

## RECENZE

### Nejnovější práce čestného doktora Karlovy university E. Volterra

Když slavila Karlova universita šestisté výročí svého založení, počtila čestným doktorátem též předního právního romanistu italského, Edoarda Volterru, nyní profesora státní university v Římě. Téhož uznání dostalo se mu také od Jagellonské univerzity v Krakově, když r.1964 vzpomínala svého šestisetletí ona. Tyto počty svědčily nejen o evropské pověsti italského vědce, nýbrž i o jeho dobrém poměru k právní kultuře obou slovanských socialistických států. Volterra také nadále potvrzoval oprávněnost těchto významných uznání svou další činností a rovněž jeho zájem o naši právní romanistiku, byť zanedbávanou z příčin, jež se nehodí zde rozvádět, neutuchá. Dokladem obojího je několik jeho prací, uveřejněných v posledních dvou letech, jejichž otisky zasílal autorovi tohoto anotačního souhrnu.

#### I.

Studie z římského práva r o d i n n é h o jsou tři, dvě monografické, třetí encyklopedická. V obou prvních se Volterra ukazuje jako mistr analýzy, v třetí syntézy.

1. Pojednání "La nozione dell'adoptio e dell'arrogatio secondo i giuristi romani del II e del III secolo d.C." (Pojem adopce a arrogace podle římských právníků II. a III. stol. po Kr.) vyšlo v Bollettino dell'istituto di Diritto Romano "Vittorio Scialoja", 3.ser.-vol.VIII/LXIX, 1967, str.109-153. Volterra se v něm zabývá problémem, v jakém poměru je adopce (v širším smyslu) k otcovské moci, patria potestas, k tomto charakteristickému římskému institutu. Připraviv si půdu jinou studií, týkající se ženy, která vstoupila do přísného římského manželství, "Nuove ricerche sulla conventio in manum" (Mem.Accad.Naz.dei Lincei, Cl.sor.ser.8, vol.12, 1966, str.251 - 355), vystupuje Volterra v této práci s některými novými výsledky, jež jsou nejednou v rozporu s dosavadním stavem bádání. Odvraceje se od něho s nedůvěrou, obrací se V. na prameny, a to na juristy 2. a 3.stol. n.l. a nachází v nich potvrzení svých tezí (str.110-114). Volterra zjišťuje, že adopce a arrogace (tj. adopce svéprávného Řimana) neszřfovaly p ř í m o k založení otcovské moci, nýbrž k založení rodičského poměru, a teprve jeho důsledkem je je patria potestas. Této nelze nabýt nějakým přímým jednáním, nelze ji přímo převést nebo jí posbýt, nýbrž je nutno volit okliku přes úkony jiné, které mají původně účel zcela jiný, totiž prodej, u syna (filius familias) trojí, u dcery neb vnuka jediný. Adopci a arrogaci nelze vykládat jako instituce s p o j e n é s r o d i n o u jakožto skupinou p o l i t i c k o u, nýbrž na rozdíl od vládnoucí třídy nutno v nich spatřovat možnost dané jednotlivci právním řádem římského s t á t u. Proto také nemůže občan adoptovat (arrogovat) cizince, a jen s omezenými účinky otroka (str.120), a cizinec (pe-

regrinus), který nabyl občanství poté, co zplodil syna, ale před jeho narozením, nenabývá nad ním otcovské moci, třeba syn je římským občanem. Stejně bylo třeba výslovného ustanovení v diplomech vojínů, kteří byli řádně propuštěni z vojenské služby (*honeste missi*), aby nabyli otcovské moci nad syny, kteří se narodili nebo se narodí z jejich spojení s cizinkami.

Porovnávaje miněnní vládnoucí od doby Bonfantovy s prameny, zjišťuje Volterra, že prameny nepotvrzují názor, jakoby adopce a *arrogatio* byly předstátního původu, obrací se proti tomuto názoru a odmítá nové kompromisní pokusy, zejména Wicackerův. Zvláštní důraz klade V. na skutečnost, že *r o z h o d u j í c í* úlohu má při *arrogatio* i *adopcio* *s t á t* (magistrát), a staví proti tomu uzavření přísného manželství, *conventio in sa- num* (str. 131, 132), jakožto úkon ryze soukromý, jehož důsledkem však také bývá nabytí moci nad manželkou, která je *filiae loco*. Volterra se zabývá podrobně různými případy, které řešili juristé 2. a 3. stol., doplňuje je úvahami spekulativními při eventualitách neřešených, a končí tím, že teprve Justinian učinil z *adopcio* úkon soukromý, kde *s t á t n í o r g á n*, *s o u d c e*, již jen *p ř i j í m á* a svou přítomností sankcionuje rozhodnutí účastníků.

2. Předmětem druhé Volterrové monografie z práva rodinného, "Il senatoconsulto Orfiziano e la sua applicazione in documenti egiziani del III secolo d.C." (Se Orfizianum a jeho použití v egyptských listinách III.stol.n.l.), *Atti dell XI Congresso Internazionale di Papirologia*, Milano 1966 (str. 551 - 585), je proslulé usnesení senátu, k němuž došlo r.178 n.l. na návrh, *oratio*, císařů Marka Aurelia a Commoda, pojmenované podle jednoho z obou konsulů onoho roku, jímž byl Ser. Scipio Orfitus. Jeho význam tkví v pronikavém zásahu do stěžejní dotud zásady dědického práva, podle níž zákonnými dědici matky byli jen její agnátští příbuzní, a kteří tedy tak vylučovali z dědění po matce její přirozené děti. Změněným sociálním a ekonomickým potřebám doby nedovedl již dosti účinně vyhovovat praetor svými prostředky, a ukazoval se nutným přímý zásah do zastávající struktury civilního práva.

Volterrova studie se dělí na dvě nestejně rozsáhlé části. V první (str.553 - 576) zkoumá V. nejvíce novátorská ustanovení tohoto senatuskonsulta, zejména ono "nejdůležitější a vpravdě revoluční", totiž poskytnutí zákonných práv dědických všem dětem na jmění jejich matky, jež nezanechala testamentu, a to bez rozdílu, zda jsou jejími příbuznými podle práva civilního (*sui iuris*), anebo jen přirozenými potomky (*alieni iuris*) a s předností přede všemi ostatními pokrevními i právními (agnátskými) příbuznými.

Volterra pojednává ještě podrobně o některých jiných méně významných otázkách, které řešili juristé interpretací Orfiziana, jako o konkurenci pokrevních a agnátských dětí, o odmítnutí dědictví, o vlivu dědicova snížení na cti a j. Pokud jde o poměr otce dědicích dětí k majetku zděděnému po matce, *sc. Orfizianum* nezměnilo nic na jeho otcovské moci. Volterra naznačuje a zčásti dokládá i další vývoj, vyznačený reformami pozdějších, již křesťanských císařů. Jeho cílem a konečným výsledkem bylo přiznat všem dětem, i těm, které byly pod mocí otcovskou, majetek po matce, *bona materna*.

V druhé části této studie (str.576 - 585) se V. zabývá třemi papyry z Egypta (P. Oxy 1208 lin.8 - 17 z t.291 n.l., SB 1, 1010 z r.249 n.l. a P. Oxy 1114 z r.237 n.l.),

jejich kritické části otiskuje a vykládá. Dovojuje, že se v Egyptě, a snad i v jiných provinciích již před konstitucemi zmíněných císařů uznávalo právo dětí, dědicích ze zákona po matce, aby tímto majetkem (*bona materna*) nakládaly, a tím že se práva jejich otce (*paterfamilias*) omezovala na jakési zákonné právo poživací. Normy našeho senatus-konsulta nevedly tedy ke zrušení místních právních institutů, ani k naprostému přijetí římských principů.

3. Třebas se v leckterém ohledu neubráníla vlivům doby svého vzniku za třicátých let fašistické vlády v Itálii, zůstává velká encyklopedie, *Enciclopedia Italiana*, významným dokladem kulturní velikosti své země. Již tehdy, v hesle "Famiglia" (sv.XIV, str.774-777, r.1932) přispěl do ní Volterra statí o římské rodině, a je tedy poučné srovnat s tím jeho příspěvek na totéž heslo (*Famiglia. Diritto romano*) v encyklopedii práva, *Enciclopedia del Diritto* sv.XVI, Milano, 1967, (stran 21 separátu).

Netřeba opakovat požadavky, které syntetické pojednání tohoto druhu klade na autora, dlužno však říci, že není žádného, kterému by Volterra nebyl práv. V "přehledu" vytýčuje, oč mu hlavně jde. Je to 1. pojednání o právních institutech týkajících se rodiny a jejich rozdělení, 2. pojetí dvou rozdílných organismů rodiny, 3. kritický postoj některých romanistů, 4. údaje poskytované římskými prameny pokud jde o a) pravomoci hlavy rodiny (*paterfamilias*) a o způsoby vstupování do rodiny (*familia*), b) údajné právní normy této rodiny, c) údajný domácí soud, d) rozpadnutí rodiny při smrti její hlavy, e) institut testamentu, 5. závěry.

Je přirozené, že zhruba čtyřicetiletá práce na poli rodinného a dědického práva, doložená četnými monografiemi, dává Volterrovi kompetenci vyjádřit se i v díle tohoto druhu vlastními výsledky a názory. Jeho souhrnné heslo o římské rodině je proto stejně cenné pro vyčerpávající vyličení dosavadního stavu bádání s uvedením přebohaté, zejména nejnovější literatury, jako pro shrnutí Volterrových názorů, namnoze kritických k dosavadním míněním. Volterrova metoda je prostá: dává slovo pramenům a literaturu hodnotí střízlivě. V řeči pramenů se nejeví římská rodina tak, jak si uvykla hledět na ni škola Bonfantova. Bonfante podléhal příliš sociologii a snažil se dovést, že *familia* byla v Římě jakožto rodina politická organizací předstátní na rozdíl od rodiny v našem smyslu. Volterra proti tomuto pojetí uvádí, že prameny neznají jen takové organizační jednotky jako jsou *familiae*, *gentes* a *tribus*, nýbrž ještě organizace jiné, např. *pagi*. Význam tohoto *pagus* ukazuje nově nalezený papyrus Oxy 2088 asi z 2. stol.n.l. s údají o reformě *Servia Tullia*. Volterra dokazuje dále, že je to právě stát, *civitas*, z jehož moci plynou všechna oprávnění, jež má římský občan zejména jako představitel římské rodiny, *paterfamilias* (zvláště *patria potestas*), a nikoli naopak, snad tak, že by se zmíněných domnělých organizačních jednotek předstátních tato práva přešla na stát poté, co se ustavil, a ukazuje to zejména na *arrogaci*, *adopci* a na *conventio in manum*. Také stát je to, který postupně krátí práva, jež měl *paterfamilias* původně. Volterra vyvrací ještě domněnku, že by tzv. rodinný soud (*iudicium domesticum*) měl nějaký právní charakter. Názor jeho účastníků neváže nikterak hlavu rodiny v rozhodování, jež je původně zcela věcí *patriisfamilias*. Proti domnělé "politické" rodině mluví též, že rodina nepřetržává osud své hlavy a zaniká spolu s ní, rozpadající se na tolik rodin nových, kolik bylo osob

přímě podrobených. V závěrech uvádí V. některé důsledky, které plynou z této povahy rodiny, kterou navenek absorbuje její hlava, jako je *peculium*, dědická způsobilost, *agnace* (příbuzenství právní), *kognace* (příbuzenství pokrevní) a švagrovství.

## II.

Otázce, v jakém poměru je majetková hodnota sporu k jeho právnímu významu, je věnována čtvrtá Volterrova práce, "La base economica della elaborazione sistematica del diritto romano" (Hospodářská základna soustavného propracování římského práva), Rivista Italiana per le scienze giuridiche, Milano 1967, str. 239 - 271. Volterra přednesl její obsah 6.4.1967 v Madridu v tamní "Academia Matritense del Notariado". Volterra se také, zda římský společenský a hospodářský život sloužil za základ kasuistické činnosti římských právníků ve své celistvosti, či zda snad tu byly jeho sektory, které fungovaly mimo právníckou oblast, aniž jejich účastníci hledali pomoc soudů či právníků. S touto otázkou spojuje V. druhou, zda případy, jež se stávaly předmětem právníckého uvažování, měly značnou hospodářskou hodnotu, či šlo-li o případy ekonomicky nepatrné.

Poněvadž ani v antice, ani v nové době nebyla tato otázka položena, nebyla řešena, obrací se Volterra přímo na prameny, připouští, že možnosti jejich využití i výběru jsou dány omezeně hledíc na novost problematiky. Jde ovšem o problém méně juristický a spíše ekonomický a sociologický. Nutno také počítat s tím, že římscí právníci liší případy uzpůsobené pro účely pedagogické nebo vůbec smyšlené. Pokud jde však o císařské konstituce, jde o skutečné případy. Volterra se tedy omezuje na údaje pramenů, aniž rozebírá jejich podrobnosti a aniž se pouští do přesných výpočtů.

Především analyzuje sběrné změny, kterými prošlo římské hospodářství v době od konce punských válek do III. stol. n.l., protože právě do této doby spadá rozkvět klasické jurisprudence. Zdálo by se logické, že neobyčejný hospodářský rozkvět zmíněné periody římských dějin najde svůj odraz v procesech velkých majetků, ale opak je skutečností, a nemírná většina úvah a řešení juristů má za předmět vztahy - ať skutečné nebo jen fiktivní - skrovné hodnoty majetkové. Tuto zkušenost činí V., procházejíc prameny právníkové, především Justinianova Digesta. Zjišťuje, že jejich fragmenty řeší hlavně věci, které zajímají celé společenské vrstvy, a kde i právní úprava je nezbytná, aby bylo zajištěno nerušené spoluzití drobných lidí, a že - to je ovšem *argumentum ex silentio* - úprava velkých zájmů kapitalistických, dojde-li k jejich střetnutí, neprochází výroky magistrů a radami juristů. Hodnota sporných předmětů bývá vyčíslena jen výjimečně, a spravidla jsou to malé, ano nepatrné částky. Udivuje to nejvíce tam, kde bychom očekali něco jiného, přesné údaje a značné sumy, tak zejména v těch knihách Digest, které jednájí o půjčky a úvěru, o smlouvě společenské, o tržové, nájmu a pachtu, o dědění, darování, o stipulacích. Obraz se nezmění ani ve sbírce císařských rozhodnutí, konstitucí, v Kodexu Justinianově.

S tímto obrazem ostře kontrastují přesná data jiných pramenů, jež V. uvádí. Svědčí o obrovských bohatstvích římských kapitalistů, agrárních, bankéřských a jiných, kteří ve spojení s vlivnými politiky je hromadí především po vítězných válkách. K řešení sporných věcí se neobracíjí tito hospodářští magnáti na soudy nebo později na císaře, vyfi-

zují si je mezi sebou. Stejně i pro kautelární úpravu těchto vztahů neuchylují se o rady k juristům. Teprve zvlášť křiklavé případy, volající po řešení trestním, přiváděly v Římě tyto věci před soud. Volterra jen náznakem s tím srovnává i poměry přítomné kapitalistické soustavy, kde se vše řeší pokud možná mimo zraky veřejnosti, arbitráží a kompromisně, a kde teprve trestní stránka těchto vztahů přivede někdy jejich představitelů před soudy. Volterra shrnuje tyto výsledky a zdůrazňuje, že jsou to malí lidé, kteří jsou druhdy zcela existenčně nuceni úporně bojovat o své právo a tím vyvolávat rozhodnutí, jež pak vešla do Digest či Kodexu a dala základ k tvorbě teoretických základů římského práva. Prameny (Kodex) ukazují také, že v době absolutní monarchie mohli se i tito hospodářsky slabí obracet s úspěchem na císaře o rozhodnutí.

### III.

Poslední Volterrova práce, o které zde informujeme, je příležitostnou přednáškou, prosloušenou 11.3.1966 na Papežské universitě Gregoriánské v Římě ve vzpomínkovém cyklu k 1400. výročí úmrtí císaře Justiniána I. Byla vydána pod názvem "Giustiniano I e le Scuole di diritto" (Justinián I. a právnické školy) v periodiku této univerzity "Gregorianum" sv. 48, 1967, seš. 1, str. 77-99.

Volterra nejprve shrnuje známé i nové údaje o císařově osobnosti, neopomíjí negativní svědectví Prokopiovo. Zajímavé je obnovení otázky, kdysi také českým byzantologem Konstantinem Jirečkem zkoumané, totiž otázky slovanského původu Justiniána (str. 30 s literaturou). Dále líčí V. genezi Digest a záhady s ní spojené a dospívá zejména k vyloučení jiné než pouze lektorské a excerpční činnosti kompilátorů. Zvláštní pozornost věnuje tomu, na jaké pracovníky se Justinián obracel o spolupráci, zvláště do jaké míry mohlo jít o účast tehdejších právnických škol a jejich profesorů. Zjišťuje, že v komisi k vypracování prvního Kodexu nebyl žádný profesor z titulu své učební činnosti. Naproti tomu dal císař svému dvořanu Triboniánovi moc, aby si vybral spolupracovníky pro zpracování Digest. Složení této komise je zcela odlišné od první, ale i když Tribonián zve do ní profesory právnických škol, dbá, aby to současně byli císařští hodnostáři. Také složení komise pro druhý Kodex je zcela odlišné od obou prvních, a zase zcela jiné je složení komise pro Instituce.

Volterra spatřuje v tom projev císařovy politiky vzhledem k právnickým školám. Je pravda, že současní učitelé práv nebyli významnými právníky; sotva co kloudného napsali. Ale nebyla to jen tato insuficience, ostatně císařem zveličená, proč Justinián nepohlížel na ně a na školy s respektem. Jeho Institutiones spolu s dalšími částmi kodifikačního díla mají být napříště výlučnou učebnicí, a to také císař se vší rozhodností deklaruje. Instituce jsou "prací, která nebyla v tehdejších školách složena, nýbrž jim uložena", praví případně Volterra. Český čtenář by k bohaté bibliografii ještě dodal významný spis Miroslava Boháčka "Berytské nauky v Justiniánské kompilaci", 1931.

Tento kodifikačně pedagogický zásah znamenal ovšem konec svobodě vyučovat i na základě starších právnických děl. Změnil se také univerzitní život: byly zrušeny právnické školy v Cesarei, Alexandrii i jinde, zachované (v Cařihradě a Bejrútu) byly podrobo-

ny všestrannému studijnímu monopolu státu. Svědčí to u císaře a jeho rádců o hlubokém nepochopení pro další vývoj římského práva, jak se projevil v pozdějších jeho osudech v Byzantsku. Volterra právem kritizuje tuto negativní stránku, která bývá ve výkladech o Justinianově díle opomíjena.

Jiří Cvetler