

Iz pravosodne prakse.

Civilno pravo.

a) Ali ženo veže zakupna pogodba, ki jo je sklenil mož glede njenega zemljišča brez njene vednosti, ako je žena že preje dala isto zemljišče drugemu v zakup? K razlagi §-a 1238 o. d. z.

C. kr. okrajno sodišče v K. je s sodbo dne 11. junija 1907 opr. št. C 88/7-5 v pravdi Marije M. proti akcijski družbi St. W. razsodilo: tožena akcijska družba je dolžna priznati, da ji na tožničini parceli št. 809, spadajoči k zemljišču vl. št. 34 kat. obč. B. ne pristojajo nikakršne pravice iz katerekoli pogodbe in mora opustiti vsako rabo te parcele, sosebno odlaganje odpadkov ter povrniti tožnici pravdne stroške.

Dejanski stan.

Tožnica navaja, da je zemljiškoknjižna lastnica travniške parcele št. 809, spadajoče k zemljišču vl. št. 34 kat. obč. B. To parcelo je pred 5 leti dala v zakup Ivanu P., ki jo ima še v zakupu. Svoje premoženje oskrbuje sama, le kdajpakdaj da svojemu soprogu Avgustu M. posebno pooblastilo za kako pravno dejanje. Njen mož Avgust M., ki ima svoje premoženje, je to njeno parcelo brez njenega dovoljenja ali pooblastila, meneč da je njegova lastnina, dal v zakup toženi akcijski družbi, ki je bila istega mnenja, proti letni zakupnini 8 K in sicer dotlej, da se bo razdelilo nekaj skupnih zemljišč. Te ponudbe pa tožena akcijska družba ni sprejela, zbok česar se pogodba pravoveljavno ni sklenila. Kljub temu trdi toženka, da ima do tožničine parcele zakupne pravice in je zato dne 13. aprila 1907 dala navoziti na sporno parcelo nekaj tovarniških odpadkov.

Tožena akcijska družba priznava tožničino lastninsko pravico do sporne parcele, prereka pa, da bi jo bila dala tožnica Ivanu P. v zakup in da bi tožnica svoje premoženje sama upravljala, češ da upravlja vse njeno premoženje njen mož, kakor ga je upravljal, ko se je urejevalo zemljiško knjigo in pri sklepanju neke pogodbe glede posestva E. Trdi dalje, da je tožničin mož Avgust M., kakor upravitelj paraferalnega premoženja svoje

škode radi neizpolnitve; tu bi bilo razmotrivati vprašanje o vsebini in razumevanju pogodbe ter iz nje tožniku izvirajočih pravic. O tem pa v postopanju radi motenja posesti ne gre odločevati, ker se sme po §-u 464 c. pr. r. v njem razpravljati le o varstvu in zopetnem uveljavljanju motene posesti.

Revizijskemu rekurzu je bilo torej ugoditi in končni sklep prvega sodnika obnoviti.

c) Za nedopustnost rubeža je zadostno, ako je samo na zunaj razvidno, da zavezanec hrani stvari za drugo osebo, označeno n. pr. v napisu firme, v obrtnem listu, po samostojni obrtovalnici. (§-i 253, 258, 260 izvrš. r.)

Trgovcu *I*-u, ki je bil najel posojilo pri posojilnici za 1200 K na menico, sta bila žiranta *A* in *B*. Trgovcu *I* so trgovino nekateri upniki hitro zarubili, tako da za konkurz ni preostalo nobenega premoženja in se je otvoritev konkurza odklonila. Žiranta *A* in *B* sta podaljšala menico, katero je sedaj podpisalo žena *M* prvotnega dolžnika trgovca *I*-a. Žena je za svojim možem dobila nekaj zavarovalnine, ki je šla skozi roke žiranta *A*-ja; ta si je svoj delež 600 K, ki ga je moral plačati posojilnici, zaračunal. Trgovino *I*-a je naposled prevzel svak *Z*, brat trgovčeve žene *M*, ki pa je ostala za poslovođnico v trgovini. Nepokriti žirant *B* je svoj plačani delež 600 K iztožil, in zarubil blago v trgovini, trdeč, da je žena *M* lastnica. Izvršilni organ pa se je pri opravi rubeža prepričal, da gre trgovina na obrt lastnika *Z*-ja, ki plačuje tudi najemnino za prodajalno, in da je izvršenka *M* samo uslužbenka; na podlagi te ugotovitve je opravo rubeža odklonil.

Proti tej odklonitvi vloženo pritožbo izvršitelja *B*-ja, osobito ker se ni zarubilo trgovinskega blaga, — je okrajno sodišče zavrnilo.

Razlogi.

Glasom uradne ugotovitve izvršilnega organa izvršenka *M* ni imetnica trgovine, ampak njen brat *Z*, ki je za imetnika obrta priglasi, ki plačuje zadevni davek in najemnino trgovine. Po zmislu točke 2. navodila za izvršilne organe se v trgovini pričujoče stvari nahajajo v *Z*-ovi hranitvi, torej v hranitvi tretje

osebe in se jih torej ne sme zarubiti brez njegovega dovoljenja. (§-i 253, 262, 258 izvrš. r.)

Da imetnik *Z* ni navzočen in da vodi trgovino ravno njegova sestra — izvršenka, to ne dela razločka. Kajti v pravnem zmislu ima trgovinsko blago *Z*, a sestra je samo zastopnica. Kako drugo naziranje je po besedilu zakona in navodila izključeno. Če torej izvršitelj trdi, da je resnična imetnica trgovine izvršenka *M*, in da je dal njen brat ime samo »in frauden creditorum«, je temu nasproti navajati, da so ta dejstva začasno le zgolj trditve izvršitelja, ki jih je še le in sicer potem pravde dokazati; nikakor pa se izvršilnemu organu ni bilo spuščati v razsojo takih trditvev. Izvršilnemu organu se je marveč bilo pri opravi izvršbe ozirati samo na takoj dokazana dejstva, to je predvsem na dejstvo, da je brat *Z* imetnik obrta in da plačuje najemnino za prodajalnico.

Če se naposled navaja, da je izvršenka *M* sama pripoznala, kako je z delom zavarovalnine (200 K), ki jo je bila dobila po svojem možu, nakupila nekaj blaga za brata *Z*, — ta okolnost ne predrugači dejstva, da stvari hrani imetniku trgovine.

Pritožba je torej neutemeljena.

Na izvršiteljev rekurz je okrožno sodišče v Mariboru rekurzu ugodilo in izpodbijani sklep predrugačilo tako: Pritožbi zastopnika izvršiteljevega se ugodi in izvršilnemu sodišču naroča, naj dne 21. novembra 1906 začeti izvršbeni rubež zoper izvršenko *M* v tem zmislu nadaljuje, da zarubi vse v njeni fizični hrambi nahajajoče se premičnine, torej tudi blago v trgovini, v kateri baje posluje izvršenka kakor zastopnica brata *Z*, in da v to svrho vse potrebno zaukaže izvršilnemu organu.

Razlogi.

Sporno je v le-tem slučaju samo vprašanje, ali je v posesti izvršenke nahajajoče se trgovinsko blago tudi v njeni shrambi po zmislu §-a 253 izvrš. r. ali ne.

Prvi sodnik je to vprašanje zato zanikal, ker po kratkih ugotovitvah izvršilnega organa plačuje najemnino za trgovino baje izvršenkin brat *Z*, na čigav ime se glasi tudi obrtni v trgovini na ogled postavljeni list. Pritožbo, zaradi nezarubljenega trgovinskega blaga vloženo, je tudi zavrnil.

Proti temu prvosodnemu sklepu vloženi rekurz izvršitelja je utemeljen. Iz aktov, kakor iz navedeb rekurza je posneti, da je pravno vprašanje, čegava je pravzaprav trgovina, ki jo izvršenka oskrbuje, in čigavo je v tej trgovini nahajajoče se blago, nejasno in sporno, in je toliko pritrjevati prvemu sodniku, da je moči končno rešiti vprašanje in dognati dotične ugotovitve, samo potom pravde.

V dvomljivih in spornih slučajih take vrste, kakeršen je le-ta, pa se ne sme kar tako izvršitelju nalagati tožiteljstvo in ž njim dokazno breme, če, kakor v le-tem slučaju govori hramba izvršenkinega blaga sama v njegovo korist, in to tem manj, ker bi tudi tedaj, če bi brat *Z* pri svoji sestri izvršenki stanoval in ž njo skupno vodil trgovino, bil rubež stvari, v njeni hrambi se nahajajočih, dopusten, in bi bilo tudi tedaj brata *Z*, če trdi sam posest na trgovinskem blagu, zavrniti na pravdno pot po zmislu §-a 37 izvrš. r.

Nasproti si stoji pač dvoje dejstev; na eni stani neprerekana dejanska izključna hramba izvršenke, ki po zakonu brez zadržka dopušča rubež, na drugi strani pa firma brata *Z*-ja in na njegovo ime se glaseči obrtni list, o katerih obeh ni dognano, od kdaj se glasita na to ime; nadalje to, da plačuje najemnino brat *Z*, sami momenti, katerih dokaz ni tako jasen in dognan, kakor hramba, in kateri lahko temeljijo na simulaciji.

Zategadelj je za vprašanje, ali je rubež trgovinskega blaga dopusten mari ne, v sedanjem položaju zadeve odločilna samo hramba, a dognanje vseh nadaljnih vprašanj v tem zmislu je prepustiti pravdni poti, da brat *Z*, kateremu hranitev ne pristoja, dokaže svoje morebitne pravice kakor tožnik.

Izrek o stroških temelji na določilih §-ov 41, 50 c. pr. r. v zvezi s §-oma 74, 78 izvrš. r.

Udeleženca *Z* za sedaj ni obvestiti, ampak še le po opravljenem rubežu tedaj, če izvršenka tudi pri tej opravi vstraja pri svojih dosedanjih navedbah.

Vrhovno sodišče je na revizijski rekurz izvršenke *Z* in njenega brata *Z*-ja s sklepom 1. decembra 1906, št. 20.435 sklep prvega sodnika obnovilo in rubež trgovinskega blaga v trgovini, ki se vodi na ime *Z*-ja, izreklo nedopustnim.

Razlogi.

Glasom obrtnega lista z dne 7. avgusta 1906 in dekreta c. kr. okrajnega glavarstva št. 25.515 je priglasil *Z* trgovinski obrt z mešanim blagom v hiši št. 14 v *O*; njemu se je podelil obrtni list in vzelo se je na znanje izvrševanje obrta po prijavljeni zastopnici, poslovodnici *M*.

Ugotovljeno je dalje, da nosi nad trgovino nastavljeni napis ime *Z*-ja, in hišna lastnica je potrdila, da *Z* plačuje najemnino; tudi je krajevni davčni urad predpisal obrtni davek njemu.

Izvršenka torej samo zastopa imetnika obrta. Res stoji ona tako v telesnem razmerju z blagom, pripadajočim obrtu in nahajajočim se v trgovini, toda vsled svojega razmerja kakor zastopnica nima ona blaga v svoji lastni hranitvi marveč izvršuje hranbo za imetnika trgovine.

Temu nazoru ustreza tudi pouk v navodilu za izvršilne organe, da se premičnine v posebni obrtni trgovini nahajajo v hranitvi obrtnega imetnika.

Pri tem nič ne moti dejstvo, da je obrtovalnica v zvezi s stanovanjem izvršenke, in da jo izvršenka rabi tudi za svoje osebne zadeve in opravila in tudi ne neoporekano dejstvo, da je tu posebna in ločena obrtovalnica, v kateri so spravljene za izvrševanje obrta potrebne reči. Na zunaj je torej spoznati, da imetnik obrta ni izvršenka, ampak njen brat *Z*, da se trgovinsko blago nahaja v njegovi hrambi in da torej to blago po zmislu zakona ni v hrambi izvršenke.

Pri razsoji o dopustnosti rubeža teh premičnin pa je v ozir jemati samo na zunanjo dejansko razmerje.

Ker pa je po §-ih 253, 258, 260 izvrš. r. smeti stvari, ki niso v hrambi zavezanca, ampak tretje osebe, sprejeti v rubež samo z dovoljenjem te tretje osebe, in ker takega dovoljenja ni, je torej rubež nedopusten in je bilo revizijskemu rekurzu ugoditi ter obnoviti prvosodni sklep, s katerim se je izrekla nedopustnost rubeža glede trgovinskega blaga.

d) Pomen zemljiškoknjižne zaznambe spora, ki v bistvu ni po predpisu §-a 61 odst. 1. z. z.

Zemljišče vl. št. 364 k. o. S. je bilo last Sebastjana G. in Terezije H., vsakega na polovico. Dne 20. septembra 1906 sta vložila Ivan in Rozalija K. zoper zapuščino Sebastjana G. in zoper Terezijo H. pri deželnem sodišču v I. tožbo na izpolnitev kupne pogodbe, eventualno na plačilo 6000 K s prp. in zaprosila, naj se ta tožba knjižno zaznamuje na zemljišču vl. št. 364 k. o. S. To se je zgodilo z naslednjim besedilom: »Tožba Ivana in Rozalije K. zoper zapuščino Sebastjana G. in Terezije H. na izpolnitev ustne, v prvi polovici aprila 1906 med pravnimi strankami sklenjene pogodbe glede dela parcele št. 101 se zaznamuje.« —

Dne 11. oktobra 1906 se je vknjižilo lastninsko pravico do polovice, ki je bila lastna Tereziji H., za Hedvigo K.

Dne 7. februarja 1907 je iztekla sodba glede gori navedene pravde, ki je postala pravomočna. Njen pravorek se glasi: Terezija H. in Vinko ter Ivan G., zadnja kakor pogojno priglašena dediča po Sebastjanu G., so dolžni, napraviti proti plačilu zneska 1300 K listino, na podlagi koje se more del parcele št. 101 spadajoče k zemljišču vl. št. 364 k. o. S., orisan v situacijskem načrtu od 30. aprila 1906 s črkami *a—b—c—d—e—f—a* brez bremen odpisati in lastninsko pravico na korist tožnikov, vsakega na polovico, vknjižiti, in sicer vse to tekom 6 tednov pod izvršbo, toženci pa se morejo predopisane dajatve oprostiti, ako plačajo tožnikom znesek 6000 K. —

S sklepom c. kr. okrajnega sodišča v I. od 8. februarja 1907 je bil na podlagi situacijskega načrta od 30. aprila 1906 del parcele št. 101, označen s črkami *a—b—c—d—e—f—a* z označbo št. 101/2 od zemljišča vl. št. 364 k. o. S. odpisan in z vsemi bremenami navedenega zemljišča vpisan za nov vložek št. 383 k. o. S.

S sklepom deželnega sodišča v I. od 5. aprila 1907 bila sta zakonca Ivan in Rozalija K., odnosno njen zastopnik dr. H., v smislu §-a 353 izvr. reda pooblaščenata, da smeta pogajanja radi razbremenjenja vl. št. 383 k. o. S. uvesti in v to svrho potrebni denar, kakor eventualno zahtevana poplačila terjatev, stroške za listine itd., vzeti od zaostale še ne poravnane kupnine 1300 K,

ostanek založiti pa v sodno hrambo. To se je zgodilo, ostanek kupnine v znesku 491 K 10 h se je s sklepom od 2. oktobra 1907 sprejelo v sodno hrambo, ter se je obenem ugodilo predlogu zahtevajočih upnikov Ivana in Rozalije K., da se dovoli izvršbo s prisilno vknjižbo lastninske pravice za Ivana in Rozalijo K. na zemljišče vl. št. 383 k. o. S., vsakega na polovico. Na dejstvo, da ni več Terezija H., ampak Hedviga K. na eni obeh polovic za lastnico vknjižena, se sodišče spričo zaznambe spora po §-u 61 z. z. ni oziralo, ker je prišla Hedviga K. šele po navedeni zaznambi v zemljiško knjigo. Trditev Hedvige K., da je bila ta zaznamba svoj čas **neupravičeno** dovoljena, ostane brez pomena, ker se zaznambe ni izpodbijalo ter že sama ob sebi izključuje dobro vero naslednje pridobiteljice. —

Hedviga K. je vložila rekurz na višje deželno sodišče v Gradcu, ki je sklep deželnega sodišča, kolikor se nanaša na delež rekurentinje do zemljišča vl. št. 383 k. o. S. spremenilo in predlog Ivana in Rozalije K. za prisilno vknjižbo njihove lastninske pravice pri vl. št. 383 k. o. S. glede Hedvige K. lastne polovice zavrnilo. To odločbo višjega deželnega sodišča je vrhovno sodišče s sklepom od 10. decembra 1907 št. 1560 potrdilo.

Razlogi.

Razsodba od 7. februarja 1907 ni nikak izvršilni naslov zoper zemljiškoknjižno solastnico Hedvigo K. (§ 9 izvrš. r.), torej je zemljiškoknjižni vpis zoper njo na podstavi te listine nedopusten (§ 21, 22 z. z.). Pred vknjižbo solastninske pravice Hedvige K. opravljena zemljiškoknjižna zaznamba tožbe, ki je podlaga gori navedeni sodbi, se nanaša po besedilu vpisa le na tožbo: »radi izpolnitve pogodbe, odnosno plačila 6000 K.« Iz zemljiške knjige torej izhajajo, da to ni nikaka zaznamba po smislu §-a 61 z. z., ker njen predmet ni spor, ki naj bi veljavnost vknjižbe potom pravde izpodbijal in prejšnje zemljiško stanje zopet ustanovil. Ako pa ni zaznambe spora v navedenem zmislu, onda tudi ni mogel nastopiti njen učinek (§ 61, odst. 2 z. z.) in se tudi pritoževalca ne moreta nanjo sklicevati. V izvršilnem postopanju stavljeni zemljiškoknjižni predlog ni torej niti po vsebini

predložene listine, niti po zemljiškoknjižnem stanju utemeljen (§ 98 št. 1 in 3 z. z.).

Izvajanja revizijskega rekurza, iz katerih naj izhaja, da Hedviga K. ni imela dobre vere, tičejo se polja, na koje sodnik ne sme stopiti v danem položaju, ko je odločbo moči izreči edino le na podlagi listin in zemljiškoknjižnega stanu.

Revizijskemu rekurzu je bilo torej ugoditi.

Dr. M. D.

e) Da se postigne izbrisanje založnih prava uknjiženih na korist trećih lica treba proti obvezaniku postupati ovrhom po §-u 353 a ne onom po §-u 354 o. r.

(Vrhovno riješenje od 8. listopada 1907 br. 12.895.)

Tjerajući vjerovnik na osnovu valjanog ovršnog naslova predložio je ovrhu u smislu §-a 354 o. r. u svrhu da se prinudi obvezanika novčanim kaznama i zatvorom na izbrisanje nekih založnih prava upisanih na teret nekih nekretnina vlastitosti tjerajućega vjerovnika a na korist trećih lica.

Prvi sud, saslušavši obvezanika u smislu §-a 358 o. r. odbio je prijedlog jer da izbrisanje ne visi o volji obvezanika, i zato da nije pripustljiva ovrha po §-u 354, već ona po §-u 353 o. r., po kojoj se ima ovlastiti tjerajući vjerovnik da obavi dužno djelo o trošku obvezanika — u nazočnom slučaju dakle da podmiri uknjižene vjerovnike e da se uzmognu izbrisati zalozi.

Usljed utoka tjerajućega vjerovnika utočni je sud preinačio taj zaključak i dozvolio zatraženu ovrhu po §-u 354 o. r. jer da djelo koje se ima izvršiti (izbrisanje zaloga) ovisi jedino od obvezanika, koji jedini može da postigne izbris zaloga isplatom uknjiženih vjerovnika ili nagodeći se inače š njima.

Vrhovni je sud udovoljio sa riješenjem od 8. listopada 1907 br. 12.895 revizijskom utoku obvezanika i uspostavio zaključak prvog stepena.

Razlozi.

Neophodna pretpostavka za postignuće ovrhe po §-u 354 ovr. reda jest da poduzimanje djela koje se hoće prisilno da isposluje mora da bude isključivo ovisno o volji obvezanika.

A k nazočno zahtjevanom brisanju prava zaloga potrebita je naprotiv i izjava brisanje sa strane založnih vjerovnika, dakle

izražaj volje trećih, koji, jer se može da postigne samo podmi-
renjem ili nagodbom, opće nije ovisan samo o volji obvezanika.

Obzirom na to stanje stvari, te uvaživ nadalje da u na-
zočnom slučaju nikakvim protudokazom nije bila isključena
okolnost tvrdjena od obvezanika da brisanje zbilja ne ovisi o
njegovoj volji nego o volji trećih, to je svakako s pravom za-
ključiti da fali početkom spomenuta pretpostavka, radi česa je
bilo odbiti ovršni prijedlog kao neosnovan u zakonu.

Bilo je dakle udovoljiti revizijskom utoku te na preinaku
zaključka uočnog suda, uspostaviti onaj prvog sudca.

Mj.



Književna poročila.

Poljudna pravna knjižnica. Zvezek II. in III. Predpisi o želez-
niških in rudniških knjigah. Zvezek IV. in V. Predpisi o kon-
verziji vknjiženih terjatev. Uredil dr. Ed. Volčič. Cena 80 vin. za
dvojni zvezek. V Ljubljani 1908. Izdalo in založilo društvo »Pravnik«.
Tiskala »Zadružna tiskarna« v Krškem.

Hitro prireja neumorno delavni g. sodni svētnik dr. Volčič gradivo
za našo poljudno pravno knjižnico. Navedena zvezka obsegata, kakor prvi
zvezek, tozadevne predpise ter kratka pojasnila s potrebnimi obrazci. Čujemo,
da se osobito naša županstva zanimajo za to knjižnico. Bilo bi res prav,
da si nabavi vsaka občina te zvezke in tako v svojem uradu ustanovi
pravno knjižnico, katere se po potrebi lahko poslužujejo občanje. S temi
priročnimi publikacijami se izdatno budi v preprostem narodu zavest o
pravnem življenju in pravnem jeziku. Pripravljeno je že gradivo o razdelbi
in o zložbi zemljišč.

Prof. Ant. Kaspret: I. O večah. Donesek o uredbi kmetских in trških
sodnih zborov okoli l. 1500. II. Slovanske drobtinice. Nabrane iz
starih aktov in listin. V Mariboru, 1907.

Zasluzeni zgodovinar prof. Anton Kaspret je priobčil v mariborskem
»Časopisu za zgodovino in narodoslovje« (IV. letnik, 4. snopič) temeljito,
vseskozi na zgodovinske vire oprto razpravo o »večah«, ki je izšla tudi v
posebnem odtisku, 9 strani obsežnem. Slovenske pravne zgodovine —
nimamo. Tembolj moramo biti hvaležni raziskovalcem, da nam vsaj tupatam
kako stran narodnega pravnega življenja iz preteklosti odkrijejo. Veča
(vet + ja) pomenja svēt (Ratsversammlung), ki je izvrševal malo sodno
oblast v petnajstem, šestnajstem stoletju o gotovem času, na gotovem
kraju po starih šegah. Svēt je vodil graščinski sodnik ali oskrbnik, sodba
pa je potekala po načelu: samo kmetje sodijo kmeta. Viri so g. pisatelj

žene, sporno parcelo dal toženki pred dvema letoma pravoveljavno v zakup. Predlaga, naj se tožbeni zahtevek zavrne.

Priča Ivan P. je izpovedal, da mu je tožnica dala sporno parcelo št. 809 spomladi leta 1904 proti letni zakupnini 8 K v zakup, da je to zakupnino plačeval potom obračuna z Avgustom M., da mu tožnica te zakupne pogodbe še ni odpovedala, nasprotno, da mu je letos, ko je tožena akcijska družba dala na sporno parcelo napeljati tovarniške odpadke, izrecno izjavila, da njegova zakupna pogodba še nadalje velja.

Po izpovedi priče Avgusta M. upravlja tožnica (njegova žena) svoje premoženje sama. On je dal sporno parcelo toženki l. 1905 v zakup, meneč, da je njegova lastnina. O tem, da to ni res, se je poučil šele 16. oziroma 17. aprila 1907, ko mu je to pojasnila njegova žena in ko je pogledal v zemljiško knjigo.

Iz listine od 25. julija 1905 in toženkinega dopisa na tožničinega moža od 13. aprila 1907 se je ugotovilo, da je Avgust M. toženki odstopil porabo in užitek parcele št. 809 proti dajatvi letnih 6 K z veljavo od 1. januarja 1906 naprej, dotlej, da se uredi sporno vprašanje do neke druge solastninske parcele, in da toženka priznava tožničino lastnino te parcele.

Razlogi.

Po izpovedbi priče Avgusta M. v zvezi z izjavo od 25. julija 1905 in dopisom od 13. aprila 1907 je dokazano, da sta bila leta 1905 pri sklepanju pogodbe med pričo Avgustom M. in toženo akcijsko družbo glede zakupa parcele št. 809 obe pogodbeni stranki pomotnega mnjenja, da je sporna parcela last tedanjega zakupodavca Avgusta M. Toženka je priznala, da je sporna parcela izključna lastnina tožnice Marije M. Pogodbeni straki sta bili torej leta 1905 glede lastnine pogodbenega predmeta v pravni in dejanski zmoti. Ta zmota je zadevala glavno stvar, je torej ovirala in izključila pravnoveljavno sklepanje zakupne pogodbe. (§§-i 861, 871, 873, 354 o. d. z.)

Zbok tega se med imenovanima pogodbenima strankama ni sklenilo nikake zakupne pogodbe, iz katere bi mogla kaka stranka izvajati zase katerekoli pravice. S tem pa je izpodbita tudi trditev toženke, da je Avgust M. sporno parcelo dal v zakup kakor upravitelj paraferalnega premoženja svoje žene. Kajti po

izpovedi priče Ivana P. je smatrati dokazanim, da je tožnica isto parcelo leta 1904 dala v zakup tej priči in da to zakupno razmerje še traja. Vrhu tega pa je tudi dokazano, da je Avgust M. dal toženi akcijski družbi parcelo svoje žene v zakup za svojo in v svojem lastnem imenu in ne kakor upravitelj premoženja svoje žene. Ker torej toženki ne pristojajo nikake pravice do parcele št. 809, je bilo tožbenemu zahtevku v vsem obsegu ugoditi.

Vsled toženkinega priziva je c. kr. deželno prizivno sodišče v L. s sodbo od 24. septembra 1907 opr. št. C 88/7-10 priziv odbilo.

Dejanski stan.

Toženkin priziv uveljavlja 1.) pomankljivost postopanja, češ: prvi sodnik ni dopustil ponujenih dokazov o tem, da je tožniččin mož tožnico zastopal, ko se je urejevalo zemljiško knjigo in tudi pred agrarnimi oblastmi; 2.) nepravilno oceno dokazov, ker se je prvi sodnik opiral na izpoved priče Avgusta M., dasi ne zasluži nikake vere, ker se je postavil v protislovje z ugotovljenimi dejstvi; 3.) nepravilno pravno presojo.

Pri prizivni obravnavi se je iz uradnih spisov konstatiralo, da je Avgust M. pri urejevanju zemljiške knjige in pri agrarnih operacijah res posredoval za svojo ženo tožnico in v njenem imenu ter oddajal pred oblastmi v njenem imenu izjave. Tožniččin zastopnik je pripomnil, da je dala tožnica Avgustu M. za vsako tako posredovanje vselej ustmen nalog. Temu nasproti je ugovarjal zastopnik toženke, da to za vsak posamezni slučaj pač ni bilo mogoče in torej ni verjetno. V ostalem je ostal dejanski stan neizpremenjen.

Razlogi.

Iz neizpodbijanih ugotovitev prvega sodnika izhaja brezdvomno, da sta bila tožniččin mož in pa toženka pri sklepanju zakupne pogodbe leta 1905 določnega mnenja, da je predmet pogodbe, sporna parcela št. 809, lastnina tožniččinega moža. Ker je tudi najemnina bila določena, je smatrati, da sta sklenili stranki zakupno pogodbo, ustrezajočo vsem zahtevam §-a 1094 o. d. z. Ni neveljavna ta zakupna pogodba in se prizivno sodišče ne more pridružiti tega tikajočemu se izvajanju prvega sodnika. Saj ni bilo zmote v glavni stvari in ne v osebi. Obe stranki

sta namreč hoteli sklepati zakupno pogodbo za parcelo št 809 in jo je toženka hotela skleniti ravno s pravim sopogodbnikom, tožničnim možem in z nikomur drugim.

Dejstvo, da predmet zakupne pogodbe v istini ni last Avgusta M. temveč njegove žene, bi bilo vpoštevati le pri vprašanju, je-li moči pogodbo izpolniti (§ 878 o. d. z.). Tega vprašanja pa ni razmotrivati, ker se ne gre za pravno razmerje iz zakupne pogodbe med Avgustom M. in toženko, temveč med tožnico in toženko, torej med drugima strankama. Zakupna pogodba med Avgustom M. in toženko pa tožnice ne veže. Kajti postavnega zastopstva, kakor ga določa § 1238 o. d. z. ni moči drugače umevati kakor za pogojno pooblastilo (§ 1239 *ibid*). Kakor pa izhaja iz določeb §-ov 1017 in 1018 o. d. z., pa dobi tretji napram pooblastitelju (in obratno, pooblastitelj proti tretjemu) le tedaj pravice in zaveze, če mu je bilo pri sklepanju pogodbe pooblastilo znano. Tega pa v tej pravdi ni moči trditi, ker je dozdevni pooblaščenec postopal kakor pogodbnik v svojem imenu. On je namreč sklepal z vednostjo in voljo toženke v svojem imenu in ne v imenu svoje žene. Torej ni vpoštevati določila §-a 1238 o. d. z. in ni pogodbeni stranka zakupne pogodbe tožnica, temveč Avgust M. Pa tudi ako bi se smatralo, da se je Avgust M. pogajal kakor postavni zastopnik svoje soproge, vendar slednja iz te zakupne pogodbe v nobenem oziru ni vezana. Na pravno domnevo §-a 1238 o. d. z. se namreč ni ozirati, ako soproga svojemu možu ni izročila uprave svojega premoženja ali če je izročeni upravi pozneje ugovarjala. To velja tako za celotno premoženje, kakor za posamezne dele.

Ni se sicer ugotovilo, kdo je upravljal sporno parcelo št. 809, predno jo je dala tožnica Ivanu P. v zakup. Da jo je upravljala tožnica sama, izhaja iz izpovedi priče Ivana P., češ da je Marija N. imenom svojega očeta, prejšnjega zakupnika sporne parcele tožnici izjavila, da njen oče sporne parcele noče več imeti v zakupu. Pa tudi če bi jo bil preje upravljal tožničnin mož, je smatrati, da mu je tožnica upravo te parcele odvzela, čim jo je v svojem imenu in brez njegove vednosti dala Ivanu P. v zakup. Torej pa Avgust M. ni bil več upravičen pozneje dajati sporno parcelo toženki v zakup in ni moči smatrati, da bi bil sklenil leta 1905 zakupno pogodbo imenom tožnice. Zbok tega pa je

tudi nemerodavno dejstvo, da je Avgust M. zastopal svojo soprogo pri urejanju zemljiške knjige in pred agrarnimi oblastvi. Ako bi se hotela toženka sklicevati na določbo §-a 1026 o. d. z. — izrecno tega itak ni storila — se mora pa reči, da bi se bila vsak hip lahko prepričala o resničnem stanju lastninskega razmerja, ker ima svoj sedež na tožničinem stanovanlišču. Zato je toženka zмотo sama zakrivila ali je vsaj sokriva zмотe. To pravno naziranje pa izključuje vsako pomankljivost prvosodnega postopanja in vsako razmotrivanje vprašanja, je-li priča Avgust M. veredostojen ali ne. Priziv je bilo torej odbiti.

Toženkino revizijo je c. kr. vrhovno sodišče s sodbo dne 3. decembra 1907 št. 14.315 zavrglo.

Razlogi.

Uveljavljanje revizijskih razlogov §-a 503 št. 2, 3 in 4 c. pr. r. je neutemeljeno. Najprej je vpoštevati, da se v tej pravdi ne gre za veljavnost zakupne pogodbe, sklenjene med Avgustom M. in toženo akcijsko družbo, temveč le za to, ali ta pogodba tožnico veže ali ne. To vprašanje pa je zanikati, najsi je bil Avgust M. o lastninskem razmerju glede zakupnega predmeta v zmoti ali ne. Že s tem sta odpravljena rev. razloga §-a 503 št. 2 in 3 c. pr. r.

Toliko je po navedbah obeh strank gotovo, da Avgust M. sporne parcele št. 809 ni dajal v zakup imenom svoje žene, torej ne v izvrševanju svojega iz določila §-a 1238 o. d. z. izhajajočega postavnega zastopstva, temveč v lastnem imenu in da je toženka sporno parcelo vzela v zakup od Avgusta M. osebno, ne pa kakor od pooblaščenca ali postavnega zastopnika njegove žene. Toženka ni trdila in ni dokazala, da bi bila tožnica zakupno pogodbo izrecno ali molče (§ 863 o. d. z.) potrdila, ali da bi bila v to pogodbo vstopila, — vsaj ugotovljeno ni, da bi se bila tako izjavila napram svojemu možu ali napram toženki. Zakupno pogodbo leta 1905, sklenjeno med tožničnim možem in toženko je torej tožnici nasproti smatrati za res inter alios acta, iz katere ni dobila tožnica niti pravic niti zavez. Zato pa tudi ni zavezana dopuščati, da bi toženka razpolagala z njeno parcelo, ki jo je vzela v zakup od njenega moža. Tožnici tudi ni moči odrekati lastninske tožbe zoper toženko, ki je baje ravnala v dobri veri in je v zakupni posesti. O zaupanju v zemljiško knjigo pri toženki

ni govora, ker bi se bila lahko iz zemljiške knjige prepričala o dejanskih lastninskih razmerah in pa, ker gre za osebno stvarno pravico, ki jo uveljavlja toženka. Na kako drugačno dobro vero, bodisi po §-u 367 o. d. z., ali po kaki drugi postavni določbi pa ni misliti, ker gre pravda za nepremičnino. Z ozirom na to je tudi rev. razlog nepravilne pravne presoje §-a 503 št. 4 c. pr. r. neutemeljen.

Dr. A. Švigelj.

b) To, da na podlagi kupne pogodbe, sklenjene o množini enovrstnih stvari, prejema kupec dalj časa od prodajalca take stvari, in mu potem prodajalec zabrani nadaljnje prejetje, še ne opravičuje kupca k tožbi radi motene posesti, vzlasti če prodajalec odklanja izpolnitev kupne pogodbe.

S kupno pogodbo z dne 25. oktobra 1904. l. prodal je toženec M. tožniku K. vsa v svojem gozdu na parcelah št. 359/1 in 359/2 k. o. P. stoječa drevesa, ki so imela nad 10 palcev v premeru, komad po 4 K. Ta nizka cena se je zato določila, ker se je K. zavezal, da vsa to mero imajoča drevesa prevzame in si dotično dovoljenje gozdarskega oblastva sam preskrbi. Do 14. decembra 1905. l. posekal je K. v M.-jevem gozdu 2000 dreves in plačal prodajalcu na račun cele kupnine 15.231 K 58 h. Tedaj pa je gozdarsko oblastvo ustavilo nadaljno seč, dokler ni od M. v to pooblaščen kupec K. dne 25. januarja 1907. l. poprosil oblastvenega dovoljenja. — Pri komisijonalnem ogledu dne 11. aprila 1907. l. je gozdarski uradnik izločil iz sekanja nekaj nad 10 palcev merečih dreves. Ravno tako je tudi okrajni gozdar pri zaznamovanju dreves za sekanje določenih, izpustil nekaj dreves z zadostno mero. S tem, da se le ta potemtakem določena drevesa poseka, bil je toženec M., kakor po pričah dokazano, zadovoljen. Tožnik K. je pričel nato sekati ta zaznamovana drevesa junija meseca 1907. l. in sekal do začetkom avgusta 1907. l., ko ga je toženec M. poprosil, naj toliko preneha, da si bo mogel dobiti nasteli. Ko pa je K. dne 15. avgusta 1907. naznanil M.-ju nadaljevanje sekanja, prepovedal mu je toženec ter odgnal delavce, ko so vzlic temu bili dne 22. avgusta 1907. l. prišli v gozd. Ker je K. po zmislu omenjenih pogodb in dogovorov že dalj časa sekal drevesa in to sekanje le na prošnjo M.-ja prekinil, ki mu je

potem nadaljevanje zabranil, vložil je dne 24. avgusta 1907. l. pri c. kr. okrajnem sodišču v G. tožbo zoper M.-ja, s katero je zahteval, naj se ugotovi njegovo posest pravice do sekanja dreves v tem gozdu po navedenih komisijonalnih ogledih za seč zaznamovanih, nadalje ugotovi dejstvo motenja in varuje posest nadaljnega motenja.

Prvi sodnik je tožbeni zahtevek zavrnil s končnim sklepom z dne 3. septembra 1907. l. ter naložil tožniku K.-u povrnitev stroškov iz razlogov:

Dokazanim je smatrati, da je tožnik že od konca junija sem dal po svojih delavcih sekati v toženčevemu gozdu drevo za drevesom, ki so bila od gozdnega oblastva za seč zaznamovana, in to radi tega, ker mu je bil toženec dovolil sekanje, ali se vsaj tako izrazil, da je mogel tožnik tako dovoljenje za dano smatrati. Ako bi bilo to sekanje posameznih dreves le realiziranje ene in iste pravice, bi jo torej imel tožnik v posesti in ta posest bi vsled tega, da se je sekanje začetkom avgusta vsled toženčeve prošnje prekinilo, nikakor ne izgubila značaja juristične posesti, ker bi tozadevna prepovedna pravica nasprotnika po §-u 345 o. d. z. ne uživala zahtevanega varstva, tako da bi imelo torej odpodenje tožnikovih delavcev dne 22. avgusta t. l. vse lastnosti samolastnega motenja posesti. — Ali dejanje, s katerim je tožnik, opirajoč se na dovoljenje, na vsa drevesa dano, spravil posamezen komad pod svojo oblast, ni izvrševanje ene, vsa drevesa obsegajoče pravice, ki je za vsak posamezen komad druga, in teh pravic je toliko, kolikor kupljenih dreves. Ker so si te pravice v izvrševanju popolnoma podobne in izhajajo vse iz enega pravnega izvora, so pač podobne posameznim izvršilnim činom ene celokupne pravice, dejanski pa vsako tako dejanje za-se že izcrpi celo vsebino one poedine pravice, ki se torej na mah izvršuje. Ker torej pri pravicah, ki pridejo tukaj v poštev, trajno izvrševanje ni možno, nego je, komaj pričeto, že tudi končano, tudi ne morejo biti te pravice predmet posesti; še manj pa more biti predmet posesti celokupna, iz teh pravic sestavljena pravica, ker ne obstoja kakor samostojno pravno bitje, nego le kakor pojem množine pravic. Ker pa celi tožbeni zahtevek meri le na to, da bi si tožnik mogel nadalje prilastiti posamezna drevesa, da se torej varuje posest terjalne, iz kupnih

pogodeb izvirajoče pravice, ne pa le na to, da se varuje tožnikova oblast nad že posekanimi debli kakor stvarna posest, in ker po gorajšnjih izvajanjih ravno posest teh pravic ni možna, se tudi nje sodno varovanje ne more zahtevati. Ko bi se takim, na mnogo predmetov merečim terjalnim pravicam priznalo varstvo posesti, bi glede na to, da je v posestni pravdi razmotrivanje o pravici izključeno, tudi tedaj, če bi se brez veljavnega pravnega temelja izvrševale, bil izvrševalec, ko tako posega v tujo last, varovan in bi ga moral šele lastnik s tožbo zastran pravice zavrniti; to pa nasprotuje načelu, da gre vedno tistemu vloga toženca, v čigar oblasti se nahaja stvar ali pravica, katero si želi pridobiti kdo drugi.

Tožbeni zahtevek je torej bilo zavrniti, ker mu manjka podlaga posesti.

V rekurzu zoper ta sklep se je skliceval tožnikov zastopnik na § 312 o. d. z., ki ne dela razlike med trajnim in netrajnim izvrševanjem, temveč določa, da se pridobi posest pravice, ker se pravico uživa, in na § 339 o. d. z., ki določa, da se posesti, naj si bodi kakršnakoli, ne sme svojevoljno motiti, in da ima motena stranka pravico, zahtevati prepoved tega motenja.

Temu rekurzu je c. kr. okrožno, rekurzno sodišče v C. ugodilo in končni sklep prvega sodnika tako spremenilo, da je tožbenemu zahtevku popolnoma ugodilo.

Razlogi.

Po §-u 312 o. d. z. pridobi posest netelesnih stvari ali pravic, kdor se jih v lastnem imenu poslužuje, in po §-u 313 o. d. z. se poslužuje pravice, ako se od drugega kaj za dolžnost terja in ta mu jo opravi, ali če kdo stvar koga drugega z njegovim dopuščenjem v svojo korist obrača.

Tožnik je kupil od toženca vsa nad 10 palcev debela drevesa; ta drevesa se je z dovoljenjem toženca zaznamovalo; toženec je dovolil sekanje vseh teh dreves, tožnik je tudi mnogo dreves že posekal. S tem je tožnik pridobil tudi pravico posekati vsa odkazana in zaznamovana drevesa, kajti prepodaja pravice se je vršila po znamenjih (§ 427 o. d. z.) in se mora torej mnenje, da celokupne pravice ne morejo biti predmet posesti, označiti za pravnopomotno.

Iz ugovora toženčevega je posneti le toliko, da se čuti toženec žaljenega radi tega, ker državni gozdar ni zaznamoval vseh nad 10 palcev debelih dreves, nego je pustil nekatera nezaznamovana. Ne glede na to, da je državni gozdar izpovedal, da je to storil le iz gozdno-gospodarskih ozirov, je v tem oziru le pripomniti, da je tožencu prosto, na podlagi pogodbe zahtevati od tožnika, če treba tožbenim potom, da poseka in plača tudi ta drevesa. Nikakor pa to dejstvo ne more opravičevati motenja posesti.

Rekurz je torej utemeljen in mu je bilo ugoditi.

V svojem, proti tej odločbi naperjenem revizijskem rekurzu je izvajal toženčev zastopnik, da je le posest onih pravic možna, ki dopuščajo trajno izvrševanje; takšnih je med obligacijami prav malo in njim ni prištevati pravice, da se poseka pogodbeno določena in zaznamovana drevesa; ta pravica pač preneha z enkratno izvedbo. Misliti n. pr. na kako priposestvanje te »pravice sekanja« bi bilo absurdno, torej tudi o posesti ne more biti govora.

Nato je c. kr. najvišje sodišče z odločbo z dne 12. novembra 1907. l., št. 14.264 premenilo sklep rekurznega sodišča in obnovilo končni sklep prvega sodnika.

Razlogi.

Tožnik zahteva, da se varuje njegova z odgnanjem njegovih delavcev motena posest pravice, v dotičnih gozdnih parcelah les sekati in spravljati, ter da toženec opusti vsako nadaljno motenje. Ta svoj zahtevek opira tožnik na kupno pogodbo z dne 25. oktobra 1904 in poznejšnje dogovore strank, po katerih je toženec obvezan prepustiti tožniku gotova po gozdnem oblastvu zaznamovana drevesa, in pa na to, da je že bil spravljal les. Temu nasproti utemeljuje toženec, da je odgnal tožnikove delavce, ker je bil tožnik po pogodbi zavezan, prevzeti vsa nad 10 palcev močna debla, ne pa samo dreves, po gozdnem oblastvu zaznamovanih. Potemtakem se postopanje toženca, katero tožnik označuje za motenje posesti, znači kakor kršenje pogodbene, tožniku baje pristoječe pravice, torej kakor odklonitev zahteve, naj toženec izpolni pogodbo. Z ozirom na to pristoja tožniku pravica, da po zmislu §-a 919 o. d. z. zahteva izpolnitev pogodbe in povrnitev morebitne