K otázce o recepci práva německého v českém právu zemském.

Recepce německého práva v zemích českých jest tak starou, jako rozvoj práva tohoto sám. Není jediné doby v dějinách českého práva, kde by právní historik nemohl nalézti stopy vlivu německého, jevícího se již od prvopočátku dějin českých ve veškerých oborech veřejného života v Čechách.

Byla sice kolonisace německá, kterou zejmena Přemysl Otakar I., Václav I. i Přemysl Otakar II. v 12. i 13. stol. soustavně prováděli, obzvláště důležitým faktorem, kterým recepce německého práva v Čechách i na Moravě tou měrou jest podporována, že právo německé již ve stol. 14. v zemích těch širší skoro obvod platnosti vykazovalo, než-li domácí právo české. Že německé právo v zemích českých v první řadě jako právo městské i selské významu nabylo, souviselo s názorem o personalitě práva, i v Německu až do 13. stol. všeobecně se vyskytujícím, názorem, který i při osazování se německých kolonistů nabyl výrazu svého již v první výsadě, kterou tito obdrželi od kn. Vratislava II. (1061—92.), o kteréž pak praví se ve výsadě kn. Soběslavem II. (cca 1178) německým přistěhovalcům pražským udělené: »Concedo itaque eisdem Theutonicis vivere secundum legem et justiciam Theutonicorum, quam habent a tempore avi mei, regis Wraczlai.« Pouhou důsledností pak zásady o personalitě práva německého, které každý německý přistěhovalec »sebou nosil«, jako řeč i víru svoji, bylo tedy i právo voliti sobě vlastního soudce svého, který by rozepře mezi nimi vzniklé — arciť dle zásad německého práva — rozsuzoval. I toto právo příslušelo Němcům pražským od prvotních dob jejího se

tam osazení, jako tomu nasvědčuje t. zv. »Memoria ad Laetam curiam in suburbio Pragensi attinens« (cca 1100—07), ve kteréž se výslovně mluví o »judicium ad curiam hospitum«, tedy německých kupců a jaké to judicium bylo, označuje se dalším ustanovením: »Cives ab hospitibus conveniuntur coram richterio vel camerario«.

Tak jakož tuto nejstarší zákonné památky, zprávy dále kronistů i výsady panovníků českých o kolonistech německých ve městech i vesnicích se usadivších mluví, tak jakož německé právo městské i selské ve stol. 13. i 14. i mezi obyvatelstvem českým městským i selským tou měrou se rozšířilo, že stalo se v Čechách obecným právem městským i selským: pomýšleno od historiků právních i politických při otázce o šíření se živlu německého v Čechách i českém právu vlastně jen na rozvoj německého práva městského i selského, jemuž pak t. zv. právo zemské jako samorodé právo, jako právo v plném smyslu slova česko-slovanské oproti se stavělo.

Názor tento o domácím, česko-slovanském původu práva zemského — které tak se nazývalo vzdor tomu, že bylo platným jen pro menšinu obyvatelstva země — byl tou měrou utkvělým, že slova *Všehrdova* (Knihy devatery — Předmluva) ... »neb svými se právy v něm lidé, vlastními a domácími, ne německými majtpurskými, neb jinými cizími a přespolními súdie« brána za platnou minci a jakákoliv pochybnost v ohledu tom za neodůvodněnou i neslušnou se pokládala.

Avšak kritické studium právních dějin českých nemůže se obejíti bez důkladného poznání dějin práva německého a porovnávání památek zemského práva českého s památkami německého práva dokazuje právě, že i rozvoj zemského práva českého se dál z valné části v přímé odvislosti od rozvoje práva německého. Tak jako Knihy devatery Všehrda, vzdor jeho nechuti k právu německému přečasto německo-právní zásady obsahují, tak i jiného druhu právní památky, zejmena ony, jež ze 13. i 14. stol. pocházejí, odvislost onu dokazují. Ano již ve stol. 11. vliv práva německého v právních památkách českých jasně stopovati lze, tak že nelze bezdůvodným nazvati názor, že i v Čechách tak jako ku př. v Uhersku zeměpánové čerpali zásady pro nařízení svá druhdy do slova z některých sbírek kapitularií i práv národních germanských v přesvědčení, že sbírky tyto, obsahujíce právo, světskou hlavou světa křesťanského

potvrzené, mohou se pokládati bez jakékoliv pochybnosti za pramen, z něhož každý panovník křesťanský zásady právní čerpati může. [1])

Nechtějíce ostatně stopovati vliv řádů německých v oboru práva veřejného, zejmena jasně vystupující a odvěkými styky politickými i osobními mezi panovníky země české i panovníky říše franské a později i německé, jakož i sousedními německými zeměpány s důstatek se vysvětlující, poukážeme pouze k jednomu řádu práva soukromého, o němž právě v nejdůležitějších památkách českého práva z 13. i 14. stol. dosti bezpečných zpráv jest na snadě.

V právu německém nejevily se původně movitosti předmětem právních poměrů v přísném smyslu. Výraz »Gewere«, k označení i poměru věci movité k osobě užívaný, neznačil původně zajisté nižádné právo, nýbrž pouhý stav skutečné podřízenosti věci vůli osoby. [2])

Způsob, jakýmž stav tento jest založen, nepadal při jeho posuzování ani na váhu, jakož také právní památky též o »Gewere« loupežníka i zloděje mluví. [3]) Rozhodnou byla však pro posuzování to okolnost veřejné známosti stavu toho. Je-li známo, že movitost jakási v držbě určité osoby se nalézá, přísluší osobě této nárok především na ochranu stavu tohoto proti každému, jehož držba není tou měrou obecně známou, jako její. [4]) Veřejná známost jeví se též důležitou pro každou změnu stavu onoho, neboť novému nabyvateli věci poskytuje záruku téže ochrany, jakáž původ-

[1]) Že dekreta prvých králů uherských začasté doslova opakují věty, obsažené v kapitulariích franských, nár. právu salickém i bavorském, na to již nejednou poukázáno. V Čechách máme pohříchu jen málo zpráv o nařízeních zeměpanských, není tu tedy podkladů pro podobné porovnání. Avšak jakýsi doklad pro tvrzení sh. uv. alespoň v t. zv. *Decreta Brecislai I. ducis* z r. 1039 v ustanovení jejich o trestu práce čelední ve dny sváteční nalézti lze, neboť ustanovení toto až nápadně se shoduje s jedním *kapitulare inc. ai* c. 23: »Si quis die dominica opera servilia fecerit, liber homo si boves iunxerit, dextrum bovem perdat.«

[2]) Srv. nyní zejm. *Heusler*, Instit. d. dtschen Privatrechts II. str. 20.

[3]) *Ssp. II. 25 § 1:* »Wirt aver en man beklaget umme roflike gewere«... *II. 24 § 1:* ... »gewere ... al si he dar mit unrechte an komen ...« Proto též označují nordické právní památky věci movité přímo slovem »griþr«, tedy věci uchopitelné.

[4]) Na okolnost tu poukázal zejm. *E. Huber*, Die Bedeutung der Gewere im d. Sachenrecht. (Festschft f. Halle, 1894.)

nímu držiteli, převodci náležela. Proto též klade se rozhodná váha i na samou veřejnost jednání, k převodu movitosti čelící;[5]) ano i při původním nabytí movitosti poskytuje veřejnost činu, k nabytí tomu čelícího záruku jeho nepopíratelnosti.[6])

Témuž účeli veřejnosti sloužilo též poznamenání věci známkou, která jako ruční známka (Handgemal, ticlatura, snaida) určité osoby obecně byla známou; zejména bylo poznamenání takové obvyklým u domácího dobytka i polního nářadí a tím usnadněno ve značné míře v případu náhodné, aneb zlovolně způsobené ztráty věci takové, jíti po stopě její.[7])

Ve středověkém právu německém bylo toto pronásledování stopy (vestigium minare, Spurfolge) velmi přesně upraveno. Byla-li někomu věc, o kteréž bylo obecně známo, že jeho jest, uloupena neb ukradena, musel týž, aby sobě i tím pojistil zjevnost škody své, dovolávati se především sousedů svých, aby jemu jednak dosvědčili ztrátu, jednak i přispěli v jejím stopování. Každý, kdož volání toto o pomoc slyšel, byl povinen, vyhověti jemu a zúčastniti se v pronásledování stop věci ukradené aneb uloupené.[8])

---

[5]) Že ku př. při smlouvě trhové, jejížto předmětem byla věc movitá, na tuto veřejnost zvláštní váha se kladla, dokazuje obvyklost přibírání svědků při smlouvě té i převodu věci, jakož trh v nordických právech přímo winkaupa (kaupa maed win ok witni) se nazývá, tedy trh před svědky, po případě zvláštním, od soudu ustanoveným, plné důvěry požívajícím prostředníkem (win) uzavřený. Teprvé v 13. stol., když byl původní význam slova win vymizel, podkládán slovu tomu význam vinum, lid (= potus), z čehož pak vyvinul se výraz lidkoup = Leitkauf, litkup (»Wir hânt trunken den wînkauf«. *Grimm*, R. A. 192). Též *l. Sal. 47. 2* klade zvláštní důraz na »publica negotiatio.«

[6]) To platilo zejmena v případu nabytí kořisti válečné (Beuterecht)

[7]) Srv. zprávy o takových známkách v *Homeyer*, Die Haus- u. Hofmarken, zejm. str. 8 nn., 22 nn. V nordických právech bylo takové poznamenání zejm. u domácího dobytka pod trestem přímo přikázáno. Srv. *Grágás* — Landabr. b. 37 (překl. *Schlegela*): »Legibus porro cautum est, quemcunque pecoribus suis . . . notam disjunctivam imponere debere. Unam eandemque notam in omni suo pecore adhibeat; si secus fecerit multam luat. Nota haereditaria, si quae ei fuerit, utatur.« Srv. též čl. 38 *Kaupa b.* čl. 11 a j.

[8]) Již *Pact. Childeb. I. et Chloth. I.* a. 511—558 c. 17 ustanovuje přímo povinnost, zúčastniti se toho pronásledování: »Si quis ad vestigium vel latronem persequendum admonitus venire noluerit, 5 sol. iudici condemnetur.« Později dopouštěly se vždy častěji výminky od povinnosti této, tak že účа-

Dopadena-li věc pronásledovaná před uplynutím tří nocí, mohl ji pronásledovatel prostě uchopiti a s sebou zpět vzíti.[9]) Pak-li vedly stopy do cizího domu neb dvoru, mohl pronásledovatel v přítomnosti svých průvodčích, kteří s ním po stopě šli, tam po věci pátrati, vystříhajíce se při tom všeho, co by mohlo na ně uvaliti podezření, že sami věc tajně, v nekalém úmyslu tam vpravili[10]) a nalezena-li tu věc, ji taktéž uchopiti i odvésti. V obou arciť případech musí býti totožnost věci ukradené neb uloupené s nalezenou prokázána.[11]) Pronásledovatel věci musel však onomu, u něhož věc svoji nalezl, uručiti, že bude hájiti věc nalezenou jako svoji i proti onomu, na něhož by se nynější držitel její jako na správce svého odvolati chtěl.[12])

Nebyla-li stopa pronásledována, aneb pakli uplynulo od doby krádeže neb loupeže[13]) více nežli tré nocí, pak nemohl ztrátce věc

---

stenství v pronásledování se jevilo vlastně jen dobrovolným. *Ssp. II. 71 § 3.* Že dovolávání se sousedů mělo též účel dosvědčiti ztrátu, vyplývá zejm. ze *Ssp. II. 36 § 4*: »lüde... die dat weten, dat it ime düflike oder roflike geloset si.«

Že pronásledování předpokládalo loupež neb krádež, toho doklad poskytují nejen právní památky franské doby, nýbrž i práva městská 12. a 13. st., jakož i právní knihy, které vesměs pouze o těchto případech pojednávají. Srv. četné doklady zejm. z práv městských v *Meyer*, Entwerung u. Eigentum im d. Fahrnisr. str. 43 nn.

[9]) *L. Sal. 37.*: »Si quis bovem aut caballo vel qualibet animal per furtum perdiderit, et eum dum per vestigio sequitur consequutus inuenerit ut in tres noctes ille qui eum ducit aut cambiasse dixerit uel proclamauerit: ille qui per vestigio sequitur res suas per tercia mane agramire debet.« *L. Rib. 47 c. 1*: »Si quis animal suum per vestigium sequerit, et usque tercio die ad domo cuius vel in quolibet loco eum invenerit, liceat ei absque interciato revocare.«

[10]) Srv. *Brunner*, R. G. II. str. 496 n. *Grimm*, R. A. str. 639. n.

[11]) Srv. *Laband*, Die vermögensrechtl. Klagen, str. 112 nn.

[12]) Tak vykládá *Brunner*, l. c. ono agramire v l. Sal. 37. Jinak zejm. *Sohm*, D. Prozess d. l. Sal. — str. 85 nn.

[13]) Ač původně výhradně jen krádež neb loupež základem t. zv. Anevang-u se jevila, dovolují pozdější právní památky jeho užití i v případu ztráty, kdy nebylo lze zjistiti, byla-li věc ukradena, aneb jinak ztracena a nálezcem zatajena. V tomto případu platilo pravidlo: »Ein Fund verholen ist so gut wie gestohlen.« (*Ssp. II. 37 § 1.*) Proto též praví se »... das im die farende hab ... abgeronbet oder gestolen were, oder es sonst verloren hette« (*Behrend* Magdeb. Fragen str. 129.). Rozhodnou pokládána na to již jen okolnost, že se dostala věc z držení oprávněného držitele svého bez jeho vůle i souhlasu.

nalezenou svémocně zajmouti, nýbrž nastupovalo zvláštní řízení soudní, kteréž začínalo mimosoudním jednáním zv. Anevang (intertiatio, hantalôd), v tom pozůstávajícím, že okradený přesně stanoveným způsobem se věci dopadené uchopil[14]) a prohlásil, že věc tato jemu ukradena neb uloupena byla a doposud jeho jest.[15]) Pak-li držitel ihned neprohlásil, jakým důvodem věc drží, mohl okradený ji ihned zajmouti tak, jakoby u pronásledování stopy a před uplynutím tří nocí mohl učiniti.[16])

Nejčastěji asi mohl držitel proti nároku naň vznešenému se brániti ukázáním na osobu, od kteréž on sám věc obdržel (fordro, gewër, schub). Tu musel onoho, kdož k věci se táhnul, buďto ihned k tomuto správci svému přivésti, aneb se zaručiti, že ho v určité lhůtě před soud postaví.[17]) Odvolával-li se první správce na

---

[14]) *L. Rib.* 33, 1: »Si quis rem suam cognoverit, mittat manum super eam. Et sic illi, super quam interciatur, tercia manu querat, tunc in praesente ambo coniurare debent cum dexteras armatas, et cum sinistras ipsam rem teneant.« *Magdeb. Br. Sch. R.* III. 2 cap. 96: »Grifit eyn man eyn pfert an und spricht, daz is im vorstolin adir ab geroubit sy, do sal her sich mit rechte czu czihin alzo: her sal mit syme rechtin fuze dem pferde tretin uf den linkin fus vorne und sal mit synir linkin hant dem pferde grifin an syn recht ore (kde se as nalezala ruční známka) und sal gern der heilegin und des stebirs und sal uf den heilegin deme pferde obir dem houbte swerin, daz daz pfert do syn were und noch syn sye, do is im abe gestolin adir abe geroubit wart, daz em got so helfe unde dy heiligin.« Taktéž cap. 99. *R. Ldr. c. 17*: »Von varender have unde wo me anevanc dun sal.« Srv. též *Grimm* R. A. str. 589 n.

[15]) Poslední toto tvrzení zajisté se opíralo o známku ruční, na ukradené věci se nalezající. Proto klade se vždy takový důraz na to »qui agnoscit et apud quem cognoscitur«.

[16]) To vyplývá již z *l. Sal. 37, 2* a contr.; *l. Burg. 83, 1*: »Quicunque res, aut mancipium, aut quodlibet suum agnoscit a possidente, aut fideiussorem idoneum accipiat; aut si fideiussorem non acceperit, res quas agnoscit praesumendi habeat potestatem.« Totéž stanoví *l. rom. Burg. 34, 1. Schsp.* (L.) 265 stanoví pro držitele povinnost k soudu se dostaviti. »Unde kumet er ungenoetet niht vür gerichte, man hât in vür einen diup, wan er sich schuldic hât gemachet, dô jener sîn guot anvangete unde in vordert vür gerihte, unde er des wider was.«

[17]) Národní práva se v tom ohledu rozcházejí. Srv. přehled jejich ustanovení v *Brunner* R. G. II. str. 502. *Ssp. II. 36, § 5* stanoví pro žalobce povinnost, následovati držitele k jeho správci »over virteinnacht svar he tiüt, ane over sceprike water«. Taktéž *Richtstr. L. R. 13, 2. Schsp.* (L.) c. 265 praví však: »Nennet er sinen gewern unde die stat dâ erz dâ koufte, den

druhého atd., musili se z pravidla všichni ve lhůtě ustanovené k soudu dostaviti.[18]) Pakli se správce k soudu nedostavil neomluviv se, aneb pakli ho držitel věci v lhůtě ustanovené k soudu postaviti nemohl, musel věc žalobci vydati, mohl se však sám přísahou očistiti z podezření, jakoby byl onu věc ukradl.[19]) Jinak mohl věc až do rozhodnutí soudního podržeti, nesměl ji však dále zciziti.[20]) Správce, který od držitele náležitě vyzván jsa, k soudu se nedostavil, pokládán sám za zloděje i musel, pakli proveden důkaz o tom, že věc od něho koupena, kupci svému navrátiti cenu obdrženou a žalobci samému pokutu na krádež stanovenou.[21])

Dostavil-li se správce k soudu, pak nastoupil svod (Schub).

---

sol er stelen über vierzehen naht.« Že držitel i věc samou, o niž šlo, k správci svému vzíti má, o tom srv. *Planck*, D. dtsche Ger. Verf. I. 833. Ohledně lhůty, ve které správce postaven býti měl, srv. *l. Sal 47, 1*; *l. Rib. 33, 1.* Bezpochyby měly se strany o lhůtě samy dohodnouti. Vychází tak na jevo zejm. z *l. Bai. IX. 7*, kde se mluví o »accepto spatio«.

[18]) Bylo to v zájmu všech, aby tak se stalo a tím řízení soudní se zkrátilo. Souditi tak lze snad z ustanovení *l. Rib. 58, 8* o táhnutí se k otroku na svobodu propuštěnému i *l. Rib. 72, 1. L. Sal. 47, 1*: . . . omnes intra placito isto communiantur, h. e. ut unusquisque de cumnegotiatoribus alter alterum admoneat«. Mohl proto též držitel, znal-li předchůdce správce svého, tohoto přeskočiti a posledního z nich postaviti. Ostatně obmezován svod častěji v tom směru, že nemá jíti dále než k třetímu správci. Srv. *Brunner* R. G. II. str. 503 n. a zejm. *Laband* l. c. str. 129 n.

[19]) *L. Sal. 47, 2*: »Et si (správce) . . . ad placitum venire distulerit, tunc ille qui cum eum negotiavit mittat tres testes, quomodo ei nunciasset, ut ad placitum veniret et alteros tres, quod publicae ab eo negociasset. Istud si fecerit exuit se de latrocinio.« On tedy nemusel platiti pokutu, na krádež stanovenou. *Magd. Br. Sch. R. III, 96*: . . . vorlust her syn gelt adir syn silber, das her dorumme gab vud mus yeme syn pfert wedir gebin vnd vorlust dorumme keyne buse noch gewette . . .« *Ssp.* II. 36, § 5. *Schsp.* c. 265.

[20]) Proto musel, pakli ku př. dobytče, o něž šlo, zdechlo, přinésti před soud alespoň hlavu i kůži. *L. Rib.* 72, 6: »Si autem animal interciatus infra placitum mortuus fuerit, tunc illi, ... super quem interciatur, corio con caput decortigato in praesentia iudicis auctorem suum ostendere debet.« *Ssp. III. 10, § 3*; *Schsp.* (L.) 219. Podobně, pakli otrok, jehož se řízení týkalo, zemřel, musela se smrt i totožnost jeho správcem dokázati. *L. Rib. 72, 1.*

[21]) *L. Sal. 47, 3*: »Et si quis commonitus fuerit et eum sunnis non tenuerit et ad placitum venire distulerit, . . . ille erit latro illius qui agnoscit et precium reddat ille qui cum illo negociavit et ille secundum legem componat ille que res suas agnoscit «

Držitel odevzdal jemu Gewere k věci, od něho nabyté[22]) a zbaven jsa podezření krádeže, mohl vyčkati, jak bude rozhodnuto mezi žalobcem i správcem. Za zloděje však sám byl pokládán, pakli správce popřel, že držitel věc od něho nabyl a ani svědky, ani ordálem z opaku usvědčen býti nemohl.[23]) Žalobce tu připuštěn k důkazu, že věc, ku které se táhne, jeho jest i obdržel ji zpět.[24]) Vstoupil-li správce v spor, musel buďto sám důkaz o řádném původním aneb odvozeném nabytí věci provésti, aneb pokládán on za zloděje, musel vrátiti držiteli věci cenu za ni obdrženou i zaplatiti pokutu na krádež stanovenou.[25])

Pakli se odvolával jeden správce na druhého, šel půtah i s věcí od ruky k ruce zpět až k onomu, který sám žádného správce více jmenovati nemohl a tudíž buďto sám věc hájiti musel, aneb jako zloděj usvědčen jest.[26])

Pakli se konečně odvolával na správce, avšak nemohl jej před soud postaviti, tu musel věc, ku které se žalobce s dvěma svědky táhnul, tomuto vydati a kromě toho i pokutu zaplatiti i vyvésti se sám z nároku krádeže.[26a])

Držitel mohl se dále brániti tvrzením, že věc jemu samému

---

[22]) *Ssp. III. 83, § 3.* »Svie egen oder varende have verkoft, des sal he gewere sin die wile he levet; man sal aver ime dat gut laten in sine gewere to behaldene unde to verliesene, die wile he't vorstan sal.« O sporném výkladu tohoto místa srv. zejm. *Hermann*, Die Grdel. d. altgerm. Mobvind. str. 64 nn. Výklad *Planck-ů*, l. c. I. str. 833 n. zdá se mi nejpřirozenějším. Srv. též *Brunner*, R. G. II. str. 504.

[23]) *L. Rib.* 33, 3: »Quod si auctor suos venerit et rem intertiatam recipere renuerit, tunc illi, super quem interciata est, capitale et dilatura adque texaga solvere studeat.« *Cap. in l. Rib. mit. a. 803.* c. 8: »Si auctor venerit, et rem interciatam recipere renuerit, campo vel cruce contendatur.«

[24]) *Ssp. II. 36, § 7*: »Selve dridde sal he sik das to tien de't anevanget hevet: of jeme burst wirt an deme geweren.« *Schsp.* (L.) c. 265.

[25]) Neboť on vstupuje úplně na místo držitelovo i co se následků nevyvedení se z nároku na tohoto vznešeného týče. *Ssp. II. 35, § 5*: »Wirt he's gewert alse recht is, die gewere mut antwerden an siner stat vor it gut.«

[26]) *L. Rib. 72, 1*: » . . . de manu in manu ambulare debit, usque dum ad ea manu venit, qui eum inlecito ordine vindedit vel furaverit.« Srv. též *l. Rib. 58, 8., Ssp. II. 36, § 6*: »Man umt wol tien uppe mangen geweren, die ene uppe den anderen . . « *Schsp.* l. c.

[26a]) *Ssp. II. 36, § 5*: »Wert aver ime burst an'me geweren, he mut dat gut mit gewedde unde mit bute laten; unde tiet man ime düves oder roves dar an, det mus he sik untscüldegen na rechte«. *R. Ldr. 13, § 2.*

náleží, ku př. že kůň, o něhož jde, ve stáji jeho se narodil a od té doby neustále v jeho držení se nalezá.[27]) V tomto případu mohl tuto okolnost sám třetí před soudem dokázati a pak zůstala věc jemu[28]) a totéž platilo, dokázal-li, že věc držel již dříve, než-li žalobce svoji byl ztratil a mezi tím že nevyšla z jeho držení.[29])

Zdědil-li věc, musel držitel okolnost tuto dokázati; vzdor tomu však musel ji vydati, pakli neprovedl další důkaz o tom, jak zůstavitel sám ji byl nabyl. Důkaz prvý osvobozoval jej od podezření krádeže.[30])

Držitel mohl dále proti nároku o věc, v jeho držení se nalezající brániti se i tvrzením, že ji nalezl, aneb zlodějům neb loupežníkům odejmul. Pakli od té doby neplynulo šest týdnů, musel ji žalobci vydati, pakli týž provedl dvěma svědky důkaz o své ztrátě. Uplynulo-li více nežli šest týdnů mezi tím, obdržel žalobce věc jen, pakli taktéž dokázal, že nevěděl, kde se věc nalezá, neb nemohl ji dříve stopovati. V obou případech pak musel držiteli vyplatiti jednu třetinu ceny věci té.[31])

[27]) Srv. *Laband* l. c. str. 120.

[28]) *Ssp. II. 36, § 3*: »Sprikt aver jene dar weder, of it laken is, he hebbe't geworcht laten, of it en perd is oder ve, he hebbe't in sime stalle getogen, he mut it mit mereme rechte behalden jene die it in geweren hevet, of he't selve dridde siner gebure getügen mach, denne jene de't anegevanget hevet.« *Schsp (L.) c. 265., R. Ld. R. 17, § 2. Magd. Br. Sch. R.* l. c. ». . . her habe daz pfert von yogunt uf geczogin uf synym miste . . . « Jeví se i tu stará zásada něm. práva procesualního, že jest pohnaný bližším, vyvésti se z nároku naň vzneseného, nežli půhon, nárok svůj prokázati. Srv. *Brunner* R. G. II. str. 370 nn.

[29]) *Brünner Schöffb.* c. 100: » . . . Si arrestans ad arrestati seu judicis interrogationem de rata tanti vel tanti temporis coram judicio confessus fuerit, puta si dixerit, quod infra tres annos equum perdiderit et arrestatus obliget se ad probandum, quod ante quatuordecim annos equum emerit et interim in sua potestate tenuerit; talis probatio est probationi arrestantis rationabiliter praeferenda.«

[30]) *Cap. V. ad l. Sal.*: »Si quis super alterum de rebus in alode patris inventas intertiaverit, debet ille super quem intertiavit tres testimonia mittere, quod in alode patris hoc invenisset, et altera trea testimonia, qualiter pater suus res ipsas invenisset. Si hoc facere potuerit, potest rem intertiata vindicare. Si istum non fecerit, se de damno causae liberat . . . «

[31]) Srv. *Ssp. II. 37*; *Schsp.* c. 265. *R. Ldr.* c. 12, 15. Podobné případy ještě v *Ssp.* I. 28; II. 29 (věc připlavená). Vydati se vůbec nemusela věc, jako kořist válečná nabytá. Srv. *Stobbe*, P. R. II². str. 648. pozn. 33. *Mayer*, l. c. str. 47.

Konečně mohl se držitel i tím hájiti před podezřením z krádeže, že přísahou dotvrdil, že koupil věc od osoby jemu neznámé, ku př. na veřejném tržišti. Žalobce musel tu sám třetí přísahati, že věc tato jemu ukradena, aneb uloupena jest, načež ji držitel jemu vrátiti byl povinen.[32]) On však ztratil sám, co za věc byl dal, pakli žalobce sám třetí provedl důkaz o tom, že jemu věc byla ukradena neb uloupena.[33])

Konečně sluší podotknouti, že právo něm. neznalo žádného promlčení práva na anevang. Jest to pouhou důsledností zásady, že k movitostem jakési pravé Gewere vůbec nabýti nelze.[34])

Poskytnuvše takto přehled nejdůležitějších zásad středověkého práva německého, které se týkají ochrany majetku movitého i tážíce se nyní, zdali zásady tyto v zemském právu českém platnosti nabyly: nemůžeme arciť již z předu předpokládati, že by platnost tato ve všech směrech i jednotlivostech přímými doklady doložiti se mohla. Jsouť památky středověkého zemského práva českého — jakož se tomu ani diviti nelze — nesrovnale chudší nežli ony práva německého a teprve ve XIV. století hojnější jejich počet se vyskytuje. K úplnému poznání pak soukromého práva českého ani památky tyto, ani listiny a nálezy soudní, pokud z té doby se nám zachovaly a tytýž i zprávy historiků daleko nedostačují, tak že četné řády práva tohoto jen pouhým domyslem z pramenů, od století XV. hojněji již plynoucích pro doby starší rekonstruovati lze. A tu již jasně se jeví, jak dalekosáhlý vliv na veškeré tvoření se i soukromého práva českého jevilo právo německé: neníť jediného oboru práva toho, ve kterém by vliv tento více méně patrným nebyl.

Tak i v otázce ochrany majetku movitého české právní památky XIII. i XIV. století právě v základních zásadách vykazují

---

[32]) *L. Rib.* 33, 4; *Ed. Roth.* c. 232. (Zde zajímavo ještě to ustanovení: »et insuper addat in ipsum sacramentum: si quoquo tempore auctorem inuenerit, non negare«); *Ssp. II. 36, § 4*: »Sprict aver jene, he hebbe't gekoft uppe deme gemenenen markete, he ne wete weder wene, so is he düve unscüldich, deste he die stat bewise unde sinen eid dar to du.« *Schsp. 265. R. Ldr. c. 13, § 5.* Proto také neplatil žádnou pokutu.

[33]) *Ssp. l. c.*: »Sine pennige verlüset he aver, die he dar umme gaf. unde jene behalt sin gut dat ime verstolen oder afgerovet was, of he sik das to siüt . . . selve dridde . . «

[34]) Srv. *Meyer*, l. c. str. 148 nn. kde též výklad *Decr. Child. II ai 595 c. 3.*, na který se v tom ohledu častěji děje odvolání.

úplný souhlas s památkami práva německého; ze souhlasu toho pak zajisté dovoditi lze, že i tam, kde přímých dokladů o platnosti zásad německo-právních v Čechách na snadně není, o platnosti této předc s důvodem pochybovati nelze. Aniž lze se diviti souhlasu tomu: veškeré faktory právního rozvoje v Čechách působily k tomu, že řády práva německého tam ihned zdomácněly, když vznikly i ustálily se hospodářské poměry, řádům těm za základ sloužící.

A i tam, kde se jeví jakési odchylky v zásadách práva českého od zásad německo-právních, nelze jim namnoze přikládati jiného významu, nežli místního, okolnostmi druhdy dosti nahodilými vyzvaného partikularismu, jakémuž podobného i v německé říši i v německém právu samém po celý středověk nalézáme, kterýž však trvání jednotného i obecného práva německého nikterak nevylučuje.

Jako prameny XIII. i XIV. století, z nichž můžeme čerpati zprávy pro uv. otázku zemského práva českého, jeví se v první řadě t. zv. *Statuta Conradi, Kniha Rožmberská* i *Řád práva zemského*; vedle těchto poskytují některé pokyny i t. zv. *Officium circa tabulas terrae, Reliquiae tabularum terrae* i některé *listiny.*[35])

Prameny tyto arciť nikde se přímo nezmiňují o tom, jak přihlíželo české právo zemské doby oné k movitostem jako předmětům poměrů majetkových. Nelze však ani pochybovati o tom, že i českému právu zemskému pojem pravého vlastnictví movitého znám nebyl a že i tu movitosti pouze jako předměty držby, za určitých podmínek ochrany právní požívající se pokládaly. Nasvědčuje tomu nejen celý způsob, jakýmž držiteli movitostí ochrana tato se poskytovala, nýbrž i nepřímo okolnost ta, že i při nemovitostech jako hlavní podmínka ochrany právní pokojná držba se jevila, jakož již hned první článek statutů Konrádových stanoví, že pouze oni držitelé pozemků, kteří je »tempore ducis Conradi sine querela juste et pacifice hucusque (tedy as od r. 1189—1222 i 1229) possederunt, in bona tranquillitate pacis ammodo possideant.«

Tak jako v právu německém byla i v zemském právu českém veřejnost držby věci movité hlavní podmínkou jakékoliv

[35]) Listin, ve kterých se — ponejvíce arciť jen mimochodem — o svodu mluví, jest dosti značný počet (srv. *Stieber,* K vývoji zprávy, str. 2. pozn. 3.); avšak vzdor tomu jest výtěžek z nich pro otázku sh. uv. dosti nepatrný, nehledě ani k tomu, že slova »svod« se tu užívá v různém smyslu.

ochrany její právní. Proto se také klade veliká váha na opatření věci, zejmena domácího dobytka známkou, ze kteréž seznati lze, komu náleží a kterouž přímo za ruční známku ve smyslu práva německého pokládati můžeme.[36])

Témuž účeli veřejnosti sloužilo též dovolávání se sousedů, kdykoliv se někomu dála škoda na majetku jeho, zejmena krádeží neb loupeží, kteréž dovolávání se v právu českém zrovna tak upraveno bylo, jako ono »Gerüfte« v právu německém;[37]) proto též klade se vždy tak veliká váha na to, aby škoda utrpěná náležitě byla opověděna komorníku, který před soudem i škodu i rozsah její vysvědčiti měl, když byl prvé u přítomnosti svědků místo i stopy zločinu náležitě ohledal.[38])

A jakož v právu německém t. zv. Spurfolge obecnou povinností se jevila, bylo tomu tak i v zemském právu českém a každý, kdož »úpění« slyšel, musel se na místo, kde zločin se páchal, dostaviti a spolu s poškozeným se zúčastniti v pronásledování zločince i stopování věci uloupené neb ukradené[39]) a pakli vedly, stopy věci ukradené neb uloupené do cizího domu neb dvoru, mohli stopovatelé i tam ji hledati.[40])

---

[36]) Srv. *Kn. Rožm.* čl. 271: »Sveřepice ... kteráž na sobě znamenie jmá ...«; čl. 272: »Pakli která sveřepice chodí bez znamenie ...« Sem náleží as též ustanovení *Stat. Con.* § 22: »Si quis equum proprium ... recognoverit ...«

[37]) *Stat. Conr.* § 25: »Item ad clamorem communem qui nastoite! vulgariter nominatur, nullus currere teneatur nisi de propria voluntate hoc facere voluerit.« K témuž dovolávání se sousedů přihlíží se v §§ 5 i 7. K témuž dovolávání se pomoci poukazuje *Kn. Rož.* v čl. 226, neboť otázky tu plen opovídajícímu kladené pouze tenkráte náležitě zodpověděti se daly, bylo-li se při skutku samém veřejnosti dovoláváno. Srv. *Ř. pr. zemsk.* čl. 51: »Když mu sě to násilé děje, má súsědy obapolně přiúpěti, aneb je přivolati, a jim to osvědčiti.« Čl. 52. *Maj. Car.* čl. 105.

[38]) Srv. *Maj. Car.* čl. 102; *Ř. pr. z.* čl. 87, 88 a m. j. Tato opověď sama živě upomíná na t. zv. videredum práva franského (ed. Chliper a. 561—584 c. 9).

[39]) Již sám § 25 stat. Konr. to dokazuje. Že ostatně osvobození toto na generálním sněmě Pražském r. 1348 zrušeno a honění zločinců opět za povinnost všeho obyvatelstva prohlášeno jest a i v dobách pozdějších často ještě předpisováno, toho doklady srv. v *Brandl*, Stat. Conr. v *Právníku* r. XII. str. 256 n.

[40]) Srv. *list. Přemysla Otakara I.* z r. 1222 o immunitách klášterů (*Jireček*, C. j. b. I. p. 50 nn.) čl. 15 ... »domus in qua furtum invenitur« ... K témuž poukazuje i *priv. Theut. Pr. ren.* ca. 1231 (*ibid.* I. p. 67 n.) čl. 26.

Dopadena-li věc ukradená neb uloupená, pak nastupovalo i dle ustanovení českého práva zemského totéž řízení, jakéž bylo v právu něm. předepsáno pro t. zv. Anevang. I tu tvrdí ztrátce, že věc jeho jest i tu jest držitel především bližší tomu, vyvésti se z nároku naň vznešeného[41]) i tu zůstal držitel věci v držení, až do rozhodnutí rozepře o věc u něho nalezenou.[42])

Dovolává-li se držitel správce svého, pak obdrží lhůtu, do které jej má před soud postaviti; správce může nedostavení se vážnou příčinou, ku př. nemocí omluviti.[43]) Dostavil-li se správce, pak i v právu českém nastupoval svod, jako v právu německém; držitel, správce postavivší může vyčkati, jak dopadne spor mezi žalobcem i správcem, od něho jmenovaným.[44])

Správce jeden mohl se dovolávati druhého a pak arciť každý, kdož jiného jako správce svého označil, měl tak jako držitel původně pohnaný povinnost, o jeho dostavení se k soudu se postarati;[45]) zajímavým jest však, že stat. Conr. obmezují počet správců na tři, stanovíce, že dále pátrání po správcích jíti nemá, tak že ten, kdož tři správce své jmenoval, v držbě věci proti žalobci chráněn býti má.[46])

---

[41]) *Ř. pr. zemsk.* čl. 88: . . . »ten, ktož sě jímá, má položiti dva prsty na čele neb na hlavě toho dobytčete a přisieci, že jest jeho, jakož mu bude rota vydána. A projde-li, má jemu to dobytče vráceno býti . . . A ten jistý, u kohož sě jest jal, chce-li, má přisieci, že jest jeho; a projde-li . . . i pojme to dobytče a obdrží je sobě . . .«

[42]) *Stat. Conr.* § 26: . . . »idem qui super eisdem bonis convenitur, eadem bona pacifice possideat, donec eadem questio per sententiam decidatur.« Totéž vychází na jevo z *ř. pr. zemsk.* čl. 88.

[43]) *Officium circa tab. terrae* (*Jireček*, C. j. b. II. 2 p 256 sqq.) 81: »Quando quis nominat zástupcones et dat eis monitionem, datur ei terminus statuendi eos; et si in eodem termino aliquis zástupconum ponit se infirmum, potest id juramento purgare« *Ibid.* 130. *Rel. tab. terrae* I. p. 10. n. 21 a j.

[44]) *Off. c. tab. t.* 78: »Quando quis citat pro quacunque re et citatus nominat zástupcones, et actor suscipit zástupcones: tunc citatus, quem zastúpili, nichil amplius agere debet in ipsa causa cum actore, sed actor experiatur cum zastupconibus.«

[45]) *Off. c. t. t.* 75: »Si quis nominat zástupcie, idem zástupcones possunt alios remotiores vel priores nominare.«

[46]) *Stat. Conr.* § 10: »Quando ducitur, quod dicitur zuod . . . ultra tres non ducatur, sed in tercio remaneat.« Ustanovení toto tím jest zajímavějším, že se nevyskytuje ani ve franském, ani starším saském právu, za to však ve právech nordických, anglosaských a snad i v právu langobardském. Srovnej

Jmenoval-li držitel správce, tento však ve lhůtě, k dostavení se jemu před soud stanovené bez omluvy se nedostaví, pak držitel při ztrácí.[47])

Mohl-li se držitel odvolati na to, že věc, ku které žalobce se táhne, od soudu samého byl nabyl buď bezprostředně aneb prostřednictvím jiné osoby; pak důkaz o této okolnosti, zejmena tedy vyznání úřadníků vylučuje jakýkoliv jiný prostředek průvodní. Navzájem arciť, když dovolávání se úřadu odůvodněno nebylo, ztrácel držitel věc, aniž by žalobce další důkaz jakýsi se své strany poskytnouti musel.[48])

Velezajímavá ustanovení obsahuje *kn. Rožmb.* ohledně případu, když brání se držitel proti nároku žalobcovu tím, že tvrdí se své strany, je věc, o kterouž jde, od prvopočátku jejího jeho jest. Souhlasíť tu kn. Rožmb. takřka doslovně se *Ssp. II. 36 § 3* (i *Magdb. Br. Sch. R.* III. 96), obsahuje pak dále tu důležitou zásadu, že v případu stejně vážícího tvrzení držitele i žalobce, tvrdí-li totiž obě strany, že věc od svého vzniku (ku př. kůň od jeho zrození) jejich jest a nelze-li proto uznati na přísahu, losem určiti se má, čí svědkové k svědčení připuštěni býti mají.[49]) Pakli však žalobce sám tvrdí, že věc od svého vzniku jeho jest a držitel pouze tuto okolnost popírá, pak může onen tvrzení své svědky doložiti a držitel přísahu o svém tvrzení složiti nesměl.[50]) Naopak připuštěni svědci pohnaného, když tento tvrdil,

Brunner, R. G. II. str. 502 n. V mladších saských právech městských se ostatně totéž obmezení na tři správce vyskytuje Srv. *Laband*, l. c. str. 129 n. Nelze pochybovati o tom, že toto obmezení taktéž slouží ochraně držby, jednou trvající oproti právu, jež o držbu se neopírá.

[47]) *Off. c. t. t.* 74: »Quando citatus nominat zástupcie, terminus datur ei ad statuendum eos; si in eodem eos non statuit, perdit causam et datur actori pro jure.«

[48]) *Kn. Rožm.* čl. 150 i 151. Jest to tedy viděti týž význam svědectví soudního, jakýž i v právu německém se vyskytuje. *Planck*, G. V. II. str. 180 nn.

[49]) *Kn. Rožm.* čl. 144, 145, 146. I zde se jeví jasně zásada staršího práva německého, vedle kteréž soud boží má rozhodnouti, přivodí-li obě sporné strany stejné důkazy pro tvrzení svá (srv. *Planck*, l. c. I. str. 787 nn.; II. str. 145 n.), jenže arciť tento způsob důkazu v Německu již ve XIII. století vymírá, kdežto v Čechách až do dob Karla IV. se zachoval.

[50]) *Kn. Rožm. čl. 145*: »Pakli odpovie (pohnaný držitel), že die: »Tento kóň, jehož sě Mikeš z Unhošče jal, ten mi je takto přišel a nevěří-li, by se u něho rodil: tehda právo na póvodových svědciech ledno.« Pouhým po-

že jemu věc náleží od prvopočátku a původ dovozuje, že jinak k ní přišel.[51]) Tvrdil-li pak žalobce určitý způsob nabytí a obžalovaný se pouze obmezuje na popření tvrzení toho, pak dostačuje přísaha žalobcova k doložení jeho a nabytí věcí, ku které se táhne.[52])

Konečně pojednává *kn. Rožm.* i o tom případu, když tvrzení jedné neb druhé strany o délce jejího držení se nesrovnává s tvrzením o době, uplynuvší od ztráty věci. I tu důsledně stanoví se povinnost důkazu pro onu stranu, jejížto tvrzení stranou druhou bylo popřeno; stojí-li pak proti sobě dvě tvrzení okolností, sobě vzájemně odporujících, má opět rozhodnouti los o tom, které ze stran příslušeti má právo důkazu.[53])

Ještě sluší podotknouti, že držitel, který držbu svoji obhájiti nemohl, věc nejen žalobci vydati, nýbrž jemu i úplnou náhradu, škody poskytnouti a i pokutu zaplatiti musel.[54])

Tyto byly nejdůležitější zásady zemského práva českého, ochrany majetku movitého se týkající, pokud přímými doklady z pramenů práva toho století XIII. i XIV. je doložiti lze. Z naprostého jejich souhlasu se zásadami staršího i souvěkého práva

---

přením tvrzení žalobcova obžalovaným přikazuje se žalobci vlastně právo, původně obžalovanému příslušející, totiž vyvésti se z nároku naň vznešeného. Taktéž se vysvětluje ustanovení obou dalších článků 146 i 147. Srv. o celé této otázce změny v úkolu průvodním *Planck*, G. V. I. str. 706 nn.

[51]) *Čl. 146*: »Pakli póvod žaloval, že jeho nevychoval na svém hnoji, ledno že mu jinak přišel, ale pohnaný brání, že jej vychoval mrtva i živa na svém hnoji: tehda právo na odpoviedačových svědciech.«

[52]) *Čl. 147*: »Když póvod žaluje, že kóň nebo cožkoliveк kúpil, nebo kak mu jest přišel, pověděl: ale odpovie-li (pohnaný), že die: »nevěři tomu, by byl tvój« tehda právo póvodu vypřisieci.«

[53]) *Čl. 148*: »Když póvod žaluje, jehož sě jal, koliko let jměl dřéve, než jej ztratil: odpovie-li, že je méně let jměl, než póvod pověděl: tehda právo na póvodových svědciech ostalo . . .«

Čl. 149: »Pakli by otpierač převýšil póvodovi, by viece let jměl, než póvod jměl, doniž neztratil: tehda hřěbjé mezi svědky o léta.«

[54]) *Stat. Conr. § 10*: . . . »si convictus fuerit, CC. in cameram regis reddat denarios et illi qui dicitur powod, satisfaciat«. Že i v právu českém svod trestní povahu nabýval, jeví se i z některých listin, které takový význam svodu předpokládají. Srv. ku př. listinu z r. 1205 (*Erben*, Reg. n. 489): »Si quis de hominibus ejusdem ecclesiae in furto, vel homicidio, vel narok, vel swod, vel quocunque alio crimine deprehensus fuerit.« O právnické povaze žaloby s Anevang srov. zejmena *Meyer* l. c. str. 12 nn.

německého dojista vyvoditi lze, že v ohledu uv. právo německé bez jakékoliv důležitější modifikace v zemské právo české vniklo, jakož i, že tu též platnost oněch zásad německo-právních předpokládati sluší, o kterýchž české právní památky přímých dokladů neposkytují.

Rozšíření se tomu zásad německo-právních v zemské právo české hrubě ani diviti se nelze. Nebylyť zásady tyto přijaty vzhledem k německo-právnímu svému původu, nýbrž prostě proto, poněvadž se vhodnost jejich obecně uznávala, jakož i proto, poněvadž v době, kdy se recepce tato dála, jakákoliv národní protiva na poli práva se vůbec ani nepociťovala.

Tak jako ohledně otázky shora uvedené, bylo by lze i v četných jiných oborech středověkého zemského práva českého platnost řádů německo-právních dokázati. Provedení důkazu toho by však vyžadovalo především podrobného vylíčení všeho práva českého v století XIII. i XIV., především soukromého i processualního, práce to, která doposud bohužel vykonána není.

Hanel.