

Západočeská univerzita v Plzni

Fakulta právnická

DIPLOMOVÁ PRÁCE

Trestní zákoník Josefa I., a změny, které
přinesl

Sandra Kuncová

PLZEŇ 2020

Západočeská univerzita v Plzni

Fakulta právnická

Katedra právních dějin

Studijní program: Právo a právní věda

Studijní obor: Právo

DIPLOMOVÁ PRÁCE

Trestní zákoník Josefa I., a změny, které
přinesl

Sandra Kuncová

Vedoucí práce: JUDr. Vilém Knoll, Ph.D.

Vypracováno v Plzni, 2020

Prohlášení

Prohlašuji, že jsem předkládanou diplomovou práci nazvanou „Hrdelní řád Josefa I., a změny které přinesl“ zpracovala samostatně a že jsem vyznačila prameny, z nichž jsem pro svou práci čerpala, způsobem ve vědecké práci obvyklým.

V Plzni, duben 2020

Kuncová Sandra

Poděkování

Na tomto místě bych ráda poděkovala JUDr. Vilému Knollovi, Ph.D., za ochotu a cenné rady, které mi při vypracování mé diplomové práce poskytl. Především za připomínky a náměty k výběru vhodné literatury.

Úvod.....	1
I. Předchůdci Hrdelního řádu Josefa I.	4
I.I Práva městská Království českého	4
I. I. I. Vývoj městského práva před vydáním Práv městských Království českého .	4
I. I. II. Práva městská Království českého	6
I. I. III. Úprava trestního práva v Právech městských Království českého	8
I.II Obnovené zřízení zemské.....	16
I. II. I. Vývoj zemského práva před vydáním Obnoveného zřízení zemského	16
I. II. II. Obnovené zřízení zemské	18
I. II. III. Úprava trestního práva v Obnoveném zřízení zemském.....	20
I.III Constitutio criminalis Carolina	24
II. Hrdelní řád Josefa I. a změny, které přinesl	26
II.I Josef I. a jeho hrdelní řád	26
II.II Hrdelní řád Josefa I. – změny.....	28
III. Úprava trestního práva po Josephině.....	44
III.I Trestní zákoník Marie Terezie	44
III.II Trestní zákoník Josefa II.....	47
III.III Zákoník o zločinech a těžkých policejních přestupcích	49
Resumé	53
Seznam zkratk.....	54
Použité zdroje	55
Seznam příloh.....	57

Úvod

Novodobé trestní právo je založeno na zásadních lidských právech a svobodách. Ochrana lidského života a práv člověka se v demokratickém státě považuje za samozřejmost, ale ne vždy tato problematika byla prioritou trestního práva, jako je tomu nyní. Trestní právo prošlo velkým vývojem a dá se s jistotou říci, že vývoj bude probíhat i dál, což je dáno tím, že toto odvětví se vyvíjí s lidmi a reaguje na potřeby společnosti i státu.

Zatímco středověké trestní právo můžeme popsat jako právo se soukromým charakterem, v druhé polovině 18. století vidíme počátky změn, které již míří k trestnímu právu moderní doby. To je dáno skutečností, že v tomto století přišel do Evropy myšlenkový proud, který si nejenže zakládal na logice a rozumu, ale též dával velký důraz na humanismus a lidská práva. Tento myšlenkový proud, který by se dal brát za počátky dnešní demokracie známe pod názvem osvícenství. Dlouhý proces změn vyvrcholil za vlády Josefa II., kdy byl po dlouhých staletích zrušen trest smrti, což poukázalo na nám již známý fakt, že život člověka je nenahraditelný a žádný delikt by neměl být trestán smrtí. Dalším důležitým přelomem zde byla změna středověkého pohledu na trest, z původní pomsty byl hlavní důraz převeden na výchovu pachatele. Trest smrti byl sice později do úpravy trestního práva navrácen, ale změny tohoto zákoníku v oblasti nahlížení na osobu pachatele byly dále rozvíjeny.

Mnou vybrané 18. století je legislativně zajímavé, neboť došlo k vydání hned čtyř významných zákoníků zaměřených na trestní problematiku. Tyto zákoníky můžeme rozdělit na poměrně čistě absolutistické a na zákoníky protkané zmíněným osvícenstvím, poněkud někde uprostřed nacházíme zákoník Marie Terezie, který je vydán pod záštitou osvícenského absolutismu.

Téma mé práce se týká první vydané kodifikace 18. století – Hrdelního řádu Josefa I., a to z toho důvodu, že ačkoliv lze jistě říci, že změny ve vývoji trestního práva, ať už svým obsahem směřující k modernímu trestnímu právu či nikoli, se udály převážně až v zákonících vydaných v druhé polovině 18. století, cesta některým z nich byla otevřena již v tomto kodifikačním díle.

Profesor Karel Malý ve své knize *Tři studie o trestním právu v českých zemích v 17. a v první polovině 18. století* popsal tento řád takto: „*Hrdelní řád Josefa I. byl často opomíjen a často považován jen za nevýznamný moment ve vývoji trestního práva, za soubor předpisů, které vlastně mohly, ale také nemusely být aplikovány a měl jen podpořit snahu panovníka o prosazení zákonnosti a lepšího fungování soudů.*“¹

Ve své práci „*Hrdelní řád Josefa I. a změny, které přinesl*“ se budu snažit dokázat, že tento opomíjený řád nebyl bezvýznamný, ale že byl pomyslným mostem mezi stavovskou právní úpravou a trestním zákoníkem Marie Terezie, ale i osvícenským zákoníkem Josefa II.

Aby bylo možné poukázat na změny zakotvené v Hrdelním řádu, je nutné si nejdříve nastínit předchozí vývoj trestního práva. Trestí právo se u nás vyvíjelo ve dvou liniích, a to jako součástí práva městského, jehož vývoj byl zakončen Koldínovým zákoníkem a zároveň jako součást práva zemského, kde bylo významným mezníkem Obnovené zřízení zemské. Pro úplnost je samozřejmě zmíněna i *Constitutio criminalis Carolina*, kterou se též Josef I. nechal inspirovat, a dokonce na ni v obsahu řádu i odkazuje.

Ve druhé a třetí kapitole se věnuji Josefu I. a již samotnému hrdelnímu řádu, nejdříve obecně a pak už se práce přesouvá k jeho obsahu a k poznatkům, jaké změny, jestli nějaké, z něj plynou.

V poslední kapitole se poté uvádí vývoj trestního práva po této kodifikaci, právě zde jsou zmíněny výše uvedené zákoníky Marie Terezie a Josefa I., ale není opomenut samozřejmě ani Zákoník o zločinech a těžkých policejních přestupcích, který byl pro vývoj našeho trestního práva stěžejním dílem.

Při zpracovávání své diplomové práce jsem vycházela z knih významných českých autorů, zejména z knih profesora Karla Malého, ze kterých jsem získala mnohé užitečné informace a podklady pro tuto práci. Jednou z nejdůležitějších publikací pro

¹ MALÝ, K. *Tři studie o trestním právu v českých zemích v 17. a v první polovině 18. století*. Univerzita Karlova v Praze: Karolinum, 2016. ISBN 978-80-246-3269-8

cíl mé práce je bezpochyby kniha *Prameny k dějinám práva v českých zemích v období absolutismu 18. století*², ve které autoři přeložili Hrdelní řád Josefa I., do nám srozumitelnější podoby a tím jistě otevřeli dveře dalším zájemcům o tuto tematiku. Všechny další mnou užitá publikace uvádím na konci mé diplomové práce.

² KOUPILOVÁ, M., MALÝ, K., ŠOUŠA, J., ŠOUŠA, J. ml., VOJTÍŠKOVÁ, J., WOITSCHOVÁ, K., *Prameny k dějinám trestního práva v českých zemích v období absolutismu: chrestomatie*. Díl I., Druhá polovina 17. a počátek 18. století. Univerzita Karlova v Praze: Karolinum, 2018. ISBN 978-80-246-3775-4

I. Předchůdci Hrdelního řádu Josefa I.

V této úvodní kapitole zákoníku nalezneme pro ucelenější výklad v rámci celé diplomové práce začleněný vývoj trestního práva před vydáním kodifikací, na které Josef I. ve svém zákoníku navazuje, a to hlavně z důvodu podání odporného základu potřebného pro následný výklad.

I.1 Práva městská Království českého

Vzhledem k faktu, že Koldínovým zákoníkem, vydaným pod názvem *Práva městská království českého* by roku 1579 završen vývoj městského práva v Čechách, je nezbytné si alespoň minimálně nastínit předchozí vývoj městského práva.³

I.1.1. Vývoj městského práva před vydáním Práv městských Království českého

Vývoj městského práva v Čechách má svůj počátek v raném středověku, začátek tohoto vývoje je spojen s vznikem předmětu jeho úpravy, tedy městy, jakožto zásadním fenoménem středověké společnosti. Města tvořila velmi specifickou oblast společnosti, jistou zvláštností bylo mimo jiné vznikání obchodních vztahů mezi svobodnými výrobci, zatímco společnost za hranicemi měst charakterizovala především zemědělská výroba a naturální povaha zboží. To je jeden z důvodů, proč byla města vhodným prostředím pro recepci římského práva.⁴

„Právním předpokladem existence feudálního města bylo městské privilegium, které bylo městu udělováno jeho zakladatelem.“⁵ Toto privilegium hrálo velkou roli především v právním vývoji měst, jeho obsahem bylo totiž určení vnitřní organizace a správy, ale také například povinnosti obyvatel apod.⁶

³ MALÝ, K. *Vývoj městského práva v Čechách* (Na místo úvodu). In: MALÝ, K., SLAVÍČKOVÁ, P., SOUKUP, L., SKŘEJPKOVÁ, P., SOUŠA, J., SOUŠA, J. ml., VOJTÍŠKOVÁ, J. a WOITSCHOVÁ, K. *Práva městská Království českého: Edice s komentářem*. Praha: Karolinum, 2013. ISBN 978-80-246-2117-3., s. 11

⁴ Ibid, s. 11

⁵ JÁNOŠÍKOVÁ, P., KNOLL, V. *Ke kodifikaci městského práva v Čechách*. In: SCHELLE, K. [ed.]. *Vývoj právních kodifikací. Sborník z mezinárodní konference*. Acta Universitatis Masarykianae Brunensis Iuridica – Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2004 ISBN: 80-210-3610-9., s. 243

⁶ Ibid, s. 243

V době, kdy k nám proudili němečtí osídlenci, se u nás začalo projevat i jejich vyspělejší právo, a právě tato skutečnost měla základní dopad na následující vývoj městského práva. Tato „cizí“ práva, u nás vytvořila dvě základní oblasti. V severní části českých zemí se užívalo tzv. magdeburské právo, které vycházelo ze Saského zrcadla. Střední Čechy a jižní Morava již ale patřily do oblasti jihoněmeckého, která vycházela ze Švábského zrcadla, toto právo se nepřesně nazývá jako norimberské.⁷ Nedá se však říci, že by hranice mezi těmito oblastmi byly striktně vyhrazené, například víme, že některá hornoněmecká města přijala z oblasti dolnoněmecké úpravu dědického práva. Dá se říci, že se v každém městě právo rozvíjelo autonomně, přitom velký vliv zde mělo právo širší oblasti, ke kterému dané město patřilo. V složitých případech totiž města posílala své žádosti o naučení či o rozhodnutí sporu na soud mateřského města, kterými byla sama města Magdeburk a Norimberk.⁸ Tato právní partikulace trvala až do vydání a přijetí výše zmíněného Koldínova zákoníku.

O následný vývoj městského práva se ve 14. století částečně postaral brněnský písař Jan, který sepsal tzv. *Knihu písaře Jana*. Tato kniha vycházela z praxe brněnského městského soudu a obsahovala důležitá brněnská privilegia a nálezy. Vedle uvedení konkrétních soudních případů zde nalezneme i kazuistická řešení. Obsah knihy má převážně římskoprávní charakter, jak píše ve své kapitole „*Na místo úvodu*“ v *Edici Práv městských Království českého* s komentářem profesor Malý „...zejména v sentencích (rozsudcích), ve kterých autor jakožto písař formuloval odpovědi na konkrétní dotazy bez formálního usnášení soudu“⁹. Profesor Malý ve stejné publikaci tvrdí, že právě „...díky svému římskoprávnímu obsahu se tato kniha dočkala značného rozšíření i v českých městech a stala se tak prostředkem pronikání římského práva.“¹⁰

Zásadním mezníkem pro městské právo bylo husitství, jelikož po skončení husitských válek musela šlechta svést rozhodný zápas, nejen o své postavení, ale vůbec o postavení šlechtického práva vůči právu městskému. Tento boj byl zakončen až *Svatováclavskou smlouvou* roku 1517, která znamenala formální ukončení sporů mezi šlechtou a městy a stala se kompromisem mezi těmito odlišnými stranami. Urovnala

⁷ FRANCEK, J. *Velké dějiny zemí Koruny české: Zločinnost a bezprávi*. Praha: Paseka, 2011. ISBN 978-80-7432-115-3., s. 36

⁸ VOJÁČEK, L., SCHELLE, K., KNOLL, V. *České právní dějiny - 2. upravené vydání*, Plzeň: Aleš Čeněk, 2010. ISBN 978-7380-257-8., s. 133

⁹ MALÝ, K. *Vývoj městského práva v Čechách*, s. 15

¹⁰ *Ibid.*, s. 15

nejen hospodářské neshody, ale stala se důležitou i v otázkách kolizních. Svatováclavská smlouva řešila, který soud, zdali městský či zemský, je v konkrétních sporech příslušný k řízení a podle jakých zásad je tato příslušnost určována, dále se též zabývala otázkou, kdy a za jakých okolností šlechtic musí vystupovat jako strana před městským soudem. A právě z tohoto důvodu bylo v zájmu šlechty usilovat o kodifikaci městského práva.¹¹

Jiří Francek ve svém díle *Velké dějiny zemí Koruny české – Zločinnost a bezprávi* uvádí svůj názor, že: „*Hospodářský rozvoj měst a naléhavá potřeba právní jistoty vyvolaly po přijetí Svatováclavské smlouvy...snahu o kodifikaci městského práva*“¹² Jako první krok k této kodifikaci můžeme vidět zřízení kodifikační komise v roce 1523 zemským sněmem. Členem této komise byl i Mistr Brikcí Kouřimský z Licka, spolu s ostatními členy komise dokončili návrh městského zákoníku *Knihy práv městských starého Města pražského a jiných měst království českého k témuž právu náležitých*. Základ pro zpracování tohoto zákoníku se stal mimo jiné i překlad výše zmíněné brněnské právní knihy písaře Jana ze 14. století.¹³ Tento kodifikační návrh se však stal neúspěšným pokusem o kodifikaci práva městského, ale navzdory tomu se i tak v praxi hojně používal.¹⁴

Po tomto neúspěšném pokusu unifikací snahy v oblasti městského práva pokračovaly. Další návrh na kodifikaci se objevil na konci 60. let 16. století, avšak kodifikací městského práva se stal až Koldínův zákoník.¹⁵

I. I. II. Práva městská Království českého

Pavel Kristián z Koldína, který byl mimo jiné vynikající český právník, připravoval kodifikaci na základě návrhu zemského sněmu a rady Starého Města pražského. Tento zákoník neboli „*Práva městská království Českého*“ byl vydán tiskem v roce 1579 a od roku 1580 jej apelační soud prohlásil za závazný i pro soudní praxi, tedy že na jeho základě bude potvrzovat rozsudky.¹⁶

¹¹ MALÝ, K. *Vývoj městského práva v Čechách*, s. 17

¹² FRANCEK, J. *Velké dějiny zemí Koruny české: Zločinnost a bezprávi*, s. 37

¹³ *Ibid.*, s. 37, 38

¹⁴ ADAMOVÁ, K., LOJEK, K., SCHELLE, K. (ed.) a TAUCHEN, J., *Velké dějiny zemí Krouny české: Právo*. Praha: Paseka, 2017. ISBN 978-80-7432-749-0, s. 57

¹⁵ JÁNOŠÍKOVÁ, P., KNOLL, V. *Ke kodifikaci městského práva v Čechách*, s. 247

¹⁶ *Ibid.*, s. 4,5

Karel Malý v úvodu Sborníku příspěvků z mezinárodní právní konference, nazvané *Městské právo ve střední Evropě* uvádí, že: “Roku 1579 se zrodila velká kodifikace, která nejen svou právní úrovní překonala zákonodárný projekt zemského – šlechtického – práva, ale na celá staletí postupně ovládla právní život nejen v českých, ale od 17. století i v moravských městech.”¹⁷

Přesto zpočátku zákoník neplatil na celém území, severoněmecká města, se stolící v Litoměřicích, dlouho vzdorovala a odmítala uznat jeho platnost, a to především kvůli svému přesvědčení, že „jejich“ magdeburské právo, je přinejmenším stejně kvalitní jako právo obsažené v zákoníku. Nechaly vypracovat *Extrakt hlavnějších a přednějších artikulův z práv Saských*, který měl danou rovnoprávnost práv dokázat. Jako vyjádření bylo k tomuto návrhu sepsáno *Srovnání práv*, které vypracoval nejspíše sám Koldín, kde předvedl převažující kvalitu práva Starého Města pražského nad právy magdeburskými. Na základě tohoto srovnání se magdeburská oblast přiklonila ke Koldínově kodifikaci na zemském sněmu v letech 1609-1610.¹⁸

Územní platnost se dále rozšiřovala nejen v Čechách, ale i v ostatních zemích Koruny české, například od roku 1697 se rezolucí císaře Leopolda I. rozšířila platnost zákoníku i na moravská města a později v rozmezí 20.- 40.letých 18. století zákoník vzala za svůj i města slezská. Důležitý okamžik přišel za vlády Josefa II., který tento zákoník potvrdil jako obecně závazný i pro poddané.¹⁹

K vývoji zákoníku se též se vyjádřil profesor Kuklík ve svém příspěvku *Osud Koldínových práv městských království českého od přijetí Obnoveného zřízení zemského do vydání všeobecného občanského zákoníku rakouského*, kde konstatuje, že „...jednotlivé části zákoníku přestávaly v pobělohorském období platit, či byly měněny či doplňovány postupně, v závislostech na dílčích projevech nově definované zákonodárné činnosti panovníka i na kodifikačním úsilí 18. a počátku 19. století“²⁰ Však až vydáním Všeobecného občanského zákoníku (známého též pod zkratkou

¹⁷ MALÝ, K. a ŠOUŠA, J., ml. *Městské právo ve střední Evropě: Sborník příspěvků z mezinárodní právní konference "Práva městská Království českého"* z 19.-21. září 2011, Praha. Praha: Karolinum, 2013. ISBN 978-80-246-2113-5., s. 10

¹⁸ ADAMOVÁ, K., LOJEK, K., SCHELLE, K. (ed.) a TAUCHEN, J., *Velké dějiny země Krouny české: Právo*, s. 58

¹⁹ MALÝ, K. *Vývoj městského práva v Čechách*, s. 18,19

²⁰ KUKLÍK, J. *Osud Koldínových práv městských království českého od přijetí Obnoveného zřízení zemského do vydání všeobecného občanského zákoníku rakouského* In: *Městské právo ve střední Evropě*, s. 99

ABGB) v roce 1881, skončila platnost jeho norem, i když sám profesor Kuklík ve svém díle polemizuje zdali se tento rok shoduje s rokem úplného konce použitelnosti tohoto zákoníku.²¹

Koldínův zákoník obsahoval právní předpisy soudnictví a správy ve městě, právo trestní, dědické, rodinné, i právo procesní, dalo by se tedy říci, že obsahoval veškeré právní potřeby města. Vyznačuje se velmi kvalitním zpracováním, jak po obsahové stránce, tak i samotným systémovým rozdělením na jednotlivé oddíly označené písmeny A až T. Ty se dále dělí na články označené římskými číslicemi.²² Koldín tento zákoník vypracovával na základě znalosti římského práva, které získal svou bohatou praxí, a to s propojením např. brněnsko-jihlavských nálezů či pražských právních sborníků.²³

Roku 1581 byla k zákoníku vydána tzv. *Krátká summa*, kde byl ve zkratce shrnut jeho obsah a byly zdůrazněny hlavní články oficiální kodifikace.²⁴

I. I. III. Úprava trestního práva v Právech městských Království českého

Ustanovení trestního práva nalezneme v kodifikaci v článcích M I. až T XIII., tyto články jsou rozděleny do jednotlivých kapitol, které jsou označeny nadpisy, které charakterizují jejich obsah.

Důležitost samotných trestněprávních ustanovení tohoto zákoníku zmiňuje, mimo jiné autory, i profesor Karel Malý ve svém díle *Tři studie o trestním právu v českých zemích v 17. a v první polovině 18. století*, ve kterém tvrdí, že: „*Trestněprávní ustanovení zákoníku Práva městská Království českého z roku 1579 nabízejí nejen obraz právního vědomí autora či autorů zákoníku, obraz o tom, co je považováno za trestné a jaká nebezpečnost pro městskou společnost se jednotlivým deliktům přikládá, ale i překvapivý pohled na teoretickou úroveň právního myšlení*

²¹ K tomuto podrobně KUKLÍK, J. *Osud Koldínových práv městských království českého od přijetí Obnoveného zřízení zemského do vydání všeobecného občanského zákoníku rakouského* In: *Městské právo ve střední Evropě*, s. 95-124

²² JÁNOŠÍKOVÁ, P., KNOLL, V. *Ke kodifikaci městského práva v Čechách*, s. 243

²³ FRANCEK, J. *Velké dějiny zemí Koruny české: Zločinnost a bezpráví*. s. 38

²⁴ JÁNOŠÍKOVÁ, P., KNOLL, V. *Ke kodifikaci městského práva v Čechách*, s. 248

*tehdejší doby, na schopnost práva řešit otázky, které ještě dnes činí problémy zákonodárcům i právní praxi.*²⁵

V úvodním článku kapitoly XLCII, v článku M I. nalezneme charakteristiku trestu slovy, že „*Pokuta jest přímá pomsta, již k ztrestání přicházejí všelijací výstupkové lidští.*“²⁶ Toto ustanovení tedy vypovídá o nahlížení na samotný trest jako na odplatu za způsobené příkoří. Tato představa trestu vychází ze zásad krevní msty, můžeme zde tedy vidět typicky feudální představy.²⁷ V následujících člancích jsou uvedeny druhy trestů. Například článek M II. pojednává o trestu smrti, odnětí majetku, uložení služebností, potupu či hanby, článek M III. již rozděluje samotné pokuty neboli tresty, na vyměřené, nařízené a vysvětlené. Tento článek též pojednává o tom, že tyto tresty nemohou být měněny soudci, naproti tomu článek M IV. poukazuje na tresty tzv. *poena extraordinariae* či tresty mimořádné, které se ukládají na základě uvážení soudce. V odst. II. téhož článku se poté stanoví, že trestné činy mohou být spáchány skutkem, jako například vraždy, dále pak slovy (zhanění), psaním (falšování) či návodem. V následujících ustanoveních je stanoveno, že soudci mají při rozhodování brát ohled na příčinu spáchání, osobu, místo, času, důsledky zločinu a způsob jeho vykonání, tedy podle pravidla *causa, persona, loco, tempore, qualitate, quantitate et eventu.*²⁸

V následujícím článku M VI. můžeme vidět druhy zavinění. Konkrétně se zde uvádějí čtyři druhy zavinění, a to úmysl, kvapnost, příhoda a skutek. Příhoda by se nyní dala klasifikovat jakožto nedbalost a skutek jako vědomé porušení právního řádu. V dalších odstavcích se poté uvádějí příklady zavinění.²⁹ Například k úmyslu je zde napsáno: „*Z oumysla: morděři, lotři a nákeřníci, kteříž s svým zlým tovaryštem po*

²⁵ MALÝ, K. *Tři studie o trestním právu v českých zemích v 17. a v první polovině 18. století*. Univerzita Karlova v Praze: Karolinum, 2016. ISBN 978-80-246-3269-8 s. 13

²⁶ *Práva městská království českého z roku 1579*, In: MALÝ K., MALÝ, K., SLAVÍČKOVÁ, P., SOUKUP, L., SKŘEJPKOVÁ, P., SOUŠA, J., SOUŠA, J. ml., VOJTÍŠKOVÁ, J. a WOITSCHOVÁ, K. *Práva městská Království českého: Edice s komentářem*. Praha: Karolinum, 2013. ISBN 978-80-246-2117-3., s 268, čl. M I.

²⁷ KOUPIL, O., KUPILOVÁ, M., MALÝ, K., SOUŠA, J., ŠOUŠA, J. mladší, VOJTÍŠKOVÁ, J. a WOISCHOVÁ, K. *Prameny k dějinám trestního práva v Českých zemích v období absolutismu: Chrestomatie díl I. Druhá polovina 17. století a počátek 18. století*, s.15

²⁸ *Práva městská království českého z roku 1579*, s 268, 269, čl. M II.- M V.

²⁹ *Ibid.*, s. 269, čl. M VI.

*cestách a silnicích loupi a mordují.*³⁰ U zavinění z nedbalosti zde stojí: „Z příhody: *když někdo, jda po myslivosti a chtěje ptáka aneb zvěř zastřeliti, postřelí člověka.*“³¹

Toto vysvětlování způsobu zavinění je nejspíše vyvoláno tím, že autoři zákoníku si byli vědomi, že bude používán laickou veřejností.³²

Práva městská věnují pozornost také otázce trestnosti pomoci a pokusu. Pokud jde například o trestnost úmyslu a pokusu v případě vraždy, jsou považovány za trestný jako dokonáný zločin.³³

Koldínův zákoník se dále zabývá otázkou přitěžujících okolností, a to konkrétně v článcích M VIII. až M XIX, kde jsou též jako v předchozím případě uvedeny kazuistické příklady. Za okolnosti přitěžující jsou zde uvedeny trestné činy spáchané proti nadřízenému, proti rodičům, správcům či podle čl. M IX. dům radního, Most pražský nebo kostel. Pachateli přitěžoval i čas, ve kterém byl čin spáchán, článek M X. popisuje tuto přitěžující okolnost následovně: *“Časem: jako větší pokuty jsou hodni ti, kteříž nočním časem krádeže působí, na poli obilé vymlacující, stopy unášejíce, na vinicích, zahradách, vina a rozličná ovotce kradouce, lezením do oken, podkopáváním a kramův vylupováním etc., nežli denní zloději a ti, kteříž ve dne měšce řeží.*“³⁴ Okolnosti polehčující naopak nejsou v zákoníku uvedeny, ale nalezneme v článcích M XVII. až M XIX. ustanovení, která mají zabránit před krutostí soudců a překračování jejich pravomocí. Například článek M XVII. odst. II. se zmiňuje o podmínce, aby nebyla pokuta (trest) větší, nežli je potřeba. Důležité je zde též zakotvení presumpce nevinny, kterého se můžeme dočíst v článku M XX., kde se uvádí, že na obžalovaného nesmí být nahlíženo jako na vinného jen podle obžaloby, ale až poté co mu bude rozsudkem vina prokázána.³⁵

Od obecného pojmání se nyní přesuneme k úpravě trestního práva procesního v Právech městských.

³⁰ *Práva městská království českého z roku 1579*, s. 269, čl. M VI. II.

³¹ *Ibid.*, s. 269, čl. M VI. III.

³² MALÝ K. *Trestní právo a proces před městskými soudy*. Komentář k trestněprávnímu ustanovením zákoníku Práva městská Království českého z roku 1579. In: MALÝ K., MALÝ, K., SLAVÍČKOVÁ, P., SOUKUP, L., SKŘEJPKOVÁ, P., SOUŠA, J., SOUŠA, J. ml., VOJTÍŠKOVÁ, J. a WOITSCHOVÁ, K. *Práva městská Království českého: Edice s komentářem*. Praha: Karolinum, 2013. ISBN 978-80-246-2117-3., 627

³³ *Práva městská království českého z roku 1579*, s. 286, čl. N XXXIII.

³⁴ *Ibid.*, s. 270, čl. M X.

³⁵ MALÝ K. *Trestní právo a proces před městskými soudy*. Komentář k trestněprávnímu ustanovením zákoníku Práva městská Království českého z roku 1579, s. 268, 269

Na začátek je důležité říci, že Práva městská nerozlišují mezi procesem trestním a civilním. Pokud bychom chtěli posoudit obecnou povahu trestního řízení a odpovědět na otázku, zda se zde jedná o proces inkviziční či akuzační, musíme vycházet z postavení obžalovaného a z jeho procesních práv. Řízení se před městskými soudy vyvíjelo samostatně a vycházelo kromě tradic městského práva též z práva německého a kanonického.³⁶ Profesor Karel Malý ve své kapitole *Trestní právo a proces před městskými soudy*, která je součástí edice *Práva městská Království českého* vysvětluje, že: „*Ačkoliv zvláště užívání tortury by mohlo svádět k názoru, že trestní proces před městskými soudy podle Práv městských byl svou povahou blíže procesu inkvizičnímu, myslím, že takový úsudek by byl unáhlený... je nutné poukázat na to, že i proti uložení tortury bylo možné podat odvolání a že také ustanovení zákoníku velmi přesně rozlišují mezi tím, jakou úlohu má soudce a jakou roli v procesu má žalobce*“³⁷ Zmíněným ustanovením je čl. B LXXXVII., který zkráceně říká, že v každém procesu má být soudce, původ (žalobce), obviněný (obžalovaný) a svědek a že soudce nemůže „býti žalobníkem i srdcím“.³⁸

Tímto zákoník vylučuje jeden z hlavních znaků procesu inkvizičního, ve kterém je soudce nejen žalobcem, ale i obhájcem.

S otázkou, zda jsou tedy v trestním procesu obsaženém v Práv městských obsaženy spíše zásady řízení inkvizičního (vyhledávacího) či akuzačního (obžalovacího) by nám mohlo též pomoci rozdělení zahájení řízení. V zákoníku se uvádějí tři způsoby zahájení řízení, a to soukromou žalobou, možnost zahájení řízení ex officio a udáním přísežných osob. Z tohoto rozdělení sice vyplývá, že proces je kombinací obou zásad řízení, avšak článek P XXXVII., nám říká, že soudní řízení se zahajuje z úřední povinnosti jen v případech, kdy se někdo zjevně dopustil trestného činu proti Pánu Bohu, poctivosti a dobrému obecnému řádu a nikdo by ho nežaloval. I tady můžeme tedy vidět jistou „nadvládu“ zásady obžalovací.³⁹ Někteří autoři

³⁶ MALÝ K. *Trestní právo a proces před městskými soudy*. Komentář k trestněprávnímu ustanovením zákoníku Práva městská Království českého z roku 1579, s. 633

³⁷ Ibid, s. 633,634

³⁸ *Práva městská království českého z roku 1579*, s. 118, čl. B LXXXVII.

³⁹ MALÝ K. *Trestní právo a proces před městskými soudy*. Komentář k trestněprávnímu ustanovením zákoníku Práva městská Království českého z roku 1579, s. 635

dodávají, že v tomto zákoníku nalezneme sice spíše upraven proces akuzační, ale obsáhle je tu zakotven i proces inkviziční, a to tedy ve spojení s užíváním tortury.⁴⁰

Co se týče dalších procesních zásad, lze obecně říci, že proces se řídil především zásadami veřejnosti a ústnosti, dále zásadou projednávání a dispoziční. Analýza procesu je nám však zkomplikována, protože některá procesní ustanovení jsou v zákoníku uvedena na jiných místech a v jiných souvislostech. Přesto ale některá tato ustanovení můžeme nalézt pospolu, například u kapitol, které se zabývají původem a obeslaným (čl. A XLIV. až čl. B VIII.), pojednáním o žalobách a odpovídání na žaloby (čl. B IX. až čl. B. XIII.), dále kapitoly o důkazech, o svědectví, o rozsudcích.⁴¹

Další důležitou zásadou, kterou můžeme v zákoníku najít, je zásada rovnosti procesních stran, tuto zásadu nalezneme v článku A XLIV. Zatímco první odstavec nám obecně charakterizuje žalobce, jako toho, kdo svého protivníka obsílá k soudu a žalovaného, jako toho, kdo se hájí před soudem, druhý odstavec již nám výslovně zdůrazňuje zásadu rovnosti. Tato zásada však nebyla uplatňována v přípravném řízení, například pokud došlo ke skutečnosti, kdy byla obžalována osoba, která nepatřila do tzv. „usedlých“ občanů města, žalobce mohl požadovat, aby byla buď vzata do vazby anebo aby se za sebe zaručila finanční částkou, kterou mělo být zaručeno, že se dostaví k soudu. Mimo zmíněný příklad můžeme v zákoníku vidět i jiné případy sociální diverzifikace, a to v uvedené kategorizaci osob, které pokud se úřadu neohlásí po první obsílce, mají být vzaty do vazby. Tato kategorie zahrnuje vandrovní čeled', služebnictvo, ležáky, nádeníky aj.⁴²

Potom, co máme objasněny základní zásady procesu v Práv městských se nyní můžeme zabývat již samotným řízením.

Zahájení trestního řízení se dělilo do dvou fází. První se týkala obeslání, kterého se žalobce domáhal, druhá fáze se již týkala přednesení žaloby u soudu. Obeslání prováděli služebníci práva z nařízení purkmistra, bylo oznamováno ústně či písemně za nepřítomnosti obeslaného. Obeslání zavazovalo obeslaného nejen k tomu, aby se

⁴⁰ K tomuto podrobně KREUZ, P. *K charakteristice procesního projednávání trestních případů v českých městech doby předbělohorské*. In: FRANCEK, J. *Hrdelní soudnictví českých zemí v 16.-18. století*. Sborník příspěvků z konference, konané v Pardubicích 21.-22.9. 1995. Pardubice: Východočeské muzeum, 1996. ISBN 80-86046-06-6, s. 63-100

⁴¹ MALÝ K. *Trestní právo a proces před městskými soudy*. Komentář k trestněprávnímu ustanovením zákoníku Práva městská Království českého z roku 1579, s. 634

⁴² *Ibid.*, s. 635

následující den dostavil k soudu, ale i k tomu, aby se nevzdaloval od města (tzv. od práva). Žaloba mohla být žalobcem přednesena buď ústně či písemně u soudů, kde bylo řízení písemné. V momentě, kdy obžalovaný vyslyšel obžalobu, měl na výběr dvě možnosti, buďto odpovědět na žalobu anebo požádat o odklad, který by vynaložil na přípravu obhajoby. Žalobám a jejich zamítnutí jsou v zákoníku věnovány dvě kapitoly – *O žalobách a odpovídání na žaloby* a *O zdvižení při a žalob*, tedy o zamítnutí žalob. V první ze zmíněných kapitol zprvu článek B IX. definuje žalobu, poté již v následujících člancích nacházíme upraveny důvody a druhy žalob, a to konkrétně na žaloby vztahující se na osoby a žaloby vztahující se na věci. Ve druhé ze zmíněných kapitol zákoník uvádí důvody pro odmítnutí žaloby, zde jsou kazuisticky uvedeny příklady zmatečných žalob – např. rozpor mezi textem samotné žaloby, obeslání k nepřislušnému soudu.⁴³

Z výše zmíněného důvodu, že Práva městská nerozlišují mezi druhy procesu se obecná ustanovení o dokazování a jeho povaze dotýkají obou druhů řízení – procesního i trestního. Tato obecná ustanovení nalezneme pod kapitolou *O průvodních*, zatímco speciální ustanovení týkající se dokazování právem útrpným jsou zakotvena v kapitole *O trápení aneb útrpném právu a popravách* (viz dále). Nejprve je třeba podotknout, že dokazování bylo nutné jen v případě, že obžalovaný odporoval žalobě a též je třeba říci, že důkazní břemeno se po odporování obžalovaného přenáší na žalobce. Jedním z nejdůležitějších důkazních prostředků byl důkaz svědky, a to primárně z důvodu, že proces byl zásadně ústní a vyžadovali se tedy ústní přednesy. Problematice svědectví a osob nezpůsobilých ke svědčení, povinné přísahy či minimálnímu počtu svědků je v zákoníku věnována podrobná kapitola *O svědcích a svědomích* (čl. B XL. až čl. B LXXXIV.) Větší důkazní hodnotu měly už jen zápisy v městských knihách.⁴⁴

Rozsudky jsou podány ve zvláštní kapitole nazvané *O nálezích*, která obsahuje články B LXXXVI. až C II., kde hned v prvním článku odstavci I zákoník udává, že: „*Ortel, nález, rozsudek neb výpověď jest té věci, o kterouž strany odpor měly, spravedlivé vedle práva rozeznání.*“⁴⁵ Ve stejném článku v odstavcích V. a VI. máme uvedený rozdíl mezi rozsudkem a nálezem. Zatímco rozsudek se opírá o právo psané,

⁴³ MALÝ K. *Trestní právo a proces před městskými soudy*. Komentář k trestněprávnímu ustanovením zákoníku Práva městská Království českého z roku 1579, s. 636-640

⁴⁴ *Ibid.* s. 642-645

⁴⁵ *Práva městská království českého z roku 1579*, s. 455, článek B LXXXVI. I.

nález je klasifikován následovně: „...ale kdež by práva nebylo a rozsudku k tomu podobného se nenacházelo, tehdy, poněvadž takový rozsudek vnově se děje, nález slove, jako by řekl: „Právo vnově nalezené“.“⁴⁶ Jak již bylo zmíněno, proces zde vycházel ze zásady ústnosti, ale rozhodování soudců o rozsudku, a hlavně hlasování bylo tajné a dělo se až po vyloučení veřejnosti.⁴⁷

Kromě soudního procesu bylo ovšem připuštěno i mimosoudní urovnání sporu, které skončilo rozhodnutím arbitrů, tedy smlouvou, proti níž už nebylo možné podat odvolání.⁴⁸

Dalšími právními instituty, kterými se práva městská zabývají jsou například zastupování stran před soudem, náhrada procesních nákladů, náklady procesního řízení, odvolání či exekuce.

V kapitole XVII, se již dostáváme k výčtu trestných činů, již první článek M. XXVI. uvádí tzv. *crimina publica* (delikty proti právu a státu), resp. jejich trestání. Z jejich postavení v zákoníku lze usoudit jejich nejvyšší priorita, která by odpovídala feudálnímu pojetí trestního práva, kde ochraně státu a panovníka byla přiřazována nejvyšší priorita. Mezi tyto delikty patřily mimo jiné delikt urážky majestátu, delikt urážky božského majestátu a další, které by v dnešní době byly zařazeny mezi delikty sexuální – cizoložství, znásilnění, bigamie či kuplířství aj... Už jen ze zařazení těchto deliktů můžeme pozorovat vliv církve na středověké a raně novověké právo. Za zajímavý lze jistě považovat článek M. XXXVI., který dával pachateli, který se dopustil znásilnění (ovšem ne na nevěstce) jediný způsob, jak uniknout smrti a to tak, že dovoluje, aby znásilněná žena prominula násilníkovi jeho čin tím, že by k němu před soudem dobrovolně předstoupila a projevila zájem o manželství s ním.⁴⁹

V další kapitole zákoník upravuje delikty proti násilí vůči soukromým zájmům obyvatelům města. Tyto delikty jsou označeny jako „*kvalt, výboj a outok*“, zde nalezneme jednání jako vtržení do cizího zavřeného obydlí a napadení buď jeho majitele nebo služebníků, které se trestalo smrtí. Pozoruhodná je situace, kdy v souvislosti s ozbrojeným útokem se napadený uchýlí do domu a zavře se tam, zatímco útočník svou zbraň dveřmi či pod nimi vrazí do prostoru domu, útočnickovým

⁴⁶ *Práva městská království českého z roku 1579*, s. 455, článek B LXXXVI. VI.

⁴⁷ MALÝ K. *Trestní právo a proces před městskými soudy*. Komentář k trestněprávnímu ustanovením zákoníku Práva městská Království českého z roku 1579, s. 646

⁴⁸ *Ibid*, s. 647

⁴⁹ *Ibid*, s. 650-653

trestem bude stětí hlavy. V případě, že ale útočník následuje někoho se zbraní v ruce do otevřeného domu, a osobu zraní či zabije, je jeho jednání beztrestné, pokud navazovalo na předchozí útok na jeho osobu. Toto jednání bylo tedy považováno za nutnou obranu, což by se dnes těžko tak považovalo (čl. N XII.).⁵⁰

Další skupina deliktů – delikty proti právnímu řádu, v sobě zahrnují i delikty namířené proti osobním právům jako například delikt výtržnosti, ale také delikt vraždy a mordu (čl. N XXVII. a následující). Poslední část této kapitoly se týká delikvence majetkové, jejíž zakotvení bylo v tu dobu jak pro obyvatele města, tak pro tržní ekonomiku nesmírně důležité. Nalezneme zde zakotven především delikt podvodu (čl. O V.) a jeho různé druhy provedení. Podvod mohl být spáchán například ústně – ten, kdo podával falešné svědectví, písemně – falšování listiny, skutkem – např. falšování mince. Dále byla jako podvod uvedena některá další jednání, a to vydávání se za osobu vyššího postavení, pokus o uplácení soudců či naopak přijímání úplatků soudci.⁵¹

Na konci kapitoly o výtržnosti nalezneme nejvážnější majetkový delikt, žhárství. Zákoník zde rozlišuje mezi žhárstvím úmyslným, zapálením z nedbalosti či požárem způsobeným vyšší mocí. Článek O XV. vymezuje žháře jako: „*Žhár neb palič jest ten, kterýž z jakýchkoli příčin buď v svém nebo v cizím statku oheň klade, aby tím lidem uškodil.*“⁵²

Nadcházející oddíly se poté věnují dalším deliktům, jako jsou například krádež, delikty trestané dle uvážení soudců, nárek cti, zhanění, zrádné cedule a ublížení na zdraví.

Poslední část zákoníku je věnována dokazování pomocí útrpného práva, jeho zásadám či pravidlům o vedení protokolů o jeho průběhu, jsou zde vypsány i příkladné otázky, jaké mohou být mučenému kladeny. Karel Malý ve své kapitole *Trestní právo a proces před městskými soudy*, která je součástí edice *Práva městská Království českého* uvádí, že: „*Městské právo tu v podstatě realizuje onen významný přechod od ordálového řízení, založeného na akuzčním procesu, který dával stranám možnost rozhodnout se, že postoupí důkaz pravdy, a při němž bylo ponecháno na Bohu, aby rozhodl, která z procesních stran má pravdu. Opuštěním ordálového procesu došlo*

⁵⁰ MALÝ K. *Trestní právo a proces před městskými soudy*. Komentář k trestněprávnímu ustanovením zákoníku Práva městská Království českého z roku 1579, s. 657

⁵¹ *Ibid.*, s. 658-664

⁵² *Práva městská království českého z roku 1579*, s. 571, čl. O XV.

*k přesunutí důkazu nevinny na obžalovaného.*⁵³ Čl. S XX. odst. II. poté hovoří o nejistotě práva útrpného, protože *pravdu často zklamává*, dále jsou uvedeny příklady lidí, kteří se i přes podrobení tortuře nepřiznají, či naopak, se přiznají k činu, který nespáchali.⁵⁴

Přestože nám zákoník nabízí první důkladnou zákonodárnou úpravu využití práva útrpného při výslechu u nás, je tu postrádána řada důležitostí, nestanoví způsoby mučení, ani dobu trvání tortury či její stupně. Naopak je zde velice podrobný návod, jak má samotný výslech probíhat, například je zakázáno ptát se na určité osoby, a naopak nařizeno ptát se na obecné otázky.⁵⁵

Ustanovení zákoníku Práva městská Království českého tvoří však jen část právního řádu zemí tvořící stát Koruny české. Druhou část právního řádu vedle městského práva tvořilo právo zemské, tedy šlechtické, které bylo obsaženo v základní kodifikaci – v Obnoveném zřízení zemském.⁵⁶

I.II Obnovené zřízení zemské

I. II. I. Vývoj zemského práva před vydáním Obnoveného zřízení zemského

Zemské či šlechtické právo, které mělo po staletí charakter práva zvykového, upravovalo především základní vztahy mezi panovníkem a šlechtou, ústavní poměry státu a dále například samotné poměry mezi státem a králem či práva zemských úředníků. Za jedny z prvních pramenů zemského práva se dají považovat *Dekrety Břetislavova* již z roku 1039 či *Statuta Konrádova*, která byla vyhlášena na dvorském sjezdu v roce 1089. Největší vliv na vývoj zemského práva však měly nálezy zemského soudu, a to v situacích, kdy soud neměl podklady pro rozsouzení sporu v právu a šlechta tak mohla uplatnit právo na volné nalézání práva, tj. vytvářet novou normu. Největším záznamem zemského práva byly pak takzvané „zemské desky“, kam se zapisovaly obecné nálezy i sněmovní usnesení. Tyto desky původně obsahovaly jen

⁵³ MALÝ K. *Trestní právo a proces před městskými soudy*. Komentář k trestněprávnímu ustanovením zákoníku Práva městská Království českého z roku 1579, s. 679

⁵⁴ *Práva městská království českého z roku 1579*, s. 332, čl. S XX. II

⁵⁵ MALÝ K. *Trestní právo a proces před městskými soudy*. Komentář k trestněprávnímu ustanovením zákoníku Práva městská Království českého z roku 1579, s.680

⁵⁶ *Ibid*, s. 78

průběh soudního řízení, následně však do nich začaly být přepisovány i dispozice se svobodnými statky.⁵⁷

Snahy o kodifikaci zemského práva nalézáme v Čechách v době vlád posledních přemyslovských panovníků, konkrétně první větší snahou byl horní zákoník Václava II., tzv. *ius regale montanorum*, který obsahoval právo horní, a to jak hmotné, tak i procesní. Za druhou snahu o kodifikaci zemského práva se dá jistě považovat nezdařilý pokus Karla IV., nám známý pod názvem *Maiestas Carolina*, tento zákoník bohužel pro jeho rozpor s dobovou mocenskou realitou narazil na odpor šlechty, a tak, i přes předem získaný souhlas nejvýznamnějších šlechticů, byl generálním sněmem nakonec zamítnut.⁵⁸

Doba vhodná pro kodifikaci zemského práva se vytvořila až za situace, kdy rozhodující moc ve státě měla nižší a vyšší šlechta namísto panovníka, tato příležitost šlechty k prosazení svých zájmů vznikla za vlády slabého panovníka Vladislava Jagellonského, který získal přezdívku „Bene“, tj. dobře, což byla jeho častá odpověď na požadavky šlechty.

Roku 1487 tak byla ustanovena komise k sepsání zemského práva, jejich práce trvala až do roku 1497, avšak bohužel jejich první předložené články přijaty nebyly. V posledním roce 15. století se v Bratislavě sněmovní komise dohodla na základních článcích s panovníkem, na jejichž základě bylo následně dokončeno celé zřízení. Zákoník byl, i přes odpor měst, přijat r. 1500 na zemském sněmu pod názvem *Zemská zřízení království Českého* a ihned vydán tiskem.⁵⁹

Vladislavské zřízení zemské, jak se zákoník běžně nazývá, měl 554 původně neočíslovaných článků. Obsahoval právo správní, ústavní, procesní, dědické aj., hlavní pozornost zde však byla věnována zemskému soudu. V 16. století bylo toto zřízení opakovaně vydáváno, upravováno a doplňováno. Například výše zmíněná *Svatováclavská smlouva* se pro svoji důležitost stala prvním doplňkem VZZ. Druhým doplňkem se stalo r. 1524 *Zřízení o ručnicích* obsahující shrnuté dříve vydané policejní předpisy, třetím doplňkem se stalo *Narovnání o hory a kovy*, které upravovalo horní

⁵⁷ VOJÁČEK, L., SCHELLE, K., KNOLL, V. *České právní dějiny* - 2. upravené vydání, s. 125

⁵⁸ MALÝ, K., a kolektiv autorů *Dějiny českého a československého práva do roku 1945-4*. upravené vydání, Praha: Leges, 2010. ISBN 978-80-87212-39-4., s. 101

⁵⁹ *Ibid.*, s. 102

právo. Čtvrtým a posledním doplňkem tohoto zřízení se stal traktát *O mezech, hranicích, soudu a rozepří mezních i příslušenství jich v Království českém*, který hlavně pojednával o označení pozemkových hranic, ale též o procesním právu před mezním soudem.⁶⁰

Co se týče kodifikace zemského práva na Moravě, byl zde rozdílný vývoj, odchylku můžeme vidět už jen v označení „zemská zřízení“, které se používalo pro důležitější sněmovní usnesení, který byla vydávána tiskem. Snaha o kodifikaci zemského práva sahala již do 20. let 16. století, ale kvůli neshodám s panovníkem k tomu došlo až r. 1535, kdy byl dán panovníkem souhlas k vydání *Zřízení markrabství Moravského o soudu zemském*. Toto zřízení bylo však v roce 1545 nahrazeno druhým zemským zřízením, které však nebylo kvůli zahrnujícím omezení panovníka úspěšné, a tak bylo po pár letech znovu vydáno zřízení z roku 1535. V roce 1604 byla vydaná poslední redakce moravského zřízení zemského, které pod názvem *Zřízení zemské markrabství Moravského* platilo až do roku 1628, tedy do vydání Obnoveného zřízení zemského.⁶¹

Jiří Francek ve svém díle *Zločinnost a bezprávi*, které je součástí ediční řady *Velké dějiny zemí Koruny české* poukázal na následující vývoj takto: „*Po bělohorské porážce skončila éra stavovského státu, nastoupil absolutismus a vývoj cílil k Obnovení zřízení zemskému.*“⁶²

I. II. II. Obnovené zřízení zemské

Obnovené zřízení zemské bylo uvozovacím patentem roku 1627 prohlášeno Ferdinandem II. jako zákon pro Čechy a o rok později i pro Moravu, přičemž oba tyto zákoníky se lišily jen nepatrně. OZZ bylo napsáno v německém jazyce, do českého jazyka bylo přeloženo ještě téhož roku a s odvoláním na výše zmíněný uvozovací patent, který byl vydán v českém jazyce je český překlad OZZ označen jako autentický. OZZ bylo vydáno po roce 1627 ještě mnohokrát, podruhé se tak stalo v roce 1640, kdy k němu byly připojeny dodatky a vysvětlivky, tedy Novely a Deklaratoria. Tyto

⁶⁰ ADAMOVÁ, K., LOJEK, K., SCHELLE, K. (ed.) a TAUCHEN, J., *Velké dějiny zemí Koruny české: Právo*, s. 54-57

⁶¹ VOJÁČEK, L., SCHELLE, K., KNOLL, V. *České právní dějiny – 2. upr.vyd.*, s. 132

⁶² FRANCEK, J. *Velké dějiny zemí Koruny české: Zločinnost a bezprávi*, s. 36

dotazy ustanovení OZZ doplnily, upravily a můžeme v nich nalézt snahu o omezení absolutistického charakteru původního vydání. Třetím vydání v roce 1753 byly k OZZ připojeny již výše uvedené důležité smlouvy Narovnání o hory a kovy a Svatováclavská smlouva. Posledním rokem vydání byl rok 1888, kde ale již OZZ nemělo funkci zákoníku, ale bylo vydáno jako pramen právněhistorický.⁶³

Dle profesora Malého: „Obnovené zřízení zemské...*představuje v českých právních dějinách významný mezník. Je především, a to plným právem, považováno za ústavní zakotvení podoby absolutistického režimu. Je to však i základní soubor právních předpisů, které pak spolu s Deklaratorií a Novelami upravovaly právní život v Českém království až do velkých kodifikací v 18. století.*“⁶⁴

Rysy zmíněného absolutistického režimu můžeme vidět nejen v tom, že se panovník stal výhradním zákonodárcem a mohl jako jediný jmenovat zemské úředníky, ale též byla zakotvena dědičnost českého trůnu v dynastii habsburské. Důležitým mezníkem je tu dále jistě to, že jediným dovoleným náboženstvím byl prohlášen římský katolicismus, čímž se zemské právo přiblížilo právu městskému.⁶⁵

První část OZZ zahrnuje ustanovení ústavněprávní, druhá část se věnuje procesu a soudní organizaci, a nakonec zvláštní část, která zakotvuje majetkově právní předpisy, veřejnou správu, právní vztahy mezi poddanými a vrchnostmi i trestněprávní předpisy, které ale nalezneme i v ústavněprávních ustanovení. Jedna z jistých nevýhod zřízení, kterých si můžeme povšimnout hned na první pohled, je, že není natolik kvalitně systematicky zpracovaný a rozdělený jako výše uvedená Koldínova Městská práva, například principy zásad pro aplikaci trestněprávních norem musíme složitě hledat v textu. Další z nevýhod je tu skutečnost, že i když se zřízení hlásí k dělení práva na veřejné a soukromé, tak bližší pohled na některá ustanovení nám ukazuje, že autoři zákoníku toto rozdělení nedodržovali vždy.⁶⁶

Obnovené zřízení zemské mělo být závazné pro všechny stavy i soudy, a to nejen šlechtické, ale v některých situacích i pro soudy městské. Nová právní úprava

⁶³ MALÝ, K., a kolektiv autorů *Dějiny českého a československého práva do roku 1945–4*. upravené vydání, s. 153

⁶⁴ MALÝ, K. *Tři studie o trestním právu v českých zemích v 17. a v první polovině 18. století*, s. 78

⁶⁵ ADAMOVÁ, K., LOJEK, K., SCHELLE, K. (ed.) a TAUCHEN, J., *Velké dějiny země Krouny české: Právo*, s. 159,160

⁶⁶ MALÝ, K. *Tři studie o trestním právu v českých zemích v 17. a v první polovině 18. století*, s. 79,80

soudní organizace nepředstavovala nikterak razantnější formální změny, co se týče samotné podoby soudní soustavy, jedna z velkých změn však byla ta, že nejvyšší soudní instancí se nově stal panovník, čímž začaly být soudy více vystaveny jeho politickým či legislativním vlivům. Další velká změna, která po vydání OZZ nastala, bylo ukončení možnosti odvolání se na právní obyčej a konec svobodného nalézání práva soudy. Jediným pramenem se tak stalo právo obsažené v OZZ a akty panovníka. Panovník si totiž dle teorie propadlých práv, na kterou se odkazuje v uvozovacím patentu, zajistil, že má v zemi platit kromě výše zmíněného jednoho náboženství i jedno právo, přičemž jen jemu náleží moc toto právo rozšířit.⁶⁷

I. II. III. Úprava trestního práva v Obnoveném zřízení zemském

Právní úpravu trestněprávních ustanovení lze rozdělit vícero způsoby, jedním z nich je rozdělení dle výše trestů. Nejnižší intenzitu trestů mají trestné činy, za které jsou ukládány tresty peněžní, střední kategorii poté tvoří činy, za které jsou již tresty tvrdší, například vězení a poslední skupinou jsou delikty hrdelní, za které je pachateli povinně ukládán trest smrti. Zmíněné dělení však není přesné, protože v OZZ nalezneme i tresty, které jsou kumulací různých postihů. Druhé dělení se týká objektu trestného činu, zde nacházíme už tradičnější dělení na trestné činy proti panovníkovi, náboženství, proti životu a zdraví či proti vlastnickým právům.⁶⁸

Ohledně trestněprávních předpisů v OZZ je důležité říci, že jsou spojeny s ustanoveními ústavněprávní povahy, což platí především ohledně deliktu urážky královské důstojnosti. Tento čin nalezneme ve zřízení hned v řadě článků, můžeme jej vidět v úvodních ustanovení, avšak jeho obecnou formulaci nalezneme až v kapitole „*O právu útrpném a zvláště o trápení*“, konkrétně v předposledním článku R XXXII. Vzhledem k absolutistické povaze OZZ není překvapením, že postih činu namířeného proti panovníkovi je trestán přísněji než v době stavovské. Tato urážka královské

⁶⁷ KOUPILOVÁ, O., KOUPILOVÁ, M., MALÝ, K., ŠOUŠA, J., ŠOUŠA, J. ml., VOJTÍŠKOVÁ, J., WOITSCHOVÁ, K., *Prameny k dějinám trestního práva v českých zemích v období absolutismu: chrestomatie*. Díl I., Druhá polovina 17. a počátek 18. století. s. 170

⁶⁸ MALÝ, K. *Tři studie o trestním právu v českých zemích v 17. a v první polovině 18. století*, s. 80,81

důstojnosti mohla být spáchána mnohým jednáním, např. svoláním sněmu bez svolení panovníka, spiknutím či nepomocí k obraně panovníka a státu.⁶⁹

Neméně důležité jsou delikty spojené s výkonem úřadu, a to z toho důvodu, že na rozdíl od stavovské úpravy je nyní nahlíženo na úředníky jako na oddané služebníky panovníka, a proto útok proti nim či jejich porušení povinnosti splývá s útokem na panovníkova výsostná práva. V této skupině deliktů nalezneme zanedbání svých povinností, soudcovské nedovolené dávání naučení stranám či například ustanovení o zákazu podjatosti. Kromě úředníků se v OZZ po vzoru předchozí úpravy chrání i právní řád, s tím rozdílem, že odpovědnost za tuto ochranu přebral panovník. Jde tu především o známý delikt odboje či také porušení povinnosti pomáhat při potlačování odboje nebo zprotivení se právu. Není překvapením, vzhledem k nové absolutistické povaze státu, že jsou tyto činy v OZZ stanoveny na roveň válce, kterou panovník vůči vlastním poddaným neváhá vést, dalo by se říci, že se tyto ustanovení vrací do doby po potlačení stavovského období, kde byly podobná ustanovení vtělena do zmíněného Zemského zřízení v roce 1549.⁷⁰

Jak popisuje profesor K. Malý ve svém díle *Tři studie o trestním právu v českých zemích v 17. a v první polovině 18. století*, v další zakotvené skupině deliktů, trestné činy majetkové „...se projevuje neobyčejná složitost struktury vlastnických práv ke šlechtickým nemovitostem, která pak ovlivňuje i podobu jejich ochrany. Soubor trestných činů majetkových je tu skryt pod pojmem moci, pychu a výtržnosti, tedy stejně jako v právu předbělohorském.“⁷¹

Co se týče zmíněného deliktu moci, je zde zahrnut již zmíněný odboj, dále například protiprávní jednání či zmocnění se nemovitého majetku bez právního důvodu. Tyto činy nejsou jen útokem proti právnímu řádu, ale též závažné majetkové delikty. Pych byl chápán jako bezprávné jednání, kterým byla vlastníku nemovitosti způsobena škoda, což zahrnovalo řadu možných jednání, jako je porušení zákazu vstupu na cizí pozemek. Poslední zmíněný pojem panem profesorem je výtržnost, ta je definována v čl. W II až W IV., kde jsou předloženy výčty různých způsobů jednání jako je způsobení škody jednáním vlastním, též jednáním násilným, které vedlo ke

⁶⁹ MALÝ, K. *Tři studie o trestním právu v českých zemích v 17. a v první polovině 18. století*, s. 83

⁷⁰ *Ibid.*, s. 86,87

⁷¹ *Ibid.*, s. 9

zranění oběti či její pronásledování. Trestem pro majetkové trestné činy zde bylo propadnutí třetiny statku, zaplacení pokuty různé výše či trest vězení (např. článkem Q LV. byl sedlákům pod pohrůžkou tohoto trestu zakázán noční lov). Pozoruhodné je, že zásahy do vlastnických práv a jeho výkonu zde mnohdy nabývají charakteru trestních deliktů, i když bychom je nejspíše považovali za majetkové trestné činy, příkladem jsou články uvedené pod názvem „O toku vody a řekách“, a to odvrácení toku, či škoda způsobená zatopením sousedního pozemku.⁷²

V člancích T I., až T XXVII. nalezneme články věnované deliktu proti životu, tedy vraždě a jejím druhům. Definici mordu (vraždy) nalezneme hned v prvním článku, kde se konstatuje, že „*Mord, když jeden druhého života zbaví, stává se rozličným způsobem*“⁷³. Avšak oproti úpravě v městském právu v následujících člancích nenajdeme výčty způsobů skutkových podstat, které by vysvětlovaly zmíněné „rozličné způsoby“, ty zjistíme až zkoumáním mnohých dalších článků. V nich nalezneme, že mord může být spáchán i z nedbalosti či z lehkomyšlnosti, avšak je nutné říci, že četnost článků věnována mordu je tu jasně menší než v Koldínově zákoníku. Co však jistě zaujme, je ukončení tradice výkupu, kdy se mordýř mohl z trestného činu „vykoupit“ tím, že příbuzným zabitého nahradil škodu, a to skrze zásadu „krev nemá zůstat nepotrestána“.⁷⁴

Co se týče problematiky práva útrpného, v OZZ nenalezneme ustanovení týkající se jednotlivých způsobů mučení či pravidel používání tohoto druhu výslechu, články zde věnují pozornost i formám práva útrpného, ale především hlavně jeho právním důsledkům. Můžeme zde ale najít články upravující postup tohoto druhu výslechu u poddaných a čeledínů, zde byla ustanovena podmínka řádného slyšení, které muselo předcházet výslechu. Pokud se toto slyšení nekonalo, bylo možné se proti uložení útrpného výslechu odvolat, výpověď, která se přeci jen výslechem získala bez slyšení neměla žádné právní důsledky. Zde dostal důležitou roli apelační soud, kterému se nově dostalo právo podávat naučení v pochybnostech týkající se jak uložení útrpného výslechu, tak i jeho rozsudku či otázkám při něm podávaných. Důkladně jsou

⁷² MALÝ, K. *Tři studie o trestním právu v českých zemích v 17. a v první polovině 18. století*, s. 93,94

⁷³ JIREČEK, H., ed. *Obnovené Právo a Zřízení Zemské dědičného království Českého*. Verneuerte Landes-Ordnung des Erb-Königreichs Böhmen, 1627. V Praze: Nákladem F. Temského, 1888, s. 530, čl. T I.

⁷⁴ MALÝ, K. *Tři studie o trestním právu v českých zemích v 17. a v první polovině 18. století*, s. 99,100

také určená pravidla pro obsazení a činnost soudů, které řídily útrpný výslech a také pravidla pro písaře, jehož povinností bylo zaznamenávat jeho celý průběh. OZZ přebírá z městského práva požadavky na umírněnost a uváženost tohoto druhu výslechu, ale samotné provádění tortury je stále ponecháno na zvyklostech a obyčejích – až do Hrdelního řádu Josefa I.⁷⁵

Je zvláštní, že oproti zákoníku městského práva nenalezneme v Obnoveném zřízení zemském ustanovení ohledně postavení obžalovaného v soudním procesu, nutné obrany či například presumpci nevinny.

Co se týče trestního procesního práva, v OZZ panují velké změny v soudním řízení. Obecně lze říci, že OZZ připouští jak proces akuzační, tak inkviziční, avšak pokud se podíváme na zavedené změny blíže, můžeme vidět jistou převahu inkvizičních ustanovení. Podstatou změnou v OZZ bylo zavedení zásady oficiality v trestním řízení a to tak, že byla uložena povinnost zahajovat trestní řízení bez iniciativy soukromého žalobce, tedy z úřední povinnosti. Další změnou bylo uvedení zásady „co není ve spisech, neexistuje“, čímž se zavedl písemný proces, tedy i výslech svědků, který se nemusel uskutečnit samotným soudcem, ale soudce mohl rozhodnout na základě záznamu o výslechu. Dalo by se tak říci, že obžalovací princip, podle kterého se zahajuje řízení jen po podání žaloby z části mizí a je nahrazen zásadou vyhledávací, k zahájení trestního stíhání, a tudíž procesu již stačí pouhá domněnka trestného činu.⁷⁶

Obnovené zřízení zemské v článku B X. a B XI., s názvem „*Které věci před soud zemský větší náležejí*“ na rozdíl od předchozí úpravy stanovuje, které majetkové spory a delikty patří do rozhodovací pravomoci zemského soudu. Bylo tomu tak například u žalob, které se týkaly statků a dědictví.⁷⁷ V dalších člancích se poté můžeme dočíst ohledně ochrany řízení a trestání neoprávněných zásahů do řízení. Trestá se zde například protahování řízení, odmítnutí svědecké výpovědi či porušení pořádku při soudním řízení.⁷⁸

⁷⁵ MALÝ, K. *Tři studie o trestním právu v českých zemích v 17. a v první polovině 18. století*, s. 105-107

⁷⁶ MALÝ, K. *České právo v minulosti*. Praha: Orac, s.r.o., Praha, 1995. ISBN 80-85-903-01-6, s. 143,144

⁷⁷ JIREČEK, H., ed. *Obnovené Právo a Zřízení Zemské dědičného království Českého*, s. 74, čl. B.X, B.XI.

⁷⁸ MALÝ, K. *Tři studie o trestním právu v českých zemích v 17. a v první polovině 18. století*, s. 89

Není bez povšimnutí, že trestní právo v OZZ mělo za úkol především ochránit a zajistit nedotknutelnost absolutistické vlády, jejích principů, forem a způsobů, kterými je tato vláda vykonávána ve vztahu k zemským a zákonodárným institucím. Co v tomto zřízení chybí je naopak ochrana Boha a samotné katolické víry, tak jak jsme zvyklí z předchozího zřízení či z městského práva.⁷⁹

I.III Constitutio criminalis Carolina

První vydaný zákoník z výše zmíněných, na které později Josef I. svým hrdelem navázal je Constitutio criminalis Carolina, která obsahovala kodifikaci hmotného i procesního trestního práva. Tento hrdelem řád soudní Karla V., byl vydán po selském povstání v Německu roku 1532 a vycházel z recipovaného římského práva a jihoněmeckých norem.⁸⁰

Profesor Kuklík popisuje ve svém díle *Kořeny a inspirace velkých kodifikací*, že „*Tento soudní řád byl sice ve své době nejdůležitějším projevem ústřední moci v říši v zákonodárné oblasti, avšak jeho faktický význam a vliv na sjednocení trestního práva nebyl příliš velký, rozhodně ne tak, jak bylo původně zamýšleno.*“⁸¹ Původně se totiž očekávalo, že tento zákoník překoná právní partikularismus v říši, k jeho přijetí však dala říšská knížata souhlas jen kvůli výše zmíněnému povstání. Nicméně projev jejich nesouhlasu můžeme vidět v preambuli CCC, kde je stanoveno, že není nic změněno na starých a dobrých právech a obyčejích stavů, knížat a kurfiřtů. Hrdelem soudní řád Karla V. má tedy jen subsidiární charakter.⁸²

Zákoník byl dosti kritizován, a to hlavně z důvodu, že obsahoval řadu přežitků ze středověkého práva, například byla připouštěna analogie, nebyla respektována zásada zákonnosti. Dalším přežitkem byl smysl trestu, který tu byl brán spíše pomsta a zneškodnění pachatele nežli jeho převýchova a náprava. Soudce měl v řízení hned tři

⁷⁹ MALÝ, K. *Tři studie o trestním právu v českých zemích v 17. a v první polovině 18. století*, s. 109

⁸⁰ SCHELLE, K., VOJÁČEK L. a kolektiv. *Právní dějiny*. Plzeň: Aleš Čeněk s.r.o., 2007. ISBN 978-80-7380-043-7, 2007, s. 255

⁸¹ KUKLÍK, J., SKŘEJPKOVÁ, P. *Kořeny a inspirace velkých kodifikací*. Praha: Havlíček Brain Team, 2008. ISBN 978-80-87109-07-6, s. 82

⁸² *Ibid*, s. 83

funkce. Nejen tedy, že byl soudcem, vyšetřovatelem, ale zároveň byl i stranou soudního řízení a proti jeho rozhodnutí neexistovala možnost odvolání. Procesní řízení bylo písemné a tajné, dokonce i pro obžalovaného, kterému tak vznikala jistá nevědomost, co se týče žaloby či samotného řízení. V procesu můžeme vidět soukromoprávní prvky, hlavně za situace, kdy poškozený nechtěl zahájit řízení, v tomto případě se stát za provedenou trestnou činnost nezajímal.⁸³

Oproti tomuto však můžeme vidět v zákoníku i prvky moderního trestního práva, například byla stanovena pravidla trestního řízení a bylo dáno, že o závažných deliktech smí rozhodovat jen soudci s odbornou přípravou. Nalezneme zde také rozlišení mezi dokonaným trestným činem či pouhým pokusem o něj. Dále zákoník rozlišuje mezi úmyslem a nedbalostí, jsou zde řešeny i přitěžující a polehčující okolnosti či příčetnost pachatele.⁸⁴

Tento zákoník i přesto, že nebyl přijat pozitivně se rozšířil po celém Německu a stal se východiskem pro úpravu německého trestního práva či švýcarského.⁸⁵

⁸³ KUKLÍK, J., SKŘEJPKOVÁ, P. *Kořeny a inspirace velkých kodifikací*, s. 255,256

⁸⁴ *Dějiny evropského kontinentálního práva. Vysokoškolská právnická učebnice.* Kolektiv autorů Právnické fakulty UK. 2., dopl. vyd. Praha: Linde, 2004 (Vysokoškolské právnické učebnice.) ISBN:80-7201-490-0, s. 411,412

⁸⁵ SCHELLE, K., VOJÁČEK L. a kolektiv. *Právní dějiny*, s. 255

II. Hrdelní řád Josefa I. a změny, které přinesl

II.1 Josef I. a jeho hrdelní řád

Josef I. se narodil 26. července 1678 císaři Leopoldovi I. v jeho již třetím manželství, a to s Eleonorou Magdalenou Terezií, dcerou Filipa Viléma Falcko-Neuburského. Z tohoto manželství vzešel též Josefův mladší bratr, Karel VI., otec Marie Terezie. Po smrti svého otce roku 1705 musel Josef nastoupit na trůn jako král český a uherský, ale také jako císař říše, která sama sebe označovala jako říši římskou. Josefovo dědictví, které čítalo nebývalé habsburské moci však s sebou neslo i stinné stránky. Jednou z nich byl například státní dluh, předlužené dědictví se panovník snažil vyřešit zřízením vídeňské městské banky, jejímž úkolem bylo zprostředkovávat splacení tohoto státního dluhu. Bohužel však toto řešení nebylo příliš úspěšné a státní dluh tak padl na záda jeho následníkovi, Karlu VI. I když se Josefovi nepovedlo vyřešit tento problém, v jeho vládě můžeme vidět jiné úspěchy, a to hlavně úspěchy politické a mocenské. Jeden z jeho dalších úspěchů je právě pozoruhodný legislativní počín, hrdelní řád. Ve svých teprve 33 letech, v roce 1711, Josef I. umřel a jeho nástupcem byl jeho mladší bratr, Karel VI.⁸⁶

Trestní zákoník Josefa I., „*Geho Milosti ržimského cýsaře, vherského a českého krále, etc. Jozeffa Prwnjho, Arcy – knjžete Rakouského, etc. Pána našeho negmilostiwěgssýho. Nowé práwo vtrpné a hrdelnj, pro králowstwj České, margrabstwj Morawské a knjžetcstwj Sleské. Anno MDCCVIII*“ či latinsky *Constitutio criminalis Josephina* („Josephina“) se stal vůbec prvním trestným zákoníkem, který platil pro všechny země Koruny české. Tento právní řád, který se opíral o výše zmíněné Obnovené zřízení zemské, Práva městská království českého, kodifikaci trestního práva Karla V., ale i o rakouské trestní řády, svým obsahem a podobou byl skutečným zlomem ve vývoji trestního práva.⁸⁷

⁸⁶ URFUS, V. *Císař Josef I., nekorunovaný Habsburk na českém trůně*. Praha: Libri, 2004. ISBN: 80-7277-211-2, s. 7-108

⁸⁷ KOUPIL, O., KOUPILOVÁ, M., MALÝ, K., ŠOUŠA, J., ŠOUŠA, J. ml., VOJTÍŠKOVÁ, J., WOITSCHOVÁ, K., *Prameny k dějinám trestního práva v českých zemích v období absolutismu: chrestomatie*. Díl I., Druhá polovina 17. a počátek 18. století, s. 256

Důležité je na začátek podotknout, že v předchozí kapitole zmíněná česká právní úprava nebyla vydáním Josephiny zrušena, zákoník měl jen podpůrný charakter. Teprve vydáním tereziánského zákoníku v roce 1768 byla tato kontinuita přerušena.⁸⁸

Zákoník byl vyhlášen roku 1707 a o rok později byl přeložen do českého jazyka Janem Kupcem z Bílenberka, který tuto příležitost a možnost vydání a tisku zákoníku dostal na základě privilegia od Josefa I., potom co pomáhal s vytvářením právě tohoto zákoníku, překlad je autentický vůči německému vydání. Josephina je přehledně členěna na 23 artikulů, ty na jednotlivé paragrafy, a to vše na 90 stránkách. Na posledních stránkách nalezneme index s odkazem na příslušné strany jednotlivých artikulů.⁸⁹

Profesor Ladislav Vojáček ve svém příspěvku *Trestní právo v českých zemích za absolutismu*, který vyšel ve sborníku *Československé trestní právo v proměnách věků* k zákoníku uvedl, že „*Josephina byla prvním významným zlomem ve vývoji vnější formy trestního práva platného na našem území... Josephina byla prvním samostatným trestním zákoníkem vydaným v českých zemích.*“⁹⁰

Zákoník obsahuje sice jak hmotné, tak i procesní, není však ale pochyb, že právu procesnímu dává více prostoru. Právo hmotné upravuje jen ve spojitosti k trestnímu procesu, např. charakterizuje delikty, které se mají řešit u hrdelních soudů. Hrdelní řád na počátku zmiňuje obsazení a charakteristiku hrdelního soudu, druhy procesu a následně se již text ubírá směrem k procesu inkvizičnímu. Zákoník upravuje z procesního práva téměř vše, nalezneme zde informace ohledně zatčení pachatele, výslechu svědků či obžalovaného, ustanovení ohledně důkazů a jak je potřeba tyto důkazy obstarávat. Dále můžeme vidět jaké postavení měl obviněný, ať už se to týkalo jeho práv a povinností uvnitř nebo vně věznice. Obecně se dá říci, že zákoník podává návod, jak při vyšetřování jednotlivých činů postupovat a jak v daném procesu rozhodnout. V neposlední řadě samozřejmě nechybí úprava práva útrpného, jako

⁸⁸ MALÝ, K. *České právo v minulosti*, s. 154

⁸⁹ KOUPIL, O., KOUPILOVÁ, M., MALÝ, K., ŠOUŠA, J., ŠOUŠA, J. ml., VOJTÍŠKOVÁ, J., WOITSCHOVÁ, K., *Prameny k dějinám trestního práva v českých zemích v období absolutismu: chrestomatie*. Díl I., Druhá polovina 17. a počátek 18. století, s. 256

⁹⁰ VOJÁČEK, L. *Trestní právo v českých zemích za absolutismu*. In: SALÁK, P., TAUCHEN, J. *Československé trestní právo v proměnách věků* (sborník příspěvků). Brno: Masarykova univerzita, 2009. ISBN: 978-80-210-5086-0, s. 69

podmínky jeho výkonu nebo úprava osob, které mu musely být ušetřeny, naopak však zde chybí specifikace způsobu užití mučících nástrojů.

Teprve po výše zmíněném řád udává okolnosti polehčující či přitěžující, a nakonec se zabývá exekucí (popravou), možností odvolání či milosti. Poslední artikl XXIII. poté pojednává o mzdě a platu soudních zřízenců a katů.

Zákoník platil až do vydání trestního zákoníku Marie Terezie, tedy do roku 1768. Nelze si však nevšimnout, že v tomto obecně známém zákoníku je toho dosti převzaté právě z méně populárního Hrdelního řádu Josefa I.

II.11 Hrdelní řád Josefa I. – změny

Zpočátku je důležité se podívat, jaký druh trestního procesu v zákoníku převažuje, zdali proces inkviziční (vyšetřovací) či akuzační (obžalovací). V artiklu I. – *Co soud práva útrpného a hrdelního jest a na jaký způsob veden býti má* (dále jen „artikl I.“) je napsáno: „*Aby skrze prohlížení trestu zločinnosti v zrůst nepřišly a zločincové tudy k větším nepravostem posilnění nebyli, práva obecná dvojnásobný způsob k provedení soudu práva utrpného a hrdelního na ruku podaly: totiž processum accussatorium, právo žalobní, a processum inquisitorium, právo vyhledávajičný*“⁹¹ Zde tedy vidíme možnost obou druhů trestního procesu. V artiklu III. s názvem: *Co a jak po spáchané zločinnosti jak v žalobným (které místem ex privelegio vel exemptione dovolené jest, tak taky ve vyhledávajičném právě dáti a pokračovati má* (dále jen „artikl III.“) poté vyčteme, že v případě existence žalobce (původce) a za podmínky, že žaloba byla podána na soud, na kterém bylo povoleno vést obžalovací proces, nastupuje proces akuzační. Ale v situaci, kdy žalobce chybí, pachatele někdo udal či soud sám rozhodl o zahájení řízení z úřední pravomoci, nastupuje proces inkviziční.

Důležitý je zde též artikl XIX. – *Jakým způsobem zločincové podle zasloužilosti a jich okolostojičnosti ztrestáni býti mají* (dále jen „artikl XIX.“), který nám dává seznam 42 trestných činů, u kterých je nařízeno řízení podle zásad procesu

⁹¹ Hrdelní řád Josefa I. In: KOUPILOVÁ, M., MALÝ, K., ŠOUŠA, J., ŠOUŠA, J. ml., VOJTÍŠKOVÁ, J., WOITSCHOVÁ, K., *Prameny k dějinám trestního práva v českých zemích v období absolutismu: chrestomatie*. Díl I., Druhá polovina 17. a počátek 18. století, s. 276, art. I.

inkvizičního. Tento výčet však není seznamem všech činů, na které by se hrdelní řád vztahoval, a to z důvodu, že soudci mohli označit za trestné jednání i chování, které není v zákoně vysloveně uvedeno, a tak seznam trestných činů „rozšířit“. Výslovně zde tak máme danou zásadu oficiality.

Můžeme tedy vidět, že sice byly připuštěny oba druhy procesu, ale zároveň nelze hovořit o svévolném výběru soudců, podle zásad, jakého řízení bude proces řízen. Akuzační proces byl možný jen s žalobou, u soudů městských či zemských a též jen u některých deliktů. S jistotou můžeme říci, že řád je tedy věnován spíše procesu inkvizičnímu, on sám prohlašuje jeho jakousi nadřazenost nad řízením akuzačním.

K této otázce se též vyjádřil profesor Karel Malý názorem, se kterým se ztotožňuji, v díle *Tři studie o trestním právu v českých zemích v 17. a v první polovině 18. století*: „...řád tak otevíral cestu k tomu, aby se proces inkviziční stal převažující formou trestního řízení a aby pak zcela zvítězil v Therezianě.“⁹²

Oproti zmíněným soudům, na kterých byl umožněn akuzační proces, zmiňuje řád Josefa I. hlavně soudy hrdelní, které postupovaly podle zásad procesu inkvizičního. Tyto soudy jsou soudy magistrátů městských, které jsou obsazené přísežnými soudci a soudy s výsadními právy, které jsou složené z více jak devíti soudců a předsedy soudu. Tito soudci museli složit přísahu, která byla předepsaná v artikulu II., zajímavostí jistě je, že tato přísaha měla odlišné znění pro katolíky a evangelíky. Kromě soudců byla na soudě důležitá také osoba písaře neboli notáře, který měl na starost sepisování důkazů, shromažďování polehčujících či přitěžujících okolností aj. Další, o kom řád pojednává a komu ukládá povinnosti, kromě zmíněných soudců a notářů, jsou soudní úředníci, pomocný soudní personál, za který se považovaly rychtáři, žalárnici či vězeňští sluhové.⁹³

Už tedy víme, že Josephina se soustředila spíše na proces inkviziční a ustanovení procesu akuzačního ponechávala stranou. Jedna z mála ustanovení, která se však týkala procesu obžalovacího byly podmínky pro správné podání žaloby, ta měla být předložena ve dvou provedení. V žalobě poté muselo být uvedeno jméno jak obžalovaného, tak žalobce, musel být popsán delikt, nesmělo chybět uvedení důkazů,

⁹² MALÝ, K. *Tři studie o trestním právu v českých zemích v 17. a v první polovině 18. století*, s. 118

⁹³ *Ibid.*, s. 120

nejlépe samotných svědků a zmíněna měla být i pokuta, kterou si žalobce žádá. Spolu s touto žalobou pak žalobce zaručil, že řízení dovede do konce a případně, že bude žalovaný prohlášen za nevinného, zaplatí náklady řízení.⁹⁴

Dále se přesuneme již k samotnému trestnímu řízení, na počátek je však ještě potřeba nastínit postavení obžalovaného.

Jedním ze způsobů zahájení inkvizičního řízení bylo udání pachatele, s udáním však mohla být spojena spousta nejasností. Tyto možné problémy se snažil zákoník vyřešit, a proto například v § 5 art. III., sděluje, že se nemá brát ohled na udání ze strany člověka „*lehkého a víry nehodného*“. Zvláštní je, že se připouští sdělení jména udavače obviněnému, ale zároveň je možno vyhovět udavači s nesdělením jeho jména, z čehož vyplývá, že si udavač sám mohl vybrat, zda si přeje, aby jeho jméno bylo obviněnému sděleno či nikoliv.⁹⁵

Dalším problémem byla věrohodnost udání, rád doporučuje na popud udání ihned začít vyšetřování osob se špatnou pověstí. Přičemž naopak v §10 art. III. ukládá ochranu osob poctivých, zachovalých měšťanů a zmiňuje, že by neměly být bez podstatných důvodů vzaty do vazby a podrobeny řízení. Tento artikul dále soudcům ukládá poučení, jak si opatřit dostatečné množství svědeckých výpovědí, tak, aby bylo zřejmé, zda je udání pravdivé či nikoliv.⁹⁶

V artikulu XII. s názvem: *Kdy a jaké obrany, neb odpovědi, zjistenci se dovolují* (dále jen „artikul XII.“) se již dočteme o procesních právech obžalovaného. V §1 je zakázáno, aby se obžalovaný setkal se svým zástupcem dříve, než proběhne výslech jeho i svědků. V následujícím paragrafu je psáno, že se nemá dovolit, aby obžalovaný sám kladl otázky svědkům. V tomto artikulu dále také nalezneme, že teprve po konci vyšetřování se obžalovaný může setkat se svým zástupcem, navrhnout další svědky či podat odvolání.⁹⁷

Důležitou součástí přípravného řízení byla příprava obžalovaného na jeho vlastní výslech, který měl za úkol zjistit, zda čin, ze kterého je obviněn, spáchal či nikoliv. Přípravné řízení lze rozdělit na dvě části, první část se děje bez účasti

⁹⁴ MALÝ, K. *Tři studie o trestním právu v českých zemích v 17. a v první polovině 18. století*, s. 118

⁹⁵ Hrdelní řád Josefa I., s. 280, art. III., § 5-6

⁹⁶ Ibid, s. 280-281, art. III., § 9-11

⁹⁷ Ibid, s. 296, art. XII., § 1-3

obžalovaného, ten nemusí ani mít informaci, kdo na něj podal žalobu či kdo ho udal. Až v dalším řízení je zahrnut jeho výslech, čímž se stává účastníkem řízení.⁹⁸

O zmíněném výslechu pojednává artikul VI. s názvem *Jak pořádný examen, neb dotaz, s jistencem konati se má* (dále jen „artikul VI.“), který hned na počátek sděluje, že tento výslech musí navazovat na předchozí výslech (examen), a že jeho cílem je zjistit všechny důležité okolnosti týkající se obvinění nebo dokonce získat přiznání obviněného. V §1 můžeme vidět jaké informace ohledně jeho identity se musí zjistit, např. jméno, věk, stav, povolání, manželství, děti. Poté má být dotázán na otázky typu proč je ve vězení, z čeho je obviněn a zdali tento skutek spáchal a případně jakým způsobem. § 3 poté informuje, že vyslychajícímu není dovoleno slibovat beztrestnost činu za přiznání či ho vymáhat mučením, takové přiznání by totiž nebylo platné. Následující paragraf hovoří o otázkách, které mají být kladeny obžalovanému, když je bezpochyby jasné, že čin spáchal, a to: proč čin spáchal, jak a čím zabil či zranil a kdo kromě něj byl u skutečnosti přítomen. Dále se v tomto artikulu můžeme dočíst o pohrůzce zatčenému v případě, že nechce vypovídat a v případě, že by toto nepomohlo, tak je nařízeno předat spis na rozhodnutí dalšího postupu apelačnímu soudu. Vyslychaný dále nesmí odpovídat skrze jiného, vědět otázky dopředu ani si na tento výslech prizvat právního zástupce.⁹⁹

Profesor Karel Malý se k tomuto paragrafu vyjádřil v díle *Tři studie o trestním právu v českých zemích v 17. a v první polovině 18. století*: „*Jinými slovy, setkáváme se tu s klasickým pojetím inkvizičního procesu, kde soudce mý být současně žalobcem, obhájcem i soudcem.*“¹⁰⁰ Celý tento artikul však počítá se skutečností, že obžalovaný je k dispozici. Informace ohledně případného útěku potom podává následující artikul VII. – *Kterak právo vyhledávajičné se chovati má, když zločinec utekl aneb udání společníci před rukama nejsou* (dále jen „artikul VII.“), který ve třech paragrafech pojednává o útěku zločince z vězení, jeho následujícím stíhání. Také ale dává k řešení otázku, proč nebylo vězení lépe zajištěno a zdali za to nejsou odpovědni ti, kteří mají

⁹⁸ MALÝ, K. *Tři studie o trestním právu v českých zemích v 17. a v první polovině 18. století*, s. 124

⁹⁹ Hrdelní řád Josefa I., s. 290, art. VI., § 1-8

¹⁰⁰ MALÝ, K. *Tři studie o trestním právu v českých zemích v 17. a v první polovině 18. století*, s. 126

žalář hlídat. V následujícím odstavci artikul dále upozorňuje, že každá situace jako útěk, nemoc či dokonce smrt této osoby má být ihned hlášena apelačnímu soudu.¹⁰¹

Jak již bylo nastíněno výše, inkviziční proces vyžadoval v řízení přítomnost obviněného ve vazbě, a to až do samotného rozhodnutí ve věci. Pohled na věznění obviněného nám dává artikul XV. – *Kterak zjistenec u vězení chován býti má* (dále jen „artikul XV.“), který především poukazuje na to, že i zatčený má právo na bezpečné a mírné zacházení, aby „...*tudy spravedlnost žádného kráčení, právo žádné hanby a zjistenec na svém zdraví žádné ouhony netrpěl.*“¹⁰² V § 1 se dozvídáme, že obžalovaný nesměl komunikovat nejen se svědky a spolupachateli, ale taky s přáteli, a to z důvodu, aby si tímto „...*z vězení sobě nepomohl*“¹⁰³. Další paragraf naopak dává možnost rozmlouvat se zpovědníkem či lékařem, ale jen za přítomnosti žalárníka. Též se zakazují společná vězení pro ženy a muže, naopak se přikazuje, že vězni musí mít náležitou péči, výživu a ošacení.¹⁰⁴

Z tohoto pravidla však mohla být uvedena výjimka, že obžalovaný nemusel být ve vazbě, kterou nalezneme pod artiklem XI. *De salvo conductu – O bezpečném průchodu, neb klejtu* (dále jen „artikul XI.“). Tento artikul ukládá spousty podmínek k získání této výjimky a vícero zákazů, které obžalovaný po získání podmínky nesměl porušit, například, že nesměla nastat změna pobytu bez souhlasu soudu. Ten, kdo dostal tuto výjimku se musel chovat uctivě k právu a nesměl se snažit uplatit svědky. Získání klejtu však nebylo jednoduché, přes soud první instance, kde řízení začalo, se žádost posílala až k apelačnímu soudu a ten tuto žádost, spolu se svým vyjádřením k ní, posílal do Vídně ke Královské dvorské kanceláři.¹⁰⁵ §3 téhož artikulu poté ukazuje omezenost této výjimky, a to za situace, že byl obžalovaný usvědčen, na klejt se v tuto chvíli nemusel brát ohled a osoba mohla být uvržena do vězení, aby nezběhla.¹⁰⁶

Kromě zmíněné výjimky řád pokračuje v tradici práva městského a zemského o možnostech osob vyššího stavu či usedlých měšťanů zůstat i přes obvinění na svobodě s tím, že se k soudu dostaví pod „*ctí a vírou*“. Toto ustanovení nalezneme

¹⁰¹ MALÝ, K. *Tři studie o trestním právu v českých zemích v 17. a v první polovině 18. století*, s. 126

¹⁰² Hrdelní řád Josefa I., s. 302, art. XV.

¹⁰³ Ibid, s. 302, art. XV., § 1

¹⁰⁴ Ibid, s. 302-303, art. XV., § 2-4

¹⁰⁵ MALÝ, K. *Tři studie o trestním právu v českých zemích v 17. a v první polovině 18. století*, s. 127

¹⁰⁶ Hrdelní řád Josefa I., s. 294, art. X., § 3

v artikulu IV. – *O skutečném jímání a ujišťování udaného* (dále jen „artikul IV.“), kde se dále dozvíme podrobnosti ohledně zajetí a věznění podezřelého. V § 1 vidíme zákaz privátního vězení pod přísnou pokutou. V následující části se poté dočteme o možnosti zajmout pachatele jen vrchností, která k tomu má výsadní právo, též hovoří o potrestání těch, kteří toto ustanovení porušili a bez oprávnění pachatele zajali. V § 3 máme řešení situace, kdy je pachatel dopaden při činu, a to takové, že sice může být zajat, ale nejpozději do 3 dnů musí být předán oprávněným.¹⁰⁷

Jak již bylo zmíněno výše, důležitou součástí přípravného řízení inkvizičního procesu bylo obstarávání důkazů soudci. Důležitou pozici mělo též samotné důkazní řízení, které se řídilo formální důkazní teorií, podle které mají důkazy již předem stanovenou hodnotu. V artikulu XIII. – *O obtížnosti zjistence* (dále jen artikul „XIII.“) nalezneme informace o nepřímých důkazech tzv. *indicia generalia* neboli důvodech obecných, kterými jsou například zlá pověst, předchozí uvěznění obžalovaného, příležitost ke spáchání deliktu či lži ve výpovědi. Od obecných důvodů řád odděluje tzv. *indicia specialia*, které se již týkají konkrétního činu, v dalších paragrafech jsou poté vypsány delikty a speciální důvody k nim.¹⁰⁸

Samotné důkazy musely zajistit dvě úřední osoby, o jejich nálezu musel být pořízen zápis s písařem. V případech, kdy nebylo možné zajistit důkazy v materiální podobě je mohla nahradit přísaha nejméně 2 osob. U některých deliktů řád stanoví zvláštní postup při obstarávání důkazů či určuje, jaké důkazy jsou k prokázání daného činu potřeba, a to třeba u čarodějnictví, cizoložství, úmyslné potracení plodů i u vraždy aj. Například u cizoložství, pokud by se v místě procesu obecně nevědělo o manželství jednoho z obviněných, bylo zapotřebí důkazu o manželství pachatelů z matriky nebo svědků.¹⁰⁹

Důležitost svědků a jejich výpovědí dává zákoník najevo tím, že se tímto tématem zabývá hned ve vícero artikulech. Konkrétně jsou to art. VIII. – *O pruvodu zločinnosti, byť by zločinec skutečně jat byl, neb ne* (dále jen „artikul VIII.“), art. IX – *O vyslyšení svědkuv* (dále jen „artikul IX.“) a artikul X. – *Které osoby svědomí dáti mohou* (dále jen „artikul X.“). V artikulu IX. vyčteme nemožnost vyhnout se

¹⁰⁷ Hrdelní řád Josefa I., s. 282, art. IV., § 1-3

¹⁰⁸ Ibid, s. 296, art. XIII., § 1-30

¹⁰⁹ Ibid, s. 284, art. V, § 1-19

povinnosti svědčit u soudu a že pokud se svědek bez důležitého důvodu napodruhé nedostaví k podání svědeckví, je donucen pod pohrůžkou pokuty se napotřetí již dostavit. V artikulu X. se zákoník zmiňuje o nemožnosti svědčit určitých osob, například v §1 nalezneme osoby tzv. přirozeně nezpůsobilé, jako jsou blázni, němé či hluché osoby, ale i osoby nezletilé. Dále se ke svědeckví bez výjimek nepřipouštějí osoby, které byly odsouzeny za trestný čin, křivopřísežníci, příbuzní, přátelé či dokonce nepřátelé odsouzeného aj. V poslední větě tohoto artikulu řád sděluje, že pokud by nebylo vyloučení svědka zřejmé, má soud toto svědeckví odložit a dotázat se na apelační soud.¹¹⁰

Důvěryhodnost svědků či výpovědi samotného účastníka činu poté řeší již výše zmíněný artikul XIII., který uvádí i podmínky pro uznání svědeckví za dostatečné. Tyto podmínky nalezneme pod § 21-25, první z podmínek je, aby osoba, proti které svědek vypovídá, byla dostatečně podezřelá. Druhou podmínkou je, aby jméno této osoby nebylo svědkovi jmenováno, třetí podmínka udává, že nejméně jedna nebo dvě okolnosti, které ve své výpovědi zmiňuje musí být ověřeny a žádná z těchto okolností nesmí být prohlášena za lživou. Čtvrtá podmínka dává povinnost soudcům zjistit, zda svědek nebyl v přátelském či nepřátelském vztahu s obviněným či zda svědek nemohl chtít svojí výpovědí obžalovaného jen „uvést do neštěstí“. Poslední podmínka poté vyžaduje, aby svědek svou výpověď nevzal zpět ani na popravišti.¹¹¹

Narozdíl od Koldínových Práv městských, zákoník Josefa I. již obsahuje nejen okolnosti přitěžující, ale má i vypsane okolnosti polehčující, přičemž obě skutečnosti nalezneme v artikulech před výčtem hrdelních deliktů. Artikul XVII. – *O potazích neb okolostojičnosť zločinnost zmenšujících* (dále jen „artikul XVII.“) vyjmenovává celkem 10 okolností, které mohou vést ke snížení trestu. Na začátku zmiňuje mladý věk (u mužů do 18, u žen jen do 15), dále pak těžkou nemoc, která měla za následek snížení stupně tělesných trestů, ale v případě hrdelního deliktu se trest jen odkládá do doby uzdravení. Dalšími polehčujícími okolnostmi jsou deprese, velká hloupost, nenadálé opilství, náhlá horlivost a také skutečnost, že se pachatel dobrovolně přizná nebo spolupracuje se soudci.¹¹²

¹¹⁰ Hrdelní řád Josefa I., s. 292-295, art. VIII.-X.

¹¹¹ Ibid, s. 300-301, art. XII., § 21-25

¹¹² Ibid, s. 307-308, art. XVII.

Artikl XVIII. – *O potazích a okolostojičnostem pokutu zvejšujících* (dále jen „artikl XVIII.“) pojednává naopak o okolnostech, které mohou trest, který pachatelí hrozí zhoršit. Těchto okolností zákoník zmiňuje 7. K tomu je hned na počátek uvedeno, že pokud osoba spáchá dva hrdelní delikty, trestem mu má být ten „horší“ trest, na to §2 však udává soudcům, na základě jich uvážení, možnost zvýšit trest například o štípání kleštěmi, useknutím ruky aj. Dále je zde uvedena recidiva, svádění jiného ke zločinu, spáchání zločinu krutým způsobem či na chráněném místě, v době války, moru, aj.¹¹³

Účel tortury je v Hrdelním řádu Josefa I. stejný jako v přechozích kodifikacích, a to získat doznání obžalovaného. O právu útrpném pojednává artikl XVI. *O právu útrpném* (dále jen „artikl XVI.“), kde se hned zkraje objevuje informace, že v momentě, kdy soud nemá dostatek důkazů proti obviněnému a tím pádem nesmí vynést odsuzující rozsudek, by se mělo užít výslechu útrpného.¹¹⁴ Následně v § 2 nalezneme, stejně jako v Koldínových Právech městských vyčteny osoby, které by měly být tomuto druhu výslechu ušetřeny, jsou to: „*ženy těhotné, ...šestinedělky, pošetilí neb od přirození na rozumu nedostateční, hluchý, němí, střeštění, nebezpečně nemocní etc., jakož i ti, kteří ve velkých povinnostech a dustojenství postavení jsou, jakož naše císařské a královské rady, doktoři, vládykové, krom v ourázce nejvyššího božského i lidského dustojenství a jinších hrozných zločinnostech.*“¹¹⁵

Další výjimkou byly osoby nezletilé a mdlé – za osoby mdlé, jsou zde dle některých autorů považovány nejspíše osoby, které by útrpný výslech nebyly schopny podstoupit bez těžkých následků, například osoby se špatným zdravotním stavem či osoby s vysokým věkem. Můžeme zde tedy vidět výjimky stejně jako v dřívějším Koldínově zákoníku.¹¹⁶

Další „výhodu“ tu poté měly osoby mající „*nějakou škodu neb ránu na těle*“, těm byl útrpný výslech upraven tak, aby jim nevznikly škody na zdraví ještě rozsáhlejší. K tomuto účelu posloužil lékař, který po shlédnutí osoby sepsal zprávu, ve

¹¹³ Hrdelní řád Josefa I., 308-310, art. XVIII.

¹¹⁴ MALÝ, K. *Tři studie o trestním právu v českých zemích v 17. a v první polovině 18. století*, s. 131

¹¹⁵ Hrdelní řád Josefa I., s. 304, art. XVI., § 2

¹¹⁶ MALÝ, K. *Tři studie o trestním právu v českých zemích v 17. a v první polovině 18. století*, s. 132

keré uznal, zda je vyšetřovaný schopen výslech postoupit či nikoliv, též mohl doporučit snížit stupeň výslechu nebo dokonce odložit výslech do vyléčení.¹¹⁷

Pokud bylo uznáno, že osoba může projít útrpným výslechem, tak nejdříve musela být seznámena s katem a se všemi mučícími nástroji, přičemž je výslovně zmíněno, že musí být v místnosti zapnutá světla. Při této „ukázce“ byl obviněný dotázán, zdali se nechce přiznat ještě před přistoupení k mučení, byl též podroben výslechu a jeho odpovědi se přesně zaznamenávaly. Pokud se nepřiznal, byl mu propůjčen další čas na rozmyšlenou, poté přečtena jeho výpověď znovu a byla i znovu položena otázka, zda se chce přiznat či zda případně chce do své výpovědi něco doplnit. Zakázáno bylo slibování milosti či zmírnění útrpného výslechu. Následující postup se rozděloval podle stupně výslechu, který mu hrozil. Pokud byl uložen jen první a druhý stupeň mučení, mohlo se k němu přistoupit, aniž by obviněný věděl, jaký stupeň výslechu ho čeká. Pokud však měla být vykonána celá tortura, musela se dát další možnost říci pravdu dobrovolně a až v situaci, kdy se obviněný stále nechtěl přiznat se mohlo přistoupit k útrpnému výslechu.¹¹⁸

„Stupně útrpného práva jsou následující: první – vazba aneb šněrování; druhé – přiložení palečnic; třetí – kde přečinění hrozné, a buď že by palečnice a vhození na řebřík z svrch pravených příčin a okolostojičnosti užívati se nemohlo, šroubovací boty; čtvrté – vhození na žebřík a suchá tažení a páté – oheň“¹¹⁹

Zde vidíme tedy velkou rozdílnost v porovnání s Koldínovým zákoníkem, kde, jak bylo zmíněno výše, nebyly vypsány způsoby provedení tortury.

Kromě zmíněných způsobů, byly také stanoveny jisté podmínky, které musely být při používání tohoto druhu výslechu dodržovány. Mučení mělo probíhat obyčejnými nástroji, musel jít jeden stupeň po druhém a míra musela být úměrná ke zdraví vyslýchaného. Dále výslech nesměl být příliš dlouhý a mohl se provádět pouze dopoledne všedního dne s hladovějícím vyslychajícím, a to celé jen v polovině dne. Výjimku zde tvořili židé, kteří jsou označeny jak osoby „*k tvrdošinemu popirani nachylní*“, u kterých bylo možno rozdělit mučení na dva až tři dny, to však až po

¹¹⁷ Hrdelní řád Josefa I., s. 304, art. XVI., § 3

¹¹⁸ MALÝ, K. *Tři studie o trestním právu v českých zemích v 17. a v první polovině 18. století*, s. 132-133

¹¹⁹ Hrdelní řád Josefa I., s. 305, art. XVI., § 8

souhlasu apelačního soudu. Neméně důležité byla též podmínka, která udávala podmínku, že se nesmí způsobit nenapravitelná škoda na těle. Dále hrdelní řád dává podrobný návod pro zaznamenávání mučení, je potřeba zapsat nejen výpověď mučeného, ale i jeho chování a grimasy. Také samotný průběh, délky jednotlivých stupňů a též jestli, případně i jaké zranění obviněný utrpěl.¹²⁰

I zde, jako v celé části procesu, má apelační soud důležité postavení. Například v případě, že se obžalovaný odvolal, další postup byl na rozhodnutí apelačního soudu. Také v situaci, že výslech byl neúspěšný a mučený se nepřiznal se musel soud s otázkou obrátit na vyšší apelační soud.¹²¹

Bylo striktně dáno, že útrpný výslech se může aplikovat jen u hrdelních deliktů vypsanych v artikulu XIX. Josef I. se v tomto zajisté inspiroval v CCC, avšak takto obsáhlá ustanovení, která obsahují charakteristiku deliktů, návod pro jejich vyšetřování a druhy trestů za ně, je další změnou, kterou tento hrdelní řád přinesl. Důležité je zde však podotknout zvláštnost, že i přes toto zakotvení, stále platila úprava postihu trestné činnosti z jak zemského, tak i městského práva. Můžeme si zde tedy povšimnout jistého omezování zemského práva ve prospěch jednotného trestního práva platícího ve všech českých zemích, které otevřelo pomyslnou bránu k pozdější úpravě jednotného právního řádu platícího na celém říšském území.¹²²

Co se týče samotných hrdelních deliktů, ty zde byly rozděleny do několika skupin, i tady, jako u předchozích zákoníků se dá vyvodit důležitost deliktů podle pořadí v jakém jsou zakotveny. První skupinou jsou delikty náboženské, namířené nejen proti Bohu, ale i církvi a svatým. Tyto delikty jsou uvedené hned na počátku art. XIX. v §1-5, kde se dočteme, že tyto delikty lze spáchat skutkem či rouháním. Jako konkrétní delikty jsou tu uvedeny například delikt kacířství, kouzelnictví a čarodějnictví, též odpadnutí od víry, křivá přísaha či dokonce sebevražda. Trestem bylo nejčastěji stětí, i když samozřejmě byly nějaké odchylky, například kacířství se mohlo trestat až po vyjádření soudů církevních a trestem byl trest na hrdle či jiná tělesná pokuta. Čarodějnictví je již tradičně trestáno upálením, avšak pokud se deliktu dopustil

¹²⁰ Hrdelní řád Josefa I., s. 305, art. XVI., § 9-12

¹²¹ Ibid, s. 306, art. XVI., § 16-18

¹²² MALÝ, K. *Tři studie o trestním právu v českých zemích v 17. a v první polovině 18. století*, s. 136

mladistvý či pachatel po činu projevil účinnou lítost, nastupovalo právě zmíněné stětí a spálení těla bylo posmrtné.¹²³

*„Ourazka nejvyššího důstojenství, rebellie, pozdvíženost, s přísahou punktování, zrádství, země prozrazování, obecného pokoje rušení jest, když někdo nepřátelským způsobem neb oumyslem proti nejvyšší vrchnosti své, pánu a knížeti země, jeho radám a vyvýšenosti skutkem neb radou, brannou neb bezbrannou rukou nětco předsebebere.“*¹²⁴ Takto nalezneme v řádu popsanou druhou skupinu deliktů, které by se daly jinak označit jako delikty proti panovníkovi, státu a jeho představitelům. Trestem je zde dána samozřejmě ztráta hrdla, ale rozhodnutí je zde na panovníkovi, který vydá instrukci, nazvanou „*pro ratione delicti*“. Ve stejném paragrafu je poté zmíněno, že mezi tyto delikty je zařazen i delikt falšování mince.¹²⁵

V následující skupině deliktů, která se již věnuje ochraně života, nalezneme novotu, se kterou jsme se v předchozím právu nesetkali. Touto změnou je nerozlišování mezi mordem a vraždou, což vidíme v první větě § 8, kde se píše: „*Mord, neb vražda, jest zabítí člověka a nesprávné o život připravení*“¹²⁶ Oproti tomuto můžeme ale poté v následujících ustanovení sledovat rozlišování na vraždu obecnou, která se trestá mečem a na mord, který má trest již bolestnější. Pokud je u vraždy prokázáno, že bylo jednáno v sebeobraně, z nedbalosti či byl zabit tzv. noční zloděj tak čin se netrestá vůbec nebo jen velmi mírně. Naopak se trest zvyšuje a vražda se mění na mord, pokud je delikt spáchán nešlechtně, nemilostivě či je zabita osoba ve vysokém postavení, zde je trest stětí rozšířen o štípání kleštěmi, utnutím ruky nebo šmikáním těla. Další skupina deliktů, kde se vražda dá srovnávat s mordem je vražda rodičů, dětí, blízkého přítele či manžela, kde trestem může být lámání kolem, rozčtvrcení. Poté tu vidíme zmíněný mord dítěte, záměna rodinné příslušnosti dítěte a v neposlední řadě vraždu nájemnou či vraždu manžela s úmyslem získat do manželství jeho vdovu a též hrdelní delikt otrávení. Tresty za tyto delikty jsou klasicky rozděleny podle míry krutosti, například

¹²³ MALÝ, K. *Tři studie o trestním právu v českých zemích v 17. a v první polovině 18. století*, s. 136-137

¹²⁴ Hrdelní řád Josefa I., s. 312, art. XIX., § 6

¹²⁵ Ibid, s. 312, art. XIX., § 6-7

¹²⁶ Ibid, s. 312, art. XIX., § 8

u mordu dítěte je trest stětí mečem, probodnutí srdce kulem a zahrabání těla a u větší krutosti se do trestu přidává ještě štípání kleštěmi či useknutí ruky.¹²⁷

Posledním hrdelním deliktem proti životu je zde uvedena výše zmíněná sebevražda, kde u nedokončené sebevraždy byla osoba potrestána buď peněžitým trestem nebo trestem na těle. Ale v případě, kdy byla sebevražda dokonána a dokázalo se, že tato osoba byla zdravého rozumu, byla označena za osobu trestně odpovědnou a trestem bylo zahrabání na popravčím místě. Je též zakotveno, že pokud by se pachatel chtěl svojí sebevraždou vyhnout následkům svého činu, tak jeho majetek propadne státu.¹²⁸

Následující část se již týká činů majetkových. Na prvním místě je zde uvedeno žhárství, kde není vepsán rozdíl, zdali někdo úmyslně založí požár na svém či na cizím majetku, trestem u obojího bylo upálení, a to s předchozím škrcením či s pověšením pytlíku se střelným prachem, tudíž bylo provedení upálení již mrtvého pachatele. Přísnost v pohledu na tento delikt můžeme vidět i tom, že ten, co „jen“ vyhrožoval zapálením cizího majetku byl též zbaven života. Tento trest se též týkal toho, kdo kradl tam, kde hořelo.¹²⁹

Následně řád přeskakuje z majetkových deliktů na delikty sexuální, k majetkovým deliktům se potom vrací v § 28 téhož článku.

První z těchto sexuálních deliktů je delikt homosexuality, která se zde označuje jako sodomský hřích. Tento čin nastane v situaci, kdy dojde k pohlavnímu styku osob stejného pohlaví. Za sodomii je též označen pohlavní styk se zvířetem. Trestem za tyto delikty je upálení buď zaživa nebo stětí a až poté upálení, v závislosti na „*těžkosti prohrěšení*“. Zvláštností je, že upáleno bylo i dané zvíře, se kterým pachatel akt vykonal či to, že za sodomský hřích bylo považováno i když muž a žena „*proti přirození něco tělesného provozují*“, ovšem již není vysvětleno, co se tím myslí.¹³⁰ Dále byl například trestán pohlavní styk mezi židy a křesťany pod pohrůzkou vymrskání a vypovězení natrvalo ze země¹³¹

¹²⁷ Hrdelní řád Josefa I., s. 312, art. XIX., § 9–16

¹²⁸ Ibid, s. 315, art. XIX., § 17

¹²⁹ Ibid, s. 312, art. XIX., § 18

¹³⁰ Ibid, s. 316, art. XIX., § 19

¹³¹ Ibid, s. 316, art. XIX., § 20

Následující sexuální zločiny, kterými se zákoník zabývá jsou znásilnění, únos panny, vdovy či cizí manželky a jejich „připravení o poctivost“, cizoložství, bigamie, kuplířství či prostituce, která sice nepatřila mezi hrdelní delikty, avšak bylo dáno, že při opakované delikvenci je možno uložit hrdelní trest.¹³² I v těchto deliktech zde můžeme vidět jistou změnu. Velký vliv církve na mimomanželské styky, a tím pádem přísnost trestů za ně uložené, pocítujeme už od počátků českého práva, avšak jejich propracovanost a důkladnost, se kterou přišel tento zákoník Josefa I. jsou novinkou.

Zákoník se v následující části znovu vrací k majetkovým trestným činům, jako první zmiňuje krádež, kterou definuje takto: „*Krádež jest obmyslné a lstné věci cizí mohovité dotýkání proti povolení pána té věci.*“¹³³ Trest za krádež se vyměřoval podle hodnoty ukradené věci, pokud však byla hodnota vyšší než 15 zlatých, pachatel se dopustil krádeže třikrát nebo byla-li krádež provedena v noci nebo na dobytku, hrozil trest smrti oběšením. Hned po charakteristice krádeže a trestů za ní přišel na řadu únos, který se zde označuje jako tzv. lidokrádež a je také trestán smrtí, spolu s trestem lámání kolem. Řád dále pokračuje delikty krádeže věcí posvěcených, zde se rozlišuje, zdali byla tato věc ukradena z posvátného místa či nikoliv, nebo jestli věc sice byla ukradena z posvátného místa, ale nebyla posvěcená. Jen pokud byla ukradená věc posvěcená a byla ukradena z posvátného místa čekalo pachatele upálení zaživa, pokud však chyběla jedna z podmínek, byl nejdříve oběšen a upáleno bylo poté jen jeho tělo.¹³⁴

Dalším majetkovým trestným činem zde zakotveným je loupež, která je též trestána smrtí, konkrétně stětím a následně poté je tělo pachatele vystaveno na kole, aby byl na očích kolemjdoucím. Neméně zajímavý je tu čin popsáný v § 32, který zaznamenává skupování zboží s úmyslem vyvolání jeho nedostatků na trhu a tím pádem zvýšení ceny zboží, aby jej pak sám mohl prodávat. Trestem pro toto a obdobné chování je peněžitá pokuta, zákaz činnosti, vězení či dokonce vypovězení ze země. Toto jednání je nazváno jako lichva, s tím že v § 33 poté nalezneme ustanovení ohledně lichvy nám již bližší, a to například půjčování na úrok větší než 6 % z půjčky. Trestem za toto jednání je nejen propadnutí půjčené částky státu, ale též vězení pro lichváře a

¹³² Hrdelní řád Josefa I., s. 316-319, art. XIX., § 21-27

¹³³ Ibid, s. 319, art. XIX., §28

¹³⁴ Ibid, s. 312, art. XIX., § 28-30

po případném opakovaném trestním jednání i vypovězení ze země.¹³⁵

Další skupinu hrdelních deliktů zde tvoří delikty spáchané úředníky při výkonu jejich úřadu, které tehdejšímu právu byly známé již například z ustanovení OZZ. Konkrétně má zákoník na mysli ty, kteří: *“jsouc k ouřadu přísahou a spolu tejnosti rady držeti zavázán, jakož jsou radní osoby, práva přisedící, městský a právní písaři a těm podobní, též přísežní lidé.”*¹³⁶ Tyto delikty můžeme rozdělit na delikty majetkové, kam zákoník řadí korupci a zpronevěru úředníků v obecných soudech. Oproti nim tu nalezneme i nemajetkové delikty, kam spadá například zneužití pravomoci či porušení úředního tajemství. Majetkové trestné činy úředníků se trestaly navrácením čtyřnásobku úplatku, vypovězením či hrdelním trestem, nemajetkové potom primárně ztrátou úřadu a vymrskáním ze země.¹³⁷

Oproti těmto zmíněným deliktům úředníků hrdelní řád zakotvuje i jejich ochranu, a to až už výše zmíněným deliktem vztáhnutí ruky na úřední osobu nebo hanění úředníků, kde následuje nutnost uvážení soudu o trestu. Tyto delikty jsou též jako delikty samotných úředníků jen pokračováním předchozí úpravy této problematiky.¹³⁸

Artikul následující po výčtu hrdelních deliktů ukazuje na zakončení inkvizičního procesu, tedy na samotný výkon rozhodnutí. Tento artikul XX., který se nazývá *O executi a skutečném po nálezech utvrzených trestání a pokutování* (dále jen „artikul XX.“) obsahuje kromě zásadních pravidel výkonu poprav také možnost odkladu výkonu trestu. Hned na počátku nalezneme obecné informace ohledně rozsudku: *“...který však od žádného nižšího práva zjinačen, nýbrž tak, jak podle zachovalého způsobu jmenem naším vyhotoven jest, tak taky vyhlášen býti má, způsob a jakost pokuty v sobě obsahuje, tak nápodobně takový co nejdříve zjistenci v obyčejném místě právním zřetelně přečten, a jak všudy obyčej, veřejně vyhlášen...”*¹³⁹, zde tedy vidíme, že rozhodnutí nesmí být změněno nižším soudem a musí být veřejně vyhlášeno. Následuje informace, že sdělení odsouzenému musí

¹³⁵ Hrdelní řád Josefa I., s. 320, art. XIX., § 31,33

¹³⁶ Ibid, s. 323, art. XIX., § 42

¹³⁷ Ibid

¹³⁸ MALÝ, K. *Tři studie o trestním právu v českých zemích v 17. a v první polovině 18. století*, s. 143

¹³⁹ Hrdelní řád Josefa I., s. 324, art. XX.

proběhnout nejméně 3 dny před výkonem jeho popravu skrze soudního písaře a dvou soudních přísedících. Sdělen musí být nejen den popravu, ale i její přesný čas.¹⁴⁰

Řád nabízel v artikulu XX. § 2 poslední možnost odsouzeného se vyjádřit ke svému obvinění a jeho slova se brala jako důležitý důkaz. V § 5 dával zákoník hned několik možností k odkladu, jednou z nich byla žádost o milost z podstatných příčin, kterou za odsouzeného mohla podat „*víry hodná osoba*“. Odklad popravu též mohl nastat v případě, že svědek, jehož výpověď měla velký podíl na odsouzení pachatele, tuto výpověď odvolal. V neposlední řadě mohla být exekuce odložena také z důvodu, že se sám odsouzený odvolal, a to buď k vyššímu soudu nebo k samotnému panovníkovi, což bylo možné i v posledním okamžiku před jeho smrtí na popravišti. Poprava by se též odložila, kdyby se zjistilo, že pachatel spáchal jiný, závažnější delikt nebo v situaci, že by se skutečný pachatel „*hodnověrně*“ přiznal ke spáchání tohoto deliktu.¹⁴¹

Následující artikul XXI. – *O vzatém odvolání a pohledávání milosti* (dále jen „artikul XXI.“) se zabývá, již podle názvu, samotným odvoláním a milostí, kde hned v § 1 je stanovena 14denní lhůta s tím, že pokud odsouzený v této lhůtě odvolání podat nemohl, může být až třikrát prodloužena. Následuje ale informace, že pokud by prodloužením daná osoba chtěla jen úmyslně odložit výkon exekuce, mohl nižší soud popravu přeci jen vykonat nebo se dotázat na apelační soud, jak dále postupovat. V §4 je stanoveno, že písemná žádost o milost má odkladný účinek. Poslední článek tohoto artikulu sděluje, že popravu lze odložit i v případě onemocnění či smrti odsouzeného. V případě nemoci se poprava odloží do doby uzdravení, u smrti se ukazují 2 možné způsoby, jak naložit s tělem. První způsob se použije v situaci, kdy do doby úmrtí nebyl vyhlášen rozsudek, to se má vykonat pohřeb jako s nevinným a po odečtení výloh za řízení u soudu případně jeho dědictví dědicům. Ve druhé situaci, když už byl rozsudek vyhlášen a osoba byla uznána jako vinná, musí být s tělem vynaloženo tak, jak si žádá rozsudek. Pokud je zde uložen hrdelní trest, vykoná se, pokud není, tělo se zahrabe na popravišti.¹⁴²

Poslední art. XXIII. – *O mzdě a platu soudních* (dále jen „artikul XXIII.“) nám

¹⁴⁰ Hrdelní řád Josefa I., s. 324, art. XX.

¹⁴¹ Ibid, s. 325-326, art. XX., § 2-5

¹⁴² Ibid, s. 326-327, art. XXI., § 1-6

dává nový způsob vyplácení katů a soudních zřízenců. Oproti dřívější úpravě je tato část podstatně podrobnější. Dříve bylo toto ponecháno na dohodě mezi určitým katem a úřadem, řád však nyní přesně stanoví, kolik a za jakou práci kat dostane zlatých a krejcarů. ¹⁴³ Kat dostal odměnu podle stupně vykonané tortury, například za uřezání uší a nosu je odměna 2 zlatý a 24 krejcarů, oproti tomu za vypálení cejchu jen jeden zlatý a 12 krejcarů. Kromě katů tu mají též zakotvenou odměnu rychtáři, městský písaři, a dokonce i kati přespólní. ¹⁴⁴

¹⁴³ MALÝ, K. *Tři studie o trestním právu v českých zemích v 17. a v první polovině 18. století*, s.145-146

¹⁴⁴ Hrdelní řád Josefa I., s. 329, art. XXII.

III. Úprava trestního práva po Josephině

Na následující úpravu trestního práva měl vliv osvícenský absolutismus, můžeme zde vidět snahu panovníků uplatnit ideály osvícenství zároveň s centralizačními tendencemi absolutismu. Přitom se dá s jistotou říci, že u trestního zákoníku Marie Terezie převládá absolutismus a s tím, už na danou dobu zaostalá středověká pravidla, u Josefa II. již poté osvícenství, které doprovází důležitá změna pohledu na trest samotný. Úpravu trestního práva v 18. století zakončil Zákoník o zločinech a těžkých policejních přestupcích, který měl velký podíl na dalším vývoji trestního práva.

III.1 Trestní zákoník Marie Terezie

Josephinu nahradil rakousko-český zákoník Marie Terezie neboli „*Constitutio criminalis Theresiana aneb Ržjmské Cýsařske w Vhrjch Czechách etc. Etc. Kráľowské Aposstolské Milosti Marye Terezye Arcý-Kněžny Rakouské, etc. Wtc. Hrdelnj Práwnj Ržád*“ („Theresiana“), která byla vyhlášena roku 1768 a roku 1771 vytištěna v českém jazyce. Tento překlad pořídil Jan Josef Zeber, kancléř Nového Města pražského.¹⁴⁵

Podnětem ke svolání dvorské komise, která tento zákoník vypracovala, bylo jistě to, že prakticky ve všech dědičných zemích Marie Terezie platily jiné trestněprávní předpisy, což panovnice považovala za velice nepřirozené. Výsledek byl však bohužel takový, že zákoník byl velice nepřiměřený postupujícímu společenskému vývoji a velice zastaralý, a to hlavně z důvodu, že stále ještě vycházel ze středověkých tradic. Hlavním přínosem Theresiany se tedy stalo jen sjednocení trestního práva a tím i jeho zjednodušení. Jako vzor ke stvoření tohoto zákoníku sloužil zákoník Josefa I., a dolnorakouské trestní právo, které bylo obsažené v *Constitutio criminalis Ferdinanda* z roku 1656.¹⁴⁶

¹⁴⁵ KINDL, V. *Kdy byl vytištěn český překlad trestního zákoníku Marie Terezie? Právněhistorické studie: zvláštní číslo. Současnost a perspektivy právní historie. Materiály z právněhistorického kolokvia ze dne 26. října 2005, Praha: Karolinum, s. 355-356*

¹⁴⁶ JÁNOŠÍKOVÁ, P., KNOLL, V., RUNDOVÁ, A. *Mezníky českých -3. vydání, Plzeň: Aleš Čeněk., 2010, ISBN 978-80-7380-251-6, s. 88,89*

Další důvod vydání tohoto zákoníku vyjádřil ve svém článku profesor Karel Malý: „*Nesmíme zapomínat na to, že potřeba jednotného zákonodárství... souvisela s unifikačním úsilím postihujícím celou monarchii, počínaje správou, jazykovými předpisy, unifikací školského vzdělání, reformami poddanskými apod., které měly odstranit zemský partikularismus a vytvořit jednotný stát, posílit úlohu jediného panovníka, vládnoucího z boží milosti, nezávislého na zemských privilegích.*“¹⁴⁷

Theresiana se skládá ze dvou dílů, které mají dohromady 104 článků a dále je připojena řada příloh. První z těchto dílů obsahuje normy spíše procesního charakteru, druhý díl naopak sestává převážně z norem hmotněprávních. Přílohy vyobrazují torturu a její aplikaci či vzory rozsudků.¹⁴⁸

Hmotná část zákoníku upravuje, co se považuje za trestné a jaké tresty za to lze uložit. Kromě těchto trestných činů, zákoník připouštěl trestání tzv. sine lege, mohla být tedy stíhána i jednání, která nebyla v zákoníku uvedena, avšak byl to čin jim podobný. U trestných činů lze můžeme vidět neúměrnost mezi mírou společenského nebezpečí a uloženým trestem, a to z důvodu, že tresty zde byly, jako za dob středověku, chápány spíše jako pomsta a odstrašení. Tresty zde byly zaměřeny především proti státu, církvi i Bohu.¹⁴⁹

Samotný pojem trestného činu je nastíněn hned v prvním článku pod nadpisem *O přečinění vesměs*, kde se především uvádí bezprávnost pachatelova jednání. Dalším znakem je pachatelova vůle, bez ní není pachatelovo jednání bráno jako trestný čin. Obecnou definici trestného činu tu však, stejně jako v Josephině, nenalezneme. Trestné činy jsou zde rozděleny na veřejné a soukromé, za veřejné jsou označena ta jednání, která narušují veřejný pokoj, soukromé pak ta, která způsobují škodu napadenému. V § 3 zákoníku poté nalezneme střet tohoto rozdělení trestných činů – trestné činy „smíšené“, a to u činu krádeže či loupeže, které nejen, že způsobují škodu okradenému, ale též ohrožují veřejný pokoj. Důležitý rozdíl v tomto rozdělení je způsob jejich souzení, soukromé delikty řeší městské soudy, veřejné pak soudy hrdelní. Další rozdělení, které zákoník obsahuje, je rozdělení trestných činů podle závažnosti, na

¹⁴⁷ MALÝ, K. Poznámky k obecné části zákoníku Marie Terezie Constitutio criminalis Theresiana, Právněhistorické roč. 47, č. 1 (2017) Praha: Karolinum, s. 44

¹⁴⁸ JÁNOŠÍKOVÁ, P., KNOLL, V. Mezníky českých -3. vydání, s. 89

¹⁴⁹ ADAMOVÁ, K., LOJEK, K., SCHELLE, K. (ed.) a TAUCHEN, J., *Velké dějiny země Krouny české: Právo*, s. 163-164

lehčí, těžké a přetěžké, zde vidíme rozdíly hlavně v jejich trestání. Lehké činy jsou trestány bez zásahu do života odsouzeného, těžké činy se mohou již trestat odnětím života, a to například šibenicí či stětím, přetěžké jsou poté trestány samotnými hrdelními tresty.¹⁵⁰

Zajímavostí je tu situace ohledně deliktu čarodějnictví, i přesto, že ho zákoník zahrnoval, tak za vlády Marie Terezie za něj nebyl nikdo zbaven života. Poslední čarodějnický proces, který na našem území probíhal skončil trestem nucených prací, a to vše z důvodu, že Marie Terezie pokládala čarování za pověru.¹⁵¹

Theresiana vycházela ze zásad inkvizičního řízení, zásady oficiality, písemnosti a tajnosti řízení. Oproti Josephině tu můžeme vidět odstranění dualismu inkvizičního a apelačního procesu. Proces inkviziční poté převládal až do druhé poloviny 19. století, definitivně byl zrušen až trestním řádem z roku 1873.¹⁵²

Za důkazní prostředek nejvyšší hodnoty bylo považování přiznání, které v okamžiku jeho uskutečnění nahradilo všechny ostatní důkazy. K jeho získání se užívala tortura, která se směla použít jen v řízení, jehož výsledkem mohl být trest hrdelní. Theresiana přesně stanovila maximální dobu trvání tortury a vůbec celou její aplikaci. Byly stanoveny též výjimky z jejího užívání, a to například těhotné ženy, ženy v šestinedělí, osoby nemocné či osoby nedospělé pod 14 let. Roku 1776 byla tortura zakázána.¹⁵³

Již v roce 1787 byl tento zákoník nahrazen Všeobecným zákoníkem o zločinech a trestech za ně a o 2 roky později Hrdelním řádem, vypracovaným pod dohledem Josefa II., jehož východiskem se staly jistě i kritické výhrady k Theresianě.

¹⁵⁰ MALÝ, K. Poznámky k obecné části zákoníku Marie Terezie *Constitutio criminalis Theresiana*, s. 46,47

¹⁵¹ ADAMOVÁ, K., LOJEK, K., SCHELLE, K. (ed.) a TAUCHEN, J., *Velké dějiny země Krouny české: Právo*, s. 162

¹⁵² MALÝ, K. *Poznámky k obecné části zákoníku Marie Terezie Constitutio criminalis Theresiana*, s. 59,60

¹⁵³ MALÝ, K. *Dějiny českého a československého práva do roku 1945–4*. přepracované vydání, s. 189,190

III.II Trestní zákoník Josefa II.

Tento zákoník vydaný pod názvem „*Allegemeine Strafgesetz über Verbrechen und deren Bestrafung*“ byl vyhlášen patentem roku 1787. Jeho český překlad „*Práva všeobecná nad Prowiněnjmi, a gich Trestmi*“ zajistil J. V. Zlobický, pracovník nejvyššího soudu.¹⁵⁴

Profesor Karel Malý hodnotí tento zákoník ve své knize *České právo v minulosti* takto: „*Josefínský zákoník je sice útlá kniha, a přece v sobě zahrnuje řadu významných ustanovení a přináší mnohé změny.*“¹⁵⁵ Tento zákoník je opravdu zásadní dílo ve vývoji trestního práva na našem území, je téměř pravým opakem předešlých zákoníků (hlavně Theresiany) a jistě se dá říci, že otevřel cestu k modernímu trestnímu právu. Zákoník reagoval na změnu práva ve společnosti, na právo osvícenské, a především se inspiroval u milánského právníka i filosofa *Caesare Beccarii* a jeho díla *O zločinech a trestech*, kde Beccarii píše i o úměrnosti spáchaného deliktu a trestu za něj.¹⁵⁶

Tendence, které zákonodárce při vytváření tohoto zákona sledoval jsou zmíněny již v preambuli zákona:

- a) *odstranění libovůle při výkonu spravedlnosti*
- b) *vymezení hranice mezi „zločiny kriminálními“, jakožto delikty těžkými a „zločiny politickými“ jakožto delikty lehčími, stíhanými však ještě podle tohoto zákona (dnes bychom tyto trestné činy zařadili do kategorie deliktů správních)*
- c) *již z označení těchto dvou kategorií „zločinů“ se přímo podávající i rozdělení trestní kompetence mezi soudy kriminální a úřady politické*
- d) *ukládání trestů úměrných spáchaným deliktům.*¹⁵⁷

Zákoník obsahoval jen právo hmotné, které zde bylo velice dobře systematicky a stručně zpracované do dvou dílů. Zavedl nám známou zásadu *nullum crimen sine*

¹⁵⁴ JÁNOŠÍKOVÁ, P., KNOLL, V., RUNDOVÁ, A. *Mezníky českých dějin-3*. vydání, s. 90

¹⁵⁵ MALÝ, K. *České právo v minulosti*, s. 157

¹⁵⁶ ADAMOVÁ, K., LOJEK, K., SCHELLE, K. (ed.) a TAUCHEN, J., *Velké dějiny země Krouny české: Právo*, s. 164

¹⁵⁷ ŠOLLE, V. Trestní soudnictví předbřeznové v českých zemích. Václav Šolle. In: Sborník archivních prací. Praha: Archivní správa Ministerstva vnitra Roč. 12, č. 1 (1962), s. 91

lege a nulla poena sine lege, tedy, že za trestné jednání se má jen jednání, které je v zákoníku výslovně uvedeno jako trestné a že jeho pachateli může být uložen jen trest, jaký za tento čin zákon ukládá. Při určování trestů již musela být dodržována zásada úměrnosti a hlavním aspektem trestu je výchova pachatele a ochrana společnosti, tedy se tu zcela vytratil charakter pomsty.¹⁵⁸

První díl, tedy díl o zločinech kriminálních (neboli hrdelních) pojednává o těžkých zločinech proti státu a panovníkovi, lidskému životu a bezpečnosti, cti a svobodě či majetku a právům občanům. Druhý díl – politické zločiny, tvoří činy ohrožování či poškození zdraví či životů spoluobčanů, jejich omezování na právech nebo majetku a zločiny, které vedly ke zkáze mravů. Trestem za spáchání kriminálního zločinu mohlo být přikování, různý stupeň žaláře, veřejné bití či pranýř, za ty méně závažné zločiny, tedy politické, byly již tresty mírnější. Omezen byl také trest smrti, a to tak, že jej bylo možné uložit pouze v případě stanného práva.¹⁵⁹

Oproti předchozí úpravě již zde nenalezneme delikt čarodějnictví a rušení náboženství je zde zakotveno jen jako pouhý přestupek. Zákoník dále zavádí trestnost pokusu, přesně vypisuje přitěžující a polehčující okolnosti, vytyčuje podmínky pro zánik trestnosti pachatele a odmítá torturu.¹⁶⁰

Zákoník měl mnoho, výše zmíněných, předností, avšak měl i řadu nedostatků. Jedním z nich byla zajisté krutost tělesných trestů, stále bylo ponecháno bití holí či vypalování různých potupných znamení či vystavování na pranýř. Dále byla stále možná veřejná poprava či vlečení lodí po Dunaji. Výkon trestu odnětí svobody pak stále mohl být prováděn s ukováním nohou, rukou či celým pasem k žaláři, jehož důsledkem odsouzený neměl velkou šanci na přežití.¹⁶¹

Po smrti Josefa II. roku 1790 se do čela habsburské monarchie postavil Leopold II., který opět zavedl trest smrti, a to za pokus o velezradu či její provedení. Naopak zrušil trest vlečení lodí po Dunaji, a to pro příliš velkou úmrtnost. Poslední důležitý

¹⁵⁸ JÁNOŠÍKOVÁ, P., KNOLL, V., RUNDOVÁ, A. *Mezníky českých dějin-3*. vydání, s. 91

¹⁵⁹ ŠOLLE, V. *Trestní soudnictví předbřeznové v českých zemích*, s. 93

¹⁶⁰ MALÝ, K. *České právo v minulosti*, s. 157,158

¹⁶¹ *Ibid*, s. 158

trestní zákoník, který byl vydán za vlády Františka I., a to na přelomu konce 18. a začátku 19. století byl Zákoník o zločinech a těžkých policejních přestupcích.¹⁶²

III.III Zákoník o zločinech a těžkých policejních přestupcích

Roku 1790 byla Leopoldem II. ustanovena zvláštní komise, která měla za úkol připravit nový trestní zákoník. Ten byl vyhlášen Františkem II. roku 1796 „na zkoušku“ jako Západohaličský trestní zákoník a po určitých úpravách poté roku 1803 pro celé soustátí s výjimkou Uher. Jeho český překlad vyšel o rok později pod názvem „*Knihá práv nad přečiněními hrdelními a těžkými řádu městského (totiž policie) přestupky*“¹⁶³

Profesor Karel Malý tento zákoník ve své knize *České právo v minulosti* popsal takto: „*Na svoji dobu byl zákoník vynikajícím dílem a ovlivnil vývoj u nás prakticky až do roku 1950...*“¹⁶⁴ Zákoník jistě byl chvályhodným legislativním dílem, můžeme v něm však vidět přejímání podstatných záležitostí z josefínského zákoníku.

Tento zákoník již znovu obsahoval hmotné i procesní právo dohromady. Zákoník měl 2 části, v první se zabýval zločiny, ve druhé pojednával o přestupcích a ke každé z těchto částí byla též připojena procesní ustanovení. Jeho výhodou bylo kromě přehlednosti také jeho obecnost, díky které se úspěšně vyhýbal kazuitě. V zákoníku byla přímo zakotvena nám již známá zásada, že neznalost zákona neomlouvá a jako předpoklad ke spáchání trestného činu se vyžadoval pachatelův zlý úmysl, pouhý úmysl trestný nebyl.¹⁶⁵

Úvod zákoníku, který má 8 článků se převážně zabýval trestnou činností a jejím členěním. Trestný čin, který byl též označován jako protizákonné jednání musel splňovat podmínku způsobení újmy obecné bezpečnosti. Trestné činy se zde dělily na zločiny, které musely být bezprostředně nebezpečné, těžké policejní přestupky a tzv. jiné přestupky, které byly odkazovány do rukou úřadů.¹⁶⁶

¹⁶² MALÝ, K. *Dějiny českého a československého práva do roku 1945–4*. přepracované vydání, s. 194

¹⁶³ JÁNOŠÍKOVÁ, P., KNOLL, V., RUNDOVÁ, A. *Mezníky českých dějin-3*. vydání, s. 93

¹⁶⁴ MALÝ, K. *České právo v minulosti*, s. 159

¹⁶⁵ VLČEK, E. *Dějiny trestního práva v českých zemích a v Československu*, Brno: Masarykova univerzita, 2006, ISBN 80-210-4056-4, s. 31

¹⁶⁶ ŠOLLE, V. *Trestní soudnictví předbřeznové v českých zemích*, s. 94,95

Za zločiny se ukládal buď žalář s různými stupni, který mohl být uložen doživotně nebo od 6 měsíců do 20 let či trest smrti. Avšak aby byl pachatel odsouzen k doživotnímu vězení či ke trestu smrti, musela být jeho vina prokázána svědky nebo jeho samotným přiznáním. Za přestupky bylo možno uložit též vězení, avšak jen od 24 hodin do 6 měsíců, pachatel mohl dále dostat peněžité trest, trest propadnutí věci, ztráty práv či bití.¹⁶⁷

Zákoník o zločinech a těžkých policejních přestupcích ovlivnil vývoj trestního práva u nás prakticky až do poloviny 20. století, a to i přes to, že byl v roce 1852 vydán nový trestní zákoník č. 117/1852 ř. z. *Zákon trestní o zločinech, přečinech a přestupcích*. A to z toho důvodu, že tento zákoník byl totiž jen prakticky jeho novelizací.¹⁶⁸

¹⁶⁷ VOJÁČEK, L. *Trestní právo za absolutismu*, In: SALÁK, P., TAUCHEN, J. *Československé trestní právo v proměnách věků* (Sborník příspěvků) Brno: Masarykova univerzita, 2009, ISBN 978-80-210-5086-0, s. 71, 72

¹⁶⁸ JÁNOŠÍKOVÁ, P., KNOLL, V., RUNDOVÁ, A. *Mezníky českých dějin-3*. vydání, s. 95

Závěr

Na tomto místě již nezbývá nic jiného než zhodnotit výsledky mé práce.

Pro lepší orientaci jsem v mé závěrečné práci rozdělila obsah na předchůdce Hrdelního řádu Josefa I., samotný hrdelní řád a jeho změny, a nakonec jsem se zabývala následujícím vývojem trestního práva v 18. století.

V první kapitole této diplomové práce, která je takovým historickým exkurzem, jsem se pokusila nastínit duální vývoj trestního práva u nás, s tím, že podkapitoly týkající se městského a zemského práva začínaly vždy zakotvením základů daného práva a poukazovaly na jeho základnímu vývoj. Následně byly zakončeny stěžejním dílem a s ním byla popsána hlavní ustanovení trestního práva, která v sobě zahrnoval. Tyto kapitoly byly určeny k objasnění vývoje trestního práva před vydáním hlavního předmětu práce, trestního zákoníku Josefa I.

Poté jsem se již mohla zabírat vybraným zákoníkem pro moji práci. Účelem této diplomové práce, jak jsem již zmínila v úvodu, bylo ukázat, že některé změny, které v 18. století nastaly, měly svůj původ již v tomto zákoníku. Že tento opomíjený zákoník otevřel dveře dalším změnám v tomto století.

Dále se tedy pokusím tedy shrnout změny, na které jsem při zpracovávání této diplomové práce ohledně zákoníku Josefa I. narazila.

Základní změnou, kterou Hrdelní řád Josefa I., dle mého přinesl je jeho zaměření převážně na inkviziční proces. Bylo mnou zmíněno, že zákoník sice dovoľoval používání obou druhů procesu, avšak jeho ustanovení se týkala především procesu probíhajícího u hrdelních soudů, kde se užívalo jen zásad procesu inkvizičního. Oproti například v městském právu, obsaženému v Koldínově zákoníku, kde se ani nerozlišoval proces trestní a civilní, bylo řízení jasně nakloněno k procesu akuzačnímu. Samozřejmě v OZZ shledáme jisté spojitosti s hrdelním řádem, též připouštěl oba druhy procesu a také se přikláněl k procesu inkvizičnímu.

Zřejmou novotou je tu jasné definování deliktů a trestů za ně, je též přesně stanoven postup jejich stíhání, vyšetřování a hlavně trestání. Je podrobně popsáno přesně 42 hrdelních deliktů, které tvoří taxativní výčet činů, které jsou považovány za hrdelní a soudy musí být respektován postup vyšetřování u nich stanovený, čímž vlastně Hrdelní řád zasahuje i do zemského a městského práva.

Spolu s těmito hrdelními delikty jsou zde napsány i hrdelní tresty, které za ně mají následovat. Zde můžeme vidět velké změny oproti dřívějšímu zakotvení, městské ani zemské právo tyto informace nemělo zakotvené. Například městské právo sice obsahovalo první důkladnou úpravu útrpného práva, návod jak na tento druh výslechu a předem požadované otázky, ale neobsahovalo žádné způsoby mučení, ani stupně a též opomínalo dobu trvání, to vše nalezneme až v Hrdelním řádu Josefa I.

Další ze změn je nové, přesně stanovené vyplácení katů rozdělené podle jimi vykonaného stupně tortury. Kdekdo by mohl namítnout, že to není příliš výrazná změna, ale dle mého můžeme v této změně vidět snahu hrdelního řádu se o úpravě všech částí soudního procesu, což poté jistě pomohlo Marii Terezii.

Další změny, které jsou vypsané vždy u jednotlivých artikulů opravdu byly menšího rázu.

Hrdelní řád Josefa I. sice zasáhl do vývoje trestního práva hluboce, ale dle mého názoru, který zakládám na své diplomové práci, však musím uznat, že hlavním jeho zásahem bylo vytvoření formální jednoty trestního práva v zemi Koruny české. Stále ale můžeme vidět, hlavně v zákoníku Marie Terezie, jistou inspiraci tímto zákoníkem.

Resumé

The Criminal Code of Joseph I., and the changes it brought

This thesis attempts to show the changes, which Codex of Joseph I. brings into the criminal law evolution in the Czech Crown Lands.

The thesis is divided into 4 chapters. The first chapter contains the evolution of the criminal law before the Criminal code of Joseph I. Criminal law in our country developed in two lines. One of those is city law which ended with release of Municipal Rights of the Bohemian Kingdom in 1579. Second part of the development concerns land law and the Renewed Constitution of the Lands.

The main chapter is about Joseph I. and his criminal code.

The last chapter is devoted to further development of criminal law, especially the important codifications of Maria Theresa and Joseph II.

Seznam zkratek

OZZ – Obnovené zřízení zemské

VZZ – Vladislavské zřízení zemské

CCC– Constitutio Criminalis Carolina

Art. – Artikel

Čl. - článek

Použité zdroje

Odborná literatura

1. ADAMOŤÁ, Karolina, Antonín LOJEK, Karel SCHELLE a Jaromír TAUCHEN. *Velké dějiny zemí Koruny české*: Právo. Praha: Paseka, 2017. ISBN 978-80-7432-749-0.
2. Dějiny evropského kontinentálního práva. Vysokoškolská právnická učebnice. Kolektiv autorů Právnické fakulty UK. 2., dopl. vyd. Praha: Linde, 2004. 852 s. (Vysokoškolské právnické učebnice.) ISBN:80-7201-490-0.
3. FRANCEK, Jiří. *Velké dějiny zemí Koruny české: Zločinnost a bezprávi*. Praha: Paseka, 2011. ISBN 978-80-7432-115-3.
4. JÁNOŠÍKOVÁ, P., KNOLL, V. Ke kodifikaci městského práva v Čechách. In *Acta Universitatis Masarykianae Brunensis Iuridica; Vývoj právních kodifikací*. Brno: Masarykova univerzita, 2004. ISBN: 80-210-3610-9.
5. JÁNOŠÍKOVÁ, P., KNOLL, V., RUNDOVÁ, A. *Mezníky českých -3. vydání*, Plzeň: Aleš Čeněk., 2010, s. 215 ISBN 978-80-7380-251-6.
6. JIREČEK, H., ed. *Obnovené Právo a Zřízení Zemské dědičného království Českého. Verneuerte Landes-Ordnung des Erb-Königreichs Böhmen, 1627*.V Praze: Nákladem F. Temského, 1888.
7. KOUPIL, O., KUPILOVÁ, M., MALÝ, K., SOUŠA, J., ŠOUŠA, J. mladší, VOJTÍŠKOVÁ, J. a WOISCHOVÁ, K. *Prameny k dějinám trestního práva v Českých zemích v období absolutismu: Chrestomatie díl I. Druhá polovina 17. století a počátek 18. století*. Univerzita Karlova v Praze: Karolinum, 2018. ISBN 978-80-246-3775-4.
8. KUKLÍK, J., SKŘEJPKOVÁ, P. *Kořeny a inspirace velkých kodifikací*. Praha: Havlíček Brain Team, 2008. ISBN 978-80-87109-07-6.
9. MALÝ, K., SLAVÍČKOVÁ, P., SOUKUP, L., SKŘEJPKOVÁ, P., SOUŠA, J., SOUŠA, J.ml, VOJTÍŠKOVÁ, J. a WOITSCHOVÁ. K. *Práva městská Království českého: Edice s komentářem*. Praha: Karolinum, 2013. ISBN 978-80-246-2117-3.

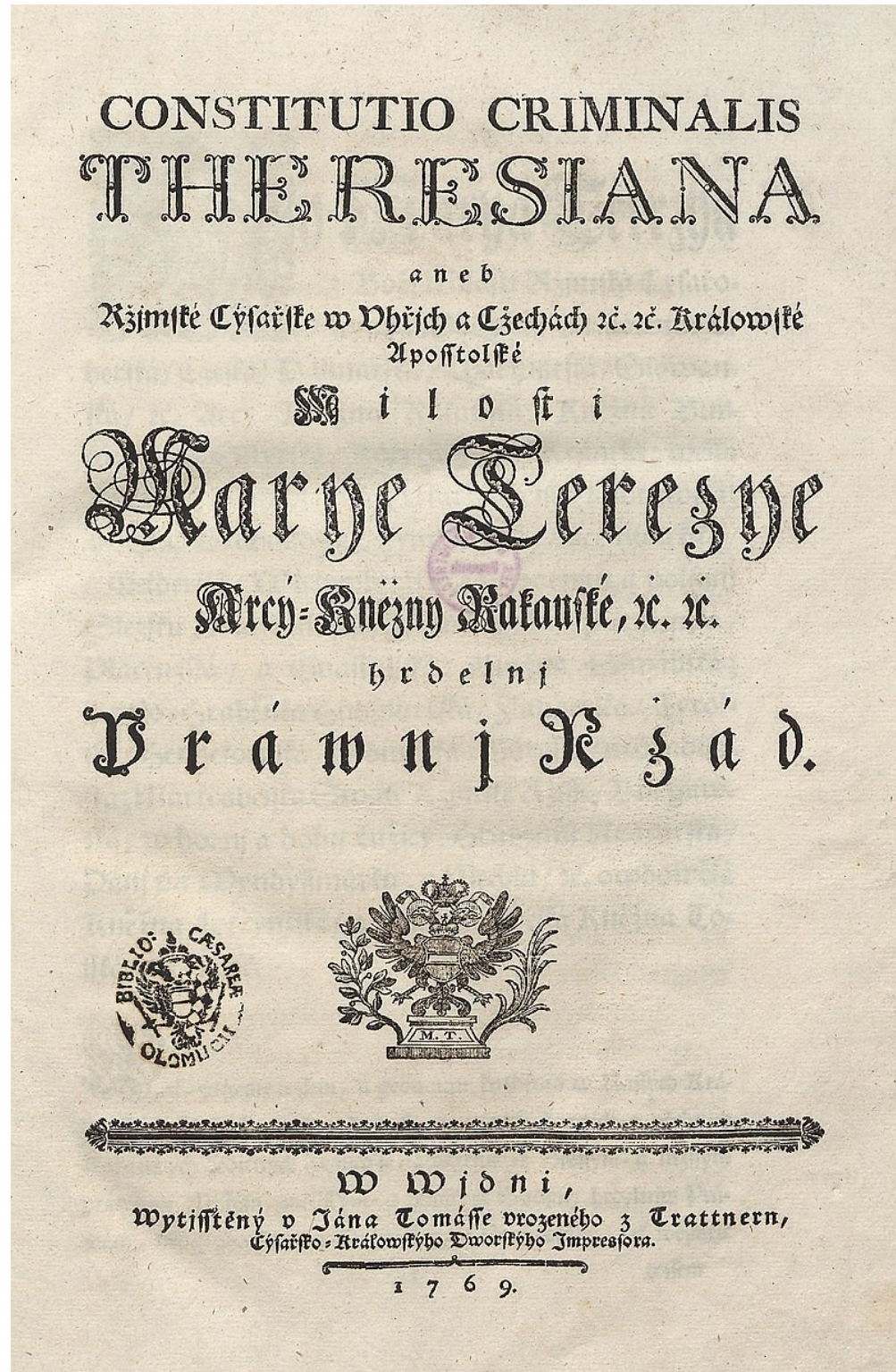
10. MALÝ, K. a ŠOUŠA, J., ml. Městské právo ve střední Evropě: Sborník příspěvku z mezinárodní právnické konference " Práva městská Království českého" z 19.-21. září 2011, Praha. Praha: Karolinum, 2013. ISBN 978-80-246-2113-5.
11. MALÝ, K. Tři studie o trestním právu v českých zemích v 17. a v první polovině 18. století. Univerzita Karlova v Praze: Karolinum, 2016. ISBN 978-80-246-3269-8.
12. MALÝ, K., a kolektiv autorů Dějiny českého a československého práva do roku 1945–4. upravené vydání, Praha: Leges, 2010. ISBN 978-80-87212-39-4.
13. SCHELLE, K., VOJÁČEK L. a kolektiv. Právní dějiny. Plzeň: Aleš Čeněk s.r.o., 2007. ISBN 978-80-7380-043.
14. ŠOLLE, V. Trestní soudnictví předbřeznové v českých zemích. Václav Šolle. In: Sborník archivních prací. Praha: Archivní správa Ministerstva vnitra Roč. 12, č. 1 (1962)
15. VLČEK, E. Dějiny trestního práva v českých zemích a v Československu, Brno: Masarykova univerzita, 2006, ISBN 80-210-4056-4.
16. VOJÁČEK, L., SCHELLE, K., KNOLL, V. České právní dějiny - 2. upravené vydání, Plzeň: Aleš Čeněk, 2010. ISBN 978-7380-257-8.
17. VOJÁČEK, L. Trestní právo za absolutismu, In: SALÁK, P., TAUCHEN, J. Československé trestní právo v proměnách věků (Sborník příspěvků) Brno: Masarykova univerzita, 2009, ISBN 978-80-210-5086-0.

Seznam příloh

Příloha č. 1 – Titulní strana Constitutio Criminalis Josephina	58
Příloha č. 2 - Úvodní strana Constitutio criminalis Theresiana	59



Zdroj: <http://www.hrdelnipravo.cz/muceni-tortura.html>



Zdroj: <https://archive.org/details/ConstitutioCriminalisTheresiana-1768/mode/2up>