

Iz eksekucijskega reda.

I. O zastavni pravici na premičinah.

V »Obrazcih« št. 123 in 124 podan je slučaj, da se ustavi eksekucija na premičnine. Zavezanec namreč to predlaga, ker je zahtevajoči upnik po opravljeni rubežni izdal pismeno izjavo na Dunaji z dne 8. marcija 1901, da za poplačilo tirjatve dovoljuje obroke in da toliko časa, dokler bode zavezanec točno plačeval obroke, ne bode nadaljeval zvršila. Utemeljitev k obrazcu št. 124 pravi, da upnik, ki sicer priznava napominano izjavo kot svojo, ž njo ni nameraval odreči se zastavni pravici na zarubljenih stvareh; da pa ta prigovor nima pomena, ker § 39, št. 6 eks. r. določa, da že to, če se kdo odreče zvršilu za čas, ki še ni potekel, ima posledico, da se eksekucija ustavi.

Tej utemeljitvi upira se dr. Ernst Bum s člankom, priobčenim v »Juristische Blätter« št. 49 ex 1897 takole:

»Es wird bei aufmerksamer Lesung der Begründung nicht übersehen werden, dass § 39, Z. 6 unrichtig citirt ist; denn dort ist nicht vom »Verzicht auf die Fortsetzung der Execution während einer noch nicht abgelaufenen Frist« die Rede, sondern es ist als ein Fall Verzicht auf den Vollzug und als ein anderer Fall der der Abstehung von der Fortsetzung der Execution angeführt. Es ist klar, dass dies einen wesentlichen Unterschied macht. Alle Fälle, welche das Gesetz anführt, sind leicht gerechtfertigt:

- a) wenn der Gläubiger das Executionsbegehren (etwa bei dem bewilligenden Gerichte) zurückgezogen hat (und die Verständigung bei dem Executionsgerichte noch nicht eingelangt ist);
- b) wenn der Gläubiger (das Begehren zwar nicht formell zurückgezogen, aber doch aussergerichtlich) auf den Vollzug der bewilligten Execution überhaupt (das heisst endgiltig) verzichtet hat;
- c) wenn der Gläubiger (regelmässig im Sinne der Einräumung einer Zahlungsfrist) auf den Vollzug der bewilligten Execution für eine, einstweilen (das heisst zur

Zeit der Antragstellung des Schuldners) noch nicht abgelaufene Frist verzichtet hat (dessenungeachtet aber die Execution vorgenommen wurde);

- d) wenn er von der Fortsetzung des Executionsverfahrens (nach Vollzug eines Theiles der Execution) abgestanden ist.

Dru. Bumu se nadalje vidi neovržno, da v slučajih, naštetih pod a) do c) eksekucija ne sme še biti opravljena, a da slučaj pod d) more nastopiti le, če je opravljen kak eksekucijski čin. Če je pa tako, piše, tedaj je jasno, da slučaj obrazca št. 124 ne spada v nobeno teh vrst, »weil nach Vollzug eines Executionsaktes nur die AbsteHung, nicht aber die Aufschiebung der weiteren Schritte als Einstellungsgrund wirkt«. Dr. Bum skuša potem ta svoj nazor podpreti tudi z zgodovino kodifikacije.

Toda nam se vidi tako pojmovanje, kakoršno izraža dr. Bum, do cela pogrešno in uprav zgodovinskemu postanku te zakonite določbe protivno. Na drugi strani je pa tudi istina, da je utemeljitev napominanega obrazca v izrazih napačna. Ker je stvar velikega praktičnega pomena in so uprav okolnosti, izražene v §-u 39., št. 6, bile v starem eksekucijskem postopanju stalni povodi, da se je eksekucija poljubno zavirala, pač ne bode odveč, če vso stvar natančneje razbistrimo in tako preiščemo, ali vzlic ustavljeni eksekuciji zastavna pravica ostane ali ne, a to tembolj, ker ministerijalni komentar (»Beantwortung der Fragen«), sicer jako gostobeseden, o tem polnem molči.

Prvi odstavek §-a 39. določa, da so z ustavljenjem eksekucije odpravljeni vsi dosedanji eksekucijski čini. V št. 6 pa določa, da je na ta način ustaviti eksekucijo (po nemškem, ker avtentiškem besedilu): »wenn der Gläubiger das Executionsbegehren zurückgezogen hat, wenn er auf den Vollzug der bewilligten Execution überhaupt oder für eine einstweilen noch nicht abgelaufene Frist verzichtet hat, oder wenn er von der Fortsetzung des Executionsverfahrens abgestanden ist.«

Poglejmo najprvo v zgodovino tega vprašanja.

Pojem ustavljenja, kakeršni določa zakon, pozna že načrt iz leta 1866. V §-u 816. namreč piše: »Der Gerichtsvollzieher hat die Vollstreckung einzustellen und die bisher vorge-

nommenen Vollstreckungshandlungen aufzuheben«, in potem navaja dva slučaja, namreč, če je upnik po nastalem naslovu dolga (»nach Erlassung oder Errichtung des zu vollstreckenden Schuldtitels«) dobil plačilo, ali če je zvršljiva razsodba (»für vollstreckbar erklärtes Urteil«) odstranjena. V nastopnem §-u 817. pa določa prekinjenje (»Unterbrechung«) zvršila mej drugim za slučaj, če je upnik dovolil dolžniku odlog (»Stundung«), in konečno pravi, da ob prekinjenju dosedanja zvršila dejanja ostanejo (»die etwa getroffenen Vollstreckungsmassregeln bleiben fortbestehen«).

Načrt iz leta 1870. pravi v §-u 793.: »Der Gerichtsvollzieher hat die Execution . . . aufzuheben nur über Ermächtigung des Executionsführers, oder dann, wenn aus einem ihm vorliegenden gerichtlichen Erkenntnis das Erlöschen des Executionsrechtes erhellt. Zur Einstellung der Execution unter Aufrechthaltung der bereits vorgenommenen Executionshandlungen ist der Gerichtsvollzieher auch dan verpflichtet . . . (navaja slučaje, katerih sedanj zakon nima). Potem pa v §-u 794.: »Die Wiederaufnahme einer eingestellten Execution erfolgt mit Ablauf der vom Executionsführer bestimmten Stundungsdauer, oder über späteren Auftrag desselben.«

Načrt iz leta 1874. ima te-le določbe: »§ 793.: Wenn der Execut behauptet, dass das Recht seines Gegners zur Executionsführung ganz oder theilweise erloschen, oder durch Stundung gehemmt sei, so hat er das auf den Anspruch der Erlöschung, beziehungsweise der Hemmung gerichtete Begehren auf dem Wege der Klage geltend zu machen. § 794.: Behauptet ein Dritter, dass ihm an einem in Execution gezogenen Gegenstande ein, diese Execution ganz oder theilweise ausschliessendes Recht zusteht, so hat er das auf . . . Aufhebung der Execution gerichtete Begehren auf dem Wege der Klage zu stellen. § 795.: Wird eine der in den §§ 793, 794 bezeichneten Klagen erhoben, so kann das Gericht auf Antrag anordnen, dass die Execution gegen oder ohne Sicherheitsleistung vollzogen, oder dass sie gegen Sicherheitsleistung aufgehoben werde.«

Načrta iz leta 1881. nimamo pred sabo.

Načrta iz leta 1870. in 1874. obsegata torej pod izrazom »ustavljenje« (»Einstellung«) ohranitev dotlej opravljenih izvršilnih dejanj, torej tudi zastavne pravice, dočim je načrt iz l. 1866. glede tega pojma na stališči denašnjega zakona.

Povsod pa je odlogu (»Stundung«) posledica ta, da se izvršilo ne nadaljuje, da pa ostanejo v moči vsi dotlej opravljeni izvršilni čini (scil. zastavna pravica).

Prav take določbe nahajajo se tudi v civilnopravnem redu za Bosno in Hercegovino iz leta 1883. (§ 493.), ki je z večine posnet po našem načrtu iz leta 1881., ter v hrvatskem »parbenem postopku« od leta 1852. (§-a 444., 445.).

Na povse drugačnem stališči pa je sedanji naš eksekucijski red. Da to stališče prav razumemo, treba pogledati v zakonodajnico in po elementih, iz katerih je zakon vstvarjen.

Nagibi k vladni predlogi v predgovoru mimo drugega pravijo tudi to-le:

»Die Execution ist niemals reine Privatsache und blosse Parteiangelegenheit; jedes einzelne Executionsverfahren — und wären seine Dimensionen noch so unscheinbar — berührt immer auch das Gesamtinteresse . . . Veranstaltungen, welche das Executionsverfahren raschem Abschlusse zuführen, sind leicht dem Einwande ausgesetzt, dass sie die Stellung des Schuldners erschweren. Hinausschieben des letzten entscheidenden Schrittes und Schonung des Schuldners werden da nicht selten mit einander identifizirt. Von diesem Gesichtspunkte aus scheint es in der That nicht überflüssig, auch die Frage zu berücksichtigen, ob ein behenderes Fortschreiten des Verfahrens zu den legislativen Zielen gehöre, welche bei Erneuerung des Executionsrechtes angestrebt werden sollen. Dies dürfte schon aus der einen Erwägung zu bejahen sein, dass in der Regel keine Stundung vom Schuldner so theuer erkaufte werden muss, als diejenige, welche mit der Langsamkeit des Executionsverfahrens zusammenhängt. Das Aequivalent für diesen Aufschub muss — und das verleiht der Frage eine grosse wirthschaftliche Tragweite — nicht bloss von dem einzelnen mit der Execution verfolgten Schuldner, sondern schlechthin von allen bezahlt werden, welche den Credit in Anspruch zu nehmen genöthigt sind. Ein schleppendes, erst

nach langem Zögern zum Ziele kommendes Executionsverfahren zieht nothwendig über kurz oder lang eine allgemeine Verschärfung und Erschwerung der Creditbedingungen nach sich. Durch den Beginn einer Executionsführung treten ferner die davon ergriffenen Vermögensbestandtheile in einen Zustand vermindelter Verkehrsfähigkeit. Durch die auf solchen Objecten . . . lastenden vorzugsweisen Befriedigungsrechte wird die sonst bestehende Verwerthungs- und Verwendungsfreiheit äusserst beschränkt. Wer die Sache während des Executionsstadiums erwirbt, kann nicht weiter hinausreichende Dispositionen treffen, nicht auf längeres Besitzen rechnen u. s. w. Nicht bloss Rücksichten des Creditverkehrs also, sondern auch Rücksichten auf den sonstigen geschäftlichen Verkehr verlangen es deshalb dringend, dieses eigenthümliche Stadium der Pendenz möglichst abzukürzen und damit einerseits die in gewissem Sinne dem Verkehre entzogenen Gegenstände diesem bald wieder zurückzugeben, anderseits dritte nach Thunlichkeit von den nachtheiligen Folgen des Erwerbes von Sachen zu schützen, welche mit Zwangsbefriedigungsrechten belastet sind . . . Der Gläubiger, dessen Anspruch in einem vollstreckbaren Titel festgestellt erscheint, muss nach Ablauf der Leistungsfrist sobald als möglich befriedigt werden, denn von diesem Augenblicke an ist jeder Tag weiterer Vorenthaltung des ihm Gebührenden eine neue Rechtsverletzung, und einen solchen, dem Rechte widerstrebenden Zustand muss die Gesetzgebung möglichst hintanzuhalten suchen. Daher die eingeleitete Execution nur insoferne stille stehen oder in ihrem Laufe verlangsamten darf, als dieses erforderlich ist, um die sonstigen, am Executionsverfahren beteiligten Interessen entsprechend zur Geltung kommen zu lassen.«

In pojem ustavljenja razlagajo nagibi tako-le:

»Der Entwurf unterscheidet zwischen der Einstellung (definitive Aufhebung der Execution) und der blossen Aufschiebung derselben . . . der Unterschied ist nicht bloss prozessual, sondern auch practisch in der Richtung wichtig, dass die definitive Aufhebung einer Execution (Einstellung) die zu Gunsten eines betreibenden Gläubigers etwa begrün-

deten Priorität zerstört, während die blosse Aufhebung dieser Priorität unberührt lässt.«

Iz te motivacije izhaja brezdvomno, da z ustavljenjem zvršila premine tudi zastavna pravica.

V tej obrazložbi vladnega načrta je sploh izrečen dogma zvršila. Le-to se ne vrši samo zaradi zahtev upnikovih, nego temelji tudi na javnem pravu. Ko se eksekucija prične, potem mej strankama ni več premirja: ali dognati stvar do konca, ali pa opustiti zvršilo in z njim zastavno pravico, da se zarubljeno stvar zopet oprosti bremena, to je: eksekucijo ustaviti. Premirje dopustno je le toliko, kolikor pridejo v poštev pravice tretjih oseb (prim. § 42. eksek. reda), ne pa razmere mej upnikom in dolžnikom.

Skladno s tem principom zasnuje potem vladni načrt svoje določbe o ustavljenji eksekucije in označi temelje ustavljenja v treh delih takole:

1. prigovori proti zahtevku (»Einwendungen gegen den Anspruch«);
2. prigovori zaradi nedopustnosti eksekucije (»Einwendungen wegen Unzulässigkeit der Execution«);
3. ustavljenje, utesnitev in odlog eksekucije iz drugih razlogov (»Einstellung, Einschränkung und Aufschiebung der Execution«).

Ad 1. in *ad* 2.: Ti prigovori zbrani so v §-u 33., ki slove: »Gegen den Anspruch, zu Gunsten dessen Execution stattfindet, können im Zuge des Executionsverfahrens nur insofern Einwendungen erhoben werden, als sich dieselben auf Thatfachen gründen, welche erst nach Errichtung des diesem Verfahren zu Grunde liegenden Executionstitels eingetreten sind.« Nadalje v §-u 34., kjer je za našo razpravo važen le prigovor št. 3.: »wenn der Verpflichtete wegen einer ihm vom Gläubiger bewilligten Stundung die Zulässigkeit der Execution bestreitet.« V obeh slučajih uveljaviti je prigovore s tožbo.

Te določbe se v nagibih tako-le utemeljujejo:

»Die Rechtsmittel, durch welche sich der Verpflichtete einer gegen ihn geführten Execution zu erwehren vermag, fassen entweder darauf, dass der Anspruch, zu Gunsten dessen eine Execution stattfindet, nicht mehr besteht, oder es kann

der Execut ohne den Rechtsbestand des Anspruches zu läugnen, bloss die Fälligkeit, gegenwärtige Zahlbarkeit des Anspruches bestreiten. Gegenüber dem geltenden Rechte enthält § 33 insoferne eine Erweiterung, als nicht bloss solche Gründe, durch welche der zu vollstreckende Anspruch erloschen ist, sondern auch Hemmungsgründe, welche nicht in die Kategorie der die Fälligkeit hindernden Ereignisse gehören, während des Executionsvollzuges durch Klage geltend gemacht werden können. Es ist selbstverständlich, dass die rechtsvernichtenden oder rechtshemmenden Umstände, zu deren Geltendmachung die Klage des § 33 gegeben ist, nur solche sein können, welche nach Errichtung des dem Executionsverfahren zugrunde liegenden Titels entstanden sind.«

Dalje pripovedujejo nagibi, da so dopustni tudi tisti prigovori, ki so že pred ustanovitvijo zvršilnega naslova nastali, a jih zavezanec v pravdi ni mogel vporabiti.

Ad 3.: Tu piše § 38. v prvem odstavku: »die Execution ist unter gleichzeitiger Aufhebung aller bis dahin bereits vollzogenen Executionsakte auf Antrag einzustellen«, a v št. 6: »wenn der Gläubiger das Executionsbegehren zurückgezogen hat, oder von der Fortsetzung der Execution abgestanden ist.«

Nagibi pravijo doslovno to-le:

»Die Beschaffenheit der im § 38. angeführten Gründe rechtfertiget es genügend, dass in diesen Fällen eine Einstellung der Execution stattfindet. Das Verfahren ist mit allen bereits eingetretenen Wirkungen *ex tunc*. aufzuheben, weil ein zu vollstreckender Anspruch nicht mehr da ist, oder weil nach Lage der Sache ein weiteres Executionsverfahren nicht mehr stattfinden kann. Das Wegfallen der Grundlage des Executionsverfahrens oder die gesetzliche Unanwendbarkeit des Mittels der Executionsführung können keinen andern, als den ihnen im § 38. beigelegten Effect haben . . . Ist der Gläubiger nach der Executionsbewilligung befriedigt worden, so steht dem Verpflichteten die Klage nach § 33 zu; hat der Gläubiger nach dieser eine Stundung bewilligt, dann ist die Klage nach § 34 am Platze. In dieser Richtung ist also für die

Fälle der Befriedigung oder Stundung bereits vorgesorgt«.

Nadalje razlagajo nagibi, da in zakaj je v slučajih §-a 33. in 34. dopustno jednostavno predlagati ustavljenje eksekucije, mestu da bi se tožilo, tako, da je tožba v smislu §-a 33. in 34. le subsidijaren pravni pripomoček.

Pojmimo torej: če je upnik dal dolžniku odlog, potem je tožiti ali pa jednostavno predlagati, da eksekucija ni dopustna (§-a 33., 34.); če pa je upnik — bodisi v katerem koli položaju zvršila — svojo zahtevo za eksekucijo umaknil, ali od nadaljevanja eksekucije odstopil, potem mu je predlagati ustavljenje po §-u 38.

Permanenčna komisija teh določeb vladne predloge ni prav nič premenila.

Vkupna koferenca pa je vse te slučaje natančneje opredelila. Oddelku pod 2.) dala je namesto »Einwendungen wegen Unzulässigkeit der Execution« naslov: »Einwendungen gegen die Executionsbewilligung«, potem pa je vse tri oddelke podrobneje oznamenila.

Ad 1): § 33. izpopolnila je tako, da je za besede: »Gegen den Anspruch . . . können Einwendungen nur insoferne erhoben werden« postavila: »als diese auf den Anspruch aufhebenden oder hemmenden Tatsachen beruhen«. Ta določba je sedanji § 35. odst. 1. eksek. reda.

Ad 2): § 34. odst. 3. je popolnem premenila. Glasi se: »Wenn er behauptet, das der betreibende Gläubiger auf die Einleitung der Execution überhaupt oder für eine einstweilen noch nicht abgelaufene Frist verzichtet hat«. — Sedanji § 36. št. 3. eksek. reda.

Ad 3): V §-u 38. št. 6 vstavila je za besedami: »Wenn der Gläubiger das Executionsbegehren zurückgezogen hat«, — določbo: »wenn er auf den **Vollzug** der **bewilligten** Execution überhaupt, oder für eine einstweilen noch nicht abgelaufene Frist verzichtet hat.« Obdržala pa je zadnji odstavek: »oder wenn er von der Fortsetzung der Execution abgestanden ist«. — Sedanji § 39. odst. 6. eksekucijskega reda.

Te premembe, odnosno popolitve se tako-le utemeljujejo:

»In § 36. Z. 3. wird der in der Regierungsvorlage und dem Ausschussberichte enthaltene Begriff der Stundung dahin präcisirt, dass mittelst der Einwendung gegen die Executionsbewilligung nur der Verzicht auf die Execution, beziehungsweise die Executionsstundung vor der Executionsbewilligung geltend gemacht werden kann, während die nachträgliche Forderungsstundung mittelst der Einwendung gegen den Anspruch (§ 35) und die nachträgliche Executionsstundung nach § 39 als Einstellungsgrund zu verwerthen wäre (§ 39. Z. 6.).

Sedaj je ves položaj jasen. Zakon — saj to je postala predloga vkupne komisije — razlikuje »Forderungsstundung« in »Executionsstundung«. Prvo, naj nastane in naj se je uveljavi v katerem koli položaji eksekucije, tvori razlog ustavljenja po §-u 35., kajti subsumuje se pod »die Execution hemmende Tatsachen.« Drugo pa je razlog ustavljenju po §-u 36. št. 3, ako je nastalo pred dovolitvijo zvršila, ustavljenju po §-u 39. št. 6 pa tedaj, če je nastalo po dovolitvi zvršila. Praktično pa je skoro brez pomena, po katerem imenovanih §-ov je eksekucijo ustaviti, kajti po §-u 40. tudi za ustavljenje po §-ih 35. in 36. ni treba tožbe, ampak zadostuje predlog; na pot tožbe je zavrniti predlog le tedaj, ako je razsoja zavisna od rešitve spornih dejanskih vprašanj, katera je moči razmotrivati le v pravdi.

Res pa je, da besedilo zakona samega nagibom ni povse prikladno, ali vsaj izraz za pojem »Executionsstundung« je slabo izbran. Besede: »wenn er auf den Vollzug der Execution für eine einstweilen noch nicht abgelaufene Frist verzichtet hat« — kažejo skoraj drugo smer, negoli si jo je načrtal zakonodavec v nagibih. To besedilo se lahko razumeva tudi tako, da se za ustavljenje zahteva, da se je upnik zvršitvi eksekucije v obče odpovedal. Toda, če uvažujemo občne nagibe k vladni predlogi, katere smo prej navedli, v zvezi z nagibi vkupne konference, moramo storiti sklep, da ne samo odpoved, ampak tudi odložitev eksekucije, in ne samo glede prvega čina eksekucije, nego tudi glede poznejšnjih, ima posledico: ustavljenje eksekucije.

Iz tega pa izhaja, da je ustavljenje v obrazcu 124. vender-le prav utemeljeno. Samo stilizacija je napačna. Mestu izraza: »auf die Fortsetzung der Execution verzichtet hat« moralo bi po smislu zakonovega besedila glasiti se: »auf den Vollzug der Execution verzichtet hat«; kajti ta izraz ima v mislih »Executionsstundung«, dočim je v nastopni določbi: »oder von der Fortsetzung der Execution abgestanden ist« izražen odstop (»Verzicht«) od nadaljevanja zvršila.

Vprašajmo se sedaj zastran posledic, katere bodo napominana določila o ustavljenji v praksi kazala? Postaviti moramo tu na čelo pač to, da po izvajanju nagibov zvršilo na premičnine ne daje samosvoje zastavne pravice, ampak da zastavna pravica služi le končnemu smotru eksekucije: plačilu izvršljive tirjatve. Ta princip odseva iz določbe §-a 249., ki pravi: »die Execution auf körperliche bewegliche Sachen erfolgt durch Pfändung und Verkauf derselben«. Tak prehodni namen zastavne pravice pa je zlasti izražen v §-u 256. odst. 2, ki veleva, da zastavna pravica na premičninah premine, ako upnik leto dni po opravljeni rubežni ne predlaga prodaje ali pravilno ne nadaljuje prodajnega postopanja.

Drugačno stališče zavzema zakon napram zastavni pravici na neprimičninah. Tu je ustvaril posebno zvršilno sredstvo za trajno pridobitev zastavne pravice, namreč prisilno osnovo zastavne pravice (»zwangsweise Pfandrechtsbegründung«).

Če torej zastavna pravica na premičninah ni samsvoj pravni institut, nego služi le končnemu smotru eksekucije, in če javna korist zahteva, kakor naglašajo prej navedeni nagibi vladne predloge, da se premičnine, obremenjene z zastavno pravico, prej ko prej oproste tega bremena, potem je logično sklepati, da z zavlačevanjem zvršila premine zastavna pravica. Tekom jednega leta po zadobljeni zastavni pravici moraš storiti odločilni korak: predlog za prodajo, sicer premine pravica ipso jure. To je koncesija, katero dajo javnopravni oziri zasebnemu pravu strank. Če pa je upnik že prej hotel iskati plačila iz zastavnih stvari, a je to namero opustil, potem tudi ni več pravnega razloga za zastavno pravico.

Izvajajmo sedaj posledice iz teh principov na nekaterih slučajih:

1. Upnik prosi, in dovoli se mu eksekucija po oglasbi (»über Anmelden«). V tem času pogodi se z dolžnikom zaradi plačila. Dogovoré se obroki, a upnik v tem pride v konkurz. Upravitelj konkurznega sklada prosi opraviti rubežen, katera se tudi zvrši. Dolžnik pa potem predlaga ustavljenje, češ da rok še ni potekel. Temu predlogu je ugoditi, »weil er (upnik) für eine einstweilen noch nicht abgelaufene Frist auf den Vollzug der Execution verzichtet hat.« (»Executionsstundung«.)

2. Po opravljeni rubežni dogovorita stranki plačevanje v obrokih in dolžnik koj po tem dogovoru gre k sodišču in prosi na podlogi tega dogovora, naj se ustavi eksekucija. Temu predlogu bode ugoditi. Ker upnik ne zahteva takojšnjega plačila, ker odstopi od smotra, zaradi katerega mu je bila zastavna pravica podeljena, tedaj se umakne tudi le-ta.

3. Če pa dolžnik po opravljeni rubežni ne izpolni domnenih obrokov plačila in tudi ne prosi ustavljenja? Potem bode prodajo, ako jo upnik prosi, navzlic prigovoru dolžnikovemu dovoliti in to radi tega, ker eksekucija ni bila ustavljena (prej omenjena koncesija, da se eksekucija ustavi le na predlog).

4. Če je dovoljena prodaja, upnik pa podeli odlog plačila in dolžnik vsled tega prosi ustavljenja? Le-to bode dovoliti iz razloga pod 1. Ako pa naopak

5. v tem slučaju prosi upnik, da naj se za sedaj dražbeni narok ne vrši? Tu bode ustaviti eksekucijo uradoma po §-u 256. eks. r. S tem, da noče zvršiti prodaje, ne nadaljuje pravilno prodajnega postopanja, a zato premine zastavna pravica, in če te ni, se tudi prodaja ne more vršiti.

To so pglavitni slučaju. Druge, ki se utegnejo prigoditi v eksekuciji, je moči presoјati po katerem tu navedenih.

Nasprotje takemu razlaganju in dokaz, da vzlic ustavljenju zastavna pravica ostane, pa je skoraj videti v določbi §-a 282. odst. 2. eksek. r.

Položaj je ta: Ako več zahtevajočih upnikov vodi prodajo, ki se pa za jednega ali drugega ustavi iz razlogov, ki napram ostalim nimajo učinka, potem je vse ostale zahtevajoče upnike o ustavljenju obvestiti in pozvati, da v 14 dneh izjavijo, ali prodajno postopanje nadaljujejo, sicer zadenejo pravne posledice ustavljenja tudi nje. To določa § 206. odst. 1., ki mej

razlogi ustavljenja navaja tudi § 39. v obče, torej ob enem določbo odst. 6. Na to pa pravi § 282 odst. 2. doslovno: »Im Falle einer nach § 206 brantragten Fortsetzung des Verkaufsverfahrens sind die Gläubiger, wider welche der Einstellungs- oder Aufschiebungsgrund wirkt, nach Massgabe des ihnen allenfalls zustehenden Pfandrechtes aus dem Verkaufserlöse zu befriedigen.«

Pomniti moramo najpoprej, da po zakonu v §-u 206. tiste upnike, kateri po ustavljenji napram jednemu upniku ne nadaljujejo prodajnega postopanja, zadenejo posledice ustavljenja. Le-te pa so po §-u 39. odst. 1. skratka: odprava vseh zvršilnih činov. Če bi mej te čine ne spadala odprava zastavne pravice, tedaj v obče nikakih posledic ni. Potem pa je osobito pomisliti, da § 282. odst. 2. govori o vzrokih ustavljenja in odloga in pristavlja, da je upnike zadostiti po meri morebitnih njihovih zastavnih pravic. Pri odlogu (»Aufschiebung«) eksekucije pa ostane zastavna pravica. Iz tega izhaja, da je uprav beseda »allenfalls« tu pomembna. Le ako ima upnik še zastavno pravico, zadostiti mu je. Ob ustavljenji pa te pravice nima več. Iz te določbe nikakor ne izhaja, da bi zastavna pravica v ustavljeni eksekuciji ostala, torej tudi ni nasprotja napram določbi §-a 39. Naopak domnevati je ob kategorični definiciji ustavljenja, kakeršno ustanovlja uprav § 39, da se besedica »allenfalls« nanaša le na odlog izvršila.

Tudi odstavek 1. v §-u 282. ne nasprotuje pojmu ustavljenja. Ta določba se glasi: »In Ansehung des Abstehens von der Execution, der Fortsetzung des Executionsverfahrens auf Antrag eines beigetretenen Gläubigers, sowie der Einstellung und Aufschiebung eines Verkaufsverfahrens haben die Vorschriften des §§ 209 Z. 3 u. 4, 203 Abs. 2 u. 206 Abs. 1 sinngemäss Anwendung zu finden.« Tu navedeni §-i zadevajo namreč propise o realnem zvršilu. § 200. št. 3 pravi, da, ako upnik pred začetkom dražbe odstopi od nadaljevanja zvršila, ne sme pred pretekom jednega leta predlagati nove dražbe. O tem, kaj se zgodi z zastavno pravico, ni nič določenega. Upnik torej mora, ako že itak nima zastavne pravice, bodisi da jo je pridobil poprej po pogodbi, bodisi po prisilni osnovi, v

smislu §-a 207., 208. tekom 14 dnij po pravokrepnosti ustavljenja prositi vknjižbe zastavne pravice k stavku zaznamovane dražbe, sicer zastavne pravice nima. Ta določba za zvršilo na premičnine nikakor ne more biti vporabna, osobito ako se pomisli, da je propis §-a 208, ki ga je ustanovila vkupna konferenca, izjema od pojma ustavljenja, kar dotični nagibi sami naglašajo. Preostaje tedaj le še določba, da upnik tekom pol leta ne more nove dražbe predlagati. Iz tega pa izhaja z jedne strani, da zastran zastavne pravice veljajo določbe o ustavljenji eksekucije, to je, da zastavna pravica premine, z druge strani pa, da sme upnik predlagati novo dovolitev zvršila in s tem zopet pridobiti si izgubljeno zastavno pravico, a da le nove dražbe ne sme predlagati pred pretekom pol leta.

Tudi § 285. odst. 3. nikakor ne dokazuje, da po ustavljenji zvršila ostane zastavna pravica. On pravi: »Zur Tagsatzung (t. j. za razdelitev skupila) sind der Verpflichtete und alle aus den Pfändungs**akten** ersichtlichen, noch nicht vollständig befriedigten Gläubiger zu laden, deren Pfandrecht nicht bereits gemäss § 256, Abs. 2 (t. j. če v jednom letu ni prosil prodaje in je ni pravilno nadaljeval) erloschen ist. Die Gläubiger sind zugleich aufzufordern ihre Ansprüche . . . vor oder bei der Tagsatzung anzumelden . . . widrigens ihre Ansprüche bei der Vertheilung nur insoweit berücksichtigt würden, als zu Gunsten derselben die Execution durch Versteigerung bewilligt wurde.«

Predmetna določba vladne predloge (§ 283., odst. 2) pa se je glasila: »Zur Tagsatzung sind der Verpflichtete und alle im Pfändungs**register** eingetragenen, noch nicht vollständig befriedigten Gläubiger zu laden.« Ostale določbe so iste, kakor v besedilu zakona.

Permanenčna komisija in vkupna konferenca ki sta ustanovili smisel sedanjega §-a 256., odst. 2, pa sta za besedo »zu laden« postavili dodatek: »deren Pfandrecht nicht bereits gemäss § 256, Abs. 2 erloschen ist . . .« Izraz »Pfändungs**register**« je permanenčna komisija obdržala, vkupna konferenca pa je postavila mesto njega: »Pfändungs**akten**« — zakaj? ni znano, ker te premembe v nagibih nikjer ne omenja. Če bi s to premembo hotela izraziti kak bistven pomen, gotovo bi

jo utemeljila; tako pa moramo domnevati, da je to storila, če prav »in pejus«, le iz stilističnih ozirov. Sicer pa prememba nima nikakega praktičnega pomena, kajti vsi upniki, ki so vpisani v »Pfändungsregister«, nahajajo se tudi v »Pfändungsakten«. Upnike pa, katerih zastavna pravica je preminola, bodisi na kakoršen način koli, je po §-u 259., odst. 5 opravnika izbrisati iz registra za rubežni in ta izbris zaznamovati tudi v zapisnikih o rubežni. In upniki, katerih v registru in v spisih ni več najti, pač iz registra in spisov niso »razvidni«.

Ali tudi če je treba vabiti k naroku za razdelitev one upnike, ki so že izbrisani, iz tega še nikakor ne izhaja, da so tisti, za katere se je eksekucija ustavila, ohranili zastavno pravico. V §-u 286. je z navedbo §-a 213. izrečeno, da je poznejšnim upnikom dovoljen prigovor proti uvaževanju predidocih zastavnih pravic in zato se bodo poznejšnji upniki proti prejšnjim zastavnim pravicam iz ustavljenih zvršil lahko branili.

Določbo napominanega §-a 285., odst. 3., da nenaznanjene zastavne pravice pri razdelitvi skupila pridejo v poštev le tedaj, ako se je dotičnemu upniku dovolila prodaja, komentuje Schauer tako, da je tem zastavnim pravicam prištevati tudi one, glede katerih se je prodaja ustavila. Takemu pojmovanju pa se moramo odločno upreti. Eksekucijo je po smislu §§-ov 35.—39. iz raznih razlogov ustaviti, osobito tudi tedaj, ako zvršilni naslov premine. Ali naj tudi take zahteve — in to uradoma — pri razdelitvi skupila vpoštevamo?

Iz vseh teh razmotrivanj izvajamo, dasi je besedilo zakona §§-ov 206., 282. odst. 2, 285. odst. 3 skoraj protivnega smisla, to, da vsled ustavljenja vsikdar premine zastavna pravica.

Videti je, da eksekucija na premičnine je jako drakonična. Praksa bode znabiti z raznimi sredstvi skušala izogniti se tem določbam. V »Gerichtshalle« št. 5 iz leta 1898. nasvetuje nekdo, da je to jako lahko: dolžnik izda izjavo, da se odpove pravici ustavljenja, in vsled te se zvršilo ne bode moglo ustaviti. Ali jako dvomno je, če bode sodnik vpošteval tako odpoved. Eksekucija je tudi javnopravnega značaja, v javnem pravu pa ne veljajo take odpovedi.

I. Kavčnik.

