

Slovenski Pravniki.

Leto XXVII. V Ljubljani, 15. septembra 1911. Štev. 8. in 9.

Nekatera posebna vprašanja pri izvršbi na vknjižene terjatve:

1. Ali je možna rešitev rubežnega in predkaznega predloga v poteg ali mesto plačila istočasno, to je v enem sklepu? — 2. Ali velja določba §-a 305^b izvrš. r. tudi za vknjižene terjatve? — 3. Na kak način je opravičiti varnostni rubež (§ 374 izvrš. r.) na vknjiženo zastavno pravico?

Ad 1.

Po občnem sodnem redu so bile razne stopinje vsakega posebnega načina izvršbe izključljive, in sicer tako, da je bila o d p r a v o m o č n o s t i prvega izvršbenega koraka odvisna dopustnost predloga in dovolitve nadaljnega izvršbenega koraka i. t. d. Tako je pri izvršbi na terjatve bilo predlagati najprej rubež terjatve, in po pravomočnem rubežu šele prodajo terjatve.

Sicer pa je bila izvršba z izvršbenim prisojilom terjatve enostavna izvršba, brez predhodnega rubeža.

Izvršitelj se je moral torej odločiti že pred začetkom izvršbe, ali voli pot rubeža in prodaje, ali pot prisojila, in je prvo pot volil, če obstoj in izterljivost terjatve nista bila dovolj jasna ali sta bila morebiti celo dvomljiva. Pot izvršbenega prisojila je nastopil, če je bila terjatev očitvidno likvidna in izterljiva, takorekoč gotov denar, in izvršbeno prisojilo terjatve je imelo — pomen in učinek prisilnega odstopa (§ 314 o. s. r., G. U. 8161, Canstein, Civilprocessrecht II., stran 606 in pripomba 4 a).

Po novem izvršbenem zakonu nadomestuje izvršbeno prisojilo — preodkaz namesto plačila kot drugi izvršbeni korak; rubež je kakor za preodkaz v poteg, tako tudi za preodkaz namesto plačila v vsakem slučaju prvi izvršbeni korak (§ 294), izvršbena prodaja terjatve pa je le izjemni, preodkaz v poteg nadomestujoči način vnovčenja terjatve (§§ 318, 319).

V nasprotju s starim zakonom pa po novem izvršbenem zakonu izvršbeni koraki pri izvršbi na terjatve niso izključljivi, to je: ni odvisen drugi korak glede na predlog in dovolitev od pravomočnosti prvega, marveč se lahko predlaga (razun izjeme §-a 303 2, 3) v eni vlogi in dovoli v eni rešitvi rubež in preodkaz skupno z delno omejitvijo izjemnega slučaja po §-u 301. To pa je izrečno določeno v prvi vrsti le za nevknjižene terjatve, — ali mari naj velja tudi za vknjižene terjatve?

Pred vsem je opozarjati, da knjiga obrazcev nima nobenega obrazca za istočasno dovolitev rubeža in preodkaza glede vknjiženih terjatev, ampak samo posebni obrazec (175, 176) za rubež (vknjižbo zastavne pravice na vknjiženo terjatev) in za preodkaz v poteg.

Opozarjati je dalje, da je pri vknjiženih terjativah istotako dopusten predlog na izjavo zavezančevega dolžnika o obstoju terjatve v zmislu §-a 301 i. r., ker tak nalog zavezančevemu dolžniku vsebuje izvršbeni obrazec št. 175, 176 (št. 241, 242 knjiga obrazcev).

Glede izvršbe na vknjižene terjatve imamo posebne določbe v §-ih 320—324 izvrš. r. Nadpis jim slove: P o s e b n e d o l o č b e o izvršbi na knjižno zavarovane terjatve. Iz tega pa izhaja, da veljajo vse določbe izvršbenega reda za nevknjižene terjatve istotako za vknjižene terjatve, če v §-ih 320—324 ni določeno nič drugega. In ker ti paragrafi v tem oziru ne določajo zares nič posebnega, in tudi ni posebnih ovir v obsegu zemljiškknjižnega zakona, torej ne more biti nazadnje nikakega dvoma, da je tudi pri izvršbi na vknjižene terjatve dopusten predlog za rubež (zastavno pravico) in preodkaz v eni vlogi, in dovolitev rubeža in preodkaza v poteg ali namesto plačila v eni in isti sodni rešitvi, razun, če sta različni dovolilno in izvršilno sodišče, ali če gre nalog zavezančevemu dolžniku po §-u 301.

I z v r š b e n a n o v e l a n a m e r a v a — p o v s e j p r a v i c i — o d p r a v i t i r a z l i k o m e d d o v o l i l n i m i n i z v r š i l n i m s o d i š č e m z d r u ž i t v i j o o b e h s o d i š č v e n o i z v r š i l n o s o d i š č e n a t a k n a č i n, d a p r a v d n o s o d i š č e n a i z v r š i l n e m n a s l o v u p o t r d i z a h t e v a j o č e m u u p n i k u p r a v o m o č n o s t, k a k o r j e t o ž e s e d a j p r i r a z s o d b a h o b r t n e g a s o d i š č a, k a z e n s k e g a s o d i š č a i. t. d.

Če pa sodišče dovoli rubež in preodkaz vknjižene terjatve v enem sklepu, je torej v zemljiški knjigi pri hipotečnem zemljišču

vpisati: 1. vknjižbo zastavne pravice na vknjiženo, odnosno knjižno zastavnopravno zavarovano terjatev — zaradi izvršljive denarne terjatve (§ 320² izvr. r.); obenem je tudi izdati prepoved na zavezančevega dolžnika glede izplačila terjatve in prepoved zavezanca zaradi razpolage ali izterjanja te terjatve (§§ 294, 320 i. r.); 2. je vpisati zaznambo preodkaza v poteg ali namesto plačila.

Dejstvo, da knjiga obrazcev nima za združeno dovolitev rubeža in preodkaza posebnega enotnega obrazca, kakor ga ima n. pr. obrazec 156 za rubež, hrambo in prodajo premičnin, more opravičiti kak dvom tem manj, ker tudi za nevknjižene terjatve ni takega enotnega obrazca.

Kakor pa se je že zgoraj poudarjalo, so zgrajeni različni koraki ene izvršbe združljivo — a ne izključljivo. — Prvemu izvršbenemu koraku, ki izvršbo dovoli, se drugi zgolj pridružujejo, zlasti pri izvršbi na premičnine in terjatve, potem tudi pri izvršbah na druge imovinske pravice (§§ 331 in nasl.), katerim je prvi izvršbeni korak često gola abstraktna dovolitev izvršbe v podobi rubeža ali celo brez rubeža (§§ 353 in nasl.), in kjer se določuje čestokrat način vnovčenja ali sprave šele po posebnem zaslišanju ene ali obeh strank.

Ad. 2.

Določba §-a 305³ izvrš. reda izključuje večkratni preodkaz zarubljene terjatve — tudi na korist d r u g e m u upniku. »A contrario« je torej dopusten vnovičen preodkaz enemu in istemu upniku — prav umevno — kajti on ne more trpeti pri tem nikake škode, ampak je vnovičen preodkaz samo njegova korist. Ob večkratnem preodkazu terjatve raznim upnikom bi bila nevarnost za prednjega izvršitelja, da ga poznejšnji prehitijo, izterjavši celo zarubljeno in preodkazano terjatev za-se. To je namreč možno vsled določbe §-a 308, ki daje zahtev. upniku na podlagi doseženega preodkaza pooblastitev, odpovedati preodkazano terjatev, zahtevati plačilo, terjatev iztožiti in prejeti plačilo v obsegu cele svoje terjatve, ki je lahko enaka preodkazani terjatvi ali jo celo presega.

Večkratni preodkaz raznim zaht. upnikom v določenih delih, na pr. do ene tretjine, nima take nevarnosti v sebi, ker je preodkazani dolžnikov dolžnik primoran in upravičen zaht. upniku plačati samo to tretjino in je pri tem vse eno, ali mu izplača prvo ali zadnjo

tretjino. Toda tudi tukaj je dana že nevarnost, če je preodkazanec, dolžnikov dolžnik zmožen izplačati samo prvo tretjino.

Iz tega pač izhaja, da ima vsak izvršitelj pravico in da je zanj velike važnosti, da pride ravno na svojem prednostnem mestu do plačila.

Pri rubežu in preodkazu glede uradniških plač zaznamuje izplačevalno oblastvo, a pri sodnih založbah sodišče samo vrstni red; zato tukaj ni nevarnosti, da bi se vrstni red krčil z vnovičnim preodkazom in vnovičen preodkaz za razne terjatve ni sicer izrecno v zakonu, pa vsaj v praksi, dopuščen. Pri tem tudi ni predpisa in absolutne dejanske potrebe, da se poznejšnji preodkaz poziva na vse poprejšnje, če je izplačevalno oblastvo enotno; ako pa na primer drugi sodni oddelek preodkazuje terjatve in zopet drugi oddelek nakazuje izplačevanje, onda je za vzdržanje vrstnega reda in za zabranitev pomot dejansko umestno, in celo potrebno, da poznejšnji preodkaz našteva vse prednje rubeže in morebitne preodkaze.

Glavno načelo izvršbenega zakona, da se izvršba opravlja uradoma in zaraditega tudi uradoma upošteva vrstni red upravičencev — je pri preodkazu navadnih terjatev nemožno, ker se vrši likvidacija zgolj izven sodišča med strankami samimi. Pri izvršbi na službene prejeme uradnikov pa je soudeleženo več ali manj državno ali celo sodno oblastvo, ki uradoma ščiti vrstni red.

In samo korak dalje, — pa smo pri vprašanju, kako je z večkratnim preodkazom pri vknjiženih terjatvah?

Pri knjižnih pravicah veljajo predpisi občega zemljiškoknjižnega zakona in tukaj se ravna vrstni red po časovno prejšnji pridobitvi knjižne pravice.

Casovna prednost pridobitve je sicer tudi v izvršilnem redu merodajna (§ 253, 294³), vendar je tukaj merodajen šele čas o p r a v e, a po zemljiškoknjižnem pravu že trenutek vložitve (§§ 29, 93, 103 o. z. z., §§ 2, 8, 66² poslov. reda po uk. prav. min. 5. maja 1897 št. 112) in je ta določba tudi posebej sprejeta v §-u 320³ izvrš. reda.

Nasproti položaju pri nevknjiženih terjatvah je zemljiškoknjižni vrstni red pri rubežu (nadzastavni pravici) in preodkazu vknjiženih terjatev 1. sodno ustanovljen in opravljen, 2. pa tudi knjižno poočiten, tako, da glede vrstnega reda niti pri sodišču, niti med strankami (iz razlogov javnosti zemljiške knjige) ne more biti dvoma.

Na prvi videz torej kakor pri izvršbi na uradniške plače, tako tudi pri izvršbi na vknjižene terjatve zaradi nedvomne jasnosti in uradnega uvaževanja vrstnega reda ni dejanske ovire večkratnemu predkazu iste terjatve. Toliko je gotovo, da pri razdelitvi izkupila za izdražbano zemljišče ne more biti nikakega zadržka ali dvoma, naj je knjižna terjatev predkazana še tolikim zahtevanim upnikom.

Toda temu nasproti je pomisliti, da sta pri izvršbi na vknjižene terjatve udeležena dva plačnika: glavni hipotekar in lastnik zemljišča; nadalje je pri opravi knjižnih vpisov kolikor toliko merodajna razpolaga strank (§ 76 o. z. z.) in zlasti niso izključene vknjižbe potom izbrisnih pobotnic; in končno, da se likvidacija ne vrši samo prisilnim putem dražbe in razdelitve, ampak tudi dogovorno med strankami. Navsezadnje torej ni izključeno, da bi pri večkratnem predkazu iste terjatve ne prišlo lahko do dejanskega oškodovanja prvega izvršitelja.

Še eno dejstvo je uvaževati pri tem vprašanju.

Po §-u 59 o. z. z. je vsak hipotekar upravičen 1. terjatev sodno ali notarsko odpovedati in doseči knjižno zaznambo odpovedi; 2. terjatev iztožiti in zahtevati zaznambo te tožbe.

Če bi torej nadhipotekar imel isto pravico, bi bil že na podlagi svoje izvršilne nadvarstvene pravice upravičen v to, v kar je izvršitelj na nevknjižene terjatve upravičen šele na podlagi predkaza (§ 308 izvr. r.). Potem bi pač predkaz pri vknjiženih terjativah, imel še manjšo ali celo podrejeno veljavo. In čudno bi bilo, da bi se dotične določbe za knjižni predkaz sploh ustanovile.

Zakon sam nikjer ne izreka, da take pravice pristojajo nadhipotekarju že kot takemu, zlasti se o tem ne izreka obči zemljiško-knjižni zakon.

Iz razlogov stvarnosti pa je reči, da je nadhipotekar vendarle hipotekar nasproti glavnemu knjižnemu dolžniku; in da mu torej stvarno morajo pristojati vse iste pravice, kakor hipotekarju sploh, namreč zlasti pravica do odpovedi in nje zaznambe, in drugič pravica do tožbe in nje zaznambe. Toda vpraša se samo: nasproti komu, — ali samo nasproti glavnemu hipotekarju, mari tudi nasproti lastniku?

V tem oziru najdemo, da lastnik nadhipotekarju ni dolžan ničesar, in da nadhipotekar ne more imeti nasproti lastniku več

pravic, kakor jih ima glavni hipotekar, osobito ne more prej doseči plačljivosti glavne terjatve, ne more je pred časom odpovedati in vtožiti, čeprav bi bil dosegel že preodkaz v poteg ali namesto plačila.

Nadhipotekar pa je nadalje omejen nasproti glavnemu hipotekarju po svojih, morda celo tesnejših pravicah nasproti njemu in posredno tudi nasproti lastniku zemljišča.

V knjigi in praksi je bilo razmerje med glavnim hipotekarjem in nadhipotekarjem glede pravice do zaznambe odpovedi in tožbe dvomljivo, vendar se je naziranje v tem oziru utrdilo vsled odločbe v repertoriju št. 68 z dne 24. februarja 1874, št. 1599, G. U. 5281, ki slove: »Dovoliti je na zahtevo nadhipotekarja tudi z a z n a m b o sodno ali notarsko posvedočene o d p o v e d i postavka, vknjiženega nadzastavno na hipotečni terjatvi (torej nadhipoteke), ako je oni, proti komur se glasi odpoved ali tožba, vknjižen lastnik z a s t a v l j e n e hipotečne terjatve in ako je izkazano, da tožba teče.

Za odpoved in iztožbo glavne hipoteke in zadevno knjižno zaznambo zoper lastnika ne zadostuje torej izvršitelju - nadhipotekarju že rubež, odnostno prisilna zastavna pravica, tudi ob sicer dani dospelosti glavne terjatve, — marveč potrebuje izvršitelj-nadhipotekar k temu še posebnega zakonitega pooblastila z nadaljnim izvršbenim sredstvom preodkaza v poteg ali namesto plačila, in sicer to že na podlagi določbe §-a 308 izvr. r., če bi zakon sicer ne imel nikake posebne določbe.

Toda izvršilni red ima v tem oziru tudi še posebno določbo v §-u 322²: »Mimo pravic, navedenih v §-u 308, ima zaht. upnik tudi pravico, da si izprosi a) knjižno zaznambo odpovedi in b) hipotečne tožbe ter c) odda v imenu zavezančevem vse izjave, ki so potrebne za knjižni izbris zastavne pravice, vknjižene za preodkazano terjatev (glavno hipoteko). Te izbrisne izjave potrebujejo, da so veljavne (še izven tega) odobrila izvršilnega sodišča.

Izvršitelju se je torej neposredno držati do preodkaza samo glavnega hipotekarja, razun če lastnik prostovoljno izplača, a po preodkazu se more držati tudi zemljiškega lastnika samega.

Seveda pa uživa nadhipotekar tudi vse prednosti terjatve glavnega hipotekarja.

Če je morda le-tega terjatev že iztožena, izvršljiva, je to v dejansko korist tudi nadhipotekarju, in zlasti tudi če glavni hipotekar že vodi izvršbo s prisilno dražbo na zemljišče.

Ali pa more izvršitelj - nadhipotekar voditi morda čisto posebno izvršbo s prisilno dražbo poleg glavnega hipotekarja in kedaj?

Izvršitelj - glavni hipotekar uveljavlja s prisilno dražbo svojo zastavno pravico. Izvršitelj - nadhipotekar pa more uveljavljati neposredno zastavno pravico glavnega hipotekarja šele na podlagi preodkaza, — torej pred preodkazom nikakor ne. Po preodkazu pa more nasproti lastniku uveljavljati samo hipoteko glavnega hipotekarja, a ne svoje. On more torej osebno nadaljevati prisilno dražbo glavnega hipotekarja, nikakor pa ne more voditi poleg njega posebne prisilne dražbe zemljišča zoper lastnika, zlasti tudi ne v obliki pristopa. Za eno hipoteko pristojna samo ena in enotna pravica izvršbe s prisilno dražbo, (glavna) hipoteka je nasproti lastniku enotna.

Izvršitelj-nadhipotekar torej lahko vodi in nadaljuje prisilno dražbo glavnega hipotekarja (—toda ne na njegovo škodo); — lahko vodi to dražbo samostojno, če je glavni hipotekar ne vodi, — vendar vedno in vselej le za glavno hipoteko in kot »procuratur in rem suam«.

Izvršitelj-nadhipotekar bi lahko samostojno in neodvisno vodil samo izvršbo s prisilno dražbo glavne hipoteke, toda taka izvršba je po §-u 321 izvr. r. nedopustna.

Izvršitelj - glavni hipotekar vkljub doseženemu preodkazu terjatve glavnega hipotekarja lahko do konca vodi in izvede prisilno dražbo. Zato pa tudi vsled proste strankine razpolage lahko tudi prisilno dražbo dogovorno z lastnikom v zmislu §-a 200³ izvr. r. ustavi, brez privoljenja nadhipotekarja - izvršitelja.

Nadhipotekar - izvršitelj sam razpolaga o tem, ali, po predkazu, kadar je glavna hipoteka že iztožena in izvršljiva, hoče predlagati prisilno dražbo zemljišča ali ne, in ali hoče vstopiti k prisilni dražbi, tekoči na predlog glavnega hipotekarja. V tem oziru se torej mora nadhipotekar podvreči predlogom glavnega hipotekarja - izvršitelja za ustavitev prisilne dražbe. Povzročena ustavitev glavnega hipotekarja veže tudi nadhipotekarja.

Pri taki izvršbi se torej tekom izvršbe spremeni na izvršiteljevi strani stranka, ker je izvršitelj - nadhipotekar izkazal s preodkazom, torej z javno listino, da je izvršilna pravica glavnega hipotekarja prešla na nadhipotekarja (§ 9 izvr. r.) —

Tako označivši podrobno pravice izvršitelja - nadhipotekarja, prihajamo k zaključku glede glavnega vprašanja.

Zakon sam nikjer ne utešnjuje veljave §-a 305 izvr. r. glede vknjiženih terjatev. Pozivali smo se na nekatere, sicer dejansko redke slučaje, ko večkratni preodkaz iste vknjižene terjatve lahko škoduje upniku s prvo prednostjo pri izvensodni likvidaciji. S stališča zakona torej ni reči nič drugega, nego, da je tudi vnovični preodkaz iste vknjižene terjatve na korist drugim izvršiteljem nedopusten.

Umestno pa je, da se dovoli preodkaz terjatve po možnosti prvemu nadhipotekarju - izvršitelju. In pri tem pa je prav lahko možno, da se prvi nadhipotekar zadovoljuje z rubežem in da kasnejši nadhipotekar edini prosi za preodkaz, — ali mora v tem slučaju dati varnost prednjim nadhipotekarjem, kakor pri nevknjiženih terjativah (§ 304 izvr. r.)?

Zakon tudi take varnosti ne zabranjuje. Toda varščino naj sodnik dovoli le tam, kjer je zanjo potreba. O vsaki prvi in poznejši nadzastavni pravici je obvestiti tudi lastnika (§ 123 o. o. z.), zemljiškega dolžnika. Prednost posameznih nadhipotek je razvidna iz zemljiške knjige. Zato se niti glavni hipotekar, niti lastnik ne sme izgovarjati, da ne pozna boljše ali slabše prednosti, in je za nepravilno izplačilo odgovoren sam. Stvarne potrebe torej za varščino ni.

V tem zmislu se izreka tudi odločba od 22. februarja 1901, št. 2537, Not. Ztg. 14: »Dovolitev preodkaza v poteg ni zavisna od položbe varščine, (ker v tem §-u [? 320 ?] niso omenjene določbe §-ov 304 in 306).

Če pa je pravilno tudi vrhovnosodno utemeljevanje, je drugo vprašanje.

Po napisu k §-om 320—324 izvr. r. veljajo za izvršbo na vknjižene terjatve vse določbe za izvršbo na nevknjižene terjatve: a) plus one, ki so v §-ih 320—324 navedene posebej; b) minus one, ki so izrečno zavržene. Iz dejstva torej, da določbe §-ov 304

in 306 niso navedene v §-u 320 (in sploh ne v §-ih 320—324) pač izhaja, da te določbe niso za vknjižene terjatve ne predrugačene in tudi ne izvzete. Samo praktična potreba odločuje torej, ali je preodkaz knjižne terjatve zavisen od varščine ali ne, kajti izvršbi je smoter v prvi vrsti pravilna ekonomija in zlasti je vzgrajena ustanova varščine — na gospodarski potrebi. Kjer pa take gospodarske potrebe ni, — je tudi varščina nepotrebna in brezpredmetna.

Končno naj se še omenja, da imajo tudi določbe o potegu po skrbniku (§§ 314 nasl.) »in abstracto« isto veljavo za izvršbo na vknjižene in nevknjižene terjatve, s tem pridržkom »in concreto«, da razlog potrebe skrbnika zaradi varščine odpade, ker ravno varščina pri preodkazu vknjiženih terjatev ne prihaja v poštev.

Ad 3.

Najznamenitejše med postavljenimi vprašanji je pač vprašanje o načinu opravičenja zavarovalne izvršbe (predznambe) na vknjiženo terjatev.

Zakon navaja zavarovalna sredstva taksativno (§ 374 izvr. r.) med njimi tudi knjižno predznambo zastavne pravice na nepremičninah ali njih se držečih pravicah.

Vsaka zavarovalna izvršba in zlasti s predznambo nadzastavne pravice na vknjiženo terjatev se dovoli »*conditione iuris*« proti poznejšnji pravočasni opravičbi.

Ta pravni pogoj pa se nanaša na dve dejstvi: a) pri nepravomočnem izvršilnem naslovu na dejstvo poznejšnje pravomočnosti; b) in pri pravomočnem izvršilnem naslovu na dejstvo zaplosti izvršljive terjatve (§ 372).

V prvem slučaju torej — »*conditio iuris convalescit*,« — če postane izvršilni naslov dejansko pravomočen in v drugem slučaju, če zavarovana terjatev (preživninski obrok) tudi zares dospe v plačilo.

Če se je pa pravni pogoj naposled v resnici izpolnil, postane pogodjna dovolitev »*ipso iure*« nepogojna, pogodjna izvršba postane nepogojna, zavarovalna izvršba postane izterjevalna. Bila bi pravna in gospodarska potrata, če bi se zahtevalo za veljavnost izvršbe novega rubeža za dosego istega rubežnega uspeha, ki je bil še dosežen z zavarovalnim rubežem.

Zavarovalni rubež marveč mora trajati naprej že iz tega razloga, ker daje pravno prednost za pridobljeno pravico.

Nasprotno, če v določenem roku izvršilni naslov ne postane pravomočen ali terjatev ne zapade v plačilo, — zavarovalna izvršba ne neha »ipso iure«, ampak šele na predlog in izkaz neizpolnjenega pravnega pogoja (§ 376 v začetku in zlasti v št. 3), to pač očitvidno iz razloga, ker se izvršilni naslov ne odreka izvršitelju pri izvršilnem, ampak pri spornem sodišču, in izvršilno sodišče torej nima uradne izvirne vednosti o tem, če se pravni pogoj izpolni ali ne izpolni. To dejstvo izve izvršilno sodišče šele tedaj, kedar izvršitelj pravočasno predloži pravomočni izvršilni naslov ali če se izkaže z zapalostjo terjatve, in je torej tak posebni izkaz stranke potreben.

Če pa izvršitelj izpolnitev pravnega pogoja pravomočno izkaže, tedaj se šele dejansko in formalno preosnuje zavarovalni izvršbeni čin v izterjevalnega, dočim se je to »in abstracto« zgodilo že z dogodkom samim (»ipso iure«), vendar pa se opravičba zavarovalne izvršbe poočiti pri izvršilnem sodišču šele sedaj, in sicer uradoma z zaznambo izvršljivosti v rubežnem zapisniku in cela zavarovalna izvršba postane izterjevalna, »ex tunc«.

Posledica tega načela je, da ni treba predlagati izterjevalnega rubeža, marveč takoj nadadaljnji izvršbeni čin — prodajo premičnin, odnosno preodkaz zarubljene nevknjižene terjatve.

Poočitenje opravičbe se vrši pri izvršbi na premičnine z uradno zaznambo izvršljivosti v rubežnem zapisniku; pri rubežu terjatve takega zapisnika ni, zato se vzame pristavek izvršljivosti v sklep, s katerim se rešuje preodkaz, na pr.: na podlagi sedaj že pravomočne sodbe se dovoljuje preodkaz v poteg in poočituje izvršljivost terjatve.¹⁾

Kako pa se vrši taka opravičba pri vknjiženih terjativah?

¹⁾ V tem zmislu odločba od 14. junija 1903 št. 10 506 Nowak (novi št. 718: Predlog, ki zahteva samo preosnovo zavarovalne izvršbe v izterjevalno, je nepotreben in ga je zavrniti; izvršitelju nikakor ni pripoznati stroškov takega predloga. Pri dovolilnem sodišču vloženi predlog na tako preosnovo izvršbe in dovolitev vnovčenja, je odstopiti v zmislu §-a 44 j. n. izvršilnemu sodišču.

Naravno je, da v takih slučajih veljajo pred vsem §-i 40—46 o. z. z. zlasti zadnji, ki določa: »Ako se predznanba pripozna za opravičeno, tedaj je storjeno opravičbo na udeležencevo prošnjo vpisati v zemljiško knjigo po meri pravokrepnega rzsodila.«

Vknjižbe zastavne pravice, odnosno (kar je isto) zaznambe izvršljivosti ne more sodišče odrediti brez strankinega predloga, uradoma, ker z vknjižbami izključno razpolagajo stranke vsled obligatornosti zemljiškoknjižnega vpisa (§ 4 o. z. z.). Tako je treba za opravičbo zavarovalne vknjižbe (predznambe) posebnega opravičbenega predloga, ki se seveda lahko združi z nadaljnim predlogom izvršbe (§ 76 izvrš. r.).

Tukaj se opravičba torej ne vrši »ipso iure« — ampak »ope et facto hominis«.

Pri neknjižni izvršbi smo dognali, da je predlagati kar drugi izvršbeni čin, — ali je tako ravnati tudi pri knjižni izvršbi?

Pri izvršbi na vknjižene terjatve imamo prvi korak: vknjižbo izvršilne nadzastavne pravice, oziroma po strogem besedilu zakona: vknjižbo zastavne pravice... na zastavnopravno zavarovano terjatev v izterjanje izvršljive terjatve.

Dokler pa je izvršilna nadzastavna pravica predznamovana samo v zavarovanje terjatve . . . izvršilne nadzastavne pravice še ni, — ona nastane še le z opravičbo predznambe in taka opravičba je v zmislu §-ov 44—46 o. z. in §-a 228 izvrš. r. obligatorna. Predno torej izvršilna nadzastavna pravica ni pravomočno pridobljena, ni torej dosežen prvi izvršbeni korak, in dokler tega ni, ni moči predlagati drugega izvršbenega koraka — izvršilnega knjižnega predkaza.

To je eno stališče.

Iz drugega vidika se da pravni položaj izvajati takole:

Zaznanba izvršljivosti je možna samo tam, kjer je bila že poprej vknjižena zgol zastavna pravica, to je: pogodbena zastavna pravica. Ker pa je tu zastavna pravica že vknjižena, je ni treba (ali ni moči) vknjižiti še enkrat, ampak zadostuje zaznanba izvršljivosti terjatve in je s tem že izražen značaj in položaj izvršbe.

V §-u 89 izvrš. r. se res zahteva za knjižno zaznambo izvršljivosti obstoj poprej podeljene zastavne pravice. O predznambi zastavne pravice zakon na tem mestu in v tej zvezi ne govori. Zlasti

izvršilni red nima nikake določbe o tem, kako naj se izvršbenim potom opraviči predznanba pogodbene zastavne pravice.

Ker je to vprašanje rešeno že v zemljiškoknjižnem zakonu, zato tudi izvršilni red ni imel posebnega povoda, vnovič govoriti o tem, če ni hotel ustvariti premembe. In ker take premembe ravno ni hotel, zato ostane pri stari obliki, in se torej opravičba predznamovane zastavne pravice izvršbenim potom vrši... po izvršbi s prisilno osnovo zastavne pravice — k stavku s tem opravičene predznanbe zastavne pravice.

Po občnem sodnem redu se je sicer reklo kratko in krepko: dovoli se izvršilna zastavna pravica k stavku s tem opravičene predznanbe. — Toliko je torej vendar izvršilni red premenil obliko, ali bolje zgolj besedilo opravičbe. —

Nekaj povsem drugega se nam dozdeva na prvi hip izvršba v zavarovanje iztožene terjatve s predznanbo zastavne pravice na dolžnikovo zemljišče že zato, ker jo zakon obravnava na povsem drugem mestu, namreč v §-u 374 izvrš. r. Zakon pa o tem, v kaki obliki naj se ta zaznanba opraviči, — tudi na tem mestu ničesar ne določa.

Že tukaj treba opozarjati na dejstvo, da se da predznanba zastavne pravice vknjižiti — kakor na podlagi pogodbe, sposobne za vknjižbo zastavne pravice, tako tudi na podlagi pravomočne sodbe.

V zemljiškoknjižnem pravu velja stroga določba §-a 96 o. z. z., da se več ali kaj drugega, nego stranka zahteva — ne sme dovoliti, naj bi bila stranka tudi k večji pravici upravičena. »Če se je predlagala samo predznanba, ne sme se odrediti vknjižba, tudi če bi bila dopustna.«

To načelo velja tudi pri izvršbi. Na prvi pogled se zdi, da tako predlaganje ni preveč resno. Morebiti je tak predlog storjen le iz pomote, morda pa tudi namenoma in hotoma. S stališča smotrene prakse bi se sicer lahko prigovarjalo, da stranka, ki hoče voditi izvršbo, vendar ne bo predlagala predznanbe, ampak na podlagi pravomočnega izvršilnega naslova, prisilno zastavno pravico.

Toda prvič: stvarno je dopustno, odnosno odvisno od stranke, da se v takem slučaju predlaga samo predznanba »prisilne« zastavne

pravice. Drugič se to pogostoma zgodi v praksi. Takšne predloge stavlja skoraj redno — c. kr. finančna prokuratura (v Ljubljani), iz prav umestnega razloga, ker je taka erarična predznamba prisilne zastavne pravice prosta kolkov, dočim je treba za vknjižbo prisilne zastavne pravice zaračunati zavezancu kolke, — torej v zaščito nemovitega zavezanca, vendar pa hoče pri tem uživati vse pravice izvršitelja.

Nadalje: materialno je pač vse eno ali nam je opraviti z znanbo izvršljivosti, ali s prisilno zastavno pravico, — pravni učinki obeh so eni in isti, namreč: 1. značaj upnika — kot izvršitelja, (zlasti važen glede pravice do izvršenih stroškov); 2. neposredna podsodnost izvršilnega sodišča za prisilno dražbo; 3. možnost svoječasne izknjižbe na podlagi ustavitvenega sklepa brez izknjižbene pobotnice 4. podsodnost izvršilnega sodišča za vse spore tekom izvršbe (§-i 35—37 izvrš. r.).

Gre torej samo za pravilno pravno obliko. — Predno pa pridemo h končni določitvi oblike, treba še ogledati si nekatere posebne zakonite določbe.

Po §-u 45 o. z. z. je lastnik zemljišča upravičen, predlagati izknjižbo predznanbe, ki je prekoračila pogodbeni ali zakonito dovoljeni rok za opravičbo, — in po §-u 228 izvr. r. je knjižne predznanbe vpoštevati samo, če je vsaj pri zadnjem razdelbnem naroku izkazano začeto opravičbeno postopanje (razun če še opravičbeni rok ni potekel).

Predznamovana zastavna pravica traja torej naprej, dokler je obremenjenec po preteku opravičenega roka z izrečnim (pozitivnim) protipredlogom (za izknjižbo) ne razveljavi. Zemljiškoknjižni zakon pa je opravičbi naklonjen, dopuščajoč opravičbo še tisti dan, ko je obremenjenec predlagal izknjižbo. Enako določa § 377² i. r.: »Po izteku dobe, za katero se je podelilo zavarovanje, je (še-le) po predlogu zavezanca razveljaviti opravljena izvršilna dejanja, če ni še nastopila do tedaj izvršljivost zavarovane denarne terjatve.« — K tej določbi odgovarja na vprašanje pravosodno ministrtvo: Opravljena izvršilna dejanja se ne smejo uradoma razveljaviti, če je potekel čas, za kateri se je podelilo zavarovanje. Imajo temveč ne glede na potek roku toliko časa ostati veljavna, da zavezanec ne predlaga razveljave. Ni dopustno namesto predloga vložiti tožbo na razveljavo izvršilnih dejanj.

V §-u 228 i. r. pa se predznamba uradoma ne vpoštevata, torej uradoma razveljavi v razdelilnem sklepu (ko se dovoli izbris), — vendar zakon dovoli tudi tukaj ugodnost opravičbe še na dan razdelitve — ali celo pri večdnevnem razdelilnem naroku, na dan zadnjega razdelilnega naroka.

Pridemo predvsem do zaključka, da zavarovalna izvršba s knjižno predznambo zastavne pravice na zemljišče a) ne postane sama iz sebe knjižno nepogojna, b) niti sama ob sebi knjižno ne preneha, in c) je tudi ni smeti izknjižiti uradoma, razun v edinem slučaju razdelitve izkupila, ko se predznamovana zastavna pravica, ki ni pravočasno opravičena, uradoma izreka za neveljavno in se tudi uradoma izknjiži, ker je treba izdražitelju omogočiti izknjižbe na čisto knjigo, kolikor izdražitelj vknjiženih terjatev ni prevzel dogovorno ali v zmislu dražbenih pogojev po uradni ustanovitvi v svojo plačilno obljubo.

V vseh drugih slučajih je potreba kakor za opravičbo predznambe, tako za razveljavo predznambe, oziroma izvršbe s prisilno predznambo zastavne pravice posebnega predloga izvršiteljevega ali zavezančevega.

V drugi obliki se vprašanje lahko postavi tudi tako: ali je opravičba predznambe, odnosno zavarovalne izvršbe konstitutivnega ali pa samo deklarativnega pomena?

Če bi opravičba bila ustanovitvenega pomena, potem bi se veljava zastavne pravice (»ex nunc«) začela šele s prednostjo opravičbe, torej s trenutkom, ko je vloga izvršitelja na opravičbo dospela v zemljiško knjigo. Temu nasproti pa kažejo že prejšnja izvajanja, da se pri zavarovalni izvršbi dovoli predznamba zastavne pravice pod pravnim pogojem, poznejšnje pravočasne opravičbe, že v prvotnem vrstnem redu. In če se opraviči, obvelja prvotno ustanovljeni prednostni red brezpogojno, torej »ex tunc«.

Iz tega pa izhaja, da ima opravičba zavarovalne izvršbe samo deklarativen pomen.

Raziskava, ali ima vprašanje v konstitutivnem ali deklarativnem pomenu opravičbe kak vpliv na rešitev našega vprašanja glede oblike te opravičbe, nas pouči, da tozadevni pomen opravičbe ima res tudi vpliv na obliko opravičbe. V tem oziru se da namreč stvar izvajati tako, da bi ob ustanovitvenem pomenu opravičbe zavarovalne izvršbe morala se opravičba glasiti kakor povsem nova iz-

vršba, in torej dovoliti izvršba s prisilno vknjižbo zastavne pravice v izterjanje izvršljive terjatve na vknjiženo terjatev.

Ob zgol deklarativnem pomenu opravičbe pa bi se mogla glasi opravičba 1. ali naravnost kot o p r a v i č b a, ali z a z n a m b a o p r a v i č b e (ta oblika pa je oblikam zakona povsem tuja); 2. ali bi se mogla imenovati a) (nepogojna) vknjižba zastavne pravice in razum tega b) z nekim d o d a t k o m opravičbe.

Pri tem pa se naše vprašanje zopet ponovi, namreč, kaka bodi oblika tega dodatka?

Edina novost, ki jo je uvedel izvršilni red, je v §-u 89 navedena in v §-u 320^t pozvana zaznamba izvršljivosti terjatve.

Glede zaznambe pa so naša izvajanja že zgoraj dognala, da se nanaša zgol in izključno le na nepogojno, pogodbeno zastavno pravico, in da torej z opravičbo predznamenovane zastavne pravice izvršenim potom a) bodisi pogodbene, b) bodisi izvršbene (zavarovalne) nima ničesar opraviti.

Vendar ta zaznamba izvršljivosti v dejanski sodni praksi dela mnogo zmešnjav in sitnosti, zlasti mladim pravnikom tudi pri izvršbeni opravičbi predznambe. Naravni položaj in usiljajoča se domneva analogije vpliva tako močno, da se čestokrat izvršbena opravičba predznamenovane zastavne pravice vrši v obliki zaznambe izvršljivosti terjatve.

Vendar ne more biti nikakega dvoma, da je ta oblika iz določeb §-ov 89, 320^t i. r. povsem pomotna in nepravilna. Pri tem je pa zopet treba pripoznavati, da je taka pomotna opravičba v d e j a n s k i v e l j a v i neškodljiva. Glavna stvar je namreč i z k a z in p o o č i t e n j e, da je nepravomočni izvršilni naslov postal pravomočen, odnosno ob pravomočnem izvršilnem naslovu, da je (preživninski) obrok dospel v plačilo. In ta poočitba se je dejansko dosegla in izvedla, četudi v pomotni obliki. Oblika je torej tukaj postranska stvar, prav zato, ker je opravičba samo deklarativnega pomena, glavna stvar je poočitev opravičbe, ker je potrebna pro foro externo — za sodišče zato, ker bi se sicer lahko zgodila velika pomota, zlasti v slučaju §-a 228 izvrš. r. pri razdelitvi izkupila, a za druge upnike izvršitelje in hipotekarje iz razlogov veljave zemljiške knjige kot sredstva za javno informacijo. Med strankama samima je pa tudi brez posebne zunanje poočitbe jasno in nedvomno, ali in od kdaj je postal izvršilni naslov pravomočen in izvršilna terjatev prisilno izterljiva.

Ker nam pa izvršilni zakon ni ustanovil nobene nove oblike za poočitev opravičbe predznamovane zastavne pravice — prisilnim potom izvršbe, ne preostane nič drugega, nego da velja stara oblika opravičb tudi zanaprej.

Občni sodni red, niti zemljiškoknjižni zakon nimata za prisilno opravičbo nobene izrečne oblike. Samo izvedbena navodila k o. z. z. ustanavljajo nekatere posebne poočitbe, na primer v §-u 8 poočitbo istodobnosti vložka, v §-u 12 poočitbo o nanašanju poznejšjih vknjižeb na prejšnje z besedico »ad«, in prejšnjih na poznejšnje z »vide«. In ravno poočitbe po §-u 12 se je poprijela praksa za poočitovanje opravičene predznambe s tem, da je poočitnici »ad« in »vide« uvedla v zvezo besedila.

V tem zmislu je torej sodna praksa prav utemeljeno dala opravičbi predznambe obliko vknjižbe zastavne pravice k s t a v k u p r e d z n a m b e in je s tako poočitbo torej zvezala nepogojno zastavno pravico z nanašbo na predznambo zastavne pravice. Ta opravičba je bila enotna, saj se jo je rabilo za poočitev o p r a v i č e n o predznamovane z a s t a v n e p r a v i c e, in je bila kakovost naslova pogodbene ali izvršbene opravičbe postranska stvar, kakor je tudi pojmovno in dejansko postranska; glavna stvar je opravičba (§ 228 izvrš. r., §-i 40 in nasl. o. z. z.).

Opravičba pa je tudi za novi izvršilni red ostala v enotni in nespremenjeni obliki, ker izvršilni red ni ustanovil nič novega.

Izvršilni zakon bi bil zaznambo izvršljivosti terjatve ravno tako lahko ustanovil za opravičbo predznambe — in sicer ravno za opravičbo predznambe, nastale — p r i s i l n i m potom, ker bi s tako zaznambo izrazil, da je s pravomočnostjo ali sploh z nepogojnostjo zavarovalne izvršbe postala prisilna zastavna pravica nepogojna (»ex tunc« veljavna) in bi razun tega se poočital način prisilne opravičbe potom izvršbe. In zato je iz razlogov stvarnosti prav umevno — da je sodna praksa pomen zaznambe izvršljivosti (čeprav formalno nepravilno) raztegnila tudi na izvršbeno opravičbo — pogodbene ali izvršbene predznambe.

Zaznambo izvršljivosti omejevati samo na pogodbeno (čeprav nepogojno) osnovano zastavno pravico — ni bila prav srečna misel, kajti s tem se je kršila dosedanja enotnost zemljiškoknjižne oblike, ki je poočitovala vse premembe zašavne pravice, namreč premembo in ojačevanje ter stopnjevanje pogodbene zastavne pravice

v izvršbeno pravico s poočitbo stavka (vrstnega reda) prvotne pogodbene zastavne pravice in nasprotno; nadalje opravičbe pogodbene ali izvršbene predznambe zastavne pravice — vknjižbo in s poočitbo nepogojne zastavne pravice k stavku predznambe. To je povsem zadostovalo. Pa vsaj tudi zaznamba izvršljivosti ne more imeti brez poočitbe svoje veljave z ozirom na prvotni stavek, kakor enako ne zaznamba uvedenega dražbenega postopanja ali prisilne uprave.

Izvršilni red je pač hotel enotno zgraditi vse knjižne pojave pri nepremičninski izvršbi v obliki z a z n a m b e in tako je nastala zaznamba izvršljivosti po §-u 89 izvrš. r. — a prezrlo se je, da se je s tem po nepotrebnem razrušila enotnost dosedanjih zemljiškoknjižnih oblik glede zastavne pravice.

Še en slučaj nam je končno omenjati zaradi popolnosti. Če se je na podlagi pravomočnega izvršilnega naslova predlagala in dovolila samo izvršba v zavarovanje s predznambo zastavne pravice, kako je pa z opravičbo ravnati v tem slučaju? Zavarovalna izvršba se dovoljuje, kakor izhaja iz zgorajšnjih izvajanj, in dobiva veljavo pod pravnim pogojem, da postane izvršilni naslov pravomočen. V tem slučaju pa je izvršilni naslov že pravomočen, in zavarovalna izvršba in nje posledica, predznanba zastavne pravice je — že v trenutku dovolitve dejansko nepogojna, samo oblika je pogojna, provizorna.

Zato se v takem slučaju izknjižba predznambe, odnosno razveljava zavarovalne izvršbe ne sme dovoliti brez izkaza, da je ugasnil izvršilni naslov, ker je že po zemljiški knjigi (v zbirki listin) poočiteno dejstvo, da je izvršilni naslov pravomočen — torej tako-rekoč opravičen.

V tem slučaju je pri razdelitvi izkupila v zmislu §-a 228. izvrš. r. predznanba že opravičena po izvršilnem naslovu, in izkaza posebne opravičbe ni treba.

Tukaj je treba še omeniti, da izvršilni red ne izključuje dovolitve zavarovalne izvršbe, zlasti s predznambo zastavne pravice, čeprav je izvršilni naslov že pravomočen, nikjer, in osobito ne v §-ih 370 do 377, in da je torej taka predznanba na temelju §-a 96. o. z. z. povsem dopustna. V takem slučaju se seveda navidezna opravičba na predlog izvršitelja ne da izključiti, opravičba pa se ne izvede iz veljave naslova, ampak samo iz veljave predloga, odnosno

strankine razpolage, dejansko pa za tako opravičbo ni potrebe. Zato bo moral izvršitelj stroške nepotrebne izvršbe sam trpeti, dokler ne izkaže, da je bila predznanba, svoj čas predlagana, zavezancu v korist.

Zanimivo je, da izvršilni zakon in tudi sodni obrazci pri vknjižbi prisilne zastavne pravice na knjižne terjatve nikjer več ne govore v dolgočasni ter neblagoglasni obliki izvršbe: s prisilno osnovno zastavne pravice po vknjižbi zastavne pravice za izvršljivo terjatev . . . , ampak se poslužuje kratkega in točnega starega besedila: dovoljujoč izvršbo s knjižnim vpisom, torej z vknjižbo ali predznanbo zastavne pravice za izvršljivo terjatev na . . . vknjiženo terjatev (primerjaj obrazce št. 175, 176, 180).

Dr. M.



Je li dolžan sodnik prevajati drugemu sodnemu uradu uradne spise?

Često se dogaja, da vračajo sodišča v nemških krajih Avstrije sodiščem v slovenskih ali italijanskih krajih naprosbe s prošnjo, naj se jim prevede vsebina naprosbe ali kake vloge na nemški jezik. Sodišče na Kranjskem naprosi na pr. sodišče na Gornještajerskem, naj zasliši koga v zmislu vloge ali zapisnika, ki je spisan v slovenskem jeziku. Naprošeno sodišče vrne navadno tako naprosbo s prošnjo, naj se mu prevede vlogo ali zapisnik na nemški jezik ali naj se mu pove vsebino vloge ali zapisnika. Slovenski sodniki gredo navadno temu na roko in ugajajo takim prošnjam nemških sodnikov.

Vprašanje je, ali so pa tudi dolžni to storiti?

Slovenski sodnik bi vsekakor lahko zavrnil tako prošnjo s pripomnjo, da ni poklican v prevajanje uradnih spisov na drugi jezik. V takem slučaju bi si moral pomagati nemški sodnik s tolmačem.

Tu je pa uvaževati, da tolmača je treba plačati, in ako je stranka, katere se to tiče, ubožna, je sodniku težko povzročati jej stroške tolmača. Radi tega se slovenski sodnik raje sam potruди in