

# Recepce římského práva v českých zemích

## A. ČÁST TEORETICKÁ

**Základní pojmy:** sententia; appellatio; temporalia; spiritualia; ius patronatus; usura; iustum pretium; libellus; emphyteusis; locatio conductio; poena; furtum; homicidium; dominium directum; dominium utile; traditio; aleatores; politia; monarchia; iustitia; emptio venditio; evictio; donatio inter vivos; donatio mortis causa; donatio inter virum et uxorem; hereditas; successio; testamentum; intestatus; caput; servitus; libertas.

**Základní koncepty:** vlastnická církev; patronátní práva; římsko-kanonický proces; středověké soudnictví; svátost manželství; spravedlivá cena; učení o státu; spravedlnost; obecné dobré; dělené vlastnictví; trh; správa; nedíl; obecné právo; poddanství; nevolnictví.

## B. ČÁST PRAKTICKÁ

### CÍRKEV A UNIVERZITA

#### **Soudní listina z roku 1251**

Bruno, dei gracia Olomucensis episcopus, omnibus presentem paginam inspecturis in Domino salutem. Noverint universi, quod cum inter a abbatem et conventum Lucensem ex una et Speram clericum ex parte altera super ecclesia Prosmeriz questio verteretur, abbate dicente ipsam ecclesiam tam in spiritualibus quam temporalibus ad suum monasterium pertinere, Spera narrante, quod per illustrem principem dominum P. Morauie marchionem, ad quem ius patronatus pertinere dicebat, esset consecutus eandem, in cuius possessione de facto se esse publice fatebatur. Super hiis predictis abbati et Spere, ut coram nobis comparerent de suo iure docturi, terminum peremptorium assignavimus; quibus eodem termino in Ghelz coram nobis personaliter conparentibus prefatus abbas peccit, ut sibi de Spera iusticiam faceremus, qui dictam ecclesiam occupatam contra iusticiam et in monasterii sui preiudicium detineret. Dicitur Spera coram nobis ad hoc nichil respondens aliud nobis talem cedula presentavit: Domine episcope, rogo vos, ut detis michi aliquos iudices, qui neutri parti sint suspecti, alioquin Romanam sedem appello et peto apostolos, cum michi sitis suspectus in causa vestri clerici Conradi super ecclesia de Prosmeriz. Et in continenti sic illicentiatus abcessit. Nos vero, cum prefatus C. nec ageret nec quicquam proponeret contra ipsum, sue non deferentes appellacioni per duos sacerdotes, Heydolfum et Nicolaum, capellanos nostros, de superhabundanti ipsum fecimus revocari, ut si quid contra abbatem Lucensem de iure suo docere proponeret, ipsum libentissime audiremus; qui nec rediit nec aliquem pro se curavit mittere responsalem. Quare dictum Speram pro tali contumacia excommunicavimus iusticia exigente; postmodum non

semel, sed sepius citatus peremptorie non venit nec misit. Adhuc tamen ad convincendam ipsius duriciam dedimus ei de exuberanti gracia terminum peremptorium usque ad proximum sequentem diem post Jacobi citantes ipsum publice, ita quod citatio ad ipsum poterat pervenire, ut ad ipsum veniret terminum super causa predicta diffinitivam sententiam auditurus. Ad quem etiam mittere et venire contempsit.

[...]

Datum in Znohem anno Domini millesimo ducentesimo LI. Hac etiam de causa, quia dominus marchio presentationi, que tamen nullum sibi ius tribuit, cum numquam spiritualia recepisset, per hanc litteram cedere videbatur, ad sententiam diffinitivam eius absentiam divina replente presentia processimus dictamque ecclesiam in Prosmeriz prefato Spere sentencialiter abiudicavimus et abbati sepedicto suoque monasterio et conventui tam in spiritualibus quam temporalibus adiudicavimus pleno iure prenotato Spere ab inpeticione qualibet silentium inponentes. In cuius rei testimonium presentem sigilli nostri munimine iussimus litteram roborari.

Bruno ze Schauenburka, z boží milosti biskup olomoucký, pozdrav v Pánu všem, kdo budou číst tuto listinu. Všem se dává na vědomost, že když mezi louckým opatem a konventem na straně jedné a klerikem Sperou na straně druhé byla přetřásána otázka kostela v Prosiměřicích, opat tvrdil, že onen kostel přináleží jak ve věcech duchovních, tak ve světských pod správu jeho kláštera, zatímco Spera vylíčil, že byl dosazen vznešeným vládcem a markrabím moravským, panem P[řemyslem], jemuž prý náleží patronátní právo ke kostelu, jehož faktickou držbu, jak se obecně uznává, Spera vykonává. K projednání těchto tvrzení opata a Spery jsme pod hrozbou ztráty pře stanovili termín, aby se před nás obě strany dostavily a snažily se nás přesvědčit o svých právech; o tomto soudním termínu konaném námi osobně v Kelči nás opat požádal, abychom mu dali za právo ve sporu se Sperou, protože zadržuje řečený kostel ve své moci protiprávně a ke škodě louckého kláštera. Řečený Spera nám na to nic neodpověděl, jinak nám však předložil takovýto list: Pane biskupe, žádám Vás, abyste mi dal jiné soudce, kteří budou uznáváni jako nestranní, jinak se odvolám k římskému stolci a vyžádám si propustný list, protože je důvodná obava, že nejste nestranný ve věci Vašeho klerika Konráda týkající se kostela v Prosiměřicích. A setrvávaje při tom opustil soudní jednání, aniž by měl dovolení. My však, protože řečený K[onrád] ani nežaloval ani nic nenamítal ve věci samé, nepostoupili jsme věc k odvolání a spolu s dvěma kněžími, Heydolfem a Mikulášem, našimi kaplany, jsme odvolání nechali zamítnout jako nadbytečné s tím, že pokud by [Spera] navrhl, že nás poučí o svých právech směřujících proti louckému opatovi, mile rádi jej vyslechneme. On se ale ani

nedostavil, ani se nepostaral o to, aby za námi poslal nějakého svého zástupce. Proto jsme řečeného Spera exkomunikovali pro zmeškání mařící výkonu spravedlnosti poté, co ne jednou, ale vícekrát byl pohnán pod pohrůžkou ztráty pře a nedostavil se ani za sebe neposlal zástupce. Přesto ale, abychom pohnuli jeho zatvrzelostí, dali jsme mu z naší neskonale dobroty peremptorní termín až na nejbližší den následující po svátku Sv. Jakuba a pohnali jsme ho veřejně tak, že by se k němu měl púhon donést, aby se dostavil na termín za účelem vyslechnutí konečného rozsudku v řečené kauze. Soudním termínem pohrdl a nedostavil se ani osobně, ani neposlal zástupce.

[...]

V této věci, protože pan markrabě moravský, jak se zdálo, vzdal se listinou prezentačního práva, které si však nikdy předtím neosoboval, protože nepřijal nikdy spiritualia, dospěli jsme ke konečnému rozhodnutí nahrazující Sperovu nepřítomnost přítomností boží a řečený kostel v Prosiměřicích jsme soudním rozhodnutím odňali řečenému Sperovi a jeho správu jak světskou, tak církevní přisoudili častěji vzpomínanému opatovi a jeho konventu plným právem a řečenému Sperovi zakazujeme toto právo jakkoliv rušit a ukládáme mu mlčení. Na potvrzení celé záležitosti jsme poručili opatřit tuto listinu naší pečeti.

V Kelči léta Páně 1251.

**Vztah k římskému právu:** D 5. 1.17; D 49. 1. (*De appellationibus et relegationibus*); C 7. 45. 16; C 7. 62. (*De appellationibus et consultationibus*).

### **Otázky a úkoly k textu:**

1. Vysvětlete pojmy *ius patronatus*, *spiritualia*, *temporalia*.
2. Co bylo předmětem popsáného sporu?
3. Jak byste definovali *possessio*?
4. Před jakým soudním fórem a podle jakého práva bylo o sporu rozhodnuto?
5. Jak řízení v první instanci probíhalo?
6. Měla poražená strana k dispozici nějaký opravný prostředek? Jaký?

**Edice:** Šebánek, J., Dušková, S. (edd.): *Codex diplomaticus et epistolaris Regni Bohemiae 4-1. Inde ab a. 1241 usque ad a. 1253*. Praha: Nakladatelství ČSAV 1962, zde č. 226, s. 393-395.

**Z literatury:** Boháček, M.: *Einflüsse des römischen Rechts in Böhmen und Mähren*. Mediolani: Giuffrè, 1975; Týž: *Das römische Recht in der Praxis der Kirchengenichte der böhmischen Länder im 13. Jahrhundert*. In: *Studia Gratiana* 11 (1967), s. 273-304; Ott, E.: *Beiträge zur Receptions-Geschichte des römisch-canonischen Processes in den böhmischen Ländern*. Leipzig: Breitkopf und Härtel, 1879; Týž: *Das Eindringen des kanonischen Rechts, seine Lehre und wissenschaftliche Pflege in Böhmen und Mähren während des Mittelalters*. In: *Zeitschrift*

der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte: Kanonistische Abteilung 3 (1913), s. 1-107; Týž: *Působení práva církevního na rozvoj řízení soudního vůbec a v českých zemích zvlášť*. In: *Právník* 16 (1877), s. 1-16, 73-85, 109-121, 145-154, 182-188, 217-229, 253-263, 289-297, 325-331, 361-371, 397-412, 433-439, 469-476, 511-515, 541-545, 577-582, 613-620, 653-660, 685-689; Bušek, V.: *Učebnice dějin práva církevního 2*. Praha: Všehrd 1947; Nörr, K. W.: *Romanisch-kanonisches Prozessrecht. Erkenntnisverfahren erster Instanz in civilibus*. Berlin-Heidelberg: Springer 2012; Litewski, W.: *Der römisch-kanonische Zivilprozess nach den älteren ordines iudicarii 1-2*. Kraków: Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego 1999.

## **Provinciální statuta Arnošta z Pardubic z roku 1349**

### **71. De usuris et usurariis**

Usurariorum pravitatem, qui plerumque mercatorum famam inquinant, dum sub mercationis velamine diversis adinventis fraudibus plus secum contrahentes dampnificant, quam illi qui nullo quesito colore directe mutuunt ad usuras, detegere cupientes et ne etiam iuris ignorantiam simulatam circa hoc possint pretendere et sic suos errores de cetero frivolis rationibus excusare, declaramus et dicimus, quod cum usura tantum committatur in mutuo, mutuum tamen in his tribus tantum consistit, que determinantur numero pondere et mensura, non solum is qui expresse rem huiusmodieo pacto vel principaliter ea spe mutuatur ut aliquod emolumentum temporale ultra sortem recipiat, quantumcumque sit parvum, sive sit fructus sive proventus rei pignorate in sortem non computat, usurarius est censendus.

### **71. O úrocích a lichvářích**

Usilující vymýtiti zlořád lichvářů, kteří kazí pověst i mnohým kupcům, zatímco pod rouškou obchodování více škodí svým smluvním partnerům rozličnými nově vymyšlenými podvody, než ti, kteří se nesnaží o žádnou přetvářku a zapůjčují peníze přímo na úrok, a rovněž proto, aby lichváři nemohli předstírat jakousi zdánlivou neznalost práva a omlouvat tak pro příště svoje provinění směšnými důvody, ustanovujeme a prohlašujeme, že když se sjedná úrok u pouhé zápůjčky, přeci však zápůjčka vznikne jen v těch třech případech, kdy se věci určují počítáním, vážením a měřením a nejenže má být považován za lichváře ten, kdo výslovně zapůjčí věc na základě takového ujednání, nebo v naději, že dosáhne nějakého vezdejšího zisku nad zapůjčenou jistinu, ale rovněž se tento zisk, jakkoliv nepatrný, nepřipočítává k jistině, ať už by šlo o plod nebo přírůstek věci zastavené.

**Vztah k římskému právu:** D 22. 1. (*De usuris et fructibus et causis et omnibus accessionibus et mora*); C 4.32. (*De usuris*); C 4. 44.

### **Otázky a úkoly k textu:**

1. Jakou smlouvou je *mutuum* a co bylo jejím předmětem?
2. Vyjádřete a na příkladu peněz ukažte rozdíl mezi věcmi určenými individuálně a genericky.
3. Termín *usura* se ve středověké latině objevuje ve významu „úrok“ i „lichva“. Zamyslete se proč a své tvrzení zdůvodněte.

4. Co bylo ve středověku považováno za lichvu?

5. Proč církve zakazovala půjčování peněz na úrok?

**Edice:** Polc, J. V., Hledíková, Z. (edd.): *Pražské synody a koncily předhusitské doby*. Praha: Karolinum 2002, zde na s. 154.

**Z literatury:** Šmídová Malárová, L.: *Roman law in Provincial Statutes of Archbishop Ernst of Pardubice from 1349*. In: *Mediaevalia Historica Bohemica* (2018) (v tisku); Krafl, P.: *Arnoštova provinciální statuta z roku 1349 - významná česká právní památka*. In: Bobková, L. (ed.): *Arnošt z Pardubic (1297-1364). Osobnost - okruh - dědictví*. Praha-Pardubice-Wrocław: Univerzita Karlova-Univerzita Pardubice-Uniwersytet Wrocławski 2005, s. 59-64; Vřešťal, A.: *Lichva a úrok ve světle mravouky katolické*. Praha: Cyrillo-Methodějská knihtiskárna a nakladatelství V. Kotrba 1899; Noonan, J. T.: *The Scholastic Analysis of Usury*. Cambridge: Harvard University Press 1957; Baldwin, J. W.: *The medieval theories of the just price. Romanists, canonists, and theologians in the twelfth and thirteenth centuries*. Philadelphia: American Philosophical Society 1959; Helmholz, R. H.: *Usury and the Medieval English Church Courts*. In: *Speculum* 61 (1986), s. 364-380; Urfus, V.: *Právo, úvěr a lichva v minulosti. Uvolnění úvěrových vztahů na přechodu od feudalismu ke kapitalismu a právní věda recipovaného římského práva*. Brno: Universita J. E. Purkyně 1975.

### **Mikuláš Puchník: Processus iudiciarius secundum stilum Pragensem**

Si vero actor et reus conparent per se vel per sufficientem responsalem, tunc iudex mandat actori dari libellum et reo ad petitionem ipsius decrevit libelli copiam. Scribit igitur notarius per hunc modum: Anno Domini etc. domino officiali pro tribunali sedente talis plebanus obtulit citationem ad acta in presencia talis laici et dominus officialis mandavit actori, ut det libellum feria N. et reus petit libelli copiam et citationis et terminum ad deliberandum contra oblata et dominus officialis decrevit copiam predictorum et statuit terminum tali vel tali die ad actum memoratum.

Pokud se však žalobce a žalovaný dostaví před soud buď osobně, nebo za sebe pošlou přijatelného zástupce, tehdy soudce přikáže, aby mu žalobce předal žalobu ve formě libellu a aby byla žalovanému k jeho žádosti vyhotovena kopie žalobního libellu. Notář jej sepisuje takto: LP atd. panu oficiálovi zasedajícímu v čele soudního tribunálu ten a ten plebán předložil půhon k založení do spisu v přítomnosti toho a toho laika a pan oficiál přikázal žalobcovi, aby dal libell v ten a ten den N. a žalovaný si žádá kopii žaloby a půhonu a odklad k promyšlení obrany proti žalobcem tvrzeným skutečnostem a pan oficiál odevzdal kopii obou dokumentů a stanovil termín na ten a ten den k projednání vzpomínané věci.

[...]

Nota, quod in libello debet poni iudex, actor, reus, res, que petitur et causa petendi et quod exnarratur dicta sequitur debita conclusio etc. Libellans debet pauca varia ponere, quia grave est probare multa. Item ponat necessaria, que intencionem actoris fundare videntur. Non debet esse libellus obscurus, impertinens, vagus, generalis et incepte conceptus, quia talis libellus repellitur et actor condenpnatur in expensis et presertim, quia iuxta modum agendi formandam sequitur.

Pamatuj, že v libellu musí být uveden soudce, žalobce, žalovaný, věc, o níž se žádá a právní důvod, po tom, co je náležitými slovy vylíčeno, následuje závěr atd. Žalobce smí uvádět jen omezený počet různých tvrzení, protože je obtížné dokazovat mnohé věci. Rovněž uvádí všechny důležité věci, které se zdají podporovat návrh žalobce. Libell nesmí být nesrozumitelný, nepatřičný, nejasný, obecný a zamýšlený žertem, protože taková žaloba je zamítnuta a žalobce je odsouzen na uhrazení nákladů a zvláště, protože to plyne ze způsobu formulace žaloby.

[...]

Nota, quod litis contestacio est actoris peticio et rei responsio in iudicio facta et ergo, si reus respondet libello negando, ut predicatur lis contestatur. Si eciam confiteretur ea, que ponentur in libello, lis contestaretur et ex tali confessione fertur sententia diffinitiva super confessatis et confitens in expensis condenpnatur.

Pamatuj, že litiskontestace je tvrzení žalobce a odpověď žalovaného učiněná před soudem, a proto, jestliže žalovaný odpoví na libell jeho popřením, jak se praví výše, je ustavena pře. A i když jsou žalovaným doznány skutečnosti, které jsou tvrzeny v libellu, je ustavena pře a na základě takového doznání je vynesena konečný rozsudek o věcech, které byly doznány, a ten, kdo se doznává, je odsouzen k úhradě nákladů.

[...]

Libellus super matrimonio. Coram vobis etc. B. contra P. proponit et dicit, quod licet dicta B. cum dicto P. et dictus P. cum dicta B. matrimonium verum et legitimum bannis premissis et in facie ecclesie per verba de presenti contraxerint et se affectione carnali pertractaverint per XX annos. Tamen dictus P. a dicta B. divertens aliam Dorotheam supraduxit, cum qua adulterari non veretur. Quare dicta B. petit decrevi, declarari et pronunciari inter se et dictum P. verum et legitimum fuisse matrimonium ac inter dictam D. et P. nullum fuisse nec esse vestra diffinitiva sententia mediante.

Libell ohledně manželství. Před Vámi atd. B. proti P. podává žalobu a tvrdí, že po právu řečená B. s řečeným P. a řečený P. s řečenou B. uzavřeli bez překážek před tvářící církve prohlášením mezi přítomnými řádné manželství a dvacet let se oddávali tělesné vášni. Řečený P. se však od řečené B. odvrátil a přivedl si domů Dorotheu, s níž se nebál smilnit. Řečená B. proto žádá, aby bylo rozhodnuto a rozsudkem prohlášeno a dáno na vědomí s pomocí vašeho konečného rozsudku, že mezi ní a P. trvá řádné manželství a mezi řečenou D. a P. žádné nebylo a není.

**Vztah k římskému právu:** Just. Inst. 1. 10 (*De nuptiis*); D. 23. 2. (*De ritu nuptiarum*); C 3. 1. 14.; C 3. 9. (*De litis contestatione*); C 5.4-7; Nov. 53. 3.; Nov. 112.

### **Otázky a úkoly k textu:**

1. Co je a jakou funkci má v římsko-kanonickém procesu libell?
2. Jaké jsou obsahové náležitosti libellu?
3. Co je a jakou funkci má v římsko-kanonickém procesu litiskontestace?
4. Jaké druhy rozsudků znal římsko-kanonický proces?
5. Jak se lišilo pojetí manželství v pohanském starověku a v křesťanském středověku?

## 6. Co znamená *adulterium*?

**Edice s komentářem:** Budský, D. (ed.): *Mikuláš Puchník. Život a právnické dílo*. Praha: Karolinum 2016, zde na s. 120-121, 124-125, 132, 191-192.

**Z literatury:** Viz literaturu uvedenou výše u příkladu soudní listiny z roku 1251 a dále Budský, D.: *Mikuláš Puchník: Biografie autora díla Processus iudiciarius secundum stilum Pragensem*. In: *Mediaevalia Historica Bohemica* 13-2 (2010), s. 85-106; Týž: *Processus iudiciarius secundum stilum Pragensem and its author*. In: *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Kanonistische Abteilung* 98 (2012), s. 324-340; Boháček, M.: *Processus iudiciarius secundum stilum Pragensem*. In: *Sborník historických statí k 75. narozeninám akademika V. Vojtíška*. Praha: Archiv ČSAV 1958, s. 5-35; Fowler-Magerl, L.: *Ordines iudicarii and Libelli de ordine indiciorum (from the middle of the twelfth to the end of the fifteenth century)*. Turnhout: Brepols 1994; Táž: *Ordo iudiciorum vel ordo iudiciarius. Begriff und Literaturgattung*. Frankfurt am Main: V. Klostermann 1984; Hartmann, W., Pennington, K. a kol. (edd.): *The history of medieval canon law in the classical period, 1140-1234. From Gratian to the decretals of Pope Gregory IX*. Washington: Catholic University of America Press 2008 (s bibliografií); Donahue, Ch.: *Law, Marriage, and Society in the Later Middle Ages. Arguments about Marriage in Five Courts*. Cambridge: Cambridge University Press 2008; Brundage, J. A.: *Law, sex, and Christian society in medieval Europe*. Chicago: University of Chicago Press, 1990; Pejška, J.: *Církevní právo se zřetelem k partikulárnímu právu československému 3. Manželské právo kanonické*. Obořiště: Theologický ústav ČSSR, 1934.

## MĚSTA

### Brněnská právní kniha

**519. De penis in genere, quantum ad earum distincionem, quantum ad personas delinquentes, quantum ad modos, quibus delinquitur, et quantum ad alia diversa, ex quibus sentencie subscripte ut plurimum sunt collecte**

Homines delinquant aut proposito aut casu aut impetu. Proposito delinquant latrones, qui societatem habent cum aliis in via, impetu autem, cum per ebrietatem ad manus aut ad ferrum veniunt, casu vero, cum in venando telum in feram missum hominem interficit. Et sane in omnibus criminibus distincio hec penam aut iustam eligere debet aut temperamentum admittere.

Aut facta puniuntur, ut furta et homicidia, aut dicta, ut convicia et perfide advocaciones, aut scripta, ut falsa et famosi libelli, aut consilia fraudulenta, ut coniurationes et latronum consciencia et qui suadendo aliquos inducunt ad maleficia.

Et hec quatuor genera consideranda sunt septem modis, scilicet causa, persona, loco, tempore, qualitate, quantitate, eventu.

Causa, ut in verberibus, que a magistratu vel a parente illata impunita sunt, quia emendacionis non iniuris gratia videntur adhiberi.

Persona dupliciter spectatur: eius, qui fecit, et eius, qui passus est. Aliter enim puniuntur ex eisdem facinoribus servi quam liberi et aliter qui in dominum vel parentem ausus est quam qui in extraneum. Consideracio eciam etatis in talibus est habenda.

Locus facit, ut idem vel furtum vel sacrilegium sit.

Tempus discernit furem diurnum a nocturno.

Qualitate, cum factum atrocius vel lenius est, ut furta manifesta a non manifestis discerni solent.

Quantitas discernit furem ab abigeo, nam qui unum porcum subriperit, ut fur cohercebitur, qui gregem, ut abigeus.

Eventus spectatur, ut a clementissimo quoque facta, licet lex non minus eum, qui occidendi hominis causa cum telo fuerit, quam qui occiderit puniat. Et ideo apud Grecos exilio voluntario casus fortuiti puniebantur.

Si pena alicui irrogatur, in heredem non transit, quia pena constituitur in emendacionem hominum, que mortuo eo, in quem est constituta, desinit.

### **519. O trestech obecně, co se týče jejich rozlišení, osob pachatelů, způsobů páchaní zločinů a jiných rozličných věcí, z čehož jsou z největší části sestaveny níže uvedené sentence**

Lidé páchají zločiny buď úmyslně, nebo náhodou, nebo z náhlého pohnutí. Úmyslně se provinují zločinci, kteří se spolčují s jinými na cestě a přepadávají lidi, avšak z náhlého pohnutí ti, kdo v opilosti podstoupí souboj pěstmi, nebo meči, náhodou ten, kdo při lovu oštěpem vrženým po zvířeti zabije člověka. A vskutku u všech zločinů má toto rozlišení buď vybrat spravedlivý trest, nebo přivodit jeho zmírnění.

Trestány jsou buď skutky, jako krádeže a vraždy, nebo vyřčená slova, jako urážky a obmyslná právní pomoc, nebo slova napsaná, jako falešné a nactiutračské žaloby, nebo zlovolné rady, jako mezi zločinci při společném jednání a při vědomí o páchaní zločinu a jako je u jednání těch, kdo svými svody přivádějí další lidi k páchaní zločinů.

A tyto čtyři formy zločinného jednání je nutno posuzovat podle sedmi okolností, za kterých jsou zločiny páchany, totiž podle příčiny, osoby, místa, času, kvality, kvantity, následku.

Příčina, jako při bití, které je prováděno úřadem, nebo rodičem a které je beztrestné, protože, jak se zdá, je vykonáváno za účelem nápravy, nikoliv páchaní bezpráví.

Osoba je posuzována v dvojím ohledu, z hlediska toho, kdo bezpráví spáchal, a toho, kdo bezpráví utrpěl. Jinak jsou totiž trestáni za tytéž přečiny poddaní než svobodní a jinak ten, kdo se opovážil, provinit se proti pánu, nebo rodiči, než ten, kdo se opovážil, provinit se proti cizinci. V takových případech je rovněž třeba brát zřetel na věk.

Místo způsobuje, že totéž je buď krádeží, nebo svatokrádeží.

Čas odlišuje zloděje denního a nočního.

V kvalitě, když byl zločin spáchán buď závažnějším, nebo méně závažným způsobem, jako je zvykem rozlišovat krádeže zjevné od nezjevných.

Kvantita odlišuje zloděje obyčejného od zloděje dobytka, neboť ten, kdo ukradne prase, bude trestán jako zloděj, kdo ukradne stádo, jako zloděj stáda.

K následkům se přihlíží, jako např. k činu jinak veskrze mírného člověka, když už zákon trestá neméně toho, kdo se s kopím v ruce nachystal, aby zavraždil člověka, než toho, kdo jej



zavraždil. A proto u Řeků byl trestán náhodou spáchaný zločin dobrovolným odchodem do vyhnanství.

Když je někomu ukládán trest, nepřechází na dědice, protože je vynášen k nápravě člověka, která přestává být možná smrtí toho, kdo je trestán.

**Vztah k římskému právu:** D 48. 19. (*De poenis*).

### **Otázky a úkoly k textu:**

1. Jak je upravena subjektivní stránka u deliktů uvedených v Brněnské právní knize?
2. Co je *furtum* a jaké jeho druhy se v textu nacházejí?
3. Co je *homicidium*?
4. Jaké polehčující a přitěžující okolnosti při páchání deliktů bralo na zřetel brněnské městské právo?
5. Co se prohlašuje za účel trestu a proč jsou závazky z deliktů pasivně nezděditelné?

**Edice s komentářem:** Flodr, M. (ed.): *Právní kniha města Brna z poloviny 14. století 1-3*. Brno: Archiv města Brna 1990-1993, zde sv. 1 na s. 326.

**Z literatury:** Fiedlerová, N., Šmídová-Malárová, L.: *The Earliest Law Books of the City of Brno and Their Relation to the Contemporary Legal Practice*. In: *Krakowskie Studia z Historii Panstwa i Prawa* 10-2 (2017), s. 263-287 (s bibliografií); Flodr, M.: *Brněnské městské právo. Zakladatelské období (-1359)*. Brno: Maticе moravská, 2001; Schubart-Fikentscher, G.: *Römisches Recht im Brünner Schöffnenbuch*. In: *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte: Germanistische Abteilung* 65 (1947), s. 86-176; Boháček, M.: *Římské právní prvky v právní knize brněnského písaře Jana*. Praha: M. Boháček (Nákladem vydavatelovým) 1924.

## **Příručka práva městského Jana z Gelnhausenu**

### **410. Differentia inter emphiteosim et locacionem**

Emphiteosis differt a locacione primo, quia hic et in pecunia et eciam in specie prestatu pensio, sed in locacione tantum in pecunia; secundo, quia iste possidet naturaliter sicut fructuarius, sed conductor non; tercio, quia emphiteota habet dominium utile, sed conductor non; quarto, quia emphiteoticus contractus fit in immobilibus tantum, sed ille eciam in mobilibus; quinto, quia conduccio est contractus iuris civilis, sed emphiteosis iuris naturalis, id est iuris gentium, quod naturali ratione est inductum; sexto, quia conduccio fit in scripture, sed alter contractus non.

### **410. Rozdíl mezi emfiteuzí a nájmem**

Emfiteuze se od nájemní smlouvy liší zaprvé tím, že dávky, které jsou za ni odváděny, mohou být peněžité i naturální, zatímco v případě nájmu pouze peněžité. Zadruhé tím, že ten, kdo z titulu emfiteuze věc drží, má stejné postavení jako poživatel, zatímco nájemce nikoliv. Zatřetí tím, že emfiteuta má užitkové vlastnictví, avšak nájemce nikoliv. Začtvrté tím, že smlouva o emfiteuzi může být sjednána pouze k nemovitým věcem, zatímco nájem také k movitým. Zapáté tím, že nájem je smlouvou práva civilního, zatímco emfiteuze se řadí ke smlouvám

práva přirozeného, to jest práva národů. Zašesté, protože nájem může být sjednán pouze písemně, zatímco druhá zde uvedená smlouva ne.

#### **411. Differentia inter emphiteosim et vendicionem**

Emphiteosis differt a vendicione, quia hic prestatur pensio, sed in vendicione res libere transit; item ab hac receditur, sed ab empto non; item hic utile transit dominium, ibi directum per tradicionem.

#### **411. Rozdíl mezi emfyteuzí a prodejem**

Emfyteuze se liší od prodeje, protože zde je poskytována úplata za užívání věci, avšak při prodeji věc svobodně přechází; také od tohoto je možno odstoupit, od prodeje ne; také zde přechází panství užívací, tam přechází tradicí panství přímé.

**Vztah k římskému právu:** D 18.-19.; Just. Inst. 3. 23. (*De emptione et venditione*); Just. Inst 3. 24. (*De locatione et conductione*); C 4. 66. (*De emphyteutico iure*).

#### **Otázky a úkoly k textu:**

1. Jaké jsou rozdíly mezi emfyteuzí a nájemní smlouvou?
2. Liší se nějak uvedená pravidla od klasické římskoprávní úpravy?
3. Uveďte, z jakého důvodu nebylo možné sjednat emfyteuzi k movitým věcem.
4. Vysvětlete termín „užitkové vlastnictví“ a uveďte, jak tento institut souvisí s recepcí římského práva v Evropě.
5. Co znamená, že jedna ze smluv patří mezi kontrakty civilního práva a druhá mezi kontrakty přirozeného práva?
6. K čemu v právu slouží *traditio*?

**Edice s komentářem:** Flodr, M. (ed.): *Jan z Gelnhausenu: Příručka práva městského (Manipulus vel directorium iuris civilis)*. Brno: Matices moravská 2008, zde na s. 62-63.

**Z literatury:** Vedle literatury uvedené výše u příkladu Brněnské městské knihy srv. Dřimal, J.: *Brněnské městské knihy, právo a listiny za písaře Jana z Gelnhausen*. In: Sborník archivních prací 8-2 (1958), s. 109-129; Peterka, O.: *Der Kauf im Altstadt Prager und Brünnener Recht*. In: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Germanistische Abteilung 58 (1938), s. 421-447; Skřejpek, M., Skřejpková, P.: *Einfluss des römischen Rechts auf das Städterecht in den böhmischen und mährischen Ländern am Beispiel eines Manuskripts vom Ende des 14. Jahrhunderts*. In: Piro, I. (ed.): *Scritti per Alessandro Corbino*. Tricase: Libellula 2016, s. 39-59; Graus, F.: *Dějiny venkovského lidu v Čechách v době předhusitské 2. Dějiny venkovského lidu od poloviny 13. stol. do roku 1419*. Praha: Nakladatelství ČSAV 1957.

### **Právní naučení města Brna pro Uherské Hradiště (Liber informationum et sententiarum)**

#### **109. O hru v krčmě, kdož uchvátí**

**Žádost o právní naučení:** Psali nám Veselští v tato slova: Purgmistr a rada města Veselého, službu atd. múdří atd. Tajných v. m<sup>u</sup> nečiníme, kterak přistúpíc před nás Mikuláš Majrle z

Nové Vsi i žaloval na Václava Lupa, a řkúc, že mi jest peníze pobral. A kdy sem jemu řekl: Proč mi peníze bereš? odpovie Lupa: Beru jie, neb jsú mé! A já diem k němu: Všaks jich nevyhral. A s tiem Lupa týlec vytrhl, a já odskočiv i vytrhl jsem sekeru z zápasí. Tu žalobu my slyšice podali sme na obě straně, má-li která strana svědomie, kterak se mezi vámi stalo. Tu jest Majrle vystavil Jakuba Ryšána a Mikuláše, mlynářova syna z Ostroha, Petraše z Lúky a Poláčkova hospodářova Pacholka, kteřížto před námi stojíc vyznali jsú jednostejně, že Poláček Lupovi týlec z ruky vytrhl a druhému sekérku. A při tej míře pan Jiřík Jelena die: To herber, to již jsú naši frejunk zrušili. Po tom svědomie podá Lupa svědomie listovni[eho], kteréžto se před va<sup>ti</sup> dalo. To my přečtúce v ta slova přepsati jsme kázali, kteréžto v tomto listu v. <sup>ti</sup> posieláme a na to od v. <sup>ti</sup> naučenie žádáme, čím o to rozdělení býti mají.

**Právní naučení:** Poněvadž tato pře jde ze hry a práva hry nepotvrzující, protož i my hry nesúdíme, ale vzal-li jest Václav Lupa co Majrlovi, jakož tomu neodpírá, povinovat jest to Lupa Majrlovi vrátiti podle práva.

**Vztah k římskému právu:** D 11. 5. (*De aleatoribus*); C 3. 43. (*De aleae lusu et aleatoribus*).

### Otázky a úkoly k textu:

1. Jakou povahu měly výhry z her a sázek v římském právu a ve středověku?
2. Proč byly výhry z her a sázek nevymahatelné?
3. Je možno v souvislosti s uvedeným právním naučením uvažovat o bezdůvodném obohacení Václava Lupy?
4. Ve které právní památce normativního charakteru byste hledali oporu pro vydané právní naučení?
5. Jak se ke hraní her a sázek stavěla středověká církev?

**Edice:** Tkáč, I. (ed.): *Liber informationum et sententiarum čili naučení Brněnská Hradištské městské radě dávaná od r. 1447 až do r. 1509 s dodatky do roku 1540*. Uherské Hradiště: Nákladem historicko-statistického odboru v Brně 1882, zde na s. 114-115.

**Z literatury:** Viz literaturu uvedenou výše u příkladu z Brněnské právní knihy a dále Šmídová-Malárová, L.: *K významu právních naučení města Brna z perspektivy právní romanistiky*. In: Krušínský, R., Vintrová, T. (ed.): *Bibliotheca antiqua* 2015. Olomouc: Vědecká knihovna, 2015, s. 27-31; Hallebeek, J.: *On the origin of the constitution Alearum lusus (C. 3,43,1) and its insertion into the Codex Justinianus*. In: *Tijdschrift voor rechtsgeschiedenis* 81 (2013), s. 129-143; Týž: *Recovering gambling debts in classical canon law*. In: Berkvens, L. a kol. (edd.): *Recto ordine procedit magister. Liber amicorum E. C. Coppens*. Bruxelles: Peeters Publishers 2012, s. 143-160.

### Brikcí z Licka: Práva městská

Poctivým a slovným, panu purgmistru a radě Starého Města pražského. Mistr Brikcí z Licka, saudu komornieho královstvie českého písař, službu svú vzkazuje, zdravie a prospěch v spravování obového dobrého a městu tomu pražskému svornost štěstí a ve všem dobrém rozmnožení žádá.

Město nic jiného není (což znáte rádi, a Plátos i Aristoteles vypisují), než měšťan jednota a tovaryšství řádně zřízené a právem vysazené, k společnému dobrému, poctivému a užitečnému všech, k obhájení sebe a obecního dobrého. Nebo člověk z přirození svého jest k bytnosti s jinými, totižto k tovaryšství, od Boha stvořen, čehož duvod i znamení jisté jest řeč člověka přirozená, kteréžto řeči bez druhého člověka žádný užievati nemuož. Toho pak tovaryšství počátek první jest řádné spojení manželské, z kteréhož povstává plod, rodiči, služebníci i jiná čed', a to slove Duom, latině neb řecky Ekonomia. A ten hned potřebuje řádu a spravování, neb se v něm nachází přirozená vrchnost a poddanost. Z mnoha pak takových domuoů učiněno bývá město, o kterémž, co jest, již jest napřed povědjeno. A to Latiníci a Řekové jmenují Politia. Z mnohých potom opět měst učiněna bývá krajina a království, totiž Monarchia. A protož jak Duom, tak Město, tak i Království má a musí spravováno býti jistými správci a řády. Kterýž dvooj jest: Duchovní, a ten z milosti prostředkem slova božieho, skrze vieru srdce lidí dobré vuole povolává k ospravedlnění duše, jenž slove blahoslavenství, spasenie a věčný pokoj. A toho řádu správa k kněžstvu náleží. Světská pak správa k zevnitřním skutkuom zřeníe má, spravuje k dobrému i k zlému náchylné. Ktož zlých skutkuov zevnitř toliko nečiní, za dobrého a spravedlivého v pokoji držán jest. Jiné pak lidi svévolné prostředkem práv nutká mocí pořádnau k spravedlivosti, totiž, aby každý, podlé oné přirozené povinnosti živ jsa, jiným neškodil, a což čího jest, při tom zuostavil, to jest, summau, co by sobě nechtěl, nečinil jinému. Neb Platos, Aristoteles píší, že ‚člověk každý z přirození vlastně k tomu konci, aby ctnostně živ byl, narozen jest.‘

[...]

A poněvadž pak tak veliký jest užitek a potřeba správci i obecním lidem práv, hodné jest, aby všem vůbec známa byla, aby každý věděl se toho, co se zapovídá, varovati, a co se dopauští, činiti, ješto toho musí prvé uničnie předjíti. Nebo kdož práva neumí, ten při spravedlnosti blaudí, ješto, uměje právo, každý učiní sám od sebe spravedlivost, kterúž z práva pozná radči, než by se zbytečně saudil. A tudy bude veliké umenšení i sauduov i prací konšelských.

**Vztah k římskému právu:** D 1. 1. (*De iustitia et iure*); Just. Inst. 1. 1. (*De iustitia et iure*).

#### **Otázky a úkoly k textu:**

1. Jak byste podle ukázky popsali starověkou nauku o státu a kdo je jejím původcem?
2. Co je a odkud je převzata idea obecního dobrého?
3. Jak a podle jakých vzorů pojímá Brikcí spravedlnost?
4. Jaký význam má podle Brikcího (ne)znalost práva?

**Edice:** Jireček, J., Jireček, H. (edd.): *M. Brikcího z Licka Práva městská*. Praha: Nákladem Právnické jednoty 1880, zde na s. 7-8, 11.

**Z literatury:** Truhlář, A. a kol.: *Rukověť humanistického básnictví v Čechách a na Moravě 3 (K-M)*. Praha: Academia 1969 (s bibliografií); Čelakovský, J.: *O právech městských m. Brikcího z Licska a o poměru jich k starším sbírkám právním*. In: *Právník* 19 (1880), s. 721-736, 757-774, 793-808, 829-837; Ryba, B.: *K pramenům Práv městských mistra Brikcího z Licska*. In: *Strahovská knihovna* 8, 1973, s. 5-18; Klabouch, J.: *Die humanistische Jurisprudenz und die Rechtsentwicklung in den böhmischen Ländern*. In: *Irmscher, J. (ed.): Renaissance und Humanismus in Mittel- und Osteuropa. Eine Sammlung von Materialien* 2. Berlin: Akademie

Verlag 1962, s. 279-303; Varcl, L. a kol.: *Antika a česká kultura*. Praha: Academia 1978; Kopecký, M.: *Český humanismus*. Praha: Melantrich 1988; Seltenreich, R.: *Právní humanismus jako výraz evropského právního vývoje : (se zvláštním zřetelem k dění na univerzitách)*. Praha: Karolinum 1996; Hibst, P.: *Utilitas publica - gemeiner Nutz – Gemeinwohl. Untersuchungen zur Idee eines politischen Leibegriffs von der Antike bis zum späten Mittelalter*. Frankfurt/Main: Lang 1991; Riedel, M.: *Aristotelismus und Humanismus*. In: Zeitschrift für philosophische Forschung 27-3 (1973), s. 367-377; Adamová, K.: *Obecné dobré a idea spravedlnosti v českých zemských zřízeních doby předbělohorské (se zaměřením na 16. století)*. In: Vladislavské zřízení zemské a počátky ústavního zřízení v českých zemích (1500-1619). Praha: Historický ústav AVČR-Ústav právních dějin PF UK 2001, s. 101-112.

PANOVNÍK A ZEMĚ

### Listina Václava II. z roku 1293

Nos Wenczeslaus, rex Boemiae etc. not. etc., quod nos iudicium ciuitatis nostre in Neuburga cum vna domo in eadem ciuitate, molendino super Albea sito aput ipsam ciuitatem, duobus laneis liberis in villa Vzk et piscacionibus in aqua Merlina et aliis iuribus rite ad id iudicium spectantibus ad nos - deuolutum Ortlibo de Rozmital pro CCXX marcis puri arg. et vuo vase vini latini vendidmus. ... De euiccione autem molendini ipsius, si quis eundem Ortlibum vel heredes suos in iudicio uel extra impetierit, eidem Ortlibo et suis heredibus sit cauendum, quod non ipsum Ortlibum vel heredes suos, sed nos vel heredes nostros inpeti voluissent et requiri, et quod ipse Ortlibus et heredes sui non teneantur alicui idem molendinum - repetenti in aliquo iudicio respondere. Et si qui ius in molendino ipso ostenderint uel probauerint se habere, illud nos - pro ipso Ortlibo et suis heredibus promittimus compensare et eis satisfacere pro eodem. Adicientes eciam, quod si eundem Ortlibum mori contigerit filiis legitimis non relictis, fratres sui et heredes ipsorum eidem succedere debeant in iudicio prenotato.

My, Václav, král český atd. oznamujeme, že jsme prodali Ortlíbovi z Rožmitálu za 220 hřiven stříbra a jednu vázu vína rychtu s domem v Nymburku, dále mlýn na Labi u Nymburka, dva svobodné lány ve vsi Ústí a rybolov na řece Mrlině a jiná práva k nymburské rychtě náležející, kteréžto nemovitosti a práva na nás spadly. Pokud by někdo na tomto kupci uplatňoval z titulu nabytí mlýna evikci, před soudem nebo mimosoudně, budiž Ortlíbovi a jeho dědicům zaručeno, že ne on nebo dědicové, ale my, resp. naši dědicové máme být pohnáni a že Ortlíb s dědici není povinen se z toho mlýna nikomu před soudem zodpovídat. A kdyby někdo prokázal, že má na ten mlýn právo, tomu místo Ortlíba či jeho dědiců slibujeme zadostiučinění. A dodáváme, že kdyby Ortlíb nezanechal legitimní syny, mají na výše řečenou rychtu nastoupit jeho bratři či jejich dědicové.

**Vztah k římskému právu:** D 21. 2. (*De evictionibus et duplae stipulatione*); C 8. 44. (*De evictionibus*).

#### Otázky a úkoly k textu:

1. Stručně charakterizujte podstatu listinného porřízení a srovnajte s římskoprávní úpravou.
2. Co byste si představili pod obratem „jiná práva náležející k nymburské rychtě“?
3. Co je tzv. pertinenční formule?
4. Jakou cestou získal král Václav II. statky, jimiž v listině disponuje?

5. Vysvětlete pojem „evikce“ a dejte ho do souvislosti s povinnostmi prodávajícího.

6. Co to byly „svobodné lány“?

**Edice:** Emler, J. (ed.): *Regesta diplomatica nec non epistolaria Bohemiae et Moraviae 2. Annorum 1253-1310*. Praeae: Typis Grégerianis 1882, zde č. 1622, s. 1293.

**Z literatury:** Vedle prací Emila Otta a Miroslava Boháčka uvedených v kapitole Církev a univerzita srv. dále Havel, D.: *Katalog listin a listů k VII. dílu Českého diplomatáře 1 (Zpracování diplomatického materiálu pro období květen 1283 - květen 1297)*. Brno: Výzkumné středisko pro dějiny střední Evropy 2011, č. 741, s. 289; Štachová, N.: *Obligační právo ve světle českého diplomatického materiálu 13. století*. In: Knoll, V. (ed.): *Naděje právní vědy*. Býkov 2010. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011, s. 139-150; Šebánek, J., Dušková, S.: *Česká listina doby přemyslovské 1 (Listina nižších feudálů duchovních - Listina feudálů světských)*. In: *Sborník archivních prací 6-1 (1956)*, s. 136-211; Boháček, M.: *Římské právo v listinné praxi českých zemí 12. - 15. století*. In: *Sborník archivních prací. 24-2 (1974)*, s. 461-486; Stieber, M.: *K vývoji správy. Vliv českých živlů na správu v Dolních a Horních Rakousích a její význam pro rakouský exekuční process*. Praha: Česká akademie císaře Františka Josefa pro vědy, slovesnost a umění 1901.

## **Ius regale montanorum/Constitutiones iuris metallici**

### **III/7. De donacionibus.**

Moribus apud nos antiquitus receptum est, per donacionem nobis acquiri possessionem et transferri in personam dominium alienam; nihil enim tam conveniens est naturali equitati, quam voluntatem domini volentis rem suam transferre in alium ratam haberi.

§ 1 Est autem donacio rei licite nullo jure cogente mera et liberalis in alterum facta translacio; et perficitur, cum donator suam voluntatem coram probis viris manifestaverit voluntarie. Ex tunc donatori jure cogente incumbit necessitas, possessionem in personam donatarii transferendi; sed si hoc donator recusaverit, nihilominus donacio plenissimum robur habeat et perfectum, eo quod hanc sibi quodammodo nobilitas legem ponit, debere se, quod sponte tribuit, estimet et, nisi in beneficiis suis creverit, nihil se prestitisse putet. Hecque liberalitas in donatarium pie perfusa debet ipsum donatori ad grata obsequia provocare ac beneficiorum numquam esse immemorem perceptorum. Et hic est modus donandum, qui vocatur juris interpretacione donacio inter vivos.

§ 2 Est et alius modus donacionis, qui propter mortis suspicionem fit, cum quis ita donaverit, si aliquid ei humanitus contigisset, haberet is, qui accepisset. Sed in summa mortis causa donacio est, cum quis magis se velit habere quam eum, cui donatur, magisque illum, cui donat, quam heredem.

§ 3 Sed et majores nostri, divi imperatores, prohibuerunt donaciones inter virum et mulierem, ne mutuo amore se invicem spoliarent; fame conjugatorum decentissime consulentes, ne concordia inter eos conciliari precio videatur, neve in paupertatem melior decideret deteriorque dicio fieret. Unde et nos donacionem inter conjuges, ex qua alter locupletior et pauperior alter efficiatur, penitus reprobamus, nisi tunc morte donatoris donacio confirmetur.

### **III/8 [!]. O práva dobývání darováním**

Obyčeji již u nás z starodávna přijato jest, skrze darování nám dobývati vladařství a přenéstí se na osobu panování cizí; nicť zajisté tak příslušno není přirozenému rovenství, nežli vuoli pána chtějícího věc svú přenéstí na jiného pevnú mieti.

§ 1 Jestíť pak darování věci slušné nižádného práva přinucením čistě a svobodné na jiného učiněné přenesení a dokonávát' se, kdyžto dárce svú vuoli před šlechtnými muži oznámil by dobrovolně; ot toho času dárce práva přinucením nastává potřebnost vladařství na osobu darovaného přenesení, ale ač toho dárce otpieral by, nicméně darování přeplnú moc měj a dokonalú, protože toto sobě kterakýms obyčejem šlechtlost právo pokládá, aby dlužnú býti se, což dobrovolně dala jest, domnievala a leč v dobroděních svých rostla by, nic se ne domnievala by a tato svobodná štědota na darovaného milostivě vylita má jeho dárce k vděčným službám zbuzovati a dobrodění nikdy nebýti nepamětlivú přijatých, a tent' jest obyčej darování, kterýžto slove práva vykládáním, darování mezi živými.

§ 2 Jestíť i jiný obyčej darování, kterýžto pro smrti domněnie bývá, když kto tak daroval by, ač nětco smrtedlného jemu přihodilo by se, měl by ten, ktož vzal by. Ale na svrchování smrti příčina darování jestíť, když kto více sobě mieti chtěl by, nežli toho, komuž dává a více toho, komuž dává, nežli dědice.

§ 3 Ale i větší naši sbožní ciesařové bránili sú darování mezi mužem a ženú, aby z společného milování sebe vespolek nelúpili, pověsti dobré manželuv přeslušně radiece, aby svornost mezi nimi jednati se mzdau viděna nebyla a aby lepší v chudobu neupadl a horší bohatěji nebýval, z toho i my darování mezi manželzy, z něhožto jeden bohatější a chudší druhý učiněn byl by, mezi manželzy ovšem zamietáme, leč tehdy smrti darovatele darování potvrdilo by se.

**Vztah k římskému právu:** D 24. 1. (*De donationibus inter virum et uxorem*); Just. Inst. 2. 7. (*De donationibus*); C 5. 9. 6. pr.

### **Otázky a úkoly k textu:**

1. Jak charakterizujete *donatio* horní zákoník Václava II.?
2. Je tu nějaký rozdíl, daruje-li se mezi živými a pro případ smrti?
3. Jaký režim mělo darovací jednání v římskoprávní úpravě a jak se tato úprava ve starověku vyvíjela (*donatio inter virum et uxorem*)?
4. Kapitola horního zákoníku *De donationibus* je spíše teoretického rázu. Dokázali byste nicméně říci, za jakých okolností se její ustanovení mohla uplatnit ve středověké realitě horního podnikání?
5. Na které římskoprávní prameny se v ukázce výslovně odkazuje a co o nich víte?
6. O jaké soukromoprávní zásadě se v úvodu kapitoly dočteme?

**Edice:** Zycha, A. (ed.): *Das böhmische Bergrecht des Mittelalters auf Grundlage des Bergrechts von Iglau 2. Die Quellen des Iglauer Bergrechts*. Berlin: Franz Vahlen 1900, zde na s. 206 a 208.

**Dobový český překlad:** Bílek, J. (ed.): *Petr Přespole: Ius regale montanorum aneb Právo královské horníkuov*. Kutná Hora: Kuttna 2000, zde na s. 62-63.

Dostupné na: [https://www.cms-kh.cz/sites/default/files/books/ius\\_regale\\_montanorum.pdf](https://www.cms-kh.cz/sites/default/files/books/ius_regale_montanorum.pdf).

**Z literatury:** Vedle prací Emila Otta a Miroslava Boháčka uvedených v kapitole Církev a univerzita srv. dále Zycha, A.: *Das böhmische Bergrecht des Mittelalters auf Grundlage des Bergrechts von Iglau 1. Die Geschichte des Iglauer Bergrechts und die böhmische Bergwerksverfassung*. Berlin: Franz Vahlen, 1900; Pfeifer, G. Ch.: *Ius regale montanorum. Ein Beitrag zur spätmittelalterlichen Rezeptionsgeschichte des römischen Rechts in Mitteleuropa*. Ebelsbach: Aktiv Druck & Verlag, 2002; Bulín, H.: *Nejstarší kodifikace procesního práva v Čechách (poznámky ke IV. knize horního zákoníku Václava II.)*. In: Právněhistorické studie 2 (1956), s. 85-129; Hoffmann, F.: *K pracím o dějinách horního práva*. In: Právněhistorické studie 23 (1980), s. 161-199; Kořan, J.: *Přehledné dějiny československého hornictví 1*. Praha: Nakladatelství ČSAV, 1955; Čelakovský, J.: *Nástin dějin českého práva horního*. In: Týž: *Povšechné české dějiny právní*. 2. vyd. Praha: Bursík & Kohout 1913, s. 264-292.

## **Viktorin Kornel ze Všehrd: O práviech, súdiech i dskách země České knihy devatery**

### **IV/3. O trhu**

1. Mezi lidmi všelikých řádův a obchodův počátek kupování a prodávání od frajmarkův a směn znikl jest; neb za starých a za najprvnějších lidí nebylo jest peněz, než rozdielně kúpě a záplata jmenována jest bývala; neb jedenkaždý vedlé potřeby své sobě neužitečným na užitečné a potřebné jest frajmarčival. Ale že se jest nevždycky a nesnadně přiházelo, když jeden měl to, čehož druhý žádal, aby také zase měl druhý to, což by onen přijieti chtěl a čehož by potřeboval, nalezena jest mince, aby jejie obecná a známá vážnost a cena nesnadnosti směn rovností váhy zpomáhala. Z kteréžto věci k tomu jest přišlo, že již jiná věc slove kúpě a jiná peníze nebo záplata.

2. Z kteréžto jednoho za druhé směny vedlé rovnosti kúpě a peněz prodání a kúpenie přicházie, a to slove trh. Kterýž jiného nic není, než mezi prodávajícím a kupujícím o kúpi vedlé rovnosti peněz a kúpě s obů stran dobrovolné k přijetí jednoho za druhé svolenie. A bez svolenie obů stran žádný se trh dokonati nemůže, jako bez kúpě a bez peněz.

3. Ale o trhu co se v práviech obecních a přespolních široce píše, toho na straně nechaje, k trhu zvláštnímu a v zemi české obyčejnému se navrátím, poněvadž ne o práviech obecních, než o českých toliko, kterýchž jakůž takůž známost mám, píši, k užitku Čechům, ač ne všem, ale snad některým, a zvláště dobrým a upříemým.

4. Při trhu v zemi české a pravě zemském obyčejném toto se najprvé za právo drží: Ktož co prodává, aby to sám najprvé měl, a tak sám najprvé maje, potom jinému, chce-li, prodával; nemá-li toho a nedrží skutečně, ale nejméně právo k tomu, což prodává, má mieti; neb žádný prodávati nemůž, čehož nemá, jako ani dávati.

5. A co prodá, to ve dsky klásti má, vedlé té smlůvy a trhu, jakž se mezi kupujícím a tím, ktož prodává, smluví. Neb při kladení ve dsky to za právo jest, pokud se kupující s prodávajícím oboplně a dobrovolně smluví a svolí.

6. Item má býti s obojje strany dobrovolné svolenie; bezděčnost trhu nečiní; vězeň, žena, služebník, leč svobodni jsúce, dobrovolně prodadie své, trh se k držemné pevnosti ne hned sejde.

[...]



## IV/11. O zpravě

**1.** Zprava, tak jakž se ve dskách pokládá, jiného nic nenie než dědictvie svého nebo cizieho pro dědictvie prodané, zastavené nebo zapsané, k očištění závad od práva na to dědictvie prodané, zastavené nebo zapsané příšlých, třetinu výš nebo bez třetiny, k věčnosti nebo do času jmenovitého, zavazenie.

**2.** Při tom vědieno má býti, že každá zprava trhová jde na dědictvie s jmenovitou summú peněz, tak že ne dědictvie proti dědictví zhola, než dědictvie proti dědictví v peněziech se odhaduje.

**3.** A tak jest dědictvie ve zpravě trhové s penězi spojeno, že jedno bez druhého netoliko býti, ale ani rozuměti se nemůže, aby nemohlo ani na dědictvie bez peněz ani na penieze bez dědictvie právo vedeno býti, než na dědictvie v jisté summě peněz.

**4.** A z té příčiny ve dskách při každé zpravě trhové ta slova se kladú, že ,úředníci máji zvésti kupujícíeho na dědictvie zpravce, kdež má nebo mieti bude, třetinu výš (ne dědictvie než peněz svrchu psaných), beze všeho póhonu jako v právě staném.‘

**5.** Proč o tom tak dlúze? Proto, aby každý rozuměl, ktož co kúpí, ujme-li sobě summy při kladení do desk, že sobě ujme i zpravy; a tolikéz jemu zpravy ujde, pokudž sobě sám peněz a summy ujme. Neb mnozí to činie kupiece zbožie znamenité za několik tisíc: aby méně od desk dali, kladú sobě trhy v summách malých, neznajíce toho, že více zpravy mieti nemohú, než pokudž trh jich a summa peněz okazuje. (I přicházie na ně to, čehož se každý pilně varovati má, že pro málo ztracují mnoho, pro několik kop několik tisíc nebo set, jesto se toho každý, rozum opatrností spravený maje, varovati bude. A mnozí jsú již toho neopatrného kladenie lítovali, a nejedni jsú pro to škodu na svých zbožiech i posměch od jiných trpěli.) Z té příčiny najbezpečnějšíe jest, tak ve dsky přijímati a tak sobě klásti do desk úředníkóm rokázati, a v té summě, jakž kto za jakú summu kúpí.

[...]

**10.** Při zpravě toto se za právo drží, že žádný před mocí, před ohněm, před lstí nezpravuje, ani před úkladem, než toliko před právem, když by z prodaného dědictvie kupující uvázaniem s komorníkem, zvodem, odhádaniem, věnem, listem obranním, súdem, nálezem panským nebo jiným právem jakýmž koli byl vyveden. Těmi příčinami a každú z nich má a móż sáhnúti na dědictvie svého zpravce, třetinu výš, beze všeho zmatku, jestli že se v tom vedlé práva zachová.

**11.** Než ktož by s dědictvie kúpeného mocí byl vytištěn, spálen, nebo lstí zlú a úkladem s toho se zlúdití dal, a válkú nebo jinak se zbožie kúpeného, nebo s zámku zlezeniem stištěn byl: tomu prodávající žádnú zpravú nenie povinen; než ten každý tak o své dědictvie připravený toho na svém zhúbci a nepřieteli nebo úkladníku póhonem, právem a súdem zemským dobývati má. Pakli práva nejdú, tehdy rovnú mocí svého móż zase na každém dobývati, od kohož by mu koli bylo tak odjato, práv nečekaje; neb v válku, v hřmotu vojenském a mezi železem práva mlčie, aniž tomu chtie, aby jich čekáno bylo, než mocí jeden každý moci odpieraj, znaje, že zbroj proti zbrojným bráti všeccka práva dopústějí, a moc jest zapověděna nálezy těm, ktož ji činie a ji začínají, ne těm, ktož se ji branie.

[...]

13. Drží se také za právo, ktož pro nezpravu na zpravce, více zpravci než jednoho maje, chce sáhnúti, že má najprvé na jistce sáhnúti, a tepruv, což by se jemu tu nedostalo, toho má na spoluzpravcích jeho postíhati.

[...]

16. Za právo také jest: Ktož zpravu má, a pohnán jsa nestojí, a právo na sobě ustáti dá, ten žádný pro nezpravu na svého zpravci sáhnúti nemož.

[...]

17. Též také i ten, ktož zpravce maje a z toho dědictvie jsa pohnán, za kteréž zpravce má, bez nich se súde, a jim úmluvy vedlé práva nedada, když prosúde, zpravu svú potracuje, a nejsú jemu zpravú zpravce povinni.

[...]

18. Za právo se také v zemi české od staradávna drží, že zpravce netoliko tomu zpravú, komuž prodávají a trhem ve dsky kladú, jsú povinni, ale také i dědicóm jeho i jich dědicóm.

**Vztah k římskému právu:** D 18.-19.; D 21. 2. (*De evictionibus et duplae stipulatione*); Just. Inst. 3. 23. (*De emptione et venditione*); C 8. 44. (*De evictionibus*).

#### **Otázky a úkoly k textu:**

1. Jaký je podle Všehrda rozdíl mezi trhem a směnou?
2. Proč byla podle Všehrda zavedena do obchodního styku mince a odkud tato jeho představa pochází?
3. Co jsou „práva obecná“, na něž se Všehrd častěji odvolává?
4. Lze podle Všehrda koupit věc od nevlastníka?
5. Co znamená a jakou funkci při trhu plní „kladění do desek“?
6. Jak je v Knihách devaterých definován tradiční právní institut „správy“ a jaký nešvar s ním byl spojen v českých poměrech?

**Edice s komentářem:** Jireček, H. (ed.): *M. Viktorina ze Všehrda O právích země české knihy devatery.* Praha: Všehrd 1874, zde na s. 163, 185-188.

**Z literatury:** Vedle literatury uvedené výše u příkladu z Práv městských od Brikcího z Licka a u listiny Václava II. z roku 1293 srv. dále Truhlář, A. a kol.: *Rukověť humanistického básnictví v Čechách a na Moravě 5 (S-Ž)*. Praha: Academia 1982; Truhlář, J.: *Humanismus a humanisté v Čechách za krále Vladislava II.* Praha: Nákladem České akademie císaře Františka Josefa 1894.; Vaněček, V.: *Mistr Viktorin Cornelius ze Všehrda (ca 1460-1520) a další vývoj českého právnictví. K 500. výročí Všehrdova narození.* Praha: ČSAV 1960; *Právněhistorické studie 7. Se souborem prací k 500. výročí narození M. Viktorina Cornelia ze Všehrda.* Praha: ČSAV 1961; Veselý, J.: *Příspěvky ke kritice textu právních pramenů šestnáctého století 1. Všehrd a desky zemské.* Praha: Jan Kapras 1934.

#### **KODIFIKACE**

#### **Obnovené zřízení zemské**

**O. I.** Ein Testament ist nichts anders dan eine Eröffnung und an Tag gebung deß Menschen letzten Willens, wie er es nach seinem Tode wegen seiner Gütter und Sachen, so ihme eygenthümblich zugehörig und in seiner Macht stehen, gehalten haben wil. Und gleich wie einem frey und bevor stehet, von seinem Gut ordentlich zu testieren, Also auch und vilmehr wil sich gebühren, mit allem fleiß darob zu seyn, damit deß Testatoris letzter Wille nit verändert, sondern in seinen Würden und Kräfte verbleiben, also gebührlich exequirt werden möge.

**O. I.** Kšaft nic jiného není nežli vysvědčení a vyjevení poslední vůle lidské, jakby kdo chtěl, aby po smrti jeho s statkem a s věcmi jemu vlastně náležejícími a v moci jeho zůstávajícími zachováno býti mělo. A jakož každému o statku svém pořádně kšaftovati náleží, tak také a mnohem víceji s pilností na to pozor dáti sluší, aby kšaftujícího poslední vůle k změně nepřicházela, ale v celosti a moci své zůstala a náležitě naplněna byla.

**O. II.** Ob auch wol vor disem gebräuchlich gewesen, die Erbschafften in Form einer Schuld zu verschreiben, auch wohl simulirte Contractus auffgerichtet und unter derselben Schein die Erbschafften verlassen worden; Weil aber nicht unbillich ein Unterscheid zwischen denen Schuld= Verschreibungen und Testamenten dardurch eygendlich die Erbschafften transferirt werden, zu halten und unter obberürten Mitteln vil Unter= schleiff gebraucht und andere dadurch gefährdet werden können, und Wir insonderheit die Contractus simulatos nicht zugelassen haben wollen: So ordnen Wir gnedigist, daß solches hinfüro nicht kräftig seyn, sondern wan einer einem andern seine Erbschafft verschaffen wil, er solches durch ein ordentliches Testament thun sol.

**O. II.** Ačkolivěk se předešle ten obyčej zachovával, že dědictví pod titulem dluhův zapisovány, i také některé nepořádné ošemetné smlauvy pod fochem činěny a pod tím aumyslem statky a dědictví jinému postupovány a odevzdávány bývaly; ale poněvadž slušné a náležité jest, rozdíl míti mezi zápisy dlužními a mezi kšafy, kterýmž vlastní dědictví z jedněch na druhé se přenášejí, a pod způsobem těch již oznámených smluv mnozí podvodové se požívali a jiní skrze to podvozováni býti mohau; My pak obzvláštne takových obmyslných a ošemetných smluv nijakž trpěti chtíti neráčíme: protož milostivě nařizujeme, aby podnes takové smlauvy žádné moci a platnosti neměly, ale pokudžby kdo dědictví své někomu odkázati chtěl, to aby kšaftem pořádným učiniti mohl.

[...]

**O. XXIX.** Ein Anfal oder Successio ab intestato ist ein Zutrit in eines andern Gut, Recht und Gerechtigkeit oder andere seine Verlassenschaft, welcher ohne ordentliche Vermechtnuß seiner Gütter halber von dieser Welt abscheidet, und alßdan verfelt derselbe sein Gut auff einen andern, nãmblich auff den, auff welchen der Anfall deß Guts gerichtet ist. Die jenigen aber werden darfür gehalten, daß sie ohne ordentliche Ver= möchtnuß von dieser Welt abgeschieden seyen, welche von ihrem Gut gar nicht testiret haben; Oder aber, wan einer ein Testament machte, und solches unordendlicher Weise und dem Rechten nicht gemeß geschehe; wie auch wan das Testament auß erheblichen Ursachen vermög der Recht cassirt und auffgehoben würde; oder aber wan gleich das Te= stament ordendlicher weise und nach Erforderung der Rechten auff= gerichtet wäre, die Erbschafft aber vermög desselben nicht angetreten würde.

**O. XXIX.** Nápad jest vstaupení aneb vkročení do statku, jmění neb práva a spravedlnosti jiného, kterýby bez pořizení statku svého z tohoto světa vykročil, a hned jeho statek připadá na druhého, totiž na toho, na kohož nápad statku svědčí. A ti se rozumí, ze jsau bez pořádného

kšaftu z tohoto světa sešli: Kteří o statku svém dokonce nic nekšaftovali; aneb žeby někdo kšaft učině, ten nepořádně a proti právu udělal; jako také kdyby kšaft z příčin hodných vedle práva k zrušení a k zdvižení přisel; aneb byť pak i pořádně a podle práva kšaft učiněn byl, dědictví však a statku žeby podle znění téhož kšaftu ujato nebylo.

[...]

**P. II.** Weil aber die Communion oder Gemeinschaft der jenigen, welche als ungetheilte Söhne, Ennenckeln, Brüder oder Vettern etc. eine Erb= schafft zu gleich bekommen, nach vorigen Böhaimbischen Rechten so vil gewürckt, daß so lange sie nicht mit der Land= Tafel getheilet, nicht allein einer dem andern succediret, und die so getheilet, ob sie schon in gleichem oder nähern Grad der Bluts= Freundschaft gewesen, von aller Erbschafft gänzlichen außgeschlossen haben

[...]

So wollen Wir obberürte Effectus der Communion und Gemeinschaft der jenigen, so in ungetheilten Gütern sitzen, hiermit gänzlich auffgehoben und cassiret haben; Setzen aber, ordnen und wollen gnedigist, daß, so vil die Erbschafften anlangt, auff die Succession= Ordnung, so hieroben gesetzt, und nicht auff dergleichen Gemeinschaften als eine sonderbare causam successionis gegangen werde; auch ein jeder, was er, ausser der ungetheilten Güter, acquiriret und erworben, für sich behalten und in die Theilung nicht bringen, auch seines Gefallens davon, wie auch von seinem Antheil, welches er in denen ungetheilten Gütern hat, disponiren und testiren möge.

**P. II.** A poněvadž společenství a nedílnost těch, kteří jakožto nedílní synové, vnukové, bratři nebo streycové dědictví zároveň dostávali, podle předešlého práva českého tak mnoho působilo, že, dokudž jsau se dekami zemskými nerozdělili, netoliko jeden po druhém dědil, a ti, jenž dílní byli, byť pak v rovném nebo bližším stupni krevnosti zůstávali, všeho dědictví dokonce zbaveni býti museli

[...]

protož dotčenau moc takových společenství, jenž v nedílných statcích zůstávají, tímto Naším Zřízením dokonce vyzdvihovati, rušiti a zase naproti nařizovati a tomu milostivě chtíti ráčíme, co se dědictví dotýče, aby se v tom veyš oznámeného o nápadích řádu a v takovém společenství jako náké obzvláštní k nápadu příčiny šetřilo; tak aby jeden každý, což jest (krom statku dílného) zeyskal, toho sobě zanechal a do dílu klásti povinen nebyl, ale podle libosti a vůle své o tom jako i o dílu svém, v statku nedílném jemu náležejícím, řídití a kšaftovati mohl.

**Vztah k římskému právu:** Just. Inst. 2. 20. 34.; Just. Inst. 3. 1. pr.; D 28. 1. 1.; C 6. 58. 14.

### **Otázky a úkoly k textu:**

1. Jaké druhy dědické posloupnosti znáte a která měla podle Obnoveného zřízení zemského přednost?
2. Jak je v římském právu a v Obnoveném zřízení zemském definován testament?
3. Jakým způsobem se v českých zemích obcházela zákonná omezení dědění?
4. Co to je simulované právní jednání?

5. Co znamená, že někdo zemřel *intestatus*?

6. Co to byl nedíl a jakou roli hrál v dědickém právu před a po vydání Obnoveného zřízení zemského?

**Edice a dobový český překlad:** Jireček, H. (ed.): *Obnovené právo a zřízení Zemské dědického království Českého / Verneuerte Landes-Ordnung des Erb-Königreichs Böhmen 1627*. Praha: F. Tempský 1888, zde na s. 404-407, 424-425, 437-438.

**Z literatury:** Bergerhausen, H.-W.: *Die „Verneuerte Landesordnung“ in Böhmen 1627. Ein Grunddokument des habsburgischen Absolutismus*. In: *Historische Zeitschrift* 272-2 (2001), s. 327-351 (s odkazy na starší literaturu); Rentzow, L.: *Die Entstehungs- und Wirkungsgeschichte der Vernewerten Landesordnung für das Königreich Böhmen von 1627*. Frankfurt/Main: Peter Lang 1998; Malý, K.: *K otázce právního zakotvení feudálního absolutismu v Čechách*. In: *Acta Universitatis Carolinae. Philosophica et historica* 3 (1989), s. 63-73; von Bergenhold, F. S.: *Geschichte der Privatrechts-Gesetzgebung und Gerichtsverfassung im Königreiche Böhmen von den ältesten Zeiten bis zum 21. September 1865*. Prag: J.F. Schmidt von Bergenhold (Selbstverlag) 1866; Rauscher, R.: *Dědické právo podle českého práva zemského*. Bratislava: Právnická fakulta University Komenského, 1922; Kalousek, J.: *O staročeském právě dědickém a královském právě odúmrtém na statcích svobodných v Čechách i v Moravě*. Praha: Česká akademie 1894; Kadlec, K.: *Rodinný nedíl, čili záducha v právu slovanském*. Praha: Bursík & Kohout 1898.

## **Joseph Ferdinand Holger: Poznámky k návrhu tereziánského zákoníku týkající se rakouského práva**

**Einleitung / Von dem Anlass, Nuzbarkeit, und Abtheilung dieses allgemeinen Rechts.**

**Úvod / O důvodu sepsání, užitečnosti a rozdělení tohoto všeobecného práva.**

[1.] Gleichwie die alte Deutsche überhaupt nach ihren eigenen Sitt- und Gewohnheiten und nach Leitung der gesunden Vernunft gelebet; so hat es gleiche Bewandnis in älteren Zeiten mit dem Land Oesterreich gehabt, und ist ein ordentlich zusamgetragenes Oesterreichisches Land=Recht biß heutigen Tag niemahlen in Vorschein gekommen.

[1.] Tak jako staří Němci žili vůbec podle vlastních mravů a obyčejů a nechali se vést zdravým rozumem, nejinak tomu bylo v dávných časech s Rakouskem a až do dnešních dnů nevznikla řádná kodifikace rakouského zemského práva.

[2.] Es ist zwar nachgehends das Römer= und resp[ecti]ve Justinianische Recht, als selbes wieder hervorgefunden, und auf den hohen Schulen öffentlich gelehret wurde, eben durch die Rechtsbeflissenen nach, und nach, gleichwie fast aller Orten, also auch in dem Land Oesterreich, und Oesterr[eichisch]:en Gerichts= Stellen dergestalten eingeführet, und angenommen worden, daß man bißhero in Ermangelung deren Landes= Sazung- und Gewohnheiten die Zuflucht zu dem Römer= Recht genohmen.

[2.] Vskutku bylo ale poté znovu objeveno římské, resp. justiniánské právo, bylo veřejně vyučováno na univerzitách a podobně jako všude, rozšířilo se postupem času díky studentům práv i do rakouských zemí a na rakouské soudy a bylo zde přijímáno do té míry, že se lidé dodnes uchylují k římskému právu při nedostatku zemských zákonů a obyčejů.

[3.] Annebens hat das nach der Hand zusamgetragene geistliche Recht, oder Jus Canonicum sonderlich in Betref des gerichtlichen Verfahrens grossen Eingang gewoen.

[3.] Mimoto zanechalo později sepsané právo duchovních neboli *ius canonicum* hluboký vliv zvláště v oblasti soudního řízení.

[...]

**Erster Theil. Recht der Personen. / 1. Abhandl[ung]: Von der Gerechtigkeit, und den Rechten. / 4. Abschnitt. Von dem gemeinen Römisch- und sonderheitlichen Länder= Rechten.**

**První část. Právo osob. / První pojednání. O spravedlnosti a o právech / Čtvrtý oddíl. O obecném právu římském a zvláštních právech zemských.**

[1.] In welchen Fällen ein Land= Recht, oder gewisse Lands= Brauch vorhanden, haben sowohl die Bürger des Staats ihre Handlungen, als der Richter sein Urthl, und Rechtsprechung vorzüglich darnach zurichten, und abzumessen. Wan aber in ein- oder anderer Vorfallenheit kein eigenes Lands= Gesaz, oder richtiger Lands= Brauch vorfindig, so ist bißhero in Abgang des Land= Rechtens das gemeine Römische Recht als einheimisch angenommen, und darnach gehandelt, und gesprochen worden.

[1.] V případech, ve kterých jsou k dispozici zemské právo, nebo určité zvyklosti v zemi zachovávané, mají se občané státu ve svém jednání stejně jako soudci při rozhodování a nalézání práva řídit a posuzovat situaci hlavně podle zemského práva a zvyklostí. Jestliže však v tom či onom případě schází v zemi zákon, nebo příhodný obyčej, potom je v důsledku mlčení zemského práva doposud používáno obecné právo římské jako právo domácí, posuzuje se podle něj právní jednání a rozhoduje na soudě.

[...]

**Erster Theil. Recht der Personen. / 2. Abhandl[ung]: Von dem Stand der Menschen / 1. Abschnitt: Von dem Stand der Freyheit.**

**První část. Právo osob. / Druhé pojednání. O právním postavení lidí / První oddíl. O stavu svobody.**

[1.] Es ist nicht erfindlich, dass in Oesterreich auch zu jenen Zeiten, wo diese Landschaft unter Römischer Bottmäßigkeit gestanden, in Betref deren Oester[reichisch]:e Einwohner eine Knechtschaft eingeführet worden, und in Übung gekommen seÿe. In dessen ist gar gewiß, dass zu christlichen Zeiten, und seit denen Oesterreich unter ihren ordentlichen Regenten, und Beherrschern ruhet, eine Knechtschaft niemalen bekannt, sondern alle oesterr[eichisch]: e Unterthanen auch von mindersten Stand je, und allzeit freÿgeborne, freÿerzogene, und freÿgebliebene Menschen gewest. Danhero alle jene Römische weitläufige Rechts= Theile, welche von der Freÿheit, und Freÿgeborene, und im Gegentheil von der persönlichen Dienstbarkeit, oder Knechtschaft, dan von der herrischen Gwalt= Entlassung, von den manigfäl[tigen] Freÿlassungs= Arten, von den[en] freÿgelassenen, und von der[en] Herrn gegen die feÿgelassen[en] anoch beÿbehaltenen Schirm= oder Vogt= Recht weitschichtig abhandlen, in Oesterreich gar keine Gebrauch haben.

[1.] Není povědomo, zda také v Rakousku v oněch časech, kdy se tento kraj nacházel pod římskou nadvládou, bylo zavedeno otroctví a vešlo v užívání mezi rakouskými obyvateli. Je

nicméně zcela jisté, že od křesťanských dob, od kterých se Rakousko nachází pod řádnými správci a vládci, nebylo otroctví známo, naopak všichni rakouští poddaní i toho nejnižšího stavu byli a jednou provždy jsou lidmi narozenými, vychovanými a žijícími ve svobodě. Proto nenacházejí v Rakousku žádného uplatnění všechny ty obsáhlé části římského práva, které rozvláčně pojednávají o svobodě a o lidech narozených na svobodě a v protikladu k nim o osobní službě a otroctví, pak o osvobození z moci pána, o rozličných způsobech propouštění na svobodu, o propuštěncích a o patronátních právech přetrvávajících mezi bývalými pány a propuštěnci.

[2.] Es ist zwar eine kündigung Sach, dass anoch heut zu Tag die Türken, die an dem mittelländischen Meer gelegen- africanische See= Räuber, und mehrere unchristliche Barbarn die durch Gefangenschaft erhaschend, oder auf den Mann wegkapernde Christen in die ärger, als Römische Knechtschaft, und Sclaverey schleppen, und mit solch- christlichen Slaven, und Slavinen gleich als mit anderen Waären ihre Handl, und Wandl treiben. Weßwegen nach den in der natürlichen Billigkeit gegründeten Wiedergeltungs= Recht die christliche Potentaten mit denen erwerbenden Barbaren auf gleiche Art zuverfahren allerdings berechtiget seynd, gleichwie sich die an den mittelländischen Meer gelegene christliche Fürsten solch Gegen= Rechts großentheils gegen die Barbarn mit besten Fug bedienen. Allein die christliche Sanftmut, und Frömmigkeit des Haußes Oesterreich hat solches Gegen= Verfahren nie gestattet, die gefangene Türcken zum Christenthum sodan als freyen Leuten ein ehrliches Unterkomen, und Nahrung zuverschaffen.

[2.] Je sice všeobecně známo, že ještě dnes Turci, afričtí piráti kořistící ve Středozeemním moři a mnozí další nekřesťanští barbaři uvrhují zajaté a lstí přepadávané křesťany v otroctví a porobu horší, než byla ta za Římanů, a že s těmito křesťanskými otroky a otrokyněmi obchodují jako s obyčejným zbožím. Z toho důvodu jsou podle práva odplaty, vyplývajícího z přirozené spravedlnosti, křesťanští vládcové oprávněni zacházet s poraženými barbary stejným způsobem, jakým z větší části odůvodněně využívají právo odplaty proti barbarům křesťanská knížata panující ve Středozeemí. Pouze křesťanská umírněnost a zbožnost rakouského domu nedopustila nikdy, aby se takto postupovalo a aby Turci zajatí od křesťanů nedostali podobně jako svobodní lidé přiměřené obydlí a stravu.

[3.] Es dörfte zwar anscheinen, als ob beÿ denen Oesterreichischen Unterthanen einige Fußstapfen, und Überbleibßsel einiger Knechtschaft anoch vorfindig seÿen? wohl erwogen die Oesterr[eichisch]:e Unterthanen ohne Entlaß= Brief, oder herrschaftlicher Verwilligung, und Abschied von ihren behausten Gut abziehen, oder eine andere Herrschaft solch-unentlassene Unterthanen ohne Looß= Brief an- und aufnehmen dörften; und da es doch beschehete, den unentlassenen Unterthan seinem Herrn wieder zuruckstellen, anbeÿ wegen des zugefügten Gwalts den behörigen Antrag, und Genugthuung leisten müssen; und über dieses solche behauste Unterthanen beÿ ihrer Herrschaft Robat, oder Frohn= Dienst zuverrichten, auch ihre Kinder auf gewisse Maaß denen Herrschaften vorzüglich zudienen, deren Unterthanen verwaiste Kinder aber die 3. jährige Waisen= Dienst zu vollstrecken schuldig seÿnd.

[3.] Mohlo by se snad zdát, jakoby se u rakouských poddaných vyskytovaly ještě nějaké stopy nebo pozůstatky otroctví. Uvážíme-li věc důkladně, smějí se rakouští poddaní vystěhovat z jimi obhospodařovaného statku bez výhostního listu, nebo bez svolení vrchnosti a takoví neosedlí poddaní mohou být přijímáni bez výhostu na jiném panství a stane-li se přece, že je neosedlý vrácen vrchnosti, která se jej zmocní na základě řádně podané žádosti, musí se vrchnosti

poskytnout zadostiučinění. Mimoto vykonávají poddaní usazení na gruntu ve prospěch svojí vrchnosti robotu a osobní úsluhy a rovněž jejich děti mají do určité míry sloužit především svým pánům, osiřelé děti poddaných jsou však povinny konat tříletou sirotčí službu.

**Vztah k římskému právu:** D 1. 5. (*De statu hominum*); Just. Inst. 1. 3. (*De iure personarum*).

#### **Otázky a úkoly k textu:**

1. Jaký vztah panoval podle Holgera mezi domácím a římským právem?
2. Co se míní obratem „obecné právo“?
3. Kdo byl podle Holgera nositelem římskoprávní recepce?
4. Co je právo odplaty?
5. Jak byste definovali poddanství?
6. Jaký je rozdíl mezi otroctvím a poddanstvím?

**Edice s komentářem:** Neschwara, Ch. (ed.): *Die ältesten Quellen zur Kodifikationsgeschichte des österreichischen ABGB. Josef Azzoni - Vorentwurf zum Codex Theresianus, Josef Ferdinand Holger - Anmerkungen über das österreichische Recht (1753)*. Wien-Köln-Weimar: Böhlau 2012, zde na s. 183, 190, 192-193.

**Z literatury:** Cerman, I.: *Zrušení poddanství - zrození občana?* In: Týž (ed.): *Habsburkové 1740-1918. Vznikání občanské společnosti*. Praha: NLN 2016 s. 395-408; Cerman, I., Dibelka, J.: *Na začátku bylo bezpráví? Právní postavení "nevolníků"*. In: Cerman, I. (ed.): *Habsburkové 1740-1918. Vznikání občanské společnosti*. Praha: NLN 2016, s. 49-65 (s komentovanou bibliografií na s. 727-730); Krause, H.: *Naturrecht und Kodifikation*. In: *Aufklärung 3-2* (1988), s. 7-27; Klabouch, J.: *Osvícenské právní nauky v českých zemích*. Praha: Nakladatelství ČSAV 1958; Allain, J (ed.): *The legal understanding of slavery. From the historical to the contemporary*. Oxford: Oxford University Press 2014.