UNIVERZITA KARLOVA V PRAZE
PRÁVNICKÁ FAKULTA

RIGORÓZNÍ PRÁCE

Odpovědnost soudce a limity jeho rozhodování v římském právu

Judicial Responsibility and Limits of the Decision-making Process in Roman Law

Konzultant: Prof. JUDr. Michal Skřejpek, DrSc.

Zpracovatel: Mgr. Tomáš Havel

červen 2011

Prohlášení

Prohlašuji, že jsem tuto rigorózní práci zpracoval samostatně, a že jsem v ní vyznačil všechny prameny, z nichž jsem čerpal, způsobem ve vědecké práci obvyklým. Dále prohlašuji, že práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

V Praze 20. 6. 2011 Tomáš Havel

Poděkování

Děkuji panu prof. JUDr. Michalovi Skřejpkovi, DrSc. za veškerou pomoc a cenné připomínky vedoucí ke zvýšení úrovně předkládané rigorózní práce, a za stálý zájem, kterým mne provázel po celou dobu jejího zpracování. Zároveň bych chtěl poděkovat i členům Katedry politologie a sociologie PF UK, jmenovitě JUDr. Janu Kosekovi, doc. JUDr. Janu Kyselovi, Ph.D. a JUDr. Janě Ondřejkové za jejich podporu, kterou mi poskytovali.

Tomáš Havel

OBSAH

Úvod 1
1. Moc, soudní moc, dělba moci 5
2. Soud ve filosofickém pojetí – 3 druhy soudů 9
   2.1. Soudy boží 9
   2.2. Soudy řádné 11
   2.3. Soudy mimořádné 12
3. Organizace římského soudnictví 14
4. Soudce ve formálním a materiálním smyslu 23
5. Pojem rozsudku (z hlediska teoretického) 32
6. Pojem rozsudku (z hlediska romanistického) 38
7. K úloze praetora v civilním procesu 45
8. Odpovědnost praetora 54
   8.1. Mimoprávní odpovědnost 54
   8.2. Procesně-právní odpovědnost 56
   8.3. Trestní odpovědnost 59
9. Limity v rozhodování praetora či jiného magistráta 63
   9.1. Denegatio actionis 63
   9.2. Formální limity 69
   9.3. Materiální limity 72
   9.4. Následky odmítnutí žaloby 74
10. Odpovědnost soudce 79
   10.1. Trestní odpovědnost 80
   10.2. Občanskoprávní odpovědnost 83
11. Limity v rozhodování soudce 95
Závěr 101
Seznam použité literatury a pramenů 103

Úvod[1]

Před uvedením čtenáře do vlastní problematiky předkládané práce považujeme za vhodné uvést důvody, které nás vedly k výběru daného tématu, a dále i předmět a zejména metody zkoumání, použitou literatura a způsob jejího využití nevyjímaje.

Zajisté není nutné zásadním způsobem polemizovat o přínosu, který má římské právo pro pochopení institutů současného soukromého i veřejného práva, a to zejména v oblasti států, které jsou tradičně nazývané země evropské kontinentální právní kultury. Přesto, nebo i právě proto, je zkoumání římského práva a hledání analogií s recentními právními systémy neobyčejnou výzvou s mnoha tématy k zamyšlení. Kromě toho nepochybně platí slova, která si jako motto jedné ze svých monografií vybral M. Skřejpek: *„Nescire autem, quid ante quam natus sis, acciderit, id est semper esse puerum.“*[2]

Jen pro odlehčení, ale i ilustraci výše uvedeného, zmiňujeme dávno tradovanou historku, která se vypráví o jednom ze zakladatelů právní antropologie Leopoldovi Pospíšilovi. Když tento celosvětově uznávaný vědec odešel v roce 1948 do emigrace, odvezl si jedinou knihu. Touto knihou byla slavná publikace O. Sommera „Učebnice soukromého práva římského“.

Vedle stálé inspirace v oblasti kontinuity a diskontinuity některých právních institutů můžeme o antické společnosti uvažovat velmi příkladně i v intencích sociologických a politologických pojmů či kategorií. V tomto ohledu tak velmi volně navazujeme na naši diplomovou práci, zpracovanou na zdejší fakultě v rámci předmětu sociologie vědění. Podle některých autorit sociologického myšlení totiž dnešní evropská společnost vstupuje do fáze postmodernismu, což je předmětem poměrně ostré kritiky např. ze strany Martina Albrowa, který se domnívá, že dnešní společnost je sice jiná, než klasická společnost moderní, ale ona předpona „post“ vyjadřuje toliko neschopnost jejího lepšího uchopení.

Jistě se můžeme tázat, jak předchozí věty souvisí s poměrně přesně definovanou oblastí římského práva. Pokud se však podrobněji zamyslíme nad znaky klasické

---

[1] Rigorózní práce částečně vznikla jako jeden z výstupů projektu SVV 262402/2011.

[2] Cic. Or. 34.

moderní evropské společnosti (diferenciace, společenská dělba práce atd.), jejímž kulturním vyjádřením je modernita, musíme konstatovat, že moderní společnost čerpá ze zkušenosti života antické společnosti častokrát více, než jsme ochotni vnímat. Je tomu tak i v oblasti právní, resp. v oblasti vztahu právního a morálního normativního systému. Navíc římská společnost i právo se podstatným způsobem v historii měnily, což souvisí zejména s přerodem demokratického zřízení na principát.

Posledním z uvedených důvodů je aktuálnost zpracovávaného tématu. Po více než dvaceti letech existence československého a posléze českého demokratického státu jsou stále předmětem polemiky otázky spojené se soudní mocí, resp. se soudnictvím jako takovým. Samozřejmě se nejedná o úzké chápání odpovědnosti soudce, ale spíše o některé nectnosti spojené s nepředvídatelností práva, dlouhým trváním soudního řízení, popřípadě otázka větší či menší emancipace soudní správy na výkonné (vládní) moci. I v tomto ohledu můžeme čerpat z historie některé podněty, případně si můžeme srovnat, na jakých principech fungovalo soudnictví značně rozvinuté starověké společnosti. V této oblasti však nejde pouze o otázku obecných společenských diskuzí, ale také o svrchovaně aktuální snahu stanovit pro soudce objektivní postup lege artis, což je tématem především právně-teoretického bádání.[3]

Primárním předmětem zájmu naší práce je především oblast římského republikánského civilního procesu. Tato tématická restrikce souvisí se snahou nenechat předmět zpracování příliš rozplynout, a to pod vlivem dalšího zkoumání v oblasti trestního procesu či civilního procesu za císařství. Navíc velmi zajímává otázka soukromoprávní odpovědnosti soudce je právě spojena s republikánským civilním procesem, protože na civilním soudnictví se podstatným způsobem podílí také laický prvek v podobě soukromého soudce. Na několika místech jsme se však z důvodu zachování celistvosti textu nemohli vyhnout přesahu, ať již odvětvovému nebo časovému. Jde zejména o zkoumání trestní odpovědnosti praetora a soukromého soudce, nebo o stručný popis změn některých institutů za císařství, a to s ohledem na fakt, že tyto instituty se vyskytují i v recentním právu, častokrát v téměř nezměněné podobě.

[3] K tomu zejména Gerloch, Tomášek et al.: Nové jevy v právu na počátku 21. století II. Praha: Karolinum, 2010.

Z hlediska struktury je text členěn do jedenácti kapitol, některé delší kapitoly si pak vyžádaly v zájmu přehlednosti rozdělení na podkapitoly. Úvodní dvě kapitoly představují filosoficko-politologické úvahy nad charakterem soudní moci, resp. moci jako takové, a to i v kontextu historického vývoje a jeho chápání. Kapitoly třetí a čtvrtá jsou zaměřeny na popis organizace římského republikánského soudnictví, kdy je nutné postihnout dvoufázový charakter civilního republikánského procesu a formální či materiální nároky kladené na magistráta spravujícího soudnictví i na osobu soukromého soudce. V kapitolách páté a šesté se věnujeme nejdůležitějšímu výsledku soudního rozhodování, tedy rozsudku, a to pohledem teorie civilního procesu a právní romanistiky. Sedmá kapitola je zaměřena na podrobnější popis úlohy praetora v civilním procesu, nevyjímaje kontext limitů při aplikaci práva a jeho srovnání s modernější historickou úpravou i s úpravou recentní. Těžiště textu spočívá v posledních čtyřech kapitolách, ve kterých se zabýváme odpovědností praetora, odpovědností soudce a limity v jejich rozhodování.

Dnes již klasickou metodou právní romanistiky je exegeze římskoprávních textů. My jsme však zvolili částečně odlišnou metodu, byť klasické fragmenty, zejména pocházející z Digest, jsou ve vlastním textu zastoupeny ve značné míře. V našem přístupu tak dominuje metoda komparativní, popřípadě částečně pracujeme i se syntézou a analýzou. Komparace je častokrát diachronní, tedy na mnoha místech se snažíme o srovnání římské a recentní právní úpravy. Do srovnávacího kontextu jsou v kapitole sedmé uvedeny také některé evropské civilní kodexy. Historická fakta z antické doby jsou částečně a volně propojena s úvahami politologického, sociologického a právně-teoretického charakteru. V pasážích, kde by to mohlo narušit ucelenost textu, jsou tyto úvahy uvedeny v poznámkovém aparátu.

Ke grafické úpravě přidáváme snad jedinou drobnou připomínku. Ve vědeckých pracích bývá zvykem, že doslovně citované pasáže jsou psané kurzívou. Zároveň je však pro romanistickou literaturu typická kurzíva u latinských textů nebo pojmů. Z těchto důvodů využíváme kurzívy toliko pro latinu, citované pasáže jsou samozřejmě uvozeny, přičemž v poznámce je vždy uvedeno „cit.“.

Použitá literatura vychází především z děl „klasiků“ československé právní romanistiky, zejména Leopolda Heyrovského a Jana Vážného. Neocenitelnou pomůckou jsou nejen monografie obou těchto autorů, ale i některé dílčí studie. Dále

musíme vyzdvihnout „Encyklopedii římského práva“ Milana Bartoška, která je vynikající pro rychlou orientaci ve zkoumané problematice. Vedle česky psané literatury byly částečně využity také publikace zahraniční.

Jak již bylo uvedeno, vlastní text předkládané práce obsahuje mnoho klasických textů. Jsou pro úplnost uváděny vždy v zachovaném latinské znění i českém překladu, aby si mohl případně čtenář vše sám porovnat. U fragmentů z Digest jsme texty překládali částečně z latiny a také častokrát s pomocí anglických překladů, z čehož mohou plynout dílčí nepřesnosti. Jsme však přesvědčeni, že smysl slov byl v maximální míře zachován. V případě Gaiových Institucí vycházíme ze známého precizního překladu Jaromíra Kincla. Úryvek z Macrobiových Saturnálií je uváděn v překladu Michala Skřejpka, český překlad krátké citace Vergilia je pak dílem Otmara Vaňorného.

1. Moc, soudní moc, dělba moci

K tématu soudnictví, resp. k tématu postavení soudce při interpretaci a aplikaci práva, je úvodem nezbytné teoreticky vymezit několik základních pojmů. V současné politologii či státovědě uvažujeme o soudnictví v nejširším interpretačním rámci jako o součásti moci soudní. Na teorii dělby moci ve státě nahlíží soudobá státověda jako na něco samozřejmého, pochopitelně v intencích dnešních demokratických právních států.[4]

Koncept dělby moci vychází ze systému vzájemných brzd a protiváh, které jsou v rámci tripartice omezením směřující k dekoncentraci moci. Historická zkušenost nám ukazuje, že jakákoliv koncentrace moci směřuje k absolutismu, totalitarismu či autoritářství, přičemž tyto formy vládnutí, resp. politických režimů, považuje dnešní evropská moderní či postmoderní společnost většinově za nežádoucí.

Politická filosofie spojuje teorii dělby moci v zásadě především se jmény Johna Locka (1632 - 1704)[5] a Charlese Montesquieua (1689 - 1755).[6] O něco starší filosof z této dvojice John Locke, který je považován za otce liberálního politického myšlení, přichází v době sílícího absolutismu 17. a 18. století s koncepcí dělby moci na moc:

- zákonodárnou,
- výkonnou,
- federální.

---

[4] V tomto směru pouze doplňujeme, že je nutné hovořit o tzv. liberálních demokraciích, jejichž pojmovým znakem je teoretický a i více či méně zdařilý praktický koncept právního státu. Za vhodnou otázku k diskusi lze považovat, zda je Česká republika definována jako demokratický právní stát či jako demokratický a právní stát.

[5] J. Locke je autorem politických spisů „Dvě pojednání o vládě“ či „Dopis o toleranci“. V kontradikci k dílu Thomase Hobbese je Locke známým zastáncem svobodné společenské smlouvy, přirozeného práva a liberální politické teorie.

[6] S cílem nezatěžovat laskavého čtenáře ve vlastním textu pro úplnost dodáváme, že jeden z největších politických myslitelů první poloviny 18. století se přesně jmenuje Charles Louis de Secondat Baron de la Bréde et de Montesquieu. Je autorem také „Perských listů“ či velmi známého díla „O duchu zákonů“. Pro zájemce o antiku je jistě zajímavá jeho publikace „Grandeur et décadence des Romains“, kde shrnul neblahé proměny římské společnosti ve vztahu ke změně republikánského zřízení na monarchii. Viz aktuálně první české vydání Montesquieu, Ch.: Sláva a úpadek říše římské. Praha: Akropolis, 2010.

V Lockově teorii neexistuje moc soudní jako samostatná, považuje ji za součást moci výkonné. Moc výkonná je pak definována jako „moc provádět zákony a činit vše potřebné k zájmům soukromých a veřejných“[7]. Ono provádění zákonů je vlastně z dnešního právně – teoretického pohledu procesem interpretace a aplikace práva soudní mocí, přičemž není rozhodné, jak tuto jednotlivou součást moci formálně označujeme. V souladu s touto myšlenkou definuje D. Hendrych vztah mezi soudnictvím a veřejnou správou z hlediska materiálního a formálního. V materiálním smyslu je tento vztah poměrně úzký, vycházeje z toho, že soudy i správní orgány autoritativně rozhodují o právech a povinnostech právních subjektů.[8] Oproti Lockovi Ch. Montesquieu dělí moc ve státě, shodně s dnešním chápáním, na moc:

- zákonodárnou,
- výkonnou,
- soudní.

V jeho pojetí tedy již existuje samostatná moc soudní. „Montesquieu požaduje, aby různé moci (tj. orgány, které jsou jejich nositeli) nebyly vytvořeny z týchž prvků, resp. z týchž lidí, tedy aby se svým složením nepřekrývaly. Týž člověk nebo soubor lidí nemůže být zároveň součástí orgánů, které jsou nositeli různých mocí. Nesmí jít o kumulaci moci se vším všudy.“[9]

Pokud je téma naší práce spojeno se zkušeností života antické společnosti, nemůžeme opomenout teorii dělby moci, kterou formuloval v 1. století př. Kr. Polybios. Jeho koncepce z pochopitelných důvodů dnes zřejmě úplně neobstojí, ale i v současnosti by někdo obtížně zpochybňoval, že podstatu dělby moci spočívající v její dekoncentraci zformuloval jako první právě on.

Polybios byl původem řecký historik, který pronikl do římské elity díky svým intelektuálním schopnostem a především také proto, že v době jeho života (200 - 120 př. Kr.) Řím přistupoval k řecké kultuře s velkým respektem. Domníval se, že funkčnost římského republikánského impéria je garantována smíšenou formou vlády tvořenou dvěma konzuly (monarchistická složka), senátem (aristokratická složka) a

---

[7] Cit. Valeš, L.: Dějiny politických teorií. Plzeň: Vydavatelství Aleš Čeněk, 2004, str. 136.

[8] Více viz Hendrych, D. a kol.: Správní právo: obecná část. Praha: C. H. Beck, 2009.

[9] Cit. Krsková, A.: Dějiny evropského politického a právního myšlení. Praha: Eurolex Bohemia, 2003, str. 334.

lidovým shromážděním (demokratická složka). „Nejenže si všiml, že tři hlavní síly udržují celý systém v rovnováze, ale přímo anticipoval znaky budoucí teorie dělby moci: jen co se některá s těchto složek začne rozpínat, žárlí a domáhá se nepřiměřené moci; zde nemůže žádná se složek rozbujet přespříliš, ani být nadměrně namyšlená, jelikož žádná není soběstačná a jelikož snaha každé z nich může být druhými mocemi překažena; dokáže si proto nalézt protilék sama v sobě.“[10]

Ve státoprávním uspořádání republikánského Říma se opravdu spíše než o dělbu moci v dnešním slova smyslu jedná o svého druhu smíšenou formu vlády. Musíme totiž na tomto místě připomenout, že městský praetor (*praetor urbanus*), jakožto jeden z vysokých římských magistrátů, svojí činností zasahoval do soudnictví, státní správy, ale částečně i do zákonodárství. Polybiovi myšlenky jsou tak nejvíce inspirativní z hlediska snahy o dekoncentraci moci a vyvažování jejích jednotlivých složek.

Na právo jako celek můžeme nepochybně nahlížet jako na nástroj moci. Moc, která je podle Maxe Webera definována jako možnost prosadit vlastní vůli uvnitř sociálního vztahu i proti odporu a bez ohledu na to v čem tato možnost spočívá[11], musí mít určité limity, spočívající v různých omezeních[12]. Tato omezení jsou hlavním tématem naší práce a jejich výkladu se budeme věnovat v dalších kapitolách. Jedná se zejména o odpovědnost[13] soudce za rozsudek, ať již mimoprávní, trestní nebo civilní v římském právu označovanou jako *litem suam facere*[14], a dále pak např. o otázku volného či vázaného přístupu soudce k interpretaci a aplikaci práva, která zahrnuje mimo jiné problematiku vyplňování mezer v právu. Na úvod se však věnujme otázce

---

[10] Cit. Krsková, A.: Dějiny evropského právního a politického myšlení. Praha: Eurolex Bohemia, 2003, str. 92.

[11] Viz např. Mucha, Přibáň: Texty k sociologii práva. Praha: VŠEHRD, str. 24.

[12] Petr Pithart považuje za zásadní limitaci moci a s ní spojeného zbytnění státu především zmíněnou dělbu moci a působení občanské společnosti. Viz přednáška „Občanská společnost a stát“ pro studenty 1. ročníku postgraduálního studia na PF UK v akademickém roce 2009/2010.

[13] Irena Pelikánová se domnívá, že „základní funkce práva tkví zejména v tom, že k respektování pravidel právních normou artikulovaných donucuje právní odpovědností“. Viz Knappová, M.: Povinnost a odpovědnost v občanském právu. Praha: Eurolex Bohemia, 2003, str. 14. Na stejném místě vymezuje I. Pelikánová pojetí odpovědnosti M. Knappové: „Autorka (rozuměj M. Knappová, pozn. autora) se přiklonila k vymezení právní odpovědnosti jako nové právní povinnosti (sekundární), která vzniká v důsledku porušení jiné právní povinnosti (primární).“ Viz tamtéž.

[14] Volně přeloženo jako „učinit proces svým vlastním“.

právně-teoretické i historické podstaty pojmu soudů a postavení soudce v jejich rámci, včetně základního popisu fungování římského republikánského civilního soudnictví. Společenský význam tohoto vymezení vychází z možnosti vzniku nespravedlnosti v nejširším slova smyslu a s ohledem na výše popsané pojetí moci.

Pro úplnost toliko dodáváme, že ona nespravedlnost nemusí pocházet nutně od soudce, jak to výstižně popsal již středověký myslitel Tomáš Akvinský[15], který tvořil své filosofické dílo ve 13. století. Ve svém stěžejním díle Summa theologiae (Suma teologická) Tomáš Akvinský píše o nespravedlnosti v širším kontextu, než jen jako o nespravedlnosti soudce. O nespravedlnosti můžeme uvažovat v pěti základních formách: „A to nejprve o nespravedlnosti soudcově při souzení; za druhé o nespravedlnosti žalobce v žalobě; za třetí o nespravedlnosti vinného při své obhajobě; za čtvrté o nespravedlnosti svědkově ve svědectví; za páté o nespravedlnosti obhájcově v zastávání.“[16]

Samozřejmě, nespravedlnosti se mohou dopustit všichni „aktéři“ soudního procesu, ale pokud bude soudce uvážlivý, věci znalý a především neovlivnitelný, ať již penězi nebo na základě osobních vazeb, může vysokou měrou eliminovat právě nepřijatelné chování všech účastníku soudního procesu a rozhodnout „spravedlivě“. Právo se poté může opravdu stát, jak praví Iuventius Celsus, uměním dobrého a spravedlivého: *„ut eleganter Celsus definit, ius est ars boni et aequi.“*[17]

---

[15] Tomáš z Akvina žil v letech 1224-1274 a jeho přínos soudobé filosofii je spatřován zejména v oddělení filosofie a teologie. Inspirován antickou filosofií (především Aristotelem) došel k poznání, že je nezbytné evropskou vědu propojit s křesťanstvím. Podle Tomáše Akvinského je „filosofie jako poznání nižší založena na zkoumání a pozorování. Teologie jako poznání vyšší se opírá o Písmo a zjevení. Toto rozdělení umožňovalo vědecký výzkum, aniž by se dostal do rozporu s církevním učením.“ Cit. Valeš, L.: Dějiny politických teorií. Plzeň: Vydavatelství Aleš Čeněk, 2004, str. 61.

[16] Cit. Tomáš z Akvina: Suma teologická. Citováno z okopírované části textu, který je součástí interní knihovny Katedry politologie a sociologie PF UK.

[17] Ulp. D. 1, 1, 1pr.

2. Soud ve filosofickém pojetí – 3 druhy soudů

Pojem soud můžeme primárně definovat jako institucionální vyjádření moci soudní, přičemž konkrétní soudce je pak personální složkou této instituce. Giambattista Vico[18] již v 18. století, a podle našeho názoru velmi příkladně, vyjádřil filosoficko-historické pojetí soudů i s odkazem na římskou historii, kulturu a právo. Podle Vica se postupně s rozvojem společnosti vytvořily tři druhy soudů: boží, řádné a mimořádné.

2.1. Soudy boží

Na počátku lidské společnosti v období rodin to byly soudy boží. Vico k tomu píše, že „nebyla žádná občanská vláda zákonů, otcové rodin se pro křivdy na nich páchané, dovolávali bohů, volali bohy za svědky svého práva“[19]. Období „božích“ soudů spojujeme s římskou předstátní (rodovou) společností, která je ze sociologického hlediska označována jako společnost segmentárně diferencovaná. Společnosti segmentárně diferencované nalézáme v dobách archaických a v oblastech větších či menších geografických ploch. Tyto typy společností se primárně orientují na základní sociální funkce a základní potřeby lidského života téměř v biologickém slova smyslu. Jednotlivé oblasti života společnosti do značné míry splývají s určitou formou rituálu. Vycházíme v tomto ohledu z etap vývoje společnosti, které v jejích jednotlivých fázích segmentárně, vertikálně a horizontálně diferencované zdařile popisuje německý sociolog Niklas Luhmann.[20] Historicky datujeme římskou rodovou společnost zhruba

[18] Dílo G. Vica můžeme považovat za mimořádně přínosné v oblasti artikulování prvních sociologických myšlenek. Jestliže vnímáme sociologii jako vědu především o společnosti a o úloze jedince v ní, tak to byl právě Vico, který přišel s požadavkem aplikace metodologie přírodních věd na oblast lidských věd občanských. Předběhl tak Augusta Comta o jedno století, přestože vytvoření sociologie jako samostatné vědy spojujeme dnes především s Comtem. V zásadě šlo o rozpracování a znovuobjevení filosofické metody Francise Bacona z Verulamu, který jako první vnesl do evropské vědy pojem vědění, na němž pak další myslitelé (mj. Marx, Weber, Dilthey či Mannheim) vystavěli základy sociologie vědění.

[19] Cit. Vico, G.: Základy nové vědy o společné přirozenosti národů. Praha: ACADEMIA, 1991, str. 379.

[20] Více viz např. Večeřa, Urbanová: Sociologie práva. Plzeň: Vydavatelství Aleš Čeněk, 2006.

od poloviny 8. do století 5. př. Kr., přestože o tomto období starověkého Říma se dochovalo velmi málo pramenů.[21]

Vliv náboženství na římský právní systém ve Vicově podání není jevem pouze doby předstátní, ale prostupuje celým vývojem římského práva hmotného i procesního.[22] Poslední poznámka k „božím“ soudům se týká otázky zastupování. Vico soudí, že žaloby k bohům byly svojí povahou první právní řečí na světě. Z této doby vychází pojem „oratio“ ve významu žaloba či obrana. „Oratio“ se vyskytuje i v pozdějším vývoji římské právní kultury, od „orationes“ (žaloby) pak nazývali v Římě „oratores“ ty, kteří zastupovali v různých otázkách věci u soudů.[23]

K takové charakteristice pojmů se však stavíme kriticky. Ve skutečnosti se zřejmě nejednalo o žaloby k bohům, ale spíše o určité formy promluv mající sakrální charakter. V římském právu se užívá pro žalobu ve smyslu procesního prostředku slova *actio*. Oproti tomu *oratio* chápeme v souladu s Vicem jako slovo znamenající výraz či řeč, které etymologicky odvozujeme od *orare* (mluvit, přednášet, řečnit, prosit).[24] V období římské republiky advokátský stav (v dnešním smyslu slova) tvořili právníci a řečníci, přičemž tyto dvě skupiny byly v zásadě dosti nesourodé a pracovaly různými argumentačními metodami.

Právníci, jakožto znalci práva, přiřazovali k jednotlivým skutkovým stavům právní posouzení v souladu se svými vědomostmi. Jednalo se tedy o „profesionály“ postupující tak, jak je dnes běžné v kontinentální právní kultuře, kde dominuje text zákona nebo jiného pramene práva. Oproti tomu zejména od 2. století př. Kr. začali získávat na významu řečníci (*oratores*)[25], v oblasti práva častokrát nevzdělanci, kteří

---

[21] Viz Kincl, Urfus, Skřejpek: Římské právo. Praha: C. H. Beck, 1997, str. 1.

[22] Ono rozdělení na hmotné a procesní právo je však „výtvorem“ modernější právní teorie. Římský právní systém vychází z úzkého sepětí hmotného a procesního práva v jednolitý celek. Více ke vztahu římského práva a náboženství viz zejména Skřejpek, M.: IUS ET RELIGIO. Pelhřimov: Vydavatelství a tiskárna 999, 1999.

[23] Viz Vico, G.: Základy nové vědy o společné přirozenosti národů. Praha: ACADEMIA, 1991, str. 379.

[24] Viz např. Bartošek, M.: Encyklopedie římského práva. Praha: Panorama, 1981, str. 69, 242.

[25] Oblast rétoriky je ostatně spojována zejména s antickou kulturou, mnoho římských řečníků si získalo trvalou historickou proslulost. O úloze řečníků v římském soudním procesu se zmiňuje i William L. Burdick. Viz Burdick, W. L.: The Principles of Roman Law and their Relation to Modern Law. Clark: The Lawbook Exchange, 2003.

opírali svoje zastupování o přesvědčovací schopnosti, včetně jistých forem citového působení na soud.[26] Institut „řečníka“ se ostatně vyskytuje i v českém středověkém právu, ale pod označením „prolucutor“ nebo „advocatus“.

2.2. Soudy řádné

Po drobném odbočení k historii právnického stavu v antickém Římě však přistupme k výkladu druhého typu soudů, tak jak jej formuloval Giambattista Vico. Na tomto místě je nezbytné přičinit poznámku, že Vico chápe pojem soudu v nejširším interpretačním rámci, tedy jako rozhodnutí o kterémkoliv sporu v rámci určité sociální interakce. Druhým typem soudu je tedy ve Vicově pojetí zpočátku souboj, který samozřejmě z recentního pohledu se soudnictvím nespojujeme. Souboj totiž primárně nese prvky svémoci, tedy něčeho, co v dnešním světě vnímáme jako mimoprávní. Oproti božímu soudu však má souboj ryze praktický a empirický charakter. Jistě můžeme souhlasit, že se v oblasti řešení sporů jedná o posun od náboženských představ k světskému a viditelné výsledky nesoucímu rozhodnutí.

Vico k tomu uvádí: „O soubojích se nám však zachovaly dvě výmluvné zprávy – jedna z řeckých a jedna z římských dějin – že u národů se začínaly války (které staří Latinové nazývali „duella“) souboji uražených jedinců, i když to byli králové, a oba národy tomu přihlížely, jak ti veřejně hodlali bránit nebo ztrestat urážku. Určitě takto se začala trojská válka soubojem Menelaa a Parida (z nichž tento onomu uloupil manželku Helenu), a protože to byl souboj nerozhodnutý, následovala válka mezi Řeky a Trójany.“[27] V případě souboje jde o řešení nejen konfliktů mezi národy, ale i mezi jednotlivci, přičemž nejpodstatnější je posun od náboženského charakteru procesu ke světskému. Ze souboje tak vznikly soudy řádné, soudy světské. Vico však upozorňuje, že vzhledem k tradici soudů božích se nejstarší římský proces vyznačuje mimořádnou „skrupulózností v používání slov“[28]. Odkazuje v tomto na silně formalistický římský

[26] Viz Bělovský, P.: Profesionalizace právnického stavu za římské republiky a císařství. In: Skřejpek, M. a kol.: Právnický stav a právnické profese v minulosti. Praha: Havlíček Brain Team, 2007. Podrobněji pak viz zejména Bělovský, P.: Advokacie a jurisprudence ve starověkém Římě. Praha: Karolinum, 2005.

[27] Cit. Vico, G.: Základy nové vědy o společné přirozenosti národů. Praha: ACADEMIA, 1991, str. 382.

[28] Cit. Vico, G.: Základy nové vědy o společné přirozenosti národů. Praha: ACADEMIA, 1991, str. 383.

proces legisakční[29], který označuje s reminiscencí na boží soudy jako „religio verborum“[30]. Pochopitelně s rozvojem římské společnosti v oblasti soukromoprávní (zejména soukromého obchodu) je ona rigoróznost a religiozita překážkou dalšího rozvoje. Jan Vážný hovoří v této souvislosti o „ztrnulosti“ a nepostačitelnosti procesu legisakčního, který existuje jako jediná forma civilního procesu zhruba do poloviny 2. století př. Kr., kdy je Aebutiovým zákonem[31] připuštěn pro některá řízení progresivnější proces formulový.

2.3. Soudy mimořádné

Na rozdíl od soudů řádných, kterým vládne přirozenost odvíjející se od náboženských představ soudů božích, jsou mimořádné soudy pod vlivem pravdy samých faktů. Dle našeho názoru však nemůžeme říci, že v římském soudnictví by nešlo o hledání materiální pravdy, byť legisakční proces byl primárně založen na dodržení formálního postupu[32]. Vico směřuje svoji myšlenku spíše k monarchiím 16. a 17. století, kde se vytrácí myšlenka přirozeného řádu společnosti.

Můžeme se totiž domnívat, že ani absolutistické monarchie si na počátku evropského novověku nekladou za cíl realizovat pravdu, ale být smířením. Neutralizují všechny pokusy o realizaci cílů, založených na „pravém vědění“. Myšlení společnosti o takových nárocích stále více pochybuje. Podle Vica: „monarchové vidí u těchto soudů svou slávu v tom, že jsou povzneseni nad zákony a podrobeni jen svému vědomí a bohu“[33]. Pravdu a fakta tedy neurčuje soud, ale monarcha. V tom tkví ona mimořádnost třetího druhu soudů, kterou spojujeme s evropským absolutismem. Vicův pohled na soudy je v prvé řadě filosofický a to s ohledem na historické vývojové etapy filozofického myšlení.

---

[29] Viz např. Kincl, Urfus, Skřejpek: Římské právo. Praha: C. H. Beck, 1997, str. 117.

[30] Cit. Vico, G.: Základy nové vědy o společné přirozenosti národů. Praha: ACADEMIA, 1991, str. 383.

[31] *Lex Aebutia de formulis* pochází zřejmě z období kolem roku 160 př. Kr.

[32] Formalismus příkladně ilustruje J. Vážný: „Proslulý případ Gaiův: kdo chtěje žalovati pro pořezání révy žaloval de vitibus succisis, ztratil při, protože procesní formalismus vyžadoval dodržeti slova zákona a tedy žalovati de arboribus succisis.“ Cit. Vážný, J.: Římský proces civilní. Praha: Melantrich, 1935, str. 14. K tomu podrobněji Gai. Inst. 4, 11.

[33] Cit. Vico, G.: Základy nové vědy o společné přirozenosti národů. Praha: ACADEMIA, 1991, str. 386.

Toto pojetí s jistou mírou abstrakce můžeme aplikovat i na jednotlivé fáze vývoje státoprávního uspořádání římské společnosti. Od rodové společnosti pod značným vlivem náboženských představ, kde se spory řešili prostřednictvím svémoci, přes rozvoj republikánského práva, které se vyznačovalo upevněním státní moci a omezením svémocného řešení sporů, až po císařství. Republikánské soudnictví tak můžeme Vicovým pohledem označit jako soudnictví řádné. Oproti tomu za římského císařství dochází k podobným jevům jako v absolutních monarchiích 16. a 17. století.

Princeps[34] je poslední „instancí" v rámci řešení sporů probíhajících na území celé říše a získává další pravomoci, které odporují tradici republikánského myšlení o právu i společnosti jako takové.

Během reforem z roku 23 př. Kr. je Oktavián de facto postaven nad zákony. Zřejmě nejvíce ilustrativní je v tomto ohledu fakt, že Oktaviánovi bylo senátem uděleno dvojí oprávnění:

- *imperium proconsulare* (bez časového a místního omezení),
- *tribunicia potestas* (doživotně).

Tato oprávnění pochopitelně nevybočovala z ústavních intencí římské republiky, ale rozhodně nebyla běžná jejich kumulace spojená s odejmutím od úřadů, ke kterým po dlouhá léta patřily, což vedlo např. k tomu, že princeps nebyl vystaven případné intercessi. Vše vyústilo roku 19 př. Kr., kdy byla Oktaviánovi udělena *cura morum*, tedy vrchní dohled nad mravností. Jedna osoba tak pevně držela ve svých rukou dva dominantní normativní systémy, právo a morálku.[35]

Předmětem našeho dalšího zkoumání tedy budou zejména římské republikánské soudy, jejich organizace a zásady, kterými se řídil republikánský civilní proces. Takové soudy lze ve smyslu výše uvedeného považovat za soudy řádné.

[34] S užíváním titulu „princeps" se setkáváme od roku 28 př. Kr., kdy se nechává takto oslovovat Oktavián.

[35] Viz např. Kincl, Urfus, Skřejpek: Římské právo. Praha: C. H. Beck, 1997, str. 24-25.

3. Organizace římského soudnictví

Vyjdeme-li z empirického zkoumání historických pramenů týkajících se římského soudnictví, můžeme na tomto místě přičinit několik poznámek k pravidlům organizace římského procesu.

Milan Bartošek spatřuje počátky římského soudnictví v řešení sporů v rámci rodového zřízení. Jednalo se v zásadě o řešení sporných záležitostí svémocí, jedinci si řešili spory individuálně, někdy pak s pomocí svých příbuzných či dokonce v podstatných případech v rámci sporu jednotlivých agnátských svazů. Svémoc byla založena na právu obyčejovém. V poslední fázi rodové společnosti, kdy stojí v čele obce *rex*, účastní se i on řešení nezávažnějších sporů, které jsou v zájmu celé obce. Z původního institutu pomsty v pozdějším vývoji vzniká odveta (*talio*).

Talio přestavuje princip oko za oko, zub za zub. Spočívá ve způsobení pachateli takového deliktu, kterého se dopustil on sám na poškozeném. „Při těžkých zločinech se zkoumala jedině otázka viny, protože trestem byla již automaticky smrt k usmíření bohům.“[36]

V období římské republiky[37] je však z pochopitelných důvodů považována svémoc za něco nežádoucího, zasahujícího do státního monopolu moci soudní. O omezení svémoci jsou zmínky již v zákoně XII desek, prvním zákonem směřujícím konkrétně k potírání svémoci je Iuliův zákon o soukromém násilí[38]. Republikánský civilní proces tedy opouští prvky svémoci předstátní rodové společnosti a vychází dle našeho názoru principiálně z **veřejnoprávní úpravy**, kdy garantem vymahatelnosti práva je stát.

Rozdělení práva na veřejné a soukromé je typické pro země kontinentální právní kultury a je jedním ze stále existujících odkazů římského práva. První ucelená teorie

---

[36] Cit. Bartošek, M.: Dějiny římského práva (ve třech fázích jeho vývoje). Praha: ACADEMIA, 1988, str. 85.

[37] Římská republika vznikla někdy koncem 6. století př. Kr., podle tradice pak v roce 510 př. Kr., kdy došlo k vyhnání králů z Říma.

[38] „Zákon prohlásil každé soukromé násilí za trestný čin, který projednávají trestní soudy, trestají pachatele konfiskací 1/3 majetku.“ Cit. Kincl, Urfus, Skřejpek: Římské právo. Praha: C. H. Beck, 1997, str. 114.

zaměřující se na ono dělení pochází od římského právníka **Domitia Ulpiana**[39] a najdeme ji na samém počátku **Digest**:

„Huius studii duae sunt positiones, publicum et privatum. publicum ius est quod ad statum rei Romanae spectat, privatum quod ad singulorum utilitatem: sunt enim quaedam publice utilia, quaedam privatim. publicum ius in sacris, in sacerdotibus, in magistratibus consistit. privatum ius tripertitum est: collectum etenim est ex naturalibus praeceptis aut gentium aut civilibus.“

(„Jsou zde dvě odvětví právních studií: veřejné a soukromé právo. Veřejné právo je to, které se týká organizace římského impéria, soukromé právo pak respektuje individuální zájmy, některé otázky se týkají veřejného zájmu a některé soukromého. Veřejné právo svým rozsahem pokrývá náboženské události, kněžství a správu státu. Tři strany soukromého práva jsou odvozeny od principů přirozeného práva, práva národů a civilního práva.“)[40]

Postupem času byla Ulpianova teorie opuštěna, zmiňme např. teorii subordinační či novou teorii subjektů, ale stále platí, že s vůbec prvním a na svou dobu precizním formulováním oddělení veřejného a soukromého práva přišel právě on. Dovolíme si však na tomto místě z hlediska právně-teoretické komparatistiky nesouhlasit s následujícím tvrzením: „Nejobecnějším dělením práva, které je vlastní všem právním řádům, je členění na právo veřejné (ius publicum) a právo soukromé (ius privatum).“[41] Podle našeho názoru totiž není dělení veřejného a soukromého práva „vlastní všem právním řádům“, ať již z hlediska historického nebo v recentním srovnání. Z historického pohledu např. takzvaná „socialistická doktrína“ právní teorie usilovala o smazání tohoto dělení a to zejména pod vlivem marxistické filosofie, která směřovala k

[39] Ulpianus působil jako Papiniánův *assessor*, dále také jako *praefectus annonae* nebo *praefectus praetorio*. Svoji slávu si vybudoval na dvoře císaře Alexandra Severa (222-235), ale císařova přízeň se mu nakonec stala osudnou v roce 228 po Kr., kdy byl prétoriány zavražděn. Téměř jednu třetinu z Digest tvoří úryvky z jeho děl. Viz např. Bartošek, M.: Encyklopedie římského práva. Praha: Panorama, 1981, str. 344.

[40] Ulp. D. 1, 1, 1, 2

[41] Cit. Kincl, Urfus, Skřejpek: Římské právo. Praha: C. H. Beck, 1997, str. 55.

popření rozdílu mezi veřejným a soukromým nejen v právu, ale i celkově v životě společnosti. Ze soudobých právních řádů pak zmiňme země angloamerické právní kultury.[42]

Stát v moderním pojetí je garantem organizace soudní soustavy, právní řády pak stanoví pravomoc, působnost a příslušnost[43] jednotlivých druhů soudů při aplikaci práva. V tomto případě hovoříme o institucionálním zakotvení soudního systému. Obdobně je pak nutné stanovit podmínky týkající se přímo osoby soudce, tak aby byla zajištěna jeho odbornost a nezávislost. V českém právním řádu tuto problematiku upravuje zejména:

- Ústava České republiky (1/1993 Sb.),
- Občanský soudní řád (99/1963 Sb.),
- Zákon o soudech a soudcích (6/2002 Sb.).

Zajímavé srovnání se nabízí stran institutu soudcovské nezávislosti ve smyslu nezávislosti v rozhodování.[44] Srovnejme si znění § 14 odst. (1) Občanského soudního řádu (99/1963 Sb.):

„Soudci a přísedící jsou vyloučeni z projednávání a rozhodnutí věci, jestliže se zřetelem na jejich poměr k věci, k účastníkům nebo k jejich zástupcům je tu důvod pochybovat o jejich podjatosti.“

s textem **Digest**:

„Qui iurisdictioni praeest, neque sibi ius dicere debet, neque uxori vel liberis suis neque libertis vel ceteris, quos secum habet.“

---

[42] Obdobně viz Boguszak, Čapek, Gerloch: Teorie práva. Praha: EUROLEX Bohemia, 2001, str. 93.

[43] Působností rozumíme okruh společenských vztahů, do kterých určitá instituce zasahuje. Pravomoc pak představuje prostředky k regulaci těchto vztahů a konečně příslušnost vyjadřuje kritéria výběru mezi institucemi stejné působnosti.

[44] Soudcovská nezávislost má v dnešní právní a ekonomické realitě dvě roviny. První je zmíněná nezávislost v rozhodování konkrétního soudce v rámci daného případu. Druhou pak představuje nezávislost soudnictví jako celku, a to především na jiných složkách veřejné moci. Z tohoto pohledu je nezřídka předmětem kritiky situace v ČR, kdy ekonomickou a personální správu soudnictví vykonává ministerstvo spravedlnosti jakožto orgán moci výkonné, v jehož čele stojí častokrát představitel některé z relevantních politických stran.

(„Ten, který spravuje soudnictví, nesmí tak činit v případech zahrnujících jeho osobu, jeho ženu nebo děti nebo jeho propuštěnce nebo jiného, kterého má s ním.“)[45]

Současná česká právní úprava i Ulpianova slova vyjadřují starou procesně-právní zásadu, že nikdo nesmí být soudcem ve své vlastní věci[46], avšak zdůrazňujeme, že se týká pouze magistrátů.

Pro římské republikánské civilní soudnictví bylo typické, že správa soudnictví nebyla oddělena od jiných odvětví státní správy. Ochranu soukromých práv vykonávali vrchní magistráti římského státu. Po vzniku republiky se jednalo o konsuly a o ostatní držitele moci konsulské, mezi něž náleželi také *dictator* a *interrex*, přechodně pak *decemviri legibus scribundis* a *tribuni militum consulari potestate*.[47]

Moc úřední (*imperium*) v sobě totiž zahrnovala jako svoji podstatnou složku civilní soudní pravomoc (*iurisdictio*). Roku 367 př. Kr. byl pak zákonem Liciniovým a Sextiovým postavem vedle konsulů třetí stálý vrchní magistrát, praetor městský (*praetor urbanus*). „Zároveň s praetorem městským byli zavedeni dva nižší magistráti aediles curules, na které byla vznesena s vrchním dozorem nad veřejným obchodem a nad ulicemi hlavního města také iurisdictio v právních sporech z kupních smluv, učiněných o otrocích a dobytku na tržišti, a nad jinými přestupky proti bezpečnosti obecenstva na místech veřejných.“[48] Název kurulských aedilů je odvozen od zvláštního soudcovského křesla zvaného *sella curulis*. Kurulští aedilové totiž odlišně od aedilů plebejských disponovali jurisdikcí, byť jen omezenou, jak bylo již poznamenáno výše.

Pro právní spory mezi cizinci, kteří se podřídili soudní pravomoci římského státu a také pro právní spory mezi římským občanem[49] a cizincem disponoval jurisdikcí od

---

[45] Ulp. D. 2, 1, 10.

[46] *„nemo iudex in causa sua“*

[47] Viz Heyrovský, L.: Římský proces civilní. Bratislava: Právnická fakulta University Komenského v Bratislavě, 1925, str. 11.

[48] Cit. Heyrovský, L.: Římský proces civilní. Bratislava: Právnická fakulta University Komenského v Bratislavě, 1925, str. 12.

[49] Základní podmínkou právní způsobilosti v římském právu bylo občanství. Cizinec, původně nazýván Zákonem 12 desek jako *hostis*, později jako *peregrinus*, byl sice občanem svobodným, tedy subjektem práva, ale římské právo jej nechránilo. Zpočátku se přísně vycházelo z principu personality práva. „Teprve vzrůst obchodních styků a civilisace vedl k tomu, že byla cizincům alespoň obmezená

roku 242 př. Kr. nově volený praetor cizinecký (*praetor peregrinus*). Pro úplnost dodáváme, že jurisdikce nebyla nutně vždy vázáná na konkrétní úřad, se kterým byla v souladu se zákonem spojena. Magistrát měl možnost prostřednictvím institutu *iurisdictio mandata* zmocnit k výkonu jurisdikce někoho jiného. Dělo se tomu tak např. v době, kdy cizinecký praetor pobýval mimo město a jeho jurisdikci vykonával praetor městský, který byl zákonem vázán na svoji přítomnost ve městě.[50]

Civilní řízení probíhalo veřejně na místě zvaném *comitium*, které se nacházelo v severovýchodní části fóra. Příslušný magistrát seděl na zvláštním, již zmíněném, pojízdném křesle zvaném *sella curulis* nad ostatními (stranami sporu, obecenstvem).[51] Křeslo představovalo jurisdikci soudícího magistráta a bylo také patřičně vyzdobeno.[52] Nepochybně se v tomto případě jedná o symboliku římské moci a konzervativní tradice, která se spíše dnes ze soudů stále více vytrácí. S drobnou odbočkou musíme konstatovat, že současnou snahu navrátit symboliku respektu a konzervativních tradic při jednání soudů např. povinným zavedením jednotných talárů neshledáváme příliš příhodnou.

Řízení se konalo jen v některých dnech, označovaných v kalendáři písmenem „F“ (*dies fasti*). Naopak se nesmělo konat ve dnech označovaných písmenem „N“ nebo „C“. „N“ přestavovalo *dies nefasti*, kdy se soudy nesměly konat z náboženských důvodů, „C“ pak dny, kdy se konalo lidové shromáždění (*dies comitiales*). Od roku 184 př. Kr. se místem soudů zřejmě staly nově postavené baziliky nebo soudní síně.[53]

Výše uvedené se týká jurisdikce či místa soudů ve městě. Odlišně pak bylo organizováno římské soudnictví na italském venkově a v provinciích. Alespoň

---

způsobilost právní. V době válek punských uznávají se již za způsobilé k právním poměrům iuris gentium, a soudnictví nad nimi svěřeno zvláštnímu magistrátu, praetoru peregrinu.“ Cit. Bonfante, P.: Instituce římského práva. Brno: ČS. A.S. Právník, 1932, str. 52.

[50] Podrobněji viz Heyrovský, L.: Studie k civilnímu procesu římskému. Iurisdictio mandata. In: Sborník věd právních a státních. Praha: Bursík a Kohout, 1911, ročník XI., str. 231-253.

[51] Viz Bartošek, M.: Dějiny římského práva (ve třech fázích jeho vývoje). Praha: ACADEMIA, 1988, str. 87. Podrobněji pak Burdick, W. L.: The Principles of Roman Law and their Relation to Modern Law. Clark: The Lawbook Exchange, 2003, str. 637: „Soud byl umístěn na comitiu, malém prostoru v horní části fóra. Zde pak zřetelně postavené bílé kamínky informovaly římské občany, které dny se koná soud.“

[52] Konstrukce byla ze slonoviny, sedadlo z kůže bez opěradla a nohy byly zakřivené.

[53] Viz Burdick, W. L.: The Principles of Roman Law and their Relation to Modern Law. Clark: The Lawbook Exchange, 2003, str. 637.

počátkem republiky zřejmě platilo, že pro římské občany byl jedinou možností, jak se domáhat svého práva, soud ve městě Římě. Jak však uvádí Leopold Heyrovský, počátkem 4. století př. Kr. začíná městský praetor na základě usnesení lidových shromáždění posílat do vzdálenějších italských obcí tzv. *praefecti iure dicundo*.[54] Jurisdikce těchto prefektů byla omezena ve dvou ohledech. Stranám sporu byla dána možnost obrátit se přímo na soud ve městě a vyhnout se tak jurisdikci prefektově. Druhé omezení pak bylo věcné. Některé záležitosti patrně zůstaly ve výlučné jurisdikci městského praetora. V koloniích nebo municipiích vykonávali civilní jurisdikci místní úředníci, kteří byli voleni místním obyvatelstvem. Vzhledem k tomu, že tito úředníci byli voleni dva, nazývali se *duumviri (duoviri) iure dicundo*. „Soudní pravomoc oněch byla omezena na území té které městské obce (teritorium, regio), takže odtud se Italie rozpadala ve velký počet soudních okrsků obecných.“[55] Místní příslušnost je tak velmi přesně stanovena, ale i zde nacházíme několik výjimek z příslušnosti věcné. Např. podle zákona Rubriova platilo, že v případě sporu, kdy předmět měl vyšší hodnotu než 15 000 sesterciů, náleželo rozhodování městskému praetorovi.

V římských provinciích se soustředila soudní pravomoc v rukou jednotlivých místodržících[56]. Místně byla tato jurisdikce omezena hranicemi příslušně provincie, z hlediska personálního do ní náleželi všichni obyvatelé dané provincie, ať už se jednalo o římské občany nebo peregriny. V případě procesu proti římskému občanovi však mohl místodržící odkázat právní spor do Říma, tedy do jurisdikce městského praetora. Trochu odlišně fungovala správa civilního soudnictví v Sicilii. Zde existovaly obecní soudy, které sdílely soudní pravomoc se soudem místodržitelským. „V Sicilii, jak ustanovila lex Rupilia, civilní jurisdikce příslušela soudu obecnímu v právních sporech občanů toho kterého města mezi sebou; právní rozepře římských občanů s Římany v provincii

[54] Viz Heyrovský, L.: Římský proces civilní. Bratislava: Právnická fakulta University Komenského v Bratislavě, 1925, str. 13.

[55] Viz Heyrovský, L.: Římský proces civilní. Bratislava: Právnická fakulta University Komenského v Bratislavě, 1925, str. 15.

[56] Podle M. Bartoška místodržící většinou delegoval jurisdikci na nižší podřízené soudce, kterými byli *iudex datus* a *iudex pedaneus*. Viz Bartošek, M.: Dějiny římského práva (ve třech fázích jeho vývoje). Praha: ACADEMIA, 1988, str. 91.

nebo s poddanými domorodci jakož i právní spory mezi poddanými různých obcí byly vyhrazeny soudu místodržitelskému.“[57]

Římské civilní soudnictví zřejmě fungovalo, tak jak jsme ho popsali výše, po celou dobu existence republikánského zřízení, samozřejmě s určitými odchylkami. K podstatným změnám pak dochází spolu se zásadní změnou celého státního zřízení v období tzv. principátu. I za principátu jsou sice zachovány původní republikánské magistratury, ale okruh společenských vztahů, do nichž zasahují, se podstatným způsobem mění, resp. přizpůsobuje se příchodu nového vrchního magistráta, jímž se stává císař (princes). Ten disponuje nejvyšší soudní pravomocí (jurisdikcí) mimořádně širokého rozsahu. Princepsova jurisdikce neměla žádných omezení v oblasti věcné, místní či osobní příslušnosti rozhodovat soukromoprávní spory.

Princeps tak mohl rozhodovat jakýkoliv spor z oblasti celé říše, ať už ze své vlastní vůle nebo na žádost jedné z procesních stran.[58] Vyhradil si tak nejvyšší soudní pravomoc de iure i de facto, skutečně mohl rozhodnout kterýkoliv spor v jakékoliv době sám. Možná podstatnější však byla princepsova pravomoc v rámci odvolání u sporů již rozhodnutých.[59] Ono odvolání fungovalo na základě principu kasačního i apelačního, tedy princeps mohl nález úřednický nebo porotní nejen zrušit, ale i nahradit ho svým vlastním rozhodnutím.[60] Ostatně princip kasační a apelační jsou v současnosti jediné dva opravné systému využívané v českém právním řádu.

Starší magistráti pocházející již z dob republikánských (oba praetoři, curulští aedilové) si svou jurisdikci podrželi i v době principátu, nicméně je třeba podotknout, že

---

[57] Cit. Heyrovský, L.: Římský proces civilní. Bratislava: Právnická fakulta University Komenského v Bratislavě, 1925, str. 18.

[58] Žádost jedné ze stran sporu k císařovi se nazývala *supplicatio*. Viz Heyrovský, L.: Římský proces civilní. Bratislava: Právnická fakulta University Komenského v Bratislavě, 1925, str. 19.

[59] Možnost odvolání k císaři se nazývala *appellatio* . Viz tamtéž.

[60] Viz Heyrovský, L.: Římský proces civilní. Bratislava: Právnická fakulta University Komenského v Bratislavě, 1925, obdobně také Bartošek, M.: Dějiny římského práva (ve třech fázích jeho vývoje). Praha: ACADEMIA, 1988. L. Heyrovský dále uvádí mimo jiné ještě jeden příklad císařovy nové a do jisté míry neobvyklé pravomoci: „Jestliže císař sám propouštěl otroka na svobodu, nebyl, jak jemu povolovala lex Augusti, vázán zachovati forem legálních.“ Cit. Heyrovský, L.: Římský proces civilní. Bratislava: Právnická fakulta University Komenského v Bratislavě, 1925, str. 19. Viz také Paul. D. 40, 1, 14, 1.: „Když císař propouští otroka na svobodu, nedotýká se ho hůlkou, ale když vyjádří svoji vůli, stává se propouštěný svobodným, a to ve shodě se zákonem Augustovým.“

jejich úloha se postupem času měnila a spíše slábla. Zvláště markantní to pak bylo v případě cizineckého praetora. *Lex Iulia iudiciorum* stanovil možnost procesních stran na základě shodné vůle volit mezi jurisdikcí praetora cizineckého a městského. K tomu v **Digestech**:

„Convenire autem utrum inter privatos sufficit an vero etiam ipsius praetoris consensus necessarius est? lex Iulia iudiciorum ait „quo minus inter privatos conveniat“: sufficit ergo privatorum konsensus…“

(„Je shodná vůle stran sporu dostatečná nebo je nutný také souhlas praetora? Lex Iulia iudiciorum říká „shodná vůle mezi stranami“. Tedy dohoda mezi stranami je dostatečná…“)[61]

Domitius Ulpianus si pokládá otázku, zda byl souhlas praetorův nutným předpokladem pro vedení sporu. Sám pak také nalézá odpověď – zákon hovoří jasně, postačí dohoda mezi stranami sporu. Tato možnost volby fakticky zbavila cizineckého praetora výlučné jurisdikce ve sporech mezi cizinci, či mezi cizincem a římským občanem. V roce 212 po Kr. pak dochází prostřednictvím *Constitutio Antoniana* k udělení římského občanství všem svobodným nacházejícím se na území říše, což mělo za následek, že funkce cizineckého praetora odpadla.

Vedle císaře jako nového vrchního magistráta a původních magistrátů republikánských však vznikaly i některé magistratury nové. Princeps svěřoval jurisdikci svým úředníkům (prefektům) a to v zásadě v oblastech, které patřily do jejich běžné úřední činnosti. Např. *praefectus urbi*, který, jak uvádí L. Heyrovský, byl zaveden od Augusta, ale trvalým se stal jeho úřad až za Tiberia (Tiberius Caesar Augustus vládl v letech 14-37). Z podstaty jeho úřední činnosti vyplývá, že jeho jurisdikce primárně směřovala k soukromoprávním sporům v oblasti trhové. Dále pak např. *praefectus annonae* rozhodoval v právních sporech obchodů týkajících se přepravy a prodeje obilí.[62]

---

[61] Ulp. D. 5, 1, 2, 1.

[62] Více viz Heyrovský, L.: Římský proces civilní. Bratislava: Právnická fakulta University Komenského v Bratislavě, 1925, str. 21-23.

Jurisdikce nově vzniklých magistrátů se vyznačoval vysokou mírou specializace, novým byl např. *praetor fideicommissarius* či *praetor tutelaris*. Podle Milana Bartoška pak jurisdikci v politicky citlivých sporech uděloval princeps senátu.[63] Císař Hadrián (Publius Aelius Hadrian vládl v letech 117-138) rozdělil Itálii na 4 soudní obvody, kolem roku 163 po Kr. pak císař Marcus Aurelius (Marcus Aurelius Antoninus Augustus vládl v letech 121-180) svěřil civilní i trestní soudnictví v každém z těchto obvodů císařským úředníkům praetorské hodnosti, kteří se nazývali *iuridici*.

Výše uvedený popis fungování a správy římského je velmi stručný a klade si za cíl nastínit některé charakteristické rysy soudní soustavy. Z hlediska politické teorie pak můžeme pozorovat přerod do značné míry demokratického[64] republikánského zřízení na principát, kde jsou původní republikánské instituce postupně oslabovány, a soudní moc se v zásadě koncentruje v rukou císaře. V předchozích odstavcích této kapitoly vždy pracujeme s pojmem jurisdikce (soudní pravomoc), jakožto nedílné součásti impéria (úřední moci). Je však třeba podotknout, že v případě otázky, kdo je vlastně soudcem v daném sporu, můžeme odpovědět magistrát s danou jurisdikcí, ale pouze toliko ve formálním smyslu vnímání funkce soudce. Zejména pak v období římského republikánského soudnictví. Na otázku kdo je soudcem v materiálním smyslu se pokusíme odpovědět v následující kapitole.[65]

---

[63] Viz Bartošek, M.: Dějiny římského práva (ve třech fázích jeho vývoje). Praha: ACADEMIA, 1988, str. 92.

[64] Ona demokratičnost je samozřejmě chápána v intencích tehdejší doby. V dnešní demokratické společnosti by bylo pochopitelně nepřijatelné, aby velkou část obyvatel státu tvořili otroci a byli pouhými objekty práva.

[65] Pokud se dále budeme zabývat otázkou odpovědnosti soudce, je potřeba oddělit odpovědnost soudce a odpovědnost magistráta.

4. Soudce ve formálním a materiálním smyslu

Již na konci předchozího textu jsme nastínili, jakou cestou se budou ubírat následující řádky. V zásadě je primárně nutné definovat, kdo je vlastně oním soudcem v římském civilním procesu a kdo je ve svém rozhodování určitým způsobem limitován, popřípadě komu je vlastně přičitatelná odpovědnost např. za rozsudek.

Pro recentní právní řády i pro právní řády moderní[66] společnosti v minulosti je typické, že soudcem ve formálním i materiálním smyslu slova je jedna osoba, eventuálně určité kolegium složené z jednotlivců. Současná právní úprava v ČR, vycházeje z pyramidální struktury[67] pramenů práva dle jejich právní síly, stanoví podmínky pro výkon funkce soudce v několika právních předpisech různé právní síly. Příkladným výčtem můžeme upozornit na Ústavu České republiky (1/1993 Sb.) a její čl. 93 a 94, popřípadě na Zákon o soudech a soudcích (6/2002 Sb.) a jeho § 60.

Výše uvedené právní předpisy jsou nepřekročitelné limity pro jednotlivé osoby, které se ucházejí o funkci soudce. Zejména jde o občanství, bezúhonnost či dosažení věku třiceti let. Obdobné právní předpisy nacházíme v různých evropských zemích, jakož i v české či evropské právní historii, a jsou jevem spojeným s kontinentální právní kulturou založenou na textu zákona. Vždy však docházíme ke zjištění, že soudce je jen jeden, právě on vede spor od jeho ustavení až po rozsudek a jedině soudce představuje státní moc v soudních sporech.[68] Ostatně připomeňme dikci § 156 odst. (1) Občanského soudního řádu (99/1963 Sb.), který stanoví, že rozsudek se vyhlašuje vždy veřejně a jménem republiky. Sousloví jménem republiky vyjadřuje přítomnost moci suverénního státu a také veřejnoprávní charakter procesního práva.

---

[66] Při užívání pojmu moderní společnosti opět vycházíme z pojetí typologií společnosti Niklase Luhmanna.

[67] Současná právní věda považuje za jeden z tzv. nových jevů v právu změnu původní pyramidální struktury (hierarchicky vystavěné prameny práva dle právní síly, na vrcholu pyramidy je ústava) pramenů práva na polycentrismus, v jehož ohnisku nacházíme ústavní listinu. Někteří teoretikové shledávají tuto situaci jako jeden ze znaků nástupu postmodernismu v právu. Onen polycentrismus vyjadřuje koexistenci práva národního, mezinárodního a evropského a to bez jasně vymezených hranic těchto právních systémů.

[68] Ponechme s jistou výhradou stranou některé formy tzv. alternativního řešení sporů, které v principu vycházejí z projevu autonomie vůle stran sporu.

Římské republikánské civilní soudnictví se vyznačovalo, oproti dnešním právním úpravám, přísným oddělením jurisdikce a judikační činnosti, jakožto nalézání práva v konkrétních sporných případech. Jak uvádí nejen Milan Bartošek, *praetor urbanus* sice stál v čele soudnictví, ale sám nesoudil v dnešním slova smyslu konkrétní causy.[69]

Jurisdikce (soudní pravomoc) představovala v republikánském Římě státní ochranu spravedlnosti. Úloha veřejné moci reprezentovaná praetorem se tak omezuje na ustavení soudního řízení, na oficiální posvěcení soudní pře na základě činnosti stran sporu. Jan Vážný k tomu píše: „Bylo zjištěno, že činnost praetorova, týkající se právního ustavení, byla jen kooperací s činností stran, a to stejně v starém procesu legisakčním jako v procesu formulovém, že naopak iniciativa náležela stranám, opírajícím se popřípadě o autoritu některého pravoznalce, a praetorovo dare actionem bylo jen povolením k ustavení pře podle určitého právního modu, stranami navrženého.“[70] V těchto slovech tkví jednoznačná personální dvojkolejnost římského procesu legisakčního a formulového. Z tohoto důvodu se civilní řízení rozpadá do dvou procesní fází.

První fází je řízení před praetorem nebo jiným nositelem jurisdikce označované jako *in iure*. Zásada oficiality je v této fázi řízení podle našeho názoru uplatňována v minimální míře, příkladem mohou být právní instituty, které v recentní právní teorii označujeme jako doručování, předvolání či předvedení. Vyrozumění žalovaného o právním sporu se nekoná z úřední pravomoci praetorem či jiným magistrátem, ale je záležitostí žalobce. V římském procesním právu jde o institut *in ius vocatio*, kdy je zásadním žalobcovým zájmem, aby žalovaný byl o případném právním sporu vyrozuměn a dostavil se před magistráta k zahájení soudního sporu.

Právní úpravu nalézáme již v zákoně XII desek, který stanovil povinnost žalovaného dostavit se před soud a zároveň možnost žalobce donutit ho ke splnění takové povinnosti případně před svědky i násilím. Ve chvíli, kdy se dostavily obě strany sporu před magistráta, bylo nutné ustanovit právní spor a zejména pak vybrat soudce v materiálním smyslu slova, tedy toho, kdo spor fakticky rozhodne.

---

[69] Viz Bartošek, M.: Dějiny římského práva (ve třech fázích jeho vývoje). Praha: ACADEMIA, 1988, str. 85.

[70] Cit. Vážný, J.: Římský proces civilní. Praha: Melantrich, 1935, str. 7.

Časová posloupnost v této fázi řízení byla poněkud odlišná v procesu legisakčním a v procesu formulovém. V procesu legisakčním byl soudce (porotce, *iudex privatus*) vybrán až ve druhé fázi řízení před magistrátem, tedy až poté, co se určila sporná věc. Oproti tomu v procesu formulovém již musela obsahovat žalobní formule jméno soudce, na kterém se strany sporu shodly.[71]

Druhá fáze řízení se nazývala v procesu legisakčním i formulovém *apud iudicem*. Zde je jasně patrná ona personální dvojkolejnost. Soudcem není úřední osoba (v dnešním pojetí veřejný činitel, nositel veřejné moci), ale osoba soukromá. V tomto případě se jedná o zajímavou ilustraci ve své podstatě laicizace práva. Je nutné důsledně rozlišovat dva pojmy. ***Ius dicere*** jakožto jurisdikce je praetorovou úřední pravomocí, pro činnost soukromého soudce či porotce používáme pojem ***iudicare*** jakožto judikační činnost, jejímž prostřednictvím se posuzují konkrétní skutkové jevy v rámci určitého soudního sporu. Naše pracovní rozdělení na soudce ve **formálním** a **materiálním** smyslu v podstatě odpovídá rozdělení na úřední osobu subsumující soudní spor pod konkrétní právní normy, soukromá osoba jakožto porotce pak zkoumá faktickou, skutkovou stránku sporu, i když se častokrát neomezuje pouze na konkrétní důkazní zjištění. Takové hodnocení by bylo poněkud zjednodušující. Lze však dovodit, že v obou výše zmíněných typech římského civilního procesu dominovala v jedné fázi činnost formální (právní) a v druhé fázi činnost materiální (faktická, skutková).

Jestliže jsme se věnovali v kapitole 3. stručnému nástinu organizace římského soudnictví, tedy úřadům disponujícím jurisdikcí, je jistě namístě také přičinit pár poznámek k institutu „soukromého“ soudce, jakožto osoby judikující. Předně, osobou povolanou rozhodnout svým výrokem soukromoprávní spor je *iudex privatus*. *Iudices privati* mohou být v římském procesním právu:

- *iudex* ,
- *arbiter,*
- *recuperatores.*

Iudex vystupoval jako soudce v soukromoprávních sporech všeho druhu vždy jako samosoudce (*unus iudex*). Oproti tomu *arbiter* je jakýmsi podtypem samosoudce, jehož rozhodovací agenda spadá do oblasti nikoliv nutně sporného práva mezi jednotlivými subjekty, ale týká se zejména uspořádání zmatených právních poměrů.

[71] Více viz Vážný, J.: Římský proces civilní. Praha: Melantrich, 1935.

Arbiter vystupuje také sám, v některých případech jsou arbitři tři. Jeho rozhodování se týká např. oblasti dědického práva (rozdělení dědictví mezi spoludědice) či vlastnického práva (rozdělení společné věci mezi jednotlivé spoluvlastníky).[72]

Ve městě Římě zpočátku mohli být jako *unus iudex* nebo *arbiter* vybíráni pouze senátoři. Ke změně došlo v roce 122 př. Kr., kdy G. Gracchus vyloučil senátory jakožto porotce v oblasti soukromoprávní i trestní a porotní úřad přešel na *equites*. Toto opatření bylo zřejmě účelové v boji o moc, kdy se Gracchus tímto krokem pokoušel dostat jezdectvo na svou stranu. V roce 81 př. Kr. pak Sulla navrací porotní soudy opět mezi senátory, seznam je doplněn přibráním cca. 300 jezdců. Avšak už o 11 let později, roku 70 př. Kr., *lex Aurelia iudiciaria* zavedl systém nový. Vznikl zvláštní porotní seznam (*album iudicium selectorum, iudices selecti*) rozdělený do tří oddílů podle skupin osob, ze kterých bylo možné vybírat (senátoři, jezdci a *tribuni aerarii*). Za Caesara roku 46 př. Kr. tribuni ze seznamu odpadli. I v pozdějších letech docházelo postupně k dalším změnám (za Augusta či Caliguly), nicméně lze učinit závěr, že soukromý soudce byl po většinu doby vývoje římského civilního práva buď senátorem, nebo jezdcem.

Vykonávat soudcovskou činnost bylo občanskou povinností. K tomu nalezneme i konkrétní fragmenty v **Digestech**:

„Quippe iudicare munus publicum est.“

(„Protože působit jako soudce je veřejná povinnost.“)[73]

„Iudicandi quoque necessitas inter munera personalia habetur.“

(„Závazek sloužit jako soudce je také pokládán za osobní povinnost.“)[74]

---

[72] Viz Heyrovský, L.: Římský proces civilní. Bratislava: Právnická fakulta University Komenského v Bratislavě, 1925. Částečně odlišný výklad viz Kincl, Urfus, Skřejpek: Římské právo. Praha: C. H. Beck, 1997, str. 115. Dle této publikace byli dosazováni k rozhodnutí sporu arbitři obvykle tři a to v případech, kdy byli vyžadovány některé odborné znalosti. Řízení před arbitry se pak nenazývalo iudicium, ale arbitrium.

[73] Paul. D. 5, 1, 78.

[74] Arcadius Charisius D. 50, 4, 18, 14.

Oba úryvky vyjadřují trochu jinými slovy v zásadě totéž a dokládají výchozí tezi týkající se občanské povinnosti, přičemž pocházejí od autorů ze značně různých období. Zatímco **Iulius Paulus**[75] je klasikem doby dynastie rodu Severovců, **Arcadius Charisius** je méně známým právníkem přelomu 3. a 4. století. Ke splnění povinnosti pak mohl být každý občan donucen právními prostředky, zejména mu mohl magistrát udělit peněžitou pokutu. K tomu také v **Digestech**:

„Qui autem non habet excusationem, etiam invitus iudicare cogitur.“

(„Ten, kdo není zproštěn (své povinnosti, pozn. autora), může být donucen jednat jako soudce, i proti své vůli.“)[76]

Pochopitelně tato občanská povinnost nebyla absolutní, bez jakýchkoliv možností zproštění či vyjmutí ze seznamu soudců. K tomu v **Digestech:**

„Duo genera tribuendae muneris publici vacationis sunt, unum plenius, cum et militiae datur, aliud exiguius, cum nudam muneris vacationem acceperint.“

(„Jsou dva druhy vyvázání se z veřejné povinnosti, které může být uděleno: jeden úplný, který je zahrnut ve zproštění vojenské služby, a druhý je pouze jednoduchým osvobozením od této povinnosti.“)[77]

Existovaly tak v zásadě dva důvody, které mohly vést k vyjmutí ze seznamu soudců. První, úplný, byl již obsažen ve zproštění vojenské služby. Druhý pak byl tzv. „jednoduchý“ či lépe řečeno neúplný a vázal se na nějaké další okolnosti, např. na

[75] Patřil k „pozdním klasikům“ působícím v době vlády dynastie Severovské (193-235). Paulus byl starším současníkem Ulpiana, Papiniánovým asesorem a v pozdějším období *praefectem praetorio*. Digesta obsahují přes dva tisíce fragmentů z jeho díla. Viz např. Židlická, Schelle: Právní dějiny 1 starověk. Brno: Doplněk, 1998, str. 213-214.

[76] Ulp. D. 50, 5, 13, 2.

[77] Ulp. D. 50, 5, 13, 1.

vysoký počet dětí. Praetor také uznával jako omluvu v konkrétních případech nemoc či naléhavé zaneprázdnění.[78]

Odpovězme si na otázku, jaké další podmínky byly kladeny na osobu soukromého soudce. Předně šlo o věk, každý příslušník některého ze stavů musel splňovat věkovou hranici, aby mohl být zapsán do seznamu. Zpočátku šlo o osoby, které dovršily 30 let věku, později za císaře Augusta (žil v letech 63 př. Kr. – 14 po Kr.) se tato věková hranice snížila na 25 let.[79] Další podmínkou pak bylo nabytí římského občanství již narozením.[80] Tyto podmínky se týkaly osob zapsaných v seznamu, který byl veden původně praetorem, později za principátu císařem. Naopak právnické vzdělání nebylo nutným předpokladem, aby se jednotlivý občan mohl stát soudcem, což je předmětem poměrně ostré kritiky, nutno podotknout značně ideologicky ovlivněné, ze strany M. Bartoška: „Jak prétor, tak ani soudce neměli (tj. nemuseli mít) žádnou speciální kvalifikaci, nýbrž vykonávali svou funkci výlučně dík svému výsadnímu postavení společenskému. Již z toho vyplývá, co asi bylo pro ně jako jednotlivce (a pro ty, kdo jim tyto funkce svěřili, jako třídu) rozhodující, právnická stránka případu nebo stránka politická, třídní? Vždyť kdyby pro ně mělo hlavní význam uskutečňování ryzího „práva“ a ryzí „spravedlnosti“, byli by mohli klidně svěřit celé soudnictví do rukou odborníků-právníků.“[81]

M. Bartošek v citované publikaci usuzuje, že římská republika se vyznačovala odlišností pravidel a jejich aplikace. S tím není možné nesouhlasit, platí to ostatně částečně v každé společnosti a v té „fasádní“ dvojnásob. Hledání ryzí spravedlnosti je však značně vágním pojmem. Vedle toho si můžeme připomenout, jak nacističtí a komunističtí soudci („experti“) aplikovali právo. Pojem odborníků-právníku je typický pro jazyk totality. Předpokládá totiž indoktrinaci myšlení člověka, přičemž k masám

---

[78] Viz Heyrovský, L.: Římský proces civilní. Bratislava: Právnická fakulta University Komenského v Bratislavě, 1925, str. 58. Dále pak např. Ulp. D. 50, 5, 13.

[79] Jestliže jsme uváděli, že zápis do seznamu soudců se povětšinou týkal pouze senátorů a jezdů, přičemž pro prvé z nich je typický vyšší věk, lze dovodit, že toto opatření směřovalo spíše k příslušníkům jezdeckého stavu. Na druhou stranu, Gaius Octavius se stal senátorem v necelých dvaceti letech.

[80] Více viz Heyrovský, L.: Římský proces civilní. Bratislava: Právnická fakulta University Komenského v Bratislavě, 1925.

[81] Cit. Bartošek, M.: VERRINAE. Praha: UK v Praze, 1977, str. 214.

prostřednictvím odborníků promlouvá vyšší moc, ať již se jedná o „Vůdce“ nebo o „Stranu“.[82]

Album iudicium však nebylo nepřekonatelným limitem pro výběr osoby soudce. V souladu s dominancí dispozitivní zásady římského republikánského civilního soudnictví bylo umožněno vybrat, na základě shodné vůle obou stran sporu, i někoho mimo soudcovský seznam. Nepochybně zajímavé jsou podmínky na takovéto osoby kladené. Jak uvádí **Iulius Paulus**, někteří byli vyloučeni zákonem, někteří obyčejem a někteří svými přirozenými (osobními) vlastnostmi.[83] Z hlediska osobních vlastností byli vyloučení z této volby hluší, němí, choromyslní a nečestní. Obyčejem byli vyloučeni otroci a ženy, zákonem pak osoby vyloučené ze senátu. Na slepé se však uvedené podmínky nevztahovaly. K tomu v **Digestech**:

„Caecus iudicandi officio fungitur.“

(„Slepý muž může být ustanoven soudcem.“)[84]

Předpokládalo se, že zvolený soudce byl římským občanem, dále platila již výše zmíněná zásada *nemo iudex in causa sua*. V předešlém textu (kapitola 3.) jsme již zmínili tuto zásadu ve spojení s fragmentem **Domitia Ulpiana** (D. 2, 1, 10). Tento text se však týkal nikoliv soukromého soudce, ale osoby veřejné, zejména pak praetora. V obdobném smyslu můžeme interpretovat další text v **Digestech**, který však již směřuje k problematice judikační činnosti během druhé fáze civilního procesu, tedy k činnosti soukromého soudce. Bylo by totiž jistě nespravedlivé, aby kdokoliv rozhodoval vlastní spor. Níže uvedený text nám uvádí i další postup, jehož účelem bylo zhojit takovouto vadu řízení.

---

[82] K tomu podrobněji viz zejména Sláma, M.: Přirozené právo po destrukci totalitních režimů (otevření tematizace zapomenutosti a návratu). In: Gerloch, Tomášek et al.: Nové jevy v právu na počátku 21. století II. Praha: Karolinum, 2010, str. 307-355.

[83] Paul. D. 5, 1, 12, 2.

[84] Ulp. D. 5, 1, 6.

„Iulianus ait, si alter ex litigatoribus iudicem solum heredem vel ex parte fecerit, alius iudex necessario sumendus est, quia iniquum est aliquem suae rei iudicem fieri.“

(„Iulianus říká, že pokud jedna ze stran sporu učiní sebe soudcem pro celý spor nebo jeho část, nutně musí býti ustaven další soudce, protože je nespravedlivé, aby někdo dělal soudce ve své vlastní věci.“)[85]

Ona vlastní věc se ale netýká vztahů mezi otcem a synem, tady nalézáme nepochybný rozdíl mezi omezením nositele jurisdikce jakožto „správce soudnictví“, zejména tedy praetora a soukromého soudce. K tomu píše L. Heyrovský: „Nevadilo však, byl-li soudce spojen mocí otcovskou s tou nebo onou procesnou stranou.“[86] Obdobně pak v **Digestech** uvádí **Africanus**[87]:

„In privatis negotiis pater filium vel filius patrem iudicem habere potest.“

(„V soukromoprávních přích může mít syn (svého) otce za soudce a otec (svého) syna za soudce.“)[88]

Konkrétně tedy mohl být soudce vybrán dohodou stran, pokud nedošlo k dohodě, žalobce navrhoval postupně soudce ze seznamu, dokud nedošlo ke shodě, přičemž žalovaný mohl navržené osoby odmítat s poukazem na to, že nejde o osoby nezávislé.[89]

Výše zmiňovaná personální dvojkolejnost se však týká zejména římského starého procesu legisakčního a klasického republikánského procesu formulového. V období principátu dochází ke změně, ostatně již jsme zmínili i změnu v oblasti soudní správy. Dominance dispozice stran je ve velké míře omezena, opouští se i institut

---

[85] Ulp. D. 5, 1, 17.

[86] Cit. Heyrovský, L.: Římský proces civilní. Bratislava: Právnická fakulta University Komenského v Bratislavě, 1925, str. 59.

[87] Africanus umírá zřejmě někdy okolo roku 175 po Kr.

[88] Africanus D. 5, 1, 77.

[89] Viz Heyrovský, L.: Římský proces civilní. Bratislava: Právnická fakulta University Komenského v Bratislavě, 1925, str. 59-61.

soukromého obeslání žalovaného, který již náleží do sféry veřejné moci. Proces poklasický a justiniánský se tak vyznačuje důslednějším uplatněním zásady oficiality, soudce je více „vtažen“ do řešení sporu, sám některé věci zjišťuje z vlastní iniciativy. Postupem času odpadá také institut soukromého soudce, od ustavení sporu až po rozsudek je soudcem jedna úřední osoba, tak jak je tomu v recentní právní úpravě. Civilní procesní právo je svojí povahou plně právem veřejným. Rozsudek je přičitatelný pouze veřejné moci, laický prvek ze soudního rozhodování postupně zcela mizí.

5. Pojem rozsudku (z hlediska teoretického)

Úvodem, jako určité motto k tomuto tématu z širšího pohledu rozsudku, jakožto logického vyústění sporu, uvádíme výrok známého teoretika nejen práva trestního Jaroslava Kallaba[90]. Ten se vyjádřil k problematice vztahu práva a politiky v tom smyslu, že právo i politika, jakožto systémy, jsou logickým soudem o lidské vůli. Jinými slovy, z hlediska normativního, směřují v nejširším smyslu slova k úpravě vztahů ve společnosti.[91]

Pochopitelně náhledů na problematiku práva a politiky lze vystopovat v politické či právní filosofii nepřeberně, nicméně se domníváme, že právo jakožto soubor norem lidského chování je především soudem. Soudem v otázce co je dobré či co není dobré, resp. co je či není po právu. Vedle práva jistě existují i jiné významné normativní systémy, zejména se hovoří o morálce či náboženství, ale dominantním normativním systémem každé společnosti založené na vysoké míře sociální interakce bylo v minulosti a bude i v budoucnosti právo. Samozřejmě pokud se vyrovná s výzvami, které mu přichystala postmoderní či postindustriální doba.[92]

V tradici antické kultury a filosofie pak právo představuje „umění dobrého a spravedlivého“. Ono dobré a spravedlivé je do velké míry propojením morálního, náboženského a právního normativního systému. Jestliže právo představuje soubor právních norem, musíme se zamyslet, jakými cestami se lze ke spravedlnosti dobrat.

---

[90] Jaroslav Kallab žil v letech 1879-1942. Jeho akademická dráha je úzce spjata s Masarykovou univerzitou v Brně, kde působil jako profesor, děkan zdejší právnické fakulty a v neposlední řadě také jako rektor celé univerzity.

[91] Z přednášky Jana Kysely „Právo a politika“, která byla určena pro studenty 1. ročníku postgraduálního studia na PF UK v akademickém roce 2009/2010.

[92] Podle některých autorit společenskovědního myšlení nastává počátkem 60. let 20. století tzv. postmoderní doba. Postmodernismus v právu se vyznačuje zejména relativizováním relativizovaného, což se projevuje např. rozvolněním vztahu právního a morálního normativního systému, přemírou masám nesrozumitelné regulace či polycentrismem bez jasně vymezených hranic. Mezi zastánci této teorie můžeme zmínit Niklase Luhmanna, autora teorie autopoietických systémů. Viz také pozn. 61. Nesouhlas s touto teorií vyjádřil mj. Pavel Maršálek ve své monografii „Právo a společnost“. Viz Maršálek, P.: Právo a společnost. Praha: Auditorium, 2008.

Zde se navracíme k právnímu procesu, který představuje cestu k uspořádání právních poměrů.

Jednotlivé právní normy, bez ohledu na to, zda jde o normy práva hmotného či procesního a bez ohledu na to z jakých pramenů práva vyplývají, se vyznačují určitou mírou abstrakce. Rozsudek[93] je výsledkem interpretace práva, jemuž předchází právní a faktické posouzení věci. Je také myšlenkovým procesem s určitým výsledkem, který je ovlivněn různými faktory. Zde je možné rozpoznat dva základní přístupy k interpretaci práva. První zastává v recentní právní teorii mj. Pavel Höllander, vycházeje při tom z teze, že každý z nás je individuální lidskou bytostí a je ovlivněn svými zkušenostmi, znalostmi či prostředím ve kterém se vyvíjel. Jde o teorii tzv. předporozumění pojmům před jejich aplikací.[94] Někteří kritikové vidí v předporozumění s přirozenoprávními kořeny nebezpečí soudcovské libovůle a potlačení zásadního evropského kontinentálního principu právní jistoty. Dle našeho názoru jsou zde patrné i vlivy angloamerického právního systému, alespoň v dichotomii spravedlnost vs. právní jistota.

Oproti tomu druhý přístup klade důraz na text zákona, právní jistotu a výklad jazykový, popřípadě logický. Mezi zastánce tohoto přístupu můžeme zřejmě řadit Aleše Gerlocha či Jana Tryznu. Důraz na text zákona v oblasti právní hermeneutiky ostatně v evropské kontinentální historii dominuje. Klasické interpretační metody pocházejí původně od **Savignyho** (1779-1861), který v díle System des heutigen Römischen Rechts rozlišuje čtyři základní prvky výkladů zákonů:

- gramatický,
- logický,
- historický,
- systematický.

Teleologický výklad nenáleží k oněm klasickým metodám a obohacuje až pozdější právní teorii v procesu interpretace práva. Podle Gadamera totiž dnes platí, že

[93] V nejširším interpretačním rámci, jako rozsouzení určité sporné záležitosti a bez ohledu na terminologické odlišnosti v recentním právu (nález, usnesení, judikát apod.). Rozsudek je jedním z druhů formálního pojmenování rozhodnutí.

[94] Tato teorie se odráží i v judikatuře ÚS. Jejím základem je Gadamerova filosofie. Více viz Gadamer, H. G.: Pravda a metoda I. – Nárys filosofické hermeneutiky. Praha: Triáda, 2010.

„idea úplné právní dogmatiky, v níž by byl každý rozsudek aktem pouhé subsumpce, je neudržitelná“.[95]

Právní hermeneutika, jakožto filosofická disciplína, je stejně jako rozsudek tvořivým myšlenkovým procesem interpretace práva. V recentním právu tak hovoříme o interpretaci práva i se zřetelem k účelu právní úpravy. Je však interpretace práva možná i soudcem římského civilního soudnictví? Musíme odpovědět, že patrně většinou nikoliv. Rozsudek v římském právu není zřejmě výsledkem nějaké hlubší interpretace, ale spíše klasické textualistické subsumpce. To ostatně vyplývá již z povahy psaných pramenů římského práva a vlivu silného formalismu.

Nemůžeme však zcela vyloučit situaci, kdy i v římském právu je interpretace nutným předpokladem správné aplikace. Pokud nepostačí výklad jazykový, přistupuje soudce k výkladu logickému, jehož prvkem je také jistá obdoba dnešní teleologického výkladu. Soudce přihlíží i „k účelu, jehož měl zákon dosáhnouti, jejž Římané nazývají *ratio legis*“[96]. Přesto obecně platí, že římský odkaz je základním stavebním kamenem **vázaného** přístupu soudce k interpretaci práva.

Základní otázkou je *quid iuris* (co je po právu), po účelu práva se primárně netážeme. Stále i dnes velmi silnou textualistickou teorii příkladně vyjádřil již **Iulius Paulus** v **Digestech**:

„Cum in verbis nulla ambiguitas est, non debet admitti voluntatis quaestio.“

(„Není-li ve slovech žádná neurčitost, nepřipouští se otázka po vůli.“)[97]

Tedy lze uzavřít, že rozsudek v římském právu je z hlediska formálního a právně-teoretického výsledkem subsumpce založené na textu zákona. Vyjdeme-li z citovaného úryvku, interpretace je možná až v případě, kdy ve slovech najdeme nějakou míru neurčitosti.

---

[95] Cit. Gadamer, H. G.: Pravda a metoda I. – Nárys filosofické hermeneutiky. Praha: Triáda, 2010, str. 228.

[96] Cit. Bonfante, P.: Instituce římského práva. Brno: ČS. A.S. Právník, 1932, str. 28.

[97] Paul. D. 32, 25, 1.

Jisté míra subjektivity je však v každém rozhodování přítomná, tomu nelze zabránit ani při nejlepší snaze stanovit objektivní postup „lege artis“. Pokud by místo lidských bytostí rozhodovaly sporné záležitosti stroje, poněkud obtížné bychom hledali limity v jejich rozhodování a poháněli je k nějaké formě odpovědnosti. Musíme si položit otázku, jak vlastně onu neurčitost ve slovech poznáme. Zde se pak dostáváme znovu k problému subjektivity v rozhodování.[98]

Pohledem teorie civilního procesního práva lze stanovit základní definiční znaky, kterými se vyznačuje rozsudek (rozhodnutí) a zároveň je alespoň částečně přiřadit k římskoprávní úpravě.[99] Znakem prvním je autoritativnost rozhodnutí. Tedy v rozsudku, resp. v soudním rozhodování, musí být vždy přítomná nějaká forma autority. Na rozdíl od moci, která je každou možností prosadit svoji vůli uvnitř nějakého sociálního vztahu, se musí autorita vyznačovat větší či menší formou akceptace.[100] Německý sociolog **Max Weber** ve svém díle stanovil tři základní typy autority:

- legálně-racionální,
- charismatickou,
- tradiční.

Autoritativnost soudního rozhodování v antickém Římě, stejně jako v recentních právních řádech, vyplývá již z podstaty práva, je tedy autoritou legálně-racionální. Vycházíme z toho, že spory rozhoduje nezaujatý soud, a disponuje při tom výkonem státní moci. V nejstarším a klasickém římském procesu rozsudek odvozuje autoritu veřejné moci od jednotlivých držitelů jurisdikce, právě oni reprezentují stát a dbají spravedlivého řízení.

---

[98] 14. 5. 2010 proběhlo kolokvium s tématem „Metodologie interpretace práva jako záruka právní jistoty", kde bylo předmětem vášnivého sporu vymezení slov „výraz“ a „pojem“, konkrétně pak zda slovo pes je „výrazem“ či „pojmem“. Máme-li k tomu přičinit vlastní názor, domníváme se, že bez jisté formy předporozumění se nikdo, natožpak soudce neobejde. Výraz pes je v podstatě souborem znaků, které naučeným způsobem hláskujeme. Oproti tomu pojem psa si představujeme jako domácí zvíře určitých vlastností, ale takto by ho nemohl definovat někdo, kdo psa v reálném životě neviděl. Vycházíme tak ze svého předporozumění.

[99] Z teoretického hlediska volně vycházíme z publikace Winterová, A. a kol.: Civilní právo procesní. Praha: Linde, 2008, str. 280-330.

[100] Záměrně neužíváme místo akceptace slova legitimity. Jak upozorňuje ve svém obsáhlém díle Jiří Příbáň, dát rovnítko mezi obě slova by bylo hrubým zjednodušením.

Unus iudex je pak v přeneseném[101] smyslu také nositelem veřejné moci, protože podmínky kladené na jeho osobu mají veřejnoprávní charakter a jeho rozhodování je akceptováno nejen spornými stranami, ale i státní mocí. Druhým definičním znakem rozsudku je pak jeho závaznost, která úzce souvisí právě s onou autoritativností a vychází také ze základů veřejné moci. Kdyby rozsudek neměl závazný charakter, bylo by nepochybně zbytečné se na soud vůbec obracet a stát by se vzdal nejpodstatnějšího prostředku, kterým omezuje svémoc. Znamenalo by to návrat k segmentárně diferencované předstátní společnosti nebo naivní cestu k utopickému státu, kde není právních sporů. Třetím znakem rozsudku je pak jeho specifičnost, což znamená, že jej může vyjádřit pouze soud a nikdo jiný. Přesněji pak nikoliv soud jakožto instituce, ale každý soudce, který jedná jeho jménem, nesouce autoritu veřejné moci. Posledním čtvrtým znakem rozsudku je přítomnost určité vnější formy mající úřední charakter.

Soudní rozhodnutí můžeme rozlišit na základě různých kriterií. V prvé řadě vycházíme z toho, ve které fázi řízení se rozhodování uskutečňuje. Z tohoto hlediska můžeme hovořit o rozhodnutí mající pouze procesní charakter a rozhodnutí ve věci samé (tzv. meritorní rozhodnutí). Procesní rozhodnutí pouze upravuje jednotlivé záležitosti podstatné pro vedení řízení, přičemž takové rozhodnutí nezasahuje do hmotně-právních poměrů jednotlivých subjektu, alespoň tedy do poměrů, které existovaly již před začátkem řízení. Za procesní rozhodnutí můžeme považovat praetorské „*dare actionem*“, které ustavilo právní spor ve faktickém slova smyslu. Jak jsme již zevrubněji popsali výše, praetor svým rozhodnutím nijak nezasáhl do právních poměrů jednotlivých stran sporu, pouze spor uvedl v život dle příslušného právního modu. Nicméně i on se nemalou mírou podílí na soudním rozhodování a proto i jemu může být přičítána určitá forma odpovědnosti, v tomto případě odpovědnosti za procesní rozhodnutí.

Z hlediska jednotlivých právních subjektů je zřejmě podstatnější rozhodnutí meritorní, které má zásadní vliv na právní poměry pro futuro. Rozsudek soukromého soudce na konci sporu je vždy rozhodnutím ve věci samé, ať už se jedná o rozsudek osvobozující nebo odsuzující. Konečně zmiňujeme další dělení, a to dělení meritorního

[101] I v dnešní době známe případy, kdy stát přenáší veřejnou moc na privátní subjekty. Např. na základě tzv. veřejnoprávních smluv, konkrétně zmiňme soukromé stanice technické kontroly, známé spíše pod zkratkou STK, sloužící k veřejnoprávní kontrole technického stavu automobilů.

rozsudku na rozsudek konstitutivní a deklaratorní. Konstitutivní rozsudek zakládá, mění nebo ruší určité právní poměry. Soud se vlastně určitým způsobem vyjadřuje k předmětu řízení. František Zoulík v této souvislosti používá pojmu normotvorné rozhodování[102], protože ono rozhodování je v tomto případě vlastně právní událostí, která vstupuje do hmotně-právních vztahů. Jan Vážný pak místo normotvorné rozhodování užívá termínu právotvorné.[103] Oba tyto termíny se dají z teoretického hlediska použít dle našeho názoru libovolně, je však třeba mít na paměti, že se v tomto případě nejedná (byť etymologicky je to možná lehce matoucí) o normotvornou činnost ve smyslu soudcovského dotváření mezer v právu, ale ve své podstatě o tvorbu obligačního vztahu. Deklaratorní rozsudek právní událostí není, nijak do hmotně-právních vztahů nezasahuje, soud pouze autoritativně konstatuje, zda tu určité právo je či není.

Z právně-teoretického pohledu je nepochybně zajímavá struktura rozsudku. V odkazu normativní právní teorie nalezneme pojem rozsudku jakožto jev statický a dynamický. Lépe řečeno, rozsudek můžeme rozdělit na statickou a dynamickou část. Vzhledem k tomu, že každé právní řízení je intelektuální procesem, již zmíněným logickým soudem o vůli, statickou část rozsudku pozorujeme vždy, ať už řízení končí konstitutivně či deklaratorně. Staticky totiž aplikujeme nějakou obecnou normu na konkrétní skutkový děj. Tato fáze řízení je ze své podstaty obligatorní. Jestliže však má končit soudní řízení konstitutivním rozsudkem (tedy v římském právu rozsudkem odsuzujícím), vzniká v důsledku dynamiky další právní norma přítomná v rozsudku. Ryzí nauka právní, reprezentovaná v české právní vědě především Františkem Weyrem, podmiňuje vznik normy vyplývající z rozsudku existencí nějaké zákonné (vyšší) právní normy, od které rozsudek odvozujeme. Obecně tedy lze říci, že každý rozsudek je jevem statickým, ale pouze rozsudek konstitutivní je zároveň také jevem dynamickým, protože tvoří nové hmotně-právní poměry.

---

[102] Viz Winterová, A. a kol.: Civilní právo procesní. Praha: Linde, 2008.

[103] Viz Vážný, J.: Rozsudek z hlediska statického a dynamického. In: Časopis pro právní a státní vědu. Brno: Právnická Jednota Moravská v Brně, ročník XXIII. 1940.

6. Pojem rozsudku (z hlediska romanistického)

Na úvod pojednání o rozsudku z hlediska právní romanistiky uvádíme základní teze k problematice vzniku rozsudku. Předně, vede-li v klasickém procesu řízení samosoudce (*unus iudex*), je rozsudek přičitatelný vždy jeho osobě, přičemž jistou zvyklostí bylo, že se před konečným rozhodnutím poradí se sborem přísedících. Toto pravidlo však mělo ryze neformální charakter, samosoudcem byl garantem výsledku soudního řízení a názorem přísedících se nutně nemusel řídit, popřípadě ani neměl formální povinnost zmíněnou poradu učinit.

Poněkud náročnější situace nastala ve chvíli, kdy rozhodovalo kolegium soudců.[104] V případech kolegiálního rozhodování byla porada před rozhodnutím nutným předpokladem. Rozsudek pak byl výsledkem hlasování a tedy rozhodnutím prosté většiny. V rovnosti hlasů se přistoupilo k rozsudku osvobozujícímu, zřejmě ze zásady ve prospěch svobody. Z recentního trestního práva známe zásadu *in dubio pro reo* (na pochybách ve prospěch obžalovaného), které dle našeho názoru odpovídá výše popsaný způsob rozhodování.[105]

V předchozím textu jsme již zmínili, že výkon funkce soukromého soudce byl občanskou povinností. Jestliže má mít procesní právo veřejnoprávní charakter, nelze připustit, aby soudní spor zůstal nerozhodnut. Takové řešení by bylo nepochybným oslabením veřejné moci a odporovalo by principu zákazu *denegatio iustitiae* (zákaz odmítnutí spravedlnosti). V recentním civilním procesu platí nejen, že soud zná právo, ale také má povinnost rozhodnout. V této souvislosti uvádíme znění § 100 odst. (1) Občanského soudního řádu (99/1963 Sb.): „Jakmile bylo řízení zahájeno, postupuje v něm soud i bez dalších návrhů tak, aby věc byla co nejrychleji projednána a rozhodnuta. Přitom usiluje o to, aby spor byl vyřešen smírně.“ Soud tedy může směřovat k rozhodnutí i bez dalších návrhů, objektivně zjistit skutkovou problematiku a rozhodnout.

---

[104] Takovým kolegiem byli např. již zmínění *recuperatores* tvořící sbor soudců při sporech spadajících do jurisdikce cizineckého praetora, v pozdější době se pak jejich judikační činnost rozšířila i do sporů římských občanů, zejména ve sporech z iniurie či rapiny.

[105] Viz Vážný, J.: Římský proces civilní. Praha: Melantrich, 1935, str. 70.

Právní posouzení je v římském klasickém procesu vyřešeno ve fázi *in iure* součinností praetora a stran sporu. Může však nastat situace, kdy skutkové posouzení je i přes veškerou snahu obtížné či přímo nemožné a soudce není schopen vytvořit si vlastní kvalifikovaný úsudek. Pro tento případ existuje institut přísahy *sibi non liquere*. *Iudex* se tak zprošťuje své občanské povinnosti až v průběhu řízení a na jeho místo je dosazen soudce jiný, aby se zabránilo onomu odmítnutí spravedlnosti. Možnost složit přísahu *sibi non liquere* nebyla výlučným právem samosoudce, ale byla dána i některému ze soudců v rámci kolegiálního rozhodování. K tomu nacházíme fragment v **Digestech**:

„Pomponius libro trigensimo septimo ad edictum scribit, si uni ex pluribus iudicibus de liberali causa cognoscenti de re non liqueat, ceteri autem consentiant, si is iuraverit sibi non liquere, eo quiescente ceteros, qui consentiant, sententiam proferre, quia, etsi dissentiret, plurium sententia optineret.“

(„Ve 37 knize k ediktu Pomponius říká k případům týkajících se osobní svobody, že pokud jeden z několika soudců není schopen učinit rozhodnutí, a když ostatní jsou všichni stejného názoru, a tento soudce přísahá, že není schopen dojít k rozhodnutí a mlčí, ostatní vyhlásí své rozhodnutí, protože, nehledě na jeho nerozhodnost, pohled většiny převládá.“)[106]

Kolegiální rozhodnutí je tak opravdu rozhodnutím většinovým. Lze tedy dovodit, že v římském právu, obdobně jako v právu recentním, je rozsudek charakterizován povinností státu zajistit ochranu subjektivním práv.

Jako jeden z teoretických znaků rozsudku jsme označili nutnou přítomnost nějaké vnější formy, která je soudem pravidelně dodržována. Z hlediska vnější formy můžeme učinit tyto charakteristiky. Pro rozsudek v klasickém římském procesu platilo, že musel být vyhlášen ústně, za přítomnosti stran sporu. K tomu v **Digestech**:

„De unoquoque negotio praesentibus omnibus, quos causa contingit, iudicari oportet: aliter enim iudicatum tantum inter praesentes tenet.“

[106] Paul. D. 42, 1, 36.

(„Rozsudek, při vší úctě k obsáhlosti samotného řízení, musí být vyhlášen jedině za přítomnosti všech stran sporu, jinak by byl závazný pouze mezi těmi skutečně přítomnými.“)[107]

Nelze však připustit, aby se závaznost omezovala pouze na ty „skutečně přítomné“, přičemž pro celou procesní fázi *in iure* byla vyžadována přítomnost procesních stran. Naopak, pokud se některá ze stran sporu nedostavila k řízení ve fázi *apud iudicem*, soudce v souladu se zákonem XII desek vyhlásil rozsudek ve prospěch přítomné strany.

Z hlediska obsahového pak musel být rozsudek srozumitelný, směřující k jasnému rozsouzení sporu, odůvodnění se nevyžadovalo. Poklasické řízení opouští ústní formu vyhlašování a přechází k formě písemné, resp. k písemnému vyhotovení rozsudku, které je stranám sporu slavnostně vyhlášeno. Originál zvaný *pariculum* zůstává součástí soudního spisu, stranám je pak vydán úřední opis označovaný jako *exemplum*.[108]

V římském procesu pro rozsudek obecně užíváme slova *sententia*, stran právních následků ho pak můžeme rozdělit na rozsudek odsuzující (*sentetia condemnatoria*) a rozsudek osvobozující (*sententia absolutoria*). Odsuzující rozsudek má v soudním řízení povahu konstitutivní, naopak rozsudek osvobozující je svým charakterem deklaratorní. Po stránce obsahové můžeme učinit rozbor římského klasického rozsudku z hlediska statického a dynamického, tak jak jsme ho stručně charakterizovali v posledních odstavcích předchozí kapitoly. Statickou složkou rozsudku je vždy přítomná *sententia*, „úsudek soudcův o nárocích vznesených na soud“[109]. Takový úsudek je vlastně volnou činností soudce. Vychází se ze zkoumání, zda skutečně proběhl skutkový děj tak, jak tvrdí žalobce. Ono zkoumání je tedy myšlenkovou (intelektuální) činností, stejně jako v jiném směru např. právní hermeneutika. Nejde ale o soukromé smýšlení soudce ve smyslu slova *opinio*, úsudek má bezpochyby autoritativní charakter.

---

[107] Paul. D. 42, 1, 47.

[108] Viz Vážný, J.: Římský proces civilní. Praha: Melantrich, 1935, str. 70 a 110.

[109] Cit. Vážný, J.: Rozsudek z hlediska statického a dynamického. In: Časopis pro právní a státní vědu. Brno: Právnická Jednota Moravská v Brně, ročník XXIII. 1940, str. 149.

Na jednoduchém příkladu sporu z kupní smlouvy: subjekt A koupil od subjektu B předmět X. Právní subsumpce takového sporu je činností praetora či jiného magistráta a je obsažena v litiskontestaci. Iudex provede skutkové posouzení. Rozsudek je tedy vlastně vyústěním smlouvy (samozřejmě v případě, že některá ze stran neplnila řádně) a litiskontestace. Jestliže soudce dojde k přesvědčení, že k žalobcem popsanému ději nedošlo, vydá rozsudek osvobozující, výsledkem procesu je *sententia absolutoria*. Pokud nastane případ opačný, tedy soudce uzná nárok žalobce, vydá rozsudek odsuzující. V tomto případě jde již o proces dynamický. Konstitutivní charakter odsuzujícího rozsudku předpokládá vydání nové právní normy z něj vyplývající, která je hierarchicky vyšší než norma obsažená ve smlouvě či litiskontestaci a fakticky je autoritativně nahrazuje. Platí totiž, že původní právní norma obsažená v obligaci (v našem případě ona kupní smlouva) litiskontestací zaniká. Je-li vydán odsuzující rozsudek, nastupuje v něm obsažená norma, která je i exekučně vymahatelná. Zde pak označujeme rozsudek jako *iudicatum* (*sententia condemnatoria*), nové pravidlo chování v rámci právních poměrů.[110]

V předchozím odstavci přebíráme terminologii Jana Vážného, jako vhodné se nám však jeví nahrazení pojmu norma pojmem obligace. Vyjádřeno na časové ose: obligace (např. závazek z kupní smlouvy) – litiskontestace – nová obligace obsažená v autoritativním rozsudku, který je státem garantován a exekučně vymahatelný. Tedy závazek z kupní smlouvy uzavřené mezi subjekty je nahrazen závazkem vyplývajícím z rozsudku.

Jestliže vzniká na základě odsuzujícího rozsudku nový závazek, musíme se také alespoň stručně zabývat otázkou, v jakém poměru je rozsudek k žalobnímu návrhu (petitu). V tomto případě nacházíme významný rozdíl mezi rozsudkem v klasickém formulovém procesu a rozsudkem v řízení poklasickém, který se do velké míry v tomto ohledu blíží dnešním moderním rozsudkům.

Jedním z charakteristických znaků klasického řízení je úzké sepětí mezi žalobní formulí a rozsudkem v otázce jejich vzájemného poměru, resp. v poměru mezi nárokem tvrzeným v žalobě a nárokem soudem uznaným. Ostatně již část znění žalobní formule hovoří zcela jasně: *si paret, condemna, si non paret, absolve*. Můžeme tedy dovodit, že

[110] Podrobněji viz Vážný, J.: Rozsudek z hlediska statického a dynamického. In: Časopis pro právní a státní vědu. Brno: Právnická Jednota Moravská v Brně, ročník XXIII. 1940.

v případech, kdy subjekt žaloval vyšší částku, než mu skutečně náležela (tzv. plus petit či plus petitio), soudce musel vydat zcela osvobozující rozsudek. Tento prvek římského procesního práva je jistě jedním z limitů soudcovského rozhodování.

V diskreci soudce není vlastní skutkové posouzení věci, na jehož základě by „volně“ přisoudil žalobci nárok, který dle takového zjištění odpovídá objektivní realitě. Soudce pouze rozhoduje o konkrétním procesním poměru vyplývajícím z litiskontestace, jejímž výsledkem je nutně nějaká konkrétní částka. „Iudex musí k této částce odsouditi, i kdyby to činilo více nebo méně proti obnosu primární povinnosti, tedy i kdyby z toho vzniklo neodůvodněné zkrácení žalobce nebo žalovaného: vždyť obě strany učinily procesní dohodu, že bude-li prokázána intence, má býti odsouzen žalovaný k té a té částce.“[111]

Jediným prostředkem, jak zabránit zřetelně nespravedlivému odsouzení žalovaného k částce výrazně vyšší než byl obsah primární povinnosti, byla dodatečná změna kondemnační částky prostřednictvím restituce *in integrum*. Zde se nabízí citace z **Gaiových Institucí**, která vyjadřuje nejen tento procesní postup, ale také princip ochrany žalovaného, zejména pak v případech, kdy je mladší než 25 let:

„At si in condemnatione plus positum sit quam oportet, actoris quidem periculum nullum est, sed reus cum iniquam formulam acceperit, in integrum restituitur, ut minuatur condemnatio. Si vero minus positum fuerit quam oportet, hoc solum consequitur actor quod posuit; nam tota quidem res in iudicium deducitur, constringitur autem condemnationis fine, quam iudex egredi non potest. Nec ex ea parte praetor in integrum restituit; facilius enim reis praetor sucurrit quam actoribus. Loquimur autem exceptis minoribus XXV annorum; nam huius aetatis hominibus in omnibus rebus lapsis praetor succurrit.“

(„Naproti tomu je-li v kondemnaci zaneseno více, než kolik má být, nehrozí žalobci žádné nebezpečí, dostane-li však (tuto) nespravedlivou formuli žalovaný, provede se navrácení do původního stavu, aby objem kondemnace byl zmenšen. Bylo-li by ale zaneseno méně, než kolik má být, vysoudí žalobce pouze to, co (do kondemnace) zanesl: neboť na soud je sice vznesena záležitost celá, hranici (pro rozsudek) položí

[111] Cit. Vážný, J.: Římský proces civilní. Praha: Melantrich, 1935, str. 61.

však objem kondemnace, který soudce nemůže překročit. A prétor pro tu (chybějící) část navrácení do původního stavu neprovede: prétor totiž pomáhá spíše žalovaným, než žalobcům. Nemluvíme ovšem o osobách mladších dvaceti pěti let: neboť lidem tohoto věku pomáhá prétor při všech chybných krocích.“)[112]

Mohla pochopitelně nastat i situace, kdy žalobce zcela omylem vložil do intence částku nižší, než původně plánoval žalovat u soudu. V tomto případě však nic nebránilo tomu, aby v řízení uspěl a domáhal se zvláštní žalobou zbytku, k čemuž ale mohl přistoupit až za příští magistratury, jinak se vystavil *exceptio litis dividuae*. K tomu píše opět **Gaius** ve svých **Institucích**:

„Sed plus quidem intendere, sicut supra diximus, periculosum est; minus autem intendere licet; sed de reliquo intra eiusdem praeturam agere non permittitur. Nam qui ita agit, per exceptionem excluditur, quae exceptio appellatur litis dividuae.“

(„Ale jak jsme již výše řekli, vznést nárok na více je nebezpečné; vznést nárok na méně se však smí: přebytek ovšem není povoleno žalovat během úřední činnosti téhož prétora. Neboť ten kdo žaluje, je odražen námitkou, které se říká námitka rozděleného sporu.“)[113]

Vázanost soudu žalobním návrhem v průběhu civilního procesu je uplatňována i v současném českém právním řádu, nicméně existuje jedna zásadní výjimka. Obecně platí, že změna žalobního petitu po začátku jednání je podmíněna souhlasem soudu, pro který je rozhodujícím kritériem hospodárnost řízení. Tedy změna je nepřípustná, pokud by výsledky dosavadního řízení nemohly být podkladem pro řízení o změně návrhu.

Vedle toho také platí, že žalobním petitem je soud zásadně vázán co do předmětu řízení, což předpokládá nutnost jednat o celém petitu a také o něm rozhodnout. V otázce, zda může soud přisoudit více nebo méně než stanoví žaloba, platí stejná obecná pravidla jako v římském republikánském civilním procesu, ovšem se

[112] Gai. Inst. 4, 57.

[113] Gai. Inst. 4, 56.

zákonnou výjimkou obsaženou v § 153 odst. (2) Občanského soudního řádu (99/1963 Sb.):

„Soud může překročit návrhy účastníků a přisoudit něco jiného nebo více, než čeho se domáhají, jen tehdy, jestliže řízení bylo možno zahájit i bez návrhu, nebo jestliže z právního předpisu vyplývá určitý způsob vypořádání vztahu mezi účastníky.“[114]

Ono úzké sepětí mezi žalobou a rozsudkem již neplatí v procesu poklasickém. Zde soudce autoritativně zkoumá, zda existuje nárok žalobce, resp. nějaká povinnost z něj vyplývající. Pokud dojde k přesvědčení, že tomu tak je, ale v menší míře než udává žalobce, přisoudí mu pouze prokázanou část jeho nároku. Platí tak, že soudce již není tak silně vázán procesní činností stran sporu, jeho diskrece v této oblasti je nepoměrně širší. Přesto má případné „přehnání“ nároku tvrzeného v žalobě určité právní následky. Žalobce je totiž povinen nahradit žalovanému trojnásobek výše škody, která mu vznikla, v důsledku daného přecení, protože musel v souvislosti s ním platit zvýšené poplatky exekutorům.[115]

[114] Podrobněji viz např. Winterová, A. a kol.: Civilní právo procesní. Praha: Linde, 2008, str. 377-379.

[115] Viz Vážný, J.: Římský proces civilní. Praha: Melantrich, 1935, str. 108-109.

7. K úloze praetora v civilním procesu

V předešlém textu již bylo několikrát zmíněno, že praetor především zastupoval, nebo lépe řečeno představoval, římský stát a jeho autoritu v rámci zejména republikánského soudnictví. Podívejme se nyní na jeho úlohu o něco podrobněji. Jako první se nabízí otázka, jak vlastně definovat *officium*[116] praetora v rámci republikánských magistratur. V úvahu připadá mnoho pojmů vyjadřujících jeho činnost. Praetor byl nepochybně politikem, ale také zároveň úředníkem, soudcem ve formálním smyslu slova a v neposlední řadě také svého druhu zákonodárcem. Pohledem recentní teorie dělby moci praetorský úřad tedy vstupoval do všech jejích složek.

Jako každý politik byl praetor volen, v případě římské republiky lidovým shromážděním a to na dobu jednoho roku, zpočátku (od již zmíněného roku 367 př. Kr., kdy praetorský úřad vznikl) jako jedinec postavený po bok konsulů, v pozdější době se počet praetorů rozrůstal až k šestnácti. Činnost všech republikánských magistratur byla omezena několika principy, které jsou podle našeho názoru inspirativní při řízení všech typů společnosti disponujících veřejnou mocí. Dva z nich, tedy princip volitelnosti a dočasnosti trvání funkce v úřadu (tzv. princip annuity), jsme nastínili výše. Nemůžeme však vynechat ani princip kolegiality a zejména z dnešního pohledu velmi problematický princip bezplatnosti výkonu funkce.[117]

Ostatně nejen výkon veřejných funkcí byl za římské republiky bezplatný. Samotné soudní řízení legisakční i formulové taktéž nebylo zatíženou nějakou formou soudních poplatků, což nezřídka mohlo vést ke zbytečným soudním sporům.[118] Římské procesní právo nicméně disponovalo instituty, jak omezit neopodstatněné spory, i když zůstává otázkou, zda účelem soudních poplatků je odradit někoho od bezbřehé ochrany jeho subjektivních práv. V rámci římského práva k tomu uvádí **Gaius** ve svých **Institucích**:

---

[116] Jako alternativa k možnému pojmu úřad se podle našeho názoru nabízí také veřejná funkce, v zásadě v dnešním chápaní tohoto slovního spojení.

[117] Podrobněji viz např. Kincl, Urfus, Skřejpek: Římské právo. Praha: C. H. Beck, 1997, str. 7.

[118] Viz Rebro, Blaho: Rímské právo. Bratislava – Trnava: Právnická fakulta Univerzity v Trnavě, 2003, str. 119.

„Temeritas tam agentium quam eorum cum quibus agitur, coerceri modo pecuniaria poena modo iurisiurandi religione modo metu infamiae coercetur…“

(„Opovážlivost (procesních stran), jak žalobců, tak žalovaných, krotí se někdy peněžitým trestem, jindy posvátností přísahy, jindy strachem z bezectnosti…“)[119]

Nelze tak považovat praetora za profesionálního úředníka v dnešním smyslu teorie veřejné služby, která v souladu s myšlenkami např. Maxe Webera pokládá veřejnou správu za kontinuální činnost. Taková činnost by neměla být závislá na změnách politických poměrů ve státě a měla by být také přiměřeně materiálně ohodnocena. Můžeme tak učinit závěr, že praetor byl sice přestavitelem státní správy, ale pouze po omezenou dobu a bez nároku na odměnu.

Pro politickou reprezentaci je příznačné vytváření různých forem programových dokumentů. Z dnešní doby můžeme zmínit např. volební programy politických stran nebo programová prohlášení vlád, na jejichž základě žádají v parlamentních politických režimech o vyslovení důvěry dolní komory parlamentů. Historická zkušenost i současnost nás poučila, že téměř bez výjimky se jedná o prázdné floskule nabízející koncepce dobrého života všem strukturám lidské společnosti, a to bez ohledu na ideologické zázemí.[120] Podobné typy politických programů můžeme vysledovat u volených úředníků římského státu velmi obtížně. Z našeho pohledu je tomu tak především z důvodu chybějící ideologie v politice, která je typická pro dnešní politické společnosti.

Zastavme se však u jednoho z dokumentů týkající se činnosti praetora. Praetor vždy při svém nástupu do funkce vydával vyhlášku, *edict*. „V něm byly formulovány zásady, podle kterých budou (praetoři – pozn. autora) ve své soudní a mimosoudní činnosti postupovat, jaká opatření hodlají udělat a za jakých podmínek, komu poskytnou žalobu, či nikoliv (*iudicium dabo, iudicium non dabo*).“[121] Zde se nabízí určitá analogie s programovými prohlášeními vlád a politiků. Taková analogie je chápána pouze ve

---

[119] Gai. Inst. 4, 171.

[120] Jako jisté „oživení“ studia programů politických stran pak může působit zkoumání programů tzv. antisystémových stran. V České republice pak uveďme dnes již NSS rozpuštěnou Dělnickou stranu.

[121] Cit. Židlická, Schelle: Právní dějiny 1 starověk. Brno: Doplněk, 1998, str. 192-193.

smyslu, co politik během svého funkčního období hodlá činit. Zatímco dnes se takový program týká všech oblastí lidského života, v římské republice je zásadní z hlediska procesního práva, zejména pak u praetora, který je z titulu své funkce držitelem jurisdikce.

Dostáváme se tak k otázce činnosti praetora v oblasti legislativní v rámci širokého chápání tohoto pojmu. Prameny práva v rámci římského právního systému tvořilo právo nepsané (*ius non scriptum*), tedy právní obyčej (*consuetudo, mos, mores*) a právo psané (*ius scriptum*). Pro úplnost je třeba dodat, že pojmy *consuetudo* a *mos* mají částečně odlišný charakter. *Mos* z dnešního pohledu chápeme spíše jako vyjádření morálního normativního systému, který odkazuje k římským tradicím a slavným činům starých Římanů, které jsou vyjádřeny v metanaracích.[122] *Consuetudo* je pak definováno především jako klasický právní obyčej ve smyslu formálního pramene práva, tedy je odrazem zaběhnuté právní praxe.

Zde můžeme vysledovat první z institutů, jejichž prostřednictvím se praetor podílel na normotvorbě. Zpočátku schvalovala zákony *comitia curiata*, v pozdější době pak *comitia centuriata* a *comitia tributa*, přičemž zákonodárnou iniciativou v „legislativním procesu“ ve druhém případě disponoval vedle konsulů také praetor.[123]

Ponechme však stranou podrobnější výklad uvedených pramenů římského práva a věnujme se otázce další činnosti praetora v oblasti tvorby práva. Navracíme se tak znovu k otázce ediktů, která je nesporně zajímavá z mnoha pohledů. Jedním z nich je pohled dnešní civilistiky, neboť i v dnešní společnosti 21. století vyvolává stálé napětí

---

[122] Institut římských mravů, tak jak je popsán např. v publikaci VERRINAE (Bartošek, M.: VERRINAE. Praha: UK v Praze, 1977, str. 161), vyjadřuje moderní charakter římské společnosti. Podle francouzského sociologa J. F. Lyotarda se totiž moderní společnosti legitimizují prostřednictví velko-vyprávění (metanarací), které se týkají slavných historických činů. Dnešní evropská postmoderní společnost však tyto metanarace opouští ve schématech mnoha jazykových her, a to v současnosti zejména prostřednictvím internetu (blog, chat apod.). Viz Lyotard, J. F.: The postmodern condition. Minneapolis: University of Minnesota Press, 1984.

[123] Viz Bonfante, P.:Instituce římského práva. Brno: ČS. A.S. Právník, 1932, str. 24. Zákonodárnou iniciativu měli vedle konsulů a praetora ještě plebejští tribunové a výjimečně i censoři. „Tedy *jen nejvyšší úředníci*, kteří měli „ius cum populo (plebe) agendi“ – právo svolávat lid k jednání, prostý účastník shromáždění žádné návrhy zákonů podávat nemohl.“ Cit. Kincl, Urfus, Skřejpek: Římské právo. Praha: C. H. Beck, 1997, str. 17. Podrobněji viz tamtéž.

střet dvou různých koncepcí (volný a vázaný přístup soudce k aplikaci práva, resp. k vyplňování mezer v právu) týkajících se činnosti soudce v oblasti dotváření práva.

Máme-li hledat shody a odlišnosti mezi antickou a dnešní společností, lze dovodit, že právo se potýkalo a stále se potýká s problémem, jak co nejvěrněji normativně regulovat společenské vztahy. Jinými slovy, právo stále zaostává za společenským vývojem, což nutně vede k vytváření mezer v právních řádech jednotlivých států. Soukromé právo využívá některých prostředků čelících mezerovitosti právní úpravy, zejména jde o užití analogie, která je v soukromém právu v zásadě přípustná, ale v některých složitých případech nepostačí ani užití analogie. Je pak na konkrétním soudci, jak se s mezerou v právu vypořádá a to s ohledem na danou právní úpravu. V zásadě platí princip volného či vázaného přístupu soudce k aplikaci práva.

Stále se setkáváme s tezí, že římské právo je základním stavebním kamenem kontinentální právní kultury. Takový úsudek jistě v mnohém platí, ostatně v předchozím textu jsme již zmínili obdobný přístup k výkladu textu právní normy. Stran volnosti či vázanosti soudce při aplikaci práva je však třeba provést konkrétní srovnání.

Francouzský **Code Civil,** ve svém textu, vyloučil jakoukoliv budoucí závaznost soudcovských rozhodnutí. Zvláště patrné to je na jeho čl. 5: „soudcům je zapovězeno rozhodovat způsobem obecným a nařizujícím o případech, které jsou jim předloženy.“[124] Francouzská občansko-právní úprava představuje poměrně striktní příklad ideologie vázaného přístupu soudce k aplikaci práva, přičemž francouzský kodex měl výrazně komplexní povahu.

Oproti tomu švýcarský model je dosti odlišný. Pokud se objeví mezera v právu, švýcarský soudce je dle **ZGB**[125] povolán vstoupit na místo zákonodárce a stanovit místo něj závaznou právní normu pro daný konkrétní případ, přičemž „musí věnovat pozornost akceptované doktríně a tradici“.[126] Stejně jako švýcarská i rakouská právní úprava nebyla zdaleka tak striktní jako úprava obsažená v Code Civil. K tomu uvádíme znění § 7 rakouského zákoníku (**ABGB**) z roku 1811: „Nelze-li právní případ rozhodnouti ani podle slov ani z přirozeného smyslu zákona, jest hleděti k podobným

[124] Cit. Gerloch, A. a kol.: Teorie a praxe tvorby práva. Praha: ASPI, 2008, str. 87.

[125] Švýcarský občanský zákoník.

[126] Cit. § 1 ZGB. Převzato z: Gerloch, A. a kol.: Teorie a praxe tvorby práva. Praha: ASPI, 2008, str. 91.

případům v zákonech zřejmě rozhodnutých a k důvodům jiných s tím příbuzných zákonů. Zůstane-li právní případ ještě pochybný, musí býti rozhodnut podle přirozených zásad právních, se zřetelem k okolnostem pečlivě shrnutým a zrale uváženým.“[127] Jinými slovy řečeno, pro rakouského soudce je v pochybnostech na prvním místě užití analogie a systematického výkladu, jestliže však ani zde nenalezne oporu pro své rozhodnutí, musí vyjít z přirozeného práva (přirozených zásad právních). Jde tedy o různé přístupy k vyplňování mezer v právu soudcem, ale je nutné podotknout, že ve všech uvedených případech jde o mezery v hmotném právu.

Problémem zaostávání vývoje práva za vývojem společnosti jako takové trpělo nepochybně i římské právo. V římském právním systému nemůžeme tak jednoduše oddělit hranici mezi hmotným a procesním právem, nicméně dle našeho názoru praetor velmi volně vyplňoval mezery v procesním právu. Nejde tak o obdobnou situaci, v jaké se nacházeli evropští soudci v době velkých kodexů 19. století, ale ona volnost spíše připomíná situaci soudců angloamerické právní kultury.

Vznik mezer v římském procesním právu[128] vyplýval jistě již z podstaty institutu žaloby. Zatímco dnes chápeme žalobu jako univerzální prostředek, kterým se domáháme ochrany svých subjektivních práv vyplývajících z hmotného práva, v právu římském pracujeme s jednotlivými typy vzájemně ostře oddělených *actiones*. „Podle dnešního práva je žaloba stejně prostředkem k uplatnění nároku na zaplacení trhové ceny, jako nároku na vrácení zápůjčky, vydání deposita, odškodnění z deliktu atd. Proti tomu římská *actio venditi* na zaplacení tržní ceny je naprosto neupotřebitelná, jak ostatně již pojmenování ukazuje, k vydobytí zápůjčky (tu nutno vymáhati *actio certae creditae pecuniae*), k vrácení deposita (*actio depositi*) atd.“[129] Každoročně vydávaný praetorský edikt představuje svého druhu unikátní nástroj, jehož prostřednictvím výkonná moc reaguje na procesy společenských změn a promítá je do oblasti legislativní.

---

[127] Cit. § 7 AGBG. Viz tamtéž, str. 92.

[128] S respektováním faktu, že v římském právu nebylo odděleno hmotné a procesní právu přesto pracujeme pracovně s takovýmto dělením.

[129] Cit Vážný, J.: Římský proces civilní. Praha: Melantrich, 1935, str. 10. Podrobněji viz tamtéž.

Úřad praetora v intencích římské ústavy nebyl rozhodně orgánem moci zákonodárné, která zůstávala po celou dobu existence římské republiky vyhrazena lidovému shromáždění.[130] K tomu uvádí opět **Gaius**:

„Quos autem praetor vocat ad hereditatem, hi heredes ipso quidem iure non fiunt; nam praetor heredes facere non potest; per legem enim tantum vel similem iuris constitutionem heredes fiunt, veluti per senatusconsultum et constitutionem principalem. Sed cum eis praetor dat bonorum possessionem, loco heredum constituuntur.“

(„Ty (osoby), které k pozůstalosti povolává praetor, nestávají se ovšem dědici ve smyslu civilního práva. Neboť praetor (z nich) dědice udělat nemůže: stát se dědicem je totiž možné jen na základě zákona, anebo na základě normy stejné právní síly, například usnesení senátu a císařské konstituce. Poskytne-li však praetor někumu „držbu pozůstalosti“, dostává se (tato osoba) na místo dědice (tj. má stejné postavení, jako dědic).“)[131]

Uvedený výňatek z Gaiových Institucí se primárně týká otázek dědického práva, nicméně ilustruje fakt, že z hlediska formálního nelze považovat praetora za zákonodárce. Vedle formálního pohledu však nemůžeme pominout hledisko materiální, tedy hledisko společenské a právní praxe. Praetorský edikt se stal základem dalšího pramene práva, nazvaného *ius honorarium*[132].

Právo honorární existovalo paralelně vedle *ius civile*, nešlo zde ale jistě o nějakou formu konkurence. „Praetorovi nešlo o to, vytvořiti právní systém odchylný od práva civilního. Civilní právo bylo praetorem uváděno v život, nikoli však jako strnulá norma, nýbrž se zřením k měnícím se a vyvíjejícím potřebám denního života.“[133] K tomu příkladně ilustrující text **Digest**:

---

[130] O. Sommer užívá termínu národní shromáždění. Viz Sommer, O.: Prameny soukromého práva římského. Praha: Nákladem vlastním, 1932.

[131] Gai. Inst. 3, 32.

[132] *Honorarium* pochází od slova *honor*, které lze přeložit jako veřejný úřad.

[133] Cit. Sommer, O.: Prameny soukromého práva římského. Praha: Nákladem vlastním, 1932, str. 62-63.

„Nam et ipsum ius honorarium viva vox est iuris civilis.“

(„Vskutku, právo honorární je samo o sobě živoucím hlasem práva civilního.“)[134]

V rámci správy soudnictví tak docházelo nejen k vyplňování mezer v právu, ale i k faktické tvorbě práva nového. K tomu také v **Digestech**:

„Ius praetorium est, quod praetores introduxerunt adiuvandi vel supplendi vel corrigendi iuris civilis gratia propter utilitatem publicam. Quod et honorarium dicitur ad honorem praetorum sic nominatum.“

(„Praetorské právo je takové, které ve veřejném zájmu praetoři představují ku pomoci nebo doplnění nebo k nápravě práva civilního. Je také nazýváno právem honorárním, přičemž je tak pojmenováno podle postavení[135] praetorů.“)[136]

Uvedená slov „ku pomoci nebo doplnění“ vyjadřují snahu o vyplnění mezer v konkrétní právní úpravě, oproti tomu „k nápravě civilního práva“ přistupuje praetor během své vlastní normotvorné činnosti. Ona normotvorba však nesmí nést prvky libovůle. Z hlediska interpretace tohoto fragmentu se z dnešního pohledu jeví jako dosti problematický pojem „veřejný zájem“. Veřejný zájem je v dnešní teorii správního práva a správní vědy tzv. neurčitým právním pojmem. Jeho interpretace a aplikace je citlivým tématem především ve vztahu k různým formám omezování vlastnického práva.[137]

Praetor ve své činnosti dbal principu ***aequitas***, tedy „byl povinen dbát na pravidla slušnosti a obecně prospěšný zájem“[138]. Recentní právní věda nezná přesný analogický termín k termínu římského *aequitas*. Nahradit ho pouhým slovem spravedlnost by bylo dosti zjednodušující. Spravedlnost vychází ze systematiky vnitřních subjektivních hodnot, které si každá lidská bytost utváří během socializačních

---

[134] Marci. D. 1, 1, 8.

[135] Doslovný překlad z anglického jazyka by byl spíše „vysokých veřejných úřadů“.

[136] Pap. D. 1, 1, 7, 1.

[137] Viz např. čl. 11 odst. 4 LZPS (2/1993 Sb.): „Vyvlastnění nebo nucené omezení vlastnického práva je možné ve veřejném zájmu, a to na základě zákona a za náhradu.“

[138] Cit. Židlická, Schelle: Právní dějiny 1 starověk. Brno: Doplněk, 1998, str. 192.

procesů.[139] Co je spravedlivé, nemusí být nutně legální a naopak. Dosažení spravedlnosti je směřování k většinově přijímané formě ideálního právního státu, který zformuloval např. již antický básník **Vergilius**:

*„Saturni gentum haut vinclo nec legibus **aequam**."* [140]

(„Buďte našimi hosty a poznejte Saturnův národ, Latíny, ctitele práva, ti bez pout zákona těsných sami se na uzdě drží dle příkladu dávného krále.")[141]

V římském právu symbolizuje slovo *aequitas* spíše volné uvážení soudce o míře shovívavosti či přísnosti vzhledem k okolnostem konkrétního případu.[142] Edikt tak není politickým programem v dnešním slova smyslu, je především pramenem práva a platí pro něj také některé formální charakteristiky. Z našeho pohledu je významným z hlediska limitů praetorské činnosti a také z hlediska možné odpovědnosti. Volnost v rámci tvorby ediktu je zcela nesouměřitelná s volností, kterou poskytovaly soudcům jmenované kodifikace občanského práva z 19. století. Římské impérium by totiž jistě nebylo schopné překonat nedostatky v právu během svého rozmachu po punských válkách, zejména i s ohledem na charakter *ius civile*, které bylo v zásadě právem nepříliš rozvinutého agrárního státu. Prostřednictvím institutů práva procesního bylo vlastně tvořeno i právo hmotné, tedy v podstatě opačným postupem než je běžné dnes. V recentním právu stanoví zákonodárce hmotně-právní oporu pro žalobu, v právu římském praetor povolením žaloby vytvořil hmotně-právní úpravu.

Jak již bylo uvedeno v předchozím textu, edikty vydával praetor vždy při svém nástupu do funkce a to na celé své funkční období, šlo o tzv. *edictum perpetuum*. Edikt byl vyhlašován pravidelně ústně, ale v zájmu zachování právní jistoty býval vždy vyhotoven i písemně jako tzv. *album*. Během úředního období pak mohl být edikt měněn a doplňován ve formě nových vyhlášek (*edictum novum, nova clausula*). Edikt,

---

[139] Dle současné právní sociologie vnímá člověk co je spravedlivé a nespravedlivé již od útlého dětství. Podrobněji viz např. Večeřa, M.: Spravedlnost v právu. Brno: Masarykova univerzita, 1997.

[140] Verg. Aen. 7, 204.

[141] Publius Vergilius Maro: Aeneis. Praha: Svoboda, 1970, str. 211.

[142] Podrobněji viz Bonfante, P.:Instituce římského práva. Brno: ČS. A.S. Právník, 1932, str. 8. - 9.

který se v rámci právní praxe osvědčil, byl přejímán i dalšími praetory. V rámci římského principu ekvity se mohl praetor odchýlit i od vlastního ediktu, přičemž ale takové jednání narušovalo právní jistotu ve společnosti a mohlo vytvářet podezření svévolného jednání.

Zřejmě z těchto důvodu stanovila roku 67 př. Kr. *lex Cornelia*[143] závaznost vlastního ediktu pro každého praetora během jeho funkčního období, což vedlo k nebývalému nárůstu masy honorárního práva. Během 1. století po Kr. se praetorský edikt v zásadě stabilizoval do určité podoby, která se stala definitivní roku 130 po Kr., kdy vzhledem k mocenským ambicím císaře Hadriána byly proměny ediktu zastaveny. Z císařova rozhodnutí vypracoval **Salvius Iulianus** *edictum perpetuum Hadriani* (věčný Hadriánův edikt), který mohl být pro futuro měněn nebo doplňován pouze se svolením císaře. Počínaje rokem 67 př. Kr. se tedy stává praetorský edikt nejen významným materiálním[144] pramenem práva, ale také podstatným limitem rozhodování v rámci civilního soudního řízení, přesněji v rámci procesní fáze *in iure*.

---

[143] *Lex Cornelia de edictis praetorum*, případně *de iurisdictione*. Viz Bartošek, M.: Encyklopedie římského práva. Praha: Panorama, 1981, str. 202.

[144] Rozdělení pramenů práva na materiální a formální chápeme v poněkud odlišném smyslu než soudobá právní věda. V dnešním pojetí jsou formální prameny práva ty, které mají právní řádem předepsanou určitou formu (v ČR mj. zákony) Oproti tomu materiální prameny práva souvisejí s různými formami komunikace, jde tak o jakékoliv zdroje, které nás informují o formálních pramenech (zejména hromadné sdělovací prostředky). V právu římském hovoříme o mase honorárního práva jako o právu materiálním, protože je mimo ústavní intence. Na druhou stranu v sobě nese státní autoritu danou impériem praetora, což je v dnešní společnosti výsadou formálních pramenů práva.

8. Odpovědnost praetora

Na úvod této kapitoly je třeba krátce uvažovat o formách odpovědnosti, které se mohou týkat veřejného činitele, magistráta římské republiky. V užším interpretačním rámci můžeme chápat odpovědnost jako povinnost nést následky nežádoucího jednání, za které případně hrozí nějaká forma sankce. Vzhledem k veřejnoprávní povaze praetorského úřadu připadá do úvahy odpovědnost vyplývající z práva veřejného (ústavního, trestního), popřípadě odpovědnost mimoprávní, zejména politická a morální.

8.1. Mimoprávní odpovědnost

Zřejmě nejméně obtížné bude přičinit pár poznámek k odpovědnosti toliko morální. Morální normativní systém je přítomný v každé lidské společnosti, přičemž je těžko uchopitelný i výstižným způsobem přesně definovatelný. Morální normy si každý jedinec nese v sobě a jsou dány např. prostředím, výchovou či dalšími socializačními faktory. V případech jejich porušení je nejčastější sankcí odsudek většinové společnosti, kdy většinovou společností rozumíme vysoce majoritní skupinu osob sdílející podobné morální normy. Milan Bartošek uvádí, že do vydání *lex Cornelia* disponoval praetor ve své ediktální činnosti vysokou mírou volnosti. Konkrétně pak byl vázán svým ediktem pouze z hlediska mravního.[145] Shledávat nějaké další zásadnější morální limity v rámci činnosti jurisdikční, která má ze své povahy ryze právní charakter, by bylo zřejmě velmi obtížné.[146]

---

[145] Viz Bartošek, M.: Encyklopedie římského práva. Praha: Panorama, 1981, str. 141.

[146] Pro úplnost dodáváme, že existují v zásadě tři základní typy vztahů mezi právními a morálními normami, alespoň z právně-sociologického hlediska. Prvním je soulad právních a morálních norem, např. v otázkách úmyslného usmrcení (vraždy). Druhým typem vztahu pak může být nesoulad, který v dnešní společnosti můžeme shledávat např. v otázkách legalizace soužití osob stejného pohlaví či umělého přerušení těhotenství. A konečně třetím vztahem je úplné míjení. V rozvinutých společnostech je drtivá většina právní norem morálně indiferentních. Je otázka, zda můžeme dovozovat nějaký morální obsah např. v otázce kupní smlouvy.

O něco zajímavější se jeví otázka odpovědnosti politické. Úvahy o odpovědnosti politiků jsou v dnešních liberálních demokraciích častým tématem politologických, politických i občanských rozprav. Mluvíme o odpovědnosti politiků veřejnosti, o odpovědnosti vlády parlamentu či se naopak zabýváme otázkou neodpovědnosti. Stále opakovaná slova o nutnosti „vyvození“ politické odpovědnosti z úst představitelů politické opozice, která jsou směřována k vládním politikům, patří ke stálému koloritu nejen české politiky.

Jak jsme již uvedli v předchozí kapitole, jedním z principů fungování republikánských magistratur byl princip kolegiality. V kontradikci k monokratickému rozhodování je princip kolegiality významným omezením moci a zároveň tak zabraňuje jejímu zbytnění. V rámci kolegiálního rozhodování je politická odpovědnost podle našeho názoru rozložena mezi více osob, tak jak je tomu zvykem v různých zemích, např. u vlád, jakožto vrcholných orgánu výkonné moci. Nicméně je třeba říci, že dnešní vlády jsou konstituovány na základě tvorby parlamentních většin[147], ať již koaličních či „smluvně-opozičních“, zatímco každý římský státní úředník musel předstoupit před lidové shromáždění jako jednotlivec.

Rozšířením principu kolegiality byla zásada tzv. intercesse (*ius intercessionis*). Ve své podstatě umožňovala úředníkům římské státní správy zabránit rozhodnutí kolegy stejného úřadu nebo rozhodnutí úředníka nižšího. Z těchto důvodů jsou úvahy o politické odpovědnosti jednotlivých římských magistrátů poněkud rozvolněny. Navíc musíme tuto odpovědnost chápat v intencích antické společnosti, kde byl přístup do neplacených politických funkcí téměř výhradně umožněn vyšším společenským vrstvám, i vzhledem k nákladnosti politické agitace.[148] Můžeme však patrně dovodit, že

[147] V parlamentních politických režimech. V režimech prezidentských či poloprezidentských je situace o něco složitější.

[148] „Za zvláštní zmínku stojí snad jenom *princip bezplatnosti*, který dovoloval výkon úřadů pouze osobám dostatek zámožným (z dějin pozdější republiky je známo, že úředníci nejen nedostávali plat, ale museli nejdříve obětovat velké sumy peněz na předvolební agitaci, po zvolení do funkce se potom očekávalo, že úředník vystrojí pro lid nákladné hry),…“ Cit. Kincl, Urfus, Skřejpek: Římské právo. Praha: C. H. Beck, 1997, str. 7.

republikánští magistráti odpovídali, po skončení svého funkčního období, za řádný výkon své funkce lidovému shromáždění.[149]

S otázkou odpovědnosti politických činitelů je do velké míry také propojena problematika odpovědnosti ústavní.[150] V ústavní rovině se jeví činnost praetora jako značně volná, „opírající se o impérium, svou podstatou neomezené a originální (pochopitelně pod garancí intercese a případné žaloby pro zneužití moci úřední po skončení úřadu).“[151] Možná žaloba pro zneužití úřední moci tak má fakticky charakter žaloby ústavní.

8.2. Procesně-právní odpovědnost

Přes téma odpovědnosti politické a ústavní se nyní dostáváme k odpovědnosti praetora v rámci samotné jurisdikční (právní) činnosti. Základní otázkou je, jaké pravidlo aplikuje praetor na strany sporu v procesní fázi *in iure* a to v rámci své volné úvahy, která je omezená toliko předloženým ediktem a vědomím nutnosti respektovat římský princip ekvity. Vzhledem k právní jistotě existovala zaběhnutá právní praxe, jak v rámci civilního soudního řízení postupovat. Pokud však praetor v rámci své jurisdikce aplikoval na některou ze sporných stran normu novou, dříve neužívanou, vystavil se tak možnosti kteréhokoliv odpůrce žádat užití této normy v rámci nového sporu, jehož by byl případně praetor účastníkem jako procesní strana. Zjednodušeně řečeno, pokud praetor aplikoval nové pravidlo, mohlo být aplikováno i na něj. „Zásadou

[149] Viz Židlická, Schelle: Právní dějiny 1 starověk. Brno: Doplněk, 1998, str. 186. M. Židlická uvádí princip odpovědnosti jako další z principů týkajících se činnosti republikánských magistratur.

[150] Např. v ČR stanoví čl. 54 odst. 3 Ústavy České republiky (1/1993 Sb.), že „Prezident republiky není ze své funkce odpovědný.“ Nenese tak odpovědnost politickou jako např. vláda ve vztahu k Poslanecké sněmovně. Podle čl. 65 odst. 2 však „Prezident republiky může být stíhán pro velezradu, a to před Ústavním soudem na základě žaloby Senátu. Trestem můžeš být ztráta prezidentského úřadu a způsobilost jej znovu nabýt.“ Prezident je tak sice vyjmut z politické odpovědnosti, ale existuje speciální ústavní delikt, jehož spáchání může vést ke ztrátě funkce.

[151] Cit. Židlická, Schelle: Právní dějiny 1 starověk. Brno: Doplněk, 1998, str. 194.

tou řídil se, jak uvádí Cicero, již otec Augustův, K. Oktavius…“[152] K této zásadě nalézáme konkrétní fragment[153] v **Digestech**:

„Qui magistratum potestatemve habebit, si quid in aliquem novi iuris statuerit, ipse quandoque adversario postulante eodem iure uti debet. si quis apud eum, qui magistratum potestatemque habebit, aliquid novi iuris optinuerit, quandoque postea adversario eius postulante eodem iure adversus eum decernetur: scilicet ut quod ipse quis in alterius persona aequum esse credidisset, id in ipsius quoque persona valere patiatur.“

(„Když někdo, kdo disponuje úřední mocí, stanoví novou právní normu proti komukoliv, dotčený by měl využít stejné normy, a to kdykoliv se jeho protivník domáhá svého práva u soudu. Když někdo dosáhne aplikace nové normy osobou disponující úřední mocí, pak kdykoliv se následně jeho protivník může domáhat stejné normy, nechť pak rozsudek je vydán proti němu (tomu, kdo dosáhne vydání nové normy – pozn. aut.) v souladu s takovou normou.“)[154]

Uvedený úryvek pochází od **Domitia Ulpiana** z třetí knihy jeho komentáře *Ad edictum*. V rámci tohoto institutu jde především o omezení praetorské svévole při procesní činnosti. Každého praetora tak lze pohánět k odpovědnosti za jeho rozhodování. Tato odpovědnost se však nevztahuje pouze na magistráta, ale i na každého, kdo si nějakým způsobem ono procesní rozhodnutí vymůže a také na ty, „jimž

---

[152] Cit. Heyrovský, L.: Římský proces civilní. Bratislava: Právnická fakulta University Komenského v Bratislavě, 1925, str. 80. Otec prvního římského císaře Gaius Octavius pocházel ze zámožné rodiny jezdeckého stavu a jako první z rodiny se stal senátorem. Roku 81 př. Kr. vykonával úřad praetora. Budoucí princeps Augustus se narodil roku 63 př. Kr. Gaiovi Octaviovi a jeho manželce Atii. Více viz např. Grant, M.: Římští císařové. Praha: BB art, 2002.

[153] Ostatně celý titul D 2, 2., který se nazývá „*Quod quisque iuris in alterum statuerit, ut ipse eodem iure utatur.*“, se týká této problematiky. Můžeme ho volně přeložit: „Stejné pravidlo, které kdokoliv užije proti jinému, má být aplikováno i na něj.“ Trochu odlišně pak překládá M. Skřejpek: „Jaké právní postavení zřizuje někdo druhému, musí totéž sám strpět.“ Viz Skřejpek, M.: Texty ke studiu římského práva. Praha: Orac, 2001, str. 168.

[154] Ulp. D. 2, 2, 1.

byla *iurisdictio mandata* i na adsesory magistratovy“.[155] O institutu *iurisdictio mandata* jsme krátce pojednali již v předešlém textu (viz kapitola „3. Organizace římského soudnictví“).

Otázka přítomnosti či nepřítomnosti soudních přísedících v rámci civilního řízení se jeví v dostupné literatuře jako poněkud sporná. V rámci republikánského soudnictví praetor připravoval porotní řízení ve fázi *in iure* zřejmě osamocen. Přítomnost přísedících si vyžádala některá řízení, kde praetor rozhodoval s konečnou platností sám a to zejména v procesu *extra ordinem*. S postavou stálého rádce nazývanou *adsessor*, tedy osoby s právním vzděláním, se pravidelně setkáváme až za principátu. Leopold Heyrovský k tomu píše: „Za principatu bylo zavedeno a potrvalo i za absolutné monarchie, že každý úředník vykonávající samostatnou jurisdikci má míti stálého rádce právnického, zvaného *adsessor*.“[156] Odpovědnost se tak vztahovala i na tyto rádce, resp. přísedící. K tomu také v **Digestech** uvádí **Iulius Paulus**:

„Hoc edicto dolus debet ius dicentis puniri: nam si adsessoris imprudentia ius aliter dictum sit quam oportuit, non debet hoc magistratui officere, sed ipsi adsessori.“

(„Tímto ediktem, zlý úmysl toho, kdo spravuje soudnictví, by měl být potrestán, zajisté, když soudnictví není kvůli nečinnosti přísedících vykonáváno tak jak by mělo, mělo by to poškodit nikoliv magistráta, ale samotného přísedícího.“)[157]

Zde je řešena otázka vymezení hranic odpovědnosti mezi magistrátem a soudními přísedícími. Výše uvedené odstavce týkající se principu „stejné pravidlo, které kdokoliv užije proti jinému, má být aplikováno i na něj“ lze však ještě rozvést v další rovině. Tento princip totiž nebylo možné aplikovat v případech, kdy magistrát pouze vykonával některá opatření procesního charakteru bez zjevné vazby na samotný předmět řízení, zejména v případech udělení pokuty apod. Bylo by jistě přinejmenším

---

[155] Cit. Heyrovský, L.: Římský proces civilní. Bratislava: Právnická fakulta University Komenského v Bratislavě, 1925, str. 80.

[156] Cit. Heyrovský, L.: Římský proces civilní. Bratislava: Právnická fakulta University Komenského v Bratislavě, 1925, str. 77.

[157] Paul. D. 2, 2, 2.

neúčelné, aby magistráti či přísedící podléhali těmto sankčním opatřením jen z toho důvodu, že v rámci některého z předešlých řízení byla užita oproti dřívější praxi nově. I zde se nám nabízí možnost citovat **Digesta**:

„Illud eleganter praetor excipit: "praeterquam si quis eorum contra eum fecerit, qui ipse eorum quid fecisset": et recte, ne scilicet vel magistratus, dum studet hoc edictum defendere, vel litigator, dum vult beneficio huius edicti uti, ipse in poenam ipsius edicti committat“.

(„Praetor přiměřeně uvede tuto obranu (obhajobu): „jestliže kdokoliv učiní nějaké opatření proti osobě, která ho přivodila svým jednáním, svými skutky odpovídajícími takovému opatření“, přirozeně, každý magistrát činí opatření, když usiluje o provádění tohoto ediktu, sporná strana, když si přeje mít tuto výhodu, musí nést odpovědnost za pokutu.“)[158]

Jedná se o poměrně složitý text k překladu, nicméně odpovídá výše uvedeným závěrům. Můžeme tak shrnout, že pokud by rámci některého z právních sporů požadoval jeden z procesních subjektů nějakou formu penalizace vůči subjektu jinému a to z důvodu předešlého řízení, lze učinit výše popsanou obhajobu či obranu.

8.3. Trestní odpovědnost

Posledním typem odpovědnosti, která je předmětem našeho výkladu, je znovu odpovědnost veřejnoprávní, odpovědnost trestní. Magistrátova trestní odpovědnost se vztahuje k problematice, kterou jsme již podrobněji rozebrali ve 4. kapitole našeho textu, tedy k problematice výběru soukromého soudce. *Unus iudex* byl povolán v druhé procesní fázi civilního soudního řízení (*apud iudicem*) fakticky soudní spor rozhodnout. Nejen z tohoto hlediska je tak jeho výběr významným faktorem, který ovlivňuje spravedlivý proces.

Pokud magistrát přijal úplatek, a to od některé z procesních stran, při dosazování soukromého soudce, dopustil se trestného činu, tzv. *crimen repetundarum*. Jednalo se o

[158] Gai. D. 2, 2, 4.

trestný čin zahrnující širokou skutkovou podstatu jakékoliv formy vydírání či úplatkářství při výkonu úřední moci. Pod tento trestný čin byla také subsumována skutková podstata trestného činu přijetí úplatku za vynesení rozsudku. Avšak tyto trestné činy, resp. jejich skutkové podstaty nebyly upraveny v římském republikánském právu, byť tato problematika se jeví v dostupné literatuře částečně sporně, nicméně zřejmě nejúplnější výklad přinesl Bernardo Santalucia.[159]

Před rokem 59 př. Kr. bylo postupně vydáno několik zákonných norem upravujících problematiku vydírání. Tyto zákony se týkaly především zneužití moci správci jednotlivých provincií. Místodržící (správci provincií) se totiž nezřídka dopouštěli vydírání na obyvatelích spravované provincie. Můžeme tedy uvést konkrétní zákony: *lex Calpurnia de pecuniis repetundis* z roku 149 př. Kr. (trestem bylo navracení nepoctivě získaného majetku), *lex Acilia de repetundis* zřejmě z let 123-122 př. Kr. (tímto zákonem byl zaveden peněžitý trest ve výši dvojnásobku nepoctivě získaného majetku) a konečně *lex Servilia repetundarum* z roku 111 př. Kr.

Lex Iulia repetundarum z roku 59 př. Kr. pak byla poslední republikánskou úpravou širší problematiky trestných činů úplatkářství a celkového zneužití úřední moci. Sankci představovala pokuta ve výši čtyřnásobku získaného majetku a ztráta členství v senátu. Ve výše uvedeném roce 59 př. Kr. došlo ještě k vydání dalších tří Caesarových zákonů. Vedle již zmíněného *lex repetundarum* šlo ještě o *lex agraria, lex de publicianis a o lex de rege Alexandrino*. Trestný čin přijetí úplatku při dosazení soukromého soudce byl sankcionován až za principátu, přestože bývá spojován s republikánským Caesarovým zákonem, který patrně platil ještě za Justiniána (482-565). K problematice úplatkářství dále uvádí **Aemilius Macer**[160] v **Digestech**:

„Lex iulia de repetundis praecipit, ne quis ob iudicem arbitrumve dandum mutandum iubendumve ut iudicet: neve ob non dandum non mutandum non iubendum ut iudicet: neve ob hominem in vincula publica coiciendum vinciendum vincirive iubendum exve vinculis dimittendum: neve quis ob hominem condemnandum absolvendumve: neve ob

---

[159] Viz Santalucia, B.: Diritto e proceso penale nell´ antica Roma. Milano: Giuffrè, 1998, str. 259.

[160] Aemilianus Macer je mladším současníkem Domitia Ulpiana. Z jeho spisů (mj. *De iudiciis publicit*, *De officio praesidis*) se nám nedochovalo téměř nic. Viz např. Bartošek, M.: Encyklopedie římského práva. Praha: Panorama, 1981, str. 337.

litem aestimandam iudiciumve capitis pecuniaeve faciendum vel non faciendum aliquid acceperit.“

(„*Lex Iulia* k úplatkářství stanoví, že nikdo nesmí nic převzít za účelem stanovení soudce nebo arbitra nebo za účelem výměny soudce či arbitra nebo za účelem jejich ovlivnění při rozsudku. Nic za stanovení, nic za výměnu (změnu), nic za ovlivnění při rozsudku. A také nesmí nic převzít za uvrhnutí někoho do vězení, za svázání někoho nebo za nechání někoho svázat nebo za propuštění z okovů, ba ani za odsouzení nebo osvobození někoho. Také nesmí nic převzít za vyměření škody nebo za vydání nebo nevydání rozsudku zahrnujících osobní status nebo peníze.“)[161]

Z hlediska interpretace tohoto úryvku je pro nás nejvýznamnější první souvětí, které se týká jurisdikční činnosti praetora. Je zde poměrně výstižně definována trestní odpovědnost, vztahující se k výběru soukromého soudce, bez ohledu na to, zda jím byl *unus iudex* nebo *arbiter*. Výše uvedený Macerův text zřejmě pracuje s Iuliovým zákonem v jeho pozdějším znění za principátu. Pokud se magistrát dopustil trestného činu úplatkářství dle *lex Iulia*, konalo se proti němu následně veřejné soudní řízení:

„Sunt praetera publica iudicia lex Iulia ambitus et lex Iulia repetundarum et lex Iulia de annona et lex Iulia de residuis, quae de certis capitulis loquuntur et animae quidem amissionem non irrogant, aliis autem poenis eos subiciunt, qui praecepta earum neglexerint.“

(„Kromě toho jsou veřejným soudním řízením ta, která se konají na základě Iuliova zákona o volebních podvodech, Iuliova zákona o vydírání, Iuliova zákona o machinacích při zásobování potravinami, Iuliova zákona o zneužití veřejných peněz. Tyto zákony v některých svých částech sice nehrozí ztrátou života, ale těm, kteří je přestupují, hrozí jinými tresty.“)[162]

---

[161] Macer D. 48, 11, 7.

[162] Iust. Inst. 4, 18, 11.

K problematice odpovědnosti praetora můžeme shrnout, že v rámci jeho činnosti můžeme uvažovat o několika jejích podobách, nicméně vzhledem k jeho úloze v rámci civilního procesu je zřejmě nejpodstatnější odpovědnost trestní, která je v římském právu za císařství velmi přesně definována, včetně následných sankcí.

9. Limity v rozhodování praetora či jiného magistráta

Jak již bylo několikrát uvedeno v předešlém textu, praetorské *dare actionem* je rozhodnutím svého druhu. Jedná se o rozhodnutí mající charakter toliko rozhodnutí procesního, pochopitelně v intencích římského republikánského soudnictví. V tomto ohledu se dnešní právní úprava značně liší od úpravy v republikánském Římě. Ono římské, dobře oddělitelné „dvoufázové“ řízení se vzhledem k charakteru dnešní společnosti a práva nejeví jako reálně využitelné. Navíc se domníváme, že alespoň v posledních letech vzniká poměrně zásadní společenská poptávka po zrychlení soudního řízení, což se nezřídka projevuje spíše prvky koncentrace soudního řízení, tak aby mohlo být rozhodnuto v rámci jediného jednání.

Nicméně v pojednání o dvou fázích procesního řízení (*in iure*, *apud iudicem*), ať již mluvíme o nejstarším procesu legisakčním či o progresivnějším procesu formulovém, vždy vycházíme z předpokladu, že se druhá fáze civilního řízení mohla konat. Nabízí se tak poměrně zásadní otázka, zda vůbec praetor či jiný nositel jurisdikce mohl žalobu odmítnout a pokud ano, jaké takové rozhodnutí mělo limity, popřípadě jaké mělo právní následky. Je tak rozhodnutí praetora, jímž odmítá žalobu (institut *denegatio actionis*), pouze rozhodnutím procesního charakteru nebo vlastně rozhodnutím ve věci samé? Odpovědi na tyto otázky se pokusíme předestřít v následujícím výkladu, přičemž je na místě poznamenat, že situace je poněkud odlišná v řízení legisakčním a v řízení s písemnými formulemi.[163]

9.1. *Denegatio actionis*

Nejprve se budeme zabývat otázkou, zda mohl praetor odepřít žalobu v nejstarším římském civilním procesu legisakčním. V literatuře lze vysledovat ve své podstatě tři přístupy k této problematice. První z nich zcela zavrhuje myšlenku, že by praetor disponoval takovou diskrecí, aby mohl na základě své volné úvahy odmítnout

[163] V následujícím výkladu vycházíme z poměrně podrobné a jistě zajímavé studie: Heyrovský, L.: Studie k civilnímu procesu římskému. Denegatio actionis v řízení legisakčním. In: Sborník věd právních a státních. Praha: Bursík a Kohout, 1913, ročník XIII., str. 121-140.

žalobu, přičemž odůvodnění této teze vychází z několika poznatků, které se týkají zejména charakteru nejstaršího procesu. Jistě není sporu o tom, že praetor neustavil právní spor v případech, kdy nebyly naplněny procesní předpoklady, zejména pak, když alespoň jeden ze subjektů sporu nebyl způsobilý činit právní (v našem případě procesní) úkony. To platilo v republikánském Římě a platí i v rámci recentních právních řádů. Ona úvaha o zákazu *denegatio actionis* v rámci legisakčního řízení tak nemá absolutní charakter a týká se pouze problematiky uplatnění či neuplatnění tohoto institutu v případě splnění formálních procesních podmínek.

Vraťme se však k první teorii odmítající *dengatio actionis* v případech, kdy dojde ke splnění formálních podmínek. Jak jsme již uvedli v předešlých kapitolách, nejstarší římský proces se vyznačoval mimořádným formalismem a značnou „skrupulózností v užívání slov". Předpokladem civilního řízení bylo přesné vyřčení žalobních formulí, jejichž znění precizně vypracovali pontifikové nebo jiní znalci práva. Stejně jako celý civilní proces, tak i tyto formule se zakládaly na právu civilním, tedy na zákonech lidových (*leges*). Žaloba tak odvozovalo svoji „legitimitu" od zákona. Jestliže tedy praetor nemohl propůjčit žalobu, protože nepocházela od něho, ale vyplývala ze zákona, logicky ji při dodržení formálního postupu nemohl ani odmítnout.

Leopold Heyrovský shrnuje: „Magistrat byl tu **prý** (zvýrazněno aut.) oproti počínání stran úplně bezmocným, nemoha jim brániti v tom, by nepředsevzaly před ním legisakci, ba nemoha odepřít ani svého positivního spoluúčinkování, kdykoli strany počaly před ním pronášeti ty ony formule, tak že k těmto chtě nechtě připojiti se musil slovy proň předepsanými."[164] Mezi zastánce teorie zákazu volného *denegatio actionis* v legisakčním procesu můžeme řadit zejména Rudolfa von Jheringa (1818-1892).[165] R. Jhering k této problematice uvádí: „V nejstarším procesu (legisakčním) byly praetorovy ruce svázány, nebyl ničím jiným než kusem (procesního) stroje v rámci své pravomoci,

[164] Cit. Heyrovský, L.: Studie k civilnímu procesu římskému. Denegatio actionis v řízení legisakčním. In: Sborník věd právních a státních. Praha: Bursík a Kohout, 1913, ročník XIII., str. 126.

[165] Rudolf von Jhering byl profesorem římského práva v Göttingenu. Kromě četných a obsáhlých publikací k tématice římského práva se proslavil jako zastánce právně-sociologického přístupu. Jeho zřejmě neznámějším dílem je „Boj o právo – Právní věda všedního dne".

která vlastně nebyla jeho originální pravomocí.“[166] Tolik k prvnímu pohledu na danou problematiku.

Druhá teorie reprezentovaná především P. F. Girardem předpokládá, že magistrát mohl odmítnout v legisakčním řízení žalobu až v době účinnosti Aebutiova zákona.[167] Jde tedy o určitou kompromisní variantu, která není ani pro zásadní odmítání denegace v rámci legisakcí po celou dobu trvání republikánského práva, ani pro připuštění magistrátovy diskrece. Girard v rámci své „selektivní“ teorie dovozuje, že možnost volby mezi dvěma typy řízení rozšířila volnost praetora či jiného magistráta, a to zákonem, tedy v ústavních intencích římského republikánského práva. Aniž bychom chtěli vystupovat jako zásadní odborníci na danou problematiku, domníváme se, že takto popsaná varianta je nejméně pravděpodobná a z řady důvodů přinejmenším těžko obhajitelná.

Předně, o Aebutiově zákoně toho dnes v rámci romanistického zkoumání víme spíše méně než více. Neznáme ani přesnou dataci tohoto právního předpisu, přičemž M. Bartošek uvádí, že *lex Aebutia de formulis* pochází zřejmě z období kolem roku 160 př. Kr., oproti tomu Paul Frédéric Girard datuje tento předpis do druhé čtvrtiny 2. století př. Kr. (148-127), což je poměrně široké časové období.[168] Neznalost však nemůže být zásadním apriorním noetickým argumentem proti výše uvedenému názoru. Mohl ale praetor v době účinnosti *lex Aebutia* odmítnout žalobu v nesporném legisakčním řízení? Musíme odpovědět, že nemohl. Vyjdeme-li totiž z Gaia, fakultativní zavedení dvou typů procesního řízení se týkalo pouze řízení sporných. To je první ze slabin Girardovi teorie.[169] Můžeme tedy na tomto místě citovat z **Gaiových Institucí**, které nám podávájí poměrně ucelený pohled na nejstarší legisakční proces:

„Sed istae omnes legis actionem paulatim in odium venerunt. Namque ex nimia subtilitate veterum qui tunc iura condiderunt eo res perducta est, ut vel qui minimum

---

[166] Cit. Jhering, R.: Geist des römischen Rechts auf den verschiedenen Stufen seiner Entwicklung. Zweiter Theil, Erste Abtheilung. Lipsko: Breitkopf und Härtel, 1874, str. 650.

[167] Viz Heyrovský, L.: Studie k civilnímu procesu římskému. Denegatio actionis v řízení legisakčním. In: Sborník věd právních a státních. Praha: Bursík a Kohout, 1913, ročník XIII., str. 129-131.

[168] Viz tamtéž, str. 129.

[169] Viz tamtéž, str. 130.

errasset, litem perderet. Itaque per legem Aebutiam et duas Iulias sublatae sunt istae legis actiones effectumque est, ut per concepta verba, id est per formulas litigemus.“

(„Postupem doby upadly však všechny tyto legisakce v opovržení. Neboť staří (právníci), podílející se tenkrát na tvorbě práva, to svým přílišným puntičkářstvím přivedli až tak daleko, že kdo se jen maličko zmýlil, prohrával spor. A tak zákonem Aebutiovým a dvěma zákony Iuliovými byly ty legisakce zrušeny a zavedeno řízení nové, jejž vedeme pomocí „slovního shrnutí“ (per concepta verba), to je pomocí formulí.“[170]

Jestliže tak Gaius uvádí, že „upadly však všechny tyto legisakce v opovržení“, systematickým výkladem čtvrté knihy můžeme dovodit výše uvedený závěr, který opíráme o uzavřený výčet legisakcí uvedených zejména ve 12. fragmentu.[171] Pokud Girard odvozuje právo denegace od možnosti volby, musíme připomenout, že již dávno před zákonem Aebutiovým mohl volit žalobce v legisakčním procesu mezi *legis actionis sacramento* a *legis actionis per condictionem*. *Legis actionis sacramento* byla obecnou procesní formou, kterou mohl žalobce užít jako žalobu věcnou i jako žalobu obligační apod. K tomu uvádí **Gaius**:

„Sacramenti actio generalis erat; de quibus enim rebus ut aliter ageretur lege cautum non erat, de his sacramento agebatur…“

(„*Actio sacramenti* bývala všeobecná: neboť v těch případech, kdy zákon nestanovil, aby se žalovalo jinak, žalovalo se pomocí *actio sacramenti*…“)[172]

Legis actionis per condictionem byla zavedena zákonem Siliovým a zákonem Calpurniovým, přičemž „příslušela na výběr vedle obecně příslušné legisakce

[170] Gai. Inst. 4, 30.

[171] Gai. Inst. 4, 12.

[172] Gai. Inst. 4, 13.

sacramenti“[173]. V tomto případě můžeme také uvést konkrétní text z **Gaiových Institucí**:

„Haec autem legis actio constituta est per legem Siliam et Calpurniam, lege quidem Silia certae pecuniae, lege vero Calpurnia de omni certa re.“

(„Tato legisakce (tj. „per condictionem“) byla zavedena zákonem Siliovým a Calpurniovým, zákonem Siliovým pro pevně určené peněžité částky, zákonem Calpurniovým však pro všechny pevně určené věci (ostatní).“)[174]

Lex Silia de condictione pochází z období před rokem 204 př. Kr. *Lex Calpurnia de legis actione* je pochopitelně mladší, tedy z období po roce 204 př. Kr. V souladu s citovaným fragmentem vztáhla uvedenou legisakci i na jiné *certa res* než jen na peníze. Praetorovi tak nic zřejmě nebránilo, aby případně jednu z uvedených legisakcí odmítl, což ve své podstatě odpovídá Girardově teorii, že v poaebutiovských dobách mohl praetor odmítnout žalobu v legisakčním řízení, ale případně připustit řízení s písemnými formulemi.

Konečně třetí teorie je pak zastoupena Leopoldem Heyrovským i Janem Vážným. Oba zdařile opírají svoje argumenty proti Girardovi především o problematiku tzv. *leges imperfectae* či *leges minus quam perfectae*.[175] Z oněch „neúplných“ zákonů můžeme za všechny jmenovat *lex Plaetoria*. V období punských válek, tedy zřejmě v období mezi rokem 264 př. Kr. (v tomto roce začala podle historických pramenů první punská válka) a rokem 146 př. Kr. (do tohoto roku datujeme konec třetí punské války), začalo římské právo vytvářet jistou formu právní ochrany pro osoby sice dospělé, ale svým věkem stále spíše nevyzrálé k odpovědné správě vlastních záležitostí. Plaetoriův zákon pocházel nejspíše z let 192-191 př. Kr.[176] a byl jedním z právních přepisů

[173] Cit. Vážný, J.: Římský proces civilní. Praha: Melantrich, 1935, str. 20.

[174] Gai. Inst. 4, 19.

[175] Viz Heyrovský, L.: Studie k civilnímu procesu římskému. Denegatio actionis v řízení legisakčním. In: Sborník věd právních a státních. Praha: Bursík a Kohout, 1913, ročník XIII., str. 131-135 a Vážný, J.: Římský proces civilní. Praha: Melantrich, 1935, str. 16.

[176] Přesnou dataci tohoto zákona neznáme. Shrneme-li několik dostupných zdrojů, můžeme učinit toliko závěr, že *lex Plaetoria* pochází z počátku 2. století př. Kr.

vytvářejících právě takovou ochranu „mladické nerozvážnosti“. Podle *lex Plaetoria* platilo, že kdo jednal s osobou mladší 25 let a při využití její nezralosti ji ošálil, vystavoval se zvláštní *actio popularis*.[177] Právní jednání sice zůstalo platným, nicméně v případě soudního sporu praetor ve formulovém procesu připouštěl obranu, *exceptio legis Plaetoriae*. Otázkou tak je, zda mohl také praetor denegovat žalobu v procesu legisakčním.[178]

Zatímco P. F. Girard se domnívá, že nejpodstatnějším důkazem zákazu *denegatio actionis* jsou právě spory vyplývající z Plaetoriova zákona, oba prvorepublikoví romanisté shledávají tuto situaci zcela opačnou. Sporná je především otázka tzv. „návratních“[179] žalob v případech, kdy se některý z právních subjektů obohatil v rozporu s Plaetoriovým zákonem. „Girard vychází při tom z názoru Jheringova, podle kterého dotčené žaloby návratní příslušely tomu, kdo v procesu předchozím jako žalovaný byl odsouzen, ač nárok žalobcův pocházel z právního jednání zapovězeného zákonem (*lege Plaetoria, Furia, Marcia*).“[180]

Samozřejmě můžeme znovu upozornit na existenci *exceptio legis Plaetoriae* v rámci klasického procesu formulového, což podporuje tezi, že právní jednání zakázané Plaetoriovým zákonem nebylo neplatné již ze zákona (*ipso iure*). Nicméně L. Heyrovský nevidí nutnou souvislost mezi prvotním procesem a případnou návratní žalobou proti nezákonnému obohacení. Naopak, případná návratní žaloba proti obohacenému podvodníkovi vyplývá explicitně ze zákona, a ne z případného předchozího sporu.

K tomu L. Heyrovský uvádí: „avšak zároveň jest jisto, že žalobě proti podvodníkovi dala vzejít *lex Plaetoria* již ze samého podvodu na nezletilci, nikoli teprve z předchozího procesu proti němu provedeného.“[181] Nic tedy zřejmě nebránilo

---

[177] *Actio popularis* je přístupná každému občanovi. Ten kdo podvedl nezletilce, vystavil se případné pokutě a bezectnosti. Viz např. Kincl, Urfus, Skřejpek: Římské právo. Praha: C. H. Beck, 1997, str. 77.

[178] Podrobněji viz např. Bonfante, P.: Instituce římského práva. Brno: ČS. A.S. Právník, 1932, str. 58-60.

[179] Jde o termín, který užívají prvorepublikoví romanisté L. Heyrovský nebo J. Vážný. Z hlediska jazykového se však jedná o archaismus, a proto se dnes jeví jako vhodné nahradit ho spíše termínem „restitučních“. Ve vlastním textu nicméně zachováváme původní terminologie první poloviny 20. století.

[180] Cit. Heyrovský, L.: Studie k civilnímu procesu římskému. Denegatio actionis v řízení legisakčním. In: Sborník věd právních a státních. Praha: Bursík a Kohout, 1913, ročník XIII., str. 132.

[181] Viz tamtéž, str. 134.

tomu, aby praetor či jiný nositel jurisdikce odmítl v rámci legisakčního řízení žalobu, kterou by se případně domáhal některý z právních subjektů plnění získaného zákonem zakázaným jednáním, přestože takové jednání nebylo *ipso iure* neplatné.

9.2. Formální limity

Opusťme však nyní problematiku nejstaršího procesu legisakčního a zabývejme se institutem *denegatio actionis* v kontextu dalších limitů soudního rozhodování v rámci procesu s písemnými formulemi. Při legisakcích i ve formulovém procesu platilo bez výjimky, že strany sporu (procesní subjekty) musely mít právní subjektivitu v nejširším smyslu, tj. i způsobilost procesní a v neposlední řadě způsobilost postulační. Letmým pohledem na některé, výše uvedené, instituty republikánského procesu se můžeme domnívat, že jeho charakteristický rysem je nutná součinnost a další nemalá aktivní činnost procesních stran. To jistě platí, nicméně zkoumání procesní a postulační subjektivity stran sporu bylo úřední povinností praetora v rámci jeho jurisdikční činnosti.

Pokud některá ze sporných stran touto subjektivitou nedisponovala, magistrát samotné řízení *ex officio* vůbec nezahájil. Tak tomu bylo i v případech, kdyby snad z nějakých důvodů jedna ze stran souhlasila, že jí nezpůsobilost protistrany nevadí. Pro ilustraci můžeme citovat fragment z **Digest**:

„Quos prohibet praetor apud se postulare, omnimodo prohibet, etiam si adversarius eos patiatur postulare.“

(„Těm, kterým praetor zakazuje činit podání na jeho soud, tak zakazuje bez výjimky, dokonce i když druhá strana sporu souhlasí, aby tyto procesní úkony učinili.“)[182]

Vedle zkoumání procesní subjektivity účastníků řízení se musel magistrát nutně zabývat otázkou, zda je příslušným k ustavení právního sporu. V recentní teorii civilního procesu, ale i v oblasti veřejné správy, uvažujeme o příslušnosti věcné, místní

[182] Gai. D. 3, 1, 7.

a popřípadě též funkční.[183] Pokud se zabýváme především republikánským procesem, patrně nejjednodušší se jeví zodpovědět otázku problematiky příslušnosti funkční. Vzhledem k tomu, že v rámci legisakčního i formulového řízení byly opravné prostředky vyloučeny, funkční příslušnost, která stanoví stupeň soudní soustavy příslušný konat, je pojmově vyloučena. K tématice příslušnosti věcné, která je také spojena s otázkou soudních obvodů, jsme již pojednali v kapitole 3. Zbývá tak přičinit několik poznámek k příslušnosti místní.

Jestliže existují dva či více „soudů“, do jejichž věcné příslušnosti spadá sporná záležitost, je místní příslušnost klíčovou pro určení, zda má či nemá magistrát ustavit civilní řízení. Tedy jestli žalobu denegovat nebo přijmout. V rámci římského civilního procesu je v tomto případě rozhodující osoba žalovaného, resp. jeho obecní příslušnost nebo bydliště.[184] Platí zásada *actor sequitur forum rei* („žalobce řídí se soudem žalovaného“). Nepochybně zajímavý je fakt, že tato procesní zásada platí stále i dnes v rámci úpravy civilního procesního práva na území ČR a vztahuje se tak ke všem soukromoprávním sporům. Pochopitelně dnešní úprava má svá specifika, především vzhledem k fyzickým osobám, které jsou podnikateli a vzhledem k osobám právnickým, ale základní principem je místní příslušnost soudu dle bydliště žalovaného. Nutno ještě podotknout, že pojmem bydliště se rozumí dle české právní úpravy místo, kde se daná osoba fakticky zdržuje, což nemusí být nutně trvalé bydliště dle příslušných právních předpisů o evidenci obyvatel.[185]

Pro římské občany platilo, že vedle samotného římského občanství časem disponovali ještě občanstvím nebo lépe řečeno domovskou příslušností další, místní, která se nazývala *origo*. Tato domovská příslušnost tak zároveň podrobila dané subjekty místní příslušnosti obecního soudu, který označujeme *forum originis*. Vzhledem k platnosti zásady *„Roma communis nostra patria est“* („Řím je vlastí nás všech“)[186] dovozujeme, že římský občan tak měl dvojí *forum originis*. Jedno ve své domovské obci

---

[183] Viz také str. 11.

[184] Viz Vážný, J.: Římský proces civilní. Praha: Melantrich, 1935, str. 50. Leopold Heyrovský užívá taktéž pojmu „bydliště“, „obecní příslušnost“ Jana Vážného však nahrazuje pojmem „občanské právo“. Viz Heyrovský, L.: Římský proces civilní. Bratislava: Právnická fakulta University Komenského v Bratislavě, 1925, str. 41.

[185] Viz např. Winterová, A. a kol.: Civilní právo procesní. Praha: Linde, 2008, str. 125-127.

[186] Modest. D. 50, 1, 33.

a druhé sdílené se všemi ostatními římskými občany, které tak náleželo do jurisdikce magistráta hlavního města, zejména tedy městského praetora. Ovšem s tou výhradou, že ten kdo měl domovskou příslušnost mimo Řím, mohl zde být poháněn k soudu jen v případech, kdy se fyzicky ve městě nacházel. V tomto případě se jedná o úpravu místní příslušnosti soudů z hlediska obecní příslušnosti, resp. z hlediska občanského práva.

Dalším kritériem posuzování místní příslušnosti je stejně jako v recentní úpravě a v souladu se zásadou *actor sequitur forum rei* místo „bydliště" žalovaného, tzv. *forum domicili*. Ostatně podobně, jak jsme charakterizovali pojmu bydliště v recentní úpravě (tedy z hlediska materiálního), můžeme ho charakterizovat i v rámci římského práva: „Zpravidla rozhoduje o bydlišti osoby vůle její. Tu jest zapotřebí nejen, aby osoba se rozhodla, usídliti se v místě k pobytu trvalému, nýbrž také, aby skutečně provedla tento úmysl."[187] Jde tak o jednotu vůle a jejího vnějšího projevu (skutku), což platí i pro změnu bydliště. K tomu v **Digestech**:

„Domicilium re et facto transfertur, non nuda contestatione: sicut in his exigitur, quinegant se posse ad munera ut incolas vocari."

(„*Domicilium* se mění skutečným jednáním, nikoliv pouhým tvrzením, ke kterému dochází v případech těch, kteří tvrdí, že nemohou být povoláváni k plnění veřejných povinností, dokud nejsou obyvateli.")[188]

Uvedený text pracuje s pojmy „*incola*" a „*munera*", které se používají obvykle jako terminus technicus a z tohoto důvodu nejsou přeloženy ani v námi užívané anglické verzi Digest (stejně jako např. „*patria*"). Pro úplnost tak dodáváme, že „*incola*" je označením obyvatele určitého místa, kde má *domicilium*. „*Munera*" představuje břemena zaváděná za principátu ve prospěch římského státu nebo obce a to bez ohledu na to, zda se vztahovala na osoby nebo na nemovitosti. V kontextu překládaného fragmentu se tak jeví jako nejvýstižnější pojem veřejná povinnost.

---

[187] Cit. Heyrovský, L.: Římský proces civilní. Bratislava: Právnická fakulta University Komenského v Bratislavě, 1925, str. 43-44.

[188] Paul. D. 50, 1, 20.

Forum originis i *forum domicili* představují tzv. obecné soudy žalovaného (s pojmem „obecný soud žalovaného“ pracuje teorie civilního procesu i v dnešní době), přičemž žalobce si může vybrat (samozřejmě v situaci, kdy má faktickou možnost), u kterého z nich případně vznese svůj nárok. Z této obecné právní úpravy platí v zásadě několik výjimek, resp. rozšíření místní příslušnosti. Pro žaloby z řádně nesplněných obligačních nároků byl místně příslušný také soud v místě, kde měl být obligační závazek splněn. Jednalo se o tzv. *forum contractus*. Dále šlo ještě o *forum rei sitae*, tj. místo kde ležel sporný pozemek, popřípadě o tzv. *forum prorogatum*, tedy místně příslušný byl soud, na kterém se strany sporu dohodly.

Můžeme tak shrnout, že každý procesní subjekt musel splňovat určité předpoklady, které zkoumal nositel jurisdikce z úřední povinnosti, a jejich případné nesplnění vedlo k odmítnutí žaloby. Stejně tak tomu bylo i v případě, kdy by měl rozhodovat věcně či místně nepříslušný magistrát. V tomto ohledu je úprava římského republikánského „procesního“ práva zcela souměřitelná s úpravami v recentních právních řádech. Jedná se tak o ryze formální a nepřekročitelné limity soudního rozhodování, jejichž nenaplnění nutně vede k *denegatio actionis*. Bylo-li možné procesní vadu zhojit, např. podáním žaloby na příslušném soudě, nic nebránilo tomu, aby se pak civilní řízení standardně konalo.

9.3. Materiální limity

Vedle výše popsaných formálních důvodů mohly vést k odmítnutí žaloby v rámci formulového procesu i důvody čistě materiální. V tomto případě se však nejedná o limity soudcovského rozhodování, ale naopak o případnou volnou úvahu praetora nebo jiného nositele jurisdikce. Z materiálních důvodů praetor zpravidla odmítal žaloby, které podle něj zjevně a zásadně porušovaly principy vyšší spravedlnosti (*aequitas*). Jan Vážný k tomu uvádí: „Důležitější bylo (důležitější než odmítnutí žaloby z procesních důvodů - pozn. autora), že mohl magistrát denegovati žalobu tehdy, když se její nedůvodnost jevila jako bezohledné vymáhání překonaného práva civilního za takových okolností, jež vyžadovaly zřejmě osvobození žalovaného.“[189] Jako jisté nebezpečí se zde však jeví možnost porušování principu právní jistoty, někdy totiž může být značně

[189] Cit. Vážný, J.: Římský proces civilní. Praha: Melantrich, 1935, str. 50.

obtížné rozpoznat dobro a spravedlnost. V tomto případě je jurisdikční činnost spíše volná, přičemž je opřena o impérium či odpovědnost praetora, jak bylo uvedeno v předchozích dvou kapitolách. Nabízela se také možnost opřít denegaci případné žaloby o některou z imperfektních norem. K problematice odmítnutí žaloby z materiálních důvodů uvádí **Domitius Ulpianus** v **Digestech:**

„Generaliter novimus turpes stipulationes nullius esse momenti.“

(„Zpravidla se připouští, že nemorální smluvní ustanovení jsou neplatná.“)[190]

Znovu si tak můžeme příkladně demonstrovat, že téma věčného napětí mezi spravedlností a právní jistotou či předvídatelností soudního rozhodování, které stále probouzí vášnivé polemiky mezi právními teoretiky, je v nemalé míře přítomné i v římském právním systému. Pokud budeme interpretovat výše uvedený text Dominia Ulpiana, musíme se tázat, kdo rozpozná co je morální či nemorální? Tak by se jistě tázal zastánce právního pozitivismu. Jistě, „marxistická“ romanistika to považuje za zřejmé, praetor především hájil zájmy vládnoucí třídy. Vždyť ale dnes většinově souhlasíme, že morální normativní systém není, narozdíl od právního, nijak vyjádřen v pramenech práva a také tedy pochopitelně není závazný. Oproti tomu musíme ale vnímat případné nebezpečí pozitivizace práva, které vedlo k aplikaci mj. Norimberských zákonů, banalizaci zla, o které píše Hannah Arendtová[191], a v neposlední řadě k legitimizaci nemorálního jednání legalitou.

Mezi dnešní a římskou společností jsou jistě nemalé rozdíly, ale vycházíme-li ze zkušenosti života antické společnosti pod vlivem morálky a spravedlnosti, musíme znovu konstatovat, že římský přístup k soudnímu rozhodování je spíše volný, založený zejména na nepsaných principech, jimž dominuje princip *aequitas*. V tomto ohledu 19. století, které je příznačné vznikem tradičních kodexů civilního práva na evropském právním kontinentu, svázalo soudní moc mnohem více, než tomu bylo ve starověku, který je nezřídka vydáván za východisko dnešního civilního práva. Podle našeho názoru taková premisa platí zejména v oblasti práva hmotného, v oblasti práva procesního,

[190] Ulp. D. 45, 1, 26.

[191] Viz Arendt, H.: Eichmann v Jeruzalémě: Zpráva o banalitě zla. Praha: Mladá fronta, 1995.

jakkoliv ho nemůžeme v římském právu oddělit, to zřejmě minimálně do návratu přirozeného práva po 2. světové válce neplatí.

V této souvislosti považujeme za průlom tzv. Radbruchovu formuli, kterou aplikoval německý ústavní soud v roce 1964 a to v rámci restitučních sporů občanů židovského původu, jimž byl říšskou směrnicí z roku 1942 zabaven majetek.[192] To co se událo v Německu během nacistické totality tak bylo v rozporu se zásadou rovné spravedlnosti, tedy se o právo vlastně nejednalo. Musíme však také přiznat, že ona značná volnost také mohla v římském republikánském právu vyplývat z nepřípustnosti opravných prostředku.

9.4. Následky odmítnutí žaloby

Odstupme však od otázek právní filosofie či teorie a věnujeme se problematice, která má v římském právu ryze juristický charakter. Jde o problematiku následků odmítnutí žaloby. Takové následky mohou mít dvojí charakter, přičemž první je především společenský, tedy ve své podstatě materiální. Jestliže magistrát žalobu odmítl, společenského postavení žalobce i žalovaného se to zřejmě nijak nedotklo. Alespoň tedy z hlediska ekonomického, samozřejmě musíme připustit, že případné neúspěšné soudní řízení mohlo nějak způsobem ovlivnit pověst stran sporu, ať již v pozitivním smyslu v případě žalovaného nebo v negativním smyslu v případě žalobce. Z tohoto úhlu pohledu má *denegatio actionis* stejné důsledky jako osvobozující rozsudek (*sententia absolutoria*).

Ve společenské praxi tentýž charakter odmítnutí žaloby a odsuzujícího rozsudku však zásadně nemá tentýž charakter juristický. Civilní řízení nedospělo až k litiskontestaci, takže původní případný závazek nezanikl. Z právního hlediska tak neexistovala překážka věci rozhodnuté, která je také jedním z limitů rozhodování praetora nebo jiného nositele jurisdikce. Nic tedy v právním smyslu nebránilo tomu, aby žalobce žaloval opětovně, ale jen v případech, kdy mohl nějakým způsobem vysvětlit, proč se obrací znovu na magistrátské impérium.[193] „Praetor (týž nebo jeho nástupce)

[192] Více viz např. Höllander, P.: Filosofie práva. Plzeň: Vydavatelství Aleš Čeněk, 2006.

[193] Viz Vážný, J.: Římský proces civilní. Praha: Melantrich, 1935, str. 51.

mohl změniti staré rozhodnutí a žalobu nyní povoliti *contrario imperio*.“[194] Tedy můžeme shrnout, že odmítnutí žaloby v procesu legisakčním i formulovém má spíše charakter rozhodnutí ve věci samé, nicméně z hlediska právních následků se od rozsudku výrazně odlišuje.

Jak jsme již nastínili v předchozím odstavci, jedním z omezení soudní moci je stará procesně-právní zásada *ne bis in idem* („ať se dvakrát nejedná o téže věci“ nebo doslovněji „ne dvakrát o tomtéž“). Tato zásada platila v právu římském a platí i v dnešním právu českém, přičemž je jedním z právních principů, které jako celek směřují k ochraně právní jistoty. Jistota[195] v právu je přes všechny procesy společenských změn nutným předpokladem řádného výkonu soukromých práv, a proto je její zachování v zájmu nejen soukromých subjektů, ale i každého právního společenství (státu). Na soud by se každý subjekt měl obracet v případě opodstatněných nároků a nelze tak připustit, aby se soudní řízení změnilo v jistou formu „loterie“.

V souvislosti se zásadou *ne bis in idem* v procesním právu uvažujeme o dvou institutech. Prvním z nich je tzv. překážka litispendence[196], která znamená, že v téže věci již probíhá jiné řízení. Ovšem překážka litispendence je v římském republikánském procesu podle našeho názoru vyloučena již z faktického průběhu soudního sporu, pro který bez výjimky platilo pravidlo nutné účasti obou procesních stran.[197] Není tedy fakticky možné, aby např. žalobce učinil podání zároveň před dvěma nositeli jurisdikce. Zde se nám jeví již několikrát zmiňovaný formalismus jako veskrze praktický. Pomineme-li problematiku litispendence, zbývá nám otázka směřující k druhému institutu vyplývajícímu ze zásady *ne bis in idem*, tj. otázka směřující k tématu překážky věci rozhodnuté (*rei iudicatae*).

Rozsudkem soukromého soudce, ať již osvobozujícím nebo odsuzujícím, je završeno celé civilní řízení. Dochází tak ke vzniku finální normy, která působí do budoucna a závazně pro procesní strany daného sporu. Po spravedlivosti rozsudku se netážeme, alespoň z objektivního hlediska. Nemůžeme ostatně vyloučit, že procesní subjekt, který neuspěl, může subjektivně vnímat rozhodnutí jako nespravedlivé.

---

[194] Viz tamtéž.

[195] Prvorepubliková literatura nezřídka užívá místo pojmu „právní jistota“ pojem „právní bezpečnost“.

[196] Etymologicky zřejmě od *lis pendens* – spočívající spor.

[197] Viz kapitola 6. a také zejména Paul. D. 42, 1, 47.

Jakákoliv forma opravných systémů se ze zásady nepřipouští. Tento princip je výstižně vyjádřen i v **Digestech**:

„Si quis, cum esset exheredatus, pronuntiatus vel perperam sit exheredatus non esse, non repellitur: rebus enim iudicatis standum est.“

(„Když je někdo vyděděn, v rámci odsouzení, byť třeba nespravedlivého (nesprávného), protože neměl být vyděděn, nemá zde obrany, protože pro takový, jednou daný rozsudek platí, že ho musí snést.“)[198]

Tento fragment se týká dědického práva, nicméně je zde jasně patrné, že v otázce změnitelnosti rozsudku platilo v římském republikánském procesu výše uvedené pravidlo, byť z dnešního pohledu se jeví jako značně přísné. Vyloučení apelace je chápáno jako něco samozřejmého. Stejně tak chápali v Římě jako samozřejmost nevratnost řešení právní otázky vznesené na soud. K tomu v **Digestech** píše **Domitius Ulpianus**:

„Ingenuum accipere debemus etiam eum, de quo sententia lata est, quamvis fuerit libertinus: quia res iudicata pro veritate accipitur.“

(„Musíme akceptovat, že někdo je svobodný již od narození, pokud je zde soudní rozhodnutí s tímto důsledkem, v souladu s tímto míníme, že skutečně je svobodný. Pro rozsudek soudu (věc rozhodnutou) je presumována správnost (pravdivost).“)[199]

Z hlediska interpretace tohoto úryvku můžeme uvést, že onu správnost či pravdivost rozsudku nemusíme vidět zcela absolutně. Spíše předpokládáme jeho závaznost, platnost a nezměnitelnost, a to bez ohledu na to, zda odpovídá objektivní realitě tak, jak se píše v předchozím textu od Domitia Ulpiana.[200]

---

[198] Ulp. D. 38, 2, 12, 3.

[199] Ulp. D. 1, 5, 25.

[200] Ulp. D. 38, 2, 12, 3.

Překážka věci rozhodnuté je tak jedním z limitů činnosti magistráta a má zcela zásadní charakter stejně jako v recentním právu. Poněkud odlišná je však právní konstrukce této překážky v současnosti a v republikánském Římě. Zatímco dnes jde o překážku především procesního charakteru, která je naplněna v případě totožnosti účastníků i causy, v římském procesu vyplývá z povahy litiskontestace, prostřednictvím které dochází ke konsumpci žaloby a také původní obligace. „Jeví se tedy vylučovací účinek rozsudku především jako reflex vylučovacího účinku litiskontestace.“[201] Můžeme si uvést konkrétní příklad z dnešní právní praxe. Dojde-li k promlčení některého ze závazků, nelze se ho domoci soudní cestou v případě uplatnění námitky promlčení. To však neznamená, že původní obligace zcela zaniká, ale existuje i nadále v podobě tzv. naturální obligace. V římském právu dochází litiskontestací k úplné konsumpci původní obligace. Jde tedy pouze o odlišný charakter právní, fakticky má překážka věci rozhodnuté stejné účinky v římském právu i v právu recentním, přičemž není rozhodné, jak ono „původní“ řízení dopadlo. Podstatné je, že proběhlo ke stejné právní otázce. K tomu v **Digestech**:

„Iulianus libro tertio digestorum respondit exceptionem rei iudicatae obstare, quotiens eadem quaestio inter easdem personas revocatur: et ideo et si singulis rebus petitis hereditatem petat vel contra, exceptione summovebitur.“

(„Ve třetí knize svých Digest Iulian zastává stanovisko, že obrana námitkou věci rozhodnuté bude využita, když stejná záležitost je vznesena znovu mezi stejnými osobami a následkem toho, a to nejen když osoba uplatňuje nároky na předměty soukromého vlastnictví či nároky na dědictví nebo naopak, mu bude zamezeno touto obranou (námitkou).“)[202]

Tento text Domitia Ulpiana by se bez větších nesnází dal přenést i do dnešních učebnic civilního práva procesního. Je-li dána totožnost osob i věci, soudnímu řízení brání překážka věci rozhodnuté. Pro úplnost dodáváme, že zásada „*ne bis in idem*“

[201] Cit. Vážný, J.: Římský proces civilní. Praha: Melantrich, 1935, str. 72.

[202] Ulp. D. 44, 2, 3.

nebyla aplikována při procesech *de liberali causa*, tedy v rámci řízení o právním postavení osob.[203]

Výše uvedené limity rozhodování magistráta nejsou jistě vyjmenovány všechny, jedná se spíše o ilustrativní a příkladný výčet, který má za cíl charakterizovat některé prvky římského republikánského procesu. Podstatný je spíše fakt, že to jsou častokrát limity nepřekročitelné a svojí povahou formální. Uvádíme je tak zejména v kontradikci k tezi, že římský proces je charakteristický vysokou činností sporných stran. I pro praetora či jiného nositele jurisdikce však platily některé výše uvedené zásady úředního postupu.

[203] Viz např. Kincl, Urfus, Skřejpek: Římské právo. Praha: C. H. Beck, 1997, str. 71.

10. Odpovědnost soudce

Nejen u praetora, ale i u soukromého soudce, ať se již jednalo o *arbitrium* nebo *iudicium*, můžeme rozlišovat několik typů odpovědnosti. V nejširším smyslu slova můžeme z hlediska teorie odpovědnosti rozlišit odpovědnost přirozenou a uvědomělou. Přirozená odpovědnost je charakterizována svojí neodvolatelností či nevypověditelností a je typická pro přirozené sociální vztahy, zejména pro oblast vztahů rodinných.[204] Jako taková vyplývá již z biologické podstaty člověka, která je Aristotelem vyjádřena ve slovech *zoon politikon*, tvor společenský. Přesněji řečeno *zoon politikon logon echon*, tedy člověk je nejen tvorem společenským, ale je také nadán řečí, jazykem a především rozumem.[205] Kdo žije mimo společnost je bůh nebo zvíře.

Uvědomělou odpovědnost definuje Karolina Adamová takto: „vzniká různými cestami formování společenských vztahů, například zmocněním se vedoucí pozice a role v orgánu státu nebo jiné složce politického systému, ať již mocenským vystoupením, volbou nebo dohodou. Většinou se jedná o jistotu obsahově a časově vymezenou kompetencí v oblasti společenských vztahů, např. ekonomické, sociální, politické či ideologické.“[206] V této definici je ukryta podstata odpovědnosti v procesu tvorby občanské společnosti. Lze ji však také analogicky vztáhnout na oblast odpovědnosti právní, neboť i ta je uvědomělá, učiněná svobodným projevem vůle, dohodou.

Můžeme dovodit, že v řecké *polis* převládala přirozená odpovědnost pod vlivem aristotelského rozumu. Římská společnost je nicméně definována poněkud odlišně. S postupným rozvojem římského impéria v duchu společenské diferenciace, která je průvodním jevem každé moderní společnosti (modernity), dochází ze sociologického hlediska nutně k určitému vývoji. Trvá důraz na rodinné vazby, tedy i na přirozenou odpovědnost, nicméně i římská rodina se řídí přesnými pravidly vytčenými v právu. Dominantní se stává odpovědnost uvědomělá. Řecká *polis* se tak v myšlení o povaze státu a práva mění v římskou *societas*, jejíž znak představuje součinnost tří základních faktorů: státu, moci a práva.

---

[204] Viz Adamová, K.: Úsvit moderního konstitucionalismu. Praha: Havlíček Brain Team, 2007, str. 21.

[205] Podrobněji viz např. Mucha, I.: Sociologie pro právníky. Plzeň: Vydavatelství Aleš Čeněk, 2011.

[206] Cit. Adamová, K.: Úsvit moderního konstitucionalismu. Praha: Havlíček Brain Team, 2007, str. 21.

Pro účely našeho výkladu k římskému republikánskému procesu se omezíme toliko na odpovědnost uvědomělou, právní, která vyplývá z veřejného i soukromého práva.

10.1. Trestní odpovědnost

Nejprve několik poznámek k prvně jmenované právní odpovědnosti, přičemž musíte mít na paměti fakt, že v tomto ohledu se příliš trestní odpovědnost praetora a soukromého soudce neliší, a to především protože jsou obě osoby našeho zájmu subjekty obecné trestní odpovědnosti. Odlišnosti však můžeme částečně spatřovat v objektivní stránce trestného činu, zejména z důvodu odlišného charakteru činnosti vykonávané v rámci republikánského civilního procesu.

Jak inspirativně připomíná Michal Skřejpek, během vývoje trestního postihu protiprávní činnosti soudce můžeme vysledovat dvě roviny. První z nich představuje trestní postih „pouhého“ úplatkářství, které je beze vší pochybnosti fenoménem obrazně řečeno „starým jako lidstvo samo“. V tomto ohledu není dnešní česká či evropská liberálně-demokratická společnost výjimkou.[207] Vedle trestního postihu úplatkářství existovaly také případy, kdy byl soudce poháněn k odpovědnosti za protiprávní odsouzení nevinného na smrt.[208] Tato situace je však spojena výlučně s trestním procesem a není proto předmětem zkoumání naší práce, která je primárně vázána na římský republikánský proces civilní.

Máme-li stručně uvažovat o „kořenech“ trestní odpovědnosti soukromého soudce, není jiná možnost než začít zákonem XII desek. Leopold Heyrovský k tomu uvádí: „Podle zákona XII tabulí měl *iudex* nebo *arbiter*, dal-li se porušiti penězi ztrestán býti *poena capitis*. Později byl případ ten jakož i dání úplatku soudcovi vztahován pod *lex Cornelia de falsis* a bylo stejně postupováno proti soudci, který učinil nález,

[207] V českém prostředí můžeme pro ilustraci připomenout tzv. kauzu kolem gangu soudce Berky nebo svrchovaně aktuální kauzu problematiky uplacení poslankyně a poslance strany Věci veřejné, která je v době vypracování textu práce předmětem vyšetřování, mediálního zájmu a v neposlední řadě eskalací vleklé vládní krize.

[208] Viz Skřejpek, M.: Litem suam facere. In: Právněhistorické studie. 39, str. 13.

porušuje vědomě jasný zákon.“[209] Vedle přijetí jakéhokoliv majetkového prospěchu v souvislosti s výkonem judikační činnosti tak bylo trestné i jednání, kterým soudce porušoval vědomě jasný zákon, a to bez ohledu na skutečnost, zda došlo k nějaké formě obohacení. Zde se tak znovu navracíme k problematice *crimen repetundarum* tak, jak byla stručně popsána v kapitole 8. Odpovědnost Ve výčtu republikánských zákonů, které upravovaly širší problematiku úplatkářství, jsme záměrně neuváděli dva zákony z doby Sullovi diktatury, protože si dle našeho názoru zaslouží podrobnější rozbor, k němuž přistoupíme na následujících řádcích.

V předmětném období (Sullova diktatura, konkrétně rok 81 př. Kr.) můžeme zvažovat, zda byl vydán *lex Cornelia de repetundis*. Ne zcela malé pochybnosti v tomto ohledu vyjadřuje i Michal Skřejpek, ale pro úplnost uvádíme i tento zákon, se kterým někteří autoři spojují počátky trestního postihu soudců.[210] Obecná shoda české romanistiky nicméně panuje v tom, že z roku 81 př. Kr. pochází *lex Cornelia testamentaria*, jehož název *lex Cornelia de falsis* užívaný Leopoldem Heyrovským představuje jiné označení pro tentýž zákon. Uváděná norma zřídila nový soudní dvůr pro *falsum*, rozvedla jeho druhy, zvláště pak falšování mincí a závětí, přičemž trestem bylo *interdictio aquae et ignis*, které můžeme doslovně přeložit jako zákaz použít oheň a vodu. Ve své podstatě bylo jeho důsledkem vyhnanství.[211] V období principátu následně došlo k rozšíření skutkové podstaty na trestnou činnost soudců. K tomu uvádí **Iulius Paulus** v **Digestech**:

„Iudices pedanei si pecunia corrupti dicantur, plerumque a praeside aut curia summoventur aut in exilium mittuntur aut ad tempus relegantur.“

(„Když je potvrzeno, že vybraní soudci byli přistiženi nebo dopadeni s penězi, jsou zpravidla odvoláni z jejich soudu nebo posláni do vyhnanství nebo jsou po pevně stanovenou dobu předáni místodržícímu.“)[212]

---

[209] Cit. Heyrovský, L.: Římský proces civilní. Bratislava: Právnická fakulta University Komenského v Bratislavě, 1925, str. 81.

[210] Viz Skřejpek, M.: Litem suam facere. In: Právněhistorické studie. 39, str. 14.

[211] Viz Bartošek, M.: Encyklopedie římského práva. Praha: Panorama, 1981, str. 202.

[212] D. 48, 19, 38, 10.

Jak jsme již zmínili, poslední republikánskou úpravou úplatkářství byla *lex Iulia repetundarum* z roku 59 př. Kr. Tento zákon ve své podobě za principátu trestal nepoctivé soudce (senátory) ztrátou členství v senátu a pokutou ve výši čtyřnásobku nepoctivě získaného majetku. Z výše uvedeného je dobře patrné, že trestní odpovědnost soudců má své počátky již v republikánském právu, nicméně svou precizní podobu dostala až za principátu. Závěrem těchto odstavců, které se týkají trestní odpovědnosti soukromého soudce v rámci jeho činnosti při civilním řízení, uvedeme dva fragmenty z Digest, jejichž autorem je Aemilius Macer.[213] Budou nám sloužit jako užitečná pomůcka pro rozbor výše avizované odlišnosti objektivní stránky trestného činu při výkonu jurisdikce praetorem a při výkonu judikační činnosti soukromým soudcem.

„Lex Iulia de repetundis praecipit, ne quis ob iudicem arbitrumve dandum mutandum iubendumve ut iudicet: neve ob non dandum non mutandum non iubendum ut iudicet: neve ob hominem in vincula publica coiciendum vinciendum vincirive iubendum exve vinculis dimittendum: neve quis ob hominem condemnandum absolvendumve: neve ob litem aestimandam iudiciumve capitis pecuniaeve faciendum vel non faciendum aliquid acceperit.“

(„*Lex Iulia* k úplatkářství stanoví, že nikdo nesmí nic převzít za účelem stanovení soudce nebo arbitra nebo za účelem výměny soudce či arbitra nebo za účelem jejich ovlivnění při rozsudku. Nic za stanovení, nic za výměnu (změnu), nic za ovlivnění při rozsudku. A také nesmí nic převzít za uvrhnutí někoho do vězení, za svázání někoho nebo za nechání někoho svázat nebo za propuštění z okovů, ba ani za odsouzení nebo osvobození někoho. Také nesmí nic převzít za vyměření škody nebo za vydání nebo nevydání rozsudku zahrnujících osobní status nebo peníze.“)[214]

[213] První z nich je citován i v kapitole 8., nicméně pro udržení souvislosti a přehlednosti textu uvádíme znovu na tomto místě.

[214] Macer D. 48, 11, 7.

„Lege Iulia repetundarum tenetur, qui, cum aliquam potestatem haberet, pecuniam ob iudicandum vel non iudicandum decernendumve acceperit.“

(„Podle Iuliova zákona o vydírání je odpovědný kdokoli kdo disponuje (soudní) mocí, přijme peníze a za to vydá nebo nevydá rozsudek či stanoví trest.“)[215]

Jednoduchým systematickým výkladem těchto dvou fragmentů z Digest můžeme dovodit, že ve zkoumaném případě objektivní stránka trestného činu úplatkářství, resp. trestní odpovědnosti v rámci soudnictví, vyplývá již z podstaty rozdělení činnosti během fází civilního procesu (*in iure*, *apud iudicem*). Zatímco praetor je především trestně odpovědný za výběr soukromého soudce, *iudex privatus* v trestněprávní rovině odpovídá za samotný rozsudek.

10.2. Občanskoprávní odpovědnost

V obecném výkladu k prevenci škod v občanském právu Jiří Švestka, dle našeho názoru velmi ilustrativně a z právně-sociologického pohledu, definuje společenskou podstatu škody očima civilního práva. „Již každé ohrožení, a tím spíše porušení právních povinností v občanskoprávních vztazích (ať smluvních či mimosmluvních), se stává – i přes později uskutečněnou nápravu – více či méně individuálně i společensky nežádoucí, protože bývá obvykle spojeno s nepříznivými individuálními majetkovými újmami i společenskými ekonomickými ztrátami – škodami na zdraví (životě), majetku, přírodě a životním prostředí.“[216] Vztáhneme-li uvedenou definici na dobu republikánského Říma, můžeme jistě souhlasit, že jakákoliv škodní událost je společensky nežádoucí, avšak uvedené ekonomické ztráty budeme z hlediska římského práva směřovat zejména ke škodám na majetku jednotlivých subjektů.

Možnost vzniku škody nutně neprovází jen vztahy mezi dvěma soukromými subjekty. Zatímco trestní právo, jakožto *ultima ratio*, postihuje z úřední moci všechny skutky, které jsou nepřijatelné pro společnost jako takovou, primárním cílem náhrady

[215] Macer D. 48, 11, 3.

[216] Cit. Knappová, Švestka, Dvořák a kol.: Občanské právo hmotné 2. Praha: ASPI, 2006, str. 401.

občanskoprávní škody je narovnat právní i ekonomické poměry mezi danými subjekty. Může také nastat situace, kdy byl některý z právních subjektů poškozen (v nejširším smyslu chápání tohoto pojmu) na svých právech činností veřejné moci, ať se již jedná o činnost moci zákonodárné, výkonné či soudní. Recentní právní řády disponují poměrně širokou paletou, jak v různých formách nahradit poškozenému subjektu jeho újmu.[217] V rámci soudní moci je pak dána možnost každému účastníku řízení využít různé formy opravných systémů, protože v realitě společenského života nelze nikdy vyloučit možnost nesprávného posouzení právní věci či otázky vznesené na soud, přičemž ono nesprávné posouzení může být vadné z hlediska právního, skutkového nebo v obou těchto částech soudní rozhodovací činnosti.

V římském republikánském civilním procesu neexistovala možnost využít některého z opravných prostředků. Proč tomu tak bylo, můžeme na základě dochovaných pramenů a reálií uvažovat spíše v rovině abstraktní, nicméně se nabízí několik vysvětlení.

Odkážeme-li na některé Ulpianovi fragmenty z Digest, které jsme podrobněji rozebrali v kapitole 9. (zejména Ulp. D. 38, 2, 12, 3 a Ulp. D. 1, 5, 25), je jistě na místě konstatovat, že neexistence opravných systémů vychází již z podstaty republikánského právního myšlení jako takového. Ona podstata je neoddělitelně spojena s pocitem nezměnitelnosti jednou daného rozsudku, ať je již obrazně řečeno jakýkoliv. Vše vypovídající je již obsaženo v těchto Ulpianových slovech: „Pro rozsudek soudu (věc rozhodnutou) je presumována správnost (pravdivost).“[218]

Další vysvětlení směřuje k problematice právní konstrukce římských závazkových vztahů a republikánského civilního soudního řízení. V tomto případě jde znovu o otázku, které jsme se již věnovali v předchozím textu, konkrétně v kapitole 5. a 6. Jestliže totiž dochází litiskontestací ke konsumpci původního závazku, který je následně nahrazen právy a povinnostmi vyplývajícími z rozsudku, není vlastně v rámci dalšího stupně civilního řízení co žalovat. V recentních právních řádech je samozřejmě

[217] „Obranu“ před legislativní činností parlamentu v právním řádu ČR představuje institut ústavní stížnosti, kdy se i fyzická osoba může domáhat zrušení protiústavního zákona v řízení před ÚS, a to na základě spojení § 72 odst. 1 písm. a) a § 74 Zákona o ústavním soudu (182/1993 Sb.). Dále je také možné usilovat o náhradu škody způsobenou nezákonným zásahem veřejné moci. K tomu např. Hendrych, D. a kol.: Správní právo: obecná část. Praha: C. H. Beck, 2009, str. 619-653.

[218] Ulp. D. 1, 5, 25.

právní konstrukce opravných systémů poněkud odlišná, vycházeje ze stálé existence původního závazku, jehož opětovnému vymáhání prostřednictvím soudu brání překážka věci rozhodnuté, která vstupuje do procesních poměrů spolu s právní mocí rozsudku, resp. marným uplynutím lhůty k podání příslušného opravného prostředku.

Konečně poslední myšlenka se týká znovu charakteru římského civilního procesu. Jak jsme již na několika místech zmínili, pro republikánské procesní právo je typická vysoká účast stran sporu na jeho řešení. Praetor sice navrhuje soukromého soudce ze seznamu, který vede, ale některý ze subjektů ho může odmítnout a navíc na základě shodné vůle obou procesních stran mohly tyto strany vybrat i osobu mimo *album iudicium selectorum*. Pokud se tak procesní subjekt podílí na výběru soukromého soudce, lze apriorně předpokládat, že se zcela a definitivně podvolí jeho rozhodnutí v mezích legálně-racionální autority. To už se ale dostáváme spíše do oblasti sociální psychologie nebo sociální a kulturní antropologie. Na tomto místě se tak musíme přiznat, že s tímto názorem spíše nesouhlasíme. Naopak četné právně-sociologické studie, které byly provedeny během 20. století a pochopitelně je nelze absolutně aplikovat na římskou starověkou společnost, ukazují spíše na snahu každého subjektu využít všech možností prosadit svojí „pravdu“.[219] V rámci plurality uvádíme i tento názor.[220] Pravděpodobnější však zřejmě bude, že se republikánský proces bez užití jakýchkoliv forem opravných systémů etabloval na základě jisté kombinace důvodů, které jsme uvedli v předchozích dvou odstavcích.

Jsou-li z civilního řízení vyloučeny opravné prostředky, rozhodně to však automaticky neznamená, že je vyloučena možnost rozhodnout proces nesprávně, nezákonně či nespravedlivě. Zdrojem poznání římského práva i společnosti pro nás nejsou pouze texty římských právníků nebo znění jednotlivých zákonů. Čerpat zkušenosti z života antické společnosti můžeme také prostřednictvím antické neprávní

[219] Zcela jistě dochází k nadužívání různých forem opravných systémů, ostatně mezi laickou veřejností jsou nezřídka slyšet hlasy, že pokud soud nevyhoví, budou směřovány další kroky k ÚS nebo „do Štrasburku“.

[220] Uvedený názor na zdůvodnění neexistence opravných prostředků v římském civilním procesu přednesla Katarína Lenhartová během diskuse na konferenci „Milníky práva ve středoevropském prostoru 2011“.

literatury.[221] Ironicko-kritický pohled na formálně bezvadné soudní řízení si můžeme příkladně demonstrovat na úryvku z Macrobiových Saturnálií, který vybral a opatřil překladem pro svoji studii Michal Skřejpek:

„Ludunt alea studiose, delibuti unguentis, scartis stipati. Ubi horoae decem sunt, iubent puerum vocari, ut comitium eat percontantum, quid in foro gestum sit, qui suaserint, qui dissuaserint, quot tribus iusserint, quot vetuerint. Inde ad comitium vadunt, ne litem suam faciant. Dum eunt, nulla est in angiporto amphora quam non inpleant, quippe qiu vesican plenam vini habeant. Veniunt in comitium: tristes iubent dicere: quorum negotium est narrant: iudex testes poscit: ipsus in minctum: ubi redit, ait se omnia audivisse: tabulas poscit, litteras inscipit: vix prae vino sustinet palpebras. Eunt in consilium: ibi haec oratio: Quid mihi negotii est cum istis nugatoribus potius quam potamus mulsum mixtum vino Graeco, edimus turdum pinguem bonumque piscem, lupum germanum qui inter duos pontes captus fuit?“

(„Vášnivě hrají v kostky, navonění a obklopeni nevěstkami. Úderem desáté hodiny dávají zavolat otroka, aby došel na komicium a zjistil, co se stalo na foru, kdo souhlasil a kdo ne, kolik tribunů zákon podporovalo a kolik odmítalo. Pak jdou sami na komicium, aby nebyli žalováni za porušení svých povinností. Cestou úzkými uličkami nezůstane prázdná ani jedna amfora, jak mají močové měchýře plné vína. Přichází na shromaždiště lidu a v neveselém rozpoložení zahajují soudní řízení. Strany líčí svůj případ, soudce povolává svědky a jde se vymočit. Po návratu oznámí, že již vše slyšel, vyžádá si soudní zápis, prohlédne jej a kvůli vínu sotva mžourá. Pak se odcházejí poradit a přitom rozmlouvají. Proč se mám zabývat těmi šašky? Proč raději nepijeme medovinu, nepochutnáváme si na vypaseném drozdu a chutné štice, chycené mezi dvěma mosty?“)[222]

---

[221] Sluší se přičinit poznámku, že neprávní literatura celkově umožňuje studentům a absolventům juristických fakult získat plastičtější náhled na svět. Z tohoto důvodů jsou nedílnou součástí výuky na místech právnického vzdělávání v angloamerickém světě a německy mluvících zemích předměty typu „Literatura a právo“. Podrobněji viz Havel, Ondřejková: Právo v kontextu. Výuka společenských věd na právnických fakultách. In: Časopis pro právní vědu a praxi. 1/2011.

[222] Macrob. Sat. III 16, 15.

Jedná se o zřejmě velice trefný popis absolutního nezájmu směřujícího k plnění veřejných občanských povinností.

Římský právní systém byl na svou dobu mimořádně propracovaný a i v dnešních právních řádech se můžeme setkat s mnoha instituty a pojmy, které pocházejí již z římského práva. Příkladem za všechny budiž návrat zásady *superficies solo cedit* do českého občanského práva hmotného. V době vypracování našeho textu se však stále jedná toliko o úvahy de lege ferenda obsažené v návrhu nového občanského zákoníku, jehož paragrafované znění leckdy vyvolává u laické, ale hlavně také u odborné veřejnosti značné vášně.[223] Bylo by tak zřejmě příliš pošetilé domnívat se, že v době republikánského Říma neexistovaly žádné právní nástroje, jejichž prostřednictvím bylo případně možné zmírnit nebo i dokonce zcela zahladit škodlivé následky „špatného" soudního rozhodování. Nenašli jsme lepší výraz, ale nabízí se mnoho adjektiv. Samozřejmě je nutné chápat pojem „špatného" rozhodování v objektivním slova smyslu, i když hledat objektivitu v subjektivním rozhodování není nikdy snadné, ba je přímo nemožné. Na druhou stranu je třeba vnímat, že typicky již z povahy každého člověka vyplývá snaha vidět chybu někde jinde, než přímo u sebe.

V historickém vývoji republikánského Říma se tak setkáváme s institutem, který je v současných právních řádech téměř neznámý.[224] Jedná se o soukromoprávní odpovědnost soudce za „špatný" rozsudek, jehož prostřednictvím případně mohla vzniknout některému z procesních subjektů zejména újma na majetku. V dnešní společnosti je zcela nemyslitelné, aby soudce na základě civilního řízení vstoupil do soukromoprávního vztahu s některou z procesních stran. Na druhou stranu, právní i faktické postavení evropských soudců se blíží spíše postavení římského praetora, nikoliv soukromého soudce. Jestliže tak spor rozhoduje soukromá osoba na základě jisté formy autorizace veřejné moci, nejedná se o nějakou zásadní kolizi mezi právem veřejným a soukromým, byť vykonávat činnost soudce bylo chápáno jako veřejná povinnost, ale jak jsme uvedli dříve (viz. kapitola „4. Soudce ve formálním a

[223] Viz např. polemika mezi zástupci ministerstva spravedlnosti a zástupci advokátského stavu na právnickém kongresu „Právní prostor 2011".

[224] A nejen v právních řádech, dle průběhu již zmiňované konference „Milníky práva ve středoevropském prostoru 2011" dovozujeme, že tento římskoprávní institut je téměř neznámý i mezi částí odborné veřejnosti.

materiálním smyslu“), tato veřejná povinnost neměla absolutní charakter bez možnosti zproštění.

Římská právní úprava, stejně jako úprava v recentních právních řádech, připouští existenci civilních deliktů a případnou náhradu škody, jakožto zejména ekonomickou kompenzaci poškozenému subjektu. Každý delikt, ať již soukromoprávní nebo veřejnoprávní, je protiprávním činem, který by měl být postižen trestem. Zároveň také platí, že delikt se skládá ze dvou základních prvků, tj. protiprávního jednání a zavinění. V poklasickém a justiniánském právu však civilní postih deliktu ustupuje do pozadí postihu trestnímu a do popředí vystupuje především institut náhrady škody. Jestliže je tak soudce odpovědný za rozsudek, je možné, aby se dopustil během civilního procesu soukromoprávního deliktu?

Soukromý soudce mohl poměrně snadno „učinit proces svým vlastním“, tedy na základě civilního soudního řízení vstoupit do soukromoprávního vztahu s některou z procesních stran. V latině se s tímto institutem setkáváme v sousloví „*litem suam facere*“. Nabízí se tak několik témat, které jsou s tímto institutem spojeny. Zejména jde o otázku, zda soukromý soudce mohl učinit proces svým vlastním již v nejstarším civilním procesu legisakčním nebo až v rámci progresivnějšího procesu s písemnými formulemi. Vedle toho musíme podrobněji uvažovat nad právním kontextem civilní odpovědnosti soudce z hlediska hmotného i procesního práva. Lépe řečeno, jaký rozsudek je vlastně „špatný“, tedy takový, aby umožnil situaci, kdy soudce učiní proces svým vlastním? Dále se také nabízí otázka, které procesní prostředky měl k dispozici poškozený subjekt republikánského civilního procesu, aby se mohl domáhat náhrady škody. A konečně, v jaké výši a jakým postupem se stanovovala výše náhrady škody.

O institutu *litem suam facere* nacházíme zmínky již v nejstarším římském právu, tedy v dobách procesu legisakčního. Tehdy patrně platilo, že v případech, kdy se soudce nedostavil k civilnímu řízení, učinil proces svým vlastním a přesunul na sebe ztrátu procesu postihující žalobce. Platila tak analogie s pravidlem obsaženém v zákoně XII desek, které stanovilo, že soudce má po poledni rozhodnout soudní řízení ve prospěch dostavivší se strany. Jaké procesní prostředky měl k dispozici „poškozený“ subjekt se můžeme spíše jen domnívat. Jedno z vysvětlení předpokládá, že *iudex* se apriorně považoval za odsouzeného ve vztahu k žalobci, jemuž příslušela *legis actio per manus iniectionem*, tedy rovnou nastupovala exekuce znějící na určitou peněžitou sumu. *Legis*

actio per manus iniectionem byla poměrně přísným exekučním prostředkem. Nesplnil-li žalovaný do třiceti dnů povinnost uloženou v rozsudku, dostavil se spolu s žalobcem před praetora. Další neplnění vedlo k šedesátidenní „vazbě“ v moci žalobce, po jejímž uplynutí mohl být odsouzený žalobcem usmrcen nebo prodán do otroctví.[225]

Druhá teorie pracuje s konáním dalšího procesu, jehož se účastnil meškající soudce, a jakožto sukcesor žalovaného vstoupil na jeho místo v procesu, pro který byl stanoven nový *iudex*. V obou uvedených případech tedy došlo k „učinění procesu svým vlastním“. Pro žalobce však byla pochopitelně výhodnější první varianta, kdy se mohlo přistoupit rovnou k exekuci. Druhý popsaný případ se jeví značně sporně. Soudcova liknavost sice mohla být potrestána odsuzujícím rozsudkem v novém řízení, ale profitoval z toho zejména „původní“ žalovaný, který se zbavil svého závazku. Oprávněný žalobcův nárok a jeho soudní vymáhání to toliko zpomalilo a ekonomický profit zůstal stejný.[226]

Zřetelnější informace o civilní odpovědnosti soudce můžeme získat z pozdějších pramenů, které se vztahují k rozvoji praetorské činnosti v oblasti utváření masy honorárního práva. Z výše uvedených důvodů si byli jistě nositelé praetorského impéria vědomi, že není možné zcela připustit toliko jednostupňové řízení bez existence jakéhokoliv korektivu. Navíc civilnímu procesu jako takovému dominovala zásada římské ekvity. Na nebezpečí situace, kdy mohl soudce učinit proces svým vlastním, upozornil např. již **Gaius** ve čtvrté knize svých **Institucí**:

„Debet autem iudex attendere, ut cum certae pecuniae condemnatio posita sit, neque maioris neque minoris summa posita condemnet, alioquin litem suam facit. Item si taxatio posita sit, ne pluris condemnet quam taxatum sit, alias enim similiter litem suam facit. Minoris autem damnare ei permissum est.“

(„Soudce však musí dbát na to, aby v případě že je v kondemnaci zanesena pevná částka, neodsoudil (žalovaného) ani k částce vyšší, ani nižší, než je zaneseno; jinak promění spor ve svůj vlastní. Také je-li zaneseno ocenění do určité výše (tzv. taxatio),

[225] Viz např. Vážný, J.: Římský proces civilní. Praha: Melantrich, 1935, str. 21-22.

[226] Viz Heyrovský, L.: Římský proces civilní. Bratislava: Právnická fakulta University Komenského v Bratislavě, 1925, str. 81.

aby neodsoudil k částce vyšší, než je stanoveno; jinak totiž rovněž promění spor ve svůj vlastní; ale odsoudit k částce nižší je mu však povoleno.“)[227]

Uvedený text vychází z úzkého propojení mezi nárokem tvrzeným v žalobě, tedy dnešní terminologií žalobním petitem a rozsudkem. Této problematice jsme se také již věnovali podrobněji, a to konkrétně v kapitole 6.

Přistupme proto k dalšímu výkladu. Položili jsme si otázku, zda se mohl soukromý soudce dopustit v souvislosti s civilním řízením deliktu. V tomto ohledu je nezbytné krátce uvažovat nad problematikou deliktů v římském právu. *Obligationes ex delicto* představují situaci, kdy deliktní závazek vzniká v důsledku vědomého škodlivého zásahu do práv a povinností jiného soukromého subjektu. [228] Mezi delikty římského *ius civile* patřily:

- *furtum*,
- *damnum iniuria datum*,
- *iniuria.*

Vedle uvedených k nim v rámci praetorské činnosti přibyly další dva delikty, konkrétně *vis ac metus* (donucení, vydírání) a *dolus* (podvod). Navíc „praetor Terentius Lucullus vyhlásil v ediktu zvláštní žalobu na případ krádeže či škody na cizím majetku, způsobeným „hominibus coactis“ (srocením lidí).“[229] V rámci interpretace se postupem času oddělila od krádeže (*furta*) loupež *(rapina*) jako samostatný civilní delikt.

Ani jednoho z námi uváděných deliktů se však *iudex privatus* dopustit nemohl. Pojmovým znakem deliktu je totiž některá z forem zavinění a ta nebyla pro „učinění procesu svým vlastním“ nezbytná, což si můžeme demonstrovat na dalším Gaiově textu, tentokrát vybraném z **Digest**:

„Si iudex litem suam fecerit, non proprie ex maleficio obligatus videtur: sed quia neque ex contractu obligatus est et utique peccasse aliquid intellegitur, licet per imprudentiam, ideo videtur quasi ex maleficio teneri in factum actione, et in quantum de ea re aequum religioni iudicantis visum fuerit, poenam sustinebit.“

---

[227] Gai. Inst. 4, 52.

[228] Viz např. Kincl, Urfus, Skřejpek: Římské právo. Praha: C. H. Beck, 1997, str. 261.

[229] Cit. Kincl, Urfus, Skřejpek: Římské právo. Praha: C. H. Beck, 1997, str. 263.

(„Když učiní soudce proces svým vlastním, nemůže na něj být nahlíženo, jako na toho kdo je vázán vzhledem k tomu, že spáchal delikt, protože totiž není vázán ustanoveními smlouvy a ve chvíli, když se dopustí něčeho nesprávného, dokonce z neznalosti, jako výsledek takového skutku může na něj být podána žaloba vyplývající právě z tohoto skutku a následně musí zaplatit pokutu, která odpovídá spravedlivě dané události a je stanovena svědomitým rozsudkem soudce.“)[230]

V daném případě se tak jedná nikoliv o odpovědnost subjektivní, která je charakteristická zaviněním, ať již nedbalostním či úmyslným, ale o odpovědnost objektivní, tedy o odpovědnost za výsledek.[231] Postačilo, aby se soudce dopustil něčeho nesprávného pouze z neznalosti, která je vyjádřená v latinském slově *imprudentia*. Překladu „neznalost“ užívá ve své studii i Michal Skřejpek.[232] Nabízí se však úvaha, zda by „neznalost“ nemohla být případně nahrazena nebo i doplněna výrazem „neuvážlivost“.

Jurisprudence, jakožto právní věda, není dle našeho názoru totiž pouze znalostí práva, ale je definována i uvážlivostí, rozmyslem, což směřuje k výše citovanému úryvku z Macrobiových Saturnálií. V rámci tohoto textu je předmětem kritiky spíše než neznalost absolutní nezájem o civilní řízení, kdy soudci touží po různých radovánkách a odmítají nad danými případy „uvažovat“. Ostatně Ulpianovu definici pojmu jurisprudence nacházíme také v **Digestech**:

„Iurisprudentia est divinarum atque humanarum rerum notitia, iusti atque iniusti scientia.“

(„Jurisprudence spočívá v praktické moudrosti ve věcech práva, tedy v záležitostech božských i světských, ve znalosti toho co je spravedlivé a nespravedlivé.“)[233]

---

[230] Gai. D. 50, 13, 6.

[231] S dělením na objektivním a subjektivní odpovědnost pracuje i současné české občanské právo hmotné. Např. odpovědnost podle § 420a Občanského zákoníku, kdy se nevyžaduje na straně provozovatele provozní činnosti zavinění ani porušení právní povinnosti, je charakterizována jako objektivní.

[232] Viz Skřejpek, M.: Litem suam facere. In: Právněhistorické studie. 39, str. 10.

[233] Ulp. D. 1, 1, 10, 2.

Vedle těchto definic se můžeme opřít např. také o výklad týkající se současného francouzského civilního práva, které netrpí takovou mírou diskontinuity jako současné civilní právo české. Francouzským překladem latinského *imprudentia* je velmi podobně znějící „imprudence“. Imprudence je ve Francii zdrojem civilní odpovědnosti a ve své podstatě splývá s nevědomou nedbalostí, tedy odpovědný subjekt se dopouští civilního deliktu nevědomky, přestože měl a mohl vědět, že svým chováním může poškodit zájem chráněný právním řádem. Oproti tomu „prudence“ je definována jako pečlivost, opatrnost, kterou vnímáme ve velmi rozličných oblastech, ať již se jedná o způsob chování při řízení motorového vozidla, při řízení podniku nebo dokonce v rámci řízení vládních opatření. Můžeme tak učinit závěr, že latinská *imprudentia* by v dnešním právu odpovídala neúmyslnému zavinění, tj. nevědomé nedbalosti.[234]

Soukromý soudce v římském právu sice není odpovědný za delikt, ale je odpovědný za quasidelikt (*obligationes quasi ex delicto*). Nad tím, proč byla zavedena zvláštní kategorie kvazideliktů uvažuje Pietro Bonfante: „Vytvoření quasideliktů jest asi projevem snahy, co nejvíce zdůrazniti význam viny pro pojem a následek deliktu.“[235] Nesporně je tak civilní odpovědnost soudce v rámci jeho judikační činnosti stanovena poměrně přísně. Pro úplnost dodáváme, že situace, kdy *iudex litem suam fecerit*, nebyla jediným způsobem, jak se dopustit kvazideliktu. Postižen mohl být i zeměměřič či znalec v případech zkreslování některých údajů. Dále pak majitel domu za škodu způsobenou předmětem umístěným nad domem při veřejné cestě (*positium et suspensum*). Majitel domu odpovídal i za škodu způsobenou vylitím něčeho z okna (*effusum et deiectum*). Vedle těchto osob odpovídali majitelé lodí a hostinců za krádeže a poškození, které způsobili jejich zřízenci.[236]

Konečně směřujeme naše úvahy k posledním dvěma vytčeným otázkám. Jakým procesním prostředkem disponoval subjekt, který se cítil být poškozen špatnou a neuvážlivou činností soudce? Procesní strana civilního řízení se mohla obrátit na praetora, aby připustil žalobu na daného soudce. Jednalo se o prostou *actio*, která nenašla nikdy v průběhu vývoje římské procesního práva svého pojmenování. Lépe

---

[234] Viz Cornu, G.: Vocabulaire juridique. Paris: Presses Universitaires de France, 2000, str. 440 a 692.

[235] Cit. Bonfante, P.: Instituce římského práva. Brno: ČS. A.S. Právník, 1932, str. 562.

[236] Viz Kincl, Urfus, Skřejpek: Římské právo. Praha: C. H. Beck, 1997, str. 265 a Bonfante, P.: Instituce římského práva. Brno: ČS. A.S. Právník, 1932, str. 562.

řečeno, terminologicky ji můžeme označit jako *actio in factum*. Proč tomu tak bylo, se na základě dochovaných pramenů můžeme jen domnívat. Zřejmě šlo o snahu praetorů nevypichovat chyby v řízení konaných v rámci jejich jurisdikce a navíc soukromý soudce byl nejčastěji vybírán ze seznamu vedeného právě praetorem. *Actio in factum* tak byla jednou ze žalob, kterou praetor poskytoval za zvláštního zřetele hodných okolností a vždy toliko pro daný případ, což musíme vnímat v kontradikci k žalobám civilním a praetorským garantovaným v ediktu.[237]

Výše pokuty, jakožto náhrada škody, byla stanovena svědomitým rozsudkem porotce[238] v novém řízení, a to samozřejmě pouze v případech, kdy ho praetor připustil. Zdá se však zřejmé, že neodpovídala celé výši předmětu řízení, které skončilo „špatným" rozsudkem. Poněkud odlišná situace nastala v případech, kdyby snad soudce rozhodl proces nesprávně úmyslně. I zde tak hraje problematika zavinění svoji roli. V tomto se můžeme opřít o text **Domitia Ulpiana** z **Digest**:

„*Iudex tunc litem suam facere intellegitur, cum dolo malo in fraudem legis sententiam dixerit (dolo malo autem videtur hoc facere, si evidens arguatur eius vel gratia vel inimicitia vel etiam sordes), ut veram aestimationem litis praestare cogatur.*"

(„Soudce musí mít na paměti, že se stane odpovědným k náhradě škody, když podvodně rozhodne v rozporu se zákonem (bereme v potaz, že tak učinil podvodně, když je zřejmé, že je vinný vzhledem k zaujatosti nebo dokonce korupci) a jako následek zaplatí celou hodnotu škody.")[239]

Vedle neznalosti nebo neuvážlivosti tak mohl soudce rozhodnout „špatně" samozřejmě i úmyslně, ať již jednáním *contra legem* (v rozporu se zákonem) nebo *in fraudem legis* (obcházením zákona). Definici těchto právně zapovězených postupů najdeme v **Digestech** a domníváme se, že je stále velmi ilustrativní i v dnešní době:

---

[237] Viz např. Bonfante, P.: Instituce římského práva. Brno: ČS. A.S. Právník, 1932, str. 124.

[238] Gai. D. 50, 13, 6.

[239] Ulp. D. 5, 1, 15, 1.

„Contra legem facit, qui id facit quod lex prohibet, in fraudem vero, qui salvis verbis legis sententiam eius circumvenit.“

(„V rozporu se zákonem jedná ten, kdo dělá něco, co zákon zakazuje, ale také tím, že se podvodným způsobem drží slov zákona, ale vyhýbá se jeho smyslu.“)[240]

Opřeme-li náš výklad o citovaná slova Domitia Ulpiana, můžeme dovodit, že případné eventuality zapovězeného jednání představují *gratia* (náklonnost k jedné ze stran sporu), *inimicitia* (naopak nepřátelství k jedné ze stran) a *sordes* (pasivní forma úplatkářství). Zda šlo pod tuto skutkovou situaci náhrady celého předmětu řízení podřadit i nedbalost je otázkou značně spornou. Závěrem dodáváme, že zkoumaná *actio* nepříslušela proti dědicům soukromého soudce. K tomu opět uvádí **Domitius Ulpianus** v **Digestech**:

„Iulianus autem in heredem iudicis, qui litem suam fecit, putat actionem competere: quae sententia vera non est et a multis notata est.“

(„Iulianus je toho mínění, že žaloba je přípustná také proti dědici soudce, který tak sám může žádat náhradu škody. Tento názor je však nesprávný a byl hojně kritizován.“)[241]

[240] Paul. D. 1, 3, 29.

[241] Ulp. D. 5, 1, 16.

11. Limity v rozhodování soudce

V poslední kapitole našeho textu se budeme zabývat otázkou, zda existovala nějaká zásadní nepřekročitelná pravidla, která by případně omezovala nalézací (judikační) činnost soukromého soudce. V kapitole 4. jsme uvedli, že úloha soudce se týkala zejména skutkového posouzení věci, tedy primárně dokazování. Z uvedeného však jednoznačně argumentací a contrario nemůžeme vyvozovat, že právní otázky byly ve fázi apud iudicem pojmově vyloučeny.

Jan Vážný k tomu píše: „Subsumci dává již žalobní formule. Ale soudce musí hodnotiti, jsou-li uskutečněny všechny podmínky vzniku dotyčného poměru, nejsou-li tu důvody neplatnosti nebo dodatečného zániku. A to je právní hodnocení."

Na počátku řízení *in iudicio* přednesly obě strany podstatu sporné věci, ať již formou souvislého výkladu (*perorationes*) nebo v rámci rychle se měnící diskuse (*altercationes*). Poté, co soudce vyslechl subjektivní popis věci, přistoupilo se k těžišti judikační činnosti, k procesu dokazování.[242]

Soudobá teorie civilního procesu rozpracovává několik zásad problematiky dokazování. Můžeme tak opět učinit krátký exkurs do oblasti současného civilního procesu, abychom v následujících odstavcích mohli zvažovat, do jaké míry jsou tyto zásady aplikovatelné na římské republikánské civilní soudnictví. Primárně se také musíme zamyslet nad samotným účelem dokazování, který definuje Alena Winterová takto: „Účelem procesního dokazování je dobrat se pokud možno pravdivých poznatků o rozhodujících skutečnostech, jejichž poznání poslouží soudu jako podklad pro spravedlivé, správné a zákonné rozhodnutí."[243]

Uvedená definice dobře ilustruje, že pojmy spravedlnosti, správnosti a zákonnosti ne vždy splývají v jedinou kategorii. Je však již méně zřejmé, jak má případně soudce postupovat v případě jejich rozpornosti, bez ohledu na to, zda se jedná o římský nebo recentní civilní proces.

V rámci civilního procesu, ale i v rámci ostatních oblastí lidského života, nemůžeme častokrát exaktně stanovit nějaké měřítko poznání objektivní pravdy. Za

[242] Cit. Vážný, J.: Římský proces civilní. Praha: Melantrich, 1935, str. 68.

[243] Cit. Winterová, A. a kol.: Civilní právo procesní. Praha: Linde, 2008, str. 243.

pravdivé skutečnosti tak považujeme pouze ty, o jejichž pravdivosti se soudce při procesu dokazování subjektivně přesvědčil. V dnešním právu má soudcovské poznávání dva základní limity. První z nich je stanoven v objektivním právu, které stanoví, že důkazní řízení soudu musí být přezkoumatelné vyšší soudní instancí, tedy řádně odůvodněné i s uvedením argumentů, o které se opírá. To pochopitelné neplatí pro jednostupňový římský republikánský soudní systém. Vedle tohoto objektivního hlediska však považujeme za druhý z limitů nároky kladené na osobu soudce. Jsou to právě jeho zkušenosti, znalosti, důvěryhodnost a v neposlední řadě uvážlivost, které jsou společné pro antickou i dnešní dobu. O případech, kdy římský soukromý soudce zjevným způsobem vybočil z těchto požadavků, jsme podrobněji pojednali v předešlé kapitole. Možné následky onoho „vybočení“ byly dle našeho názoru poměrně přísné a motivující k řádnému výkonu činnosti.

Předmětem dokazování je vždy daná sporná otázka, kterou pochopitelně strany sporu častokrát popisují zcela odlišně. Důkazním prostředkem pak myslíme jakýkoliv prostředek, jehož prostřednictvím lze zjistit „skutečný“ stav věci. Mezi důkazní prostředky, a to nejen v civilním právu, obvykle řadíme svědeckou výpověď, listinné důkazy, znalecké posudky či konkrétní ohledání provedené soudem. Dominantním principem je zásada hledání materiální pravdy.

Přestože jsme tuto kapitolu nazvali limity v rozhodování soudce, a to zejména vzhledem k celkové systematice našeho textu, musíme konstatovat, že dokazování v průběhu římského civilního procesu je spíše volné, tedy je oproštěno od nějakých zásadnějších limitů. Jistě vzhledem k vyspělosti římského práva nepřekvapí, že hlavní důkazní prostředky v římském civilním procesu byly výslech svědků, listinné důkazy, místní ohledání a specifický institut přísahy. Přísahy se užívalo zejména v případech, kdy nebylo jiných důkazů, které by řádně vedly ke skutečnému zjištění skutkových okolností. Za této situace přísaha vlastně spor fakticky rozhodla. Problematika je však, zejména za císařství, o něco složitější. **Gaius** k tomu uvádí v **Digestech**:

„Admonendi sumus interdum etiam post iusiurandum exactum permitti constitutionibus principum ex integro causam agere, si quis nova instrumenta se invenisse dicat, quibus nunc solis usurus sit. Sed hae constitutiones tunc videntur locum habere, cum a iudice aliquis absolutus fuerit (solent enim saepe iudices in dubiis causis exacto iureiurando

secundum eum iudicare qui iuraverit): quod si alias inter ipsos iureiurando transactum sit negotium, non conceditur eandem causam retractare.“

(„K této události musíme poznamenat, že i poté co byla přísaha vymožena, císařská konstituce připouští obnovu řízení tehdy, když někdo tvrdí, že objevil nové dokumenty, na které se lze spoléhat. Nicméně, tyto konstituce jsou navázány na případy (soudní spory), ve kterých byl někdo osvobozen soudcem (v těchto případech je často těžké pro soudce vyjádřit se, jedná se totiž o nejasné případy, ve kterých bylo rozhodnuto po provedení přísahy ve prospěch přísahajícího). Avšak když se v závislosti na okolnostech obě strany vyrovnají v rámci jejich sporu přísahou, nepřipouští se, aby stejný postup byl jakkoliv revidován.“)[244]

Římské právo přesto za císařství připouštělo, aby byla obnovena dříve nejasná řízení, která byla rozhodnuta pouze na základě přísahy. Během důkazního řízení se obecně kladl největší důraz na svědeckou výpověď, nicméně výběr důkazů a jejich hodnocení byly zcela na uvážení daného soudce, což ostatně vychází z premisy, že strany sporu se dobrovolně svěřily do rukou soukromého soudce, na jehož výběru se podílely. Žádné zákonné normy, které by stanovily pravidla oceňování důkazů, neexistovaly. To si opět můžeme demonstrovat na textu **Digest**:

„Eiusdem quoque principis exstat rescriptum ad Valerium Verum de excutienda fide testium in haec verba: " quae argumenta ad quem modum probandae cuique rei sufficiant, nullo certo modo satis definiri potest. Sicut non semper, ita saepe sine publicis monumentis cuiusque rei veritas deprehenditur. alias numerus testium, alias dignitas et auctoritas, alias veluti consentiens fama confirmat rei de qua quaeritur fidem. hoc ergo solum tibi rescribere possum summatim non utique ad unam probationis speciem cognitionem statim alligari debere, sed ex sententia animi tui te aestimare oportere, quid aut credas aut parum probatum tibi opinaris".“

(„Je zde reskript téhož císaře, aby Valerius Verus k hodnocení svědecké výpovědi přistupoval takto: „je nemožné striktně definovat množství a povahu důkazů, které je

[244] Gai. D. 12, 2, 31.

potřebné uvést ke každé otázce. Pravda se často, ale ne vždy, dá nalézt i bez užití veřejných záznamů. Někdy je to pouze počet svědků, někdy jejich důstojnost a autorita, které spolu s obecnou znalostí vedou k nalezení pravdy, tedy vypořádání se s danou otázkou. Ve stručnosti, vše co ti chci sdělit je to, že poznání může někdy být spojeno pouze s jedním druhem důkazu. Musíš soudit na základě svého vlastního přesvědčení, na základě toho, čemu věříš a co považuješ za prokázané nebo neprokázané“.“)[245]

Citovaný text pochází z reskriptu císaře Hadriána, který byl římským císařem v letech 117-138, tedy již v období rozvinutého císařství. Zároveň je v něm zmíněno jméno Valeria Vera, jehož rodné jméno bylo Lucius Ceionius Commodus. Verova politická kariéra začala roku 153, kdy byl ustanoven kvestorem, přičemž již o rok později se stal konzulem. Roku 161 se stal po smrti Antonia Pia císařem jeho starší bratr Marcus Aurelius, který vzápětí po svém ustavení poprvé v římské historii zavedl spoluvládu sdílenou oběma bratry.

Byť se zaměřujeme primárně na republikánský civilní proces, je zřejmé, že zásada volného hodnocení důkazů měla značně dlouhého trvání a výrazně přežila republikánské zřízení. Jakýkoliv důkazní prostředek apriorně nevedl soudce k tomu, aby zaujal určité stanovisko. Jedná se tak o vyjádření dnešní zásady volného hodnocení důkazů a materiální pravdy. První zmínky o zákonném omezení činnosti soudce při hodnocení důkazů začínají až v době vlády císaře Constantina, jemuž náleží procesní zásada „jediná svědecká výpověď nesmí rozhodovat“.[246]

Dokazování ze zřejmých důvodů nebylo třeba u nesporných skutečností, u skutečností, které byly notoricky zřejmé, a v neposlední řadě také u skutečností, které byly v průběhu řízení druhou stranou doznané. Vedle otázky limitů při hodnocení důkazů musíme krátce pojednat i o problematice důkazního břemene. Nebyl to soudce, kdo by na základě zásady oficiality sám navrhoval a prováděl důkazy potřebné pro vyřešení sporu. V tomto ohledu je římské procesní právo vedeno zcela stejným principem jako právo recentní. Pohybujeme se v oblasti soukromoprávních sporů a je proto zásadním žalobcovým zájmem, aby unesl důkazní břemeno. Jak píše Jan Vážný: „žalobce má dokázati celý skutkový děj, z něhož vyvozuje uplatňovanou povinnost

[245] Callistratus D. 22, 5, 3, 2.

[246] C 4, 20, 9.

žalovaného“.[247] Tuto zásadu můžeme, velmi příkladně, ilustrovat na dalším textu **Digest**:

„Verius esse existimo ipsum qui agit, id est legatarium, probare oportere scisse alienam rem vel obligatam legare defunctum, non heredem probare oportere ignorasse alienam vel obligatam, quia semper necessitas probandi incumbit illi qui agit.“

(„Myslím, že lepší názor je ten, kdy žalobce musí prokázat fakt, že legát zesnulého věděl co je předmětem dědictví, tedy odkázaný majetek byl jiný. Ne aby musel legát dokazovat opak, tedy že to nevěděl. Důkazní břemeno vždy spočívá na straně žalobce.“)[248]

Na první pohled se zdá, že předmětem daného fragmentu je pouze oblast dědického práva, nicméně zde můžeme vysledovat velmi přesné vyjádření procesní zásady, která se týká důkazního břemena. Tato zásada má však obecný charakter, z čehož plyne, že není univerzálně uplatnitelná na každou otázku, která se týká důkazního břemena. Uplatňoval-li tak například žalovaný v průběhu důkazního řízení nějakou námitku či skutečnost, která se sice přímo nedotýkala intence, ale mohla zlepšit jeho právní postavení, resp. zcela vyloučit jeho odsouzení, bylo samozřejmě na něm, aby její existenci prokázal. I v tomto případě můžeme citovat další text **Digest** pocházející od **Domitia Ulpiana**:

„Agere etiam is videtur, qui exceptione utitur: nam reus in exceptione actor est.“

(„Také ten, kdo uplatňuje nějakou námitku, si musí promyslet směřování řízení, protože pro účely této námitky je vlastně žalovaný v postavení žalobce.“)[249]

Pochopitelně v průběhu řízení byl vždy žalobce žalobcem a žalovaný žalovaným, ale budeme-li vykládat oba texty systematicky, závěr je zřejmý. Důkazní

[247] Cit. Vážný, J.: Římský proces civilní. Praha: Melantrich, 1935, str. 68.

[248] Marci. D. 22, 3, 21.

[249] Ulp. D. 44, 1, 1.

břemeno sice nese žalobce, namítá-li však něco žalovaný, je samozřejmě na něm, aby to dokázal.

Většina textu naší práce se nese v duchu srovnání římských a dnešních institutů. Závěrem této kapitoly tak opět můžeme pouze konstatovat, že zásady dokazování, včetně jednotlivých důkazních prostředků, se v římském republikánském právu příliš nelišily od práva dnešního. Neexistence nějakých zásadnějších limitů při judikační činnosti vyplývá právě z její materiální, a tedy spíše neformální povahy.

Závěr

Římské právo představuje unikátní a komplexní systém právních norem, který je z dnešního pohledu velmi moderní. Římští juristé, inspirováni řeckou filosofií, založili svoji metodu zejména na rozlišování pojmů a na jejich přesném definování, což umožnilo právě vytvoření ucelenějších systémů v rámci jednotlivých právních odvětví.

Republikánský právní systém byl založen na trojjedinosti *ius civile*, *ius gentium* a *ius naturale*. *Ius civile* představuje pozitivní občanské právo a je analogií řeckého *díkaion politikón*, oproti tomu *ius gentium* je právem zvyků obchodní praxe a odpovídá řeckému *díkaion ethnikón*. *Ius naturale* vychází ze stoického pojetí přirozenosti. Toto vymezení tří pilířů právního systému odpovídá třem Aristotelovým základům etiky, které reprezentují *fysis* (přirozenost), *ethos* (zvyk) a *logos* (smlouva). Dle našeho názoru můžeme takto popsanou trojjedinost spatřovat ve všech moderních právních řádech, z čehož plyne, že nelze stavět *naturalis* a *positivus* do přísné kontradikce.

Každý právník, ať již náleží k tzv. tradičním právnickým profesím (advokáti, soudci, notáři), nebo se podílí např. na normotvorbě, musí v průběhu své činnosti reflektovat tři otázky:

- Jaké normy existujícího práva jsou vhodné pro konkrétní případ,
- jaké normy mají platit, aby daný případ mohl být řešen,
- proč platí právě tato a ne jiná konkrétní norma.

Všechny tyto otázky jsou v rámci římského republikánského civilního procesu kladeny na praetora. Právě on tak nese největší odpovědnost za průběh civilního řízení. Z těchto důvodů disponuje významným nástrojem v podobě tvorby práva honorárního, které je prostředkem k vyplňování mezer v civilním právu.

Soukromý soudce se omezuje především na pečlivé a uvážlivé pozorování faktů, tak aby mohl rozhodnout správně a spravedlivě, protože jeho rozsudek je nezměnitelný. Pokud by však porušil některý z principů řádného výkonu funkce, mohl učinit proces svým vlastním.

Dnešní právní konstrukce civilního procesu je odlišná. Zřejmou inspiraci však můžeme hledat při vyplňování mezer v právu a při uplatňování principu římské ekvity. Současná rostoucí společenská diferenciace a společenské „vykořenění“ spojené s přemírou právní regulace nás od mezerovitosti právní úpravy neochrání. Bude tak na

kvalitních soudcích, aby rozhodovali „spravedlivě“, třeba i tím, že odmítnou žalobu založenou na zjevně přežitých normách. Koncept soukromoprávní odpovědnosti soudce je dnes pochopitelně neuplatnitelný. Na druhou stranu, některým soudcům občas můžeme pouze přát, aby někdy poznali, jaké to je učinit proces svým vlastním, a účastníkům takového procesu, aby se soudce ze svého konání odpovídal.

Samozřejmě musíme však vnímat, že zkoumáme jako právníci především otázky právního charakteru. Dnes není problém usednout k internetu a pročítat např. nálezy Ústavního soudu ČR. Na základě analýzy menšinových stanovisek či životopisů můžeme tvořit třeba profily soudců ÚS. V tomto ohledu je římská společenská praxe přece jen o něco méně probádaná. Bylo by tak jistě zajímavé zjistit statistiku, kolik který praetor připustil žalob na soudce a v jaké výši se obvykle pohybovala náhrada škody. To bychom ale od dávné historie chtěli asi příliš, postačí, když nám zůstane především inspirací.

Seznam použité literatury a pramenů

Monografie:

Adamová, K.: Úsvit moderního konstitucionalismu. Praha: Havlíček Brain Team, 2007.

Arendt, H.: Eichmann v Jeruzalémě: Zpráva o banalitě zla. Praha: Mladá fronta, 1995.

Bartošek, M.: VERRINAE. Praha: UK v Praze, 1977.

Bartošek, M.: Encyklopedie římského práva. Praha: Panorama, 1981.

Bartošek, M.: Dějiny římského práva (ve třech fázích jeho vývoje). Praha: ACADEMIA, 1988.

Bělovský, P.: Advokacie a jurisprudence ve starověkém Římě. Praha: Karolinum, 2005.

Boguszak, Čapek, Gerloch: Teorie práva. Praha: Eurolex Bohemia, 2001.

Bonfante, P.: Instituce římského práva. Brno: ČS. A.S. Právník, 1932.

Burdick, W. L.: The Principles of Roman Law and their Relation to Modern Law. Clark: The Lawbook Exchange, 2003.

Cornu, G.: Vocabulaire juridique. Paris: Presses Universitaires de France, 2000.

Gadamer, H. G.: Pravda a metoda I. – Nárys filosofické hermeneutiky. Praha: Triáda, 2010.

Gerloch, A. a kol.: Teorie a praxe tvorby práva. Praha: ASPI, 2008.

Gerloch, Tomášek et al.: Nové jevy v právu na počátku 21. století II. Praha: Karolinum, 2010.

Grant, M.: Římští císařové. Praha: BB art, 2002.

Hendrych, D. a kol.: Správní právo: obecná část. Praha: C. H. Beck, 2009.

Heyrovský, L.: Římský proces civilní. Bratislava: Právnická fakulta University Komenského v Bratislavě, 1925.

Höllander, P.: Filosofie práva. Plzeň: Vydavatelství Aleš Čeněk, 2006.

Jhering, R.: Geist des römischen Rechts auf den verschiedenen Stufen seiner Entwicklung. Zweiter Theil, Erste Abtheilung. Lipsko: Breitkopf und Härtel, 1874.

Kincl, Urfus, Skřejpek: Římské právo. Praha: C. H. Beck, 1997.

Kincl, J.: Učebnice práva ve čtyřech knihách. Plzeň: Vydavatelství Aleš Čeněk, 2007.

Knappová, M.: Povinnost a odpovědnost v občanském právu. Praha: Eurolex Bohemia, 2003.

Knappová, Švestka, Dvořák a kol.: Občanské právo hmotné 2. Praha: ASPI, 2006.

Krsková, A.: Dějiny evropského politického a právního myšlení. Praha: Eurolex Bohemia, 2003.

Lyotard, J. F.: The postmodern condition. Minneapolis: University of Minnesota Press, 1984.

Maršálek, P.: Právo a společnost. Praha: Auditorium, 2008.

Mucha, Přibáň: Texty k sociologii práva. Praha: VŠEHRD.

Mucha, I.: Sociologie pro právníky. Plzeň: Vydavatelství Aleš Čeněk, 2011.

Přibáň, J.: Sociologie práva. Praha: SLON, 1996.

Rebro, Blaho: Rímské právo. Bratislava – Trnava: Právnická fakulta Univerzity v Trnavě, 2003

Santalucia, B.: Diritto e proceso penale nell´ antica Roma. Milano: Giuffrè, 1998.

Skřejpek, M.: IUS ET RELIGIO. Pelhřimov: Vydavatelství a tiskárna 999, 1999.

Skřejpek, M.: Texty ke studiu římského práva. Praha: Orac, 2001.

Skřejpek, M. a kol.: Právnický stav a právnické profese v minulosti. Praha: Havlíček Brain Team, 2007.

Sommer, O.: Prameny soukromého práva římského. Praha: Nákladem vlastním, 1932.

Tomáš z Akvina: Suma teologická.

Valeš, L.: Dějiny politických teorií. Plzeň: Vydavatelství Aleš Čeněk, 2004.

Vážný, J.: Římský proces civilní. Praha: Melantrich, 1935.

Večeřa, M.: Spravedlnost v právu. Brno: Masarykova univerzita, 1997.

Večeřa, Urbanová: Sociologie práva. Plzeň: Vydavatelství Aleš Čeněk, 2006.

Vico, G.: Základy nové vědy o společné přirozenosti názorů. Praha: Academia, 1991.

Winterová, A. a kol.: Civilní právo procesní. Praha: Linde, 2008.

Židlická, Schelle: Právní dějiny 1 starověk. Brno: Doplněk, 1998.

Studie:

Havel, Ondřejková: Právo v kontextu. Výuka společenských věd na právnických fakultách. In: Časopis pro právní vědu a praxi. 1/2011.

Heyrovský, L.: Studie k civilnímu procesu římskému. Iurisdictio mandata. In: Sborník věd právních a státních. Praha: Bursík a Kohout, 1911, ročník XI.

Heyrovský, L.: Studie k civilnímu procesu římskému. Denegatio actionis v řízení legisakčním. In: Sborník věd právních a státních. Praha: Bursík a Kohout, 1913, ročník XIII.

Skřejpek, M.: Litem suam facere. In: Právněhistorické studie. 39.

Vážný, J.: Rozsudek z hlediska statického a dynamického. In: Časopis pro právní a státní vědu. Brno: Právnická Jednota Moravská v Brně, ročník XXIII. 1940.

Beletrie:

Publius Vergilius Maro: Aeneis. Praha: Svoboda, 1970.

Summary

The main subject of the thesis is the responsibility of a judge and the limits of the judge's actions during the period of Roman republican law. Although the primary focus of the work is civil law, excursions into penal law as well as into the law of the Roman Empire are necessary in order to maintain the integrity of the text.

The introduction focuses on the general theoretical, philosophical and historical conception of judicial courts and the judiciary together with a brief description of the Roman republican judicial system.

To clarify the definitions of some key terms entire chapters is devoted to the role of a judge and its limits. Roman republican civil procedure was based on two partly independent phases. The first of those phases, called *in iure*, took part in front of a praetor or another representative of the judiciary. This phase also had a public dimension as both parties presented their cases to a representative of the state.

The second phase, *apud iudicem*, was no longer decided by a state representative but rather a private judge agreed upon by both parties and reporting to the praetor. The activity of this private judge no longer had a legal character, as legal questions had already been resolved during the *in iure* phase. The most important task of the judge at this point was to go through the validation procedure to be able to decide the case.

The above-described system is almost unknown in modern law and it is thus imperative to distinguish the roles and responsibilities of the two distinctively different actors. The praetor is an elected high representative of the state, therefore his duties stipulated by public law will be evaluated, especially the penal and procedural responsibilities. A praetor's procedural responsibilities served as a form of legal security. According to a Roman republican principle, anyone using a previously unknown legal norm could be subject to that norm in the future.

A private judge was not a public figure, a fact that gave the role of a private judge completely different parameters during a civil proceedings. Some of the responsibilities of the judge stemmed from public law. Every participant of the process could ask the praetor to allow prosecution against a private judge who had been at fault in issuing a wrongful ruling.

The responsibility of a judge was strictly defined as an objective responsibility. In cases where it was proven that a private judge had issued a wrongful ruling, the private judge had to compensate the aggrieved party. Every private judge was thus forced to appropriately exercise his duties; otherwise, proceedings could be brought against the judge himself.

The aim of the thesis is to highlight various legal institutions which have carried over into modern times from Roman law and at the same time to provide a historical perspective for the on-going discussion about the changes in contemporary Czech justice.

Abstrakt

Cílem práce je poukázat na některé právní instituty, které se nám dochovaly z římského práva a zároveň přinést některé historické poznatky k polemice o změnách současného českého soudnictví.

Hlavní tématem zpracování je odpovědnost soudce a limity jeho činnosti v časově omezeném období římského republikánského práva. Primárně se zaměřujeme na civilní soudní řízení, byť se nemůžeme z důvodu zachování sevřenosti textu zcela vyhnout jistému přesahu do oblasti práva trestního i do oblasti římského civilního procesu za císařství.

Abstract

The aim of the thesis is to highlight various legal institutions which have carried over into modern times from Roman law and at the same time to provide a historical perspective for the on-going discussion about the changes in contemporary Czech justice.

The main subject of the thesis is the responsibility of a judge and the limits of the judge's actions during the period of Roman republican law. Although the primary focus of the thesis is civil law, excursions into penal law as well as into the law of the Roman Empire are necessary in order to maintain the integrity of the text.

Klíčová slova

Civilní proces, římské právo, odpovědnost soudce, soukromý soudce, soud, rozsudek.

Key words

Civil procedure, Roman law, judge's responsibility, private judge, court of justice, judgement.