

Slovenski Pravniki.

Leto XXVIII. V Ljubljani, 15. avgusta 1912. Štev. 7. in 8.

O pravnem značaju in pomenu vročbe plačilne prepovedi zavezančevem dolžniku (§ 294 izvrš. r.).¹⁾

Spisal dr. Fran Mohorič.

I.

Že v prvem času veljave novega izvršilnega reda sem imel priliko v svoji razpravi: »Odstop in preodkaz terjatve po novem izvršilnem redu« (»Slov. Pravniki« 1900 št. 193) opozarjati na dejstvo, da zahteva izvršilni zakon, v nasprotju z določbo §-a 1392. o. d. z. glede pogodbenega odstopa terjatve, zlasti tudi obvestitev zavezančevega dolžnika (»debitor cessus«) za veljavnost rubeža in posredno torej tudi za veljavnost preodkaza terjatve.

V le-tej razpravi je rešiti vprašanje o načinu, pomenu in učinku te obvestitve.

1.) Izvršilni zakon nadomestuje nasproti zavezancu pogodbeni odstopni sporazum med odstopnikom in odstopojemnikom s prisilnim sredstvom: a) prepovedi vsake razpolage glede zarubljene terjatve in zlasti izterjanja terjatve; b) obenem mu je naznaniti, da je zaht. upnik na zarubljeni terjatvi pridobil zastavno pravico.

2.) Nasproti zavezančevemu dolžniku zahteva zakon: a) predvsem tudi njegovo obvestitev, stopnjevano: b) s prepovedjo izplačila (zarubljene) terjatve zavezancu, in združeno nadalje z obvestilom: c) da je zaht. upnik na (zarubljeni) terjatvi pridobil zastavno pravico; d) končno pa ustanavlja zakon v §-u 294 i. f. izvrš. r. pravico za zavezančevega dolžnika, izpodbijati plačilno prepoved z rekurzom.

¹⁾ Književnost: 1.) Fürstl: Kommentar zur E. O. — 2.) Neumann: Kommentar zur E. O. — 3.) Gerichtshalle: Kommentar zur E. O. — 4.) Czoernig: Vorlesungen über die E. O. — 5.) Walker: Grundriss der E. O. — 6.) Schuster: Das österr. Z. P.-Recht. — 7.) Pollak: Z. P.-Recht. — 8.) Materialien zu der österr. Z. P.-Gesetzen I. str. 562, 563.

Meritorno pa ustanavlja § 294., da je rubež smatrati opravljenim (še-le) z dostavitvijo plačilne prepovedi zavezančevemu dolžniku. Zraven še določa: V kolikor je vročiti plačilno prepoved v tozemstvu, je ni vročiti po pošti, ampak po drugem vročevalnem organu.

Vse isto velja za zavarovalno izvršbo (§ 374 ivrš. r.).

V razmerju s §-om 294. se pri začasni odredbi izvršuje prepoved tretjemu, s prepovedjo na nasprotnika ogrožene stranke, da ne sme razpolagati s svojo terjatvijo ali svojim zahtevkom, in z zapovedjo na tretjega dolžnika, da ne sme svojega dolga upravičencu izplačati ali sicer kaj ukreniti, kar bi obrezvspešilo ali obtežilo izvršbo glede začasno zasežene terjatve ali drugega zahtevka. (§ 379³ izvrš. r.)

b) V zavarovanje drugih zahtev (ne terjatev) po začasni odredbi ustanavlja § 382⁷ izvrš. r. zavarovalno sredstvo: »Sodna prepoved dolžnikovemu dolžniku, ako ima nasprotnik stranke v nevarnosti do druge osebe kako zahtevo do dajatve ali izročbe stvari, katerih se dotika po stranki v nevarnosti zatrjevana ali nji že priznana zahteva. Ta prepoved se izvršuje s tem, da se prepoved na nasprotniku stranke v nevarnosti vsaka razpolaga glede svoje zahteve proti drugi osebi in zlasti prejem tistih stvari, ter da se veli oni drugi osebi, da ne sme, dokler ne ukaže sodišče, nič drugega, niti izročiti stvari, ki gredo nasprotniku stranke v nevarnosti, niti sicer kaj započeti glede njih, kar bi utegnilo obrezvspešiti ali znatno obtežiti izvršbo na nje.«

To določbo dopolnjuje še določba §-a 385.: »V §-u 382⁷ označena prepoved dobi nasproti imetniku stvari moč še-le z vročbo. On je od tega časa odgovoren za vso škodo, ki nastane (z ravnanjem proti prepovedi). Ta določila veljajo enako za dolžnikovega dolžnika ali za imetnika stvari, ako se je dala sodna prepoved po §-u 379³.«

Po §-u 395 je predpisana vročba zavezancu in tretjem dolžniku v lastne roke.

S tem bi bila zbrana vsa zakonova tvarina (»sedes materiae«), ki se tiče našega vprašanja.

Razmerje med določbo §-ov 294, 295 in določbo §-ov 379³, 282⁷ in 285 izvrš. r. je torej to, da je pri izvršbi rubež terjatve objektivno opravljen še-le z vročbo plačilne prepovedi zavezančevemu

dolžniku, in da je začasno odrejena prepoved na tretjega — letemu nasproti obvezna šele z vročbo, a napram predlagateljevemu nasprotniku je veljavna začasna odredba tudi že poprej

Pri rubežu terjatve je vročba zavezančevemu dolžniku ustanovitven pogoj za postanek rubeža, pri začasni odredbi pa le nasproti tretjemu dolžniku ne more nastati odgovorna zaveznost, predno je bila prepoved vročena njemu; — to je: za njegovo obveznost je treba, da je on osebno obveščeno začasni odredbi, in do te obvestitve z vročbo lahko tretji dolžnik veljavno izpolni svojo obvezo nasproti svojemu upniku, kakor »debitor cessus« lahko izplača odstopniku, dokler o odstopu ni bil obveščeno (§ 1392 o. d. z.). Toda, ali naj se vrši vročba po §-u 294 v lastne roke zavezančevemu dolžniku, o tem se izvršilni zakon ne izreka, kakor se pozneje izkaže — samo na videz ne.

Zlasti se zakon tudi ne izreka z nobeno besedico o tem, ali je v §-ih 294, 295 in v §-ih 379³, 382⁷, 385 izvrš. r. dopustna takozvana nadomestna vročba. To vprašanje dela sodni praksi mnogo preglavice in še danes ni razjašnjeno, kamoli rešeno.

Kje je razlika? O tem je merodajen le civilni pravniki red, in sicer v svojih nastopnih določbah:

1. Če ni predpisana ali potrebna vročba v lastne roke, a) tedaj je dopustna nadomestna vročba veljavno vsaki, vročevalnemu organu znani, k družini spadajoči domači osebi ali v družini služeči odrasli osebi (§ 102¹ c. pr. r.) in če ni takih oseb, se sme vročba izvršiti na roke v isti hiši stanujočemu najemodajalcu ali njegovemu, tamkaj stanujočemu pazniku, ako sta voljna spis sprejeti (§ 102² c. pr. r.).

b) Za osebe, katerih ni najti v njih poslovalnici (prodajalnici), ali na mestu njih obrtovanja, se sme opraviti vročba kaki tam navzočni odrasli osebi, o kateri vročevalec ve, da spada k naslovljenčevi družini, ali da služi v njegovem vsakdanjem opravilu ali njegovem obrtu. (§ 102 c. pr. r.).

c) In če se ne da vročiti nobenemu nadomestniku, je dopustna položba na pošti ali pri občini in s pritrtilom obvestila o položbi na vratih naslovljenčevega stanovanja, poslovalnice itd. (§ 104).

2. Kadar pa je po zakonu predpisana vročba v lastne roke, (kakor zlasti pri tožbah itd.) a) se ima vročba opraviti na roke naslovljenca, njegovega posebnega pooblaščenca;

b) če to ni možno, more vročevalec naslovljenca pismeno, ali celo z naznanilom na vratih (če je stanovanje zaklenjeno) pozvati, da ima ob določenem času čakati na vročbo, in šele po brezuspešnosti tega poizkusa je spis položiti na pošti ali občini. (§§ 106, 107, 108 c. pr. r.)

3. Končno je v obeh slučajih, namreč v slučajih dopustne nadomestne ali predpisane lastnoročne vročbe možna a) vročba z javnim naznanilom; b) v zvezi s postavitvijo skrbnika, ako bi moral vabljenec vsled tega vabila, v obrambo svojih pravic opraviti pravdno dejanje in zlasti, ako je v spisu, ki ga je vročiti, kako vabilo zanj. (§ 115, 116 c. pr. r.)

4. Vse navedene določbe o vročbi so veljavne tudi za izvršilni red posredovanjem a) §-a 78, ki poziva zlasti tudi določbe o postopanju, katere Schauer v svoji izdaji izvršilnega reda izrečno enači z določbami §-ov 74—170 c. pr. r., torej zlasti tudi z vsemi določbami o vročbi v §-ih 87—122 c. pr. r.

b) O vročbi določa izvršilni red tudi v §-u 64 (splošno), v §-ih 171, 172, 272², 294, 295, 300, 301, 305, 272, 185, 199, 247, 99, 385, 395, 360, 331, 253, 72, 305, 229, 113 za posebne slučaje, ne da bi ti slučajji imeli vpliv na rešitev pričujočega vprašanja, ker rešujejo le obseg in osebe, ki jih je obveščati.

II.

V tej stvari še do sedaj ni izšla nobena vrhovnosodna odločba; tudi »Evidenzblatt« — najnovejši zbornik vrhovnosodnih odločeb — ne navaja nikake take odločbe. V enem oziru je to prav umevno: Če namreč zahtev. upnik, kakor mu § 54. izvr. r. nalaga, sodišču naznani pravi, natančni ali vsaj zadostni naslov dolžnika, se izvršuje ta vročba točno in brez vsake ovire. Po praksi se vsaka ovira pri vročbi glede zavezanca in vseh drugih udeležencev naznani zaht. upniku, da ovirajoci nedostatek pri vročbi odstrani v lastnem delokrogu. Zaradi tega torej pri vročbi po §-u 294 izvrš. r. ne more priti lahko do navskrižnih odločeb sodišč. Časih pa vendar zaht. upnik naprti rešitev ovir sodišču.

V nekem slučaju se je zarubila in preodkazala plača zasebnega uslužbenca A (inženirja) pri nekem na Dunaju bivajočem, a po svojih poslih mnogokrat in za dalj časa izven Dunaja bivajočem podjetniku

B.ju. Tekom izvršbe je poročal vročevalni organ, da je B odpotoval po svojih poslih in da je tudi njegovo sedanje bivališče neznano.

O tem obveščeni zaht. upnik je nato predlagal nadomestno vročbo v zmislu §-ov 102 do 104 c. pr. r. Okrajno sodišče je to odklonilo z utemeljitvijo: V zmislu §-a 294 izvrš. r. plačilne prepovedi zavezančevemu dolžniku ni dostavljati po pošti, marveč po vročevalnem organu, torej po sodnem ali občinskem vročevalcu, taka vročba pa se je že opetovano, a vselej brezuspešno poskusila, ker je sedanje bivališče naslovljenca neznano. Nadalje pa določba §-a 294, 301 izvrš. r. tudi dejansko izključuje nadomestno vročbo ali vročbo z javnim naznanilom. Sicer pa tukaj ne gre za navadno vročbo, ampak za opravo izvršbe, in pri tem rubež brez osebne vročbe v roke zavezančevega dolžnika ne more biti opravljen, iz česar izhaja, da mora zaht. upnik skrbeti za točnost naslova in tako omogočiti zakonito vročbo (§ 54¹ izvrš. r.).

Rekurzno sodišče v Ljubljani je s sklepom 16. oktobra 1911 R III 242/11 prvemu sodišču naročilo, da vročbo plačilne prepovedi povzroči, a) po predpisu §-a 294 izvrš. r.; b) v slučaju potrebe s porabo nadomestne vročbe po §-ih 102, 104 c. pr. r., — to iz razlogov: Vročeb plačilnih prepovedi zavezančevemu dolžniku ni opravljati v lastne roke, samo po pošti jih ni izvrševati. Ker pa je nadomestna vročba v zmislu §-ov 102, 104 c. pr. r. vselej dopustna, kadar je neznano bivališče naslovljenca ali njegova opravilnica, — in ta slučaj je tukaj dan, ker naslovljenca v njej ni bilo najti — je ta način vročbe dopusten tudi takrat, če je oseba, kateri je vročbo izvesti, vsled odpotovanja v svojem stanovanju ali v opravilnici začasno odsotna.

Prvi sodnik je torej nepravdo izrekel, da je nadomestna vročba nedopustna . . .

Pomotnost te odločbe se bo utemeljevala na koncu te razprave.

III.

Če rešitev vprašanja iščemo pred vsem v knjigi, izkaže se, da zadovoljive rešitve v njej ne najdemo.

Naziranje o dopustnosti nadomestne vročbe ima — menda prvi — Fürstl, komentar pri §-u 295 izvrš. r. na strani 599: on skuša nadomestno vročbo opravičiti iz nagibov, ki z

izključbo poštno vročbe hočejo doseči čim preje to, da se zavezančev dolžnik več ne more oprostiti svoje obveze.

Fürstlov nazor je sprejel Neuman,¹⁾ komentar, I. izdaja na str. 809, ki predvsem izvajajo, da po pošti izvedena vročba ni neveljavna, ker bistvo določbe §-a 294 ne teži v načinu vročbe same, ampak v umestnosti zaradi zasiguranja vročbe.

Nadalje pa uči Neumann, da za ustanovitev rubeža ni treba (osebne) vročbe zavezancu, da pa nasprotno ne nastane pravoveljavna zastavna pravica, če je vročba zavezančevemu dolžniku neveljavna. Vendar izvajajo še nadalje: »Vročba v lastne roke ni potrebna niti zavezančevemu dolžniku, niti zavezancu, pač pa se mora vročba v tozemstvu izvesti le po sodnem ali občinskem slugi, ne pa po pošti. Če je pa zavezančev dolžnik neznanega bivališča, takrat se rubež ne more opraviti. — Sicer veljajo predpisi §-ov 115, 116 c. pr. r. vsled §-a 78 izvrš. r. tudi v izvršilnem postopanju, vendar je pa vročba z javnim naznanilom tudi v izvršilnem postopanju dopustna samo takrat, kadar ni določeno, da se ima vročba izvesti na določeni način. To pa je tukaj določeno v §-u 294 z odredbo, da je vročiti po vročevalnem organu in ne po pošti!«

Tako Neumann.

3. Komentar k izvrš. redu v Gerichtshalle opozarja samo, da treba navesti zavezančevega dolžnika, a z načinom in značajem vročbe se ne peča (stran 191 pri §-u 294).

4. Walker (Grundriss des Exekutionsrechtes, str. 109) uči samo po besedilu zakona in se sklicuje na odločbo 2. julija 1902 št. 2142 zb. št. 588, da zavezančevemu dolžniku nikoli ni vročati po pošti, ampak po drugem vročevalnem organu, da pa sicer po poštni vročbi rubež terjatve ni brez veljave.

5. Schuster (Das österr. Zivilprozessrecht, st. 732) samo ugotavlja, da se pridobi zastavna pravica na zarubljeni terjatvi šele z vročbo zavezančevemu dolžniku in pripominja, da se vročba v tozemstvu nima nikoli vršiti s pošto, in da pristoja zavezančevemu dolžniku pravica rekurza.

¹⁾ »Vročba v lastne roke ni potrebna niti glede tretjega dolžnika, niti glede zavezanca: torej (?) je glede obeh dopustna (?) nadomestna vročba.)

6. Cz o e r n i g (Vorlesungen, str. 257) se ne peča z našim vprašanjem, marveč samo iz nagibov razlaga izključbo poštno vročbe, namreč za zasiguranje obvestila zavezančevemu dolžniku, a) kateri bi lahko sprejem po pošti zanikaval; b) za ugotovitev, ali temelji zarubljena terjatev na kaki menici in enakih vrednostnih papirjih in c) zaradi takojšnje izjave po §-u 301 izvrš. r.

7. Zanimiva izvajanja nahajamo pri Pollaku (Zivilprozessrecht, str. 755): Plačilno prepoved je tretjemu dolžniku vročiti (in sicer ne po pošti § 294³, izjema §-a 302 izvrš. r. ampak) po vročevalnem organu (§ 346. sod. posl.) zato, da jo naslovljenec čim prej dobi in se tudi takoj lahko izjavi. Ta vročba se ne izvršuje »ad manus« (str. 521!?) zavezančevega dolžnika, zato (?) je taka vročba skrbniku, postavljenemu za znanega zavezančevega dolžnika neznanega bivališča dopustna (§ 276 o. d. z.). — Končno pa uči Pollak: Če je več (nerazdelno jamčečih) zavezančevih dolžnikov, onda je treba vročiti prepoved vsakemu izmed njih; sicer sme neobveščeni (z učinkom plačila in oprostila za vse druge) plačati zavezancu tudi tedaj, če mu je znano, da so sodolžniki že obveščeni, kajti zakon ne gradi zastavne pravice na vednost zavezančevega dolžnika o dovolitvi rubeža, ampak na vročbo plačilne prepovedi. Ravno tako ima vročba plačilne prepovedi učinek le za onega zaht. upnika, v čigar korist je izšla.

8. Za presojanje vseh teh nazorov je treba poznati natančno vsebino nagibov, na katere se nanašajo navedeni književniki (Materialije I., str. 562): . . . Prepoved zavezančevemu dolžniku je potrebna a) da se za bolj jasno stališče zavezančevega dolžnika v razmerju k svojemu upniku (zavezancu) formalno sankcionuje odklonitev plačila po zavezančevem dolžniku; b) da se na drugi strani obenem zabrani zavezancu nadaljna razpolaga in zlasti odstop terjatve toliko, v kolikor ve, da ga vsaka nadaljna razpolaga sedaj dela odgovornega tudi za vsako, zaht. upniku povzročeno škodo.

c) Glede plačilne prepovedi zavezančevemu dolžniku opušča osnutek sicer navadno obveščanje posredovanjem pošte in odreja vročbo po sodnem ali občinskem slugi i. t. d. To pa a) zlasti za-

radi odstranitve težkoč, ki lahko nastanejo iz dejstva, da zavezančev dolžnik naknadno zanika redno opravljeno obvestitev ali dejanski pridobljeno vednost za plačilno prepoved, ali da vročbo zavrača, in s tem, če nič drugega, doseže to, da vmes, ne da bi kršil določbo §-a 291, lahko plača zavezancu. b) Zlasti to, da se čim prej doseže položaj, ko se zavezančev dolžnik s plačilom zavezanca ne more več rešiti svoje obveze, opravičuje izjemo od drugih načel za vročbo. c) Nadaljna korist, ki se doseže s to posebnostjo, je: morebitne dvome, ali temelji zarubljena terjatev na menici ali na prenosnih papirjih, in je torej potreba (drugačnega) rubeža po §-u 293 — lahko pojasni takoj izvršilni organ s svojimi pozvedbami pri vročbi in d) ravnotako lahko odda zavezančev dolžnik svojo izjavo o obstoju terjatve in drugih vpoštevnihih dejstev (§ 298) obenem takoj izvršilnemu organu in se s tem reši neprilike, da bi se izjavil s posebno sodno vlogo ali na zapisnikove izjave pri sodišču; sprejem take izjave se ne more nalagati poštnim vročevalcem.

IV.

Na podlagi vsega tega je sedaj iskati pravilne rešitve. Predvsem je potreben še pogled na zasebno pravo — na določbe občnega državlanskega zakona.

Staro prisojilo terjatve je imelo pomen in značaj prisilnega odstopa¹⁾. Namesto prisojila imamo sedaj rubež in preodkaz namesto plačila, ki ima povsem značaj in učinek prisilnega odstopa v zmislu §-a 1327 o. d. z., katero določbo § 316 izvr. r. izrečno poziva.

Prišedši s tem v področje §-a 1397 o. d. z. — se vprašamo: kako pa se vrši v področju državlanskega prava obvestitev dolžnika-odstopljenca? Zakon o načinu tega obvestila nič posebnega ne določa. § 1395 o. d. z. samo pravi, da z golim odstopom med odstopnikom in odstopojemnikom nastane sicer nova obveznost med tema dvema, ne pa tudi z odstopljencem. Za to je dolžnik, dokler mu ni nanzanjen prevzemnik, opravičen plačati prvotnemu upniku ali se z njim drugače poravnati.

¹⁾ Primerjaj: G. U. 8161. Canstein Zivilprozessrecht II., str. 606, in prip. 4 a.

Državljansko pravo torej polaga važnost samo na dejansko obvestitev in vednost prvotnega dolžnika, — način te obvestitve in vednosti mu je brez pomena, naj se je ta obvestitev zgodila kakor si bodi — seveda samo resno, stvarno in seveda po opravičencih.

Naš izvršilni zakon je postavil težišče obvestitve in vednosti v rubež, v trenutek vročbe plačilne prepovedi zavezančevemu dolžniku.

Ni dvoma torej, da tudi § 294^b izvrš. r. enako polaga glavno važnost na dejstveno obvestitev in vednost. Način obvestitve mu je stvarno sam na sebi brez pomena, zato tudi poštna obvestitev ne more biti brez učinka in veljave, kadar je dejansko izvedena in pripoznana. Toda zakon hoče zasigurati ravno dejstvo točne vročbe in obvestitve, zato predpisuje tudi posebni način vročbe, in sicer posebni način za zanesljivost po uradnih, v vročevanju izvedenih in izurjenih organih, nasproti neizurjenim poštnim slom, ki se tudi dajo po strankah lahko premotiti. Dejstvo izvedene in izkazane pravilne vročbe po poštnem slu pa je enake veljave, kakor pri vročbi po sodnem slugi, kadar vsebuje dejansko v vsakem slučaju popolno enako osebno obvestitev o plačilni prepovedi.

Zagovorniki dopustnosti nadomestne vročbe so kriti vsaj na videz po golem zakonovem besedilu, ki prvič nikjer ne predpisuje vročbe v lastne roke, in drugič nikjer ne izključuje nadomestne vročbe, in tretjič, ker tako nadomestno vročbo vsaj po mehanični zvezi zakona (§ 78 izvrš. r. in § 102—104 c. pr. r.) zakon dopušča vsaj iz razlogov formalnosti.

Toda temu nasproti je za rešitev našega vprašanja poseči še globlje in preiskati bistvo obvestitve v področju zasebnega prava in v področju spornega postopanja.

V zasebnem pravu je veljavna vsaka obvestitev, ustmena ali pismena, bolj ali manj izrazita, morda tudi le konkludentna, — samo da je dejansko storjena, pripoznana ali sicer dokazana. Tu je torej obvestitev povsem neformalna, kakor sploh sporazum in soglasje strank v zasebnih obvezah.

Sporinsporno postopanje pa je le posledica poprejšnjega zasebnopravnega (pogodbenega) razmerja, ki končno pride do uradne rešitve. Obvestitve in vročbe tekom spora

niso več pripuščene strankam, marveč so formalne, izvršene po natančnih predpisih postopnega zakona. Vendar so te formalne obvestitve tekom spora vezane samo na sporne stranke in sporni tožbeni zahtevki, so torej tesno na to omejene, kolikor zadevajo materijalnopravne učinke.

Na konkretnem polju nam je reči, da so vročbe §-ov 102—104 c. pr. r. omejene samo na tožnika in toženca in tožbeni zahtevki, torej na obseg spora, ki najde svojo končno ustanovitev v — judikatni obligaciji. Obvestila zvedencev, prič i. t. d. so povsem druge narave.

Prehod med spornim in izvršbenim postopanjem tvori judikatna obligacija. Ona je tist most, ki veže veljavo §-ov 102—104 c. pr. r. v §-u 78 izvrš. r. za izvršilni red, toda seveda ne dalje, kakor sega obseg judikatne obligacije, torej samo glede zaht. upnika in zavezanca, in samo med njima obstoječe pravne zveze.

Pri izvršbi na terjatve pa nahajamo: 1. v obsegu judikatne obligacije razun zaht. upnika in zavezanca; 2. tudi zavezančevega dolžnika, ki pa stoji izven judikatne obligacije, in je stranska oseba, dokler se ne ustanovi z njim, oziroma za njega novo pravno razmerje.

Vročbe so formalne in uradne, tudi tekom izvršilnega postopanja, toda samo za izvršbene stranke. Za druge osebe so samo dejansko uradne, nimajo pa tudi materijalnopravne moči in veljave.

In ni dvoma, da je taka, izven judikatne obligacije stoječa oseba tudi zavezančev dolžnik. Njega se ne tiče judikatna obligacija popolnoma nič, in zato ga ne more zadevati tudi stopnjevalna procesualna funkcija formalne vročbe.

In sedaj nam bo pač jasno in lahko umeti, zakaj ni določil § 294³ izvrš. r. za zavezančev. dolžnika vročbe plačilne prepovedi v lastne roke, — ker je ni mogel in ni smel, zakaj sicer bi prekoračil svoj delokrog¹⁾. Vročba plačilne prepovedi stoji povsem v področju zasebnega prava, kakor obvestitev dolžnika odstopljenca po odstopniku ali odstopojemniku, ki je veljavna, kadar je dejansko »ad personam« izvršena, pripoznana in izkazana, in način obvestitve ima

¹⁾ S predpisom vročbe v lastne roke — bi se predpisala tudi kvalifikovana nadomestna vročba (po položbi in skrbniku) za ustanovitev novega zasebnopravnega razmerja.

seveda le dokazni pomen. Uradna obvestitev zavezančevega dolžnika more imeti formalni učinek le na dokazno stran, sicer je pa navadna zasebnopravna obvestitev, ki jo je po njeni veljavi in njenem učinku presojati zgolj po določbah zasebnega — to je občega državljanskega prava.

Pa še eno važno stran obvestitve je poudarjati.

Pri pogodbenem odstopu sme odstopljenec plačati odstopniku, dokler ni bil o odstopu obveščen; še le po obvestitvi postane odstopljenec regresno odgovoren odstopojemniku. Dokaz obvestitve pa pripada po vsej priliki le odstopojemniku, ki storjeno obvestitev zatrjuje nasproti prerekanju odstopljenca.

Kaj pa bi se zgodilo, če bi bila dopustna nadomestna vročba plačilne prepovedi zavezančevemu dolžniku?

Če se je izvršila nadomestna vročba, še s tem vendar ni dosežena dejanska obvestitev naslovljenca, pač pa je morebiti obveščen njegov hišnik, drug uslužbenec, ki je morda sploh pozabil izročiti sprejeto obvestilo gospodarju, ali ga sploh ni mogel izročiti, ker je gospodar odpotoval za dolgo časa in je njegovo sedanje bivališče nepoznato? In vendar naj bi bil naslovljenec odgovoren, če je po nadomestni vročbi iz druge kronovine ali iz tujine, vendar brez dejanske vednosti o plačilni prepovedi poslal plačilo zavezancu. Pravično pravo pač tega ne more trpeti.

In navsezadnje: nadomestna vročba bi ustanovila formalni dokaz, odnosno pravno in dejansko domnevo za dejstvo, da je bila plačilna prepoved vročena naslovljencu samemu.

V najskrajnejšem slučaju bi moral torej zavezančev dolžnik doprinesiti (proti-) dokaz, da vkljub nadomestni vročbi ni bil obveščen o plačilni prepovedi. Tak (proti-) dokaz pa bi bila že procesualna funkcija vročbe, ki je možna samo zoper stranko judikatne obligacije, torej ne zoper zavezančevega dolžnika.

Za odgovornost zavezančevega dolžnika je treba osebno storjene vročbe in obvestitve. Še le dejanska osebna obvestitev je ustanovitvenega pomena. Še le na podlagi tega in pa formalnega preodkaza v poteg more priti zavezančev dolžnik v spor in judikatno obligacijo, in sicer v novi — svoj spor in novo svojo judikatno obligacijo z zahtevajočim upnikom.

Sedaj je tudi umevno, zakaj zakon določa tudi pri začasnih odredbah v §-ih 382⁷, 385¹, 395 izvrš. r. veljavo zapovedi dolžnikovemu dolžniku, da ne sme upniku izplačati obstoječega dolga, še le od vročbe te zapovedi, in da veljajo za način vročbe predpisi o vročbi tožeb, torej da je predpisana vročba zapovedi v lastne roke. Tudi tukaj vročba v lastne roke nima procesualne funkcije kakor vročba tožbe, ampak je odrejena samo v svrhu lažjega dokaza. Kakor tožba, tako se sme tudi zapoved tretjemu dolžniku vročiti tudi po pošti, toda le v lastne roke. Le-ta vročba nima nikakega materijalnopravnega učinka. Ona ne premeni obveznosti med tožencem in njegovim dolžnikom v nikakem oziru. Ta vročba nima ustanovitvenega učinka, vsled katerega bi dolžnikov dolžnik imel izpolniti med njim in tožencem obstoječo obvezo v prilog komu »tretjemu«, pri že tekoči tožbi tožniku, torej novemu upravičencu vsled novo nastale obveze. Vsled vročbe dolžnikovemu dolžniku marveč ne nastane nobena nova obveza, ampak ostane v vsej veljavi dosedanja obveza med (dolžnikovim) dolžnikom in njegovim (prvotnim) upnikom. Zato se zoper dolžnikovega dolžnika ne more izdati nobena prepoved na korist (stranca) tožnika, ampak le zapoved, da dolžnikov dolžnik začasno ne sme izpolniti svoje obveze nasproti svojemu upniku, da mora marveč izpolnitev pridržati do nadalnje sodne odredbe.

Če je torej za dosego takega (malega) učinka med prvotnima strankama predpisana že vročba v lastne roke, koliko bolj mora biti potrebna in predpisana v slučaju §-a 294. izvrš. r.! To zakonilo zato predpisuje strožjo vročbo, samo za to, da vročbo pospeši, zasigura in zavaruje proti stvarnim oviram vročbe in proti osebnim morebitnim oviram in zvijačam naslovljenca.

Ne more biti spričo te stvarne podlage več dvoma, da po smotru zakona najuradni sluga vroči plačilno prepoved zavezančevemu dolžniku osebno v lastne roke, kajti samo tako se pospeši vročba, zasigura njen uspeh in zabrani osebna zvijača naslovljenca.

Tako bi torej prišli do zaključka, da § 294³ izvrš. r. predpisuje lastnoročno vročbo plačilne prepovedi, toda samo v deklarativnem pomenu v svrhu dokaza, ker je najsigurnejša.

V.

Za povoljni zaključek pa nam je iti še korak dalje.

Če torej nadomestna vročba v slučaju §-a 294³ ni na mestu, — ali je morda na mestu vročba v roke skrbnika za čin?

Skrbnik za čin se v spornem in izvršilnem postopku, ter tudi sicer postavlja po §-u 276 o. d. z. onemu a) čigar pravice bi zaradi odsotnosti trpele škodo, in b) onemu, čigar odsotnost bi sicer ovirala pravice drugega v njih teku. Ta paragraf govori o pravicah, ki so že ustanovljene, ne pa o pravicah, ki jih je še le ustanoviti, — pomeni torej za sporno postopanje, da se sme skrbnik postaviti sporni stranki v obsegu spora, — in analogno torej izvršilni stranki v obsegu judikatne obligacije; ne more se pa postaviti za osebe izven spora in dosledno izven izvršbe, kadar gre za ustanovitev novega zasebnopravnega razmerja.

Prejšnja izvajanja so pokazala, da stoji zavezančev dolžnik izven izvršbe; zaht. upnik pred vročbo plačilne prepovedi zavezančevemu dolžniku nima do njega in njegove obveze nikake pravice, torej tudi sploh ne take pravice, katero bi mogla ovirati v njenem teku odsotnost zavezančevega dolžnika. Tako pravico zoper stranca si mora zaht. upnik še le pridobiti s pravotvornim činom, z vročbo plačilne prepovedi, torej z novo obvezo od osebe do osebe. Za ustanovitev takega pravnega dejstva zoper odsotnika pa je nesposobna nadomestna vročba ravnotako kakor imenovanje skrbnika.

Nekaj čisto drugega je dejstvo, kadar že obstoja pravica — odsotnika poleg pravice zaht. upnika na istem v izvršbeni likvidaciji se nahajajočem predmetu. Tukaj res ovira pravica odsotnika pravico zaht. upnika v njenem teku, tek mu je ž njo in se ohranjuje za odsotnika.

Tukaj lahko uspešno štiti odsotnikove pravice skrbnik za čin, ki ga ima v mislih izvršilni zakon na več mestih in je zanj ustanovljen obrazec 145.

Končni zaključek: Izvršbena zastavna pravica na zavezančevi terjatvi se pridobi samo z ustanovitvenim činom dejanske vročbe plačilne prepovedi zavezančevemu dolžniku; naj si bo ta vročba kakršna koli, samo da je osebna.

Izvršilni zakon je smel, kakor smo izvajali, skrbeti v svrhu sigurnosti in dokaza za vročbo po strokovno izurjenem vročevalnem organu, ni pa smel ustanavljati procesualne vročbe, — kakor nove pravotvorne vročbe, ker bi s tem posegal preko svojega področja v delokrog zasebnega prava.

Samo deloma trde torej pravo oni,¹⁾ ki na podlagi §-a 294 zahtevajo vročbo v lastne roke — zaradi stopnjevanega dokaza za dejansko obvestitev zavezančevega dolžnika.

Zakon pa res κατ' ἐξοχήν vročbe v lastne roke ne predpisuje, pač pa je vročba v lastne roke smoter zakona, ker najboljše sredstvo za zasiguranje obvestitve in s tem vendar le predpisuje nekaj novega in posebnega.

Ta vročba bo pa vedno lahko še možna, če bo zaht. upnik dal sodišču na razpolago točen naslov vsakočasnega zavezančevega dolžnika; vročba njegovim poslom i. dr. je brez pomena, dokler naslovljenec o njej dejansko nič ne poizve, in ni to pripoznano, ali sicer nedvomno izkazano.

Pri obvestitvi po nadomestni vročbi bi bil, kakor smo tudi že razložili, dokaz ob zanikanju naslovljenca vedno sporen in možen samo potem ugotovitvene tožbe, ki je pa izključena, ker sodnik o bjektivne resnice kakega dejstva ne more ugotoviti. Tako vročbo je ugotoviti marveč le v nespornem uradnem postopku — z uradno svedočbo —, ali pa vročba ni izkazana in sploh ni možna, če zaht. upnik ni podal zadostnega naslova.

Razmerje med vročbo §-ov 379³, 382⁷, 385, 395 izvrš. r. in vročbo po §-ih 294³ l. c. se da urediti nastopno:

1. a) Za vročbo začasne prepovedi a) zavezancu, b) tretjemu dolžniku je obligatorno predpisana vročba v lastne roke (§ 395) brez razlike, ali se opravi po vročevalnem organu, ali po pošti;

b) pripoznana in neprerekana in dokazana, sicer pa ne v lastne roke opravljena vročba tretjemu dolžniku je veljavna (argumentum: § 385¹ »je veljavna šele,« kar znači obenem tudi »že«) z vročbo tretjemu dolžniku, ki je ustanovitvenega, zasebnopravnega pomena.

¹⁾ Tako predpisuje nadzorniško poročilo za ljubljansko okrajno sodišče iz leta 1907 vročbo plačilne prepovedi zavezančevemu dolžniku v lastne roke, — seveda ne po pošti, ampak po vročevalnem organu, ker je edino taka vročba neposredna, nepomanjkljiva in bolj zanesljiva.

2. § 294³ je glede vročbe strožji: a) prepisuje (lastnoročno) vročbo po uradnem vročevalcu — ne more pa izrečno predpisavati lastnoročne vročbe sploh, ker je ta zakonito dopustna tudi po pošti, kar pa § 294³ izključuje;

b) veljavna pa je vsaka dejanska, pripoznana ali (po nespornih uradnih poizvedbah) dokazana vročba — toda šele od trenutka dejanske osebne obvestitve (§§ 382⁷, 385¹, 395 i. r.).

Predpis vročbe po uradnem vročevalcu (§ 294³) in vročbe prepovedi tretjemu v lastne roke (§ 395) je preventiven in inštruktiven, zato ga morajo sodišča strogo vpoštovati in so odgovorna za škodo, ki bi nastala iz neuvaževanja teh predpisov; iz tega pa izhaja, da je vsaka druga in zlasti torej tudi nadomestna vročba ali vročba potom javnega naznanila in skrbnika nedopustna.

Predlagateljeva naloga in dolžnost je, da z zadostno navedbo naslova omogoči predpisano pravilno vročbo zavezančevemu ali tretjemu dolžniku, in je za posledice nedostatnosti odgovoren sam. (§ 54.) —

VI.

Med vročbo plačilne prepovedi zavezančevemu dolžniku in med obvestilom odstopljenca o cesijski pogodbi pa je temeljna razlika. Odstopljenca ima obvestiti odstopnik ali odstopojemnik, torej stranka sama, zavezančevega dolžnika pa sodišče in je zgolj strankina vročba absolutno neveljavna. Zakaj?

Stranke urejujejo same med seboj pravno razmerje, dokler ni tožbe. S tožbo pa odda tožnik pravico občevanja in poslovanja s protistranko sodišču, ki posluje med strankama obvezno. Za toženca pride ta obveznost v poštev šele z vročbo tožbe, kajti šele s tem dejstvom nastane procesualno-pravno razmerje med tožnikom, sodiščem in tožencem in to obvezno razmerje je javnopravne veljave.

Tekom izvršbenega postopanja vlada isto javno pravno razmerje med strankama in sodiščem nadalje — posredovanjem judikatne obligacije.

Če se da kolikortoliko izvršba na terjatev (z rubežem in predkazom namesto plačila) primerjati s pogodbenim odstopom in imenovati prisilni odstop, je pač eno gotovo, da zaht. upnik sam ni upravičen vročiti plačilno prepoved zavezančevemu dolžniku in tako povzročiti rubežno zastavno pravico. Ta pravica je prešla z judikatno obligacijo izključno na sodišče in sodne činitelje.

V materialnem oziru pa sodna legitimacija za vročbo plačilne prepovedi nič ne premeni narave te vročitve in zato se mora tudi vročba po izvršilnem organu vršiti ravno tako kakor obvestitev pri odstopu in pri vsaki zasebnopravni pogodbi sploh. Kakor pa se mora sklepati in obveščati pogodba samo od osebe do osebe, kakor mora iti obvestilo na dolžnika-odstopljenca osebno od odstopnika ali odstopojemnika, prav tako mora iti tudi vročba prepovedi zavezančevemu dolžniku neposredno na osebo istega dolžnika, da povzroči njegovo obveznost.

Iz tega pa tudi izhaja, da je vročba po nadomestni vročbi ali po javnem naznanilu in skrbniku brez pravnega pomena in brez pravne obveznosti za zavezančevega dolžnika. Nadomestna vročba ne more ustanoviti nove zastavne pravice, ker ta vročba obvezančeve osebe ne doseže. Veljavna lahko postane v najskrajnejšem slučaju šele tedaj, kadar je postala osebna, torej šele tedaj, ko jo je zavezančev dolžnik sprejel — morda šele delj časa po nadomestni vročbi. To pa nasprotuje zakonovi določbi §-a 294³, da more biti rubež opravljen šele z vročbo prepovedi zavezančevemu dolžniku in tudi mora biti že opravljen s to vročbo. Le-ta je za prednost rubeža merodajna; nadomestna in skrbnikova vročba pa za prednost ne more biti merodajna, za to je po zakonu nedopustna.

Dopustna je pa pri začasnih odredbi, kjer nima ustanavljati nikake prednosti; kajti določba v lastne roke dopušča nadomestno vročbo, ali vročbo z javnim naznanilom in skrbnikom (glej zgoraj pod I, 1³ (§§ 115, 116 c. pr. r.). Pa tudi tukaj učinkuje vročba šele naknadno, če se doseže tudi osebna vročba iz razlogov stvarnega položaja in izrecne zakonove določbe (§§ 382⁷, 379⁸ izvrš. r.)

VII.

Pogled na rešitve tega vprašanja v knjigi kaže, da je Fürstl in za njim tudi Neumann prezrl ustanovitveni pomen vročbe zavezančevemu dolžniku, pomen pravotvornega dejstva izven judikatne obligacije.

Prav pa uči Neumann, trdeč, da se rubež terjatve ne more opraviti, če je zavezančev dolžnik neznanega bivališča, če tudi za ta svoj nauk ne navaja pravega razloga. Njegov razlog, da je vročba z javnim naznanilom dopustna samo takrat, kadar v zakonu ni naveden poseben način vročbe (kakor ravno v §-u 294³), je pač samo posledica pravega razloga — ustanovitvenega pomena vročbe — ne pa še razlog sam. Sicer je pa ta njegov zaključek iz §-a 78 izvrš. r.: »Kolikor v tem zakonu ni določeno nič drugega« — pravilen.

Pomotno tudi uči Pollak, da se vročba po §-u 294³ izvrš. r. ne vrši »ad manus«, — dočim uči pravilno, da je izmed več nerazdelno obvezanih zavezančevih dolžnikov, treba vročiti plačilno prepoved vsakemu posebej — iz razlogov, ki so bili že v začetku navedeni. Že iz tega svojega nauka bi mogel in moral Pollak priti do nauka o nedopustnosti nadomestne vročbe. Sicer pa tudi Pollak prezira ustanovitveni pomen vročbe izven judikatne obligacije.

Mnogi se za neobveznost lastnoročne vročbe in dopustnost nadomestne vročbe sklicujejo na dejstvo, da sodni obrazec št. 170 (knjiga obrazcev št. 231) ne predpisuje vročbe v lastne roke. A vsi ti prezirajo, da ima obrazec pri odredbi vročbe »tretjemu dolžniku« opombo: »ne s pošto«. Če bi ta obrazec predpisoval vročbo v lastne roke, moral bi jo predpisovati v zmislu §-a 106 c. pr. r. namreč vročbo kakor pri tožbah (modro), ki se opravlja ali po vročevalnem organu ali pa po pošti. In če bi predpisoval vročbo v lastne roke (in izključil to vročbo pošti), bi s tem v svoji doslednosti predpisoval tudi enako vročbo za odsotnega zavezančevega dolžnika, kakor za odsotnega toženca, — namreč vročbo z javnim naznanilom in skrbnikom. To je pa, kakor kažejo naša izvajanja, nedopustno, ker bi pravo postopanje posegalo v področje zasebnega prava.

Kakor je torej izvršilni zakon prav storil, da ni predpisal v §-u 294³ vročbe v lastne roke, tako je tudi odredba v obrazcu 170 pravilna, ko istotako ne odreja lastnoročne vročbe zavezančevemu dolžniku, kljub temu pa se ima goditi glasom zakonitega, instruk-

tivnega in preventivnega predpisa po vročbenem organu na najsigurnejši način neposredne osebne vročbe v lastne roke. V čem obstoja ta sigurnost in kako so s tem načinom zvezane še druge koristi (pospešenje, izjava dolžnikovega dolžnika itd.), smo tudi že poprej nadrobno pojasnili.

VIII.

Iz naših pravnih zaključkov pa je neizogiben še nadaljni zaključek o načinu, kako je izvrševati predpisano vročbo plačilne prepovedi.

Vročba po §-u 294 izvrš. r. ni samo gola vročba, ampak je čin izvršbene oprave. Zato ne zadostuje, da se le podpiše zavezančev dolžnik in odda dostavnica izvršilnemu sodišču, marveč je treba tudi, da poroča izvršilni organ o opravi tega čina.

To poročilo naj po zmislu nagibov k izvršilnemu redu obsega prvič to, da se je vročba zavezančevemu dolžniku po zakonu izvršila. V slučaju naložene izjave po §-u 301 izvrš. r. pa naj se poroča tudi o tej izjavi, odnosno o pridržku, da naslovljenec za sedaj ne more oddati izjave in jo bo v zakonitem roku oddal, ali pa da izjavo sploh odreka i. t. d. — kar je vsekakor jako važno za nadaljnjo informacijo zaht. upnika.

Pa tudi ako ni naložena izjava po §-u 301, se dolžnikov dolžnik čestokrat sam rad izjavlja; ker je takojšnja izjava za zaht. upnika najbolj ugodna, je prav umestno, da vročevalen organ takoj sprejme tako izjavo na zapisnik, in celo naslovljenca na to priliko opozori, in potem poroča, ali se je dolžnikov dolžnik izjavil, in kako.

Zlasti je naloga vročevalnega organa, da se, bodisi na predlog ali brez predloga, pobriga za kakovost terjatve, osobito za to, ali temeljuje zarubljena terjatev na menici ali na prenosnih papirjih, kakor to nameravajo zgoraj pozvani nagibi.

Sedanja sodna praksa se omejuje na golo vročbo, tako da se ne ustreza povsem zakonu. Prva naredba o pristojbinah izvrševalnih organov, je vsaj v praksi pripoznavala izvrševalnemu organu, ki vroči izvršilno prepoved, pristojbine izvršbene oprave, sedaj se pripoznavajo pristojbine za vročbo, vročnina in morebiti tudi hodnina.

Navodilo pravosodnega ministrstva za izvrševalne organe ima za opravo izvršbe, ki se lahko nanaša na vročbo plačilne prepovedi

zavezančevemu dolžniku, nastopne določbe in sicer pod naslovom: izvršba na denarne terjatve, točka 123 (prva izdaja, II., 81): Pri izvršbi na denarne terjatve je izvrševalne organe porabljati samo toliko, »da se more... 2. pri drugih (ne meničnih) terjativah naročiti vročba (a) plačilne prepovedi (§ 394³) in (b) poziva dolžnikovemu dolžniku, naj se izjavi o zarubljeni terjatvi (301) izvrševalnemu organu, zlasti takrat (c), če je dovolilno sodišče obenem s plačilno prepovedjo pozvalo na izjavo o zarubljeni terjatvi.«

Pričakovati bi bilo, da bi se tukaj naročilo tudi izvrševalnemu organu, naj (d) poizve in poroča, ali temeljuje terjatev na menici ali na prenosnih papirjih.

Da dosledno izvede svoj namen, bi zakon moral sploh omejiti opravilo vročbe po §-u 294 izvrš. r. na izvrševalne organe. To bi se pa dalo težko izvesti ob veliki množini takih vročb, in očitno zakon ravno zato dopušča tudi vročbo po drugem vročevalnem organu, ki pa mora biti svoji nalogi kos in za njo potrebno izvežban. Zategadelj tudi navodilo za izvrševalne organe razlikuje 1. izvrševalne uradnike (za važnejše stvari) in 2., če so ti zadržani ali sploh niso nameščeni, pisarniške uradnike sploh in sodne slugе (točka 1, § 17 jur. n., § 24 izvrš. r.).

Po točki 8. in 9. spadajo v delokrog sodnih slug kot namestujočih izvrševalnih organov tudi vročbe in posli izvršbene oprave, katere je po možnosti opravljati združno na eni poti. Točka 35. nalaga izvrševalnemu organu vročbo izvršbenih sklepov pri opravi izvršbe, tudi če bi sicer vročbe ne spadale med njegove posle.

Ta navodila so povsem taka, da se da tudi vročba po §-u 294. spraviti v sklad s smerjo zakona, ako se vrši po izvrševalnih organih in njih namestnikih, na vsak način po strokovno izurjenih činiteljih, naj si bodo le sodni ali občinski slugе ali vročevalci, v prvi vrsti pa in vselej, kadar je to možno po sodnih organih.

