

## RECENZE

### Hans Julius Wolff, Die Attische Paragraphe

Ein Beitrag zum Problem der Auflockerung archaischer Prozessformen, Weimar 1966, 158 stran.

Tento spis vyšel jako druhý svazek nové řady monografií „Gräzistische Abhandlungen“, kterou se odborné veřejnosti představuje právně historické pracoviště vysoké úrovně a světové pověsti, „Arbeitsstelle für Griechisches Recht im Institut für Rechtsgeschichte und Geschichtliche Rechtsvergleichung“ university ve Freiburgu im Breisgau v Německé spolkové republice.

V současném bádání o řeckém právu lze pozorovat dva hlavní proudy. Jeden těží z papyrových nálezů pro studium helénistického práva, a i když stále ještě nalézám dost nevyřešených problémů, přece jen se zdá, že další nálezy sotva podstatně rozmnoží naše dosavadní znalosti. Proto se zájem badatelů obrací znatelně více k druhému směru, k právu řecké mateřské země. Prameny, z nichž je poznáváme, spisy starověkých autorů a nápisy, byly ovšem dříve a lépe známé než papyry, ale při jejich studiu se zpravidla uplatňovali spíše filologové, historikové a jiní, i když významní, přece jen právnícky neškolení pracovníci. Posuzovaný spis ukazuje, že lze novým přístupem k těmto pramenům a juristickými metodami dospět i zde k novým výsledkům.

Převážná část dokladů práva starého Řecka se týká práva platného v athénské republice a nalézáme je zejména v soudních řečech. Autor spisu naznačuje pravděpodobnost, že i jinde v Řecku než v Athénách se vyvinulo paragrafní řízení, ale je veden tímto stavem pramenů k tomu, že zkoumá attickou, tj. před athénskými soudy projednávanou paragrafé. H. J. Wolff není ovšem ve studiu attického procesního práva osamocen. Byl to především U. E. Paoli (Studi sul processo attico, 1933), a nyní je to jeho žák A. Biscardi, dále W. Hellebrand (Realenzykl. XVIII 3, 1171 ns.), E. Schönbauer, R. J. Bonner a G. Smith-ová a konečně Louis Gernet, kteří se zabývali otázkami attického soudního řízení. Autor se vypořádává na četných stránkách spisu s jejich závěry, častěji kriticky a nezdídka odmítavě, ale kde lze, s uznáním.

Tyto polemiky však zdaleka nejsou hlavním obsahem a vědeckým přínosem spisu. Jeho cílem je pronikavou kritikou a výkladem pramenů řešit některé, dosud nezkoumané otázky. Platí to zvláště o hlavním úkolu, objasnit roli paragrafé v průběhu soudního procesu. Autor dospěl k novým řešením a výstižně je formuloval. Některé lze souhlasně s ním pokládat za bezpečně zjištěná, jiná považuje sám za pouhé hypotézy, pro něž mluví tu větší, jinde menší pravděpodobnost. Jako paragrafé se označuje v pramenech samých prostředek, jímž se žalovaný v soudním řízení brání žalobě. V dosavadní literatuře bývá p-fé tradičně srovnávána či dokonce ztotožňována s exceptio římského práva

a s podobnými formálně procesními obranami moderních právních řádů. Autorovým cílem je vyložit rozdíl od nich juristickou povahu p-fé, její vznik a dogmatickou stránku. Prameny pro to shledal v soudních řečech, z nichž ony, které pocházejí od proslulých řečníků anebo jim byly připisovány, se zachovaly.

Spis je rozdělen v tyto kapitoly: I. Stanovení problému, II. Paragrafní proces, III. Původ a právní základ p-fé, IV. První stupeň k p-fé: Od diamartyrie k p-fé, V. Dogmatika p-fé a VI. Závěrečná poznámka. Orientaci usnadňují rejstříky, pramenný a věcný. V I. kap. se líčí, jak od poč. 4. stol. př. n. l. bylo žalovanému možné, aby za jistých předpokladů vznesl proti žalobě námitku a tím odepřel pustit se do jednání o věci hlavní. Jednání, které se nato rozvinulo, vyznačovalo se tím, že se soud musel především zabývat námitkou a že v řízení nepromluvil jako první žalobce, nýbrž žalovaný, aby odůvodnil nepřipustnost žaloby. Autorovým záměrem je vyšetřit důvody pro toto řízení „s obrácenými úlohami stran“, pro řízení paragrafní.

V II. kap. následuje podrobné zkoumání pramenů, jež ukazuje vznik a funkci p-fé k odůvodnění autorových tézí. Jsou to předně řeči, které se samy tak označují (paragrafé), pak řeči, které byly přednášeny proti nim. K oněm náleží řeč proti Kallimachovi, sepsaná Isokratem, zajímavá tím, že šlo o první případ užití p-fé v praxi jako důsledek zákona o amnestii, který navrhl Archinos. Dále jsou to paragrafní řeči tradované v demosthenovském Corpus (proti Apatúriovi, Zénothemidovi, Pantainetovi, pro Formióna, proti Nausimachovi a Xenopeithovi). K replikám na p-fé náleží dvě řeči téhož Corpus (proti Formiónovi a proti Lakritovi). V podrobném rozboru těchto pramenů (str. 23–81) tkví hlavní význam spisu a tato kapitola je jeho těžištěm. Autor se střeží používat obvyklých představ o procesních obranách. Zjišťuje z pramenů, že uvedené řeči se neomezují na formální překážky, nýbrž že se často dotýkají merita sporu, ale že se to neděje vždy v kategoriích našeho právního myšlení. Spíše jsou tyto řeči vypočítány na to, aby vzbudily u soudců z lidu náladu příznivou žalovanému, aby připravily půdu pro rozsudek příznivý řečníku (tj. žalovanému), odmítající žalobu jako nehodící se na soud, jako nepřipustnou. Autor dospívá též k výsledku, že netoliko lidoví soudci, ale ani řečníci neměli v Athénách právnických hlubších znalostí. Tím se vysvětlují místa v řečech, která nejsou vždy logická a zarážejí právníka. Jejich výklad působí mimořádné potíže a někdy se nám vůbec nedaří.

O původu paragrafé pojednává III. kap. Podnět k zmíněnému zákonu Archinovu dalo všeobecné smíření politických protivníků, ke kterému došlo v Athénách po vítězství strany pirejské r. 403/2 př. n. l., která obnovila demokratické řády v obci. Všichni občané se zavázali, že se nebudou navzájem stíhat pro škody či bezprávi, které utrpěli v předešlé době, jež znamenala dozvuky prohrané peloponéské války v Attice. Kdyby tedy proti Archinovu zákonu uplatňoval žalobce náhradu takové škody, mohl mu žalovaný paragrafou, tím zákonem zavedenou, namítnout, že žalobě brání amnestie.

Autor sleduje otázku, jaký byl právní základ p-fé v jiných případech než podle zákona Archinova. Dochází k závěru, že i v nich bylo třeba výslovného zákonného ustanovení, jak nám je také v jednom případě zachoval pramen (Demosthenes, Corpus, oratio 36,25) o nepřipustnosti agere bis in idem. Podobné zákony vznikaly jako leges singulares, nějaké obecné normy, stanovící připustnost p-fé nebylo. Jako jiné procesní překážky uvádí autor promlčení, nepřislušnost soudu anebo nepřipustnost zvoleného druhu řízení.

V jiných případech nemohl žalovaný použít ke své obraně p-fé, nýbrž byl nucen jednat k meritu věci, a řízení mělo pak normální podobu přímé rozepře, euthydikiá.

Ve IV. kap. se popisuje právní stav před Archinovým zákonem. Jistě i tehdy byly důvody, ze kterých se žaloba jevila nepřipustnou. Autor vykládá zejména Antifonovu řeč o vraždě, jejíž obětí byl Athéňan Herodes, aby ukázal, že o zdárném výsledku procesu rozhodovalo použití náležitého způsobu řízení. Zdůrazňuje, že rozhodnutí, zda může být připuštěna nějaká žaloba k projednání před soudem, záleželo v době před Archinovým zákonem na soudním magistrátu (archontovi). Poté, a v tom autor právem spatřuje vsutku „revoluční“ význam onoho zákona, i tato předběžná otázka byla vyhrazena soudu samému. Historicky předchozím stupněm k p-fé je diamartyriá. Má původ v dědickém právu a došla později obecnějšího uplatnění v procesním právu. Spočívala ve složení svědectví o skutečnosti, která bránila přivedení žaloby na soud. Používaje diamartyrie, mohl žalovaný dosáhnout v předarchinovské době, že magistrát bez soudního řízení odmítl žalobu jako nehodící se před soud, ježto byl vázán složeným svědectvím. Když tedy p-fé nahradila diamartyrii, znamenalo to uvolnění strohé formalismu, jenž svažoval magistrátu ruce. A poněvadž v paragrafním řízení měly obě strany možnost mluvit a vést důkazy o otázce, zda je žaloba přípustná, znamenalo zavedení p-fé do soudního řízení také věcný pokrok. Diamartyriá sice neztratila svůj význam, ale zůstala omezena na právo dědické. Umírněný demokrat Archinos nebyl ovšem při svém návrhu veden snahou reformovat soudní řízení, nýbrž důvody politickými. Chtěl zabránit procesům pro křivé svědectví (díké pseudomartyrión), jejichž množství po návratu normálních poměrů se dalo očekávat a bylo by bývalo ohrozilo těžce dosažený klid ve státě.

V kap. V. rozebírá autor dogmatickou stránku p-fé. Zdůrazňuje, že nelze přitom vycházet z našich představ, že žaloba se projednává před soudem jako uplatňování subjektivního práva. Archaické právní myšlení, a o ně jde i v attickém právu té doby, považuje právní péči za úřední kontrolu původní svépomoci „stran“. Soudní úředník (magistrát) je zde proto, aby bděl nad úkony svépomoci, ať chystanými, ať již provedenými, aby je pro zachování míru v obci dopouštěl anebo jim čelil. V Athénách existoval ovšem již dávno před zavedením p-fé lidový soud, a jemu, nikoli úřadu, příslušelo rozhodovat o meritu sporu. Jenže otázku, zda spor se vůbec rozvine, rozhodoval úřad, vázán ovšem popřípadě diamartyrií. Tato otázka byla nyní odňata rozhodování úřadu, i když orgánu justiční správy. Jednání o ní stalo se součástí řízení před soudem a jeho věcí bylo v tomto předběžném, paragrafním řízení, rozhodovat i o ní. Zvláštností tohoto řízení bylo, jak již uvedeno, že se obě strany pouštěly i do merita sporu, ale jen jaksi na jeho okraj, aby si naklonily soudce.

Wolffova studie není jen výsledkem na ni zaměřeného, několikaletého bádání v řeckém procesním právu. Je i shrnutím závěrů, uveřejněných již dříve, a to někdy i před drahnou dobou. Úkol, který si zde vytkl, byl zvláště hledíc na stav a povahu pramenů velmi obtížný. Autor k němu mohl přistoupit, protože ovládá do úctyhodné hloubky řecké i helénistické právo v celé jeho šíři (viz moji recenzi o jeho člancích z Lexikon der Alten Welt v Listech filologických 90, 1967 str. 87-88 a platí za jednoho z nejlepších jeho současných znalců.

Na rozdíl od většiny interpretů attických soudních řečí, i když bereme

v úvahu, že to byli namnoze neprávnicki, podařilo se H. J. Wolffovi lépe než se dosud dalo, rekonstruovat spletité skutkové děje, jež byly podkladem výkladů, řečníky stran často úmyslně zmatených. Obdivuhodný je zejména způsob, jak ony skutkové děje přibližuje našemu nazírání. Také v tom je nemalá cena jeho práce. Jak naznačeno, je v ní mnoho hypotetického, ale to není při povaze a stavu pramenů jinak možné. Je v ní také mnoho diskusního, ale ty výsledky, které jsou nesporné, zaručují jí trvalé místo v dějinách poznávání řeckého práva. Proto a pro vzornou metodickou cestu prameny je nutno tento příspěvek k attickému právu procesnímu označit za mistrovské dílo.

*Jiří Cvetler*

**Milan Bartošek, Římské právo a socialistická společnost, Rozpravy ČSAV, řada společenských věd, ročník 76, sešit 12 Academia 1966, 106 stran**

Hluboký zájem o studium římského práva ve starších i moderních státech má své historické opodstatnění; zkušenost římského práva se nejen v jednotlivých stádiích jeho recepce objektivizuje v daném pozitivním právu, ale i věda o římském právu, právní romanistika, se stává neodlučitelným faktem každé novější a moderní právní kultury.

Ani specifický přístup k římskému právu v jednotlivých zemích tuto romanistickou tradici nikterak neoslabuje, neboť je určován především rozdílnými historickými a sociálně politickými podmínkami, v nichž se římské právo uplatňuje. Socialistické právo, jehož nynější znaky nemají zdaleka ještě konečnou historickou podobu, víceméně od počátku své existence mj. hledá ony vlastnosti římského práva, které mají pro moderní právní kulturu nikoliv dočasnou, nýbrž trvalou a objektivní hodnotu, a usiluje o jejich organické využití v nových sociálně politických poměrech. Tento postoj k římskému právu posléze zaujímá socialistické právo a právní věda přesto, že v určitém období převládající dogmatické hledisko marxistické právní vědy i praxe v podstatě tradici římského práva v socialistické společnosti zamítlo a tematika římského práva se stala nivelizovanou součástí obecných právních dějin.

Bartoškova studie o úloze římského práva v socialistické společnosti je jednou z nečetných prací, které usilují uchovat římskému právu jeho skutečnou hodnotu a stanovit v nových podmínkách směr jeho studia popř. využití, tj. přispět také k rozvoji marxistické romanistiky. Autorství Milana Bartoška nepřekvapuje, poněvadž Bartošek už dávno předtím, v letech 1945—49, dal najevo svůj velký vědecký zájem a znalosti v tomto oboru několika statěmi. Ve svých úvahách o nynější romanistice mohl tedy autor čerpat z rozsáhlých znalostí dosavadní romanistické literatury, v tom také znalosti sporů, které se kdy o římské právo mezi romanisty vedly a které samy o sobě představovaly důležité problémy využití římského práva v nejnovější době. Bartošek správně pochopil, že ovšem nepůjde o prosté uplatnění kontinuity tohoto vědního oboru, nýbrž o zásadnější metodologickou konfrontaci, která by se měla pokusit jednak o překonání dogmatického negativismu marxistické vědy a jednak stanovit — mnohdy poprvé — hlavní směry marxistického studia římského práva. Záměr práce chce mít principiální charakter, a to jak při kritice buržoazní romanistiky (tj. i při polemice se západními autory) tak