

POJEM ROZSUDKU V ŘÍMSKÉM CIVILNÍM PRÁVU*

TOMÁŠ HAVEL**

Abstract: The Notion of Judgement in Roman Civil Law

This article deals with theoretical and practical aspects of judgements within Roman civil law. Its fundamental aim is to analyse: (1) theoretical characteristics of judgements made within Roman republican civil procedure; (2) the concept of judgements from both static and dynamic perspective; (3) the limits of private judges' actions; and (4) the Roman civil procedure as such and compare it to current realities. The main idea of this paper is that the scholars shall pay attention to the fact that within the Roman civil law the private judges delivered their decisions under the authority of Roman republic.

Keywords: civil procedure; Roman law; private judge; judgement

Klíčová slova: civilní proces; římské právo; soukromý soudce; rozsudek

DOI: 10.14712/23366478.2019.21

1. ÚVOD

Rozmanitost forem života, jakož i složitost, pluralita názorových konceptů, jednání a různých zájmů v rámci sociálních interakcí vytváří požadavek směrem k autoritativnímu řešení sporů. V tomto ohledu a v kontextu liberálních a demokratických politických režimů je význam práva, jakožto jednoho z dominantních normativních systémů, jednoznačně nezastupitelný. Není to však jen abstraktní masa práva, která se projevuje v různých formách, resp. pramenech. Jestliže tedy právo představuje (nejen) soubor právních norem, musíme se zamyslet, jakými cestami lze k jeho autoritativnímu působení ve společnosti docílit. Zde se dostáváme k právnímu procesu, který představuje hlavní metodu 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. Rozsudek¹

* Tento článek vznikl jako jeden z výsledků projektu Progres (Q04 Právo v měnícím se světě).

** JUDr. Tomáš Havel, Ph.D., odborný asistent na katedře politologie a sociologie PF UK.

¹ V nejšířším 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.

je výsledkem interpretace práva, jemuž předchází právní a faktické posouzení věci. Je také myšlenkovým procesem s určitým výsledkem, který je ovlivněn různými faktory.

V tradici antické kultury a filosofie představuje právo „umění dobrého a spravedlivého“.² Ono dobré a spravedlivé je do velké míry propojením morálního, náboženského a právního normativního systému. V tomto smyslu mělo velký obecný význam pro udržení a fungování celého systému republikánské správy dodržování principu římské *aequitas* spočívajícího v zohledňování veřejného zájmu a společenských okolností. Vysocí římscí úředníci disponující úřední pravomocí, zejména *praetori*, ve své činnosti dbali právě principu *aequitas*, tedy byli povinni zohledňovat veřejný zájem a společenské okolnosti.³ Recentní právní věda nezná přesný analogický termín k římské *aequitas*. Nahradit ji pouhým slovem spravedlnost lze označit za příliš zjednodušující. Spravedlnost vychází ze systematicky vnitřních subjektivních hodnot, které si každá lidská bytost utváří během socializačních procesů. Co je spravedlivé, nemusí být nutně legální a naopak.

Na základě zkoumání pramenů týkajících se římského soudnictví, lze uvést několik poznatků k počátkům organizace římského procesu. Milan Bartošek spatřuje základy římského soudnictví v řešení sporů v rámci rodového zřízení. Jednalo se 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 odvěta (*talio*), která přestavuje princip „oko za oko, zub za zub“. Spočívá ve způsobení pachateli takového deliktu, kterého se dopustil on sám na poškozeném.⁴

V období římské republiky je však z pochopitelných důvodů považována svémoc za něco nežádoucího, zasahujícího do státního monopolu moci soudní. Stran omezení svémocí jsou zmínky již v zákoně XII. desek, prvním zákonem směřujícím konkrétně k potírání svémocí je Iuliův zákon o soukromém násilí.⁵ Republikánský civilní proces tedy opouští prvky předstátní rodové společnosti a vychází principiálně z veřejnoprávní úpravy, kdy garantem vymahatelnosti práva je stát. Stejně tak stát v „moderním“ pojetí je garantem organizace soudní soustavy. Právní řády pak stanoví pravomoc, působnost a příslušnost jednotlivých druhů soudů při aplikaci práva. V tomto případě hovoříme o institucionálním zakotvení soudního systému. Cílem této stati však není rozbor organizačního a institucionálního zázemí římské soudní soustavy, ale analýza směřující k uchopení a pochopení teoretického i praktického konceptu rozsudku v podmínkách římského republikánské civilního procesu.

Nelze 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

² ULP. D. 1, 1, 1pr.

³ ŽIDLICKÁ, M. – SCHELLE, K. *Právní dějiny I. Starověk*. Brno: Doplněk, 1998, s. 192.

⁴ BARTOŠEK, M. *Dějiny římského práva (ve třech fázích jeho vývoje)*. Praha: ACADEMIA, 1988, s. 85.

⁵ KINCL, J. – URFUS, V. – SKŘEJPEK, M. *Římské právo*. Praha: C. H. Beck, 1997, s. 114.

systémy neobyčejnou výzvou vedoucí k zamyšlení, které je nezbytným předpokladem hlubší analýzy. Pro oblast právní teorie i praxe platí, že jednou z hlavních otázek bývá tradičně otázka metod a mezi interpretace práva, přičemž je to právě výklad práva, který pak úzce souvisí s aplikací práva na určité skutkové okolnosti. Je však interpretace práva možná i soudcem římského civilního soudnictví? V tomto smyslu se domnívám, že nikoliv. Rozsudek v římském právu není zřejmě výsledkem nějaké hlubší interpretace, ale spíše klasické subsumpce. To ostatně vyplývá již z povahy psaných pramenů římského práva a vlivu silného formalismu. Nelze 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, jež Římané nazývají *ratio legis*“.⁶ 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 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.“)⁷

Z výše uvedeného vyplývá, 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. Jisté míra subjektivit 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 obtížně bychom hledali limity v jejich rozhodování a poháněli je k nějaké formě odpovědnosti. Závěrem úvodu si tak musíme položit otázku, jaký je vlastně charakter rozsudku v římském republikánském soudnictví, jaké byly meze a limity soudního rozhodování, a konečně pak, jestli z toho můžeme vyvodit některé závěry vzhledem k dnešnímu charakteru soudní moci a práva obecně.

2. TEORETICKÉ ZNAKY ROZSUDKU

Pohledem obecné teorie civilního procesního práva lze stanovit základní definiční znaky, kterými se vyznačuje rozsudek (rozhodnutí), a ty alespoň částečně přiřadit k římskoprávní úpravě.⁸ Znakem prvním je autoritativnost rozhodnutí, dále jeho závaznost, specifická a přítomnost vnější formy mající úřední charakter.

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. Autoritativnost soudního rozhodování v antickém Římě, stejně jako v recentních právních řádech, vyplývá již z podstaty práva, je tedy autoritou legálně-racionální. Vycházíme

⁶ BONFANTE, P. *Instituce římského práva*. Brno: Právnický, 1932, s. 28.

⁷ PAUL. D. 32, 25, 1.

⁸ WINTEROVÁ, A. a kol. *Civilní právo procesní*. 5. aktualizované vydání. Praha: Linde, 2008, s. 280–330.

z toho, že spory rozhoduje nezaujatý soud, a disponuje při tom výkonem státní moci. V nejstarším a klasickém římském procesu odvozuje rozsudek autoritu veřejné moci od jednotlivých držitelů jurisdikce. Právě oni reprezentují stát a dbají spravedlivého řízení. 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 casus.⁹ Jurisdikce (soudní pravomoc) představovala v republikánském Římě státní ochranu spravedlnosti. Úloha veřejné moci reprezentovaná praetorem se tak omezuje na ustavení soudního řízení a na oficiální posvěcení soudní pře na základě činnosti stran sporu. *Ius dicere* jakožto jurisdikce je praetorovou úřední pravomocí

Pro římské republikánské civilní soudnictví bylo tedy 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*.¹⁰ 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 postaven 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 obecnstva na místech veřejných.“¹¹ Pro právní spory mezi cizinci, kteří se podřídili soudní pravomoci římského státu, a také pro právní spory mezi římským občanem¹² a cizincem disponoval jurisdikcí od roku 242 př. Kr. nově volený praetor cizinecký (*praetor peregrinus*).¹³

Z hlediska recentního pojetí soudní moci, jakož i legitimizačního řetězce, je zajímavé zkoumat působení laického prvku v římském republikánském civilním procesu, a to i částečně ve vztahu k právnímu vzdělání, resp. ke vzdělání obecně. Legitimizační řetězec vychází v liberálních demokraciích, založených na ideji suverenity lidu, z předpokladu, že lid je zdrojem veškeré moci a zároveň jejím držitelem i vykonavatelem.

⁹ BARTOŠEK, M. *Dějiny římského práva (ve třech fázích jeho vývoje)*, s. 85.

¹⁰ HEYROVSKÝ, L. *Římský proces civilní*. Bratislava: Právnická fakulta University Komenského v Bratislavě, 1925, s. 11.

¹¹ HEYROVSKÝ, L. *Římský proces civilní*, s. 12.

¹² 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 omezená 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*.“ BONFANTE, P. *Instituce římského práva*, s. 52.

¹³ Pro úplnost lze dodat, že jurisdikce nebyla nutně vždy vázána 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. Podrobněji viz HEYROVSKÝ, L. *Studie k civilnímu procesu římskému. Iurisdictio mandata. Sborník věd právních a státních*. Praha: Bursík a Kohout, 1911, ročník XI., s. 231–253.

Veškerá moc tedy vychází z lidu, proto musí být výkon veřejné moci, ale i výkon veřejné funkce svázán s lidem. V systému klasické reprezentativní demokracie to znamená především legitimizaci pomocí voleb, jakož i pomocí ustavení do funkce orgánem, který se, byť i zprostředkovaně, opírá o legitimitu pocházející od lidu.¹⁴ V současné době tak můžeme také v soudnictví vidět laický prvek, který do tohoto konceptu legitimizačního řetězce jednoznačně zapadá. Legitimita a profesionalita totiž není totéž.

Obdobně se laický prvek objevuje v podmínkách římské republiky, když vedle úředních osob (magistrátů) je i *iudex privatus* osobou povolánou rozhodnout svým výrokem soukromoprávní spor. *Iudices privati* mohou být v římském procesním právu: *iudex, arbiter, a recuperatores*. *Iudex* vystupoval jako soudce v soukromoprávních sporech všeho druhu vždy jako samosoudce (*unus iudex*). Oproti tomu *arbiter* je podtypem samosoudce, jehož rozhodovací agenda spadá do oblasti nikoliv nutně sporného práva mezi jednotlivými subjekty, ale týká se zejména uspořádání zmatených právních poměrů. *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).

Ve městě Římě zpočátku mohli být jako *unus iudex* nebo *arbiter* vybírání 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*. Lze se domnívat, že toto opatření bylo účelové, prostřednictvím kterého Gracchus v boji o moc usiloval o získání jezdeckva na svou stranu. V roce 81 př. Kr. pak Sulla navrátil senátorům možnost účastnit se porotních soudů, seznam byl zároveň doplněn příbráním cca 300 jezdců. Avšak už o jedenáct 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 (senátoři, jezdci a *tribuni aerarii*), ze kterých bylo možné porotce vybírat. Za Caesara roku 46 př. Kr. byli *tribuni* z porotního seznamu vyloučeni. Přestože i v pozdějších letech docházelo postupně v tomto systému k dílčím změnám, a to zejména za Augusta či Caliguly, je možné shrnout, 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.“)¹⁵ nebo „*Judicandi quoque necessitas inter munera personalia habetur.*“ („Závazek sloužit jako soudce je také pokládán za osobní povinnost.“)¹⁶ Oba úryvky vyjadřují jinými slovy totéž a dokládají výchozí tezi týkající se občanské povinnosti.

Na osobu soukromého soudce však byly kladeny i jiné podmínky. 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 se tato věková hranice snížila na 25 let. Další podmínkou pak bylo nabytí římského občanství již narozením. Tyto podmínky se týkaly osob zapsaných v seznamu, který byl veden

¹⁴ WINTR, J. *Principy českého ústavního práva (s dodatkem principů práva evropského a mezinárodního)*. Praha: Eurolex Bohemia, 2006, s. 22.

¹⁵ PAUL. *D.* 5, 1, 78.

¹⁶ ARCADIUS CHARISIUS. *D.* 50, 4, 18, 14.

původně praetorem, později za principátu císařem. Naopak právnické vzdělání nebylo pro účely výkonu funkce soukromého soudce nutným předpokladem. Lze tak shrnout, že ta část rozsudku, která zahrnovala skutkové posouzení, vycházela na základě plnění občanských povinností z činnosti soukromých rozhodců-laiků, kteří tak vstupovali do soudního systému celé republiky. Pro činnost soukromého soudce či porotce je používán pojem *iudicare* (judikační činnost), jejímž prostřednictvím se posuzují konkrétní skutkové jevy v rámci určitého soudního sporu.

Druhým definičním znakem je závaznost rozsudku. Ta úzce souvisí právě s onou autoritativností a vychází také ze základů veřejné moci. Kdyby rozsudek neměl závazný charakter, bylo by zbytečné se soudit a stát by se vzdal nejpodstatnějšího prostředku, kterým omezuje svémoc. Znamenalo by to návrat k segmentově diferencované předstátní společnosti nebo naivní cestu k utopickému státu, kde není právních sporů.

Třetím znakem rozsudku je jeho specifčnost, 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.

Z hlediska právní romanistiky lze uvést některé základní teze k problematice vzniku rozsudku. Pokud bylo řízení v klasickém procesu vedeno samosoudcem (*unus iudex*), byl rozsudek přičitatelný vždy jeho osobě, přičemž zvyklostí bylo, že se před konečným rozhodnutím poradil se sborem přísedících. Toto pravidlo však mělo ryze neformální charakter, samosoudcem byl garantem výsledku soudního řízení a názorem přísedících se nemusel nutně řídit. Samosoudce neměl ani formální povinnost zmíněnou poradu učinit. Poněkud náročnější situace nastala ve chvíli, kdy rozhodovalo kolegium soudců.¹⁷ V takových případech byla porada se sborem přísedících před samotným rozhodnutím nutným předpokladem. Rozsudek pak byl výsledkem hlasování a tedy rozhodnutím prostě většiny. V rovnosti hlasů se přistoupilo k rozsudku osvobozujícímu, a to zřejmě ze zásady ve prospěch svobody. Z recentního trestního práva je možné zmínit zásadu *in dubio pro reo*, které odpovídá výše popsanému způsobu rozhodování.¹⁸

V předchozím textu je uvedeno, že výkon funkce soukromého soudce byl občanskou povinností, s čímž implicitně souvisí i důraz na veřejnoprávní charakter procesního práva. Z toho vyplývá, že nelze připustit, aby soudní spor zůstal nerozhodnut. Takové řešení by bylo nepochybným oslabením veřejné moci a odporovalo by principu zákazu *denegatio iustitiae*. V recentním civilním procesu platí nejen, že soud zná právo, ale také má povinnost rozhodnout. 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 nachází-

¹⁷ Takovým kolegiem byli např. *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.

¹⁸ VÁŽNÝ, J. *Římský proces civilní*. Praha: Melantrich, 1935, s. 70.

me 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.“)¹⁹ 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 subjektivních práv. Na druhou stranu může být inspirativní úvaha směřující k tomu, že rozhodce posuzující skutkové okolnosti takového posouzení není relevantním způsobem schopen, a proto od soudního řízení odstupuje.

Jako jeden z teoretických znaků rozsudku jsem výše označil nutnou přítomnost nějaké vnější formy, která je soudem pravidelně dodržována. 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.*“ („Rozsudek, při vši účtě k obsáhlosti samotného řízení, musí být vyhlášen jedině za přítomnosti všech stran sporu, jinak by byl závazný pouze mezi těmi skutečně přítomnými.“)²⁰ 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 vyhlásování 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*.²¹

3. POJETÍ ROZSUDKU V ŘÍMSKÉM PRÁVU

V římském procesu pro rozsudek obecně užíváme slova *sententia*, stran právních následků ho pak můžeme rozdělit na rozsudek odsuzující (*sententia condemnatoria*) a rozsudek osvobozující (*sententia absolutoria*). Odsuzující rozsudek má v soudním řízení povahu konstitutivní, naopak rozsudek osvobozující je svým charakterem deklaratorní. Po stránce obsahové je možné učinit rozbor římského klasického rozsudku z hlediska statického a dynamického. Statickou složkou rozsudku je vždy přítomná

¹⁹ PAUL. D. 42, 1, 36.

²⁰ PAUL. D. 42, 1, 47.

²¹ VÁŽNÝ, J. *Římský proces civilní*, s. 70 a 110.

sententia, „úsudek soudcův o nárocích vznesených na soud“.²² 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.

To lze ilustrovat 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.²³

V předchozím odstavci přebírám terminologii Jana Vážného, jako vhodné se mi 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, je nezbytné zabývat se otázkou, v jakém poměru je rozsudek k žalobnímu návrhu (petitu). V tomto případě je možné zaznamenat 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*. Je tak možné dovodit, že 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*

²² VÁŽNÝ, J. Rozsudek z hlediska statického a dynamického. *Časopis pro právní a státní vědu*, 1940, roč. XXIII, s. 149.

²³ Tamtéž.

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 být odsouzen žalovaný k té a té částce.“²⁴

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 succurrit 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 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.“)²⁵

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.“)²⁶

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

²⁴ VÁŽNÝ, J. *Římský proces civilní*, s. 61.

²⁵ GAI. *Inst.* 4, 57. Převzato a citováno podle KINCL, J. *GAIUS. Učebnice práva ve čtyřech knihách*. Plzeň: Vydavatelství Aleš Čeněk, 2007, s. 269.

²⁶ GAI. *Inst.* 4, 56. Převzato a citováno podle KINCL, J. *GAIUS. Učebnice práva ve čtyřech knihách*, s. 269.

širší. Přesto má případné „přehnutí“ nároku tvrzeného v žalobě určité právní následky. Žalobce je totiž povinen nahradit žalovanému trojnásobek výše škody, která mu vznikla, v důsledku daného přecenění, protože musel v souvislosti s ním platit zvýšené poplatky exekutorům.²⁷

4. LIMITY V ROZHODOVÁNÍ SOUKROMÉHO SOUDCE

Předmětem analýzy předposlední části této stati je otázka, zda existovala nějaká zásadní nepřekročitelná pravidla, která by případně omezovala nalézací (judikační) činnost soukromého soudce. Jak bylo uvedeno výše, úloha soudce se týkala zejména skutkového posouzení věci, tedy primárně dokazování. T toho však nelze jednoznačně argumentací *a contrario* vyvozovat, zda právní otázky byly ve fázi *apud iudicem* pojmově vyloučeny či nikoli.

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.*“²⁸

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.

Soudobá teorie civilního procesu rozpracovává několik zásad problematiky dokazování. V rámci civilního procesu, ale i v rámci ostatních oblastí lidského života, není častokrát možné exaktně stanovit nějaké měřítko poznání objektivní pravdy. Za pravdivé skutečnosti tak lze považovat 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 pochopitelně neplatí pro jednostupňový římský republikánský soudní systém. Vedle tohoto objektivního hlediska však druhým z neméně významných limitů jsou nároky kladené na soudce jako na osobu. Jsou to právě jeho zkušenosti, znalosti, důvěryhodnost a v neposlední řadě uvážlivost, které jsou společně pro antickou i dnešní dobu.

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.

Jakkoli se tato část zabývá limity v rozhodování soukromého soudce a jejich komparací v antické a moderní době, lze konstatovat, že dokazování v průběhu římského civilního procesu bylo spíše volné, oproštěno od nějakých zásadnějších limitů. Jistě vzhle-

²⁷ VÁŽNÝ, J. *Římský proces civilní*, s. 108–109.

²⁸ VÁŽNÝ, J. *Římský proces civilní*, s. 68.

dem 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. Tato problematika byla 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 usus 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.“)²⁹

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 hodnocení důkazů, neexistovaly. To lze opět 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 summam 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 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.“)³⁰

²⁹ GAI. D. 12, 2, 31.

³⁰ CALLISTRATUS. D. 22, 5, 3, 2.

Citovaný text pochází z reskriptu císaře Hadriána, který byl římským císařem v letech 117–138, tedy již v období rozvinutého císařství. Je zřejmé, že zásada volného hodnocení důkazů měla značně dlouhé 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“.³¹

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 je nutné 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. V oblasti soukromoprávních sporů a je zásadním žalobcovým zájmem, aby unesl důkazní břemeno. Jak píše Jan Vážný: „žalobce má dokázati celý skutkový děj, z něhož vyvozuje uplatňovanou povinnost žalovaného“.³² 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 legatář zesnulého věděl, co je předmětem dědictví, tedy odkázaný majetek byl jiný. Ne aby musel legatář dokazovat opak, tedy že to nevěděl. Důkazní břemeno vždy spočívá na straně žalobce.“)³³

Na první pohled se zdá, že předmětem daného fragmentu je pouze oblast dědického práva, nicméně zde lze vysledovat velmi přesné vyjádření procesní zásady, která se týká důkazního břemena. Tato zásada má však obecný charakter, z čehož plyne, že je 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 lze 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.“)³⁴

Pochopitelně v průběhu řízení byl vždy žalobce žalobcem a žalovaný žalovaným, ale při systematickém výkladu obou textů, závěr je zřejmý. Důkazní břemeno sice nese žalobce, namítá-li však něco žalovaný, je samozřejmě na něm, aby to dokázal. Vše tak zapadá do systému, kde limity spíše nenacházíme.

³¹ C 4, 20, 9.

³² VÁŽNÝ, J. *Římský proces civilní*, s. 68.

³³ MARCI. D. 22, 3, 21.

³⁴ ULP. D. 44, 1, 1.

5. K ÚLOZE PRAETORA V CIVILNÍM PROCESU

Praetor především zastupoval, nebo lépe řečeno představoval, římský stát a jeho autoritu v rámci republikánského soudnictví. Nabízí se otázka, jak vlastně definovat *officium* praetora v rámci republikánských magistratur. V úvahu připadá mnoho pojmů vyjadřujících jeho činnost. 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.

Činnost všech republikánských magistratur byla omezena několika principy, které jsou podle mého názoru inspirativní při řízení všech typů společností. Šlo o princip volitelnosti, dočasnosti trvání funkce v úřadu (tzv. princip annuity), princip kolegiality a princip bezplatnosti výkonu funkce. 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 představitelem státní správy, ale pouze po omezenou dobu a bez nároku na odměnu.

Pro politickou reprezentaci je i v současnosti příznačné vytváření různých forem programových dokumentů. Zastavme se však u jednoho z dokumentů týkající se činnosti praetora, který 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).*“³⁵ Zatímco dnes se politický 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. 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 stále napětí 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 dovést, že právo se potýkalo a stále se potýká s problémem, jak co nejméně 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.

³⁵ ŽIDLICKÁ, M. – SCHELLE, K. *Právní dějiny I. Starověk*, s. 192–193.

Problémem zaostávání vývoje práva za vývojem společnosti jako takové trpělo ne-
pochybně i římské právo. V římském právním systému nemůžeme tak jednoduše oddělit
hranici mezi hmotným a procesním právem, nicméně 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 vyplýval jistě
již z podstaty institutu žaloby. Zatímco dnes chápeme žalobu jako univerzální prostře-
dek, kterým se domáháme ochrany svých subjektivních práv vyplývajících z hmotného
práva, v právu římském pracujeme s jednotlivými typy vzájemně ostře oddělených *ac-
tiones*. „Podle dnešního práva je žaloba stejně prostředkem k uplatnění nároku na za-
placení tržové ceny, jako nároku na vrácení zápůjčky, vydání deposita, odškodnění
z deliktu atd. Proti tomu římská *actio venditi* na zaplacení tržní ceny je naprosto neupo-
třebitelná, jak ostatně již pojmenování ukazuje, k vydobytí zápůjčky (tu nutno vymáhati
actio certae creditae pecuniae), k vrácení deposita (*actio depositi*) atd.“³⁶ Každoročně
vydávány praetorský edikt představuje svého druhu unikátní nástroj, jehož prostře-
dnictvím výkonná moc reaguje na procesy společenských změn a promítá je do oblasti
legislativní.

Úřad praetora v intencích římské ústavy nebyl rozhodně orgánem moci zákonodárné,
která zůstávala po celou dobu existence římské republiky vyhrazena lidovému shromáždění.
K tomu uvádí 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 consti-
tutionem 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 někomu
„držbu pozůstalosti“, dostává se [tato osoba] na místo dědice [tj. má stejné postavení,
jako dědic].“)³⁷

Uvedený výňatek z Gaiových Institucí se primárně týká otázek dědického práva,
nicméně ilustruje fakt, že z hlediska formálního nelze považovat praetora za zákono-
dárce. 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*. Právo honorární existovalo paralelně vedle *ius civile*,
nešlo zde ale o nějakou formu konkurence. „*Praetorovi nešlo o to, vytvořit právní sys-
tém 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.*“³⁸ K tomu příkladně ilustrující text Digest: „*Nam et ipsum ius honorarium viva
vox est iuris civilis.*“ („Vskutku, právo honorární je samo o sobě živoucím hlasem práva
civilního.“)³⁹ V rámci správy soudnictví tak docházelo nejen k vyplňování mezer v prá-

³⁶ VÁŽNÝ, J. *Římský proces civilní*, s. 10.

³⁷ GAI. *Inst.* 3, 32. Převzato a citováno podle KINCL, J. *GAIUS. Učebnice práva ve čtyřech knihách*, s. 181.

³⁸ SOMMER, O. *Prameny soukromého práva římského*. Praha: Nákladem vlastním, 1932, s. 62–63.

³⁹ MARCI. *D.* 1, 1, 8.

vu, 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 praetori představují ku pomoci nebo doplnění nebo k nápravě práva civilního. Je také nazýváno právem honorárním, přičemž je tak pojmenováno podle postavení⁴⁰ praetorů.“)⁴¹

Uvedená slova „*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. 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 nepřilíh 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 vyhlášován 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, 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 důvodů stanovila roku 67 př. Kr. *lex Cornelia* závaznost vlastního ediktu pro každého praetora během jeho funkčního období, což vedlo k nebyvalému 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 pramenem práva, ale také podstatným limitem rozhodování v rámci civilního soudního řízení, přesněji v rámci procesní fáze *in iure*.

⁴⁰ Doslovný překlad by byl spíše „vysokých veřejných úřadů“.

⁴¹ PAP. D. 1, 1, 7, 1.

6. ZÁVĚR

Římské právo představuje unikátní a komplexní systém právních norem, který je optikou současného poznání neustále aktuální. Římští juristé, inspirovaní řeckou filosofií, založili svoji metodu zejména na rozlišování pojmů a na jejich přesném definování, což umožnilo vytvoření ucelenějších systémů v rámci jednotlivých právních odvětví.

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; a 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.

Stejně jako jiné historické státní útvary i římská republika narazila v dějinném vývoji na limity své existence a byla od roku 27 př. Kr. nahrazena císařstvím, byť zpočátku se jednalo o opatrnou demontáž republikánských institucí a snahu zachovat zdání o trvalosti republiky. Oproti republikánské dekoncentraci moci stál jediný suverén, císař: „Ale také to, co nařídí císař, má sílu zákona, neboť národ skrze královský zákon, který vzešel z moci císaře, jemu a na něho přenesl veškerou moc. Vše, co císař určí dopisem, rozhodne na základě soudního řízení, nebo nařídí vyhláškou, se považuje za zákon.“⁴²

Změna se však neprojevila jen v samotné formě vlády, ale také v soudnictví či ve veřejné správě v širokém slova smyslu, kde soukromé soudce nahradili císařští úředníci. Starší magistráti pocházející již z dob republikánských (praetori, curulští aedilové) si svou jurisdikci podrželi i v době principátu, nicméně jejich úloha se postupem času změnila a spíše slábla.⁴³ Vedle císaře jako nového vrchního magistráta a původních magistrátů republikánských však vznikaly i některé magistratury nové. Císař svěřoval jurisdikci svým úředníkům (prefektům), a to v zásadě v oblastech, které patřily do jejich běžné úřední činnosti. Došlo tak *de facto* k zániku původní koncepce profesionálního soudce, reprezentanta veřejné moci, a soukromého rozhodce, který vykonává svou činnost jakožto občanskou povinnost. Jakkoli je římská *societas* vnímána jako značně rozvinutá, prakticky moderní společnost, je její uvedená koncepce z dnešního pohledu neopakovatelná.

Závěrem lze toliko konstatovat, že přestože kontinentální hmotné právo je vystavěno na základech římských, je vhodné v něm hledat inspiraci v pojmech, kategoriích a konceptech i z hlediska procesního práva, především v období republikánském. Zmiňované oddělení jurisdikce a judikační činnosti se týká římského starého procesu

⁴² IUST. *Inst.* 1, 2, 6. Citováno podle SKŘEJPEK, M. *Justiniánské instituce*. Praha: Karolinum, 2010, s. 33.

⁴³ 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.

legisakčního a klasického republikánského procesu formulového. V období principátu dochází ke změně, nejen v oblasti soudní správy. Dominance dispozice stran je ve velké míře omezena, opouští se i institut 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 přiřítatelný pouze veřejné moci, laický prvek ze soudního rozhodování postupně zcela mizí.

JUDr. Tomáš Havel, Ph.D.
Právnická fakulta Univerzity Karlovy
havel@prf.cuni.cz