske potrebe izdane, prvomestnik krajnega šolskega sveta povračeval. Računi št. 1—4 se nanašajo na proračun za šolsko leto 1902/3 in je tožnik ta proračun predložil sodišču, ko je bil zaslišan za stranko.

Predlog: da se priziv zavrne in potrdi prvosodna rzsodba. —

Toženka kara tožnikove navedbe, kolikor se niso trdile že na I. instanci, za nedopustne novote, prizna pa, da je tožnik predložil na I. instanci proračun za l. 1902/3 in da se ta proračun ujema z originalom; oporeka, da se pobotnice in račun št. 1—4 nanašajo na ta proračun.

Razlogi.

Ad II. Zastopnik tožene šolske občine je izjavil na I. instanci, da nobenega po tožniku posamično navedenega postavka

njegove terjatve v skupnem znesku 102 K 79 h ne pripozna, in ugovarjal: da mu prejšnji predsednik krajnega šolskega sveta pri izročitvi urada in sklepu računa ni omenil tožnikovih terjatev in jih ta zaradi tega terjati ne more; dalje da stvari, ki so navedene v tožnikovih računih, ni pri šoli; da tožnik vseh navedenih zneskov ni izdal z dovoljenjem krajnega šolskega sveta, in glede ute še posebej, da je krajni šolski svet dovolil tožniku odškodnino, če pri šolskem računu za leto 1897 kaj ostane ter da bi bil tožnik gotovo takrat za uto plačan, če bi se bil kak prebitek iz računa podal. Vse, kar navaja prizivateljica - toženka v tem pogledu še drugega dejanskega, je smatrati za nedopustno novoto.

Po gori navedenem pa toženka ne trdi izrecno, da bi tožnik ne bil nabavil v svojih pobotnicah št. 1—3 in v svojem računu št. 4 navedenih reči za šolo v Č. odnosno izvršil tam navedenih popravil; da, celo pripoznava napravo ute, in le zanikuje, da mu gre povračilo za njegove izdatke.

Z ozirom na to in na podlagi izpovedbe tožnika kakor stranke se je prepričalo prizivno sodišče, da je tožnik res nabavil vse v svojih pobotnicah in v računu navedene reči in preskrbel tam navedena popravila v korist šoli v Č. Če pravi toženka, da teh stvari ni pri šoli, je to nemerodajno, ker gre le za to, če jih je tožnik svoj čas nabavil in ker se ne trdi, da jih je tožnik zopet vzel; sicer pa ta trditev toženke ni dokazana, ker ni priznana in toženka niti ni ponudila na I. instanci dokaza za njo. Rešiti je tedaj le vprašanje, ali gre tožniku plačilo za izdatke. V tem pogledu je omeniti, da je po soglasni navedbi obeh strank na prizivni razpravi za leto 1902/3 bil napravljen proračun glede šolskih potrebščin, in priznava toženka izrecno, da je predložil tožnik pri razpravi na I. instanci ta proračun v prepisu, ki se ujema z izvirnikom, a iz tega je tudi sklepati, da so proračun odobrila šolska oblastva. Po pravnem gradivu, zlasti po izpovedbi tožnika kakor stranke, je dalje dokazano, da je bila pri šoli v Č. navada, da je nadučitelj v okviru napravljenega in odobrenega proračuna nabavljal šolske potrebščine in ukrepal popravila. Bilo je torej med krajnim šolskim svetom in nadučiteljem neko molče dogovorjeno pooblastilno razmerje v čigar zmislu je ravnal tudi tožnik, kar dokazuje njegova izpo-

vedba. Temu gre torej po §-u 1014 o. d. z. povračilo njegovih izdatkov. Da bi se ti izdatki ne nanašali na proračun za l. 1902/3, toženka na l. instanci ni trdila in je njene nasprotno navedbe na prizivni razpravi imeti za nedopustne novote. Tudi ni trdila toženka pred prvim sodnikom, da bi bil tožnik prekoračil okvir proračuna.

Pa tudi, ako bi se smatralo, da tožniku ne gre povračilo iz navedenega naslova, je tožbena zahteva upravičena iz nastopnih razlogov:

Tožnik izpoveduje kakor stranka, da je postavil znesek za napravo ute — in sicer po nasvetu predsednika krajnega šolskega sveta — ter znesek za poprave v kuhinji v zgoraj navedeni (odobreni) proračun pod točko »vzdržavanje šolskega poslopja«. Ker ni nobenega razloga dvomiti o resničnosti tožnikove trditve in ker je moral krajni šolski svet pri sestavljanju in presoji proračuna vedeti, katere izdatke obsega za vzdržavanje šolskega poslopja postavljeni znesek 70 K, imeti je napravo ute, odnosno popravo kuhinje, oziroma izdatke za to dvoje za odobrene po krajnem šolskem svetu. In če je mesto tega napravil oboje tožnik iz lastnega, gre mu po §-u 1037 obč. drž. zak. glede ute in po §-u 1042 obč. drž. zak. glede poprav v kuhinji povračilo zneska 18 K odnosno 19 K 16 h. Potrebnosti teh izdatkov tožniku ni treba dokazovati, ker je ravnal v zmyslu proračuna, zoper primernost zneskov pa ni ugovora v pravdi.

Ravno tako so bili izdatki, izkazani v pobotnici št. 3 v znesku 50 K 01 h in iz računa št. 4 znesku 15 K 62 h, kar dokazuje izpovedba tožnikova in proračun sam odnosno potrebščine, katerih se tičejo ti izdatki, postavljeni v proračun za leto 1902/3.

Tožitelju, ki je nanašaje se na proračun in v okviru le-tega, nabavil reči, navedene v tej pobotnici in v tem računu, oziroma izvršil popravila namestu krajnega šolskega sveta, gre torej povračilo v zmyslu §-a 1042 obč. drž. zak.

Iz teh razlogov je razvidno, da je prizivni razlog napačne pravne presoje vtemeljen le v toliko, da se naslov tožnikove zahteve ne more opirati tudi na § 1041 o. drž. zak.; to pa nima za posledico premembe prvosodne rzsodbe.

Prizivateljica navaja tudi prizivni razlog pomanjkljivosti postopanja, ker se tožnika ni zaslišalo pod prisego. Ker pa

sodnik ni zavezan, ako izpove stranka pod prisego, imeti njeno izpovedbo za resnično, nego velja tudi za ta slučaj prosto prepričanje sodnikovo in ker se sodnik more zadovoljiti z nezaprisežno izpovedbo, ako mu zadostuje, da dobi prepričanje, torej tudi ta prizivni razlog ni upravičen. Pripomni se pa, da izpovedbe prič nikakor ne nasprotujejo izpovedbi tožnikovi, marveč jo deloma potrjujejo in le dostavljajo, da ne vedo, koliko izdatkov je imel tožnik.

Tudi priziv glede izreka o pravnih stroških, češ, da so previsoki, ni utemeljen; kajti tožniku je bilo le prilično posvetovati se z odvetnikom, ki mu je bil pri rokah — v Ljubljani — natanko, sicer bi bil moral sam potovati k odvetniku v Novo mesto, kar bi bilo zopet povzročilo veliko stroškov. In ker je bil le njegov zastopnik že dobro informiran, ni bilo umestno, da bi se dal zastopati po substitutu.

Izrek o pravnih stroških prizivnega postopanja temelji na določbi §-ov 41 in 50 c. pr. r.

Ad I. Iz razlogov, navedenih ad II. je razvidno, da se opira tožnikova zahteva na zasebnopravni naslov. O takih zahtevah pa je odločevati le sodiščem, a ne upravnim oblastvom. Ničnostni razlog §-a 477 št. 6 c. pr. r., češ, da pravdna stvar ne spada na pravdno pot, torej ni upravičen.

Najvišje sodišče je z odločbo 12. aprila 1905 št. 4116 revizijo toženke zavrnilo, pač pa ustreglo pritožbi radi previsokih stroškov, tako da je stroške prizivnega postopanja, ki jih mora toženka plačati tožniku, znižalo od 167 K 75 h na 131 K 95 h. Toženka mora tožniku plačati tudi dve tretjini stroškov revizijskega odgovora, drugi revizijski stroški pa se pobotajo medsebojno.

Razlogi.

Ničnostni razlog nedopustnosti pravnega pota ni upravičen. Dvorna dekreta z dne 13. avgusta 1784 zb. j. z. 322 in 13. junija 1785 št. 444 zb. j. z. izključujeta sodno izterjevanje le glede takih predmetov, ki se tičejo prihodkov, pripadajočih od občin javnim učiteljem s kakršnimkoli naslovom.

V tem sporu pa se ne ravna za dohodke učitelja, temuč za povračilo izdatkov, ki jih je imel učitelj mesto tožene šolske

občine. Nedopustnosti pravnega pota tudi ni sklepati iz zakona za ljudske šole dne 25. februarja 1870, dež. zak. št. 11 za Kranjsko, oziroma iz zakona dne 9. marca 1879, dež. zak. št. 13 za Kranjsko, kajti to, da spada presoja in odobritev računov v področje šolskih oblastev, ne more izključevati pristojnosti sodišč, kadar zahteva povračila od šolske občine, kdor je izdatke poravnal, ne da bi bil v to zavezan, kadar torej svoj zahtevek opira na civilnopravni naslov. V le-tem primeru mora to veljati tem bolj, ker je okrajni šolski svet sam tožnika nakazal na pravni pot, potem ko je bil tožnik brez uspeha stavil zahtevke pri šolskih oblastvih.

Upravičena pa tudi ni revizija v stvari sami. Trditev pomanjkljivosti postopanja, češ, da se tožnik, zaslišan za stranko, ni zaprisegel, ne odgovarja zahtevkom §-a 503 št. 2 c. pr. r. kajti o netemeljiti presoji sporne stvari ni govoriti, ako je sodnik iz nezapriseženega zaslišanja dobil prepričanje o resnici strankinih navedeb, ker po §-u 377 c. pr. r. sodnik lahko zapriseže stranko, kadar se mu uspeh nezapriseženega zasliševanja ne vidi zadosten. Kar se v reviziji uveljavlja še iz ozira pomanjkljivega postopanja, je le nedopustno izpodbijanje sodnikove ocene dokazov.

Prizivni sodbi pa, upoštevajoč njene dejanske ugotovitve, tudi ni oponašati napačne pravne presoje.

Tožba zahteva povračilo izdatkov, ki jih je tožnik vsled pooblastila načelnika krajnemu šolskemu svetu deloma uvrstil v proračun in jih potem potrošil, deloma pa jih preskrbel mesto šolske občine, kar bi bila ona morala po zakonu storiti sama.

Prizivno sodišče je ugotovilo, da se je proračun za šolsko leto 1902/3 odobril ter da se je vanj postavila naprava vrtnete in kuhinje pod naslovom vzdrževanja poslopij in sicer prvomenjene na predlog načelnika krajnemu šolskemu svetu; dalje je ugotovilo, da so se izdatki za šolske potrebščine izvršili v obsegu proračuna; prizivno sodišče je tudi smatralo za ugotovljeno, da so se povračilni zneski tudi resnično izdali, da je torej njih višina prava. Tožnikovi pravici na povračilo izdatkov pa nikakor ne more škoditi to, ali je tiha pooblastitev, da je kakor nadučitelj preskrbel nabave, bila po zmislu obstoječih predpisov ali ne.

Prizivno sodišče je pa tudi smatralo, da so se nabave storile šoli v korist in da so se zanjo porabile, tako da je zahtevek po §-ih 1037 in 1042 o. d. z. upravičen.

Revizijo je bilo torej zavriniti.

Pritožba glede stroškov prve stopnje ni dopustna, kajti prizivna sodba je potrdila sodbo prvega sodnika v glavni stvari in glede stroškov, vsled česar, ker revizija v glavni stvari ni imela uspeha, po zmislu §-ov 55 in 528 c. pr. r. glede stroškov ni bilo več pritožbe. Glede stroškov prizivnega postopanja pa je pritožba upravičena toliko, da na prizivni razpravi radi malenkostnega spornega predmeta in stvarne kakovosti ni bilo treba posredovanja ljubljanskega zastopnika in to tem manj, ker je bil tudi tožnik osebno pozvan, tako da bi si bil substitut pismeno informacijo lahko ustno popolnil. V tem zmislu so se črtali dovozni stroški, priznali pa substitucijski stroški, tako, da so se prizivni stroški nekoliko znižali.

Izrek o revizijskih stroških je upravičen po §-ih 41, 43 in 50 c. pr. r. Dr. V.

g) Poklicani, ne priglašeni dediči, ki ne priznavajo pasiv zapuščine, so pasivno legitimirani za upnikovo tožbo, merečo na ugotovitev teh pasiv nasproti zapuščini. — Ugotovitvena tožba ni načeloma izključena radi tega, ker je **dajatvena tožba možna.**

Tožiteljica Julijana V. je imela svojo mater Marijo K. 2118 dni v popolni oskrbi. Ko je mater v majniku 1901 mrtvoud zadel, dejala je tožiteljici, da oskrba ne bo zastoj kadar dobi svoj denar od svojih otrok, bode tudi kaj zanjo storila. Marija K. je umrla, zapustivši terjatve pri svojih 4 otrocih: Julijani V., Marjeti E., Ulriku K. in Janezu K. Pri naroku za zapuščinsko razpravo se ni nihče teh otrok priglasil dedičem, pač pa so napovedali terjatve proti zapuščini; med drugim je zahtevala Juljana V. za oskrbo matere skozi 2118 dni po 50 h na dan, znesek 1059 K. Ulrik K. se je dedščini popolnoma odpovedal, sicer pa se navzlic dvakratnemu večurnemu trudu zapuščinskega komisarja ni posrečilo, ostale 3 otroke zediniti, da bi priznali stanje aktiv in pasiv, ali da bi se priglasili dedičem.

Julijana V. je vložila nato pri c. kr. dež. sodišču v Gradcu ugotovitveno tožbo zoper Marjeto E. in Janeza K., s petitom: Ugotovi se, da pristoja Julijani V. zoper zapuščino Marije K. terjatev 1059 K; Marjeta E. in Janez K. sta dolžna pravdne stroške tožiteljici solidarno v 14 dneh pod izvršbo povrniti.

Pravdno sodišče je z razsodbo od 3. julija 1905 toženčeva formalna ugovora, da jima nedostaje pasivne legitimacije in pa da ni podanih predpogojev za tožbo po §-u 228 c. pr. r., kakor neopravičena zavrglo, toda tožbeni zahtevek »in merito« odbilo, češ da tožiteljica sama ni trdila, da je obstajala med njo in zamrlo materjo odplačna pogodba.

Zoper to razsodbo je vložila samo tožiteljica priziv, v kojem se je postavila na stališče, da je bilo tožbenemu zahtevku ugoditi, ker je po zmislu §-a 1041 o. d. z. (in rem versio) upravičen, in nihče niti trdil ni, da je nastopila dolžnost tožiteljice kakor otroka oskrbovati mater (§ 154 o. d. z.).

Višje deželno kakor prizivno sodišče v Gradcu je z razsodbo od 21. septembra 1905 priziv zavrglo v bistvu iz naslednjih razlogov:

Z le-to ugotovitveno tožbo uveljavljeni tožbeni zahtevek je izrecno zoper zapuščino zamrle Marije K. naperjen. Doslej se ni nihče od 4 poklicanih zasebnih dedičev niti izrecno niti sicer kako priglasil dedičem k tej zapuščini. Pred priglasitvijo poklicani dediči niso reprezentantje zapuščine (§ 547 o. d. z. in dvorni dekret od 19. januarja 1790, št 1094 zb. just. zak.); mogoči so samo »heredes voluntarii«.

Ker ta tožba zahteva ugotovitev pravice terjatve nasproti zapuščini, in ker je po jasnem besedilu navedenega dvornega dekreta tak zahtevek zoper zapuščinskega skrbnika (§ 78 zapušč. pat.) naperiti, zato toženca, ki ta čas zapuščine še ne moreta zastopati, nista za tožbo pasivno legitimirana. — Ako je prvo sodišče ne glede na to in akoravno je tožbeni zahtevek naravnost zoper zapuščino naperjen, smatralo toženca za pasivno legitimirana, češ, ta tožba je potrebna, da se dobi temelj za zapuščinsko razpravo, ki se je tačas vsled odpora obeh tožencev ne da izvesti, tedaj je ta nazor naravnost v nasprotju z določbami zapuščinskega patenta. Ne glede na to, da je pravno brez po-

mena, če zapuščinske terjatve ne likvidira priglašeni dedič; tudi nesoglasje dednih interesentov ne more obrezuspešiti uvedbe in izvedbe zapuščinske razprave (§§ 120, 128 zap. pat.).

Pa tudi iz nadaljnega razloga je priziv neopravičen: Ako je moči takoj naperiti dajatveno tožbo, tedaj je ugotovitvena tožba nepotrebna, a je tudi naravnost nedopustna. To izhaja že iz pravnice ekonomije in iz §-a 228 c. pr. r., ki izrecno zahteva pravni interes na skorajšnji sodni ugotovitvi. Ta pravni interes pa je treba dokazati, ter je jasno, da, ako je možno naperiti takoj tožbo na dajatev, ni dopustno šele dokazovati pravni interes ali interes na skorajšnji ugotovitvi. Da pa je bilo po smrti Marije K. možno iztožiti plačilo za oskrbovanje, torej vložiti dajatveno tožbo, o tem ni dvoma.

Pri tem pravnem položaju je prizivno sodišče odklonilo spuščati se v rešitev vprašanja o materijalnopravni utemeljenosti tožbenega zahtevka.

Vsled revizije tožiteljice je c. kr. najvišje sodišče storilo sklep od 28. novembra 1905, št. 18.138, da se reviziji ugotovi, razsodba prizivnega sodišča razveljavi, ter pravna stvar vrne v novično razpravo in razsojo prizivnemu sodišču; stroški revizije naj se upoštevajo pri novični razsoji.

Razlogi.

Reviziji se vidi nazor prizivnega sodišča, da je tožba naperjena naravnost zoper zapuščino, nadalje izključitev na prvi inštanci ugotovljenega interesa in pasivne legitimacije — v nasprotju z akti (§ 503, št. 3 c. pr. r.); nadalje trdi, da ta izključitev, ki je predpogoj za števil. 4. §-a 503 c. pr. r., in pa da zavrnitev vseh dokaznih predlogov znači nedostatek prizivnega postopanja po št. 2. §-a 503 c. pr. r.

Reviziji se ne da odrekati upravičenosti, kolikor se tiče razsoje glede formalnih ugovorov zoper tožbeni zahtevek.

V le-tem slučaju tožba nikakor ni naperjena naravnost zoper zapuščino Marije K., marveč tu gre za ugotovitveno tožbo, ki je obrnjena zoper Marjeto E. in Janeza K. Ni tožena zapuščina. Tačas se od nje in iz nje ne zahteva ničesar, samo nasproti tožencema se zahteva ugotovitev.

Ako v tožbenem zahtevku ni izraženo, da naj vprašljiva ugotovitev velja nasproti obema tožencema, in ako se le glasi: »ugotovi se, da pristojna Julijani V. zoper zapuščino Marije K. terjatev 1059 K«, potem to nima pomena, ker samo ob sebi umevno velja rzsodba le za pravdne stranke in more torej le nasproti tožencema, ne pa nasproti netoženi zapuščini imeti učinek.

Toženca pa sta tu pasivno legitimirana, ker sta kakor zakonita, čeprav še ne priglašena dediča namišljeni zapuščinski terjatvi tožiteljice oporekala, ter ima le-ta pravni interes na skorajšnji ugotovitvi zahtevka nasproti tožencema, akoravno nesoglasje dednih interesentov glede likvidacije prijavljenih zapuščinskih pasiv ne more preprečiti izvedbe zapuščinske razprave, kajti s tem, da se dobi tozadevna podlaga potom ugotovitvene tožbe zoper nelikvidujoče dedne interesente, utegne se velikost čistega zapuščinskega premoženja pojasniti in izvedba zapuščinske razprave olajšati; na tem pa ima tožiteljica tem večji pravni interes, ker je tudi ona dolžnica zapuščine in mora torej vedeti, ali in koliko ji bo treba v zapuščino plačati.

Tožiteljici ni moči oponašati, zakaj ni naperila dajatvene tožbe zoper zapuščino, in tudi ni moči izreči, da bi bila zato, ker je možno vložiti tako tožbo, ugotovitvena tožba zoper oba toženca nedopustna, kajti osobito glede na to, da je tudi dolžnica zapuščine, je najmanj dvomljivo, ali je mogla prav utemeljeno dajatveno tožbo zoper zapuščino naperiti, in ali bi ne bilo z vložitvijo take tožbe pravdno postopanje otežkočeno in stroški povečani.

Sicer pa načeloma ugotovitvena tožba ni zato izključena, ker se da tožiti na dajatev, marveč je o dopustnosti ugotovitvene tožbe razsojati konkretno po danih razmerah; da pa sedanja tožba ne bi odgovarjala svrhi, se pač ne more trditi.

Formalni ugovori, katerim je prizivno sodišče ugodilo, niso upravičeni, torej bi bilo razpravljati o materijalnopravni upravičenosti tožbenega zahtevka. Ker pa prizivna inštanca o tem vprašanju, ki je predmet priziva, ni razpravljala in ker se je v tem oziru revizija tudi na revizijski razlog št. 2. §-a 503 c. pr. reda sklicevala, bilo je rzsodbo prizivnega sodišča razveljaviti in novo razpravo ter razsojo prizivnega sodišča odrediti.

Dr. M. D.

h) Pravni interes tožitelja na ugotovitvi, da ni on kakor član in samodolžnik, ampak le kakor nepogojno priglašen dedič umrlega člana zavezan k prispevkom po §-u 61 zadr. zak., bi bil dan nasproti zadrugi, ako bi tožitelj trdil, da se mu je po §-u 55 zadr. zak. naložena tangenta previsoko odmerila. — Izpodbijanje prizivne rzsodbe radi tega, ker ne obsega priziv določnega prizivnega predloga (§ 467 št. 3 c. pr. r.), je smatrati za izpodbijanje sklepa prizivnega sodišča, proti kateremu rekurz ni dopusten (§ 519 c. pr. r.); na revizijski razlog §-a 503 št. 3 c. pr. r. se tedaj ne more sklicevati. — Ako notar kot zastopnik stranke pri sodišču, na čigar kraju nimata sedeža dva odvetnika, da na zapisnik priziv, mu je prisoditi povračilo deservit, ne pa samo kolkov in gotovih izdatkov.

Prvo sodišče je rzsodilo: I.) Ugotovi se nasproti toženemu načelstvu, da tožitelj ne dolguje tangente, ki je oznamljena v razdelilnem in doplačilnem načrtu, predloženem od toženega načelstva bivše »Mlekarske zadruge v O.« ter priloženem konkurznim spisom, kakor pravi zadružnik ali samodolžnik, ampak kakor nepogojno priglašen dedič dne 23. decembra 1902 umrle Terezije P. torej kakor solidaren dolžnik v družbi z drugimi nepogojno priglašeni dediči, ter je toženo načelstvo dolžno povrniti tožitelju pravnne stroške itd. II.) zavrne se pa zahtevek, naj se ugotovi, da ni tožitelj pristopil kakor zadružnik k zgoraj omenjeni zadrugi.

Dejanski stan.

V stvari bivše »Mlekarske zadruge v O.« se je uvedlo razdelilno postopanje, kakršno ima v mislih zadružni zakon v §-ih 61—68. Načelstvo je po predpisu predložilo razdelilni in doplačilni načrt in se je v svrhu priglasitve opomenj proti temu načrtu vsled razglasa konkurznega komisarja z dne 15. novembra 1905 S 6/3-69 vršil narok dne 27. novembra t. l. Pri tem naroku je priglasil tudi tožitelj opomnjo proti vprašljivemu načrtu v isti obliki, kakor drugi zadružniki, katerih glavna opomnja meri na to, da niso zadružniki. To je posneti iz zapisnika z dne 27. novembra 1905 S 6/3-33.

Ravno omenjene opomnje tožitelj v tej pravdi ne vzdržuje. On prizna, da je dolžan plačati tangento, ki pripade nanj po razdelilnem in doplačilnem načrtu oziroma na delež njegove matere (kakor je zabeleženo v zapisniku), trdi pa, da ni s a m o - d o l ž n i k , ampak le solidarni. Zato hoče, da se to njegovo pravno razmerje nasproti toženemu načelstvu ugotovi.

Svojo ugotovitveno tožbo utemeljuje tožitelj tako-le:

Ko so se priglašali in sprejemali člani ob času obstoja zadruge, je sprejelo načelstvo za člana tudi tožiteljevo mater Terezijo P. Po pravilih bivše zadruge mora vsak član ali zadrudnik svoj pristop naznaniti pismeno, kar se je tako prakticiralo, da je vsak član v pripravljeno vstopno knjigo vpisal svoje ime. Radi tega podpisa je tožiteljeva mati dne 21. aprila 1901 v spremstvu tožitelja šla k zadružnemu načelniku Ivanu L. Ker pa ni znala pisati, je v pričo zadružnega načelnika pooblastila tožitelja, da jo naj podpiše, rekši mu: »pa Ti me podpiši«. Tej želji je tožitelj ustregel. Namesto pa, da bi bil podpisal v navedeni knjigi svojo mater oziroma, da bi bil pristavil k priimku krstno ime »Terezija«, je podpisal svoje krstno ime »Matevž«. Pri isti priliki je plačala tožiteljeva mati svoj delež in je ona tudi dajala v mlekarno potrebno mleko. Po pomoti se je zgodilo, da se je v pristopno knjigo vpisalo tožiteljevo ime namesto imena njegove matere. Za to pomoto je načelstvo dobro vedelo.

Tožitelj izvaja iz tega, da se od njega iz tega pravnega naslova, da bi bil on kdaj pristopil kakor zadrudnik k zadrugi, ne more ničesar terjati.

Omenjena Terezija P. je umrla dne 23. decembra 1902 glasom spisov A 218/2. K njeni zapuščini so se priglasili na podstavi zakona nepogojno za dediče tožitelj in njegove sestre Marija omož. Š., Frančiška omož. T., Ivana omož. S. in Ana omož. R. Tem dedičem se je zapuščina imenovane zapustnice prisodila s prisojilno listino z dne 18. maja 1903 A 218/2-7 v last vsakemu po eni petinki.

Priznavajoč, da je zavezan k plačilu nasproti toženemu načelstvu kakor nepogojno priglašen dedič Terezije P., navaja tožitelj, da bode to, kar pripade na njegove sestre kakor nepogojno oglašene dedinje, od teh sester izterjal. Radi tega ima pravno korist, če se ugotovi njegovo pravno razmerje nasproti

toženemu načelstvu v tem zmislu, I.) da ni on kakor zadružnik pristopil k bivši zadrugi, II.) da on ne dolguje že omenjene tan gente kakor pravi zadružnik, ampak kakor dedič Terezije P. v družbi z drugimi dediči.

Zastopnik toženega načelstva je predlagal zavrnitev tožbe. Pri prvem naroku je zanikal, da je tožitelj podpisal svoje ime v pristopno knjigo le pomotoma; pri drugem naroku pa je vse od tožitelja navedene dejanske okolščine priznal, samo je ugovarjal, da je predležeča tožba neopravičena ter nedopustna radi tega, 1.) ker bi bil tožitelj svoje pravno razmerje mogel na drug način ugotoviti, ne ravno s tožbo, 2.) ker bi se moral držati predpisa §-a 66 zadr. zak., 3.) ker ni tožencu na tem, če plača tožitelj iz tega ali onega pravnega naslova, 4.) ker sploh niso dani pogoji ugotovitvene tožbe.

Razlogi.

Brez dvojbe je le-ta tožba ugotovitvena tožba po zmislu §-a 228 c. pr. r. Pretresati je torej vprašanje, ali so dani vsi pogoji take tožbe.

Predvsem je dognano po priznanju toženca, da tožitelj zares ni pristopil kakor zadružnik k bivši zadrugi, ampak njegova dne 23. decembra 1902 umrla mati Terezija P. Le-ta je s svojo smrtjo po §-u 54 zadr. zak. jenjala biti zadružnik. Pač določajo pravila bivše mlekarne, da morejo po smrti zadružnika njegovi dediči postati zadružniki. S strani toženca se pa tukaj niti trdilo ni, še manj pa dokazalo, da bi bil tožitelj po smrti svoje matere pristopil za člana k zadrugi. Tožitelj je torej po §-u 55 zadr. zak. le kakor dedič odgovoren za obveznosti zadruge v okviru tega §-a. Tu se pripomni, da o zastarelosti, ki se sicer tudi ni ugovarjala (§ 1501 obč. drž. zak.), ne more biti tem manj govora, ker se je koj drugo leto po smrti Terezije P. otvoril konkurz in tudi ne gre za nikakršne tožbe po zmislu §-a 73 zadr. zak., ampak za razdelilno postopanje, za katero ne velja, kakor naravno dveletni rok zastaranja, saj tako postopanje se lahko vleče na leta, kar svedoči postopanje v predmetni zadružni zadevi.

Ker je potemtakem dokazano, da tožitelj ni bil član zadruge, je očitvidno zanj velike pravne koristi, da se že sedaj ugotovi

nasproti toženemu načelstvu, da on ni odgovoren za združne obveznosti kakor združnik ali samodolžnik, ampak le kakor nepogojno priglašen dedič, ali solidarni dolžnik v zvezi z drugimi dediči. Kakor je posneti iz dejanskega stanu, se ni k zapuščini Terezije P. priglasil nepogojno za dediča samo on, nego priglasile so se še štiri njegove sestre.

Pravni značaj razmerja, čigar ugotovitev se zahteva, je sam na sebi tak, da pač ni treba tožitelju še posebnega dokaza za to, da je treba, da se to razmerje takoj ugotovi. Saj bode iskal prej ali slej povračila od sodedičev. Če pa ima tožitelj tozadevno rzsodbo, je možno, da dediči izvensodnim potom takoj prispevajo svoje dele k popolnemu plačilu zneska, ki se zahteva od tožitelja.

Toženčevo sklicevanje na določbo §-a 66 zadr. zak. ni na mestu. Kolikor se toženec protivi, da bi se tožbo smatralo za dopustno že sedaj, dasi ni v tem trenutku še odobren preračun prispevkov, je omeniti, da je po navedenem §-u pač vsak združnik upravičen, sodno odobren preračun prispevkov, kolikor njega zadeva, izpodbijati potom tožbe. To je jasno, pa kaj se toži v predmetnem slučaju? Ali se izpodbija kak preračun? Gotovo ne, kajti zahteva se ugotovitev razmerja, za katero je popolnoma nerelevantno, če je vprašljivi preračun že odobren od konkurznega sodišča ali ne.

Z ugovorom, da bi bil tožitelj mogel svoje pravno razmerje ugotoviti na drugi način, ne ravno s tožbo, bi se bilo treba pečati, ako bi bil toženec priznal tožiteljevo zahtevo in bi šlo za uporabo §-a 45 c. pr. r. radi stroškov, česar pa tu ni.

Ugodilo se je le II. delu tožbenega zahtevka, zavrnil pa I. del. Tudi poslednje je v zakonu povsem utemeljeno.

Predmet ugotovitveni tožbi pač ne morejo biti dejstva, ampak le pravna razmerja. Možno je pri tem, da se v družbi s pravilno ugotovitveno tožbo zahteva ugotovitev kakega dejstva. Ugotovitev takega dejstva pa mora imeti vsaj za dotični konkretni slučaj kako pravno relevantnost. Nepotrebne ugotovitve dejstev je na vsak način izločiti in zavriniti, če so tudi združene z dopustno ugotovitvijo pravnega razmerja, ker vendar ne gre, da bi bilo popolnem nevažno ugotovitev dejstva moči smatrati za veljavno podlago kaki tožbi.

Tu se je ugotovilo, da tožitelj ni zadružnik, oziroma samodolžnik. Popolnoma nerelevantno pa bi bilo, ako se bi še ugotovilo, da tožitelj radi tega ni zadružnik, ker ni za člana k zadruzi pristopil. To je golo dejstvo in le premisa napolninanega ugotovljenega zaključka. Logično pa more biti pravilni tožben zahtevak le zaključek iz premis in ničesar drugega.

Ker se torej v zahtevku ad I.) zahteva le ugotovitev dejstva, je bilo ta del zahtevka, ker je nedopusten, zavrniti.

Proti omenjeni razsodbi je vložil domači notar, kakor zastopnik toženega načelstva priziv, katerega je sam narekoval na zapisnik.

C. kr. deželno sodišče v Ljubljani je z razsodbo z dne 17. januarja 1906 Bc III 6/6-1 temu prizivu ugodilo, prvosodno razsodbo premenilo in tožbeno zahtevo popolnem zavrnilo. Zastopniku tožene strani je pa priznalo za vloženi priziv le povračilo kolkov.

Razlogi.

Prizivni spis sicer ne vsebuje določnega prizivnega predloga po predpisih §-a 465 in 467 c. pr. r., ker niti ne pove, v katerem zmislu se naj prva sodba premeni, niti ne, iz katerih razlogov naj se razveljavi, vendar je iz vseh izvajanj posneti, da intendira prizivatelj le preuredbo sodbe v tem zmislu, da se tudi odstavek I. tožbenega zahtevka zavrne.

V tem pogledu je priziv utemeljen.

Predpogoj za vsako tožbo je praktična potreba, da se kaka pravna zahteva ugotovi ali uresniči, kajti ni naloga sodišč, da bi reševala teoretična vprašanja, katera nimajo za tožitelja nikaškega aktualnega pomena. Negativna ugotovitvena tožba služi v varstvo ali obrambo proti kateremukoli prilastovanju pravic; predmet ugotovitveni tožbi mora biti ugotovitev obstoja ali neobstoja kakega pravnega razmerja med spornima strankama ne pa takega, ki se tika samo ene izmed spornih strank in tretjega.

Ako se vsebina te tožbe premotri, se vidi, da ne ustreza niti enem, niti drugemu prej navedenih predpogojev.

Tožitelj je sam priznal, da je zavezan k plačilu nasproti toženemu načelstvu, a ne kakor zadružnik, ampak le kakor nepogojno priglašen dedič bivše zadružnice Terezije P.; on zahteva ugotovitev v razpoložilnem delu sodbe razvidnega pravnega razmerja le radi tega, da bode to, kar pripade na njegove sodediče, ki so se tudi nepogojno priglasili, od njih izterjal.

Tega smotra pa ni moči doseči z le-to tožbo, če bi se tudi ugodilo tožbenemu zahtevku; tožitelj z dotičnim sodnim izrekom vendar ne more odvrniti od sebe zaveznosti, da plača kakor nepogojno priglašeni dedič toženemu načelstvu na podstavi razdelilnega in doplačilnega načrta določeno, na zapustnico Terezijo P. kakor prejšnjo zadružnico spadajočo tangento. Po §-u 820 o. d. z. so namreč nepogojno priglašeni dediči tudi po izdanem prisojilu zavezani vsi za enega in eden za vse, ker je po §-u 691 o. d. z. upniku na voljo, ali hoče od vseh ali od nekaterih sodolžnikov celo terjatev ali dele, ki si jih on izbere, ali pa vse od enega samega terjati. Toženo načelstvo je torej vsekakor upravičeno, da zahteva od tožitelja celo tangento in mu ni na tem, ako tožitelj izpolni svojo plačilno obvezo kakor zadružnik sam ali dedič bivše zadružnice. Notranje pravno razmerje (§-ov 896, 820 o. d. r.) med tožiteljem in sodediči, čigar ugotovitev on zahteva, pa nikakor ne vpliva na toženo načelstvo; le-temu je kakor tretjemu vseeno, po kateri razmeri morajo posamezni sodediči prispevati k plačilu dozdevnega dolga, in je torej napram njemu sodba, s kojo se naj ugotovi to pravno razmerje, brez pomena ter brez pravnega učinka. Kolikor pa namerava tožitelj doseči osiguranje baje mu pristoječih regresnih pravic proti sodedičem, je bila njegova stvar, naperiti dotično tožbo proti onim osebam, s katerimi se nahaja v zatrjevanem pravnem razmerju.

Po vsem tem je tožba nepotrebna, odnosno zgrešena glede osebe toženca, bilo jo je torej, ker je nedopustna, zavrniti in v tem zmislu priziviti ugoditi

Izrek o stroških obeh instanc se opira na § 41 in 50. c. pr. r.

Tožitelj je vložil proti tej rzsodbi revizijo iz razlogov
a) § 530 št. 3 c. pr. r., ker ima prizivno sodišče v bistveni točki za podlago dejansko okolnost, ki nasprotuje pravnim spisom II. inštanice; b) § 503 št. 4 c. pr. r. radi napačne pravne presoje.

Ad a). Prizivno sodišče bi bilo moralo nasprotni priziv radi §-a 471 št. 3 c. pr. r. zavrnuti, pa je namesto tega popravilo in dopolnilo samolastno priziv, ki niti glede predloga, da se prvosodna rasodba razveljavi, ni bil sklepčen, niti ne pove, kaka sprememba se zahteva. To pa je predpogoj, da se more prizivu ustreči in tak predpogoj se ne da fingirati.

Ad b). Po §-u 55 zadr. zak. na katero določbo se je že prvi sodnik skliceval, jamči tožitelj samo za dolgove, ki so nastali zadrugi do smrti Terezije P. Že ta določba sama na sebi zadostuje za utemeljitev ugotovitvene tožbe. Od smrti Terezije P. do otvoritve konkurza je preteklo vsaj eno leto. Ker pa ob smrti imenovane ni pojenjalo poslovanje pri zadrugi, je naravno in ni zato potreba nikakega dokaza, da so od omenjenega časa naprej do otvoritve konkurza nastali novi dolgovi. Koliko so ti dolgovi znašali, to ne spada sem. Domnevati se pa tudi ne more, da bi tožitelj hotel podariti zadrugi to, za kolikor več se od njega zahteva izven okvira § 55 zadr. zak., t. j. da bi hotel plačati »animo donandi« tangento tistih dolgov, ki so nastali od smrti Terezije P. naprej do otvoritve konkurza (§ 915 obč. drž. zak.). Celo v interesu toženega načelstva je zahtevana ugotovitev, ker se zamore še razven tožitelja držati ostalih sodedičev. Ugotovitevna rzsodba je tedaj nedvomno prejudicialnega pomena.

Zastopnik toženega načelstva je vložil rekurz, ker mu je prizivno sodišče za priziv, katerega je sam na zapisnik narekoval, prisodilo samo stroške za kolke.

C. kr. najvišje sodišče je z odločbo z dne 6. marca 1906 št. 3221 zavrnilo revizijo tožiteljev, ugodilo pa toženčevemu rekurzu ter izrek o stroških v prizivni rzsodbi tako premenilo, da je stroške prizivnega postopanja, katere mora tožitelj povrniti tožencu, zvišalo in tožencu prisodilo tudi stroške revizijskega rekurza.

Razlogi.

Iz revizijskih razlogov št. 3 in 4 §-a 503 c. pr. r. vložena revizija ni utemeljena.

Po §-u 519 c. pr. r. je pravni lek samo proti sklepu prizivnega sodišča, s katerim se priziv zavrne, dopusten, ne pa proti sprejemu in meritorni rešitvi priziva. Kolikor se torej v reviziji izpodbija, da se priziv ni zavrnil iz formalnih razlogov,

je revizija nedopustna in uveljavljeni revizijski razlog št. 3, §-a 503 c. pr. r. ni dan.

Napačne pravne razsoje stvari ni na strani prizivnega sodišča.

Pravni interes tožitelja na zahtevani ugotovitvi, da ni kakor član in samodolžnik, ampak le kakor nepogojno priglasi dedič po svoji materi Tereziji P. zavezan k prispevkom po §-u 61 zadr. zak. bi bil dan nasproti zadruzi oziroma načelstvu samo tedaj, če bi bil tožitelj trdil, da se mu je po §-u 55 zadr. zakona naložena tangenta previsoko odmerila. To se pa ni v pravdi trdilo, ampak se je interes samo v tem uveljavljal, da more tožitelj iskati regres pri sodedičih. Ker nima razsodba proti tretjim osebam, ki se niso udeležile pravde, nobene pravne moči, se ne more s tem razlogom dokazati interes na takojšnji ugotovitvi pravnega razmerja.

Po pravici je torej prizivno sodišče smatralo, da niso dani pogoji §-a 228 c. pr. r. za ugotovitveni zahtevek, ter zaradi tega tožbo zavrnilo.

Revizija ni torej utemeljena in ji ni bilo ugoditi.

Upravičen je pa rekurz, ki je naperjen proti izreku glede prizivnih stroškov. V T. nima noben odvetnik sedeža. Zato se lahko prizivni spis nadomesti z izjavo na zapisnik, ki ne potrebuje sodelovanja odvetnika, ampak jo lahko odda tudi notar. Ker je po §-u 42 c. pr. r. samo takim pooblaščenem, ki ne spadajo k odvetniškemu ali notarskemu stanu, prisoditi le povračilo kolkov in gotovih izdatkov, pristojna toženi stranki, ki je svojo izjavo oddala po pooblaščenem notarju, tudi povračilo deservit pooblaščenca. Bilo je torej, ugodivši rekurzu, vsoto stroškov prizivnega spisa primerno priznati in vsled tega znesek zvišati, katerega mora tožitelj povrniti na prizivnih stroških.

Izrek o revizijskih stroških je utemeljen v §-ih 41 in 50 c. pr. r. f.

i) Menično-pravni regres proti „soporoku“.

C. kr. okrožno sodišče v Celju je v pravdi proti M. R. zaradi 280 K s pr. na podlagi z obema strankama dovršene ustne razprave razsodilo:

Tusodni plačilni nalog z dne 5. julija 1902 op. št. 80/2-1, s katerim se je tožencu M. R. naročilo, da mora tožniku M. O. plačati kakor akceptant dne 1. septembra 1901 zapadle menice delno menično svoto 280 K, 6⁰/₁₀ obresti od 2. septembra 1902, protestne stroške 6 K 35 h in stroške plačilnega naloga 28 K 15 h v treh dneh proti izvršbi, se razveljavlja in mora tožnik plačati tožencu pravdne stroške.

Dejanski stan.

Po soglasnih navedbah obeh strank je iztožena menica prolongirana menica, ki je nastala in se izplačala na naslednji način:

Janez V., ki danes nima nobenega premoženja več, je prosil pri okrajni hranilnici v S. 560 K posojila na menico. Ker pa hranilnica na edini podpis Janeza V. posojila ni hotela dati, prosil je Janez V. tožnika M. O. in toženca M. R., naj onadva podpišeta menico kakor poroka. To sta ta dva storila tako, da je podpisal toženec M. R. menico z dne 24. septembra 1900 za 560 K kakor izdatnik, njo izdal na tožnika M. O. kakor remitent in da je potem tožnik menico »in bianco« prenesel na hranilnico v S., pri kateri je bila domicilirana; Janez V. pa je podpisal to menico kot akceptant.

Vse to je razvidno tudi iz tus. akta Cw 7/1.

Ker se menica o preteku časa 24. decembra 1900 ni plačala, jo je hranilnica proti vsem trem obvezancem iztožila ter je v izterjanje menične terjatve segla z izvršbo na premoženje imovino tožnikovo in toženčevo, je pa izvršbo zopet ustavila in sicer radi tega, ker sta tožnik in toženec v pokritje terjatve hranilnici dala novo menico in sicer menico, ki se iztožuje z le-to tožbo.

Dne 25. septembra 1901 je plačal toženec na to menico pri hranilnici v S. polovico terjatve, namreč znesek 280 kron, tožnik pa je dal za pokritje druge polovice te terjatve hranilnici novo menico za 280 kron, ki je zapadla v plačilo dne 1. marca 1902, in katero je podpisal on (tožnik) kakor akceptant, Franc O. kakor izdatnik in Peter S., ki je bil remitent, kakor indosant (tus. akt Cw 60/2).

Tudi to menico je rešil toženec in sicer na ta način, da je plačal hranilnici znesek 160 kron v gotovini, za ostanek pa zopet izročil hranilnici novo menico, katero je on podpisal kot akceptant, Peter S. kot izdatnik, Franc O. (ki je bil remitent), pa kakor indosant.

Na podlagi tega stvarnega položaja trdi toženec, da je iztožena menica popolnoma plačana in da tožnik iz te menice ne more več izvajati nobene menične pravice. Končno še ugovarja toženec, da je tožnik dobil za svojo polovico 280 kron od Janeza V. še poprej, ko je prvo menico podpisal, zalogo na ta način, da mu je Janez V. na svojem zemljišču ta znesek zavaroval.

Tožnik priznava, da je toženec plačal pri hranilnici tudi menico za 280 kron; toženec pa je to plačilo tudi nase vzel, ker mu je pred pričama Friderikom St. in Pavlom O. izrecno obljubil, da bode on sam plačal tudi to polovico. To svojo obljubo je toženec prelomil, ker ga je z menično tožbo Cw 60/2 tožil za to svoto 280 K in je on (tožnik) moral to svoto tožencu oziroma njegovemu zastopniku zopet vrniti.

Tožnik oporeka, da bi bil dobil za svoto 280 K od Janeza V. pokritja pri V. zemljišču; toženec pa oporeka, da bi bil obljubil plačati tudi drugo polovico menične terjatve.

Tožnik predlaga, naj se plačilni nalog vzdržuje; toženec predlaga, naj se ga razveljavi.

Razlogi.

Tožnik je priznal, da sta bila on in toženec soporoka prve menice z dne 24. septembra 1900 in da je bila iztožena menica le prolongirana menica. Oba sta torej bila direktna sodolžnika; direktnemu sodolžniku, ki je svojo menično dolžnost izpolnil, pa ne gre menični regres zoper druge po čl. 81 men. r. obvezane osebe.

Že iz tega ozira je tožba neutemeljena.

Tožnik je pa dalje tudi priznal, da je toženec iztoženo menico na pravem mestu, — namreč pri hranilnici v S., kjer je bila domicilirana, popolnoma plačal.

Tako je toženec svojo menično dolžnost izpolnil in je bila ugasnila vsaka pravica iz te menice; iz te menice tožnik ne more več izvajati meničnih pravic.

Da je zahteval toženec regres pri tožniku za plačano svoto 280 K in je tožnik plačal tožencu ta dolg, o katerem je vedel, da ga ni dolžan (§ 1431 obč. drž. zak.), na to se v tej pravdi ne more ozirati in je tožniku na prosto dano, vložiti zoper toženca tožbo radi obogatbe.

Toženčev ugovor, da tožniku iz iztožene menice ne pristojata menična pravica, je utemeljen in je bilo plačilni nalog razveljaviti.

Odločba o pravnih stroških se opira na določilo § 41 c. pr. r.

C. kr. višje deželno prizivno sodišče v Gradcu je tožnikovemu prizivu ugodilo, razsodbo prve inštanice predru-gačilo ter izreklo, da ostane meničnoplačilni nalog c. kr. okrož-nega sodišča v Celju v veljavi.

Dejanski stan.

V pravdi popolnoma propadli tožitelj se pritožuje zaradi napačne pravne presoje dejanskega stanu, češ, ker se ni oziralo na člen 23. men. r. in se je domnevalo, da je toženec celo menično vsoto plačal pravemu meničnemu upniku; nadalje zaradi napačne pravne razsoje in pomanjkljivega postopanja, ker se trditev, češ, toženec je tožniku obljubil, da bo plačal vso menično terjatev hranilnice v S., in za to dejstvo ponujani dokaz nista upoštevala.

Tožnik je predlagal, da se izpodbijana razsodba prenaredi in potrdi meničnoplačilni nalog z dne 5. julija 1902, oziroma da se razsodba razveljavi. Toženec je predlagal odklonitev priziva.

Določitvi ustne razprave ste se obe stranki izrecno odpo-vedali.

Razlogi.

Tožnik upravičeno izpodbija razsodbo prve inštanice zaradi napačne pravne razsoje dejanskega stanu.

Toženec proti plačilnemu nalogu z dne 5. julija 1902 nima ugovora, ki izvira iz meničnega prava, nego le ugovore, ki se opirajo na neposredno pravno razmerje med tožnikom in tožen-cem. Ti ugovori pa ne veljajo; pravna pomota je, ako se trdi, da sta se tožnik in toženec nasproti hranilnici v S. kakor so-poročka za eno in isto vsoto zavezala kakor neposredna plačnika.

Tožnik je trdil — in to trditev je po zmislu §-a 267, al. 1 c. pr. r. smatrati za priznano — da je menico z dne 24. septembra 1900 brez prejšnjega dogovora s tožencem podpisal kakor indosant šele tedaj, ko je že bila menica podpisana od toženca kakor izdatnika (trasanta) menice.

Potemtakem se toženec za Janeza V. ni samo nasproti hranilnici v S. zavezal, temveč se je hotel zavezati tudi nasproti vsakemu poznejšnjemu imetniku menice, dočim je tožnik kakor indosant le mogel imeti namen in voljo, da se sicer tudi zaveže napram hranilnici v S. za plačilo menične vsote, a samo za slučaj, če bi niti akceptant Janez V., niti izdatnik menice ne plačala.

Tožnik ni postal soporok, marveč samo podporok, porok neposredno za toženca in potemtakem posredno za Janeza V.

Kakorkoli se razlaga § 1359 obč. dr. zak., gotovo velja ta določba samo za soporoka, v le-tem slučaju se ne da rabiti. Če je torej tožnik plačal menično vsoto, sme od toženca kakor izdatnika zahtevati povračilo.

Da se menica z dne 24. septembra 1900 ni plačala in da sta tožnik in toženec hranilnici v S. dala za menično vsoto novo menico z dne 1. junija 1901, to ne more premeniti pravnega razmerja med tožnikom in tožencem, ker se drugi dogovori niso trdili.

Toženec, ki je bil po prvi menici zavezan poplačati samo celo menično vsoto, ne more kakor akceptant druge menice tožniku kakor izdatniku ugovarjati manjkajočega pokritja; on je tožniku, kolikor je ta menico plačal, zavezan. Da bi bile pravice iz menice z dne 1. junija 1901 ugasnile, o tem ni govora, ker ta menica glede zneska 280 K ni bila plačana od akceptanta, nego od izdatnika in to, da je dne 1. marca 1902 v plačilo zapadlo menico plačal tožencu, se ne da smatrati za plačilo menice z dne 1. junija 1901.

Prizivu je torej bilo iz navedenih razlogov ugoditi.

Izrek o stroških se opira na §§ 41 in 50 c. pr. r.

C. kr. najvišje sodišče z razsodbo od 26. novembra 1902 ni ugodilo toženčevi reviziji.

Razlogi.

V reviziji navedeni razlogi niso utemeljeni.

Revizijski razlog pod št. 3 §-a 503 c. pr. r. bi naj utemeljilo protislovje med trditvijo prizivnega sodišča in akti v tem oziru, ali se je tožnik, predno se je menica od 24. septembra 1900 podpisala, dogovoril s tožencem ali ne. Toženec je baje že v svojih ugovorih proti meničnopravnemu plačilnemu nalogu trdil in ponujal dokaz, da so se on, toženec, Janez V. in tožnik zedinili tako, da sta obe stranki zavezani vsaka samo za polovico menične vsote. Tega protislovja pa ni.

V nobenem pravnem aktu ni navedeno, da bi se bili stranki tako zedinili in tudi v ugovorih se trdi samo dogovor med tožencem in V.-om, vsled katerega bi naj tožnik le polovico menične vsote plačal, V. bi mu pa dal primerno pokritje.

Na očitane nedostatnega prizivnega postopanja po zmislu revizijskega razloga št. 2, § 503 c. pr. r. se sploh ni bilo ozirati, ker revizijski spis sploh nima temu revizijskemu razlogu po §-u 510 c. pr. r. edino primerne predloga, da se naj rzsodba prizivnega sodišča razveljavi in stvar zaradi nedostatnega postopanja vrne, revizijska inštanca pa je vezana na revizijske predloge.

Naposled smatra najvišje sodišče, kar se tiče revizijskega razloga po št. 4, § 503 c. pr. r., da je pravna razsoja druge inštanice popolnoma primerna zakonu in stvarnemu položaju. Ker se stranki pred podpisom menice od 24. septembra 1900 nista dogovorili, kaka odgovornost naj vsako zadene, tedaj ni moči domnevati, da bi se bil tožnik popolnoma ali deloma odrekel regresnim pravicam, ki mu pristojajo po določbah meničnega reda. Zategadelj reviziji ni bilo ugoditi. *Dr. J. Hrašovec.*

j) Ako na sjedištu parničnoga suda ne ima odvjetnika vještih primati informacije i zastupati stranke pred sudom u jednom od jezika pripuštenih kod tog suda, to su stranke vlastne dati se zastupati po jednom odvjetniku, koji stanuje van sjedišta parničnoga suda i koji poznaje dotični jezik.

U jednoj parnici tuženi dao se zastupati na razpravi ne po jednome od dvajuh odvjetnika, koji stanuju u sjedištu parničnoga suda već po jednome odvjetniku, koji stanuje u pogra-

ničnom sudbenom kotaru, zato što nijedan od onih prvih ne može primati informacije i zastupati stranke pred sudom u hrvatskom jeziku.

C. kr. vrhovno sudište zaključkom od 8. marta 1905 br. 3838 u preinačenju zaključka utočnoga suda uzpostavio je prvostepenu presudu glede troškova dosudiv odvjetniku pograničnog sudb. kotara sav trošak skopčan sa njegovim pristupom, i to iz sljedećih razloga :

Po obavjestima zatraženim s ureda odvjetnik Dr. G. sa sjedištem u B nije toliko vješt hrvatskom jeziku, da može primati informacije i zastupati stranke pred sudom u hrvatskom jeziku. Pošto se tuženiku ne može oduzeti pravo, da imenuje punomoćnikom odvjetnika vješta svome jeziku, a ako takva nema, kao u tom slučaju, na sjedištu suda, da ga izabere iz mjesta, koje je najbliže, to su troškovi odvjetnika Dr. T. u P. kao zastupnika tuženikova potrebiti za obranu prava i valja da ih naknadi protustranka.

— ršk —

k) S kupnim pismom v obliki notarskega akta, v katerem se kupnina poravna tako, da kupec prevzame na kupljenem posestvu vsled izvršilnega notarskega akta zastavnopravno zavarovano terjatev, ni dokazan prehod osebne zaveze na kupca in na taki podstavi ni moči seči na drugo njegovo premoženje (§ 89 izvrš. r.).

Z dolžnim pismom, napravljenim v obliki notarskega akta z dne 14. marca 1905 je *A* priznal, da je *B*-ju postal dolžan na gotovem posojilu 42.500 K in se zavezal to vsoto po četrtletni, obema strankama pristoječi odpovedi *B*-ju vrniti, do plačila pa od 10. marca 1905 s 6% obrestovati vedno za pol leta naprej tako gotovo, kakor se sicer, če zapadlih obresti ne bi redno plačeval, sme izterjati cela dolžna vsota s pripadki vred izvršilnim potom, ker dolžnik izrecno dovoljuje, da imej notarski akt po zmislu §-a 3 not. reda izvršilno moč kakor sodna poravnava glede glavnice in obresti. Na podlagi tega notarskega dolžnega pisma se je dne 15. marca 1905 za navedeno terjatev 42.500 K s pripadki v korist *B*-ja vknjižila zastavna pravica na zemljiščih

dolžniku *A* lastnih, ni pa se zaznamovala takojšnja izvršljivost navedenega notarskega akta.

A je prodal s kupno pogodbo, napravljeno v obliki notarskega akta z dne 6. novembra 1905, *C*-ju od svojega zemljišča parcele št. 168/1, 164 in 166 d. o. Metlika z vsemi na teh parcelah stoječimi poslopji v last za kupnino 30.000 K. Odstavek 3 te pogodbe slove: »prodajalec potrdi plačilo kupnine 30.000 K, ker kupec prevzame v svojo obljubo z obstoječimi pogoji delni znesek 30.000 K pri stebelnem posestvu na podlagi zadolžnega pisma z dne 14. marca 1905 vknjižene terjatve gosp. *B*-ja v znesku 42.500 K z od danes naprej tekočimi obrestmi. Kupovalec se zaveže od danes naprej obrestovati v svojo obljubo prevzeti znesek z obrestmi, kakor so določene v dolžnem pismu z dne 14. marca 1905 ter dovoljuje, da naj ima ta notarski zapis v zmislu §-a 3 not. reda takoj izvršilno moč enako sodni poravnavi glede glavnice in pripadkov; sploh se pokori vsem obvezam, ki so določene v napominanem zadolžnem pismu glede postranskih zaveznosti.«

Na podlagi ravnokar omenjenega kupnega pisma se je vsled zemljiškoknjižnjega predloga z dne 7. novembra 1905 od *A*-jevega zemljišča odpisalo *C*-ju odprodane parcele ter pri novo otvorjenem vložku št. 1022 d. o. Metlika vknjižilo lastninsko pravico za kupca *C* ter pri tem vložku kot sovložku zaznamovalo skupno zastavo za posojilno pri zemljišču *A*-ja kakor glavnem vložku vknjiženo terjatev *B*-ja.

Dne 9. novembra je *B* pri c. kr. okrajnem sodišču v Metliki predlagal, naj se na podlagi notarskega zadolžnega pisma z dne 14. marca 1905 v zvezi z notarsko kupno pogodbo z dne 6. novembra 1905 v izterjanje njegove terjatve 42.500 K v delnem zneska 30.000 K s 6 % obrestmi od 6. novembra 1905, ker on prevzema *C*-ja za dolžnika in mu preti izguba, dovoli izvršba 1.) s prisilno osnovo zastavne pravice po vknjižbi zastavne pravice na *C*-ju lastna zemljišča (vložke našteje) in 2.) z rubežem *C*-jevih v njegovi shrambi nahajajočih se premičnin.

C. kr. okrajno sodišče v Metliki je s sklepom z dne 9. novembra 1905 opr. št. E 282/5/1 temu izvršilnemu predlogu ugodilo. Zoper ta sklep se je *C* pritožil na c. kr. o krožno

rekurzno sodišče v Rudolfovem, ki je rekurzu ugajaje izpodbijani sklep premenilo tako, da je izvršilni predlog zahtevajočega upnika v celoti zavrnilo in sicer iz teh-le razlogov:

V notarski obliki napravljeno dolžno pismo z dne 14. marca 1905 v zvezi z v notarski obliki napravljenim kupnim pismom z dne 6. novembra 1905 ne zadostuje za dokaz, da je zaveza ustanovljena v dolžnem pismu za zahtevajočega upnika *B*-ja zoper *A*-ja, prešla na *C*-ja kakor osebna po zmislu §-a 9 izvrš. r., ker zahtevajoči upnik pri kupni pogodbi med *A*-jem in *C*-jem ni sodeloval kakor pogodnik ter so nastale iz kupne pogodbe pravice in zaveze le med *A*-jem in *C*-jem. Zahtevajočemu upniku je postal glede njegove terjatve 42.500 K *C* zavezan šele z odpisom kupljenih delov zastavljenega zemljišča in prenosom te terjatve na nov za *C*-ja otvorjen vložek, kakor hipotekarni dolžnik po zmislu § 443 obč. drž. zak. Iz kupne pogodbe med *C*-jem in *A*-jem ne izhaja, da sta imela pogodnika namen, za *B*-jevo terjatev ustanoviti večjo varnost, nego jo je *B* do sedaj imel. Dogovor med *A*-jem in *C*-jem se glede terjatve zahtevajočega upnika v znesku 42.500 K, odnosno zneska 30.000 K, ki ga je v pokritje dogovorjene kupnine v plačilo prevzel *C*, znači kvečjemu za nepopoln nakaz, ki ob času stavljenega izvršilnega predloga še ni bil postal popoln; šele v izvršilnem predlogu storjena izjava takrat še ne pravilno izkazanega *B*-jevega pooblaščenca, da *C*-ja prevzame za dolžnika, pa takega pravnega učinka ne more imeti.

Iz vsebine kupnega pisma z dne 6. novembra 1905 ne izhaja, da je *C* glede terjatve 42.500 K oziroma glede delnega zneska 30.000 K pristopil *B*-ju kakor osebni dolžnik, in tudi ne, da se je *C*-ju pri napravi kupnega pisma povedalo, da mora 6% obresti takoj za pol leta naprej plačati, sicer sme zoper njega hipotekarni upnik takoj začeti z izvršbo. Sklicevanje na dolžno pismo z dne 14. marca 1905 pa ne zadostuje, ker je po dolžnem pismu plačevati obresti za pol leta naprej, iz kupnega pisma pa ni razvidno, da je bil s to zavezo prodajalec *A* z dne 6. novembra 1905 v zaostanku. Iz vsega tega izhaja, da *B* ni upravičen zoper *C*-ja začeti izvršbe, najmanj pa segati na drugo njegovo imovino nego onò, ki jo je z omenjeno kupno pogodbo od *A*-ja pridobil.

Revizijski rekurz *B*-ja je vrhovno sodišče s sklepom z dne 6. februarja 1906 številka 1762 zavrnilo in potrdilo sklep rekurznega sodišča.

Razlogi.

Ker hoče *B* seči z izvršbo zoper *C*-ja, a ne kakor hipotekarnega dolžnika, in ne na njegovo kupljeno, že z zastavno pravico obremenjeno posestvo, ampak na drugo njegovo premoženje, tedaj je rešiti samo vprašanje, če je po zmislu §-a 9 izvrš. r. prehod osebne zaveze prejšnjega dolžnika na podlagi izvršilnega, zahtevajočemu upniku zoper dolžnika pristoječega naslova, namreč notarskega akta z dne 14. marca 1905, na *C*-ja kakor kupca zemljišča dokazan z javnimi ali javno poverjenimi listinami. Zahtevajoči upnik je mnenja, da je ta dokaz dognan z notarskim aktom z dne 6. novembra 1905, s katerim je prodal *A* del zastavljenega zemljišča *C*-ju, le-ta pa je v pokritje kupnine 30.000 K enaki delni znesek na podlagi dolžnega pisma z dne 14. marca 1905 zavarovane terjatve zahtevajočega upnika z obstoječimi pogoji prevzel in izvršljivost kupne pogodbe po zmislu §-a 3 not. reda dovolil, in sicer dognan v zvezi z brzojavno oddano izjavo zahtevajočega upnika, da kupno pogodbo potrdi in *C*-ja za kupca sprejme, oziroma z nalogom pooblaščenca, da naj zoper *C*-ja začne izvršbo.

Toda ne oziraje se na to, da iz notarske kupne pogodbe z dne 6. novembra 1906 ne izhaja, da je hotel kupec napram zahtevajočemu upniku prevzeti zavezo, ki bi šla čez stvarno zastavljenost, se je iz pogodbe, pri kateri zahtevajoči upnik ni osebno in ne po pooblaščenču interveniral in ki ne vsebuje nikake izjave napram zahtevajočemu upniku, ne da prehod osebne zaveze, ki je v izvršilnem, zoper prodajalca podanem naslovu utemeljena, na kupca po zmislu §-a 9 izvrš. r. dokazati.

Izven notarskega pisma oddane izjave zahtevajočega upnika, ki vrhutega ne izrekajo, da se prevzame kupca za osebnega dolžnika, niso sposobne nadomestiti nedostatka, ko se v notarskem pismu dolžnik — kupec — ni izjavil, da dovoli upnik po zmislu §-a 3 not. reda seči z izvršbo na njegovo osebno premoženje, tako se tudi ne da zahteva §-a 9 izvrš. r. izpolniti.

Zato na podlagi predležeh listin izvršbe na premoženje dolžnikovo ni bilo moči dovoliti in je bilo revizijski rekurz zavrnilo.

Dr. Globevnik.

2) Sme-li vknjižena kavcija za postranske dolžnosti obsegati tudi starejše kakor triletne obresti? (§§ 14 in 17 zemlj. knj. z.)

Na zemljišču zavezanca bila je v vrstnem redu glavnice 20.000 K tabularnega upnika P. tudi vknjižena kavcija v znesku 400 K za postranske dolžnosti, med katerimi navaja dotično dolžno pismo izrecno tudi starejše kakor triletne obresti od omenjene glavnice.

To zemljišče se je na predlog drugega tabul. upnika izvršilnim potom prodalo. Pri razdelitvi največega ponudka je zahteval upnik P. tudi povračilo starejših nego 3 letnih obrestnih zaostankov in sicer iz omenjene kavcije.

Okr. sodišče v Ljubljani (E 1639/5-24) je ta predlog zavrnilo, češ taki obrestni zaostanki ne morejo biti predmet kavcije, ker njim zakon (§ 17 zemlj. knj. zak.) ne daje istega vrstnega reda z glavnico in ker tozadevni dogovor strank v dolžnem pismu nasprotuje zemlj. knj. zakonu. Slučaji, v katerih dovoljuje ta zakon vknjižbo zastavne pravice za kak najvišji znesek, so izjemni in v § 14 cit. zakona taksativno naštetih, med te pa se zavarovanje več kot 3 letnih obresti ne da uvrstiti.

Druga inštanca je to odločbo potrdila, tretja pa spremenila ter odkazala upniku P. več kot 3 letne obresti iz navedene kavcije iz teh-le razlogov:

Navedena kavcija 400 K se je dala izrecno tudi za stajše kot 3 letne obresti od glavnice po 20.000 K in vknjižila. Določbe §§ 14 in 17 obč. zemlj. knj. zak in §§ 216 in 224 izvr. r. temu odkazu ne nasprotujejo, kajti te imajo le namen zavarovati realni kredit, ne pa omejiti pogodbeno pravico strank.

Upnik, ki namerava dati kredit na kako nepremičnino, naj razvidi iz zemljiške knjige zanesljivo, katero visokost morejo doseči obresti že zavarovanih terjatev. Ta možnost mu je osigurana tudi tedaj, če je zavarovan kak največi znesek za starejše nego triletne obrestne zaostanke. Tudi v tem slučaju bode lahko natanko določil vsa prednja bremena. Na določbo § 1502 obč. drž. zak., ki je dana iz narodnogospodarskih ozirrov, pa se tukaj ni moči ozirati, ker glede starejših nego triletnih obresti sploh ni dognano, da so po predpisih obč. drž. zak. v resnici

zastarele, in ker zoper njih odkaz iz kavcijske hipoteke nihče ni oglasil v tē m zmislu upora.

Sicer pa bi stranke argumentu prve in druge inštanice, da se v vrstnem redu glavnice smejo odkazati le 3 letne obresti, lahko prišle v okom na ta način, da bi pustile neposredno za glavnico vknjižiti s posebno samostojno prošnjo kavcijsko hipoteko.

Pripomnja priobčevalčeva. Teorija in judikatura je zavzemala do novejšega časa stališče prve inštanice (glej B a r t s c h, Das allg. Grundbuchsgesetz 3. Auflage stran 252 in tam navedene odločbe). Nasprotno odločba c. kr. najvišjega sodišča z dne 17. novembra 1904 št. 16279 Jur. Blätter 1905, št. 29.

Dr. Toplak.

m) Izvršba proti krajnemu šolskemu svetu.

V izterjanje svoje izvršljive terjatve proti krajnemu šolskemu svetu v H. je zahtevajoči upnik predlagal izvršbo po rubežni in preodkazu v poteg zavezancu pristojęih šolskih doklad, s katerimi naj se mu prepove razpolagati toliko časa, da bo upnikova terjatev popolnoma plačana.

Izvršilni sodnik je ta predlog zavrnil med drugim iz razlogov: Pravilno bi se moral izvršilni predlog glasiti tako, da bi bil v njem kot blagajnica, iz katere ima zavezanec zahtevati plačilo, imenovati c. kr. davčni urad v K. (v kojega okrožju se nahaja krajni šolski svet), ter kot oblastvo, ki je poklicano v nakazovanje plačila, c. kr. okrajni šolski svet v K., zastopan po c. kr. okrajnem glavarju v K.

V rekurzu, vloženem proti zavrnitvi izvršilnega predloga, je zahtevajoči upnik poudarjal:

Krajnemu šolskemu svetu je voditi in nadzorovati šolstvo v šolski občini (§ 10 zak. dd. 25. maja 1868). Šolska občina je lokalna šolska konkurenca, ki more obsegati več šolskih okrožij, ravnajočih se po posameznih šolah. Za pokritje stroškov šolstva skrbi po §-u 62 drž. šol. zak. šolska občina, v kolikor je ne razbremene drugi organi (dežele, šolski fondi itd.). V to svrhu pobira šolska občina šolske doklade, katere vplačujejo erarskim davkom podvrženi člani šolske občine obenem z njimi pri c. kr.

davčnem uradu. Politična občina dvigne te doklade pri davčnem uradu, da jih izroči krajnemu šolskemu svetu v porabo. Krajni šolski svet je zavezan, napraviti za vsako leto proračun šolskih potrebščin ter ga (na Kranjskem) predložiti c. kr. okrajnemu šolskemu svetu v pregled. Na podlagi odobrenega proračuna se članom šolske občine dekretujejo šolske doklade k erarskim davkom. Rekurent je bil radi tega mnenja, da ima zavezanec nakazujočo in izplačujočo oblast za pristoječe mu doklade v eni osebi — politični občini, katera predstavlja šolsko občino. Davčni urad je izplačilni urad le za politično občino.

Rekurzno sodišče je rekurzu ugodilo ter izvršilnemu sodniku naložilo meritorno rešitev izvršilnega predloga. V razlogih je rekurzno sodišče sprejelo nazor, da šolskih doklad ne izplačuje c. kr. davčni urad neposredno krajnemu šolskemu svetu, nego dotični šolski občini, od katere še-le dobiva krajni šolski svet izplačilo. Glede oblasti, ki je poklicano v nakazovanje izplačila, je rekurzno sodišče naložilo sodišču prve stopnje, da naj je poizve pred meritorno rešitvijo.

Izvršilni sodnik je potem dovolil rubežen in preodkaz, prepovedal občinskemu uradu v R., izplačati krajnemu šolskemu svetu zarubljene doklade, le-temu pa, da z njimi ne sme do pokritja upnikove terjatve razpolagati, in izrekel rubežen za opravljeno z vročbo plačilne prepovedi c. kr. okrajnemu šolskemu svetu v K. kot oblastvu, poklicanemu v nakazovanje plačila.

Dr. L.

n) K uporabi §-a 74 odstavka 2 izvrš. reda.

Zahtevajoči tabularni upnik P. je prosil prisilne dražbe zemljišča zavezanke S., a to dražbeno postopanje dne 23. junija 1905 po zmislu §-a 200 št. 3 izvrš. r. tik pred dražbo zopet ustavil, ne da bi zahteval povračilo svojih še neodmerjenih izvršilnih stroškov. — Dne 26. junija 1905 se je dovolila drugemu tabularnemu upniku M. prisilna dražba istega zemljišča in tudi izvršila. Pri razdelitvi največjega ponudka je zahteval upnik P. dne 8. novembra 1905 med drugimi tudi povračilo gori omenjenih izvrš. stroškov, ne da bi se kdo upiral.

C. kr. okrajno sodišče v Ljubljani je z razdelilnim sklepom z dne 15. novembra 1905 opr. št. E 1639/5-24 ta zahtevek zavrnilo, opiraje se na določbo §-a 74 odst. 2 izvrš. r., ker upnik P. ni bil zahteval v enem mesecu po ustavitvi povračila še neodmerjenih stroškov. Ustavitev prisilne dražbe nepremičnin po zmyslu §-a 200, št. 3 izvrš. r. spada brezdvomno pod § 74 odst. 2 izvrš. r., kajti izvršba s prisilno dražbo je nerazdelna in se ne da ustaviti deloma; po preteku 6 mesecev (§ 200 št. 3 izvrš. r.) je ni moči nadaljevati, event. z določbo novega dražbenega naroka, ampak predlagati se mora čisto nova izvršba s prisilno dražbo in novo cenitvijo. Tudi zaznamba uvedbe dražbenega postopanja in naroka se je izbrisala v javni knjigi. Ustaviti prisilno dražbo nepremičnin pomeni torej toliko, kakor ustaviti celo izvršbo to tembolj, ker § 74 odst. 2 ne dela nobene razlike med posameznimi slučaji ustavitve in ker nagibi k §-u 74 izvrš. r. navajajo, da je njegov namen preprečiti, da bi se po daljšem času stroški ugotavljali.

Rekurz in revizijski rekurz zoper to odločbo je bil zavrnjen in je druga instanca razlogom prvega sodnika še pristavila, da je izjema v zakonu §-a 284 odst. 4 izvrš. r. določena samo pri prodaji premičnin.

Glej razprave in odločbe v »Slov. Pravniku« št. 5 ex 1900 in št. 7 ex 1905.

Dr. Toplak.

o) Če se izpodbije knjižna terjatev, nikakor izpodbijalec ne stopi s svojo terjatvijo v vrstni red izpodbite terjatve, nego uspeh izpodbijalne sodbe more biti le ta, da se za izpodbijaleca ustanovi pravni položaj, kakršen je bil, ne glede na izpodbito vknjižbo, v času, ko je izpodbijalec mogel v izterjanje svoje terjatve seči na zastavljeno zemljišče.

Na zemljišču J. J. vlož. št. 32 d. obč. U. so bile vknjižene naslednje terjatve:

na 1. mestu terjatev A. J. iz zadolžnice z dne 17. januarja 1903 v znesku 700 K;

na 2. mestu terjatev M. J. in F. J. iz izročilne pogodbe z dne 5. januarja 1903 v zneskih po 200 K;

na 3. mestu terjatev B. M. iz poravnave z dne 28. oktobra 1903 C 161/3-2 v znesku 435 K s prip.;

na 8. mestu nadzastavna pravica za tirjatev B. M. iz sodbe z dne 10. maja 1904 C 63/4-2 v znesku 47 K 24 h s prip. na terjatvi, vknjiženi na 1. mestu.

Upnik B. M. je izpodbijal tožbenim potom vknjižbo terjatve na 1. mestu in se je njegovemu zahtevku s sodbo z dne 10. maja 1904 C 63/4-2 ugodilo ter izreklo, da sta med A. J. in J. J. sklenjeno dolžno pismo z dne 15. januarja 1903 in temeljem tega na posestvu vlož. št. 32 kat. obč. U. za terjatev A. J. v znesku 700 K vknjižena zastavna pravica napram tožniku B. M. neveljavni, da je toženec A. J. dolžan dovoliti zemljiškoknjižno zaznambo prednosti za tožiteljevo terjatev iz poravnave z dne 28. oktobra 1902 C 161/3-2 v znesku 435 K s prip. pred svojo terjatvijo v znesku 700 K.

Zemljišče J. J. vlož. šte. 32 davč. obč. U. je bilo potem prodano izvršilnim potom za najboljši ponudek 670 K.

Okrajno sodišče v Vel. Laščah je po dne 6. julija 1904 završeni ustni razpravi o razdelitvi ponudka prisodilo na 1. mestu zakonskima M. J. in F. J. vsakemu 200 K — skupaj 400 K in ostanek najboljšega ponudka B. M-u v delno naplačilo njegovih terjatev po 435 K s prip. in 47 K 24 h s prip. in sicer iz razlogov:

Z rzsodbo z dne 10. maja 1904 C 63/4-2 je potrjena neveljavnost, fingiranost na 1. mestu stoječe terjatve A. J. iz zadolžnice z dne 17. januarja 1903 v znesku 700 K.

Ako je ta terjatev neveljavna in fingirana, mora taka tudi ostati in ne more nihče iz nje izvajati kakih pravic. Ako ta terjatev ne obstoji, ne more nihče stopiti na nje mesto, niti v slučaju, da ima kontumačno rzsodbo za se. Ta rzsodba ne more dati B. M-u pravice, spremeniti zemljiško stanje in preskočiti pred njim vknjižene upnike.

Na rekurz B. M-a je druga instanca rekurzu ugodila, predrugačila sklep prvega sodišča in prisodila najboljši ponudek 700 K

a) B. M-u z zneskom 644 K 49 v, b) A. J-u z zneskom 23 K 46 v iz razlogov:

Vknjižba zastavne pravice na 1. mestu prodanega zemljišča za terjatev A. J. v znesku 700 K je brez pravne moči samo rekurentu B. M. nasproti, dočim je ona pravnoveljavna nasproti

zastavnima upnikoma, M. J. in F. J., za katera je na 2. mestu vknjižena zastavna pravica za njuni terjatvi iz izročilne pogodbe z dne 5. januarja 1903 v zneskih po 200 K.

Ker znaša izkupilo za prodano zemljišče 670 K, terjatev A. J. na 1. mestu pa 700 K, razvidi se iz tega, da upnika na 2. mestu, M. J. in F. J., ki terjatve na 1. mestu nista izpodbijala, nikakor iz izkupila ne moreta priti do plačila. Izpodbojna pravda rekurentova njenega položaja ni mogla izboljšati, izkupilo je torej razdeliti samo med zastavna upnika A. J. in B. M.; ker pa je poslednji izposloval gori navedeno razsodbo tako, da n j e m u n a s p r o t i n i u p o š t e v a t i t e r j a t v e A. J., dobi on (B. M.) najprej iz izkupila plačilo za svojo terjatev, vknjiženo na 8. odnosno sedaj in ker ima zdražitelj na 7. stavku vknjiženi preužitek F. in F. J. prevzeti brez poročuna na najvišji ponudek, na 3. mestu v znesku 435 K s prip. — Ostalo izkupilo odpade na terjatev A. J. v znesku 700 K, od katere je pa bilo z ozirom na to, da je glasom 8. stavka vknjižena zastavna pravica na to terjatev za terjatev B. M. iz razsodbe z dne 10. maja 1904 oprav. št. C 63/4-2 na pravnih troških v znesku 47 K 24 h in za terjatev istega na izvršilnih stroških iz sklepa z dne 25. junija 1904 E 119/4-1 v znesku 15 K 48 h, odkazati B. M-u še znesek 47 K 24 h in 15 K 48 h, tako da je bilo B. M-u odkazati iz izkupila skupni znesek 644 K 49 h.

Ostanek izkupila v znesku 23 K 46 h je bilo po prej navedenem odkazati v delno poplačilo terjatve A. J. na 1. mestu v znesku 700 K, tako da propade ta upnik z delnim zneskom 676 K 54 v svoje terjatve.

Iz navedenih razlogov je razvidno, da je ugovor M. J-a in F. J-a proti temu, da bi se nakazale terjatve B. M. pred njunima terjatvama po 200 K, neutemeljen in da ga je bilo zavrniti.

Na revizijski rekurz M. J-a in F. J-a je vrhovno sodišče z odločbo 5. februarja 1905 premenilo sklep II. instance in odobrilo sklep I. instance iz nastopnih razlogov:

V zmislu izpodbijalnega zakona mora imeti razsodba c. kr. okrajnega sodišča v Vel. Laščah z dne 10. maja 1904 opr. št. C 63/4-2 samo ta pomen, da terjatev A. J. iz zadolžnice z dne 17. januarja 1903 po 700 K, katera se je izrekla neveljavno

napram terjatvi B. M. iz poravnave z dne 28. oktobra 1903 oprav. šte. C 161/3-2 po 435 K s prip., nikomur škodovati ne more. S to razsodbo je dobil B. M. sicer pravico, da pride brez ozira na terjatev A. J. iz hipoteke prodanega posestva do plačila, nikakor pa ni dobil s tem pravice, da stopi s svojo terjatvijo v vrstni red terjatve A. J. Tega že zato ni mogel doseči, ker se je z isto razsodbo bilo izreklo, da nima terjatev A. J. napram njemu pravnega učinka, ker torej za njega (pravno) sploh obstajala ni.

Gori imenovana razsodba radi tega ni mogla oškodovati M. J-a in F. J-a, za katerih terjatvi iz izročilne pogodbe z dne 5. januarja 1903 po 200 K s prip. je vknjižena zastavna pravica pred terjatvijo B. M-a, ker ni bila izdana zoper taista; prav ako po zmyslu izpodbijalnega zakona ni moči pripoznati takega učinka knjižni zaznambi zastavne prednosti, o kateri M. J. in J. J. tudi obveščena nista bila.

Iz navedenega izhaja, da je bilo največji ponudek razdeliti tako, kakor da ne bi bilo izpodbite vknjižbe.

Smoter in uspeh izpodbijalne razsodbe je mogel biti edino le ta, da se za B. M-a ustanovi oni pravni položaj, kakršen je bil — ne oziraje se na izpodbito vknjižbo — v času, ko je v izterjanje svoje terjatve mogel poseči po zastavljenem zemljišču.

M. J. in J. J. sta šele v tem razdelitvenem postopanju dobila priliko, da varujeta in uveljavita svoje pravice napram izpodbijalni razsodbi in je bilo šele v tem postopanju rešiti vprašanje o pravnih učinkih izpodbijalne razsodbe in zaznambe zastave prednosti glede njunih terjatev.

S temi načeli se strinja le razsodba prvega sodnika. Bilo je torej ugoditi revizijskemu rekurzu M. J. in F. J., spremeniti sklep rekurznega sodišča in obnoviti sklep prvega sodnika.

Dr. D. M.

p) Učinek zastavne pravice v varnost (§ 374 izvrš. r.), ako se pred pravomočnim izvršilnim naslovom otvori konkurz o imovini dolžnika.

Zahtevajoči upnik *A* je izposloval na prvi instanci razsodbo, s katero je toženka *B* bila nepogojno po zmyslu tožbenega zahtevka obsojena v plačilo denarne vsote; že en

dan po razglašeni sodbi je prosil *A* po zmislu §-ov 370 in 374 izvrš. r., ker se je nevarnost izkazala, naj se dovoli zastavna pravica v varnost iztožene terjatve; tej prošnji se je ugodilo in izvršilno sodišče je dalo zarubiti premičnine toženke *B*.

Komaj pet dni po rubežni se je otvoril o imovini toženke *B* konkurz; deset dni pozneje vložil je upnik *A* pri izvršilnem sodišču prošnjo, v koji je izkazal pravomočnost izišle razsodbe ter predlagal proti zavezanki *B*, oziroma konkurzni masi izvršbeno prodajo v varnost zarubljenih predmetov.

Izvršilni sodnik je navedeni prošnji ustregel, češ, da obsega predlog za prodajo varnostno zarubljenih premičnin ipso facto že tudi predlog, da se premeni varnostna zastavna pravica v zastavno pravico za izterjanje ter je v dotičnem sklepu odredil poprejšnjo zaznambo izvršljivosti terjatve v rubežnem zapisniku in obenem dovolil prisilno dražbo omenjenih premičnin.

Zoper to izvršilno dovolilo je vložil upravnik konkurzne mase rekurz, trdeč, da pridobljena varnostna zastavna pravica na premičninah nima nobenega učinka vsled otvorjenega konkurza, da je to le pogojna zastavna pravica in je ni moči uveljavljati napram konkurzni masi.

Rekurzno sodišče v Ljubljani je izpodbijani sklep zavrnivši rekurz, potrdilo s sklepom z dne 20. maja 1904 opr. št. R III 98/4/1 in ta sklep takole utemeljilo:

Vsled izvršbe, upniku *A* dovoljene in v varnost njegove terjatve opravljene glede sedanji prezadolženki *B* lastnih premičnin, kakor se je popisala v predmetnem rubežnem zapisniku, je dobil upnik *A* zastavno pravico pod pogojem, da proti zavezanki izšla razsodba pravomočna postane (§-i 253, 256 in 374 izvrš. r.); ko se je ta pogoj deseti dan po otvorjenem konkurzu izpolnil, je postala pridobljena zastavna pravica nepogojna in je ne more uničiti med tem časom o imovini zavezanke *B* otvorjeni konkurz. Zahtevajoči upnik je po zmislu §-a 12 št. 2 konk. r. očitvidno upravičen, da eksekucijo v svrhu uresničenja dovoljene mu zastavne pravice nadaljuje tudi po otvorjenem konkurzu.

Zahtevajoči upnik *A* je zahteval premembo varnostne zastavne pravice v zastavno pravico za izterjanje in to mu je izvršilni sodnik glasom izpodbijanega sklepa tudi dovolil.

K takšni pretvoritvi zastavne pravice pa ni nič drugega potrebno, nego da se v rubežnem zapisniku zabeleži izvršljivost terjatve; za to še posebnega predloga upnikovega ni treba, kajti predlog za prodajo vsebuje tudi predlog za dovolitev izvršilne zastavne pravice. Vse to je prvi sodnik točno izvedel.

Izpodbijani sklep pa tudi ustreza zakonovim predpisom, kajti temu, da bi se po želji upravnika konkurzne mase razveljavila že uporabljena eksekucija za varnost terjatve, nasprotovalo bi jasno določilo §-a 377 odst. 2 izvrš. r.

(V tem zmislu izšla je tudi odločba najvišjega sodišča z dne 16. aprila 1902 št. 4921 Not Z. 1002 št. 22). *K. W.*

r) **Ali treba prijaviti firmo za skladišče lesa (čl. 21 trg. zak.)?**

S sklepom c. kr. deželnega trgovskega sodišča v Ljubljani z dne 24. majnika 1905 Firm 625/5 je bil F. L., prot. trgovec v Trstu, pozvan, da naj prijavi svojo firmo za vpis v trgovinski register deželnega sodišča v Ljubljani.

Revizijskemu rekurzu zoper višjesodni sklep, ki je potrdil navedeni sklep prve instance, je c. kr. najvišje sodišče z odločbo z dne 13. decembra 1905 ugodilo in razveljavilo prvosodni sklep.

Razlogi.

Po uradnih poizvedbah je dognano, da si je F. L., pri deželnem in pomorskem sodišču v Trstu v registru za firme posameznega trgovca protokoliran lesni trgovec, ustanovil na Rakeku in v Dolnjem Logatcu skladišče za les, nakupljen v teh krajih, da preskrbuje nakup in nadaljno prodajo tu zloženega lesa edino le trgovska firma v Trstu in da Fr. R. ter J. G., bivajoča na Rakeku, odnosno v Logatcu, ter prijavljena pri političnem oblastvu kakor poslovodje, opravljata samo dejansko službo, ne pa trgovske službe ter da tudi ne delujeta samostojno.

Skladišč lesa na Rakeku in v Logatcu torej ni moči smatrati za podružnici trgovske firme F. L. v Trstu po zmislu člena 21 trg. zak., in greši poziv, da naj F. L. prijavi ti skladišči kakor podružnici za vpis v trgovski register v Ljubljani, zoper določbe člena 21 trg. zak. Zato ga je bilo po §-u 16 zakona z dne 16. avgusta 1854 št. 208 drž. zak. razveljaviti. *Ž. K.*

Kazensko pravo.

a) Ne-le zagovorniki, nego tudi koncipijenti, ki jih smejo v zmislu odvetniškega reda namestovati, so po § 152 št. 2 k. pr. r. prosti dolžnosti pričevanja.

Na ničnostno pritožbo, po c. kr. generalni prokuraturi v obrano zakona vloženo, je c. kr. najvišji sodni, kasacijski dvor z razsodbo z dne 3. aprila 1906 št. 5555 za pravo spoznal:

S sklepom svetovalstvene zbornice c. kr. okrožnega sodišča v T. z dne 2. februarja 1906 opr. št. Pr XI 22/5-17, kolikor se je ž njim v kazenski stvari zoper Karla P. in tovariše zaradi žaljenja časti drju. Bogoljubu Š. odrekla pravna dobrota po § 152 št. 2. k. p. r., se je kršil zakon; ta sklep se razveljavlja in dr. Bogoljub Š. kakor namestnik dr. Karla F., katerega si je Karl P. zagovornikom izbral, o vsem, kar mu je v tej lastnosti obdolženec zaupal, po § 152 št. 2 k. p. r. oprošča dolžnosti pričevanja.

Razlogi.

V št. 223 perijodne tiskovine »Ostravski dennik« z dne 30. septembra 1905 pod naslovom »K poměrum v ostravské nemocnici« obelodanjeni članek je dal zdravnikom moravsko-ostravske bolnice dr. Miroslavu N., dr. Jakobu H. in dr. Lavoslavu K. povod, da so proti izdajatelju in uredniku navedene tiskovine Karolu P., tiskarju Henriku Č. in še neznanemu piscu dotičnega članka vložili kazensko ovadbo radi žaljenja časti.

Dne 9. novembra 1905 je izšel v št. 256 iste perijodne tiskovine članek, ki pričinja z besedami »Hanebné urážky českého národa«, in vsebina tega je napotila odvetnika dr. Alberta H., da je tožil Karla P. in neznanega pisca navedenega članka zaradi žaljenja časti.

Ker Karel P. v le-teh kazenskih postopanjih ni hotel podati nikake izjave, in je Henrik Č. izpovedal, da ni z uredništvom lista v nikaki zvezi, ter mu često celo niti ni znana vsebina lista, se piscu inkriminovanih člankov ni prišlo na sled.

Dne 2. novembra 1905 so pa dr. Miroslav N. in tovariši pri c. kr. okrožnem sodišču v T. vložili predlog na uvedenje predpreiskave proti Karlu P. in Henriku Č. zaradi pregreška po §§ 488

in 491 k. z. ter ponudili dokaz s pričami o dejstvu, da je članek »K poměrum v ostravské nemocnici« Karel P. sam spisal ali vsaj prebral, predno ga je tisku izročil, ter da je tudi Henrik Č. njegovo vsebino poznal in odobral.

Za priči sta se med drugimi predlagala tudi odvetnik dr. Karel F. in njegov v imenik zagovornikov za moravsko-šlezjsko nadsodno okrožje nevpisani koncipijent, odvetniški kandidat dr. Bogoljub Š. — Tudi dr. Albert H. je dne 19. novembra 1905 za pričo zaslišan, izpovedal, da je — kakor je izvedel — Karel P. spisal razžaljivi članek ter je predlagal za pričo med drugimi drja Bogoljuba Š.

Ta se je — v prvonavedenem kazenskem postopanju na 17. novembra in v drugem na 1. decembra 1905 — za pričo povabljen po § 153 k. p. r. branil pričati, češ da je član redakcijskega sveta perijodne tiskovine »Ostravský dennik«. Dr. Karel F. pa je dne 21. novembra 1905 brez ugovora izpovedal kakor priča.

Dne 30. decembra 1905 je bil dr. Bogoljub Š. na predlog drja Alberta H. vnovič za pričo poklican. To pot je pa predložil dvoje pooblastil Karla P., v katerih Karel P. pooblašča drja Karla F. kakor zagovornika. V le-teh pooblastilih je dr. Bogoljub Š. označen za substituta drju Karlu F., in glede na to se je dr. Bogoljub Š. skliceval na določilo § 152 št. 2 k. p. r., glasom kójega sme pričevanje odreči. Res se drja. Bogoljuba Š. ni zaslišalo za pričo.

Dne 5. januarja 1906 so dr. Miroslav N. in tovariši predlagali, naj se drja Bogoljuba Š. s primernimi sredstvi prisili, da bo pričeval, in so se sklicevali na to, da si je dr. Bogoljub Š. pooblastilo nalašč v to svrho izprosil, da bi se mogel nanj sklicevati in pričevanje odreči.

S sklepom z dne 11. januarja 1906 Vr XI 22/5 in 28/5 je preiskovalni sodnik odredil, da je drja Bogoljuba Š. vnovič zaslišati za pričo. Proti temu sklepu se je dr. Bogoljub Š. pritožil ter poudarjal, da je stalni pravni zastopnik in zagovornik Karla P., in da je dr. Karl F. zastopanje Karla P. v vseh pravnih stvareh vedno le njemu prepuščal. — Svetovalstvena zbornica je z odločbo z dne 2. februarja 1907 Vr XI 22/5-17 pritožbo drja Bogoljuba Š. zavrnila ter izrekla, da po §§ 150 in 160 k. p. r. mora pričevati. Glede § 153 k. p. r. zahtevane pravne

dobrote se bero v odločbi razlogi, kakršni se nahajajo v plenarni razsodbi c. kr. najvišjega sodnega in kasacijskega dvora z dne 7. decembra 1904, št. 18.225. Pravno dobroto po §-u 152 št. 2 k. p. r. pa svetovalstvena zbornica zato odreka, ker ni dr. Bogoljub Š., nego dr. Karl F. zagovornik Karla P., ker pritožitelj ni vpisan v imenik zagovornikov, torej ni upravičen zagovarjati v kazenskih stvareh zaradi hudodelstev in pregreškov, po §-u 152 št. 2 k. p. r. zagovorniku dana pravica pa je strogo osebna pravica, katera nobenemu njegovih uslužbencev ne pristoja.

Svetovalstvena zbornica je pa s tem določilo § 152 št. 2 k. pr. r. pravopomotno tolmačila.

Iz pooblastil z dne 28. decembra 1905, spisom priloženih, je posneti, da si je Karl P. drja Karla F. izbral svojim zagovornikom v res ne natančneje označeni kazenski stvari, ter da imenuje v njih dr. Karl F. drja Bogoljuba Š. svojim substitutom. Dr. Bogoljub Š. se nahaja torej s Karolom P. v razmerju, v kakršnem je zagovornikov substitut s klijentom. Jeli to razmerje še obstajalo v času, ko je bil dr. Bogoljub Š. prvič zaslišan, ni merodajno; zadostuje, da je obstajalo vsaj dne 30. decembra 1905.

Res je pravna dobrota po § 152 št. 2 kr. p. r. glasom določila § 40 k. pr. r. omejena. Dejanska priča ne more nastopiti kakor zagovornik; — ne sme se na ta način odtegniti dolžnosti pričevanja, da prevzame obdolženčev zagovor. Pa iz vloge drja Miroslava N. in tovarišev, kakor tudi iz izpovedbe drja. Alberta H. ni posneti, je li drja Bogoljuba Š. zaslišati kakor dejansko pričo ali o kakih sporočilih Karla P. — Smatrati je, da gre le za to, kaj je Karl P. drju Bogoljubu Š. kakor svojemu zagovorniku zaupal. Če je pa to res, potem se ne vpraša, kdaj je bila stvar zaupana in je li takrat kazenska stvar sploh že bila v teku.

Rešiti je torej samo vprašanje, ali pristoja pravna dobrota po §-u 152 št. 2 k. pr. r. strogo po besedilu zakona edino le obdolženčevemu zagovorniku, ali tudi zagovornikovemu namestniku. Odločilna so v tem vprašanju pač določila §-a 9 odst. 2 in §-a 15 odvetniškega reda z dne 6. jülja 1868 št. 96 drž. zak. in pa zakona z dne 17. aprila 1902 št. 79 drž. zak. Po ravnokar navedenem zakonu se smejo odvetniki posluževati odvetniških kandidatov, ki so vpisani v imenik odvetniških kandidatov, da jih namestujejo pri zagovarjanju v kazenskem

postopanju zaradi prestopkov. Torej ne more biti dvomljivo, da odvetniškemu kandidatu, ki svojega šefa v postopanju zaradi kakega prestopka namestuje, pristojna pravna dobrota po §-u 152 št. 2 k. pr. r. — A po §-u 15 odv. reda smejo odvetnika namestovati pri njem uslužbeni legitimirani odvetniški kandidati pri vsakem poslovanju, h kojemu ni po izrečnem predpisu privzeti odvetnika samega. Tako poslovanje je tudi sprejemanje informacij v svrhu zagovarjanja. In po §-u 9 odst. 2 odv. reda mora o tem, kar se mu je zaupalo, odvetniški kandidat ravnotako, kakor odvetnik sam, molčati. Vse to opravičuje sklep, da tudi v postopanju zaradi hudodelstva ali pregreška §-a 152 št. 2 k. pr. r. ščiti dolžnost molčljivosti, odvetniškim kandidatom naloženo. Tudi civilnopravdni red z dne 1. avgusta 1895 št. 113 drž. zak. (§ 321 št. 3 in 4 v zvezi s § 31) priznava to dolžnost molčljivosti.

Torej treba reči, da po §-u 152 št. 2 k. pr. r. ni edino le zagovornik sam prost dolžnosti pričevanja, marveč tudi njegov koncipijent, ki ga po določenih odvetniškega reda sme namestovati; kajti sicer bi odvetniki svojih koncipijentov v stvareh zaradi hudodelstev in pregreškov sploh ne mogli uporabljati.

Zato je bilo glasom §-a 292 k. pr. r. razsoditi, kakor je zgoraj povedano.

Dr. R.

b) Tudi za prestopke, po §-u 270 k. z. z zaprtjem v odločenem zapirališču kaznive, znaša doba zastaranja tri mesece.

Okrajno sodišče je z razsodbo z dne 7. septembra 1905 izreklo, da so Jožef F., Janez R., Franc M., Jožef M., in Janez G. zakrivali prestopok nedoraslih po §-ih 237 in 269 lit a) k. z. ter je po §-u 270 k. z. obsodilo Janeza R. na en teden, Jožefa M. na tri dni, ostale pa vsakega na pet dni zaprtja v odločenem zapirališču.

Na ničnostno pritožbo v obrambo zakona je c. kr. najvišji sodni kašacijski dvor z razsodbo z dne 30. januarja 1906 šte. 1421 za pravo spoznal, da se je z zgoraj navedeno razsodbo okrajnega sodišča kršil zakon v določenih §-ov 531 in 532 k. z. — da se razsodba ker nična razveljavi — in obtoženci Jožef F., Janez R., Franc M., Jožef M. in Janez G. po §-u 259 šte. 3 k. pr. r. oproste od obtožbe.

Razlogi.

Jožef F. je bil rojen dne 22. julija 1891, Janez R. dne 18. decembra 1892, Franc M. dne 23. julija 1891, Jožef M. dne 2. avgusta 1894 in Janez G. dne 14. februarja 1894. Le-ti so bili z razsodbo z dne 7. septembra 1905 krivim spoznani prestopka nedoraslih po §-ih 237 in 269 lit a) k. z., storjenega s tem, da so v času ob koncu aprila in začetku maja 1905 s Terezo R., ko še ni štirinajstega leta izpolnila, izvan zakona telesno združenje počenjali.

Iz kazenskih spisov je posneti, da se je proti navedenim fantom kakor obdolžencem dne 21. avgusta 1905 izdalo vabilo, da je torej od časa dejanja ob koncu aprila in začetku maja 1905 do dneva, ko se je vabilo izdalo, več nego tri mesece preteklo. Po preteku tega časa je pa po §-ih 531 in 532 k. z. z ozirom na kakovost prisojene kazni nastopilo zastaranje. Kajti pomen kazni zaprtja v odločenem zapirališču ne dosega pomena kazni zopora prve stopnje. Vsled zastaranja je postalo po obdolžencih storjeno dejanje nekaznivo, in na ničnostno pritožbo, vloženo po §-u 33 k. pr. r., je bilo po §-u 292 k. pr. r. spoznati tako, kakor je zgoraj navedeno.

Dr. R.



Izpred upravnega sodišča.

Ako je volilec, stoječ z bok svojega davka na meji dveh volilnih razredov, uvrščen v volilni razred, kamor spada po večjem delu svojega davka, tedaj ni zaračunati **celega** davka pri istem razredu in tak slučaj sploh ne vpliva na višino davčnih vsot pri ostalih volilnih razredih ali na uvrstitev ostalih volilcev (§ 13 obč. vol. reda za Kranjsko).

C. kr. upravno sodišče je dne 10. februarja 1905 z odločbo št. 1453 na pritožbo Julija G. v Tržiču proti odločbi c. kr. okrajnega glavarstva v Kranju z dne 19. februarja 1903, št. 4234, zastran sestave volilnih razredov za občinske volitve v Tržiču — po javni ustni razpravi spoznalo za pravo:

Izpodbijana odločba se razveljavlja, ker v zakonu ni utemeljena.