

Slovenski Pravnik.

Leto XXVII.

V Ljubljani, 15. oktobra 1911.

Štev. 10.

Dokaz priposestovanja in cesarski patent od 5. julija 1853 št. 130 drž. zak.

V nekem pravnem primeru je toženec agrarski zadrugi, ki ga je tožila za prostost lastnine, ugovarjal, da si je služnost, da pase goved proti letnemu plačilu, priposestoval. Sodnik je ta ugovor v pridržanem dejanskem stanu (§ 445 c. pr. r.) zabeležil z dostavkom, da toženec pritrjuje, da služnost ni pridobljena, odkar velja cesarski patent od 5. julija 1853 št. 130 drž. zak., ker kulturno oblastvo ustanovitve služnosti ni bilo nikoli odobrilo, — da pa je bila zatrevana služnost priposestovana že prej, ker so predniki toženca od pamtiveka, gotovo še pred letom 1823. in potem zdržema s pravico pasli goved na skupnih pašnikih; ta trditev da pa se ne da dokazati s pričami, ker več ne žive.

Prizivno sodišče se je bavilo z vprašanjem, jeli postopanje na prvi stopnji v tem pogledu ostalo nepopolno, ter je izreklo načelo, da je pomanjkljivo postopanje takrat, čeprav ni bilo upora zoper dejanski stan, ako je toženec v resnici že pred prvim sodnikom navedel dokaze, ki so v prizivu novote, a jih sodnik ni bil sprejel v dejanski stan. Dejanski stan po predpisu §-a 445 c. pr. r. namestuje zapisnik in določbe §-a 215. c. pr. r. ne gre tako umevati, da so odrezane dokazne navedbe, ki jih je bila stranka pri razpravi uveljavila, pa jih sodnik — ne da bi bila ugovarjala — ni bil zapisal, nego procesualni pomen določbe je zgolj ta, da je bilo, kar je brez ugovora zabeleženo, v resnici in tako, kakor zapisano, navedeno. Zato se smejo taki nezapisani dokazi uporabiti za podkrepljenje prizivnega razloga nepopolnosti postopanja (§ 482 odst. 2 c. pr. r.).

S tega stališča je prizivno sodišče izreklo, da prvi sodnik ni imel prav, ko je proglasil, da se 30letno uživanje od leta 1853. nazaj s pričami ne da dokazati, češ da je z ozirom na prosto presojo dokazov po §-u 272 c. pr. r. mogoče dokaz dognati tudi s pričami, ki iz lastne vednosti 30letnega uživanja sicer ne morejo potrditi, ki

pa vendar vedo za indicije, da se je uživanje vršilo tudi pred to dobo, n. pr. priča izpove, da je njegov prednik pripovedoval o prejšnjem dolgoletnem uživanju. Vsled pomotnega nazora se je prvemu sodniku primerila pomanjkljivost pri postopanju, ker ni sprejel prič v dejanski stan, oziroma ker ni toženca poučil, naj stavi predloge, da se podrobno razmotri uživanje toženčevih prednikov v priposestvovalni dobi. Ta hiba po §-u 496. št. 3 c. pr. r. utemeljuje razveljavljenje sodbe in zavrnitev stvari na prvo stopnjo ustrezno prizivnemu predlogu. Ker pa v pravnem slovstvu in v sodstvu ni rešeno sporno vprašanje, ali so na prvi stopnji navedeni, pa v zapisniku neposvedočeni dokazi novote, je prizivno sodišče po zmislu §-a 519 št. 3 c. pr. r. pridržalo sklepu pravno moč, da se prihranijo nepotrebni stroški. Omenjeno bodi še, da je prizivno sodišče popreje ugotovilo, da je bil toženec, na prvi stopnji za starost prič povprašan, povedal, da je njegov tast, 82leten starec, najstarejša priča; na pripombo sodnika, da ta starost pač še ne zadošča, je pa odgovoril, da starejših prič pač nima.

Rekarz tožnice je vrhovno sodišče odbilo. Pritrdilo je prizivnemu sodišču ter izreklo, da pritegne tožencu, naj se vse zanj govorče dejanske okolnosti po pravu in po zakonu presodijo.

Nova razprava je podala prvi sodbi enako sodbo, češ da prič sploh ni bilo, da bi bile potrdile izvrševanje pašnje za leto 1823. in v tistem času, pa tudi takih okolnosti ni potrdila nobena priča, da bi se bilo dalo priposestovanje z zanesljivostjo sklepati. Najstarejši svedok, 82letni tast toženca, je povedal, da mu je bil nekoč pravil njegov oče, da so po spornem pašniku enako s kmeti pasli tudi »kajžarji« ter plačevali za to prispevke, enake prispevkom kmetov; tako da je pasel tudi očetov oče, to je svedokov ded. Ker pa priča — pravi sodnik v razlogih — ni mogel navesti nobenih okolnosti, ki bi bile verjetnost te navedbe podprle, n. pr. pri kateri priliki je bil oče to pravil, kaj je bil povod, da je pravil, in je le trdil, da mu je oče nekoč in kar sam od sebe pravil, se sodišče o resničnosti izpovedbe svedoka ni moglo uveriti, zlasti pa si ni mogoče misliti, kaj naj bi bilo privedlo očeta k pripovedovanju, kako so kajžarji v prejšnjih časih pasli. Ali je bil že takrat prepir? Je koča toženca že leta 1823. stala? itd. Svedok ve le, da je bila leta 1837. koča že stara. Morebiti je bila pa le šele po letu 1823. postavljena. Skratka, sodišču ti indiciji ne zadoščajo, na izpoved vseh ostalih prič, ki so dosti mlajše, se pa

sploh ni oziralo, ker se spominjajo komaj za čas od leta 1840. dalje. Na podlagi teh razmotravanj, pravi končno sodnik, ni dokaza, da bi si bil toženec že do leta 1853. s priposestovanjem pašno pravico pridobil.

To sodbo sta prizivno sodišče in vrhovno sodišče potrdili. Postopanje je vsem trem stopnjam povzročilo mnogo opravka, in prvotni stroški (21 K) so se za toženca, ki je pravdo izgubil, nagromadili do razmerno velikanske svote (s stroški svojega zastopnika je toženec plačal čez 800 K). Pravnik in lajik sta bila že izza početka prorokovala izid in čudila sta se, čemu se toliko postopa in dokazuje, ko ni pričakovati nobenega uspeha.

Ker se tudi s praktičnega stališča izplača, pobaviti se s to pravdo, ki je imela za toženca uprav krute posledice (prišel je na dražbo), naj se najprej poudarja, da naša razmotravanja ne bodo veljala le za gozdne in pašne služnosti, marveč tudi za druge pravne konstrukcije (solastnina, obligatorno razmerje), kadar bo spornik primoran dokazovati priposestovanje pred letom 1853. Kakor sučemo stvar, bo v takih primerih pravni sklad: omejitev lastninske pravice v isti smeri, v kateri je po patentu od 5. julija 1853 št. 130 drž. zak., odnosno po §-u 7 zakona od 21. decembra 1867 št. 142 drž. zak. prepovedano, lastninsko pravico kratiti.

Mimo sposobnosti osebe in stvari (pravice), ki prihajata v poštev, je za priposestovanje predpogoj posest stvari (právice), ki se ima pridobiti, in potem še, da je posest po pravu, poštena in pristna ter da trpi vso, po zakonu predpisano dobo. Rekvizita — pravnost in poštenost bodeta pri 30letnem priposestovanju odpadla, pravnost, ker je ob sklicevanju na to dobo ni treba izkazati in niti protidokaz ni dopusten (§ 1477 o. d. z.), poštenost posesti, ker je ob dvombi domneva za poštenost ter mora nepoštenost dokazati nasprotnik (§§ 328, 1464, 1477 itd. o. d. z.). Ostane pa še pristnost posesti. To pa je pač treba dognati z dokazom, da je spornik posest izvrševal skozi 30 let mirno, javno, zdržema, brez prošenj, brez branitev (§ 1464 o. d. z.).

V pravih iz sedanjosti pač nihče ne dokazuje tega za dobo več nego 30 let samo z indiciji. Pa če bi, propadel bi naglo, ker bi sodišče reklo, da o dokazu ni sledu. Za dokazovanje priposestovanja pred letom 1853. zakon ne pozna nikakoršnih izjemnih določb, ergo mora biti dokaz enako strikten, inace je jalov. Predočujočim si to

načelo, se nam odkrije protislovje prvotnega utemeljevanja prizivne stopnje, da morejo zadoščati tudi samo indiciji. Nikdar ne bo dovolj, da »se dokaže s pričami, ki iz lastne vednosti 30letnega uživanja sicer ne morejo potrditi, ki pa vendar podajo zadostnih indicijev, da se je uživanje vršilo tudi poprej, n. pr. če priča pravi, da je njegov prednik pripovedoval o prejšnjem dolgoletnem, nepretrganem uživanju.«

Če mora biti dokaz strikten, se ga ob vsej svobodi v §-u 272 c. pr. r. zjamčene in v zgornjem primeru izjemno krepko poudarjane dokazne ocene ne more nameščati z indicijem ali z indiciji, ki tudi še ob največjem številu ne zadevajo dokaznega jedra. Tisti 82letni starec je vendar potrdil okolnost, ki so jo zahtevali, naj jo pove. Kako pa jo je sodnik potem ocenil? In obe višji stopnji, nista li pritrdili oceni? Popreje je pa bila pomanjkljivost v postopanju in dokaz se je moral izvesti. Nikari se zatekati k trditvi, da je 82-letni svedok premalo odločno in premalo verjetno izpovedal. Bodi si, da je vplival ta moment (glej razloge prvega sodnika), toda ali bi bil mogel sodnik oceniti indicij drugače, nego ga je, ako bi bil priča tudi še to pojasnil, ob kateri priliki in s kakšnim povodom je bil rajni oče pravil o svoji in dedovi pašnji? Recimo, da bi bilo še nadaljnih deset, enako starih prič soglasno in za toženca kolikor moči povoljno potrdilo vse te reči. Potem bi rekli, da je indicij ostal enak, le na objektivni zanesljivosti je pridobil, ker je v desetih izpovedbah več jamstva za resničnost, nego v poedini izpovedbi stare in duševno opešane priče. Niti takrat bi ne bilo z indicijem drugače, ako bi bile te druge priče izpovedale, da vedo vsaka od svojih prednikov, da so kajžarji s pravico pasli. To bi bilo sicer res nekaj več, toda kje je sodnik, da bi z uporabo §-a 272. c. pr. r. proglašil to indicijalno gradivo za dokaz priposestovanja, ki ustreza zakonu?

To razglabljanje nas je privedlo do zaključka, da se priposestovalni dokaz zoper patent od 5. julija 1853 št. 130 drž. zak. dandanes sploh ne more več posrečiti.

Prvič zato ne, ker zahteva popolni dokaz neposrednih svedokov. Le-ti so mrtvi. Če vzamemo najvišjo znano starost, določimo leto 1900 za tisto, ko so izmrli. Vsako nadaljnje leto je dokaz še bolj onemogočilo. Leta 1910 bi bil moral tožnik razpolagati že s 105 let starimi pričami. Takih ni, in če bi bila kje kakšna, ji je duh že toliko slab, da ne šteje več.

Drugič zato ne, ker so še živeče priče v stanu potrditi le kak indicij. Indiciji dokaza ne morejo namestiti. Povrh pa so vsled kakovosti svedokov (starih 80 let in več) hudo problematične vrednosti, kar se tiče verjetnosti.

Lepo je, kar je prvotno reklo vrhovno sodišče, in naj se zaradi zmerom pretese vse, kar je tožencu v prilog. Toda nobeno sodišče ni dolžno muditi dragocenega časa s provajanjem nemožnih dokazov. Vsled naravnega zakona umrljivosti ljudi je postal priposestovalni dokaz za dobo trideset let nazaj od leta 1853. nemožen. Trditev sama, da je pravica v tej obliki priposestovana, je lahko resnična in tudi sedaj ni paradokсна. Sodnik jo bo moral zabeležiti v zapisnik. Toda ker je dokaz te trditve po preteku časa onemogočen, bo sodnik ponujeni dokaz kratkomalo zavrnil prav zaradi tega, oziroma ne bo zagrešil nobene pomankljivosti postopanja po §§-ih 496, 482, 215 itd. c. pr. r., ako strank ne bo navajal, naj predlagajo dokaz o tej trditvi. S tem bo tudi strankam ustrezno, ker bodo prihranjeni pravdni stroški.

Dr. F. G.



Pridobitne in gospodarske zadruge.

Spisal Fr. Višnikar, c. kr. viš. sodni svetnik v p.

IX. Sklepčnost občnih zborov (§ 31 zadr. zak.).

V najnovejši t. j. peti izdaji zakonov in ukazov o pridobitnih in gospodarskih zadrugah (c. kr. dvor. in drž. tiskarna l. 1910) je pri §-u 31 zadr. zak. z dne 9. aprila 1873 drž. z. št. 70 navedena odločba vrhovnega sodišča 27. aprila 1909, R II 387/9, Jur. Bl. 1910, št. 5, v kateri je baje izrečeno pravno načelo: »Določba pravil, po kateri bodi občni zbor, izvzemši §-a 32 zadr. z., sklepčen, akotudi ni deseti del članov navzočnih, je nedopustna.«

Taka odločba bi bila naravnost v protislovju s §-om 31. zadr. z., ki se glasi: »Da je občni zbor sklepčen, je potrebno, ako zadružna pogodba nič drugega ne določa, da je navzočnih ali zastopanih vsaj de-