

Západočeská univerzita v Plzni

Fakulta právnická

katedra právních dějin

**NĚKTERÉ ZANIKLÉ INSTITUTY ZVYKOVÉHO PRÁVA
ČESKÉHO STŘEDOVĚKU A JEJICH KOMPARACE SE
ZAHRANIČNÍMI PRAMENY.**

Some extincted institutes of the customary law of Czech middle ages – their
comparison with foreign sources.

Simona Ulčová

Plzeň 2016

Prohlašuji, že jsem diplomovou práci vypracovala samostatně s použitím uvedené literatury a zdrojů informací. Zvláštní poděkování náleží vedoucímu diplomové práce JUDr. Vilému Knollovi, Ph.D. za podnětné připomínky a trpělivost při čtení této práce.

Obsah

Úvod.....	4
Přístupy k studiu obyčejového práva u nás a v zahraničí.....	2
Svod.....	11
Přehled bádání o institutu svodu.....	15
1. Svod v českých pramenech.....	16
a) v privilegiích pro církevní instituce.....	16
b) v ostatních pramenech.....	18
2. Svod v zahraničních pramenech.....	19
a) v prostředí slovanském.....	20
b) v prostředí anglosaském.....	23
c) v prostředí frankoněmeckém.....	26
Nárok.....	30
Přehled bádání o institutu nároku.....	32
1. Nárok v českých pramenech.....	32
a) v privilegiích pro církevní instituce.....	34
b) v ostatních pramenech.....	35
2. Nárok v zahraničních pramenech.....	37
a) v prostředí slovanském.....	37
b) v prostředí anglosaském.....	39
c) v prostředí frankoněmeckém.....	40
Hlava.....	42
Přehled bádání o institutu hlavy.....	43
1. Hlava v českých pramenech.....	45
a) v privilegiích pro církevní instituce.....	45
b) v ostatních pramenech.....	47
2. Hlava v zahraničních pramenech.....	49
a) v prostředí slovanském.....	49
b) v prostředí anglosaském.....	52
c) v prostředí frankoněmeckém.....	55
Závěr	
Resumé.....	60
Seznam použitých zkratk.....	62
Seznam literatury.....	63
Seznam použitých edic pramenů.....	72

Úvod

Snahou této práce je postihnout výskyt a genezi vybraných institutů zvykového práva v českém prostředí, a zároveň provést srovnání s výskytem daného institutu v zahraničních pramenech. Za tímto účelem byly použity nejen edice středověkých pramenů české provenience, ale bylo nutné nahlédnout do zahraničních edic pramenů, zejména známé edice Monumenta Germaniae Historica.

Práce tedy obnášela jiný přístup k práci s informacemi, než tomu je v případě prací na současná právní témata, kde jsou k dispozici sofistikované právní informační systémy. Zároveň toto historické téma vyžadovalo určité heuristické historické znalosti, včetně znalosti historických jazyků, jako je středověká latina, středověká němčina, středověká angličtina, církevní slovanština atd.

Práce se zabývá zaniklými právními instituty jako je svod, nárok či hlava, tedy instituty, které v současnosti nejsou v popředí zájmu právních historiků. Proto bylo také nasnadě zmínit práce průkopníků v tomto oboru a srovnávat jejich pohled na tyto instituty s pohledem této práce.

I přesto, že výše uvedené objasnění cíle této práce může vyvolat dojem dokončeného díla, není tomu tak. Neboť jak to ve vědě bývá, nikdy nemůže badatel nabýt dojmu, že postihl ve svém výzkumu všechny informace a že je uměl patřičně zpracovat. Proto i v tomto případě jde jen o práci, která bude v mezích možností dále doplňována a možná i přepracována, podle toho, jak nově objevené informace z nepřeberného množství pramenů, zasáhnou do níže uvedených závěrů.

Z hlediska metodologického bylo nutné se více zmínit o současných metodologických přístupech studia obyčejového práva i o jeho mezioborovém vnímání a rovněž poukázat na možné nesrovnalosti plynoucí z neurčitého vymezení pojmu obyčej, zvyk, zvyklost, jež se promítá i do současného občanského zákoníku.

Přístupy k studiu obyčejového práva u nás a v zahraničí

Obyčeje, zvyky, zvyklosti. Co si pod těmito pojmy představit. Pokud chápeme obyčej jako pramen práva, tak má být charakterizován jednak jako *usus longaevus* (dlouhodobé používání daného pravidla) a *opinio necessitatis* (přesvědčení o jeho nezbytnosti). Také starořímské rčení vystihuje dnešní pohled na tento pojem: „*Consuetudo volentes ducit, lex nolentes trahit*“. Ulpiánus dodává, že se dlouhodobé obyčeje považují za právo v případech, které nejsou regulovány psaným zákonem.¹

Etnologie má na význam těchto pojmů odlišný pohled. Slovenská etnologie v obou pojmech vidí synonymum, eventuálně pojem obyčej je nadřazený pojmu zvyk.² Jihoslovanská etnologie se rovněž uchyluje k definici právního obyčeje jako ústního pravidla chování, které vzniká víceméně spontánně a neformálně a které se vyznačuje na jedné straně svou stabilitou, neměnností a na druhé straně partikularismem a konzervativností.³

Obyčejové právo je oblast právních dějin spadající do předpísemného období a přežívající nejen do doby prvních psaných zákonů (v jihoslovanském prostředí to je např. Dušanův zákon, v anglosaském zase zákon Athelberta z Kentu apod.) a mnohde i do současnosti.⁴ Určité právní instituty obyčejového práva překračují

-
- 1 Na toto téma více DOSTALÍK, Petr. *Právní obyčej jako pramen práva v právu římském* [online]. Dostupné z: https://www.law.muni.cz/sborniky/dny_prava_2009/files/prispevky/tvorba_prava/Dostalík_Petr_1193.pdf Dny práva – 2009 – Days of Law. Brno: MU, 2009 [cit. 2016-02-28]. ISBN 978-80-210-4990-1. 10s.; REBRO, Karol. *Juliánova náuka o práve obyčajovom: kritický príspevok k súčasným teóriam rímskeho práva obyčajového*. Bratislava: Nákladom Právnickej fakulty Slovenskej univerzity v Bratislave, 1944. 101 s. Knižnica Právnickej fakulty slovenskej university v Bratislave; nový rad, sv. 11; *Law & equity: approaches in Roman law and common law* [online]. Leiden: Brill, 2014. Legal history library; volume 10. Legal history library. Studies in the history of private law, volume 5 [cit. 2016-02-29]. ISBN 978-90-04-26220-1. Dostupné z: <http://site.ebrary.com/lib/natl/Doc?id=10815245>.
 - 2 ŠKOVIEROVÁ, Zuzana, *Obyčajové právo a morálka (problémy štúdia a vymedzenia)*, In: HOLUBOVÁ, Markéta, ed., PETRÁŇOVÁ, Lydia, ed. a TARCALOVÁ, Ludmila, ed. *Obyčejové právo: sborník příspěvků z konference karpatologické komise pro lidové obyčeje MKKK konané v Martině - Vrútkách v roce 2001*. Praha: Etnologický ústav Akademie věd České republiky, 2002. 174 s. ISBN 80-85010-43-7, s. 9.
 - 3 KRSTIĆ, Đurica. *Pravni običaji u Crnoj Gori: sinteza, komparacija, relikti*. Podgorica: CID, 2010. Biblioteka Crna Gora. ISBN 978-86-495-0406-6, s. 11.
 - 4 Škovierová dokonce dokládá používání právních obyčejů na Slovensku tam, kde existovala mezera v právu pozitivním až do konce 80. let 20. století. ŠKOVIEROVÁ, Z., *Obyčajové právo a morálka*, s. 16.

území našeho státu, jelikož vychází z původního indoevropského společenského základu a dokonce může nést prvky, které mají své počátky i v starověkých civilizacích, např. Babylónské říši. A proto dokázat jeho existenci v jednotlivých zemích kontinentální právní kultury, proměny, komparaci a případnou transformaci do dnešních dnů je záležitost dlouhodobějšího a systematického bádání.

Zatímco dřív bylo studium obyčejového práva doménou právní historie a částečně i platného práva (např. na Slovensku za I. republiky), dnes se této problematice u nás a v zahraničí věnují spíše etnologové, než právníci.⁵ Mezi přední historiky,

5 Výběrem: KARLOV, V. V., ed. a SEMENOV, Jurij Ivanovič, ed. *Obyčejové právo narodov Sibiri: burjaty, jakuty, evenki, altajcy, šorcy*. Moskva: Staryj sad, 1997, 396 s.; KRSTIĆ, Đurica. *Pravni običaji u Crnoj Gori: sinteza, komparacija, relikti*. Podgorica: CID, 2010. 373 s. Biblioteka Crna Gora; knj. 16. ISBN 978-86-495-0406-6; BOGIČIĆ, Valtazar, *Pravni običaji u Crnoj Gori, Hercegovini i Albaniji*, Podgorica 2004, KRSTIĆ, *Pravni običaji u prošlosti i danas: komparacije i koncepcije*, Podgorica 1997, HOLUBOVÁ, Markéta, PETRÁŇOVÁ, Lydia. *Obyčejové právo v pojetí národopisu a právní vědy*. In: HOLUBOVÁ, Markéta, ed., PETRÁŇOVÁ, Lydia, ed. a TARCALOVÁ, Ludmila, ed. *Obyčejové právo: sborník příspěvků z konference karpato-logické komise pro lidové obyčejy MKKK konané v Martině - Vrútkách v roce 2001*. Praha: Etnologický ústav Akademie věd České republiky, 2002. 174 s. ISBN 80-85010-43-7, s. 20-35, LANGER, Jiří. *Obyčejové právo v Karpatech mezi západní a východní koncepcí právního řádu v Evropě*. In: HOLUBOVÁ, Markéta, ed., PETRÁŇOVÁ, Lydia, ed. a TARCALOVÁ, Ludmila, ed. *Obyčejové právo: sborník příspěvků z konference karpato-logické komise pro lidové obyčejy MKKK konané v Martině - Vrútkách v roce 2001*. Praha: Etnologický ústav Akademie věd České republiky, 2002. 174 s. ISBN 80-85010-43-7, s. 160 – 162, ŠTAJNOCHR, Vítězslav. *Obyčejové právo v kanonickém právu*. In: HOLUBOVÁ, Markéta, ed., PETRÁŇOVÁ, Lydia, ed. a TARCALOVÁ, Ludmila, ed. *Obyčejové právo: sborník příspěvků z konference karpato-logické komise pro lidové obyčejy MKKK konané v Martině - Vrútkách v roce 2001*. Praha: Etnologický ústav Akademie věd České republiky, 2002. 174 s. ISBN 80-85010-43-7, s. 60 – 76. BENEŠ, B., *Odras lidových právních představ ve folkloru*. In: HOLUBOVÁ, Markéta, ed., PETRÁŇOVÁ, Lydia, ed. a TARCALOVÁ, Ludmila, ed. *Obyčejové právo: sborník příspěvků z konference karpato-logické komise pro lidové obyčejy MKKK konané v Martině - Vrútkách v roce 2001*. Praha: Etnologický ústav Akademie věd České republiky, 2002. 174 s. ISBN 80-85010-43-7, s. 134 – 144, RYCHLÍK, Jan. *Vlastnické vztahy k půdě a k jinému zemědělskému majetku v Českých zemích a na Slovensku ve světle obyčejového práva*. In: HOLUBOVÁ, Markéta, ed., PETRÁŇOVÁ, Lydia, ed. a TARCALOVÁ, Ludmila, ed. *Obyčejové právo: sborník příspěvků z konference karpato-logické komise pro lidové obyčejy MKKK konané v Martině - Vrútkách v roce 2001*. Praha: Etnologický ústav Akademie věd České republiky, 2002. 174 s. ISBN 80-85010-43-7, s. 76 – 81. VEČERKOVÁ, Eva. *O právních artefaktech*. In: HOLUBOVÁ, Markéta, ed., PETRÁŇOVÁ, Lydia, ed. a TARCALOVÁ, Ludmila, ed. *Obyčejové právo: sborník příspěvků z konference karpato-logické komise pro lidové obyčejy MKKK konané v Martině - Vrútkách v roce 2001*. Praha: Etnologický ústav Akademie věd České republiky, 2002. 174 s. ISBN 80-85010-43-7, s. 50 – 55. HAJNÝ, Augustin. *O chase. Příspěvek ku právnímu zvykosloví na Nymbursku*. Český Lid (dále jen ČL) 9, 1900, s. 320 – 324; JIREČEK, Hermenegild, *Starodávné zvyky v právu českomoravském*. ČL 13, 1904, s. 241 – 242, 289 – 290, ČL 15, 1904, s. 124 – 126, ČL 16, 1907, s. 29 – 30; KOLÁŘ, František. *Přijímání do svazku sousedského na Prachaticku. Právní lid zvykový*. ČL 21, 1912, s. 231; SCHWARZ, Václav. *O právních obyčejích lidu v krajině strakonické*. ČL 4, 1895, s. 193 – 196, 338 – 341, 389 – 394, ČL 5, 1896, s. 27 – 32; ŠEBESTOVÁ-LEDECKÁ, Anna, *Podruzi. Příspěvek ku*

kteří se tímto tématem zabývali na přelomu 19. a 20. století, byli Josef Ladislav Píč, Josef Pekař a Jan Peisker.⁶ Tito historikové se zabývali studiem právních obyčejů v předpísemném období, což sebou neslo komparaci se slovanským obyčejovým právem obecně.⁷ Velmi oblíbeným tématem se stal právní institut tzv. zádruchy, rodinného nedílu.⁸ Právě otázka rodiny a obyčejů existujících v rámci této sociologické skupiny přivedlo k tomuto studiu i etnografy.⁹

I u jihoslovanských etnologů a právníků se projevuje zájem o studium právních obyčejů na přelomu 19. a 20. století. Významným badatelem v této oblasti byl i právník Valtazar Bogišić a v Rumunsku Hašdeu Bogdan Petričeicu (zabýval se vlivem byzantského obyčejového práva a kanonického práva katolické církve na obyčejové právo Rumunů), který byl inspirován teorií historickoprávní školy. V Bulharsku byl v této oblasti výzkumu významný Hristo Botev a etnograf Dimitru Marinov.¹⁰ Jakýsi boom etnografických studií o obyčejovém právu lze zaznamenat v 90. letech 20. století.¹¹

V oblasti výzkumu obyčejového práva se prolínají tedy dva stěžejní vědní obory – právo a etnologie. Je rozdílný pohled na obyčejové právo etnologa a právního historika? Jaké tyto vědní obory používají metody? Slovenská etnologie měla

právním zvyklostem lidu jihočeského. ČL 9, 1900, s. 393 – 395; VYSTYD-OSEČANSKÝ, J. U. S. J., *O českém lidovém právu obyčejovém.* ČL 13, 1904, s. 426 – 427; ZÁSTĚRA, Karel. *Zvyklosti starodávne při svatebních smlouvách křesťanských a židovských.* ČL 23, 1914, s. 229 – 235. Nejnověji se tomuto tématu z řad právních historiků věnoval MIRKOVIĆ, Zoran. *O svodu (povesno-pravna crtica).* In: Anali Pravnog fakulteta u Beogradu, godina XLIII, broj 5/1995, s. 547-561 a LUBY, Štefan. *Obyčajové právo a súdna prax: (civilistická štúdia zo slovenského práva).* Bratislava: Knižnica Právnickej fakulty Slovenskej univerzity v Bratislave, 1939;

6 PÍČ, Josef Ladislav. *Rodový byt na Slovensku a v uherské Rusi.* In: Časopis Musea království českého. Sv. 2. Praha, 1878, 189 – 199., sv. 3, s. 244 – 254. PEISKER, Jan. *Slovo o zádruze.* (Věnováno J. Gebauerovi k 60tým narozeninám). In: Národopisný věstník českoslovanský. sv. 4, 5, (1899,) s. 38-120. PEKAŘ, Josef. *K sporu o zádruhu staroslovanskou.* In: Český časopis historický/ Praha: Bursík a Kohout 6, č. 3, (1900) s. 243-267.

7 Proti tomu je však názor Taranovského, dle kterého je studium právních obyčejů možné jen u malých, homogenních skupin. KRSTIĆ, *Pravni običaji u Crnoj Gori*, s. 44.

8 Zde je stěžejním dílem K. Kadlece. KADLEC, Karel. *Rodinný nedíl čili zádruha v právu slovanském.* Praha: vl. nákl., 1898. 186 s.

9 ŠKOVIEROVÁ, *Obyčajové právo a morálka*, s. 10.

10 KRSTIĆ, *Pravni običaji u Crnoj Gori*, s. 25, 27 – 28.

11 Detailní výčet prací slovenských etnografů na toto téma uvádí ve svém příspěvku i Škovierová. ŠKOVIEROVÁ, *Obyčajové právo a morálka*, s. 10 – 11. Z českých prací lze uvést již zde zmíněné příspěvky v rámci sborníku příspěvků z konference karpatologické komise pro lidové obyčeje MKKK konané v Martině-Vrútkách v roce 2001, dále ŠIMŠA, Martin. *Ostatkové právo na Haně, jeho postavení ve struktuře masopustních zvyků a vztah k ostatním obřadům výročního obyčejového cyklu.* In: Národopisná revue, 16. XVI. Strážnice: Národní ústav lidové kultury, 2006, 3 - 15. ISSN 0862-8351. Dostupné také z: <http://revue.nulk.cz/pdf/r1-2006.pdf>.

propracovanou metodologii zkoumání obyčejového práva již na počátku minulého století. Byla to metoda dotazníková, která se však v době svého průkopníka, Augustína Rátha, nedočkala realizace. Autor také vydal návod na výzkum obyčejového práva a to formou dotazníků.¹²

Také jugoslávský právní historik a teoretik Valtazar Bogišić v roce 1873 použil dotazníkovou metodu při výzkumu právních obyčejů jihoslovanů, ale za účelem sladění přirozeného práva s právem pozitivním při sestavování jugoslávského občanského zákoníka. Tento právní historik totiž spatřoval význam obyčejového práva jako základ pro pozitivní normotvorbu.¹³ Pro svůj dotazník sestavil 352 základních otázek rozdělených do 20 tématických okruhů. Na tyto otázky mu odpovídali obyvatelé jednotlivých vymezených regionů (Černé Hory, Albánie a Hercegoviny) a to s různým vzděláním a z různých vrstev společnosti (např. černohorští senátoři nebo církevní představitelé).

Na jedné straně to byli lidé, kteří o obyčejovém právu svého regionu věděli skutečně mnoho, jelikož prosazovali prvky obyčejového práva v soudních řízeních, ale na druhé straně byli dotazováni i lidé, jež obyčejové právo příliš neznali.¹⁴ Pro přílišnou rozsáhlost nakonec dotazníkový výzkum nedokončil, stejně jako již zde zmíněný Augustin Ráth.

Právní historie dosud v této problematice nezná jinou metodu, než komparaci, jejímž průkopníky byli historikové, nejen výše zmínění, ale i na ně navazující právníci, jako Theodor Saturník apod. Komparativní metoda v českém historickoprávním prostředí však zprvu narážela na jisté pochybnosti. O tom svědčí také spor mezi dvěma významnými odborníky na studium obyčejového práva – již zde zmíněným Theodorem Saturníkem a Rudolfem Rauscherem. Oba byli autory četných prací na téma obyčejového práva u Slovanů, ale zároveň i vzájemnými odpůrci. Rudolf Rauscher ve své práci *O vědecké metody při zkoumání soukromého práva u Slovanů v dobách starších* reaguje na kritiku svých komparativních metod, kterou Saturník vyjádřil ve své práci o právu soukromém u Slovanů v dobách starších.¹⁵ Jde sice v první řadě o vyřikávání si soukromých

12 ŠKOVIEROVÁ, *Obyčejové právo a morálka*, s.10, RÁTH, Augustin., *Otáznik k sbieranju slovenského obyčejového práva*. Slovenské Pohľady, roč. 26, 1996, s. 250 – 256, roč. 27, 1997, s. 112 – 117, 174 – 186, 235 – 238.

13 BOGIŠIĆ, Valtazar. *Pravni običaji u Crnoj Gori, Hercegovini i Albaniji: anketa iz 1873 g.* Tomica Nikc . Titograd, 1984. Istorijski izvori; knj. 2, Posebne zbirke; knj. 2, s. 7 – 8.

14 První verzi tohoto dotazníku nazval Naputak za opisivanje pravnijeh običaja koji u narodu živu. BOGIČIĆ, *Pravni običaji*, s. 10 – 11.

15 SATURNÍK, Theodor a NIEDERLE, Lubor. *Slovanské starožitosti. Oddíl kulturní. Život*

záští těchto dvou vědců, nicméně i na tomto pozadí sporu soukromého lze najít obecnější problémy komparativní metody a vědecké práce obecně.

A to je někdy až úmyslné přehlížení, či vynechávání existujících faktů, které se do celkové koncepce konkrétní práce „nehodí“, tedy do ní „nezapadají. To byl případ argumentu Saturníka, že nemůže do své (zde již zmíněné) práce o soukromém právu u Slovanů zahrnout i právo v českých městech, neboť by tím musel upustit od zkoumání čistě práva Slovanů a zkoumat tak „právo německé“.

O co konkrétně šlo, lze jistě tušit a bude to na rozdíl od práce Saturníkovy, zahrnuto i v této práci – česká města se ve středověku řídila právem severoněmeckým (saskomagdeburským) a jihoněmeckým.¹⁶ Stejně tak Rudolf Rauscher upozorňuje na problematiku rozlišování, co je skutečně „původní slovanské obyčejové právo“ – na chybách, kterých se Saturník dopustil ve své dříve citované práci, ukazuje úskalí práce s historickými prameny a na které poukazuje i současná etnografie (viz níže).¹⁷ Nověji o problematice studia původního, obyčejového práva a vlivu práva římského a kanonického, pojednává stručně Vilém Knoll.¹⁸

I v dnešním přístupu k předmětu studia právních obyčejů shledáváme rozdílné cíle u právních historiků a etnologů. Jak zde již zaznělo, mnozí právní historici studují právní obyčej, aby je mohli využít jako pramen práva. Tento přístup vychází z římského nahlížení na podstatu právního obyčej.

Etnolog, na rozdíl od právního historika, studuje právní obyčej za účelem poznání charakteru dané společnosti, jež právní obyčej utvářela a udržovala. Dalo by se téměř přirovnat poznávání etnologa s koncepcí historickoprávní školy. Právní teoretik Feddor Vasiljevič Taranovskij dokonce předpokládá, že právní obyčej je vlastně původně precedent, který se díky *usus longaevus*, stal právním obyčejem.¹⁹

Zcela negativní hledisko k vymezení pojmu obyčejového práva u předstátních

starých Slovanů. Dílu II. sv. 2, O právu soukromém u Slovanů v dobách starších. V Praze: Nákladem České akademie věd a umění, 1934. 211 s. RAUSCHER, Rudolf. O vědecké metody při zkoumání soukromého práva u Slovanů v dobách starších: Současně odpověď na Theodora Saturníka "Poznámky k dějinám práva soukromého u Slovanů v dobách starších". Bratislava: nákladem vlastním, 1935. 34 s.

16 V rodinné oblasti to pak bylo právo kanonické, které bylo ovlivněno právem římským.

17 RAUSCHER, O vědecké metody při zkoumání soukromého práva u Slovanů, s. 13.

18 KNOLL, Vilém. *Základní teze k zpracování vývoje starého českého soukromého práva*. In: TAUCHEN, Jaromír (ed.). *Výzkum vývoje soukromého práva na území České republiky: sborník z konference [CD-ROM]*. Vyd. 1. Ostrava: Key Publishing, 2010, s. 5 – 17. ISBN 978-80-904522-8-2, s. 9.

19 KRSTIĆ, *Pravni običaji u Crnoj Gori*, s. 43.

společností, zastávají ruští etnologové. Dle nich je pojem právo možné použít pouze v souvislosti se státními útvary a proto místo pojmu právní obyčej používají v literatuře pojem morálka a někteří z nich uznávají existenci morálky i obyčejového práva zároveň. Ruská etnologie i právní věda obecně si však nedokážou odpovědět, kde je vlastně pomyslná hranice mezi právem, tj. právními obyčeji a morálkou.²⁰

Dobré mravy se objevují hned v několika paragrafech a to napříč několika právními odvětvími (např. §§ 1, 2, odst. 3, 846, 2072 a zejména 2909 zákona č. 89/2012 Sb.). Lze tedy říci, že i v našem občanském zákoníku se dosud počítá s něčím, co předcházelo právní normě a můžeme je považovat za jakýsi průnik starých obyčejů do současné legislativy.

Komparativní metoda s ostatními evropskými zeměmi se přímo nabízí, neboť jak již bylo výše zmíněno, zvykové právo jako součást práva přirozeného, vychází ze samotné podstaty společnosti vycházející z indoevropských kořenů. Jako příklad můžeme uvést např. horenské právo, které se uplatňuje místně i dnes na našem území. Ochrana vinic nese vzory jak z obyčejového práva západoevropského, tak z prostředí byzantského.²¹

Dnes se vychází z předpokladu, že co se v právu objevuje na různých místech a je „starého“ původu, lze považovat za relikv obvyčejového práva. Jde vlastně o projev kolektivního myšlení národů.²² Metoda komparace je tedy v této oblasti výzkumu stěžejní. Ovšem i zde lze odhalit úskalí výzkumu. Určitého omylu se dopustili např. právní etnologové, když vyvozovali vývoj obyčejového práva v historii evropského práva na základě poznatků obyčejového práva dnešních přírodních

20 KARLOV, *Obyčejové právo*, s. 10 – 11.

21 RYCHLÍKOVÁ, Magdaléna. *Horenské právo jako specifický druh transformace obyčejového práva ve vinohradnictví (na materiálu z jihu moravsko-slovenského pomezí)*. In: HOLUBOVÁ, Markéta, ed., PETRÁŇOVÁ, Lydia, ed. a TARCALOVÁ, Ludmila, ed. *Obyčejové právo: sborník příspěvků z konference karpato-logické komise pro lidové obyčeje MKKK konané v Martině - Vrútkách v roce 2001*. Praha: Etnologický ústav Akademie věd České republiky, 2002. 174 s. ISBN 80-85010-43-7, s. 116. Řadu souvislostí najdeme tak s právem horním. Viz například J. Bílý, *Společný základ horenského a horního práva na podkladě srovnání Horenského řádu markraběte Jošta a Horního zákoníku krále Václava II*. In: *Ius regale montanorum a měnová reforma krále Václava II.: Sborník příspěvků z mezinárodní konference k 700-letému výročí vydání Královského horního zákoníku*. Sekce 1. Horní právo. Kutná Hora (s. n. 2000), s. 10 - 22.

22 KRSTIĆ, *Právní obyčej u Crnoj Gori*, s. 45. Na toto téma vznikla také rozsáhlá práce zakladatele odvětví práva – právní etnologie, POSPÍŠIL, Leopold, Jaroslav. *Etnologie práva: teze ke studiu práva z mezikulturní perspektivy*. Překlad Ivan Dubovický. Vyd. 1. Praha: Set out, 1997. 144 s. Historica. ISBN 80-902058-4-4.

národů.²³ I u národů Sibíře vyvstala otázka, jak poznat jejich původní obyčejové právo a jak rozlišit zásah ruského státu do těchto obyčejů. Dle V. V. Karlova místní ruské soudy vycházely z obyčejového práva sibiřských národů a svými rozhodnutími pak vytvářely precedenty. Právě tyto precedenty byly kodifikovány a staly se tak součástí psaného práva sibiřských národů.²⁴

Stejně tak je nutné přihlídnout k faktu, že obyčejové právo, obsažené v právních kodifikacích, jež vznikly na popud státní moci, již není původní obyčejové právo, ale právo upravené ve prospěch konkrétního státního zřízení.²⁵ Tím přestává být toto kodifikované právo právem obyčejovým. Také je nutné odlišovat, o jakou právně-kulturní oblast obyčejového práva jde. Např. v evropském rodinném právu se objevuje daleko více právních obyčejů, než v téže oblasti islámského práva, jelikož evropské právo je založeno na tradici, zatímco islámské na autoritě a ta obyčeje nevytváří, nýbrž potlačuje.²⁶ Stejně tak je nutné postupovat s vědomím historické odlišnosti zvykového práva anglo-americké právní kultury.²⁷

Jak zde již bylo výše zmíněno, obyčejové právo sebou nese i partikularismus a s tím souvisí potřeba přihlížet při jeho studiu také k faktorům, které jeho vývoj mohly ovlivnit, např. geografickému umístění, charakteru společenského uspořádání a religiozité společnosti, která právní obyčej utvářela. Jiné zvyky se vytvářely ve společnosti uzavřené v horských oblastech a jiné zase v místech, kde se setkávaly odpradáвна různé národy. Např. balkánské národy byly charakteristické svým patriarchálním uspořádáním, jež ovlivnila starořecká a makedonská civilizace.²⁸

Tohoto poznatku využil i Valtazar Bogišić při svém výzkumu právních obyčejů jihoslovanů. Byl si totiž vědom, že je nutné výzkum spíše pojmout do hloubky na malém teritoriu, než se pokoušet postihnout větší geografické uspořádání.²⁹ Právě

23 Např. studium obyčejového práva kmene na Nové Guineji s vývojem obyčejového práva v evropském středověku. HOLUBOVÁ, M. - PETRÁŇOVÁ, L. *Obyčejové právo v pojetí národopisu*, s. 22.

24 KARLOV, *Obyčejové právo*, s. 53.

25 KRSTIĆ, *Právní obyčaji u Crnoj Gori*, s. 44.

26 KRSTIĆ, *Právní obyčaji u Crnoj Gori*, s. 46.

27 Vývoj zvykového práva nejen v anglo-americké právní kultuře, ale i na západ od našich hranic velmi detailně popisuje monografie GLENDON, Mary Ann, OSAKWE, Christopher GORDON, Michael W. *Comparative legal traditions: text, materials and cases on the civil and common law traditions, with special reference to French, German, English and European law*. 2nd ed. St. Paul, Minn.: West Group, 1994. 772 s. American casebook series. ISBN 0-314-03501-X.

28 KRSTIĆ, *Právní obyčaji u Crnoj Gori*, s. 26.

29 BOGIČIĆ, *Právní obyčaji*, s. 9.

tyto determinanty si vyžadují interdisciplinární přístupy.

Nejvíce se prolínání etnologie a práva projevuje při studiu obyčejového práva v rámci rodiny a její širší sociální skupiny (např. vesnice). Starší právní historiografie se zabývala právě rodinou a institutem zádruchy, či dědictví.³⁰ Ne vždy se však oba vědní obory v oblasti balkánských národů věnovaly posledně zmíněnému detailně. Etnološka Jadranka Đorđević-Crnobrnja v rámci zkoumání institutu dědictví totiž dochází k zajímavému poznatku – právní věda i etnologie zcela ignorují takový jev, jako je nerovnoprávné postavení ženy na Balkáně v rámci dědictví.³¹

Neexistuje na toto téma dosud žádná práce, kromě již zde zmíněné práce etnološky Jadranky Đorđević-Crnobrnje. Právě tato její monografie ukazuje na potřebu využívání metod nejen etnologie, ale i právní vědy a v neposlední řadě i schopnosti umět pracovat s historickými prameny, včetně znalostí filologických. Neboť ne vždy lze informace získat na základě dotazníkové metody, která se rovněž nemůže použít pro období předstátních společností.³²

Společné názvy jednotlivých právních institutů, obsažených v obyčejovém právu, jsou také vodítkem pro určení původu těchto institutů. V této souvislosti lze také mluvit o právní osmóze nebo také o právním synkretismu, kdy se prolínají jednotlivé právní obyčeje z různých společenských skupin. Pokud si vezmeme jako příklad multikulturní Balkán, tak zde vidíme právní synkretismus právní kultury východoevropské, obyčejové (tradiční) a islámské.³³

Např. Valtazar Bogišić poukazuje na fakt, že právě turecká nadvláda způsobila velké zásahy do jihoslovanského obyčejového práva vlivem práva islámského.³⁴ Také již zde zmíněná Jadranka Đorđević-Crnobrnja poukazuje na tento problém, kdy může dokonce docházet i ke kolizi skutečných významů jednotlivých zkoumaných právních institutů.³⁵

Rovněž je třeba brát při studiu zvykového práva v úvahu historický vývoj nejen

30 RAUSCHER, Rudolf. *Dědické právo podle českého práva zemského*. Bratislava: Nákladem Právnické fakulty University Komenského, 1922. 98 s. Knihovna právnické fakulty University Komenského; sv. 5.; KADLEC, Karel. *Rodinný nedíl čili zádruha v právu slovanském*. Praha: vl. nákl., 1898. 186 s.

31 ĐORĐEVIĆ-CRNOBRNJA, Jadranka. *Nasleđivanje između običaja i zakona*. Beograd: Etnografski institut SANU, 2011. 333 s. Posebna izdanja / Etnografski institut SANU; knj. 75 = Special editions / Institute of Ethnography SASA; vol. 75. ISBN 978-86-7587-065-4, s. 11.

32 ĐORĐEVIĆ-CRNOBRNJA, *Nasleđivanje*, s. 21.

33 KRSTIĆ, *Pravni običaji u Crnoj Gori*, s. 34 - 35.

34 BOGIČIĆ, *Pravni običaji*, s. 6.

35 ĐORĐEVIĆ-CRNOBRNJA, *Nasleđivanje*, s. 14.

jednotlivých států, ale nadnárodních skupin. Např. v obyčejovém právu národů Balkánského poloostrova se objevují shodné prvky dané jejich společným vývojem – nejprve to byl vliv Byzantské říše a později vliv Osmanské říše.³⁶ Podobně můžeme vnímat i společné rysy obyčejového práva v angloamerickém kulturně-právním systému, který vznikl z obyčejového práva kodifikovaného anglosaskými zákoníky.

36 KRSTIĆ, *Pravni običaji u Crnoj Gori*, s. 32.

Svod

Jedná se o velmi starý právní institut, který je doložitelný již v předstátních útvarech.³⁷ Hermenegild Jireček zmiňuje v souvislosti s vývojem obyčejového práva na našem území již staré Slovany, stejně jako na Balkáně, kde se hojně tento institut objevoval, jak vyplývá z následujících kapitol o tomto institutu.³⁸ Obecně byl svod chápán jako institut procesního práva a to v souvislosti s obhajobou nařčené osoby z krádeže movité věci, v případě, že ke krádeži došlo v noci, nebo když nebyl zloděj dopaden přímo při činu.³⁹

České obyčejové právo toto rozdělení trestného činu krádeže praktikovalo až do 16. století, kdy se ještě objevuje v Právech městských Brikcího z Licka.⁴⁰ Také polské zvykové právo charakterizuje krádež jako akt, provedený v noci.⁴¹ Ještě Koldínova *Práva městská království českého* (1569) rozděluje krádeže na tajné a zjevné, krádež v noci spáchanou a za bílého dne.⁴²

37 Nejedná se tedy o svod v současném kynologickém slovníku (za účelem vylepšení chovu), ani o svod v elektronice, nebo svod u EKG, a jiné.....

38 JIREČEK, Hermenegild. *Slovanské právo v Čechách a na Moravě. Doba nejstarší. Od prvních zpráv do konce 10. století*. Praha: Carl Bellmann's Verlag, 1863. 237 s., s. 165.

39 Toto rozlišení na krádež zjevnou a skrytou, tj. spáchanou v noci, se nachází i v *Corpus iuris civilis* (dále jen CIC). *Corpus iuris civilis*. Editio stereotypa quinta decima. Volumen primum: Institutiones et Digesta. Paulus Krueger et Theodorus Mommsen. Berolini apud Weidmanos: 1928: Transl. BUBELOVÁ, Kamila a Ivan LÁDR. Výstup z grantu FR VŠ č. 338/2011 [online]. [cit. 2016-03-29]. Dostupné z: http://www.pf.upol.cz/fileadmin/user_upload/PF-katedry/teorie-prava/Texty_RPT_Bubelova.pdf. D 47. 2. 7. Ulpianus libro 41 ad Sabinum, D 47. 2. 3. Ulpianus libro 41 ad Sabinum, D 47. 18. 2. Paulus libro singulari de officio praefecti vigiliae. Nověji: *Corpus Iuris Civilis. Digesta*. Ed.: P. Blaho – J. Bartošiková. Bratislava: Eurokódex, 2008. 528 s. ISBN 978-80-89363-07-0.

40 *M. Brikcího z Licka Práva městská: dle textu z r. 1536*. (dále jen *Práva městská Brikcího z Licka*) Ed. J. Jireček – H. Jireček. Praha: Právnícká jednota, 1880. 26, 509 s., 61r, kap. 25, čl. I. a 62r, kap. 25, čl. 7.

41 Čl. 33, 83, 94 Statutu Wislického, HUBE, Romuald. *Ustawodawstwo Kazimierza Wielkiego*. Warszawa, 1881, s. 139.

42 *Codex iuris bohemici (dále jen CIB)*. Tomi 4, pars 3, Monumenta iuris municipalis. Sectio 2, exhibens Pauli Christiani a Koldín Ius municipale regni Bohemiae una cum compendio eiusdem iuris. Ed. H. Jireček. Praga: F. Tempsky, 1876. 4, 457 s., čl. 3, s. 346. Nověji MALÝ, Karel. *Práva městská Království českého: edice s komentářem*. Vyd. 1. V Praze: Karolinum, 2013. ISBN 978-80-246-2117-3. Zde najdeme podobnost, obsaženou již v starém římském právu, konkrétně CIC, D 47. 2. 3. Ulpianus libro 41 ad Sabinum: „

appellant, hoc est eum, qui deprehenditur cum furto.“ A jak zde vyplývá, toto rozdělení převzali Římané od Řeků. O recepci římského práva v Koldínově díle více SKŘEJPEK, Michal. *Římskoprávní zásady v díle P. K. Koldína*. VŠEHRD [online]. 2010 [cit. 2016-03-03]. ISSN 1801-3678. Dostupné z: <http://casopis.vsehrd.cz/2010/10/rimskopravni-zasady-v-koldinove-dile-%E2%80%9Eprava-mestska-kralovstvi-ceskeho%E2%80%9C/#fn-383->. Také na toto téma KNOLL, Vilém, DOSTALÍK, Petr. *Krádež a vliv římského práva v českém městském právu*. In: *Delicta privata a crimina publica v římskom práve*. Zborník príspevkov z 12. konferencie právnych romanistov Slovenskej republiky a Českej republiky, 21. – 23. máj 2010. Edd. Blažena Antalová – Ladislav Soliar. Košice, 2010. ISBN 978-80-

Podstatný je také druh krádeže. Není asi náhoda, že zmínky o svodech v jednotlivých právních dokumentech jsou uváděny v souvislosti s krádežemi dobytka či koní, tj. nejcennějšího movitého majetku po celý středověk a raný novověk.⁴³ Je tomu snad proto, že tyto movitosti byly častými objekty zcizování.

Toto tvrzení dokládá také čl. 11 Konrádových Statut, kde se uvádí, že pouze krádeže větších věcí, např. koně, vola atd. se mají oznámit (bohužel zde není jasné, komu se má takováto krádež oznámit, patrně knížecímu nebo příslušnému úředníku s danou jurisdikcí).⁴⁴ Jako příklad lze uvést jihlavské právo, kde je krádežím koní věnován jeden článek (čl. 66).⁴⁵ Stejně tak čl. 88 v Řádu práva zemského se hovoří zejména o krádeži koní a dobytka a rovněž v Knize Rožmberské je svod uváděn v souvislosti s krádeží koně.⁴⁶

V městském prostředí se o koních tolik nehovoří, v souvislosti s krádežemi se spíše počítá s drůbeží, skotem a ostatními věcmi. Konkrétně v případě pátrání po ztracené – ukradené drůbeži se dle Brikcího z Licka a Pavla Kristiána Koldína dokonce má mít nejprve zato, že k sousedu sama drůbež odletěla. Tento uvádí, že v případě ztráty skotu se může vejít do domu podezřelého z krádeže i bez předchozího povolení rychtáře, zatímco v ostatních případech se tak musí stát se svolením rychtáře (srov. dnes soudní povolení k prohlídce bytu).⁴⁷ Krádeže peněz se objevují jen ojediněle, vesměs v barbarských zákonících pro Římany, kde je zcela zjevné, že se jednalo o krádeže v ryze městském prostředí starých římských

7097-841-2. s. 32 – 55. Rovněž v brněnské právní knize lze nalézt římskoprávní prvky. Více k tomu: BOHÁČEK, Miroslav. *Římské právní prvky v právní knize brněnského písaře Jana*. Praha, 1924; Týž: *Ještě k římskoprávnímu obsahu brněnské právní knihy*. In: Sborník prací z dějin práva československého k 50. narozeninám profesora Jana Kaprasa, I, Praha, 1930, s. 39 – 44.

43 Již římské právo rozlišovalo krádež koní a dobytka jako závažnější trestný čin, než krádež ostatních zvířat (např. drůbeže, ovcí, atd.), CIC, D 47. 14. 1. Ulpianus libro octavo de officio proconsulis.

44 „Si quis equum vel equos, boves vel vaccas vel aliqua majora subtraxerit“, *Codex iuris Bohemici / Tom. I. Aetatem Přemyslidarum cont.* Ed. H. Jireček. Praha: F. Tempsky, 1867. 460 s., s. 56. Problematiku jurisdikce v této věci rozebírá RAUSCHER, Rudolf. *O krádeži a loupeži v českém právu zemském*. V Bratislavě: Nákladem Právnické fakulty University Komenského, 1929. VII, 100 s. Knihovna právnické fakulty University Komenského; sv. 27, s. 81.

45 RAUSCHER, *O krádeži*, s. 56.

46 CIB II/2. Ed. H. Jireček. Praha 1870, s. 252, BRANDL, Vincenc. *Knihy Rožmberská - kritické vydání opatřené poznámkami a glosářem jež učinil Vincenc Brandl*. Nákladem Jednoty právnické, Praha 1872, s. 85. Více o tomto právním prameni ŠTACHOVÁ, Naďa. *Tzv. Rožmberská kniha jako pramen zemského práva v Čechách (historicko-právní analýza)*. Brno, 2009. Dizertační práce. Masarykova univerzita Brno. Vedoucí práce prof. JUDr. Ladislav Vojáček, CSc.

47 Práva městská Brikcího z Licka, fol. 62v, kap. 25, čl. 9. CIB, IV/3, s. 350.

měst.

Povinností obviněného bylo uvést jméno toho, od něhož kradenou věc získal. Jak uvádí Rudolf Rauscher o svodu, bylo to právo, které přenáší odpovědnost za krádež na osobu třetí.⁴⁸ Hůře se však obžalovaný opíral o toto právo, pokud kradenou věc koupil na trhu. Zde byla zjevná anonymita prodávajícího a tak bylo asi stěží možné osobu dohledat.

Již Soběslavovy výsady pro pražské Němce zmiňují tuto eventualitu a řeší ji slibem obviněného, že věc koupil a nezná prodávajícího.⁴⁹ V českém zvykovém právu platilo, že pokud byla kradená věc koupena na trhu, nemusela být vrácena původnímu majiteli, jelikož se předpokládalo, že ji nový majitel koupil v dobré víře, že nejde o věc kradenou (*Item in die forensi tanta est libertas fori publici in Lubsicz, ut quicquid emerit quisquam in hoc foro, et hoc poterit legitime comprobare, eciam si ilia res impetatur ab aliquo nomine furti vel rapine, ipsi emptori nihil ex hoc deperiet in rebus suis aut honore,...*).⁵⁰

Statuta Konrádova omezila pátrání po osobě, jež kradené zboží prodala obviněnému na celkový počet tří. Tj. úředníci navštívili maximálně tři osoby, které obviněný uvedl jako osoby, od nichž kradené zboží získal.⁵¹ Třetí osoba se pak musela sama obhajovat, a pokud se jí to nepovedlo, musela tato osoba zaplatit pokutu do královské pokladny.

Jak Rudolf Rauscher předpokládá, tyto pokuty nebyly zanedbatelné.⁵² Příjem z těchto pokut byl natolik velký, že z nich knížata darovávala část kostelům a klášterům.⁵³ Celá obec, dědina, vesměs platila 300 denárů.⁵⁴ Původně svod, na rozdíl od nároku, podléhal tzv. pokutě ze společné ruky, tj. pokutě, kterou platila celá obec (ves, osada), kde byla kradená věc nebo zloděj, nalezen.⁵⁵ Takovéto

48 RAUSCHER, *O krádeži*, s. 38.

49 RAUSCHER, *O krádeži*, s. 39, CIB I, s. 30.

50 Regesta diplomatica nec non epistolaria Bohemiae et Moraviae (dále jen RBM) II., 1253 - 1310. Ed. J. Emler. Praha 1882, s. 276, č. 711.

51 CIB I, s. 56.

52 RAUSCHER, *O krádeži*, s. 56.

53 JIREČEK, Hermenegild. *Slovanské právo v Čechách a na Moravě. Doba druhá. Od počátku II. do konce 13. století*. Praha: Carl Bellmann's Verlag, 1864. 8, 318 s., s. 152.

54 JIREČEK, *Slovanské právo v Čechách a na Moravě, Doba druhá*, s. 152. Zvláštní je, že číslovka 300 se v případě krádeže, objevuje i v jiných zemích, např. ve frankoněmeckém právu je výše pokuty rovněž stanovena na 300 šilinků. GAUPP, Ernst, Theodor. *Recht und Verfassung der alten Sachsen*, In: *Verbindung mit einer kritischen Ausgabe der Lex Saxonum*, Breslau 1834, s. 140.

55 JIREČEK, *Slovanské právo v Čechách a na Moravě, Doba nejstarší*, s. 162. V písemných pramenech v českém prostředí se takováto kolektivní pokuta označovala latinsky „*pro fure*“. Jireček právě pod pojem pokuty ze společné ruky zahrnuje zde sledované instituty, svod,

skupinové pokuty jsou doloženy v zahraničních pramenech spíše pro nejtěžší kriminální činy, jako je vražda, krádež apod.⁵⁶ Jak uvádí Jireček, již v předstátní době byly pokuty ze společné ruky pro tyto osady velkou finanční zátěží.⁵⁷

Postupem času se od takovéto kolektivní viny v mnoha oblastech Evropy upouští. Např. ve Velkopolském zákoníku již neplatí kolektivní vina, nýbrž odpovědnost majitele panství, odkud zloděj pocházel. Majitel panství musel škodu postiženému uhradit a tuto pak sám vymáhat na zloději.⁵⁸

Zatímco ještě ve 12. století byl svod spíše procesem, v němž se obviněný sváděním viny na druhé, obhajoval z obvinění, v Řádu zemského práva se z tohoto institutu stává spíše dokazování neviny.⁵⁹ Z půhonů 14. století vyplývá, že pokud původní vlastník našel svou ukradenou věc, uchopil ji za přítomnosti úředníků.⁶⁰

Postupně se však tento institut změnil. Strana žalující musela poskytnout usvědčující důkazy o krádeži ještě než byl obviněný pohnán k soudu. Tato změna souvisela se skutečností, že od 14. století krádež vyšetřovaly již orgány veřejně činné a nikoliv poškozený.⁶¹ Vincenc Brandl k zániku svodu dodává, že tento institut v původním pojetí „slídění, hledání stopy, se přestal používat v průběhu 14. století. Nejdéle se udržel v právu městském a to v přeneseném významu, tj. hledání toho, kdo kradenou věc prodal, k čemuž mělo dopomoci svědectví tzv. *soukupa*.⁶²

Stejně se změnila i spoluvina na krádeži. Zatímco původní institut svodu připouštěl spoluvinu za uchovávání zloděje v osadě, k níž vedla stopa krádeže, a

nárok a hlava (mimo jiné).

55 VANĚČEK, Václav. *Základy právního postavení klášterů a klášterního velkostatku ve starém českém státě (12. – 15. století)*, část třetí. Imunita soudní. e c

ulte . 24. Praha 1939, s. 76.

56 I Ruská pravda (čl. 4) počítá v případě zabití s pokutou (Дикая вира) celé obce, která byla domovem vraha. V Turecku se tento institut rozšířil i na jiné, než kriminální činy, jako bylo zranění bez cizího zavinění apod. JIREČEK, *Slovanské právo v Čechách a na Moravě, Doba nejstarší*, s. 165.

57 JIREČEK, *Slovanské právo v Čechách a na Moravě, Doba nejstarší*, s. 163.

58 HUBE, *Ustawodawstwo*, s. 204 – 205.

59 RAUSCHER, *O krádeži*, s. 56.

60 „*Hostis de Porziecis, camerarius Prachynensis, conqueritur super Bleh de Strzeily, quia quando iuit cum Wenceslao actore de Strakonicz, volens apprehendere vaccam in Kathowicz, hereditate sua, ibi apprehendimus eam cum omni iure, ibi fuit repulsus a dieta vacca et dedit sibi CCC plagas liuidas.*“ *Pozůstatky desk zemských Království českého r. 1541 pohořelých* (dále jen *Reliquiae tabularum*), ed. J. Emler. Díl 1. = *Reliquiae tabularum terrae Regni Bohemiae anno MDXLI igne con-sumptarum*. Tomus 1. Praha: Jaroslav Pospíšil, 1870. XXIV, 606 s., č. 87, s. 26; č. 41, s. 14.

61 RAUSCHER, *O krádeži*, s. 58.

62 BRANDL, *Knih rožmberská*, s. 137; čl. XVI, CIB IV/3, s. 349.

osada za to platila pokutu finanční, v 16. století se v městském prostředí vnímá uchovávání zloděje jako spoluvina jednotlivců, která se trestá stejně jako u zloděje – ztrátou hrdla. Toto pojetí jasně vyplývá z Městských práv Brikcího z Licka a taktéž z díla Kristiána z Koldína a brněnské právní knihy písaře Jana.⁶³

Přehled bádání o institutu svodu

Starší právní historiografie se z větší části věnovala tomuto institutu z hlediska obsahového, tj. co tento institut znamenal. Komparačních prací se zahraničím na toto téma bohužel mnoho nevzniklo a tento handicap vlastně platí i dnes. V české historiografii se komparace objevovaly spíše s prostředím slovanským, což souviselo zejména s tehdejší tendencí nově vzniklé české univerzity. Se vznikem české univerzity se začala u českých právních historiků prosazovat idea české státnosti a s tím i jakási provázanost se slovanskou ideou. Než vznikla česká univerzita, byly české dějiny Vídní spíše odsouvány do pozadí zájmu akademické obce.⁶⁴

Z prací starších právních historiků lze jako klíčové pro tento institut zmínit dílo Rudolfa Rauschera, „*O krádeži a loupeži v českém právu zemském*“.⁶⁵ Autor sleduje obsahové proměny institutu svodu. Také další významný historik, Hermenegild Jireček, začlenil zmínky o tomto institutu do své obšrné práce *Slovanské právo v Čechách a na Moravě*.⁶⁶ V obecné rovině se o svodu zmiňuje rovněž třídílná práce Václava Vaněčka *Základy právního postavení klášterů*.⁶⁷ Tato práce se však orientuje, jak již název vypovídá, na oblast církevní a zvláště klášterů. Současná historiografie se již tímto institutem nezaobírá.

63 Práva městská Brikcího z Licka, fol. 62r, kap. 25, čl. 3. CIB, IV/3, s. 347.

64 Jistěže lze namítnout, že i před vznikem české univerzity vznikaly práce o českých dějinách, ale skutečný boom nastal až po této události. Více o rozvoji právní historiografie: *Rozvoj právního dějepisectví*. MAREK, Jaroslav, KUTNAR, František. *Přehledné dějiny českého a slovenského dějepisectví: od počátků národní kultury až do sklonku třicátých let 20. století*. 3. dopl. vyd. Praha: Nakladatelství Lidové noviny, 2009. Česká historie, sv. 3. 1087 s. ISBN 978-80-7106-402-2, 423 – 431.

65 RAUSCHER, Rudolf. *O krádeži a loupeži v českém právu zemském*. V Bratislavě: Nákladem Právnické fakulty University Komenského, 1929. VII, 100 s. Knihovna právnické fakulty University Komenského; sv. 27; VANĚČEK, *Základy právního postavení*, s. 20 – 22.

66 JIREČEK, *Slovanské právo v Čechách a na Moravě, Doba nejstarší, Od prvních zpráv do konce X. století*, Praha 1863, s. 173 – 178.

67 VANĚČEK, *Základy právního postavení*, s. 12 – 16.

1. Svod v českých pramenech

Tento institut se nejčastěji objevuje v exempčních listinách pro jednotlivé církevní instituce nebo jako součást jednotlivých zákoníků. Tedy jak v *lex generalis*, tak také a to v hojnější míře - v *lex specialis*. V pramenech české provenience se objevuje vesměs jako svod a to i v latinsky psaných listinách či zákonících. Pro latinu tehdy patrně neexistoval ekvivalent.

Církevní diplomový materiál obsahuje tento institut jen velmi řídce - spíše jej nalézáme v necírkevních právních pramenech, tj. soukromých právních sbírkách (Kniha Rožmberská, Brikcího Práva městská), či jednotlivých právních památkách (Statuta Konrádova, Statuta Soběslavova pro pražské Němce). Je nutné rovněž zmínit, že v církevní oblasti se jedná o svodu jen ve spojitosti s privilegii, nikoliv s vymezením samotného obsahu tohoto pojmu, který je více vysvětlen v necírkevních právních památkách.

Svod se neobjevuje ve všech právních památkách českého středověku. Proto zde není zmínka o Řádu práva zemského (latinské znění i česká redakce) nebo o díle Ondřeje z Dubé „Výklad na právo zemské české“. Je tomu tak zejména proto, že i když se jedná o sepsání procesního práva, nekorespondují s dobou, kdy svod byl zemskému právu znám. Zaniká totiž právě v době, kdy tyto sbírky naopak vznikají.

Svod nacházíme sice i v pozdějších právních pramenech (Práva městská Brikcího z Licka a Pavla Kristiána z Koldína), ale zde se jedná o městské právní prostředí, kde tento institut přetrvával déle.

a) v privilegii pro církevní instituce

Pojem svod se objevuje v oblasti církevní vesměs v imunitních listinách. Poprvé se objevuje v privilegii po biskupství Olomoucké z roku 1207.⁶⁸ Další zmínka pochází z let 1221 – 1223, v tzv. *Velkém privilegii pro církev*.⁶⁹ Imunity zde obsažené však pouze jistým způsobem zobecňují již stávající individuální exempce, snad jen upravují výše pokut.⁷⁰ Jak dokonce uvádí Václav Vaněček, je

68 CDB II, č. 59, s. 53.

69 CDB II, č. 286, s. 201.

70 Např. se již neplatila pokuta za svod za každého sedláka z dané vsi, ale stejnou částku

možné, že tyto i jiné imunity se plně nerealizovaly, protože i po vydání Velkého privilegia se stále objevují četné individuální exempční listiny pro církevní instituce.⁷¹

Ve *Velkém privilegiu pro církev* český král promíjí pokuty, které byly ukládány lidem na církevních statcích za jejich krádeže.⁷² Kromě tohoto pramene se o svodu v souvislosti s církví hovoří v imunitních listinách pro jednotlivé řády, či kláštery. Tak např. z doksanského privilegia z roku 1226 se dovídáme, že doksanský klášter má ze svodu nárok na propadlé jmění usvědčeného.⁷³ Jak k tomu podotýká Václav Vaněček – těžiště vývoje soudní imunity pro církev spočívá spíše v individuálních výsadách jednotlivých klášterů.⁷⁴

Bohužel nám exempční listiny příliš o úmyslech donátorů neříkají. Vesměs jsou jednotlivé exempce jen vyjmenovány.⁷⁵ Proto existuje několik vysvětlení, co vlastně tyto instituty měly vyjadřovat. Jedna z teorií říká, že šlo o darování pokut, které ze svodu plynuly. Druhá teorie předpokládala, že privilegium zaručovalo právo na kompenzaci odebrané kradené věci, pokud by se v klášteře našla.⁷⁶

O prvním případě, tj. darování pokut církevním institucím by mohlo vypovídat falzum z 12. století, v němž je uvedeno, že svod, nárok apod. náleží tzv. pokutě ze společné ruky, a jak již bylo výše uvedeno, nebyly to pokuty zanedbatelné.⁷⁷ V ostatních případech totiž věc byla odebrána bez kompenzace. Dalším případem byla exempční listina pro moravské johanity z roku 1213 nebo privilegium pro klášter v Plasích z roku 1222.⁷⁸

Svod se v pramenech tohoto typu již bohužel v následujícím 14. století neobjevuje, snad také proto, že privilegia pro církevní instituce z rukou panovníka nejsou již tak hojné. Proti tomu by sice mohlo svědčit privilegium Karla IV. pro Skalický klášter z roku 1358, kdy je ve výsadách pro tento klášter uveden, ale je

zaplatila celá ves dohromady. VANĚČEK, *Základy právního postavení*, s. 8, 9, 12.

71 VANĚČEK, *Základy právního postavení*, s.12.

72 *Codex diplomaticus et epistolarius Regni Bohemiae*. Tomus II., Inde ab a. 1198 usque ad a. 1230, ed. G. Fridrich. Pragae: Sumptibus Comitiorum Regni Bohemiae, 1912, 576 s., č. 216, s. 201. Tuto verzi zastává např. Vaněček. VANĚČEK, *Základy právního postavení*, s. 16.

73 CDB II, č. 286, s. 282.

74 VANĚČEK, *Základy právního postavení*, s. 9.

75 *Codex diplomaticus et epistolarius regni Bohemiae*. 805-1197, ed. G. Fridrich. T. 1. Pragae: Sumptibus Comitiorum regni Bohemiae, 1904-1907. 567 s., č. 317, s. 289,

76 *Regesta diplomatica nec non epistolaria Bohemiae et Moraviae (dále jen RBM). Pars I, Annorum 600-1253*, ed. K. J. Erben. Pragae: Typis c.r. typographiae aulicae Filiorum Theophili Haase, 1855. VIII, 812 s., č. 777, s. 366.

77 CDB, I., č. 382, s. 364.

78 CDB II, č. 109, s. 103.

to jen jedna zmínka a ke všemu s otazníkem, zda tento institut nebyl jen opisem z privilegia pro Sedlecký klášter, protože na něj sedlické privilegium přímo odkazuje. Mohlo jít totiž již jen o pojem, který byl obsahově chápán jinak, čemuž by nasvědčoval i netypický tvar tohoto institutu - swada, tj. sváda, spor.⁷⁹

Pokud tedy pomineme tuto výjimku, lze shrnout, že ve 14. století že se již, zejména díky šlechtickým a panovnickým donacím, církev plně emancipovala a je možné, že i proto se tento institut v dochovaném diplomatickém materiálu neobjevuje. Následují tedy spíše donační listiny, které upevňují ekonomické zázemí jednotlivých církevních institucí.

b) v ostatních pramenech

Jelikož městské právo bylo v době, kdy existovalo povědomí o právním institutu svodu, silně partikularizováno, můžeme právě v případě krádeže s ním souvisejícího svodu vidět vlivy magdeburského či jihoněmeckého práva. Brikciho Práva městská nesou stopy vlivu brněnské právní knihy písaře Jana (Schöppenbuch), jihlavského horního práva a římsko-kanonického práva.⁸⁰ Tento fakt je patrný i v následujících odstavcích.

O svodu v českém právu nacházíme první zmínky, mimo církevní exempce, v *Statutech Soběslavových pro pražské Němce*, i když zde není tento proces přímo označen svodem, ale je zde obsažen postup při pátrání, tak jak jej známe pod označením svod.⁸¹ Druhou nejstarší právní památkou o svodu jsou *Statuta Konrádova* (konec 12. století - poč. 13. století).⁸² Také *Jihlavské právo* se o institutu svodu zmiňuje a to v čl. 66. Je to v souvislosti s krádežemi koní. Je mu věnován jeden článek pod názvem „*De equis, De aneuanc equorum*

79 *Regesta diplomatica nec non epistolaria Bohemiae et Moraviae. Pars VI, (1355-1363). Fasc. II.*, ed. B. Mendl. Praeae: Ministerium scholarum et instructionis publicae, 1929. 400 s., č. 730, s. 418.

80 JÁNOŠÍKOVÁ, Petra, KNOLL, Vilém. Ke kodifikaci městského práva v Čechách. In: Vývoj právních kodifikací. Sborník z mezinárodní konference. Acta Universitatis Masarykianae Brunensis Iuridica – Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně. Řada Teoretická. Svazek 279. Ed. K. Schelle, Masarykova univerzita v Brně, Brno 2004, ISBN 80-210-3610-9, s. 244.

81 CDB I., č. 290, s. 257. „*Si furtum equi apud Theutonicum fuerit recognitum, ille qui equum cognoscit praesens (primus) iurabit, se amisisse equum furtive ; postea Theutonicus iurabit, stans in circulo facto cum gladio in terra, se non furratum esse equum vel rem illam, sed emisse et se cognoscere illum venditorem vel domum (dominum) eius.*“

82 CIB I, s. 56. K tomu též VANĚČEK, Václav. *Glosy k tzv. Statutům Konrádovým*. In: Sborník věd právních a státních XLI, 1941, str. 105—159.

perditorum“.⁸³ Stejně tak se v souvislosti s krádeží koní zmiňuje o tomto institutu i Kniha rožmberská ve svém čl. 209.⁸⁴

Svod byl častým jevem právě v městském prostředí, kde se také udržel nejdéle – ještě v Koldínově Právech městských se objevuje, ale ne již pod pojmem svod.⁸⁵

Je to celkem logické, neboť právě ve městech docházelo na trzích k prodeji zcizené věci. Proto např. Konrádova statuta řešila, zda kradenou věc odejmout kupci a vrátit původnímu majiteli, či nikoliv. V případě, že věc byla prodána v den konání trhů, nebyla věc odejmuta a to ani za náhradu původnímu vlastníkov.⁸⁶

Pokud se tak však stalo mimo dny vyhrazené trhům, a mimo tržiště, mohl být jako pachatel označen i sám kupující.⁸⁷ Tímto totiž mezi okradeného a zloděje vstupuje osoba třetí, která se stává spoluviníkem. Pozdější městské právo pak již nerozlišovalo, zda ke krádeži došlo v době trhů nebo nikoliv. Personalita se v tomto případě tolik neprojevuje, spíše v oblasti procesního práva a s tím souvisejícím institutem – nárokem, o němž však bude zmínka v následujícím oddíle práce.

Zajímavý je také postup při pátrání po ukradené věci v domě podezřelého. Hledající musel do domu vstoupit oblečen tak, aby nemohl na místě vhodit „ukradenou“ věc a tímto potvrdit své obvinění.⁸⁸ Tento způsob vychází patrně již z římského práva. Již Gaius totiž uvádí, že na tzv. „furtum prohibitum“ se vztahoval prétorský edikt, kdy člověk, který chce svou ukradenou věc hledat, musel hledat nahý, opásán provazem a s miskou v ruce.⁸⁹

Svod se jako procesní prostředek objevuje jak ve městech, tak na venkově. Specifikum svodu v městském prostředí je spíše individuální odpovědnost, než je tomu na venkově, kde se uplatňovala vina kolektivní.

2. Svod v zahraničních pramenech

83 CIB II/4, s. 312.

84 BRANDL, *Kniha rožmberská*, s. 85.

85 CIB IV/3, s. 349 – 350.

86 CIB I, s. 56.

87 RAUSCHER, *O krádežích*, s. 38.

88 JIREČEK, *Slovanské právo v Čechách a na Moravě, Doba nejstarší*, s. 175.

89 GAIUS. *Učebnice práva ve čtyřech knihách*. Překlad Jaromír Kincl. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2007. 326 s. ISBN 978-80-7380-054-3, s. 233.

a) v prostředí slovanském

I. v jihoslovanských pramenech

Svod se objevuje poprvé v písemné formě až v zákoníku cara Štěpána Dušana v jeho Prizrenské redakci.⁹⁰ V textu zákoníku se objevuje ve smyslu dokazování původu majetku (čl. 180), který byl v podezření ze zcizení a to zejména kradeného dobytka.⁹¹ Tento svod by měl být dle Dušanova zákoníku předložen místnímu soudci, kde se spor má také řešit. Zde je poněkud jiný procesní postup, než v prostředí českého středověku, kde se o ukradené věci rozhodovalo na místě a za přítomnosti úředníků.⁹² Pokud se nemohl nařčený z krádeže nijak prokázat, že věc koupil, byl povinen uhradit cenu věci, která byla u něj nalezena.⁹³

Jak již poukázal Theodor Saturník ve své práci o vlivu byzantského práva na slovanské zvykové právo, vychází v případě krádeže a přistižení při činu Dušanův zákoník z byzantského Zemědělského zákona (Νόμος γεωργικός), který byl do srbštiny přeložen v 15. století.⁹⁴

Také čl. 126 zákoníku cara Dušana popisuje kolektivní vinu obce, pokud se prokáže, že uchovávala zloděje.⁹⁵ Také čl. 145 hovoří o kolektivní vině obce, na jejímž území je dopaden loupežník nebo zloděj.⁹⁶

90 Je to tzv. zkrácená syntagma. Tento rukopis pochází z počátku 16. století. Dušanův zákoník je psán církevní slovanštinou. RADOJČIĆ, Nikola. *Dušanov zakonik po Prizrenskom rukopisu*. SAN, Beograd 1953, 52 s. Originál se nachází v Národní knihovně v Bělehradě, sign. PC 688. Prizrenská redakce Dušanova zákoníku (dále jen Dušanův zákoník) nachází v digitalizované podobě na: <http://www.monumentaserbica.com>. Než byl tento zákoník sepsán, řídil se život dle tzv. povelj, tj. privilegií, která udělovali panovníci jednotlivým monastýrům (známá je povelja Žička z roku 1220, Gračanička z roku 1321 nebo Dečanska z roku 1330). SOLOVJEV, Alexandar, Vasiljević. *Postanak i značaj Dušanova zakonika*. Biblioteka Parerga – Svazek 4. Beograd 2001. ISBN 9788681563632, s. 11.

91 I zde je vidět, že kůň byl nejcennějším majetkem, když je v čl. 193 rakovničského rukopisu tohoto zákona uveden zvlášť svod pro krádež koně. BUBALO, Đorđe. *Dusanov zakonik*. Beograd: Sluzbeni glasnik, c2010. ISBN 978-86-17-17219-8, s. 222.

92 Dušanův zákoník, fol. 156r.

93 NOVAKOVIĆ, Zakonik Stefana Dušana, Beograd 2004, s. 255.

94 *Zemljoradnički zakon: srednjovekovni rukopis*. (dále jen Zemědělský zákon) Ed. M. Blagojević, K. Čavoški. Agricultural law : medieval manuscript. Beograd: SANU, 2007, 349 s. ISBN 978-86-7025-444-2. Originál pozdněstředověkého překladu je dnes uložen v pravoslavném klášteře Chilandar na hoře Athos. V digitalizované podobě se nachází na: <http://www.monumentaserbica.com>. SATURNÍK, Theodor. *Příspěvky k šíření byzantského práva u Slovanů*. V Praze: Nákladem České akademie věd a umění, 1922. 175 stran. Rozpravy České akademie věd a umění; třída I, číslo 64, s. 3.

95 Dušanův zákoník, fol. 147r.

96 Dušanův zákoník, fol. 149v.

Dalším pramenem je chorvatský Vinodolský zákoník z roku 1288, kde se sice zmiňují kolektivní zodpovědnost za zloděje, který by byl na území dané obce dopaden a usvědčen, nicméně o institutu svodu zde zmínka není.⁹⁷ Možná je to proto, že nejde o kodifikaci prastarého obyčejového práva, ale spíše vydání zákonů, které platily na území Vinodolu v době vzniku tohoto soupisu. Pochopitelně se zde objevují i staré obyčeje, ale mnohé, které již na sklonku 13. století byly přežitky, se pochopitelně v zákoníku neobjevují.

Můžeme zde tedy vidět stejné podmínky pro existenci svodu, jako tomu bylo v českém prostředí. Svod se i zde vyskytuje mimo oblast vlivu městského práva. Svod se uplatňuje tam, kde je pátrání po ukradené věci soukromou záležitostí, tj. není svěřena do působnosti orgánů veřejné moci.

II. v ruských pramenech

Svod je spojen, jak již bylo výše zmíněno, s krádežemi. Ne vždy však muselo jít o krádež, jako trestný čin. V obyčejovém právu ruských národů se objevuje často i krádež rituální (např. při svatbě musel být z domu nevěsty odcizen nějaký předmět). Krádež jako kriminální čin byla trestána v případě krádeže koně nebo skotu zabitím zloděje. Naproti tomu krádež ovoce, potravin apod. byla považována za drobný přestupek, který nebyl hoděn trestu vůbec.⁹⁸

V prostředí kubánských kozáků byly v 19. století krádeže koní a skotu na denním pořádku, jak vypovídají zápisy jednotlivých policejních stanic na jejich území (ruský stát jim téměř nevyplácel mzdu a tak neměli co jíst). V případě těžkých krádeží (koní apod.), byli obvinění vysíláni na samoty, ale častěji se stávali oběťmi tzv. samosoudů, které vždy vyústily v lynčování a končily ubitím obviněného. Tyto samosoudy totiž vycházely z obyčejového práva kozáků a byly v rozporu s ruským oficiálním právem.⁹⁹ Zde se nabízí srovnání s zákoníkem krále Withraeda, kde se uvádí, že pokud dojde k ubití zloděje, nebude se platit wergeld.¹⁰⁰

Také u sibiřských národů lze shledávat některé shodné rysy vnímání a trestání

97 *Vinodolski zakon. The Vinodol law. Das Gesetz von Vinodol.* Zagreb: Narodne novine, 1995. 143 s., 3v. (tištěný originál Vinodolského zákona).

98 MANUILOV, *Pravni obyčaji kubanskich kazakov*, s. 193.

99 MANUILOV, *Pravni obyčaji kubanskich kazakov*, s. 195 – 200.

100 LIEBERMANN, Felix. *Die Gesetze der Angelsachsen.* (dále jen LIEBERMANN D)Halle: Max Niemeyer, Bd. 1. 1903. Text und Übersetzung. XII, 675 s., s.14.

krádeže, jako jednoho z nejtěžších zločinů, které spadají pod soudní pravomoc rodových stařešinů. Např. u Tunkinců je možné se dopustit krádeže třikrát, přičemž se tresty stupňují. Poprvé je zloděj napomenut, podruhé je potrestán fyzicky (specifikace není známa), potřetí je infamován a vyobcován ze společnosti.¹⁰¹

Obyčejové právo Něničinských Tunguzů se ještě v 19. století zmiňuje o institutu pátrání po kradené věci. Postup odpovídá našemu svodu: vyšle se osoba, která po kradené věci pátrá a pokud se této osobě zdá, že odhalila zloděje, vyzve rodového náčelníka oblasti, v níž se zloděj nachází, k jeho potrestání.¹⁰²

Nejstarší právní památky Ruska, ruské letopisy, se o svodu nezmiňují. Pouze popisují tresty za krádež, která však v době války nemá být trestána smrtí, ale výkupem, v tomto případě koňmi a zbraněmi.¹⁰³ Nejstarším dokladem existence institutu svodu je až rozšířená redakce Ruské pravdy z 1. poloviny 12. století.¹⁰⁴

Svodu je zde věnován čl. 35, který ukazuje, že pod tímto pojmem se chápalo nejen samotné pátrání od vsi ke vsi, ale také přímo soudní proces, při kterém se musel obviněný obhájit a pokud ne, tak v případě, že šlo o krádež koně, musel obviněný kompenzovat žalujícího, a to buď vrácením živého koně, nebo finanční náhradou.¹⁰⁵

Ruská pravda (rozšířená redakce) rozlišuje, stejně jako tomu bylo i v českém prostředí, mezi zlodějem koně nebo skotu a zlodějem ostatních věcí. Pokud tedy šlo o krádež ostatních věcí, musel obviněný uhradit 3 hřivny poškozenému. Jedna z kapitol této právní památky přímo nese název svod. Jedná se o institut pátrání po ukradené věci. Zde je svod rovněž omezen na pátrání jen do oblasti třetí vsi, ale v případě, že pátrání přesáhne hranice země, smí se pátrat jen k hranicím, dále ne.¹⁰⁶

Také Ruská pravda popisuje koupi kradené věci na trhu ve městě. Zde platí stejná pravidla, jako jsou nám známa z našeho českého prostředí: pokud obviněný není

101 KARLOV, *Obyčejové právo narodov Sibiri*, s. 275.

102 KARLOV, *Obyčejové právo narodov Sibiri*, s. 304.

103 ERBEN, Karel, Jaromír. *Nestorův letopis ruský. Pověst dávných let*, Praha 1954, s. 102.

104 O této ruské právní památce více: ZIMIN, Alexandr, Alexandrovič. *Tradicii Pravdy Russkoj v Severo-Vostočnoj Rusi XIV - XV vekov*. Issledovanija po istorii i istografii feodalizma: k 100-letiju co dnja roždenija akademija B.D. Grekova, Moskva 1982.

105 ZIMIN, *Tradicii Pravdy Russkoj v Severo-Vostočnoj Rusi XIV - XV vekov*, s. 215.

106 Tzv. akademický spis. KALAČOV, Nikolaj, Vasiljevič. *Text Russkoj pravdy na osnovanii četyrech spisov raznych redakcij*, Moskva 1846, s. 9. Jedná se o redakce tzv. akademického spisu Krátké pravdy, Trojický spis, Karamzinský spis a Obolenský spis. Tento významný pramen ruského obyčejového práva byl několikrát zpracován. Přehled prací o této staroruské právní památce spolu s komentáři k jednotlivým jejím redakcím podává ve svém díle ZIMIN, Aleksandr Aleksandrovič. *Pravda russkaja*. Moskva: Drevlechranilišče, 1999. 421 s. ISBN 5-87210-159-7.

schopen doložit, od koho kradenou věc koupil a nenajde alespoň dva svobodné lidi, tj. plnoprávné, nebo výběrčího mýtného, kteří by mohli doložit koupi dané věci, pak musí jít k soudu složit přísahu, přičemž poškozený je oprávněn odejmout svou věc obviněnému. Obviněný musí také u soudu zaplatit pokutu do knížecí pokladny.¹⁰⁷

Další právní památkou, která se zmiňuje o svodu je Pskovská soudní listina ze 14. století.¹⁰⁸ Svod se odehrává přímo v domě, kde byla nalezena ukradená věc: pokud domovní prohlídka prokáže, že tuto ukradenou věc má majitel domu, má být obviněn z krádeže a uvězněn.¹⁰⁹ Další právní památky ruského středověku již o svodu nehovoří.

To však neznamená, že by svod zcela vymizel z obyčejového práva zcela. Sledování stopy krádeže (zejména dobytka), tzv. slídění, se dodržovalo na severovýchodě Slovenska, v komunitě slovenských Rusínů, až do konce II. světové války. Spočívalo v sledování stopy tzv. hromadou, tj. staršími obce, až do sousední vesnice. Poté v slídění pokračovala sousední vesnice a tak se řetězově pokračovalo až do vypátrání kradeného dobytka.¹¹⁰ Zde je menší změna oproti průběhu tohoto stopování/slídění v našem středověkém prostředí, kde bylo stopování omezeno jen do třetí osady.¹¹¹

Kromě této malé odlišnosti, však i v ruském prostředí vesměs (výjimkou je Pskovská soudní listina, viz výše) vidíme stejné omezení svodu na oblast mimo města, tj. tam, kde se vliv římského práva tolik neuplatňuje, ale kde se prosazovaly vztahy rodové společnosti a její principy spoluzodpovědnosti za jednání jednotlivce.

b) v prostředí anglosaském

Anglosaské zvykové právo bylo specifické tím, že bylo izolováno, na rozdíl od

107 KALAČOV, *Text Russoj pravdy*, s. 9.

108 O této ruské právní památce více např.: ALEKSEJEV, Jurij Genadij. *Pskovskaja Sudnaja gramota i jeje vremja: Razvitije feodal'nych otnošenij na Rusi 14 - 15 vv.* Leningrad, 1980.

109 MARTYŠEVIČ, Josif, Demjanovič. *Pskovskaja sudnaja gramota: istoriko-juridičeskoje issledovanije.* Moskva 1951, s. 166.

110 MUŠINKA, Mikuláš. *K obyčejovému právu Rusínov-Ukrajincov Slovenska.* In: HOLUBOVÁ, Markéta, ed., PETRÁŇOVÁ, Lydia, ed. a TARCALOVÁ, Ludmila, ed. *Obyčejové právo: sborník příspěvků z konference karpatologické komise pro lidové obyčejy MKKK konané v Martině - Vrútkách v roce 2001.* Praha: Etnologický ústav Akademie věd České republiky, 2002. 174 s. ISBN 80-85010-43-7, s. 170.

111 CIB I, s. 56.

kontinentálního práva, od recepce práva římského.¹¹² Přesto však i zde nacházíme shody v oblasti dokazování původu sporného majetku. Poprvé se s tímto setkáváme v zákoníku krále Alfréda (871-901) a to v souvislosti s krádežemi dobytka nebo majetku cechů.¹¹³ Pokud se obviněný neočistil pomocí věrohodných spolupřísežníků, pak podléhal pokutě, která náležela, tak, jako v českém prostředí, panovníkovi a poškozenému. Pokud neměl možnost uhradit finanční kompenzaci, byl popraven.¹¹⁴

Z pramene se však nelze dovědět, jak přesně svod probíhal. Tento institut se totiž v zákoníku vyskytuje formou vzorů výpovědi poškozeného, jakýchsi formulí, která musí při soudním řízení strana žalující přednést. Z jedné zmínky o tom, že zlodějem je zrovna nařčená osoba na základě informátora, lze dovodit, že to nebyl sám žalující, kdo po ukradené věci pátral, nýbrž se tak dělo prostřednictvím informátora. Tuto osobu však nelze srovnat se slovanským sokem, který byl naopak tím, který na místo okradeného podával žalobu u soudu.

Nejstarší zákoník anglosaského obyčejového práva – Zákoník krále Aethelreda (560 – 616) uvádí stejně jako i české právní prameny, že v případě krádeže má být tomu, jemuž byla prokázána krádež, uložena králem pokuta a okradenému náležela finanční kompenzace.¹¹⁵ V případě krádeže se tento zákoník zmiňuje o podílu společenství, které bylo nařčeno z přechovávání zloděje, na finanční kompenzaci nebo škodu poškozenému odpracovat. Zákoník se také zmiňuje o stopování zloděje. To se dělo buď na koni, nebo pěšky, podle schopností těch, kteří se k tomuto sledování nabídli. Toto stopování pak mohlo vést až k samotným hranicím království, neboť pak se měli tito stopaři vrátit zpět.¹¹⁶ K vypátrání ukradené věci dokonce měly dopomoci modlitby k Bohu.¹¹⁷

112 GLENDON, A. M., *Comparative Legal Tradition*, s.438.

113 LIEBERMANN I, s. 126 – 128. Sbíрка všech zde zmíněných zákoníků je uložena pod názvem Corpus Christi College, Cambridge, sign. MS 383. V zákoníku krále Alfréda vidí Liebermann vliv dánského práva, nikoliv však franského, jak se v literatuře občas objevuje. LIEBERMANN, Felix. *Die Gesetze der Angelsachsen*. (dále jen Liebermann III) Halle: Max Niemeyer, Bd. 3. 1916. Einleitung zu jedem Stück; Erklärungen zu einzelnen Stellen. 356 s., s. 34.

114 O významu zákonodárné činnosti Alfréda Velikého více STANLEY, E. G. On the Laws of King Alfred: The End of the Preface and the Beginning of the Laws. In Alfred the Wise: Studies in Honor of Janet Bately on the Occasion of Her Sixty-Fifth Birthday. Ed. J. Roberts, J. Nelson, M., R. Godden, London: D. S. Brewer, 1997, s. 211–221.

115 LIEBERMANN, I, s. 8. Obecně o této právní památce WORMALD, Patrick. *The first code of English law*. Canterbury Commemoration Society with support from the Selden Society and Furley Page Solicitors, Canterbury, 2005, 22s. ISBN 0-9551196-0-X.

116 LIEBERMANN, I, s. 173 - 176.

117 LIEBERMANN, I, s. 409 - 410.

Tento proces obvinění a obhajoby z krádeže se pak ještě upřesňuje v zákoníku krále Hlothaera a Eadrika (673 – 686), kde se přímo hovoří o tom, že za obviněného se mohou zaručit spolupřísežníci (*aewda-men*). Toto očištění se odehrává před soudním úředníkem (*stermelda*). Pouze pokud by se nedokázal očistit, potom musel poškozenému poskytnout finanční kompenzaci.¹¹⁸

Pokud došlo k prodeji zcizené věci v městském prostředí, nesl důkazní břemeno v zákoníku krále Eduarda Vyznavače (angls. Ěadweard Andettere, 1003 – 5. ledna 1066) kupující, nikoliv prodávající. Patrně to souviselo se stejným problémem, s jakým se potýkalo jakékoliv městské prostředí, kde se odehrávaly trhy – kdy právě kupující, coby osoba třetí, je pokládána při koupi věci kradené, za zloděje, pokud neprokáže, že netušila, že kupuje kradenou věc. Tento případ uvádí i Rudolf Rauscher pro české prostředí počátku 15. století.¹¹⁹

Další zmínky o tomto institutu v anglosaském právu mizí. S nástupem Viléma Dobyvatele se začíná zvykové právo institucionalizovat a unifikovat. Centralizuje se i systém právních autorit – hlavním arbitrem se stává Royal Courts.¹²⁰ V souvislosti s tím vzniká také common law v dnešním pojetí.¹²¹ V době vlády Jindřicha I. se dokonce právo inspiruje starými germánskými zákoníky, např. Lex Salica.¹²² V zákoníku Jindřicha I. (1114 -1118) se již tedy o svodu nehovoří, pouze se zde označuje krádež za felonii.¹²³ Také se zde začíná rozlišovat krádež věci movitých a nemovitých.¹²⁴

Lze tedy shrnout, že i v anglosaském právním prostředí pátrání po ukradené věci probíhá podobně, jako tomu bylo v českém prostředí. Stejně tak i samotná krádež byla považována za stejně závažný trestný čin a podle toho byla i obdobným způsobem sankcionována. I když vliv římského práva se v anglosaském prostředí právními historiky připouští až v následujících stoletích (od 12. století) v souvislosti se školou legistů na Oxfordské univerzitě, nelze nevidět v případě posuzování krádeže a způsobech pátrání v městském prostředí, shodné prvky,

118 LIEBERMANN, I, s. 9–11.

119 HUDSON, John. *The Oxford History of the Laws of England Volume II: 871-1216*. OUP Oxford, 2012. 984s. ISBN 978-0191630033, s. 381. RAUSCHER, *O krádeži*, s. 39.

120 O anglosaském soudnictví více BURR, Martin. *The Anglo-Saxon Judiciary*. In: 18th British Legal History Conference: Judges and Judging Oxford, 2–5 July 2007. 34 s.

121 GLENDON, *Comparative Legal Tradition*, s. 440.

122 POLLOCK, Frederic. *The History of English Law before the Time of Edward I. Reprint of 2nd edition, with a Select Bibliography and Notes by Professor S.F. Milsom*. (Indianapolis: Liberty Fund, 2010), s. 41.

123 LIEBERMANN, I, s. 569.

124 LIEBERMANN, I, s. 580.

kteře jsou uváděny již u Gaia.¹²⁵

c) v prostředí frankoněmeckém

Frankoněmeckou oblast je z hlediska potřeb této práce nutné zúžit na původně společnou oblast dnešní Francie a Německa (přestože Francká říše zasahovala i na území dnešního Švýcarska, Nizozemí a Belgie). Z právněhistorického hlediska je však velmi těžké vymezit pro potřeby této práce okruh právních památek, z kterých by bylo možné vypátrat existenci svodu, jeho proměny a zánik. Hranice Francké říše se v průběhu staletí značně měnily, koneckonců, jak bylo výše zmíněno, vyčlenily se z ní postupně i dva velké státy – Francie a Německo, které daly evropské právní kulturní oblasti významné soukromoprávní kodexy, postavené nejen na přirozenoprávním základu, ale i na dědictví římské společnosti. Právě pro toto cenné dědictví, se základními prameny staly nejen tzv. barbarské zákoníky, ale i kapituláře (zde zejména *capitularia legibus addenda*).¹²⁶ Je nutné si připomenout, že území dnešní Francie byla rozdělena na dvě právní oblasti: v jižní Francii převládalo právo psané, římské (Lex romana Vizigothorum), v severní části Francie pak převládalo právo obyčejové. O svodu v prostředí frankoněmeckém lze najít zmínku v prvním vizigotském soupisu zvykového práva, Eurichově kodexu. Zde se v souvislosti s krádeží, kdy nebyl pachatel chycen při činu, objevuje rovněž institut slídění (lat.

125 VINOGRADOFF, Paul. *Roman Law in Mediaeval Europe*. Kessinger Publishing, LLC, 148 s. 2015. ISBN 1417949090, s. 46. K recepci římského práva v středověké Anglii též DOVALIL, Vít. *Římské právo ve středověké Anglii 12. a 13. století. Vacariova recepcce a alternativy*. In: *Právněhistorické studie*. Praha Karolinum 36, (2003.) s. 43-64. Např. furtum oblatum. *GAIUS. Učebnice práva ve čtyřech knihách*, s. 233.

126 Capitularia legibus addenda byly kapituláře, jež na základě souhlasu lidového shromáždění doplňovaly původní germánské obyčejové právo. WORMALD, Patrick. *Legal culture in the early medieval West: law as text, image, and experience*. Rio Grande: Hambledon Press, 1999. XXII, 401s. ISBN 1852851759, s. 7. Na toto téma výběrem: BÜHLER Arnold. *Capitularia Relecta. Studien zur Überlieferung der Kapitularien Karls des Großen und Ludwigs des Frommen*. In: *Archiv für Diplomatik*. Bd. 32, 1986, s. 305–501. GANSHOF François, Louis. *Was waren die Kapitularien?* Wissenschaftliche Buchgesellschaft, Darmstadt 1961. MORDEK, Hubert. *Studien zur frankischen Herrschergesetzgebung: Aufsätze über Kapitularien und Kapitulariensammlungen*, ausgewählt zum 60. Geburtstag. New York: P. Lang, 2000, 383s. ISBN 3-63137-660-X. SCHLÖGL, Waldemar, HERDE Peter (eds.). *Grundwissenschaft und Geschichte: Festschrift für Peter Acht*. Kallmünz: Michael Lassleben, 1976, 350s. s přílohou. Münchener Universitäts-Schriften. Philosophische Fakultät, Bd. 15. ISBN 3-7847-4415-X.

investigatio).¹²⁷ Pokud byl pachatel chycen při činu v noci, byl zabit (Lex Vizigothorum, Lex romana Raetica Curiensis).¹²⁸ Definování zloděje se nachází v Merovejském kapituláři, kde se přímo uvádí: „*Si quis furtum suum invenerit occulte sine iudice compositionem acceperit, latroni similis est*“.¹²⁹

Tak jako v českém zvykovém právu, i v případě krádeže se rozlišoval v prostředí frankoněmeckém rozdíl mezi krádeží, při níž byl pachatel chycen při činu a krádeží, u které se pachatel musel vypátrat. Tento rozdíl např. definuje Lex Romana Raetica Curiensis, ale i další prameny, jako např. zde již zmíněný Merovejský kapitulář, či v capitularia Legi Salicae addita.¹³⁰ Pak právě nastupuje institut pátrání, čili slídění.

Lex Vizigothorum také rozlišuje mezi krádeží „čtyřnohých věcí“ a ostatních věcí. Zcela v intencích agrární společnosti vizigótských kmenů je jako těžší zločin hodnocena krádež čtyřnožců.¹³¹ Také Lex Salica znal několik kategorií krádeží: prasat, kozlů, psů, včel a jiných zvířat, vajec, stromů.¹³² I tento zákoník znal institut svodu – pokud došlo ke krádeži koní nebo skotu, smělo se pátrat jen do třetí vsi.¹³³ Jednotlivé tzv. barbarské zákoníky se od sebe v pojetí krádeže, loupeže a pátrání po zloději, který nebyl chycen při činu, příliš neliší, proto zde nejsou rozebrány všechny.

Avšak nejen tzv. barbarské zákoníky patří mezi významné památky středověkého práva. Z nich čerpaly v mnohých oblastech i další dva prameny německé právní oblasti – Schwabenspiegel a Sachsenspiegel. I tento posledně jmenovaný pramen, zná institut svodu, respektive slídění a to jen do rozsahu třetí vsi. Pokud nedojde k odhalení zloděje, krádež spadá na onu třetí ves.¹³⁴

127 *Monvmenta Germaniae historica*. (dále jen MGH) *Leges nationum Germanicarum*. T. 1., *Leges Visigothorum*. Ed. Zeumer, Karl. Hannoverae: Hahn, 1902. XXXV, 570 s. *Monumenta Germaniae Historica*; [Legum sectio 1]., I., s. 8.

128 MGH, I., s. 294. *Monvmenta Germaniae historica. Leges Alamannorum. Leges nationum Germanicarum. Lex Romana Raetica Curiensis*. T. 5. Ed. K. Zeumer. Hannoverae: Hahn, 1888. [Legum sectio 1], s. 411.

129 *Monvmenta Germaniae historica. Capitularia regum Francorum*. 2 sv. Legum. Sectio II. Ed. A. Boretius, V. Krause. Hannover: Hahn, 1883-1897. s. 5

130 *Monvmenta Germaniae historica. Pactus legis salicae*. T. 4, Pars 1. Hrs.: K. A. Eckhardt. Unveränderter Nachdruck der Ausgabe von 1962. Hannover: Hahnsche Buchhandlung, 2002. ISBN 3-7752-5053-0. s. 252.

131 MGH, I., s. 297.

132 *Monvmenta Germaniae historica. Pactus legis salicae*. T. 4, Pars 2. Hrs.: K. A. Eckhardt. Unveränderter Nachdruck der Ausgabe von 1969. Hannover: Hahnsche Buchhandlung, 2002. ISBN 9-7837752-5054-2, s. 11.

133 MGH IV/2, s. 34.

134 GAUPP, E., T., *Recht und Verfassung*, s. 27. O tomto právním prameni výběrem: LANDAU, P., Eike von Repgow und die Königswahl im Sachsenspiegel. *Zeitschrift der Savigny-Stiftung*

Tato středověká německá právní památka, podobně jako české městské právní prostředí (protože právě tyto dva prameny se staly jádrem četných městských práv jak německých, tak i českých měst), uvádí, že pokud byla kradená věc nalezena v domě kupujícího a prokázalo se, že kupující měl povědomí o tom, že je to věc kradená, pak není souzen jako zločinec, ale musí okradenému zaplatit dvojnásobnou cenu věci. Pokud se u něj najde podruhé kradená věc, pak již byl souzen jako zločinec.¹³⁵

Podobné znění o nálezu kradené věci v domě kupujícího vypovídá i Schwabenspiegel v kapitole 159.¹³⁶ Stejně jako předešlé právní památky i Sachsenspiegel vymezuje krádež během dne a v noci.¹³⁷

Obě právní památky stále ještě používají pojmu *wergeld*, byť spíše již jen jako finanční pokuty za škodu, způsobenou krádeží. Krádež je, stejně jako v ostatních zde zmíněných právních památkách, i v Sachsenspiegelu, považována za těžký zločin, který se trestal ztrátou života.¹³⁸

V obou pramenech se, mimo jiné, objevují se i pravidla, vztahující se obecně

für Rechtsgeschichte. Germanistische Abteilung. s. 18 – 49; KANNOVSKI, B., Zwischen Appellation und Urteilsschelte. Über das Rechtsdenken des Johann von Buch. Zeitschrift der Savigny - Stiftung für Rechtsgeschichte. Germanistische Abteilung, s. 110 – 134; SCHROEDER, Klaus-Peter. Vom Sachsenspiegel zum Grundgesetz: eine deutsche Rechtsgeschichte in Lebensbildern. München: Beck, 2001, XIV, 276 s.

135 *Monvmenta Germaniae historica. Sachsenspiegel: Land- und Lehnrecht.* Fontes iuris germanici antiqui; nova ser., T. 1, fasc. 2. Ed. K. A. Eckhardt. Hannover: Hahn, 1933. 166-305 s., s. 102, 135. O této významné právní památce výběrem: *Rechts- und Sprachtransfer in Mittel- und Osteuropa: Sachsenspiegel und Magdeburger Recht ; internationale und interdisziplinäre Konferenz in Leipzig vom 31. Oktober bis 2. November 2003.* Ed. E. Eichler, H. Lück. Berlin: de Gruyter Recht, 2008. IUS Saxonico-Maideburgense in Oriente. ISBN 978-3-89949-428-0. HECK, Philipp. Der Sachsenspiegel und die Stände der Freien. Halle a.: S., M. Niemeyer, 1905. XXVI, 861 s., [1] l. mp. příl. Beiträge zur Geschichte der Stände im Mittelalter; 2. REPGOW, Eike von, HIRSCH, Hans, Christoph. *Der Sachsenspiegel.* Berlin und Leipzig: Walter de Gruyter & Co, 1936. 360 s. WOLFF, Jörg – BARANOVSKI, Günter. *Kultur- und rechtshistorische Wurzeln Europas: Arbeitsbuch. Mönchengladbach: Forum Verlag Godesberg, 2005.* ISBN 3-936999-16-3. RIEDL, Eckhard. *Die Bilderhandschriften des Sachsenspiegels und das Bürgerliche Gesetzbuch.* Oldenburg: Isensee, 1998. ISBN 3-89598-576-7.

136 *Monvmenta Germaniae historica.* (dále jen MGHn) Schwabenspiegel: Kurzform. I. Landrecht II. Lehnrecht. 2. Fontes iuris germanici antiqui; N.S. T. IV. Ed. K. A. Eckhardt. neubearb. Ausg. Hannover: Hahn, 1981. 454 s. ISBN 3-7752-5119-7, s. 153. Nověji vyšel tento pramen v edici: Der Schwabenspiegel. Ed. H. R. Derschka. München: C.H. Beck, 2002. V, 502 s. ISBN 3-406-49293-2. O této významné právní památce výběrem: FEHR, Hans. *Aus deutschen Rechtsbüchern. Sachsenspiegel, Schwabenspiegel, Kleines Kaiserrecht, Ruprecht von Freysing.* Leipzig: R. Voigtlander, 1912. 87 s. KUTZ Jens Peter. *Das Dorf und die bäuerliche Lebenswelt im Schwabenspiegel. Ein Rechtsbuch als soziohistorische Quelle.* In: Zeitschrift für die Geschichte des Oberrheins (ZGO) 156, 2008, s. 85–107.

137 MGH IV, s. 170, MGH VII, s. 753 - 754.

138 *Dê dip sal mâ hêgê· geschiet.* MGHn I/2, s. 305.

k samosprávě, tj. upravuje i život na vesnicích. Pokud byl zloděj dopaden ve vsi, mohl být souzen zvoleným rychtářem (byl volen ze tří vsí), jen potud, pokud škoda činila nejvýše 3 šilinky. Potud tedy sahala rychtářova moc.¹³⁹ Sachsenspiegel stanovil pro odlišení velké krádeže od malé výši škody, způsobené tímto trestným činem, na 5 šilinků.¹⁴⁰

V Sachsenspiegelu a obdobně i v Schwabenspiegelu je rovněž zmínka o spoluvinně pomocníků zloděje. I oni jsou při přistižení souzeni stejnou měrou. Pokud by rychtář takovýto trestný čin nechtěl soudit, byl by odsouzen stejně, jako by byl spolupachatelem.¹⁴¹

Z předchozích kapitol, a v neposlední řadě i z této poslední, nám tedy vyplývá hned několik postřehů v souvislosti s výskytem institutu svodu v středověkém trestním právu: pokud krádež či loupež byla spáchána v prostředí mimo město, prosazovala se kolektivní vina. Pouze v rozvinutém společenství obyvatel měst, spojených s charakteristickým prvkem – trhem – se krádež či loupež posuzovala jako individuální odpovědnost.

139 „*ding zu suchene noch rechtis im czu phlegene di wile he rechtes selbe gewigert hat*“. MGHn III, s. 111. V Schwabenspiegelu je cena stanovena na 5 šilinků.

140 MGH IV, s. 174.

141 MGHn I/2, s. 587.

Nárok

Nárok je v právních dějinách pojem mnohovýznamový. V jednom z jeho pojetí nárok navazuje na svod a je chápán jako institut procesního práva. Při zcizení věci po ní poškozený pátral a tímto se postupně dopracoval ke skupině podezřelých. Na tyto pak podával žalobu, která se označovala jako „nárok“.¹⁴² Toto pojetí se objevuje ve středověkých pramenech přibližně do první poloviny 13. století.¹⁴³ Žalobu však dle Václava Vaněčka musel podávat tzv. sok, tj. osoba jiná, než sám poškozený. Tato situace se v druhé polovině 13. století změnila – žalobu již může podávat na konkrétní osobu i sám poškozený a postava soka zaniká.¹⁴⁴

V Městských právech Brikcí uvádí pro žalobu také pojem „nářek“.¹⁴⁵ Jde o další prvek zvykového práva z oblasti procesního práva. Důkazní břemeno nesl obviněný, který se musel před soudem tzv. očistit.¹⁴⁶ Ve 12. a 13. století se tak dělo pomocí ordálu a to buď ordálu vody, nebo železa (např. v čl. 8 a 18 Konrádových Statut).¹⁴⁷ Na konci 13. a počátkem 14. století již ordály začínají ustupovat do pozadí a místo nich nastupuje v procesním řízení institut očistníků.¹⁴⁸

Pokud se obviněný ospravedlnil, postihl trest, který by jinak připadl na obviněného z krádeže, stranu žalující. Již zmíněná Statuta Konrádova dokonce zmiňují trest smrti ukamenováním (čl. 7).¹⁴⁹ Zde bychom mohli vidět prvek zvykového práva, který se objevuje již v přísěžných ujednáních Asarhaddona, kde se trestalo takto nactiutrhačství, nebo v Lex Vizigothorum.¹⁵⁰ Do českého městského prostředí se tento zvyk dostal přes římsko-kanonické právo (tzv. *poena talionis*).¹⁵¹

Právě posledně jmenované nactiutrhačství souvisí s dalším chápáním pojmu

142 Takto nárok chápe Hermenegild Jireček. JIREČEK, *Slovanské právo v Čechách a na Moravě*, Doba první, s. 182.

143 VANĚČEK, *Základy právního postavení*, s. 17.

144 VANĚČEK, *Základy právního postavení*, s. 17, 40.

145 Práva městská Brikcího z Licka, fol. 23r, kap. 4, čl. VIII.

146 RAUSCHER, *O krádeži*, s. 57.

147 CIB I., s. 56 – 57. Stejně se ordálu používalo v Rusku (Ruská pravda, čl. 19), Srbsku (čl. 152 Dušanova zákoníku)

148 RAUSCHER, *O krádeži*, s. 96. Proti ordálům, jako pohanským praktikám se vyslovuje Karel IV. v Majestas Carolina, CIB II/2, s. 139. Václav Vaněček je však toho názoru, že Velké privilegium ordály nezrušil zcela, neboť se objevují ještě ve 14. století, spíše se tedy odsunuly do pozadí, jako druhořadé, kdy na prvním místě byl institut přísěžných očistníků. VANĚČEK, *Základy právního postavení*, s. 9.

149 CIB I, s. 55, 63, 70.

150 KLÍMA, Josef. *Zákony Asýrie a Chaldeje*, Praha 1985, 336 s., s. 166; MGH, I., s. 288.

151 RAUSCHER, *O krádeži*, s. 86.

nárok. Jde o soukromoprávní žalobu na urážku cti. Také tento výklad pojmu nárok souvisí přeneseně s předchozím institutem, svodem. Vždyť označení za zloděje bylo infamující. Spojitost těchto dvou institutů předpokládají i Jan Adolf Tomaschek a Rudolf Rauscher, kteří nárok spojují se svodem v rámci procesního práva a upozorňují na to, že se oba instituty v imunitních listinách objevují vždy společně.¹⁵²

Další výklad tohoto institutu nabízí Kniha rožmberská, kde se uvádí, že to bylo označení i pro škodu/zlý skutek (čl. 226), nebo také urážka na cti, jak o tomto institutu vypovídá i kapitola 224 Knihy Tovačovské.¹⁵³ Ta jej však nezahrnuje do kategorie žalob, které se poháněly.¹⁵⁴

Ovšem v díle Viktorina Kornela ze Všehrd i v Knize Rožmberské patří i nárok k poháněným trestným činům.¹⁵⁵ V tomto smyslu se uplatňovala personalita práva více než v předchozím institutu. Neboť, jak uvádí Karel Malý, ochrana cti byla v prvé řadě záležitostí právní, a ne morální, jako je tomu dnes. Mít čest znamenalo zároveň mít práva a povinnosti.¹⁵⁶

Mohlo se však také jednat přímo o označení žaloby ve významu latinského *accusatio*. Rudolf Rauscher dokonce podává i etymologický výklad tohoto institutu – nárok je odvozen od slova nařknout, nařčení a tedy jde zde vlastně o procesní označení žaloby.¹⁵⁷

Poslední výklad pojmu nárok je, že šlo o poplatek ze soudního řízení ve věci nároku. Tento pojem se objevuje v latinském významu *acquisitio*.¹⁵⁸

Obecně lze shrnout, že nárok ve významu nactiutrhání (v staročeském znění „nářek“) se objevuje ještě v soukromých listech českých pánů v 16. století. V ostatních, výše uvedených významech, se již pod tímto názvem nárok v 16. století neobjevuje.

152 TOMASCHEK, Johann, Adolf. *Deutsches Recht in Österreich. Auf Grundlage des Stadtrechtes von Iglau*, Wien 1859, s. 10; RAUSCHER, *O krádeži*, s. 71.

153 Takto urážku na cti chápe také římské právo, D 47. 10. 1. Ulpianus libro 56 ad edictum.

154 Kniha Tovačovská, aneb, Pana Ctibora z Cimburka a z Tovačova Pamět obyčejů, řádů, zvyklostí starodávných a řízení práva zemského v Mar. Mor. Kritické vyd. V Brně: V. Brandl, 1868. XXXII, 192 s., s. 124. BRANDL, *Kniha rožmberská*, s. 90.

155 CIB, III/3, s. 57. BRANDL, *Kniha rožmberská*, s. 87.

156 MALÝ, Karel. *Trestní právo v Čechách v 15. - 16. století*. 1. vyd. Praha: Univerzita Karlova, 1979, s. 260.

157 RAUSCHER, *O krádeži*, s. 70.

158 RAUSCHER, *O krádeži*, s. 71.

Přehled bádání o institutu nároku

Jako u předešlého institutu, svodu, ani v případě nároku tomu s nedostatkem samostatných prací o něm v naší historiografické literatuře není jinak. Často je tento institut soukromoprávního procesu studován jako součást jiných právních jevů. Např. Julius Lippert ve své práci *Socialgeschichte Böhmens*, nebo již zde zmíněný Rudolf Rauscher v pojednání *O loupeži a krádeži*.¹⁵⁹ Také Jan Adolf Tomaschek ve své práci o rakouském právu se zabývá tímto institutem.¹⁶⁰ Nelze říci, že např. tito rakouští právní historikové popisovali institut bez komparace, ale omezili se jen na srovnání, respektive popis výskytu nároku v českých právních pramenech. Nešli ve svých studiích dále, např. do jihoslovanského nebo anglosaského prostředí.

Více je rozpracován nárok jako žaloba na nactiutrhaní. O tomto pojetí publikoval již Rudolf Rauscher.¹⁶¹ Jednu z kapitol rozsáhlé práce věnoval nactiutrhaní také Karel Malý.¹⁶² Nověji se tímto tématem zabývá historička Jana Janišová, která tento delikt zkoumala v rámci českého a moravského zemského práva.¹⁶³ Podobně na toto téma je zpracována kolektivní monografie editovaná Tomášem Borovským, Daliborem Janišem a Michaelou Malaníkovou.¹⁶⁴

V souvislosti se studiem právního postavení klášterů se o nároku zmiňuje ve třetí části své práce také Václav Vaněček. Ten se neomezuje jen na výskyt tohoto institutu ve vztahu k církevním institucím, ale řeší také otázku, co to vlastně nárok je a kdy se vytrácí z právních pramenů.¹⁶⁵

1. Nárok v českých pramenech

Nárok, tak jako v případě svodu, se objevuje jak v privilegiích pro církevní

159 LIPPERT, Julius. *Social-geschichte Böhmens in vorhussitischer Zeit*, Praha 1896, 510 s., s. 356, 367, 374.

160 TOMASCHEK, *Deutsches Recht in Österreich*, s. 10 – 13.

161 RAUSCHER, Rudolf. *Urážka na cti podle českého práva zemského*. V Bratislavě: 1928. 15 s.

162 MALÝ, *Trestní právo*, s. 221 – 231.

163 JANIŠOVÁ, Jana. *Delikt urážka na cti v českém a moravském zemském právu: právní normy a právní praxe*. In: *Spory o čest ve středověku a raném novověku*. Brno: Maticе moravská. Výzkumné středisko pro dějiny střední Evropy: prameny, země, kultura, 2010 s. 68 - 110.

164 BOROVSÝ, Tomáš, JANIŠ Dalibor, MALANÍKOVÁ, Michaela. *Spory o čest ve středověku a raném novověku*. Vyd. 1. Maticе moravská pro Výzkumné středisko pro dějiny střední Evropy: prameny, země, kultura, 2010. *Země a kultura ve střední Evropě*. ISBN 978-80-86488-74-5. 254s.

165 VANĚČEK, *Základy právního postavení*, s. 17 – 20.

instituce, tak v pramenech necírkevní povahy. Jak již v úvodním pojednání o nároku bylo zmíněno, objevuje se tento institut v právních památkách, jako jsou Konrádova statuta, Kniha rožmberská, Kniha tovačovská atd., spíše ve smyslu nařčení z krádeže. Ten, kdo křivě obviní někoho z krádeže, se dle Jana Adolfa Tomaschka označoval jako *sok (falsus accusator)*.¹⁶⁶ Také *Ius regale montanorum* se v kapitole IX knihy IV. , § 1 zmiňuje o křivé obžalobě ve smyslu nařčení, čili nářku.¹⁶⁷ V době vzniku této právní památky ještě měla postačit přísaha před soudcem, bez dodání důkazů.

O nářku, nároku, ve smyslu urážky na cti, se hovoří také ve Vladislavském zřízení zemském, kdy jsou zmíněny delikty, v rámci jejichž spáchání přichází pachatel o čest.¹⁶⁸ Jak uvádí Karel Malý, jednalo se vesměs o útoky proti právnímu řádu (jmenuje zde např. nařčení ze zrady, ze ztráty cti, podvodu, z nemanželského původu, z krádeže atd.¹⁶⁹ Tyto způsoby nactiutrhání ve smyslu nářku ubádí již Svatováclavská smlouva.¹⁷⁰ Avšak jak Karel Malý říká, nebyly to jen tyto urážky, které zpestřovaly škálu deliktu z nasctiutrhání. 16. století bylo na tyto projevy bohaté.¹⁷¹

V případě nároku, naříkání ve smyslu ztráty cti se mohl tento institut uplatnit v ztrátě cti toho, jenž nařkl urozeného z chlapství. Takovému urození pak hrozila ztráta šlechtictví.¹⁷² Z těchto uvedených urážek pak čerpal i Koldín ve svých právech městských.¹⁷³ Je však otázkou, co bylo urážkou na cti ve smyslu nároku, naříkání a co již bylo tzv. zhanění, jelikož Koldín ve svých právech městských takto rozlišuje obojí zde zmíněné a pod latinským termínem „*iniuria*“ ozančuje posledně zmíněné, tj. zhanění. V čl. R I toto zhanění definuje ve smyslu urážka na cti.¹⁷⁴

Infamace při obvinění z krádeže, či loupeže pak souvisí s psanstvím, které se dle Malého však vesměs vztahovalo jen na území a okolí daného města, v němž byla dotyčná osoba infamována.¹⁷⁵ Také mrtví mohli být zneuctěni křivým nařčením a

166 TOMASCHEK, *Deutsches Recht in Österreich*, s. 14. CIB, I., s. 55, 63 však nedefinují zcela jasně, že jde o osobu, která někoho falešně nařkla.

167 CIB I., s. 394.

168 CIB IV/1 E 27 – 34, s. 208 – 212.

169 MALÝ, *Trestní právo*, s. 207.

170 CIB IV/1, s. 19 – 20.

171 MALÝ, *Trestní právo*, s. 209.

172 MALÝ, *Trestní právo*, s. 210.

173 CIB IV/3, Q 12, s. 359 – 371.

174 CIB IV/3, R I, s. 368.

175 MALÝ, *Trestní právo*, s. 212.

v tomto případě měli za povinnost dědicové nebo jiní držitelé majetků zemřelého, jej před soudem očistit.¹⁷⁶

Můžeme tedy shrnout, že v českých právních památkách pozdně středověkých, či spíše raněnonovověkých, se nám nejvíce objevuje nárok ve smyslu naříkání na čest, čili urážka na cti, která byla trestána buď infamací žalovaného, či pokud se dokázala nevina žalovaného, tak naopak infamací žalujícího (z důvodu křivopřísežnictví). Tyto uvedené případy se však týkaly řešení soudního, zatímco existovalo i mimosoudní narovnání, o čemž však příliš prameny nehovoří, pokud ano, tak velmi stručně, kdy se dovídáme, že obviněný musel žádat o odpuštění.

a) v privilegích pro církevní instituce

Nactiutrhání, čili také nářek, se objevuje již ve Velkém privilegii pro církve Přemysla Otakara I. z roku 1222, kdy v rámci stvrzení rozsáhlých privilegií církvi, uvádí, že pokud někdo křivě nařkne lidi, kteří náleží církvi, bude muset zaplatit 300 denárů do královské pokladny.¹⁷⁷

V privilegích pro církevní instituce se pojem nárok, stejně jako svod, vyskytuje jen do konce 14. století. Václav Vaněček se domnívá, že tento institut v případě imunit pro jednotlivé kláštery znamenal vzdání se pravomoci panovníka trestat poddané na církevním majetku, kteroužto pravomoc předává dané církevní instituci.¹⁷⁸

Mezi jedny z prvních zmínek o tomto institutu v souvislosti s církevní institucí je privilegium knížete Bedřicha (nar. okolo 1141/2, zemř. 25. března 1189) Vyšehradské kapitule.¹⁷⁹ Další zmínka o nároku je v listině papeže Řehoře IX. z roku 1233, ve které potvrzuje klášteru sv. Jiří na Pražském hradě stará privilegia a přidává k nim nová. Nárok, spolu se svodem, nárezem a noclehem je zmíněn mezi staršími exempcemi, které klášteru udělil již král Václav.¹⁸⁰

Pozdější imunitní listiny 13. století spíše zprošťují dané církevní instituce nároku,

176 CIB IV/3, R IX, s. 371.

177 CDB II, č. 227, s. 211. Nepřímá zmínka o trestu křivého obvinění se objevuje také v Zákonu pro laiky (*Zákon sudnyj ljudem*), Magnae Moraviae fontes historici = Prameny k dějinám Velké Moravy. IV. Leges textus iuridici supplementa / Open edendo praefuit Lubomír Havlík (k vydání připravil kolektiv autorů). Brno: Univerzita Jana Evangelisty Purkyně–filosof. fakulta, 1971, s. 147–198.

178 VANĚČEK, *Základy právního postavení klášterů*, s. 19.

179 CDB I, č. 317, s. 289.

180 *Codex diplomaticus et epistolarius Regni Bohemiae*. Tomus III., Inde ab a. 1230 usque ad a. 1238, ed. G. Fridrich. Praegae: Sumptibus Comitiorum Regni Bohemiae, 1942, 242 s., č. 40, s. 39.

který, jak uvádí, se již nepraktikuje a tak je poněkud přežitkem.¹⁸¹ Václav Vaněček předpokládá, že nešlo o vynětí církevních poddaných z obvinění z nařknutí, ale že se jednoduše nárok změnil v normální žalobu na krádež či loupež a zároveň vyslovuje domněnku, že zánik nároku má na svědomí německá kolonizace a s tím nastupující německé právo.¹⁸² Nicméně ještě v privilegii pro litomyšlský klášter z roku 1228, kde je přímo zmíněno, že se nárok stále udržuje v původním procesním provedení, pouze usvědčený obžalovaný, nebo sok pokutu odevzdává nikoliv fundátorovi kláštera, ale přímo klášteru.¹⁸³

Rudolf Rauscher si všímá ještě jednoho jevu v této souvislosti: v privilegiích pro moravské kláštery se vyskytuje nárok ve spojitosti s pojmem „pro fure“, tedy jako dávka. Pro tuto teorii by bylo vhodné uvést i již zmíněné privilegium knížete Bedřicha pro Vyšehradskou kapitolu, kde se svod a nárok objevují ve větě: „*De Zuod et Narok, omnis utilitas, que principis esse deberet, eis dem fratribus concedo nunc et amodo in perpetuum...*“¹⁸⁴

V církevních pramenech tedy tento institut končí dříve, než v pramenech ostatních, snad proto, že se objevuje ve své původní formě, ve spojitosti se svodem, jako institut procesního práva, který jak bylo výše uvedeno, také v této době mizí.

b) v ostatních pramenech

Tak jako v případě svodu, i zde jsou nejstarší zmínkou o nároku Statuta Konrádova z roku 1222. Zde se nárok vyskytuje ve smyslu svědectví v souvislosti s trestným činem krádeže, či loupeže.¹⁸⁵ O něco mladší středověká právní památka, zmiňující se o nároku, je velké privilegium pro Brněnské měšťany z roku 1243, pojednávající o nároku ve smyslu křivého obvinění: „...*et si vulneratus prae nimia debilitate corporis ad iudicium venire nequierit, due idoneae personae cum nuntio iudicis ad eum veniant, et in lecto aegritudinis ab eo met-secundo recipient calumpnie iuramentum, quod a nullo recipitur nisi juret met-secundus*“.¹⁸⁶

181 RBM I, č. 842, VANĚČEK, *Základy právního postavení klášterů*, s. 20.

182 VANĚČEK, *Základy právního postavení klášterů*, s. 20.

183 CDB II, č. 323, s. 326.

184 CDB I, č. 317, s. 289.

185 CIB I, s. 55.

186 CIB I, s. 75. Je zvláštní, že zmínku o tomto výskytu pomíjí jak Rudolf Rauscher, tak Václav

O něco mladším pramenem k nároku je „*Cursus seu registrum civilium sententiarum Iglavienses*“, (sbírka práva městského a horního sepsaného jihlavským notářem Janem z Humpolce v letech 1360 - 1369).¹⁸⁷ Také snad Kniha Rožmberská měla přímo o nároku pojednávat, ale jak Rudolf Rauscher podotýká, právě tato kapitola, byť v Knize Rožmberské ohlášená, se patrně ztratila. Nicméně i takto lze proměnu pojmu nároku z této právní památky vydedukovat, neboť se objevuje na více místech tohoto pramene.

Rudolf Rauscher si všiml, že právě zde dochází k rozšíření významu tohoto pojmu, který byl do této doby spíše spojován s řízením ve věci krádeží a loupeží.¹⁸⁸ Toto spojení je patrné, byť to Rudolf Rauscher neuvádí, zejména z Jihlavské právní knihy a to z kapitol 96 a 97.¹⁸⁹

Nárok ve významu nactiutrhaní, najdeme spíše v soukromých listech 15. století, kde se však vesměs jedná o vzájemné urážky urozených pánů, nebo nařčení urozených žen z obtěžování pány.¹⁹⁰ Toto pojetí je nejvíce rozšířeno v zmíněném 15. století a následujícím, snad v souvislosti s konstituováním se stavovského státu.

Z procesního hlediska, pak nárok, jako naříkání probíhal tak, že se obě strany (ten, jenž někoho urazil a ten, jenž byl uražen) měly dostavit ke krajskému hejtmanovi, který k tomuto sezval ty, kteří zasedají u soudu a zde na místě spor rozhodli. Obě strany se mohly odvolat i ke králi.¹⁹¹ Podobně i Kniha Tovačovská se zmiňuje, že proces probíhá nikoliv u soudu, ale „*v povětří, ne pod střechů.....*“¹⁹² Představa o tom, komu vlastně náleží soudit urážky na cti, nebyla jednotná, což vyplývá z nálezu komorního soudu z roku 1505, kde je uvedeno, že nárek na cti a vražda se mají pohánět k zemskému soudu, nicméně otázky šlechtické cti projednával maršálkův soud.¹⁹³

Vaněček, kteří se o nároku zmiňují snad nejdetailněji ze všech dosavadních badatelů na tomto poli.

187 CIB II/4, s. 311 – 312, pojednání o sbírce je v latinském znění na s. V a více o této právní památce Tomaschek, J., A., *Deutsches Recht in Österreich. Auf Grundlage des Stadtrechtes von Iglau*, Wien 1859.

188 RAUSCHER, *O krádeži*, s. 75.

189 CIB II/4, s. 321.

190 AČ 10, č. 922, s. 509; č. 939, s. 518; č. 947, s. 526, AČ 32, č. 3947, s. 248.

191 AČ 11, s. 312, Sněmy moravské.

192 BRANDL, *Kniha Tovačovská*, s. 124. Zde se dokonce naznačuje, že takovýto člověk by měl být postaven mimo společnost a pozbýt svého urozeného stavu.

193 AČ 13, č. 1378, s. 104. O vzniku instituce maršálkova soudu více HLEDÍKOVÁ, Zdeňka, JANÁK, Jan, DOBEŠ, Jan. *Dějiny správy v českých zemích: od počátků státu po současnost*.

Závěrem této kapitoly lze souhlasit s tvrzením Rudolfa Rauschera, že poslední zmínkou o nároku ve smyslu procesního řízení v souvislosti s instituty, jako je hlava, či svod, obsahuje Kniha Rožmberská. Ale nárok ve smyslu nactiutrhání se objevuje ještě v 16. století.¹⁹⁴

2. Nárok v zahraničních pramenech

a) v prostředí slovanském

I. v jihoslovanských pramenech

Slovanské prostředí, jeho jsou součástí i jihoslovanské země, obsahuje tento institut rovněž. Je to docela pochopitelné, neboť i zde se objevovaly stejné delikty, které si vyžadovaly stejnou právní regulaci, byť pod různými názvy.

Ve smyslu nároku jako křivého nařčení (srb. opadanija) je v čl. 165 Dušanova zákoníku, ten, kdo někoho křivě obviní, sám označen jako zloděj a podle toho i souzen.¹⁹⁵ Přestože byl Dušanův zákoník inspirován byzantským Zemědělským zákonem, křivé nařčení se v byzantském zákoně neobjevuje, pouze křivopřísežnictví a to v souvislosti se zatajením úhynu skotu pastevcem.¹⁹⁶ Athoský rukopis Dušanova zákoníku se v čl. 50 a 55 zmiňuje o trestu v případě pomluvy mezi příslušníkem vyšší a nižší šlechty a to nejen formou finanční kompenzace poškozené strany (100 perperů), ale i aktem pošpinění brady a hlavy jako symbol ztráty cti.¹⁹⁷

Ve Vinodolském zákoníku se křivé nařčení objevuje rovněž a trestá se pokutou do knížecí pokladny.¹⁹⁸ V případě, že někdo někoho křivě obviní z krádeže, pak je potrestán stejnou pokutou (trestem), jako by byl odsouzen křivě obviněný.¹⁹⁹

[1. vyd.]. Praha: NLN, Nakladatelství Lidové noviny, 2005. ISBN 80-7106-709-1. 568 s.

194 RAUSCHER, *O krádeži*, s. 75.

195 Dušanův zákoník, fol. 153v.

196 Zemědělský zákon, fol. 5v

197 BUBALO, *Dušanov zakonik*, s. 169.

198 Vinodolski zakon, fol. 6v.

199 Vinodolski zakon, fol. 8r.

II. v ruských pramenech

V nejstarších právních památkách Rusi se nárok ve smyslu nactiutřačství nebo v souvislosti se svodem neobjevuje. Avšak u jiných národů carského Ruska ano. U Tunkinců se křivé obvinění z krádeže objevuje v souvislosti s obhajobou nařčeného. Spadá do oblasti soukromoprávního procesu. Podobně bylo vnímáno i křivé nařčení z krádeže u Dagestánců v 19. století. Zde byl jako pokuta stanoven 1 kotel pro toho, jenž křivě nařkl někoho z krádeže.²⁰⁰ U Tunkinců musel obviněný žalobci předložit 30 spolupřísežníků. Z této skupiny si žalobce vybere jen jednoho, který je ochoten za obviněného přísahat o jeho nevinně. Přísaha se uskuteční u tzv. šamanského kamene.²⁰¹

Podobně probíhalo očištění z nařknutí z krádeže u národů severního Kavkazu. Zde musel obviněný s uvázaným psem na šíji putovat k hrobu svého předka a tam přísahat, že nekradl. Mohyly musel celkem třikrát obejít se svými příbuznými.²⁰² Zde se nabízí podobnost s přísahou nad hrobem v českém právním prostředí a to konkrétně v případě tzv. mezního soudu v díle Jakuba Menšíka z Menšteina „*O mezech, hranicích, saudu a rozpři mezní i příslušenství jich v království českém 1600.*“²⁰³

Jak je patrné, nejen v minulosti, ale v poměrně nedávné době, se u některých národů dochovaly staré právní obyčeje dodnes, nebo alespoň jejich rezidua. Neznamená to však, že by jejich nositelé museli být nutně na nižším společenském žebříčku vývoje, ale spíše se v tomto prostředí více lpělo na zachování tradic, které v sobě obyčeje a v tomto případě i právní obyčeje, obsahují.

200 ISMAILOV, Magomedšagid, Abdulmuslimovič. *Formirovanije i razvitije prava narodov Dagestana (XVII – XX. vekov)*. Moskva, 2005. Dostupné také z: <http://www.dissercat.com/content/formirovanie-i-razvitie-prava-narodov-dagestana-xvii-nach-xx-vv>. Dizertační práce. Akademia upravljennia MVD Rossiji. Vedoucí práce Prof. JUDr. A. A. Magomedov. s. 245

201 KARLOV, V. V., *Obyčnoje pravo narodov Sibiri*, s. 273.

202 SVĚTLIČNAJA, Tatjana, Borisovna. *Prestupljenje a nakazanije, sudoustrojstvo i sudoproizvodstvo v obyčnom prave narodov Severnogo Kavkaza v XVIII – XIX vekov*. Stavropol, 2009. Dostupné také z: <http://www.dissercat.com/content/prestuplenie-i-nakazanie-sudoustrojstvo-i-sudoproizvodstvo-v-obyčnom-prave-narodov-severnogo>. Dizertační práce. Severokavkazskij socialnyj institut. Vedoucí práce prof. JUDr. L.G. Svěčnikova. s. 112.

203 CIB, IV/5, s. 178. Přísahu svědci obou sporných stran konají obnažení, bosí, nad čerstvě vykopaným hrobem na mezi, o níž se vede spor.

b) v prostředí anglosaském

Anglosaské právní prostředí by nám mohlo být svým vývoje poněkud vzdálenější, nežli ostatní právní evropské kultury, ale i zde záhy shledáme jisté podobnosti a to i navzdoru poměrné izolovanosti Anglie od evropské penviny.

Nárok ve smyslu civilní žaloby se objevuje v anglosaském prostředí poprvé v zákoníku krále Hlothaera, v souvislosti s nezaplacením pokuty do královské pokladny.²⁰⁴ Detailnější popis nároku ve smyslu obžaloby z krádeže se objevuje v zákoníku krále Alfréda, což je zmíněno již v kapitole o svodu v anglosaském právním prostředí.

Nárok ve smyslu přeneseném, tj. nactiutthačství, se v nejstarších anglosaských zákonících (anglos. folk-leasung) objevuje jen ojedinele a to v *zákoníku krále Wihtraeda* (690-725). Zde je jen krátká zmínka, že v případě dokázání falešného nařčení podléhá ten, jenž někoho křivě obvinil pokutě, která však nenáleží postiženému, ale královské pokladně.²⁰⁵ Jinak se objevuje v anglosaském právu spíše termín křivopřísežnictví, a to se trestá pokutou do královské pokladny.²⁰⁶

Zákoník *Leis Willelme* krále Viléma Dobyvatele (1090) hovoří doslova o nactiutthačství v případě nařčení z krádeže a očištění jména, které se může dít buď očištění, čili obhájci obviněného z krádeže, jichž musí být 14. Tento způsob obhajoby je však možný jen v případě svobodných. Pokud není možné využít očištění, rozhoduje se o vině, či nevině formou ordálu ohně nebo vody.²⁰⁷

Zvláštní kategorii nařčení z krádeže uvádí *zákoník krále Edgara* (cca 975), který tento institut uznává jen v případě obvinění z krádeže koní nebo skotu. Obviněný mohl být očištěn jen za pomoci spolupřísežníků. Jinak musel zaplatit finanční kompenzaci do královské pokladny.²⁰⁸

Jak je patrné, z výše uvedených pramenů, nárok, byť se pod tímto názvem v anglosaských pramenech neobjevuje, má tentýž obsah, jako bylo možné zaznamenat v kapitole o nároku v českém právu. A to i přesto, že jde o rozdílnou právní kulturu. Nicméně, archetypy lidského chování, které jsou stejné napříč nejen Evropou, ale napříč časem, si jednoduše vyžadovaly tutéž regulaci právních vztahů.

204 LIEBERMANN, I., s. 9 – 10.

205 LIEBERMANN, I., s. 14.

206 Např. Zákoník Inne, LIEBERMAN, I., s. 95.

207 LIEBERMANN, I., s. 503.

208 LIEBERMANN, I., s. 194.

c) v prostředí frankoněmeckém

Ani frankoněmecké prostředí se neobešlo bez tohoto institutu. Pokud se podíváme do některých, vesměs namátkou vybraných pramenů frankoněmeckého práva, vidíme, že i zde se projevuje jistý modus vývoje a vnímání tohoto institutu.

V kapitulářích Karla II. se hovoří o nároku ve smyslu nactiutrháčství pouze v souvislosti s loupeží.²⁰⁹ Důkazem ve prospěch obviněného z loupeže mělo být svědectví dvanácti plnoprávných Franků, kteří se přísahou zaručili za nevinnu obviněného. V případě křivopřísežnictví svědků v cause obvinění z loupeže se v *kapituláři krále Chlothara* píše, že tito jsou pak obviněni stejně, jako ten, jenž byl usvědčen z loupeže.²¹⁰

Lex Ribuaria falešné obvinění nespojuje s krádeží, ale zmiňuje jej obecně. Zde se uvádí, že pokud někdo obviní nevinného, je žalobci uložena králem pokuta 60 solidů.²¹¹ *Lex Vizigotorum* je konkrétnější: uvádí že pokud se obviněný u soudu obhájí a očistí, je žalující strana potrestána pokutou. Stejně tak i její spolupřísežníci.²¹²

Tyto právní památky vesměs čerpají z názorů římské jurisprudence, např. Gaia apod., což přímo v souvislosti s tresty za křivá obvinění uvádí *Lex Burgundiorum*.²¹³ V *Lex Langobardiorum* se pokuta za křivé obvinění vyplácela v penězích, přičemž polovina pokuty byla zaplácena panovníkovi a polovina poškozené straně. Jinou sankcí byl trest smrti.²¹⁴

Mladší německé právní památky – *Sachsenspiegel* a *Schwabenspiegel* s tímto institutem již nepracují. Zřejmě proto, že jde o prameny, které se objevují v době vrcholného středověku, uplatňují se zejména v městském právu, které je v Evropě vesměs postaveno na recepci práva římského, jak již bylo na začátku této práce poznamenáno a samotný jej rozbor by vydal na samostatnou práci.

Bylo by takto možné postupně popsat nárok ve všech pramenech frankoněmeckého prostředí, ale vzhledem k tomu, že si jsou mnohé prameny dost

209 MGH, II, s. 343 – 344.

210 MGH II, s.65.

211 MGH III/2, s. 96.

212 MGH I, s. 288. Nověji o tzv. barbarských zákonících REKTOR, J., *Barbarské zákoníky a postavení církevních hodnostářů v raném středověku (problematika tzv. wergildu)*. In: Pocta Eduardu Vlčkovi k 70. Narozeninám, Olomouc 2010, s. 339-345.

213 MGH, II/1, s. 128.

214 OSENBRÜGGEN, Eduard. *Strafrecht der Langobarden*, Zürich 1863, s. 159.

obsahově podobné, bylo by to na úkor místa pro popis institutu v ostatních oblastech evropské právní kultury.

Hlava

Stejně jako předchozí instituty českého zvykového práva, i hlava spadá do oblasti trestního práva. Hlava ve středověkých pramenech měla několik významů. Jednak znamenala samotný trestný čin, usmrcení (zabití, mord) - středověké právní prameny na jedné straně nerozlišují v dnešním významu mezi zabitím a vraždou, jiné, zejména v městském prostředí, však rozlišují mezi mordem, tj. vraždou a zabitím.²¹⁵

Druhý význam hlavy je trest za usmrcení, tj. jistý druh sankce. Je až s podivem, že jak v českých, tak i zahraničních pramenech (viz dále), se více objevuje jako druh trestu pokuta, než zbavení života. Pokuta se buď odváděla do pokladny panovníka, nebo ji dostali pozůstalí, nebo to byla odměna pro vyšší státní úředníky, kteří usmrcení vyšetřovali. Pokud byl pachatel schopen finanční kompenzace, mohl se z tohoto hrdelního zločinu vykoupit, což se označovalo jako tzv. přihlavní peníze. Zde lze, stejně jako u předchozích institutů spatřovat odlišné pokuty v rámci určitého společenského statusu pachatele. Pokud byl pachatelem urozený muž, vztahovala se na něj vesměs pokuta a to v různé výši. Pokud jím byl však nemajetný neurozený muž, vesměs byl odsouzen k ztrátě života. Zde tedy vidíme, stejně jako v případě nároku, personalizaci práva.

O tom, co vlastně přihlavní, nebo též hlavní peníze vlastně znamenaly, vzniklo několik teorií. Rudolf Rauscher se domnívá, že to byly peníze, které se skládaly u soudu za tzv. odklad výkonu krevní msty ze strany pachatelovy vůči straně pozůstalé po usmrceném. Jelikož se jednalo zároveň o dobu, kdy kromě peněz, byl cennou movitostí dobytek, zmiňuje Rožmberská kniha také pojem „přihlavní dobytek“. A právě o tomto významu se také vedly diskuze mezi právními historiky.

Rudolf Rauscher podporuje tézi Hermenegilda Jirečka, který tvrdil, že se skutečně jednalo o dobytek, který sloužil jako pokuta za usmrcení, či ještě přesněji řečeno jako kompenzace za neuskutečnění krevní msty, která se v době knížecí přeměnila v pokutu ze společné ruky (vražba, krvina, vira, virnoje vycházející ze starogermánského pojmu wergeld) a postupně také měnila původní záruku za jakékoliv provinění člena rodu, kmene za záruku za pachatele zabití, nikoliv

215 MALÝ, *Trestní právo v Čechách*, s. 180. RAUSCHER, Rudolf. *Usmrcení člověka v českém právu zemském*. Bratislava: Právnická fakulta, 1927. IV+91 s. (Knihovna sv. 18.), s. 3

mordu, čili vraždy.²¹⁶

Ať již to byly příhlavní peníze, nebo příhlavní dobytek, tento způsob kompenzace za usmrcení se naposled objevuje ve Vladislavském zřízení zemském.²¹⁷ Karel Malý tento jev zdůvodňuje tendencí omezit dispoziční právo pozůstalých po usmrceném, tj. zda a jak budou vyžadovat sankcionování pachatele.²¹⁸

Třetí dimenzí byla hlava jako žaloba pozůstalých. Ta mohla být dvojí: jednak žaloba pozůstalých za zabití ale i žaloba pozůstalých za plnění z hlavy, tj. zaplacení pokuty, ať už formou příhlavních peněz, nebo příhlavního dobytka, které však v 16. století mizí, nezná je ani Vladislavské zřízení zemské.²¹⁹

Proč tomu tak bylo, vysvětluje Rudolf Rauscher: zatímco z hlavy mohl být poháněn jen pachatel, k plnění mohly být poháněny i jiné osoby, a to buď příbuzní pachatele, nebo spolupachatelé usmrcení.²²⁰ Pro tuto skutečnost svědčí i několik pŕuhonů z 15. století.²²¹ Toto výše uvedené se však týkalo zejména zemského práva. Městské právo, ovlivněné právem severoněmeckým, znalo institut *wergeldu*.²²²

Všechna výše uvedená fakta se týkala případů, kdy do stíhání a potrestání zasahovala veřejná moc. Předstátní společnosti však znaly spíše svémoc, kdy se uplatňovala mimosoudní forma vypořádání se s pachatelem, krevní msta. Postupně, kdy se společnost více diferencovala, bylo na poškozených, tj. pozůstalých, zda se rozhodnou pro svémoc nebo cestu soudního řešení.²²³

O krevní mstě se zmiňují v souvislosti s jejím omezením Statuta Konrádova, kde byl v této souvislosti použit nový institut – tzv. odklad, který měl být finanční pokutou skládanou pachatelem u soudu.²²⁴ Jednou z možností, jak tento obyčej institucionalizovat byla její transformace do formy soudního souboje.²²⁵

216 RAUSCHER, *Usmrcení člověka*, s. 40. JIREČEK, *Slovanské právo v Čechách a na Moravě. Doba nejstarší*, s. 161, 163.

217 CIB IV/1, R34, s. 346.

218 MALÝ, Karel. *Trestní právo v Čechách v 15. - 16. století*. 1. vyd. Praha: Univerzita Karlova, 1979, s. 184.

219 RAUSCHER, *Usmrcení člověka*, s. 44, 50.

220 RAUSCHER, *Usmrcení člověka*, s. 49.

221 *Reliquiae tabularum* I, č. 5, s. 6, č. 11, č. 9, s. 7.

222 MALÝ, *Trestní právo v Čechách*, s. 190.

223 Karel Malý rozlišuje řešení mimosoudního vypořádání v oblasti neúmyslného zabití, zatímco soudní řešení bylo dle něj využíváno v oblasti zabití úmyslného. MALÝ, *Trestní právo v Čechách*, s. 179.

224 *Quicumque nobilis vel rusticus occiderit aliquem, CC denarios solvat curiae et alias recedat et quaerat gratiam, et uxor sua in pace sedeat et indenpnis*. CIB I, s. 63. Jako formu pokuty ji v této souvislosti chápe Rudolf Rauscher. RAUSCHER, *Usmrcení člověka*, s. 39.

225 RAUSCHER, *Usmrcení člověka*, s. 35.

Mimosoudním způsobem narovnání se pozůstalých s pachatelem byly tzv. smlouvy z hlavy (neboli také smlouvy o hlavu), které byly uzavírány nejen mezi pachatelem a pozůstalými, ale mezi příbuznými pachatele a pozůstalými.²²⁶ Jako relikv krevní msty pak v 15. a 16. století zůstává tzv. opověď. I ta však byla nežádoucí (šlo o porušení zemského míru) a zakázána ve Vladislavském zřízení zemském.²²⁷

Jak bylo již výše zmíněno, až do konce 14. století jako relikv obyčejového práva přetrvávala, mimo města, kolektivní vina. V praxi to znamenalo, že pokud pachatel nebyl vypátrán, padala vina na osadu, kde byl zabitý nalezen. A opět se zde uplatnila tzv. pokuta ze společné ruky, což mnohdy vedlo k tomu, že obyvatelé osady odtáhli mrtvolu do jiné osady, aby se tak zbavili této nemilé povinnosti.²²⁸ Hermenegild Jireček však předpokládal, že naopak v předstátní době u Slovanů převládala spíše ochota zaplatit pokutu z ruky, nežli vydat pachatele usmrcení, který pocházel z jejich rodu, kmene.²²⁹

V městském prostředí se kolektivní vina a ani tresty z toho plynoucí neuplatňovaly. Platila zde odpovědnost individuální, tj. poháněn k zodpovídání se z trestného činu byl jednotlivec nebo jednotlivci (v případě spolupachatelství).

V souvislosti s pohnáním odpovědné osoby za usmrcení existovalo v středověkém městském trestním právu tzv. rukojemství. Za pachatele totiž mohl být „postaven“ rukojmí. Pokud pachatel utekl, neznamenovalo to pro rukojmího, že na něm bude vykonán trest smrti, jak by se dalo předpokládat, ale povinnost tohoto rukojmího, složit za pachatele pokutu z hlavy. Tímto byl vlastně pachatel zbaven viny. Pokud se vrátil, nemusel již pokutu z hlavy platit.²³⁰

Z výše uvedeného tedy plyne, že kolektivní vina a s tím i spojitost s placením pokuty ze společné ruky byla obsahem zemského, obyčejového práva, zatímco městské právo tento kolektivní institut odpovědnosti neznalo, stejně jako je neznalo právo římské, na jehož základech se městské právo formovalo.

Přehled bádání o institutu hlavy

Pokud se jednotliví právní historikové o hlavě zmiňují, děje se tak zejména

226 RAUSCHER, *Usmrcení člověka*, s. 57.

227 CIB IV/1, T 22, 24, s. 383.

228 VANĚČEK, *Základy právního postavení klášterů*, s. 72.

229 JIREČEK, *Slovanské právo v Čechách a na Moravě. Doba nejstarší*, s. 161.

230 RAUSCHER, *Usmrcení člověka*, s. 21.

v souvislosti s popisem trestného činu (zabití, mordy atd) v rámci systému trestných činů (např. infamace, krádeží, loupeží atd) a jejich sankcionování. Jedním z badatelů v této oblasti je právní historik Václav Vaněček, který se o hlavě zmiňuje jen velmi krátce ve třetím díle své práce *Základy právního postavení klášterů*.²³¹ Podobně k tomuto tématu přistupuje i Rudolf Rauscher ve svém díle *O krádeži a loupeži v českém právu zemském*.²³²

Rudolf Rauscher se ve své práci *Usmrcení člověka v českém právu zemském* sice spíše zaobírá vývojem trestného činu usmrcení, ale v rámci této studie pochopitelně neopomíjí ani problematiku významu pokut za usmrcení a z procesního hlediska i půhony z hlavy.²³³ Nelze nezmínit i třísvazkové dílo *Slovanské právo v Čechách a na Moravě* Hermenegilda Jirečka, v rámci něhož se o hlavě autor rovněž zmiňuje.²³⁴ Bádání o hlavě shrnuje Karel Malý ve své práci *Trestní právo v Čechách v 15. - 16. století*, kde hlavu zmiňuje v kapitole o trestných činech na životě a zdraví.²³⁵

1. Hlava v českých pramenech

a) v privilegiích pro církevní instituce

V církevním prostředí se hlava vyskytuje v privilegiích v konkrétnější podobě a obecnější formě pak ve Velkém privilegiu pro církev. V donačních listinách se nám tento pojem, jak ve tvaru *hlava*, *glawa*, ani v jeho latinské podobě *caput* s dalšími na to se vážícími adjektivy nevyskytuje. Z toho vyplývá jeden fakt – jednalo se vesměs o exempci, tj. vyjmutí hlavy z pravomoci panovníka a svěření do pravomoci konkrétní církevní instituce (v případě individuálních privilegií), anebo v obecnější rovině (v případě Velkého privilegia pro církev).

Tuto teorii také potvrzuje i příklad několika imunitních listin, kde se panovník vzdává starého obyčeje trestat spolu s pachatelem i jeho sousedy, pokud byl pachatel odsouzen k trestu smrti oběšením (nemusel být doopravdy oběšen, mohl

231 VANĚČEK, *Základy právního postavení klášterů*, s. 71.

232 RAUSCHER, *O krádeži*, s. 72.

233 RAUSCHER, Rudolf. *Usmrcení člověka v českém právu zemském*. Bratislava: Právnická fakulta, 1927. 91 s.

234 JIREČEK, *Slovanské právo v Čechách a na Moravě*, Doba druhá, Praha 1864.

235 MALÝ, *Trestní právo v Čechách*, s. 177 – 200, 258 – 259.

se z trestu vykoupit), a to pokutou ze společné ruky. Tyto privilegia byla vydána pro 3 kláštery a vesměs spadají do stejného období: privilegium pro Litomyšlský klášter z roku 1228, privilegium pro Břevnovský klášter z roku 1234, privilegium pro Doksanský klášter z roku 1249 a dvě pozdější privilegia pro Litomyšlský klášter z roku 1259 a 1263.²³⁶

Všech zde zmíněných 5 privilegií se vykazuje shodným zněním imunitní dispozice, kde se hlava označuje latinsky *strangulatus*, tj. viselec (tento staročeský název je uveden v druhém privilegiu pro Litomyšlský klášter z roku 1259). Patrně se vycházelo z obyčeje, trestat většinu trestných činů u neurozených pachatelů ověšením. V posledním, třetím, privilegiu pro Litomyšlský klášter je patrné, že klášteru byla dána jurisdikce nad svými poddanými v otázkách hrdelních.

Druhý význam hlavy spočívá v propadnutí majetku pachatele konkrétní církevní instituci. Před udělením privilegia totiž propadal majetek odsouzence zakladateli dané církevní instituce. Pouze pokud zakladatel privilegiem přenesl tuto výsadu na církevní instituci, vzdal se tímto této výsady pro sebe a svůj rod. Václav Vaněček k tomuto jevu poznamenává, že zatímco v prostředí šlechtickém bylo samozřejmostí, že majetek po odsouzeném poddaném propadl jeho pánu, v případě církevních poddaných tomu tak automaticky nebylo.

Právě tuto výsadu musely církevní instituce obdržet formou privilegia od zakladatele, tj. panovníka, nebo světského pána, šlechtice.²³⁷ Starším obyčejem, ještě z doby předstátní bylo, že movitý majetek odsouzence byl tzv. pleněn, rozchvácen ostatními lidmi z osady.²³⁸ Právě tomu mělo být zabráněno zákazem plenění, které se uvádí rovněž v privilegiích a převodem propadlých statků na církevní instituci, jako tomu bylo v privilegiu pro řád německých rytířů z roku 1222.²³⁹

Dalším významem je hlava jako výnos z pokuty z hlavy (tj. trestného činu usmrcení) náležející určité církevní instituci, což ovšem v privilegiích konkrétněji vysvětleno není. A poslední význam hlavy v privilegiích je výnos z kolektivní pokuty.²⁴⁰ Tato kolektivní pokuta se v církevních privilegiích objevuje spíše ve

236 CDB II, č. 323, s. 326, CDB III/1, č. 73, s. 78. RBM I, č. 1235, s. 573. RBM II, č. 230, s. 89, č. 416, s. 160.

237 VANĚČEK, *Základy právního postavení klášterů*, s. 64.

238 MALÝ, *Trestní právo v Čechách*, s. 199.

239 CDB II, č. 239, s. 231. VANĚČEK, *Základy právního postavení klášterů*, s. 71.

240 VANĚČEK, *Základy právního postavení klášterů*, s. 70. Např. privilegium pro Vyšehradskou kapitolu z roku 1187, CDB I, č. 317, s. 289.

vazbě na pokutu ze společné ruky a to většinou ve výši 150 denárů.²⁴¹ Méně často se objevují sankce ve formě plenění majetku pachatele, či jeho spolupachatelů.²⁴² Bohužel církevní prameny o hlavě příliš detailní informace nepodávají. Hlava jako jedna z imunit je uvedena spolu s nárokem a svodem v tzv. Velkém privilegiu pro církve. V tomto privilegiu je zmínka o pokutě ze společné ruky, pokud byl ve vsi spáchán trestný čin usmrcení člověka, a to ve výši 300 denárů, pokud byl zabit jen poddaný, tak pokuta činila 200 denárů.²⁴³

Z výše uvedeného lze vidět, že hlava jako forma pokuty, vykoupení z trestu apod. se stávala součástí privilegií vesměs pro kláštery, eventuálně kapituly. Rovněž lze vypožorovat, že z větší části se jednalo o privilegia královská. Jelikož s rostoucím hospodářským zázemím šlechty ve 13. století a zejména v následujícím 14. století panovnická privilegia vystřídaly stále častější šlechtické donační listiny, obvyčeje jako je hlava z listinného materiálu pro církevní instituce mizí. Nemusí to ani tak znamenat, že by pokuty z hlavy jako institut trestního práva zcela zmizely, jako spíše skutečnosti, že nebyla součástí imunit udělovaných již plně emancipované církvi.

b) v ostatních pramenech

Nejstarší zmínka hlavy v necírkevních pramenech je v Soběslavových statutech, kde se však uvádí jen výše pokuty za zabití.²⁴⁴ Další pramen, který institut hlavy zmiňuje, jsou Konrádova statuta (čl. 15). Zde se o hlavě však také konkrétněji nehovoří.²⁴⁵

O hlavě, ve smyslu podání žaloby, tedy z procesního hlediska, jak se má v případě „mordu“ postupovat, dává návod „Výklad na právo zemské české“ Ondřeje z Dubé v čl. 19.²⁴⁶ Celý tento proces podání je zde nadměru detailní, což dosud v žádném jiném prameni trestního práva nenajdeme. Je to zároveň doklad přeměny institutu hlavy jako institutu soukromého práva v institut veřejného

241 VANĚČEK, *Základy právního postavení klášterů*, s. 71; např. v privilegiu pro moravské johanity z roku 1213, CDB II, č. 109, s. 103; v privilegiu pro litomyšlský klášter z roku 1226, č. 289, s. 289 – 290. Výše pokuty (150 denárů) se objevuje v privilegiu pro kladubský klášter z počátku 13. století, CDB I, č. 390, s. 400.

242 VANĚČEK, *Základy právního postavení klášterů*, s. 73.

243 CDB I, č. 227, s. 212.

244 CIB I, s. 29.

245 CIB I, s. 56.

246 *Ondřeje z Dubé práva zemská česká*. Ed. F. Čáda. Třída české akademie věd a umění v Praze. 48. 1930. s. 129.

práva.

Jedním z institutů, které se váží k hlavě, je již výše zmíněný odklad hlavy. Zmínka o něm je v Knize Drnovské. V souvislosti s tímto institutem je zmíněn celý proces odpuštění pachatele, který zabil pána (tj. urozeného): „...*a na hrob sám padesátý má ku pokoře jíti, bosý a prostovlasý, v košilech bez pásu a vrah meč v náručí nesa a má na hrob křížem lehnouti noseem dolů držeti a třikrát se jeho optati: již-li jsem tak mocen hrdla tvého jakož ty byl mocen bratra neb přítele mého? A když dí po třikráte již jsi ale pro Bůh, živ mne, tehdy má ten říci: nu již tě živím pro pána Boha, a má jemu odpustiti a více nespomínati toho účinku a ten vrah zase též tomu...*“²⁴⁷ Karel Malý tento akt označuje jako pokoru.²⁴⁸

Jak z tohoto pramene vyplývá, odklad se sestával jednak z finanční (500 hřiven grošů českých) a naturální (např. 50 postavů sukna laciného) kompenzace, jednak z aktu projevu lítosti, čili pokory. K odkladu z hlavy dávali svolení pozůstalí, žalující.

Opověď jako jiná forma krevní msty, si prodělala také vývoj. Od dob, kdy nebyla nijak omezována (zejména v dobách husitských nepokojů), přes období, kdy byla alespoň regulována, až po dobu, kdy byla zcela zakázána. Regulace opovědi je zaznamenána v Knize Drnovské, kde je popsána forma opovědi, ale není zakázána. Zakázána byla až ve Vladislavském zřízení zemském.

Doslova se zde hovoří, že každý opovědník má být odsouzen k trestu smrti, ztrátě cti a jeho majetek propadá královskému fisku. Pokud by se našel někdo, kdo by také tento statek chtěl vyplenit, podléhá stejnému trestu, jako původní opovědník.²⁴⁹

Podobně, jako v jiných právních památkách, i zde je město, či ves, která přijala pachatele trestného činu usmrcení, aniž by jej odevzdala spravedlnosti, kolektivně pohnána k soudu pozůstalými, či přáteli usmrceného.²⁵⁰ Snad by se mohl i v tomto způsobu kolektivního pohnání spatřovat pozůstatek kolektivní viny.

Jelikož jak zde již bylo na několika místech naznačeno, v městském prostředí se kolektivní vina a kolektivní pokuta neobjevuje, nenajdeme o tom zmínku ani

247

enou

. Šnaidra, 1868, 141 s., s. 101.

248 MALÝ, *Trestní právo v Čechách*, s. 185. V této souvislosti také chápe citovaný popis z Knihy Drnovské i Jiří Kučera. KUČERA, Jiří. *Akuační a inkviziční princip ve staročeském trestním procesu*. In: Days of Public Law: Dni veřejného práva = Dni prawa publicznego = Dny veřejného práva: sborník abstraktů příspěvků z mezinárodní konference. Ed. P. Kandalec. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2007. ISBN 978-80-210-4430-2, s. 712 - 731.

249 CIB IV/1, T 22, 24, s. 383 – 384.

250 CIB IV/1, R34, s. 348.

v Právech městských Kritistiána z Koldína, ani v jiných městských právních památkách. Např. Kristián z Koldína sice připouští možnost, že nemusí být vypátrán pachatel trestného činu usmrcení, ale vůbec neuvádí, jaká přísluší kompenzace pozůstalým po oběti, či těm, kteří tento čin žalují. Pouze je zde zmínka, že v takovémto případě se prošetří důkladně všechny okolnosti trestného činu usmrcení a poté se všichni přítomní přísahou očistí.²⁵¹ Stejně tak je zde připuštěna i eventualita, kdy pachatel je znám, ale spravedlnosti uniká. A pokud se tak stane dobu delší než 1 rok, pak má strana žalující nárok na majetkovou kompenzaci ve výši 1/3 majetku pachatele.²⁵²

Hlava jako termín pro pokutu ze společné ruky nebo ve formě příhlavních peněz a jiných kompenzací, mizí z pramenů v 16. století, tedy v době, kdy se zcela upouští buď přímo zákazem, nebo jinou formou, od mimosoudního narovnání a přesouvá se tato kompenzace za usmrcení zcela ze soukromoprávní do veřejnoprávní oblasti, jako tomu bylo v případě svodu a nároku.

2. Hlava v zahraničních pramenech

a) v prostředí slovanském

V slovanském obyčejovém právu se pojem hlavy objevuje v podobných souvislostech, jako v prostředí českém. Pomineme-li zmínky o hlavě z hmotněprávního hlediska, kde je hlava rovněž označení pro trestný čin usmrcení, můžeme shledávat stejné pojetí hlavy i z hlediska procesního, jako tomu bylo v předchozích kapitolách, pojednávajících o hlavě v českých právních památkách. Jde zejména o pokuty z hlavy, a to ve smyslu příhlavních peněz, pokuty ze společné ruky atd.

Tak, jako se projevovala personalita práva v nás, projevovala se personalita práva i v Kyjevské Rusi a později i Moskevské Rusi. Jedna z nejstarších právních památek Kyjevské Rusi, Pověst' vremennych let, dává možnost majetnějšímu pachateli, zaplatit pokutu pozůstalým. Nemajetní tuto eventualitu nebyli schopni splnit, takže byli odsouzeni k trestu smrti.²⁵³

Např. čl. 96 Pskovské soudní listiny, vyčleňuje jako výši pokuty jednoho rublu,

251 CIB IV/3, N LIII, s. 333.

252 CIB IV/3, N XLI, s. 329.

253 ERBEN, Karel, Jaromír. *Nestorův letopis ruský: povest davnych let*, Praha 1954, s. 34.

který se má dát knížeti a další finanční kompenzace pak náleží pozůstalým zabitého.²⁵⁴ Jelikož Pskovská soudní listina je odrazem pokročilejších feudálních vztahů, je již pokuta ze společné ruky nahrazena individuální pokutou, která na rozdíl od starší Ruské pravdy, již není diferencována podle společenské třídy, ale je pro všechny stejná.²⁵⁵ Zimin předpokládal, že starší pokuta ze společné ruky měla také garantovat obci znemožnění vrahovi zabít.²⁵⁶ Pokud nebyl obviněný schopen zaplatit finanční pokutu, musel si dle čl. 111 tuto výši odpracovat. Nejednalo se o takovou výši, že ji musel odpracovávat na dlouhá léta spolu se svou rodinou.²⁵⁷

Jak vyplývá z Ruské pravdy, i v ruském prostředí byl znám pojem krevní msta. Právě tento institut lze nahradit finanční kompenzací postižené straně (ekvivalent k *wergeldu*), v době vlády knížete Jaroslava to bylo 80 hřiven. Ruská pravda zde rozlišuje zabití v hádce a bezdůvodné zabití (čl. 6) – pokud došlo k zabití v hádce, má se podílet na placení pokuty celá obec, odkud pachatel pochází. Co je v Ruské pravdě navíc, na rozdíl od jiných zákoníků, je povinnost pachatele podílet se na placení pokuty, jinak je obec zbavena této, jistě nemilé povinnosti.²⁵⁸

Ruská pravda v sobě ovšem obsahuje několik vývojových verzí ruského obyčejového práva. Nejstarší vrstva, tzv. Krátká Pravda, obsahuje zde již zmíněnou krevní mstu, jež však chybí v nejmladší vrstvě – tzv. Zkrácené Pravdě. Krevní msta již byla zakázána a nahrazena odstupňováním pokut v 11. století. Zde zmíněné verze Ruské Pravdy tedy v sobě odrážejí vývoj ruské společnosti. Např. pokuta ze společné ruky se ve zkrácené redakci Ruské Pravdy neobjevuje.²⁵⁹

Rozvinutá feudální společnost moskevské Rusi již totiž nevyžaduje spoluzodpovědnost celé obce za činy jednotlivce, jako tomu bylo ještě v době vzniku Rozšířené Ruské Pravdy knížete Jaroslava. Jestliže se objevuje pokuta ze společné ruky v případě zabití feudála, je tomu tak proto, že vysoká cena příhlavních peněz (80 hřiven) je natolik vysoká, že by ji jedinec nebyl schopen uhradit. Tato výše pokuty se totiž v době vydání tohoto kodexu, rovnala např. ceně 40 krav či 400 ovcí. V tzv. Rozšířené verzi Pravdy se odráží společenské

254 MARTYSEVIČ, *Pskovskaja sudnaja gramota*, s.183. Finanční kompenzace je chápána jako náhrada za pokutu ze společné ruky, která se také vyplácela postiženému nebo jeho rodině, alespoň se tak domnívá J. G. Alekseev. ALEKSEEV, *Pskovskaja sudnaja gramota*, s. 49.

255 ALEKSEEV, *Pskovskaja sudnaja gramota*, s. 42, 51.

256 ZIMIN, *Tradicii Pravdy Russkoj v Severo-Vostočnoj Rusi XIV - XV vekov*, s. 235.

257 MARTYSEVIČ, *Pskovskaja sudnaja gramota*, s. 111.

258 KALAČOV, *Text Russkoj pravdy*, s. 6.

259 ZIMIN, *Pravda russkaja*, s. 68.

rozvrstvení. Např. za zabití ženy se vyžadovala pokuta pouhých 20 hřiven (čl. 88), zatímco za zabití feudála dvojnásobek (viz výše).²⁶⁰

V době již rozvinutých feudálních vztahů a sociální diference ruské společnosti vzniká za cara Ivana III. Suděbník (1497), který zmiňuje tzv. *головную татьбу*. Tento pojem připomíná příhlavní peníze, které známe z českého prostředí. V ruském Suděbníku však tento termín mohl mít několik významů a stal se předmětem studia významných ruských historiků. V. I. Tatiščev shledával pod tímto pojmem přímo pachatele. L. V. Čerepnin se zase domníval, že se tímto pojmem označoval zloděj, který při loupeži spáchal trestný čin usmrcení. A zcela jiný názor zastávala E. I. Koliščevová, dle které šlo o ukradení nevolníků (čl. 9).²⁶¹

V Polském prostředí (Wislická statuta) v čl. 21 a násl. se dochovala jen zmínka o pokutách za usmrcení (*marcas pro capite, głowszczyzna*). Stejně, jako v jiných zde zmíněných zákonících, se i v této právní památce, projevuje personalita v odstupňování výše pokuty za usmrcení. Např. pokud usmrtil rytíř rytíře, zaplatil 60 hřiven, pokud usmrtil rytíř neurozeného, zaplatil jen polovinu (30 hřiven).²⁶² Pod pojmem *głowszczyzna* se objevuje také v Litevském statutu z roku 1588.²⁶³

I. v jihoslovanských pramenech

Balkánské oblasti jsou dodnes v povědomí jako místa, kde se krevní msta v souvislosti se zabitím, vraždou, dochovala nejdéle. Z výzkumů obyčejového práva pro oblasti Makedonie, Hercegoviny a Albánie, které prováděl dotazníkovou formou právní etnolog Bogišić, vyplývá, že tento institut se zde vyskytoval ještě do poloviny 19. století u katolíků, pravoslavných i muslimů.²⁶⁴

Z dotazníku vyplývá, že pokud by zabit příslušník rodu se slabšími jedinci, spojovali se s rodem se silnějšími jedinci a to jen proto, aby mohla být krevní msta vykonána za každou cenu. Pokud se stala vražda uvnitř rodu, vztahovala se krevní msta na nejbližší členy (rodinu) vraha, vyjma dětí a starých lidí.²⁶⁵

260 ZIMIN, *Pravda ruskaja*, s. 97.

261 VLADIMIRSKIJ-BUDJANOV, Michail, Florentovič. *Naučnaja literatura*. Direkt-Media, 2013, 499 s., s. 274.

262 HUBE, *Ustawodawstwo Kazimierza Wielkiego*. s. 136.

263 Na toto téma více *Głowszczyzna w statucie litewskim trzecim: Studia nad historią prawa polskiego*. Z drukarni Wł. Łozińskiego. 1906.78s.

264 BOGIŠIĆ, *Pravni običaji*, s. 386.

265 BOGIŠIĆ, *Pravni običaji*, s. 395, KRSTIĆ, *Pravni običaji u Crnoj Gori*, s. 263.

Z prostředí albánského obyvatelstva je znám i proces usmíření z právní památky *Kanon Leke Dukađinij*, kde usmíření obou kmenů zprostředkovávají tzv. *glavari*, tj. prostředníci, vyjednavači.²⁶⁶

V oblasti Dalmácie, Chorvatska a Slavonie se tento institut objevuje také v listinách, v nichž jsou obsaženy tresty pro viníky – jednotlivce, z řad urozených. Dvorský soudce vesměs stanovuje finanční pokutu za tento trestný čin, nebo stanovuje, které pozemky propadnou ve prospěch pozůstalých.²⁶⁷

Ještě v polovině 13. století v tomto prostředí hrozila rodinná msta za zabití člena rodu. Je však patrné, že se právě finanční kompenzací blízcí pachatele chtěli této rodové mstě vyhnout a uzavřít tak s rodinou zabitého smír.

U Chorvatů byl patrně také znám institut pokuty ze společné ruky, poněvadž se o tom zmiňuje Vinodolský zákoník. Část pokuty vyplácel panovníkovi sám pachatel a část obec, z níž pocházel. Tato pokuta se nazývala „*vražba*“.²⁶⁸ Také v Dušanově zákoníku se objevuje jako náhrada za krevní mstu vykoupení se. Výše pokuty v době vzniku tohoto zákoníku činila 300 – 1000 pepře.²⁶⁹

Jak je patrné z předchozího, u jihoslovanských národů se tyto obyčeje dochovaly déle, než v jiných částech Evropy, jelikož se jedná o oblasti se silným kolektivním vědomím, snad plynoucí z převážně zemědělského způsobu obživy a dodnes převládajícími silnými příbuzenskými vazbami, které se spíše uplatňují v prostředí vesnic, než v městských oblastech, kde se naopak tyto vazby zužují na rodinu, sestávající se z dnes již klasického vzorce otec, matka, děti.

b) v prostředí anglosaském

Jak již bylo v předchozích kapitolách o anglosaských zákonících řečeno, byly si obsahově velmi podobné, což sebou nese i problematiku zahlcení kapitoly citacemi z jednotlivých zákoníků se stejným zněním. Proto je nasnadě, zmiňovat

266 KRSTIĆ, *Pravni običaji u Crnoj Gori*, s. 261.

267 *Codex diplomaticus Regni Croatiae, Dalmatiae et Slavoniae*. (dále jen CDCDS) Ed. T. Smičiklas. Jugoslavenska akademija znanosti i umjetnosti. Sv. IX. Zagreb. 1913. 734 s., č. 60, s. 12, č. 229, s. 281, *Codex diplomaticus Regni Croatiae, Dalmatiae et Slavoniae*. Ed. T. Smičiklas. Jugoslavenska akademija znanosti i umjetnosti. Sv. XVI, Zagreb. 1934. 556 s., č. 369, s. 489.

268 BEKAVAC, *Vinodolski zakon*, 4v.

269 BOGDANOVIĆ, *Dimitrije. Dušanov zakonik, bistrički prepis*. 1. izd. Beograd: Nova, 1994. 138 s. ISBN 97-886-75830-33-7. s. 67.

jen ty zákoníky, v nichž lze najít odlišnosti, byť nemusí být příliš výrazné.

Stejně, jako i v jiných právních kulturních oblastech, i v anglosaské kulturní oblasti zákoníky v případě trestného činu usmrcení upřednostňují finanční pokutu (wergeld) před trestem smrti. To je patrné také v zákoníku krále Alfreda a v Inne.²⁷⁰ Výjimku činí usmrcení před východem slunce, kdy je pachatel odsouzen k trestu smrti bez možnosti finanční náhrady.²⁷¹ Tento zákoník také rozlišuje mezi pokutou z usmrcení, která se platila šerifovi a wergeldem, který se platil kmenu, z kterého oběť pocházela.²⁷²

Wergeld se však vyskytoval v jednotlivých zákonících v různých názvech. Např. v zákoníku Jindřicha I. se nazývá *manbot*. V zákoníku Leis Willhelmi se wergeld patrně nazýval *healsfang* a měl být nefinanční kompenzací pozůstalým. V zákoně Edvarda I. se wergeld platil pozůstalým pouze v případě, že pachatel byl omilostněn samotným králem. Byl sice uznáván jako forma mimosoudního vyrovnání, ale nesmělo se tak dít bez svolení soudce. V zákoníku Jindřicha I. byl tento proces podporován jak ze strany žalujících pozůstalých, kteří vyžadovali finanční kompenzaci, tak ze strany soudů.²⁷³

Další, významný pramen anglosaského práva, *Consiliatio Cnuti*, zachycuje možnost obviněného z usmrcení, se očistit před soudem (*corsnaed*) pomocí rodičů nebo, pokud je nemá, pomocí přátel (*amici*).²⁷⁴ Tato možnost se však vztahuje jen na Angličany. Pokud se místo pokuty rozhodl pachatel odškodnit pozůstalé formou wergeldu, pak měl darovat kmenovým pozůstalým meč, brnění, koně a sluhu (otroka). Jiné finanční pokuty byly stanoveny v tomto zákoníku pro Welšany a jiné pro Angličany.²⁷⁵

Pramen rovněž vymezuje, kolik peněz v rámci wergeldu obdrží otec a kolik matka zabitého (matka obdrží o polovinu méně, než otec).²⁷⁶ V této právní památce najdeme také zmínku o pokutě ze společné ruky (*murdrum*) za trestný čin usmrcení. Tato se objevuje ještě v zákoníku Edwarda I., ale patrně měl kořeny v době panování Alfréda Velikého, kdy se objevuje v dohodě Alfréda Velikého

270 LIEBERMANN I, s. 37, 71.

271 LIEBERMANN I, s. 37.

272 LIEBERMANN I, s. 65.

273 HELMHOLZ, BAKER, *The Oxford history of the laws of England*, s. 410 – 412.

274 LIEBERMANN I, s. 286.

275 LIEBERMANN I, s. 115, stejně též zákoník Inne, LIEBERMANN I, s. 121.

276 LIEBERMANN I, s. 393. Nověji je tato právní památka zpracována *Consiliatio Cnuti: eine übertragung augelsächsischer gesetze, aus dem zwölften jahrhundert (Latin Edition)*. University of Michigan Library, 1983. 60 s.

s dánským Guthrumem.²⁷⁷

Tento typ pokuty však byl uplatňován pouze v části Anglie, kde neplatilo dánské právo (*Danelaw*), tj. v Norfolku, Suffolku, Cambridgeshire, zkrátka tam, kde žili Sasové.²⁷⁸ Je to obdoba pokuty z hlavy, kterou známe z našeho prostředí. Jednalo se o finanční pokutu, snad ve smyslu přihlavních peněz, jen s tím dodatkem, že ji platila setnina (administrativní jednotka hrabství), nikoliv pachatel, eventuálně jeho blízcí. Pokud nebyl pachatel znám, odpovědnost nesla setnina, kde byla mrtvola nalezena, a tudíž musela platit *murdrum*. Jelikož tato pokuta v podobě peněz byla pro jednotlivce v době, kdy převládala naturální směna, nesplacitelná, bylo nutné, aby se na jejím uhrazení podílela komunita a to v podobě tehdy nejběžnější administrativní jednotky, setniny.²⁷⁹

Poplatek však neplatil jeden každý člen setniny, nýbrž šel z pokladny hlavy setniny, tj. *aldermanna*, nebo lorda, jemuž daná setnina náležela. Zákoník Jindřicha I. ještě detailněji upravuje proces určení povinnosti platit tuto pokutu, v případech, kdy by se mohl vést spor, která setnina má za povinnost pokutu platit (pokud se mrtvola našla na hranici dvou setnin atd.).²⁸⁰

Zákoník Eduarda I. pak již obsahoval veřejnoprávní zásah v podobě pátrání královských úředníků po pachateli a další procedurálního řešení nesení odpovědnosti za čin – pokud jej královští úředníci během 8 dní nevypátrali, museli se pátrání ujmout obyvatelé vsi, setniny, kde bylo tělo nalezeno.²⁸¹ Celý proces vytýčení pokuty ze společné ruky a kolektivní odpovědnosti za trestný čin usmrcení byl postupně natolik propracován, že by jeho popis vydal na samostatnou práci. Murdrum bylo totiž velmi důležitým příjmem královské pokladny, o čemž svědčí množství účetních rolí (*Pipes rolls*) pro rok 1130.²⁸²

Institutionis regis Willelmi obsahuje nejen zmínku o soudním narovnání mezi stranou žalující z usmrcení a pachatelem tohoto trestného činu, ale najdeme zde i kolizní normy, upravující soudní souboje, pokud dojde k usmrcení Francouze Angličanem. Takto se mělo vyhnout zbytečným půtkám mezi příslušníky poškozené strany a strany pozůstalých na základě „normanského práva“ (*aefter*

277 HELMHOLZ, R, BAKER, John, R. *The Oxford history of the laws of England*. New York: Oxford University Press, 2012. ISBN 9780199258833, s. 408.

278 HELMHOLZ, BAKER, *The Oxford history of the laws of England*, s. 409.

279 WARREN, W. *The governance of Norman and Angevin England, 1086-1272*. Stanford, Calif.: Stanford University Press, 1987, XV, 237s. ISBN 0804713073, s. 4.

280 HELMHOLZ, BAKER, *The Oxford history of the laws of England*, s. 404.

281 HELMHOLZ, BAKER, *The Oxford history of the laws of England*, s. 405.

282 HELMHOLZ, BAKER, *The Oxford history of the laws of England*, s. 407.

Norðmandiscere lage).²⁸³

Koncem normanského období a počátkem doby vlády Plantagenetů se mění i pojetí práva a pojem wergeld spolu s dalšími druhy pokut z usmrcení, či pokuty ze společné ruky, ze zákonů následovníků Viléma Dobyvatele, mizí.

c) v prostředí frankoněmeckém

Ve frankoněmeckém prostředí se hlava ve smyslu pokuta za trestný čin usmrcení a ve formě wergeldu (wergildu) vyskytuje rovněž napříč tzv. barbarskými zákoníky. I v tomto prostředí se objevuje pokuta stanovená veřejnou mocí a mimosoudní řešení formou wergeldu/wergildu.

Nejčastěji se v právních památkách ranného středověku, v tzv. barbarských zákonících, objevuje wergeld. Najdeme jej nejen v Ediktu krále Rothara, ale také ve Fríském či Ripuárském zákoníku.²⁸⁴ Ale nejen wergeld, nýbrž i pokuta stanovená soudní cestou je v těchto zákonících zmiňována. Vesměs se jedná o stejné pojetí pokuty ve smyslu náhrady za hrdelní trest, s jakým se setkáváme v zde již zmíněných právních subkulturách (prostředí české, slovanské, jihoslovanské, či anglosaské).

V zde již zmíněném Ediktu krále Rothara, zákoníku, který obsahuje „*antiquas leges patrum nostrorum*“, je rozlišena výše trestu za usmrcení v případě, že zločin spáchá příslušník vyšší vrstvy a nesvobodný, který je v případě usmrcení svého pána odsouzen k trestu smrti, zatímco pán má zaplatit pokutu 900 solidů (stejně je tomu v Ediktu Luitpranda) a v následujících bodech je pak odstupňována míra finanční náhrady za usmrcení příslušníka určité vrstvy společnosti. Pokud byl pachatel urozeného původu, byl členem *angarganthungi*, směl se, jak bylo výše uvedeno, vykoupit bez ztráty hrdla a pokutu mu uložila právě tato obec urozených.²⁸⁵ Jak z uvedeného vyplývá, platila i zde pro středověk typická, personalita práva.

Pokuta v případě úmrtí obviněného přecházela na jeho dědice. Přesto, že pachatel

283 LIEBERMANN I, s. 483.

284 *Edictus ceteraeque Langobardorum leges. Cum constitutionibus et pactis principum beneventanorum*. Ex maiore editione Monumentis Germaniae inserta. Correctiores recudi curavit Fridericus Bluhme, s. 15. MGH XII, s. 37; MGH III/2, s. 53.

285 MGH, BLUHME, F., *Edictus ceteraeque Langobardorum leges cum constitutionibus et pactis principum beneventanorum ex maiore editione monumentis Germaniae*, Hanoverae 1869, s. 15, 28.

utrpěl ztrátu veškerého jmění, bral se ohled na jeho rodinu.²⁸⁶ Tak jako v jiných právních subkulturách, i u franských kmenů bylo usmrcení spáchané v noci chápáno jako obzvlášť těžký zločin, pro který wergeld, ani jiný druh pokuty neexistoval, pouze trest smrti.²⁸⁷ Fríský zákoník, stejně jako i jiné zákoníky obsahující trestní právo, uvádí možnost složení slibu o nevině a ordál vroucí vodou. Pokud se tomuto ordálu nechce podvolit, je popadnut rychtářem za límec kabátce a vyveden na „kampfplatz“ a zde se podrobí soudnímu soubouji se zbraněmi.

Také je v něm rozveden detailněji, než v ostatních „leges“ soudní proces s obviněným z usmrcení: zajímavý je zde institut procesní, který bychom dnes nazvali překážkou litispendence, kdy obviněný musí při svaté relikvii přísahat, že proti němu není vedena v téže věci další žaloba. Pokud se obviněnému podařilo se očistit, musel zaplatit královskému úředníku poplatek za soudní řízení.²⁸⁸

Co je na barbarských zákonících zvláštní, je to, že ač šlo o kmenové seskupení, pro které tyto právní obyčeje byly upravovány, tak zde není zmínka o pokutě ze společné ruky.

V mladších právních památkách středověku, Sachsenspiegelu a Schwabenspiegelu se o principu kolektivní viny a pokutě ze společné ruky nehovoří. Je zde ale rovněž zmínka o wergeldu. U posledně jmenovaného je opět vidět, že na wergeld a finanční pokutu bylo nahlíženo stejně, jako v tzv. barbarských zákonících.

Wergeld byl i zde chápán jako mimosoudní způsob narovnání mezi žalující stranou, vesměs pozůstalými, či přáteli pozůstalého, a pachatelem, či jeho nejbližšími příbuznými. Pokuta byla jedna z forem sankce za trestný čin. Vesměs o ní bylo rozhodováno veřejnou mocí. To právě dokládá i věta 45. článku Sachsenspiegelu: *„Novernemet von aller leut wehrgeld udn busse. Fürsten/Freiherrn und Schöppfenbarstreie leud die sind gleich an busse und wehrgeld zu nemen, doch so ehret man die Fürsten und die Freiherrn mit gold geben zu busse und gibr inen 12. gülden pfennige....* Wergeld měl být dle Sachsenspiegelu splatný do 12. týdne.²⁸⁹

Sachsenspiegel také podává vysvětlení, co je to wergeld a co je to pokuta (*busse*): *„Jr^o sullet eigentlichen wissen, das drierley in gerichte gewonnen wirt. Dass*

286 OSENBRÜGGEN, *Das Strafrecht der Langobarden*, s. 28.

287 MGH XII, s. 59.

288 MGH XII, s. 59.

289 MGH I/2, s. 518.

*dritte/heisset gewette, dauon dis keginwertige capitele spricht.*²⁹⁰ Na jiném místě pak je uvedena spojitost wergeldu s pokáním, snad ve smyslu pokory, jak o ní bylo pojednáno v kapitole o hlavě v českých pramenech (viz s. 47n).²⁹¹

Starší název pro wergeld byl wilda.²⁹² Ve vrcholném středověku se dokonce tato pokuta snížila na hranici, kdy již nelze o pokutě ani hovořit. Ve Švýcarsku její výše činila jen 18 haléřů, nebo v naturáliích to byl pár bot.²⁹³

Wergeld úzce souvisel s pojmem krevní msta. Ossenbrügen ji označuje za malé rodinné války, přičem poddaní těchto rodin byli nástroji pomsty.²⁹⁴

Závěrem této poslední kapitoly lze konstatovat, že francké a později německé trestní právo rozlišovalo v případě trestu za usmrcení sankci stanovenou orgánem veřejné moci (pojem Busse) a mimosoudní vyrovnání mezi pozůstalými a pachatelem (Wergeld). Princip kolektivní viny, pokuty ze společné ruky se bohužel v středověkých právních památkách jako je *Sachsenspiegel* a *Schwabenspiegel*, neobjevuje.

290 MGH I/2, s. 518, 361.

291 MGH I/2, s. 361.

292 OSENBRÜGGEN, *Das alamannischer Strafrecht*, s. 72.

293 OSENBRÜGGEN, *Das alamannischer Strafrecht*, s. 73.

294 OSENBRÜGGEN, *Strafrecht der Langobarden*, s. 5

Závěr

Pokud srovnáme výskyt prvních zde jmenovaných institutů v českém právním prostředí, lze shrnout, že tyto instituty se vyskytují nejčastěji do konce 13. století, kdy se z právních pramenů ztrácí a nebo se přeměňují v jiné formy procesního práva. Třetí z těchto institutů – hlava – se v českém právním prostředí objevuje ještě v první polovině 16. století a to přímo pod tímto názvem.

Nemůžeme samozřejmě do tohoto pojmu zahrnovat pozdější pohled na vraždu, jelikož se vražda a zabití obecně vyvíjí až do současnosti. V této práci však šlo zejména o pokus vysledovat počátek a konec pokut za vraždu a zabití a zejména pak hlavu jako pokutu z tzv. společné ruky, proměnu institutu krevní msty a její postupné vymizení. V případě svodu bylo zjevné, že zanikl snad ještě dříve, než nárok. A to patrně z těch důvodů, že se jednalo o procesní řízení, které spočívalo pouze v soukromoprávním procesu pátrání po zloději ukradené věci, zatímco nárok byl institutem, který se objevoval v pozmeněné formě ještě v 15. století. Oba instituty byly ve svých počátcích velmi složitým procesem, a právě toto snad, jak vyplývá z právních památek a jiných pramenů, vedlo k jejich zániku a nahrazením procesem, který se již neodehrával mimo soudní dvůr. Jakousi výjimkou v tomto tvrzení je doložený proces tzv. slídění, tj. pátrání po ukradené věci v oblasti Zakarpatské Ukrajiny, kde je doložen ještě na počátku minulého století.

Poněkud jinak se musí přistupovat k pojetí institutu hlavy, který se pod tímto označením v některých zahraničních pramenech neobjevuje. Vesměs se jedná o usmrcení a pokutu za spáchání tohoto nejtěžšího trestného činu. Jednotná je zejména výše této pokuty, která se odvíjí v závislosti na tom, kdo byl zavražděn, přesněji řečeno, z jaké společenské vrstvy pocházel. Uplatňuje se zde, jako i v jiných oblastech práva, personalita. Nejvyšší pokuta byla ukládána za usmrcení člověka vysoce urozeného a to dokonce v takové míře, že byla stanovována celé pospolitosti, odkud pachatel pocházel, tj. pokutě ze společné ruky. Pochopitelně další méně urození, nebo dokonce neurození, tj. poddaní, nevolníci apod. byli pro tehdejší právo méně cenní a tak za jejich usmrcení byla vyžadována menší částka. Za usmrcení zloděje, přistiženého při činu se dokonce pokuta nevyplácela, jelikož to nebylo zákony napříč Evropou shledáváno jako trestný čin.

Komparativní metoda, která zde byla použita, ukazuje, že tyto tři instituty trestního práva se objevují v slovanském, anglosaském a frankogermánském

prostředí. Déle než svod se dochoval institut nároku a to jak ve smyslu nactiurhačství, tak ve smyslu procesu obžaloby z krádeže v tzv. Sachsenspiegelu, který se používal i na našem území v souvislosti s městským právem. A i v tomto případě lze vysledovat, že v momentě, kdy se žaloby krádeže přesouvají z roviny soukromoprávní do roviny veřejnoprávní, se celý procesní úkon zjednodušuje a odehrává jen před soudem. Stejně tak tomu bylo i v případě vraždy či zabití.

Na institutu svodu ve smyslu pátrání po ukradené věci a nároku ve významu nactiurhačství, či křivého obvinění, je zajímavé zejména to, že i když se vyskytovaly alespoň v jednom zákoně, obsahující obyčejové právo konkrétní kulturní oblasti, nebylo pravidlem, že byly zmíněny v ostatních zákonech, obsahujících obyčejové právo dané kultury. Jinak tomu bylo pochopitelně s vraždou a zabitím, zejména s pokutami za tento trestný čin, jež se vyskytovaly ve všech zákonech, obsahujících obyčejové právo.

Při studiu těchto právních institutů napříč Evropou vidíme, že ve společnosti existovaly jakési právní archetypy kolektivního myšlení společnosti, která si takřka shodným způsobem chránila soukromý majetek a krádež spolu s vraždou a zabitím se považovala jako jeden z nejtěžších zločinů.

A nakonec ještě jedna malá, metodická poznámka: v práci nakonec nebyly plně popsány všechny právní památky, které by bylo vhodné ke studiu této problematiky využít, leč z důvodů zachování čtivosti, byly nakonec vybrány prameny, stěžejní pro naplnění obsahu práce avízovaného v jejím úvodu. Proto budiž této práci prominuta její neúplnost, snad až strohost popisů. Tento „nedostatek“ budiž pak základem pro ostatní badatele v této oblasti, kdy mohou na tuto práci navázat, či ji doplnit o bohatší faktografii a případně objevit zcela nové pojetí zde zmíněných zaniklých institutů.

Resumé

Customary law is the area of legal history falling into prehistory period and surviving until the first legal codifications (for example Code of Dušan, Vinodol Code in Yugoslav environment, statutes of Konrad Otto in Czech environment, Code of Athelbert of Kent, etc. in the Anglo-Saxon world) and in many places until the present days. Earlier were studies of common law the domain of legal history, today in our country and abroad ethnologists rather than lawyers are engaged with this issue. In the field of research of customary law are intertwined two main disciplines - Law and Ethnology. Have legal historian and ethnologist a different view on the common law?

What methods are used in those scientific professions? At the beginning of the last century had Slovak ethnology a sophisticated methodology of the common law research. It was a questionnaire method. So far legal history has known no other method than the comparison, which was pioneered by historians and archaeologist.

The aim of this work is to provide an overview of the occurrence and development of two legal institutions, which don't appear in the legal system any more – to give evidence and defamation of character. To give evidence, it's a special process of inquiry in cases of disputed ownership and charges of theft, especially of livestock.

The accused party was called upon to give an account of his possession of the animal, and from whom he had originally acquired it; that person was then sent for and interrogated, and so on, until the whole history of the animal was traced back, and the existence, or otherwise, of a theft finally proved.

If we compare the incidence of both stated institutes in the Czech legal environment, it can be concluded that both of them have been most common until the end of the 13th century, when they disappeared from legal sources or when they transformed into other forms of procedural law.

In the case of giving evidence was apparent that it ceased perhaps before defamation of character. Apparently on the grounds that it was a management process which consisted only in the private process of searching for a thief of stolen goods, while defamation character was an institute, which appeared in the modified form even in the 15th century. In the case of defamation character, which we consider in its original form, as an accusation of a person accused of

stealing, was also originally a private system, but in later times, when the process management in public service was transformed, defamation character was changed in today's concept of prosecution.

Originally were both institutes very complicated process, and maybe, as the many sources of law state, this was the reason of their termination and in their place was put a process, which hasn't already taken place out of court. A sort of exception to this statement is documented process called snoop, which is the search of evidence in the area of Transcarpathian Ukraine at the beginning of the last century.

The comparative method that was used here shows that both institutes of procedural law have appeared in Slavic, Anglo-Saxon and Franco-German environment. The longest surviving was again the institute of defamation of character as in calumny as in the process of accusation of stealing in the so-called *Sachsenspiegel*, which has been also used in our country in relation to the urban law. In this case we can as well observe that at the moment when the accusation of stealing are moving from a private level to public one, the whole process simplifies and takes place only in a court.

Seznam použitých zkratk

AČ – Archiv český

CDB - Codex diplomaticus et epistolaris regni Bohemiae

CDCDS - Codex diplomaticus regni Croatiae, Dalmatiae et Slavoniae

CIB – Codex iuris Bohemici

CIC - Corpus iuris civilis

ČL – Český lid

ČSČH – Československý časopis historický

ČČH – Časopis český historický

MGH – Monumenta Germaniae Historica

RBM - Regesta diplomatica nec non epistolaria Bohemiae et Moraviae

Seznam literatury

- [1.] ALEKSEJEV, Jurij, Genadij. *Pskovskaja Sudnaja gramota i jeje vremja: Razvitije feodal'nych otnošenij na Rusi 14 - 15 vv.* Leningrad, 1980.
- [2.] BENEŠ, Bohuslav. *Odras lidových právních představ ve folkloru.* In: HOLUBOVÁ, Markéta, ed., PETRÁŇOVÁ, Lydia, ed. a TARCALOVÁ, Ludmila, ed. *Obyčejové právo: sborník příspěvků z konference karpatologické komise pro lidové obyčeje MKKK konané v Martině - Vrútkách v roce 2001.* Praha: Etnologický ústav Akademie věd České republiky, 2002. 174 s. ISBN 80-85010-43-7
- [3.] BOGDANOVIĆ, Dimitrije. *Dušanov zakonik, bistički prepis.* 1. izd. Beograd: Nova, 1994. 138 s. ISBN 97-886-75830-33-7
- [4.] BOGIŠIĆ, Valtazar. *Pravni obicaji u Crnoj Gori, Hercegovini i Albaniji: anketa iz 1873 g.* Tomica Nikc . Titograd, 1984. Istorijски izvori; knj. 2, Posebne zbirke; knj. 2. 443 s.
- [5.] BOHÁČEK, Miroslav. *Římské právní prvky v právní knize brněnského písaře Jana.* Praha, 1924
- [6.] BOHÁČEK, Miroslav. *Ještě k římskoprávnímu obsahu brněnské právní knihy.* In: Sborník prací z dějin práva československého k 50. narozeninám profesora Jana Kaprasa, I, Praha, 1930, s. 39 – 44
- [7.] BOROVSÝ, Tomáš, JANIŠ Dalibor, MALANÍKOVÁ, Michaela. *Spory o čest ve středověku a raném novověku.* Vyd. 1. Matice moravská pro Výzkumné středisko pro dějiny střední Evropy: prameny, země, kultura, 2010. Země a kultura ve střední Evropě. ISBN 978-80-86488-74-5. 254 s.
- [8.] BUBALO, Đorđe. *Dusanov zakonik.* Beograd: Sluzbeni glasnik, c2010. ISBN 978-86-17-17219-8
- [9.] BURR, Martin. *The Anglo-Saxon Judiciary.* In: 18th British Legal History Conference: Judges and Judging Oxford, 2–5 July 2007 [online]. [cit. 2016-03-01].
- [10.] ĐORĐEVIĆ-CRNOBRNJA, Jadranka. *Nasleđivanje između običaja i zakona.* Beograd: Etnografski institut SANU, 2011. 333 s. Posebna izdanja/ Etnografski institut SANU; knj. 75 = Special editions/Institute of Ethnography SASA; vol. 75. ISBN 978-86-7587-065-4
- [11.] DOSTALÍK, Petr, *Právní obyčej jako pramen práva v právu římském*

- [online].Dostupné z:
https://www.law.muni.cz/sborniky/dny_prava_2009/files/prispevky/tvorba_prava/Dostalík_Petr__1193_.pdf Dny práva – 2009 – Days of Law. Brno: MU, 2009 [cit. 2016-02-28]. ISBN 978-80-210-4990-1. 10s.
- [12.] DOVALIL, Vít. *Římské právo ve středověké Anglii 12. a 13. století. Vacariova recepcce a alternativy*. In: Právněhistorické studie. Praha Karolinum 36, (2003,) s. 43-64.
- [13.] ERBEN, Karel, Jaromír. *Nestorův letopis ruský: povest davnych let*, Praha 1954
- [14.] FEHR, Hans. *Aus deutschen Rechtsbüchern. Sachsenspiegel, Schwabenspiegel, Kleines Kaiserrecht, Ruprecht von Freysing*. Leipzig: R. Voigtlander, 1912. 87 s.
- [15.] GLENDON, Mary Ann, OSAKWE, Christopher a GORDON, Michael W. *Comparative legal traditions: text, materials and cases on the civil and common law traditions, with special reference to French, German, English and European law*. 2nd ed. St. Paul, Minn.: West Group, 1994. 772 s. American casebook series. ISBN 0-314-03501-X
- [16.] HAJNÝ, Augustin. *O chase. Příspěvek ku právnímu zvykosloví na Nymbursku*. Český Lid 9, 1900, s. 320 – 324
- [17.] HELMHOLZ, R, BAKER, John, R. *The Oxford history of the laws of England*. New York: Oxford University Press, 2012. ISBN 9780199258833
- [18.] HLEDÍKOVÁ, Zdeňka, JANÁK, Jan, DOBEŠ, Jan. *Dějiny správy v českých zemích: od počátků státu po současnost*. [1. vyd.]. Praha: NLN, Nakladatelství Lidové noviny, 2005. ISBN 80-7106-709-1. 568 s.
- [19.] HOFFMANN, František. *Středověké město v Čechách a na Moravě*. Vyd. 1., (Celkově 2., rozš. a upr.). Praha: NLN, Nakladatelství Lidové noviny, 2009. 712s. Česká historie. ISBN 978-80-7106-543-2.
- [20.] HOLUBOVÁ, Markéta, PETRÁŇOVÁ, Lydia. *Obyčejové právo v pojetí národopisu a právní vědy*. In: HOLUBOVÁ, Markéta, ed., PETRÁŇOVÁ, Lydia, ed. a TARCALOVÁ, Ludmila, ed. *Obyčejové právo: sborník příspěvků z konference karpatologické komise pro lidové obyčeje MKKK konané v Martině - Vrútkách v roce 2001*. Praha: Etnologický ústav Akademie věd České republiky, 2002. 174 s. ISBN 80-85010-43-7
- [21.] HUDSON, John. *The Oxford History of the Laws of England Volume II:*

871-1216. OUP Oxford, 2012. 984s. ISBN 978-0191630033

- [22.] ISMAILOV, Magomed sagid, Abdulmuslimovič. Formirovanije i razvitije prava narodov Dagestana (XVII – XX. vekov). Moskva, 2005. Dostupné také z: <http://www.dissercat.com/content/formirovanie-i-razvitie-prava-narodov-dagestana-xvii-nach-xx-vv>. Dizertační práce. Akademia upravljajenia MVD Rossiji. Vedoucí práce Prof. JUDr. A. A. Magomedov.
- [23.] JANIŠOVÁ, Jana. *Delikt urážka na cti v českém a moravském zemském právu: právní normy a právní praxe*. In: Spory o čest ve středověku a raném novověku. Brno: Matice moravská. Výzkumné středisko pro dějiny střední Evropy: prameny, země, kultura, 2010 s. 68 - 110
- [24.] JÁNOŠÍKOVÁ, Petra, KNOLL, Vilém. *Ke kodifikaci městského práva v Čechách*. In: Vývoj právních kodifikací. Sborník z mezinárodní konference. Acta Universitatis Masarykianae Brunensis Iuridica – Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně. Řada Teoretická. Svazek 279. Ed. K. Schelle, Masarykova univerzita v Brně, Brno 2004, ISBN 80-210-3610-9, s. 243–262.
- [25.] JIREČEK, Hermenegild. *Starodávne zvyky v právu českomoravském*. Český Lid 13, 1904, 15, 1904, 16, 1907
- [26.] JIREČEK, Hermenegild. *Slovanské právo v Čechách a na Moravě. Doba nejstarší. Od prvních zpráv do konce 10. století*. Praha: Carl Bellmann's Verlag, 1863. 237 s.
- [27.] JIREČEK, Hermenegild. *Slovanské právo v Čechách a na Moravě. Doba druhá. Od počátku 11. do konce 13. století*. Praha: Carl Bellmann's Verlag, 1864. 8, 318 s.
- [28.] JIREČEK, Hermenegild. *Slovanské právo v Čechách a na Moravě. Doba třetí: Století čtrnácté. Svazek I, Základy zemského zřízení*. V Praze: Nákladem Fridricha Tempského, 1872. VIII, 192 s.
- [29.] KADLEC, Karel. *Rodinný nedíl čili zádruha v právu slovanském*. Praha: vl. nákl., 1898. 186 s.
- [30.] KANNOVSKI, Bernd. *Zwischen Appellation und Urteilsschelte. Über das Rechtsdenken des Johann von Buch*. In: Zeitschrift der Savigny - Stiftung für Rechtsgeschichte. Germanistische Abteilung, s. 110 – 134
- [31.] KARLOV, V. V., ed. a SEMENOV, Jurij Ivanovič, ed. *Obyčnoje právo narodov Sibiri: burjaty, jakuty, evenki, altajcy, šorecy*. Moskva: Staryj sad, 1997, 396 s.

- [32.] KLÍMA, Josef. *Zákony Asýrie a Chaldeje: pokračovatelé Chammurapiho*. 1. vyd. Praha: Academia, 1985. 334s.
- [33.] KOLÁŘ, František. *Přijímání do svazku sousedského na Prachaticku. Právní lid zvykový*. Český Lid 21, 1912
- [34.] KRSTIĆ, Đurica. *Pravni običaji u Crnoj Gori: sinteza, komparacija, relikti*. Podgorica: CID, 2010. Biblioteka Crna Gora. ISBN 978-86-495-0406-6
- [35.] KNOLL, Vilém. *Základní teze k zpracování vývoje starého českého soukromého práva*. In: TAUCHEN, Jaromír (ed.). *Výzkum vývoje soukromého práva na území České republiky: sborník z konference [CD-ROM]*. Vyd. 1. Ostrava: Key Publishing, 2010, s. 5 – 17. ISBN 978-80-904522-8-2
- [36.] KNOLL, Vilém, DOSTALÍK, Petr. *Krádež a vliv římského práva v českém městském právu*. In: *Delicta privata a crimina publica v římskom práve. Zborník príspevkov z 12. konferencie právnych romanistov Slovenskej republiky a Českej republiky*, 21. – 23. máj 2010. Edd. Blažena Antalová – Ladislav Soliar. Košice, 2010. ISBN 978-80-7097-841-2. s. 32 – 55
- [37.] KREUZ, Petr, MARTINOVSKÝ, Ivan (eds.). *Vladislavské zřízení zemské: a navazující prameny (Svatováclavská smlouva a Zřízení o ručnicích)*. Vyd. 1. Praha: Scriptorium, 2007. ISBN 978-80-86197-91-3
- [38.] KUČERA, Jiří. *Akuzační a inkviziční princip ve staročeském trestním procesu*. In: *Days of Public Law: Dni verejného práva = Dni prawa publicznego = Dny veřejného práva: sborník abstraktů příspěvků z mezinárodní konference*. Ed. P. Kandalec. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2007. ISBN 978-80-210-4430-2, s. 712 - 731.
- [39.] KUTZ Jens Peter. *Das Dorf und die bäuerliche Lebenswelt im Schwabenspiegel. Ein Rechtsbuch als soziohistorische Quelle*. In: *Zeitschrift für die Geschichte des Oberrheins (ZGO)* 156, 2008, S. 85–107
- [40.] LANDAU, Peter. *Eike von Repgow und die Königswahl im Sachsenspiegel*. In: *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte: Germanistische Abteilung* Bd. 125 (2008), s. 18 - 49
- [41.] LANGER, Jiří. *Obyčejové právo v Karpatech mezi západní a východní koncepcí právního řádu v Evropě*. In: HOLUBOVÁ, Markéta, ed., PETRÁŇOVÁ, Lydia, ed. a TARCALOVÁ, Ludmila, ed. *Obyčejové*

právo: sborník příspěvků z konference karpatologické komise pro lidové obyčeje MKKK konané v Martině - Vrútkách v roce 2001. Praha: Etnologický ústav Akademie věd České republiky, 2002. 174 s. ISBN 80-85010-43-7

- [42.] *Law & equity: approaches in Roman law and common law* [online]. Leiden: Brill, 2014. Legal history library; volume 10. Legal history library. Studies in the history of private law, volume 5 [cit. 2016-02-29]. ISBN 978-90-04-26220-1. Dostupné z: <http://site.ebrary.com/lib/natl/Doc?id=10815245>.
- [43.] LIPPERT, Julius. *Social-geschichte Böhmens in vorhussitischer Zeit*, Praha 1896, 510 s.
- [44.] LUBY, Štefan. *Obyčajové právo a súdna prax: (civilistická štúdia zo slovenského práva)*. Bratislava: Knižnica Právnickej fakulty Slovenskej univerzity v Bratislave, 1939.
- [45.] MALÝ, Karel. *Trestní právo v Čechách v 15. - 16. století*. 1. vyd. Praha: Univerzita Karlova, 1979.
- [46.] MAREK, Jaroslav, KUTNAR, František. *Přehledné dějiny českého a slovenského dějepisectví: od počátků národní kultury až do sklonku třicátých let 20. století*. 3. dopl. vyd. Praha: Nakladatelství Lidové noviny, 2009. Česká historie, sv. 3. 1087 s. ISBN 978-80-7106-402-2
- [47.] MARTYŠEVIČ, Josif, Demjanovič. *Pskovskaja sudnaja gramota: istoriko-juridičeskoje issledovanije*. Moskva 1951, 206 s.
- [48.] MIRKOVIĆ, Zoran. *O svodu (povesno-pravna crtica)*. In: Anali Pravnog fakulteta u Beogradu, godina XLIII, broj 5/1995, s. 547-561
- [49.] MUŠINKA, Mikuláš. *K obyčajovému právu Rusínov-Ukrajincov Slovenska*. In: HOLUBOVÁ, Markéta, ed., PETRÁŇOVÁ, Lydia, ed. a TARCALOVÁ, Ludmila, ed. *Obyčejové právo: sborník příspěvků z konference karpatologické komise pro lidové obyčeje MKKK konané v Martině - Vrútkách v roce 2001*. Praha: Etnologický ústav Akademie věd České republiky, 2002. 174 s. ISBN 80-85010-43-7
- [50.] OSENBRÜGGEN, Eduard. *Das alamannischer Strafrecht im deutschen Mittelalter*. Zürich 1860
- [51.] OSENBRÜGGEN, Eduard. *Das Strafrecht der Langobarden*. Zürich 1863
- [52.] PEISKER, Jan. *Slovo o zádruze*. (Věnováno J. Gebauerovi k 60tým narozeninám). In: *Národopisný věstník československý*. sv. 4, 5, (1899,) s.

- [53.] PEKAŘ, Josef. *K sporu o zádruhu staroslovanskou*. In: Český časopis historický /Praha: Bursík a Kohout 6, č. 3, (1900,) s. 243-267
- [54.] PÍČ, Josef Ladislav. *Rodový byt na Slovensku a v uherské Rusi*. In: Časopis Musea království českého. Sv. 2. Praha, 1878, 189 – 199
- [55.] POLLOCK, Frederic. *The History of English Law before the Time of Edward I. Reprint of 2nd edition, with a Select Bibliography and Notes by Professor S.F. Milsom*. (Indianapolis: Liberty Fund, 2010). Vol.1. 1.3.2016. <<http://oll.libertyfund.org/titles/2313>>
- [56.] POSPÍŠIL, Leopold, Jaroslav. *Etnologie práva: teze ke studiu práva z mezikulturní perspektivy*. Překlad Ivan Dubovický. Vyd. 1. Praha: Set out, 1997. 144 s. Historica. ISBN 80-902058-4-4
- [57.] RÁTH, Augustin. *Otáznik k sbieraniu slovenského obyčajového práva*. Slovenské Pohľady, roč. 26, 1996, s. 250 – 256, roč. 27, 1997, s. 112 – 117, 174 – 186, 235 – 238.
- [58.] RAUSCHER, Rudolf. *Dědické právo podle českého práva zemského*. Sv. 5. Bratislava: Právnická fakulta, 1922, 98 s.
- [59.] RAUSCHER, Rudolf. *Usmrcení člověka v českém právu zemském*. Bratislava: Právnická fakulta, 1927. 91 s.
- [60.] RAUSCHER, Rudolf. *Urážka na cti podle českého práva zemského*. Bratislava: Právnická fakulta, 1928. 15 s.
- [61.] RAUSCHER, Rudolf. *O krádeži a loupeži v českém právu zemském*. Sv. 27. Bratislava: Právnická fakulta, 1929. 100 s.
- [62.] RAUSCHER, Rudolf. *O vědecké metody při zkoumání soukromého práva u Slovanů v dobách starších: Současně odpověď na Theodora Saturníka "Poznámky k dějinám práva soukromého u Slovanů v dobách starších"*. Bratislava: nákladem vlastním. 1935. 34 s.
- [63.] REBRO, Karol. *Juliánova náuka o práve obyčajovom: kritický príspevok k súčasným teóriam rímskeho práva obyčajového*. Sv. 11, nový rad. Nákladem Právnickej fakulty Slovenskej univerzity, Bratislava 1944. 101 s.
- [64.] RIEDL, Eckhard. *Die Bilderhandschriften des Sachsenspiegels und das Bürgerliche Gesetzbuch*. Oldenburg: Isensee, 1998. ISBN 3-89598-576-7.
- [65.] RYCHLÍK, Jan. *Vlastnické vztahy k půdě a k jinému zemědělskému majetku v Českých zemích a na Slovensku ve světle obyčejového práva*. In:

- HOLUBOVÁ, Markéta, ed., PETRÁŇOVÁ, Lydia, ed. a TARCALOVÁ, Ludmila, ed. *Obyčejové právo: sborník příspěvků z konference karpatologické komise pro lidové obyčeje MKKK konané v Martině - Vrútkách v roce 2001*. Praha: Etnologický ústav Akademie věd České republiky, 2002. 174 s. ISBN 80-85010-43-7
- [66.] RYCHLÍKOVÁ, Magdaléna. *Horenské právo jako specifický druh transformace obyčejového práva ve vinohradnictví (na materiálu z jihu moravsko-slovenského pomezí)*. In: HOLUBOVÁ, Markéta, ed., PETRÁŇOVÁ, Lydia, ed. a TARCALOVÁ, Ludmila, ed. *Obyčejové právo: sborník příspěvků z konference karpatologické komise pro lidové obyčeje MKKK konané v Martině - Vrútkách v roce 2001*. Praha: Etnologický ústav Akademie věd České republiky, 2002. 174 s. ISBN 80-85010-43-7
- [67.] SATURNÍK, Theodor, NIEDERLE, Lubor. *Slovanské starožitnosti*. Oddíl kulturní. *Život starých Slovanů*. Dílu II. sv. 2, O právu soukromém u Slovanů v dobách starších. V Praze: Nákladem České akademie věd a umění, 1934. 211 s.
- [68.] Saturník, Theodor. *Příspěvky k šíření byzantského práva u Slovanů*. *Rozpravy České akademie věd a umění; třída I, číslo 64*. Nákladem České akademie věd a umění, Praha 1922. 175 stran.
- [69.] SCHROEDER, Klaus-Peter. *Vom Sachsenspiegel zum Grundgesetz: eine deutsche Rechtsgeschichte in Lebensbildern*. XIV. München: Beck, 2001, 276 s.
- [70.] SCHWARZ, Václav. *O právních obyčejích lidu v krajině strakonické*. *Český Lid* 4, 1895, 5, 1896
- [71.] SKŘEJPEK, Michal. *Římskoprávní zásady v díle P. K. Koldína*. VŠEHRD [online]. 2010 [cit. 2016-03-03]. ISSN 1801-3678. Dostupné z: <http://casopis.vsehrd.cz/2010/10/rimskopravni-zasady-v-koldinove-dile-%E2%80%9Eprava-mestska-kralovstvi-ceskeho%E2%80%9C/#fn-383-1>
- [72.] SOLOVJEV, Alexandar, Vasiljević. *Postanak i značaj Dušanova zakonika*. Biblioteka Parerga – Svazek 4. Beograd 2001. ISBN 9788681563632
- [73.] SVĚTLIČNAJA, Tatjana, Borisovna. *Prestupljenje a nakazanije, sudoustrojstvo i sudoproizvodstvo v obyčnom prave narodov Severnogo Kavkaza v XVIII – XIX vekov*. Stavropol, 2009. Dostupné také z: <http://www.dissercat.com/content/prestuplenie-i-nakazanie-sudoustroistvo->

- i-sudoproizvodstvo-v-obychnom-prave-narodov-severnog. Dizertační práce. Severokavkazskij socialnyj institut. Vedoucí práce prof. JUDr. L.G. Svěčnikova.
- [74.] ŠEBESTOVÁ-LEDECKÁ, Anna. *Podruzi. Příspěvek ku právním zvyklostem lidu jihočeského*. Český Lid 9, 1900, s. 393 – 395.
- [75.] ŠIMŠA, Martin. *Ostatkové právo na Hané, jeho postavení ve struktuře masopustních zvyků a vztah k ostatním obřadům výročního obyčejového cyklu*. In: Národopisná revue, 16. XVI. Strážnice: Národní ústav lidové kultury, 2006, 3 - 15. ISSN 0862-8351
- [76.] ŠKOVIEROVÁ, Zuzana, *Obyčejové právo a morálka (problémy štúdia a vymedzenia)*, In: HOLUBOVÁ, Markéta, Lydia PETRÁŇOVÁ a Ludmila TARCALOVÁ (eds.). *Obyčejové právo: sborník příspěvků z konference karpatologické komise pro lidové obyčeje MKKK konané v Martině-Vrútkách v roce 2001*. 1. Praha: Etnologický ústav Akademie věd České republiky, 2002. ISBN 80-85010-43-7
- [77.] ŠTÁCHOVÁ, Naďa. *Tzv. Rožmberská kniha jako pramen zemského práva v Čechách (historicko-právní analýza)*. Brno, 2009. Dizertační práce. Masarykova univerzita Brno. Vedoucí práce Prof. JUDr.,CSc. Ladislav Vojáček.
- [78.] ŠTAJNOCHR, Vítězslav. *Obyčejové právo v kanonickém právu*. In: HOLUBOVÁ, Markéta, ed., PETRÁŇOVÁ, Lydia, ed. a TARCALOVÁ, Ludmila, ed. *Obyčejové právo: sborník příspěvků z konference karpatologické komise pro lidové obyčeje MKKK konané v Martině - Vrútkách v roce 2001*. Praha: Etnologický ústav Akademie věd České republiky, 2002. 174 s. ISBN 80-85010-43-7
- [79.] TOMASCHEK, Johann, Adolf. *Deutsches Recht in Österreich. Auf Grundlage des Stadtrechtes von Iglau*, Wien 1859
- [80.] VANĚČEK, Václav. *Základy právního postavení klášterů a klášterního velkostatku ve starém českém státě (12. – 15. století)*. Část třetí. Imunita soudní. e c jin fakulte Karlovy university v Praze, c . 24. Praha 1939
- [81.] VANĚČEK, Václav. *Glosy k tzv. Statutům Konrádovým*. In: Sborník věd právních a státních, XLI, 1941, str. 105—159.
- [82.] VEČERKOVÁ, Eva. *O právních artefaktech*. In: HOLUBOVÁ, Markéta, ed., PETRÁŇOVÁ, Lydia, ed. a TARCALOVÁ, Ludmila, ed. *Obyčejové*

právo: sborník příspěvků z konference karpatické komise pro lidové obyčeje MKKK konané v Martině - Vrútkách v roce 2001. Praha: Etnologický ústav Akademie věd České republiky, 2002. 174 s. ISBN 80-85010-43-7

- [83.] VINOGRADOFF, Paul. *Roman Law in Mediaeval Europe*. Kessinger Publishing, LLC, 2015. 148 s. ISBN 1417949090.
- [84.] VLADIMIRSKIJ-BUDJANOV, Michail, Florentovič. *Naučnaja literatura*. Direkt-Media, 2013, 499 s.
- [85.] VYSTYD-OSEČANSKÝ, J. U. S. J. *O českém lidovém právu obyčejovém*. Český Lid 13, 1904
- [86.] WARREN, W. *The governance of Norman and Angevin England, 1086-1272*. Stanford, Calif.: Stanford University Press, 1987, XV, 237s. ISBN 0804713073
- [87.] WORMALD, Patrick. *Legal culture in the early medieval West: law as text, image, and experience*. Rio Grande: Hambledon Press, 1999. XXII, 401s. ISBN 1852851759.
- [88.] ZÁSTĚRA, Karel. *Zvyklosti starodávné při svatebních smlouvách křesťanských a židovských*. Český Lid 23, 1914, s. 229 – 235.
- [89.] ZIMIN, Alexandr, Alexandrovič. *Tradicii Pravdy Russkoj v Severo-Vostočnoj Rusi XIV - XV vekov*. Issledovanija po istorii i istografii feodalizma: k 100-letiju co dnja roždenija akademja B. D. Grekova, Moskva 1982

Seznam použitých edic pramenů

- [1.] *Codex diplomaticus et epistolarius regni Bohemiae*. 805-1197, ed. G. Fridrich. T. 1. Pragae: Sumptibus Comitiorum regni Bohemiae, 1904-1907. 567 s.
- [2.] *Codex diplomaticus et epistolarius Regni Bohemiae*. Tomus II., Inde ab a. 1198 usque ad a. 1230, ed. G. Fridrich. Pragae: Sumptibus Comitiorum Regni Bohemiae, 1912, 576 s.
- [3.] *Codex diplomaticus et epistolarius Regni Bohemiae*. Tomus III., Inde ab a. 1230 usque ad a. 1238, ed. G. Fridrich. Pragae: Sumptibus Comitiorum Regni Bohemiae, 1942, 242 s.
- [4.] *Codex diplomaticus Regni Croatiae, Dalmatiae et Slavoniae*. Ed. T. Smičiklas. Jugoslavenska akademija znanosti i umjetnosti. Sv. IX. Zagreb. 1913. 734 s.
- [5.] *Codex diplomaticus Regni Croatiae, Dalmatiae et Slavoniae*. Ed. T. Smičiklas. Jugoslavenska akademija znanosti i umjetnosti. Sv. XVI, Zagreb. 1934. 556 s.
- [6.] *Codex iuris Bohemici*. Tomi II, pars 1. Ed. H. Jireček. Praha: F. Tempsky, 1896. 616 s.
- [7.] *Codex iuris Bohemici*. Tom. IV-1/1 Iura et constitut. reg. Boh. saec. Ed. Jireček, H. Praha: F. Tempsky, 1882. 704 s.
- [8.] *Codex iuris Bohemici*. Tomi IV, pars 3, Monumenta iuris municipalis. Sectio 2, exhibens Pauli Christiani a Koldín. Ius municipale regni Bohemiae una cum compendio eiusdem iuris. Ed. H. Jireček. Praga: F. Tempsky, 1876
- [9.] *Consiliatio Cnuti: eine übertragung augelsächsischer gesetze, aus dem zwölften jahrhundert (Latin Edition)*. University of Michigan Library, 1983. 60 s.
- [10.] *Corpus iuris civilis* [online]. Corpus iuris civilis [online]. [cit. 2016-03-29]. ISBN 978-11-07284-30-2. Dostupné z:
<https://archive.org/details/corpusjuriscivil00krueuoft>. Ed. P. Krueger. Cambridge: Cambridge University Press, 2014 [cit. 2016-03-06]. ISBN 978-11-07284-30-2
- [11.] *Corpus Iuris Civilis. Digesta*. Ed.: P. Blaho – J. Bartošiková. Bratislava: Eurokódex, 2008. 528 s. ISBN 978-80-89363-07-0.

- [12.] *Corpus iuris civilis*. Editio stereotypa quinta decima. Volumen primum: Institutiones et Digesta. Paulus Krueger et Theodorus Mommsen. Berolini apud Weidmanos: 1928: Transl. BUBELOVÁ, Kamila a Ivan LÁDR. Výstup z grantu FR VŠ č. 338/2011 [online]. [cit. 2016-03-29]. Dostupné z:http://www.pf.upol.cz/fileadmin/user_upload/PF-katedry/teorie-prava/Texty_RPT_Bubelova.pdf
- [13.] GAIUS. *Učebnice práva ve čtyřech knihách*. Překlad Jaromír Kincl. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2007. 326 s. ISBN 978-80-7380-054-3
- [14.] GAUPP, Ernst Theodor. *Das alte Gesetz der Thüringer oder die Lex Angliorum et Werinorum, hoc est Thuringorum, in ihrer Verwandtschaft mit der Lex Salica et Ripuaria dargestellt und mit erklärenden Anmerkungen herausgegeben. Voraus eine Abhandlung über die Familien der altgermanischen Volksrechte*. Aalen: Scientia Verlag, 1966.
- [15.] GAUPP, ERNST THEODOR. *Deutsche Stadtrechte des Mittelalters. Mit rechtsgeschichtlichen Erläuterungen herausgegeben*. Orig. cloth binding. 2 Parts in 1 Volume. xl,213,xvi,274 pp. Mailorder only - Alleen verzending moge. Aalen: Scientia Verlag,1966. Reprint 1851-1852 edition.
- [16.] GAUPP, ERNST THEODOR. *Lex Francorum Chamavorum oder das vermeintliche Xantener Gaurecht, hrsg. und erläutert*. Aalen: Scientia Verlag,1968. Reprint 1855-ed. Paperback. vi,83p.
- [17.] GAUPP, Ernst, Theodor. *Recht und Verfassung der alten Sachsen. In Verbindung mit einer kritischen Ausgabe der Lex Saxonum*. Aalen: Scientia Verlag,1968. Reprint 1837-edition. Hardcover. xvi,228 pp.
- [18.] GAUPP, Ernst, Theodor. *Das schlesische Landrecht oder eigentlich Landrecht des Fürstentums Breslau von 1356, an sich und in seinem Verhältnis zum Sachsenspiegel dargestellt. Beigefügt sind 1. einige Nachträge zu der Schrift über das alte magdeburgische und hallische Recht, 2. eind Verzeichnis von 24 Handschriften mit deutschen Rechtsquellen des Mittelalters*. Aalen: Scientia Verlag,1966. Reprint 1828-edition. Hardcover. viii,325 pp.
- [19.] GAUPP, Ernst, Theodor. *Über deutsche Städtegründung, Stadtverfassung und Weichbild im Mittelalter, besonders über die Verfassung von Freiburg im Breisgau, verglichen mit der Verfassung von Köln*. Aalen: Scientia Verlag,1966. Reprint 1824-edition. Orig. cloth binding. 406 pp.

- [20.] KALAČOV, Nikolaj, Vasiljevič. *Text Russkoj pravdy na osnovanii čtyrech spisikov raznych redakcij*, Moskva 1846, 52 s.
- [21.] *renou vydal V. Brandl. V Brne . Šnaidra, 1868, 141 s.*
- [22.] *Kniha Rožmberská, kritické vydání opatřené poznámkami a glosářem jež učinil V. Brandl.* Nákladem Jednoty právnické, 1872, 144 s.
- [23.] *Kniha Tovačovská, aneb, Pana Ctibora z Cimburka a z Tovačova Pamět obyčejů, řádů, zvyklostí starodávných a řízení práva zemského v Mar. Mor.* Kritické vyd. V Brně: V. Brandl, 1868. XXXII, 192 s.
- [24.] LIEBERMANN, Felix. *Die Gesetze der Angelsachsen.* Halle: Max Niemeyer, Bd. 1. 1903. Text und Übersetzung. XII, 675 s.
- [25.] LIEBERMANN, Felix. *Die Gesetze der Angelsachsen.* Halle: Max Niemeyer, Bd. 3. 1916. Einleitung zu jedem Stück; Erklärungen zu einzelnen Stellen. 356 s.
- [26.] *M. Brikciho z Licka Práva městská: dle textu z r. 1536.* Ed. J. Jireček – H. Jireček. Praha: Právnická jednota, 1880. 26, 509 s.
- [27.] *Magnae Moraviae fontes historici = Prameny k dějinám Velké Moravy. IV. Leges textus iuridici supplementa / Open edendo praefuit Lubomír Havlík (k vydání připravil kolektiv autorů).* Brno: Univerzita Jana Evangelisty Purkyně–filosof. fakulta, 1971. 453 s., s. 147–198
- [28.] *Monvmenta Germaniae historica. Leges nationum Germanicarum.* T. 1., *Leges Visigothorum.* Ed. Zeumer, Karl. Hannoverae: Hahn, 1902. XXXV, 570 s. Monumenta Germaniae Historica; [Legum sectio 1].
- [29.] *Monvmenta Germaniae historica. Leges nationum Germanicarum. Lex Ribvaria.* T. 3, Pars 2. Editio nova lucis. Hrs.: F. Beyerle – R. Buchner. Hannover, Germany: Hahnsche Buchhandlung, 1997. 217 s. ISBN 3-7752-5052-2.
- [30.] *Monvmenta Germaniae historica. Pactus legis salicae.* T. 4, Pars 1. Hrs.: K. A. Eckhardt. Unveränderter Nachdruck der Ausgabe von 1962. Hannover: Hahnsche Buchhandlung, 2002. ISBN 3-7752-5053-0.
- [31.] *Monvmenta Germaniae historica. Pactus legis salicae.* T. 4, Pars 2. Hrs.: K. A. Eckhardt. Unveränderter Nachdruck der Ausgabe von 1969. Hannover: Hahnsche Buchhandlung, 2002. ISBN 9-7837752-5054-2.
- [32.] *Monvmenta Germaniae historica. Sachsenspiegel: Land- und Lehnrecht.*

- Fontes iuris germanici antiqui; nova ser., T. 1, fasc. 2. Ed. K. A. Eckhardt. Hannover: Hahn, 1933. 166-305 s.
- [33.] *Monvmenta Germaniae historica. Schwabenspiegel: Kurzform. I. Landrecht II. Lehnrecht.* 2. Fontes iuris germanici antiqui; N.S. T. IV. Ed. K. A. Eckhardt. neubearb. Ausg. Hannover: Hahn, 1981. 454 s. ISBN 3-7752-5119-7
- [34.] *Monvmenta Germaniae historica. Leges Alamannorum. Leges nationum Germanicarum.* T. 5., Pars 1. Ed. K. Lehmann. Hannoverae: Hahn, 1888. 175 s.; [Legum sectio 1]
- [35.] *Monvmenta Germaniae historica. Capitularia regum Francorum.* 2 sv. Legum. Sectio II. Ed. A. Boretius, V. Krause. Hannover: Hahn, 1883, 461 s.
- [36.] NOVAKOVIĆ, Stojan. *Zakonik Stefana Dušana.* Beograd 1898, 484 s.
- [37.] *Ondřeje z Dubé práva zemská česká.* Ed. F. Čáda. Třída české akademie věd a umění v Praze. 48. 1930.
- [38.] *Pozůstatky desk zemských Království českého r. 1541 pohořelých,* ed. J. Emler. Díl 1. = Reliquiae tabularum terrae Regni Bohemiae anno MDXLI igne consumptarum. Tomus 1. Praha: Jaroslav Pospíšil, 1870. XXIV, 606 s.
- [39.] RADOJČIĆ, Nikola. *Dušanov zakonik po Prizrenskom rukopisu,* SAN, Beograd 1953, 52 s.
- [40.] *Regesta diplomatica nec non epistolaria Bohemiae et Moraviae.* Pars I, 600 - 1253. Ed. J. Emler. 400 s., Praha 1882
- [41.] *Regesta diplomatica nec non epistolaria Bohemiae et Moraviae.* Pars II, 1253 - 1310. Ed. J. Emler. 740 s., Praha 1882
- [42.] *Regesta diplomatica nec non epistolaria Bohemiae et Moraviae.* Pars VI, (1355-1363). Fasc. II., ed. B. Mendl. Praeae: Ministerium scholarum et instructionis publicae, 1929. 400 s.
- [43.] *Vinodolski zakon.* The Vinodol law. Das Gesetz von Vinodol. Zagreb: Narodne novine, 1995. 143 s.
- [44.] *Zemljoradnički zakon: srednjovekovni rukopis.* (dále jen Zemědělský zákon) Ed. M. Blagojević, K. Čavoški. Agricultural law: medieval manuscript. Beograd: SANU, 2007, 349 s. ISBN 978-86-7025-444-2