

Slovenski Pravnik.

Leto XXIII.

V Ljubljani, 15. marca 1907.

Štev. 3.

K praksi pri obnovitvi mej.

(Konec.)

II.

V povedanem slučaju so torej potrdile vse tri instance, da se sme obnoviti meje v izvenspornem postopanju na enostransko zahtevo ene stranke in proti izrecnim ugovorom njenega mejaša, in da tako postavljenje mejnikov ni samolastno ravnanje in ni motenje posesti. Toda vzlic vsemu se temu mnenju absolutno ne moremo pridružiti. Proti temu govorijo namreč nastopni razlogi in uvaževanja, ki so se tudi uveljavljala v rekurzih, kojih pravne argumentacije pa sodišča sploh niso razmotravala, kamo-li skušala ovreči.

Pred vsem je dopustno izvensporno postopanje le v slučajih, ki so v zakonu izrecno odkazani izvenspornemu postopanju (§ 1 ces. pat. z dne 9. avgusta 1854 drž. zak. št. 208). To je seveda popolnoma izključeno, kjer zakon zavrača stranke na pravdno pot. Pač pa je najti tak odkaz na izvensporno postopanje v občnem državljanskem zakoniku, kjer zakon določa, da je: nekaj »uradoma poizvedeti« (§ 97 o. d. z.); »rešiti, ne da bi se dopustila pravda« (§ 142 o. d. z.); »določiti brez strogega preiskovanja premoženjskega položaja« (§ 1221 o. d. z.); ali »sodišče ima prizadete mejaše pozvati na razpravo« (§ 850 o. d. z.) Da je torej po zmislu §-a 850 o. d. z. za obnovev mej, glede kojih se je bati, da bi se poizgubile, (ki so pa še vedno vidne) dopustno izvensporno postopanje, o tem ni nobenega dvoma. Kaj drugega pa je z obnovitvijo mej, ki so postale popolnoma nevidne. Med §-om 850 in §-om 851 o. d. z. je treba strogo ločiti. Prvi, govoreč o obnovitvi še vidnih mej, določa: da ima vsak udeleženec pravico zahtevati tako obnovev, da je povabiti vse udeležene mejaše k temu opraviu, da je meje natanko opisati in da morajo stroške plačati vsi udeleženci po dolgosti svojih mej. Nasprotno določa § 851, da naj sodišče, ako so

postale meje nevidne, **ali** (ne »in«) če se vname pri popravi mejnih znamenj spor, ščiti pred vsem zadnjo dejansko posest. To se ne da razumeti drugače nego tako: Popraviti še obstoječa mejna znamenja je dopustno v izvenspornem postopanju, dokler se ne vname med strankami spor. Ako nastane spor, je popravo mejnih znamenj opustiti in le varovati provizorno zadnjo dejansko posest, po tem pa ostane odprta pot glede posesti in lastnine. To in nič drugega ne obsega jasno besedilo zakona. Tega mnenja je tudi Randa, ki sploh izključuje izvensporno postopanje pri obnovitvi nevidnih mej in ga dopušča le pri določitvi še vidnih mej. Vendar bi segalo to predaleč. Ako sta stranki edini glede obnovitve meje, mora po našem mnenju sodišče na njih zahtevo posredovati tudi pri obnovitvi mej v izvenspornem postopanju, seve le, dokler se glede obnovitve ne vname spor. Ako pa stranki nista edini in se upira mejaš nameravani obnovitvi, potem je spor že gotov, in dopustna je edino-le pravdna pot. V tem slučaju sme sodišče varovati le provizorno zadnjo dejansko posest brez prejudica za posestno in lastninsko pravdo. Za to mnenje je pred vsem odločilna podobnost, da, celo enakost s slučajem, ko mejaša soglasno zahtevata popravo še vidnih mejnih znamenj ob določeni, nesporni meji. Ali se naj vsled soglasja strank po določeni, nesporni meji popravi mejna znamenja, ki so postala skoraj nevidna, ali se pa postavi, ker so si sosedje edini, po določeni, nesporni meji, koder so mejniki že popolnoma izginili, mejnike na novo; to je pač eno in isto.

Popolnoma drugačen je pa položaj, ako se upre le eden sosed nameravani obnovitvi meje. V tem slučaju je izvensporno postopanje a priori nedopustno in analogija s §-om 850 o. d. z. nima mesta. Temu paragrafu je namreč predpogoj, da sta mejaša edina glede meje, da je meja še vidna, določena in nesporna; dočim ima § 851 o. d. z. v mislih slučaj, ko je meja postala nedoločena, ko so se mejna znamenja popolnoma izgubila, in ko se glede obnove ne doseže soglasje mejašev.

Da je pri obnovitvi mej v izvenspornem postopanju potreba soglasja strank tako za obnovev sploh, kakor tudi za določeno mejno črto, koder se naj postavi mejnike, izhaja tudi jasno iz novih pravnih zakonov. Dočim ces. pat. z dne 9. sept. 1854

sploh nima določb o postopanju pri obnovitvi mej, obsegajo novi pravdni zakoni v §-ih 49 in 81 jur. n. ter 351 izvrš. reda take določbe. Tako določa § 49 št. 3 jur. n., da spadajo spori o določitvi ali popravi mej pri nepremičninah v podsodnost okrajnih sodišč. Ker govori sploh ves ta paragraf sploh o sporih, je izključeno, da bi imel v mislih izvensporno postopanje. Da se pa takih sporov ne da niti fakultativno, niti v nekem vrstnem redu (naprimer najprej izvensporno postopanje, po brezuspešnosti tega pa sporno) reševati v izvenspornem in spornem postopanju, — izhaja iz tega, da ta paragraf niti ne omenja izvenspornega postopanja, kakor to stori na primer § 50 št. 3 jur. n.: »kolikor ni teh sporov po zakonitih predpisih reševati v izvenspornem postopanju.«

Preidemo še na vprašanje: Kdaj se pa sploh da govoriti o kakem sporu zastran obnovitve mej? Razsodba vrhovnega sodišča z dne 18. aprila 1900 št. 5173 Glaser-Unger zbirka N. F. št. 969 temelji na naziranju, da se ima obnova (ali poprava) mej po zmislu §-a 851 o. d. z. istotako kakor označenje še vidne, nesporne meje po zmislu §-a 850 o. d. z. vršiti pred vsem v izvenspornem postopanju, in le če se vname med strankama spor tekom tega izvenspornega postopanja, ima sodnik začasno varovati zadnjo dejansko posest, in zavrniti stranke na pravdno pot. In ta tožba, ki bi jo napravila stranka, ker se čuti prikrajšano, ta tožba naj bi bila tožba za obnovitev mej, ali »tožba za razmejevanje«. Da je to naziranje popolnoma neutemeljeno in da naravnost nasprotuje zakonu, izhaja deloma že iz zgoraj podanega razmotrivanja, dodamo pa še to-le: Ako bi bilo to naziranje resnično, bi se moral glasiti § 851 o. d. z., zadnji odstavek: »Kdor se čuti vsled tega prikrajšanega, sme uveljaviti svoje posestne ali lastninske pravice s tožbo za razmejevanje.« Toda § 851 v svojem zadnjem stavku v svoji sedANJI obliki sploh ne daje nobene nove tožbe, temveč ima zgolj v mislih redno posestno ali lastninsko tožbo, kar izhaja zelo jasno tudi iz tega, da se citira koncem stavka § 347 o. d. z. Nadalje je treba pomisliti, da v slučaju, če se vname med strankama spor glede meje, ni sporna le meja, temveč je v sporu tudi gotov svet, »sporni svet«, in glede tega se ima uveljaviti posest ali lastninska pravica potom pravde. Kakor je torej razvidno iz tega, nikakor ni treba

popraviti zakonodavca, kajti on je mislil zelo logično in je svojo misel izrazil točno in jasno. O kakem sporu zastran obnovitve mej po zmislu §-a 49 št. 3 jur. n. je torej govoriti že takrat, ako se stranke sploh ne morejo zediniti za obnovitev samo ob sebi. Ako se torej le eden mejaš upre nameravani obnovitvi mej, da se ga prisiliti k temu le s tožbo za obnovitev meje; tej tožbi je predpogoj prvič, da je postala meja popolnoma nevidna in so se poizgubila mejna znamenja, in drugič, da se mejaš upre nameravani obnovitvi meje. To, edino-le pravilno stališče zavzema tudi najnovejša razsodba vrhovnega sodišča z dne 30. oktobra 1902 st. 6618, (v Glaser-Ungerjevi zbirki N. F. št. 2082), stališče, ki je zavzema po svojih najboljših zastopnikih (na primer Stubenrauch, Krainz, Tilš, Randa etc) teorija že zdavna.

Toda povrnimo se k slučaju, ki je dal povod tej razpravi. Že po vsem navedenem ne more biti več dvoma, da je bilo celo izvensporno postopanje, kolikor se je tikalo obnovitve mej pri parcelah stranke, ki se je protivila obnovitvi mej, od konca do kraja nedopustno in da je bilo seveda tudi nedopustno, naložiti ji stroške te obnovitve. Nadalje pa je bilo to postopanje tudi pomankljivo, ker se je posluževalo sodišče, češ edinega pripomočka za ustanovitev meje, zemljemerca in katastralne mape; to odločno nasprotuje §-u 852 o. d. z., ki našteva še celo vrsto drugih pripomočkov (izpovedbe zvedenih prič, javne knjige, druge listine i. t. d.); o razdelitvi obmejka po posestnem stanju v zmislu §-a 853 o. d. z. sploh ni bilo govora, saj se o posestnem stanju sploh niti poizvedovalo ni. Stranke tudi kar začetkom niso bile edine o načinu obnovitve mej. Predlagatelj je zahteval to obnovitev le po mapi, dočim je Marija L. izjavila, da hoče obdržati staro užitno mejo. Niso torej bili dani predpogoji za izvensporno postopanje, še manj pa je bilo opravičeno postopanje, da se je cela obnovitev vršila le po zemljemercu. Nadalje je pa treba pomisliti, da so se postavili mejniki in da se je s sodnim sklepom ustanovilo mejo po teh mejnikih vzlic izrečnim ugovorom Marije L., in akoravno je že v tem, da zahteva eden mejaš mejo po mapi, drugi pa po užitku, odločno nesoglasje in spor glede meje, kajti vsak, ki so mu količkaj znana mejna razmerja, ve, da se te meje skoraj nikoli ne krijejo. Sodni sklepi se sklicujejo na to, da je postavljanje mejnikov in ustanovitev mej provizorna, češ po

zmislu §-a 851 o. d. z. ostane strankam še vedno odprta pot redne posestne ali lastninske pravde. Kako površno je bral zakon kdor je to zapisal! Ta paragraf določa le, da se naj s sodnim sklepom provizorno varuje zadnjo dejansko posest, ako se tekom obnovitve mej, ki se vrši vsled prvotnega soglasja strank, med strankami vname spor. Naravnost se pa izključuje, da bi se v takem slučaju smelo postaviti »provizorno« mejnike in ustanoviti »provizorno«, brez prejudica za posestno ali lastninsko pravdo, mejnike.

Ko prestopamo na posestno pravdo in utemeljitev sodnih sklepov, se nam je baviti z vprašanjem, ali izključuje »samostalnost« sosedovega motečega dejanja, ko mu je pomagalo sodišče pri tem z nezakonitim korakom, — nadalje ali je »provizorno« postavljanje mejnikov sploh moteče dejanje, in naposled ali je tako postavljanje mejnikov po soposestniku tudi tako moteče dejanje, da se more radi tega naperiti tožba radi motenja posesti. O prvem prašanju, da namreč po nezakonitem postopanju sodišča nikakor ni prost napram posestni tožbi jamstva oni, komur je nezakonito sodno postopanje v prid in na čigar predlog je ukrenilo sodišče to svoje postopanje, — o tem še razpravljati danes, ko je izrekla najvišja judikatura z redko doslednostjo, da obstaja tako jamstvo brezpogojno, in ko se s tem strinja tudi vsa teorija, bilo bi zares odveč. Opozarjamo le na odlok vrhovnega sodišča z dne 22. septembra 1896 št. 10417 J. B. 1897:13. Tudi lajiku je jasno, da v tem ni razlike, ako motim sam posest, ali pa vsled mojega predloga ali ukaza meni v prid kdo drugi, in naj si bo to tudi sodišče. Jamčiti moram za to, ker sem povzročil ta sodni korak in se more zahtevati le od mene odstranitev motenja. V zgoraj navedenem slučaju pa toženci v posestni pravdi vzlic pozivu niso hoteli odstraniti mejnikov. Kako se pa more potem sploh še govoriti o »dobri veri«? Da obsega postavljanje mejnikov motenje posesti, izhaja iz zakona samega, ki določa v §-u 312 o. d. z., da se zaposedujejo nepremičnine »z omejničenjem«. Sicer pa tudi za neukega človeka ni dvoma, da si sosed, ki postavi v moj svet mejnik, s tem lasti svet med mejnikom in med mejo, ki jo trdim jaz, da me pahne s tem iz posesti in da zaposede sam.

Končno se nam je baviti še s tem: Ali je naziranje sodišča, da »more sicer pri sopesesti biti o prekoračenju sopesestnih

pravic, nikakor pa ne govora o motenju posesti,« ali je to naziranje v zakonu utemeljeno ali ne. Da ne bo pomote, ponavljamo, da gre za obmejek, za sporni svet med dvema parcelama, ki sta nesporno izključna zasebna last mejašev, ena tega, druga drugega. Tak sporni svet mora po zmislu §-a 853 o. d. z. sodišče razdeliti med stranke po razmerju posesti, iz katere izvira njih zahteva do tega spornega sveta, ako ne more nobena stranka dokazati svoje izključne lastninske pravice ali posesti. Ta sporni svet je torej razdeliti med strankama, nikjer pa zakon ne opravičuje enega mejaša, da si vzame kar sam ves ta sporni prostor s tem, da ga omeji na strani sosedu z mejniki ter pahne drugega iz soposesti. Pri soposesti je izključena posestna pravda le toliko, da se ne more rešiti v posestni pravdi vprašanje, ali in za koliko je prekoračil deležnik vsled deleža pristojne mu pravice, nikakor pa ni izključeno, ako si lasti eden deležnikov izključno posest in pahne drugega samolastno iz soposesti. (Glej §§ 339, 828, in 853 o. d. z. in rzsodbo vrhovnega sodišča z dne 6. junija 1886 št. 7725, zbirka Glaser-Unger 11104).

Kakor iz vsega navedenega razvidno, je zahteva stranke, ki se je zavrnila v izvenspornem postopanju na vseh treh, v pravdi radi motenja posesti pa na obeh inštancah, vendar-le popolnoma opravičena, in razlogi vseh 5 sodnih sklepov niso prepričevalni. Kar se pa tiče utemeljitve sklepa vrhovnega sodišča, je pač le obžalovati, da se mesto pravne utemeljitve vrivajo v odločbe našega najvišjega sodnega dvora, ki je poklican varovati enotnost pravosodja in izvrševanje zakonov — zgol praktični oziri. Po takih odlokih se bo le še povečala velika zmedenost, ki vlada v judikaturi vrhovnega sodišča v obnovitvi mej; želeli bi bilo že radi pravne varnosti, da nastane v tem enkrat pravilno, enotno naziranje, kakršno je že zavzelo vrhovno sodišče v zadnji zgoraj navedeni ter v uradni zbirki objavljeni rzsodbi.

Dr. S.

