že by se bylo *Mayerovi* podařilo bez úrazu obeplouti úskalí, o něž stroskotává se snaha přívrženců t. zv. theorie představovací, stanoviti hranici mezi těmito případy kulposnosti a t. zv. úmyslem »nepřímým« (recte eventualným). Počítať k tomuto znůsobu dolosnosti případ, kde p. o b. v. jednajícímu »nebyla motivem, aby od skutkového osvědčení vůle upustil« (str. 156). Tato charakteristika platí přece také plnou měrou o případech »vědomé nedbalosti«, nehledíc ani k tomu, že sotva můžeme pokládati za možné, zjistiti a prakticky zužitkovati tak jemné psychologické rozdíly, jako se tu stanoví mezi obojí skupinou případů.

V celku nemohli jsme dospěti přesvědčení, že by se bylo *Mayerovi* podařilo záhady a spory z pojmů dolosnosti a kulposnosti vyhladiti a pojmy ty na bezpečný základ postaviti Nemohlo se mu to podařiti podle našeho mínění proto, že pojem motivu jest k tomu zhola nezpůsobilý; vždyť samo vystižení různých motivů v jednání lidském jest úkolem příliš nesnadným, aby na tom mohla býti zakládána tak pronikající a zásadná různost, jaká jest mezi jednáním dolosním a kulposním. Tolik však nelze upříti, že způsob, jak *M.* problém tento řeší, jest originální a svrchovaně zajímavý, a že kniha jeho jak v této, tak v ostatních částech obsahuje i v základním pojetí i v provedení tolik pozoruhodného, že neváháme ji vřaditi mezi nejvážnější práce, jež v posledních letech vykazuje německá literatura kriminalistická.

Storch.

Liepmann, Einleitung in das Strafrecht. Berlín 1900.

V knize své snaží se Liepmann kritikou hlavních pojmů dospěti k pevnému základu pro systematický výklad práva trestního. Spisovatel sám nazývá práci svoji jen pokusem, při němž nelze hned ke konečným výsledkům dospěti; také nejedná se o přesné propracování jednotlivých problémů, nýbrž jen o správné jich základní pochopení. Historie a dogmatika zůstaly nepovšímnuty; rovněž pro konkretní ustanovení platného práva není místa v knize, jež chce se právem trestním toliko povšechně zabývati. Práci svoji rozdělil L. ve čtyři knihy: v první jedná o pojmu činu ve smyslu práva trestního, v druhé o příčetnosti, jako všeobecné podmínce trestní zodpovědnosti, v třetí o přičítání k vině, ve čtvrté o pojmu trestu a jeho úkolech.

Knihám těmto je předeslán úvod, v němž spisovatel pojednává zejména též o rozdílu mezi bezprávím trestním a civilním. Probrav kriticky theorii Hegelovu, Hälschnerovu, Stahlovu, Merkelovu, Bindingovu a Lisztovu, dochází L. k tomu poznatku, že rozdíl mezi bezprávím trestním a civilním pozůstává v tom, že civilní bezpráví ani nemusí býti porušením určité povinnosti, dokonce ne činem, kdežto zločin (bezpráví trestní) dle podstaty své je projevem vůle právu se příčící, t. j. bezprávím, jež jako čin k vině se přičítá. — Nepochyboval jsem nikdy o tom, že principielní pojmutí bezpráví trestního musí míti nezbytný důsledek při posuzování otázek speciálních; kniha Liepmannova naprosto v tom mne utvrdila. Mnohé jeho důmyslné vývody nás nepřesvědčí, jestli v tomto vlastním základě práce s ním nesouhlasíme, neuznáváme-li, jako on, určité hranice mezi bezprávím civilním a trestním. A tu podotýkám, že hranice takové uznati nelze, že nelze připustiti podstatného rozdílu obojího bezpráví; přes odchylky v jednotlivých moderních zákonnících nutno, dle mého názoru, zastávati zásadu, že rozdíl mezi bezprávím civilním a trestním není v podstatě, nýbrž toliko v následcích. Zákonodárce toliko z důvodu oportunity prohlašuje určité bezpráví jako civilní, jiné jako trestní. Vracím se tu k učení Merkelovu, jež ovšem v celém jeho rozsahu nepřijímám; avšak o tom jsem pevně přesvědčen,

(a tu s Liepmannem úplně se rozcházíme), že i civilní bezpráví v podstatě své nezbytně předpokládá porušení povinnosti právní; a toto porušení dává teprve vznikati právu druhotnému, právu plynoucímu z porušeného práva prvotního (práva civilního v širším slova smyslu). Jestli pak moderní zákonodárství na př. stanoví povinnost k náhradě škody bez ohledu na zavinění určité osoby (škoda způsobená věcí, silou přírodní), tu nejedná se o bezpráví, nejde o sankci práva z bezpráví vzniklého, nýbrž o právo primérní, o t. zv. závazek ex lege, t. j. závazek plynoucí nikoli z bezpráví, nýbrž toliko z vůle společenské, vyslovené v určitém předpise právním (de la Grasserie). Abych pak s některými dogmatiky se nestřetl, tedy řeknu, že zákon s existencí určitých skutečností ne však výhradně s bezprávím) spojuje určité právo a určitý závazek (obligatio ex variis causarum figuris). Ostatně jest v dnešních poměrech právních závazek k náhradě škody i nezaviněné zjevem vyjimečným (ač zcela neprávem), takže při stanovení všeobecného pojmu základního nelze s ním počítati, právě tak, jako Liepmann při stanovení pojmu bezpráví trestního nepočítá s t. zv. delikty z neposlušnosti, při nichž vina pachatelova také je nerozhodna.

V p r v n í knize spisovatel pojednává nejdřív o všeobecném, pak o právním pojmu činu, a posuzuje důležitost jeho pro právo trestní. Č i n e m nutno rozuměti projev vůle lidské, v ů l í vědomé kladení příčin, v ě d o m í m, jež nelze pro nedostatek pojmu druhového definovati, společnou vlastnost všech dějů psychických, t. j všecky děje duševní jsou vědomé Zde šťastně kritisuje Liepmann učení Schopenhauerovo, Hartmannovo a Göringovo o vůli nevědomé, zastávaje se toho, že vůle sice toliko prostředečně, přistoupením vědomé představy, vědomou se stává, poněvadž však představy vždy jsou vědomé (vědomí je vlastnost všem dějům psychickým společná), je i vůle naše v ž d y vědomá. — Z pojmu činu, jako projevu vůle, dochází pak Liepmann správně k tomu poznání (a contr. směru panujícího), že veškeré dělení činů na činy v užším slova smyslu a na opomenutí, je zcela zbytečné; i ukazuje ihned k prospěchům z toho vyplývajícím učení o úmyslu, opomenutí a actiones liberae in causa).

Předeslav všeobecné znaky pojmu činu, spisovatel přistupuje k pojednání o kausálním vztahu mezi činnosti volní a výsledkem. Se stanoviska přesného positivismu omezuje Liepmann příčinnost na vztah mezi oběma změnami; příčinná souvislost není ve věcech, je pouhou synthesí našeho vědomí, pojmem rozumovým, jímž myslíme si jistý zjev s jiným nutně spojený. Zjistili jsme příčinu jistého děje, když jsme zjistili věcně dané předpoklady, z nichž skutečnost jeho pro myšlení naše nutně vyplývá. Vztah příčinný je applikací zákona o dostatečné příčině na skutečnost. Odpovídaje na otázku, zda i na poli vědeckém, dle vzoru skutečného života, jsme oprávněni z celého nekonečného komplexu příčinně spojených událostí jednotlivé p o d m í n k y děje vyjmouti a jako p ř í č i n y jeho je označiti, praví spisovatel, že nejen jsme oprávněni tak učiniti, nýbrž že tak i učiniti musíme, vylučujíce jednak ty podmínky, jež dle určitého stavu vědění jsou přirozenými pro běh určitého děje, jednak ty, jež potřebu vysvětlení jeho nemohou uspokojiti. Jen ty podmínky, jež pro stanovisko, s něhož chápeme, jsou důležity, mohou jako příčiny býti označeny, z čehož vyplývá, že kausální rozhodnutí pro jednotlivý případ jen potud jest možným, pokud tento s nějakým všeobecnějším pojmem se srovnává, a pokud praemisy pro to podstatné mohou býti nalezeny. Otázka kausalitní může býti luštěna jen se stanoviska abstraktní logiky.

Zde přistupuje spisovatel ke kritice dnešních teorií kausalitních, pojednává o teorii Buriově a Lisztově (teorie to panující, přijatá též říš. něm. soudem), o teorii Birkmeyerově a Bindingově (teorie metafysické) a přichází ke třetí skupině teorií, k teoriím logickým (Bar, Kries, Merkel, Thon). Ukázav neudržitelnost teorie panující i teorií metafysických, zabývá se Liepmann teoriemi logickými obhajuje základ učení Kriesova o adaequátní kausa-

litě a snaží se toliko samostatnou terminologií a novým odůvodněním vyvrátiti námitky Kriesovi činěné. Že Liepmann Kriesovy teorie se přidržel, pokládám s jeho stanoviska za správné, a názor jeho odpovídá též úplně duchu dnešního práva trestního, zastupujícího ještě stále stanovisko viny mravní; zde subjektivní dodatečná prognosa Kriesova je jedině správná a výhodná, zbavujíc nás zejména zbytečného rozeznávání zavinění od přičinění. Hledíme-li však k podstatě práva trestního a k tendenci budoucího jeho vývoje, tedy se stanoviska čistě vědeckého (nikoli právně dogmatického), nelze dle mého názoru teorie Kriesovy obhajovati; mnohem správnějším je pak přidržeti se teorie Rümelinovy, zastávající nutnost objektivní dostatečné prognosy (Rümelin, Die Verwendung der Causalbegriffe im Straf- und Civilrecht).

Pojednav o činnosti volní a příčinné souvislosti, spisovatel končí svoje pojednání o činu statí o výsledku. Učení panující, že výsledkem je přičiněná neb nepřekažená změna ve světě zevnějším, není správné; výsledkem nutno důvodně rozuměti toliko nastalé změny ve vztazích právních, jež logicky můžeme podřaditi právním znakům určité podstaty skutkové.

V druhé knize Liepmann pojednává o příčetnosti. Přesahovalo by nezbytně meze referátu, kdybych názory spisovatelovy zde chtěl blíže probírati, omezím se tedy na nejdůležitější. Příčetnost, dle něho je způsobilost k abstraktnímu průměrnému chování se příslušníků určité kultury. Přihlédneme-li blíže k této důmyslně vyvozené definici Liepmannově, tu poznáme ihned žáka Lisztova, resp. definici tohoto v jiné roucho oblečenou, poněkud doplněnou, avšak ne více určitou. »Normale Bestimmbarkeit durch Motive« je nahražena oním »abstraktes Durchschnittsverhalten«, jež v podstatě své nemůže býti ničím jiným, než normální určovatelnost vůle motivy. Doplniti Liszta snaží se Liepmann tím, že udává, v čem máme hledati toto »normální chování se«, dle čeho je můžeme měřiti, a tu dodává svoje »abstraktes Durchschnittsverhalten der Angehörigen einer jeweiligen Kultur«. Dodatek tento mně mi připomíná Tardovo »un certain degré de similitude sociale sentie ou reconnue entre sa victime et lui (le malfaiteur), entre lui et ses accusateurs«. Celkem však pokládám vymezení Liepmannovo v praxi za naprosto neudržitelné, a též se stanoviska theoretického nedovede mne uspokojiti. Činí se tu dva požadavky, jimž v praxi je velice nesnadno učiniti zadost: 1. zjistiti přesně celkový duševní stav pachatelův, a 2. zjistiti, zda-li tento celkový duševní stav odchyluje se od abstraktního průměrného chování se příslušníků jisté kultury. Jak tomuto druhému požadavku by měl soudce vyhověti, podle čeho by měl stanoviti tento abstraktní průměr, nelze dobře chápati. Ostatně jak zjistiti průměr ten ve velkých říších s různě pokročilým obyvatelstvem? Tu je patrno, že celkový průměr by byl svrchovaně nespravedlivým, jak pro třídy pokročilé, tak pro zanedbané, oněm by nadměrně prospíval, těmto neodůvodněně škodil. Ostatně vypadalo by to velice podivně, kdyby před soudem na př. mělo býti rozhodováno o tom, zda celkový duševní stav professionálního kapsáře neb tuláka odchyluje se neb ne od abstraktního průměrného chování se příslušníků jisté kultury. — Má-li již pojem příčetnosti býti zachován pro právo trestní, nelze příčetnosti rozuměti nic jiného, než způsobilost jednati dle vlastní individuality; ano se zřetele na dnešní zákonodárství lze akceptovati učení Tardovo: »La condition essentielle et suffisante de la culpabilité, c'est que l'acte reproché émane de la personne même, volontaire et consciente, non malade, non aliénée, cause causée, soit, mais cause pourtant, saillante et irréductible.« Ovšem podotýkám, že tuto koncessi lze učiniti toliko se zřetele k právu platnému; neváhám se však opětně přiznati, že s dnešním pojmem příčetnosti při dobrém svědomí mohli bychom se šťastně rozloučiti k prospěchu pokroku práva trestního.

Ve třetí knihu »o přičítání k vině« umístil Liepmann pojednání o pohnutce, o úmyslu, nedbalosti, a přichází ku stati nejdůležitější, ale také nej-

nebezpečnější, k pojednání o mezích přičítatelnosti, k pojmu viny. Liepmann je determinista, jak tomu nasvědčuje nejlépe jeho učení o massách appercepčních; ano shodujeme se i v tom úplně, že zodpovědnosť se zakládá v individualitě pachatelově Také dle Liepmanna stoupá zodpovědnosť stejnoměrně s faktem, do jaké míry čin odpovídá individualitě pachatelově, resp. jeho massám appercepčním; a přece daleko rozcházíme se v důsledcích. Kdežto Liepmann stále nemůže se odhodlati opustiti stanovisko viny mravní, nezbytně svobodu vůle lidské předpokládající, jsem já pevně o tom přesvědčen, že se stanoviska determinismu viny mravní nelze obhájiti, že nutno zodpovědnost mravní nahraditi zodpovědností sociální, pro niž pojem vůle svobodné je zcela nerozhodným.

Že Liepmann názor svůj obhájiti nemůže, že chyba, jíž se dopouští, nezbytně stále se vrací, zejména v nauce o trestu a jeho úkolech, je přirozeně nezbytným. Kamenem úrazu jsou tu ty případy, kdy předpokládaná vina mravní je nepatrná, téměř nule se rovná, a přece sociální nebezpečnost pachatelova vyžaduje přísnou reakci státní. A tu Liepmann, nepřítel italské školy antropologické, přiznává a musí přiznati správnost jejího učení o nebezpečnosti sociální, nutnost reakce státní přizpůsobené nebezpečnosti individuality pachatelovy. Spisovatel se ovšem domnívá, že tato nutná opatření proti osobám sociálně nebezpečným, avšak méně příčetným, nelze spojiti s výkonem trestu, leč to je zcela nerozhodno, je to mínění naprosto osobní; faktum však jest, že se tím přiznává proti zločinu nutnost státní reakce, jež v podstatě své není zlem, že se tu trest odplatný namnoze vylučuje při osobách sociálně nebezpečných, při zločincích — tím však dnešní trest stává se výhradou »lepších lidí«, tak jako trest náboženský je vyhražen toliko lidem »dobrého svědomí«, kdežto člověka mravně otrlého se netýká.

Rozhodně také nelze souhlasiti s Liepmannem, že pro otázku mravní zodpovědnosti je nerozhodnou víra ve svobodu vůle lidské; všecky sem spadající vývody Liepmannovy se sice krásně čtou, ale pro praktický život nestačí. Tvrdí-li mi někdo, že nemohl jinak jednati, než jednal, že z jeho mass appercepčních za daných okolností nemohlo se jiné rozhodnutí zroditi, než se zrodilo, tu nevím, co by mi řekl, kdybych mu odpověděl, resp. odsuzující svůj úsudek opřel o mínění Liepmannovo, že vina mravní předpokládá »lediglich eine allgemeine, abstrakte Fähigkeit zur Befolgung des vom Recht geforderten Verhaltens«. Vím určitě, že na moje »mohl jsi jinak jednati, jen kdybys byl jinak chtěl,« by mi řekl: »Vždyť právě o to jde, že jinak nemohu chtíti.« Zde je těžiště věci, a ani duchaplný Liepmann nedostane se se svojí mravní vinou dále, než se dostali jeho předchůdci.

Čtvrtá kniha obsahuje pojednání o pojmu a úkolech trestu. Spisovatel vychází tu z náhledu, že příčina veškerých sporů různých škol v této otázce spočívá v tom, že zbytečně se mnoho filosofovalo o trestu, avšak právní jeho význam ustupoval do pozadí. Na trest nesmíme pohlížeti jako na zjev zcela ojedinělý, nýbrž toliko jako na zvláštní formu právního donucení; nutnost trestu spočívá v nutnosti práva. Trest je právem přikázaná, ve formách práva vykonávaná reakce proti zločinu. Rozdíl mezi trestem a jiným donucením právním spočívá ve zvláštnostech zločinu, jako činu porušujícího povinnost právní a obtěžkávajícího osobnost pachatelovu; proto dle Liepmanna trest musí směřovati přímo proti osobě pachatelově, musí nezbytně býti zlem pro postiženého. — Pouštěti se v širší kritický rozbor tohoto názoru, pokládám úplně za zbytečné při různém našem názoru na zločin; je přirozeno, že nemohu ani v otázce trestu s Liepmannem souhlasiti. Spisovatel opustil tu bezpečnou půdu skutečného života, upadá sám ve zbytečné filosofování a přeceňuje jednotlivé faktory na úkor druhých. Mluví o trestu jako zlu, o trestu spravedlivém, měřeném však nikoli podle viny pachatelovy, nýbrž dle velikosti psychologických účinků zločinu ve společnosti, shrnuje učení své v překrásnou frási, že trest jen tehdy jest oprávněným, když větší zlo odstraňuje, než působí, atd. Krátce, každý tu najde něco pro sebe, kousek, který se mu hodí;

velice však pochybuji, že by někdo s vývody Liepmannovými mohl býti úplně spokojen.

Se svého stanoviska namítám: reakce státní proti zločinu nemá v podstatě své nic společného s trestem odplatným, zlem uloženým pachateli za vinu jeho mravní; a věru je nepochopitelno, jak přísný determinista Liepmann mohl dospěti ke svému názoru. Je naprosto nepravda, že psychologické účinky zločinu na lid toho vyžadují, aby trest byl pro zločince zlem; avšak i kdyby tomu tak bylo, nevyplývá z tohoto fakta ještě ten důsledek, že zákonodárce musil by počítati s tímto požadavkem některé snad části společnosti. Ostatně, jak jsem již pravil, nepokládám názor Liepmannův za správný. Ukradne-li mi na př. někdo cennou věc, nezáleží mi nikterak na tom, aby pachatel byl ve smyslu Liepmannově potrestán, t. j. aby mu bylo učiněno zlo (naopak bylo by mi to nepříjemno): to, co si přeji, jest, abych věc svoji opět obdržel, aby mi byla dána co největší záruka, že podruhé mi nebude ukradena; že dnešní trest odplatný (ono zlo dle Liepmanna) záruky takové mi neposkytuje, o tom jsem naprosto přesvědčen. Rolník, jemuž vypálen statek, zajisté více bude státu vděčen, když tento mu statek opět postaví, jej odškodní a ochranu majetku jeho pro budoucnost zvýší, než když snad náhodou se dočte v novinách, že pachatel byl odsouzen na 10 let do vězení — a tím bude věc odbyta.

Ony psychologické účinky zločinu ve společnosti, pro něž dle Liepmanna trest musí býti zlem, jsou jen výsledky vědomí nedostatečné ochrany jednotlivce se strany státu; i mohou býti odstraněny jen zvýšením ochrany té, nikdy však dnešním trestem, který prospívá jedině zločinu, řádných občanů však nechrání. Nejkrásnějšími úvahami nelze tu ničeho změniti, nevzdáme-li se abstraktního nazírání na »vinu« pachatelovu, nezřekneme-li se trestu měřeného dle stupně této viny, omezíme-li trestní reakci státní toliko na lidi příčetné. Skutek objektivně bezprávný zakládá povinnost reakce státní, jejíž míra a forma nemůže se říditi ani mravní vinou pachatelovou, ani ojedinělým akcentováním vnější stránky spáchaného činu, nýbrž skutečnou potřebou, jež je dána podmínkami spořádaného života státního. —

Referátem svým nechci snad zmenšovati význam Liepmannův mezi mladými německými kriminalisty; knihu jeho nutno právem prohlásiti za nejzajímavější německou publikaci poslední doby v oboru všeobecné vědy práva trestního. Spisovatel důmyslně pojednává v ní o základních pojmech práva trestního, a kritikou různých názorů dospívá namnoze k novým, vědecky pevně opřeným poznatkům. Tak na př. pojednání o pojmu činu v právu trestním, o příčinné souvislosti, o výsledku, jsou znamenitá; otázka probíraná je správně zachycena a analysována. Liepmann je bystrým psychologem a ovládá dostatečně moderní literaturu kriminalistickou i filosofickou, řekneme-li však, že přes to přece nás neuspokojil, že nesplnil nadějí do něho kladených, spočívá to v jeho eklektismu, v kompromisu mezi přesnými poznatky vědeckými a nevědeckým dogmatismem. *Pk.*

Dr. *E. Sonnenberg*, *Meze odborné oprávněnosti lékaře s hlediska zákona a etiky*. (Z polštiny přeložil Dr. *D. Panýrek*, v Thomayerově Sbírce přednášek a rozprav z oboru lékařského.)

Tato zajímavá rozprava pojednává v 6 kapitolách o provádění výkonu operativního na dítěti beze svolení rodičů, o souhlasu nemocného jakožto nezbytné podmínce zákonnitého a ethického počínání lékaře, o výjimkách z tohoto obecného pravidla, o provádění výkonu lékařského se souhlasem nemocného, ale bez lékařské indikace (vědeckého opodstatnění výkonu), o výkonech lékařských neospravedlněných rozsahem choroby, a konečně o výkonech prováděných bez vědomí nemocného proti zájmům jeho zdraví. Podává celou řadu zajímavých případů z literatury lékařské i soudní skoro všech velkých národů evropských, jimiž osvětluje rozpaky mravní i právní, s jakými je někdy spojeno rozhodnutí, je-li lékař oprávněn provésti ten který