

MISCELLANEA HISTORICO-IURIDICA

SBORNÍK PRACÍ O DĚJINÁCH PRÁVA

napsaných k oslavě šedesátin

JUDr. JANA KAPRASA,

řádného profesora Karlovy university,

jeho přáteli a žáky.

Uspořádal

VÁCLAV VANĚČEK

PRAHA 1940

NÁKLADEM VYDAVATELOVÝM



OBSAH

	Str.
<i>Otakar Bauer</i> : O nejstarší listině archivu České koruny	5
<i>Stanisław Borowski</i> : Mazija	16
<i>František Čáda</i> : Moravští stavové v boji o svá práva	24
<i>Josef Drachovský</i> : Zdaňování práce vědecké a umělecké daní výdělkovou	36
<i>Antonín Hobza</i> : Krise mezinárodního práva	39
<i>Josef Hobzek</i> : Příspěvek k poznání poměru kurie k Čechám před válkami husitskými	44
<i>Richard Horna</i> : Výčepnické právo vinařů	52
<i>Jan Kapras ml.</i> : Užití historických metod v oboru věd národo- hospodářských	68
<i>Józef Karpat</i> : K dejinám pojmu corona regni ve francúzsku a anglicku	91
<i>Josef Kliment</i> : Pojem věrnost, léno a stav ve starém právu českém.	142
<i>Jan Krčmář</i> : Dvě kapitoly o studiu historie práva.	149
<i>Karel Laštovka</i> : Počátky samosprávy v zemích českých.	155
<i>Josef Markov</i> : Svědčení púhonu a kontumační rozsudek	166
<i>Dumitru D. Mototolescu</i> : Je název cneazatul (knížectví) čili judecie slovanského původu, či se toto pojmenování zrodilo v římských koloniích a municipiích v Dacii?	200
<i>Murarik Antal</i> : Myšlenky svatého Augustina ve středověkém právu střední Evropy	208
<i>Jan M. Novotný</i> : Finančněpolitické názory Tomáše ze Štitného	225
<i>Otto Peterka</i> : Zur Erforschung der Geschichte des Privatrechts in Böhmen	236
<i>Theodor Saturník</i> : Klín šatu jako symbol v právu českém	247
<i>Jaromír Štěpán</i> : Litoměřický Extrakt z r. 1571	256
<i>Josef Tureček</i> : Manželský patent Josefa II.	278
<i>Václav Vaněček</i> : Čtvero hlavních prací právního historika	292
<i>Jiří Veselý</i> : Ke skladbě knihy Rožmberské	309
<i>Wilhelm Weizsäcker</i> : Zeiträume der heimischen Rechtsgeschichte vom Standpunkte des modernen Gemeinschaftsdenkens	319
<i>Rudolf Wierer</i> : Původ stavovského programu encykliky „Quadra- gesimo anno“ z 15. května 1931	328

Neboť i když se některému badateli snad podaří vyhnouti se úskalí libovolného vyzvedání ideálů nebo hodnot a považování jich za základní, a i když se teprve po trpělivém a pracném sledování všech změn a hledání jejich charakteristik, po postupném vytváření nižších a vyšších vývojových konstrukcí a vývojových pojmů právních tento badatel snad odváží nakonec synthesy všech synthes a pokusí se vyjádřiti všechny proměny určitou zkratkou — bude výsledek obyčejně ještě vždy příliš subjektivní, než aby nebyl více básní než vědou. Aby nám však nebylo špatně rozuměno: bráníme se sice přeceňování významu vysokých synthes, ale nikterak je zcela neodmítáme. Vyskytne-li se totiž někdy někdo, kdo při svých pokusech o celkovou synthesu bude míti stále v patrnosti všechen právně historický materiál, kdo bude schopen obsáhnouti všechna hlediska, jež mají základ v nějaké pozitivní metodě a kdo bude vyvažovat a proměřovat dějiny práva se všech daných opěrných bodů, nevylučujeme, že snad mu bude možno podati konečný „synthetický“ úsudek, jenž bude moci míti platnost vědecké poučky — ovšem jen přibližné a vždy jen prozatímní.

VI.

(Závěrem.) — Ponechali jsme, jak vidno, úplně stranou otázky, zdali je právní historie vědou empirickou či spekulativní, vědou teleologickou či kausální, vědou nomothetickou či idio-grafickou, vědou normativní či explikativní, vědou kulturní či přírodní a zdali nenáleží spíše k historii než k právní vědě. Vyloučili jsme také úvahu o platnosti principu finality a kausality v dění, jež je předmětem právní historie, a také problém vzájemného poměru těchto principů. Učinili jsme tak proto, že si nejsme plně jisti, zdali uvedené otázky jsou vůbec kladeny správně, a že se poněkud obáváme, že příští generace budou na spory o takovéto klasifikování pohlížeti jako na marnou hru se slovy.

Omezili jsme se vědomě na několik poznámek poměrně konkrétních na okraji právně historické praxe. Hlavním účelem nám při tom bylo ukázati tomu, kdo by se blíže zabýval teorií či filosofií či noetikou právní historie, jak složitá je práce právního historika a jak široké i hluboké musí býti právně historické zájmy.

Snad by se jen ještě očekávalo jasné vyjádření o tom, v jakém vzájemném poměru jsou čtyři skupiny prací, o nichž byla řeč. Řekl bych, že tu pevného a stálého poměru není. Každá z oněch prací může být provozována samostatně, každá se může s každou kombinovat a každá znamená právní historii již sama o sobě. Nepochybným se mi však zdá, že mistrem může býti nazýván jen ten, kdo je schopen konati ony práce všechny.

JIRÍ VESELÝ:

KE SKLADBĚ KNIHY ROŽMBERSKÉ.

Kniha Rožmberská, nejstarší prozaická památka české řeči a jeden z nejstarších památníků slovanského právního života, těšila se odevždy zájmu badatelů, kteří se snažili její, ne vždy zcela srozumitelné předpisy, různým způsobem osvětliti. Tato snaha je patrna především ve vydáních knihy Rožmberské, která mají za účel učiniti ji přístupnější dalšímu zkoumání.

Nehledíme-li k již sto let starému vydání A. Kucharskiho,¹ máme k ruce celkem čtvero vydání,² z nichž každé nese pečeť jednak soudobých edičních způsobů, jednak osobnosti vydavatelovy. Palackého vydání přináší text opatřený četnými, nikoli však úplnými poznámkami textovými, které seznamují s různocněním v jednotlivých rukopisech. H. Jireček, který se zabýval rozbořem a skladbou knihy Rožmberské ve zvláštním pojednání³, upravil své vydání podle výsledků těchto úvah. Text podán je (ve shodě s rázem celé sbírky) bez poznámek, avšak jednotlivé části jsou přeskupeny podle systému, který se Jireček domníval objeviti. Práce Brandlova, který se spoléhal na svoji zběhlost ve starých památkách a kombinační dovednost⁴ má

¹ Kucharski, *Najdawniejsze pomniki prawodawstwa słowiańskiego* (Warszawa, 1838). Vydání Rožm. knihy s titulem „Práva země české“ nachází se na str. 227—278 (latinský překlad na str. 279—335) podle přepisu, zasláního vydavateli V. Hankou a podáno je „slovanským“ pravopisem Kucharskiho. Ještě dříve otiskl ukázkou z knihy Rožm. Palacký v 9. sv. Čas. Čes. Musea (1835) na str. 413—432.

² Palacký, *Kniha starého pána z Rosenberka*, Archiv Český I, 447—484 (1840); Jireček, *Kniha starého pána z Rožmberka*, Codex juris bohemicus II, 2, str. 68—98 (1870); Brandl, *Kniha Rožm.* (1872); Gebauer, *Listy filologické VII* (1880), str. 261—292.

³ Příspěvky k literárnímu rozboru památníků práva slovanského v Čechách a na Moravě, Čas. Čes. Musea 36 (1862); o knize Rožm. na str. 125—130.

⁴ Tuto výstižnou poznámku o způsobu Brandlovy vydavatelské práce přináší Čáda, České edice historicko-právní, Vědecká ročenka V. (1926) str. 165.

opět jiný ráz: jednotlivé články (bez kritického aparátu textových poznámek) jsou opravovány a doplňovány podle vydavatelova dobrého zdání. Těžiště edice je v obsažných poznámkách věcných, jimiž Brandl své doplňky a proměny odůvodňuje, dále v širokém úvodu a připojeném glosáři. Vydání Gebauerovo, určené potřebám filologů, je paleografickým přepisem nejstaršího rukopisu.

Pokud jde o skladbu Rožmberské knihy, je shora zmíněné pojednání Jirečkovo dosud jediným příspěvkem teoretickým, jeho vydání pak praktickým pokusem o názorné ukázání systematiky Rožmberské knihy, neboť novější úvaha Čádova o skladbě českých právních knih⁵ nepřináší po této stránce nic nového. Jireček poznal (a v tom je nutno s ním souhlasiti), že je kniha Rožmberská rozdělena zhruba vzato ve dvě skupiny předpisů; dělítkem je kapitola XI. (čl. 209 vyd. Palackého a Brandlova). Obsahuje seznam názvů částí, které mají následovati, z nichž však jen několik málo se v dalším textu Rožm. knihy skutečně nachází.

Toto zjištění je však to jediné, s čím je možno z Jirečkových výkladů souhlasiti. Jireček se dále domníval, že prvá část Rožm. knihy jedná o pŭhonu. Aby však skutečnost uvedl v soulad se svým ideálním schematem, byl nucen vyloučiti tři hlavy, které „do kapitol o pŭhonu nepatří a patřiti nemohou“, a to IV, VI a VII (správně by byl měl vyloučiti čtyři, totiž ještě kap. VIII) z této první části Rožm. knihy. Učinil tak ovšem velmi ochotně, neboť tato operace umožnila mu odpověď na otázky, které si ve zmíněném článku položil:

1. Možno-li nalézt, kolik z knihy Rožm. schází?
2. Možno-li říci, bylo-li to, co schází vůbec kdy sepsáno, anebo ztratilo-li se již sepsané?

Jireček si představoval věc tak, že některý opisovač vtrousil neprávem svrchu zmíněné tři kapitoly, obsahující předpisy o průvodním řízení, do části jednající o pŭhonech. Podotýká, že obsah kap. IV, nadepsané *Znamenáno, kak se v slubnie řeči ze co zpraviti* hodí se pod nadpis: *Potom kak svědectvie vésti nebo pomocníky všech řeči, vin i všech nárokův zpraviti se*, předpisy kapitol VI a VII (v nichž bylo jednáno a konáno „lidmi“, t. j. průvody od lidí dávanými), srovnávají se s nadpisem: *Potom pro dluh všelikaký k každému; také ze všelikakých základuov i vše což ludmi právo zpraviti*.

Tím domněle objevil tři ze 27 „ztracených“ kusů a na základě toho předpokládal, že Rožm. kniha byla původně složena celá.

Brandl, který ze starších badatelů věnoval Rožm. knize největší péči, vrátil se (protivou k Jirečkovi) v několika bodech

⁵ Čáda, Skladba právních knih z doby předhusitské. Věd. ročenka VII. (1928), 164 násl.

ke starším názorům Palackého. Tak především pokud jde o stáří památky (klade vznik knihy Rožm. před rok 1300),⁶ má za to, že nebyla v zamýšlené podobě dokončena,⁷ zejména však nenásleduje Jirečka v otázce skladby, ponechav ve svém vydání pořad rukopisů.

Má za to, že Jirečkovy názory nejsou správné. Nemusilo by být chybou, přeskupiti některé články v rámci téže kapitoly,⁸ pomůže-li takové uspořádání osvětliti některá temná místa. Sotva však je možno počínati si tak s celými kapitolami a na-prosto nepřípustno je vztahovati kapitoly, opatřené určitým nadpisem, pod nadpisy jiné. Nadpisy jednotlivých kapitol Rožm. knihy — ovšem pouze nadpisy nejstaršího rukopisu⁹ — vystihují obsah částí, jimž stojí v čele, velmi výstižně a přesně. Avšak ani po věcné stránce není úpravy Jirečkovy potřebí. Nebudeme ovšem tvrditi, že prvá část Rožm. knihy obsahuje pouze pravidla o pŕihonu, nýbrž pravíme, že v této části obsaženy jsou předpisy o dvou nejdůležitějších procesních úkonech, o pŕihonu a o důkazním řízení.

Podle toho rozpadá se zmíněná prvá část Rožm. knihy na dvojí skupinu kapitol, z nichž prvá pojednává o pŕihonu (kap. 1, 2, 3, 5, 9, 10), druhá pak, k níž sluší proti Jirečkovi připočísti ještě kap. 8, o průvodním řízení (kap. 4, 6, 7, 8).

Z částí, odnášejících se k důkaznímu řízení, věnoval jsem pozornost dosud IV. a VIII. kap. Rožm. knihy.¹⁰ Pokud jde o zbývající část, kap. VI a VII, usoudil jsem podle některých známek, že tyto předpisy jsou mladšího původu.¹¹ Tento názor není však správný. Mám však za to, že bližším rozbořem těchto kapitol a několika úvahami o skladbě bude možno poněkud osvětliti i tuto část procesněprávních předpisů Rožm. knihy.

Jest ovšem otázka, jaké cesty mají a smějí býti voleny, aby tohoto cíle bylo dosaženo. Soudím, že pouhé t. zv. kritické vydání podle moderních edičních zásad, které v podobě textových poznámek zaznamenává všechny rukopisné varianty, by u knihy

⁶ Vydání str. 8 nsl.

⁷ Vydání str. 19.

⁸ Tohoto způsobu použil jsem sám v úvaze o textu IV. kap. Rožm. knihy v článku ve Sborníku věd právních a státních, roč. 36, str. 159 nsl., a téhož způsobu užívám i v dalším.

⁹ Otázce nadpisů není v dosavadních vydáních věnováno dosti péče. Nejsou rozlišeny nadpisy autentické, t. j. takové, které jsou zachovány v nejstarším rukopise a dotvrzeny v rukopisech pozdějších, dále nadpisy, které se pouze v mladších rukopisech vyskytují, a posléze nadpisy, které jsou pouhým výmyslem vydavatelů. Srov. k tomu můj „Slubní soud“, kap. 12.

¹⁰ Tak především v obou člancích, uveřejněných ve Sborníku věd právních a státních a to „Ke vzniku knihy Rožmberské“, roč. 1935 a „O text IV. hl. Rožm. knihy“, roč. 1936. Souhrnně pak v práci „Slubní soud“.

¹¹ Slubní soud, 64.

Rožm. nemohlo dostačiti.¹² Na druhé straně není možno jíti tak daleko, jako vidíme u Jirečka, neboť jeho úprava jest v protivě k rukopisům přec jen dalekosahající. Mám za to, že správný jest způsob, který zvolil Markov ve svých Příspěvcích ke kritice textu a výkladu Rožm. knihy.¹³ Někdy vede ke správnému porozumění srovnání různého textu v rukopisech, zejména rukopisu nejstaršího, jindy úvaha o věcných souvislostech; zvláště výhodno jest použití doplnění jednotlivých článků navzájem. Posléze vzájemné postavení článků a skladba jednotlivých částí může často přispěti k porozumění smyslu jednotlivých článků i kapitol.

Při důležitosti Rožm. knihy je nutno užiti všech těchto způsobů a nevynechati nic, čím je možno dobrati se původního textu, který pozdějšími přepisy byl setřen.¹⁴

Po této metodické úvaze vraťme se již k vyznačenému úkolu, pověděti něco o smyslu a skladbě VI. a VII. kap. Rožm. knihy.

Jak bylo již zmíněno, obsahuje prvá část Rožm. knihy čtyři kapitoly o důkazním řízení: o dvou z nich (kap. VIII a IV), obsahujících poměrně jednoduchá pravidla průvodní, pojednal jsem již dříve. Komplikovanost předpisů zbývajících kapitol o průvodním řízení (VI a VII), spolu s některými jinými známkami svedly mě k úsudku, že tyto části Rožm. knihy jsou pozdějšího původu, pravděpodobně z poloviny XIV. století. Avšak bližší přihlédnutí k celku obou jmenovaných kapitol ukazuje obraz podobný, který se objevil již při rozboru VIII. kapitoly: k původnímu starému základu přičiněny byly průběhem doby opravy a doplňky, které proměnily ráz kapitol do té míry, že svedly k úsudku o jejich pozdějším vzniku. Bližší přihlédnutí, nejprve k celku obou zvolených kapitol, přinese výsledky po leckteré stránce dosti závažné.

*

Především je nápadno, že VI. kap., nadepsaná *Znamenáno po odpovědech co právo ze co* má pouze **dva** články, zatím co následující kap. VII., opatřená nadpisem: *Znamenáno, komu se kak z které řeči zpravovati nebo postihati, nebo co právo*, obsahuje podle dosavadních

¹² Příkladem může býti text čl. 137 (vyd. Palackého a Brandla), kdež (podle rukopisů) stojí: *komorníku z dědin též právo jako zeměninu*. Poněvadž však v čl. předcházejícím (136) je v téže souvislosti řeč o biskupu, v člancích následujících (138 a 139) o opatu a abatyši, vychází bezpochyby najevo, že ve zmíněném čl. 137 půjde asi též o hodnostáře duchovního, a to *kanovníka*, jak poznal již Brandl. Na jiných místech není však podobný „lapsus calami“ tak očividný.

¹³ Sborník věd právních a státních, roč. 28, str. 238 nsł.

¹⁴ Upozorňujeme zde, že podobný metodický postup zvolil Weingart při rekonstrukci nejstarší církevně-slovanské legendy o sv. Václavu. Viz: Svatováclav. sborník I., str. 863 nsł. zvl. 967.

vydání 39 článků. Tento nepoměr neznamenal by sám o sobě nic podstatného, avšak věc nabude jiného světla, jakmile shledáme, že celá řada článků nehodí se pod název VII. kapitoly, a že naopak dobře se srovnává s názvem kap. VI.

Pokusíme se proto nejprve zcela všeobecně stanovit, které články kam patří; podle takového rozvržení bude možno určit lépe i smysl kapitoly jakožto celku a na základě toho pak poopravit jednotlivé články v podrobnostech. Za tím účelem všimneme si dříve kap. VII, jejíž obsah je možno snáze postřehnouti.

Prvý článek VII. kap. (čl. 115) obsahuje ustanovení o králi v úloze žalobce u soudu (zemského). Čtyři články další (116 až 119), jejichž obsah jest vyznačen podružným nadpisem *O měščeních v zemském právé svědky*, určují procesní postavení měšťanů při průvodním řízení před zemským soudem. Další článek (120) týká se v témže smyslu mana. Procesní způsobilost těchto osob (krále, měšťanů, mana) stavěna je ve většině těchto předpisů na roveň zemanům,¹⁵ t. j. té sociální skupině osob, pro něž zemské právo (a zemský soud) jest určeno především. Z těchto počátečních článků VII. kap. můžeme usouditi, že tato část Rožm. knihy měla býti věnována případům, kdy na soudě zemském vystupovala — ať v jakékoli úloze — osoba, která nebyla „zemanem“ v pravém slova smyslu a tudíž normálně před tento soud (zemský) nepatřila. VII. kap. obsahuje pak předpisy, jak takovéto osoby (nezemanské) vedou důkaz. S tím se velmi přesně shoduje nadpis této kapitoly: slovem *zpravovati* rozumí se, jak jsme již poznali,¹⁶ v mluvě knihy Rožm. důkaz se strany žalované, prováděný očístou; slova *nebo postihati* dopadají na případy, kdy se chystá důkaz se strany žalobcovy.¹⁷ Důraz však (a proto ona slova stojí v čele) jest na slova *komu se kak* (zpravovati nebo postihati) čili (vazbou nominativní) jak se má kdo (zpravovati) — kdo, t. j. někdo odlišný od zemana. Závěrečná slova nadpisu *nebo co právo* dotvrzují ještě jen, že v kapitole je řeč o průvodním řízení.

Je tedy možno míti za prokázáno, a to podle znění nadpisu i z obsahu počátečních článků VII. kapitoly, že zde mají státi předpisy, kterak vedou v zemském právu důkaz osoby stavu jiného než zemanského. Avšak články, které po zmíněných šesti úvodních člancích VII. kapitoly dále následují, jsou obsahem i formou zcela odlišné. Stačí přehlédnouti pouze začáteční slova čl. 121: *Když opovie před odpovědiu zpráuce...* nebo 122: *Když žalují*

¹⁵ Čl. 116... *měščenín proti každému též právo vedi, jako zeměnin...* Čl. 117: *Takéž právo ved* (rozuměj měščenín) *jako zemené právo jmají vésti...* a v čl. 119 po třikráte „*jako zeměnin*“.

¹⁶ Srv. Slubní soud, 36,

¹⁷ Viz čl. 115: *Když král žaluje na koho... tehda postihni svědky svými...* Stejně v čl. 143: *Když pšovod žaluje... tehda právo postihnúti pšovodu svědky...*

na paniu z nároka... nebo 123: *Když sirotek odpovídá za otcův dluh...* aby bylo jasno, že tyto i ostatní následující části VII. kapitoly se s jejím nápisem ani s úvodními články nesrovnávají a tudíž do této kapitoly nepatří a patřiti ani nemohou.

Takového rázu jsou další články VII. kap. až do čís. 135.¹⁸ Následující článek 136 však se zase obsahem i skladbou podobá čl. 120, jak plyne ze srovnání:

Čl. 120: *Man, v Čechách sedě, též právo jmá se odpřisiecti, jako zeměnětn, zemským právem.*

Čl. 136: *Biskup právo jmá též z dědin nebo z dluhův jako zeměnětn.*

V dalších člancích je v témže smyslu řeč o kanovníkovi¹⁹ (čl. 137), opatech (138) a abatyši (139). Nemůže být sporu o tom, že tyto čtyři články tvoří pokračování hořeních šesti z počátku kapitoly. Články následující, počínaje čís. 140 až do konce (čl. 153) mají opět zcela jinou povahu a do VII. kapitoly (podobně jako řada dříve vzpomenutá²⁰) nepatří.

Podle toho, co bylo řečeno, obsahuje VII. kap. pouze 10 článků, které jsou svým obsahem v souladu s nadpisem kapitoly; tím vzniká ovšem otázka, kam zařaditi zbývajících 29 článků, které v rukopisech i ve všech dosavadních vydáních jsou v této kapitole obsaženy. Odpovídáme, že tyto články tvoří vlastní jádro a obsah kapitoly VI, což lze doložití úvahou, která následuje.

Znění nadpisu, který i zde, u VI. kapitoly, je autentický,²¹ ukazuje bezpečně, co máme v této kapitole hledati. Slova *co právo* (*ze co*) znamenají zde beze vší pochyby totéž, co na mnoha jiných místech Rožm. knihy, totiž důkaz, průvodní prostředek. Označuje tedy nadpis, že ve člancích kapitoly půjde o to, jaké jsou průvodní prostředky, a to ve zvláštních okolnostech: po odpovědech.

O jaké „odpovědi“ zde jde, a co toto slovo, které jest zde, jak mám za to, technickým terminem, znamená, poznáme z knihy Rožm. samé. V čl. 144 stojí: *Pak-li proti tej žalobě odpověď taká, že die:* v čl. následujícím: *Pak-li odpovie, že die,* v čl. 249: *Tehda pohnaný k tomu odpověděl a řka* a pod. Z těchto i jiných dalších míst v knize Rožm. poznáváme, že zde jde o odpověď na žalobu, o formální žalobní odpověď, která mohla míti dvojí obsah: buď

¹⁸ Tento článek, jak se zdá, není zachován celý (srv. Palackého vydání A. Č. str. 468, který naznačil tuto možnost pomlčkou). Mám za to, že zde končila nějakým způsobem část materiálu, který měl kompilátor knihy Rožm. po ruce.

¹⁹ Rukopisy (a vyd. Palackého) mají zde *komorníku*, avšak oprava Brandlova (čl. 73 pozn. 1) je nepochybně správná.

²⁰ Články 121—135.

²¹ Srv. výše pozn. 9. Ukazuje na to (i v VII. kap.) předslaví *znamenáno*, které uvozuje kapitoly dokazatelně staršího původu. Srv. Slubní soud, 50, pozn. 11.

žalovaný žalobní nárok popíral (negace)²² nebo uváděl v „odpovědi“ námitku proti žalobě, excepci.²³

Sotva mohou býti pochybnosti o tom, že obsah žalobní odpovědi měl vliv na způsob důkazu. V případě, že žalovaný vinu prostě popřel, t. j. prohlásil, že je nevinný,²⁴ platila ve většině případů jednoduchá poměrně zásada, že se (žalovaný) musil z viny jemu kladené očistiti.²⁵ Tohoto druhu jsou předpisy kapitol IV a VIII, o nichž jsem podrobněji pojednal v pracích shora citovaných; ve světle dnešní úvahy jeví se průvodní pravidla obou zmíněných kapitol Rožm. knihy v tomto širším rámci jako jedna, typicky ohraničená část předpisů Rožm. knihy o průvodním řízení.

Uvedl-li žalovaný v odpovědi na žalobu námitku, nebo prohlásil-li, že slovům žalobcovým nevěří,²⁶ že o věci neví,²⁷ nebo posléze přednesl-li jakoukoli jinou okolnost, pro posouzení podstaty pře závažnou,²⁸ měnil se tím způsob provádění důkazu.²⁹

Jak — o tom obsahují ustanovení právě články VI (podle našeho nového rozdělení) kapitoly, nadepsané: *Žnamenáno, po odpovědech co právo ze co*.

Do podrobností se zde pouštěti nebudeme;³⁰ všimneme si toliko skladby této — nyní nově ohraničené — kapitoly, abychom na tomto základě, spolu s poznatky, učiněnými shora, mohli pronést několik úvah o skladbě celku Rožm. knihy.

*

Poznamenali jsme již v počátečních odstavcích tohoto článku, že při výkladu Rožm. knihy, kterou její starobylost činí na leckterých místech těžko srozumitelnou, je nutno použiti každé cesty, která — byť i jen částečně — může přispěti k osvětlení některých jejích článků, větších částí i celku. Takovým přispěv-

²² Tak na př. v čl. 124: *tehda proti tomu odpověď: nevinný jsem a chci se zpravití...*

²³ Tak v čl. 249: *odpověděl a řka: „jeho je zástava, a mé jest dědictvo...“*

²⁴ Na př. v čl. 124: *nevinný jsem a chci se zpravití...* Stejnou váhu mělo popření žaloby v slovech čl. 127: *nemluvil jsem, nebo nepravil jsem a chci se toho zpravití právem...*

²⁵ Srv. pro jednoduchost slova článku v předchozí poznámce uvedená: *chci se zpravití..., chci se toho zpravití právem...*

²⁶ Srv. v čl. 117: *nevěři tomu, by toliko škody vzal*; v čl. 121: *nevěři tomu*; v čl. 147: *nevěři tomu, by byl tvůj* (rozuměj: kůň).

²⁷ V čl. 123: *ani vědě, ani mi přikázal platiti...*

²⁸ Na př. přiznání se k části dluhu (čl. 123); odvolání se na desky zemské (čl. 114); popření co do výše škody (v čl. 117: *nejmáš více škody, ledno sto hřiven*) a pod.

²⁹ Srov. v čl. 129: *tehda právo podle odpovědi...*

³⁰ Podrobný rozbor předpisů této hlavy Rožm. knihy vymyká by se rozsahem i pokud jde o obsah z rámce tohoto pojednání; leckteré články jsou i těžko srozumitelné a pokus o rekonstrukci na podkladě kritického přezkoumání rukopisů znamenal by vlastně nové vydání.

kem jest i otázka skladby Rožm. knihy, již se zabýváme na tomto místě.

Pod pojmem skladby Rožm. knihy rozumíme jednak skladbu vnitřní, systematiku, jednak způsob (vnější) jejího vzniku, jinými slovy, jak, kdy a kým byly její jednotlivé části a posléze celek skládán. Úvaha o vnitřní skladbě vedla k základnímu poznatku přítomného článku, totiž k novému rozdělení článků 113—153 v kapitoly VI a VII, vřazení článků pod nadpisy jim odpovídající a tím vlastně k objevení velké části VI. kapitoly.

Skladba a smysl VII. kapitoly, s jejími deseti (podle našeho nového rozvržení) články je nyní zcela jednoduché a srozumitelné: jde v ní o předpisy, jakým způsobem vedou na zemském soudě důkaz osoby jiného stavu, než zemanského, zejména měšťané a osoby duchovní. Pokud jde o VI. kapitolu, jejíž jádro zůstávalo dosud v příkrytu pod nadpisem VII. kapitoly, zaslouží si ještě několika slov.

Prvá její polovina, přesněji řečeno 17 z 31 článků (113, 114, 121—135) přimyká se k nadpisu *Znamenáno po odpovědech co právo ze co přímo a bezprostředně*.

Tím připomíná VI. hlava Rožm. knihy skladbu kapitoly čtvrté, jak jsme ji osvětlili v pracích shora označených.³¹ V ní totiž rovněž polovina, t. j. tři počáteční články vztahují se k nadpisu přímo, kdežto články další, ačkoli spadají rovněž pod název celé kapitoly, jsou kromě toho opatřeny vlastními podružnými nadpisy.³² Druhá část VI. kapitoly sic podobného podružného nadpisu nemá, avšak 14 článků, které tato část obsahuje (s výjimkou dvou, čl. 141 a 142), tvoří v rámci celé kapitoly skupinu samostatnou a svým obsahem velmi zajímavou.

V čl. 209, který představuje, jak bylo shora připomenuto, seznam nadpisů kapitol, které patrně nebyly kompilátorem Rožm. knihy již sepsány, jest ohlášena jedna z kapitol názvem: *Potom o jetí koně nebo což kolivěk*. Jest třeba vskutku litovati, že se skladatel Rožm. knihy k napsání této látky nedostal, neboť institut zájmu byl nejspíše jednou z cest, již vedla od svépomoci k prvotním formám právního pořádku. Ačkoli tedy způsob a formu, jakou se vlastník dobytčete (odcizeného, jak smíme předpokládati) ujímal (jal) neznáme, máme přec v Rožm. knize zachovány předpisy o dalším řízení, které po provedeném zájmu následovalo.

³¹ O text IV. hlavy Rožm. knihy, Sborník věd právních a státních, 36, str. 159—163. — Slubní soud, 52.

³² Otázce těchto podružných nadpisů, které se v rámci určité kapitoly vztahují na jeden nebo na skupinu několika článků, nebyla rovněž dosud věnována dostatečná pozornost. Takovým podružným nadpisem jsou v VII. kap. slova: *O mēščenieh v zemském právé svědky* v čl. 116, který se vztahuje na 4 z 10 článků této kapitoly (116—119).

Jsou jimi, jak mám za to, články obsažené v druhé polovině šesté kapitoly. V nich jsou totiž netoliko časté zmínky o jetí,³³ nýbrž jest zde užito, na př. v čl. 144: *ten kón (nebo cožkolivěk) jehož se M. z U. u mne jal* týchž slov, jako v nadpise postrádané kapitoly: *Potom o jetí koně nebo cožkolivěk.*³⁴ Obsahovou stránku těchto předpisů necháváme zde opět z důvodů shora připomenutých stranou, spokojující se na tomto místě upozorněním, pod jakým zorným úhlem bude třeba články tyto vykládati.

Podle těchto známek rozpadá se šestá kap. Rožm. knihy systematicky na dva počtem článků téměř stejné oddíly; dělícím jest čl. 135, který obsahuje pouze předvěti,³⁵ kdežto druhá část článku chybí.³⁶

Za tímto článkem následuje (v rukopisech a dosavadních vydáních) část kap. VII (čl. 136—139). Prvý oddíl VI. kapitoly zpracovával kompilátor Rožm. knihy patrně podle nějakého staršího poznamenání, neboť vytýká rozdíl mezi novým a starým právem (v čl. 134). Čl. 127, v němž uvedena jsou vlastní jména, byl koncipován nejspíše podle nějakého nálezu.

Druhý oddíl VI. kap., který bychom mohli opatřiti (podružným) nadpisem: *řízení po zájmu (dobyťčete)*, obsahuje články 140, 143—153. Čl. 141 je vsuvka, která se obsahově vymyká z rámce sousedních článků a čl. 142 hlásí se formulkou *příjem i žive*, v něm obsaženou jako pozdější vložka, neboť víme, že na jiných (starších) místech Rožm. knihy přichází ještě žaloba z příjma i z žití každá zvláště.³⁷

Tolik lze prozatím povědět o člancích VI. a VII. kapitoly; při jich pročítání je však zřejmo, že by vyžadovaly dosti oprav, zvláště v interpunkci, aby se staly zřetelnější pro systematický výklad jich obsahu.

*

Středověké procesní právo stálo přede dvěma závažnými problémy: předně, jak přimět žalovaného, aby se dostavil k soudu, a za druhé, jakým způsobem mu dokázati vinu. Prvý

³³ V čl. 140: *zajeli* (přehláska místo *zajali*) *jste mi pro mého súsěda...*; v čl. 147: *tehda právo pówodu vypřisieci, jehož se jal...*; v čl. 148: *Když pówod žaluje, jehož se jal... u něhož se jato...*; v čl. 150: *tehdy právo úřadu vyznati... že je to, jehož se jeli...*; v čl. 152: *u něhož se jato...*

³⁴ Podobně v čl. 143: *Když pówod žaluje cožkolivěk*, v čl. 145: *tento kón, jehož se M. z U. jal...*

³⁵ *Když žaluje z dědin a po žalobě prost práva, že jmá zpravc a proto ludí nevedl.*

³⁶ Slohová výstavba většiny článků této kapitoly je zcela jednoduchá a pozůstává z předvěti, v němž uvedeny zvláštní okolnosti popisovaného případu ve větě podmínkové počínají předl.: **když** a závěti, v němž uvádí se způsob průvodu, začínající slůvkem **tehda**. Z čl. 135 zachována je pouze první polovina. Pravděpodobný důvod toho zjevu viz v pozn. 18.

³⁷ Porovnej čl. 164 a 167 jakož i čl. 72. Rožm. knihy.

problém řešil se v různých právech různým způsobem a vedl k vytvoření velmi komplikovaných, avšak určitých formálností, které zaručovaly především, že se žalovaný o žalobě dozví a stanoveny byly sankce pro případ, že by neuposlechl výzvy, aby se k soudu dostavil (ztráta pře). Druhý problém, jak žalovanému vinu dokázati, řešen byl původně tím způsobem, že člověk dával vyšší moci, božstvu, rozhodovati o vině (ve způsobě ordálů a přísah), avšak od tohoto základu prodělávalo průvodní řízení složitý a neustálý vývoj od průvodů formálních k průvodním prostředkům materiálním.

Připomeneme-li si tento dvojí, pro doby prvotního právního života skutečně obtížný problém, budeme sotva překvapeni, že Rožm. kniha obsahuje ve své první (a větší zachované) části pravidla, týkající se způsobu předvolání k soudu a způsobu dokazování. Jsou to, jak bylo již v počátečních řádcích tohoto článku řečeno, kapitoly o pŕuhonu (kap. 1, 2, 3, 5, 9, 10), a kapitoly týkající se průvodního řízení (4, 6, 7, 8).

Druhá část Rožm. knihy, jak je možno soudit podle programu, oznámeného v kap. XI (čl. 209) a jeho sepsané a zachované části (kap. XII—XIX), měla býti věnována jednak popsání úkonů, které soudnímu řízení předcházely (řízení přípravnému),³⁸ jednak různým „svědectvím“. Rozborem názvů kapitol, v nichž mělo býti pojednáno o „svědectvích“ poznáváme, že kompilátor Rožm. knihy měl patrně v úmyslu podat v této části podrobná ustanovení průvodní, podobně jako v části první pojednal velmi podrobně o pŕuhonu.

Tento dojem jest zesilován faktem, že kapitoly o průvodním řízení, které se vloudily do první části Rožm. knihy (IV, VI, VII, VIII) jsou zcela zřetelně uzavřené celky, které kompilátor prostě přepsal (s několika opravami) ze starších předloh.³⁹

Tímto výhledem na rozvržení celku Rožm. knihy končíme několik poznámek k vnitřní skladbě Rožm. knihy. Otázce skladby vnější, která musí vycházeti od způsobů zachování (rukopisů), jakož i otázce pramenů, z nichž skladatel této památky čerpal, budiž věnováno pojednání zvláštní.

³⁸ T. j. opovídání, stavování, vdání, jetí, svodu a pod.

³⁹ Srv. mé předešlé práce, týkající se IV. a VIII. kap. Rožm. knihy.

WILHELM WEIZSÄCKER:

ZEITRÄUME DER HEIMISCHEN RECHTSGESCHICHTE VOM STANDPUNKTE DES MODERNEN GEMEINSCHAFTSDENKENS.

Die in der folgenden Skizze ausgedrückten Gedanken habe ich zum Teile ausgeführt in meinem Vortrag „Altdeutsche Rechtsgedanken im neuzeitlichen Familienrecht und die Reform des bürgerlichen Gesetzbuchs.“ In: Die Reform des bürgerlichen Gesetzbuchs. Reichenberg, Stiepel, 1937. In einem anderen Vortrag habe ich die Geschichte der sudetendeutschen Gemeinschaften untersucht und dabei nicht nur die von Sudetendeutschen gebildeten, sondern auch die national gemischten Gemeinschaften kurz behandelt. Dieser Vortrag „Sudetendeutsche Gemeinschaften des Mittelalters“ ist abgedruckt in Forschungen und Fortschritte 13 (1937), S. 296 f., sowie in den Familiengesch. Blättern Deutscher Herold 1938, Heft 1. In einem kurzen Aufsatz habe ich schließlich das Nationalbewußtsein als Element einer Gemeinschaftsidee zu behandeln versucht. „Das Nationalitätsbewußtsein als Faktor der böhmischen Geschichte.“ Zeitschr. f. sudetend. Gesch. 2 (1938), S. 155 ff. — Sonstige Quellen- und Schrifttumsnachweise dürften in Anbetracht des Charakters des vorliegenden kleinen Beitrags nicht erforderlich sein.

„Es gibt kein anderes Recht als gesetztes Recht. Die juristische Geltung des Rechtsbefehls wurzelt allein in der Macht des rechtsetzenden Willens. Die Geltung eines Rechtssatzes ist daher unabhängig von der Gerechtigkeit seines Inhalts.“ Das sind Sätze, die man noch vor gar nicht langer Zeit fast allgemein als sicheren Besitz der Rechtstheorie angesehen hat. Demgegenüber gewinnt eine durchaus andere Anschauung heute immer weiteren Boden. Das Gesetz als geformtes Recht kann den Umfang des Rechts bei weitem nicht erschöpfen. Einerlei aber ob geformt oder nicht, stets ist das Recht nichts anderes als Ordnung nach dem Rechtswollen einer Gemeinschaft. Daher kann das Recht unmöglich in Widerspruch geraten mit dem in der betreffenden Gemeinschaft herrschenden Sittlichkeitsbegriff. Daraus ergibt sich aber auch, daß das Recht Recht ist nur für die Angehörigen derjenigen Gemeinschaft, deren Rechtswollen es entsprang: Was für

MISCELLANEA HISTORICO-IURIDICA

SBORNÍK PRACÍ O DĚJINÁCH PRÁVA

NAPSANÝCH K OSLAVĚ ŠEDESÁTIN *JUDra JANA KAPRASA*,

ŘÁDNÉHO PROFESORA KARLOVY UNIVERSITY,

JEHO PŘÁTELI A ŽÁKY.

USPOŘÁDAL *VÁCLAV VANĚČEK*.

VYDAL JAKO ZVLÁŠTNÍ SVAZEK (Č. 25) EDICE

„PRÁCE ZE SEMINÁŘE

ČESKÝCH PRÁVNÍCH DĚJIN NA PRÁVNICKÉ FAKULTĚ

KARLOVY UNIVERSITY“

Dr. VÁCLAV VANĚČEK, PRAHA-BRÁNÍK, NAD LOMEM Č. 740.

NÁKLADEM VYDAVATELOVÝM

VYTISKLA V LEDNU 1940 V 700 VÝTISCÍCH,

Z NICHŽ 25 ČÍSLOVANÝCH,

„POLITIKA“ V PRAZE, PÍSMEM BASKERVILLE.