

# Slovenski Pravniki.

Leto XX. V Ljubljani, 15. februvarja 1904. Štev. 1. in 2.

## O mejah izvršilnega reda.

Spisal **Henrik Sturm**, c. kr. okrajni sodnik.

Bistvo izvršbe pojavlja se v tem, da država s pripomočjo sodišča in, če treba, z uporabo prisilnih sredstev pripomore k poplačilu upnika, čigar zahtevke se opira na izvršilni naslov. Ta definicija pač ne ustreza pojmu izvršbe, kakor ga ima v mislih kazensko-pravdni red pri izvršitvi kazni, in tudi ne bistvu politične izvršbe, vendar označi zadostno pojem sodne civilne izvršbe, kateri velja naslov te-le razprave. Cilj in konec te izvršbe je nedvomno poplačilo upnika, čigar izvršilnemu naslovu se protivi dolžnik, bodisi vsled nepokorščine ali nemarnosti ali iz kakega drugega vzroka. V dosegu tega namena pa služi postopanje, katero urejuje izvršilni red.

Iz bistva izvršbe izhajajo, da izvršilni red ne more imeti drugega smotra, kakor urejati zadeve izvršilnega postopanja. Ako pa vendar le obsega tudi predpise, ki se ne tičejo postopanja, na podlagi izvršilnega naslova uvedenega, kakor so določila, zadevajoča izvršilo v zavarovanje in začasne odredbe, je temu vzrok, ker se je čutila potreba določiti zakonitim potom ista zavarovalna sredstva, ki naj bi za slučaj nevarnosti uredila začasno stanje v svrhu, da se omogoči poznejšnja izvršba. Ker so zavarovalna, izvršbo pripravljajoča sredstva, pa ne spadajo nikamor drugam, kakor v okvir izvršilnega reda. Izvzemši zavarovalna sredstva obsega torej izvršilni red izključno le taka določila in predpise, ki se nanašajo na uvedbo, tek in konec izvršilnega postopanja. Samo, kar med te meje spada, urejuje izvršilni red. Naravno je onda, da se izvršilni red ne more uporabiti pri zadevah izvan izvršilnega postopanja, ter da ni rešitve vprašanja, kako postopati, kadar ne teče nikako izvršilno postopanje, iskati v predpisih taistega, ampak v drugih zakonih.

Dasi je ravno oznamenjeno načelo skoraj samo ob sebi razumljivo, vendar se je v praksi grešilo proti njemu že čestokrat. V tem pogledu je izmed mnogobrojnih, zelo važnih odločb, objavljenih v št. 7 in 8 lanskega »Slov. Pravnika«, dokaj zanimiv slučaj, o katerem, ker je poučen, nekoliko obširnejše spregovorimo v nastopnem.

Toženko se je obsodilo s pravokrepno rzsodbo, da izroči tožitelju nekatere krčmarske priprave ali pa plača 154 K 28 h. Ne da bi bil tožitelj stavlil kak predlog za izvršbo, predlagala je toženka, vloživša obnovno tožbo po § 530 št. 2 in 7 c. pr. r., da se jej naj dovoli odložba še ne predlagane izvršbe v zmislu § 42 točka 2 izvršilnega reda.

Prvi sodnik je predlog za odložbo izvršbe zavrnil, ker se nobena izvršba ni predlagala in je torej ni mogoče odložiti.

C. kr. okrožno sodišče v Rovinju je pa s sklepom z dne 28. marca 1903 opr. št. R IV 323/-1, ugodivši dotičnemu rekuru, izreklo mnenje, da se sme pod pogoji §-a 42 izvršilnega reda zahtevati odložbo izvršbe še poprej, predno se bi le-ta dovolila ali sploh predlagala. V svrhu utemeljitve tega nazora navaja rekurzno sodišče: »Zakon namerava s pripomočkom odložbe izvršbe zabraniti sploh take važne spremembe v prejšnjem stanju stvari, katere bi lahko provzročile zavezancu kako občutljivo škodo v njegovih imovinskih razmerah, ako bi bilo dvomiti o dopustnosti ali pa pravilnosti dovoljene izvršbe, naj si bode že s stališča materialnega ali pa formalnega prava. Iz zmisla določb v §-u 42 izvršilnega reda je treba izvajati, da je dovoljeno zahtevati odložitev izvršbe preje, nego je bila ta započeta, in še poprej, nego je upnik podal svoj predlog za dovoljenje izvršbe. Zavezanec ni dolžan poizvedovati, ali je bila proti njemu uvedena izvršba, in je li upnik stavlil dotični predlog ali pa ne. Prav zato bila bi mu v nasprotnem slučaju odvzeta možnost, porabiti za morebitni predlog odložbe oni čas, ki teče od postanka izvršilnega naslova do dostavljenega mu obveščanja, da se je zoper njega započela izvršba. Šele začetkom izvršbe pa dospe zavezanec do spoznanja, da se je dovolila zoper njega izvršba. Ali že s prvim činom izvršilnega izpolnjevanja dogodi se lahko zavezancu nepovračna škoda na njegovi imovini.« — Vrhovno sodišče ni imelo opraviti s to rečjo.

Nbroj pomislekov vzbuja odločba rekurznega sodišča, ki napravi vtis, da se je rekurzno sodišče pri utemeljitvi svojega nazora ravnalo le po g o l e m besedilu §-a 42, točke 2 izvršilnega reda, ne oziraje se na poprejšnjo točko št. 1 ter ne glede na zmisel zakona in tendenco izvršilnega reda sploh.

Res navaja omenjena določba doslovno: »Odložba izvršbe se sme po predlogu zaukazati, ako se zahteva glede kakega v §-u 1 navedenih izvršilnih naslovov obnova postopanja ali postavitv v prejšnji stan ali ako se predlaga s tožbo razveljava razsodbe (§ 1, št. 16).« Tudi v vprašljivem slučaju se je glede izvršilnega naslova zahtevala obnova postopanja, vendar citirane določbe ni zato tolmačiti od besede do besede tako, da je s tem dan tudi že vzrok za odložbo izvršbe in da je odložbo dovoliti ne oziraje se na to, če se je sploh že uvedla kaka izvršba ali ne.

Niti gramatikalna niti logiška interpretacija §-a 42, točke 2 izvršilnega reda nas ne more prepričati o tem, da bi bilo mnenje rekurznega sodišča pravo, ampak ravno nasprotno.

Kakor ne more biti govora o ustavitvi izvršbe, če sploh ni nobenega tekočega izvršilnega postopanja, prav tako se ne da reči, da je moči odložiti izvršbo, ki ni še eksistentna. Ustaviti, kakor tudi odložiti možno je samo izvršbo, ki teče. Le tako tolmačenje dopušča pomen izraza samega.

Pa tudi besedilo zakona ne podpira nazora rekurznega sodišča.

Izrečno omenja § 42 št. 1 izvršilnega reda dovoljeno izvršbo: »Odložbo izvršbe se sme po predlogu zaukazati, ako se poda tožba, da naj se izreče, da ni kak v §-u 1 navedenih izvršilnih naslovov, ki je v podstavo dovoljeni izvršbi, veljaven ali nima moči, ali da naj se razveljavi.« Zgol radi tega, ker se v točki 2 istega §-a ne omenja niti dovoljene, niti še ne začete izvršbe, se vendar ne da sklepati, da je zakonodavec v točki 2 imel v mislih tudi še ne začeto izvršbo, ampak ravno narobe. Le iz stilističnih ozirov se je opustila nepotrebna ponovitev, ker ni razloga, da bi veljalo na pr. za tožbo na razveljavljenje izvršilnega naslova kako drugo načelo, kakor za obnovno tožbo. Nadalje je tudi iz §-a 45, odst. 2 izvršilnega reda, ki urejuje pristojnost pri rešitvi predlogov za odložbo izvršbe in

določa, da je take predloge podajati pri tistem sodišču, pri katerem se je predlagala dovolitev izvršbe na prvi stopinji, ali pri izvršilnem sodišču — nedvomno sklepati, da je dovoliti odložbo izvršbe, ako je že vsaj dovoljena.

Vsi pomisleki pa izginejo, ako se upošteva »ratio legis«, ki je izražena v vladnih nagibih k §-u 42 izvršilnega reda, glasečih se: »Namen odložbe izvršila je, da se zabrani v obče kvarna prememba »status quo« (prejšnjega stanja stvari), ako bi bilo dvomiti o pravilnosti in dopustnosti izvršbe, naj si bode že s stališča materialnega prava ali pa iz ozirov na določila izvršilnega reda. Odložba izvršila naj zabrani, da bi se pred rešitvijo tega vprašanja v škodo zavezanca še naprej nadaljevala glede zakonitosti dvomljiva izvršba. Iz tega sledi: že opravljenih izvršilnih dejanj se odložba ne dotika, ostanejo torej v veljavi in jih le ni nadaljevati.« Nagibi govore torej o tem, da se naj z odložbo izvršbe zabrani nadaljevanje izvršbe. Mora se onda izvršba prej začeti. Nimajo nagibi moči zakona, pa služijo v to svrho, da pojasnijo besedilo zakonskega določila, če postane dvomljivo. Dovolj jasno določa zakon sam v le-tem, da se mora izvršba prej vsaj dovoliti, predno se more podati predlog za nje odložbo; pa če bi kdo še dvomil o tem, tega mora prepričati v nagibih na nedvomen način razpoložen pomen odložbe.

Samo na videz nasprotuje našemu mnenju besedilo določbe §-a 44 izvršilnega reda, ki pravi, da ni odložbe izvršila dovoliti, ako se more izvršbo začeti ali nadaljevati, ne da bi bilo to za tistega, ki zahteva odložbo, združeno z nevarnostjo nepovračljive ali težko povračljive škode. Beseda »začeti« pa nas ne sme motiti. Kakšen pomen ima ta beseda, to nam oznamenja zakon sam prav natanko. Po §-u 33 izvršilnega reda velja namreč oprava izvršbe za začeto, ko je došlo zaprosilo za izvršbo pred izvršilno sodišče; če je pa sodišče, pristojno za dovolitev izvršbe, obenem izvršilno sodišče, ko je došlo naročilo za opravo prvega izvršilnega dejanja organu, kateri je določen za njegovo izvedbo. V obeh slučajih preteče lahko delj časa med uvedbo izvršbe ter med začetkom oprave izvršbe.

Razločevati je namreč z ozirom na § 33 izvršilnega reda uvedbo izvršbe od začetka oprave izvršbe. Uvedba

izvršbe se povzroči z nje dovolitvijo na podstavi predloga zahtevajočega upnika ter je ž njim določen tisti pogoj, pod katerim se šele začenja uporabljati predpise izvršilnega reda na dotični konkretni slučaj. Prej, kakor pri rešitvi izvršilnega predloga, so bili, ako se izvzame že napominana zavarovalna sredstva, v zadevnem pravnem slučaju merodajni drugi zakoni; še le v tem trenutku, t. j. pri rešitvi izvršilnega predloga, nastopi veljava izvršilnega reda. Ni onda identičen začetek oprave izvršbe z začetkom pravnoveljavne uporabe izvršilnega reda.

Ako se je uvedla izvršba, je torej prav lahko mogoče jo odložiti še pred začetkom njene oprave. Tako se pa pojasni pomen izraza »začeti« v določbi §-a 44 izvršilnega reda.

Mnenje vprašljivega rekurznega sodišča se strinja povsem z nazorom Neumann-ovim v »Kommentar zur Exekutionsordnung«, zvezek 3., stran 203. Tudi Neumann utemeljuje svoje stališče, da je možno dovoliti odložbo, predno se je izvršba dovolila, na enak način, kakor rekurzno sodišče, navaja pa v bistvu še nastopno: Z dovolitvijo izvršbe se še ne povzroči nikaka kvarna prememba prejšnjega stanja stvari, a zavezanec ne more in tudi ne sme pred opravo izvedeti o vložitvi izvršilnega predloga in dovolitvi izvršbe. On ne more torej časa med dovolitvijo in opravo uporabiti v svrhu, da vloži predlog za odložbo. Šele pri opravi izvršbe izve o dovolitvi izvršbe; v tem trenutku pa ne more odložbe zahtevati, ker izvršilni organ ne sme počakati z opravo izvršbe, če ni zahtevajoči upnik dobil zadostitve. Že s prvim izvršilnim dejanjem se utegne zavezancu storiti težko povračljiva škoda in to preprečiti je namen odložbe.

Kar sicer Neumann v podporo svojega nazora omenja, kakor interpretacija izraza »dovoljena izvršba« v točki 1 §-a 42 ter razlaga pomena §-a 45 odst. 2 izvršilnega reda, je ovrženo po mojem mnenju že po besedilu teh določeb.

Važna pa je navedena argumentacija. Zares ne sme izvrševalni organ niti obvestiti skrivaj zavezanca o pretečem mu izvršilnem dejanju, predno ne dojde na mesto samo, niti ne ukreniti nič, da bi zavezanec dozvedel zanje (§ 379, odst. 4 opravnega reda in odd. I. t. 16 navoda za izvršilni organ). Kadar pa mora zavezanec predati določene premične stvari in so te v njegovi hranitvi, tedaj jih mora izvrševalni organ v

zmislu §-a 346 izvršilnega reda odvzeti zavezancu ter izročiti zahtevajočemu upniku. Oprava izvršbe se dovrši v tem slučaju kratkim potom, ne da bi zavezanec kaj zvedel prej o dovolitvi izvršbe in ker bi bilo glede na določbo §-a 46 izvršilnega reda v tem trenutku prepozno, da bi se zahtevala odložba, bi pač lahko zadela zavezanca težko povračljiva škoda. Vendar to dejstvo nikakor ne opravičuje nazora, da bi bil to kak argument za to, da se sme dovoliti odložbo izvršbe, predno se je ta predlagala in dovolila.

Ni treba v omenjenem slučaju odložbe, saj so dani drugi pripomočki, s katerimi se doseže isti uspeh, kakoršnega namerava odložba izvršbe. V to svrho služijo zavarovalna sredstva ter pred vsem začasne odredbe. Pri uporabi teh sredstev se ne pride navskriž z zakonom, kakor se je to očitno pokazalo pri odložbi imenovanega rekurznega sodišča.

Po predpisu §-a 378 izvršilnega reda sme sodišče pred uvedbo pravnega spora, med njim in med izvršilnim postopanjem v zavarovanje pravice kake stranke ukreniti po predlogu začasne odredbe. Le-te niso omejene na nikakov stadij niti tekom pravnega spora niti tekom izvršilnega postopanja ter imajo tudi namen zabraniti kvarno spremembo prejšnjega stanja stvari, kakor to namerava tekom izvršilnega postopanja odložba izvršbe.

V slučaju, ki je bil v podstavo odločbi c. kr. okrožnega sodišča v Rovinju, bi bila na mestu začasna odredba, kakoršno ima v mislih § 381 izvršilnega reda, t. j. začasna odredba v zavarovanje drugih, kakor denarnih zahtev. Ker zavarovalni pomočki, katere omenja § 382 izvršilnega reda, niso taksativno naštet, ampak le eksemplifikativno, bi po kakovosti namena, katerega bi bilo doseči v predmetnem slučaju, zadostovalo, ako se bi toženki, katera je zavezana tožitelju izročiti krčmarske priprave vsled pravokrepne razsodbe, dovolila hramba omenjenih stvari ter obenem sodna prepoved dolžnikovemu dolžniku (§ 382, št. 7 izvršilnega reda). Vsled te prepovedi se bi nasprotniku toženke prepovedala vsaka razpolaga glede svoje zahteve in zlasti prejem tistih stvari, toženki pa, da ne sme, dokler ne zaukaže sodišče nič drugega, niti izročiti stvari niti sicer kaj započeti glede njih.

Učinek take začasne odredbe bi bil sličen onemu, ki se je dosegel z nepravilno dovoljeno odložbo izvršbe. Stranka v nevarnosti bi zamogla brez težave uporabiti označeno začasno odredbo. Recimo, da izvršilno sodišče ne bi vedelo tega, da se je izdala začasna odredba, ter da bi bil nasprotnik stranke v nevarnosti vkljub začasni odredbi predlagal izvršbo po §-u 346 izvršilnega reda. Izvrševalni organ bi po naročilu izvršilnega sodišča šel k zavezancu. Le-ta pa bi mu pokazal dovoljeno začasno odredbo. Bi li smel izvrševalni organ počakati z opravo izvršbe in ali ne bi temu nasprotovala določba §-a 46 izvršilnega reda? Zares sme izvrševalni organ v zmislu te določbe počakati z opravo naloženega izvršilnega dejanja samo tedaj, kadar se mu dokaže, da je zahtevajoči upnik po izdaji naloga izvršilnega sodišča dobil zadostitev, dovolil odlog ali odstopil od nadaljevanja izvršilnega postopanja. Tudi se ne da oporekati, da z vprašljivo začasno odredbo ni dobil zahtevajoči upnik nobene zadostitve, da ni dovolil odloga in tudi ni odstopil od nadaljevanja izvršbe. Konečno se ni izdala začasna odredba po izdaji naloga izvršilnega sodišča, ampak pred njega izdajo. Vkljub vsem tem pomislekom pa sem mnenja, da mora izvrševalni organ počakati z opravo izvršbe tudi v našem slučaju.

Iz sklepa, katerega ima v posesti stranka v nevarnosti, oziroma zavezanec, razvidi izvrševalni organ, da se izvršilni predmeti ne smejo izročiti zahtevajočemu upniku, le-ta jih pa ne sme sprejeti, ter da to stanje trpi do gotovega časa; v zmislu §-a 391 izvršilnega reda mora namreč sklep, s katerim se dovoli začasna odredba, navesti čas, za katerega se ukrene ta odredba. O tem, da je začasna odredba obvezna ne samo za stranke, ampak da ima svojo moč tudi napram oblastvom, ki pri njeni opravi pridejo v poštev, — skoraj ne more biti dvoma. Izvrševalni organ ima nakrat v rokah dva naloga: naročilo izvrševalnega sodišča ter začasno odredbo. Oba naloga pa sta zanj enake vrednosti in važnosti. Ker pa iz začasne odredbe razvidni čas, za katerega se je ukrenila, ni še minul, nastopi dolžnost izvrševalnega organa, da počaka z opravo izvršbe.

To postopanje izvrševalnega organa pa ne spada v okvir §-a 46 izvršilnega reda, ampak pod določbo §-a 25 ibidem.

Izvrševalni organi se morajo po tej določbi, kadar izvajajo dane naloge, držati med mejami področja, katero jim odkazuje zakon. Če je tedaj pred izdajo naloga ali potem iztekel nasprotni nalog, ne spada to pod § 46, ampak pod § 25 izvršilnega reda. V našem slučaju je smatrati začasno odredbo za nasprotni nalog in ker ta določa, da se do gotovega časa ne sme odvzeti zavezancu izvršilnih predmetov, mora to respektirati tudi izvrševalni organ. To se pa more zgoditi samo tako, da počaka z opravo izvršbe.

Pridemo do zaključka: kakor mnenje rekurznega sodišča, tako tudi nazor Neuman-ov sta pravno pomotna. Da se je v njuni utemeljitvi zgrešila prava pot, je pa krivo to, ker se nista držala začetkom razprave oznamenjenega načela, po katerem obsega izvršilni red, izvzemši zavarovalne pomočke, izključno le taka določila, ki se nanašajo na uvedbo, tek in konec izvršilnega postopanja. —

Razmotravali smo na podstavi konkretnega slučaja vprašanje, kedaj se začenja izvršilo, oziroma izvršilno postopanje ter kaka uporaba izvršilnega reda je možna pred začetkom izvršila, in prišli smo do prepričanja, da dočim se oprava izvršbe začne s časom, v §-u 33 izvršilnega reda označenim, je začetki z uporabo določeb izvršilnega reda že povodom rešitve izvršilnega predloga, nikakor pa poprej. Rešiti pa je, ker tek izvršbe v tem oziru ne vzbuja nikakih dvomov, še vprašanje, do katerega časa je mogoče po uvedeni, oziroma začetki izvršbi uporabljati določbe izvršilnega reda (*terminus ad quem*). Kratko se bi moglo na to odgovoriti: do definitivno ustavljene ali popolnoma končane izvršbe.

Jasno je izraženo v zakonu samem, kdaj je smatrati izvršbo za ustavljeno. Ni pa enako očitien konec take izvršbe, ki se je redno dognala do kraja. V tem pogledu sta v praksi povzročila pomotna mnenja dva izvršilna načina: prisilna osnova zastavne pravice ter prisilna dražba.

Kar zadeva prisilno osnovo zastavne pravice, navedem naslednji primer.

Zahtevajočemu upniku je dovolilo sodišče A izvršbo s prisilno osnovo zastavne pravice po vknjižbi zastavne pravice na zavezančevih zemljiščih za izvršljivo terjatev od 2000 K. Kot



izvršilno sodišče je nastopilo okrajno sodišče *B*. Trdeč, da je vse plačal, je zavezanec vložil tožbo pri okrajnem sodišču *B* kot knjižnem sodišču ter je zahteval ugotovitev, da je napominana izvršljiva terjatev obstati jenjala vsled plačila, in izrek, da mora zahtevajoči upnik dovoliti izbris prisilne zastavne pravice.

Ker se tožbeni zahtevak priklada predpisu §-a 91 jur. nor., ni glede na določbo §-a 95 ibidem sporna pristojnost okrajnega sodišča, dasi terjatev presega svoto od 500 gld. ali 1000 K, ker se smejo določbi §-a 91 jur. nor. prikladne tožbe vložiti pri knjižnem sodišču, če tudi to sodišče po določilih, ki veljajo o stvarni pristojnosti, samo na sebi ne bi bilo pristojno za razsojo.

Dvomljivo pa bi utegnilo biti to, da se ni tožba vložila pri sodišču *A*. Saj bi bilo smatrati tožbo za opozicijsko tožbo in take tožbe je po §-u 35 odst. 2 izvrš. r. vlagati pri tistem sodišču, pred katerim se je predlagala dovolitev izvršbe na prvi stopnji. V predmetnem primeru pa je to sodišče *A*.

V sličnem slučaju je tudi vrhovno sodišče z odločbo z dne 19. aprila 1899 št. 5803, objavljeno v »Jur. Bl.« 1899 št. 38, se poprijelo tega nazora. Nagibi te odločbe navajajo, da še obstoja za vprašljivo terjatev vknjižena izvršilna zastavna pravica in da, če tudi po določilih izvršilnega reda tvori prisilna osnova zastavne pravice samostojen način izvršbe, ta izvršba še teče, vsled česar je smatrati, da se je tožba vložila tekom izvršilnega postopanja, in za tako tožbo je pristojno v §-u 35 izvrš. reda označeno sodišče.

Ta nazor je po mojem mnenju pomoten iz nastopnih razlogov.

Prisilna osnova zastavne pravice je, kakor se tudi od vrhovnega sodišča priznava, poseben način izvršbe. Pri vseh, v izvršilnem redu naštetih načinih izvršbe je cilj in konec izvršbe poplačilo zahtevajočega upnika, kar tvori bistvo izvršbe, in ta namen ima tudi prisilna osnova zastavne pravice. Le poplačilo ali zadostitev zahtevajočega upnika se pri poslednjem načinu izvršbe doseže s tem, da dobi zahtevajoči upnik varnost za svojo izvršljivo terjatev na zavezančevem zemljišču. Samo ta namen ima prisilna osnova zastavne pravice. Z dovolitvijo vknjižbe zastavne pravice je hkratu tudi že končana izvršba. Če pa je izvršba popolnem končana, tedaj ni možna več uporaba

določeb izvršilnega reda in ni merodajna za pristojnost sodišča v našem slučaju določba §-a 35 izvrš. reda, ampak pravilnik sodne oblasti z dne 1. avgusta 1895, drž. zak. št. 111. Zgoraj omenjena tožba se je potemtakem pri pristojnem sodišču vložila (§§-i 81, 91 in 95 izvrš. reda).

Do istega zaključka dovede nas tudi interpretacija besedila §-a 17 odst. 2 izvrš. reda. Po splošnem, v tej določbi izraženem načelu je izvršilno sodišče pristojno za razpravo in odločbo v vseh sporih, ki se pokažejo med izvršilnim postopanjem in vsled njega, v kolikor ni v izvršilnem redu za to izrečena pristojnost drugega sodišča. Iz tega izhaja, da je izvršilno sodišče pristojno za napominane spore samo tako dolgo, dokler teče izvršilno postopanje; na to meri beseda »med«. S tem je pa izrečeno glavno načelo, da izvršilni red ureja podsodnost samo glede sporov, nastalih tekom izvršilnega postopanja. Določbi §§-ov 35 in 36 izvrš. reda sta samo izjemi od splošnega načela po §-u 17 edino le v tem oziru, da je za v njih omenjene tožbe in sicer v slučaju §-a 35 izključno, v slučaju §-a 36 pa eventualno pristojno tisto sodišče, pred katerim se je predlagala dovolitev izvršbe na prvi stopnji. Pogoj, izražen v §-u 17, da se mora izvršilno postopanje nahajati v teku, velja pa tudi za tožbe v zmislu §§-ov 35 in 36 izvrš. reda, kajti izjeme je restriktivno interpretirati, in v kolikor se ne dotikajo splošnega načela, v toliko velja poslednje tudi za nje. Ker torej v našem primeru ne teče izvršilno postopanje, nima veljave § 17, pa tudi ne § 35 izvrš. reda.

Od svojega prvotnega nazora je tudi vrhovno sodišče odstopilo v odločbi z dne 28. novembra 1899, št. 17350 uk. št. 170.

Neumann (»Kommentar zur Exekutionsordnung« stran 156) zavzema glede ravnó razmotravanega vprašanja nasprotno stališče. Po njegovem mnenju se bi moral v našem slučaju uporabiti § 35 izvrš. reda in bi bilo za vprašljivo tožbo pristojno samo sodišče, pred katerim se je predlagala dovolitev izvršbe na prvi stopnji. To utemeljuje s tem, da še teče izvršba, ker se ni ustavila in še velja opravljeni izvršilni čin.

Akopram ovržejo Neumannov nazor že poprejšnja uvaževanja, prisiljeni smo, ker Neumann pripisuje očitvidno tako važen pomen ustavitvi in dejstvu, da brez ustavitve ni možno

odstraniti posledic začete izvršbe, svoje stališče še bolj podkrepiti.

Če se izvršba dožene do kraja normalnim potom, recimo s prodajo ali dražbo, je jasno, da se nasledki začete izvršbe s tem ne odstranijo, ampak pomnožijo in postanejo še bolj občutni za zavezanca. Saj pride pri tem ob posest in last zarubljenega ali izdraženega predmeta. Takega učinka, kakor ustavitev, sploh ne more imeti popolnem dognana izvršba. Vsako izvršbo je smatrati za končano onda, kadar doseže svoj namen. Ta namen je dosežen pri prisilni osnovi zastavne pravice z nje dovolitvijo. Da pa ostanejo dotična zavezančeva zemljišča še naprej zastavljena, to je le učinek te končane izvršbe, kakor je končni učinek dognane prisilne dražbe ta, da se na vse zadnje izbriše v zemljiški knjigi lastninska pravica zavezančeva in se taista prenese na zdražitelja. Znano je, kako dolgo ostanejo v zemljiški knjigi vknjižene zastavne pravice. Ali naj izvršba s prisilno osnovo zastavne pravice teče 10 ali še več let? Tako dolgo se naj tudi obdrži v evidenci v registru E? Zato določa § 233 a), št. 9 oprav. reda, kakor se je uvedel z naredbo pravosodnega ministrstva z dne 15. oktobra 1898 št. 30, da je za končano smatrati prisilno osnovo zastavne pravice z dnem dovolitve, če je poslednja izšla od strani izvršilnega sodišča, sicer pa z dnem, ko je dospela k izvršilnemu sodišču. Pri tem načinu izvršbe ne pridejo v poštev določbe izvršilnega reda glede ustavitve, ampak je, če gre za knjižni izbris prisilne osnove zastavne pravice, uporabiti predpise zemljiškknjižnega zakona.

O poslednjem vprašanju sta v »Slov. Prav.« 1899, št. 4 in 5 že razpravljala Mohorič in Kavčnik. Prvi zastopa Neumannov, poslednji pa naš nazor. —

Preostaja še rešitev vprašanja, kako je uporabljati propise izvršilnega reda na prisilno dražbo, odnosno kedaj se konča prisilna dražba?

Za časa veljave občnega sodnega reda ni bilo niti v teoriji niti v praksi sporno, da je stroške za oglasbo terjatev in za zastopanje pri razdelitvenem naroku smatrati za izvršilne stroške ter jih priznati v tisti vrsti, kakor glavnico, ker se pač ni dvomilo o tem, da je tudi razdelitev največjega ponudka stadij prisilne dražbe (Canstein »Das Civilprocessrecht« II. del stran 616).

Kakor znano, si je takrat praksa pomagala pri razdelitvenem postopanju, za katero ni imel občni sodni red skoraj nikakih propisov tako, da je analogno uporabljala sorodne zakone, posebno določbe zemljiškoknjižnjega zakona ter konkurznega reda. Dasiravno § 122 konk. r. določa, da ima stroške, ki so združeni z oglasitvijo, trpeti v konkurzu oglasitelj, in bi bilo torej umevno ter popolnoma opravičeno, ako se bi bila ta določba uporabljala pri postopanju za razdelitev največjega ponudka, vendar se tedanja praksa ni oklenila te določbe, četudi si je sicer prisvojila za razdelitveno postopanje mnogo propisov konkurznega reda s posebno konsekvenco.

Navajam v tem pogledu novejšo odločbo vrhovnega sodišča z dne 4. avgusta 1891 št. 9363, Gl. U. št. 13861. V tej odločbi so se, akopram ni bila vknjižena za izvršilne stroške nikaka varščina v zmislu §-a 14 zemlj. zak., prisodili zahtevajočemu upniku stroški intervencije pri dražbenem in razdelitvenem naroku. Zanimiva je dalje odločba vrhovnega sodišča z dne 17. svečana 1876 št. 1188, Gl. U. št. 6035. Šlo je za stroške intervencije pri razdelitvenem naroku. Da je te stroške smatrati za izvršilne, pravi vrhovno sodišče, sledi to iz tega, ker se s prodajo zemljišča še ne konča izvršba, in ker, v kolikor mora zahtevajoči upnik storiti kake korake v to svrhu, da se njegova terjatev poplača iz izkupila, in so s tem združeni stroški, obsegajo le-ti stroški vse znake izvršilnih stroškov, radi česar velja tudi glede taistih določba §-a 16 zemlj. zak., po kateri pristoja za terjatev pridobljena zastavna pravica tudi za pravnne in izvršilne stroške.

Pa ne samo stroški intervencije pri dražbi in razdelitvi, tudi hranilnina, katero je plačal zahtevajoči upnik o priliki izročitve prisojenega zneska ex deposito judiciali, se je priznala zahtevajočemu upniku. Hranilnino je, kakor pravi odločba vrhovnega sodišča z dne 4. julija 1866, št. 5824, Gl. U. 2534, smatrati za ravno tako potreben izdatek, kakor druge sodne in izvršilne stroške, da zamore upnik priti do plačila.

Ko je izdihnil občni sodni red, se je nakrat v judikaturi zapazil nek prevrat nazorov. In kaka zakonita določba je po-

vzročila to prekucijo? Prav nobena, ampak edino le napačno tolmačenje pojma »domik«.

Da, gotovo ima domik po izvršilnem redu veliko važnost za dražbeno postopanje, vendar nikakor ne večje, kakor mu je daje zakon sam. Po besedilu zakona je na pr. domik važen za prehod nevarnosti in užitkov; z domikom zadobi zdražitelj pravice in dolžnosti iz dražbenega čina (§ 156); domik je merodajen kot terminus a quo za priznanje obresti, rent, prehranščin in drugih ponavljajočih se dajatev (§ 216); domiku pripisuje izvršilni red še to in ono, ne pripisuje mu pa tako mogočnega učinka, kakor to stori vrhovno sodišče. Le-to je v odločbah z dne 26. januarja 1899 šte. 944, uk. šte. 52 in z dne 3. aprila 1901 šte. 4315, »Slovenski Pravnik« šte. 8, izreklo, da je dražbeno postopanje končano s podelitvijo domika. Za Boga, kje pa je ta nazor utemeljen? Ali je mar bistvo prisilne dražbe to, da se proda zavezančevo imetje, in je namen izvršbe dosežen že s takim činom? To je poplačilo ali zadostitev zahtevajočega upnika in to cilj in konec izvršbe?

Najprej smo se borili, da se ne da odložiti, kar ni še eksistentno; potem, da se ne da ustaviti, kar ne teče in je itak mirno, in končno nam je dokazovati, da ni še končano, kar še teče. Zares čudna borba s pojmi, ki so sicer vsakomur jasni!

Pa poglejmo si razloge, na katere opira vrhovno sodišče svoj nazor: »Za konec izvršilnega postopanja je, ker izvršilni red o tem nima določeb, v primeru dražbenega postopanja pač le smatrati domik nepremičnine najboljšemu ponudniku, ker je s tem izvršba na dolžnikovo imovino dejanski končana, a vse drugo, kar se mora še zgoditi, da se pomore zahtevajočemu upniku do zadostitve, nima več značaja izvršbe, nego značaj uradne, varstvo pravic zahtevajočega upnika, a tudi vseh drugih vdeležencev jamčeče procedure, katere povračilo se ne da več naložiti zavezancu. Mimo tega pa je iz izvršilno-tehniških razlogov naravnost potrebno, da se naravni konec, katerega tekom izvršila tvori domik nepremičnine zdražitelju, smatra tudi za pravni konec izvršilnega postopanja«. Tako odločba z dne 3. aprila 1901, št. 4315, in bistveno enako se glase nagibi k drugi zgoraj označeni odločbi.

Tedaj priznava vrhovno sodišče, da izvršilni red nima določeb za to, kdaj je smatrati dražbeno postopanje za končano. Jasno je, da bi se pri tem vprašanju moralo vpoštevati bistvo izvršbe, nikakor pa ne gre, da se izlušči le en stadij iz sredine postopanja in se mu pripiše taka važnost, ki je nima v resnici. Saj niti res ni, da je domik naravni konec napram zdražitelju, kajti zdražitelj ne more na podlagi domika samega zaprositi vknjižbe lastninske pravice na izdraženem zemljišču, ampak za more to storiti, če dokaže, da je izpolnil o pravem času in redno vse dražbene pogoje (§§ 156 odst. 2 in 237 izvrš. reda). Že to kaže, da mora po pravokrepnosti domika še nekaj slediti, in da domik sam ob sebi še ne zadostuje za pridobitev lastnine.

Če dražbeni pogoji določajo, da največjega ponudka ni položiti v sodno hrambo, ampak je terjatve upnikom, ki pridejo do plačila, plačati od zdražitelja neposredno, tedaj leži med domikom in predajo zemljišča ali pridobitvijo lastnine precej dolg čas in mora prej končano biti razdelitveno postopanje. Ker je predaja izdražbenega zemljišča mogoča še le po izpolnitvi dražbenih pogojev (§ 156 odst. 2 izvrš. reda), zato ureja § 158 izvrš. reda začasno upravo, ki nima drugega namena, kakor da se vzdrži zemljišče v dobrem stanju.

Še manj se more reči napram zahtevajočemu upniku, da pomeni domik zanj konec dražbenega postopanja. Kaj spaka je zahtevajočemu upniku na tem, da se zavezančevo zemljišče proda? Največkrat mu je na tem, da se to ne zgodi. Zahtevajoči upnik zahteva marveč poplačilo, zadostitev. To je tudi, kakor smo že večkrat povdarjali, cilj in konec izvršbe.

Spiegel (»Die Exekution« v »Gerichtszeitung« 1903, str. 142) pravi:

»Bei der Zwangsversteigerung ist die Erzielung eines Meistbotes und dessen Verteilung das Wesentliche. Sein bisheriges Eigentum muss der Schuldner nur deshalb aufgeben, weil auf andere Weise das Bargeld, welches für den Gläubiger benötigt wird, nicht beschafft werden kann. Die Entziehung des Eigentums ist also bei der durch die Zwangsversteigerung geführten Exekution Mittel zum Zwecke.«

Nadalje izraža Wöss (»Zur Haftpflicht des Gläubigers aus widerrechtlicher Zwangsvollstreckung« v »Gerichtszeitung« 1900, št. 3) svoje mnenje o koncu dražbe s tem, da pravi: »Uporna tožba je dopustna do konca izvršbe, to je do časa, ko se je izročilo izkupilo zahtevajočemu upniku«.

Dokler ni dobil zahtevajoči upnik zadostitve ali poplačila, ni končana dražba, ter če bode do tega prišlo, to poda še le razdelitev največjega ponudka. Ako pa pride zahtevajoči upnik do poplačila, potem je v tem trenutku zanj končana izvršba. Do tedaj teče v resnici dražbeno postopanje in stroški zahtevajočega upnika za oglasitev terjatev in za intervencijo pri razdelitvenem naroku so ravno tako potrebni, kakor stroški predloga za izvršbo, oziroma uvedbo dražbenega postopanja. Isto velja tudi glede hranilnine, katero je plačati pri depozitnem uradu, če se tam hrani izkupilo za izdraženo zemljišče. Vsi ti stroški so namreč potrebni in jih je smatrati za izvršilne stroške, ker so narasli tekom izvršilnega postopanja, katero jenja s poplačilom zahtevajočega upnika. Če pa teče dražbeno postopanje, je uporaba §-a 74 izvrš. reda opravičena.

Seveda je napominane stroške priznati le zahtevajočemu upniku, in če so enaki stroški narasli tudi drugim hipotečnim upnikom, imajo jih sami trpeti, ako jih niso zavarovali v zmislu §-a 14 zemlj. zak., ker § 74 izvrš. reda ureja samo razmerje med zahtevajočim upnikom ter zavezancem.

Ni uvideti, iz kakih izvršilno-tehniških razlogov bi bil nazor vrhovnega sodišča utemeljen. Sploh napravi cela motivacija omenjenih dveh odločeb vrhovnega sodišča utis nekaj prisiljenega.

Kvečjemu se bi moglo trditi, da se z domikom spremenijo hipotečne terjatve v zahtevke napram največjemu ponudku, da na mesto zemljišča stopi največji ponudek. Pa še temu nazoru oporeka vrhovno sodišče v odločbi z dne 29. aprila 1902, št. 5083, uk. št. 566, v kateri se sklicuje na §-a 171 in 223 odst. 1 izvrš. reda, po katerih mora izdražitelj praviloma prevzeti na zemljišču zastavnopravno zavarovane glavnične terjatve, vsled česar ostanejo še naprej zavarovane na izdraženem zemljišču.

Nedvomno je domik samo stadij dražbenega postopanja, del dražbene procedure. Da je temu tako, za to govori zakonita uvrstitev tistih delov postopanja, katere je zakonodavec sam

združil v eno samo enotno celoto. Le pogledjmo si bolj natančno to zakonito uvrstitev. Tretji razdelek izvršilnega reda ima napis: Prisilna dražba. Navajajo se potem posamezni deli: uvedba, dovolitev dražbenega postopanja po izvršilnem sodišču, pristop, popis in cenitev i. t. d., med njimi podelitev domika na 17. ter razdelitev največjega ponudka na 21. mestu. Vsi ti deli, od katerih nekateri odpadejo pri normalnem razvitku postopanja, kakor pristop, tvorijo eden sam izvršilni način t. j. prisilno dražbo. Dokler je pa moči uporabljati v konkretnem slučaju določbe §§-ov 133—139 izvrš. reda, ki urejujejo omenjene posamezne stadije prisilne dražbe, tako dolgo ni konca izvršbe ali dražbenega postopanja, to pa zato, ker izvršilni red nima namena urejati zadev izvan izvršilnega postopanja. Če je konec izvršbe, je hkrati tudi konec veljavi ali uporabi izvršilnega reda.

Pravi nazor je zastopalo vrhovno sodišče v odločbi z dne 24. oktobra 1899 št. 14260, G. U. 1899 št. 52. Šlo je za stroške oglasitve in intervencije pri razdelitvenem naroku, kakor tudi za stroške prošnje za izročbo. Vse te stroške je priznalo ter izreklo, da so le-ti stroški izvršilni, ker so tekom dražbenega postopanja nastali, zategadelj imajo po §-u 216 izvrš. reda enako prednost z glavnico vred. Upajmo, da se vrhovno sodišče zopet povrne k temu, edino pravemu nazoru.



## Kvalifikacija sodnih uradnikov.

Kedar so naši zastopniki interpelovali vlado, zakaj da ne imenuje v slovenske kraje jezikovno sposobnih sodnikov, je sedanji vodja pravosodstva bolj kakor kateri njegovih prednikov odgovarjal, da se ozira edino in samo na sposobnost prosilcev, ter da nimogel imenovati tega in tega, ker ni dovoljno kvalifikovan. Varuhu svete pravice se je pač dokazalo že jasno, da njegove navedbe niso resnične, a to ga ni oviralo, da jih vedno in vedno ponavlja, kadar gre za imenovanja v naših krajih in kadar treba vriniti v naš narod kakega uradnika, Nemca po rodu ali mišljenju.