

## Dotike prava in naravstva.

(Dalje.)

### 4. Spor med naravstvom in pravom.

Iz različnostij naravstva in prava prihaja mnogo neizogibnih sporov (konfliktov), izmed katerih omenjam samó nekatere. Početek in glavni izvir vsem je nasprotstvo med pojedinci in njih družbami. To nasprotstvo ima svoj vzrok zopet v nagonu samoohrambe, katera poraja mržnjo med obema. Razrešenja teh neizogibnih sporov ni v ničem drugem iskati, nego v izravnaciji — kolikor bolj možnem — vseh dovoljenih koristij obeh strank, kar se pa dá zvrševati na več načinov: podrejevanjem posamnih koristij obćim, odvrčanjem takih koristij, ki so naravstvenemu skladu (harmoniji) zoprne, tudi združevanjem obojnih koristij v prid vseh vdeležencev, naposled samovoljnim složenjem ali dogovorom (kompromisom).

V treh rečeh se ta razpor najjasneje očita: glede na lastništvo, na osebno svobodo in na dobrohotnost. V teh rečeh se vidi, ko da sta si pravo in naravstvo največja zoprnika in kot da pravo ne bi bilo istega izvira kakor naravstvo. Gledé na lastništvo, to je na osebno oblast do stvarnega posestva, se naravstvo brez dvojbe nagiblje obćeništvu (komunizmu), po kojem nauku vsaka stvar pripada vsem družbenikom. Po naravstvenih načelih je človek jeden kakor drugi ravnopraven v vsakem oziru, a samo, dokler se drži prirodnih zakonov, — kakor je enakim dolžnostim proti drugim podložen. Ta dodatek: „dokler se človek podlaga razumu in po njem prirodnim zakonom“ — dela razlike naravstva proti obćeništvu, katero trdi, da kakor so vzduh, voda, luč obćega posestva, takó tudi zemljišče in vsako stvarno blago pripada vsem ljudem. „Jednakost vseh ljudi!“ in „jednaka pravica vse do vnanjih dobrotstev!“ — to sta stožerna nauka družbeništva (socijalizma).<sup>1)</sup> Pri takih

<sup>1)</sup> Dobro je paziti na besedje in njega razlike: po obćeniškem nauku se glasi prvo pravilo: „Jednakost . . .“, po naravstvenem: „ravnopravnost . . .“; po obćeniškem: „jednaka pravica vseh“, po naravstvenem: „pravica soužitnosti vseh . . .“ To dela glavne razlike med obema pojmomoma. Naravstvo stoji sredi med pravom in pa obćeniškimi in družbinskimi nauki.

naukih se prezirajo vse vlastitosti (specifične razlike) ljudij, prezirajo torej vse prirodne, t. j. telesne in duševne njih sposobnosti, kakor tudi vse slučajno nastavše razlike. A po naravstvenih načelih se zaradi različnega izpolnjevanja naravstvenih načel nikakor ne odpravljajo vse različnosti med ljudmi, pač pa po njih veljá obča pravica do uživanja vseh, od prirode ponujenih darov. In ta deležnost ali ta soužitek, ne občeniško lastništvo, je po smislu naravstvenih nazorov.

Ali je ta spor med naravstvom, ki si za načelo postavlja souživanje vseh ljudij, in med pravom, ki pozná samó lastninsko pravico, spravljiv? — Gotovo, in to na podlogi, katero ponuja pravo samo, in sicer v obliki izoblaščenja (eksproprijacije), po kateri se zasebno blago in imetje komu odvzame v „obči prid“. Ali, takó bi se utegnilo ugovarjati: izoblaščenje ni odvetje, nego odkupljenje, ker se posestnik in lastnik odškodujeta, torej izoblaščenje ni prosti vzvratek k občeništvu kot k nekemu starodavnemu pravu. Dobro. Potem si pa oglejmo drugo obliko delnega (parcijalnega) izoblaščenja, namreč služnost, po kateri lastnik drugim dopušča sorabo ali soužitek svoje lastnine s tem, da druge z njo posluhuje. Ali to je očiti povratek k prvotnemu občemu souživanju prirodnih dobrotstev, se vé navezanemu na določena pravila in na določene obrazce. V resnici torej tudi najstrožje pravo dopušča povratkov k občeniškemu stanju, katero tudi naravstvo odobruje, samó da v določenih mejah. V resnici tudi vsak družbenik na tak način dobiva svoj delež od nakupičenih služnostij, ne samó solastnik in pravni užitek, akoprav je le-ta glavni užitnik svoje lastnine kot nje razpoložitelj. Tudi vsa družba po izoblaščenjih in služnostih dobiva več gibčnosti in razpoloživosti dobrotstev, pod njo spadajočih. V istini je to velika pobeda družbe nad zasebnikom, a nikakor ne roparska in telovajska, nego pravna in na vse strani koristna, torej pravična pobeda. Vidi se torej, na kak način se ta spor dá poravnati: po prednosti občih koristij pred zasebnimi. Spor med lastninstvom in izoblaščenjem torej načelno nikakor ni nesložljiv in nespravljiv.

Nauk o lastninskem pravu priznava razne načine njegovega postanka. Teh načinov je po Unger-ji (Syst. d. oest. allg. Privatr.

II. zv. 1876. 4. nat., str. 3) troje: naključje, lastna volja, tuja volja. Po naključji ali po dobri sreči se lastnina kakor vsako duševno blago brez lastne zasluge po prirodnem naključji pridobi; vendar pa taka lastnina nikakor ni protivna naravstvu, katero se opira, kakor je večkrat uže bilo rečeno, na prirodo in njene naredbe. Večje osebne zaslužnosti, torej večje naravstvene zasluge je drugi način lastninske pridobitve: po lastnem prizadevanji in po trdem delu. Delo je po Ihering-ovem mnenji prvotni vzrok pravnega lastništva (Kampf ums Recht, 7. nat., str. 35). Vender se meni vidi, da so nevarne posledice tega načela; potem bi med delavcem in njegovim najemnikom gledé na lastništvo ne bilo nobene razlike, kar v resnici družbeniški nauki zaglavljujejo. Tretji način lastništva je izročenje blaga iz jednih rok v druge, in to se vrši pôtem prodaje, darovanja in prehánjanja po dednem nasledstvu. Zanimivo je, da poskusi Thiers (De la propriété) složiti naravstvena in pravna načela gledé na lastništvo. Thiers na razna načela opira pravico lastništva; med njimi so najzanimivejša: pozivanje na človeško narav in telesne, kakor duševne njene posebnosti, namreč na človeški nagon, ki teži po lastnini, na osebitosti med ljudmi, ki delajo med njimi razlike, na delo ali, kakor on pravi, na „osvojenje delatne tvarine“, na zastarevanje posestva in na izročitev. Thiers se sklicuje pri tem na povestnično lastništvo, katero je lastno tudi prvotnim narodom, ki posedajo svoje koče, svoje šotore, svoja orožja, svoje otroke in druge svoje stvari.

Sicer pa je ves spor med naravstvenimi in pravnimi pojmi lastništva jalov. Čudno se komu menda dozdeva, vender se po globljem pomišljevanji pokaže istinito: lastništva v polnem jedinem ali izključivem pomenu pravne besede ni; vsaka lastnina človeška, vsaj družbinska, je ob jednem soužitna. Le oglejmo si delatnost družbinsko ali državno! V denašnji družbi po besedi ni nobene lastnine, do katere nimajo družbe in po njej družbeniki pravice souživanja. Družba (država na pr.) si pri vsaki lastnini in pri vsaki stvari, na kojoj se kdo kot na svojo last sklicuje, prihranjuje ali pa tudi izvršuje pravico obdavkovanja, davki pa so družbinsko blago, služeče v pospeševanje družbinskih koristij. Dobiček kakega obrta je glavnica, iz koje zajemata podjetnik in ob jednem delavec svoje gospo-

darstvene in telesne pripomočke, torej kot soužitnika, katerih prvi je pravni lastnik, t. j. razpolagatelj, drugi pa dejanski solastnik kot soužitnik. Družbeniški idealisti hoté delavcu prisvajati tudi pravno solastništvo. A ne samo družbinska oblast, nego tudi zasebni družbeniki so solastniki v podobi soužitnikov pri mnogih družbinskih naredbah, na pr. pri podelitvah ubožcem in siromakom, pri pogostovanju ali gostiteljstvu (gastfreundschaft), katera mnogim narodom velja nalik zakona. Izven družbinske zveze sevéda biva tudi izključno lastništvo, a tega nikakor ni smeti lastniškega prava imenovati, ker samó dotlé traja, dokler je lastnik sam brani. Ta bran pa ni stalna, ker ne stoji pod mogočno oblastjo družbe; kdor pride močnejši, tega je lastnina. Lastništvo v okrogu družbe torej ni, nego souživanje ali pravica do soužitka; to pa je jako dalječ proč od „surovega“ ali „rudečega“ občeništva, katero ne pozna družinskega lastništva, nego izključno družbinsko, torej ne, kakor naravstvo in pravo, lastnikov, solastnikov in soužitnikov. Po naravstvenih načelih delata torej krivico: z jedne strani družba, ako ona kateremu družbeniku koli brez razloga krati pravico do kake si bodi lastnine ter mu niti soužitka ne dopušča, z druge strani pa zasebnik, ako od družbe tirja izključivega lastništva, celo brez privolitve v souživanje drugih. In tako stóji naravstvo, kakor ga vsaj jaz razumevam, v popolnem skladu s pravom, katero tudi ne pozna izključivega samoužitka lastnine, nego pod „lastništvom“ razumeva „pravico razpolaganja“ s svojim imetjem in z lastnino, sevé v mejah družbinskih ter z dovolitvijo družbe. Tako opisuje „lastništvo“ in „lastniške pravice“ Jos. Unger: Syst. d. oest. allgem. Privatr. I., str. 527—529 sled. Tudi pravni pojmi kupa, darovanja in nasledstva lastninskega se skladajo z naravstvenimi pojmi, od katerih jih samó pretirani naravstveniki ločijo. Naravstveno opravičeni so ti čini ne samo po človeški svobodnosti t. j. po samouredbi osebe gledé na svoje dejanje in mišljenje, nego tudi po občečloveški milostivosti (simpatiji). Brez prepodavanja lastništva bi izpolnjevanje naravstvenega zakona milostivosti bilo nemóžno. Tudi z darovanjem in prepodavanjem lastnine se takó zasebnemu, kakor družbinskemu čuvstvu in nagonu samoohrambe najboljše zadoščuje. Posebno ima lastniško nasledstvo svoj globoki

koren v naravstvenih zakonih, ker je namreč v podobi dedištvu (agnaten-erbfølge) vteleshvanje ljubezni, katera je cvet človeškega sorodstvenega čuvstva. Pravne podloge nasledstvu in dedištvu sevé nimajo nikakor iste lastnosti in istega početka, kakor naravstvene; pri pravnih so gotovo gospodarstveni razlogi najvažnejši nagoni k vstvarjenju nasledstvenih zakonov. Pri omejenosti lastnine je nje združevanje in prepodavanje iz rok v roke prirodna stvar. Tudi bi pri nerazmernem razdeljevanji in razkosovanji lastnine trpela nje porabnost, katera je samó pri dovoljni velikosti možna. Pri souživanji pa sicer tako razkosovanje tudi smisla nima, ker je vseobči užitek tudi pri dedinskem lastništvu možen. Vseh teh gospodarstvenih ozirov naravstvo ne pozná; njemu je v prvi in jedini vrsti do čuvstva milostivosti, katero mu je izvir kakor darovanja tako tudi, in še bolj, dedovanja, po kojem oseba nadaljuje v dedičih svoje bitje. In v tem se naravstvo na čudovit način veže s pravom. — Tudi pravno nasledstvo, sosebno pa dedovanje, „katero se pokazuje kot sprejetje in prikazanje (repraesentation) cele osebnosti mrličeve, katera je do svojega imetja imela pravico“ (Jos. Unger: Syst. d. oest. allg. Privatr. I. str. 535—36). To stališče pravnega tolmačenja velja, kakor sem uže poudaril, za dedištvu t. j. za naslednike po krvi in sorodstvu, torej za porodnike (descendenten), za prerodnike (ascendenten) in sorodnike (agnaten); pravica spomenjencev (legatate) pa izvira iz svobodnosti oporočitelja (testatorja). Ako se osebi svobodna volja sploh priznava, in zoper to v naravstvu ni nikakega ugovora, tedaj se tudi v pravnem dedištvu in nasledstvu prezirati ne sme, ako se sploh še družba ozira na naravstvene zakone, na katere pa se mora ozirati v svoj lastni prid. Dedištvo in nasledstvo je torej v sedaj veljavnem pravu popolnoma skladno z naravstvom; ono je osnovano na „osebno pravo“ ali na „pravo osebnosti“, kakor se isti Unger izrazuje. Jaz torej z naravstvenega stališča ne vidim v lastništvu in v nasledstvu nikakega osnovnega spora proti pravu in naopak.

O sporu naravstvene in pravne svobodnosti nam ni treba na dolgo govoriti, ker ta stvar sega pregloboko v naravstvene nauke. Ti spori se v pravnem življenji najbolj po ločenji upravnih in sodnih oblastev odpravljajo in zaprečujejo.

Kjer sta osebna svoboda in državna oblast v sporu, tam država ni na zdravih podlogah urejena. Takim sporom morajo ustavni zakoni pot zastopiti. V dobro urejeni družbi je vražanje osebne svobode izrod divjaštva ali pa samovoljstva in oholosti.

Važnejši nego rečeni spor pa je spor med naravstvom in kazenskim pravom. O tem pa hočem takó razpravljati, da preje govorim o pravni kazni, potem še le o rečenem sporu.

### 5. Pravna kazen.

Kazen v smislu navadne govornice je posledica mislij in dejanj, javljajoča se prestopniku v neugodnem čuvstvosovanji. Po naravstvenih načelih je kazen zlo, ki prihaja od motenih prirodnih zakonov, brez človeškega prizadetja, zlo tvarno, telesno in duševno, pojavljajoče se v čuvstvih, katera prizivajo bolezni, nezgode, bodci vesti, neugodne misli i. t. d., a z namenom, da se prestopnik očisti v značaju. Zató jemlje Platon kazen za čiščenje duše, torej za dobroto in tudi po verskih nazorih je nekoja kazen nekako čistilo grešnika in prestopnika. Ti nagledi, narodni, verski in modroslovni ob jednom, so obudili misel prekočutnega plačila, katero si ljudstva domišljujejo v osebljenih podobah. Pravna kazen ima bolj določne obraze in bolj vidne pomočke, kateri so v kazenskem pravu spravljani v jako obsežno sestavo in celoto. Ali zató ne smemo misliti, da je pravno-modroslovna osnova kazenstva takó dogotovljena in dovršena, kakor bi se izvajalo s ponosnega tega pravnega poslopja na prvi pogled. „Nasledbe,“ pravi Holtzendorff, „še davno niso složne o pravilu določenega kazenskega načela; vse kazensko znanje ni, nego pomišljevanje in predmnevanje“ (Holtzendorff: Das Verbrechen des Mordes u. die Todesstrafe. 1875. str. 4). Ž njim se živo pravo narodov in držav še manj zлага. Temna, menda najtemnejša stran vsega kazenskega prava, kakor prava sploh je pravilna mera kazni in njeno upotrebljevanje pri raznih prestopkih in zločinstvih. In zveza določenega zločinstva z določeno kaznijo, zveza, katera se je pravnikom še za Kanta zdela jasna ko beli dan, pripada najbolj zapletenim vprašanjem pravnega modroslovja in znanja (Holtzendorff: Das Verbre-

chen des Mordes und die Todesstrafe, str. 220 in sl.). Razmera med predavanimi (tradicionalnimi) kaznimi in hudodelstvi je uže sama na sebi nedoločna; zamotana pa je vrhu tega še izvršba kaznij z njih umetniške (tehnične) strani, sosebo temna pa je dolgost, naslednost in lastnost kazni v njenih družbinskih in naravstvenih učinkih. A kdo bi se drznil pred vsemi kaznimi, kar pa je neizogibno potrebno, opredeliti „lestvico zločinstev“ (Holtzendorff: na reč. mestu str. 221)? Celó načel še manka v tem oziru; naj se samovolja zločinca ali hudobni namen ali katerokoli drugo načelo, na pr. groza čina, za méro jemlje, vedno ostaje taka lestvica še nepopolna in nedoločna. Kdo pa bi si drznil „lestvico raznih kaznij“ postaviti? Celó lestvico iste kazenske vrste je težavno določiti. Take poskuse je delal Anselm pl. Feuerbach, počenši s pojmom „izkušnjave k zločinstvu“ kot z najnižjo stopnjo hudodelstva, kateremu je nasproti postavljaj „kazensko grožnjo“ ali „pretnjo“, a brez nikakega trdno držanega merila (Glaser: Gesam. klein. Schrift. I, str. 38). A kaj pomagajo vse te drobne umetnosti, dokler ni določeno jedro in bistvo kazni in kazenskih sredstev? — Pravnemu znanju, pravita Feuerbach in Glaser, ne ostaje, nego obrniti se do „pravnega modroslovja“, ali rečemo bolje, do naravstvene znanosti, da naj stvar razjasni (prim. o tem Glaser-ja v reč. delu I. str. 15—16 in str. 35, kjer se Feuerbach poziva). Vprašanje samó je, ali se pravoznanstvu od te strani ustreže. Poziv vsaj je storjen, in ustreči mu poskusim tudi jaz po svoji slabi moči v naslednjem

Po gori povedanih naših nazorih je pravo izpolnjevanje naravstvenih zakonov v okrogu družbe s pomočjo obče volje in oblasti. Deloma torej pravo prevzema, zastopa in nadomešča naravstveno svobodo t. j. voljo pojedinčevu, zamenjaje jo z voljo vseh pojedincev jedne družbe. Družba namreč je posebna naravstvena osebnost, samó da višje stopnje, ki imá, kakor pojedinčeva oseba, svoje déle in člane, katerim zapoveduje, po katerih ob jednem zvršuje svojo voljo. Sestav (organizem) družbe je torej pojedinčevemu sestavu močno podoben. Kakor ta, takó se oni sestav prikazuje v jednotnem stroju telesa, samó s to važno razliko, da so člani in deli družbinskega sestava samostojna in v naravstvenem obziru

svobodna bitja. Zategadelj je vkupno delo družbinsko navezано bolj na voljo in privoljevanje pojedincev, nego li v pojedinčevem sestavu, kjer sicer tudi vsaki del in član opravlja svoja dela, na pr. živci, možjani, mišice, čreva i. t. d., a nima takó izobrazene, s svobodnim gibanjem in premikanjem spojene volje, kakeršno imajo družbinski člani. Samosvestnost in svobodnost družbinskih članov — to dvoje dela v pravu in naravstvu veliko razliko. Vse je namreč zavisno od stopnje samostojnega in svobodnega razvoja pojedincev, kakó naj pravo t. j. z oblastjo nadarjena občna volja dosega svoje razumne svrhe, ali naj to vrší bolj surovim ali bolj gladkim načinom, ali bolj siloma ali pa samó s prigovarjanjem in svetovanjem. Od naobrazbe članov, kateri sestavljajo konečno občno voljo in oblast, samih torej zavisí, ali se pravo pri svojem zvrševanju poslužuje bolj silnih ali bolj mirnih, samó duševnih sredstev pri vodstvu občega ali družbinskega sestava.

(Dalje prihodnjič.)



## Iz pravosodne prakse.

Civilno pravo.

**a) Važen razlog dovoliti ločitev zakona od mize in postelje je, ako mož svoje posestvo proda, domovino zapusti in je več let odsoten, ne da bi bil v tem času svoji ženi bivališče naznanil ali za njeno preživljenje kaj storil.**

Z rabsodbo z dne 28. julija 1891. l., št. 5289 je dež. sodišče v Ljubljani spoznalo: Ločitev zakona, med tožiteljico Marijo O. in tožencem Francetom O., bivšim posestnikom v C. hiš. št. 178, sedaj neznano kje bivajočim, dne 31. marcija 1874. l. v farni cerkvi v P. po rimsko-katoliškem obredu sklenjenega, od mize in postelje se ne dovoli ter se tožiteljica Marija O. obsodi, da mora povrniti tožencu, oziroma njegovemu kuratorju »ad actum« dru. Francu M. pravdne troške pod eksekucijo.